

SUOMALAISEN LAKIMIESYHDISTYKSEN JULKAISUJA
A-sarja N:o 83

Tenho Autere

KANSAINVÄLISTEN RIITOJEN RAUHANOMAISESTA SELVITTELYSTÄ

**Erityisesti tuomiovaltaa
silmillä pitäen**

**SUOMALAISEN LAKIMIESYHDISTYKSEN
JULKAISUJA**

A-sarja N:o 83

SUOMALAISEN LAKIMIESYHDISTYKSEN JULKAISUJA
A-sarja N:o 83

TENHO AUTERE

KANSAINVÄLISTEN RIITOJEN RAUHANOMAISESTA SELVITTELYSTÄ

erityisesti tuomiovaltaa silmällä pitäen

AKATEEMINEN KIRJAKAUPPA
JAKAJA
ISBN 978-951-855-845-6 (PDF)

KANSAINVÄLISTEN RIITOJEN RAUHANOMAISESTA SELVITTELYSTÄ

erityisesti tuomiovaltaa
silmillä pitäen

KIRJOITTANUT
TENHO AUTERE
DOSENTTI
OIKEUSTIETEEN TOHTORI

SUOMALAINEN LAKIMIESYHDISTYS

ALKUSANAT

Kansainvälisessä yhteisössä joudutaan jatkuvasti selvittelemään mitä erilaisimpia riitaisuuksia ja usein sellaisia kahden tai useamman valtion välisiä vakavia oikeudellisia tai poliittisia riitoja, joista, jollei niitä ajoissa selvitetä, sodat saattavat puhjeta. Yhdistyneiden kansakuntien (YK) eräänä olennaisena tarkoituksena on pelastaa tulevat sukupolvet sodan vitsaukselta, joka jo kahdesti maailmansodaksi laajenneena on nykyisen sukupolven eläessä tuottanut ihmiskunnalle sanomattomia kärsimyksiä, ja tässä mielessä ylläpitää kansainvälistä rauhaa ja turvallisuutta. Jotta vähäisetkin riidat kansakuntien välillä saataisiin nopeasti selvitetyn, tarvitaan keinoja, joita käyttämällä maailmanjärjestön ehkä olennaisin päämäärä toteutetaan.

Palveluni viidentoista vuoden ajan lainvalmistelukunnan rikos- ja prosessijaostoilla on saattanut olla eräänä sysäyksenä tutkimukseeni kansainvälisten riitaisuuksien rauhanomaisesta selvittelystä. Kun Suomi on tullut valituksi tähänastisista vastuullisimpaan tehtävänsä, YK:n turvallisuusneuvoston jäseneksi ja tällä YK:n elimellä on varsin huomattava osuus sanotunlaisten riitojen selvittelyssä, on mielestäni ollut paikallaan suorittaa tämänlainen tutkimus. Siinä olen pyrkinyt valottamaan erilaisia riitojen selvittelykeinoja diplomaattisista neuvotteluista aina Kansainvälisen tuomioistuimen tuomiovaltakysymyksiä myöten. Mikäli olen tässä onnistunut ja tutkimuksestani saa vähäistäkin apua myös käytännön kansainvälisessä elämässä lähinnä Suomen tehtäviä silmällä pitäen, ei tutkimukseni ole ollut tarpeeton.

Työtäni varten olen saanut apurahoja Oikeustieteen tutkimussäätiöltä ja Valtion yhteiskuntatieteelliseltä toimikunnalta, josta lausun vilpittömät kiitokseni. Samalla kiitän vaimoani, joka on minua auttanut tätäkin tutkimusta suorittaessani.

Helsingissä, syksyllä 1968.

Tekijä

SISÄLLYS

Alkulause	V
Sisällysluettelo	VII
Kirjallisuusluettelo	IX
Lyhennyksiä	XV

I osa. TOIMIVALLASTA MUUSSA KUIN VÄLITYS- TAI TUOMIO- ISTUINMENETTELYSSÄ

1 luku. Johdanto	1
2 luku. Neuvottelutie, hyvät palvelukset ja sovinnonvälitys	6
1. Neuvottelut	6
2. Hyvät palvelukset ja sovinnon välitys	8
3 luku. Tutkinta- ja sovittelu- eli sovintomenettely	11
1. Tutkintamenettely	11
2. Sovittelu- eli sovintomenettely	13

II osa. YK JA KANSAINVÄLISTEN RIITOJEN SELVITTELY

4 luku. Kansainliiton ja YK:n toimivallasta riitojen selvittelyssä	21
1. Yleistä	21
2. YK:n turvallisuusneuvoston toimivalta	24
3. YK:n yleiskokouksen toimivalta	37
4. YK:n pääsihteerin toimivalta	40
5. Veto-oikeudesta	41

III osa. TUOMIOVALTA VÄLITYS- JA TUOMIOISTUINMENETTE- LYSSÄ

5 luku. Välitysmenettely	46
1. Yleistä	46
2. Välitysmenettelyn käsitteestä	47
3. Välityskirja (compromis)	59
4. Välitysmenettelyä koskeviin sopimuksiin tehdyt varaumat ..	61
5. Riidan välityskelpoisuus ja Kansainvälinen tuomioistuin	65
6. Välitystuomioistuimen kokoonpano	68
7. Johtopäätöksiä tuomiovalta (jurisdiction) -käsitteen suhteen	73
6 luku. Kansainvälinen tuomioistuin (KT) Pysyvän kansainvälisen tuo- mioistuimen (PKT) oikeudellisena seuraajana de facto — de jure?	83

1. Yleistä	83
2. Kansainvälisiä järjestöjä koskevan oikeusseuraannon analyysi	88
3. Kansainvälinen tuomioistuin ja oikeusseuraanto	92
7 luku. Kansainvälisen tuomioistuimen tuomiovallasta yleensä	98
1. Toimivalta — tuomiovalta	98
2. Tuomiovalta laajemmassa ja suppeammassa mielessä	102
3. Kansainvälisen tuomioistuimen tuomiovallasta	106
8 luku. Kansainvälisen tuomioistuimen tuomiovalta suhteessa muiden tuomioistuinten (tribunals), YK:n elinten ja erityisjärjestöjen tuomiovaltaan	110
1. Toimivaltaristiriidoista	110
2. Kansainvälinen tuomioistuin ja erityisjärjestöt	113
3. Erityisesti subsidiaarisista tuomioistumista	116
4. Oikeussääntöjen hierarkiasta	120
9 luku. Tuomiovalta asianosaisten suhteen	122
1. Yleistä	122
2. Yksityishenkilöt ja Kansainvälinen tuomioistuin	125
3. YK ja muut kansainväliset järjestöt	127
4. Kansainvälisen tuomioistuimen jäsenet	130
10 luku. Tuomiovalta asian suhteen	137
1. Riitojen ryhmittelystä yleensä	137
2. Jako oikeudellisiin ja poliittisiin riitoihin sekä jaon mielekkäys	139
3. Ratione temporis	147
4. Oikeudellinen intressi	151
5. Tuomiovalta ja oikeuspoliittinen sopimus	154
11 luku. Tuomiovalta suhteessa tuomion lopullisuuteen ja res judicata'an sekä eräitä tuomiovaltakysymyksiä	157
1. Tuomion lopullisuus ja res judicata	157
2. Asian vireilläolo samanaikaisesti YK:n turvallisuusneuvostossa tai yleiskokouksessa ja Kansainvälisessä tuomioistuimessa (sub judice)	164
3. Diplomaattiset neuvottelut Kansainvälisen tuomioistuimen tuomiovallan edellytyksenä	166
4. Kansallisten oikeusteiden tyhjentävä käyttö Kansainvälisen tuomioistuimen tuomiovallan edellytyksenä	167
12 luku. Asianosaisten suostumus Kansainvälisen tuomioistuimen tuomiovallan perustana	170
1. Historiikka	170
2. Perussäännön rajoitettu ja ekstensiivinen järjestelmä	171
3. Valinnaismääräys ja oikeudelliset riidat	173
4. Selitykset	174
5. Vastavuoroisuus	175
6. Tuomiovaltaa rajoittavat varaumat ja ehdot	176
Summary	181
Asiahakemisto	235

KIRJALLISUUSLUETTELO

- Adam, H. T.*: Les organismes internationaux spécialisés 3. Paris 1967 s. 353 s. Bibliothèque de droit International 39.
- Autere, Tenho*: Oikeus ilmatilan käyttöön siviili-ilmailutarkoituksessa rauhan aikana. Vammala 1965. Väitöskirja. (Autere).
- » — Kansainvälisen tuomioistuimen ratkaisut ja non liquet -kysymys (Die Entscheidungen des Internationalen Gerichtshofs und die Non Liquet -Frage). Lm 1967 s. 281 ss.
- Bastid, George*: L'affaire du Sud-Ouest africain devant la Cour internationale de justice. Journal du droit international 1967 s. 571—583.
- Bastid, S.*: Commission de conciliation franco-suisse. Annuaire français 1956 s. 436. ss.
- » — La fonction juridictionnelle dans les relations internationales. Les Cours de Droit. Paris 1956—57.
- » — L'arbitrage international, Jurisclasseur de Droit international II. Paris 1959.
- » — L'avenir des commissions de conciliation. Etudes Van der Molen s. 45—48.
- » — Une nouvelle commission de conciliation. Mélanges Rolin s. 1—12.
- Björkstén, S. R.*: Kansainvälinen oikeus. Porvoo—Helsinki 1937.
- Blühndorn, R.*: Le fonctionnement de la jurisprudence des Tribunaux arbitraux mixtes créés par les traités de paix. Recueil 1932 II s. 141 ss.
- Bourquin, M.*: Règles générales du droit de la paix. Recueil 1931 s. 75—80.
- Borel, E. et Politis, N.*: L'extension de l'arbitrage obligatoire et la compétence obligatoire de la C.P.J.I. Annuaire français 1927 II.
- Brierly, J. L.*: The law of nations. Oxford 1963 (sixth ed.).
- Briggs, Herbert W.*: The Law of Nations. New York 1952.
- Broms, Bengt*: The doctrine of equality of states as applied in international organizations. Vammala 1959. Diss.
- Brownlie, Ian*: Principles of public international law. Oxford 1966.
- Carstens, Karl*: Das Recht des Europarats. Berlin 1956.
- Castrén, Erik*: Kansainvälinen oikeus. Porvoo—Helsinki 1946.
- » — Kansainvälinen oikeusseuraanto. Vammala 1950.
- » — The present law of war and neutrality. Helsinki 1954.

- Castrén, Erik*: Suomen kansainvälinen oikeus. Porvoo—Helsinki 1959. (Castrén).
— » — Kansainvälinen rikostuomioistuin. Lm 1960 s. 485.
— » — Diplomaattinen suojeluoikeus. Helsinki 1961.
- Cavaré, Louis*: Le droit international public positif (Cavaré). Paris Tome I, 3ème ed. 1967, Tome II, 2ème ed. 1962.
- Chapal, Philippe*: L'arbitrabilité des différends internationaux. Paris 1967.
- Cheng, Bin*: The South-West Africa. Judgment of the world Court. Current legal problems, 1967.
- Colijn, H. A.*: La décision de la Société des Nations concernant les îles d'Aland. Amsterdam 1923.
- Colliard, Claude-Albert*: Droit international et histoire diplomatique I. Paris 1955. (Colliard).
- Cot, Jean-Pierre*: La conciliation internationale. Paris 1968.
- Crawford, John F.*: South West Africa. Columbia journal of transnational law 1967 s. 91—137.
- Dahm, Georg*: Völkerrecht, Band I—II Stuttgart 1958 ja 1961. (Dahm).
- David, René*: L'avenir de l'arbitrage. Domke. 1967 s. 56 ss.
- Delbez, Louis*: Les principes généraux du Droit international public. Paris 1964.
- Duguit, Leon*: Traité de Droit constitutionnel, 3e ed. I. Paris 1925.
- Döll, Bernhard*: Völkerrechtliche Kontinuitätsprobleme bei internationalen Organisationen. Berlin 1967. Neue Kölner rechtswissenschaftliche Abhandlungen 52.
- Ellilä, Tauno*: Sivullisen oikeussuojan takeista ulosotossa erityisesti silmälläpitäen ulosmittausmenettelyä. Vammala 1947. Väitöskirja.
— » — Oikeudenkäynti ja täytäntöönpano. Porvoo—Helsinki 1965.
- Erich, Rafael*: La naissance et la reconnaissance des Etats. Recueil 1926 III s. 431 ss.
- Eustathiades, Constantin Th*: Les sujets du droit international et la responsabilité internationale. Recueil 1953 III s. 397 ss.
- Favoren, Louis*: Affaires du Sud-Ouest africain. Annuaire français 1966.
- Fischer, G.*: Les rapports entre l'Organisation internationale du travail et la Court permanente de Justice internationale. Paris 1946.
- Fitzmaurice, Gerald Sir*: The law and procedure of the international court of justice 1951—4, questions of jurisdiction, competence and procedure. B.Y. 1958 s. 1—43.
- Friedmann, Wolfgang G.*: The jurisprudential implications of the South West Africa case. Columbia journal of transnational law 1967 s. 1—16.
- Goodrich, L. M.—Hambro, E.*: The Charter of the United Nations. London 1949. (Goodrich—Hambro).
- Goodrich, Leland M.—Simons, Anne P.*: The United Nations and the maintenance of international peace and security. Washington 1955. (Goodrich—Simons).
- Green, L. H.*: International Law through the cases. London 1959.
— » — The Indian journal of international law 1967 s. 491 ss.

- Guerrero, J. G.*: La qualification unilatérale de la compétence nationale. Mélanges Spiropoulos s. 207.
- Guggenheim, W.*: Traité de Droit international public avec mention de la pratique internationale et suisse. Tome II. Genève 1954.
- » — L'élaboration d'une clause modèle de compétence obligatoire de la Cour Internationale de Justice. A.I.D.I. 1952 s. 458 ss.
- Guyomar, G.*: Le règlement de la C.P.A. relatif aux conflits internationaux entre deux Parties dont une seule est un Etat. Annuaire français 1962 s. 377 ss.
- Hahn, Hugo J.*: Continuity in the law of international organizations. Ö.Z.Ö.R. 1964 s. 167—239.
- Hambro, Edvard*: The case law of the international court. A repertoire of the judgments etc. Leyden 1952; II 1952—1958 Leyden 1960; III Individual and dissenting opinions 1947—1958 A—B. Leyden 1963; IV A— IV B. Leyden 1966.
- Heiligers, Th.*: L'organisation des tribunaux mixtes d'Egypte. Recueil 1927 s. 5 ss.
- Herbst, Leonore*: Staatensukzession und Staatenservitude. München 1960. Diss.
- Hostie, J.*: Différends justiciables et non justiciables. R.D.I.L.C. 1928 s. 262 ss.; 568.
- Hudson, Manley O.*: The permanent court of international justice 1920—1942 New York 1943. (Hudson).
- » — International tribunals. Washington 1944.
- » — Succession of the International court of justice to the P.C.I.J.; A.J. 1957.
- Jenks, C. Wilfred*: The status of international organizations in relation to the I.C.J. Transactions of the Grotius Society 1946.
- » — The prospects of international adjudication. London 1964.
- Jully, L.*: Arbitration and judicial settlement recent trends. A.J. 1954 s. 380 ss.
- Kaeckenbeeck, G.*: The international experiment of Upper Silesia. London 1942.
- Kelsen, Hans*: The law of the United Nations. New York 1950.
- Kunz, Josef L.*: The systematic problem of the science of international law. A.J. 1959 s. 379 ss.
- » — Identity of state under international law. ib. 1955 s. 70 ss.
- Lalive, J. F.*: L'immunité de juridiction des Etats et des organisations internationales. Recueil 1953 III s. 205 ss.
- Lammasch, H.*: Die Lehre von der Schiedsgerichtbarkeit in ihrem ganzen Umfange 1914. Handbuch des Völkerrechts.
- La Pradelle, A. de et Politis, N.*: Recueil des arbitrages internationaux, 3 vol. Les éditions internationales, Paris 1895—1932 et 1954.
- Lauterpacht, H.*: Private law sources and analogies of the international law. Oxford 1927 (Analogies).
- » — The function of law in the international community. Oxford 1933.
- » — International law and human rights. London 1950.

- Lauterpacht, H.*: The developments of international law by the Permanent Court of Justice. London 1958.
- Marek, Krystyna*: Identity and continuity of states in public international law. Genf 1954.
- McDougal, Myres S.*: The position of foreigners in Egypt on the mixed courts. B.Y. 1949 s. 358 s.
- McNair, Arnold Tunkan Lord*: Law of treaties. London 1961.
- Moore, J. B.*: History and digest of the international arbitrations to which the United States have been a party, 6 vol. Washington 1898, vols. I—II 1906, vol. VII.
- Negulesco, D.*: L'évolution de la procedure des avis consultatifs de la C.P.I.J. Recueil 1936 III s. 84 ss.
- Oppenheim, L.—Lauterpacht, H.*: International law. A treatise. I 8th ed. London 1955 ja II 7th ed. London 1952. (Oppenheim—Lauterpacht).
- Politis, N.*: La justice internationale. Paris 1924.
- Preuss, L.*: Art. 2, § 7, of the Charter of the United Nations and matters of domestic jurisdiction. Recueil 1949 I s. 553 ss.
- Ralston, J. H.*: The law and procedure of international tribunals. London 1926.
- Redslob, R.*: Traité de droit des gens. Paris 1950.
- Reuter, P.*: Institutiones internationales. Paris 1956.
- » — Les modes de solution des conflits internationaux. Les Cours de Droit. Paris 1957—1958.
- Rolin, H.*: L'arbitrage et le Comité de Sécurité de la S.D.N./R.D.I. L.C. 1927 s. 583 ss.
- » — Une conciliation belgo-danoise. R.G.D.I.P. 1953 s. 353 ss.
- » Les pays de l'Est et le règlement pacifique des différends internationaux. Revue belge de Droit international. 1965 s. 376 ss.
- Rosenne, Shabtai*: The international court of justice. Leyden 1957.
- » — The law and practice of the international court I—II. Leyden 1965. (Rosenne).
- » — Reflections on the position of the individual in inter-state litigation in the International Court of Justice. Domke 1967 s. 240 ss.
- Ross, Alf.*: Constitution of the United Nations. Kvn. 1950.
- Rousseau, Ch.*: Précis de Droit International Public approfondi. Paris 1958.
- » — Droit International public. Paris 1965. Précis Dalloz.
- Sainio, Toivo*: Muukalaisen oikeusasemasta erityisesti Suomen oikeutta silmällä pitäen. Vammala 1959. Väitöskirja.
- » — Kansainvälisen tuomioistuimen asema riitaisuuksien selvittäjänä. Lm 1966 s. 926 ss.
- Sanders, Pieter*: International arbitration, Liber Amicorum for Martin Domke (Domke). The Hague 1967.
- Scelle, G.*: Principes et systematique. Paris. 1ère partie 1932, 2ème partie 1934.
- » — Précis de droit des gens. Paris 1934.
- » — Manuel élémentaire de Droit international public. Paris 1943.

- Scelle, G.*: Law and politics in the world community. 1953.
- Scheuner, Ulrich*: Die Funktionsnachfolge und das Problem der staatsrechtlichen Kontinuität. Festschrift für Nawiasky. München 1956. s. 9—48.
- » — Decisions ex aequo et bono by international courts and arbitral tribunals. Domke. 1967 s. 275 ss.
- Schindler, D.*: Les progrès de l'arbitrage obligatoire depuis la création de la Société des Nations. Recueil 1928 V s. 238 ss.
- Sibert, M.*: Traité de droit international public. II Paris 1951.
- Siorat, L.*: Le problème des lacunes en Droit International. Toulouse 1958. Thèse.
- » — I.C.L.Q. 1964 s. 854 ss.
- Schoenborn, W.*: Staatensukzession. Strupps Wörterbuch II. Berlin 1925 s. 7 s.
- Schwarzenberger, Georg*: International Law. Vol. I. London 1957.
- » — A manual of international law. London 1967.
- Sohn, L. B.*: The function of international arbitration. Recueil 1963 I s. 9 ss.
- » — Arbitration of international disputes ex aequo et bono. Domke. 1967 s. 330 ss.
- Starke, J. G.*: An introduction to international law. 6 ed. London 1967 s. 586 s.
- Steinbömer, Feuke*: Die Funktionsnachfolge. Heidelberg 1957.
- Stoll, J. A.*: L'application et l'interprétation du Droit interne par les juridictions internationales. Genève 1962.
- Strupp, K.*: Les règles générales du droit de la paix. Recueil 1934 I s. 129—48.
- Suontausta, Tauno*: Yhdistyneet Kansakunnat. Porvoo 1946.
- » — La souveraineté des Etats. Helsinki 1955.
- Sørensen, Max*: Principes de droit international public. Recueil 1960 III s. 127 ss.
- Thiery, H.*: L'affaire du Cameroun. Septentrional Annuaire 1964 s. 315.
- Tirkkonen, Tauno*: Suomen siviiliprosessioikeus I—II. Porvoo—Helsinki 1961, 1966.
- Triepel, Heinrich*: Völkerrecht und Landesrecht. Leipzig 1899.
- Tunkin, G. I.*: Droit international public (problèmes théoriques). Traduit de russe par le Centre de recherches sur l'U.R.S.S. et les Pays de l'Est de la Faculté de Droit et des Sciences Politiques et Economiques de Strasbourg. Paris 1965.
- Verzijl, J. H. W.*: The jurisprudence of the world court. A case by case commentary. (Verzijl). Leyden I 1965, II 1966.
- Visscher, Ch. de*: Théories et réalités en Droit International Public. Paris 1960.
- Verdross, Alfred*: Völkerrecht. 5 Aufl. Wien 1964.
- » — Jus dispositivum and jus cogens in international law. Current legal problems 1965.
- Virally, Michel*: Réflexions sur le »jus cogens«. Annuaire français 1966.

Yepes, J. M.: Les problèmes fondamentaux du droit des gens en Amérique.
Recueil 1949.

Ethiopia and Liberia versus South Africa. Pretoria 1966.

Systematic Survey of treaties for pacific settlement of disputes 1928—1948.
Lake Success 1948 (Systematic Survey).

A Survey of treaty provisions for the pacific settlement of international disputes
1919—1962. New York 1966 (A Survey).

Traités généraux d'arbitrage communiqués au bureau international de la Cour
permanente d'arbitrage (1899—1935), 6 volumes publiés de 1911 à 1938.

LYHENNYKSIÄ

A	= Publications of the Permanent Court of International Justice, Series A, Collection of Judgments
A/B	= Publications of the Permanent Court of International Justice, Series A/B, Judgments, Orders and Advisory Opinions
A.J.	= The American Journal of International Law
A.C.D.I.	= Annuaire de la Commission du Droit International des Nations Unies
A.C.I.J.	= Annuaire de la Cour International de Justice
A.I.D.I.	= Annuaire de l'Institut de Droit International
Annuaire français	= Annuaire français de Droit International
B.Y.	= The British Year Book of International Law
Colombia L.R.	= The Colombia Law Review
G.A.O.R.	= General Assembly Official Records
I.C.J.	= The International Court of Justice
I.C.L.Q.	= The International and Comparative Law Quarterly
KT	= Kansainvälinen tuomioistuin
LNTS	= League of Nations, Treaty Series
L.Q.R.	= Law Quarterly Review
P.C.I.J.	= The Permanent Court of International Justice
PKT	= Pysyvä kansainvälinen tuomioistuin
R.D.I.L.C.	= Revue de Droit International et de législation comparée
Rec.N.U.	= Recueil des sentences arbitrales publié par les Nations Unies
Recueil	= Recueil des Cours de l'Académie de Droit International
R.G.D.I.P.	= Revue générale de Droit International Public
R.N.U.	= Revue des Nations Unies
R.T.N.U.	= Recueil des Traités publiés par les Nations Unies
R.T.S.D.N.	= Recueil des Traités publiés par la Société des Nations
U.N.C.I.O.	= Documents of the United Nations Conference on International Organization (1945)
U.N.T.S.	= United Nations, Treaty Series
U.N.Rep.	= Repertory of Practise of United Nations Organs
U.N.Y.B.	= United Nations Yearbook
Z.Ö.R.V.	= Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht
Ö.Z.Ö.R.	= Österreichische Zeitschrift für öffentliches Recht, neue Folge

I OSA

TOIMIVALLASTA MUUSSA KUIN VÄLITYS- JA TUOMIOISTUINMENETTELYSSÄ

1 LUKU. JOHDANTO¹

Kansainvälisen oikeusjärjestyksen keskeisin ongelma on yleensä ollut kysymys sodan ja ylipäänsä väkivallan käytön sallittavuudesta ja varsinkin viime vuosikymmeninä niiden käytön kertakaikkisesta kieltämisestä, samalla kun on pyritty kehittämään keinoja kaikenlaisten kansainvälisten riitojen selvittämiseksi rauhanomaisesti ja siten rauhan turvaamiseksi. Yhtenä ja samalla ehkä kehittyneimpänä keinona kansainvälisten riitojen rauhanomaisessa selvittelyssä on *tuomioistuin- eli oikeudellinen menettely* (judicial settlement) näytellyt merkittävää osaa, mutta tämä keino on verrattain myöhäissyntyinen. Sen käyttöönottoa on edeltänyt pitkä ja monivaiheinen kehitys suhtautumisessa sotaan ja yleensä väkivallan käyttöön, jotka varhaisessa menneisyydessä ovat olleet jopa kaikkivoipia kansainvälisten riitojen selvittelymuotoja. Samalla ovat rauhanomaiset selvittelymenetelmät väkivallan käytön vastapainona kansainvälisen yhteisön järjestäytyessä kehittyneet ja moninaistuneet. Tämän kehityksen tarkastelu tapahtuu tässä tutkimuksessa, samalla kun sanottuja keinoja tutkitaan yksinkertaisimmista täydellisimpiin erikseen kutakin. Tutkimuksen taustana on se tosiasia, että kansainvälisessä elämässä

¹ Historiikin osalta ks. *Cavare*, *Le Droit international public positif*, Tome II, Paris 1962, s. 183 ss.; *Dahm*, *Völkerrecht*, Band II, Stuttgart 1961 s. 327 ss. ja *Oppenheim—Lauterpacht*, *International Law*, Vol. I 8 th. ed. 1955 s. 56 ss. ja Vol. II 7 th. ed. 1952 s. 3—120.

on sotien tai muun väkivallan syynä ollut useimmiten jokin osapuolten välinen ristiriita, oli tämä sitten ollut luonteeltaan lähinnä oikeudellinen tai valtopoliittinen.

Keskiajan sotaa koskeva teologia ja oikeustiede pohjasivat oppinsa aina Augustinukseen, joka taas oli saanut vaikutteita stoalaisuudesta: viisas hyväksyy kaiken välttämättömän, sekä kirkkoisiin ja kanonisteihin. Tämän oikeustieteen kirkkaimpia edustajia olivat *Tuomas Akvinolainen* (Thomas Aquinas, 1225—1274) ja myöhemmin *Franciscus de Vitoria* (1480—1546), *Ayala* (1548—1584) ja edelleen *Franciscus Suárez* (1548—1617). Sen perusprinsiippinä oli jako oikeutettuun ja ei-oikeutettuun sotaan, *bellum iustum* ja *bellum iniustum*. Sota oli oikeutettu, kun se syntyi laillisesta syytä, *ex iusta causa* ja oikeassa tarkoituksessa, *intentio recta*. Tämä oppi ei siis tuominnut sotaa sellaisenaan, vaan erotti moraalisesti syyllisen osapuolen sodankäynnin ja vastapuolen reaktiot. Edellinen oli *kansainvälisoikeudellinen rikos*, mutta jälkimmäiset olivat sallittuja vastatoimia, joilla oikeus palautettiin rankaisemalla syyllistä tai palauttamalla mitä oikeudenvastaisesti oli vallattu. Tässä mielessä oli myös hyökkäyssota *bellum iustum*. Oikeuden rikkojan tukeminen ei ollut sallittua. Molempiin osapuoliin sovellettavalla sotaa sääntelevällä oikeudella (law of war) ei ollut sijaa keskiajan järjestelmässä, eikä myöskään todellisella *puolueettomuudella*. Käsitteet kuitenkin muuttuivat ajan mukana. Syntyi yleisesti sitovaa sodan sääntelyä koskevaa oikeutta molempien osapuolten suhteen (Ayala), ja jo *Gentilis* (1552—1608) päätyi siihen, että oikeutettu sota molempien osapuolten osalta oli mahdollinen. Vähitellen muodostui puolueettomuuden oikeusfiguuri ja tunnustettiin velvollisuus käsitellä molempia sotaa käyviä puolia puolueettomasti ja samalla tavalla. Myös *Grotius* (1583—1645) hyväksyi diskriminoivan oikeuskäsityksen. Hän piti rankaisusotaa, »Strafkrieg'iä» oikeudenmukaisena ja hyväksyi neutraalin suhtautumisen vain, kun oli epätietoista, kuka oli oikeassa ja kuka väärässä. Mutta tänä aikana, 1500—1600 vaihteessa, vanha oppi sodasta oli muuttumassa. Aikakauden kansainvälisiä suhteita koskevan oikeustieteen heikkoutena oli, ettei ollut tunnustettua auktoriteettia, joka olisi voinut ratkaista sodan syiden oikeudenmukaisuuden tai -vastaisuuden. Vähitellen vahvistui vakaumus siitä, ettei objektiivinen jako oikeudenmukaiseen ja -vastaiseen sotaan ollut mahdollinen ja että valtion oli itse ratkaistava, mikä oli oikein ja mikä väärin. *Suve-*

reenisuusopin mukana valtiosta tuli kaiken mitta. Ei ollut olemassa valtion ulkopuolella sitä dominoivaa järjestystä. *Macchiavelli* (1469—1527) ja *Hobbes* (1588—1679) näkivät sodassa ensi sijassa poliittisen tosiasian, valtapolitiikan asean. Jokainen sota, joka oli välttämätön valtiollisen mahdin saamiseen ja laajentamiseen, oli oikeutettu. Tätä mieltä olivat myös *Bynkershoek* (1673—1743) ja *Vattel* (1714—1767), jotka eivät enää vakavasti pohtineet, oliko sota oikeutettu vai ei. Kansallisvaltiojärjestelmän kehittyessä 18. ja 19. vuosisadalla sodasta tuli vallan välikappale suvereenisuusopin eräänä negatiivisena ilmentymänä. Sotia ei haluttu poistaa, vaan ainoastaan rajoittaa ja humanisoida. Samalla pyrittiin kehittämään keinoja kansainvälisten riitojen selvittämiseksi rauhanomaista tietä ja rajoittamaan asevarusteluja. Suurvaltojen välisen jännitystilän vastapainona kehittyikin *rauhanliike*, joka johti Venäjän tsaarin aloitteesta v. 1899 Haagissa pidettyyn ensimmäiseen rauhankonferenssiin, johon osallistui 22 valtiota. Konferenssin tuloksena syntyi kolme yleissopimusta, joista ensimmäisen kohteena oli riitaisuuksien rauhanomainen selvittely ja kaksi muuta sääntelivät sodan käyntiä. Haagin toisessa rauhankonferenssissa v. 1907 oli jo 44 valtiota edustettuna ja siinä syntyi 13 yleissopimusta, joista ensimmäinen koski niin ikään riitaisuuksien rauhanomaista selvittelyä ja oli v. 1899 vastaavan yleissopimuksen uusittu ja täydennetty laitos (jälj. Haagin yleissopimus). *Jus ad bellum*'ia ei tällöinkään rajoitettu. Muihin yleissopimuksiin ei tässä yhteydessä ole aihetta puuttua.

Kansainvälisten riitojen rauhanomainen selvittely voi nykyisin tapahtua soveltamalla erilaisia menettelytapoja, joista *Kansainliiton* peruskirjaan oli jo otettu eräitä. Tämän peruskirjan 12 artiklan mukaan jäsenvaltioiden oli selvitettävä riitansa välitysoikeudellista menettelyä tai tuomioistuinmenettelyä (artiklan muutoksen mukaan v. 1921) noudattaen tahi jätettävä riita Kansainliiton neuvoston tutkittavaksi. Yhdistyneiden kansakuntien (YK) peruskirjan 33 artiklan mukaan riitapuolten² on pyrittävä ratkaisuun ensi sijassa käyt-

² Kun Kansainliiton peruskirjan 12 artikla koski vain jäsenvaltioita, on YK:n peruskirjan 33 artikla jo luonteeltaan universaalinen. Tietenkin jälkimmäinenkin säännös velvoittaa lähinnä jäsenvaltioita. Ovatko YK:n peruskirjan 2 artiklan 3 momentti (jäsenten on selvitettävä kansainväliset riitansa rauhanomaisin keinoin siten, ettei kansainvälistä rauhaa ja turvallisuutta eikä oikeudenmukaisuutta — justice — vaaranneta) ja 33 artikla

tämällä neuvotteluja, tutkintamenettelyä, välitystä, sovintomenettelyä, välitysoikeudellista tai tuomioistuinmenettelyä, alueellisten elinten tai sopimusten apua taikka muita rauhanomaisia keinoja valintansa mukaan. Luettelo ei siis ole täydellinen vaan esimerkkiluonteinen. Amerikan valtioiden välisessä ns. *Bogotá*-sopimuksessa 30 päivältä huhtikuuta 1948 on osapuolten valittavana hyvien palvelusten, sovinnon välityksen, tutkinnan tai sovittelun tahi välitysoikeudellisen menettelyn (jälj. välitysmenettely) tai tuomioistuinmenettelyn käyttö. Sopimus velvoittaa jäsenvaltioita selvittämään riidat käyttämällä jotakin selvittelykeinoja, mutta joka tapauksessa rauhanomaisesti (2 artiklan 2 momentti). Toisissa sopimuksissa sopimuspuolet ovat sitoutuneet välitys-, tuomioistuin- ja sovittelumenettelyyn vaihtelevin säännöksin. Näistä voidaan mainita riitojen rauhanomaista selvittelyä koskeva eurooppalainen sopimus 29 päivältä huhtikuuta 1957 (Europa Archiv 1959 s. 141 ss., *Jenks*, Prospects, s. 24 s.).

Edellä mainittujen selvittelykeinojen yleistä tehokkuutta heikentää se, että ilman erityistä, yleensä sopimustietä annettua sitoumusta valtiot eivät ole velvolliset alistumaan tällaiseen selvittelyyn.³ Rauhan turvaaminen yksinomaan sanotunlaisin keinoin, vaikka niillä kieltämättä on varsin huomattava merkitys, olisi vielä melko vaillinaista. Niiden ohella onkin kehitetty muunlaisia rauhanturvaamiskeinoja. Parantamalla valtioiden sisäisiä sosiaalisia ja taloudellisia oloja ja luomalla ystävällisiä suhteita valtioiden välillä kulttuurin eri

sovellettavissa myös ei-jäsenvaltioihin, on kyseenalaista, ks. myös *Dahm II* s. 366 (— — — kann zweifelhaft sein); vrt. *Kelsen*, The law of the United Nations s. 370, 424, jonka mielestä sanotut säännökset ovat sovellettavissa ei-jäseniinkin mahdollisesti peruskirjan 2 artiklan 6 momentin kautta, jonka mukaan YK:n (järjestön) on huolehdittava siitä, että ei-jäsenvaltiot toimivat peruskirjan 2 artiklan 1—5 momenttiin sisältyvien periaatteiden mukaisesti, »mikäli näin on tarpeen kansainvälisen rauhan ja turvallisuuden ylläpitämiseksi». — On yhdyttävä *Dahm*'iin siinä, että YK:n peruskirja sinänsä, niin kuin muutkin kansainväliset sopimukset, velvoittavat vain jäsenvaltioita. Väkivallan käytön kieltö (2 art. 4 mom.) ja »käsky» selvittää riidat rauhanomaista tietä (2 art. 3 mom.) sisältävät periaatteen, jonka on katsottava jo olevan voimassa olevaa yleistä kansainvälistä oikeutta ja näin ollen sitovan myös YK:n ei-jäsenvaltioita. Sovinnollisen selvittelyn suotavuudesta Suomen kansallisessa oikeudessa ks. *Tauno Ellilä*, Lm 1953 s. 327 ss., jossa on esitetty varsin huomioon otettavia näkökohtia, joilla on merkitystä myös kansainvälisessä menettelyssä.

³ Ks. *Castrén*, Suomen kansainvälinen oikeus, Porvoo—Helsinki 1959, s. 290.

aloilla sekä pyrkimällä nimenomaan sotien poistamiseen erilaisin, niin kuin hyökkäämättömyyttä, asevarustusten vähentämistä ja varsinkin viime aikoina ydinaseiden leviämisen estämistä koskevin sopimuksin, sekä luomalla rauhan ja turvallisuuden ylläpitämiseen tähtäävä kansainvälinen koneisto — Kansainliitto ja sittemmin YK — on tehty arvokasta työtä koko ihmiskunnan hyväksi päämääränä pysyvä maailman rauha.

2 LUKU. NEUVOTTELUTIE, HYVÄT PALVELUKSET JA SOVINNONVÄLITYS

1. Neuvottelut

On luonnollista, että kansainvälisessä riidassa¹ osapuolet pyrkivät, mikäli se suinkin on mahdollista, *neuvottelemaan* keskenään. *Kansainvälisellä neuvottelulla* (international negotiation) ymmärretään kahden tai useamman valtion välistä yhteyden ottoa tarkoituksella saavuttaa näiden välinen yhteisymmärrys eli siis nyt kysymyksessä olevissa tapauksissa riidan selvittäminen.²

Neuvottelupuolina ja samalla kansainvälisen riidan osapuolina voivat säännön mukaisesti olla vain *suvereenit valtiot*. Mutta myös sellaiset valtiot, joilla ei ole täyttä suvereenisuutta, saattavat joskus olla neuvottelun osapuolina riippuen siitä, onko niillä kansainvälistä, tosin alistettua asemaa, jonka perusteella ne saattavat neuvotella toisten valtioiden kanssa tietyistä kysymyksistä³ ja siis myös näihin liittyvistä riidoista. Riita valtion ja fyysisen tai juridisen henkilön (ei-valtion) välillä ei ole sellaisenaan kansainvälinen riita, josta tässä tutkimuksessa on kysymys.⁴

¹ Ks. s. 13, 15, 19, 20, 24 ss., 47 s., 65 s., 106 ss., sekä erityisesti 9 ja 10 luku.

² Ks. *Oppenheim—Lauterpacht*, I s. 867.

³ Ks. ib. s. 190 s., 868.

⁴ Ks. *Mavrommatis Palestine Concessions* -tapaus (Jurisdiction) P.C.I.J., Series A 2, s. 11 ss. ja *Verzijl*, I s. 99. PKT lausui, että ko. riidassa oli kysymys alun perin yksityisen henkilön ja valtion välisestä erimielisyydestä. Myöhemmin Kreikan hallitus puuttui asiaan, jolloin riidasta muodostui kansainvälinen riita kahden valtion välillä. Voimassa olevan oikeuden mukaan *valtiolla on oikeus suojella kansalaisiaan*, kun ne kärsivät oikeuden loukkauksen toisen valtion kansainvälisen oikeuden vastaisen teon tai toimen johdosta eivätkä ole saaneet hyvitystä tavanomaista oikeustietä käyttäen (on haettu korvausta ao. valtion tuomioistuimessa, mutta kanne on tullut hylätyksi ylintä käytettävissä olevaa oikeusastetta myöten). Kysymys on tällöin ns. *diplomaattisesta suojelu-oikeudesta* (ks. *Castrén*, *Diplomaattinen suojelu-*

Useimmissa kansainvälisten riitojen selvittelyä koskevissa sopimuksissa on *neuvottelutie katsottu ensimmäiseksi vaiheeksi rauhanomaiseen ratkaisuun pyrittäessä*. Ja useimmiten sopimuksissa on tämän selvittelykeinon käytön epäonnistuminen välttämätön prosessinedellytys, jotta pakolliseen välitys- tai tuomioistuinmenettelyyn voidaan ryhtyä. Tällaista edellytystä ei ole kuitenkaan pakko ottaa tuomioistuinmenettelyn ehdoksi. Pysyvä kansainvälinen tuomioistuin (PKT) on nimenomaan evännyt tällaisen vaatimuksen oikeellisuuden.⁵

Amerikan valtioiden keskisellä vastavuoroista apua koskevalla sopimuksella (the Inter-American Treaty of Reciprocal Assistance of September 2, 1947) perustettiin *neuvotteluelin* (Organ of Consultation). Tämän elimen tehtävänä on kuitenkin vain panna sopimuksen määräykset täytäntöön rauhanomaista selvittelyä koskevissa asioissa eikä toimia ensi sijassa riitapuolten konsultointikanavana.

Neuvottelun tuloksena saattaa olla sen seikan selviäminen, etteivät asianosaiset voi päästä yhteisymmärrykseen, mutta tavallisesti neuvottelun tarkoituksena on toisen osapuolen vaatimusten saattaminen vastapuolen tietoon. Neuvottelu saattaa myös johtaa *kompromissiin*, jolloin siis riita selviää yksistään tätä rauhanomaista keinoa käyttäen ilman, että on pakko turvautua ulkopuoliseen eli kolmannen apuun. Riitapuolten *toimivalta eli kompetenssi* niitä koskevassa riidassa so. oikeus määrätä riidan kohteesta, kun asiasta neuvotellaan, on selviö, kun on kysymys suvereenisista valtioista, eikä tällöin yleensä voi tulla esiin sellaisia päättävien elinten tuomio- tai toimivaltaa (jurisdiction or competence) koskevia kysymyksiä (prosessi-

oikeus s. 11, 22 ss. Kun valtio ryhtyy diplomaattiseen toimintaan asiassa tai kansainväliseen oikeudelliseen menettelyyn (judicial proceedings) loukkauksen kärsineen kansalaisensa puolesta, se käyttelee omaa oikeuttaan taatakseen sen, että kansainvälistä oikeutta kunnioitetaan (P.C.I.J. Series A 2 s. 12).

⁵ Ks. P.C.I.J., Series A 6 (Germany v. Poland) s. 14 ja *Verzijl*, s. 146; ks. myös Series C 9 (i), s. 32, 60 ja 74. PKT hylkäsi Puolan prosessiväitteen siitä, ettei mielipide-eroavuutta Saksan kanssa ollut tuotu esiin ennen PKT:n pääsihteerille osoitettua kirjallista hakemusta (a written application). Tuomioistuin lausui nimenomaan, että mielipide-eroavuus on olemassa niin pian kuin toinen osapuoli ilmoittaa, että toisen mielipide on ristiriidassa edellisen katsantokannan kanssa. Ks. myös *Chapal*, *L'arbitrabilité des différends internationaux*, s. 113, 155; *Colliard*, *Droit international et histoire diplomatique* I s. 106.

väitteitä) kuin riitojen ulkopuolisessa selvittelyssä usein esiintyy. Myös Haagin yleissopimuksen⁶ mukaan valtioiden väliset riidat on pyrittävä selvittämään ensi sijassa diplomaattisin keinoin (diplomaattiset neuvottelut),⁷ mikä onkin yleisesti noudatettu tapa (9, 38 ja 41 art.).

Neuvottelut ovat kautta historian näytelleet merkittävää osaa kansainvälisten erimielisyyksien selvittelyssä, ja erityisesti YK:n toiminta eri elintensä kautta neuvottelevana järjestönä on merkityksellinen. Tätä seikkaa on *Hamarskjöld* toimiessaan YK:n pääsihteerinä usein painottanut.⁸

2. Hyvät palvelukset ja sovinnon välitys

Ennen kuin riitapuolet tarttuvat aseisiin, niiden on Haagin yleissopimuksen mukaan turvauduttava yhden tai useamman ystävällismielisen valtion *hyviin palveluksiin* (good offices) ja *sovinnon välitykseen* (mediation), mikäli olosuhteet sen sallivat. Hyviä palveluksia ja sovinnon välitystä voivat riitapuolet pyytää tai aloite voi tulla riidan ulkopuolella olevien valtioiden taholta, vieläpä vihollisuuksien jo puhjettua.⁹ Riitapuolet eivät saa pitää tällaista menettelyä epä-

⁶ Yleissopimus on jatkuvasti voimassa ja myös Suomi kuuluu siihen.

⁷ Kansainliiton toiminta on tältä osin ollut varsin vähäistä sen johdosta, että sen neuvostossa ei ollut pysyviä diplomaattisia edustajia. YK on tässä suhteessa edullisemmassa asemassa ja sen pääsihteerin voi käyttää tätä hyväkseen moninaisissa neuvottelutehtävissä. Niinpä YK:n osuus esim. monimutkaisissa eurooppalaisissa Saksaa, Berliiniä tai turvallisuutta koskevissa kysymyksissä ei ole ollut vähäinen, ks. esim. *Castrén*, Report of the Fifty-Second Conference, Helsinki 1966 s. 314, joka kysyy, voidaanko kuvitella, että valtiot tapauksissa, joissa niiden olennaiset intressit ovat kysymyksessä, tai kun asia on niille muuten tärkeä ja koskee oikeudellisen säännön tai tilanteen rauhanomaista muuttamista, jättävät asian välitystuomioistumelle ratkaistavaksi *ex aequo et bono*. *Castrén*'in mielestä neuvottelut, sovittelumenettely ja välitys sopivat tällöin käytettäväksi paremmin kuin *Carte blanche*'n antaminen välitystuomareille, joiden ratkaisu on sitova, ks. myös ib. *Tunkin*, s. 306 ja *Eek*, s. 307, jonka mielestä neuvottelutie olisi tehtävä pakolliseksi, kun pakollinen tuomioistuinmenettely suorastaan peruskirjan nojalla ei ole hyväksyttävissä.

⁸ Ks. *Cavaré*, II s. 539.

⁹ *Cavaré* (II s. 185 ss.) erottaa nimenomaan *pyydetyn välityksen* ja *tarjotun välityksen* niin Haagin yleissopimuksen kuin Kansainliiton ja YK:n toiminnan osalta kansainvälisten riitojen rauhanomaisessa selvittelyssä.

ystävällisenä tekona (3 art. 3 mom.). Sanotuilla selvittelykeinoilla, joilla ei juuri ole olennaista eroa,¹⁰ on yksinomaan *opastava luonne* (6 art.). Niillä ei ole koskaan velvoittavaa voimaa. Näitä keinoja on käytetty niin rauhan kuin sodan aikana.¹¹ Välittäjän (mediator, negotiator) on toimittava valtuuksiensa rajoissa.¹² Myöhemmin ovat myös kansainväliset järjestöt niihin turvautuneet.¹³

Kansainliiton ja vastaavasti YK:n peruskirjaan on otettu määräykset sovinnonvälityksestä. Kansainliiton peruskirjan 15 artiklan mukaan Liiton jäsenten välinen riita, joka näytti vievän niiden välien rikkoutumiseen ja jota ei oltu saatettu 13 artiklan mukaisesti oikeuteen tai välitysmenettelyyn, oli jäsenten saatettava neuvoston käsiteltäväksi. Neuvoston oli yritettävä saada riita sovitetuksi. Myönteisessä tapauksessa se laati selostuksen riitaa koskevista tosiseikoista,

¹⁰ Ks. *Castrén*, s. 291; vrt. *Oppenheim—Lauterpacht*, II s. 10, jossa on katsottu, että sovinnonvälityksessä on kysymys välittömästi neuvotteluista välittäjän ehdotuksen pohjalta, kun taas hyvissä palveluksissa pyritään eri tavoin aikaansaamaan neuvottelut riitapuolten kesken.

¹¹ Amerikan rauhanomaista riitojen selvittelyä koskevassa *Bogotá'n* sopimuksessa (the American Treaty of Pacific Settlement — Pact of Bogotá — of April 30, 1948) laajennettiin kysymyksessä olevien selvittelykeinojen käsitettä niin, että jokainen jonkin Amerikan valtion *huomattava kansalainen* (eminent citizen) saattoi hallitusten ohella toimia välittäjänä.

¹² Yleisesti hyväksytty sääntö on, että diplomaatti ei saa sopimuksen ratifiointikirjoja, nootteja tai hyväksymiskirjoja vaihtaessaan tai tallettaessaan sitoa maataan mihinkään velvoittaviin tulkintoihin, selityksiin, muutoksiin tai lisäyksiin; ks. *Persian ja Irakin välinen rajariita*, League of Nations Official Journal 1935, jossa oli kysymys siitä, että näiden valtioiden välisellä raja-alueella Persian lahden rannikolla Persian alukset olivat Irakin väitteiden mukaan loukanneet tämän suvereenisuutta ko. alueella. Riita alistettiin Kansainliiton peruskirjan 11 artiklan 2 momentin nojalla Kansainliiton neuvostoon. Irak nojautui Persian ja Turkin väliseen ratifioituun sopimukseen vuodelta 1847. Persia kiisti sopimuksen pätevyyden sillä perusteella, että Persian välittäjä oli ylittänyt toimivaltansa hyväksyessään Iso-Britannian ja Venäjän välittäjävaltioina Turkille osoittaman selittävän nootin, jonka Turkki oli hyväksynyt. Nootti oli katsottu sopimuksen osaksi ja hyväksytty ennen sopimuksen ratifiointia. Persian taholta väitettiin, että nootti oli muuttanut sopimusta, ja kun itse sopimus oli tehty nimenomaisin ehdoin, että sanottu nootti hyväksyttiin, Persian valtuutetun suorittama hyväksyminen, ilman että hän olisi neuvotellut maansa hallituksen kanssa, teki sopimuksen mitättömäksi. Neuvosto lykkäsi riidan käsittelemisen jättäen sen ao. valtioiden neuvottelujen varaan.

selitykset, jotka saattoivat siitä johtua, ja sovintoehdot. Jollei riitaa voitu sopia, laati neuvosto selostuksen riitaan liittyvistä seikoista ja ratkaisuehdotukset. Neuvosto voi myös alistaa asian yleiskokoukselle. Sanotun peruskirjan 11 artiklan 2 momentin mukaan jokainen jäsenvaltio oli velvollinen kiinnittämään yleiskokouksen tai neuvoston huomiota jokaiseen seikkaan, joka vaikuttaa epäsuotuisasti kansainvälisiin suhteisiin ja siten uhkaa häiritä rauhaa kansojen välillä. Neuvoston toimenpiteet olivat varsin vaihtelevia. Se saattoi pyytää PKT:n tai *Comité de juristes'in* tai *Commission d'expertes'in* lausunnon. Se voi esittää myös suosituksen.¹⁴

YK:n peruskirjassa on jokaiselle jäsenvaltiolle ja pääsihteerille (Secretary-General) annettu oikeus vedota YK:n kollektiiviseen välitykseen kiinnittämällä turvallisuusneuvoston tai yleiskokouksen huomio jokaiseen riitaan tai sellaiseen tilanteeseen, joka saattaa johtaa kansainvälisiin erimielisyyksiin tai synnyttää riidan.¹⁵

Hyvien palvelusten ja sovinnon välityksen opastavasta luonteesta johtuu, ettei näiden selvittelykeinojen, niin kuin edellä on jo havaittu, käyttöön tarvita riitapuolten suostumusta. Ratkaisuvälillä riidassa kuuluu viimeksi mainituille, eikä siis voi syntyä kysymystä välittäjän tai hyvien palvelusten tarjoajan toimi- tai tuomiovallasta asiassa.

Kysymyksessä olevat selvittelykeinot ovat varsin käytettäviä eikä niiden merkitys ole vähäinen. Haagin rauhankonferenssit edistävät näihin keinoihin turvautumista »laillistamalla» ne kolmansien valtioiden käytettäväksi. Erityisesti on viitattu *Doggerbank*-tapaukseen esimerkkinä sodan välttämisestä sovinnonvälitystä käyttäen.¹⁶

¹³ Niinpä YK lähetti v. 1948 välittäjän Palestiinaan. Lukuisissa tapauksissa ovat turvallisuusneuvosto (esim. Indoneesian ja Kaschmirin tapaukset) ja yleiskokous (Intian, Pakistanin ja Etelä-Afrikan tasavallan välinen riita intialaisten kohtelusta Etelä-Afrikassa; Korea-selkkaus) asettaneet hyvät palveluksensa riitapuolten käytettäväksi.

¹⁴ Ks. *Cavaré*, I s. 191.

¹⁵ Ks. YK:n peruskirjan 33—35 ja 99 artikla.

¹⁶ Venäläisten sota-alusten ammuttua venäläis-japanilaisen sodan aikana v. 1904 *Doggerbank'*issa englantilaisia kalastaja-aluksia syntynyt välikohtaus selvitettiin onnistuneesti Ranskan välityksin asetetun kansainvälisen tutkintalautakunnan (International Commission of Inquiry) avulla; ks. *Oppenheim—Lauterpacht*, II s. 11, 13 s. — Haagin yleissopimuksessa on määräykset myös erityisvälityksestä, jossa riitapuolet valitsevat kumpikin välittäjäksi yhden valtion, jotka yhdessä yrittävät estää riitapuolten rauhanomaisten suhteiden rikkoutumisen (8 art.).

3 LUKU. TUTKINTA- JA SOVITTELU- ELI SOVINTOMENETTELY

1. Tutkintamenettely

Sovinnon välityksestä on erotettava niin ikään jo Haagin I rauhankonferenssissa säännelty tutkintamenettely (inquiry), jota Haagin II konferenssissa v. 1907 on edelleen kehitetty. Tämän menettelyn mukaan sellaisissa *tapauksissa, joissa riita johtuu mielihiteiden eroavuudesta tosiasioden suhteen* ja jotka eivät koske asianomaisten valtioiden kunniaa tai olennaisia etuja, suositetaan, mikäli asianosaisvaltiot eivät pysty selvittämään riitaa diplomaattista tietä ja asianhaarat sen muuten sallivat (edellyttäen siis riitapuolten suostumusta), *kansainvälisen tutkintalautakunnan* (International commission of inquiry) asettamista, jonka tehtävänä on selvittää tosiasiat puolueettomasti ja huolellisen tutkinnan avulla sekä luoda siten pohja riidan ratkaisun helpottamiseksi (Haagin yleissopimuksen 9 art.)¹ siinä toivossa, että siten mahdollistetaan riidan syyn selvittäminen. Tämän menettelyn esikuvana on ollut edellä mainitun Doggerbank-välikohtauksen selvittäminen tutkintalautakuntaa käyttäen. Haagin yleissopimuksen mukaan tutkintalautakunta asetetaan riitapuolten erityissopimuksella, jossa mm. määritellään tarkoin tutkittavat seikat, lautakunnan muodostaminen ja sen *jäsenten toimivallan laajuus*. Tehtävä on rajoitettu tosiasioden selvittämiseen mm. kuulemalla asiantuntijoita ja todistajia. Tutkinnan päätyttyä lautakunta laatii asiassa *kertomuksen* (ransk. rapport), jolla siis ei ole välitystuomion luonnetta (35 art.). Kysymys siitä, onko jollakin kansainvälisellä elimellä tuomiovalta jossakin valtioiden välisessä riidassa so. valta ratkaista riita riitapuolia velvoittavalla tavalla ja lopullisesti,

¹ Ks. edelleen *Cavaré*, II s. 195 ss., *Cot*, s. 43 ss., *Dahm*, II s. 448 ss., *Oppenheim—Lauterpacht*, II s. 12 ss. ja niissä mainittu kirjallisuus.

on yleensä todettavissa ottaen huomioon asianomaisen elimen rakenne, ratkaisun luonne, noudatettava menettely ja elimen valtuudet.² Edellä esitetyn valossa *tutkintalautakunnalla ei* niin muodoin *ole minkäänlaista tuomiovaltaa asiassa*.

Syvimpanä syynä uuden riitaisuuksien selvittelykeinoon luomiselle oli tarve aikaansaada yksinkertainen ja tehokas menettely usein riittämättömän sovinnonvälityksen ja mekanisminsa vuoksi vähemmän käytännöllisen välitysmenettelyn rinnalle.³ Tämän menettelyn käyttöä edistävät riidan kohteen ja tutkijoiden valtuuksien määrittäminen yhdellä sopimuksella, tutkinnan toimittaminen todisteluineen yhdessä menettelyssä, joka on luonteeltaan oikeudellinen ja takaa siten tietyn objektiivisuuden, ja tähän liittyen se, että tutkinnan toimittaa kansainvälinen lautakunta. Tutkintamenettelyn käyttöä lisää varmaan se, että riitapuolilla on vapaat kädet päättää, miten ne suhtautuvat lausuntoon. Menettelyä on kehitetty Amerikan Yhdysvaltojen ja eräiden muiden valtioiden välisillä sopimuksilla siten, että on asetettu *Pysyvät tutkintalautakunnat* (Permanent Commissions of Inquiry). Näitä koskevat määräykset on otettu ns. *Bryan Arbitration Treaties*-sopimussarjaan v. 1914. Riitoja, jotka koskevat asianomaisen valtion kunniaa tai olennaisia etuja, ei ole suljettu viimeksi mainittujen lautakuntien toimivallasta. Paitsi tutkintalautakuntien asettamista etukäteen eikä *ad hoc*, on vielä todettava, että Bryan-sopimuksissa on voimassa *moratorio*-periaate — toisin kuin Haagin järjestelmässä — so. riitapuolten on pidättäydyttävä tutkinnan aikana tarttumasta aseisiin (tästä johtuu nimitys *cooling-off treaties*).⁴ Tutkintamenettelyä sinänsä on käytetty myöhemmin myös kansainvälisten järjestöjen taholta.⁵

² Tuomiovallasta ks. tarkemmin s. 73 ss., 98 ss. *Cavaré* (Annuaire français 1956 s. 502) toteaa, että kansallisen oikeuden säännöt eivät ole sovellettavissa tuomiovalta-käsittettä määriteltäessä. Tähän on lisättävä, etteivät kansallisen oikeuden normit ole muutoinkaan kansainvälisen oikeuden lähteitä.

³ Eräänä syynä tutkintamenettelyn käyttöön otolle oli Amerikan Yhdysvaltojen ja Espanjan välisessä sodassa panssarilaiva »Le Maine'in» räjähdys. Molempien riitapuolien tutkimukset olivat johtaneet vastakkaisiin toteamuksiin ja päätettiin, että kansainvälinen tutkinta saattaa johtaa positiivisiin tuloksiin, ks. *Cavaré*, II s. 195.

⁴ Ks. *Cavaré*, II s. 197 s., *Oppenheim—Lauterpacht*, II s. 14. s., *Cot*, s. 70 ss.

⁵ Kansainliiton ja YK:n osalta ks. jälj. s. 28 ss., 35 ss.

2. Sovittelu- eli sovintomenettely

Edellä mainittua tutkintamenettelyä on lähinnä Amerikan Yhdysvaltojen aloitteesta edelleen kehitetty siten, että perustettiin ns. *sekatutkintalautakuntia*, joiden tuli tehdä myös ehdotus tutkittavana olleen riidan ratkaisemiseksi. Tämä johti sitten varsinaiseen *sovittelu- eli sovintomenettelyyn* (conciliation). Tällä selvittelykeinolla ymmärretään menettelyä, jossa kansainvälinen sovittelu- eli sovintolautakunta,⁶ jonka asianosaisvaltiot asettavat, ei vain laadi selostusta tosiasioista vaan tekee myös ehdotuksen riidan ratkaisemiseksi.⁷ Poiketen välitys- ja tuomioistuinmenettelystä sovitteluelin ei tee asianosaisia sitovaa päätöstä, vaan kysymyksessä on vain ehdotuksen *muotoon laadittu suositus*. Sovittelumenettely soveltuukin elastisena parhaiten selvitetäessä ns. *poliittisia eli intressiriitoja*, jolloin pyritään irtautumaan *status quo*'sta ja saamaan aikaan kestävämmiksi muodostuneille olosuhteille muutos rauhanomaista tietä, olematta sidottu voimassa olevaan oikeuteen,⁸ jota vastoin ns. *oikeudelliset riidat*, joissa on lähinnä kysymys tulkintaerimielisyyksistä voimassa olevan oikeuden pohjalta, ovat parhaiten selvitettävissä muita keinoja käyttäen.⁹ Sovittelumenettelyä on ryhdytty laajemmassa määrin käyttämään vasta ensimmäisestä maailmansodasta lähtien.¹⁰ Kan-

⁶ Sovittelulautakunta voi olla pysyvä tai asetettu *ad hoc*. Suosituksen (Kansainliiton yleiskokouksen päätös 22.9.1922) mukaan riitapuoli valitsee omien kansalaisten parista yhden jäsenen ja riitapuolet yhdessä kolme jäsentä kolmansien valtioiden kansalaisista, joiden keskuudesta sitten puheenjohtaja valitaan, ks. *Castrén*, s. 296 ja *Oppenheim—Lauterpacht*, s. 17. Kansainliiton neuvoston johtamaa sovittelumenettelyä rasitti neuvoston poliittinen kokoonpano. Sen jäsenet olivat valtioiden edustajia eivätkä siis vapaita poliittisista sivuvaikutteista, vaikka riidan aihe ei välttämättä olisikaan ollut kytketty »poliittiseen kaupankäyntiin.»

⁷ Ks. *Castrén*, s. 295 s.; *Cavaré*, II s. 198 ss.; *Cot*, s. 8, 220 ss.; *Dahm*, II s. 450 ss. ja *Oppenheim—Lauterpacht*, II s. 12 s.

⁸ Ks. s. 55 ss., 75 ss., 141 ss.

⁹ Oikeudelliset riidat muodostavat kansainvälisten riitojen toisen pääryhmän, ks. niistä tarkemmin s. 54 ss., 139 ss.

¹⁰ Ks. *Dahm*, II s. 451 s.; *Hudson*, *International tribunals*, 1944 s. 223 s.; *Systematic Survey* ja *Oppenheim—Lauterpacht*, II s. 18. *Cot* (s. 3) toteaa, että v. 1947—1950 asetettiin YK:n toimesta useita sovittelulautakuntia. Mutta ns. kylmän sodan laajetessa ja diplomaattisen toiminnan tultua uskotuksi YK:n pääsihteerille sovittelumenettelyn käyttö vähentyi joksikin aikaa. Vuo-

sainvälisen oikeuden toimikunta hyväksyi v. 1961 sovittelumenettelyä koskevat säännöt. Kansainvälisten järjestöjen käyttämässä sovittelumenettelyssä noudatetaan asianomaisen järjestön sääntöjä.¹¹

Sovittelumenettelyn edelläkävijänä on ollut Kansainliitto, jonka peruskirjan 15 ja 17 artiklassa sovittelumenettely oli uskottu ensi sijassa Kansainliiton neuvostolle ja toissijaisesti myös yleiskokoukselle. Kansainliitto pyrki kuitenkin vapautumaan näistä tehtävistä ja desentralisoimaan ne alemmille elimille. Sen yleiskokous päätti (22. 9. 22), samalla kun neuvoston sovittelutehtävät säilytettiin, suosittaa jäsenvaltioita tekemään sopimuksia, joiden mukaan sovittelulautakuntia voitiin asettaa. Pyrkimyksenä oli samalla osoittaa keinot *ei-poliittisten* sovittelulautakuntien asettamiselle, jollaista järjestelmää kolme pohjoismaata olivat suositaneet ja jonka esikuvana olivat Iso-Britannian ja Chilen v. 1920 solmimat sovittelumenettelyä koskevat sopimukset.¹² Lukuisia tällaisia sopimuksia solmittiinkin.¹³

YK:n peruskirjassa on turvallisuusneuvostolle ja yleiskokoukselle myönnetty myös oikeus sovittelumenettelyyn. Täyttääkseen perus-

sien 1946 ja 1956 välisenä aikana asetettiin kuitenkin useita sovittelulautakuntia hyväksymällä toista maailmansotaa edeltäneitä sopimuksia tai solmimalla uusia sopimuksia, joihin otettiin sovittelumenettelyä koskevia säännöksiä. Tätä selvittelykeinoa on käytetty lähinnä merkitykseltään vähemmän tärkeissä tapauksissa.

¹¹ Esimerkkinä voidaan mainita *Kansainvälinen siviili-ilmailujärjestö* (International Civil Aviation Organization, ICAO), joka on erityisjärjestö, mutta kiinteässä yhteistoiminnassa YK:n kanssa. ICAO:n neuvosto toimii sovittelijana siitä päätellen, että se kutsuu asianomaiset valtiot neuvottelemaan asiasta, jos se katsoo, että on olemassa mahdollisuuksia riidan selvittämiseen tätä tietä tai että riidan kohdetta voidaan neuvottelutietä rajoittaa, ja se voi laatia myös ehdotuksen *sovinnoiksi* asiassa. Siviili-ilmailun yleissopimuksen 55 artiklan e) kohdan mukaan ICAO:n neuvosto voi sopimusvaltioiden pyynnöstä *tutkia* olosuhteita, jotka saattavat olla kansainvälisen ilmailun kehitykselle sellaisena esteenä, mikä olisi vältettävissä, ja esittää tutkinnan päätyttyä asianmukaisiksi katsomiaan *suosituksia*. Sanotun yleissopimuksen 49 artiklan mukaan ICAO:n yleiskokouksella on laajat valtuudet saattaa riita sovittelulautakunnan ratkaistavaksi tai palauttaa se lautakunnalle; ks. *Autere*, Oikeus ilmatilan käyttöön siviili-ilmailutarkoituksessa rauhan aikana, Vammala 1965, väitöskirja, s. 153, 173.

¹² Ks. *Oppenheim—Lauterpacht*, II s. 16 s.

¹³ Ks. tarkemmin *Dahm*, II s. 451 s. Mm. Suomi ja Ruotsi sekä Suomi ja Norja tekivät keskenään tällaisen sopimuksen, ks. LNTS 29 s. 29, 28 s., 310.

kirjassa mainituille elimille asetetut tehtävät ja turvatakseen rauhan YK:n yleiskokous on asettanut erityisiä *sovittelulautakuntia*, niin kuin tapahtui Palestiinan tapauksessa v. 1948. YK:n asettamien sovittelulautakuntien tehtävänä on avustaa asianomaisia hallituksia ja viranomaisia luomaan pohja niille erityisen merkittävien kysymysten lopulliselle ratkaisulle.¹⁴ Nyt kysymyksessä olevat sovittelulautakunnat on erotettava lukuisten sopimusten mukaan eri valtioiden asettamista lautakunnista.

Sovittelumenettelyä silmällä pitäen voidaan erottaa sopimuksia, joissa sovittelumenettely on yksinomainen, kun on kysymys poliittisista riidoista, ja joissa välitys- tai tuomioistuinmenettelystä on sovittu¹⁵ ns. *oikeudellisia riitoja* varten.¹⁶ Toisissa sopimuksissa sovittelumenettely on ensiasteinen eli kun sovittelu epäonnistuu, on riita alistettava joko välitys- tai tuomioistuinmenettelyyn.¹⁷

Eräiden sopimusten mukaan vaaditaan sovittelumenettely vain, kun on kysymys poliittisista riidoista. Sovittelun epäonnistuessa riita on saatettava välitysmenettelyyn, jolloin välitystuomioistuimella on oikeus ratkaista riita *ex aequo et bono*. Todettakoon kuitenkin, että Skandinavian ja eräiden muiden valtioiden tekemien sopimusten

¹⁴ Ks. *Oppenheim—Lauterpacht*, II s. 20. On huomattava, että YK:n turvallisuusneuvoston ja yleiskokouksen velvollisuudet toimia riitojen rauhanomaisessa selvittelyssä koskevat vain sellaisia riitoja, joiden jatkuvuus on omiaan vaarantamaan kansainvälisen rauhan ylläpitämisen ja turvallisuuden; ks. peruskirjan 33—38 art.; ks. edelleen s. 21 ss.

¹⁵ Näistä kansainvälisten riitojen selvittelykeinoista ks. luvut 5—12.

¹⁶ Ks. esim. ns. *Locarno Pact* (1.12.1925), joka käsitti neljä välityssopimusta (Conventions) Saksan sekä Belgian, Ranskan, Tšekkoslovakian ja Puolan välillä, joiden mukaan oikeudelliset riidat voitiin, mikäli asianosaiset niin sopivat, saattaa ja muut riidat oli saatettava rauhanomaista ratkaisua tavoittaen etukäteen asetettavaan *Pysyvään sovittelulautakuntaan* (the Permanent Conciliation Commission). Mikäli sovittelu epäonnistui, oikeudelliset riidat oli alistettava erityisellä sopimuksella joko tuomioistuinmenettelyyn tai välitystuomioistuimeen (arbitral tribunal) ja muut riidat Kansainliiton neuvostolle peruskirjan 15 artiklan mukaista menettelyä varten.

¹⁷ Eräisiin tähän ryhmään kuuluviin sopimuksiin on otettu määräys, jonka mukaan PKT:lle on annettu oikeus ratkaista riita *ex aequo et bono*, mikäli se ei tuomioistuimen mielestä ole oikeudellinen riita; ks. *Italian ja Sveitsin* sopimus 20. 9. 1924, LNTS 33, s. 92; *Italian ja Espanjan* sopimus 7. 8. 1926, ib. 47 s. 375.

mukaan samoilta ajoilta ei välitystuomioistuimelle ole vastaavassa tapauksessa annettu puheena olevaa oikeutta.¹⁸

Mitä tulee siihen, olisiko sovittelumenettely järjestettävä *vapaaehtoisuuden* vai *pakollisen* periaatteen mukaisesti, on todettava, että pakollinen menettely ei ole saanut yleistä kannatusta. Bilateraaliset sopimukset ovat osoittautuneet tämän menettelyn osalta sopivamiksi kuin multilateraaliset sopimukset,¹⁹ koska edellisissä voidaan menettely järjestää tarkoituksenmukaisemmin ottaen huomioon erityisesti sovittelulautakuntien *yksilöllisyys ja pysyvyys*.

Sovittelulautakuntien kokoonpanossa on noudatettu erilaisia muotoja. *Bryan*-sopimuksissa on käytetty Haagin v. 1907 järjestelmää, jonka mukaan kumpikin asianosainen nimeää kaksi jäsentä, joista yksi on asianomaisen maan kansalainen, ja nämä yhdessä määräävät viidennen jäsenen (ks. Haagin v. 1907 yleissopimuksen 12, 45 ja 57 artikla). Mutta kaikkien jäsenten olisi nautittava molempien osapuolten luottamusta.

Sveitsin ja Saksan sopimus v. 1921 antaakin etusijan *yhteiselle luottamukselle* (kumpikin valitsee yhden kansalaisistaan ja kolme muuta valitaan *yhteisellä sopimuksella*). *Locarnon* sopimusten perus-

¹⁸ Ks. esim. *Suomen ja Norjan välinen sopimus* 3. 2. 1927, L.N.T.S. 60, s. 368. On katsottu, että vastakkaiset kannanotot, joissa edellisessä on myönnetty oikeus ratkaisuun *ex aequo et bono* ja jälkimmäisessä ei, ovat ristiriidassa keskenään ja että edellinen kannanotto, jossa välitystuomioistuimelle tosin on myönnetty melko pitkälle ulottuva oikeutta luova valta (legislative powers), on periaatteessa oikea, koska poliittisia riitoja ei voida ratkaista oikeussääntöjen mukaan, vaan ratkaisun perustana voivat olla vain tuomioistuimen luomat säännöt; *Oppenheim—Lauterpacht*, II s. 92, *in ex tenso* » — the only basis of the decision can be an extra-legal one». Näin ei kuitenkaan mielestäni ole asianlaita, vaan niin välitys- kuin tuomioistuinmenettelyssä on noudatettava voimassa olevan oikeuden sääntöjä (rules of law) ja näin on meneteltävä välitysoikeudellisissa menettelyissä myös poliittisten eli intressiriitojen suhteen. Näin myös *Castrén*, s. 292. Tässä esitettyä kannanottoa tukee myös Haagin yleissopimuksen 37 artiklan 1 momentissa oleva sanonta »oikeuden kunnioittamisen pohjalla.» Jos soveltuva oikeussääntöä ei ole, mikä ei kansainvälisessä oikeudessa suinkaan ole harvinaista, on välitystuomioistuimen (sama pätee tietenkin myös tuomioistuinten suhteen) vain *todettava*, että kansainvälisessä oikeudessa on *aukko* ja asia on siis *non liquet*; ks. *Autere*, Lm 1967 s. 281 ss.

¹⁹ Edellä esitetystä ks. *Cot*, s. 106 ss.

tuessa mainitulle järjestelmälle, siitä on Euroopassa kehittynyt valta-järjestelmä. Sen sijaan Amerikan Yhdysvallat ovat hyväksyneet Haagin mukaisen menettelyn. Gondra- ja Bogotá-sopimuksissa edellytetään, että komission neljä muuta jäsentä valitsevat viidennen jäsenen.

Milloin jäsenten valinnassa ei päästä yksimielisyyteen, noudetaan enimmäkseen välitysmenettelyä koskevien sopimusten tekniikkaa. Turvautuminen *ulkopuoliseen apuun* sovittelulautakunnan jäseniä valittaessa on kysymys, johon vastaaminen synnyttää samanlaisia ongelmia kuin vastaavasti välitysmenettelyssä. Kolmannen valitsema välitystuomari on periaatteessa riippumaton ja puolueeton. Sen sijaan asianosaisten valitsemalla sovittelulautakunnan jäsenellä saat- taan olla kaikki tarpeelliset ominaisuudet, mutta tämä ei silti nauti yhtä suuresti asianosaisten luottamusta, joten turvautuminen kol- mannen apuun on tällöinkin sovittelulautakunnan puolueettomuuden korostamiseksi paikallaan.

Sovittelulautakunnan jäsenillä tulee olla kansainvälisten ongel- mien hyvä yleistuntemus.²⁰ Jäsenet (commissaires) valitaan ennen kaikkea kansainvälisen oikeuden asiantuntijoista ja diplomaateista.²¹ Joku jäsenistä määrätään yleensä *kertomuksen laatijaksi* (le rappor- teur).

Sovittelumenettelyn *vireillepano* asianosaisten yhteisestä hake- muksesta on menettelyn luonteen mukaista. Yksipuolinen vireille- pano tulee kysymykseen, kun sopimukseen on otettu ns. pakollista sovittelumenettelyä koskeva ehto.

Turvaamistoimenpiteellä (une mesure conservatoire) ymmärre- tään tilapäismääräystä, jolla varmennetaan, että riitautetut oikeudet

²⁰ Ks. Cot, s. 116.

²¹ Cot'in mielestä lakimiehillä on kansainvälisen oikeuden tuntemusta ja he ovat yleensä »d'exellents diplomates». Valtiot turvautuvat lähinnä laki- miehiin, sillä diplomaatit ovat riippuvaisia kotivaltiostaan; ks. *Politis*, R.G.D.I.P. 1910. Sovittelulautakunnan kokoonpano pelkästään teknillisistä asiantunti- joista ei aina ole ollut onnistunut. Niinpä *Dogger Bank* -tapauksessa amiraa- lit syrjivät konsultointia lakimiesavustajien kanssa; ks. myös *Bloomfield—Fitzgerald*, *Boundary Water Problems*, Toronto 1958 s. 61 s. Kun Amerikan Yhdysvaltojen ja Kanadan kansainväliseen sekalautakuntaan kuului alunperin viisi lakimestä ja yksi teknillinen asiantuntija, on siinä nykyisin kuusi tek- nillistä asiantuntijaa. Tehtävän pysyvyydestä ks. Cot, s. 119 ss.

suojataan menettelyn ajaksi.²² Nämä toimenpiteet ovat tarpeen kaikissa kansainvälisten riitojen selvittelymuodoissa. Niistä voi määrätä vain se elin, jossa riita on vireillä ja jolla on päätösvalta asiassa.²³ Turvaamistoimenpiteet sovittelumenettelyssä eroavat vastaavista toimista välitys- ja tuomioistuinmenettelyssä. Ne saattavat muodostaa olennaisen osan sovittelumenettelystä. Kaikki riippuu asianosaisten hyvästä tahdosta. Jos riitapuoli saattaa *status quo*'n kysymyksenalaiseksi, vastapuoli kieltäytyy osallistumasta väittelyihin, jotka saattavat vahingoittaa sen asemaa. Sovittelulautakunnalla ei ole, kuten tuomioistuimilla, mahdollisuutta korvata vahinkoa pakollisen päätöksen voimalla. Asianosaisten olisi siis pidättäydyttävä kaikista tilannetta muuttavista toimista. Sovittelulautakunta voi vain ehdottaa muttei päättää. Ottaen huomioon sovittelumenettelyn fakultatiivisen luonteen vain asianosaisten päättämät turvaamistoimenpiteet ovat mielekkäitä. Sen sijaan sanotunlaisten toimenpiteiden suosittaminen on sovittelumenettelyn luonteen mukaista.

Saksalais—sveitsiläisen sopimuksen mukaan *pysyvän sovittelulautakunnan* suositukset ovat mahdollisia vain, kun ne ovat hallinnollista tietä toteutettavissa. Suositukset, jotka riippuvat lainsäätäjistä tai tuomiovallan käytöstä, eivät ole mahdollisia.

Jos lautakunta suosittaisi toimenpiteitä vastoin asianosaisten tahtoa, se vaarantaisi lopullisen päämääränsä. Mikäli luonteeltaan velvoittavat turvaamistoimenpiteet osoittautuisivat *ex ante* tarpeellisiksi, olisi sopivinta uskoa tällainen tehtävä KT:lle, niin kuin on menetelty *Norjan—Venezuelan* sopimuksessa (13. 5. 1935).²⁴

Vakiintuneen käytännön mukaan asianosaiset sitoutuvat kunnioittamaan *status quo*'ta menettelyn aikana.²⁵

Sovittelulautakunnan toimivallan määrää sovittelumenettelysopimus. Tulkintavaikeuksia saattaa yleensä syntyä vain, kun on kysymys ns. *pakollisesta* menettelystä. Asianosaiset sanelevat lautakunnan toimivallan rajat. *Monenkeskisissä* sopimuksissa sopimuspuolet

²² *Basdevant*, Dictionnaire de la terminologie du Droit international, s. 390; *Guggenheim*, Les mesures provisoires, Paris 1931.

²³ Niinpä KT ei voi määrätä turvaamistoimenpiteistä, jos siltä on pyydetty opastavaa lausuntoa. KT:n on varmistuttava tuomiovallastaan ainakin *prima facie*, ennen kuin se voi määrätä turvaamistoimenpiteistä.

²⁴ *Systematic Survey* s. 1078.

²⁵ Ks. *Cot*, s. 149.

saattavat hyväksyä sopimuksen *varaumin*. Tätä oikeutta on kuitenkin eräissä sopimuksissa rajoitettu, niin kuin esim. v. 1928 *yleissopimuskirjan* 39 artiklasta ilmenee. Kansainvälisessä oikeudessa ei ole sovittelumenettelyä koskevia yksittäiskohtaisia säännöksiä, mutta on loogista soveltaa tiettyjä välitys- ja tuomioistuinmenettelyä koskevia sääntöjä myös sovittelumenettelyssä.

On katsottu, että sovittelumenettely edellyttäisi sitä edeltäneitä diplomaattisia neuvotteluja. Näin ei kuitenkaan ole asianlaita, ellei siitä ole nimenomaan otettu ehtoa sopimukseen tai *implicite* katsottava näin sovituksi.²⁶ Milloin asia on jonkin valtion ehdottomaan toimivaltaan kuuluva, ei sovittelulautakunta voi siihen puuttua.

Mitä sitten tulee vaatimukseen, että kaikki *kansalliset oikeustiet* on *käytettävä* ja vasta sitten, kun niistä ei ole ollut apua, voidaan turvautua sovittelumenettelyyn, on todettava seuraavaa.

Interhandel-tapauksessa KT lausui, että sanottu vaatimus koskee niin välitys-, tuomioistuin- kuin sovittelumenettelyä.²⁷ Sovittelumenettelyyn alistetaan niin oikeudellisia kuin poliittisia riitoja. Jälkimmäiset eivät kuulu kansallisessa järjestelmässä tuomioistuinten käsiteltäviin, joten vaatimus kansallisten oikeusteiden käytöstä ei koske niitä. Mutta on huomattava, ettei sovittelulautakunta ole sidottu *ankaraan oikeuteen* oikeudellisissakaan riidoissa. Kun on katsottu, että asianosainen ei voi samalla kertaa luopua kansallisten oikeusteiden käyttöä koskevasta vaatimuksesta ja muutoin vaatia oikeussääntöjen soveltamista,²⁸ ei mielestäni kuitenkaan näin ole asianlaita. Asianosaisen vallassa on luopua jostakin oikeudesta tämän vaikuttamatta ilman muuta hänen oikeuksiinsa. Kun sovittelumenettely ei ole lopullisesti sitovaa, ei myöskään se, että kansallisia oikeusteitä ei ole tyhjentävästi käytetty, ole menettelyn esteenä, ellei nimenomaan tai *implicite* ole toisin sovittu.²⁹

On olemassa sopimuksia, joissa käytetään laajempia käsitteitä kuin riita. Niinpä *Neuvostoliiton* tekemien sopimusten mukaan edellytetään, että riitapuolet antavat toisilleen tiedoksi ne kysymykset,

²⁶ Ks. myös s. 81, 164 ss.

²⁷ *I.C.J. Reports* 1959 s. 29. Toista mieltä oli kuitenkin *Lauterpacht*, koska sovittelulautakunnan ei tarvitse nojautua ehdottomasti oikeussääntöihin, ib. s. 121. Ks. edelleen s.

²⁸ Ks. *Cot*, s. 233.

²⁹ Ks. lisäksi s. 81, 164 ss.

jotka on tarkoitus saada sovittelulautakunnan tutkittavaksi. Käytetty terminologia osoittaa, että näissä sopimuksissa on tarkoitus vapautua tavanomaisista rajoituksista.

Kun tapaukseen sopivan oikeusnormin puuttuminen, niin kuin edellä on todettu, saattaa johtaa siihen, ettei asiaa voida ratkaista — *non liquet*, on todettava, että asianomaisilla valtioilla on, mikäli ne katsovat tarkoituksenmukaiseksi, oikeus sopia, että niiden välinen riitakysymys voidaan ratkaista *ex aequo et bono*.³⁰

Kun vuoden 1928 yleissopimuskirjan³¹ 28 artiklaan, jossa on kysymys muista kuin oikeudellisista riidoista, on otettu määräys siitä, että sovittelumenettelyn epäonnistuttua ja riidan tultua alistetuksi välitystuomioistuimeen tämän on sovellettava riidan kohteeseen PKT:n perussäännön 38 artiklassa säädettyjä oikeussääntöjä ja, mikäli soveltuvia normeja ei ole, ratkaistava asia *ex aequo et bono*, tukee tämä mielestäni sitä oikeaa käsitystä, että myös poliittisiin riitoihin on sovellettava sanotussa 38 artiklassa tarkoitettuja oikeussääntöjä, mikäli tapaukseen soveltuvia normeja on ja asianosaiset eivät ole toisin määränneet.³²

³⁰ Ks. myös KT:n perussäännön 38 artiklan 2 momentti, jonka mukaan vastaavasti edellytetään riitapuolten nimenomaista suostumusta.

³¹ Tästä tarkemmin jälj. s. 57.

³² Vrt. kuitenkin Oppenheim—Lauterpacht, II s. 95 ja viite 1, jossa katsotaan, että mainittu yleissopimuskirjan määräys perustuu virheelliseen käsitykseen siitä, että välitysoikeudellinen menettely on osittain oikeudellista ja osittain ei-oikeudellista (a mixture of function), sillä kansainvälisessä oikeudessa, niin kuin viitteessä lausutaan, on aina sääntöjä jokaisen kanteen oikeudellista ratkaisua varten. Näinhän ei mielestäni ole asianlaita, niin kuin useat arvovaltaiset tutkijat ovat katsoneet ja johon tosiasiat niin selvästi viittaavat.

II OSA

YK JA KANSAINVÄLISTEN RIITOJEN SELVITTELY

4 LUKU. KANSAINLIITON JA YK:N TOIMIVALLASTA RIITOJEN SELVITTELYSSÄ

1. Yleistä

Edellä¹ on jo osaksi viitattu myös Kansainliiton ja YK:n toimintaan kansainvälisten riitojen selvittelyssä. Ensimmäisen maailmansodan selvittelyt muodostivat käännekohdan niin suhtautumisessa sotaan kuin kansainvälisten riitaisuuksien selvittelymetodeissa. Kansainliiton peruskirja (Covenant of the League of Nations) muodosti ensimmäisen suuren yrityksen laajan rauhanjärjestön aikaansaamiseksi. Siinä ei nimenomaisesti kielletty sota, vaan se vain velvoitti jäsenvaltiot olemaan ryhtymättä sotaan. Tämä velvoite oli tietyin sanktioin varmennettu. Kansainliiton peruskirjassa määritetään Liiton tehtäväksi kansainvälisen yhteistoiminnan (co-operation) edistäminen sekä rauhan ja turvallisuuden saavuttaminen.² Peruskirjassa on Haagin yleissopimuksen sovinnon välitystä ja hyviä palveluksia koskevien melko nimellisten määräysten sekä väkivallan käytön kiellon vastikkeena hyväksytty periaate Kansainliiton oikeudesta ja velvollisuudesta auttaa asianosaisia riidan selvittämisessä

¹ Ks. s. 3 s., 9 s., 14 ss.

² Kansainliiton peruskirjan rauhan edistämistä koskevista määräyksistä käy ilmi se kolmius, mikä sittemmin esim. Genèven pöytäkirjassa sai suuren merkityksen. Tämä on ollut tapana lausua iskusanoina: arbitrage, securité, desarmement — välitystuomio, turvallisuus, aseistariisunta (arbitrage'lla tässä tarkoitetaan riitaisuuksien rauhanomaista selvittelyä yleensä, ks. Björkstén, Kansainvälinen oikeus, s. 69.

ja ryhtyä asianmukaisiin toimenpiteisiin riidan johdosta. Puuttumatta enemmälti sodan ehkäisemistä koskeviin peruskirjan artikloihin on tässä vielä kerran syytä todeta, että akuuttisen ristiriidan vallitessa oli osapuolten alistettava riita joko välitys- tai tuomioistuinmenettelyyn — viimeksi mainittua koskeva määräys otettiin peruskirjaan Kansainliiton yleiskokouksessa v. 1921 — taikka saatettava asia Kansainliiton neuvostoon (12 art.). Osapuolten oli siis turvauduttava rauhanomaiseen menettelyyn, ja senkin jälkeen oli sodan aloittaminen sidottu tiettyyn määräaikaan ja ehtoihin. Kun asia oli saatettu välitys- tai tuomioistuinmenettelyyn, oli sotaan ryhtyminen tällaista ratkaisua noudattavaa osapuolta vastaan kielletty. Välitys- ja tuomioistuinmenettelyn vaihtoehtona oli, niin kuin jo on sanottu, Kansainliiton neuvoston ryhtyminen asiaan. Viimeksi mainittu keino oli-kin käytetyin tie kansainvälisten riitojen selvittämisessä. Osoittautui, että »suuret asiat eivät kaipa tuomaria», koska tällöin on yleensä kysymys kansainvälisestä purkautumattomasta jännitystilasta, jonka rauhanomaiseen ratkaisuun poliittinen elin elastisuutensa vuoksi ja vapaana oikeudellisen menettelyn muodollisuuksista, pitkistymisen haitoista ja »lain kirjaimen» orjallisesta noudattamisesta oli sopivin — *de maximus non curat praetor*.³

Kansainliiton järjestelmässä rauha käsitettiin eräänlaiseksi järjestysasiaksi. Vain sellainen sota oli kielletty, jossa ei noudatettu tiettyjä menettelytapasääntöjä.⁴ Genève'n pöytäkirjan mukaan vuodelta 1924, jolla pyrittiin poistamaan Kansainliiton peruskirjan puutteellisuudet nyt kysymyksessä olevalta osin ja luomaan kollektiivisen turvallisuuden ja aseista riisunnan järjestelmä, kiellettiin sodat lukuun ottamatta puolustussotaa ja sotaa, jota käytiin Kansainliiton neuvoston tai yleiskokouksen suostumuksin Kansainliiton peruskirjan ja (Genèven) pöytäkirjan mukaisesti. Väkivallan käyttöä muulla kuin sotaa käymällä ei tämänkään mukaan kielletty. Genève'n pöytäkirjaan oli kuitenkin otettu melko aukoton riitojen rauhanomaisen selvittelyn säännöstö. Sivuuttaen tässä Locarno-sopimukset vuodelta 1925⁵ on huomattava Briand-Kellogg'in pöytäkirja v. 1928,

³ Ks. Dahm, II s. 335; Politis, jonka mielestä rauhan ylläpitämisessä kompromissilla on suurempi merkitys kuin tuomiolla (sentence); Rosenne, The international court of justice, Leyden 1957 s. 1.

⁴ Ks. Dahm, ib. s. 340.

⁵ Näistä ks. Dahm, ib. s. 341 ss.

jonka tarkoituksena oli saattaa sota laittomaksi (*hors de la loi*). Siinä tuomittiin sota ristiriitojen ratkaisijana. Riitaisuudet oli selvitet-
tävä rauhanomaisin keinoin. Mutta tämän sopimuksen mukaan sopi-
muspuolet selittivät luopuvansa sodasta vain kansallisen mutta ei
kansainvälisen politiikan välineenä. Briand-Kellogg-pöytäkirja on
varsin tulkinnanvarainen. *Itsepuolustus-oikeus* on sen mukaan sal-
littua, ja siis vain *hyökkäyssota* kielletty.⁶ Tätä kieltoa on pidettävä
periaatteellisesti suurimerkityksellisenä. Kaikki *hyökkäyssodat* tuo-
mittiin nyt ensimmäisen kerran ja vaadittiin pelkästään rauhanomais-
ten keinojen käyttämistä kansainvälisten riitojen selvittämisessä.⁷
Tämän sopimuksen puutteena oli kuitenkin, että sillä *ei kielletty*
aseellista toimintaa yleensä. Siltä puuttuivat myös tehostusmää-
räykset, eikä se sisältänyt kansainvälisten riitaisuuksien rauhan-
omaisen selvittelyn sääntöjä. Tätä sopimusta täydentää viimeksi
mainituilta osin vuoden 1928 *yleissopimuskirja* (the General Act for
the Pacific Settlement of International Disputes), johon myös Suomi
on yhtynyt (SopS 5/30). Yleissopimuskirjan määräyksistä on tässä
yhteydessä todettava, että sen mukaan *oikeusriidat* on alistettava
PKT:n (the Permanent Court of International Justice) ratkaistavaksi,
jolleivät riitapuolet sovi välitys- tai sovittelumenettelystä (17, 18 ja
20 art.). Jos varauma koskee oikeudellisen menettelyn hylkäämistä,
on sovittelumenettely pakollinen. Mikäli tämä ei tuota tuloksia,
voidaan riita määrääjän kuluttua saattaa välitystuomioistuimeen
tai PKT:een. Välitystuomioistuimen (arbitral tribunal) on, jol-
lei toisin ole sovittu, nojaututtava ratkaisussaan kansainvälis-
oikeudellisiin sääntöihin eli PKT:n perussäännön 38 artiklassa
lueteltuihin lähteisiin. Erityismenettelyä koskevia sopimuksia
on kuitenkin noudatettava, niin myös muita osapuolten välisiä
sovittelu-, välitys- tahi tuomioistuinten menettelyä koskevia sopimuksia,
kuitenkin niin, että jos sovittelumenettely jää tuloksettomaksi, on
noudatettava yleissopimuskirjan tuomioistuin- ja välitysmenettelyä
koskevia määräyksiä, mikäli sopimuspuolet ovat niihin yhtyneet.
Tietyissä tapauksissa menettely edellyttää lopullista asianomaisen
valtion valtionsisäistä päätöstä, jolloin kaikki oikeustiet (korkeinta
instanssia myöten) on käytetty. V. 1949 hyväksyttyyn uuteen yleis-

⁶ Ks. *Dahm*, ib. s. 348 ss.

⁷ *Castrén*, s. 299.

sopimuskirjaan, jota on täydennetty erityisesti sovittelumenettelyä koskevilta osin, ei Suomi kuulu.

Kansainliiton peruskirjan määräysten mukaan ei itse Liiton vaan sen jäsenten oli toimittava tietyllä tavalla. Yhteistoimintaperiaatteen korollaarina, johon Liitto nojasi, oli ns. *yksimielisyyden periaate*, »rule of unanimity», joka oli Kansainliiton toiminnan tehokkuuden edellytys. Sen seuraaja YK toimii *enemmistöperiaatteen* pohjalla, jota on pidettävä edistysaskeleena Kansainliiton järjestelmään verrattuna. Vaikka YK:n peruskirjassa on puutteita, niin kuin turvallisuusneuvoston pysyvien jäsenten yksimielisyyden vaatimus, pääasialliset vaikeudet ovat luonteeltaan poliittisia.⁸ YK:n peruskirjassa on tehty selvä ero yleiskokouksen (the General Assembly) ja turvallisuusneuvoston (the Security Council) tehtävien välillä. Viimeksi mainittu elin on ensisijaisessa vastuussa rauhan ylläpitämisestä (24 art.).

2. YK:n turvallisuusneuvoston toimivalta

YK:n peruskirjassa on erotettu turvallisuusneuvoston toiminta riitojen rauhanomaisen selvittelyn edistämiseksi (VI luku) ja sen toimenpiteet rauhaa uhattaessa tai rikottaessa taikka hyökkäystekojen sattuessa (enforcement action, VII luku). Kun on *kysymys riidasta, jonka jatkuminen on omiaan vaarantamaan kansainvälisen rauhan ja turvallisuuden ylläpitämistä*, on asianosaisten ensi sijassa pyrittävä ratkaisuun käyttämällä, kuten on todettu, neuvotteluja, sovinnon välitystä, tutkintamenettelyä, sovittelu- eli sovintomenettelyä, välitys- tai tuomioistuinmenettelyä, alueellisten elinten tai sopimusten apua taikka muita rauhanomaisia keinoja oman valintansa mukaan (33 art. 1 mom.).⁹ Turvallisuusneuvoston on, milloin se katsoo tarpeelliseksi, kehotettava asianosaisia selvittämään riitansa rauhanomaisia keinoja käyttäen (33 art. 2 mom.). Peruskir-

⁸ Ks. Oppenheim—Lauterpacht, II s. 98.

⁹ Tässä luetellut selvittelykeinot ovat samoja, joita jo edellä on — välitys- ja tuomioistuinmenettelyä lukuun ottamatta — tarkasteltu. Niiden käytölle ei ole asetettu mitään tiettyä järjestystä. Asianosaisten harkinnasta riippuu, mitä selvittelykeinoja ne käyttävät. Kysymyksessä oleva artikla ei edellytä useampaan kuin yhteen keinoon turvautumista. Yhtenä selvittelymuotona suositettu alueellisten elinten tai sopimusten apu on sikäli erityis-asemassa, että peruskirjan 52 artiklan 2 momentin mukaan sitä on käytettävä, ennen kuin riitapuolet saattavat asian turvallisuusneuvoston käsiteltäväksi.

jan 2 artiklan 3 momentista ilmenevän yleisperiaatteen mukaisesti, joka käy ilmi myös 33 artiklan 1 momentin säännöksestä, YK:n elimiä on kansainvälisten riitojen rauhanomaisessa selvittelyssä käytettävä vain *toissijaisesti* — *subsidiarinen periaate*. Asianosaisilla on ensisijainen velvollisuus selvittää riitansa. Sanotun 33 artiklan määräykset koskevat vain *vakavalaatuksia tapauksia*.¹⁰ Onkin luonnollista, etteivät vähäiset raja- ja taloudelliset riidat kuulu YK:n kysymyksessä olevan järjestelmän alaisuuteen,¹¹ mutta samalla on painotettava sitä, että peruskirjan 33 artiklan

¹⁰ Näin oli asianlaita myös Kansainliiton peruskirjan 12 artiklan mukaan. Tässä pätee vanha sääntö — *minima non curat praetor*. Edellä viitatus YK:n peruskirjan 2 artiklan 3 momentin mukaan kansainväliset riidat on selvittettävä rauhanomaisin keinoin siten, ettei kansainvälistä rauhaa ja turvallisuutta eikä oikeudenmukaisuutta vaaranneta (kurs. kirjoittajan). Viimeksi mainittu ei kuitenkaan sisälly 33 artiklan edellytyksiin eikä myöskään 1 artiklan 1 momentin alkuun ja 2 artiklan 6 momenttiin, joissa on niin ikään kysymys kansainvälisen rauhan ja turvallisuuden vaarantamisesta tai ylläpitämisestä; vrt. mainitun 1 artiklan 1 momentin loppuosaan, jonka mukaan riidat on selvittettävä »sopuusoinnussa oikeudenmukaisuuden ja kansainvälisen oikeuden kanssa», ja KT:n perussäännön 38 artiklan 2 momenttiin, jossa *ex aequo et bono* -käsitteeseen on katsottava sisältyvän myös oikeudenmukaisuuden huomioon ottamisen. Näyttää kyllä johdonmukaiselta, että oikeudenmukaisuuden huomioon ottaminen liittyy riitojen selvittelyyn (esim. tuomioistuimenmenettelyyn), mutta tätä käsitettä ei ole peruskirjassa määriteltä; vrt. *Castrén* (s. 318), joka toteaa, että viimeksi mainittua sopimusmääräystä useat tulkitsevat niin, ettei tällöinkään saa poiketa ns. *ankarasta oikeudesta*, vaan *aukkoja* vain voidaan *täydentää kohtuusnäkökohtia soveltaen*, jollei asianomaisesta valtuutuksesta muuta johdu. Mikä sitten on oikeudenmukaisuuden ja kohtuuden ero, jää hämäräksi. Päätellen jo siitä, ettei sanottua artiklankohdtaa ole sovellettu, kysymys on muusta kuin *ankarasta oikeudesta* ja nimenomaan puutteellisen oikeuden täydentämisestä *oikeudenmukaisuus- ja kohtuusnäkökohdat huomioon ottaen*; ks. myös *Castrén* (s. 292), joka perustellusti toteaa, että *välitystuomioistuin* voi perustaa ratkaisunsa *muihin kuin oikeudellisiin näkökohtiin, kuten oikeudenmukaisuus- ja kohtuussyyihin*, vain jos riitapuolet ovat antaneet siihen valtuudet (kurs. kirjoittajan). Sama pätee myös tuomioistuimenmenettelyssä.

¹¹ Kansainliiton toimivalta oli samalla tavoin rajoitettu (Kansainliiton peruskirjan 12 art.), mutta se perustui siihen tosiasiaan, että Kansainliiton jäsenet eivät olleet lopullisesti sanoutuneet irti oikeudestaan sotaan tai muuhun väkivaltaan (ks. sama artikla *in fine* ja 16 artikla). Tästä johtui, että sanotun peruskirjan mukaan rauhan häiritseminen »laillisesti» oli mahdollista. Tällaista oikeutta ei YK:n jäsenvaltioilla ole. Valitettavasti käytäntö aivan

tulkinnassa on noudatettava objektiivisuutta, joka käsittää myös *suh-teellisuuskriteerin*. Mikä suuren valtion näkökulmasta vaikuttaa vähäiseltä, saattaa pienen valtion kannalta muodostaa vakavan uhan sen olemassa ololle, kun sillä ei ole voimia vedota aseisiin. Mikäli suurvalta harjoittaa taloudellista painostusta pientä valtiota kohtaan tai syyllistyy muuhun samantapaiseen menettelyyn, saattaa kansainvälinen rauha ja turvallisuus tällöin joutua uhan alaiseksi peruskirjan 33 artiklan tarkoittamassa mielessä.¹² On vielä huomattava, että puheena oleva artikla koskee vain *kansainvälisiä* riitoja. Tämä seuraa jo siitä, että peruskirjan määräys ei oikeuta YK:ia puuttumaan asioihin, jotka olennaisesti kuuluvat valtion *sisäiseen toimi-valtaan*, eikä velvoita jäseniä alistamaan tällaisia asioita peruskirjan mukaan selvitettäväksi (2 art. 7 mom.). YK:n jäsenvaltioiden ei ole ainoastaan pidättyvä sodasta ja muusta väkivallan käytöstä vaan myös niillä uhkaamasta (YK:n peruskirjan 2 art. 4 mom.).¹³

YK:n jäsenten oma-aloitteisuus 33 artiklassa tarkoitetun riidan selvittelyssä ei edellytä peruskirjan mukaan enempää kuin että niiden on »pyrittävä» ratkaisuun rauhanomaisin keinoin (esim. sanotussa artiklassa mainitulla tavalla).¹⁴ Artiklassa asianosaisille säädetty velvollisuus on melko nimellinen, eikä turvallisuusneuvoston oikeus antaa sanotun artiklan 2 momentin nojalla asianosaisille *kehotus* selvittää riita 1 momentissa tarkoitetuin tavoin edellyttä, että nämä ovat käyttäneet tarjolla olevat mahdollisuudet riidan selvittämiseen.¹⁵ Tähän riittävät jo vakaiksi tarkoitettut, mutta tuloksettomiksi jääneet neuvottelut riitapuolten kesken. Sanottu artikla ei nykyisessä muo-

viime aikoinakin osoittaa, että *väkivalta* voimakkaamman kädessä määrää lain. *Caveant consules!*

¹² Ks. *Oppenheim—Lauterpacht*, II s. 99 viite 2 ja myös *Dahm*, II s. 364.

¹³ Vaikka YK:n valtuudet peruskirjan VI luvun mukaan eivät ulotu, niin kuin aikanaan oli asianlaita myös Kansainliiton suhteen, pitemmälle kuin *suositusten* antamiseen ilman oikeudellista sitovuutta, valtuuksien ylin raja tässä, ottaen huomioon turvallisuusneuvoston oikeudet ryhtyä välittömiin toimenpiteisiin rauhaa uhatessa tai sitä rikottaessa taikka hyökkäystekojen sattuessa (peruskirjan VII luku), on niin joustava, ettei jäsenvaltioilla ole juuri varaa olla välittämättä turvallisuusneuvoston suosituksista.

¹⁴ Näin myös *Goodrich—Hambro*, s. 244; *Oppenheim—Lauterpacht*, II s. 102. — Tässä on kysymys riidasta eikä tilanteesta (vrt. 34 art.).

¹⁵ Ks. *Dahm*, II, s. 33; *Goodrich—Hambro*, s. 244; *Kelsen, The Law of Nations*, s. 374 s., *Liang BY 1947* s. 336; *Oppenheim—Lauterpacht*, II s. 102.

dossaan voi olla tehokas kansainvälisten riitojen rauhanomaisessa selvittelyssä. Käytännössä turvallisuusneuvosto on ilman enempiä tutkimuksia yleensä hyväksynyt asianosaisen, joka on tuonut riidan sinne, väitteen, että sen yritykset riidan selvittämiseksi ovat epäonnistuneet.¹⁶

Turvallisuusneuvoston peruskirjan 33 artiklan 2 momentin nojalla antama *kehotus ei ole jäsenvaltioita sitova*.¹⁷ Se on *luonteeltaan muistutus* niiden peruskirjan 33 artiklan 1 momentin mukaisista velvollisuuksista. Turvallisuusneuvoston velvollisuus muistuttaa asianosaisvaltioita riidan selvittämisestä perustuu jo siihen, että neuvoston on, mikäli 33 artiklan 1 momentin velvoitusta ei ole täytetty, puututtava asiaan.

Mikäli asianosaiset eivät ole onnistuneet selvittämään edellä tarkoitettua riitaa, niiden on saatettava asia turvallisuusneuvostoon (37 art. 1 mom.). Jos neuvosto katsoo, että riidan jatkuminen tosiasiallisesti on omiaan vaarantamaan kansainvälisen rauhan ja turvallisuuden ylläpitämistä, sillä on oikeus antaa menettelyä tai selvittelyn ehtoja koskeva *suositus* (37 art. 2 mom.). Kun sanotussa artiklassa edellytetyt toimenpiteet ovat yksinomaan suosituksia, eivät ne jo luonteensa vuoksi ole velvoittavia.¹⁸ Suositusten tulee olla »sopu-soinnussa oikeudenmukaisuuden ja kansainvälisen oikeuden kanssa», niin kuin peruskirjan 1 artiklan 1 momentista ilmenee.¹⁹ Neuvosto

¹⁶ Ks. *Oppenheim—Lauterpacht*, II s. 102. Sen sijaan ns. *Kellogg—Briand'in pöytäkirjan* mukaan (Sop.S 25/29) sopimusvaltiot tunnustavat, ettei niiden kesken syystä tai toisesta syntyviä riitoja tai selkkauksia ole koskaan pyrittävä selvittämään tai ratkaisemaan muuten kuin rauhanomaisin keinoin (II art.).

¹⁷ Ks. *Kelsen*, *The Law of the United Nations* s. 96 ja *Sibert*, *Traité de droit international public*, Paris 1951 II s. 725.

¹⁸ Ks. myös *Dahm*, s. 368.

¹⁹ Kun peruskirjan 1 artiklan 1 momentissa puhutaan riitojen selvittelystä »conformément aux principes de la justice et du droit international», on kysymys ohjelmallisesta julistuksesta, mutta siitä voidaan kuitenkin tehdä se johtopäätös, ettei turvallisuusneuvoston suositusten tarvitse ehdottomasti olla voimassa olevan oikeuden kanssa »sopu-soinnussa»; näin myös *Kelsen*, *The Law of the U.N.*, s. 383. *Dahm* toteaaakin, että turvallisuusneuvosto saat-taa esittää esim. sellaisen suosituksen, että valtion olisi luovutettava tietty alueensa toiselle valtiolle. Tällainen toimenpide saattaa palvella oikeuden-mukaisuutta peruskirjan tarkoittamassa mielessä (*Dahm*, II s. 368).

on riidan tässä vaiheessa edelleenkin vain *välittäjä*.²⁰ Mikäli neuvoston suosituksia ei noudateta, saattaa se pitää tätä rauhan uhkana ja ryhtyä ankarampiin toimenpiteisiin peruskirjan VII luvun mukaisesti. Asianosaisten on siis tarkoin harkittava, noudattavatko ne turvallisuusneuvoston suositusta vai ei.

Niin kuin edellä²¹ on jo todettu, turvallisuusneuvostolla on oikeus ryhtyä *tutkimaan* jokaista *riitaa taikka* sellaista *tilannetta, joka saattaa johtaa kansainvälisiin erimielisyyksiin tai synnyttää riidan*, tode-takseen, onko riidan tai tilanteen jatkuminen omiaan vaarantamaan kansainvälisen rauhan ja turvallisuuden ylläpitämistä. Tutkinta-oikeus ei kuitenkaan ole sidottu vain 34 artiklan tarkoitukseen. Kun neuvostolla on oikeus peruskirjan 33 artiklassa mainitun luonteisen riidan tai saman luonteisen tilanteen joka vaiheessa suositaa tarkoituksenmukaisia menettelytapoja tai keinoja sovittelua varten (36 art. 1 mom.), saattaa myös näiden valtuuksien käyttö edellyttää ensin tutkinnan suorittamista. Jotta neuvosto voisi todeta rauhan rikkomisen uhan, rauhan rikkomisen tai hyökkäysteon olemassa olon (39 art.), täytyy sillä *a fortiori* olla tällöin oikeus tutkinnan suorittamiseen.²² Kerrotun 34 artiklan sijainti on ilmeisesti määrännyt sen sanamuodon. Sitä ei näin ollen ole tulkittava grammaattisesti.²³ Tutkinnan kohteena voi olla jokainen riita sekä sellainen tilanne, joka saattaa johtaa erimielisyyksiin tai riitaan.

YK:n jäsenvaltioilla on 35 artiklan 1 momentin mukaan oikeus *kiinnittää* turvallisuusneuvoston tai yleiskokouksen *huomiota* jokaiseen 34 artiklassa mainitun luonteiseen riitaan tai tilanteeseen.²⁴

²⁰ Ks. s. 10.

²¹ Ks. s. 12.

²² Ks. *Dahm*, II s. 371 ja *Oppenheim—Lauterpacht*, II s. 104.

²³ Peruskirjan VI luvun artikkelit eivät ole tarpeeksi täsmällisiä eikä niiden järjestyskään ole onnistunut. Mm. edellä selostettu 37 artikla liittyy varsin kiinteästi 33 artiklaan ja sen paikka olisi ollut heti 33 artiklan jälkeen. Sanotun luvun artikloiden sovellutus onkin myös käytännössä aiheuttanut tulkintavaikeuksia. Niinpä turvallisuusneuvosto ei viiden ensimmäisen toimintavuotensa aikana ole katsonut, ettei sillä ole toimivaltaa neuvostolle 37 artiklan nojalla siirretyn riidan suhteen, vaikka riita ei ole ollut turvallisuutta vaarantava; ks. *Oppenheim—Lauterpacht*, II s. 100 ja myös *Cavare*, II s. 519; *Dahm*, II s. 366, viite 15.

²⁴ Ks. esim. tapaus *Iran—Neuvostoliitto* (v. 1946). Iran katsoi Neuvostoliiton sekaantuvan sen sisäisiin asioihin, erityisesti avustamalla Azerbaidžan'ia sen itsenäisyyspyrkimyksissä. Yritettyään turhaan selvittää tilanne neuvottelu-

Tästä johtuu, että se voi joutua tarpeettomasti tekemisiin vähäistenkin kansainvälisten riitojen kanssa, joihin sen huomiota on kiinnitetty. Tämä on kuitenkin pienempi paha kuin se, että useat vähäiset riidat yhdessä, joita ei ole saatettu turvallisuusneuvoston tietoon, saattavat johtaa kansainväliseen välien rikkoon tai jännitystilaan.

Peruskirjan 35 artiklan 2 momentin mukaan myös *valtio, joka ei ole YK:n jäsen*, voi kiinnittää turvallisuusneuvoston tai yleiskokouksen huomiota jokaiseen riitaan, jossa se on asianosaisena, jos se etukäteen hyväksyy peruskirjan sisältämät velvoitukset riidan rauhanomaiseen selvittelyyn. Ottaen huomioon sanotun artiklan 1 momentin määräykset havaitaan, että vain valtiolla on oikeus saattaa tietynlainen riita tai tilanne turvallisuusneuvoston tai yleiskokouksen tietoon. Mikäli kansainväliset elimet ja järjestöt, yksityiset henkilöt tai yhteisöt haluavat saada käsityksensä YK:n tietoon, niiden on käännyttävä valtion puoleen ja saatava tämä toimimaan asiassa peruskirjan 35 artiklan tarkoittamassa mielessä.²⁵

Niin tilanne kuin riita saattavat jo *prima facie* vaikuttaa sellaisilta, että niiden jatkuminen on omiaan vaarantamaan kansainvälisen rauhan ja turvallisuuden ylläpitämistä. Käytännössä turvallisuusneuvosto suorittuttaakin usein *esitutkintaa*,²⁶ jonka tuloksista siten riippuu, ryhdytäänkö 34 artiklan edellyttämään varsinaiseen

tietä, Iranin hallitus kiinnitti turvallisuusneuvoston huomion siihen pyytäen neuvostoa tutkimaan asiaa ja esittämään asianmukaisen suosituksen; ks. *Cavaré*, s. 521 s.; tapauksessa *Neuvostoliitto—Iso-Britannia* edellinen kiinnitti turvallisuusneuvoston huomion siihen, että jälkimmäinen piti joukkojaan Kreikassa ja Indonesiassa. Tällaiseen menettelyyn ei sodan päätyttyä ollut Neuvostoliiton mielestä oikeutta ja se katsoikin, että kysymys oli poliittisesta painostuksesta ja Kreikan sisäisiin asioihin puuttumisesta. Iso-Britannian (Bevin) vastattua voimakkaasti Egyptin taholta esitettiin sovittelua, jonka mukaan katsottaisiin, ettei brittiläisten joukkojen Kreikassa olo vaarantanut sillä hetkellä rauhaa ja todettaisiin, että sanotut joukot vedetään pois, kun perustetta niiden Kreikassa ololle ei enää ole. Tämän esityksen hyväksymistä vastaan käytettiin Neuvostoliiton taholta ensi kerran *veto-oikeutta*. Asia jäi keskustelujen varaan.

²⁵ Ks. *Dahm*, II s. 373.

²⁶ Tällaista tutkintaa suorittava elin määrätään peruskirjan 29 artiklan eikä 34 artiklan nojalla, mistä seuraa, että päätöksen tekoon sovelletaan 27 artiklan 2 eikä 3 momentin säännöstä. Näin meneteltiin esim. *Corfu Channel*-tapauksessa, ks. U.N. Rep. 2, 27, 230 s. Menettelyn oikeellisuutta koskevista epäilyksistä ks. *Salomon*, L'O.N.U et la Paix, 1948 s. 101 s.

tutkintaan. Tässäkin, niin kuin yleensä YK:n peruskirjan 6 luvun tulkinnassa, *selvyyttä haittaa se, ettei riidan ja tilanteen eroa ole peruskirjassa määritelty*. Käytännössä nämä käsitteet, niin kuin edellä on jo havaittu, näyttävät suureksi osaksi peittävän toisensa.²⁷ Mutta asian tekee mutkikkaammaksi se, että peruskirjan 27 artiklan 3 momentin mukaan turvallisuusneuvoston päätökset on tehtävä muissa asioissa, paitsi 2 momentissa mainituissa menettelyjärjestystä koskeissa kysymyksissä, vähintään yhdeksän (22. 12. 1965/680, Sop. sarja 69) jäsenen myönteisellä äänellä, jolloin pysyvien jäsenten äänien on sisällyttävä näihin, kuitenkin niin, että 6 luvun ja 52 artiklan 3 momentin (paikallisten riitojen selvittely) mukaan tehtävissä päätöksissä *riidassa* asianosaisena olevan on pidätyttävä äänestämästä. Kysymykset siitä, onko tutkittavana riita vai ainoastaan tilanne ja onko valtio siinä asianosainen, ovat menettelyjärjestystä koskevia, joita äänestämästä pidätyttämisen velvollisuus ei koske. Ja kuitenkin näiden esikysymysten ratkaisusta riippuu, onko valtion pidätyttävä äänestämästä.²⁸ Sanotun 27 artiklan 3 momentti *in fine* grammaattisesti tulkiten johtaa yksistään siihen, että »riidan» osapuoli ei saa äänestää, kun on kysymys riitaa koskevista suosituksista. Kun 6 luvun mukaan turvallisuusneuvosto voi esittää niin riitaa kuin tilannetta koskevia suosituksia, saattaisi sanotunlainen tulkinta johtaa erilaiseen menettelyyn ja tätä kautta erilaisiin tuloksiin melko samantapaisissa tapauksissa.²⁹

Tosin riidan käsite on laajempi kuin tilanteen, mutta jokainen peruskirjan 6 luvussa tarkoitettu tilanne ei silti tarvitse olla »riita-tilanne». *Riidalla* on katsottu olevan ominaista, että siinä on selvästi vastakkaisia käsityksiä ja vaatimuksia esittäviä osapuolia.³⁰ Ja vain tällöin olisivat osapuolet velvollisia pidätyttämään äänestyksestä. Tällainen tulkinta johtaisi kuitenkin ilmeiseen ristiriitaan yleisesti tun-

²⁷ U.N. Rep. 2, 195, *Goodrich—Hambro*, s. 249, 251 ja *Goodrich—Simons*, s. 230 s.

²⁸ *De lege ferenda* ks. Ross, *Ius gentium*, 1949 s. 82 s. Asianmukaista olisiinkin, että valtion olisi pidätydyttävä äänestämästä omassa asiassaan myös menettelyjärjestystä koskeissa kysymyksissä.

²⁹ Edellä esitetystä ks. *Dahm*, II s. 227 s.

³⁰ Tästä eroavuudesta ks. *Dahm*, II s. 227 s.; *Castrén*, s. 307; *Goodrich—Hambro*, s. 224 s., 249; Ross, *Constitution of the United Nations*, 1950 s. 112; *Salomon*, m.t.s. 55 s. sekä *Guggenheim*, *Traité* II s. 230, joka katsoo riittäväksi mielipiteiden eroavuuden vastakkain asetettujen intressien perusteella.

nustetun periaatteen *nemo iudex in causa sua* kanssa. Sanottua säännöstä täytyykin voida tulkita laajentavasti niin, että äänestämistä pidättäytymisvelvollisuus ulottuu niin riitoja kuin tilanteita koskeviin ratkaisuihin.³¹ Valtioiden on siis pidätyttävä äänestämästä myös, kun turvallisuusneuvoston *ratkaisu koskee välittömästi niiden etua*. Pelkästään se, että valtio kiinnittää turvallisuusneuvoston huomiota riitaan tai tilanteeseen (35 art. 1 mom.) katsomatta oman oikeutensa tulleen loukatuksi, ei johda siihen, että valtion olisi pidätyttävä äänestämästä.³²

Turvallisuusneuvoston määrättävissä on, miten tutkinta suoritetaan ja kuka sen suorittaa. Se voi käyttää tietojen hankinnassa apuelimiä ja myös yksityishenkilöitä. Itse tutkinnan suorittaminen voidaan antaa tutkintalautakunnalle tai yksityishenkilöille tai myös YK:n pääsihteerille.³³ Tutkintalautakuntaan saattavat kuulua kaikki turvallisuusneuvoston jäsenet,³⁴ mutta lautakunta voi olla kokoonpantu myös yksinomaan puolueettomista asiantuntijoista. *Turvallisuusneuvosto määrittelee tutkintalautakunnan tehtävän ja lautakunnan toimivallan rajat.*³⁵

Kun *turvallisuusneuvosto päättää ryhtyä tutkimaan jotakin peruskirjan 34 artiklassa tarkoitettua riitaa tai tilannetta, on kysymys ratkaisusta, jota YK:n jäsenten on peruskirjan 25 artiklan mukaan noudatettava*. Nämä ovatkin velvolliset yhteistyöhön tutkintalautakunnan kanssa ja niiden on mm. sallittava lautakunnalle pääsy alueelleen.³⁶ Sanottu artikla koskee jokaista riitaa (eikä vain 33

³¹ Ks. *Guggenheim*, *Traité* II s. 236.

³² Ks. myös *Dahm*, II s. 228 s.

³³ V. 1956 turvallisuusneuvosto totesi, että Palestiinassa oli rauhaa ja turvallisuutta vaarantava tilanne ja antoi *pääsihteerin* tehtäväksi tutkia asia; U.N. Rep. Supp. 1 I 304. Lähi-idän kriisin vallitessa v. 1958 turvallisuusneuvosto päätti lähettää sinne tarkkailijaryhmän sen varmentamiseksi, ettei joukkoja ja sotamateriaalia kasaantunut Libanonin rajaa ylitettäessä; UNYB 1958 s. 49.

³⁴ Esim. Kreikan rajalla sattuneita välikohtauksia tutkimaan asetettu lautakunta oli näin kokoonpantu.

³⁵ Edellisessä viitteessä mainitussa tapauksessa turvallisuusneuvosto totesi nimenomaan, ettei lautakunnalla ollut oikeutta vaatia kuolemantuomioiden täytäntöönpanon lykkäystä; ks. UNYB 1946—47 s. 363 s.

³⁶ Ks. *Dahm*, II s. 371; *Oppenheim—Lauterpacht*, II s. 107; ja myös *Goodrich—Simons*, s. 180 s. ja U.N. Rep. 2, 45 ja 237 s.

artiklassa tarkoitettua vakavaluonteista riitaa), mutta sen sijaan vain sellaista tilannetta, joka saattaa johtaa kansainvälisiin erimielisyyksiin tai synnyttää riidan. Riitaan tai sanotunlaiseen tilanteeseen on viitattu myös peruskirjan 35 artiklan 1 momentissa ja 36 artiklan 1 momentissa ilman, että näiden käsitteiden välistä eroa olisi määritetty. Joka tapauksessa on ensin selvitettävä, saattaako *tilanteen jatkuminen* johtaa kansainväliseen erimielisyyteen tai riitaan. Mikäli tällainen vaara on olemassa, on turvallisuusneuvostolla oikeus 34 artiklan mukaiseen tutkintaan.³⁷

Turvallisuusneuvostolla on *oikeus oma-aloitteeseen toimintaan* paitsi peruskirjan 34 artiklan myös 36 artiklan nojalla, kun on kysymys 33 artiklassa tarkoitettua vakavalaatuisesta riidasta tai saman luonteisesta tilanteesta, suositamalla tarkoituksenmukaisia menettelytapoja tai keinoja sovittelua varten, ja tämä voi tapahtua riidan tai tilanteen »joka vaiheessa». Siitä, miten asianosaisten oma-aloitteiset toimenpiteet suhtautuvat turvallisuusneuvoston toimintaan asiassa, ei peruskirjassa ole määräyksiä. Täytyy kuitenkin katsoa, että turvallisuusneuvoston puututtua asiaan asianosaisten velvollisuus ryhtyä muihin toimenpiteisiin raukeaa siksi aikaa, kun neuvoston toimenpiteet kestävät.³⁸ Jos taas neuvottelut ovat epäonnistuneet ja asianosaiset haluavat ryhtyä muihin toimenpiteisiin, täytyy neuvoston pidettyä enemmistä toimenpiteistä.³⁹

Peruskirjan 36 artiklassa turvallisuusneuvostolle annetut valtuudet ulottuvat vain menettelytapaan, muttei itse asiaa koskevien suositusten antamiseen. Tämä ilmenee artiklan sisällöstä, joka selvästi eroaa 37 artiklan 2 momentin ja 38 artiklan säännöksistä.⁴⁰ Vaikka turvallisuusneuvosto käytännössä katsoo ilman muuta olevansa oikeu-

³⁷ Tästä ks. *Dahm*, II s. 369; *Oppenheim—Lauterpacht*, II s. 111 s.; jossa katsotaan, että kun riidan ja tilanteen välisellä erolla on käytännössä vähäinen merkitys, sillä tosiasialla, että ei vain riidat vaan myös sellaiset tilanteet, joihin ei sisälly varsinaista riitaa, voidaan saattaa YK:iin, on huomattava merkitys. Se painottaa YK:n yleistä vastuuta maailman rauhan ja turvallisuuden ylläpitämisessä.

³⁸ Tähän suuntaan *Dahm*, II s. 372.

³⁹ Ks. *ib.*

⁴⁰ Niinpä turvallisuusneuvosto ei voi 36 artiklan nojalla suositaa esim. joukkojen takaisin vetäytymistä tai diplomaattisten suhteiden katkaisemista, vaan neuvostolla on tällaiset oikeudet vain peruskirjan 37 artiklan 2 momentin, 38 tai 39 artiklan nojalla; ks. U.N. Rep. 2, 287 s. Sen sijaan turvallisuus-

tettu esittämään suosituksia myös itse asiassa nojautuen ehkä 24 artiklan yleisvelvoitteeseen, on todettava, että viimeksi mainittu artikla on yleissäännös, josta turvallisuusneuvosto voi saada tukea, milloin sen toimivalta ei ole johdettavissa peruskirjan erityissäännöksistä.⁴¹ Mutta milloin peruskirjassa on määrätty tietty menettely, on turvallisuusneuvosto siihen sidottu. Peruskirjan VI luvun erityissäännökset määräävät siis turvallisuusneuvoston toimivallan kansainvälisten riitojen rauhanomaisessa selvittelyssä. Turvallisuusneuvostolla on oikeus esittää itse asiaa koskevia suosituksia vain peruskirjan 37 artiklan 2 momentissa (— — suositeltava sellaisia *selvittelyn ehtoja*) ja 38 artiklassa (— — esittää niille suosituksia riidan rauhanomaiseksi selvittelyksi) säädetyin edellytyksin.

Erityisesti on vielä huomattava, että turvallisuusneuvoston on harkittava kaikkia niitä menettelytapoja riidan ratkaisemiseksi, joista asianosaiset ovat jo sopineet, ja antaessaan suosituksia otettava nimenomaan huomioon, että asianosaisten on yleensä siirrettävä oikeudelliset riidat KT:lle sen perussäännön mukaisesti (36 art. 2 ja 3 mom.). Sanottujen määräysten sovellutus riippuu turvallisuusneuvoston harkinnasta.⁴²

neuvostolla on oikeus niin menettelytapaa kuin itse asiaa (riita tai tilanne) koskeviin suosituksiin, kun sen huomiota on kiinnitetty asiaan 35 artiklan mukaisesti; ks. *Oppenheim—Lauterpacht*, II s. 106 s.

⁴¹ Ks. *Dahm*, II s. 210; *Goodrich—Hambro*, s. 245, 251, 255; *Oppenheim—Lauterpacht*, II s. 103, 105.

⁴² Jos neuvosto suositaa asianosaisille tuomioistuinmenettelyä KT:ssa, eivät nämä ole siihen sidottuja. *Corfu—Channel*-tapauksessa väitettiin Iso-Britannian puolesta KT:ssa Albanian prosessiväitettä (*Preliminary Objection*) käsiteltäessä, että turvallisuusneuvoston päätös, jolla se oli peruskirjan 36 §:n nojalla suosittanut riitapuolille riidan alistamista välittömästi KT:lle, oli näitä sitova. Seitsemän KT:n jäsentä esittivät erillisessä lausunnossaan, etteivät he hyväksyneet Iso-Britannian kannanottoa (*Reports* 1947, s. 31 s., 33 s.). KT kokonaisuudessaan ei katsonut tarpeelliseksi lausua asiasta. *Dahm* (s. 212) toteaaakin, että jos turvallisuusneuvoston suosituksiin voitaisiin soveltaa peruskirjan 25 artiklan määräyksiä, rauhanomainen sovittelumenettely saisi aivan toisen luonteen kuin mitä peruskirjan luoajat olivat tarkoittaneet. Samalla peruskirjan VI ja VII luvun välinen raja tulisi epäselväksi ja turvallisuusneuvosto saisi valtuudet, jotka olisivat ristiriidassa peruskirjan hengen kanssa. Ja vaikka turvallisuusneuvosto saattaisi katsoa, että asianosaisten kieltäytyminen tuomioistuinmenettelystä muodostaa peruskirjan 39 artiklassa tarkoitettua vakavan uhan rauhaa vastaan, ei tämäkään velvoittaisi asianosaisia tuomioistuinmenettelyyn.

Edellä on selostettu turvallisuusneuvoston asemaa YK:n pääasiallisena kansainvälisten riitojen selvittelyelimenä. Paitsi tutkintamenettelyä⁴³ ja suositusten antamista asianosaisille, *turvallisuusneuvostolla ja yleiskokouksella on katsottava olevan oikeus antaa suositusten puitteissa asianosaisille kehotuksia*, esim. jompikumpi elin voi kehottaa asianosaisia noudattamaan tietynlaista menettelytapaa (a certain line of conduct).⁴⁴ Vaikka YK:n peruskirjassa ei ole nimenomaisia säännöksiä oikeudesta antaa edellä tarkoitettunlaisia kehotuksia, johtuu tämä siitä, että turvallisuusneuvoston tulee voida käsitellä kaikkia sen toimivaltaan kuuluvia kysymyksiä ja tehdä ratkaisuja, joissa se lausuu niistä käsityksensä. Muutoin se ei pystyisi täyttämään peruskirjan 24 artiklassa sille asetettua velvollisuutta, ensisijaista vastuuta kansainvälisen rauhan ja turvallisuuden ylläpitä-

⁴³ Oikeuskäytännöstä ks. esim. *Kongon-tapausta*. Samanaikaisesti, kun luotiin YK:n asevoimat yleiskokouksen päätöksellä, asetettiin sovittelulautakunta tekemään ehdotukset Lumumban (sala)murhan johdosta tarkoituksella vapauttaa Kongo vakavasta kriisistä ja luoda perusta Kongon asevoimille kansalaissodan estämiseksi, RNU 1.2.1961 s. 15. Lautakunnan annettua kertomuksensa turvallisuusneuvostolle tämä päätti *tutkia* Lumumban murhan (ib., s. 40).

Turvallisuusneuvoston toiminta on liittynyt usein yleiskokouksen toimiin Lounais-Afrikan tapauksessa. Yleiskokous on pyytänyt useita kertoja KT:ltä opastavaa lausuntoa Lounais-Afrikan oikeudellisesta asemasta kehotettuaan turhaan Etelä-Afrikkaa saattamaan sanottu alue YK:n huoltohallintojärjestelmän alaiseksi. Komitea, joka oli asetettu tutkimaan asiaa, ilmoitti turvallisuusneuvostolle antamassaan kertomuksessa (27.7.1961), että Etelä-Afrikan hallitus esti pääsyn alueelle, ja pyysi neuvostoa ryhtymään välttämättömiin toimenpiteisiin, jotta komitea voisi suorittaa tehtävänsä (RNU, 1.9.1961 s. 23 s.).

⁴⁴ Niinpä turvallisuusneuvosto päätöksessään 24.12.1948 kehotti molempia riitapuolia — Alankomaiden ja Indonesian hallituksia — lopettamaan viihollisuudet ja Alankomaiden hallitusta vapauttamaan pidätetyn Indonesian presidentin ja poliittiset vangit. Päätöksessään 28.1.1949 neuvosto käskessä sävyssä kehotti erityisesti Alankomaiden hallitusta varmistautumaan siitä, että sotilaalliset operaatiot välittömästi keskeytetään ja että kaikki poliittiset vangit vapautetaan välittömästi ja ehdoitta. Samalla neuvosto kehotti Indonesian hallitusta määräämään sen kannattajat lopettamaan sissisodankäynnin. Tämän lisäksi neuvosto antoi useita suosituksia. — Mitä yleiskokoukseen tulee, se esim. päätöksessään marraskuulta 1947, Resolution 109 (II), kehotti Albaniaa, Bulgariaa ja Jugoslaviaa olemaan tekemättä mitään, mikä voisi auttaa sissejä taistelussa Kreikan hallitusta vastaan. Niiden oli kehotuksen mukaan yhdessä Kreikan kanssa ratkaistava riitansa rauhanomaisin keinoin. Yleiskokous asetti vielä erityislautakunnan (Special Com-

misestä.⁴⁵ Neuvostolla on oikeus, niin kuin on havaittu, toimia myös välittäjänä ja asianosaisten pyynnöstä se voi ryhtyä välitysoikeudellisiin toimiin.⁴⁶

Turvallisuusneuvoston valtuudet rauhaa uhattaessa, sitä rikottaessa tai hyökkäystekojen sattuessa (peruskirjan VII luku) eivät sinänsä kuulu tämän tutkimuksen piiriin. Mutta on syytä todeta, että vielä senkin jälkeen kun peruskirjan 39 artiklassa tarkoitettu rauhan uhan etc. toteaminen on tapahtunut, turvallisuusneuvosto voi edelleenkin turvautua suosituksiin (ib.). Nämä eivät edelleenkään ole sitovia, mutta jos niitä ei noudateta, turvallisuusneuvosto voi ryhtyä pakkotoimenpiteisiin niskoittellevaa valtiota vastaan. Mutta kun neuvosto päätöksessään (decision) liittyy aikaisempaan tai uuteen suositukseen, oli tämä sitten menettelyä tai itse asiaa koskeva, ehtoja, johon se on oikeutettu 39 artiklan nojalla, on kysymys »suosituksesta», joka on sitova ja täytäntöönpantavissa.⁴⁷

Verrattaessa edellä selostettuja turvallisuusneuvoston valtuuksia kansainvälisten riitojen rauhanomaisessa selvittelyssä Kansainliiton

mittee) huomioimaan annettujen suositusten noudattamista sanottujen maiden hallitusten taholta, ks. *Cavaré*, II s. 530 s. Päätöksessään samassa asiassa yleiskokous v. 1948 ottaen huomioon, että Albanian, Bulgarian ja Romanian harjoittama jatkuva Kreikan sissien avustaminen vaarantaa rauhaa Balkanilla ja että tämä tilanne oli YK:n tarkoituksen ja periaatteiden vastainen, kehotti näitä maita lopettamaan Kreikan hallitusta vastaan taistelevien sissien avustamisen ja suositti niiden hallituksille erilaisia toimenpiteitä, niin kuin diplomaattisten suhteiden palauttamista ja rajariitojen selvittelyä koskevien sopimusten uusimista; ks. *Cavaré*, II s. 531 ja *Oppenheim—Lauterpacht*, (II s. 108), jossa katsotaan, että KT:n lausuma siitä, että sissien jatkuva avustaminen vaarantaa rauhan Balkanilla oli lähellä rauhan uhan toteamista, joka peruskirjan 39 artiklan mukaan kuuluu turvallisuusneuvostolle. Yleiskokouksella olisi päätellen siitä, mitä se lausui, ollut ainakin oikeus kiinnittää turvallisuusneuvoston huomio asiaan, ks. peruskirjan 11 artiklan 3 momentti.

⁴⁵ Ks. myös *Dahm*, II s. 376; *Oppenheim—Lauterpacht*, II s. 108 s.

⁴⁶ Näin Kansainliiton neuvoston osalta PKT opastavassa lausunnosaan *Mosul-riidassa* (1925); ks. *Kansainliiton neuvoston toimivalta Mosul-riidassa*. tapaus, PKT Series B N:o 12, s. 27; *Verzijl*, I s. 52 s. ja PKT:n opastava lausunto 8.3.1932, P.C.I.J. Series A/B, N:o 45 (*Verzijl*, s. 281).

⁴⁷ Kun kysymyksessä on päätös, joka on tehty sen jälkeen, kun turvallisuusneuvosto on todennut (determined) rauhan uhan olemassa olon, on sanottu päätös peruskirjan VII luvussa tarkoitettu toimenpide, enforcement action; ks. *Oppenheim—Lauterpacht*, II s. 109 s., 163 s.

neuvoston toimivaltaan havaitaan, että jälkimmäisen valtuudet rajoituivat riitoihin, jotka näyttivät johtavan jäsenvaltioiden välisen rikoutumiseen (rupture), ja edellisen vakavalaatuisiin riitoihin, so. joiden jatkuminen on omiaan vaarantamaan rauhan ja turvallisuuden ylläpitämistä. Mainittujen valtuuksien välillä on selvä periaatteellinen ero, sillä Kansainliiton jäsenet eivät, niin kuin on todettu, olleet luopuneet lopullisesti oikeudesta turvautua sotaan tai muuhun väkivaltaan (acts short of war), ja tämän mukaisesti oli myös Kansainliiton peruskirjan esim. 11–16 artiklan säännökset laadittu. Kun sanotun peruskirjan 15 artiklan mukaan asia tuli neuvostoon, sen tuli pyrkiä saamaan riita sovituksi. Myönteisessä tapauksessa neuvoston tuli laatia selostus sovintoehdoista ja kielteisessä tapauksessa esitys suosituksineen, joihin säännöksiin liittyivät varsin yksittäiskohtaiset lisämääräykset huipentuen yksimielisen kannatuksen puuttuessa siihen, että Liiton jäsenillä oli oikeus »menetellä niin kuin ne katsovat välttämättömäksi oikeuden ja oikeudenmukaisuuden säilyttämiseksi». Voidaankin todeta, että YK:n vastaava järjestelmä on edeltäjäänsä selvästi joustavampi ja sellaisenaan tehokkaampi. Niinpä YK:n peruskirjan mukaan turvallisuusneuvosto voi 36 tai 39 artiklan nojalla esittää suosituksia ja 34 artiklan nojalla ryhtyä tutkimaan siinä tarkoitettua riitaa tai tilannetta, ennen kuin asianosaiset ovat edes neuvotelleet asiasta.⁴⁸ Suositusten esittämisen jälkeenkin neuvosto voi yrittää sovittaa riitaa tai suosittaa tarkoituksenmukaisia menettelytapoja tai keinoja sovittelua varten (ks. 36 art. 1 mom. »joka vaiheessa»). Vaikka YK:n peruskirjan 6 luvun säännökset ovatkin osittain epätarkkoja tai epäselviä verrattuna Kansainliiton peruskirjan vastaaviin säännöksiin, edellisessä on annettu turvallisuusneuvostolle mahdollisuudet valita useista keinoista kulloinkin esillä olevassa riidassa sopivin. Tämän järjestelmän joustavuus on merkittävämpi etu kuin sen säännösten epätarkkuudesta johtuvat haitat.⁴⁹

Mitä nimenomaan tulee siihen, että turvallisuusneuvoston on suosituksia esittäessään otettava huomioon, että asianosaisten on yleensä siirrettävä oikeudelliset riidat KT:een (peruskirjan 36 artiklan 3 momentti), on todettava, että turvallisuusneuvosto ei ole velvollinen

⁴⁸ Ks. myös *Dahm*, s. 377.

⁴⁹ *ib.*

52 YK:n peruskirjassa ei ole Kansainlitoon liitettyä väkivaltaa koskevia rajoituksia. Viimeksi mainitun mukaan Kansainlitoon liitettyjen valtioiden ei ole

momentin rajoitukset sekä 37 artikla koskevat vain turvallisuusneuvostoa. Käytännössä myös yleiskokouksella on tapana osoittaa asianosaiset selvittämään riita neuvotteluteitse, kun se katsoo tilanteen siihen otolliseksi.⁵³ Voidaankin todeta, että yleiskokouksen toimivaltuudet kysymyksessä olevissa asioissa ovat periaatteellisesti väljemmät kuin turvallisuusneuvoston, tosin edellä mainituin poikkeuksin. Tämä ilmenee myös peruskirjan yleiskokouksen valtuuksia yksityiskohtaisemmin sääntelevän 11 artiklan säännöksistä. Artiklan 1 momentin mukaan yleiskokouksella on rajoittamattomat oikeudet harkita sekä esittää YK:n jäsenvaltioille ja turvallisuusneuvostolle tai molemmille suosituksia niistä periaatteista, joita kansainvälisen rauhan ja turvallisuuden ylläpitämiseen tähtäävässä yhteistoiminnassa on noudatettava. Tämä säännös viittaa itse asiassa yleiskokouksen ja turvallisuusneuvoston väliseen työnjakoon so. yleiskokouksen toiminnan pääpaino on yleisten periaatteiden viitoittamisessa ja turvallisuusneuvoston yksittäiskysymysten (riitojen ja tilanteiden) *in casu* selvittelyssä.⁵⁴ Tämä työnjako ei peruskirjan mukaan ole kuitenkaan selvä, sillä sen 11 artiklan 2 momentissa on yleiskokoukselle annettu oikeus puuttua myös konkreettiseen kysymykseen, jonka jokin YK:n jäsen tai turvallisuusneuvoston taikka 35 artiklan 2 momentissa tarkoitettu ei-jäsenvaltio on sille esittänyt. Käytännössä yleiskokous onkin käsitellyt yksittäiskysymyksiä suuremmassa määrin kuin yleisiä periaatteita.⁵⁵

ehdottaa jäsenille sellaisten sopimusten, jotka ovat käyneet soveltumattomiksi, tarkastamista ja sellaisten kansainvälisten suhteiden tutkimista, joiden jatkuminen saattaa olla vaaraksi maailman rauhalle. YK:n peruskirjan 35 artiklan sekä yleiskokouksen osalta lisäksi 10 ja 11 artiklan voitaneen kuitenkin katsoa yhdessä korvaavan sen, että edellä mainittu tärkeä Kansainliiton peruskirjan 19 artiklaa vastaava säännös puuttuu YK:n peruskirjasta, ks. *Oppenheim—Lauterpacht*, II s. 112 s.

⁵³ Ks. *Dahm*, II s. 378.

⁵⁴ Ks. *Dahm*, II s. 379; *Goodrich—Simons*, s. 207 s.; *Suontausta*, Yhdistyneet kansakunnat, s. 43.

⁵⁵ Peruskirjan 10 artiklan ja 11 artiklan 2 momentissa säädettyjen valtuuksien ero on siinä, että kun yleisartikla (10 art.) antaa yleiskokoukselle oikeudet suositusten esittämiseen kaikille YK:n jäsenvaltioille tai turvallisuusneuvostolle tai molemmille, 11 artiklan 2 momentin nojalla esitetty suositus voi kohdistua myös 35 artiklan 2 momentissa tarkoitettuun ei-jäsenvaltioon (joka on kiinnittänyt yleiskokouksen huomion riitaan, jossa se on osallisena, ja

Yleiskokouksen toimivalta rauhan ylläpitämisessä on luonteeltaan *toissijainen* (24 art. ja 12 art.).⁵⁶ Peruskirjan 10 artiklan, 11 artiklan 2 momentin ja 14 artiklan mukaan yleiskokous ei voi esittää suosituksia, jos riita tai tilanne on vireillä turvallisuusneuvostossa so. otettu sen päiväjärjestykseen ja viimeksi mainittu on siinä toimivaltainen.⁵⁷ Näin on asianlaita myös, vaikka asia oli jo yleiskokouksen päiväjärjestyksessä, kun neuvosto puuttui siihen. Kielto koskee kuitenkin vain *suosituksia*. Se ei estä yleiskokousta käsittelemästä turvallisuusneuvoston päivänjärjestyksessä olevia *kysymyksiä*. Tällöin se voi tutkia asiaa ja tehdä ratkaisuja, joihin ei sisälly suositusta. Mikäli turvallisuusneuvosto pitää yleiskokouksen suosituksia haitattomina ja toivottavina, täytynee asia poistaa neuvoston päiväjärjestyksestä. Mutta turvallisuusneuvosto voi myös pitää asian päiväjärjestyksessä ja *pyytää* yleiskokoukselta *suositusta* (12 art. 1 mom.).

Turvallisuusneuvosto ei ole velvollinen siirtämään asiaa yleiskokoukselle.⁵⁸ Neuvostolla on muodollinen ratkaisuvallta siitä, ovatko peruskirjan 12 artiklan 1 momentissa säädetyt edellytykset olemassa,

joka hyväksyy etukäteen peruskirjan velvoitukset riidan rauhanomaiseen selvittelyyn).

⁵⁶ Peruskirjan 12 artiklaa vastaavaa säännöstä ei ollut Kansainliiton peruskirjassa.

⁵⁷ Englanninkielessä 12 artiklan 1 momentin tekstissä on käytetty sanontaa »— is exercising in respect of any dispute or situation the functions assigned to it —» ja ranskankielessä »— remplit, à l'égard d'un différend ou d'une situation, —, les fonctions qui lui sont attribuées —,» ja suomenkielessä »turvallisuusneuvoston soveltaessa johonkin riitaan tai tilanteeseen sille — annettuja toimivaltuuksia —». Alkuperäissanonnat vastaavat kuitenkin lähinnä edellä esitettyä kannanottoa eli että riittää, kun asia on otettu neuvoston päiväjärjestykseen (vrt. myös 12 art. 2 momentissa käytettyyn sanontaan »— *wich are being dealt*» — (joita turvallisuusneuvosto *käsittelee* —, kurs. kirjoittajan). Suomalainen käännösteksti vaatisi enemmän kuin ilmeisesti on tarkoitettu. Myös käytännölliset seikat puoltavat väljempää tulkintaa, ja ennen kaikkea se seikka, että turvallisuusneuvostolla on ensisijainen vastuu rauhan ylläpitämisestä; ks. myös *Dahm*, II s. 381 ja *Goodrich—Hambro*, s. 173; *Ross, Constitution of the United Nations*, 1950 s. 154; toisin *Schick, The International Law Quarterly*, 1948 s. 10, jonka mielestä vaaditaan, että turvallisuusneuvosto on ainakin keskustellut asiasta. Edellisen kannan mukainen on myös käytäntö, ks. *Dahm*, II s. 381; *U.N. Rep.* 1, 386 s.

⁵⁸ Kansainliiton neuvosto oli tähän velvollinen, kun riitapuolet sitä pyysivät (Kansainliiton peruskirjan 15 artiklan 9 momentti).

sillä sanotun artiklan 2 momentin mukaan pääsihteerin on *turvallisuusneuvoston suostumuksella* ilmoitettava yleiskokoukselle jokaisessa istunnossa kaikista rauhan ja turvallisuuden ylläpitämistä koskevista asioista, joita turvallisuusneuvosto käsittelee.⁵⁹

Yleiskokous ei ole vain estetty esittämästä suositusta, kun pääsihteerin on ilmoittanut, että asia on käsiteltävänä turvallisuusneuvostossa, vaan se on velvollinen esittämään neuvostolle jokaisen kysymyksen, joka vaatii toimenpiteitä (11 art. 2 mom. *in fine*, on which action is necessary). Tällaisia ovat kysymykset, joiden käsittely yleiskokouksessa olisi ristiriidassa turvallisuusneuvoston ensisijaisen vastuun kanssa. Toimenpiteillä tässä tarkoitettaneen pakkotoinenpiteitä.⁶⁰

4. YK:n pääsihteerin toimivalta

Pääsihteerillä on peruskirjan 99 artiklan nojalla oikeus kiinnittää turvallisuusneuvoston huomio jokaiseen *seikkaan*, joka hänen mielestään saattaa *uhata* kansainvälisen rauhan ja turvallisuuden ylläpitämistä.⁶¹

On todettava, että YK:n pääsihteerin toimivaltuudet ovat laajemmat kuin Kansainliiton pääsihteerin. Puuttumatta tämän YK:n korkeimman virkamiehen muihin tehtäviin on huomattava hänen tehtävänsä YK:n jäsenten tekemien sopimusten rekisteröinnissä sihteeristössä ja niiden julkaisemisessa. Aiheemme kannalta on tärkeintä että paitsi edellä mainittua 99 artiklasta johtuvaa rauhan turvaamistehtävää, valtiot saattavat antaa hänelle tähän liittyen neuvonantajana ja välittäjänä tehtäviä.⁶² Pääsihteerin tehtävien tärkeyttä on paino-

⁵⁹ Pääsihteerin on annettava myös ilmoitus yleiskokoukselle tai, jos se ei ole koolla, YK:n jäsenille heti, kun neuvosto on lopettanut tällaisen kysymyksen käsittelyn. Tällainen ilmoitus on tarpeen mm. sen vuoksi, että yleiskokouksen toimivalta esittää suosituksia riippuu pääsihteerin muodollisesta ilmoituksesta.

⁶⁰ Kysymys on YK:ssa kiistanalainen, ks. U.N. Rep. 1, 380 s.; *Dahm*, II s. 382 ja *Goodrich—Hambro*, s. 169 s., jotka ovat suppean tulkinnan kannalla. Niin kuin *Dahm* toteaa, tämä tulkinta vastaa myös yleistä kehitystä YK:ssa, jolle on ominaista yleiskokouksen vallan kasvu *de facto*.

⁶¹ Kongon kriisissä pääsihteerin, saatuaan Kongon hallitukselta pyynnön sotilaallisen avun saamiseksi, kutsui turvallisuusneuvoston istuntoon ja antoi sille viitaten peruskirjan 99 artiklaan kertomuksen tilanteesta; U.N. Rep. 7 (1960) s. 6 s.

tettu jo v. 1946 lokakuussa tapahtuneessa keskustelussa. Antaessaan kertomuksen (report) yleiskokoukselle pääsihteeri ilmoitti, että siihen sisältyvät lopulliset ohjeet YK:n jäsenvaltioille ja elimille suhteissa Francon hallitukseen. Mutta vaikka pääsihteeri peruskirjan 99 artiklan nojalla kiinnittää turvallisuusneuvoston huomion tiettyyn asiaan, se ei merkitse pääsihteerin väliintulo-oikeutta yleiskokouksen rinnalla.^{62a} Pääsihteerin velvollisuus suorittaa turvallisuusneuvoston ja yleiskokouksen hänelle antamia tehtäviä perustuu peruskirjan 98 artiklaan. Kehitys on kuitenkin johtanut pääsihteerin aseman jatkuvaan vahvistumiseen.⁶³

Pääsihteerille annettuihin tehtäviin rauhaa uhatessa tai rikottaessa taikka hyökkäystekojen sattuessa ei tässä yhteydessä voida puuttua. Todettakoon vain, että Neuvostoliitto tyytyväisenä pääsihteerin toimintaan on esittänyt, että pääsihteerille voidaan siirtää substituutiotietä YK:n kollektiivisten elinten tehtäviä. Yleiskokous ei ole tätä kuitenkaan hyväksynyt.⁶⁴ Pääsihteerin tehtävät riitojen rauhanomaisessa selvittelyssä ovat jatkuvasti moninaistuneet.⁶⁵

5 Veto-oikeudesta

Samalla kun turvallisuusneuvosto on ensisijaisesti vastuussa rauhan ja turvallisuuden ylläpitämisestä, turvallisuusneuvoston päätöksiä koskeva menettely ei mahdollista tämän maailmanrauhalle niin ensiarvoisen tehtävän mahdollisimman tehokasta toteuttamista. Suurvallat ovat itsekkäistä syistä latineet säännöt, jotka takaavat

⁶² Ks. *Cavaré*, I s. 767; *Dahm*, II s. 384.

^{62a} Ks. *Cavaré*, I s. 767.

⁶³ Ks. *Jackson*, International organization, 1957 s. 431 s.; *Virally*, *Annuaire français*, 1958 s. 360 ss.; *Proceedings of the American society of international law*, 1961 s. 78 s. Pääsihteerille on annettu tehtäväksi tutkia Palestiinassa ja Keski-Idässä aseleposopimusten noudattamista ja vähentää jännitystä neuvottelutietä; ks. edelleen *van Langenhove*, *Le rôle prééminent du Secrétaire général des Nations Unies au Congo*, Bruxelles 1964; *Soubeyrol*, *R.G.D.I.P.* 1964 s. 565—631.

⁶⁴ Ks. *R.N.U.* 1960 s. 45; *Bailey*, *The troika and the future of United Nations*, New York, 1962 ja *Virally*, *Annuaire français*, 1961 s. 355 s.

⁶⁵ Ks. *Dahm*, II s. 384; *Virally*, *Annuaire français*, 1958 s. 391 s.

niille etuoikeutetun aseman, minkä on katsottava olevan ristiriidassa YK:n päämäärien kanssa.⁶⁶

Päitsi sitä, että Kiina (kansallinen), Ranska, Sosialististen neuvostotasavaltojen liitto, Iso-Britannian ja Pohjois-Irlannin yhdistynyt kuningaskunta sekä Amerikan Yhdysvallat ovat turvallisuusneuvoston *pysyviä jäseniä*, muiden YK:n jäsenvaltioiden mahdollisuudet tulla valituksi neuvoston *ei-pysyväksi jäseneksi* ovat suureksi osaksi teoreettiset. On useita valtioita, joita ei kertaakaan ole valittu neuvostoon, ja toisia valtioita, jotka on valittu useammin kuin kerran.⁶⁷ Mutta äänestysmenettelyä koskevat säännöt ovat ennen kaikkea olleet neuvoston tehokkaan toiminnan esteenä. Kun Kansainliiton neuvostossa kullakin jäsenellä oli yksi ääni,⁶⁸ turvallisuusneuvoston kullakin jäsenellä on myös yksi ääni, mutta kaikissa muissa paitsi menettelytapaa (procedural matters) koskevista kysymyksissä päätökset on tehtävä vähintään yhdeksän jäsenen⁶⁹ (aikaisemmin seitsemän) myöntävällä äänellä, jolloin *pysyvien jäsenten äänien on sisällyttävä näihin*. Peruskirjan 6 luvun ja 52 artiklan 3 momentin mukaan⁷⁰ tehtävissä päätöksissä on riidassa asianosaisena olevan pidätyttävä äänestämästä.

Suurvaltojen yksimielisyyden vaatimusta on ankarasti arvosteltu. Kun suurvalloille on annettu *kollektiivinen* valta, on tällä ilmeisesti haluttu painottaa niiden yhteistä vastuuta. Näin on jälleen turvaututtu yksimielisyyteen uudessa muodossa. Tässä ei kuitenkaan ole kysymys *oikeudellisesta* vaan *poliittisesta* perusteesta. Kun kansallaiset kansallisessa oikeudessa ovat *yhdenvertaisia lain edessä*, ei ole olemassa vastaavaa identtistä käsitettä valtioiden osalta kansainvälisessä oikeudessa.

Tasa-arvoisuuden käsite kansainvälisessä oikeudessa on hämärä, vaikkakin tarpeellinen. Kun joskus on sanottu, että tasa-arvoisuus

⁶⁶ Ks. esim. YK:n peruskirjan 1 artiklan 2 mom., jonka mukaan kansakuntien välillä on kehitettävä ystävällisiä suhteita, jotka perustuvat kansojen yhtäläisten oikeuksien (— equal rights) — kunnioittamiseen.

⁶⁷ Ks. *Broms*, s. 253.

⁶⁸ Päätösten tuli olla yksimielisiä (läsnä olevien yksimielisyys) paitsi, kun oli kysymys menettelytapaa koskevat asiat (all matters of procedure), niihin luettuna toimikuntien (committees) asettaminen, jolloin vaadittiin läsnä olevien jäsenten yksinkertainen enemmistö (peruskirjan 5 artikla).

⁶⁹ Peruskirjan 27 artikla on näin muutettu päätöksellä 1991 (XVIII).

tarkoittaa »one State one vote», tämän käsitteen tarkempi analysointi johtaa vain siihen ilmeiseen tosiasiaan, että valtio on vapaa toimimaan kansainvälisissä järjestöissä tai kieltäytymään siitä. Jos se suostuu osallistumaan järjestön toimintaan muulla kuin edellä mainitulla perusteella (one State one vote), tasa-arvoisuusopilla ei sinänsä ole merkitystä. Tasa-arvoisuus on käsitteellisesti liioittelua, jos se estää vaatimukset oikeudellisesta ylivallasta (legal primacy). Veto-oikeus on tällainen oikeus, mutta niin on sovittu YK:n peruskirjassa. *Tasa-arvoisuus* kansainvälisessä oikeudessa on pikemmin poliittinen kuin oikeudellinen käsite, jotta sillä olisi merkitystä. Sellaisena sitä ei pidä väheksyä. Tasa-arvoisuutta lain edessä siinä mielessä, että estetään pienten ja heikkojen valtioiden diskriminointi, on ehdottomasti kunnioitettava. Muutoin oikeudesta tulee tyranniuden välikappale.⁷¹

Kun yksimielisyyden periaate Kansainliiton järjestelmässä lamautti Liiton toiminnan, YK:n järjestelmä hyväksyen suurvaltojen etuoikeusaseman (primacy) estää käytännössä turvallisuusneuvoston tehokkaan toiminnan, niin kuin vuosien kuluessa on tapahtunut. Vain yksi ratkaisu olisi looginen: enemmistöperiaatteen soveltaminen kaikkiin ratkaisuihin ja tietty määräänemmistö voitaisiin vaatia vain erityistapauksissa.⁷²

Kysymys siitä, onko turvallisuusneuvoston tutkittava riita, ei ole menettelytapakysymys.⁷³

Kun on jouduttu käsittelemään peruskirjan 7 luvun mukaisia pakkotoimenpiteitä (enforcement action), on herätetty ajatus *kansainvälisen tutkintalautakunnan* asettamisesta.⁷⁴ Tämä tutkisi menettelytapakysymyksen ja siten välttäisi veto-oikeuden käytöltä.⁷⁵ On näet niin, että veto-oikeutta voidaan käyttää myös, kun on kiistaa siitä, onko kysymys menettelytavasta (double veto). Tämä ennakoiva

⁷⁰ Peruskirjan 6 luku koskee riitojen rauhanomaista selvittelyä ja 52 artiklan 3 momentti paikallisten riitojen vastaavaa selvittelyä.

⁷¹ Edellä esitetystä ks. O'Connell, I s. 346 s.

⁷² Ks. Cavaré, I s. 751.

⁷³ Ks. U.N. Conference on international organization, Doc.vol. XI, s. 307, 450. Tästä on suurvaltojen kesken sovittu; ks. myös sanottu Doc., vol. XV.

⁷⁴ Ks. Cavaré, I s. 752.

⁷⁵ Ks. Brierly, The law of nations, s. 112; Gross, Harvard Law Review, 1953 s. 251.

kysymys ei ole peruskirjan 27 artiklassa tarkoitettu menettelytapakysymys.⁷⁶

Edellä esitetystä havaitaan, että käytäntöä menettelytapakysymyksissä on ollut horjuvaa. Mikään ei estä tutkintalautakuntaa asettamista menettelytapakysymyksen johdosta) myös YK:n peruskirjan VI luvussa tarkoitetuissa asioissa (riidat rauhansuhteiden säilyttämisessä), mikäli siitä niin peruskirjan mukaisesti päätetään. Näissä tapauksissa on jokaisen riidan asianomaisen pidettävä, niin kuin jo on todettu, äänestämästä. Muutoin peruskirjassa annettu yksimielisyys.

Kun veto-oikeutta on käytetty, ei mitään päätöstä synny.

Monia keinoja on käytetty ja ehdotuksia tehty turvallisuusneuvoston toiminnan tehostamiseksi.⁷⁸ Vuonna 1950 Neuvostoliiton veto Korean kysymyksessä johti uuden järjestelmän muotoutumiseen. Syksyn kuluessa samana vuonna ensimmäinen voimikunta hyväksyi (18. 10.) ehdotuksen, jonka sitten yleiskokous vahvisti (30. 11.) ja jonka mukaan rauhaa uhattaessa tai rikottaessa (kuten hyökkäysten sattuessa) yleiskokous voidaan kutsua koolle, kun enemmistö YK:n jäsenistä tai turvallisuusneuvoston seitsemän jäsentä sitä vaatii. Myöhemmin (18. 12. 1965) on päätöstä muutettu niin, että vaaditaan yhdeksän jäsenen yksimielisyys. Edellytyksenä on, että turvallisuusneuvosto ei pysty, kun veto-oikeutta on käytetty, täyttämään ensisijaista tehtäväänsä kansainvälisen rauhan ja turvallisuuden ylläpitämisessä. Näin yleiskokouksesta oli tullut YK:n ensimmäinen elin⁷⁹ ja turval-

⁷⁶ Indonesian tapauksessa Ukraina esitti, että asetettaisiin tutkintalautakunta tutkimaan, muodostiko brittiläisten joukkojen olo Indonesiassa uhan rauhaa ja turvallisuutta vastaan. Ukrainan oikeus esittää tällainen aloite asetettiin kuitenkin kyseenalaiseksi. Päin vastoin kuin Alankomaat Amerikan Yhdysvallat ei tunnustanut, että Ukrainalla olisi sanottu oikeus; ks. Conseil de securité, Procès-verbaux officiels, l'année, l'esérie, N:o 1 s. 178 s. Espanjan tapauksessa Australia esitti, että asetettaisiin tutkintalautakunta ja katsoi, että oli kysymys menettelytavasta. Äänet jakautuivat; ks. ib. N:o 2 s. 216 s. Tutkintalautakuntaa ei kummassakaan tapauksessa asetettu. Kun syyskuussa 1946 oli kysymys tutkintalautakunnan lähettämisestä Kreikkaan, käytettiin veto-oikeutta, mutta saman vuoden joulukuussa Neuvostoliitto ei enää sitä vastustanut.

⁷⁷ Ks. Cavaré, I s. 754.

⁷⁸ Niistä ks. Cavaré, I s. 758 ss.

⁷⁹ Ks. päätös 377— A(V) 3. 11. 1950; Cavaré, I s. 762.

lisuusneuvosto jäänyt sen varjoon. Tämä päätös (3. 11. 1950) kulkee nimellä *the Uniting for Peace Resolution*.⁸⁰ On kuitenkin huomattava, että yleiskokous voi esittää ainoastaan *suosituksia* ja että turvallisuusneuvosto voi yksin määrätä pakkotoimenpiteistä. Kun on väitetty, että sanottu päätös olisi YK:n peruskirjan vastainen, on tähän huomautettava, että se ei ole sen hengen vastainen. Kun peruskirjan tarkoituksena on ennen kaikkea rauhan turvaaminen, YK:n elinten täytyy voida tehdä kaikki, mikä on niiden toimivallan rajoissa, menettämättä *raison d'être*ä. Vaikka turvallisuusneuvostolla on *ensisijainen vastuu* kansainvälisen rauhan ja turvallisuuden ylläpitämisessä, peruskirja ei vapauta sen yksityisiä jäseniä tai YK:ia velvollisuuksista ja vastuusta rauhan ylläpitämisessä. Erityisesti peruskirjan 51 artiklassa YK:n jäsenvaltioille taataan *luontainen oikeus* erilliseen tai yhteiseen *itsepuolustukseen*. Kun turvallisuusneuvosto on osoittautunut *kykenemättömäksi* tekemään päätöksiä, ei mikään peruskirjan säännös estä jäsenvaltioita *itse* harkitsemasta, onko olemassa rauhan uhka tai rikkominen taikka hyökkäysteko. Sanottua päätöstä ei siis johdonmukaisesti voida pitää peruskirjan vastaisena.⁸¹

⁸⁰ Ks. *Brierly*, s. 116.

⁸¹ Ks. *Brierly*, s. 117; vrt. *Cavare*, I s. 763 (— — — on myönnettävä, että yleiskokouksen valtuuksien »laajentaminen», extension, ei ole peruskirjan »kirjaimen» mukaista, mutta ei voida väittää, että se ei olisi peruskirjan hengen mukaista).

III OSA

TUOMIOVALTA VÄLITYS- JA TUOMIOISTUIN- MENETTELYSSÄ

5. LUKU. VÄLITYSMENETTELY

1. Yleistä

Vaikka jo kreikkalaiset tunsivat välitysmenettelyn ja keskiajalla poliittiset yhteisöt ja Italian kaupungit turvautuivat siihen riidoissaan, tämä menettely oli 1500—1700 luvuilla varsin harvinainen.¹ Kesti kauan ennen kuin välitysmenettely pääsi laajempaan käyttöön suvereenisten kansallisvaltioiden järjestelmässä. Uudenaikaisen välitysmenettelyn syntyyn vaikutti Amerikan Yhdysvaltojen ja Iso-Britannian välinen ns. *Jay-sopimus* (Jay Treaty of November 19, 1794), jonka mukaan ns. *sekalautakunnat* (mixed commissions) ratkaisivat molempien maiden niille alistamia tärkeitä rajariitoja sekä niille Iso-Britannian alistamia sotaakäyvien oikeuksia merellä ja Amerikan Yhdysvaltojen alistamia puolueettomuusvelvoitteiden noudattamista koskevia riitoja.² Mutta 1800-luvun loppupuolella asetettiin erityisiä välitystuomioistuimia (arbitral tribunals), niin kuin esim. *Alabama* (1872)-, *Bering Sea* (1893)- ja *British Guiana* (1897)-tapauksissa. Nämä välitystuomioistuimet raivasivat tietä *Pysyvän välitystuomioistuimen* (La Cour permanente d'arbitrage) perustamiselle Haagin I

¹ Ks. *Dahm*, II s. 455.

² Ks. *Moore*, History and digest of the arbitrations to which the United States have been a party, 1898, vols. I—V ja *sama*, International adjudications, Modern Series, 1933, vols. V—VI; *Oppenheim—Lauterpacht*, II s. 34.

rauhankonferenssissa v. 1899.³ Mutta senkin jälkeen on jatkuvasti asetettu välityselimiä sekalautakuntien (komissioiden) ja erilaisten tuomioistuinten (tribunals) nimellä.⁴

2. Välitysmenettelyn käsitteestä

Välitys- ja tuomioistuinmenettelyä on pidettävä kansainvälisten riitojen rauhanomaisen selvittelyn kehittyneimpinä muotoina. *Välitysmenettelyllä* (engl. arbitration, ransk. arbitrage) tarkoitetaan Haagin yleissopimuksessa v. 1907 *valtioiden välisten riitojen selvittelyä niiden itsensä valitsemien tuomarien avulla ja oikeuden kunnioituksen pohjalla* (sur la base du respect du Droit, 37 art.). Tähän määritelmään on kirjallisuudessa usein viitattu, vaikka se kaipaakin tarkempaa erittelyä.⁵

Niin kuin PKT lausui *Ambatielos*-tapauksessa, valtiot eivät ole periaatteessa velvollisia alistamaan riitojaan välitysmenettelyyn, vaan siihen tarvitaan niiden suostumus.

Välitystuomioistuin ratkaisee sille alistetut *kansainväliset riidat*.⁶ Täytyy olla kysymys riidasta eikä vain tilanteesta,⁷ jotta välitystuomioistuin voi langettaa tuomion. Tässä suhteessa pätee sama,

³ Ks. *Oppenheim—Lauterpacht*, II s. 33 ss. ja siinä mainittu kirjallisuus; ib. (s. 35 s.) luettelo tärkeimmistä välitystuomioistumista v. 1910—1924 ja Pysyvän välitystuomioistuimen käsittelemistä tapauksista (ib. s. 40 s.).

⁴ Ks. *Cavaré*, II s. 273 ss. Välitysmenettelyn uudemman historiasta ks. ILA:n Helsinki-konferenssi, Report 1966 s. 330 ss.

⁵ Ks. *Bastid*, *L'Arbitrage international*, Jurisclasseur de Droit international, II 1959, Fasc. 245, § 1. Sääntö siitä, että myös välitysmenettelyssä ratkaisun on tapahduttava *oikeuden kunnioittamisen pohjalta*, elleivät asianosaiset toisin sovi, on jo täysin vakiintunut; ks. *Suontausta*, Yhdistyneet Kansakunnat, s. 72.

⁶ Ranskankielisissä sopimusteksteissä on käytetty sanontaa »le règlement des litiges» (Haagin yleissopimuksen v. 1907 37 art.) tai »différends» (Versailles'in rauhansopimuksen 304 art. ja v. 1928 yleissopimuskirjan 21 art.), »règlement pacifique des différends» (YK:n peruskirjan VI luvun otsikko). Amerikan valtioiden keskisessä sopimuksessa v. 1923 käytetään sanontaa »règlement pacifique des conflits» ja Locarnon sopimuksissa v. 1925 sanontaa »contestations». Englanninkielisissä teksteissä esiintyy yleensä »disputes» (Pasific settlement of disputes, YK:n peruskirjan VI luvun otsikko). Sanojen kirjavuus ei kuitenkaan tuottane haittaa, sillä ne kaikki edellyttävät vastakkaisten käsitysten olemassaoloa, etujen ristiriitaa.

⁷ Riidan ja tilanteen erosta ks. s. 30 s.

mitä varsinainen oikeudellinen menettely eli tuomioistuinmenettely edellyttää.⁸ Riidan on katsottu olevan olemassa, kun asianosaisten katsantokannat asiassa ovat vastakkaiset.⁹ Pelkkä väite, ettei riitaa ole olemassa, ei käy vastatodistuksesta. Sen varalle, että on olemassa erimielisyys riidan olemassaolosta, on YK:n kansainvälisen oikeuden toimikunta ottanut välitysmenettelyä koskevaan säännöskaavaan (*Modèle de règles sur la procédure arbitrale*) määräyksen (2 art.) siitä, että tällaisessa tapauksessa ja myös silloin, kun kiistettään riidan välityskelpoisuus (*la contestation sur le caractère arbitral du litige*), KT on toimivaltainen ratkaisemaan erimielisyyden.¹⁰ Kiistämättä riidan olemassaoloa saattaa syntyä *erimielisyyttä* sen *syntyhetkestä*. Tällä seikalla on varsin tärkeä merkitys *välityskelpoisuutta* eli sitä, että tietty riita voidaan ratkaista välitysmenettelyssä,¹¹ harkittaessa, koska tämä edellyttää joskus erityistä pakollista välitysehtoa (*la clause d'arbitrage obligatoire*).¹² Jälleen on turvaututtava KT:n käytäntöön. *Interhandel* (Switzerland v. United States of America)-tapauksessa KT katsoi, että edellä käyneiden diplomaattisten neuvottelujen ajankohta määräsi riidan syntyhetken.¹³ Tätä voidaan pitää myös välityskelpoiseen riitaan soveltuvana.

⁸ KT lausui *asyyli- eli turvapaikkaoikeutta koskeneen päätöksen* (20.11.1950) tarkistamispyynnön johdosta (*The asylum and Haya de la Torre cases*, Colombia v. Peru, judgement of 27 November 1950) sen KT:n perussäännön 60 artiklasta ilmenevän periaatteen, että KT:n tuomio vaatii riidan olemassaoloa (I.C.J. Reports 1950, s. 395 ss.), ks. myös *Verzijl*, II s. 94.

⁹ Ks. *Chorzów case*, P.C.I.J. Series A, N 13 (Judgement of 16 December 1927, s. 10; ks. myös *Case concerning the Northern Cameroons* (Cameroon v. United Kingdom), Judgment of 2 December 1963, I.C.J. Reports 1963, s. 27; *Thiery*, *Annuaire français* 1964, s. 315.

¹⁰ *Doc. off. A.G. 13^e Session, 1958, Supplément 9. A 3859 s. 5.*

¹¹ Tästä tarkemmin s. 80. Scelle pitää käsitteitä *arbitrabilité* (välityskelpoisuus) ja *non-arbitrabilité* hieman epäonnistuneina, mutta niitä on jatkuvasti käytetty ja ne ilmaisevat hyvin sen, mitä niillä tahdotaan sanoa (A.C.D.I. 1951 II s. 113). Näitä käsitteitä ovat aivan viime aikoina käyttäneet *Bastid* teoksessaan v. 1961 ja *Simpson—H. Fox*, (*International arbitration*).

¹² Ks. jälj. s. 59.

¹³ Ks. *Preliminary objections*, Judgment of 21 March 1959, I.C.J. Reports 1959, s. 6 ss. sekä *Bastid*, *La fonction juridictionnelle dans les relations internationales*, *Les Cours de Droit*, Paris, 1956—1957, s. 428 s.; *Verzijl*, II s. 328 (välityskelpoisuutta koskeva riita syntyi silloin, kun Amerikan Yhdysvallat hylkäsi Sveitsin ehdotuksen pääriidan saattamisesta välitysmenettelyyn).

Asianosaiset saattavat myös pyytää välitystuomioistuimelta ratkaisua siitä, miten pakollista välitysehtoa on tulkittava. Kysymyksessä on tällöin ns. *selittävä tuomio* (le jugement declaratoire).¹⁴ Mutta tällöinkin on kysymys vastakkaisista katsantokannoista, sillä muutenhan selittävää tuomiota ei tarvita.

Välitysoikeudellisen menettelyn käsitteeseen kuuluu, että *välitystuomioistuimen päätös on sitova ja lopullinen*. Jotta välitystuomio täyttäisi tarkoituksensa, sen tulee lopullisesti ratkaista riita. Tämä on luonnollista jo senkin vuoksi, ettei kansainvälisessä oikeudessa ole eriasteisia tuomioistuinta. Välitystuomion asianosaisia velvoittavaa vaikutusta edellytetään usein välitysmenettelyä koskevissa sopimuksissa joko *expressis verbis*¹⁵ tai *implicite*.¹⁶

Varsinkin ranskalaiset tutkijat pitävät kansainvälisiä välitystuomioistuinta tuomioistuinta (les juridictions internationales) katsoen, että välitystuomioistuintekin ovat enemmän tai vähemmän pysyviä ja joka tapauksessa tuomiovallalla varustettuja elimiä eroten ei-oikeudellisista elimistä, joiden toimenpiteillä on pelkästään opastava luonne, niin kuin on asianlaita sovinnon välityksen, hyvien palvelusten ja sovittelumenettelyn osalta.^{16a} Tähän on kuitenkin huo-

¹⁴ Ks. *Chapal*, s. 245 s. Tällainen päätös muistuttaa kansallisessa oikeudessa tunnettua *vahvistustuomiota*; tästä ks. *Ellilä, Tauno*, Oikeudenkäynti ja täytäntöönpano, s. 48 ja *Tirkkonen*, Suomen siviiliprosessioikeus II, s. 291. Todetakaan PKT:n oikeuskäytännöstä, että se lausui päätöksessään (26. 5. 1926, Case concerning certain German interests in Polish Upper Silesia), ettei ollut mitään estettä, minkä vuoksi valtiot eivät voisi pyytää siltä *sopimuksen abstraktista tulkintaa*, P.C.I.J. Series A, N:o 7, s. 17; *Verzijl*, I s. 154).

¹⁵ Ks. Versailles'in rauhansopimuksen (28. 6. 1919) 304 g artikla.

¹⁶ Ks. Haagin yleissopimuksen v. 1907 84 artikla; *Oppenheim—Lauterpacht* (II s. 26 ss.). Välitystuomio on täytäntöönpantavissa sellaisin pakkokeinoin kuin kansainvälisessä oikeudessa tunnetaan. Edellytyksenä on, että välitystuomarit ovat täyttäneet velvollisuutensa ja toimineet ohjeiden mukaisesti ja että tuomio on annettu ulkopuolisista vaikutteista vapaana sekä että tuomarit eivät ole ylittäneet tuomio- ja toimivaltaansa. Jos heidät on lahjottu tai he ovat toimineet pakon alaisina tai riitapuoli on tahallaan harhauttanut välitystuomarit, tuomio ei ole sitova; ks. oikeustapausta *United States of America on behalf of Lehigh Valley Railroad Co. and others v. Germany* (A.J. 1940 s. 154). Tätä katsantokantaa on *Colliard* (s. 320 ja 387) perustellut YK:n peruskirjan 94 artiklan ja KT:n perussäännön 59 artiklan säännöksillä KT:n päätösten velvoittavasta luonteesta.

^{16a} Ks. *Bastid*, m.t. s. 125; *Chapal*, s. 31. *Cavaré* (II s. 288) toteaa kuitenkin, että välitystuomari on erityistuomari (un juge special), jonka tehtävä

mautettava, että tuomioistuimen luonteeseen kuuluu pysyvyys ja riippumattomuus. Nämä ominaisuudet puuttuvat välitystuomioistuimilta, kun ne asetetaan ja välitystuomarit valitaan *ad hoc* ja tuomarit ovat asianosaisten valitsemia.¹⁷ *Pysyvä välitystuomioistuin* Haagissa on tuomariluettelo, joten sen nimi on harhaanjohtava.¹⁸ Välitysoikeudellinen menettely on *sui generis*. Tällöin ei siis ole kysymys tuomioistuinmenettelystä eikä tuomioistuimesta varsinaisessa merkityksessä.

Kansainvälisessä oikeudessa on kysymys *kansainvälisestä tuomiovallasta* ja siis *kansainvälisistä elimistä*, jotka tätä käyttelevät. Ei ole olemassa yksiselitteistä kriteeriä, jolla nämä käsitteet olisivat tarkemmin määritettävissä.¹⁹ Voidaan kuitenkin erottaa kaksi olennaista tunnusmerkkiä. On kysymys valtioiden välisestä riidasta ja niiden ratkaisemisesta oikeuden kunnioituksen pohjalla.²⁰ Nämä tunnusmerkit sopivat useimpiin välitysmenettelyä koskeviin velvoitteisiin ja siinä annettuihin ratkaisuihin, vaikka kehitystä sanotun yleissopimuksen syntyhetkiltä nykyhetkeen tässä suhteessa onkin tapahtunut.

Kansainvälinen oikeus ei ole enää yksinomaan valtioiden välisiä suhteita sääntelevää oikeutta, vaan sen subjektina ovat paitsi ja nimenomaan valtiot, myös poikkeustapauksissa niiden perustamat *kansainväliset yhteiselimet*, niin kuin eräät jokikomissiot, ja yksityisetkin henkilöt, niin kuin merirosvot velvoitteidensa osalta, ja sodankävijöiksi tunnustetut kapinoitsijat sekä sodankävijöiden sotajoukkojen yksityiset jäsenet, sotilaat ja vieläpä yksityiset henkilötkin, kun on kysymys »sotarikoksista» (war crimes) ja rikoksista inhimilli-

riippuu asianosaisten tahdosta ja että PKT oli täydellinen tuomioistuin (un tribunal perfectionné) erotukseksi välitystuomioistuimista (des tribunaux arbitraux).

¹⁷ Ks. *Suontausta*, s. 72. Hän toteaaakin, että kun kansallisessa oikeudessa on tunnusomaista pakollinen tuomiovalta, jonka alainen kukin henkilö on, kansainvälisessä oikeusyhteisössä tilanne on sikäli paradoksaalinen, että vaikka siinä vallitsee »kaikkia oikeusyhteisön jäseniä valtioita sitova oikeusjärjestys, ei siinä ole olemassa pakollista tuomiovaltaa, joka velvoittaisi valtiot alistamaan riitansa tuomioistuimen ratkaistavaksi.»

¹⁸ Ks. *ib.* s. 73.

¹⁹ Ks. *Cavaré*, *Annuaire français* 1956 s. 508.

²⁰ Ks. Haagin v. 1907 yleissopimuksen 37 artiklan 1 momentti; *Colliard*, s. 331.

syyttä vastaan (ks. ns. joukkotuhonta(genocide)sopimus, sekä eräät kansainväliset järjestöt, niin kuin YK, Maailman postiliitto ja Maailman terveysjärjestö.²¹ Tässä yhteydessä ei ole mahdollista puuttua enemmälti kansainvälisen oikeuden käsitettä ja sen subjekteja koskeviin kysymyksiin, joiden suhteen jatkuvasti tapahtuu kehitystä ja muutoksia.²² On vain todettava, että tieteisopissa on vähitellen tunnustettu, että valtioiden rinnalla on olemassa muita kansainvälisen elämän osatekijöitä, joista kansainväliset järjestöt ovat kehittyneimpiä yksiköjä²³ ja jotka KT on tunnustanut »kansainvälisiksi oikeushenkilöiksi» (personnalités internationales).²⁴ — *Kansainvälistä rikosluomiaistuinta* ei ole edelleenkaan saatu aikaan.

Oikeuskäytännöstä on todettavissa mm. seuraavaa.

Kansainvälisten järjestöjen osalta:

YK:n ja Amerikan Yhdysvaltojen väliseen ensinmainitun sijaintipaikkaa koskevaan sopimukseen (26. 6. 1947) on otettu sen tulkintaa ja sovellutusta koskeva välitysehto, jonka mukaan näitä koskevat riidat on ratkaistava välitystuomioistuimessa (8 art. 21 mom.);

maailman postisopimuksen (3. 10. 1957) mukaan kahden tai useamman jäsenvaltion väliset erimielisyydet ratkaisee välitystuomari, jonka asianomaiset (posti)hallitukset, »administrations», valitsevat (31 art.);

eurooppalaisissa yhteisöissä kansainvälinen yhteistoiminta on syrjäyttämässä valtiot, esim. rautatiekaluston rahoittamista koskeva

²¹ Ks. *Oppenheim—Lauterpacht*, I s. 20 ss.; 341 s.; 636 ss.; P.C.I.J. Series B 15 s. 17; *Lauterpacht*, The development of International Law by the P.C.I.J. 1934; s. 50 ss.; I.C.J. Reports 1949 s. 178; sekä edelleen *Brownlie*, s. 454 ss.; *Castrén*, Law of war and neutrality, s. 86 ss. ja sama, Lm 1956 s. 719 s., 1959 s. 301, 1960 s. 485, 503.

²² Ks. *Cavaré*, Annuaire français 1956 s. 506; *Chapal*, s. 15.

²³ Ks. *Delbez*, Les principes généraux du Droit international public, 1964 s. 13, joka käyttää nimitystä »entités internationales» ja joita *Delbez*'in mielestä ovat kirkko, YK etc.

²⁴ Ks. *Reparation for injuries suffered in the service of the United Nations*, Advisory Opinions of 11 April 1949, I.C.J. Reports 1949 s. 180 ss. ja *Verzijl*'in arvostelu (II s. 41 ss.). Eräät tutkijat ovat sitä mieltä, että jokainen yksilö on välittömästi kansainvälisen oikeuden alainen; ks. *Scelle*, Manuel s. 411; *Reuter*, Institutiones internationales, 1956 s. 111; *Sibert*, Traité II s. 439 s. Tähän ei voida yhtyä. Yksityinen henkilö ei säännön mukaan ole välittömästi kansainvälisen, vaan kansallisen oikeuden subjekti.

eurooppalainen sopimus (30. 9. 1950) edellyttää riitojen selvittelyä rautatieviranomaisten kesken.

Yksityisille henkilöille on mahdollistettu pääsy kansainvälisiin välitystuomioistuihin esim.:

egyptiläisissä sekatuomioistuimissa;²⁵

vuoden 1919 rauhansopimuksissa edellytetyissä sekavälitystuomioistuimissa, joita vastaavia ei ole asetettu toisen maailmansodan jälkeen;²⁶

Ylä-Sleesian välitystuomioistuimessa;²⁷ ja

Bonnissa (26. 5. 1952) tehdyssä sodasta johtuvia kysymyksiä ja miehitystä koskevassa sopimuksessa edellytetyssä välityslautakunnassa, johon jäsenvaltiot (Iso-Britannia, Ranska, Amerikan Yhdysvallat ja Saksan Liittotasavalta) tai niiden kansalaiset taikka niissä asuvat henkilöt voivat turvautua.²⁸

Edellä esitetyt esimerkit osoittanevat, että myös *yksityishenkilöt* saattavat *poikkeuksellisesti* olla *asianosaisina* kansainvälisessä välitysmenettelyssä, vaikka sanottua menettelyä olennaisesti käytetäänkin valtioiden välisissä riidoissa. Kysymys yksityisten henkilöiden asianosaiskelpoisuudesta kansainvälisessä välitysmenettelyssä on yleisesti katsoen järjestämätön. Ehkä onkin liian aikaista vaatia, että yksityisille henkilöille olisi annettava oikeus saada valtio vasten tahtoaan »haastetuksi» KT:een tai välitystuomioistuihin, varsinkaan kun valtiot eivät ole halukkaita tunnustamaan periaatetta KT:n ehdottamasta tuomiovallasta. Joka tapauksessa tämä vaatisi KT:n perussäännön vastaavaa muutosta. Menettely on yleensä järjestetty niin, että kantajana *ei esiinny yksityinen henkilö, vaan valtio*, jolle

²⁵ Ks. *Heyligers*, Recueil 1927 s. 5.

²⁶ Ks. *Versailles*'in rauhansopimuksen 304 b artikla; vastaavanlaiset säännökset sisältyvät *Neuilly*'n (188, 189 art.), *Saint Germain*'in (256, 257 art.) ja *Trianon*'in rauhansopimukseen (239, 240 art.); näistä ks. *Blühdorn*, Recueil 1932 II s. 141.

²⁷ Välitystuomioistuin perustettiin *saksalais-puolalaisessa* sopimuksessa (15. 5. 1922); ks. *Kaeckenbeeck*, The international experiment of Upper Silesia, London 1942, s. 811.

²⁸ Todetakoon vielä, että pysyvän välitystuomioistuimen kansainvälinen toimisto on laatinut v. 1962 sellaisten kansainvälisten riitojen välitysmenettelyä ja sovittelumenettelyä koskevan ohjesäännön (Règlement), joissa toinen riitapuoli yksinomaan on valtio; ks. *Guyomar*, Annuaire français 1962 s. 377.

edellisen oikeus katsotaan siirtyneeksi.²⁹ Ei kuitenkaan voida kieltää, että yksityiset henkilöt eivät niiden henkilöön tai omaisuuteen kohdistuvissa kansainvälisoikeudellisissa vahingonkorvausjutuissa ole kolmannen asemassa. Tällöinhän on kysymys ns. *diplomaattisesta suojeluoikeudesta* laajemmassa mielessä. Tällaiset jutut muodostavat varsin merkittävän osan kansainvälisoikeudellisessa välitysmenettelyssä käsitellyistä asioista. Yksityisille henkilöille onkin kantajan ominaisuudessa myönnetty sekakomissioissa oikeus esiintyä henkilökohtaisesti tai asiamiehen kautta.³⁰

Tässä on kuitenkin syytä todeta että valtioilla on suuremmat mahdollisuudet hoitaa »oikeudenkäyntiä» varsinkin taloudellisessa mielessä ja hankkia mahdollisimman pätevät asiamiehet edustamaan niitä prosessissa. Missään tapauksessa yksityinen henkilö ei voi ilman

²⁹ Ks. *Reuter*, *Les modes de solution des conflits internationaux*, 1957—1958 s. 119, joka toteaa, että tällainen fiktio aiheuttaa usein vaikeuksia käytännössä, kun on erotettava välitystuomiossa se osa, joka kuuluu kantajalle, siitä osasta, joka tulee valtiolle, joka on kanteen nostanut.

³⁰ Uudemmasta oikeuskäytännöstä ks. *Italian, Bulgarian, Romanian ja Unkarin rauhansopimukset* (10.2.1947), joiden edellyttämissä sovittelulautakunnissa (*Commissions de conciliation*) — oikeastaan välitystuomioistuimissa (*tribunaux arbitraux mixtes*) — yksityiset henkilöt esiintyvät valtioiden rinnalla tai niiden välittäjinä, vaikka asiat on pantu vireille valtioiden nimissä, ks. myös *Chapal* s. 16; *Guyomar*, *Annuaire français* 1959 s. 333 s. Kuitenkin sanotut lautakunnat, toisin kuin sekavälitystuomioistuimet, ovat yksinomaan valtioiden käytettävissä; ks. myös tapausta *Franco-Hellenique des Phares* (tuomio 24.7.1956). Välityskirja (*compromis*) v. 1931 edellytti, että asian käsittelyn siinä vaiheessa, jonka PKT:n päätöksen mukaan tuli tapahtua välitystuomioistuimessa, olivat edustettuina (läsnä) *Kreikan hallitus* ja *Société Collas et Michel*-niminen yhtiö. Välitystuomioistuin katsoi kuitenkin tuomiossaan, että oikeutta käytiin yksinomaan Kreikan ja Ranskan hallitusten välillä. Mutta itse asiassa sanottu yhtiö oli valtuuttanut asiamiehensä (*agent*) valvomaan prosessissa sen etua ja ottanut vastatakseen oikeudenkäyntikuluista sekä välitystuomareiden palkkioista Ranskan osalta (ks. Haagin v. 1907 yleis-sopimuksen 85 artikla, jonka mukaan jokainen riitapuoli suorittaa omat menonsa ja yhtä suuren osan välitystuomioistuimen kustannuksista kuin toinen tai toiset riitapuolet). Yhtiön asiamies oli laatinut myös oikeuteen annetut korvaus- ja muita vaatimuksia koskevat kirjelmät. Tuomitun vahingonkorvaussumman suoritti Kreikan hallitus yhtiölle. Voidaankin täysin yhtyä *Rousseau'n* lausumaan, kun hän kommentoidessaan sanottua tuomiota on luonnehtinut oikeudenkäyntiä sanonnalla »caractère hybride», *Revue générale de Droit International Public* 1959 s. 257 s. ja s. 292.

muuta käydä oikeutta omissa nimissään, kun on kansainvälisestä välitysmenettelystä kysymys, vaan siihen tarvitaan nimenomainen, asianomaiseen sopimukseen sisällytetty oikeutus. Mikäli näin on asianlaista, välitysmenettely tuskin muuttaa kansainvälistä luonnetaan.

Mitä sitten välitysmenettelyssä riidan luonteeseen ja sovelletta-vaan oikeuteen tulee, on todettava, että vanhastaan on katsottu, että vain *oikeudelliset riidat* (legal or justiciable disputes)³¹ kuuluvat välitystuomioistuinten käsiteltäviin. Niinpä ranskalais-englantilaisessa välitysmenettelyä koskevassa sopimuksessa (14. 10. 1903), joka on ollut esikuvana monille muilla sopimuksille, edellytettiin, että oikeudelliset riidat tai riidat, jotka koskivat sopimusvaltioiden välisen sopimusten tulkintaa (viimeksi mainitutkin riidat ovat oikeudellisia, kirj. huomautus), oli alistettava Pysyvälle välitystuomioistuimelle (1 art.). Haagin v. 1907 yleissopimuksessa oikeudellinen riita määritettiin suunnilleen samalla tavoin.³² Oikeudellisen riidan käsitteen määrittelyn vaikeus johti melko pian uusien kaavojen käyttöön.

Kansainliiton peruskirjan 13 artiklan 2 momentissa selitettiin oikeudellisiin riitoihin kuuluvan »ne, jotka koskevat sopimusten tulkintaa, kansainvälisen oikeuden kysymyksiä, jonkun sellaisen seikan olemassaoloa, mikä toteutettuna merkitsisi kansainvälisen velvoitteen syrjäyttämistä, tai sen hyvityksen suuruutta ja laatua, mikä on annettava, jos sellainen sitoumus on syrjäytetty». Itse asiassa tämän hieman epämääräisen määrittelyn mukaan oikeudellisia riitoja ovat erimielisyydet, jotka koskevat sopimusten tulkintaa ja kansainvälisoikeudellista vahingon vastuuta.³³

Locarnon sopimusten (16. 10. 1925) mukaan kaikki Saksan ja Ranskan väliset riitaisuudet, riidan luonteesta riippumatta, joissa asianomaiset *kiistävät toisiltaan jonkin oikeuden* (se contesteraient réciproquement un droit) ja joita ei ole voitu selvittää diplomaattisia kei-

³¹ Ks. s. 80.

³² Sen 38 artiklassa lausutaan, että »oikeudellista laatua olevissa ja ensi sijassa kansainvälisten sopimusten tulkintaa tai soveltamista koskevissa kysymyksissä» — —.

³³ Tästä ks. *Hostie*, R.D.I. Leg. Comp., 1928 s. 264 viite 5; *Scelle*, Manuel s. 552.

noja käyttäen, on saatettava joko välitystuomioistuimen tai PKT:n ratkaistavaksi.³⁴

Locarnon sopimuksiin sisältyvä määritelmä on otettu myös vuoden 1928 yleissopimuskirjan 17 artiklaan. Itse asiassa kysymys oikeudellisen riidan ja poliittisen riidan erosta on ainakin osittain akateeminen. Voidaan sanoa, että tuskin on riitaa, johon ei liity oikeudellista kysymystä³⁵, ja kun on kansainvälisestä riidasta kysymys, siihen aina sisältyy myös poliittinen panos.³⁶ Riippuu asianosaisten tahdosta kansainvälisessä välitysmenettelyssä, mitkä riitakysymykset ne saattavat välitystuomioistuimeen. Mutta ratkaisu ei ole tästäkään saatavissa, sillä välitystuomioistuimen kannanotosta lopulta riippuu, onko riita *välityskelpoinen* ja siis sellainen, joka voidaan *oikeudellisesti ratkaista*. Kysymys oikeudellisten ja poliittisten riitojen eroavuudesta voidaankin pelkistää kysymykseen, mitkä ovat sellaisia välitystuomioistuimen tutkittavaksi saatettuja riitoja, joihin se ei voi soveltaa oikeuden normeja. Näin on asianlaita, kun kysymyksessä on pelkästään *poliittinen riita* (vaaditaan, että oikeudellinen *status quo* on muutettava) tai kun oikeusnormeja ei ole kysymyksessä olevaan riitaan sovellettavissa,^{37, 38} eikä välitystuomioistui-

³⁴ Hostie pitää saksankielistä tekstiä selvempänä: »Die Streitfragen, bei denen die Parteien untereinander über ein Recht im Streite sind;» ib. s. 577; Redlob'in, s. 374, mielestä oikeudellisen riidan käsitteeseen kuuluu, että asianosaiset pitävät riidan syytä oikeudellisena (considerent la cause comme juridique et justiciable); Rolin, A. I. D. I. 1929 s. 479, 500; Scelle (Manuel s. 572, 574) pitää tätä sanottua määritystä onnistuneena; vrt. kuitenkin Borel et Politis (Annuaire français 1927 II s. 706), jotka katsovat määrittelyn liian laajaksi.

³⁵ Ks. Redlob, Traité s. 374; La Pradelle, A. de et Politis, N., Recueil des arbitrages internationaux, 3 vol. II Paris s. 903. Rousseau (s. 477) painottaa aivan oikein sitä, että kansainväliselle tuomarille (myös välitystuomareille) kaikki riidat ovat oikeudellisia.

³⁶ Niinpä Scelle (Manuel s. 524) kirjoittaakin, että jokainen riita on samalla kertaa sekä poliittinen että oikeudellinen, jos poliittisella riidalla tarkoitetaan riitaa, jossa on kysymys intressien vastakkaisuudesta, ja oikeudellisella riidalla oikeussääntöjen tulkinnan eroavuutta. Ja hän jatkaa, ettei ole olemassa riitaa, jossa ei olisi intressien vastakohtaisuutta. Tällä määrittelyllä ei asia tule selvemmäksi (kirj. huomautus).

³⁷ Kun välitystuomioistuimelle on annettu tehtäväksi ratkaista riita ilman että sille olisi samalla uskottu oikeus ratkaista riita *ex aequo et bono*, ei siitä, että osoittautuu tarpeelliseksi tarkistaa tai muuttaa voimassa olevaa oikeutta,

melle kummassakaan tapauksessa ole annettu valtuutta ratkaista riita oikeuden ja kohtuuden mukaan (*ex aequo et bono*).

Niin kuin olen toisessa yhteydessä³⁹ osoittanut, kansainvälisessä oikeudessa on sen kehitystilasta johtuen sääntelemättömiä tilanteita,

seuraa, että tuomioistuin voisi tuomita, niin kuin oikeuden sen mielestä tulisi olla; vrt. esim. *Chapal* (s. 62 s.), joka rinnastaa molemmat tapaukset.

³⁸ Kansainvälisen ja kansallisten oikeusjärjestysten välitysmenettelysäännöstöillä on erilainen historiallinen lähtökohta. Kun edellisessä varsinainen tuomioistuinmenettely on vasta tämän vuosisadan tuote, on tuomioistuinmenettely kansallisessa oikeudessa varhaisentyisempi. Tästä johtuu, että välitysmenettely on vuosisadat korvannut varsinaisen tuomioistuinmenettelyn kansojen yhteisössä. Kuvaavaa on, että kun Kansainliiton peruskirjan 13 artiklassa puhutaan ranskankielisessä versiossa *arbitrage*'sta ja englanninkielisessä *arbitration*'ista, suomenkielisessä käännöksessä puhutaan *oikeudesta*.

Päin vastoin kuin kansainvälisessä välitysmenettelyssä, joka perustuu oikeuden kunnioittamiseen (ks. Haagin v. 1907 yleissopimuksen 39 art.), kansallisessa oikeudessa vastaavanlainen menettely, *välimiesmenettely*, on yleensä vapaa oikeuden orjallisesta noudattamisesta. Niinpä Suomen välimiesmenettelystä annetun lain (4.2.1928/46) 18 §:n mukaan välimiehet toimivat *tuomarin vastuulla*, ja heidän on perustettava ratkaisunsa siihen, minkä he harkitsevat *oikeuden ja kohtuuden* vaativan so. he voivat perustaa ratkaisunsa *oikeuden mukaisuus- ja kohtuussyyhin* (ks. *Castrén*, s. 292), joka tarkoittaa samaa kuin *ex aequo et bono*, johon kansainvälisessä välitysmenettelyssä voidaan turvautua vain asianosaisten suostumuksella. Se, että sovellettavan oikeuden osalta näissä menettelyissä on varsin selvä ero, selittyy juuri siitä, että silloin kun kansainvälisessä oikeudessa tunnettiin vain välitysmenettely »oikeudellisenä» menettelynä, kansallisissa järjestelmissä oikeuden pohjalla tapahtuva tuomioistuinmenettely oli jo vuosisatojen, ellei tuhansien kehityksen tulos. Saattaa käydä niin, että myös kansainvälinen välitysmenettely kehittyy kansallisen menettelyn suuntaan. Tämä ei kuitenkaan ole perusteltavissa ainaakaan niin kauan kuin KT:een turvautuminen ei ole saavuttanut laajaa käyttöä. Mutta ehdottomasti on hylättävä se ajatus, että välitysmenettely tulisi koskemaan vain *intressiriitoja*. Suomen osalta *Tauno Ellilä* on perustellusti asettunut puoltamaan välimiesmenettelyä varsinkin niin kotimaisissa kuin kansainväliskaupallisissa riidoissa. Harkittaessa välimiesmenettelyn sopivuutta on *funktiolliset* seikat otettava erityisesti huomioon (näin on myös kansainvälisen menettelyn osalta asianlaita, kirj. huomautus); ks. *Tauno Ellilä*, m.t. s. 351; *sama*, Lm 1953 s. 343 ss.; 1964 s. 175 ss. Ks. edelleen *Tirkkonen*, Suomen siviiliproessioikeus II s. 632, jossa todetaan, että kohtuusnäkökohtien huomioon ottaminen juttua ratkaistaessa (jonka hän lukee välimiesmenettelyn etuihin, kirj. huomautus) edellyttää siitä lakiin otettua säännöstä (positiivinen oikeus).

³⁹ Ks. *Autere*, Lm 1967 s. 312.

»aukkoja». Aukkotapauksissa on seurauksena KT:ssa *non liquet* (vastaavasti aikaisemmin PKT:ssa), jolleivät riidan osapuolet ole jättäneet sitä ratkaistavaksi *intressiriitana* (litiges d'intérêts) so. riita on annettu joko nimenomaisin ehdoin, *explicite*, tai *implicite* tuomioistuimen ratkaistavaksi *ex aequo et bono* (lex in casu). Mitä KT:n osalta on sanottu, koskee periaatteellisesti myös kansainvälisiä välitystuomioistuuksia. Välityskirjoissa ja välitysmenettelyä koskevissa sopimuksissa on välitystuomioistuimille monissa tapauksissa annettu mahdollisuus tuomita *ex aequo et bono*.

Niinpä v. 1928 yleissopimuskirjan 28 artiklaan, jonka mukaan välitystuomioistuimen on, mikäli välityskirjaa ei ole tai välityskirjassa ei ole määräystä sovellettavista oikeussäännöistä, noudatettava PKT:n perussäännön 38 artiklassa lueteltuja perusohjeita (kansainvälisen oikeuden oikeussääntöjä), on lisäksi otettu *ex aequo et bono*-sääntö. Tätä yleissopimuksen määräystä (28 art.) on voimakkaasti arvosteltu sillä perusteella, että sellaisia riitoja, joissa ei ole kysymys »laillisista» oikeuksista (legal rights), ei voida ratkaista PKT:n (ja vastaavasti KT:n) perussäännön 38 artiklassa lueteltujen oikeussääntöjen mukaan.⁴⁰ On kuitenkin todettava, että sanotussa artiklassa *ex aequo et bono* — sääntö tulee noudatettavaksi, mikäli vireillä olevaan riitaan soveltuvia ohjeita ei ole. Ohjeilla (règles) tarkoitetaan tämän artiklan mukaan PKT:n perussäännön 38 artiklassa lueteltuja perusohjeita. Sanonta »mikäli — — — soveltuvia ohjeita ei ole» tarkoittaa tapauksia, joissa on kysymys luonteeltaan oikeudellisesta riidasta, johon ei ole soveltuvaa ohjetta. Tällöin tulee *ex aequo et bono*-sääntö kysymykseen.

Haagin v. 1907 yleissopimuksesta (39 art. 2 mom.) ilmenee, että välitysmenettelyä voidaan käyttää kaikenlaisissa, siis myös poliittisluonteisissa riidoissa (Castrén s. 292). Aikaisemmin syntyneenä ja laajemmat valtuudet myöntävänä sanottu Haagin yleissopimuksen säännös käy vuoden 1928 yleissopimuksen edellä, mikäli riitapuolet vetoavat ensinmainittuun säännökseen. Säännös ei ole pakottava, vaan sen soveltaminen perustuu vapaaehtoisuuteen.

Edellä on jo viitattu välitysmenettelyssä noudatettavaan oikeuteen. On vain painotettava vielä kerran, että riidat ratkaistaan välitys-

⁴⁰ Ks. Lauterpacht, The function of law, s. 40 ss., 374 ss. ja Oppenheim—Lauterpacht, II s. 95 ja siinä mainittu kirjallisuus.

menettelyssä kansainvälisen oikeuden normien perusteella ja että ratkaisun perustaminen *oikeudenmukaisuus- ja kohtuussyihin* on mahdollista vain riitapuolten nimenomaisella suostumuksella (ks. Haagin v. 1907 yleissopimuksen 37 art. 1 mom.), jonka sanonnasta »oikeuden kunnioituksen pohjalla» voidaan päätellä, että muunlaisiin syihin ja perusteisiin perustuva ratkaisu edellyttää sanottua suostumusta (ks. ib.).⁴¹

Kansainvälisen oikeuden »aukkoja» edellytetään useissa sopimuksissa. Niinpä saksalais-sveitsiläiseen sopimukseen (3. 12. 1921)⁴² on otettu määräys siitä, että jos yksittäistapauksessa ei ole siihen soveltuvaa oikeussääntöä (les bases juridiques — — — accusent des lacunes), välitystuomioistuimen on tuomittava niiden oikeusperiaatteiden mukaan, joiden sen mielestä tulisi olla kansainvälisen oikeuden sääntönä, ottaen huomioon tieteisopista ja oikeuskäytännöstä saatavan opastuksen. Kun *Huber l'île des Palmes*-⁴³ tapauksessa lausui, että asianosaisten ilmeinen tahto on, ettei välitystuomio saa päättyä *non liquet'in*, osoittaa tämä vain, että asianosaisten on nimenomaan tai *implicite* (niin kuin tässä tapauksessa) annettava suostumus tuomitsemiseen oikeuden ja kohtuuden mukaan.

Oikeudellisen riidan käsitteellä on siis merkitystä ei vain tieteisopissa vaan myös käytännössä. Oikeussääntöjä voidaan soveltaa yleensä vain oikeudellisiin riitoihin, mutta ns. poliittiseen riitaan saattaa sisältyä oikeudellisia kysymyksiä, joihin oikeussäännöt soveltuvat. Vaikka asianosaiset määräävät riidan kohteen, ei välitystuomioistuin ole sidottu asianosaisten käsitykseen riidan luonteesta. Jos asianosaiset eivät ole esittäneet, mitä oikeussääntöjä riidan selvityksessä on noudatettava — tähän niillä on oikeus — on välitystuomio-

⁴¹ *Oppenheim—Lauterpacht*'issa (II s. 95, viite 1) todetaan aivan oikein, että käsitys siitä, että välitysmenettely voi olla osaksi *oikeudellista* ja osaksi *ei-oikeudellista* prosessia ja että välitysmenettely on alkuaan ollut tällaista sekamenettelyä (such a mixture of functions), on virheellinen. Mutta menettely saattaa olla kokonaan *ex aequo et bono*-sääntöön perustuvaa (tämän kirj. huomautus). Sen sijaan toteamus siitä (sanottu viite), että kansainvälisessä oikeudessa on aina olemassa sääntö kutakin vaatimusta varten, on perustelematon. Kansainvälisen oikeuden aukottomuudesta ei vielä pitkiin aikoihin voida puhua; ks. myös *Cavaré* I s. 242; *Sohn*, *International arbitration*, *For Martin Domke*, s. 333; toisin *Scheuner*, ib. s. 277; vrt. *Dahm*, I s. 45 ss.

⁴² Ks. R.T.S.D.N., XII s. 272.

⁴³ Rec. N.U. II s. 869.

istuimen myös tällöin harkittava, mitkä oikeussäännökset tulevat kysymykseen. Jotta tämä olisi mahdollista, tulee välitystuomioistuimen selvittää riidan luonne. Mikäli se näet katsoo, että kysymyksessä ei ole oikeudellinen riita (oikeussääntöjen perusteella ratkaistavissa), seuraa tästä *non liquet* (jollei asianosaiset ole antaneet suostumustaan ratkaista riita *ex aequo et bono*). Oikeudellisen riidan määrittäminen on siis välttämätön. Kun v. 1928 yleissopimuskirjan 17 artiklaan otettu määrittäminen vaikuttaa onnistuneelta ja on saavuttanut yleisen hyväksymisen, voitaneen pitää oikeaan osuvana määrittää riita oikeudelliseksi, kun riitapuolet kiistävät toisiltaan jonkin oikeuden. Tällöin on kysymys laillisesta oikeudesta (legal right), josta kiistellään, kenelle se kuuluu.

Alunperin jätettiin sen kysymyksen ratkaisu, oliko riita oikeudellinen vai ei, asianosaisten harkintaan.⁴⁴ Myöhemmin ns. pakollista välitysmenettelyä⁴⁵ koskeissa sopimuksissa on edellytetty, että kun syntyy riita siitä, onko tapaus pakollisen menettelyn alainen, välitystuomioistuimen on se ratkaistava. Tähän sisältyy samalla sen seikan ratkaisu, onko alkuperäinen riita oikeudellinen vai ei.⁴⁶

3. Välityskirja (compromis)

Välityskirjalla tarkoitetaan valtioiden välistä sopimusta, jolla ne sitoutuvat alistamaan tietyn riidan välitysmenettelyyn, määrää-

⁴⁴ Ks. *Oppenheim—Lauterpacht*, II s. 31. Asianosainen on saattanut kieltäytyä alistumasta välitysmenettelyyn väittäen, että riita ei ollut oikeudellinen; esimerkeistä ks. *Lauterpacht*, *The function of law*, s. 194 ss.

⁴⁵ Periaatteellisesta ei ole olemassa pakollista välitysmenettelyä. Välitysmenettely riippuu aina asianosaisten tahdosta, oli tämä sitten lausuttu *in casu* tai edeltä käsin; ks. myös *Schindler*, *Recueil* 1928 V s. 238. Pakollisesta menettelystä voidaankin puhua vain siinä mielessä, että on sitouduttu selvittämään vastedes syntyvät riidat välitysmenettelyssä.

⁴⁶ Ks. *Oppenheim—Lauterpacht*, II s. 32. Eri asia on, että valtio voi, ottaen huomioon poliittiset näkökohdat, kieltäytyä alistamasta oikeudellista riitaa välitysmenettelyyn, mikäli sopimukset eivät sitä sido. Tällä kieltäytymisellä ei riidan oikeudellinen luonne tule kiistetyksi, ks. *Visscher*, *Ch. de Théories et réalités* s. 396; vrt. *Scelle* (*Manuel* s. 525), jonka mielestä riidan luonne ei riipu riidasta itsestään, vaan asianosaisten tahdosta (— dépend de la »qualification», qui leur est donnée par les plaideurs) ja *Chapal* (s. 67), joka muutoinkin yksipuolisesti painottaa asianosaisten, valtioiden, tahdon merkitystä (ib. s. 68 ss.).

vät riidan kohteen ja menettelyä koskevat säännöt. Jollei muuta ole sovittu, menettely koskee vain oikeudellisia riitoja, joihin siis sovelletaan kansainvälisen oikeuden sääntöjä. Asianosaisten suostumus alistumisesta välitysmenettelyyn saattaa käydä ilmi myös yleisestä välitysmenettelyä koskevasta sopimuksesta.⁴⁷ Kun viimeksi mainittuihin otetut määräykset ovat yleensä yleisluonteisia ja kun välitysmenettelystä usein otetaan ehto (la clause compromissoire) joihinkin kauppa- yms. sopimuksiin, on tarpeen ottaa tarkemmat määräykset erityiseen välityskirjaan. Siinä vain toteutetaan, mitä välitysmenettelyä koskevassa sopimuksessa tai välitysehdoissa on jo periaatteessa sovittu. Kysymyksessä on siis *pactum de contrahendo*.⁴⁸ Välitysehto voi olla erityinen tai yleinen, jolloin ensinmainitussa tapauksessa ehto koskee asianomaisen sopimuksen sovellutusta ja tulkintaa⁴⁹ sekä jälkimmäisessä tapauksessa kaikkia vastedes syntyviä riitoja.⁵⁰

Saattaa kuitenkin käydä niin, että asianosaiset eivät pääse yksimielisyyteen selvittelyn yksittäiskohdista tai että toinen osapuoli ei halua tehdä täydennys sopimusta tai *viivyttää tahi estää välityskirjan aikaansaantia*. Mikäli välitysmenettelyä koskeva sopimus itsessään on selvä ja sisältää vastaavat säännöt, voidaan välitysmenettely toteuttaa. Ellei näin ole asianlaita, on tältä varalta usein otettu sopimuksiin määräykset erilaisista menettelytavoista. Jos välitystuomioistuin välityskirjasta riippumatta voidaan asettaa, annetaan useimmiten sen tehtäväksi laatia välityskirja, mutta tämä tehtävä on uskottu myös jollekin muulle kansainväliselle elimelle.⁵¹

⁴⁷ Ks. Oppenheim—Lauterpacht, II s. 28.

⁴⁸ Ks. Dahm, II s. 460.

⁴⁹ Ks. esim. Saksan Liittotasavallan ja Israelin sopimuksen (10. 9. 1952) 14 artikla (R.T.N.U. vol. 162 s. 206); Rousseau, Précis de Droit s. 283.

⁵⁰ Ks. Rousseau, m.t.s. 283; Saksan Liittotasavallan okkupaatiohallinnon lopettamista koskevan sopimuksen (26. 5. 1952; R.T.N.U. vol. 331 s. 327) 9 artiklan 2 momentti. Välitysmenettelystä kansainvälisessä kaupassa ks. Benjamin, Liber Amicorum for Domke, s. 1 ss.

⁵¹ Locarno'n sopimuksen 16 art. 2 mom. mukaan tämä tehtävä oli uskottu PKT:lle ja Bogotá'n sopimuksen 43 art. 2 mom. mukaan KT:lle. V. 1928 yleissopimuskirjan 53 artiklan mukaan Pysyvällä välitystuomioistuimella on oikeus vahvistaa välityskirja, jos riitapuolet sopivat tämän tehtävän jättämisestä sille. Se on myös oikeutettu tähän yhdenkin sopimuspuolen pyynnöstä, kun diplomaattinen sopimustie on epäonnistunut, ns. pakollisessa välitysmenettelyssä.

Haagin v. 1907 yleissopimuksen määräykset eivät velvoita jäsenvaltiota alistamaan riitojansa välitysmenettelyyn, vaan ne ovat tälläkin osin suosituksen luonteisia, myös kun on kysymys oikeudellisista riidoista (ks. yleissopimuksen 38 artiklan 2 momentti ja 48 artikla). Yleissopimuksen 40 artiklan mukaan sopimusvaltiot pidättävätkin itselleen oikeuden uusien yleisten tai erityissopimusten tekoon välitystuomion käytön ulottamiseksi kaikkiin tapauksiin, joihin sitä voidaan soveltaa. Sanotun yleissopimuksen 52 artiklan mukaan asianosaisvaltioiden on allekirjoitettava välityskirja, jossa mm. määritellään riidan kohde, minkä ajan kuluessa välitystuomarit on valittava ja, jos siihen on syytä, tuomarien valitsemistapa sekä yleensä kaikki ne ehdot, joista riitapuolet ovat sopineet.

Välityskirja on asianosaisia velvoittava (*force obligatoire*), niin kuin kansainvälinen sopimus yleensäkin. Se velvoittaa myös välitystuomioistuinta. Tämä johtuu välitysmenettelyn poikkeuksellisesta luonteesta. Niinpä Amerikan Yhdysvaltojen ja Meksikon asettama komissio (26. 4. 1926) lausui, että välitysmenettelyä koskeva sopimus (10. 9. 1923) on komission noudatettavaa oikeutta tai, niin kuin sodasta johtuvia korvausvaatimuksia selvittelevä välitystuomioistuin (*L'arbitre des réclamations de guerre*) lausui (5. 6. 1930), että sanottuja vaatimuksia sääntelevä *L'Acte des réclamations de guerre* de 1928 on välitystuomioistuimen peruskirja (*la Charte de l'arbitre*).⁵²

Välityskirjan voimassaolo lakkaa sen, tavallisesti lyhyen ajan päätyttyä, joksi se on tehty. Tämän ajan umpeen kuluttua annetulla välitystuomiolla ei ole oikeudellista velvoittavuutta.⁵³

4. Välitysmenettelyä koskeviin sopimuksiin tehdyt varaukset

Varaukset, jotka koskevat valtion olennaisia intressejä, suvereenisuutta ja kunniaa, ovat jäämässä pois käytöstä.⁵⁴ Eniten on tehty

⁵² Ks. *Cavaré*, II s. 216 s.

⁵³ Ks. oikeustapausta *Honduras, c. Nicaragua*; välityskirja, jossa sen voimassaoloajaksi oli määrätty kymmenen vuotta, oli tehty 7. 10. 1894 ja Espanjan kuningas oli antanut välitystuomion 23. 12. 1906. Kun ratifiointikirjat oli vaihdettu 24. 12. 1896, oli tuomio annettu ennen kerrotun ajan umpeen kulumista.

⁵⁴ Ks. kuitenkin *Arabiliiton* sopimus (*Colliard*, I s. 301), jonka mukaan periaatteessa kaikki riidat on saatettu välitysmenettelyn alaisiksi, mutta kak-

varaumia kansallista tuomiovaltaa, aikaisempia riitoja, kolmannen intressiä sekä erityisiä alueellisia ja poliittisia intressejä koskevista seikoista.

Kaikkina aikoina *Amerikan valtiot* ovat tehneet merkityksellisiä varaumia sopimuksiinsa. Tämän on katsottu johtuvan historiallisista syistä (nämä valtiot ovat saavuttaneet riippumattomuutensa taistellen ase kädessä emävaltiota vastaan). Niille on riippumattomuus merkinnyt nimenomaan suvereenisuutta.⁵⁵ Amerikan valtioiden sopimus (paikallisten riitojen) rauhanomaisesta selvittelystä (Pact of Bogotá of April 30, 1948) edellyttää *kaikenlaisten riitojen* selvittämistä välitysmenettelyä käyttäen (38 art.). Tämän mukaan välitysmenettely on *pakollinen* (35 art.). Kuitenkin Amerikan Yhdysvallat ovat itse asiassa mitätöineet pakollisen menettelyn tekemällä varauman siitä, että välitysmenettely, samalla kuin tuomioistuinmenettelyä ei tunnusteta, riippuu siitä, että on tehty erityissopimus (accord special) asianomaisten valtioiden kesken.⁵⁶

Mutta Bogotá'n sopimukseen liittyy toinenkin varaus (5 art.), *valtioiden sisäistä toimivaltaa* koskeva (la compétence nationale des Etats). Mikäli syntyy varaumaa koskeva riita, on tämä, järkevästi kyllä, alistettava KT:n ratkaistavaksi. Amerikan Yhdysvallat on tehnyt varauman myös sen johdosta, että se on tunnustanut KT:n tuomiovallan *ipso facto* ja ilman erityistä sopimusta päteväksi (KT:n perussäännön 36 art. 2 mom.) tietyin ehdoin. Amerikan Yhdysvallat siis viittaa liittyessään Bogotá'n sopimukseen niihin tärkeisiin rajoituksiin, jotka johtuvat KT:n tuomiovallasta. Amerikan Yhdysvaltojen selityksen mukaan (2 b kohta) pakollinen välitysmenettely ei koske niiden kansalliseen tuomiovaltaan kuuluvia kysymyksiä (A.C.I.J. 1964—1965 s. 51; vrt. YK:n peruskirjan 2 art. 7 mom).⁵⁷ Edellä esitetyistä voidaan päätellä, että Amerikan Yhdysvallat on pidättänyt itselleen melko yksipuolisen määräämisvallan niin riidan välityskel-

sinkertaisin varaumin. Riidat, jotka koskevat valtioiden alueellista riippumattomuutta, suvereenisuutta tai koskemattomuutta, eivät ole sanotun menettelyn alaisia, ja lisäksi tätä menettelyä ei sovelleta, jos riitapuolet vetoavat Liigan neuvostoon (Conseil) riidan selvittämiseksi. Varaumien ulottuvuus on niin epämääräinen, viimeksi mainittua varaumaa lukuun ottamatta, että ne dominoivat *riidan välityskelpoisuuden* määrittelyä.

⁵⁵ Ks. Yepes, Recueil 1934 I s. 17.

⁵⁶ R.T.N.U. vol. 30 s. 111. Tämä varaus on vuodelta 1949.

⁵⁷ Ks. s. 63, 64, 178—180.

poisuudesta sen luonteen perusteella kuin varaumien tulkinnan suhteen.

Paitsi varaumajärjestelmää, jossa varaumat luetellaan (*énumération*), tunnetaan siis varaumat, joiden mukaan on olemassa tietty varattu »ala» (*le domaine réservé*), jossa valtioilla on yksinomainen toimivalta ja johon kansainvälinen oikeus ei ulotu.⁵⁸ Tämä käsite tunnetaan niin sopimusoikeudessa kuin käytännössä.⁵⁹ Mikä sitten on tämä *domaine réservé*? Oikeuskäytännöstä voidaan mainita myös Ruotsin ja Suomen välinen riita *Ahvenanmaan asukkaiden itsemääräämisoikeudesta*, jonka käsittelyä Kansainliitossa *Verzijl* pitää todisteena niistä suurista vaaroista, joihin Kansainliiton peruskirjan 1 artiklan 8 momentin virheellinen tulkinta saattoi johtaa.⁶⁰

Niin kuin viimeksi mainitustakin oikeustapauksesta havaitaan, *domaine réservé*'n määrittäminen on erittäin vaikea. Käsite on epämääräinen ja muuttuu ajan mukana.⁶¹ YK:n peruskirjassakaan tätä käsitettä ei ole tarkemmin määritetty. Sen 2 artiklan 7 momentissa lausutaan, että mikään peruskirjan määräys ei oikeuta YK:ta »puut-

⁵⁸ Ks. *Cavaré*, I 1961 s. 173 s. *Lauterpacht* on käyttänyt tästä varaumasta nimitystä »automatic reservation» ja *Verzijl* nimitystä »a clause of sovereign appraisal» (*Verzijl* II s. 314).

⁵⁹ *Sopimuksista* ks. esim. v. 1928 yleissopimuskirjan 39 artiklan 2 momentin b) kohta, Kansainliiton peruskirjan 15 artiklan 8 momentti ja YK:n peruskirjan 2 artiklan 7 kohta. Oikeuskäytännöstä ks. *Nationality Decrees in Tunis and Morocco* (Advisory Opinion of 7 February 1923), Series B N:o 4 s. 23 ss. ja *Verzijl*, I s. 45 ss.

⁶⁰ Suomen taholtahan oli kiistetty Kansainliiton neuvoston toimivalta asiassa, jonka prosessiväitteen ensimmäinen lakimieskomissio oli hylännyt, koska riita ei koskenut lopullisesti järjestettyä poliittista tai alueellista asemaa, vaan se oli lähtöisin eräistä Suomen poliittista muodonmuutosta (*transformation*) koskevista tosiasioista, minkä vuoksi neuvosto oli toimivaltainen suositamaan asianosaisille peruskirjan 15 artiklan 4 momentin nojalla sopivaksi ja asianmukaiseksi katsomaansa ratkaisua. Kun neuvosto oli (20.9.1920) katsonut itsensä päteväksi käsittelemään asiaa, toinen komissio (16.4.1921) katsoi Suomen suvereenisuuden kiistämättömäksi (*indisputable in law*). Tämän olisi (*Verzijl*) loogisesti ajatellen pitänyt johtaa siihen, ettei neuvosto enää ollut toimivaltainen käsittelemään asiaa ja asettamaan Suomelle erityisvelvoitteita Ahvenanmaata ja sen asukkaita kohtaan. Ks. tästä vielä *Colijn*, La décision de la Société des Nations concernant les îles d'Åland.

⁶¹ PKT totesi opastavassa lausunnossaan, viitteessä 59 mainitussa tapauksessa, että *domaine réservé*-käsite on olennaisesti suhteellinen ja riippuu kansainvälisten suhteiden kehityksestä. (Series B N:o 4 s. 24).

tumaan asioihin, jotka olennaisesti kuuluvat jonkin valtion sisäiseen toimivaltaan.» Viime kädessä välitystuomioistuin joutuu harmitessaan tuomiovaltaansa ottamaan kannan puheena olevankin kysymyksen osalta. Käytännössä asianomainen valtio tekee siitä väitteen. On selvää, että YK:n peruskirjassa *domaine réservé*llä tarkoitetaan *kansallista tuomiovaltaa*, jolla valtiot suojelevat itseään rauhan turvaamiseen tähtäävän järjestön (YK:n) puuttumiselta niiden sisäiseen tuomiovaltaan kuuluviin asioihin. Valtioiden näkevät peruskirjan 2 artiklan 7 momentissa luonnostaan perustan eräänlaiseen veto-oikeuden käyttöön niille kuuluvien kansainvälisoikeudellisten velvoitteiden ulottavuutta mitattaessa.⁶²

Tieteisopissa on tällaista varaumajärjestelmää voimakkaasti arvosteltu. Niinpä jo *Borel ja Politis* ovat todenneet järjestelmän muuttuneen luonteeltaan *fakultatiiviseksi*.⁶³ On jopa katsottu, että tällaiset varaukset ovat *kansainvälisen oikeuden vastaisia*⁶⁴ tai että ne ovat *mitättömiä*, koska ne ovat ristiriidassa KT:n perussäännön 36 artiklan 6 momentin kanssa, joka edellyttää, että KT:lla on oikeus määrätä omasta tuomiovallastaan (*la compétence de sa compétence*), ja 36 artiklan 2 momentin kanssa, jossa on järjestetty ns. *pakollinen tuomiovalta* (*la juridiction obligatoire*).⁶⁵ Tämän argumentoinnin, joka perustuu KT:n perussääntöön ja jossa sille annetaan myös kerrottua tuomiovaltaa, täytyy koskea *ex analogia* myös välitystuomioistuimia, joihin sama sääntö on siis sovellettavissa.⁶⁶ KT ei ole otta-

⁶² Ks. *Guerrero*, *La qualification unilatérale de la compétence nationale*, *Mélanges Spiropoulos*, s. 211 ja *Preuss*, *Recueil* 1949 I s. 553 ss.

⁶³ *Borel ja Politis* ovat aivan oikein arvostelleet ranskankielisen sanan »obligatoire» ja englanninkielisen sanan »compulsory» käyttöä, koska se antaa teennäisen kuvan pakollisesta velvoitteesta, jonka vastakohtana olisi asianosaisten suostumuksin tapahtuva alistuminen välitysoikeudelliseen menettelyyn ja ehdottaneet ilmaisua »ehdoton» (*inconditionnelle*). Puheena olevan sanan *pakollinen* käyttö on kuitenkin jo vakiintunut.

⁶⁴ Ks. *Chapal*, s. 100.

⁶⁵ Ks. *Spender* (*Interhandel-case, Switzerland v. United States of America*, *Preliminary Objections*, I.C.J. Reports 1959, s. 59) ja *Lauterpacht* (*ib.* s. 101 s., 116 s.).

⁶⁶ Ks. A.I.D.I. 1959, II s. 159; ks. myös *ib.* II s. 358, jossa on kansainvälisen oikeuden toimikunnan toivomus (*vœu*) siitä, että asianosaiset kunnioittavat KT:n tuomiovaltaa määrätä omasta tuomiovallastaan, eivätkä kierrä veloitetaan alistua kansainvälisen tuomiovallan alaisuuteen.

nut kantaa tähän kysymykseen, joka on ollut esillä niin *Interhandel*-kuin *Norwegian loans*-tapauksessa. On kuitenkin muistettava, että välitystuomioistuimella on samanlainen tuomiovalta päättää omasta tuomiovallastaan kuin KT:lla, mutta *varaumat* tietenkin rajoittavat riitojen välityskelpoisuutta (tuomarin vastuulla välitystuomioistui-
nessa tapahtuvan tulkinnan puitteissa). Sanotunlaisia varaumia ei voida pitää mitättöminä, sillä valtioiden oma tahto määrää, mil-
laisiin velvoitteisiin ne sitoutuvat. Eri asia on, että varauksaan-
töjä on syytä tarkistaa ja tiukentaa.⁶⁷

5. Riidan välityskelpoisuus ja Kansainvälinen tuomioistuin

Riidan välityskelpoisuudella ymmärretään yleensä sitä, että tietty riita voidaan ratkaista kansainvälisen oikeuden pohjalta välitysmenettelyssä välitysehdon tai välitysmenettelysopimuksen perusteella.⁶⁸ Riita on välityskelpoinen, jos se on niissä edellytetty eli täyttää ne ominaisuudet, jotka riidan käsitteelle välityssopimuksessa tai -ehdossa on asetettu. Riidan välityskelpoisuudesta on edellä jo useissa yhteyksissä (riidan luonne) ollut puhe. Jos välityskelpoisuudesta syntyy riita, on selvää, että tämän prosessinedellytystä koskevan erimielisyyden ratkaisee välitystuomioistuin, jossa riita on vireillä. *Riidan välityskelpoisuus on eräs puoli välitystuomioistuimen tuomiovallasta.* Välitystuomioistuin päättää itse tuomiovallastaan, niin kuin on jo todettu. Välitystuomari on tuomari eikä valtuutettu.⁶⁹

Ottaen huomioon KT:n pysyvyys ja riippumattomuus tieteisopissa on valtioita suositettu turvautumaan KT:een, kun välitysmenettelyssä syntyy vaikeuksia (siis ottamaan tästä nimenomaiset määräykset sopimuksiin). Välitysmenettelyä koskeviin sopimuksiin onkin otettu tällaisia määräyksiä. Niinpä yleissopimuskirjan v. 1928 41 artiklan mukaan erimielisyydet, jotka koskevat yleissopimuskir-

⁶⁷ Ks. *Castrén*, Lm 1967 s. 795 ss. (erityisesti s. 799 s.). Tämän vuoden keväällä pidettiin YK:n yleiskokouksen päätöksen perusteella Wienissä diplomaattikonferenssi, joka käsittelee kansainvälisen oikeuden toimikunnan ehdotusta sopimukseksi valtiosopimus-oikeudesta; ks. Report of the International Law Commission, General Assembly Official Records; 21th Session Supplement No: 9 (A/6309/Rev. 1) s. 7—100.

⁶⁸ Ks. *Chapal*, s. 43 s., 157 ss.; *Scelle*, A.C.D.I. 1951, II s. 113, § 15.

⁶⁹ Ks. *Rousseau*, Droit International Public Approfondi, s. 287.

jan tulkintaa tai soveltamista, niihin luettuna riitojen luokittelu (la qualification des litiges) ja tehtyjen varaumien laajuus, on saatettava PKT:n ratkaistavaksi, ja 19 artiklan mukaan, jos sopimuspuolten kesken ei ole saatu aikaan 18 artiklassa tarkoitettua välityskirjaa tai asetettu välitystuomareita, on jommallakummalla niistä oikeus, kolmea kuukautta aikaisemmin siitä ilmoitettuaan, saattaa riita hakemustietä (by means of application) PKT:een. Mikäli riita on toisen sopimuspuolen taholta saatettu sovittelulautakunnan käsiteltäväksi ja toinen sopimuspuoli on asianosaisten kesken voimassa olevan sopimuksen mukaan alistanut sen PKT:een tai välitystuomioistuimeen, on sovittelulautakunnan lykättävä asian käsittely, kunnes tuomioistuin tai välitystuomioistuin on ratkaissut, mikä on oleva oikea käsittelypaikka, forum. Näin on myös asianlaita, jos riitapuoli on saattanut asian tuomioistuimeen tai välitystuomioistuimeen sovittelumenettelyn kestäessä. Vetoamalla PKT:een sille ei ole uskottu vain välityskelpoisuuden tutkimista, vaan riita on siirretty kokonaisuudessaan PKT:een, ellei asianosaisten kesken ole sovittu, että PKT:n tuomiovalta ulottuu vain sopimuksen soveltamista koskevaan riitaan, mikä on varsin epätodennäköistä.

Myös *Locarno'n sopimusten* B, C, D ja E liitteiden 15 artiklan 3 momenttiin on otettu yleissopimuskirjan 19 artiklaa vastaavanlaiset säännökset.

Toisen maailmansodan jälkeiset monenkeskiset välitysmenettelyä koskevat sopimukset sisältävät edellä mainittuja PKT:ta koskevia vastaavat määräykset KT:n tuomiovallasta. Niinpä v. 1928 yleissopimuskirja on uusittu YK:n toimesta v. 1949, jolloin määräyksiä on tarkistettu niin, että PKT:n tilalle on otettu KT.

Oikeuskäytäntö valaisee välitysmenettelyä nyt kysymyksessä olevalta osin. Liittoutuneiden Bulgarian, Romanian ja Unkarin kanssa toisen maailmansodan jälkeen tekemät rauhansopimukset edellyttävät, että sanotuissa valtioissa mm. *kunnioitetaan ihmisoikeuksia ja perusvapauksia*.⁷⁰ Niihin sisältyy samalla *välitysehto*, joka koskee näiden sopimusten tulkintaa tai täytäntöönpanoa. Kansandemokratioissa käytyjen poliittisten oikeudenkäyntien johdosta eräät enti-

⁷⁰ Ks. YK:n yleiskokouksen v. 1948 hyväksymä ihmisoikeuksien selityskirja; Bulgarian rauhansopimuksen 2 artikla, Unkarin rauhansopimuksen 2 artiklan 1 momentti ja Romanian rauhansopimuksen 3 artiklan 1 momentti (C.I.J. Rec. 1950 s. 73 ss.).

set liittoutuneet vallat katsoivat, ettei edellä mainittuja rauhansopimusten määräyksiä ollut noudatettu. Kun diplomaattiset neuvottelut eivät olleet johtaneet toivottuun tulokseen, entiset liittoutuneet halusivat turvautua välitysmenettelyyn katsoen, että kysymyksessä oli sanottujen sopimusten tulkintaa koskeva riita. Bulgaria, Romania ja Unkari kieltäytyivät sanotunlaisesta menettelystä, koska kysymyksessä niiden mielestä ei ollut sellainen riita, jota välitysehdoissa oli edellytetty, vaan YK:n peruskirjan 2 artiklan 7 momentissa tarkoitettu *valtion sisäiseen toimivaltaan kuuluva asia*. Liittoutuneet saattoivat kuitenkin asian YK:n yleiskokoukseen, joka päätti hankkia KT:n opastavan lausunnon⁷¹ siitä, oliko 1) kysymyksessä rauhansopimuksissa edellytetty riita, joka vaati selvittelymenettelyä välityskomissiossa ja, jos näin oli asianlaita, olivatko 2) Bulgaria, Romania ja Unkari velvolliset asettamaan edustajansa komissioon. Bulgaria, Romania ja Unkari kiistivät KT:n toimivallan käsitellä asiaa, koska 1) ihmisoikeuksia koskevat kysymykset kuuluivat valtioiden yksinomaiseen tuomiovaltaan ja koska 2) sanotut valtiot eivät olleet antaneet suostumustaan opastavan lausunnon pyytämiseen. Ensimmäisessä lausunnossaan (30.3.1950) KT katsoi, että kysymyksessä oli kerrotuissa rauhansopimuksissa tarkoitettu,⁷² niiden täytäntöönpanoa ja tulkintaa koskeva kansainvälinen riita (selvästi vastakkaiset katsantokannat sopimusten täytäntöönpanosta), joten, kun muunlaista menettelyä ei ollut erityisesti määrätty, kaikki edellytykset olivat olemassa rauhansopimuksissa tarkoitettun välityskomission (arbitration commission) asettamiselle riitaa selvittämään. Bulgaria, Romania ja Unkari olivat näin ollen velvolliset määräämään edustajansa sanottuun komissioon, jota ne eivät kuitenkaan tehneet. Myöhemmässä lausunnossaan (18.7.1950)⁷³ KT totesi, että rauhansopimusten mukaan kumpikin sopimuspuoli valitsee edustajansa komissioon ja nämä yhdessä kolmannen jäsenen kolmannen valtion kansalaisista. Kun sopimuksissa ei ollut määräystä, miten oli meneteltävä, jos jompikumpi sopimuspuoli ei valinnut omaa edustajaansa, niin kuin nyt oli asianlaita, vaan määräykset koskivat ainoastaan sitä tapausta, etteivät valtioiden jäse-

⁷¹ Yleiskokouksen päätös 22.10.1949, *I.C.J. Reports* 1950 s. 65 ss.

⁷² Ks. kerrottujen rauhansopimusten, Bulgarian 36 artikla, Romanian 38 artikla ja Unkarin 40 artikla sekä *I.C.J. Reports* 1950, s. 65 ss.

⁷³ *I.C.J. Reports* 1950, s. 221 ss.

net päässeet sopimukseen kolmannesta jäsenestä, ja kun asianosaiset molemmiin puolin eivät olleet pyytäneet KT:lta muutosta (reversal) välitysehtoihin helpottaakseen komission asettamista,⁷⁴ KT katsoen, että sen tehtävänä oli vain tulkita sopimuksia eikä muuttaa niitä, vastasi kielteisesti sille esitettyyn kysymykseen, oliko pääsihteeri oikeutettu valitsemaan kolmannen jäsenen komissioon toisen sopimuspuolen pyynnöstä. On valitettavaa, että näinkin tärkeät sopimukset tehdään puutteellisesti.

Mitä tuli Bulgarian, Romanian ja Unkarin ensimmäiseen väitteeseen, että kysymyksessä oli valtion sisäiseen toimivaltaan kuuluva asia, KT vastasi, ettei se puutu pääasiaan, koska sitä voitaisiin pitää sekaantumisena asianomaisten valtioiden sisäisiin asioihin. Toisen väitteen johdosta KT huomautti, että oli kysymys opastavaa lausuntoa eikä riitaa koskevasta menettelystä. Jälkimmäisessä tapauksessa oli asianosaisten suostumus tarpeen, mutta edellisessä tapauksessa ei näin ollut asianlaista, sillä opastava lausunto ei ole luonteeltaan sitova.⁷⁵

KT:n lausunnoista voidaan todeta, että kerrotuissa rauhansopimuksissa välitysehdot ovat olleet selvästi puutteellisia (ei ole otettu huomioon, että sopimusvaltio saattaa kieltäytyä määräämästä edustajaansa välityskomissioon). KT olisi lausunnossaan voinut mennä pitemmälle eli lausua selvästi kantansa Bulgarian etc. väitteeseen, että kysymyksessä oli valtion sisäiseen toimivaltaan kuuluva asia. Siihen vastaaminen edellytti käsittelyä yhdessä pääasian kanssa (ks. Rules of Court, 62 art. 5 mom.). KT:n vastauksessa on jääty »puolittiehen», ja varsin oudolta vaikuttaa sen »pelko» siitä, että selvää vastausta voitaisiin pitää puuttumisena asianomaisten valtioiden sisäiseen toimivaltaan. KT toimii tuomarin vastuulla eikä sen siis pidä palvella muita kuin »oikeuden jumalatarta». Hämärät vastaukset eivät ainakaan lisää KT:n nauttimaa kunnioitusta ja luottamusta.

6. Välitystuomioistuimen kokoonpano

Sen tunnusmerkin lisäksi, että riidat ratkaistaan välitystuomioistuimessa oikeuden kunnioituksen pohjalla, välitysmenettelyn toisena olennaisena tunnusmerkkinä on, että riidat tässä menettelyssä rat-

⁷⁴ ib. s. 227 s.

⁷⁵ Vrt. Itä-Karjalan tapaukseen.

kaistaan *asianosaisvaltioiden valitsevien välitystuomareiden avulla*, joita tavallisesti on vähintään kolme. Mikään ei kuitenkaan estä antamasta riitaa yhden välitystuomarin ratkaistavaksi, jollei toisin ole sovittu. Välitystuomioistuin⁷⁶ saattaa olla asetettu vain yhtä tapausta varten — *välitystuomioistuin, jolla on erityispätevyys* — tai käsittelemään useampia asioita, joilla on *yhteinen abstraktinen tunnus* — *säädännäinen välitystuomioistuin*.⁷⁷ Niiden tehtävänä saattaa olla jo syntyneiden tai vastedes syntyvien riitojen selvittely.⁷⁸ Säädännäiset välitystuomioistuimet ovat käyneet vähitellen yleisemmiksi.⁷⁹

Anglo-saksilaisessa oikeusjärjestelmässä ja varsinkin Amerikan Yhdysvalloissa kehitys johti 19. vuosisadan vaihteessa etupäässä sekakomissioiden asettamiseen. Sen sijaan manner-Euroopassa käytettiin valtionpäämiehiä välitystuomareina,⁸⁰ jolloin tämä antoi asian määräämälleen yksityishenkilölle tai elimelle taikka määräsi itse menettelystä. Tällainen välitysmenettely oli luonteeltaan vahvasti poliittinen ja aiheutti ankaraa arvostelua.⁸¹ Myöhemmin on välitystuomarin tehtäviä uskottu mm. Amerikan Yhdysvaltojen ja muiden tasavaltojen päämiehille. Tällaisissa tehtävissä on käytetty *kollektiivisia elimiä*, niin kuin Hamburg'in senaattia ja Sveitsin liittotasavallan liittoneuvostoa⁸² sekä Kansainliiton neuvostoa.⁸³ Erikoi-

⁷⁶ Englanninkielisissä sopimuksissa on välitystuomioistumista käytetty nimitystä »arbitration commission» tai »arbitration tribunal» ja välitystuomareista nimitystä »arbitrator» sekä ranskankielisissä sopimuksissa vastaavasti »tribunal arbitral» ja »arbitre».

⁷⁷ Dahm, II s. 461, käyttää nimitystä *säädännäiset välitystuomioistuimet*, »institutionelle Schiedsgerichte», esim. ensimmäisen maailmansodan jälkeen asetettu saksalais-amerikkalainen sekakomissio, Mixed Claims Commission.

⁷⁸ Haagin v. 1907 yleissopimuksen 39 artiklan mukaan välitysmenettelyä koskevat sopimukset voivat tarkoittaa jo syntyneitä tai vastaisuudessa syntyviä riitaisuuksia.

⁷⁹ Ks. Dahm, II s. 481.

⁸⁰ Ks. Haagin v. 1907 yleissopimuksen 56 artikla (hallitsija tai valtionpäämies).

⁸¹ Ks. de La Pradelle et Politis, I s. XLIV.

⁸² Ks. ib. II s. XXI ja 27 s.

⁸³ Ks. Dahm, II s. 462; ja Peace Treaty of Lausanne, 3 artiklan 2 momentti (*Frontier between Turkey and Iraq*, Advisory Opinion 21.11.1925), Series B N:o 12; vrt. Verzijl, I s. 53, jonka mielestä PKT:n tulkinta, että kysymys oli neuvostosta välitystuomioistuimena, ei ollut oikea. Mielestäni ei ole ollut estettä uskoa välitysmenettelyä myös Kansainliiton neuvostolle, sillä se ei voinut olla ristiriidassa Kansainliiton päämäärien kanssa; ks. myös Cavaré, II

suutena on mainittava, että välitystuomarin tehtävät on uskottu jopa kansalliselle tuomioistuimelle.⁸⁴ Välitystuomarin tehtävien uskominen yksityishenkilölle (yhden miehen välitystuomioistuin) on eräs uusimpia välitysmenettelyn muotoja. Säännön mukaisesti kuitenkin asetetaan *kollegiaalisia elimiä*, ns. sekalautakuntia l. -komisioita, jolloin tavallisesti kumpikin riitapuoli asettaa yhden tai useamman välitystuomarin (kumpikin saman määrän), minkä lisäksi nämä valitsevat *ylivälitystuomarin* (surarbitre), joka on *jommankumman riitapuolen kansalainen*. Mutta suosituin tapa nykyisin on ottaa välitystuomioistuimeen lisäksi yksi tai useampi välitystuomari *kolmannesta valtiosta*, ns. ei-kansallinen välitystuomari. Nämä nimetään tai kutsutaan yleensä vasta, kun asianosaisten määräämät välitystuomarit eivät ole päässeet yksimielisyyteen asiasta, mutta usein jo välityskirjassa. Tämän menettelyn esikuvana on ollut edellä mainittu *Jay*-sopimus. Menettely on tällöin kaksivaiheinen, jolloin ei-kansallinen välitystuomari ratkaisee asian yksin, kun asianosaisten valitsevat kansalliset välitystuomarit eivät pääse yksimielisyyteen.⁸⁵ Ei-kansallisen välitystuomarin tai tällaisten välitystuomareiden valinta saattaa olla varsin eri tavoin järjestetty johtuen siitä, että välitystuomioistuimen kokoonpano yleensäkin on asianosaisten määrättävissä.⁸⁶

Jos asianosaiset eivät pääse yksimielisyyteen välitystuomarien valinnasta, on tehtävä usein uskottu kolmannelle valtiolle. Niinpä Haagin v. 1907 yleissopimuksen 45 artiklan 2 momenttiin on tämän

s. 218, jonka mielestä asianosaisilla on oikeus asettaa välitystuomioistuin mielensä mukaan. Oliko PKT kerrotussa lausunnossaan tulkinnut Kansainliiton neuvostolle Lausanne'n sopimuksessa uskotun tehtävän luonteen oikein, on ollut tulkinnanvaraista, mutta periaatteessa tällaisen tehtävän uskominen neuvostolle on ollut mahdollista.

⁸⁴ Ranskan kassaatio-oikeus (la Cour de Cassation française) *Le Phare*-tapauksessa, ks. *Cavaré* II s. 218. Tuomioistuimelta on tällöin vaadittu todella ankaraa objektiivisuutta.

⁸⁵ Ei-kansallisia välitystuomareita saattaa olla useampiakin; ks. *de La Pradelle et Politis*, II s. 569. Kun *Dahm* käyttää viimeksi mainituista nimitystä »neutralen Richtern» (tosin lainausmerkkejä käyttäen), antaa tämä ehkä erehdyttävän kuvan ns. kansallisista tuomareista. Viimeksi mainitutkin tuomarit toimivat *tuomarin vastuulla*; ks. edelleen *Eisemann*, *For Martin Domke*, s. 78 ss.

⁸⁶ Ks. *Bastid*, II, Fasc. 247, § 20 ss.; *Sohn*, *Recueil* 1963 I s. 60 s.; *Systematic Survey*, s. 895.

varalta otettu säännökset, ja v. 1928 yleissopimuskirjan 23 artiklan 1 momentin mukaan tehtävä on uskottava jollekin asianosaisten määräämälle kolmannelle valtiolle, jos jäsenten valitseminen ei tapahdu kolmessa kuukaudessa siitä, kun toinen sopimuspuoli on esittänyt toiselle pyynnön välitystuomioistuimen asettamisesta.

Bogotá'n sopimuksen (v. 1948) mukaan valitaan kolme ei-kansallista välitystuomaria. Valinnan toimittaa edellä mainittu Amerikan valtioiden järjestön neuvosto (le Conseil de l'Organisation des Etats Américains).

Ei-kansallisten välitystuomarien valinta on nykyisin usein uskottu kansainväliselle elimelle, erityisesti KT:n (aikaisemmin PKT:n) presidentille,⁸⁷ Pysyvän välitystuomioistuimen hallintoneuvostolle tai sen pääsihteerille⁸⁸ ja YK:n pääsihteerille⁸⁹ (aikaisemmin Kansainliiton neuvostolle). Sanottujen kansainvälisten elinten ja korkeiden viranomaisten käyttö välitystuomareiden valinnassa antaakin mahdollisimman suuret takeet puolueettomasta ja korkeatasoisesta menettelystä. YK:n kansainvälisen oikeuden toimikunta on hyväksynyt tämän käytännön ottamalla siitä mallisääntöihin (3 art. 2 mom.) määräyksen, jonka mukaan, milloin välitystuomioistuinta ei ole saatu muodostetuksi kolmen kuukauden kuluessa siitä, kun riidan alistamista välitysmenettelyyn on pyydetty, tai välityskelpoisuutta koskevasta päätöksestä, välitystuomarit, joita ei ole vielä määrätty, valitsee KT:n presidentti jommankumman asianosaisten pyynnöstä.⁹⁰

Mitä erityisesti *välitystuomarien kansalaisuuteen* tulee, asianosaiset saavat valita itse määräämänsä välitystuomarit säännön mukaan oman maansa kansalaisista, ja ne ovat usein siihen sopimuksen mukaan myös velvolliset. Jos ne valitsevat itse useampia tuomareita, saa yleensä vain yksi kummankin riitapuolen osalta olla saman valtion kansalainen.⁹¹ Ei-kansalliset välitystuomarit eivät usein saa olla edes asianosaisten alueella asuvia tai muutoin niihin lähei-

⁸⁷ Ks. *Systematic Survey* s. 100 s. sekä *Ranskan ja Italian* välisen Mont-Blanc-tunnelin rakentamista ja käyttöä koskevan sopimuksen 14.3.1953, 17 artikla, R.T.N.U. vol. 284 s. 221.

⁸⁸ Ks. *YK:n ja Kyproksen* välisen, toimi- ja johtohenkilöstöä koskevan sopimuksen 15.6.1961 5 artiklan 3 momentti, R.T.N.U. vol. 398 s. 39.

⁸⁹ Ks. *Bulgarian* rauhansopimuksen 36 artikla, (I.C.J. Reports 1950 s. 73.

⁹⁰ Ks. *Recueil* 1958, II s. 87.

⁹¹ Niin myös Haagin v. 1907 yleissopimuksen 45 artiklan mukaan.

sessä suhteessa olevia henkilöitä. On myös paljon sellaisiakin sopimuksia, joiden mukaan mikään välitystuomari ei saa olla asianosaisvaltion kansalainen, ja päin vastoin sellaisia sopimuksia, joiden mukaan myös kolmannen ja viidennen tuomarin tulee olla asianosaisvaltion kansalainen.

Välitystuomioistuimena voi olla riitapuolten asettama erityistuuomioistuin, mutta muussa tapauksessa edellä jo mainittu Pysyvä välitystuomioistuin (Haagin v. 1907 yleissopimuksen 42 art.), jonka kokoontumispaikka on Haag ja jossa sillä on kansainvälinen toimisto. *Pysyvä välitystuomioistuin* käsittää tuomariluettelon, johon merkittäväksi jokainen sopimusvaltio nimeää enintään neljä kansainvälisissä oikeuskysymyksissä päteviksi tunnustettua ja mitä suurinta siveelistä arvonantoa nauttivaa henkilö kuudeksi vuodeksi kerrallaan (44 art.). Sanottu kansainvälinen toimisto antaa luettelon ja sen muutokset tiedoksi kaikille jäsenvaltioille. Kun riitapuolet haluavat saatata asian Pysyvän välitystuomioistuimen ratkaistavaksi, on välitystuomarit valittava luetteloon merkityistä välitystuomioistuimen jäsenistä. Jolleivät riitapuolet voi sopia välitystuomioistuimen kokoonpanosta, on noudatettava sanotun yleissopimuksen 45 artiklaan otettuja yksittäiskohtaisia sääntöjä. Yleissopimuksessa on myös vaihtoehtoisia menettelysääntöjä.⁹² Vaikka Pysyvän välitystuomioistuimen tuomariluettelon avulla on muodostettu suhteellisen vähän välitystuomioistuuksia, tämän pysyvän elimen kansainvälinen toimisto on palvellut riitojen selvittelyssä puolueettomana elimenä, jonka kautta on voitu johtaa neuvotteluja ja tehostaa tiedotustoimintaa. Haagin yleissopimusten menettelysäännöt ovat helposti arvosteltavissa, mutta niillä on ollut suuri merkitys välitysmenettelylle yleensä sekä erityisesti PKT:n ja sitä kautta KT:n perussääntöjen valmistelussa.

Välitystuomioistuimen kokoonpanon muuttamista on mahdollisuuksien mukaan vältettävä. Tätä vaatii *menettelyn välittömyys*. *On välttämätöntä, että olennaiset keskustelut ja todistelu* tapahtuvat niiden välitystuomareiden läsnä ollessa, jotka asian ratkaisevat. Asianosaiset eivät saa yksipuolisesti peruuttaa valitsemansa välitys-

⁹² Käytännössä on vain suhteellisen harvoissa tapauksissa asetettu välitystuomioistuin Pysyvän välitystuomioistuimen tuomariluettelon mukaisesti; ks. tapausluettelo *Oppenheim—Lauterpacht*, II s. 40 s. (21 tapausta, viimeinen vuodelta 1932). Mutta sanotusta luettelosta on kyllä valittu välitystuomareita toimimaan yhdessä muulla tavoin valittujen kanssa.

tuomarin toimivaltuuksia tai muuten muuttaa välitystuomioistuimen kokoonpanoa,⁹³ eivätkä myöskään välitystuomarit saa luopua tehtävästään ennen välitystuomion antamista, vaan he ovat velvolliset suorittamaan heille uskotun tehtävän. Jos välitystuomarin kuoleman johdosta tai muusta syystä joudutaan täydentämään välitystuomioistuimen kokoonpanoa, täytynee vireillä olevassa asiassa ainakin suulliset keskustelut sekä todistajien ja asiantuntijoiden todistelu-vaihe kerrata uudelleen.⁹⁴

Kun asianosainen peruuttaa valitsemansa välitystuomarin määräyksen tai kieltäytyy asettamasta toista tilalle, on usein kysymys *prosessisabotaasi*'sta, niin kuin myös silloin, kun asianosainen kieltäytyy yhteistoiminnasta välitystuomioistuimen muodostamiseksi. Ensinmainituissa tapauksissa on tilanne sikäli erilainen, että tällöin on jo olemassa välitystuomioistuin ja saattaisi olla ajateltavissa, että *tynkä-tuomioistuin* jatkaisi asian käsittelyä. Näin syntyvän ratkaisun velvoittavuus olisi kuitenkin kyseenalainen.⁹⁵

7. Johtopäätöksiä tuomiovalta (jurisdiction)-käsitteen suhteen

Välitystuomioistuinten (välitystuomarien) tuomiovaltaan on katsottava sisältyvän näiden elinten valtuudet kulloinkin kysymyksessä olevan kansainvälisen riidan ratkaisemiseen kansainvälisen oikeuden mukaan. Käsite *tuomiovalta* (jurisdiction) on suppeampi kuin *toimivalta* (competence), joka käsittää myös sen, että välitystuomioistuin on organisatoriselta kokoonpanoltaan päätösvaltainen.⁹⁶ Tästä on edellisessä alajaoituksessa 6 ollut kysymys. Tuomiovalta ulottuu asioihin, jotka välityskirjan tai muun sopimuksen mukaan on uskottu asianomaisen välitystuomioistuimen käsiteltäväksi ja ratkaistavaksi. *Välityskirja tai sitä vastaava sopimus on välitystuomioistuimen tuomiovallan perusta.*⁹⁷ Mutta välityskirja saattaa tässä suh-

⁹³ Ks. *Lammasch*, s. 126. Peruuttamiseen vaaditaan myös vastapuolen suostumus. Sen sijaan *sovittelulautakuntien* jäsenten vaihtuminen on yleisesti sallittu, sillä tässä menettelyssä ei riitä ratkaista, vaan laaditaan vain ehdotus, ks. edellä s. 13.

⁹⁴ Ks. myös *Lammasch*, s. 158.

⁹⁵ Ks. *Dahm*, II s. 467; vrt. *de La Pradelle et Politis* II s. 536, jossa katsotaan, että tällaisissa tapauksissa prosessi pysähtyy (*Rechtstillstand*).

⁹⁶ Ks. s. 98 ss.

⁹⁷ Ks. *Cavaré*, II s. 227.

teessa olla liian summaarinen tai epäselvä. Kansallisessa oikeudessa, jota voidaan pitää »täydellisenä oikeutena», tuomarilla on epäilyksen syntyessä aina oikeus määrätä tuomiovallastaan. *Non liquet*-kysymys on sanotussa oikeudessa tuntematon. Kansallisen tuomioistuimen tuomiovaltasääntöjä ei voida *ex analogia* soveltaa kansainvälisessä oikeudessa jo näiden oikeudenalojen suuresta eroavuudesta johtuen, erityisesti ottaen huomioon säännösten synty ja vaikuttavuus. Kansainvälisen välitystuomioistuimen velvollisuus »tuomita» ei ehkä ole yhtä ehdoton kuin vastaavasti kansallisissa järjestelmissä, johtuen tämä koko menettelyn suuresta riippuvuudesta asianosaisten tahdosta. Asianosaisvaltiot saattavatkin käyttää keinotekoisia perusteita irroittautuakseen välitysmenettelystä varsinkin silloin, kun näyttää ilmeiseltä, että välitystuomio tulee olemaan asianomaiselle riitapuolelle epäedullinen. Niin tieteisopissa kuin oikeuskäytännössä onkin havaittavissa tiettyä pyrkimystä »laillistaa» välitystuomarien oikeus pidättyä tehtävästään (*l'abstention de l'Arbitre*). Tällainen pyrkimys on ehdottomasti tuomittava. Välitystuomari ei ole rinnastettavissa valtuutettuun, vaan hän on tuomari ja siis tehtävässään riippumaton. Hänelle täytyy näin ollen olla myös oikeus määrätä tuomiovallastaan.⁹⁸ Jollei näin olisi ja välitystuomarin siis pitäisi, määrätäkseen tuomiovallastaan, vedota asianosaisiin, ei enää olisi kysymys välitysmenettelystä vaan diplomaattisesta selvittelykeinosta.⁹⁹ Jos asianosaisille olisi oikeus, milloin tämä katsoisi sen tarkoituksenmukaiseksi, kiistää välitystuomarin tuomiovalta ja siten irroittautua prosessista, johtaisi tämä kestävättömään tilanteeseen. Tällä kannalla on yleensä myös oikeuskäytäntö.

Varhaisin oikeustapaus, jossa tunnustettiin välitystuomarin oikeus päättää omasta tuomiovallastaan, oli *Betsey*-tapaus, joka koski englantilaisten suorittamaa amerikkalaisen prikin (eng. brig) takavarikkoja. Englannin taholta kiistettiin välityskomission, joka oli asetettu *Jay*-sopimuksen nojalla v. 1794, oikeus tulkita välityskirjaa (compromis). Kiistäminen ei koskenut vain komission tuomiovaltaa vaan myös komission oikeutta päättää omasta tuomiovallastaan. Komissio hylkäsi sanotun väitteen enemmistön äänin.¹⁰⁰ Oikeuskäytäntö on

⁹⁸ Ks. *Cavaré*, II s. 228; *Chapal*, s. 163 s.; *de La Pradelle et Politis*, *Recueil des Arbitrages internationaux*, t. I s. 99 ss.

⁹⁹ Tästä ks. *ib.* t. II s. 427.

sitten vakiintunut edellä kerrotun mukaiseksi.¹⁰¹ Viimeaikaisesta oikeuskäytännöstä on syytä mainita esim. *Montefiore*-tapaus, jossa ranskalais-italialainen sovittelulautakunta katsoi päätöksessään, ettei välitystuomioehto (une clause de compromis) saanut kansainvälisen oikeuden mukaan tulkita laajentavasti tutkittaessa välitystuomarin tai -tuomioistuimen tuomiovaltaa.¹⁰² Kysymyksessä oleva periaate käy selvästi ilmi myös *Zeltweg-Wolfsberg'in rautatie*-tapauksesta.¹⁰³ KT on päätyntä samaan tulokseen jouduttuaan lausumaan mieliteensä Espanjan kuninkaan (22.12.1906) antamasta välitystuomiosta.¹⁰⁴

Yleinen periaate on, että *välityskirja määrää ne säännöt, joiden mukaan riita on ratkaistava*.¹⁰⁵ Jollei tästä ole määräyksiä annettu, on välitystuomioistuimen sovellettava voimassa olevan oikeuden sääntöjä. Tällaiset määräykset helpottavat välitystuomioistuimen tehtävää, milloin voimassa olevassa oikeudessa on aukko, ja ne saatavat antaa välitystuomioistuimelle melko vapaata liikkumatilaa verrattuna varsinaiseen tuomioistuinmenettelyyn.¹⁰⁶

¹⁰⁰ Ks. myös *Alabama*-tapaus v. 1872, jossa välitystuomioistuin katsoi, etteivät Amerikan Yhdysvaltojen väitteet välillisistä vahingoista voineet muodostaa riittävää pohjaa vahingonkorvaustuomiolle. Se ei tutkinut kannetta tältä osin. Tällä tavoin välitystuomioistuin lausui käsityksensä tuomiovallastaan.

¹⁰¹ Ks. *Chapal*, s. 165 (viitteet 20—22).

¹⁰² Ks. *Lauterpacht*, *International law reports*, 1955 s. 840.

¹⁰³ Ks. *Rec. N.U.* III s. 1395, 1803.

¹⁰⁴ Ks. *I.C.J. Reports* 1960 s. 192, 206.

¹⁰⁵ Tämä on nimenomaan lausuttu *Dominique*-tapauksessa v. 1902 (ylivälitystuomari Ranskan—Venezuelan komissiossa); ks. myös *Ralston*, *The Law and procedure of the international tribunals*, 1925 s. 120 (*Decauville et Cie*-tapaus). Samanlainen kannanotto ilmenee *Fabiani*-tapauksen pöytäkirjasta v. 1902 (*réclamation France—Vénézuella*); ks. myös *Ralston*, s. 119. Aivan viimeaikaisista tapauksista, joista kysymyksessä oleva sääntö on tuotu julki, voidaan mainita *Re competence of Conciliation Commission* (8.5.1954)-tapaus, jossa englantilais-italialainen komissio selitti, että sillä ei ollut oikeutta ylittää rauhansopimuksen asettamia rajoja; ks. *Lauterpacht*, s. 873 ja *Interhandel*-tapaus (tuomio 21.3.1959); *I.C.J. Reports* 1959 s. 6.

¹⁰⁶ Ks. esim. *Alabama*-tapaus ja ns. »The Three Rules of Washington», *Moore*, *A Digest of International Law*, Washington 1906, VII § 1330); *Oppenheim—Lauterpacht*, II s. 715. Amerikan Yhdysvallat ja Iso-Britannia jättäessään niiden välisen riidan välitystuomioistuimen ratkaistavaksi sisällyttivät välityssopimukseen kolme puolueettomien valtojen oikeuksia ja velvollisuuksia merisotatapauksessa koskevaa sääntöä.

Haagin yleissopimukseen on otettu nimenomainen määräys, että välitystuomioistuimella on oikeus ratkaista kysymys tuomiovallastaan tulkitsemalla välityskirjaa ja muita sopimuksia, joihin asiassa voidaan nojautua, sekä soveltamalla yleisiä oikeusperiaatteita (73 art.).¹⁰⁷

Todettakoon vielä, että *Amabile*-tapauksessa (Amerikan Yhdysvallat > Italia, 25. 6. 1952) komissio totesi, että kun välityskirja ei sisältänyt ohjetta, sen tuli ratkaista tuomiovaltakysymys todistajien avulla.¹⁰⁸

Edellä¹⁰⁹ on jo ollut osittain puhe *ex aequo et bono*-lausekkeesta. Tällainen lauseke voidaan ottaa välityskirjaan niin oikeudellisissa kuin intressiriidoissa. Mutta ilman tällaista valtuutusta välitystuomioistuimen on sovellettava voimassa olevan oikeuden sääntöjä.¹¹⁰ Jollei sääntöjä ole, on kysymyksessä *non liquet*.

¹⁰⁷ Näiden ohjeiden mukaan on laadittu mm. välityskirja *Lac Lanoux*-tapauksessa (9. 11. 1956); ks. R.C.D.I.P. 1958 s. 81.

¹⁰⁸ Ks. *Lauterpacht*, m.t.s. 843 ss.

¹⁰⁹ Ks. s. 56 ss.

¹¹⁰ Ks. edellä s. 59. Vrt. *Cavaré* (II s. 240), jonka mielestä välitystuomarin on, milloin ei ole nimenomaista kansainvälistä sopimusta tai tapaoikeutta, sovellettava »oikeudenmukaisuuden ja kohtuuden yleisiä periaatteita» (*des principes généraux de justice et d'équité*), jotka ovat voimassa, niin kuin *Cavaré* lausuu, kaikilla oikeudenaloilla ja erityisesti kansainvälisessä oikeudessa, mutta välitystuomari saa menetellä näin vain oikeudessa olevan aukon täyttämiseksi. Kun »sivistyskansojen tunnustamat yleiset oikeusperiaatteet» ovat kansainvälisen oikeuden lähteitä, ei mielestäni tässä ole kysymys aukon täyttämisestä, vaan voimassa olevien oikeusperiaatteiden soveltamisesta. *Cavaré* on kuitenkin sitä mieltä, että KT:n ja PKT:n perussäännön 38 artiklan 1 momentin c-kohdassa kansainvälisen oikeuden lähteinä mainitut oikeusperiaatteet eivät muodosta itsenäistä oikeuslähdetä. Tähän viittaa myös *Cavaré*'n jatko, jossa hän toteaa, että Pysyvä välitystuomioistuin *franco-hellenique des Phares*-tapauksessa (1956) tuomitsi kansainvälisen oikeuden mukaan, kun sillä ei ollut valtuutusta perustaa tuomiotaan kohtuuteen (*l'équité*). Tässä tarkoittaa *Cavaré* samaa kuin *ex aequo et bono*.

Teoksensa I osan 3. painoksessa *Cavaré* (s. 240 ss.) lausuu, että KT:n perussäännön edellä mainitussa artiklassa viitattut (sivistyskansojen tunnustamat — lisäys kirjoittajan) yleiset oikeusperiaatteet eivät ole oikeuslähteitä, vaan niitä ovat vain 38 artiklan 1 momentin a) ja b) kohdassa mainitut. Tällä kannalla on myös *Tunkin*, *Droit international public*, *Problèmes théoriques*, 1965 s. 127. *Cavaré*'n mielestä tässä on kysymys kansallisen oikeuden periaatteista ja hän viittaa *Basdevant*'iin (*Recueil* 1936 t. IV s. 400 ja 500). Puheena

Jos välitystuomioistuin on ylittänyt valtuutensa, seuraa siitä, että välitystuomio on mitätön (null and void).¹¹¹ Siitä, miten ratkaistaan asianosaisen vaatimus tuomion mitätöimisestä tuomiovallan ylitystapauksessa, ei ole nimenomaisia säännöksiä.¹¹²

Kun välitystuomio, jossa ei noudatettaisi voimassa olevia oikeussääntöjä tarkoituksella saada aikaan kompromissi, olisi selvästi, niin kuin edellä on havaittu, ristiriidassa kansainvälisen oikeuden kanssa, on välitystuomioistuinella katsottava olevan oikeus lisätä tuomioon suosituksia,¹¹³ joilla ei tietenkään ole sitovaa vaikutusta, vaan ainoastaan moraalinen.

Niin kuin on jo havaittu, myös ns. *intressiriidat* voidaan saattaa välitysmenettelyn alaiseksi, jolloin siis sovelletaan oikeudenmukaisuuden ja kohtuuden (*ex aequo et bono*)-sääntöä. Menettelyn poikkeavasta luonteesta johtuen täytyy asianosaisten suostumuksen olla nimenomainen ja selvä. Tällaista menettelyä sovellettiin aikanaan

oleva säännös on mielestäni selvä. Siinä on kysymys *alkuaan* kansallisten oikeusjärjestelmien yleisistä oikeusperiaatteista, jotka tultuaan sivistyskansojen yleisesti hyväksymiksi muodostavat kansainvälisen oikeuden kolmannen oikeuslähteen. On aivan eri asia, että rajan käynti sanottujen periaatteiden ja tapaoikeuden välillä saattaa tuottaa vaikeuksia, mutta KT:n perussääntö olisi puutteellinen ja synnyttäisi tulkintaerimielisyyttä, ellei tätä kolmatta lähdettä olisi siinä *expressis verbis* (niin kuin myös PKT:n perussäännössä) mainittu. Ks. myös Sainio (s. 73), jossa otetaan arvosteluperusteeksi jokaisen sivistysvaltion sisäisessä oikeudessaan tunnustamat yleiset oikeusperiaatteet, kun on kysymys muukalaisen vähimmäisoikeuksien mittapuun määrittämisestä; Borchard, *Proceedings of the American Society of International Law*, 1939 s. 119; Garcia-Amador, *International Law Commission Report 20/1 1956*, United Nations, General Assembly A/CN.4/96, s. 80.

¹¹¹ Milloin on epävarmaa, mitä välityskirjassa on tarkoitettu, välitystuomioistuinella on oikeus tulkintaan ja siten määrätä tuomiovallastaan; ks. *Lauterpacht*, *Analogies*, 90, 111 § ja lisäksi s. 49 viite 16.

¹¹² Ks. *Brierly*, BY 1928 s. 114 ss.; *Erich*, ib. 1931 s. 268 ss. *Lauterpacht*, ib. 1928 s. 117 ss. Välitystuomion mitättömyydestä ks. myös *Cavaré*, II s. 266 ss. ja tuomion revidoinnista (säännön mukaan tämä ei ole mahdollista) ib. s. 260 ss. Haagin yleissopimuksen 83 artiklan mukaan riitapuolet voivat välityskirjassa pidättää itselleen oikeuden välitystuomion tarkistamiseen sanotussa artiklassa tarkemmin mainituissa tapauksissa (vrt. tuomionpurkuun). Yksittäistapauksista ks. Tšekkoslovakian ja Unkarin välinen sopimus 28.4.1930, jonka mukaan siinä mainitun välitystuomioistuintuomion tuomiovaltaa ja tuomiota koskevista kysymyksistä voitiin vedota PKT:een, L.N.T.S. 121, s. 81.

¹¹³ Oikeustapauksista ks. *Lauterpacht*, *The function of law*, s. 311 ss.

(v. 1893) *Pêcheries de la mer Behring*-tapauksessa, jossa riitapuolet oikeuttivat välitystuomioistuimen määräämään, miten hylkeenpyyntiä Alaskan niemimaahan kuuluvalla Prybiloff'in saarelta käsin saatiin harjoittaa. Välitystuomioistuin valmisti pyyntisäännöt (le règlement de Paris).¹¹⁴ Myöhempi käytäntö osoittaa, että samalla kun KT:n tuomiovalta on periaatteellisesti rajoitettu oikeudellisiin riitoihin, välitystuomioistuinten ratkaistavaksi on uskottu ei-oikeudellisia eli intressiriitoja. Viimeksi mainittujen riitojen selvittely oikeussääntöjä *stricte* soveltaen tuottaa vaikeuksia, koska tällaisissa riidoissa on havaittavissa selvä pyrkimys oikeussääntöjen muuttamiseen. Tällainen valtuus voidaan uskoa subsidiaarisesti oikeussääntöjen täydentämismielessä,¹¹⁵ mutta myös siten, että välitystuomioistuimelle annetaan rajoittamaton substituutio-oikeus.¹¹⁶

Charles de Visscher on *ex aequo et bono*-käsitettä määrittäessään¹¹⁷ katsonut, että kohtuutta (l'équité) voidaan käyttää oikeussääntöjä sovellettaessa *infra legem*, niin kuin tämän käsityskannan mukaan tapahtui *the Fisheries*-tapauksessa.¹¹⁸ Kun tuomaria tai välitystuomaria pyydetään soveltamaan kohtuutta voimassa olevan oikeuden uudistamis- tai tarkistamismielessä, tapahtuu tämä siis *contra legem*, jolloin tuomari tai välitystuomari ylittää tuomarin valtuudet ja siirtyy lainsäätäjäksi (lex in casu). Näiden kahden ääritapauksen väliin sijoittuisi *ex aequo et bono*-sovellutus *praeter legem*, jolloin »kohtuutta» käytetään joustavasti, ei kuitenkaan niin pitkälle, että olisi kysymys oikeussääntöjen uudistamisesta tai tarkistamisesta.

¹¹⁴ Vaikka kysymys oli pyynnistä aavalla merellä, ei se estänyt pyynnin sääntelyä, sillä vapaudenkin tulee olla säänneltyä (ks. Autere, Lm 1965 s. 999). Tapaus on sinänsä kouluesimerkki intressiriidan ratkaisusta. Oliko sitten vika säännöissä, mutta päin vastoin kuin oli tarkoitus, hylkeitten määrä laski viidessä vuodessa 2 miljoonasta 200.000:een; ks. Cavaré, II s. 238.

¹¹⁵ Yleisistä välitysmenettelyä koskevista sopimuksista ks. esim. eurooppalainen sopimus riitojen rauhanomaisesta selvittelystä, 29.4.1957, 26 artikla; Ann. Européen, V s. 354, ja välityskirjoihin otetuista määräyksistä esim. Amerikan Yhdysvaltojen ja Kanadan välinen sopimus 15.4.1935, 4 artikla.

¹¹⁶ Sopimuksista ks. esim. Suomen ja Espanjan välinen sopimus 31.5.1928, 19 artikla; välityskirjoista esim. Bolivian ja Paraguay'n 21.7.1928, Rec. N.U., III s. 1819.

¹¹⁷ Ks. Recueil 1954 II s. 450 s.

¹¹⁸ United Kingdom v. Norway, Judgment of 18 December 1951. I.C.J. Reports 1951 s. 116 ss.

Edellä lausutun johdosta on ensinnäkin todettava, että *voimassa olevaan oikeuteen sisältyy aina kohtuus*, mutta se ei ole itsenäinen oikeuslähde, niin kuin roomalaisen oikeuden *aequitas* tai englantilaisen oikeuden *equity*. Kun siis sovelletaan kohtuutta *infra legem*, ei ole kysymys mistään poikkeavasta menettelystä, vaan säännön mukaisesta oikeussääntöjen soveltamisesta. Mainitussa *Fisheries*-tapauksessa KT hyväksyi aluemerren leveyden mittaamisessa *peruseli murtoviivametodin*.¹¹⁹ Voidaan kuitenkin esittää epäilyksiä siitä, mistä konkreettisista ja yleisistä hyväksytyistä säännöistä KT on johtanut edellä mainitun laajemman periaatteen, jonka mukaan oli otettava huomioon rannikon yleinen suunta, koska kansainvälisessä oikeudessa ei sellaista periaatetta vielä silloin tunnettu eikä sitä ollut ainakaan tunnustettu.¹²⁰ Myöhemmin on ns. Genèven aluemerta koskevassa yleissopimuksessa vuodelta 1958 sitten omaksuttu KT:n jo edellä mainitussa tapauksessa soveltamat periaatteet.

Sanottu oikeustapaus ei siis ole sopiva esimerkki kohtuudesta *infra legem*. Oikeudellisia riitoja ratkaistaessa välitysmenettelyssä ovat samat säännöt kohtuudesta voimassa kuin tuomioistuinmenettelyssä, sillä molemmissahan on kysymys voimassa olevan oikeuden soveltamisesta. Esimerkkinä kohtuudesta voimassa olevan oikeuden periaatteena voidaan mainita, että *sen, joka vaatii kohtuutta, on itsekin sitä noudatettava* (he who seeks equity must do equity). Periaatetta on KT soveltanut *Maas-virran vedenpoisjohtamis*-tapauksessa.¹²¹

Oikeudenmukaisuuden periaatteena kohtuus saattaa ylittää voimassa olevan oikeuden rajat, mutta tämä on sallittua vain, mikäli

¹¹⁹ KT hyväksyi viimeksi mainitun järjestelmän ja asettui myös siinä Norjan kannalle, että tällä oli oikeus perusviivan määrätyksessä ottaa huomioon paitsi historiallista omistusta (*possession longi temporis*) myös muut eri alueilla vallitsevat erityisolosuhteet. Todeten, että Norjan järjestelmää oli pysyvästi noudatettu, KT päätyi siihen, että Norjan asetukset vuodelta 1935, joka oli aikaisempien v. 1869, 1881 ja 1889 annettujen asetusten pohjalta syntynyt ja joka koski sitä Norjan osaa, joka sijaitsee napapiirin pohjoispuolella, ei eronnut voimassa olevasta järjestelmästä ja että asetusta ei ollut sovellettu kansainvälisen oikeuden vaatimusten vastaisesti; ks. *Autere*, Lm 1967 s. 313.

¹²⁰ Ks. *Autere*, Lm 1967 s. 314; *Oppenheim—Lauterpacht*, I s. 489, jossa todetaan, että KT:n vahvistamat periaatteet voivat muotoutua kansainvälisen oikeuden käyttökelpoiseksi säännöksi. *Verzijl*, II s. 115.

¹²¹ Ks. *Judgment of 1937*, A/B 70; ks. myös s. 142.

asianosaiset ovat siihen suostuneet.¹²² Tällöin on siis kysymys kohtuudesta *contra legem* (mutta asianosaisten luvalla). Mitä kohtuuden soveltamiseen *praeter legem* tulee, voidaan vain todeta, että oikeuden sääntöjen ylittäminen edellyttää asianosaisten suostumusta, joten periaatteellista eroa edellisestä (*contra legem*) ei ole.

Onko välitystuomioistuinten ja KT:n tuomiovallassa eroa ja missä suhteessa, selviää tarkemmin jäljempänä.¹²³ Tässä yhteydessä voidaan vain todeta, että molempien osalta tuomiovalta saattaa olla sopimukseen perustuvaa eli tässä mielessä *pakollista*. Tätä voitaisiinkin kutsua *sopimuksin sidotuksi tuomiovallaksi*. Mutta tuomiovalta saattaa olla myös *vapaaehtoista* so. kun tuomiovaltaa ei ole etukäteen sopimuksin sidottu.

Kun tuomiovalta (jurisdiction)¹²⁴ käsittää oikeuden ottaa riita käsiteltäväksi asianomaisessa välitystuomioistuimessa (tai KT:ssa), *riidan oikeudellisella luonteella* (ransk. *justiciabilité*) tarkoitetaan sitä, että riita on kansainvälisen oikeuden alainen. Sanottu aspekti on vain tuomiovallan eräs ilmentymä. Kun puhutaan *riidan välityskelpoisuudesta* (ransk. *arbitrabilité*),¹²⁵ on kysymys siitä, kuuluuko riita välitysehdon tai välitysmenettelyä koskevan sopimuksen perusteella välitysmenettelyn alaisuuteen. Tämäkin ominaisuus sisältyy tuomiovalta-käsitteeseen.¹²⁶ Riidan *käsittelykelpoisuudella* (ransk. *recevabilité*, *admissibilité*; engl. *admissibility*) tarkoitetaan sitä, että hakemus tai erityinen sopimus, jolla riita alistetaan KT:een, on riidan kohteen ja asianosaisten osalta sellainen, että riita voi tulla tutkituksi.¹²⁷ Riidan käsittelykelpoisuuskin on tuomiovallan ominaisuuksia.

Jotta riita olisi käsittelykelpoinen, tulee ensinnäkin valtion säännön mukaan olla sen vireillepanija.¹²⁸ Yksityisellä henkilöllä ei ole

¹²² Ks. *Autere*, ib. viite 5 s. 282; viite 91 s. 307.

¹²³ Ks. s. 103 ss.

¹²⁴ Ranskankielisessä kirjallisuudessa käytetään nimityksiä *la juridiction* tai *la compétence*; saksankielisessä kirjallisuudessa nimitystä *die Gerichtsbarkeit*.

¹²⁵ Ks. *Chapal*, s. 43 s.

¹²⁶ Tätä tuomiovallan osatekijää vastaa tuomioistuinmenettelyssä kysymys siitä, että riidan kohde on tuomioistuinasi.

¹²⁷ Riidan käsittelykelpoisuudesta ks. KT:n tuomio *Corfu—Channel*-tapauksessa, I.C.J. Report 1948 s. 26 s. ja *Anglo—Iranian Oil Co*-tapauksessa, I.C.J. Reports 1952 s. 114. Tuomioistuinmenettelyn osalta ks. s. 111, 166 s.

¹²⁸ Ks. *Cavaré*, II s. 355 ss.

oikeutta esiintyä asianosaisena KT:ssa, vaan tämän tulee tapahtua valtion nimissä, niin kuin jo on todettu.

Edelleen tulee riidan olla sellainen, että se *kuuluu välitysmenettelyssä käsiteltäviin*. Tällaisena edellytyksenä on pidettävä, että ennen riidan saattamista välitystuomioistuimeen on yritetty selvittää riita *diplomaattista neuvottelutietä*. Tämä seikka ei kuitenkaan ole ehdoton tuomiovallan edellytys, ellei siitä ole nimenomaan otettu ehtoa välitysmenettelyä koskevaan sopimukseen, välitysehtoon tai välityskirjaan.¹²⁹

Tähän käsittelykelpoisuusryhmään liittyy myös kysymys siitä, että *kansalliset oikeustiet* on käytetty, mutta tuloksetta. Mitä edellä on sanottu diplomaattisen neuvottelutien käytöstä, koskee myös nyt puheena olevaa edellytystä. Kummastakaan tuomiovaltaa koskevasta edellytyksestä ei ole voimassa ehdotonta kansainvälisoikeudellista yleissääntöä.¹³⁰

Riidan käsittelykelpoisuuteen sisältyvät myös kysymykset siitä, että vahingon kärsinyt yksityinen henkilö on kantajavaltion kansalainen ja että sanotulla henkilöllä on oikeudellista intressiä asiassa.¹³¹

Edellä esitetyllä tuomiovallan teoreettisella analysoinnilla ei ole merkitystä muutoin kuin ehkä siinä mielessä, missä järjestyksessä prosessiväitteet on käsiteltävä. Mitään selvää sääntöä ei tässä suhteessa ole olemassa, ja KT:n käytäntö on ollut varsin horjuva. Prosessiväitteen tutkiminen saattaa myös vaatia itse *pääasian* käsittelyä. Lisäksi on huomattava, että edellä esitetyt *riidan käsittelykelpoisuutta* koskevat kysymykset eivät ole selvästi erotettavissa muista tuomiovaltakysymyksistä. Niinpä käsittelykelpoisuus on usein vaikea erottaa itse pääasiasta. Sama koskee myös riidan oikeudellista luonnetta. Prosessiväitteiden käsittelyjärjestys onkin *in casu* ratkaistava.¹³²

Myöskään siitä, onko välitystuomioistuimen tutkittava tuomiovaltakysymys kaikilta tai joiltakin osin *ex officio* vai tapahtuuko tämä vain asianosaisten tehtyä siitä *väitteen*, ei ole olemassa nimen-

¹²⁹ Tästä edellytyksestä ks. Cavaré, II s. 207 s.; 358 s. Tuomioistuinmenettelyn osalta ks. s. 166.

¹³⁰ Tästä ks. Cavaré, II s. 360 ss.; ks. jälj. s. 167 ss.

¹³¹ Ks. jälj. s. 151 ss.; Cavaré, II s. 358.

¹³² Edellä esitetystä ks. Chapal, s. 259, joka asettaa kysymykset prioriteetti-järjestykseen, vaikkakin epäroiden.

omaisia säännöksiä. Kun välitysmenettely perustuu *asianosaisten suostumukseen*, täytyy katsoa, ettei välitystuomioistuin ole velvollinen tutkimaan tuomiovaltakysymystä *ex officio*, ellei ole ilmeistä, että tuomioistuimella ei ole tuomiovaltaa asiassa. Muutoin asian esille tulo riippuu asianosaisten tahdosta (prosessiväite).¹³³

ILA:n 52. konferenssissa (Helsinki 1966) käsiteltäessä välitysmenettelyn muuttuvaa osuutta kansainvälisten riitojen ratkaisemisessa koskevaa ILA:n toimikunnan (Committee on the Charter of the United Nations) laatimaa kertomusta konferenssi päätti kiinnittää kaikkien valtioiden huomiota sanotunlaisen menettelyn sopivuuteen kansainvälisiä riitoja ratkaistaessa, käsittäen a) kansainväliset riidat, joita ei voida saattaa KT:n ratkaistavaksi tai joita riitapuolet eivät halua sinne alistaa; b) kansainväliset riidat, jotka vaativat ratkaisua *ex aequo et bono*; c) valtioiden ja kansainvälisten järjestöjen väliset riidat ja sellaiset valtioiden ja yksityisten henkilöiden sekä yhteisöjen ja yksityisten väliset riidat, joihin sisältyy kansainvälisoikeudellisia kysymyksiä.¹³⁴

¹³³ Vrt. KT:n perussäännön 36 artiklan 6 momenttiin, joka on tuomioistuinmenettelyn osalta edellä esitetyn mukainen. *Dahm* (II s. 516) on samalla kannalla, kun on kysymys asianosaisten tahtoon perustuvasta tuomiovallasta. Mutta näinhän on aina asianlaita.

¹³⁴ Ks. Report s. 319. Ks. *Castrén* edellä s. 8, viite 7; välitysmenettelyn uudistamisesta ks. *David*, For Martin Domke, s. 56 ss.

6. LUKU. KANSAINVÄLINEN TUOMIOISTUIN (KT) PYSYVÄN KANSAINVÄLISEN TUOMIOIS- TUIMEN (PKT) OIKEUDELLISENA SEURAA- JANA DE FACTO — DE JURE?

1. Yleistä

Hudson'in¹ mielestä on vaikeata sanoa, olisiko jokainen tuomioistuinmenettelyyn saatettu riita uhanut muodostua sodan aiheeksi, *casus belli*, ja eikö PKT:n tehtävä rauhan turvaamisessa ole painottunut lähinnä sen opastavissa lausunnoissa. Todettakoon, että *Shawcross* katsoi *Corfu Channel*-tapausta käsiteltäessä kysymyksessä olevan riitakysymyksen laadultaan sellaiseksi, joka uhkaa kansainvälistä rauhaa. Kysymyksessä oli hänen mielestään tulenarka riita, josta sodat puhkeavat.²

Myös muut syyt olivat vaatineet pysyvän ja riippumattoman oikeudellisen elimen, tuomioistuimen, perustamista kansainvälisen yhteisön käyttöön, jolla lisäksi tuli olla ehdoton tuomiovalta, niin kuin eräiltä tahoilta oli ehdotettu. Välitystuomioistuinten jäsenten valintatavasta *ad hoc* on ollut seurauksena, että tuomiot samantyyppisissä asioissa ovat saattaneet suurestikin poiketa toisistaan. Oikeuskäytännön jatkuvuudesta ei tällöin voida puhua. Ja mikä pahinta, horjuvuus oikeuden käytössä herättää epäluottamusta oikeuden

¹ *Hudson*, International Tribunals, s. 238 s.

² Ks. *Corfu Channel* case, Pleadings, vol. III s. 54, 200; edelleen *Bourquin*'in vastaus Norjan puolesta, *Fisheries* case, Pleadings, vol. IV s. 325, ja Iranin pääministerin Dr. *Mossadegh*'in kiivas lausuma, *Anglo-Iranian Oil Co* case, Pleadings s. 437, jotka kaikki koskivat vakavia poliittisia seurauksia tuomioistuimeen saatettujen riitojen johdosta.

objektiivisuuteen niin kansainvälisten kuin kansallisten riitojen ratkaisuisa. Oikeudesta saattaa tällöin muodostua vääryys ja päinvastoin. Kuinka silloin oikeus voi palvella rauhaa tai paremminkin rauhaa oikeutta?

Eräs ensimmäisen maailmansodan päättymisen myönteinen seuraus oli PKT:n perustaminen, jota Kansainliiton 14 artiklassa oli edellytetty. Tämän artiklan mukaan Kansainliiton neuvoston oli valmistettava pysyvää kansainvälistä tuomioistuinta koskeva ehdotus ja alistettava se Kansainliiton jäsenten hyväksyttäväksi. Valmistelutöiden päätyttyä yleiskokous hyväksyi yksimielisesti valmistuneen ehdotuksen eräin muutoksin 13 päivänä joulukuuta 1920, mutta perussääntö tuli Kansainliiton jäseniä sitovaksi vasta, kun jäsenten valtuutetut selittivät tunnustavansa perussäännön.³ Sitä koskeva pöytäkirja allekirjoitettiin ja ratifioitiin 16 päivänä toukokuuta 1920.⁴ Tuomioistuin vaikutti maailmansotien välisen kauden. Toisen maailmansodan päätyttyä päättyivät myös tämän Kansainliiton kohtaloihin sidotun tuomioistuimen viimeiset »seitsemän laihaa vuotta» sen viimeisessä istunnossa huhtikuussa 1946 Kansainliiton yleiskokouksen tekemän lakkautuspäätöksen perusteella. Toimintansa vuosina tähän tuomioistuimeen saatettiin yhteensä 65 tapausta. Tuomioistuin antoi 27 opastavaa lausuntoa, 32 tuomiota ja 137 määräystä, orders (ennen lopullista tuomiota tai opastavaa lausuntoa edeltävien toimien, niin kuin kirjalliselle menettelylle asetettavia aikarajoituksia koskevien tuomioistuimen tai sen puheenjohtajan toimien, yleinen muoto).⁵

Mitä nimenomaan kansainvälisiin velvoitteisiin ja niiden tulkinnaan tulee, on todettava, että tuomioistuimen luoman oikeuskäytännön (jurisprudence) merkitystä on rajoittanut se tosiasia, että tuomioistuin on useimmiten tekemisissä tietyn sopimuksen tulkinnan kanssa, ja käsittelyn alainen sopimusteksti on harvoin sama eri tapauksissa. PKT on kuitenkin painottanut yhdenmukaisen kannanoton välttämättömyyttä niiden oikeussääntöjen käytössä, jotka kulloinkin ovat olleet esillä, ja tuloksena on ollut niin niiden oikeudellisten tilanteiden selvittäminen, joita säännöt koskevat, kuin tuomioistuimen huo-

³ Tuomioistuimen perustamisvaiheista ks. Hudson, *The Permanent Court of International Justice*, (Hudson), s. 93 ss.

⁴ Tästä aiheutui myös Kansainliiton peruskirjan 12 ja 13 artiklan sekä 15 artiklan ensimmäisen kappaleen muutokset (tulivat voimaan 26. 9. 1924).

⁵ Ks. Hudson, s. 779, 585 (orders).

mattava osuus kansainvälisten tointen tulkinnassa, joka kansainvälisessä oikeudessa — niin kuin vastaavasti kansallisessa oikeudessa — on välttämätöntä.⁶

PKT oli muodollisesti itsenäinen ja riippumaton oikeudellinen elin, niin kuin sen syntyvaiheet osoittavat. Sen merkitys oli yleisesti tunnustettu kansainvälisessä oikeuskäytännössä. Itsestään selvää oli, että kun Kansainliiton toiminnan päätyttyä sen tilalle tuli YK, PKT:n toimintaa oli jatkettava tai perustettava uusi tuomioistuin. PKT:n toiminnan jatkaminen sellaisenaan ei kuitenkaan ollut mahdollista ilman erityisjärjestelyjä ja uuden tuomioistuimen perustaminen osoittautuikin sopivimmaksi ratkaisuksi. Yhdistyneitä kansakuntia San Franciscossa luotaessa (konferenssia oli edeltänyt jo v. 1941 Atlantin julistus, Atlantic Charter, sekä Moskovan v. 1943 ja Dumbarton Oaksin v. 1944 konferenssi) asetettiin *lakimieskomitea* (Committee of Jurists) valmistamaan ehdotusta uuden tuomioistuimen perussäännöksi ja sen suhteesta maailmanjärjestykseen. Komitean työn tuloksena syntyi ehdotus uuden kansainvälisen tuomioistuimen perustamisesta. Mainittu menettelytapa oli käytännöllinen ja luonteeltaan poliittinen.⁷

YK:n peruskirjan 7 artiklan mukaan Kansainvälinen tuomioistuin (KT) on yksi YK:n pääelimistä. Peruskirjan 92 artiklan mukaan *KT on YK:n oikeudellinen pääelin, ja se toimii peruskirjaan liitetyn perussäännön mukaisesti*. Perussääntö, joka pohjautuu PKT:n perussääntöön, on YK:n »peruskirjan erottamaton osa». Tässä korostuu voimakkaasti KT:n *sisäinen identtisyys PKT:een*. KT:n sidonnai-

⁶ *Hudson*, s. 631; ks. vastaavasti *Rosenne*, *The law and practice of the international court* (Rosenne), I s. 96; *Verzijl*, I s. 243. Kansainvälisen oikeuden tulkinnassa on KT:n tehtävä edeltäjänsä mukainen. Puhtaasti oikeudellisena elimenä sen tulee pitäytyä oikeussääntöihin pyrkimättä täyttämään esiintyviä aukkoja. Normin puuttuessa on seurauksena *non liquet*, jolleivät riidan osapuolet jätä sitä ratkaistavaksi poliittisena eli intressiriitana so. riita annetaan *explicite* tai *implicite* tuomioistuimen ratkaistavaksi *ex aequo et bono* (lex in casu); ks. *Autere*, Kansainvälisen tuomioistuimen ratkaisut ja non liquet-kysymys (Die Entscheidungen des Internationalen Gerichtshofs und die Non liquet-Frage), Lm 1967 s. 281—318.

⁷ Oli vaikeata muodostaa tuomioistuinta vanhan perussäännön koneistolla. Sitä paitsi kaksi tärkeätä YK:n jäsentä Amerikan Yhdysvallat ja Neuvostoliitto eivät olleet vanhan tuomioistuimen jäseniä; ks. *Oppenheim-Lauterpacht* II s. 47, viite 1.

suutta korostaa erityisesti peruskirjan 93 artiklan 1 momentti, jonka mukaan kaikki YK:n jäsenet ovat *eo ipso* sanotun perussäännön jäseniä.

Niin kuin monet muut käsitteet myös oikeusseuraanto käsitteenä on tietoisesti »lainattu» kansainväliseen oikeuteen kansallisista oikeusjärjestelmistä, vaikka kysymys ei ole identtisistä käsitteistä, eikä edes *ex analogia*'sta. Analogia on tässä vain näennäistä, ja siihen turvautuminen johtaisi harhapäätelmiin.⁸ Kutakin periaatetta ja käsitettä on käsiteltävä sinänsä.⁹ Mikäli katsotaan, että jo subjektin vaihdos muuttaa oikeussuhteen toiseksi, ei oikeusseuraannosta *stricte* voida lainkaan puhua. Riittävänä oikeusseuraannolle täytynee kuitenkin yleensä pitää, että oikeuden objekti on sama ja uuden subjektin suhde siihen samanlainen kuin sen edeltäjän. Edellytyksenä edelleen on, että oikeussuhteen sääntelevä oikeusjärjestys on jatkuvasti sama.¹⁰ Kansainvälisoikeudellinen oikeusseuraanto tapahtuu toiselta oikeussubjektilta toiselle kansainvälisen oikeuden nojalla joko sopimustietä tai muutoin. Se voi olla kokonais- tai osittaisseuraantoa.

Mitä tulee kansainvälisiin valtioiden keskisiin järjestöihin¹¹ (organisations) oikeushenkilönä, syntyy kysymys kansainvälisoikeudellisesta seuraannosta, kun tällainen oikeushenkilö lakkaa tai lakkautetaan ja sen tilalle sopimustietä perustetaan uusi, jolla on identtinen tai ainakin samanlainen tarkoitus kuin edeltäjällään.¹² Mikäli sopimukseen on otettu tyhjentävät määräykset seuraannosta, ei tulkinta-

⁸ Ks. *Castrén*, Kansainvälinen oikeusseuraanto, s. 3.

⁹ Ks. *Autere*, LM 1967 s. 301; *Oppenheim-Lauterpacht* I s. 29; *Verzijl*, I s. 513. Siitä, että kansainvälinen tuomioistuin saattaa joutua soveltamaan kansallista oikeutta, ks. *Schwarzenberger* International Law, Vol. I, London 1957 s. 72 ss., ja oikeustapauksista, joissa on sovellettu YK:n sisäistä oikeutta, ks. *U. N. Administrative Tribunal case*, sekä joissa on sovellettu kansallista oikeutta, *Brazilian Loans*, *Serbian Loans cases*.

¹⁰ Ks. *Schoenborn*, Staatensukzession, s. 7 s.; ks. edelleen *Castrén*, Kansainvälinen oikeusseuraanto, s. 5 s.

¹¹ Tässä on kysymys vain valtioiden välisistä kansainvälisistä järjestöistä. Muiden kansainvälisten järjestöjen (esim., International Law Association, ILA; Punainen Risti) oikeudellinen asema on toisenlainen; ks. *Dahm*, II s. 322 s.; *Lador-Lederer*, International non-governmental organizations and economic entities, Leyden 1963 s. 59 ss.

¹² Ks. *Oppenheim-Lauterpacht*, I s. 168.

vaikeuksia synny. On luonnollista, että yleensä uusi järjestö on edeltäjänsä *työn jatkaja*. Maailmansodat ovat olleet sellaisia dynaamisia katkoja rauhan työssä, että kansainväliset järjestötkin ovat lakanneet olemasta ja uusia on rauhan tultua luotu niiden tilalle. Näin kävi toisen maailmansodan päättyessä. Maailmanjärjestön Kansainliiton »seuraajaksi» tuli YK. Samanlaisia parivaljakkoita ovat edelleen olleet PKT ja KT, C.I.N.A. ja ICAO (kansainväliset ilmailujärjestöt, edellinen ennen toista maailmansotaa ja jälkimmäinen sen jälkeen) sekä Kansainvälinen terveysjärjestö (the International Sanitary Bureau) ja sen »seuraaja» Maailman terveysjärjestö (the World Health Organisation). Ottaen huomioon oikeuden jatkuvuus, josta kansainvälinenkään oikeus ei tee poikkeusta, oikeusseuraannon tulisi kansainvälisessäkin järjestelmässä olla periaatteessa sääntönä. Kansainvälisessä oikeudessa on tällainen seuraanto kuitenkin vielä verrattain *uusi ilmiö*, joka lähinnä tunnetaan *valtioseuraannon* muodossa.

Milloin järjestön perussäännössä ei ole nimenomaisia säännöksiä oikeusseuraannosta, on kysymys mahdollisesta seuraannosta varsin vaikea ongelma. Oikeusseuraantoa käsitteellisesti tutkittaessa havaitaan, että siihen liittyvät *jatkuvuuden ja tietynlaisen identtisyysvaatimukset*, jotka ovat toisiinsa sidottuja.¹³ Jatkuvuudella (continuity) kansainvälisoikeudellisena käsitteenä ymmärretään oikeussubjektien, oikeussääntöjen sovellettavuuden ja oikeussuhteiden jatkumista riippumatta ulkoisista ja sisäisistä muutoksista.¹⁴ Jatkuvuus eroaa identtisyydestä siinä, että siihen liittyy *aikatekijä*.¹⁵ Oikeusfiguurien olemusten yhtäläisyyden arvostelu ei perustu *absoluuttiseen identtisyyteen*, vaan niiden *relatiiviseen luonteeseen*.¹⁶ Kun filosofisessa mielessä jokainen muutos vaikuttaa tietyn asia-käsitteen olemukseen, oikeudellisessa ajattelussa ei noudateta matemaattista yhtäläisyyttä. Viimeksi mainitun erityisluonne korostuu siinä, että kaksi filosofisesti erilaista ominaisuutta käsitellään

¹³ Ks. Marek, s. 6.

¹⁴ Ks. Kunz, Identity of State under international law, AJ 1955 s. 70 ss.; Marek, s. 4 ss.; vrt. Bernhardt, Wörterbuch des Völkerrechts von Strupp Schlochauer, Bd 2 s. 295, joka pitääyty vain oikeussubjektien jatkuvuuteen.

¹⁵ Ks. Döll, s. 3.

¹⁶ Ks. Caflish, Nederlands Tijdschrift voor Internationaal Recht 1963 s. 339; Hertz, Z.Ö.R.V. 1935 s. 260 s.

oikeudellisesti yhtenä ja samana. Tietyt ominaisuudet voidaan oikeudellisessa arvostuksessa sivuuttaa epäolennaisina.¹⁷ Oikeudellisella identtisyysarvostuksella on siis ei vain suhteellinen, vaan myös *normatiivinen luonne*.¹⁸

2. Kansainvälisiä järjestöjä koskevan oikeusseuraannon analyysi

Järjestöseuraannon määrittäminen kansainvälisessä oikeudessa edellyttää järjestökäsitteen analyysia, jonka pohjalta voidaan järjestöissä tapahtuneet muutokset osoittaa ja vahvistaa ne kriteerit, joille jatkuvuus- tai ei-jatkuvuuskäsitteet rakentuvat.

Konkreettisesti mielessä kansainvälisen järjestön käsite tarkoittaa tiettyä kansainvälisen yhteistyön oikeudellista muotoa laajemmassa tai suppeammassa mielessä. Myös ns. *ylikansalliset yhteiselimet* ovat sanotunlaisia järjestöjä laajemmassa mielessä (Euroopan hiili- ja teräsyhteisö, Euroopan talousyhteisö ja Euroopan atomienergiayhteisö). Kansainvälisen oikeuden toimikunnan määrittäminen mukaan kansainvälinen järjestö on tiettyjen valtioiden »yhteenliittymä» (un organisme), jolla on pysyvät elimet ja oikeus toimia näiden valtioiden nimissä toimivaltansa puitteissa.¹⁹ Erään määrittäksen mukaan tällainen järjestö on sopimuksen perustuva, valtioiden rinnakkaisasemaan rakentuva valtioliitto.²⁰ On myös katsottu, että tässä on kysymys kollektiiviseen sopimukseen perustuvasta, autonomisesta valtioiden kansainvälisoikeudellisesta liitosta (Verbindung), jonka tarkoituksena on vaalia yhteisiä intressejä.²¹ Kun kansainvälisen oikeuden toimikunnan määrittäykseen lisätään, että kansainvälisellä järjestöllä tulee olla kansainvälisen oikeuden sallima tarkoitus, voidaan tämä määrittäminen näin täydennettynä hyväksyä.²²

¹⁷ Ks. Herz, s. 260 s.

¹⁸ Ks. Bernhard, m.t. s. 295; Kunz, m.t. s. 71; Marek, s. 4 ss.; Reinhardt, Neue juristische Wochenschrift, 1952 s. 442.; Scheuner, Die Funktionsnachfolge s. 11 ss.

¹⁹ Doc. A/CN. 4/SR 52, s. 9.

²⁰ Carstens, s. 41; vrt. sama s. 38 (ei ole olemassa tyhjentävää määrittäystä).

²¹ Zemanek, Wörterbuch des Völkerrechts von Strupp/Schlochauer, s. 17.

²² Döll (s. 13) pitää vielä eräänä edellytyksenä sitä, että järjestön tulee olla »ein auf Dauer berechnetes Gebilde». Järjestön olemassa olo saattaa

Kansainväliset järjestöt ovat, niin kuin myös valtiot, monimutkaisia luomuksia, »komplexe Gebilde» (Herbst). Mutta on huomattava, että kun *valtion tunnusmerkkejä* ovat kansa, alue ja valtiolta, *kansainväliset järjestöt* eivät ole henkilöyhtymiä, vaan *valtioiden välisiä liittoja*. Valtiot muodostavat kansainvälisen oikeusjärjestyksen sosiaalisen perustan ja ovat sen primäärejä subjekteja, joten valtion jatkuvuuden arvostus koskee valtiota oikeuden haltijana (Rechtsträger). Milloin oikeuksien ja velvollisuuksien tai tiettyjen oikeuksien ja velvollisuuksien jatkuvuus oikeuden haltijan vaihtuessa on turvattu, on kysymys kansainvälisestä oikeusseuraannosta eli tässä valtioseuraannosta.²³

Kansainvälisten järjestöjen osalta on kysymys kansainvälisoikeudellisesta oikeushenkilöstä, kun niillä on oikeuksia ja velvollisuuksia toimintansa harjoittamisessa. Milloin näin on asianlaita, soveltuu se, mitä edellä on valtioseuraannon osalta sanottu, periaatteellisesti

mielestäni. kestää lyhyenkin ajan. Sanottua ominaisuutta ei voida pitää asiaan vaikuttavana. Kysymys siitä, ovatko *ylikansalliset järjestöt* valtioliittoja, on kiistanalainen. Ylikansallisuudesta voidaan *Seidl-Hohenveldern*'in mielestä puhua vain, kun järjestön elimillä on »ihre Herrschaftsgewalt auf einzelne staatliche Personen und Personenvereinigungen, die nicht in ihrem Dienst stehen»; ks. edelleen *Dahm* (II s. 36 ss.), jonka mielestä kysymyksessä olevilla järjestöillä on tietyissä rajoissa välitön herruus yksityishenkilöihin, johon saattaa liittyä myös täytäntöönpanovalta (vrt. Euroopan hiili- ja teräsyhteisöä koskevan sopimuksen 91 art.) ja jolloin voidaan puhua »von internationalen Organisationen mit überstaatlichen oder übernationalen Organen.» — On kuitenkin aina muistettava, että tällainen valta perustuu vapaaehtoisuuteen eikä siis ole kysymys suvereenisuuden loukkauksesta. Sanonta ylikansallinen tai ylivaltiollinen on siis vähemmän onnistunut, mutta sitä on paremman puutteessa käytetty.

²³ Ks. *O'Connell*, I s. 424 ss. Oikeusseuraanto merkitsee siis oikeuksien haltijan substituutiota oikeuksien ja velvollisuuksien jatkuvuudessa; näin jo *Savigny*, *System des heutigen Römischen Rechts*, Berlin 1840, Bd. 3 s. 4; ks. edelleen *O'Connell*, *The law of state succession*, Cambridge 1956. Kun *valtiokäytäntö* seuraantokysymyksessä on epäyhtenäinen, on asianmukaisinta analysoida ongelma jokaisen oikeudellisen tapahtuman osalta sen seikan selvittämiseksi, siirtyykö vastuu välttämättömästi (cogent necessity) seuraajavaltiolle. Kansainvälinen oikeus ei vaadi, että seuraajavaltio »perii» jokaisen velvollisuuden. Sosiaalinen ja taloudellinen vakavuus vaatii, että seuraajavaltio täyttää tietyt velvollisuudet; ks. *O'Connell*, I s. 426 s. Valtioseuraannon eri merkityksistä ks. *Castrén*, *Kansainvälinen oikeusseuraanto*, s. 14 ss.

myös kysymyksessä oleviin järjestöihin.²⁴ Niiden osalta on siis erotettava jatkuvuuden säilyminen järjestön jatkaessa toimintaansa ja vastaavasti toiminnan suorittajan (oikeuden haltijan) vaihtuessa. Oikeuden haltijan jatkaessa olemassa oloaan myös oikeudet ja velvollisuudet säilyvät. Jos haltija vaihtuu (discontinuance) ja oikeuksien sekä velvollisuuksien jatkuvuus on turvattu, on kysymys oikeusseuraannosta. Tämä on kuitenkin kansainvälisten järjestöjen osalta varsin harvinaista.

Kansainvälisen järjestön purkaminen ei ole mahdollista ilman muuta sen perussääntöä muuttamalla. Purkaminen edellyttää kaikkien sopimusvaltioiden *yksimielisyyttä*, jolloin tosin *hiljainen suostumus* tulee myös kysymykseen.²⁵ Järjestö voi tietenkin *de facto* lakata, kun sen toimintaa ei jatketa. Järjestöjen purkamisesta on harvoin otettu sopimuksiin määräyksiä.²⁶

Kun *oikeusseuraanto* tapahtuu, uusi järjestö ottaa vastatakseen vanhan järjestön tehtävistä. Seuraanto voi olla myös osittainen. Kysymys on tullut esille mm., kun oli selvitettävä, siirtyivätkö ja missä laajuudessa Kansainliiton tehtävät YK:lle. Näin tapahtui ns. *poliittisten tehtävien* osalta.²⁷

²⁴ Ks. Döll, s. 28.

²⁵ Ks. mm. Carstens, s. 25; toisin Ross, Constitution of the United Nations, s. 37 (a technically unlimited power of legislation) ja Schwelb, B.Y. 1954 s. 71 (the amending power is unlimited in substance and scope). Tällöin siis vanha järjestö lakkautetaan, uusi järjestö perustetaan sekä vanhan järjestön toiminta, oikeudet ja velvollisuudet siirretään uudelle; ks. Schneider, s. 86. Kun Kansainliitto yleiskokouksen päätöksellä 18. 4. 1946 lakkautettiin, eivät kaikki jäsenet siihen osallistuneet; ks. League of Nations, Official Journal, Special Supplement, Nr. 194 s. 269 ss.; Oppenheim—Lauterpacht, I s. 401. Kansainliitto kuitenkin lakkasi jo sillä perusteella, että sen elimet lakkasivat toimimasta, eivätkä sen jäsenet enää katsoneet olevansa sidottuja perussääntöön. Jäsenillä on oikeus purkaa välisensä sopimussiteet katsomatta siihen, onko tästä otettu säännös peruskirjaan tai ei; ks. Dahm, II s. 120; Döll, s. 107; Oppenheim—Lauterpacht, I s. 937 ss.; Verdross, s. 175.

²⁶ Esimerkkinä mainittakoon Euroopan ydintutkimusjärjestön perustamissopimuksen 1. 7. 1953, 14 artikla.

²⁷ YK:n yleiskokous selitti päätöksissään 12. 2. 1946 ja 14. 2. 1946 tahtovansa ottaa vastatakseen Kansainliiton *ei-poliittisista tehtävistä*, mikäli niiden uskominen erityisjärjestöille ei ole tarkoituksenmukaista. Katsottiin, että YK:n jäsenet hyväksymällä päätöksen olivat suostuneet sanotunlaiseen tehtävien siirtoon. Mikäli Kansainliiton toimivalta (esim. huumausaineval-

Kansainvälisen oikeuden yleisistä säännöistä ei juuri saa tarkempaa johtoa järjestöjen oikeusseuraantokysymyksiin.²⁸ Selvänä voidaan kuitenkin pitää, että oikeuksien, velvollisuuksien ja tehtävien siirtymisen vanhalta järjestöltä uudelle tulee *säännön mukaan* perustua joko asianomaisten järjestöjen perussääntöihin tai erityissopimukseen taikka järjestöjen elinten päätöksiin. Kansainvälisen elämän jatkuvuus vaatii kuitenkin, että oikeusseuraanto on edellytettävä kaikissa niissä tapauksissa, joissa se on yhdenmukainen asianosaisten tahdon kanssa, järkevästi tulkittuna järjestön tarkoituksen valossa.²⁹ Niinpä KT:n perussäännön 36 artiklan 5 momentin mukaan selityksen PKT:n ns. pakollisesta tuomiovallasta on katsottava koskevan KT:ta, ja 37 artikkelissa edellytetään seuraantoa, kun voimassa olevassa sopimuksessa on määräys jonkin asian jättämisestä PKT:lle.

Uudemmassa oikeustieteessä tunnetaan ns. *toiminnallisen substituution* käsite. Tällä ymmärretään tietyn tehtäväpiirin sekä tiettyjen oikeuksien ja velvollisuuksien välistä oikeudellista yhteenliittymää³⁰ niin, että tehtäväpiirin siirtyessä toiselta oikeushenkilöltä toiselle uusi haltija tulee *ipso jure* edeltäjänsä oikeuksien ja velvollisuuksien subjektiksi. Toiminnallinen substituutio on lyhyesti sanoen nähtävissä tiettyihin oikeuksiin ja velvollisuuksiin pohjautuvan toiminnan jatkuvuudessa.

Kun valtioseuraantoinstituutissa pyritään vähentämään suvereenisuuden vaihtumisen vaikutuksia tietyn alueen asukkaisiin, järjestöseuraanto voi yleensä käsittää enintään *toiminnallisen substituution*.³¹

vonnassa, epäsideellisten julkaisujen estämisessä) perustui erityissopimuksiin, ne vastaavasti muutettiin. Milloin erityissopimusten jäsenvaltiot eivät kuuluneet YK:iin, oli niiden mukauduttava, niin kuin myös Kansainliiton purkautumisen osalta, siihen, että YK korvasi Kansainliiton toimivallan näissä asioissa; ks. *Dahm*, II s. 142. *Mandaateista* ks. s. 93 s.

²⁸ Ks. *Dahm*, II s. 121.

²⁹ Ks. *Oppenheim—Lauterpacht*, I s. 168.

³⁰ Ks. *Steinbömer*, s. 1 ss.

³¹ Ks. *O'Connell*, *International Law* I s. 458. vrt. *Dahm*, II s. 120, jonka mielestä toiminnallinen substituutiota ei voida ilman muuta hyväksyä kansainvälisessä oikeudessa.

Tämä käsite on kansainvälisessä oikeuselämässä tarpeellinen ja oikeudellisesti perusteltavissa. Mutta minkäänlainen substituoitio ei tietenkään ole mahdollista *vastoin* sopimusvaltioiden tahtoa. Oikeus-turvan ylläpitäminen kansainvälisessä yhteisössä edellyttää tietyissä tilanteissa toiminnallisen substituution olemassa oloa ainakin silloin, kun nimenomaisten säännösten puuttuminen johtaisi oikeusanarkiaan. Tällainen tilanne vallitsee Lounais-Afrikan kysymyksessä (ks. jälj. s. 93, *sacred trust of civilization*). Se, että yksityiset valtiot saattavat *käytännössä* mitätöidä yhteisön päätöksiä, on täytöntöönpanokysymys. Pelkkä toiminnan *samanlaisuus* ei merkitse seuraantoa, joka olisi analoginen suvereenisuutta koskevan seuraannon kanssa.³² Tähän ei näytä olevan myöskään käytännöllistä tarvetta, koska vanhan ja uuden järjestön väliset ongelmat ovat ratkaistavissa vaihtoehtoisin ja vähemmän riidanalaisin metodein.³³

3. Kansainvälinen tuomioistuin ja oikeusseuraanto

Kansainliiton tultua lakkautetuksi, sen toimielimet, neuvosto ja yleiskokous etc. lakkasivat toiminnasta. Mutta näiden elinten tekemien päätösten vaikutukset eivät lakanneet. Myös niiden perustamat erityiset instituutit jatkoivat toimintaansa. Niinpä Kansainliiton mandaatit (välipuheet, joilla mandaattialue on annettu holhoojaval-tion hallintaan) pysyivät edelleen voimassa. Tämä ilmenee jo YK:n peruskirjan 77 artiklan säännöksistä. Sen 1 momentin mukaan

³² Ks. O'Connell, I s. 458, I.C.J. Reports 1959 s. 158. *Olenainen identtisyys-*ajatus tuli esille KT:n käsitellessä Israelin ja Bulgarian ilma-alusvälikoh-tausta (— there was general agreement as to the substantial identity of these two organs; *Lauterpacht*'in, Koo'n ja *Spender*'in yhteinen eriävä mieli-pide, I.C.J. Reports 1959 s. 158). *Dahm*'in mielestä (II s. 474) KT on vain muodollisesti uusi tuomioistuin. Asiallisesti se on uudistettu PKT (s. 108 ss.). Sanotunlaiseen identtisyyteen ei mielestäni voida vedota. Kansainvälisessä oikeudessa ovat oikeuslähteitä sopimukset, tavanomainen oikeus ja sivistys-kansojen tunnustamat yleiset oikeusperiaatteet.

³³ Ks. *ib.* ja *Hudson*, *Succession of the International Court of Justice to the P.C.I.J.*, A.J. 1957.

huoltohallintojärjestelmää (the trusteeship system) sovelletaan mm. mandaattialueisiin (territories now held under mandate), jotka huoltohallintosopimuksilla asetetaan sen alaisiksi, ja 2 momentin mukaan myöhemmin sovitaan siitä, mitkä sanotuista alueista saatetaan uuden järjestelmän alaisiksi ja millä ehdoin. Näissä säännöksissä siis »tunnustetaan» mandaattialueiden jatkuva olemassaolo. Tässä tulee selvästi ilmi yksityisoikeudellisen mandaatin eroavuus kansainvälisoikeudellisesta mandaatista. Edellinenhän päättyy, kun mandaatinantaja lakkaa olemasta. Kansainliiton mandaatti on »sivistyneen maailman pyhä tehtävä» (a sacred trust of civilization), sosiaalinen funktio, joka ei voinut päättyä Kansainliiton mukana, vaikei mikään toinen orgaani tullut sen tilalle. Toimeksisaajan huoltovelvollisuus jatkuu. Eri asia on, että mandaatinsaaja voi tietyissä olosuhteissa vapautua tehtävistään, jolloin asianomaiset alueet palautuvat siihen asemaan, joka niillä oli ennen alueen uskomista mandaattina mandaatinsaajan hallintaan. Ne voidaan asuttaa ja liittää toiseen valtioon, mutta tämän tulee tapahtua laillisia muotoja noudattaen. Siihen tarvitaan maailmanjärjestön suostumus.³⁴

Kansainvälinen järjestö voi lakata olemasta ja perustetaan uusi, ilman että jälkimmäinen tulee edellisen sijaan nimenomaisin sopimusmääräyksiin. Mutta jos vanha järjestö, Kansainliitto (pysyäksemme edellä kerrotussa esimerkkitapauksessa) on perustanut mandaatin, jolla on ollut samanlainen »sacred trust of civilization» — tarkoitus kuin uuden järjestön, YK:n, perustamalla huoltohallinnolla (trusteeship), on uutta järjestöä tässä suhteessa pidettävä edellisen seuraajana *de facto* eli *toiminnallisena seuraajana*.

YK:n tulo Kansainliiton tilalle toiminnallisessa mielessä on, kun kysymys on mandaatista ja huoltohallinnosta, poikkeuksellinen siinä, että siihen todennäköisesti sisältyy *jaettu suvereenisuus* (distributed sovereignty). Valtioseuraantoa koskevat säännöt saattavat tässä näin

³⁴ Tärkeimmät mandaattijärjestelmän ja annektoinnin (toiseen valtioon liittämisen) eroavuudet ovat siinä, että mandaatinsaajalla ei ole eräitä »omistajan» oikeuksia ja että Saksa (ja Turkki) menettivät kaikki oikeutensa mandaattialueisiin. Mandaatti ei käsitä alueen siirtoa (cession) mandaatinsaajalle, (ks. *I. C. J. Reports*, 1950 s. 132) eikä tämä saa sanotusta alueesta muutoinkaan määrätä; ks. *Oppenheim—Lauterpacht*, I s. 213 ss.

ollen tulla sovellettaviksi *ex analogia*. Lounais-Afrikan mandaattialue (mandated territory) ei joutunut Etelä-Afrikan täyden suvereenisuuden alaisuuteen, vaan mandaatti oli ja on jatkuvasti voimassa.³⁵

YK:n peruskirjassa ei ole säännöksiä, joiden mukaan Etelä-Afrikan olisi tullut saattaa Lounais-Afrikan mandaattialue huoltohallinnon alaiseksi, mutta Etelä-Afrikan oli edelleenkin hallittava aluetta mandaattina. Tähän sitä velvoittaa mandaatinsaajan toimivallan, valvonnan ja hallinnon laajuudesta Kansainliiton jäsenten kesken tehty *mandaattisopimus* ja Kansainliiton neuvoston siitä *in casu* antamat määräykset (ks. Kansainliiton peruskirjan 22 artiklan 8 momentti). Mandaattijärjestelmään kuuluu olennaisesti Kansainliiton neuvoston valvonta ja siihen liittyvä mandaatinsaajan velvollisuus antaa vuosittain neuvostolle kertomus sen huolenpitoon uskottusta alueesta (22 artiklan 7 momentti). Ottaen huomioon mitä edellä on sanottu, YK:n peruskirjan 80 artiklan 1 momentin säännöksen tarkoituksena todella oli turvata siinä mainitut oikeudet. Tämä ei ollut mahdollista ilman kansainvälistä valvontaa. Kun siis *pysyvä mandaattikomissio lakkautettiin* ja YK:n huoltohallintoneuvosto oikeutettiin suorittamaan olennaisesti kaikki ne tehtävät, jotka olivat kuuluneet sanotulle komissiolle, *huoltohallintoneuvoston on katsottava kaiken kohtuuden mukaan edustavan kansainvälistä yhteisöä* ja paikallisia asukkaita Etelä-Afrikan velvollisuuksien osalta.³⁶ Tässä laajuudessa KT katsoi opastavassa lausunnossaan olevan kysymys toiminnallisesta seuraannosta.³⁷ Tähän KT:n kannanottoon on edellä esitetyn valossa yhdyttävä.

Oikeusseuraanto-kysymys on ollut varsin tyhjentävän huomion kohteena KT:ssa, kun on ollut käsiteltävänä *Case concerning the*

³⁵ I. C. J. Reports 1950 s. 128. KT viittasi Kansainliiton peruskirjan 22 artiklaan ja sen toimeenpanokoneistoon sekä YK:n peruskirjan 80 artiklan 1 momenttiin, jonka mukaan peruskirjan huoltohallintojärjestelmää koskevat määräykset eivät vaikuta valtioiden ja kansojen oikeuksiin eikä voimassa olevien kansainvälisten sopimusten määräyksiin, kunnes huoltohallintosopimukset on tehty tai niissä on toisin sovittu. Sanotussa säännöksessä siis nimenomaan edellytetään, että valtioiden ja kansojen oikeudet *eivät lakkaa automaattisesti* Kansainliiton lakattua olemasta. Tarkoituksena ilmeisesti oli sanottujen oikeuksien turvaaminen kaikissa olosuhteissa, kunnes jokainen mandaattialue oli saatettu huoltohallinnon alaisuuteen; ks. ib. s. 133 s.

³⁶ Ks. O'Connell, I s. 459.

³⁷ Ks. myös ib. s. 376 ss.

aerial incident of 27 July 1955 (Israel v. Bulgaria),³⁸ *Case concerning the Temple of Preah Vihear* (Cambodia v. Thailand)³⁹ ja *Case concerning the Barcelona Traction, Light and Power Company limited*⁴⁰ (Belgium v. Spain). Sanotussa *Aerial Incident*-tapauksessa Bulgaria katsoi, ettei sitä enää sitonut sen v. 1921 PKT:n perussäännön 36 artiklan 2 momentin nojalla antama selitys PKT:n tuomiovallasta *ipso facto*, koska PKT:n toiminta päättyi v. 1946 ja Bulgaria ei ollut ollut YK:n jäsen perustamisesta lähtien. Vaikka KT:n perussäännön 36 artiklan 5 momentti sitoisi Bulgariaa 14 päivästä joulukuuta 1955, jolloin Bulgaria hyväksyttiin YK:n jäseneksi, sen vuonna 1921 antama selitys ei sen mielestä ulottunut riitoihin, jotka olivat syntyneet vuoden 1946 ja sanotun jäseneksi hyväksymispäivän välisenä aikana. Bulgarian väite hyväksyttiin ja KT katsoi, ettei sillä ollut tuomiovaltaa asiassa. Sanottu KT:n perussäännön artikla ei ollut tarkoitettu eikä se todella voi olla niitä valtioita sitova, jotka eivät olleet olleet YK:n jäseniä alusta lähtien, vaan jotka ovat liittyneet siihen useita vuosia myöhemmin. Vanhat selitykset olisi tavalla tai toisella ollut pidettävä voimassa välittömin vaikutuksin KT:n perussäännön tultua voimaan. Vaikka siis Bulgarian aikanaan antama selitys olisi muutoin ollut voimassa, se oli *stricte* tulkiten lakannut olemasta voimassa PKT:n tultua lakkautetuksi, koska siinä oli viitattu lakkautettuun elimeen. KT:n perussäännön 36 artiklan 5 momentin säännöksen soveltuvuuden edellytyksenä on, että »vanhan» selityksen antaneen valtion tuli olla uuden perussäännön jäsenvaltio ja sanotunlaisen selityksen tuli olla voimassa (*still in force*). Näinhän Bulgarian osalta ei ollut asianlaita, ja KT:n perussäännön 36 artiklan 5 momentti koski nimenomaan vain YK:n alkuperäisjäseniä. KT päättyi tähän tulokseen valmisteluasiakirjojen, *travaux preparatoires*, nojalla ja ottamalla huomioon, että kun vanha PKT toimi YK:n peruskirjan allekirjoittamisesta kuusi kuukautta, YK:n peruskirja ei ollut vanhan peruskirjan uusimista vaan täysin uusi sopimus.

Kysymykseen, onko KT PKT:n oikeudellinen seuraaja, on siis vastattava *muodollisoikeudellisesti* asiaa harkiten *kieltävästi*. Se,

³⁸ *Judgment* of 26 May 1959, I. C. J. Reports 1959 s. 127 s.

³⁹ *Judgment* of 26 May 1961, I. C. J. Reports 1961 s. 17 s.

⁴⁰ *Judgment* of 24 July 1964, I.C.J. Reports 1964, s. 6 s.

mikä *prima facie* näyttää olevan toiminnallista jatkuvuutta, osoittautuinkin kysymystä analysoitaessa, niin kuin O'Connell on katsonut, olevan toisen sopimuksen korvaamista toisella, *treaty supersession*.⁴¹ Onko asia näin? *De facto* tuomioistuinten eroavuus on vain muodollista laatua. Kun uutta tuomioistuinta luotaessa oli käytettävänä edeltäjän perussääntö (näinhän ei ollut PKT:n osalta asianlaita) ja kun KT on maailman järjestön oikeudellinen pääelin, oli tarkoituksenmukaista liittää uusi perussääntö uuden maailmanjärjestön peruskirjaan. Uusi tuomioistuin ei tällä menettelyllä tullut sen epäitsenäisemmäksi kuin edeltäjänsäkään. On näet niin, että niin kansalliset kuin kansainvälisetkin tuomioistuimet ovat suuremman tai pienemmän ihmisyyhteisön perustamia. Ja myös ne oikeussäännöt, joita tuomioistuimet ovat velvollisia soveltamaan, ovat samojen yhteisöjen sanelemia tai oikeiksi tunnustamia.⁴² Asiallisia eroavuuksia ei paljonkaan ole havaittavissa näiden molempien eri aikoina toimineiden kansainvälisten tuomioistuinten välillä. Kysymys KT:sta PKT:n seuraajana ei ole pelkästään akateeminen, ja kannanotolla on huomattavia seurausvaikutuksia. Kun PKT:n jäsenvaltiot eivät ilman muuta tulleet KT:n jäseniksi eikä tämä olisi ollut mahdollistakaan, kun KT perustettiin YK:n peruskirjassa eikä »vanhojen» jäsenten yhteisellä sopimuksella, täytyy O'Connell'in kannanottoa pääpiirteisään pitää oikeana. Tiettyjä toiminnan jatkuvuutta osoittavia piirteitä on kuitenkin havaittavissa KT:n toiminnassa ja sen valtuuk-

⁴¹ Ks. O'Connell, s. 459.

⁴² Kun Dahm (I s. 1) toteaa, että kansainvälinen oikeus on poliittista oikeutta (ein politisches Recht) tarkoittaen tällä niitä normeja, jotka sääntelevät valtioiden »korkeita» toimintoja (als Trägern hoheitlicher Funktionen), ei tähän voi varauksitta yhtyä. Voidaan puhua myös kansallisesta oikeudesta poliittisessa mielessä so. voimassa oleva oikeus ilmentää asianomaisen ihmisyyhteisön kulloistakin käsitystä siitä, miten sen jäsenten kaikkinaiset suhteet on oikeudellisesti arvostettava. Ja oikeuspolitiikka on sen tieteen haara, joka *de lege ferenda* tarkastaa yksityisiä oikeussääntöjä niiden aineellisen sisällön, hyödyn ja tarkoituksenmukaisuuden osalta. Eikä tällöinkään — 20. vuosisadalla — ole kysymys yksipuolisesti vain kansallisesta tai kansainvälisestä oikeudesta. Valtioita velvoittavaa kansainvälistä sopimusoikeutta syntyy myös oikeudenaloilla, joita koskevat säännöt resipioituina kansalliseen oikeuteen kuuluvat yksityisoikeuden piiriin, ks. Autere, JFT 1966 s. 15 ss. ja sen viitteissä 3—6 mainittu kirjallisuus. Selvyiden vuoksi mainittakoon, että tässä teoksessa on kysymys kansainvälisestä julkisoikeudesta.

sisä. Näistä on edellä kerrotun PKT:n aikana annetun ns. *valin-*
naismääräyksen sovellutus KT:n toiminnassa tietyin edellytyksin var-
sin merkittävä. Vain näin rajoitetussa mielessä voidaan ehkä kat-
soa, että myös *PKT:n ja KT:n välillä on tapahtunut kansainvälis-*
oikeudellinen oikeusseuraanto.

7. LUKU. KANSAINVÄLISEN TUOMIOISTUIMEN TUOMIOVALLASTA YLEENSÄ

1. Toimivalta — tuomiovalta

Oikeus on olennaisesti erilaisten toimivaltojen tunnusmerkistö. Oikeuden olennaisin funktio on jakaa, uusia ja rajoittaa toimivaltoja.¹ *Cavaré* määrittelee *toimivallan* (kompetenssin) laajassa merkityksessä lakiperusteiseksi vallaksi oikeudelliseen toimintaan.² Oikeusnormit sanelee tai inspiroi sosiaalinen pakko.³ Kun on kysymys kansainvälisestä oikeudesta, käsitteet *toimivalta* (compétence) ja *suvereenisuus*⁴ vaikuttavat näennäisesti yhteen sovittamattomilta. Tähän on huomautettu, että tänään vanha suvereenisuuskäsite on tiettyssä mielessä väistymässä ja antaa tietä vähemmän ehdottomalle käsitteelle. Tiedämme, että sosiaaliset kansainväliset säännöt⁵ ovat val-

¹ Ks. *Scelle*, *Précis de droit des gens*, t. I s. 7 s. (de conférer, repartir et de limiter les compétences). Eri teorioista ks. *Duguit*, *Traité de Droit constitutionnel*, 3^e ed. t. I s. 354 s.

² *Cavaré*, I s. 185.

³ Ks. *Scelle*, m.t. ib. ja myös *Autere*, s. 322 s.

⁴ Suvereenisuus ei ole mitään absoluuttista, vaan vain relatiivisesti ylintä oikeuteen sidottua valtaa, ks. *Autere*, s. 62 viite 1 ja siinä mainittu kirjallisuus.

⁵ Ks. *Cavaré* (I s. 132), jonka mielestä kansainvälinen oikeus on niiden sääntöjen kokonaisuus, jotka toimivaltainen sosiaalinen mahti (autorité) on tunnustanut hallitsevan sitovasti ihmissuhteita yhden tai useamman sosiaalisen ryhmän sisällä. KT:n opastavaan lausuntoon, joka koski *Conditions of admission of a State to membership in the U.N.*-tapausta (Art. 4 of the Charter, Advisory Opinion of 28 May 1948) liittyvässä eriävässä mielipiteessä *Alvarez* lausui, että nykyisin pelkkä sopimustekstin tulkinta ja valmistelutöiden tutkinta eivät enää riitä oikeudellisten kysymysten selvittelyyn, vaan uudet menetelmät ovat tarpeen. Kansainvälisen oikeuden uusi käsite sosiaalisen riippumattomuuden oikeutena ja tämän oikeuden kehitys ankarasti puhtaasta oikeudesta oikeuteen, joka samalla on poliittista, taloudellista, sosiaalista ja psykologista, johtaa sen uudelleen arviointiin. Niin kuin *Verzijl* (II s. 13; I. C. J. Reports

tioiden tunnustamat. Niistä on muodostunut kansainvälistä oikeutta, joka on alkuperästään johtuen, niin kuin on väitetty, valtioiden »yläpuolella» olevaa (*supérieur aux Etats*) ja niitä velvoittava. Suverenisuus käsite ei siis enää ole ristiriidassa kompetenssiopin kanssa.⁶ Tämän kirjoittaja ei kuitenkaan voi yhtyä käsitykseen kansainvälisen oikeuden »ylivallasta» edellä tarkoitettussa mielessä, vaan pitää tätä oikeutta *rinnakkais- eli ko'ordinaatio-oikeutena*.⁷ Valtioita ei yleensä voida pakottaa kansainvälisen oikeuden hyväksymiseen (resipointiin), mutta se sitoo valtioita, kun ne ovat sen hyväksyneet tai kun on kysymyksessä *jus cogens*,⁸ ja välillisesti valtion oikeus-

1948 s. 69) on aivan oikein todennut, tämä asenne johtuu käsitteiden sekaan-nuksesta. Kansainvälinen yksittäistapaus käsittää kaikenlaisia ongelmia, mutta tuomarin on erotettava niistä oikeudelliset kysymykset ja ratkaistava ne. *Azevedo*'n mielestä, mikäli noudatetaan objektiivista arviointia, jokainen oikeudellinen kysymys on tutkittavissa sekoittamatta sitä poliittisiin kysymyksiin, joita edellisiin aina sisältyy (ib. s. 75). Ei siis pidä sekoittaa toisiinsa käsitteitä, mitä on oikeus (ks. edellä) ja miten se on syntynyt, tuomarin tehtävään ratkaista oikeudellinen riitakysymys oikeussääntöjen mukaan.

⁶ Näin *Cavaré*, I s. 188; *Delbez*, s. 20.

⁷ Ks. *Castrén*, Kansainvälinen oikeus, s. 17. Jokainen järjestelmä on ylin omalla alallaan, eikä millään järjestelmällä ole hegemoniaa yli toisten (*Brownlie*, *Principles* s. 50). Dualistisen teorian kannattajista ks. *Oppenheim* (*Oppenheim—Lauterpacht*, I s. 37); *Strupp*, *Elements*, *Recueil* 1934 s. 389—418; *Triepel*, *Völkerrecht und Landesrecht* 1899; *Recueil* 1923 s. 77 ss. Monisteja ovat olleet mm. *Lauterpacht* (*Oppenheim—Lauterpacht* I s. 38), *Grot. Soc.* 1939 s. 62—67, *Recueil* 1937 s. 129—48, *Scelle*, *Précis de Droit des gens*, II 5 ja myös *Bourquin*, *Recueil* 1931 s. 75—80.

⁸ Viime aikoina on esitetty varsin arvovaltaisia käsityksiä siitä, että on olemassa tiettyjä, kaikkia *eo ipso* velvoittavia kansainvälisen oikeuden periaatteita, ns. *pakottavaa oikeutta*, *jus cogens*, ks. *Brownlie*, *Principles*, s. 417. Tällaista pakottavaa oikeutta ovat hyökkäyssodan kieltoa koskevat säännöt (ks. *McNair*, *Law of treaties* 1961 pp. 214 s.), joukkotuhontaa (*genocide*), orjakauppaa ja merirosvoutta sekä muita ihmisyyttä vastaan tehtyjä rikoksia koskevat säännöt ja kansojen itsemääräämisoikeuden periaate. Näihin lukee *Brownlie* YK:n selityksen pysyvästä suvereenisuudesta luonnonrikkauksiin (*the United Nations Declaration on Permanent Sovereignty over Natural Resources*; ks. *McNair*, m.t. s. 214 s.) ja YK:n yleissopimuksen rotusyrjinnästä (*the United Nations Covenant on Racial Discrimination*; ks. ib. s. 465, viite 1). Monet *jus cogens*'iin kuuluvat oikeussäännöt on otettu jo yleissopimuksiin (*genocide*, *voimakainojen käyttö* etc.) ja monet tähän liittyvät kysymykset odottavat ratkaisuaan, ks. *Schwarzenberger*, *International Law* (3rd ed.) s. 425 ss. ja *sama*, *A. Manual* s. 29 ss.

alamaisia. Myös uusien valtioiden on katsottava hyväksyneen yleisen kansainvälisen oikeuden säännöt, jotka tavanomaisoikeudellisesti ovat voimassa. Mutta on muistettava, että valtioiden näennäinen alistuminen tapahtuu vapaaehtoisesti. Valtion suvereenisuutta ei loukata, vaan sitä vain tietyin tavoin vapaaehtoisesti rajoitetaan.⁹ Toimivalta viittaakin valtion yleisen lakiperusteisen määräämisvallan tiettyihin aspekteihin, joita kutsutaan yhteisnimellä *suvereenisuus*. Tältä pohjalta lähtien voidaan puhua esim. Suomen kansainvälisestä oikeudesta.¹⁰

Se seikka, että myös kansainvälisen oikeuden olennaisena funktiona on jakaa, uusia ja rajoittaa toimivaltoja, ilmenee myös oikeuskäytännöstä, vaikkakin *implicite*, ilman että tätä käsitettä, toimivaltaa eli kompetenssia, olisi ennakolta metodisesti analysoitu. Oikeuskäytäntö hyväksyy tämän, sillä tehdyt päätökset, tuomioistuinratkaisut, ovat sisällöltään sellaisia, että ne edellyttävät toimivallan todentamista, verifikaatiota tai sen seikan tutkimista ja todentamista, onko toimivalta tietyissä tapauksessa rajoitettu.¹¹ Voidaan vain viitata esim. seuraaviin oikeustapauksiin: *Great Britain, France, Italy and Japan (Poland intervening v. Germany) concerning the regime of the Kiel Canal under Article 380 of the Treaty of Versailles* (S.S. Wimbledon, Series A, N:o 1); *Turkey v. France, concerning the rights of minorities in Upper Silesia* (Minority schools, Series A N:o 15); *Denmark v. Norway, concerning Eastern Greenland* (Series A/B, N:o 53) etc. Kaikissa näissä tapauksissa on PKT:ssa tai KT:ssa *implicite* ollut esillä toimivaltasäännön sovellutus kansainvälisessä oikeudessa so. on tutkittu, onko asianomaisella valtiolla

⁹ O'Connell'in (International Law I s. 3) mielestä oikeus on ihmisyyhteisön tarpeiden ja pyrkimysten spontaaninen tuote. Alistuminen lainalaisuuteen johtuu moraalisesta velvollisuudesta tukea ihmiskunnan yhteishyvää, ja tämä on oikeudellisen velvoitteen alkulähde; Oppenheim—Lauterpacht'ssa (II s. 15) katsotaan, että yleinen hyväksyminen (common consent) on kaiken oikeuden perusta. *Common consent* on kuitenkin lähinnä oikeuden voimassaolon sosiologista kuin legaalista selitystä. Eiköhän yksiselitteisempää ole katsoa, että kansainvälinen oikeus on välttämättömyys. Ja välttämätöntä on se, mikä on kansainvälisen yhteisön edun mukaista; Autere, s. 323 s.; ks. myös Brierly, s. 56.

¹⁰ Ks. Castrénin teos: »Suomen kansainvälinen oikeus».

¹¹ Ks. Cavaré, I 1967 s. 187 s.

ollut oikeus tuomiovallan käyttöön puheena olevissa tapauksissa tai onko se ollut rajoitettu.¹²

Tässä yhteydessä ei ole mahdollista enemmälti puuttua kompetenssioppiin eikä rajan vetämiseen kansainvälisen ja kansallisen oikeuden välillä. On kuitenkin todettava, että samalla kun kansainvälisissä riitaisuuksissa on kysymys toimivallasta so. siitä, onko riita kansainvälisoikeudellinen ja siis *kompetenssiriita*, on, kun asia saatetaan KT:een, lisäksi kysymys tämän tuomioistuimen tuomiovallasta kysymyksessä olevassa tapauksessa, *compétence de la compétence*. Kansainvälisessä oikeudessa voimassa olevan perusperiaatteen mukaan kansainvälinen tuomioistuin (myös välitystuomioistuin) ratkaisee itse kysymyksen tuomiovallastaan.¹³ Ottaen huomioon molemmat kompetenssiasetelmat, tuomioistuimen vallan (tuomiovallan) määrätä omasta tuomiovallastaan, *jurisdiction as to the jurisdiction*, ja tuomiovallan kulloinkin esillä olevan riidan suhteen, *jurisdiction to the disputes*, on siis kysymys kompetenssikompetenssista.

Tuomioistuimen toimivallalla (competence) tarkoitetaan kansallisessa oikeudessa tuomiovaltaa (jurisdiction) sen käsiteltäväksi saatetussa jutussa. Kansallisessa oikeudessa erotetaan asteellinen, asiallinen ja alueellinen toimivalta.¹⁴ Johtuen kansainvälisen oikeuden eroavuudesta kansallisista oikeusjärjestelmistä (kansallisesta oikeudesta) rakenteellisesti ja asiallisesti lähinnä valtioita sitovana oikeutena ja sen kehitystilasta myöhäissyntyisenä (la loi imparfaite) myös ne keinot, joilla kansainvälisiä riitoja ratkaistaan, ovat vielä epätäydellisiä. Käsitteiden selvittämiseksi todettakoon, että kansallisessa oikeudessa tuomioistuinten perustaminen ja samalla tuomiovallan antaminen niille on valtiovallan suvereeninen toimenpide. Kansainvälisessä oikeudessa tuomiovalta ei ole valtiovallan toimintaa, vaan suvereenien ja tasa-arvoisten (co-ordinate) valtioiden vapaaehtoisuu-

¹² Vastaavanlaisia ratkaisuja ovat välitystuomioistuimet tehneet mm. *Palmas*-saaren tapauksessa v. 1928 (kysymys Alankomaiden okkupaatio-oikeudesta); *Chevreau*-tapauksessa v. 1931 (kysymys ulkomaalaisen karkoittamisesta).

¹³ Ks. *Rosenne*, I s. 438 s.

¹⁴ Ks. *Tirkkonen*, Suomen siviiliprosessioikeus I s. 263 ss., joka toteaa, että tuomioistuin on toimivaltainen, kun sillä on asiassa tuomiovalta. Ulosotto-organien toimivallasta ks. *Tauno Ellilä*, Ulosotto-oikeuden yleiset opit, s. 136 ss.

teen perustuvaa kollektiivista toimintaa. Valtiot suostuvat tällöin vapaaehtoisesti suvereenisuutensa rajoittamiseen alistamalla riitansa kansainvälisen tuomioistuimen tai muun elimen ratkaistavaksi. Kansainvälisessä oikeudessa ei ole tuomioistuinten hierarkiaa, vaan riippuu asianomaisten valtioiden välisistä sopimuksista, millainen menettely *in concreto* tulee kysymykseen.¹⁵

Tämä ilmenee erityisesti YK:n peruskirjan 95 artiklasta, jonka mukaan mikään tämän peruskirjan määräys ei estä YK:n jäseniä jättämästä riitojen ratkaisemista muille tuomioistuimille voimassa olevien tai vast'edes solmittavien sopimusten perusteella.¹⁶ Kun on kysymys KT:n omasta tuomiovallasta, niin myös kun kysymys koskee jonkin toisen »tuomioistuimen» (tribunal) tuomiovaltaa, ne ratkaistaan niin, ettei päätös ennakoi (prejudikoi) pääasian ratkaisua. Mutta edellisessä tapauksessa KT:lla on oikeus yhdistää tuomiovaltakysymys pääasian käsittelyyn tutkintamielessä.¹⁷

2. Tuomiovalta laajemmassa ja suppeammassa mielessä

Tuomiovalta (jurisdiction) laajemmassa merkityksessä viittaa KT:n valtaan jakaa oikeutta, ratkaista riita sitovalla tavalla. Tähän tietysti liittyy tärkeä kysymys niistä keinoista, joilla tuomioistuimen päätös voidaan panna pakolla täytäntöön. Tämä ongelma, jossa piilee eräs kansainvälisen oikeuden perusheikkouksista, jää kuitenkin tutkimuksen varsinaisen aihepiirin ulkopuolelle. Ilmaisua »tehdä oikeutta» (do justice) on useamman kerran käytetty, mm. *U.N. Administrative Tribunal*-tapauksessa, ja tähän on katsottava sisältyvän riitapuolten todisteluperusteiden (argumenttien) ja esitetyn todistelun arviointi, tosiasioiden vahvistaminen ja sovellettavien oikeussääntöjen selvittäminen.¹⁸

Mitä *tuomiovallan ulottuvuuteen* (scope) tulee, on siihen sisällytettävä myös KT:n oikeus harkita, mitä voimassa olevan oikeuden

¹⁵ Ks. *Rosenne, The international Court*, s. 249.

¹⁶ Samanlainen määräys sisältyi PKT:n perussäännön 1 artiklaan. Vastaavanlainen määräys diplomaattisen menettelyn osalta sisältyy YK:n peruskirjan 33 artiklaan.

¹⁷ Ks. KT:n sääntöjen 62 artiklan 5 momentti.

¹⁸ *I. C. J. Reports 1954*, s. 56.

sääntöä on esillä olevaan tapaukseen sovellettava. Tämä on perusteltavissa, koska juuri tapaukseen soveltuvan oikeussäännön puuttuminen johtaa siihen, ettei asiaa voida ratkaista — *non liquet*. Muutoinhan oikeussäännön soveltamisessa tiettyyn tapaukseen on itse asiassa jo kysymys tuomiovallan käytöstä eikä enää sen edellytyksistä (conditions).¹⁹ Tuomiovalta-käsite on jakamaton, vaikka KT (PKT) on käyttänyt sitä erilaisissa vivahteissa. Kun erotetaan *jurisdiction ratione personae*, *ratione materiae* ja *ratione temporis*, on kysymys vain tuomiovalta-käsitteen järjestelmällisestä analyysistä. Olennaisinta on, että KT:n tuomiovalta perustuu aina asianosaisten suostumukseen, jota voidaan kutsua *tuomiovallan suostumusperusteeksi*, *consensual basis of jurisdiction*.

YK:n peruskirjan 1 artiklan mukaan YK:n yhtenä päämääränä on ylläpitää kansainvälistä rauhaa ja turvallisuutta ja, niin kuin edellä on jo havaittu, siinä tarkoituksessa, paitsi muuta, rauhanomaisin keinoin noudattaen oikeudenmukaisuutta ja kansainvälistä oikeutta sovitella tai selvittää kansainväliset riidat ja tilanteet, jotka saattavat johtaa rauhan rikkoutumiseen. Sanotunlaisissa riidoissa — joiden jatkuminen on omiaan vaarantamaan kansainvälisen rauhan ja turvallisuuden ylläpitämistä — on riitapuolten ensi sijassa pyrittävä ratkaisuun käyttämällä mm. tuomioistuinmenetelyä (judicial settlement, peruskirjan 33 art. 1 mom.). *In casu* käytettäessä olevien keinojen lukuisuudesta johtuen on myös kansainvälisten riitojen selvittelyn osalta ollut välttämätöntä säännellä tarkemmin, missä järjestyksessä ja mitä keinoja käyttäen rauhanomaiseen ratkaisuun on pyrittävä. Niin on myös KT:n tuomiovalta monin määräyksin säännelty YK:n peruskirjassa, KT:n perussäännössä ja lukuisissa erityissopimuksissa. Se tosiasia, että KT on YK:n oikeudellinen pääorgaani (peruskirjan 92 artikla), antaa sille erityisaseman, mutta tämän mukaan YK:lla voi olla myös muita oikeudellisia elimiä (judicial organs).

Milloin sitten on kysymyksessä *kansainvälinen tuomioistuin*? Käyttävätkö esim. YK:n hallinnollinen tuomioistuin, Tonavan liikennettä varten asetettu eurooppalainen komissio (the European Commission) tai ICAO:n neuvosto todellista oikeudellista tuomiovaltaa? Voidaan sanoa, että jokainen kansainvälinen elin, jonka olen-

¹⁹ Ks. *Jurisdiction of Danzig Courts* case, B 15 s. 26.

naisena tehtävänä on sitovasti ratkaista kansainvälisiä riitaisuuksia, harjoittaa tuomiovaltaa laajassa merkityksessä. Niinpä ICAO:n neuvostoa on pidettävä tällaisena elimenä.²⁰ Jotta ratkaisut olisivat kansainvälisoikeudellisesti sitovia, tulee tuomioistuimen perustua kansainväliseen sopimukseen tai kansainvälisten elinten päätökseen.²¹ Edelleen vaaditaan, että tuomioistuimen tulee kokoonpanoltaan olla kansainvälinen so. sen jäsenten tulee olla eri kansalaisuutta olevia puolueettomia tuomareita.²² Niinpä Nürnbergin tai Tokion sotaansyyllis- ja sotarikollistuumioistuimet eivät tässä mielessä olleet kansainvälisiä tuomioistuinta,²³ koska niiden kokoonpano oli yksipuolinen (tuomarit oli valittu sodan voittaneiden valtioiden kansalaisista) ja teot oli määrätty rangaistavaksi *ex post* vastoin *nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege poenali* sääntöä, ainakin, mikäli ei ollut kysymyksessä *jus cogens*. Nämä tuomioistuimet olivat sitä paitsi tilapäisiä ja selvästi poliittisia.²⁴ Prosessin tulee olla luonteeltaan kansainvälistä ja itsenäistä eikä yhteydessä jonkun valtion kansalliseen oikeudenkäyntiin. Jos taas tuomio annetaan jonkun valtion nimissä, ei enää ole kysymys kansainvälisen tuomioistuimen antamasta ratkaisusta. Välitystuomioistuimet on, niin kuin on todettu, kokoonpantu asianosaisten ottamista tuomareista,²⁵ eikä ole olemassa todellista pysyvää kansainvälistä välitystuomioistuinta. Tuomioistuimen on periaatteessa sovellettava kansainvälistä oikeutta,

²⁰ Sen tulee kansainvälisen siviili-ilmailun yleissopimuksen (Convention on International Civil Aviation, Chicago 1944) 84 artiklan mukaan toimia riidan ratkaisijana, jos kahden tai useamman sopimusvaltion kesken on syntynyt riita yleissopimuksen tulkinnasta tai soveltamisesta ja jokin asianomaisista valtioista on sitä pyytänyt, ks. tarkemmin *Autere*, s. 165 ss.

²¹ Tällaisia eivät olleet Egyptissä v. 1875—1949 perustetut ns. sekatuomioistuimet, ks. *Brinton*, A. J. 1950 s. 303 s.; *McDougal*, BY 1949 s. 358 s.

²² Tuomareiden valinnasta ks. *Oppenheim—Lauterpacht*, II 48 ss.; tuomareiden riippumattomuudesta ks. *Dahm*, II s. 481.

²³ Ks. *Castrén*, Lm 1960 s. 485, jossa hän viittaa *Alfaro*'n huomautukseen kertomuksessaan kansainvälisen oikeuden toimikunnalle kansainvälisen rikostuomioistuimen perustamisesta.

²⁴ Ks. kuitenkin *Oppenheim—Lauterpacht*, II s. 341 s.; *the Agreement of August 8, 1945, for the punishment of the Major War Criminals*, sikäli kuin siinä säädettiin yksilöllisestä vastuusta, sotarikoksista, joita pidettiin rikoksina ihmisyyttä vastaan. Ihmisoikeudet ovat voimassa ilman erityistä vahvistusta, ks. ib.

²⁵ Ks. edellä s. 68 ss.

niin kuin *Cavaré* aivan oikein lausuu.²⁶ Kansainvälisiä tuomioistuimia ovatkin *suppeassa mielessä* vain pysyvät kansainväliset tuomioistuimet, joiden jäsenet ovat riippumattomia ja erottamattomia²⁷ ja joiden ulottuvuus on yleismaailmallinen.²⁸ Mitä vielä tulee välitysmenettelyyn tuomioistuinmenettelyn rinnalla, on todettava, että asianosaisilla on mahdollista saada tyydyttävä ratkaisu kumpaakin tietä, ja saattaa käydä niin, että erityiset seikat puoltavat edellisen käyttöä (esim. jäsenten erityiskelpoisuus teknillisessä suhteessa saattaa olla asianosaisten kannalta tärkeämpi kuin oikeuden perusteellinen tuntemus).²⁹ Välitysmenettelyn käyttöalaa laajentaa, niin kuin on havaittu, se, että siihen voidaan turvautua myös poliittisissa riidoissa.³⁰ *Vetoaminen KT:een muutoksenhakumielessä* (an *appellate jurisdiction*) on mahdollinen, jos niin on sovittu tai riitapuolet hyväksyvät KT:n ns. pakollisen tuomiovallan. Huomattavin eroavuus, kun tuomiovallasta on kysymys, on siinä, että välitystuomioistuimet ovat *ad hoc*-elimä eikä pysyviä, niin kuin KT.

Edellä esitetystä on käynyt ilmi KT:n erityisasema kansainvälisten riitojen selvittelyssä. Se eroaa muista tuomioistuinista nimenomaan siinä, että se on yleismaailmallinen, pysyvä tuomioistuin. Sen tuomiovalta ei ole asiallisesti sillä tavoin rajoitettu kuin edellä mainittujen erityistuomioistuinten, joille kuuluvat vain tarkoin rajoitetut riidat. Alueellisesti KT:n toimivalta on niin ikään rajoittamaton.³¹ *KT on ainoa todellinen kansainvälinen tuomioistuin suppeassa mielessä.*

²⁶ Kansallistenkin oikeussääntöjen soveltaminen saattaa tulla kysymykseen; ks. jälj. s. 145.

²⁷ Alueellisilla sopimuksilla on perustettu *alueellisia tuomioistuinta* (YK:n peruskirjan 52 art. 3 m.), mm. Euroopan sopimuksella ihmisoikeuksien ja perusvapauksien turvaamiseksi (Euroopan neuvostoon kuuluvien valtioiden kesken) Euroopan komissio ja tuomioistuin (sopimuksen 19 artikla). Tätä ei alueellisesti rajoitettuna voida pitää varsinaisena kansainvälisenä tuomioistuimena; ks. *Dahm*, II s. 477 ja I s. 427 ss. Rajoitettu status on myös kolmen Euroopan talousyhteisön tuomioistuimella.

²⁸ Ks. *Dahm*, s. 455; *Oppenheim—Lauterpacht*, II s. 22, 43.

²⁹ Ks. *Brierly*, s. 347.

³⁰ Ks. edellä s. 55 ss.

³¹ Edeltäjänsä nähden KT:n toiminta on ollut selvästi rajoitetumpaa. Tämä johtuu osaksi siitä epäluulosta, jota edelleen tunnetaan tuomioistuinta

3. Kansainvälisen tuomioistuimen tuomiovallasta

KT:n toimivallasta puhuttaessa on kysymys siitä, onko se organisatorisesti laillisesti kokoonpantu ja päätösvaltainen sekä onko sillä asiallinen toimivalta tietyn riidan ratkaisemiseen. KT:n asialliseen toimivaltaan eli tuomiovaltaan (jurisdiction) en siis lue tuomioistuimen organisatorisia kysymyksiä ja niihin liittyviä oikeudellisia ongelmia. Näitä kysymyksiä ei yleensä ole kansainvälisoikeudellisessa tieteisopissa luettu KT:n tuomiovallan käsitteeseen kuuluviksi.³²

kohtaan kansainvälisen yhteisön tietyillä sektoreilla, erityisesti Neuvostoliitossa ja muissa ns. Itä-Euroopan maissa. Niinpä kun PKT v. 1922—1940 välisenä aikana antoi kaikkiaan 31 tuomiota, 27 opastavaa lausuntoa, 5 orderia ja lisäksi 25 menettelyä koskevaa orderia, KT suunnilleen yhtä pitkänä ajanjaksona eli 1.3.46—31.12.64 on antanut 26 tuomiota ja 13 opastavaa lausuntoa. Tilasto on oikeastaan hälyyttävä KT:n tulevaisuutta ajatellen. Mutta on todettava, että tendenssi ainakin Euroopassa näyttää johtavan alueellisten tuomioistuinten moninaistumiseen; ks. Rooman sopimuksella v. 1950 perustettu Eurooppalainen ihmisoikeuksia koskeva tuomioistuin ja Eurooppalainen tuomioistuin, jota koskevat säännöt on otettu v. 1951 Euroopan hiili- ja teräsyhteisöä koskevaan sekä v. 1957 Euroopan talousyhteisöä ja Euroopan atomienergiayhteisöä koskeviin sopimuksiin. Ks. Dahm, II s. 80 s.; Jenks, Prospects, s. 51 ss.; 144 ss.; 175 ss. Rousseau, Droit international public, 3 ème ed., s. 328 s.

³² Ks. esim. Oppenheim—Lauterpacht, II s. 43—79 (Judicial Settlement) ja Rosenne, Part two: The Organization of the Court ja Part three: Jurisdiction in contentious cases. Tauno Ellilä on teoksessaan »Oikeudenkäynti ja täytäntöönpano» esittänyt pääpiirteittämän ennakkoluontoisuusluokittelun, josta käy ilmi, että tuomioistuimen asianmukainen kokoonpano on yleensä järjestyksessä ensimmäinen prosessinedellytys. Järjellinen ennakkoluontoisuusjärjestys saattaa kuitenkin vaatia muunlaista järjestystä; ks. m.t. s. 96 ss. Näin täytyy olla myös KT:n osalta asianlaita. KT:n toimivaltakysymyksiin tältä osin (tuomioistuimen kokoonpano) en tutkimuksessani tarkemmin puutu edellä esitetyillä perusteilla. Välitustuomioistuinten osalta tämä on ollut välttämätöntä niiden *ad hoc*- ja muutenkin erityisluonteesta johtuen.

KT:n organisaatiosta todettakoon tässä lyhyesti seuraavaa. KT:n järjestysmuotoa koskevat säännökset on otettu perussäännön 1—33 artiklaan, joista tärkeimpiä ovat seuraavat. Perussäännön 2 artiklan mukaan tuomioistuimen muodostavat *riippumattomat tuomarit*, jotka valitaan kansalaisuuteen katsomatta henkilöistä, jotka nauttivat suurinta siveellistä arvonantoa ja täyttävät ylimpien oikeusvirkojen hoitamiseen kunkin kotimaassa vaadittavat ehdot tai joilla oikeusoppineina on yleisesti tunnustettu pätevyys kansainvälisen oikeuden alalla (15 jäsentä). KT:een ei voi kuulua enempää kuin yksi saman valtion kansalainen. Tuomarit valitsee YK:n yleiskokous ja tur-

YK:n peruskirjassa käytetään jurisdiction-sanaa (2 artiklan 7 momentti), kun puhutaan siitä, ettei mikään peruskirjan määräys oikeuta YK:ta puuttumaan asioihin, jotka olennaisesti kuuluvat jonkin valtion sisäiseen tuomiovaltaan (within the domestic jurisdiction). Kun suomenkielisessä tekstissä käytetään tässä sanaa »toimivaltaan», jota lähinnä vastaisi »competence», vaikka alkuperäisessä tekstissä on käytetty sanontaa »jurisdiction» (tuomiovalta), mikä mielestäni on sopivin englanninkielinen sana tässä yhteydessä, huomataan, kuinka vaikea on näitä sanoja joskus toisistaan erottaa. Sen sijaan YK:n peruskirjan 101 artiklan 3 momentissa on ilman muuta käytetty sanaa *competence*, kun on kysymys YK:n elimiin otettavilta henkilöiltä vaadittavista ominaisuuksista (suomeksi »pätevyys»). Kun tarkastellaan KT:n perussäännön lukuja, on sen 2 luvun otsikkona »Tuomioistuimen toimivalta» (Competence of the Court). Luku sisältää 34—38 artiklat. Sen 34—35 artiklat käsittävät määräykset asianosaiskelpoisuudesta ja 37 artikla määräykset siitä, että kun tähän perussääntöön yhtyneiden valtioiden kesken voimassa oleva sopimus edellyttää jonkin asian jättämistä Kansainliiton asettamalle tuomioistuimelle tai PKT:lle, asia on siirrettävä KT:lle. Perussäännön 38 artikla sisältää määräykset kansainvälisen oikeu-

vallisuusneuvosto kansallisten ryhmien esittämästä henkilöluettelosta (ks. 4—7 art.). Yleiskokous ja turvallisuusneuvosto toimittavat toisistaan riippumatta KT:n jäsenten vaalin (ehdoton äänen enemmistö, 8 ja 10 art.) Jäsenten tulee kokonaisuutena edustaa sivistyksen päämuotoja ja maailman tärkeimpiä oikeusjärjestelmiä (9 art.). Jäsenet valitaan 9 vuodeksi. Uusintavaali on mahdollinen (ks. tarkemmin 13 art.). Tuomarit eivät saa hoitaa minkäänlaista poliittista tai hallinnollista tointa (kansallisena tuomarina toimiminen lienee jo käytännössä mahdotonta) eivätkä ryhtyä mihinkään muuhun luonteeltaan ammattimaiseen toimintaan (16 art.). He eivät myöskään saa toimia asiamiehinä, neuvonantajina tai asianajajina missään oikeusjutussa (17 art.). Perussääntöön on lisäksi otettu esteellisyyssäännöt (17 art. 2 mom.). Tuomarit nauttivat diplomaattisia erioikeuksia ja vapauksia (19 art.). Tuomioistuin on päätösvaltainen yhdeksän jäsenen ollessa läsnä (25 art.). Paitsi säännönmukaista toimintaa koskevia säännöksiä (20—26 art.) on perussäännössä mahdollistettu *summaarinen* menettely asiain nopeaa käsittelyä varten (29 art.). Erityislaatuinen on säännöstö siitä, että jokaisen asianosaisen kansalaisuutta olevat tuomarit saavat ottaa osaa tuomioistuimessa vireillä olevan asian käsittelyyn, mutta tällöin jokainen muu asianosainen saa valita jonkun henkilön tuomioistuimen tuomariksi (ks. tarkemmin 31 art.). Kirjallisuudesta ks. *Cavaré*, II s. 309 ss.; *Oppenheim—Lauterpacht*, II s. 48 ss.

den soveltamisesta ja mitä siihen kuuluu. Mutta 36 artikla alkaa sanoilla »The jurisdiction of the Court», kun on kysymys KT:n »toimivallasta asian suhteen» eli siis juuri tuomiovallasta (jurisdiction). Suomenkielisessä tekstissä on tässä jälleen käytetty sanaa »toimivalta», vaikka nyt olisi pitänyt käyttää tuomiovalta-sanaa. Edellä olevasta havaitaan, että juuri 36 ja 37 artikloissa on kysymys nimenomaan juuri tuomiovallasta. Perussäännön 53 artiklassa on säädetty, että toisen asianosaisen jäädessä pois tuomioistuimesta tai jättäessä puhevaltansa käyttämättä voi toinen asianosainen pyytää tuomioistuinta ratkaisemaan asian tämän osapuolen eduksi. Tuomioistuimen on kuitenkin, ennen kuin se näin menettelee, vakuuttauduttava paitsi siitä, että asianosaisen vaatimukset ovat tosiasiallisesti ja oikeudellisesti perusteltuja, myös siitä, että sillä on tuomiovalta 36 ja 37 artiklan mukaisesti. Tässä on suomenkielisessä tekstissä käytetty sanaa »toimivalta», vaikka sana tuomiovalta olisi ollut oikeampi.

Edellä lausutusta havaitaan, että alkuperäistekstissä on käytetty oikeita sanoja (käsitteitä),³³ mutta että jurisdiction ja competence — käsitteillä saattaa eri yhteyksissä olla hyvinkin vähäinen ero.

Mitä nimenomaan KT:n tuomiovaltaan tulee, kun on kysymys sen opastavista lausunnoista, on tässä yhteydessä todettava, että YK:n peruskirjan 96 artiklan 1 momentin mukaan yleiskokouksella tai turvallisuusneuvostolla on oikeus pyytää KT:lta *opastava lausunto kaikista oikeudellisista kysymyksistä*. Muut YK:n elimet sekä erityiselimet, jotka yleiskokous on valtuuttanut, saattavat myös sanotun artiklan 2 momentin mukaan pyytää opastavia lausuntoja niiden toimipiirissä syntyvistä oikeudellisista kysymyksistä. KT:n perussäännön 65 artiklan mukaan KT voi antaa opastavan lausunnon jokaisen elimen tai laitoksen pyynnöstä, jolla on oikeus pyytää lausuntoa YK:n peruskirjan nojalla tai sen määräysten mukaisesti. KT:n tuomiovaltakysymys on käytännössä aiheuttanut tulkintavaikeuksia, jolloin *audiatur et altera pars*-periaate on näytelty tiettyä osaa. Tämä tuli ilmi jo PKT:n aikana erityisesti *Itä-Karjalan* (Eastern Carelia)-tapauksessa. Kun lausuntopyyntö koski kahden valtion, Suomen ja Neuvostoliiton, välistä akuuttista riitaa, PKT ei katsonut voivansa antaa lausuntoa ilman molempien osa-

³³ Ks. vielä *Rosenne*, I s. 296 ss.

puolten suostumusta. On kuitenkin syytä kysyä, oliko menettely oikea eli oliko PKT:n *ex officio* tutkittava tuomiovaltansa, kun Kansainliiton neuvosto, jolla oli siihen oikeus (Kansainliiton peruskirjan 14 artikla), oli lausuntoa pyytänyt.³⁴ *Peace Treaties*-tapauksessa KT lausui, että valtioiden suostumus on sen tuomiovallan perusta kansainvälistä riitaa ratkaistaessa. Mutta näin ei ole asiantuntijain lausuntojen osalta, vaikka pyyntö koskee oikeudellista, valtioiden välillä vireillä olevaa kysymystä. KT katsoi tilanteen olevan toisenlaisen *Peace Treaties* - kuin *Eastern Carelia*-tapauksessa. Jälkimmäisessä tapauksessa PKT:lle tehty kysymys oli sen mielestä sellainen, että lausunnon antaminen olisi olennaisesti vastannut parhaallaan vireillä olevaan riitaan annettua päätöstä. Tämän vuoksi ja kun toinen osapuoli oli kieltäytynyt osallistumasta prosessiin, PKT kieltäytyi antamasta lausuntoa. Kun opastava lausunto *ei sido* osapuolia, on outoa, että tuomioistuin, vaikka se ei liene velvollinen lausuntoa antamaan, turvautuu selvästi verukkeisiin. Sen tehtävänä pitemmällä tähtäimellä on rauhan säilyttäminen maailmassa, eikä sen tule »juristerialla» välttää vastaamasta poliittisesti ehkä epämiellyttäviin kysymyksiin.³⁵

Mainitunlaisin vähintään tulkinnanvaraisiksi katsottavia piirteitä ilmenee myös muissa suhteissa *Peace Treaty*- ja niin ikään *Reservations*-tapauksissa.³⁶ KT:n lausunnoilla on kuitenkin kokonaisuudessaan ajatellen ollut huomattava merkitys valtioiden välisiä riitaisuuksia selvitetäessä.

³⁴ Ks. edellä s. 81—82, jossa lausuttu soveltuu myös KT:een.

³⁵ PKT:n »seuraajan» KT:n *good will* on tuskin parantunut sen tunnetun tuomion johdosta, jonka KT antoi 18.7.1966 Lounais-Afrikan-tapauksessa katsoen, että Etiopialta ja Liberialta (kantajat) puuttui asiavaltuus, asian oltua vuosikausia KT:ssa vireillä, ks. jälj. s. 147.

³⁶ Ks. s. 48 ja *Reservations*-tapauksesta *I.C.J. Reports* 1951 s. 19.

8 LUKU. KANSAINVÄLISEN TUOMIOISTUIMEN TUOMIOVALTA SUHTEESSA MUIDEN TUOMIOISTUINTEN (TRIBUNALS), YK:N ELINTEN JÄ ERITYISJÄRJESTÖJEN TUOMIOVALTAAN

1. Toimivaltaristiriidoista

KT:n ja muiden kansainvälisten tuomioistuinten (tribunals) *toimivalta-* eli *kompetenssiristiriitoja* on harvoin esiintynyt.¹ Ja jos tällainen riita syntyisi, siitä ei selvitä saattamalla riita KT:een eräänlaisena ylimpänä oikeusasteena, joka olisi pätevä valvomaan alempia tuomioistuimia. KT:lla ei ole välitöntä tuomiovaltaa ratkaista toimivaltaristiriitoja, niin kuin kansallisessa oikeudessa korkeimmilla oikeuksilla on. Kansallisessa oikeudessa vallitsee *tuomioistuinhierarkia*, johon liittyy tuomioistuinten *asteellinen* toimivalta. Asianosaiset voivat kuitenkin kansainvälisessä oikeudessa myöntää KT:lle oikeuden ratkaista toimivaltaristiriitatapaukset. Nämä tilanteet vaihtelevat aspekteiltaan. KT, johon vedotaan, saat-
taa vastapuolen väitteestä joutua ratkaisemaan kysymyksen *omasta* tuomiovallastaan. Mutta valtioiden luontainen tendenssi, mikäli ne katsovat sen toivottavaksi, välttää oikeudenkäyntiä riidoissaan vetäytymällä *ei-kompetentti*-väitteen turviin, väheni PKT:n aikana huomattavasti siitä, miten asianlaita oli ollut ennen PKT:ta välitysmenet-
telyn aikana. Kehitys on sitten johtanut siihen, että asianomainen tuomioistuin ratkaisee itse kompetenssinsa.² Tämä kehitys on saavut-

¹ Tässä yhteydessä käytetään *toimivalta-*sanaa, koska *toimivaltariita* eli *-konflikti* on vakiintunut sanonta, vaikka tässäkin on kysymys *tuomiovallasta*. Kansallisesta oikeudesta ks. *Tirkkonen*, m.t. I s. 150 s.; 273 ss.

² Tämänlainen määräys oli välttämätön säänneltäessä ns. *pakollista kompromissia*, coercive compromis, v. 1907 yleissopimuksen 53 artiklassa (väli-

tanut kulminaationsa KT:n aikana. KT:n ja vastaavasti PKT:n perussäännön 36 artiklan 6 momentin mukaan erimielisyyden ilmaantua siitä, onko tuomioistuimella tuomiovalta, ratkaisee asian tuomioistuin — *compétence de la compétence*.³ Varsin kuvaava kompetenssiratkaisuille on PKT:n ratkaisu *Chorzów Factory*-tapauksessa.⁴ PKT:n lausuma periaate siitä, ettei PKT voinut sallia oman tuomiovaltansa väistyä, jollei ollut olemassa sellaista ehtoa, jonka PKT katsoo riittävän selväksi estämään ns. *negatiivisen toimivaltaristiriidan*⁵ (a negative conflict of jurisdiction) mahdollisuuden.

Kysymys joutui uuteen valoon, kun toisen maailmansodan jälkeen KT:lta pyydettiin ratkaisua siihen, oliko jokin riita toisen tuomioistuimen (tribunal) ratkaistavissa so. jälkimmäisen tuomiovaltaan kuuluva. Näin tapahtui *Peace Treaties*- ja *Ambatielos*-tapauksissa (opastavat lausunnot). YK:n yleiskokous oli pyytänyt KT:lta opastavaa lausuntoa siitä, oliko olemassa sellainen riita, jota *Peace Treaties*-riitojen ratkaisemisesta annetut määräykset koskivat ja jolloin saattoi tulla kysymykseen ns. *Treaty-komissioiden* perustaminen. KT:n vastaus oli myönteinen, mutta KT painotti sitä, että sen lausunnot koskivat *Peace Treaties*-sopimuksissa järjestetystä selvittelymenettelystä johtuneiden tiettyjen *riitojen sopivuutta* (applicability) oikeudelliseen käsittelyyn eikä näiden riitojen sisältöä (merits), joten opastavat lausunnot eivät prejudikoineet päätöksiä, joita tuomiovaltaiset tuomioistuimet antoivat niiden tuomiovaltaa koskevista väitteistä.⁶ *Ambatielos*-tapauksessa⁷ KT antoi rajoitetun vastauksen pro-sessiväitteeseen sen omasta tuomiovallasta (limited jurisdiction), joka oli selvästi erotettava *Arbitral Commission*'in tuomiovallasta. KT kiel-täytyi lausumasta lopullista tuomiota mistään tosiasiasta tai oikeus-kysymyksestä, joka koski riidan sisältöä tai kanteen pätevyyttä. Me-

tystuomioistuimeen ei ole turvauduttava, jos toinen riitapuoli väittää, ettei riita tämän mielestä kuulu niihin riitoihin, jotka on saatettava pakollisen välitysmenettelyn alaiseksi, ellei välitysmenettelyä koskeva sopimus jätä ennakkokysymystä välitystuomioistuimen ratkaistavaksi).

³ Ks. *Verzijl*, I s. 317.

⁴ Series A N:o 9 s. 30.

⁵ Toimivaltaristiriidoista Suomen kansallisessa oikeudessa ks. *Tirkkonen*, I s. 150 s., s. 273 ss.

⁶ *I.C.J. Reports*, 1950 s. 72.

⁷ *ib.* 1952 s. 28.

nettelemällä toisin se olisi puuttunut välitystuomioistuimen tuomiovaltaan. (the substitution of the Court for the Arbitral Commission). KT:n oli ratkaistava, oliko olemassa riita osapuolten välillä vuoden 1926 selityksen tarkoittamassa mielessä.⁸ Sen tehtävänä oli varmistautua siitä, olivatko Kreikan hallituksen todisteet riittävän uskotavia, jotta voitaisiin päätellä, että kanne nojautui rauhansopimukseen, KT:n kieltäytyessä ratkaisemasta sitä, oliko tulkinta oikea.⁹ Vastaavanlaisen asenteen otti KT I.L.O:n hallinnollisen tuomioistuimen UNESCO-tapauksessa.¹⁰

Mikään ei kuitenkaan estä valtioita myöntämästä KT:lle *muutoksenhaku-* eli *appellaatiotehtäviä*.¹¹ KT:n sääntöjen 67 artiklassa tällaista mahdollisuutta on edellytetty. Säännöissä ei tällaista oikeutta olisi tietenkään voitu edellyttää, jos se olisi ollut vastoin YK:n peruskirjan ja KT:n perussäännön määräyksiä. Muutoksenhakuoikeus tuomioistuimen ratkaisuihin kansainvälisessä oikeudessa perustuu *asianosaisten suostumukseen*, joka on tuomioistuinmenettelyn »punainen lanka» KT:n perussäännössä. Muutoksenhakuinstituutti on johdettavissa lähinnä sanotun perussäännön 36 artiklan 1 momentista, jonka mukaan KT:n tuomiovalta (jurisdiction) käsittää *kaikki asiat*, jotka asianosaiset sille alistavat, samoin kuin kaikki ne tapaukset, jotka erityisesti on edellytetty YK:n peruskirjassa tai *voimassa olevissa sopimuksissa* (in treaties and conventions in force, kurs. kirjoittajan). Kun jonkin toisen tuomioistuimen päätökseen on haettu muutosta, menettelyssä KT:ssa on sanotun artiklan mukaan noudatettava KT:n perussäännön ja sen sääntöjen määräyksiä.

⁸ Vrt. *Carneiro* (eriävä mielipide), jonka mielestä, jos komissio, jonka KT oli todennut tuomiovaltaiseksi, kieltäytyy ratkaisemasta kysymystä *Ambatielos*-kanteen pätevydestä, KT:n on annettava määräys uuden komission asettamisesta. Tämä mielipide ei ole yhdenmukainen KT:n *Peace Treaties*-tapauksessa lausuman kannan kanssa; ks. *Fitzmaurice*, BY 1958, s. 1—43 sekä *International Law Reports* (ILR) 1956 s. 306 ja 1957 s. 291; *Reports of International Arbitral Awards*, vol. 12 s. 83.

⁹ *Fitzmaurice*, ib. s. 17 s.

¹⁰ I.C.J. Reports 1956 s. 89.

¹¹ Niin kuin jo on havaittu, tuomioistuinhierarkiaa ei kansainvälisessä oikeudessa tunneta. Se seikka, että KT:ta saatetaan käyttää muutoksenhakuinstanssina, on erityislaatuinen ilmiö perustuen asianosaisten suostumukseen *in casu*.

Kun KT YK:n hallinnollisen tuomioistuimen (U.N. Administrative Tribunal) tapauksessa tulkitsti opastavaa lausuntoa koskevan pyynnön yleisin ja abstraktisin sanonnoin, KT ei käsittänyt tehtävänsä niin, että sen puoleen olisi käännetty lausunnon saamiseksi YK:n hallinnollisen tuomioistuimen yksittäisistä tuomioista.¹² Se toimi tällöin hyväksymiensä periaatteiden mukaisesti sitä nimenomaan korostamatta.¹³ Sanotunlainen käytäntö on katsottava YK:n peruskirjan ja KT:n perussäännön mukaiseksi. Edellisen 96 artiklan 1 momentin mukaan opastava lausunto voidaan pyytää »kaikista oikeudellisista kysymyksistä» ja jälkimmäisen 65 artiklan 2 momentin mukaan opastavaa lausuntoa on pyydetävä kirjallisessa hakemuksessa, »joka täsmällisessä muodossa määrittelee pyynnön kohteena olevan kysymyksen». Säännökset eivät siis ole esteenä lausunnon pyytämiseen ja antamiseen *in abstracto*. Tällaisen lausunnon voi siis myös muu tuomioistuin (tribunal, ei kuitenkaan kansallinen tuomioistuin, ellei se *in casu* toimi kansainvälisenä välitystuomioistuimena) hankkia käyttämällä apuna niitä elimiä tai laitoksia, joilla on oikeus lausunnon pyytämiseen.

2. Kansainvälinen tuomioistuin ja erityisjärjestöt

Mitä tulee KT:n tuomiovaltaan suhteessa *erityisjärjestöjen* tuomioistuinten tuomiovaltaan,¹⁴ on todettava, että näiden väliset suhteet ovat erilaisten määräysten sanelemia. Perusmääräyksenä on edellä mainittu YK:n peruskirjan 96 artikla, jonka mukaan muut YK:n *elimet* (kuin yleiskokous ja turvallisuusneuvosto, jotka voivat pyytää KT:n opastavaa lausuntoa kaikista oikeudellisista kysymyksistä) ja *erityiselimet*, jotka yleiskokous milloin tahansa voi tähän valtuuttaa, saattavat myös pyytää KT:lta opastavaa lausuntoa niiden toimin-

¹² I.C.J. Reports 1954 s. 51.

¹³ ib. 1960 s. 214.

¹⁴ Ks. Dahm, II s. 254 ss., 570 ss.; Rosenne, I s. 87 ss., 675 ss. Erityiselimet, specialized agencies, eivät ole, niin kuin peruskirjan 96 artiklan 2 momentista ilmenee, itsenäisiä kansainvälisen oikeuden subjekteja tietyllä alalla. Ne on peruskirjan 57 artiklan mukaan perustettu hallitusten välisin sopimuksin. Niillä on laaja kansainvälinen vastuu, mikä on vahvistettu niiden perussäännöissä (constitutions) talous-, sivistys-, terveydenhoito- ja niille läheisillä aloilla.

nan alalla syntyvistä oikeudellisista kysymyksistä. Mainittuja suhteita sääntelevät edelleen KT:n perussäännön 34 artikla ja asianomaisten sopimusten määräykset. Tämän menettelyn on katsottu käsittävän epäsuoran oikeudellisen valvonnan. On kuitenkin muistettava, että on kysymys opastavista lausunnoista ja että ne ovat oikeudellisia. KT on sitä paitsi kieltäytynyt antamasta lausuntoja sillä perusteella, että asia oli poliittinen, niin kuin sen velvollisuus on ollutkin.¹⁵ On lisäksi todettava, että erityiselimet eivät ole yleensä olleet halukkaita pyytämään KT:n lausuntoa.

Erityisjärjestöjen perussäännöt sisältävät, poiketen YK:n peruskirjasta, *välitysehdon* (compromissory clause), jonka rakenne vaihtelee. Yhtenä ryhmänä havaitaan, että välitysehto edellyttää järjestön oman elimen ratkaisevan sen perussäännön tulkintaa ja hyväksymistä koskevat riidat, kuitenkin niin, että on mahdollisuus turvautua (recourse) edelleen välitystuomioistuimeen. Esimerkkinä tästä voidaan mainita *Maailman postiliiton* (the Universal Postal Union) perussäännön 31 artikla ja *Kansainvälisen pikatiedotusliiton* (the International Telecommunication Union) perussäännön 25 artikla. Edellisellä järjestöllä — poiketen muista — ei kuitenkaan ole oikeutta pyytää KT:n opastavaa lausuntoa. Nämä artiklat estävät KT:n tuomiovaltan, ellei siitä ole erityisesti sovittu.¹⁶

Toisten erityisjärjestöjen perussäännöissä on yksinkertaisesti edellytetty, että voidaan vedota (recourse) asianomaisesta elimestä joko KT:een tai *ad hoc* -välitystuomioistuimeen, niin kuin esim. *Kansainvälisen siviili-ilmailujärjestön*, the International Civil Aviation Organization, osalta on Kansainvälisen siviili-ilmailun yleissopimuksen 84—85 artiklassa säädetty,¹⁷ taikka KT:een, elleivät asianosaiset sovi muunlaisesta selvittelystä, niin kuin *Maailman terveysjärjestön*, the World Health Organization (75 ja 77 artikla), tapauksessa. Tässä Maailman terveysjärjestön perussäännössä (76 ja 77 artikla) kuin myös *Hallitusten välisen konsultoivan merijärjestön* (Intergovernmental Maritime Consultative Organization) perussäännössä (55 artikla) on säännökset asian saattamiseksi KT:een opastavaa lausuntoa varten. Tällainen oikeus on näillä erityiselimillä kuitenkin vain YK:n

¹⁵ Ks. *I.C.J. Reports* 1962 s. 151 ja *Jennings, I.C.L.Q.* 1962 s. 1169 ss., *Simmonds*, ib. 1964 s. 854 ss.

¹⁶ Ks. *Jenks, Prospects* s. 31.

¹⁷ Ks. *Autere*, s. 165 ss.

yleiskokouksen valtuutuksen nojalla ja niin kauan kuin tällainen valtuutus on voimassa (YK:n peruskirjan 96 artiklan 2 momentti).

Oman ryhmänsä muodostavat perussäännöt, joiden mukaan menettelytavan määrää kysymyksessä olevan riidan objektiivinen laatu, niin kuin Kansainvälisen työjärjestön (International Labour Organization, I.L.O.) osalta on asianlaita. Viimeksi mainitun (37 artikla) sekä YK:n kasvatus-, tiede- ja kulttuurijärjestön (UNESCO, XIV artikla) ja YK:n elintarvike- ja maatalousjärjestön (F.A.O. XVII artikla) perussääntöjen mukaan riidat on saatettava KT:een tai välitystuomioistuimeen. I.L.O:n perussäännössä hyväksytty menettely on erikoinen siinä, että se sisältää säännöksiä, jotka mahdollistavat niistä yleissopimuksista johtuvien riitojen saattamisen KT:een, jotka järjestö on hyväksynyt.¹⁸

Kaikki edellä mainitut säännökset ovat välitysehtoina, mikäli ei ole kysymys opastavista lausunnoista, KT:n tuomiovallan sopimusperäisiä perusteita. *Suhdesopimukset* (the Relationship Agreements) sääntelevät sanottuja suhteita yksittäiskohtaisesti. Se tosiasia, että sanottuihin välitysehtoihin on otettu määräyksiä KT:n tuomiovallasta riita-asioissa, eroaa YK:n peruskirjasta, mutta se ei tietenkään ole ristiriidassa kansainvälisen oikeuden periaatteiden kanssa, eikä loukkaa sanotun peruskirjan yliasemaa kansainvälisen yhteisön toiminoissa. Sen sijaan menettely opastavien lausuntojen osalta on yksinomaan YK:n peruskirjassa säännelty eräin vähäisin poikkeuksin. Suhdesopimukset ovat olleet talous- ja sosiaalineuvoston (the Economic and Social Council) työn kohteena.¹⁹ Opastavia lausuntoja koskeva menettely on yksittäiskohtaisesti säännelty sanotuissa suhdesopimuksissa.²⁰ Päätöksessään 21 päivältä kesäkuuta 1946 neuvosto suositti, että I.L.O. ja UNESCO olisi oikeutettava pyytämään opastavia lausuntoja, kuitenkin erilaisin ehdoin. I.L.O:n kohdalla olisi konferenssi tai hallintoelin konferenssin valtuutuksesta ollut oikeutettava pyytämään opastavia lausuntoja KT:lta oikeudellisista kysy-

¹⁸ Ks. I.L.O., Official Bulletin 1963 s. 66, jossa selostetaan tämänlaisen menettelyn ensikertaista sovellutusta (1962); PKT:n osalta ks. Fischer, *Les Rapports entre l'Organisation internationale du Travail et la Cour permanente de Justice internationale*, Paris 1946.

¹⁹ Ks. Talous- ja sosiaalineuvoston päätökset (Resolutions) 11 (I) of 16 February 1946 ja 4 (II) of 21 June 1946.

²⁰ Ks. Jenks, *Prospects*, s. 197 ss.

myksistä I.L.O.:n toiminnan piirissä, jotka koskevat muita kuin järjestön ja YK:n sekä muiden erityisjärjestöjen keskinäisiä suhteita. I.L.O.:n oli myös informoitava talous- ja sosiaalineuvostoa kaikista lausuntopyynnöistään. UNESCO:n kohdalla oli vaadittava lisäksi, että sen tuli etukäteen ilmoittaa tällaisista lausunnon pyynnöistä neuvostolle, jolloin viimeksi mainitulla tuli olla oikeus selittää, ettei sanotunlaista pyyntöä ole tehtävä. Jos neuvoston annettua kerrotunlaisen selityksen hakemusta (pyyntöä) ei peruutettaisi, YK:n yleiskokouksen oli määrättävä, oliko hakemus tehtävä. Päätöksessään 3 päiväältä lokakuuta 1946 (14, III) talous- ja sosiaalineuvosto luopui lisävaatimuksista UNESCO:n osalta ja päätti, että F.A.O.:n, I.C.A.O.:n ja UNESCO:n osalta oli noudatettava sitä menettelyä, joka oli hyväksytty I.L.O.:n kohdalla.²¹ Tämä menettely tuli YK:n yleiskokouksessa hyväksytyksi, kuitenkin niin, että yleiskokous voi milloin tahansa peruuttaa antamansa valtuudet. Näin I.L.O.:lle alunperin ehdotetusta menettelytavasta tuli mallikaava käytettäväksi, kun erityisjärjestöstä on kysymys.²²

3. Erityisesti subsidiaarisista tuomioistuimista

Käytännössä *subsidiaariset tuomioistuimet*,²³ joista käytetään nimitystä *tribunal*,²⁴ poikkeavat toisistaan näiden ja KT:n välisissä

²¹ Ks. ECOSOC O.R. (II), Plenary, s. 390 E/165; (III), Plenary, s. 149 ss.: G.A.O.R. (I, part 2), 6th s. 135 ss., 288 s.

²² Vain *Maailman postiliitto* (the Universal Postal Union) on ainoa erityisjärjestö, jolla ei ole oikeutta opastavan lausunnon pyytämiseen.

²³ YK voi perustaa muitakin kansainvälisiä tuomioistuimia; näin myös the *Co-ordination Committee*, U.N.C.I.O., vol. 17 s. 96. Mikäli on kysymys YK:n jäsenvaltioista, tämä ajatus ilmenee YK:n peruskirjan 95 artiklasta, kuitenkin niin, että sanotussa artiklassa puhutaan vain muista tuomioistuinta (tribunals).

²⁴ Kun kansainvälisten järjestöjen palveluksessa olevien virkamiesten ja toimihenkilöiden oikeusasema ja oikeudet eivät määräydy asianomaisen kotivaltion eikä myöskään toimipaikkavaltion lakien mukaan ja kun näiden henkilöiden asema ei ole varsinaisesti kansainvälisoikeudellinen, määräävänä on *erikoissopimusoikeus* eli *järjestön sisäinen virkamiesoikeus*, jonka perustana ovat asianomaiset palvelussopimukset. Olosuhteiden pakosta on sitten syntynyt erityisiä tuomioistuinta virka- tai palvelussuhteesta johtuvien riitojen

suhteissa (opastavan lausunnon pyytämistä koskevilta osin).²⁵ YK:n *Libyan tuomioistuimella*, the United Nations Tribunal for Libya,²⁶ ja YK:n *Eritrean tuomioistuimella*, the United Nations Tribunal for Eritrea,²⁷ oli ehdoton ja lopullinen tuomiovalta.

Kansainliiton aikana syntyi erityinen menettely pakollisten (compulsive) PKT:n opastavien lausuntojen saamiseksi. Tällaista menettelyä koskeva sopimus saatiin aikaan enimmäkseen *ad hoc* Kansainliiton neuvoston kansainvälistä riitaa koskevan käsittelyn aikana. Myöhemmin tällaiseen sopimukseen on sisällytetty muodollinen *välitysheito* varsinkin, kun on ollut kysymys sopimuksesta, jossa YK tai muu kansainvälinen järjestö on ollut osapuolena. *I.L.O:n hallinnollista tuomioistuinta* (I.L.O. Administrative Tribunal) koskevassa UNESCO-tapauksessa KT lausui, ettei se tosiasia, että KT:n lausunnolle annetaan pääsäännöstä poikkeavasti sitova merkitys, estä suostumasta lausuntopyyntöön.²⁸ Tällaiseen järjestelmään sisältyy *kaksinkertainen velvoite*. Sopimuspuolet suostuvat siihen, että tiettyjen asianhaaran vallitessa pyydetään KT:n opastava lausunto ja että sopimuspuolet noudattavat annettua lausuntoa. Saattaa kuitenkin olla mahdollista, ettei tämä velvoite ole niin täsmällisesti määritetty, että YK:n peruskirjan 94 artiklan 1 momentin säännöstä KT:n päätösten velvoittavuudesta YK:n jäsenten osalta voitaisiin soveltaa, varsinkaan kun sanotussa artiklassa ei ole kysymys väli-

käsittelyä ja ratkaisuja varten. Tällaisia tuomioistuinta ovat YK:n hallinnollinen tuomioistuin (perussääntö 24.11.1949) ja sen rinnalle erityinen elin (Appeals Board), joka tutkii etukäteen tapaukset, ennen kuin kanne tuomioistuimeen on mahdollinen (7 art.). Vuodesta 1946 lähtien toimii erityinen *ILO:n hallinnollinen tuomioistuin*; ks. pääteksti. Alueellisista tuomioistuimista mainittakoon *OEEC:n vetokomissio* (v:sta 1948), joka ratkaisee riidat sitovasti oikeussääntöjen pohjalta. Euroopan talousyhteisöllä, Euroopan atomienergia-yhteisöllä sekä Euroopan hiili- ja teräsyhteisöllä on yhteinen tuomioistuin, ks. näistä s. 105, viite 31.

²⁵ Niinpä YK:n yleiskokouksen päätöksellä v. 1947 (Resolution 181 (II) of 29 November 1947) Palestiinan vastaisesta hallinnosta hyväksytyn suunnitelman mukaan oli tarkoitus perustaa erityinen *Court of Claims*, jolla olisi ollut eräänlainen ehdoton tuomiovalta, vaikkei tämä hanke sitten toteutunutkaan.

²⁶ Resolution 388 (V) of 15 December 1950.

²⁷ Resolution 530 (VI) of 29 January 1952.

²⁸ *I.C.J. Reports* 1956, s. 84.

tystuomiosta, ja että syntyisi *res judicata*-vaikutus, ellei menettelyyn samalla liity välitystuomio; eikä tällainen lausunto myöskään ole sitova KT:n perussäännön 59 artiklassa tarkoitettussa mielessä.²⁹

Vuonna 1946 keksittiin uudenlainen menettely KT:n opastavan lausunnon suhteen. Kansainliiton lakatessa oli syntynyt vaikeuksia *Kansainliiton hallinnollisen tuomioistuimen* henkilökunnan jäsenille (staff members) maksettavaa vahingonkorvausta koskevien tuomioiden sitovuudesta. Sanottu tuomioistuin järjestettiin uudelleen *I.L.O:n hallinnolliseksi tuomioistuimeksi* ja samalla hyväksyttiin periaate tämän tuomioistuimen tuomioiden oikeudellisesta tarkistamisesta (judicial review). Sen XII artiklan mukaan on aina, kun kansainvälisen työviraston hallintoelin tai eläkerahaston hallinnollinen elin kiistää sanotun tuomioistuimen tuomiovaltaa koskevan päätöksen laillisuuden tai katsoo, että menettelyssä on tapahtunut olennainen virhe, hallintoelimen saatettava päätöksen oikeellisuus KT:een opastavaa lausuntoa varten. Lausunto on sitova. Muun muassa Maailman terveysjärjestö, W.H.O., Kansainvälinen pikatiedotusliitto, I.T.U., YK:n kasvatustiede- ja kulttuurijärjestö, UNESCO, Maailman ilmatieteellinen järjestö, W.M.O., Yleisen tullitariffeja ja kauppaa koskevan yleissopimuksen G.A.T.T:n sihteeristö, ja Kansainvälinen atomienergiajärjestö, I.A.E.A. ovat sittemmin tunnustaneet sanotun tuomioistuimen tuomiovallan ja samalla tuomion tarkistusmenettelyn. Myös Euroopan ydintutkimusjärjestö ja Yhdistynyt kansainvälinen »henkisen omaisuuden» toimisto (the United International Bureaux for Intellectual Property), vaikka ne eivät ole muodollisissa suhteissa YK:iin, ovat menetelleet edellä mainitulla tavalla.³⁰

²⁹ Ks. esim. *sopimus YK:n etuoikeuksista ja vapauksista* (Convention on the Privileges and Immunities of the United Nations), jonka yleiskokous on hyväksynyt päätöksellään 22 (I), 13. 2. 1946, ja *sopimus erityiselinten oikeuksista ja vapauksista*, hyväksytty päätöksellä 179 (II), 21. 11. 1947. Edellisen sopimuksen VIII artiklan 30 momentin ja jälkimmäisen sopimuksen IX artiklan 32 momentin mukaan on, jos syntyy riita YK:n tai sen erityiselimen ja jäsenen välillä, pyydyttävä KT:n opastava lausunto YK:n peruskirjan 96 artiklan ja KT:n perussäännön 65 artiklan mukaisesti. Asianosaisten on pidettävä KT:n lausuntoa lopullisena (as decisive). Mutta voiko opastava lausunto olla sitova? Jos kerran asianosaiset ovat sopineet sen sitovuudesta, täytynee näin olla; vrt. *Rosenne*, II s. 684, joka katsoo, ettei asia ole selvä. — Vastaavanlaisia säännöksiä on otettu bilateraalisiin sopimuksiin.

³⁰ Ks. *Segersted*, Z.Ö.R.V. 1964, 1 ss.; *Jenks*, Prospects, s. 195 s.

YK:n hallinnollisen tuomioistuimen tuomiovalta oli alunperin ehdoton ja lopullinen.³¹ Mutta KT:n annettua opastavan lausunnon *U.N. Administrative Tribunal* -tapauksessa YK:n yleiskokous hyväksyi vuonna 1954 tuomion tarkistamisen periaatteen myös tämän tuomioistuimen osalta.³² Vaikka näin hyväksytty järjestelmä perustuu KT:n toimivaltaan antaa opastavia lausuntoja, se eroaa I.L.O:n vastaavasta järjestelmästä. Uusi järjestelmä toteutettiin YK:n yleiskokouksen päätöksellä vuonna 1955.³³ Kysymyksessä olevan tuomioistuimen perussäännön uuden 11 artiklan mukaan, jos tuomioistuin on ylittänyt tuomio- tai toimivaltansa tai käyttänyt sitä puutteellisesti tai erehtynyt YK:n peruskirjan säännöksiä koskeissa oikeudellisissa kysymyksissä tai tehnyt olennaisen virheen menettelyssä, joka on aiheuttanut oikeuden menetyksen, *jäsenvaltio*, *pääsihteeri* tai *asianomainen henkilö*, jota tämän tuomioistuimen päätös koskee, saa 30 päivän kuluessa tuomion antamisesta pyytää sanotun tuomioistuimen perussäännön 4 artiklassa tarkoitettua lautakunnalta (committee), että se pyytäisi opastavan lausunnon asiassa KT:lta.³⁴

Tämä uusi *pakollinen lausuntomenettely* koskee kyllä kansainvälistä riita-asiaa, mutta vain valtion ja valtioiden muodostaman kansainvälisen järjestön välistä.³⁵ Kerrotussa YK:n hallinnollisen

³¹ Resolution 351 (IV) of 24 November 1949 ja *I.C.J. Reports* 1954 s. 54.

³² Resolution 888B (IX) of 17 December 1954.

³³ Resolution 957 (X) of 8 november 1955.

³⁴ Ks. myös *General Assembly Official Records* (X), Annexes, v. 1949 s. 1 (A/2909).

³⁵ Niin Kansainliiton neuvoston kuin PKT:n käytännön mukaisesti opastava lausunto saattoi koskea jokaista riitaa (any disputes) tai kysymystä (any question); ks. Kansainliiton peruskirjan 14 artikla. Kun lausuntopyyntö koski riitaa, oli tuomiovallan ja menettelyn osalta kysymys riita-asiasta, vaikka pyytäjänä oli Kansainliiton neuvosto eikä tietty asianosaisvaltio. Jotta tällaiselle lausunnonle olisi saatu sitova vaikutus, kehitettiin *pakollisen välitysmenettelyn järjestelmä* PKT:n opastavaa lausuntoa käyttäen. Riitapuolet sopivat etukäteen, että ne hyväksyvät PKT:n »päätöksen» sitovaksi, vaikka se oli annettu opastavan lausunnon muodossa. Tällaisen etukäteen annetun sitomuksen pätevyyydestä ks. *Negulesco, Recueil*, 1929 s. 84, joka on päättynyt myönteiseen tulokseen. Tällä kannalla on myös KT, niin kuin edellä on havaittu ja tähän kannanottoon voidaan yhtyä. Jo PKT:n käytäntö johti siihen, että myös muut järjestöt turvautuivat tällaiseen menettelyyn käyttämällä Kansainliiton neuvostoa apunaan.

tuomioistuimen 11 artiklassa asetetaan valtiot, pääsihteeri ja henkilökunnan jäsen suhteellisesti samanlaiseen asemaan.³⁶

Mitä nimenomaan tulee tapauksiin, joissa riitapuolet ovat tehneet useita sopimuksia ja joihin sisältyy riitojen ratkaisemista koskevia ehtoja,³⁷ ilman että on sovittu niiden keskinäisestä etusija-järjestyksestä, voitaneen soveltaa seuraavanlaisia sääntöjä.³⁸

Erityissopimuksella on etusija kollektiivisopimukseen nähden (*lex specialis derogat legi generali*). Kollektiivisopimuksella on kuitenkin etusija, jos sen määräykset ovat ahtaampia, esim. jos siinä on sovittu pakollisesta välitysmenettelystä, kun erityissopimus käsittää vain vapaaehtoisen välitysmenettelyn. Jos välityshehdot ovat intensiteetiltään samanlaisia osapuolien suhteen, se sopimus, joka on määrätty erityistarkoitukseen vastaten riidan kohdetta, on ensisijainen.

Mutta nämä periaatteet eivät sovellu vain kahden erityistuomioistuimen välisiin erityistoimivaltaristiriitoihin, vaan myös erityistuomioistuinten ja pysyvien tuomioistuinten (KT) välisiin konfliktihin.^{39, 40}

4. Oikeussääntöjen hierarkiasta

YK:n peruskirja on luonut *oikeussääntöjen hierarkian* (la *hierarchie des normes*). Sen 103 artiklan mukaan on, milloin YK:n

³⁶ Ks. *Rosenne*, II s. 689, 711, 718. Todettakoon tässä, että myös I.C.A.O. ja I.M.C.O. ovat hyväksyneet YK:n hallinnollisen tuomioistuimen tuomiovallan kaikissa asioissa, jotka koskevat työ sopimusten noudattamatta jättämistä, kuitenkin niin, ettei edellä kerrottu 11 artikla koske niitä.

³⁷ Tästä konkurrenssista ks. *Delbez*, s. 40 ss.; *Guggenheim*, II s. 188; *Rousseau*, *Principes généraux du droit international public*; *Pedone* 1944 I s. 772.

³⁸ Esim. Ranska ja Sveitsi ovat tehneet pakollista välitysmenettelyä koskevan sopimuksen v. 1925 ja allekirjoittaneet v. 1928 yleissopimuskirjan sekä PKT:n perussäännön valinnaismääräyksen (36 §:n 2 mom.). Mitä sopimusta on sovellettava, on ratkaistava *in casu*; ks. seur. tekstiä.

³⁹ Edellä sanotusta ks. *Delbez*, s. 40 ss.; *Guggenheim*, *Traité* II s. 188; *Rousseau*, *Principes généraux du droit international public*, *Pedone* 1944 I s. 772; YK:n peruskirjan tulkinnasta ks. *Cavaré*, I s. 725 s.; *Rosenne*, I s. 44 ss.

⁴⁰ Milloin KT:n tuomiovalta on fakultatiivinen, osapuolet voivat valita välitysoikeudellisen tai oikeudellisen menettelyn välillä. Tarkoituksenmukaisuussyistä valtiot valitsevat yleensä tällöin edellisen, koska se on joustavampi.

jäsenten tähän peruskirjaan ja johonkin muuhun kansainväliseen sopimukseen perustuvat velvoitteet ovat keskenään ristiriidassa, peruskirjan velvoitteilla etusija. Peruskirja ei vaadi sen säätämisen menettelyn ehdottomuutta. Siinä vain neuvotaan asianosaisia muiden keinojen ohella käyttämään oikeudellista menettelyä. Mutta kun oikeudellinen menettely on vireillä (en cours), YK:n turvallisuusneuvostolla on oikeus missä vaiheessa tahansa käyttää niitä keinoja, joita se pitää asianmukaisina. YK:n peruskirjan 35—38 artiklan määräyksiä on tulkittu jopa niin, että turvallisuusneuvosto voi keskeyttää oikeudenkäynnin ja ottaa »ohjaket omiin käsiinsä». Näin pitkälle meneviä johtopäätöksiä ei mielestäni voida tehdä, koska puheena olevissa artikloissa ei ole menty *suositusta* pitemmälle.⁴¹

Jos on kysymys pakollisesta tuomiovallasta sopimuksen perusteella (tuomioistuin- tai välitysmenettely), valtioiden on valittava »le maximum d'obligation». Ratkaisu päättyy tällöin melkein aina KT:een; ks. *Delbez*, s. 43.

⁴¹ Ks. *Delbez*, s. 43.

9 LUKU. TUOMIOVALTA ASIANOSAISTEN SUHTEEN

1. Yleistä

Kysymys KT:n tuomiovallasta asianosaisten suhteen liittyy kysymykseen *kansainvälisen oikeuden subjekteista*. Tällaisena subjektina on pidettävä jokaista kansainvälisten oikeuksien ja velvollisuuksien subjektia, joka saattaa ylläpitää oikeuksiaan pane-malla vireille kansainvälisen vaateen l. jolla siis on *itsenäinen kansainvälisoikeudellinen kannevalta*.¹ Tällaisia ovat *itsenäiset ja suve-reenit*² valtiot. Mikäli valtiolla ei jonkin sopimuksen nojalla ole kuin *rajoitettu* kansainvälinen kelpoisuus (capacity), sen kelpoisuus esiintyä KT:ssa asianosaisena saattaa olla varsin kyseenalainen. On

¹ Ks. Brownlie, s. 52 ss. ja *Reparation for Injuries Case*, I.C.J. Reports 1949 s. 178 s. (oikeusjärjestelmässä oikeussubjektit eivät ehdottomasti ole identtisiä, mitä tulee oikeuksien luonteeseen ja ulottuvuuteen, s. 178); Berezowski, Recueil 1938, III s. 5 ss.; Castrén, s. 25 ss.; Delbez, s. 56 ss.; ja O'Connell, I s. 89 ss. 93, 116 ss.; II s. 715; edelleen Dahm, I s. 70 ss. Erich, Recueil 1926 III s. 431 ss.; Eustathiades, Recueil, 1953, III s. 397 ss.; Rousseau, s. 75 ss.; Scelle, Law and Politics, s. 49 ss.; Sørensen, Recueil 1960 III s. 127 ss.

² *Suvereenisuudella* kansainvälisessä oikeudessa tarkoitetaan ylintä (val-tion) määräysvaltaa; ks. tarkemmin Autere, s. 62, viite 35 ja siinä mainittu kirjallisuus. Broms (Equality, s. 75 ss.) määrittelee suvereenisuuden valtion oikeudeksi itsenäisyyteen (riippumattomuuteen *alueellaan*, kurs. kirjoittajan, erottaen siinä *tasu-arvoisuuden*, equality, joka edellyttää useita valtioita). Broms'in määritys on liian suppea. Ks. Suontausta, La souveraineté, s. 38 ss., joka aivan oikein toteaa, että on olemassa eriasteista suvereenisuutta, niin kuin autonominen Suomi ja itsenäinen Suomi. Autonominen Suomi oli *sui generis*. Sen ja Venäjän oikeudelliset suhteet eivät olleet vain sisäisiä julkis-oikeudellisia suhteita, eikä kansainvälinen oikeus sääntele vain suvereenien valtioiden suhteita. Suvereenisuudessa on kysymys ensisijaisesti terminolo-giasta, sillä mitä käytännöllisiin, oikeudellisiin vaikutuksiin tulee, eroavuu-det ovat yleensä ilmeiset.

kuitenkin todettava, että on olemassa eriasteista suvereenisuutta ja että oikeuskelpoisuus on ratkaistava *in casu*.³ Jos valtio ei ole lainkaan ulkoisten suhteittensa herra, siltä puuttuu asianosaiskelpoisuus KT:ssa.⁴ Paitsi valtiot, myös tietynlaiset kansainvälisoikeudelliset järjestöt saattavat olla tämän oikeuden subjekteja, mikäli tietyt edellytykset ovat olemassa. Tällaisen pätevyyden katsoi KT *Reparation for Injuries* -tapauksessa⁵ antamassaan opastavassa lausunnossa olevan YK:lla. Todeten YK:n oikeushenkilöksi KT lausui, että YK niin muodoin oli toimivaltainen ajamaan kansainvälisiä kanteita ei sen »kansalaisten», joita sillä olematta valtio ei tietenkään ole, vaan sen palveluksessa olevien henkilöiden puolesta ns. *toiminnallisen diplomaattisen suojeluoikeuden* (functional diplomatic protection) nojalla.⁶

PKT:n perussäännön 34 artiklan mukaan vain valtiot tai Kansainliiton jäsenet voivat olla asianosaisina tuomioistuimessa. Kun perussääntöä aikanaan laadittiin, oli myös niitä, jotka eivät olisi

³ Ks. ib.

⁴ Ks. Delbez, s. 56 ss. Tässä ei ole syytä puuttua *personaali- ja reaaliunioneihin*, joita ei enää ole. Valtioliitto esiintyy ulospäin yhtenä kokonaisuutena (esim. Amerikan Yhdysvallat v. 1778—87 ja Sveitsin valaliitto v. 1815—48); ks. *Castrén*, Kansainvälinen oikeus, s. 45). Kehitys on johtanut valtioliitoista liittovaltioihin (nykyisin esim. Amerikan Yhdysvallat, Sveitsi, Neuvostoliitto), joissa osavaltioilla saattaa olla vain poikkeustapauksissa rajoitettu kansainvälisoikeudellinen kelpoisuus (ib.) *Brittiläisen kansanyhteisön* (British Commonwealth of Nations) jäsenten asema on varsin erilainen. Jäsenten väliset suhteet jäävät kansainvälisen oikeuden ulkopuolelle. *Dominiot* ovat varsin itsenäisiä ja kansainvälisen oikeuden subjekteja. Toiseen valtioon tietyssä riippuvuussuhteessa olevien *vasallivaltioiden* ulkoasiat hoitaa yleensä isäntävaltio (suzerain). *Kansainvälisillä protektoraateilla* saattaa olla joltinen itsenäisyys. Epämääräinen asema on ns. *tosiasiallisilla protektoraateilla*, joissa holhous ei perustu nimenomaiseen sopimukseen. Sen sijaan *Kansainliiton mandaattialueilla* ja *YK:n huoltohallintoalueilla* ei ole oikeuskelpoisuutta KT:ta ajatellen; ks. edellä esitetyistä ib. s. 48 ss. ja edelleen *Cavaré*, I (1967), s. 272 ss.; *Dahm*, II s. 1 ss. ja *Oppenheim—Lauterpacht*, I s. 170 ss.

⁵ Ks. *I.C.J. Reports* 1949 s. 174; *Bishop*, Colombia L.R. 1962 s. 198; *Briggs*, *The Law of Nations* (2nd ed.) s. 85; *Green*, s. 118.

⁶ Tässä on kysymys ns. *toiminnasta eli virkasuhteesta johtuvasta suojeluoikeudesta*. Järjestöllä on suojeluoikeus sen palveluksessa olevien henkilöiden suhteen. Se voi esittää korvausvaatimuksen, jos jokin valtio loukkaa sanottuja henkilöitä virantoimituksessa. Toistaiseksi vain YK:lla on tällainen oikeus; Ks. *Castrén*, *Diplomaattinen suojeluoikeus*, s. 46.

jättäneet yksityistä henkilöä tuomioistuimen tuomiovallan ulkopuolelle, mutta *Lord Phillimore'n*⁷ mielestä valtio ei koskaan sallisi, että yksityinen henkilö haastaisi sen oikeuteen. Sen sijaan perustellumpi oli *Ricci-Busatti'n*⁸ lausuma, että yksityiset henkilöt eivät ole kansainvälisen oikeuden subjekteja ja vain tämän oikeuden perusteella tuomioistuimeen turvaudutaan. Tuomiovallan rajoittaminen valtioihin ei ole kuitenkaan ollut esteenä myöhemmälle kehitykselle, joka onkin sittemmin kulkenut siihen suuntaan, että vaikka valtiot ovat kansainvälisen oikeuden säännön mukaisia subjekteja, ne saattavat pitää yksityisiä ja muita henkilöitä (oikeushenkilöt) sellaisina, joille on suoraan annettu kansainvälisiä oikeuksia ja pantu velvollisuuksia sekä siten hyväksyä ne sanotussa laajuudessa kansainvälisen oikeuden subjekteiksi.⁹ Onkin sanottu, että valtioiden oikeudet ja velvollisuudet ovat vain niiden henkilöiden oikeuksia ja velvollisuuksia, jotka »muodostavat valtiot»!¹⁰

Kun v. 1929 lakimieskomitea teki ehdotuksen PKT:n perussäännön 34 artiklan muuttamisesta, *Anzilotti* katsoi, ettei tämä artikla estänyt sen seikan ratkaisua, voiko valtioliitto (an association of States) tietyissä olosuhteissa esiintyä PKT:ssa ja jos Kansainliitto oli katsottava kollektiiviseksi henkilöksi kansainvälisessä oikeudessa, sanottu 34 artikla ei estänyt sitä esiintymästä (asianosaisena) PKT:ssa. Opastavassa lausunnossa *Jurisdiction of the Courts of Danzig* -tapauksessa PKT nimenomaan tunnusti, että valtiot saattavat myöntää yksityisille henkilöille *suoraan* oikeuksia sopimuksilla, jotka ovat täytäntöönpantavissa ilman että ne on etukäteen saatettu valtionsisäisesti voimaan (resipioitu eli omaksuttu). Tällaista menettelyä on kuitenkin pidettävä varsin poikkeuksellisenä eikä se mielestäni tule kysymykseen kuin *jus cogens* -tapauksissa ja *ns. kansainvälisten rikosten* (international delinquensis) osalta, jolloin yksityisillä henkilöillä on myös kansainvälisiä velvollisuuksia. Tällaisia henkilöitä ovat merirosvot ja eräät muut rajoitetut henkilöryhmät. Niin ikään *sodan lait* (the law of war) edellyttävät, että sen

⁷ Ks. Minutes of the 1920 Committee of Jurists, s. 206 s.; mutta tapaukseen näin kansallisessa oikeudenkäynnissä, jossa toinen asianosainen saattaa olla valtio.

⁸ ib. s. 208.

⁹ Ks. *Oppenheim—Lauterpacht*, I s. 20.

¹⁰ *Westlake*, Collected Papers, s. 78.

käskyt *sitovat* ei vain valtioita vaan myös välittömästi niiden kansalaisia, olivatpa nämä asevoimiin kuuluvia tai ei (ks. edellä s. 50 ss.).¹¹

Periaatteellisesti Suomen hallitusmuoto (33 §) vaatii nimenomaista resipiointia, kun on kysymys lainsäädännön alaan kuuluvista säännöksistä.¹²

2. Yksityishenkilöt ja Kansainvälinen tuomioistuin

*Kansainvälinen oikeuskäytäntö on johtanut siihen, että milloin valtio loukkaa yksityishenkilöä, tämä loukkaus käsittää samalla asianomaisen kotivaltioon kohdistuvan loukkauksen, jolloin viimeksi mainitulle säännön mukaan on oikeus saattaa siitä johtuvat vaatimukset voimaan, olematta kuitenkaan tähän kansainvälis-oikeudellisesti velvollinen.*¹³ Näin KT (PKT) on välillisesti ratkaissut yksityishenkilöiden vaatimukset¹⁴ *valtion ollessa muodol-*

¹¹ Edellä lausutusta ks. *P.C.I.J. Series B, N:o 15, 17, Oppenheim—Lauterpacht, I s. 21, 341 s., 608 ss.* Sotaa käyvien valtioiden *velvollisuudesta* rangaista sodan lakeja vastaan rikkoneet omat sotilaansa ks. *Castrén, The present law of war and neutrality, s. 87; Nürnbergin tuomioistuimesta ks. sama, ib. s. 85 s. Rikosoikeuden normit ovat vanhastaan vain kunkin valtion omaa oikeutta. Ns. kansainvälinen rikos on rikos jokaisen valtion rikoslakia vastaan edellyttäen, että näin on ex ante.*

Niin kuin PKT sanotun oikeustapauksen yhteydessä lausui, *periaatteessa* sopimus ei luo suoraan oikeuksia tai velvollisuuksia yksityisille henkilöille; *P.C.I.J., Series B, N:o 15 s. 17.*

¹² Sopimusten resipioinnista *Autere, s. 26 s.* Jos valtiosopimukset sisältävät säännöksiä, jotka kuuluvat lainsäädännön alaan, vaativat ne, mikäli ne ovat ristiriidassa kansallisen lain kanssa, HM:n 33 §:n mukaan lainsäädännöllisiä toimenpiteitä (tässä ei ole syytä puuttua muihin tapauksiin). Ja vaikka näin ei olisikaan tapahtunut, valtiosopimus velvoittaa ja tuottaa ne oikeudet, jotka siinä on edellytetty. *Lait eivät saa olla kansainvälisen oikeuden vastaisia; ks. ib. s. 29, viite 25.*

¹³ Ks. tarkemmin *Hudson, International tribunals, s. 196 s.; myös Delbez, s. 59, joka puhuu korvausvaateen siirrosta (»endosser») ja vastapuolen täyttämisestä oikeudenkäyntiin KT:ssa.*

¹⁴ Lausuntomenettelyssä, jonka kohteena oli the *Consistency of Certain Danzig Legislative Decrees with the Constitution of the free City* (Series A/B, N:o 65), PKT myönsi menettelyn taustalla oleville poliittisille puolueille, siis ei-valtiollisille järjestöille, oikeuden selvitysten antamiseen (vrt. s. 129). KT katsoi olevansa toimivaltainen antamaan opastavan lausunnon ed. mainitun I.L.O:n hallinnollisen tuomioistuimen vahingonkorvausta (UNESCO) koskevasta päätöksistä, koska UNESCO:n palveluksessa olevat, joiden oikeusasemaa

lisesti asianosainen.¹⁵ Käytäntö on mennyt vieläkin pitemmälle. Eräissä tapauksissa on yksityishenkilölle tai ei-valtiollisille järjestöille sallittu välitön kannevalta oikeudessa (ei kuitenkaan KT:ssa) ilman valtion myötävaikutusta.¹⁶ Yhä useammin on esiintynyt tarvetta myöntää yksityisille henkilöille oikeuskelpoisuus KT:ssa. Mainittakoon vain *the Anglo-Iranian Oil Co., Asylum, Haya de la Torre, Ambatielos, Nottebohm* ja *Barcelona Traction* -tapaukset, jotka ovat mitä läheisimmin koskeneet yksityishenkilöitä. Anglo-Iranian Oil Co -tapauksessa oli kysymys konsessiota (toimilupaa) koskevasta sopimuksesta, johon liittyi myös kansainvälisoikeudelli-

ratkaisut koskivat, olivat UNESCO:n kautta lausuneet käsityksensä asiasta ja siten tasapaino palveluksessa olevien ja järjestöjen välillä oli palautettu (I.C.J. Reports 1956, s. 86). On kuitenkin varsin kyseenalaista, onko I.L.O:n hallinnollisen tuomioistuimen XII artikla, josta tässä on kysymys, oikeusturvan kannalta arvostelun kestävä. Sen mukaanhan vain I.L.O:n hallintoelin (Governing Body) voi pyytää KT:n opastavan lausunnon sanotun tuomioistuimen päätöksen laillisuudesta. Sen sijaan YK:n hallinnollisen tuomioistuimen päätöksen laillisuus voidaan saattaa KT:n tutkittavaksi siten, että mm. yksityinen henkilö, jota asia koskee, saattaa asian lautakuntaan (Committee) pyytäen, että tämä hankkii KT:n opastavan lausunnon. Mikäli lautakunta katsoo sen tarpeelliseksi, se pyytää lausunnon ja pääsihteeri (Secretary-General) toimittaa tuomioistuimelle asianomaisten henkilöiden lausuman asiassa; ks. s. 119. Opastavassa lausunnossa (Jurisdiction of the Courts of Danzig-pecuniary claims of Danzig railway officials who have passed into the Polish service, against the Polish Railways Administration) PKT myönsi periaatteessa, että sopimus ei voinut sellaisenaan luoda velvollisuuksia yksityishenkilöille, ja katsoi, ettei voida kiistää, että kansainvälisen sopimuksen todellinen kohde sopimusvaltioiden tarkoituksen mukaisesti saattaa olla se, että sopimusvaltiot hyväksyvät joitakin lopullisia sääntöjä, joilla yksityishenkilöille luodaan yksilöllisiä oikeuksia ja velvollisuuksia ja jotka ovat täytäntöönpantavissa kansallisten tuomioistuinten kautta; P.C.I.J., Series B N:o 15, s. 17; ks. edelleen *Lauterpacht, The development of international law* s. 50 ss.

¹⁵ Enemmistö PKT:n ja KT:n tuomioista on aiheutunut alkuperältään yksityisistä vaateista; ks. Minutes of the Committee of Jurists of 1920, s. 204—217; Koessler, University of Chicago Law Review, 1946 s. 180—194; *La Pradelle, Causes célèbres du droit des gens. La question des emprunts serbes devant la justice internationale*, 1929; *Nussbaum, Recueil* 1933, s. 559 ss.

¹⁶ YK:n hallinnollisen tuomioistuimen v. 1955 uusitun perussäännön 11 artiklan mukaan on myös YK:n palveluksessa olevilla tuomioistuimen virheellisen tuomion johdosta oikeus vedota erityiseen lautakuntaan ja pyytää tätä tietä KT:n opastavaa lausuntoa, ks. *Dahm*, II s. 505.

sia kysymyksiä. Keskustelu KT:ssa tapahtui Iso-Britannian ja Iranin hallitusten välillä, eikä yhtiöllä ollut mitään mahdollisuutta päästä itse esittämään näkökohtiaan KT:ssa.¹⁷

Seikka, että yksityisille pyritään sallimaan oikeus tuomioistuinmenettelyyn, ei ole mikään kuriositeetti, vaan ilmaus yleisestä suuntauksesta, jonka mukaan myös yksityishenkilöt saattavat tietyissä rajoissa olla kansainvälisen oikeuden subjektina.¹⁸ Yksityisen oikeusasema omaa valtiotakaan vastaan ei suinkaan aina ole vahva, puhumattakaan sitten kansalaisuudettomista tai monikansalaisuutta olevista henkilöistä. Mutta yksityishenkilöiden asianosaiskelpoisuudella on haittapuolensa, kverulanttien ilmaantuminen ja poliittinen väärinkäyttö. *Dahm* pitääkin tietynlaista ennakkoharkintaa tarpeellisenä.¹⁹ Sellainen järjestelmä kuin ihmisoikeuksien ja perusvapauksien turvaamiseksi v. 1950 tehdyn eurooppalaisen sopimuksen 27 artiklan 2 momentin mukaan on voimassa so. asianomainen komissio voi evätä yksityishenkilön pääsyn oikeuteen, jos pääsy katsotaan etukäteen ilmeisesti perusteettomaksi tai asiaa pidetään kannevalan väärinkäyttönä, olisi mielestäni hyväksyttävissä.

3. YK ja muut kansainväliset järjestöt

Valmisteltaessa PKT:n perussääntöä päädyttiin lakimieskomitean alikomiteassa siihen, että *Kansainliiton neuvosto tai Kansainliitto itse ei saisi olla asianosaisena tuomiosumussa*.²⁰ Myös YK, ottaen

¹⁷ Ks. myös *Lauterpacht*, International law and human rights s. 48. Hänen mielestään KT:n perussäännön 34 artikla ei ole tarkoitettu kansainvälisen oikeuden yleistä periaatetta selittäväksi säännöksi.

¹⁸ *Dahm*, II s. 506.

¹⁹ *Dahm*, II s. 507. Yksityishenkilöiden asianosaiskelpoisuuden puolesta ks. *Lauterpacht*, L.Q.R. 1947 s. 451, *sama*, International Law and Human Rights, s. 56 s. ja *Lauterpacht—Oppenheim*, II s. 57, jossa katsotaankin, ettei ole pakottavaa syytä, minkä vuoksi ei tätä sallittaisi. Voimassa olevan perussäännön mukaan KT:lla ei ole tähän oikeutta. Sen sijaan *Hudson* (m.t. s. 396) on lausunut, ettei ehdottomasti tarvita pysyvää kansainvälistä tuomioistuinta, johon yksityishenkilöt voisivat saattaa kanteensa valtiota vastaan tutkittavaksi.

²⁰ *Documents* s. 140 ja *Hudson*, m.t. s. 187; vrt. *Anzilotti*, jonka mielestä PKT:n perussäännön 34 artikla ei ollut esteenä sille, että valtioiden yhteeliittymä (an association of States) voi esiintyä PKT:ssä ja että jos Kansain-

huomioon KT:n perussäännön 34 artiklan sanamuodon (grammaattinen tulkinta), on, vaikka tuomioistuin pitää YK:ta kansainvälisen oikeuden subjektina, joka voi panna vireille kansainvälisen vaateen, estetty saattamasta sitä omaan oikeudelliseen päälimeensä.²¹ Sen sijaan KT:n perussääntö sallii, niin kuin on todettu, että YK:n yleiskokous tai turvallisuusneuvosto sekä jokainen muu YK:n elin ja erityisjärjestö, mikäli yleiskokous sen siihen oikeuttaa, voi pyytää KT:lta opastavan lausunnon tämän elimen toimipiiriin kuuluvasta oikeudellisesta kysymyksestä» (65 artikla). Niillä on siis *rajoitettu prosessikelpoisuus* KT:ssa.²² Yleiskokous on myöntänyt tällaisen oikeuden mm. seuraaville: Tieteellinen ja kulttuurijärjestö (Scientific and Cultural Organisation), Ravitsemus- ja maanviljelysjärjestö (the Food and Agriculture Organisation), Maailman terveysjärjestö (the World Health Organisation, I.L.O., UNESCO ja ICAO).²³

Kun KT:n perussääntöä valmisteltiin, esitettiin ehdotuksia *hallitustenvälisten järjestöjen* (intergovernmental organizations) *asianosaiskelpoisuudesta* KT:ssa, mutta päädyttiin kuitenkin siihen, että vain valtiot voivat olla asianosaisia riitajutuissa ja perussäännön 34 artikla tuli tämän mukaiseksi. Kun on huomautettu, että sanottu artikla koskee vain menettelyä eikä tuomiovaltaa, edellä mainittu lakimieskomitea totesi, että säännös on tärkeytensä vuoksi sijoitettu 34 artiklaksi.²⁴ On perin kirjaimellista tulkita KT:n perussäännön 34 artiklan sanontaa »ainoastaan valtiot» niin, että

liitto muodosti kollektiivisen oikeushenkilön (ks. edellä s. 122 ss.), sanottu 34 artikla ei ole esteenä sen asianosaiskelpoisuudelle, ks. *Minute of the 1929 Committee of Jurists*, s. 59 s.

²¹ Ks. *Oppenheim—Lauterpacht*, Vol. II s. 55 viite 3.

²² Periaate oli tunnustettu jo PKT:n perussäännön 26 artiklassa I.L.O:n osalta. Kieltämättä se, ettei YK voi olla asianosaisena KT:ssa, on outo johtopäätös — järjestö (YK) ei voi pyytää oikeudellisen päälimensä lausuntoa. Tosin on myönnettävä, että YK:n esiintyminen asianosaisena KT:ssa saataisi joidenkin mielestä horjuttaa luottamusta tämän objektiivisuuteen, kun otetaan huomioon KT:n riippuvuussuhde YK:iin (mm. tuomareiden valinta). Mutta niinhän on asianlaita myös esim. YK:n hallinnollisen tuomioistuimen osalta. Tämä peruste eliminoituu jo sillä, että tuomarit on aina jonkin elimen valittava, ja tämä elin on aina poliittinen. Mutta valitun on noudatettava tuomarina oikeuden sääntöjä.

²³ Kansainvälisen kaupallisen järjestön (the International Trade Organisation) v. 1948 perussäännön 96 artiklan mukaan opastava lausunto on sitova.

²⁴ Ks. *U.N.C.I.O.*, vol. 14 s. 13 s.

tämä sulkee YK:n pois asianosaiskelpoisuudesta KT:ssa, kun on kysymys *kansainvälisestä riidasta*. Sanoisin, että tämä tulkinta on virheellinen. Ylin ohje on YK:n peruskirjan 14 luku ja siinä ei ole mitään säännöstä, joka oikeuttaisi edellämainitunlaiseen KT:n perussäännön *ahtaaseen* tulkintaan. *Prosessioikeus on tarkoituksenmukaisuussääntöjen* koonta. Sen tehtävänä on niin kansallisessa kuin kansainvälisessä oikeudessa helpottaa oikeudenkäyntiä. Kun sitä sanotunlaisella tulkinnalla rajoitetaan, ollaan hakoteillä.²⁵

KT:n perussäännön 34 artiklan mukaan KT:lla on oikeus pyytää julkisilta *kansainvälisiltä järjestöiltä* (public international organizations) siinä vireillä olevia asioita koskevia *tietoja sekä vastaanottaa tietoja*, joita nämä järjestöt toimittavat omasta aloitteestaan. Milloin vireillä olevassa asiassa tulee kysymykseen jonkin julkisen kansainvälisen järjestön perustana olevan asiakirjan tai tämän asiakirjan perusteella tehdyn kansainvälisen sopimuksen (convention) tulkinta, pääsihteerin on ilmoitettava siitä tälle järjestölle ja toimitettava sille kaikki kirjallinen oikeudenkäyntiaineisto. Näin on KT:n edeltäjän PKT:n perussäännön 26 artiklan määräystä laajennettu siitä, että I.L.O.:lla oli oikeus informoida PKT:ta työtä (labour) koskevissa asioissa. KT:n sääntöjen (Rules) 57 artiklan 5 momentissa on tästä annettu tarkemmat ohjeet.

Käsitettä *julkinen kansainvälinen järjestö* (public international organization) ei ole määritetty. Tosin hallitusten välisten järjestöjen muodostamista ei ole rajoitettu vain erityisjärjestöihin. Tässä kohden kiintyy huomio niihin määräyksiin, jotka ilmenevät ns. suhdesopimuksissa, esim. sopimukset, joissa erityisjärjestön oikeudellinen asema on vahvistettu ja joissa saattaa olla nimenomainen velvoitus antaa KT:lle sen perussäännön 34 artiklassa tarkoitettuja tietoja.²⁶

²⁵ Ks. myös *Oppenheim—Lauterpacht*, II s. 55.

²⁶ Ks. esim. I.L.O. Agreement, IX 1 artikla; F.A.O. Agreement, IX 1 artikla, UNESCO Agreement, IX, 1 artikla, W.H.O. Agreement, X, 1 artikla. Kun tällaista velvoitusta ei ole mm. Kansainvälistä jälleenrakennuspankkia (Suomi, SopsS. 2—4/48), Kansainvälistä rahoitusyhtiötä (SopsS. 18—19/56) ja Yleistä postiliittoa (SopsS. 36/60) koskevissa sopimuksissa, ei informointia näiden taholta tapahdu KT:lle. KT:lla on mielestäni kuitenkin oikeus pyytää informointia näiltäkin järjestöiltä KT:n perussäännön 34 artiklan 2 momentin nojalla. Informointikysymys on ollut esillä ICAO:n neuvostossa; ks. ICAO document C-WP/2609 of 21 February 1958, 5 §; ICAO:n neuvoston Minutes, doc. 7878-C/905 s. 153, 161—3. Myös *kansainvälisen oikeuden toimikunta* on ehdottanut po.

KT:n perussäännön 34 artiklan 2 momentti ja sääntöjen 57 artiklan 5 momentti koskevat vain KT:n tuomiovaltaa riitajutuissa. Tämä ilmenee paitsi valmistelutöistä, travaux préparatoires, myös siitä tosiseikasta, että perussäännön 66 artiklan 2 momentissa säännellään nimenomaan kansainvälisten järjestöjen oikeus antaa tietoja KT:lle opastavaa lausuntoa koskevassa menettelyssä.

KT:n perussäännön 34 artiklan formulointia, mikäli se riistää kansainvälisiltä järjestöiltä *oikeudenkäyntikelpoisuuden*, on voimakkaasti arvosteltu. Niinpä Jenks on huomauttanut siitä, että uusi perussääntö yleistää ja saattaa uuteen valoon sen periaatteen, että kansainvälisillä järjestöillä on *amicus curiae* -tehtävä ja vastuu toiminnastaan. Vain tunnustamalla näiden oikeudenkäyntikelpoisuus voidaan monet asiat käsitellä asianmukaisesti KT:ssa.²⁷ Myös *Kansainvälisen oikeuden instituutti* (Institut de Droit International) teki v. 1954 tärkeän päätöksen, jonka mukaan sanottua KT:n 34 artiklan sääntöä olisi laajennettava. Kun *kansainvälinen järjestö on katsottava* elimeksi, jonka valtiot sopimuksella perustavat ja joka muodostuu, ainakin osaksi, valtioiden edustajista,²⁸ ei muunlaisilla kansainvälisillä järjestöillä ole pääsyä KT:een.²⁹

4. Kansainvälisen tuomioistuimen jäsenet

YK:n peruskirjan 93 artiklan 1 momentin mukaan kaikki YK:n jäsenet ovat *ipso facto* yhtyneet KT:n perussääntöön. YK:n jäseniä ovat ns. *alkuperäisjäsenet* (original members). Näitä ovat peruskirjan 3 artiklan mukaan valtiot, jotka osallistuttuaan yhdistyneiden kansakuntien kansainvälistä järjestöä koskevaan San Franciscon konferenssiin tai sitä ennen allekirjoitettuaan

34 artiklan ulottuvuuden laajentamista, Annuaire 1954 II s. 298. Mielestäni onkin varsin perusteltua myöntää kansainvälisille järjestöille *locus standi in judicio*.

²⁷ Jenks, The status of international organizations in relation to the I.C.J., Transactions of the Grotius Society 946 s. 1; samoin Julliy, A.J. 1954, 380 ss. ja Lalive, Recueil 1953, 205 ss.

²⁸ Ks. Oppenheim—Lauterpacht, II s. 54 s.; tarkemmin edellä s. 88.

²⁹ Ks. myös *Asylum case*, Pleadings, vol. II s. 227.

yhdistyneiden kansakuntien 1 päivänä tammikuuta 1942 päivätyn julistuksen (Declaration), allekirjoittavat tämän peruskirjan (charter) sekä ratifioivat sen 110 artiklan mukaisesti. Lisäksi on olemassa ns. *hyväksytyt jäsenet*³⁰ (peruskirjan 4 artikla). Jäseneksi pyrkijän on hyväksyttävä peruskirjan säätämät velvoitukset. Edelleen vaaditaan, että sanotut valtiot YK:n harkinnan mukaan pystyvät ja haluavat täyttää kerrotut velvollisuudet. Jäsenten ottamisesta päättää yleiskokous turvallisuusneuvoston suosituksesta.³¹

Valtiot, jotka eivät ole YK:n jäseniä, voivat päästä KT:n jäseniksi niillä ehdoilla, jotka yleiskokous turvallisuusneuvoston suosituksesta asettaa. Tällaisia ehtoja ovat olleet: a) KT:n perussäännön yleinen hyväksyminen, b) sitoutuminen YK:n peruskirjan 94 artiklan velvoitteisiin³² ja c) sitoutuminen osallistumaan niihin KT:n kustannuksiin, jotka yleiskokous määrää neuvoteltuaan asianomaisen hallituksen kanssa. KT:n jäsenyys on katsottu eräänlaiseksi todisteeksi halusta edistää kansainvälistä yhteistoimintaa ja tällaiselle YK:n ei-jäsenelle on yleensä lähetetty kutsu YK:n taholta järjestettyihin konferensseihin.³³

YK:n ei-jäsenen hyväksymisellä (admission) KT:n perussäännön jäseneksi on johdannaisia seurauksia kansainvälisen järjestön ja YK:n hallinnon kannalta, ja nämä seuraukset korostavat jäseneksi ottamisen *poliittista luonnetta*. Mitä edeltä käsin on vaadittu kaikkien YK:n jäsenten valtio-ominaisuuden (statehood)

³⁰ Alkuperäisjäsenvaltioita ovat myös useat British Commonwealth of Nations'in itsenäiset territoriot ja kaksi Sosialististen Neuvostotasavaltojen Liiton tasavaltaa (Valkovenäjä ja Ukraina).

³¹ Suomi liittyi jo aikaisessa vaiheessa moniin YK:n erityisjärjestöihin kuuluen nykyisin niihin kaikkiin. Pääjärjestöön pääsi Suomi v. 1955 tullen samalla KT:n jäseneksi (SopS. 1/56). Ks. *Castrén*, s. 23, 34—39. Kysymyksessä olevan artiklan tulkinnasta ks. *the Admission and Competence of Assembly cases*; edelleen *Verzijl*, I s. 6—21.

³² Tämän mukaan on noudatettava KT:n päätöksiä jokaisessa asiassa, jossa jäsen on asianosaisena. Jos tämä velvollisuus laiminlyödään, vastapuoli voi kääntyä *turvallisuusneuvoston* puoleen, joka voi tarpeen vaatiessa esittää suosituksia tai päättää toimenpiteistä, joihin on ryhdyttävä tuomion täytäntöönpanemiseksi.

³³ On tehty useita monenkeskisiä sopimuksia YK:n aloitteesta, joissa on määrätty, että yleensä yleiskokouksen tai talous- ja sosiaalneuvoston on kutsuttava ei-jäseniä yhtymään niihin; ks. esim. yleiskokouksen päätös 368 (IV) jouluk. 1949, joka koski *joukkotuhontasopimusta*, the Genocide Convention.

ehdottomuuden suhteen, koskee yhtäläisesti myös sellaisia poliittisia yksikköjä, jotka YK:n yleiskokous on turvallisuusneuvoston suosituksesta hyväksynyt KT:n jäseniksi. Ei mikään YK:n elin (ei myöskään KT) voi pätevästi saattaa kysymyksen alaiseksi, että tällaiset yksiköt ovat »valtioita» KT:n perussäännön tarkoittamassa mielessä, katsomatta siihen, ovatko ne valtioita yleisen kansainvälisen oikeuden kannalta. Tässä ei *rebus sic stantibus* -periaate saata tulla kysymykseen. Kansainvälisen oikeuden subjektikäsitteen *laajentumistendenssi*, joskin rajoitetussa mielessä, on vastakkainen sanotun periaatteen soveltamiselle.³⁴

On vain kaksi tapausta, joissa kantaja on ollut jäsen KT:n perussäännön 93 artiklan 2 momentin nojalla ja vastaaja YK:n jäsen, nimittäin *Nottebohm* ja *Interhandel*-tapaukset. Molemmissa oli kysymys toisen maailmansodan seurausten korvaamisesta sekä sotaa käy-

³⁴ Ks. *Rosenne*, *Recognition of States by the United States*, BY 1949, s. 440. *Grotius*, *Vattel* ja *Bynkershook* aikoinaan olivat oppinsa mukaisesti melko vieraita *rebus sic stantibus* -periaatteen soveltamiselle. Sitten ehdottoman suvereenisuusopin vallitessa myös sanottua periaatetta sovellettiin sopimuksiin, kun kansakunnan oikeudet tai hyvinvointi niin vaativat tai kun sopimukset estivät kansakunnan vapaan toimeliaisuuden tai kehityksen; ks. *Fiore*, *Nouveau droit international public* (1885). Sitten tästä katsantotavasta jälleen peräydyttiin; ks. *Brierly*, *Grotius transactions* 1926; *Wilson*, A.J. 1935. PKT:n kannanotto *Free Zones* -tapauksessa (P.C.I.J., Ser. A/B, N:o 46), jossa Ranskan tätä koskeva väite hylättiin, ei kuitenkaan voinut merkitä täydellistä luopumista periaatteen soveltamisesta, joskin asiantila jäi melko hämäräksi. Kun useissa voimassa olevissa sopimuksissa on sopimuksen tarkistamis (revision)- tai välitysmenettelyehto taikka molemmat, *rebus sic stantibus* -periaate ei ole niiden soveltamisessa sinänsä tarpeen. Se tulee kysymykseen sopimuksissa, joista vastakkainen kannanotto ei ilmene. Rajan veto *pacta sunt servanda* - ja kysymyksessä olevan periaatteen välillä on vaikea. Milloin *sopimuksen täytäntöönpano* käy mahdottomaksi tai kun sopimuksen täyttämiseksi välttämättömät tosiasiat ovat lakanneet olemasta tai muuttuneet ja asianosaisten välinen sopimus on perustunut näille seikoille, oikeuttaa tämä po. periaatteen soveltamiseen; ks. *Fitzmaurice*, Report to the International Law Commission, U.N. Doc., A/CN. 4/107, sec. 149 s. 59, O'Connell, I s. 298 s.; vrt. *Castrén*'in käännökseen I.L.C:n sopimusoikeutta koskevasta lopullisesta sopimusehdotuksesta 58 ja 59 artiklan kohdalla, Lm 1967 s. 423. Sopimus on edelleen konferenssi-vaiheessa; ks. myös *Saario*, Lm 1964 s. 279 ss. ja siinä mainittu kirjallisuus. O'Connell mainitsee harvoista oikeustapauksista *The Russian Indemnity* ja *Nationality Decrees in Tunis and Morocco* (P.C.I.J. 1923 Ser. B, N:o 4 s. 29, Ser. C, N:o 2 s. 140).

vien ja puolueettomien keskinäisistä oikeuksista, ja molemmissa KT katsoi, ettei se ollut pätevä ratkaisemaan pääasiaa. Tämän hetken YK:n *universaalisuus* on johtanut siihen, että kysymys YK:n ei-jäsenten osallistumisesta KT:n perussääntöön on menettänyt suurimman osan siitä merkityksestä, joka sillä aikaisemmin on saattanut olla.³⁵

Aerial Incident-tapauksesta (tuomio 27. 7. 1955) ilmenee, että YK:n peruskirja ja KT:n perussääntö myös käytännössä muodostavat KT:n tuomiovallan perustan laajemmassa mielessä. Niin kuin turvallisuusneuvoston asiantuntijakomitea selitti, kun oli kysymys Sveitsin hyväksymisestä KT:n jäseneksi, kaikkien KT:n perussäännön artikloiden hyväksyminen on valtion osalta tarpeen.³⁶ KT:n jäsenellä on oikeus tuomareiden nimeämiseen ja valintaan, oikeus vedota KT:n tuomiovaltaan siitä säädetyin edellytyksin ja YK:n peruskirjan 94 artiklan 2 momentista johtuvat oikeudet.³⁷ KT:n jäsenen oikeus turvautua KT:n tuomiovaltaan ei ole suinkaan epäolennainen oikeus, sillä asia tutkitaan KT:ssa tuomioistuimen objektiivisessa ilmapii-rissä.³⁸

KT:n oikeuskäytäntö osoittaa, että on olemassa olennainen ero alkuperäisjäsenten ja hyväksytyjen jäsenten välillä. Niinpä KT *Aerial Incident*-tapauksessa (27. 7. 1955) perusti ratkaisunsa siihen edellyttämykseen, että tietynlaisia sopimuksia oli saatu aikaan niiden valtioiden välillä, jotka osallistuivat San Franciscon konferenssiin. Samalla kun tällaiset sopimukset velvoittavat peruskirjan allekirjoittajia (esim. alkuperäisjäsenet), ne eivät voi velvoittaa valtioita, jotka eivät olleet allekirjoitusta edeltäneissä San Franciscon neuvotteluissa mukana.³⁹

³⁵ Aikaisemmasta YK:n 93 artiklan 2 momentin sovellutuksesta ks. U.N. Repertory, and supplements, Article 93 (2).

³⁶ *Aerial Incident of 27 July 1955 case*, I.C.J. Reports 1959 s. 145.

³⁷ Tämän mukaan, jos asianosainen ei täytä sille KT:n päätöksestä johtuvia velvollisuuksia (ks. 1 mom.), vastapuoli voi vedota turvallisuusneuvostoon niskoittelevan ojentamiseksi.

³⁸ Ks. *Northern Cameroons case*, I.C.J. Reports 1963 s. 29.

³⁹ Ks. I.C.J. Reports 1959 s. 136–139. Tätä käsitystä sovellettiin *tacite South-West Africa* -tapauksissa (preliminary objections), I.C.J. Reports 1962 s. 334 s. Kuitenkin *Barcelona Traction* -tapauksessa (preliminary objections) KT katsoi, ettei ollut tehtävä mielivaltaista eroa perussäännön eri jäsenten välillä, I.C.J. Reports 1964, s. 34. Tässä on siis selvää horjuvuutta havaitta-

Kun valtio lakkaa olemasta YK:n jäsen, joko *eroamalla* tai *tultua erotetuksi*, se lakkaa olemasta myös KT:n jäsen. Jos yleiskokous on YK:n peruskirjan 5 artiklan nojalla turvallisuusneuvoston suosituksesta pidättänyt jäsenyyden suomat oikeudet ja edut, jäsen pysyy YK:n jäsenenä ja YK:n peruskirjan sekä KT:n perussäännön velvoitteet ovat sitä sitovia. Muunlainen tulkinta johtaisi tämän jäsenen ja muiden jäsenten välisissä suhteissa *eriarvoisuuteen* (inequality). Myös YK:n ei-jäsenvaltioilla, jotka ovat yhtyneet KT:n perussääntöön, on samanlaiset oikeudet erota perussäännöstä.⁴⁰

Kun verrataan YK:n peruskirjan 93 artiklan 2 momenttia KT:n perussäännön 35 artiklan 2 momenttiin, havaitaan, että edellisen mukaan YK:n ei-jäsenvaltio saa yhtyä KT:n perussääntöön yleiskokouksen turvallisuusneuvoston suosituksesta *in casu* määräämin ehdoin. Jälkimmäisen säännöksen mukaan turvallisuusneuvosto vahvistaa, ottamalla huomioon voimassa olevien sopimusten erityiset määräykset, ne ehdot, joilla KT on avoinna muille valtioille, kuitenkin niin, että nämä ehdot eivät missään tapauksessa saa asettaa asianosaisia eriarvoiseen asemaan tuomioistuimen edessä. KT:n perussäännön 35 artiklan 2 momentissa tarkoitetuissa tapauksissa ei siis yleiskokouksella ole toimivaltaa. Sen sijaan YK:n peruskirjan 93 artiklan 2 momentin mukaan turvallisuusneuvosto on toimivaltainen antamaan vain suosituksen, mutta yleiskokous tekee päätöksen asiassa. Kansainliiton aikana sen yleiskokouksella ja neuvostolla oli samanlaiset oikeudet, mutta neuvosto toimi jatkuvasti toimeenpanevana elimenä. YK:n peruskirjan mukaan yleiskokouksen ja turvallisuusneuvoston toimivalta ei ole samanlainen. Turvallisuusneuvosto ei ole Kansainliiton neuvoston »seuraaja» eikä myöskään YK:n yleinen toimeenpaneva elin. Kun YK:n peruskirjan 93 artiklan 2 momentin mukaan turvallisuusneuvosto antaa suosituksen kussakin tapauksessa ja päätösvalta kuuluu yleiskokoukselle, turvallisuusneuvoston valtuudet ovat eri luonteisia kuin KT:n perussäännön 35 artiklan 2 momentissa tarkoitetuissa tapauksissa. Tämä eroavuus on perusteltavissa, koska viimeksi mainituissa tapauksissa (muut

vissa. Tapauksen laatu on kuitenkin saattanut johtaa vastakkaiseen tulokseen.

⁴⁰ Ks. *Rosenne*, I s. 276 ss.

valtiot) ei ole kysymys KT:n perussäännön jäsenyydestä, vaan ainoastaan oikeudesta saada esiintyä asianosaisena KT:ssa.⁴¹

Kun turvallisuusneuvosto antaa suosituksen ja yleiskokouksella on päätösvalta, ei jälkimmäinen periaatteellisesti voi olla sidottu suositukseen jo sen luonteen vuoksi. Niin kuin on todettu, KT:n perussäännön 35 artiklan 2 momentissa tarkoitetuissa tapauksissa turvallisuusneuvoston on otettava huomioon »voimassa olevien sopimusten erityiset määräykset»,⁴² kuitenkin säilyttämällä tasa-arvoisuuden periaate. Vastaavanlainen säännös sisältyi myös PKT:n osalta sen perussäännön 35 artiklan 2 momenttiin.

Kansainliiton neuvoston päätöksessä (17. 5. 1922) lausuttiin, että jäseneksi pyrkivän valtion oli annettava pääsihteerin talletettava selitys, että se hyväksyy PKT:n tuomiovallan Kansainliiton peruskirjan ja PKT:n perussäännön ehtojen ja PKT:n sääntöjen mukaisesti sekä vilpittömästi noudattaa täysin PKT:n päätöksiä eikä turvaudu aseisiin sanotun mukaisesti toimivaa valtiota vastaan.

Washington Committee of Jurists suositti turvallisuusneuvostolle, että jäseneksi pyrkivän valtion olisi hyväksyttävä kaikki YK:n peruskirjan 94 artiklasta johtuvat velvollisuudet. Samalla se painotti sitä, että perussäännön ei-jäsenvaltio ei saisi saattaa jäsenvaltiota vastoin tämän suostumusta KT:een. Turvallisuusneuvosto hyväksyi asian tuntijakomission suosituksen, joka oli PKT:n aikaisen neuvoston päätöksen (17. 5. 1922) mukainen.⁴³ Selitykset ovat olleet erityisluonteisia tai yleisiä. Jälkimmäisessä tapauksessa valtio saattaa siis hyväksyä KT:n ns. pakollisen tuomiovallan (the compulsory jurisdiction) perussäännön 36 artiklan 2 momentin mukaisesti.⁴⁴

⁴¹ Ks. turvallisuusneuvoston päätöstä 15. 10. 1946 viitteessä 43.

⁴² Ks. *Hudson*, The permanent Court s. 386; *Resolution* 17. 5. 1922 ib. s. 755 ss.

⁴³ Ks. turvallisuusneuvoston päätös 15. 10. 1946, *Resolution* 9 (1946), jonka mukaan asianomaisen valtion on talletettava KT:n kirjaajan huostaan *selitys*, jossa asianomainen valtio hyväksyy KT:n tuomiovallan YK:n peruskirjan sekä KT:n perussäännön ja sen sääntöjen ehtojen mukaisesti. Samalla valtio sitoutuu noudattamaan KT:n tuomiota. Turvallisuusneuvosto edellytti, että KT ratkaisee valtion antaman selityksen pätevyuden ja merkityksen.

⁴⁴ Sanottuun KT:n tuomiovallan tunnustamiseen *ipso facto* ei kuitenkaan voida vedota sellaista valtiota vastaan, joka on KT:n perussäännön jäsenenä antanut vastaavan selityksen, ellei tästä ole nimenomaan sovittu;

On kiinnitettävä huomiota siihen eroavuuteen, joka on olemassa kahden valtioryhmän välillä, nimittäin niiden valtioiden, joiden asema KT:n perussäännön jäsenyydessä seuraa YK:n peruskirjan 3 tai 4 artiklasta taikka 93 artiklan 2 momentista, ja niiden valtioiden, jotka esiintyvät KT:ssa sen perussäännön 35 artiklan 2 momentin nojalla ja joiden *valtio-ominaisuus* (statehood) ei tule tutkituksi yleiskokouksen etukäteisellä ja sitovalla, turvallisuusneuvoston suosittamalla päätöksellä. Viimeksi mainittujen valtioiden pääsy KT:n jäseneksi saat-
taa tulla hylätyksi, ja KT:lla on valta (15 päivänä lokakuuta 1946 tehdyn päätöksen mukaisesti) päättää asiasta. Tämä johtuu jo KT:n tehtävästä tallettaa edellä mainitut selitykset pääsihteerin toimesta. Mitään ohjeita ei ole annettu siitä, millä asianomaisen valtion elimillä on oikeus antaa pätevä selitys, millaisen selityksen tulee olla ja onko ratifiointi tarpeen. Nämä kysymykset on näin ollen rat-
kaistava yleisen kansainvälisen oikeuden mukaan.⁴⁵

ks. myös Security Council Official Records, 1st year, 2nd series, n:o 1 s. 8; ib. Sup. n:o 6, s. 153 (S/169); Washington Committee of Jurists, U.N.C.I.O., vol. 14 s. 839.

⁴⁵ Kansainvälisen käytännön (YK) huomioon ottaen selityksen antaa tun-
nustetun valtion sopimusten tekoon oikeutettu elin (lähinnä valtion pää-
mies), ks. myös *Rosenne*, I s. 281. Tällä kysymyksellä asianosaiskelpoisuu-
desta on huomattava merkitys, varsinkin kun syntyy kysymys KT:n tuomion
sitovuudesta. Kun valtioilla, jotka eivät ole täysin suvereenisia, ja muilla
ei-riippumattomilla alueilla ei säännön mukaan ole täydellistä sopimuksen
teko-oikeutta, täytyy katsoa, että nyt kysymyksessä olevista *selityksistä* on
neuvoteltava emävaltion kanssa, jolla myös on päätösvalta asiassa.

10 LUKU. TUOMIOVALTA ASIAN SUHTEEN

1. Riitojen ryhmittelystä yleensä

KT:n asemassa poliittisen järjestön, YK:n oikeudellisena pääeli-
menä korostuu se seikka, että kansainvälisen tuomiovallan harjoit-
taminen on toimintaa, jota suoritetaan kansainvälisen poliittisen
yhteisön toimintapiirissä, ja se, että KT:n tehtävä käsittää välittö-
mästi kansainvälisten riitojen rauhanomaisen selvittelyn ja tätä tietä
se osaltaan ylläpitää kansainvälistä rauhaa. Poliittinen tekijä, joka
tuomioistuinkäsittelyn ajan on ollut »odottavana» taustalla, tulee
useimmiten jälleen voimakkaasti esiin tuomion täytäntöönpanovai-
heessa.

Kansainväliset riidat, jotka saattavat syntyä mitä erilaisimmista
systä, on yleensä *jaettu oikeudellisiin ja poliittisiin* (disputes as
to rights and conflicts of interests), niin kuin edellä on jo havaittu.¹
Oikeudellisia ovat riidat, joissa asianosaiset perustavat vaatimuk-
sensa kansainvälisen oikeuden sääntöihin, kun taas poliittisissa eli
intressiriidoissa vaaditaan sellaista, mitä ei voida perustella voi-
massa olevan oikeuden pohjalta. Näitä eroavuuksia on ilmaistu
myös käsitteillä oikeudelliset ja ei-oikeudelliset riidat (justiciable
and non-justiciable disputes).² Jo ennen ensimmäistä maailmansotaa
oli tehty valtiosopimuksia, joissa Iso-Britannian ja Ranskan kesken
solmitun sopimuksen mukaisesti oli sovittu oikeudellisten riitojen ja

¹ Tässä yhteydessä on kuitenkin luonnollista ja samalla välttämätöntä
perustellumpi rajankäynti näiden kahden ryhmän välillä, varsinkin kun KT:lla
on tuomiovalta vain oikeudellisissa riidoissa sen luonteesta johtuen.

² Oppenheim—Lauterpacht, II s. 4 note 1; ks. myös käytyä keskustelua
ILA:n Helsingin konferenssissa, Report 1966 s. 295 ss.

sopimusten tulkintaa koskevien kysymysten alistamisesta välitysmenettelyyn. Riitojen rauhanomaista selvittelyä koskevien Haagin v. 1899 yleissopimuksen 16 artiklassa ja v. 1907 38 artiklassa sopimusvaltiot tunnustivat välitysmenettelyn tehokkaimmaksi ja samalla kohtuullisimmaksi keinoksi oikeudellista luonnetta olevien riitojen selvittelyssä yleensä ja erityisesti, kun oli kysymys kansainvälisten sopimusten tulkintaerimielisyyksistä. Mainitussa v. 1903 sopimuksessa Iso-Britannia ja Ranska sitoutuivat ratkaisemaan oikeudelliset riitansa välitysmenettelyssä, mikäli ei ollut kysymys niiden olennaisista eduista (intresseistä), riippumattomuudesta, kunniasta tai kolmannen valtion eduista.³ Tämä periaate — oikeudellisten ja poliittisten riitojen kahtiajako — on tunnustettu myös YK:n peruskirjan 36 artiklan 3 momentissa, KT:n perussäännön 36 artiklan 2 momentissa sekä useimmissa pakollista välitysmenettelyä ja oikeudellista selvittelyä koskevissa sopimuksissa.⁴

Kansainvälinen tuomioistuin ei ole sopiva kaikenlaisten riitojen ratkaisijaksi. Tosin on tehty bilateraalisia välityssopimuksia, joissa tämä on mahdollistettu,⁵ mutta välitysmenettely ei ole varsinaiseen oikeudelliseen menettelyyn täysin rinnastettavissa. Sveitsin ja Italian välisen sovittelu- ja välityssopimuksen vuodelta 1924, jota on pidetty esikuvana, mukaan kaikki sopimusvaltioiden riitaisuudet alistetaan sovittelulautakunnalle. Mikäli tämä ei johda tuloksiin, asianosaisvaltioilla on oikeus saattaa asia PKT:een. Myös eräiden multilateraalisten sopimusten mukaan⁶ kaikki riidat voidaan tavalla tai toisella saattaa oikeudelliseen menettelyyn.

Useimmiten asianosaisvaltiot ovat sopineet tietynlaisten riitojen alistamisesta oikeudelliseen menettelyyn, mutta sopimuksiin sisältyy monenlaisia ehtoja. Tällöin merkitykseltään huomattavammat riita-asiat on saatettu poliittisten elinten ratkaistaviksi — *maxima non curat praetor*.

³ Ks. *Dahm*, II s. 491.

⁴ Vrt. *Oppenheim—Lauterpacht* (II s. 4 viite 1), jossa tätä jakoa pidetään oikeudellisten periaatteiden vastaisena ja epäillään sen tarkoituksenmukaisuutta.

⁵ Tämän tyyppisistä sopimuksista ks. *Systematic Survey*, s. 3 s., 16 s., 903 ja 1073.

⁶ Ks. vuoden 1928 ns. yleissopimuskirja (*acte général*) ja v. 1924' ns. *Genèven pöytäkirja*.

2. Jako oikeudellisiin ja poliittisiin riitoihin sekä jaon mielekkyyys

Erotettaessa oikeudelliset ja poliittiset riidat toisistaan on esitetty erilaisia perusteita ja ehtoja. Edellä on jo mainittu valtion olemassaoloa ja kunniaa koskevat erokriteerit. Mutta tärkein erokriteeri on ollut edellä mainittu kahtiajako. *Oikeudellisina riitoina* on pidettävä sellaisia riitoja, joihin voidaan soveltaa kansainvälisen oikeuden sääntöjä.⁷ Sen sijaan tätä käsitettä ei voida, niin kuin on myös sanottu, määrittää riidoiksi, joihin oikeussääntöjä voidaan niin soveltaa, että löytyy »oikea ratkaisu». Jälkimmäinen ryhmä viittaa vahvasti *law making*-menettelyyn, jota ei voida hyväksyä.⁸ *Locarno*'n sopimuksissa vuodelta 1925 on säädetty, että riitaisuudet, jotka koskevat asianosaisvaltioiden *oikeuksia*, on saatettava välitystuomioistuimeen tai PKT:een. Tämä ns. *Locarno*-ehto on otettu myös v. 1928 yleissopimuskirjaan ja useihin kuluvaan vuosisadan sopimukseen. Mitä tapuuna on — aivan oikein — siis suhde oikeuteen eikä valtion olemassaoloa ja kunniaa koskevat kriteerit.⁹

Onko sitten riitaisuuksien jako oikeudellisiin ja poliittisiin mielekästä? Onhan niin, ettei ole poliittista riitaa ilman että siihen sisältyisi myös oikeudellisia kysymyksiä ja päin vastoin.¹⁰ Mutta ennen kuin voimme vastata tähän kysymykseen, on tutkittava voimassa olevia säännöksiä oikeustapausten valossa.

Kansainliiton peruskirjan 14 artiklan mukaan PKT oli oikeutettu määräämään (tuomiovaltainen) jokaisesta kansainvälisoikeudellista luonnetta olevasta riidasta. PKT:n perussäännön 36 artiklan 1 momentissa oli KT:n tuomiovalta ulotettu kaikkiin asioihin (toute affaires), jotka asianosaiset sille alistivat, ja kaikkiin tapauksiin (tous les cas), joita voimassa olevissa sopimuksissa edellytetään.

⁷ Kun *Dahm* (II s. 492) liittää näihin myös *kohtuuden* (Billigkeit) käsitteen, on käsitettä »legal disputes» tarpeettomasti ja tuskin oikein laajennettu. Pitäisi ainakin sanoa oikeuden ja kohtuuden mukaan, niin kuin on sanottu *Systematic Survey*'ssa (s. 57—63, »justiciable in their nature by reason of being susceptible of decision by the application of the principles of law and equity.»

⁸ Ks. *Autere*, Lm 1967 s. 312; *Castrén*, s. 292; *Oppenheim—Lauterpacht*, II s. 24 s.

⁹ Tällöinkin jää lopulta asianosaisten kannanoton perusteluista riippuvaksi, katsooko KT itsensä tuomiovaltaiseksi ratkaisemaan riidan, ks. *Dahm*, II s. 493.

¹⁰ Ks. s. 55.

Vastaavasti on YK:n peruskirjassa seuraavia sanontoja: 33 artiklassa on kysymys asianosaisista »jokaisessa riidassa» (dispute) ja 94 artiklassa »jokaisessa asiassa» (oikeastaan tapauksessa), jossa YK:n jäsen on asianosaisena, sekä 96 artiklan 2 momentissa »oikeudellisista kysymyksistä» (opastavat lausunnot). KT:n perussäännön 34 artiklan 1 momentissa on asianosaisista käytetty englanninkielisessä tekstissä sanontaa »parties in cases» (ja vastaavasti 34 artiklan 2 momentissa ja 35 artiklassa).

KT:n perussäännön 36 artiklan 1 momentin mukaan KT:n tuomiovalta käsittää »kaikki asiat», jotka asianosaiset sille alistavat ja »kaikki tapaukset» (matters), jotka erityisesti mainitaan YK:n peruskirjassa — — —. Perussäännön 36 artiklan 2 momentin mukaan tuomiovalta tulee kysymykseen »kaikissa oikeudellista laatua olevissa kysymyksissä». Edelleen 38 artiklassa puhutaan »sille jätetyistä riidoista». Samalla kun KT:n perussäännön 36 artiklan 6 momentin mukaan KT itse ratkaisee oman tuomiovaltansa (näin oli asianlaita myös PKT:n perussäännön 36 art. 4 mom. mukaan), 38 artiklan 1 momentissa on säädetty, että KT:n tehtävänä on ratkaista sille alistetut riidat »kansainvälisen oikeuden mukaan». Jo yksistään viimeksi mainitun artiklan perusteella voidaan päätellä, että *KT:n tuomiovaltaan kuuluvat vain oikeudelliset riidat tai kysymykset*.¹¹ Tämä johtuu myös siitä, että oikeudelliselle elimelle, tuomioistui- melle, eivät kuulu sen luonteesta johtuen poliittiset riidat. Huomioon ottaen myös KT:n perussäännön 36 artiklan 1 momentin sanonta on KT:n toiminta *a priori* rajoitettu oikeudellisiin riitoihin.¹²

Eri asia on, että kun valtiot jättävät riidat KT:lle, ne *pelkistävät ne ei-poliittisiksi riidoiksi*.¹³ Ulkoiset, luonteeltaan poliittiset tekijät

¹¹ Viittaus »riitaan» ilmenee YK:n peruskirjan 1, 12, 27, 32—38 ja 52 artiklasta sekä KT:n perussäännön 36, 38, 40 ja 60 artiklasta. Vaikka perussäännön 36 artiklan 1 momentissa puhutaan tapauksista ja asioista, yleensä on käytetty ilmaisua »riita».

¹² Vrt. *Rosenne*, I s. 292, joka ei rajoita KT:n tuomiovaltaa vain oikeudellisiin riitoihin. Tämän mukaan riita on erimielisyyttä oikeudesta tai tosi- asiasta, kahden henkilön välisten oikeudellisten katsantokantojen tai intres- sien konflikti; ks. vielä *Right of Passage*, I.C.J. Reports 1960 s. 34; *South-West Africa cases*, ib. 1962 s. 328, 343; *Polish Upper Silesia case*, A 6 s. 14; *Chorzów Factory case*, A 13 s. 10; *Peace Treaties case*, I.C.J. 1950 s. 74; *Asylum Case*, ib. s. 403; *Internhandel case*, ib. 1959 s. 21, *Northern Cameroons case*, ib. 1963 s. 27.

taas eräiden mielestä lamauttavat kansainvälisen oikeuden merkityksen kansainvälisissä suhteissa.¹⁴ Lienee paikallaan, että asiaa tutkitaan käytännöllistä tietä ja keskitytään määrittämään, mitä sopimustietä on saatu aikaan.¹⁵ Sitä seikkaa, että KT on YK:n oikeudellinen pääelin ja että se ei jatkanut PKT:n, niin kuin on väitetty, höllempää suhdetta maailmanjärjestykseen, ovat eräät tutkijat pitäneet merkittävänä uudistuksena ja painottaneet sitä, että joka tapauksessa pysyvä ja universaali Haagin KT:n tapainen tuomioistuin on kytketty poliittisen yhteisön vaatimuksiin, jota se on määrätty palvelemaan.¹⁶ Tässä suhteessa KT ei juuri eroa kansallisista tuomioistuinmuutoksista, jotka yleensä myös ovat pysyviä ja riippumattomia, mutta joiden jäsenet poliittiset elimet nimittävät. Vapaassa yhteiskunnassa, demokraattisessa yhteisössä sanan parhaassa mielessä, myös oikeusjärjestys ja -laitos kuvastavat enemmistön tahtoa ja mieltä. Oikeus on kuitenkin hitaasti kehittyvää ja luonteeltaan »konservativista.» Näin on mielestäni myös asianlaita kansainvälisen oikeuden ja sen elinten kohdalla.

Useita kertoja KT on perusolemuksensa mukaisesti *oikeudellisena elimenä* korostanut sitä, etteivät sille alistetut poliittiset kysymykset kuulu sen (oikeudelliseen) toimintaan ja ettei sillä ole edes valtaa harkita poliittista laatua olevia kysymyksiä, jotka liittyvät KT:ssä käsiteltäviin oikeudellisiin kysymyksiin.¹⁷ Mutta tuomioistuinmenettelyssä asianosaisten vaatimuksen oikeudellisen luonteen (justiciability) ratkaisu vaatii niin poliittisten kuin oikeudellisten aspektien mieltämistä ja toisistaan erottamista.

KT:n asemaa oikeudellisena elimenä ei horjuta sen perussäännön 38 artiklan 2 momentin säännös mahdollisuudesta asianosaisten

¹³ Ks. *Charles de Visscher, Théories et Réalités en Droit International Public*, s. 409.

¹⁴ *Sama*, A.J. 1946 s. 474.

¹⁵ *Jenks*, *The prospects*, s. 16.

¹⁶ Näin *Rosenne*, I s. 90, joka on viittannut PKT:n (P.C.I.J. Series A 22, s. 13) lausumaan jo v. 1929 *Free Zones* -tapauksessa: kansainvälisten riitojen oikeudellinen selvittely, ottaen huomioon näkymät PKT:ta perustettaessa, on yksinkertaisesti vaihtoehto välittömälle ja ystävälliselle selvittelylle asianosaisten kesken.

¹⁷ Ks. *Maritime Safety Committee* -tapaus, I.C.J. Reports 1960, s. 153. Poliittisista riidoista ks. vielä *Delbez*, s. 54 ss.; *Rousseau*, *Manuel*, s. 477; *Charles de Visscher, Théories et réalités*, s. 446.

nimenomaisella suostumuksella tuomita *ex aequo et bono*. Tällöin KT:lle annetaan välitystuomarin tehtävä, jolloin se on lisäksi riippumaton oikeuden ankarista normeista.¹⁸ Riita ei muuta luonnettaan silloinkaan, kun asianosaiset jättävät oikeudellisen riidan ratkaistavaksi *ex aequo et bono*. Asianosaisilla ei ole valtaa määrätä riidan luonteesta, vaan ainoastaan siitä, että oikeuden ja kohtuuden sääntöjä on sovellettava (ehkä niiden mielestä »poliittiseen» riitaan).¹⁹ Sen sijaan voimassa olevaan oikeuteen sisältyy aina, niin kuin jo on havaittu, kohtuus, mutta se ei ole itsenäinen oikeuslähde, niin kuin roomalaisen *aequitas* tai englantilaisen oikeuden *equity*. Esimerkkinä kohtuudesta oikeuteen sisältyvänä kansainvälisen oikeuden periaatteena on jo mainittu *Diversion of Water from the Meuse*-tapaus,²⁰ jossa KT katsoi, että oli vaikeata myöntää Alankomaille oikeus hyväksyttävään kanteeseen Belgiaa vastaan sulkulaitteiden rakentamisesta ja käytöstä, kun edellinen oli itse aikaisemmin menetellyt vastaavassa tapauksessa samoin kuin Belgia (he who seeks equity must do equity). Tässäkin on siis kysymys oikeudellisen säännön (periaatteen) soveltamisesta.²¹

Edellä esitetystä on ilmennyt, että KT:n tuomiovaltaan kuuluu vain oikeudellisten riitojen selvittely.²² Mitä sitten KT:n tuomiovaltaan opastavien lausuntojen suhteen tulee, on huomattava, että tällöin toiminnan rajat *in casu* on määrätty etukäteen lausuntoa pyy-

¹⁸ Ks. *Autere*, Lm 1967 s. 307 ja siinä mainittu kirjallisuus; erityisesti *De Bustamente y Sirven*, La Cour permanente de Justice internationale, Conférence à l'Académie de droit international de la Haye, 1923 s. 59. Riippumattomuus ei suinkaan merkitse mielivaltaa. Oikeudenmukaisuus ja kohtuus ovat varsin lähellä oikeutta eli tässä sitä, mikä ratkaisijan mielestä on »oikeinta».

¹⁹ Ks. edellä s. 54 ss.

²⁰ *P.C.I.J.* 1937, Series A/B, N:o 70, s. 4—89. Kohtuudesta ks. myös edellä s. 78 s.

²¹ *Jenks* (Prospects) toteaaakin, että kohtuus (*equity*) ei ylitä oikeussääntöjä ja se vain tekee ne joustavammiksi ja »pehmentää» niitä (s. 425).

²² Mielestäni ei ole perusteltua jakaa riitoja luonteeltaan a) oikeudellisiin, b) asianosaisten tahdon mukaan ei-oikeudellisiin ja c) poliittisiin eli intressiriitoihin, niin kuin *Delbez* (s. 48) on tehnyt, sillä riidan *luonne* ei määräydy asianosaisten tahdon mukaan; vrt. *Delbez*, jonka mielestä (s. 56) tehtävä kuuluu poliittiselle elimelle, lähinnä YK:n turvallisuusneuvostolle sovinnon välityksen (*mediation*) muodossa. Ryhmään b) *Delbez* (s. 53) lukee ne riidat, jotka sopimuksissa on *varaumin* suljettu pois KT:n tuomiovallasta (val-

tävän elimen tai järjestön toimesta. Kun KT on joutunut antamaan pyydetyn lausunnon prosessiväitteen johdosta (preliminary objection of procedure), se on huolehtinut siitä, ettei pääasian ratkaisua sidota.²³ Se on kieltäytynyt käsittelemästä kysymystä, jota oli käsitelty aikaisemmassa diplomaattisessa vaiheessa — *ne bis in idem*.

KT:n perussäännön 36 artiklan 2 momentin mukaan valtiot voivat selittää, että KT:lla on tuomiovalta kaikissa oikeudellisissa riidoissa, koskien mm. minkä tahansa tosiasian olemassa oloa, mikä todennettuna muodostaa kansainvälisen velvoitteen rikkomisen, ja 68 artiklan mukaan KT:n toimiessa opastavan lausunnon antajana siihen on sovellettava perussäännön niitä määräyksiä, jotka koskevat riitajuttuja (contentious cases) siinä laajuudessa, kuin se katsoo niitä voitavan soveltaa. Onko sitten mahdollista, että KT vastaa *oikeudelliseen kysymykseen*, joka tarkoittaa yksinomaan *tosiseikan olemassaolon vahvistamista*? Tämänlainen toiminta liittyy luonnostaan *riitajuttujen käsittelyyn* (opastava lausunto ei ole varsinaista tuomiovalan käyttöä), minkä vuoksi on mielestäni selvää, että edellä tehtyyn kysymykseen on vastattava kielteisesti.²⁴ KT ei ole joutunut tähän mennessä tällaista kysymystä käsittelemään.

KT:lla on valta antaa opastava lausunto *vain oikeudellisista kysymyksistä*. Muussa tapauksessa sen on kieltäydyttävä antamasta vastausta. Väite siitä, ettei kysymys *in concreto* ole ollut oikeudellinen, on tehty, kun on käsitelty YK:n peruskirjan tulkintaa opastavan lausunnon antamisen yhteydessä. San Francisco'n konferenssissa käsiteltäessä KT:n opastavaa lausuntoa koskevaa menettelyä eräiltä tahoilta vastustettiin tällaisen tehtävän antamista KT:lle sen luonteelle sopimattomana. Useimmat konferenssin osanottajista asettuivat kuitenkin täysin päinvastaiselle kannalle ja mielestäni perustelusti. *KT:n opastavilla lausunnoilla on varsin huomattava merkitys kansainvälisen rauhan ja turvallisuuden ylläpitämisessä*. Mutta

tion olennaisia etuja ja kunniaa koskevat). Mutta tällöinkään ei ole kysymys riidan *luonteesta* vaan sen *sopivuudesta* tuomioistuinkäsittelyyn. Myöskään ei voida yhtyä siihen, että kaikki, mitä ei nimenomaan ole kielletty, olisi sallittu; ks. *Autere*, Lm 1967 s. 310. Yrityksistä perustaa erityinen elin poliittisia riitoja varten ks. *Delbez*, s. 55.

²³ Ks. *Turkey and Iraq frontier* -tapaus, P.C.I.J. Series B 12, s. 18; *Peace Treaties* -tapaus, I.C.J. Reports 1950 s. 70.

²⁴ Ks. myös s. 49, viite 14.

Informal Inter-Allied Committee'ssa painotettiin erityisesti tämän tehtävän oikeudellista merkitystä ja sitä, että KT:n tuomiovalta oli ulotettava asioihin, jotka *de facto* olivat luonteeltaan oikeudellisia. KT:n oli kieltäydyttävä antamasta lausuntoja poliittisista (ei-oikeudellisista) seikoista. Sen tuli vaatia, että tapaus pelkistetään (muotoillaan uudelleen) niin, että se rajoittuu pelkästään oikeudellisiin kysymyksiin ja sopimusten tulkintaan.²⁵ Kun on käsitelty YK:n peruskirjan tulkintaa, KT on katsonut, että kysymyksessä on kansainvälinen sopimus — muunlainen kannanotto voi tuskin tulla kysymykseen — ja ettei mikään estänyt sitä antamasta lausuntoa.²⁶

Poiketen aikaisemmasta käytännöstä KT on painottanut sitä, että sille esitettyjen kysymysten tuli olla *spesifioituja* (relate to specific incidents) eikä *abstraktisia*,²⁷ vaikkei KT ole tässä suhteessa aina ollut johdonmukainen, ja konkreettisiinkin kysymyksiin²⁸ on jäänyt *abstraktista ainesta*. Mielestäni ei tässä voikaan omaksua täysin ehdotonta kantaa, vaan tapaus *in concreto* määrää, onko abstraktisilla kysymyksillä merkitystä oikeudellisen ongelman selvittelyssä. Eri asia on, että kysymyksen, johon KT:lta pyydetään vastausta, tulee olla täsmennetty *in concreto*. Tuomioistuin ei ole mikään tietokone, johon voidaan syöttää minkälaisia kysymyksiä tahansa, vaikka ne ovatkin luonteeltaan oikeudellisia. YK:n peruskirjan 96 artiklan 1 momentissa ja KT:n perussäännön 65 artiklan 1 momentissa käytetyn sanonnan »any legal question» (kaikista oikeudellisista kysymyksistä) johdosta KT lausui yleissääntönä *Reservation*-tapauksessa, että tällä sanonnalla on YK:n yleiskokoukselle ja turvallisuusneuvostolle uskottu oikeus pyytää KT:lta opastava lausunto kaikista oikeudellisista kysymyksistä ts. lausuntopyyntöä ei ole *aineellisoikeudellisesti* rajoitettu.²⁹

²⁵ Report, 63—75 §.

²⁶ Näin myös yleiskokouksen päätöksessä 171 (II); ks. myös *Admission*-tapaus, I.C.J. Reports 1948 s. 61 ja *Competence of Assembly*-tapaus, ib. 1950 s. 6—7.

²⁷ Ks. *Reservations*-tapaus, I.C.J. Reports 1951 s. 15 ss.; *Competence of Assembly*-tapaus, ib. 1950.

²⁸ Ks. esim. *South-West Africa Committee*-tapaus, I.C.J. Reports 1956 s. 25 s.; I.L.O *Administrative Tribunal* ja *Maritime Safety Committee*-tapaukset, ks. *Rosenne*, II s. 706 s.

²⁹ Myös yleiskokous on kieltäytynyt hyväksymästä käsitystä, että KT:lle saatetaan tehdä vain vaikeita tai tärkeitä kysymyksiä, edellyttäen että ne

Turvallisuusneuvoston oikeus pyytää opastavia lausuntoja on yhtä laaja kuin yleiskokouksen. Mitä sitten tulee peruskirjan 96 artiklan 2 momentissa tarkoitettujen muiden YK:n elinten ja erityisjärjestöjen oikeuksiin, yleiskokous määrää kysymyspyynnön ulottuvuuden ja sisällön, samalla kun se antaa valtuudet lausunnon pyytämiseen.

Serbian Loans-tapauksessa PKT:n todellisena tehtävänä katsottiin olevan ratkaista valtioiden tai Kansainliiton jäsenten väliset riidat kansainvälisen oikeuden mukaan. PKT totesi kuitenkin, että sen perussäännön 38 artikla ei estänyt mahdollisuutta käsitellä riitoja, jotka eivät vaadi kansainvälisen oikeuden soveltamista.³⁰ Tästä lisäyksestä ei voida tehdä sitä johtopäätöstä, että myös ei-oikeudelliset riidat kuuluisivat sen tuomiovaltaan. Tämä selittyy siitä, että tuomioistuin, joka on kutsunut itseään kansainvälisen oikeuden elimeksi (organ)³¹ ja kansainvälisen oikeuden tribunaaliksi (a tribunal of international law),³² on katsonut olevansa velvollinen soveltamaan *kansallisia oikeussääntöjä* (municipal law), kun asianhaarat niin ovat vaatineet.³³ *Free Zones*-tapauksessa katsottiin, että tuomitseminen sellaisista seikoista kuin tariffipoikkeamista ei ollut oikeudellinen kysymys, vaan perustui taloudellisten intressien arviointiin ja että sellaiset kysymykset jäävät PKT:n tuomiovallan ulkopuolelle.³⁴ *KT:n oikeuskäytännöstä* todettakoon, että *South West Africa*- tapauksessa

eivät ole kuviteltuja (hypothetical) tai turhia; *Reportory of Practice of United Nations Conference on International Organization* 1945.

³⁰ Ks. *P.C.I.J. Series A* N:o 20 s. 19 s.

³¹ Ks. *ib. Series A* N:o 7 s. 19.

³² Ks. *ib. Series A*, N:o 21 s. 124.

³³ *Ib.* Kun harkitaan sitä, onko valtio täyttänyt kansainväliset velvollisuutensa ja onko valtio menetellyt toisen valtion kansalaisten suhteen sopimuksen mukaisesti sekä »onko valtio täyttänyt sopimusvelvoitteensa», PKT on saattanut joutua tutkimaan, tulkitsemaan ja soveltamaan kansallista oikeutta. Ks. *Hudson*, m.t.s. 622 ss.; *Oppenheim—Lauterpacht*, I s. 45 ss., vrt. *Cavare* (I s. 175 ss.). Kysymys kansainvälisen oikeuden ja kansallisen oikeuden välisistä suhteista tulee korostetusti esille, kun on kysymyksessä ns. *domaine réservé*, ks. s. 62 s. Ks. myös I.L.C. Yearbook 1962 II s. 163. *Renvoi*-sta kansalliseen oikeuteen ks. yleensä *Marek*, *Droit International et Droit Interne*, Repertoire, Série I, vol. I, Genève 1961; lisäksi *Cassese*, *Il diritto interno nel processo internazionale*, Padova 1962, *Jenks*, *Prospects*, s. 547 ss.; *Stoll*, *L'application et l'interprétation du Droit interne par les juridictions internationales*, Genève 1962.

³⁴ *P.C.I.J. Series A/B*, N:o 46, s. 162.

KT korosti sitä, ettei ole riittävää vain osoittaa, että kahden asian-osaisen intressit ovat ristiriidassa keskenään, vaan että toisen riita-puolen vaatimus on positiivisesti toisen käsityksen vastainen. KT ryhtyi *proprio motu* tutkimaan, oliko lainkaan olemassa riitaa, joka on KT:n tuomiovallan edellytys. Etelä-Afrikka oli kyllä tehnyt pro-sessiväitteen mm. sillä perusteella, ettei kantajien väittämää riitaa ollut olemassa niiden ja Etelä-Afrikan välillä mandaatin 7 artiklassa tarkoitettussa mielessä. Asian ratkaisu ei koskenut kantajavaltioiden tai niiden kansalaisten intressiä. Jos vastaus näihin väitteisiin oli myönteinen, oli siitä Etelä-Afrikan mielestä seurauksena, että KT ei tutki asiaa (a conclusion of incompetence; fin de non-recevoir).

Etiopia ja Liberia puolestaan väittivät, että mandaatin 7 artiklan tarkoituksena todella oli luoda oikeudellisen suojelun järjestelmä, mitä tuli mandaattialueiden asukkaiden oikeuksiin. Oikeudellista suojelua saattoivat Kansainliiton jäsenet vaatia erityisesti, kun neu-voston valvonta oli ollut tehotonta.

Lounais-Afrikan mandaatin 7 artiklan 2 momentin mukaan man-daatin saaja sitoutuu siihen, että jos syntyy riita sen ja jonkin toi-sen Kansainliiton jäsenen välillä, joka koskee *mandaatin säännösten tulkintaa tai soveltamista*, tällainen riita on, jollei sitä voida selvittää neuvottelutietä, *alistettava PKT:een*.

Kantajat lausuivat, että sanottu 7 artikla on sisällöltään selvä, laajaulotteinen ja täsmällinen. Siinä viitattiin jokaiseen mandaatin säännöksiä koskevaan riitaan. Näiden säännösten ulottuvuus osoit-taa, että Kansainliiton jäsenillä oli katsottava olevan *laillinen oikeus ja intressi*, kun oli kysymys mandaatinsaajan velvollisuuksista man-daattialueiden asukkaita kohtaan.³⁵ KT katsoi enemmistöpäätök-sellä, että puheena oleva 7 artikla loi tai siinä tunnustettiin Kansain-liiton jäsenille olennaiset oikeudet vaatimusten tekoon. Tämä edel-lytti koneistoa vaateiden toteuttamiseksi. KT:n vähemmistön mie-lestä sanottu artikla oli vain tuomiovaltaa koskeva säännös, joka koski keinoa, jolla Kansainliiton jäsen voi toteuttaa mandaattia koskevat oikeutensa. Jotta voitaisiin, niin kuin vähemmistö katsoi, määritellä näiden oikeuksien ulottuvuus, oli välttämätöntä tutkia mandaattia kokonaisuudessaan sen historian pohjalta. Tällöin havaitaan, että

³⁵ Ks. *South West Africa Cases*, Preliminary Objection, Judgment of 21th December, 1962. *I.C.J. Reports* 1962 (s. 343).

tarkoitus ei ollut antaa Kansainliiton jäsenille yksilöllisesti oikeuksia asioiden suhteen, jotka yksistään koskivat mandaattialueen asukkaiden intressejä.

Tuomiossaan 21 päivästä joulukuuta 1962 KT hylkäsi kerrotun prosessiväitteen (ja kolme muuta väitettä) täysin perustellusti. Sanottu 7 artikla on sanonnaltaan ja sisällöltään niin laaja, että kantajilla oli katsottava olleen oikeus kanteeseensa, koska niillä oli *oikeudellista intressiä asiassa*.³⁶

Edellä esitetystä selvinnee, että kansainvälisten riitojen jako oikeudellisiin ja poliittisiin riitoihin ilmenee jo YK:n peruskirjan ja KT:n perussäännön määräyksistä ja on välttämätön KT:n tuomiovallan määrittämisessä.

3. *Ratione temporis*

Vaikka voidaankin sanoa, että aikatekijällä on merkitystä niin sille, ovatko asianosaiset KT:n tuomiovallan alaisia (*ratione personae*) silloin, kun tämän velvoitteen olemassa olosta on määrättävä eli säännön mukaan kun asiassa vedotaan KT:een, kuin myös sille, onko riita KT:n tuomiovallan alainen (*ratione materiae*) siltä ajalta, josta prosessissa on kysymys, voidaan *ratione temporis*-kysymys sopivimmin käsitellä *ratione materiae*'n yhteydessä. *Ratione personae* koskee pelkistettynä vain kansainvälisen oikeuden subjektikysymystä, kun asiakysymys on selvästi vaikutukseltaan laajempi eikä sitä voida edellisen tavoin pelkistää. *Ratione temporis*-kysymyksen käsitteeseen itsenäisenä ei mielestäni ole riittävää perustetta. Käsite *temporis* ei sellaisenaan esiinny PKT:n eikä KT:n oikeuskäytännössä. Puhutaan kyllä *ratione temporis*-rajoituksesta, -argumentista, -varaumasta ja -väitteestä. Konkreettisissa tapauksissa tämä kysymys liittyy aineelliseen (asialliseen) tuomiovalttaan.³⁷ Oikeuskäytännössä tuomiovalta on rajoitettu *compulsory jurisdiction*-

³⁶ Vrt. kuitenkin lopulliseen tuomioon.

³⁷ Sopimuksista ks. *Systematic Survey* s. 23; yleensä ks. *Debbasch*, R.G.D. I.P. 1960 s. 230 ss.; *Montagna*, Scritti in onore di Santi Romano, Roma 1940 s. 121 ss.; *De Pauw*, Revue belge de droit international 1965 s. 49 ss.; *Sauveplanne*, Nederlands Tijdschrift voor Internationaal Recht, 1956 s. 342 ss.; *Soubeyrol*, Annuaire français 1959 s. 232 ss.

tapauksissa riitoihin, jotka »tämän (tietyn päivän) jälkeen»³⁸ syntyvät, riitoihin, jotka syntyvät tietyn päivän (sopimuksen tai selityksen päiväyksen) jälkeen, tai tuomiovalta on rajoitettu riitoihin, jotka koskevat poissulkemisajankohdan jälkeisiä (after the exclusion) tilanteita ja tosiseikkoja.³⁹ Kysymys siitä, onko KT:n tuomiovalta rajoitettu tosiseikkojen osalta, niin kuin ne on formuloitu hakemuksessa, vai onko otettava huomioon kaikki esitykset, niin suulliset kuin kirjalliset (the pleadings; les piecis de la procedure), täytynee ratkaista jälkimmäisen tulkinnan mukaan, mikä vastaa oikeudenkäynnin tarkoitusta.⁴⁰ Käytäntö on tässä suhteessa ollut horjuva.⁴¹ Kun on ratkaistava kysymys *ratione temporis* -väitteen johdosta, on KT:n selvitettävä, milloin riita, johon sillä on tuomiovalta (esim. *ratione materiae* pelkistettynä ja riippumatta *ratione temporis*-rajoituksesta), on syntynyt. Ja tällöin sen on pakko ottaa huomioon asiaan vaikuttavat seikat, jolloin tämä prosessiväite useimmiten joudutaan yhdistämään itse pääasian (merits) käsittelyyn (KT:n perussäännön 62 artiklan 5 momentti). *Right of Passage over Indian Territory* (Portugal v. India)-⁴² tapauksessa Intian hallitus teki kuusi prosessiväitettä, joista kuudes käsitti sen, että Intian KT:n tuomiovaltaa koskevan selityksen aikaehto (the temporal clause) ei ulottunut Portugalin kanteeseen sen vuoksi, että a) riita ei ollut syntynyt 5 päivän helmikuuta 1930 jälkeen, kun sanotun selityksen mukaan KT:n tuomiovalta ulottui vain sanotun päivän jälkeisiin riitoihin sekä b) riita koski ennen sanottua päivää tapahtuneita tilanteita ja tosiasioita. KT:n oli tutkittava väitteiden todenperäisyys ja, kun riita väitteen mukaan oli alkanut jo v. 1818 ja tosiasioiden osalta oli mentävä takaisin aina vuoteen 1779, se katsoi olevansa pakotettu yhdistämään tämän

³⁸ Ks. *Phosphates in Morocco* -tapaus, P.C.I.J. Series A/B 74, s. 23; *Interhandel* -tapaus, I.C.J. Reports 1959, s. 20, 28; *Barcelona Traction* -tapaus, I.C.J. Reports 1964 s. 40.

³⁹ Mitä tilanteella ymmärretään peruskirjan 1, 11, 12, 14, 34, 35 ja 40 artiklassa, ks. edellä s. 26, 30; *Goodrich—Hambro*, s. 249; *Kelsen*, The law of the United Nations, s. 261; tilanteesta ks. edelleen *Right of Passage* -tapauksessa (merits), I.C.J. Reports 1960 s. 35; riidasta ks. *Interhandel*-tapauksessa, ib. 1959 s. 60. Voidaan yhtyä *Rosenne*'en siinä, että »facts and situations» -käsite on epäselvä oikeudellisenä käsitteenä (ks. *Rosenne*, I s. 491).

⁴⁰ Pääasian osalta ks. KT:n sääntöjen 32 artikla.

⁴¹ Ks. *Rosenne* I s. 492.

⁴² I.C.J. Reports 1957 s. 151.

väitteen käsittelyn pääasian käsittelyyn. Mitä kerrottuun prosessiväitteeseen tulee, KT katsoi, että riita ei ollut syntynyt ennen v. 1954. Oli selvää, että sanottuun vuoteen asti kauttakulku oli ollut sallittua molemmiin puolin. Sen mielestä oli erotettava tilanteet ja tosiasiat, jotka olivat riidan lähteenä. Vain jälkimmäiset oli otettava huomioon, kun oli kysymys KT:n tuomiovallan hyväksymisestä tai kieltämisestä. Prosessiväite hylättiin näin ollen kokonaisuudessaan.⁴³

*Phosphates in Morokko*⁴⁴ -tapauksessa Italia ja Ranska olivat antaneet paralleelin selityksen PKT:n pakollisesta tuomiovallasta, joka oli riippuvainen kahdesta *ratione temporis*-edellytyksestä. Riidan tuli olla syntynyt tietyn päivän jälkeen ja huomioon oli otettava sen jälkeiset tilanteet ja tosiasiat. Kun asianosaiset olivat yhtä mieltä ensimmäisen ehdon suhteen, jäi jäljelle toinen ehto. KT tuli siihen tulokseen, että sanotut tilanteet ja tosiasiat, joista riita syntyi, olivat mainittua päivää aikaisempia, joten KT hyväksyi Ranskan väitteen. Se seikka, mikä on katsottava riidan alkulähteeksi (joka aiheuttaa riidan: *générateurs du différend*), on vaikeasti määriteltävissä. Jos katsotaan sellaisiksi kaikki erilaiset tekijät, jotka ovat omiaan synnyttämään riidan, saattaisi tällainen *dictum* johtaa kohutuuttomuuksiin, kun on kysymyksessä tuomiovallan epääminen.⁴⁵ Todettakoon vielä, että *Electricity Company of Sofia*-tapauksessa yksityisen henkilön vaatiman oikeuden lähteiden (source) asemesta, siirtymällä diplomaattiseen suojeluun, kantajavaltion välittömästi vaatimien oikeuksien lähteet oli katsottava relevanteiksi. Näin *ratione temporis*-rajoitusta sovellettiin, niin kuin *Rosenne* on oikein todennut, järkevämmiin kuin joskus on tapahtunut. Erikoinen on KT:n suhtautuminen tuomiovaltaansa *Barcelona Traction, Light and*

⁴³ Oikeustapauksen arvostelusta ks. *Verzijl*, II s. 359 ss. *Verzijl* arvostelee voimakkaasti KT:n menettelyä mm. siinä, että KT tuomiossaan »sekoitti» kantajan vaateeseen ja esityksiin kysymyksiä, jotka se itse oli formuloinut. Tämä poikkesi tavanomaisesta menettelystä, jolloin riitaprosessissa KT ottaa kannan sille esitettyihin väitteisiin ja opastavassa lausunnossa antaa vastauksen tehtyihin kysymyksiin, sellaisina kuin ne on sille esitetty, sekä epäselvissä tapauksissa selittää syyt siihen, missä mielessä se on tulkinut sellaisia väitteitä ja kysymyksiä sekä miten tuomion operatiivinen osa on ymmärrettävä. Täytyneekin katsoa, että KT on mainituin tavoin ylittänyt valtuutensa.

⁴⁴ Ks. *P.C.I.J. Series A/B*, N:o 74.

⁴⁵ Ks. *Rosenne*, I s. 495.

Power Company, Limited (Belgium v. Spain) — tapauksessa.⁴⁶ Tuomiovallan perustana oli sovittelumenettelyä, oikeudellista menettelyä ja välitysmenettelyä koskeva sopimus vuodelta 1927, johon sovellettiin KT:n perussäännön 37 artiklan säännöstä. Erimielisyyttä ei ollut siitä, että po. riita oli syntynyt ennen v. 1955, jolloin vastapuolesta tuli KT:n perussäännön jäsen ja jolloin v. 1927 sopimuksen tarkistaminen tuli voimaan, vaan kysymys oli siitä, eikö *ratione temporis*-varauma koskenut myös aikaa vuodesta 1927 vuoteen 1955. Hyläten Espanjan tekemän väitteen KT perusteli kantaansa sillä, ettei sanottu v. 1927 sopimus eikä oikeudellista menettelyä koskeva ehto olleet lakanneet vaikuttamasta PKT:n lakkauttamisen johdosta, vaan että sinä aikana, jolloin vastaajavaltio ei ollut perussäännön jäsen, sanottu ehto oli *toiminnallisesti tehoton* toimivan tuomioistuimen ajallisen puuttumisen vuoksi.⁴⁷ Kun oikeudellinen velvoite oli jälleen tullut tehokkaaksi, se voi jatkua vain alkuperäisen v. 1927 sopimuksen ehtojen mukaisesti.⁴⁸

Sanottu KT:n ratkaisu on ristiriidassa kansainvälisiä sopimuksia koskevan periaatteen kanssa, jonka mukaan *sopimuksilla ei ole retro-aktiivista vaikutusta*, jollei tätä ole nimenomaan tarkoitettu.⁴⁹ KT ei todennut, että tämä olisi ollut sen perussäännön 37 artiklan tarkoitus.⁵⁰

⁴⁶ I.C.J. Reports 1964, s. 6 ss.

⁴⁷ Ks. I.C.J. Reports 1964, s. 40.

⁴⁸ Tässä kohden oikeuden jäsen *Armand-Ugon* katsoi, että sopimus oli »dormant» vuodesta 1946 ja tullut vain »uusituksi» samana päivänä (14. 12. 1955), kun Espanja otettiin YK:n jäseneksi, joten kysymyksessä oleva riita (pääasia) jäi KT:n tuomiovallan ulkopuolelle, koska se oli syntynyt ennen sanottua uutta tärkeätä päivää (14. 12. 1955).

⁴⁹ Tässä ei ollut kysymys YK:n alkuperäisistä jäsenistä. Espanja otettiin jäseneksi vasta 14. 12. 1955 eli yhdeksän vuotta sen jälkeen, kun PKT oli lakkautettu. Tästä huolimatta Espanja oli v. 1957 *tacite* uusinut v. 1927 sopimuksen Belgian kanssa, mutta ei ollut tällöinkään millään tavoin viitanut vanhaan, PKT:n tuomiovaltaa koskevaan ehtoon. PKT:n lakkauttamisongelma ei nyt liittynyt yksipuoliseen selitykseen (KT:n perussäännön 36 artiklan 5 momentti) vaan oikeudelliseen sopimuksessa olevaan ehtoon (37 artikla),; ks. *Verzijl*, I s. 553.

⁵⁰ Tällainen toteamus olisi ollut sanotun artiklan vastainen; ks. artiklan sanontaa »voimassa oleva sopimus — —». KT:n perussäännön 37 artiklan englanninkielinen versio on ilmeisesti erheellinen siinä, että kun ranskalaisessa tekstissä sanotaan: *La Cour — — — constituerait cette juridiction entre*

4. Oikeudellinen intressi

On syytä vielä puuttua käsitteeseen *oikeudellinen intressi*, joka kantajavaltiolla tulee olla saadakseen oikeussuojaa vaateelleen. Tällä ei ole mitään tekemistä *intressiriita*-käsitteen kanssa, josta edellä on ollut puhe.⁵¹

Oikeudellisen intressin *määrittely* on kansallisen prosessi-oikeuden vaikeimpia. On katsottu, että tällöin on kysymys siitä, ovatko asianosaiset riitautetun oikeussuhteen subjekteja, ja myöhemmin *asialegitimaatiolla* on ymmärretty kysymystä, ovatko asianosaisina esiintyvät henkilöt »oikeita asianosaisia». Kun asialegitimaatio luonnehditaan asianosaisen oikeuttamiseksi omissa nimissä prosessata riitautetusta intressistä, kuuluu asialegitimaatio prosessinedellytyksiin. Asiavaltuuden puuttuminen johtaa siis siihen, ettei pääasiaa tutkita.⁵² Onko näiden periaatteiden katsottava olevan voimassa myös kansainvälisessä oikeudessa?

Sen nojalla, mitä edellä on esitetty KT:n tuomiovallasta asian suhteen so., että riidan tulee olla oikeudellinen, on kansainvälisessä riidassa kysymys oikeuksien ja etujen suojasta (protection of legal rights and interests).⁵³ Kun KT:n perussäännön 62 artiklan mukaan väliintulo (intervention) edellyttää, että riita voi vaikuttaa väliintulijan oikeudellista laatua oleviin etuihin (an interest of legal nature), on katsottu, *a fortiori*, että väliintulo on mahdollista vain sellaisen intressin suojaamiseksi. Eri asia on, että sen seikan arviointi, onko kysymys oikeudellisen intressin suojavaateesta, saattaa *de facto* olla vaikeata.

Kun kantajavaltiolla tulee olla riittävä oikeudellinen intressi, täytyy riidan olla aktueili sitä KT:ssa käsiteltäessä ja käsittää laillis-

les parties au présent Statut, englanninkielisessä versiossa on käytetty sanontaa: the matter shall ——— be referred to the I.C.J. Tämän mukaan asianosaiset olisivat *velvolliset* saattamaan riidan uuteen tuomioistuimeen, mikä ei ole ollut tarkoitus, vaan että viittauksen (the treaty reference) on katsottu tarkoittavan PKT:n asemesta KT:ta. Myös suomenkielinen käännös on vastaavasti virheellinen.

⁵¹ Ks. s. 139 ss.

⁵² Ks. *Tirkkonen*, I s. 375 ja siinä mainittu kirjallisuus. Asiavaltuus-väite on myös *Tauno Ellilän* mielestä *absoluuttinen* (Oikeudenkäynti s. 99 ja 127).

⁵³ Ks. esim. *Barcelona Traction* -tapaus, I.C.J. Reports 1964, s. 20.

ten intressien konfliktin⁵⁴ asianosaisten välillä. Onko kysymyksessä kantajavaltion kohdalta tunnustetun oikeudellisen intressin suojatarve, riippuu silloin kanteen sisällöstä, osittain kansainvälisen oikeuden normeista ja osittain KT:n tuomiovaltaa ja menettelyä koskevista säännöistä. Mutta on huomattava, että valtiolla saattaa olla oikeudellista intressiä asioissa, jotka eivät koske niiden *aineellista* etua.⁵⁵ Tunnetussa KT:n tuomiossa⁵⁶ 18 päivältä heinäkuuta 1966 *South West Africa* -tapauksessa se olennaisin toteamus, johon tuomio perustui, oli, ettei kantajilla ollut mitään laillista oikeutta tai intressiä käsiteltävänä olevassa asiassa, joten KT:n oli johdonmukaisesti kieltäydyttävä myöntymästä kantajien vaatimuksiin. Tämä lopputulos on mielestäni ristiriidassa KT:n aikaisempien toteamusten kanssa.⁵⁷ Todettakoon ensin, että KT oli opastavassa lausunnossaan 11 päivältä heinäkuuta 1950 katsonut mm. että a) po. mandaatin 6 artikla oli jäänyt voimaan Kansainliiton tultua lakkautetuksi (valvontatehtävät, jotka olivat kuuluneet Kansainliitolle, kuuluivat nyt YK:lle) ja b) oikeudellista menettelyä koskeva 7 artikla oli yhä voimassa ja sen vuoksi Etelä-Afrikka mandaatinsaajana oli velvollinen hyväksymään KT:n tuomiovallan riidoissa, jotka koskevat mandaatin säännösten tulkintaa tai hyväksymistä. Kun kantajavaltiot Etiopia ja Liberia olivat panneet kanteen vireille KT:ssa, Etelä-Afrikka teki prosessiväitteensä, jotka KT hylkäsi tuomiossaan 21 päivältä joulukuuta 1962 (äänin 9 > 7). Toistettakoon, että mandaatin 7 artiklan mukaan⁵⁸ Kansainliiton jäsenillä oli katsottava olevan laillinen oikeus tai intressi valvoa, että mandaatinsaaaja, Etelä-Afrikka täyttää velvollisuutensa niin mandaattialueen asukkaita kuin Kansainliittoa ja sen jäseniä kohtaan.⁵⁹ Kantajavaltioiden oikeudellinen asema näyttää sanotun 7 artiklan valossa varsin selvältä.

Mutta kokonaiskuvan saamiseksi asiassa on selostettava, mitkä

⁵⁴ Näin *Northern Cameroons* -tapauksessa ib. 1963 s. 33.

⁵⁵ Ks. *I.C.J. Reports* 1962 s. 423 (*South West Africa*); ks. edelleen *Jenks, Prospects*.

⁵⁶ Tuomion operatiivinen osa kuului: The Court — — »decides to reject the claims of the Empire of Ethiopia and the Republic of Liberia» (by the President's casting vote).

⁵⁷ Ks. edellä s. 94.

⁵⁸ Ks. edellä s. 146 s.

⁵⁹ *I.C.J. Reports* 1962, s. 343.

olivat kantajien vaatimukset. Tähän on tässä yhteydessä tosin vain varsin rajoitetut mahdollisuudet. Kysymys oli väitetyistä rikkomuksista mandaattia vastaan. Kantajien päävaateet kohdistuivat alueen asukkaiden hyvinvoinnin kansainväliseen vastuuseen ja edistämiseen. Kantajat katsoivat, että YK:n yleiskokous oli tullut Kansainliiton neuvoston sijaan elimenä, jolle Etelä-Afrikka oli kertomuksen antamis- ja tilivelvollinen, sekä että viimeksi mainitun kieltäytyminen menetellä näin käsitti mandaatin rikkomisen.⁶⁰ Toinen päävaade oli, että Etelä-Afrikan suorittamat lainsäädännölliset ja hallinnolliset toimenpiteet poliittisessa, kasvatus-, taloudellisissa ja sosiaalisessa kentässä muodostivat mandaatin 2 artiklan 2 momentissa säädettyjen velvoitteiden loukkauksen.⁶¹ Kantajat pyysivät KT:lta välttämättömiä toimenpiteitä tuomioiden ja order'eiden muodossa kestävämmän asiantilan johdosta.

Vastaaajan väitteistä on erityisesti mainittava, että sen mielestä mandaatti oli edelleen voimassa ilman selontekovelvollisuutta. Tähän kantajat vastasivat täysin perustellusti, että kansainvälinen selontekovelvollisuus oli olemassa niin kauan kuin oikeudet sanottuun alueeseen olivat olemassa, niin kuin KT oli kahdesti todennut. Selontekovelvollisuuttahan ei ollut pantu tietylle elimelle, Kansainliiton neuvostolle, vaan järjestyneelle kansainväliselle yhteisölle, jota kantajien mielestä edusti ensin Kansainliitto ja myöhemmin YK »succession»⁶² perusteella. Niiden oikeuksien epäminen, jotka johtuivat mandaatista, ja kieltäytyminen velvollisuuksista ei ollut oikeutettua, niin kuin KT:n tuomiossa vuodelta 1962 oli lausuttu. Puuttumatta Etelä-Afrikan väitteeseen sen oikeuksien pohjautumisesta Saksan territorion sotilaalliseen valtaukseen ja muuhun asia-aineistoon (merits) enempää kuin yleisesti paheksuttuun *apartheid*-politiikkaan, on todettava itse vuoden 1966 tuomiosta seuraavaa.

On selvä, että sanottu tuomio on monessa suhteessa ristiriidassa KT:n tuomion kanssa vuodelta 1962 koskien prosessiväitteitä.⁶³ Voidaan kysyä, oliko KT:lla oikeutta revidoida tuomiotaan vuodelta

⁶⁰ Ks. Annex C, submissions 2, 7 ja 8 s., 290 ss. ed. main. teoksessa »Ethiopia and Liberia versus South Africa».

⁶¹ Muista vaateista ks. edellä mainittu Annex C.

⁶² Ks. s. 92 ss.

⁶³ Tämän on myös vastaajapuolen hallitus myöntänyt, ks. Ethiopia and Liberia versus South Africa-teos, s. 278.

1962 ja tapahtuiko näin. Ensimmäisen kysymyksen osalta ei KT itse ole mitään lausunut, sillä sen mielestä oli tarpeetonta tutkia, muodostiko presessiväitteitä koskeva päätös *res judicata*'n ja esti KT:ta tarkistamasta sitä. KT katsoi, että vuoden 1966 tuomio, josta nyt on kysymys, kohdistui eri asiaan kuin vuoden 1962 tuomio. Se katsoi, että *vuonna 1962 oli ratkaistu vain tuomiovalta-kysymys* so. että riita oli luonteeltaan sellainen, että KT:lla oli oikeus sitä käsitellä ja että kantajilla oli oikeus esiintyä tässä asiassa KT:ssa. Sen sijaan vuoden 1966 tuomiossa ei KT:n mielestä ollut kysymys tuomiovallasta vaan siitä, *oliko Etelä-Afrikalla mitään velvollisuuksia kantajia kohtaan* hakemuksessa tarkoitettussa asiassa. Tätä ei ollut voitu ratkaista prosessiväitteitä koskevassa prosessissa eikä KT ollut tarkoittanut ratkaista sitä vuoden 1962 tuomiossa. Täytyy ihmetellä, mikä on saanut KT:n turvautumaan tällaiseen päätelyyn. Hylkäämällä v. 1962 vastaajan toisen väitteen, jonka mukaan riitaa ei ollut olemassa Etelä-Afrikan ja muun Kansainliiton jäsenen välillä mandaatin 7 artiklan tarkoittamassa mielessä, kysymys asiavaltuudesta oli tullut ratkaistuksi (*res judicata*), joka sitoi KT:ta.

5. Tuomiovalta ja oikeuspoliittinen sopimus

Tuomiovallasta on erotettu kysymys siitä, onko kaikissa olosuhteissa KT:n oikeudelliselle toiminnalle ja luonteelle soveltuvaa ratkaista tapaus, joka varmasti herättää poliittisia kiistakysymyksiä (issues of public policy). Kysymys on siis *sopivuudesta* ⁶⁴ (propriety).

Mitä *opastaviin lausuntoihin* tulee, niin YK:n peruskirja kuin KT:n perussääntö nimenomaan, niin kuin on todettu, antavat KT:lle vallan harkita, antaako se lausunnon. Näin ovatkin niin PKT kuin KT menetelleet,⁶⁵ vaikka niiden johdonmukaisuudessa ja harkinta-oikeuden käytössä sinänsäkin on ollut toivomisen varaa. Mutta *riitajutuissa* ei tällaiseen harkintaan ole oikeutta, vaan tuomioistui-
men on tehtävänsä luonteen mukaisesti käsiteltävä ja ratkaistava jokainen sille asianmukaisesti alistettu ja sen tuomiovaltaan kuu-

⁶⁴ Kansainvälisestä julkisesta politiikasta yleensä vrt. Jenks, Prospects, s. 428.

⁶⁵ Ks. *Eastern Carelia- ja Peace Treaties* -tapaus.

luva tapaus. Käytännössä on viime aikoina ilmennyt tietynlaista harkintaa, vaikka säännökset eivät ole antaneet siihen oikeutta.

Monetary Gold removed from Rome in 1943 (Italy v. France, United Kingdom and United States of America) -tapauksessa⁶⁶ KT katsoi, että Albanian, jonka eduista oli välittömästi kysymys, ollessa poissa se ei voinut ratkaista mitään kysymystä, joka koski Albanian oikeuksia. Siltä osin kuin kysymys oli Italian ja Yhdistyneen kuningaskunnan välisestä etuoikeudesta saada kysymyksessä oleva kulta haltuunsa, KT katsoi, että tämä kanne, eroten ensimmäisestä, saattaa näyttää koskevan vain viimeksi mainittuja valtioita, jotka olivat hyväksyneet KT:n tuomiovallan. Mutta etuoikeuskysymys saattoi KT:n mielestä syntyä vain, jos Italian ja Albanian kesken oli päätetty, että kulta olisi vietävä Albaniaan. KT päätyi-kin siihen, että kun sillä ei ollut tuomiovaltaa Italian ensimmäisen vaatimuksen johdosta, ja kun toinen eli etuoikeusvaatimus riippui edellisen kohtalosta, sen oli kieltäydyttävä tutkimasta etuoikeuskysymystä.⁶⁷ KT ei siis käyttänyt tavanomaista formulaa, jolla tuomiovallasta tehtyä väitettä on tuettu so. lausunut, oliko sillä tuomiovalta asiassa vai ei, vaan KT teki *muodollisen eron tuomiovallan ja sopivuuden välillä*.⁶⁸

Niin kuin KT:ssa vähemmistöön jääneet jäsenet ovat perustellusti lausuneet, kysymys tuomiovallasta on ratkaistava ensin, ennen kuin KT voi harkita väitettä sopivuudesta.⁶⁹

*Northern Cameroons*⁷⁰ -tapauksessa, jossa oli kysymys siitä, oliko Iso-Britannia, joka oli (3.12.1946) tehnyt huoltohallinto-sopimuksen Cameroons-alueesta, hallintoviranomaisena laimin-

⁶⁶ Ks. *I.C.J. Reports* 1954 s. 19 ss.

⁶⁷ Käyttäen sanontaa »cannot adjudicate».

⁶⁸ Ks. *I.C.J. Reports* 1954, s. 33 s.

⁶⁹ Näin *Sir Percy Spender, Klaestad, Armand-Ugon ja Lauterpacht*. Kysymyksessä olevien käsitteiden ero vaikuttaa suuressa määrin akateemiselta ja on käytännössä usein vaikeasti selvitettävissä; ks. *Rosenne*, I s. 442. KT:n perussäännön 36 artiklan 6 momenttia tulkittaessa (erimielisyyden ilmaantuessa siitä, onko KT:lla tuomiovalta, ratkaisee asian tuomioistuimien on erotettu kolmekin eri tapausryhmä: a) väitteet, jotka koskevat prosessin vireillepanon (seisin or receivability) pätevyyttä, b) tuomiovaltaa pääasiassa koskevat väitteet ja c) sopivuutta (admissibility, propriety) koskevat väitteet, kun tuomiovalta on jo todettu. Vain jälkimmäisistä tapauksista on edellä ollut kysymys.

lyönyt velvollisuutensa pohjoisen alueen suhteen, mistä oli johnutunut, että väärin toimitetulla äänestyksellä (1961) Pohjois-Kamerun oli liitetty Nigeriaan. KT totesi mm. että siltä ei ollut pyydetty vääryyden oikaisemista, alueen irroittamista Nigeriasta, ihmisten ja alueiden, jotka oli väitetty menetety, palauttamista Kamerunin tasavaltaan eikä minkäänlaista vahingonkorvauksen vahvistamista. Sitä ei ollut pyydetty myöskään julistamaan kansanäänestystä mitättömäksi eikä vahvistamaan, että huoltohallintosopimuksen rikkomisen ja kansanäänestyksen tuloksen välillä oli kausaaliyhteys, tai julistamaan YK:n yleiskokouksen päätös 1908 (XV, jolla huoltohallintosopimus oli päätetty purkaa) mitättömäksi, johon KT:lla ei kantajankaan mielestä ollut tuomiovaltaa. KT:n mielestä ei myöskään voitu uudistaa huoltohallintosopimusta eikä aikaisempaa huoltohallintoaluetta voitu yhdistää Kamerunin tasavaltaan ja siten loukata alueen yhdistämistä Nigerian tasavaltaan. Kamerunin tasavaltaakaan ei olisi voinut menestyksellä vaatia korvausta omasta tai kansalaistensa puolesta ennen 1 päivää kesäkuuta 1961, jolloin huoltohallintosopimus oli päättynyt, sattuneista vahingoista sanotun sopimuksen rikkomisen vuoksi, sillä sopimuksen rauettua myös riitojen selvittelyehto oli lakannut olemasta voimassa. KT:lle jäikin vain mahdollisuus »state the law» eli antaa vahvistustuomio (declaratory judgment) tapahtuneista tosiasioista. Mutta tällaisillakin tuomioilla tuli olla *jatkuva käyttömahdollisuus*, jota po. tapauksessa ei enää ollut. Mainituista syistä KT ei voinut antaa tuomiota Kamerunin tasavallan kanteesta pääasiassa. On kuitenkin kyseenalaista, eikö KT:n olisi tullut antaa vahvistustuomio, mikä sen sisältö siten olisi ollutkin. Tuskin voidaan perustella tuomion antovelvollisuutta sillä, onko sillä käyttömahdollisuutta. Tämän seikan tarkinta kuuluu asianosaisille ja täytäntöönpanoviranomaisille eikä tuomioistuimelle.

70 *Cameroon v. United Kingdom*, I.C.J. Reports 1963 s. 15 ss.

11 LUKU. TUOMIOVALTA SUHTEESSA TUOMION LOPULLISUUTEEN JA RES JUDICATA'AN SEKÄ ERÄITÄ TUOMIOVALTAKYSYMYKSIÄ

1. Tuomion lopullisuus ja *res judicata*

Niin kuin edellä on jo havaittu, KT:n tuomio (judgment; arrêt) on lopullinen. Niin *tuomion lopullisuus* (the finality of judgment) kuin myös *res judicata* ovat kumpikin tuomiovallan käytön seurausilmiöitä, jotka itse asiassa laajuudeltaan vastaavat tuomiovallan laajuutta. Oikeusvoimahan yleisesti hyväksytyn periaatteen mukaan käsittää niin hyväksytyn kuin hylkäävänkin osan tuomiota. Ero on siinä, että tuomiovaltakysymykset ovat tuomiota edeltäviä (ante-adjudicative) ja tuomion sitovuus ja *res judicata*-kysymykset tuomion jälkeisiä (post-adjudicative) vaiheita. Oikeusvoimainstituutti (*res judicata*) on periaatteessa välttämätön, itse asiassa selviö (aksioma) myös kansainvälisessä oikeudessa. Sen puuttuminen johtaisi kestäättömään tilanteeseen — oikeusriidoilla ei olisi loppua. Oikeusvoiman *negatiivisella vaikutuksella* ymmärretään sitä, ettei tuomiolla ratkaistua asiaa voida ottaa uudelleen tutkittavaksi. Tällöin puuttuu näet *ehdoton processinedellytys*. Samalla kun on vahvistettu periaate tuomion *sitovuudesta*, on tästäkin säännöstä ollut pakko poiketa ja ottaa KT:n (ja PKT:n) perussääntöön nimenomaiset määräykset tuomion tulkinasta (60 artikla) ja tarkistamisesta (revision, 61 artikla). Oikeusvoimavaikutus merkitsee *ne bis in idem*-periaatteen soveltamista. Tämä sääntö tulee sovellettavaksi myös silloin, kun ollaan tekemisissä *lis pendens*-vaikutuksen kanssa. Oikeusvoimakysymys, niin vaikea kuin se kansallisessa oikeudessa onkin, ei kansainvälisessä oikeudessa ole näytellyt läheskään yhtä tärkeätä osaa. Tämä johtuu osittain siitä, että PKT:n ja KT:n vaikutusaika on ollut vielä suhteellisen lyhyt, ja siitä, ettei kansainvälinen oikeus tunne tuomiois-

tuinhierarkiaa so. tuomiovaltaa varsinaisessa kansainvälisoikeudellisessa tuomioistuinmenettelyssä ei käytä kuin yksi tuomioistuin, KT (PKT).

KT:n tuomioihin ei voida hakea muutosta. KT:n perussäännön 59 artiklan mukaan sen päätökset (decisions) sitovat vain asianosaisia¹ ja ainoastaan ratkaistun asian suhteen. Huomio kiintyy siihen, että tässä käytetään sanaa *päätös* (decision),² mutta KT:n perussäännön 56, 57, 58, 60 ja 61 artiklassa sanaa *tuomio* (judgment). *Päätös* tarkoittaa tällöin *tuomion operatiivista osaa*, oli sitten, niin kuin englanninkielisessä tekstissä, käytetty sanoja *decides*, *finds*, *rejects*, etc. Tuomion *operatiivinen osa* alkaa sanoilla »the Court decides», ja tässä mielessä termiä *decision* (päätös) on käytetty KT:n sääntöjen 30 artiklan 5 momentissa. Jos tapaus on pantu vireille *erityisellä sopimuksella*, missä on lueteltu ne kysymykset, joista KT:n ratkaisua pyydetään, tuomion operatiivisessa lauselmassa annetaan niihin tavallisesti vastaus. Muissa tapauksissa on, kun vaatimus (submission) vastaa täysin riidan kohdetta (esim. *Fisheries*-tapauksessa), tuomion operatiivinen osa muotoiltu vaatimuksen eri kohtien mukaisesti, jotka on hyväksytty.³ Ellei näin ole asianlaita, tuomion operatiivinen lauselman on muotoiltu niin lähelle kuin mahdollista sen asianosaisen vaatimusta, joka on hyväksytty. Tällainen päätös käsittää tavallisesti KT:n myönteisen selityksen asianosaisvaltioiden laillisista oikeuksista, jolloin velvollisuudet ovat johdettavissa siitä. KT:n päätöksistä prosessiväitteiden johdosta tulee puhe jäljempänä.⁴ Myöskään ei ole mahdollista tässä yhteydessä puuttua operatiivisen lauselman tarkempaan muotoiluun.⁵

Tuomion lopullisuudesta seuraa, että »kansainvälisellä tuomiois-

¹ *The Temple of Preah Vihear* -tapauksessa (preliminary objections), KT viitaten *Aerial Incident* -tapaukseen (27. 7. 1955), selitti 59 artiklan johdosta, että päätös velvoitti ainoastaan asianosaisten välisenä päätöksenä eikä sillä voinut olla vaikutusta Thai-maahan.

² Ks. myös *Beckett*, *Recueil* 1932, s. 141. *Free Zones* -tapauksessa KT lausui, että perussäännön 59 artikla ei sovellu määräyksiin (orders), Series A N:o 22 s. 13.

³ Ks. *Rosenne*, II s. 601.

⁴ Ks. s. 166—7; 173—4 ks. myös s. 153—4 ja s. 81—2 (välitysmenettely).

⁵ Ks. esim. *Temple of Preah Vihear* -tapaus (merits) I.C.J. 1962 s. 36, jossa on otettu huomioon johdonmukaiset dispositiot, vaikka nämä eivät sisällyneet alkuperäiseen kanteeseen muutoin kuin *implicite*.

tuimella» (tribunal) ei ole, ellei toisin ole *expressis verbis* sovittu, tuomiovaltaa tulkita tai tarkistaa tuomiotaan.⁶ Revisiota koskevan hakemuksen tulee perustua sen luonteisten tosiasioiden esittämiseen, joilla on ratkaiseva merkitys. Tällaisten tosiasioiden tulee tuomiota annettaessa olla niin KT:lle kuin myös tarkistusta vaativalle asianosaiselle tuntemattomia.⁷ Tietämättömyys ei saa johtua tuottamuksesta. Tosiasia voi olla tuntematon tuomioistuimelle ja asianosaiselle vain, jos se oli olemassa jo suullisen menettelyn (the oral proceedings) tai tuomion antamisajan päättyessä.

KT:n perussäännön 59 artiklaan otettu res judicata-periaatteen *negatiivinen formulointi* on osoituksena siitä, että allekirjoittajavaltiot tällä tavoin sulkiput pois mahdollisuuden *stare decisis*⁸-periaatteen soveltamiseen. Tällä periaatteella tarkoitetaan sitä, että kansainvälistä oikeutta soveltavat tuomioistuimet saattavat olla sidottuja ratkaisuihinsa aikaisempiin toisten tuomioistuinten tai omiin tuomioihin. Konkreettiset tuomiot eivät oikeastaan tällöin sido, vaan niiden *abstraktinen ratio decidendi*. Vaikka ennakkoratkaisujen *ratio decidendi* ei siis sido KT:ta, niillä on *de facto* merkitystä, mikä seuraa jo KT:n perussäännön 38 artiklan 1 momentin (d) kohdan määräyksestä.⁹

⁶ *Jaworzina Boundary* -tapauksessa (1923) PKT asettui tälle kannalle (B 8, s. 38). *Société Commerciale de Belgique* (1939) -tapauksessa PKT sovelsi periaatetta myös kansallisen oikeuden alaisen tribunalin tuomioihin (tribunaali oli perustettu Kreikan hallituksen ja sanotun Société'en välisiin sopimuksiin (A/B 78, s. 184). — Saksan ja Puolan välisessä riidassa, joka koski Ylä-Sleesian sopimuksen v. 1922 mukaan toimitettua pakkolunastusta, PKT joutui tutkimaan näiden kahden maan kansallisia lakeja. *Lighthouses*-tapauksessa (v. 1934, riita Ranskan ja Kreikan välillä) PKT ei epäröinyt tulkitsemasta kolmannen valtion (the Ottoman Empire) perustuslakia, vaikka Turkki ei ollut riidan osapuoli (A/B 62, s. 22—23). Kansallisesta laista PKT taas pääsee perille *kansallisen oikeuskäytännön* avulla. Sen tulee pyrkiä tulkitsemaan kansallisia lakeja niin kuin niitä asianomaisessa maassa on sovellettu (A 21, s. 24).

⁷ Vrt. Suomen kansalliseen lainsäädäntöön (OK:n 31 luvun 7 §:n 1 mom. 3 kohta ja 7 §:n 2 mom.); ks. edelleen *Tirkkonen*, II s. 520 ss. ja siinä mainittu kirjallisuus.

⁸ *Schwarzenberger*, *International law*, s. 420.

⁹ Esimerkkeinä voidaan mainita *Lotus*-tapaus (1927), jossa PKT viittasi aikaisempiin lausumiinsa siitä, ettei ole mitään syytä tutkia valmistelutöitä, jos sopimusteksti on riittävän selvä (Series A 10 s. 16). *Charzów Factory*

Niin kuin jo on todettu, KT ei oikeudellisena instituutiona ole oikeutettu tulkitsemaan tuomioitaan ilman erityistä valtuutusta.¹⁰ Ja kun tällainen valtuutus on annettu, perussäännön 60 artikla *in fine*, tulkinnan tarkoitus on pikemminkin selittävä. Tuomion operatiivisella lauselmalla on merkitystä niille olennaisille velvoitteille, jotka johtuvat res judicata'sta, johon tuomion jatkeisvaihe perustuu.

Kun syntyy riita tuomion sisällöstä tai ulottuvuudesta, KT:n on asianosaisen pyynnöstä se tulkittava, oikeastaan *konstruoitava* (construe)¹¹ (60 artikla), minkä lisäksi perussäännön 61 artiklaan on otettu tuomion tarkistamista koskevat määräykset. On vaikeata ajatella, että kansainvälisen tuomioistuimen tuomioihin ja päätöksiin voitaisiin hakea muutosta jossakin toisessa elimessä, jonka tulisi tietenkin olla oikeudellinen.¹² Kansainvälistä oikeutta soveltavien tuomioistuinten tuomiot ovat sanotussa oikeudessa hyväksytyn periaatteen

(1927) -tapauksessa PKT viittasi tuomioonsa *German Interests in Polish Upper Silesia* (1925) -tapauksessa korostaakseen sitä, ettei riidan olemassaoloa perussäännön 60 artiklassa tarkoitettussa mielessä tarvitse erityisesti vahvistaa (Series A 13, s. 11).

¹⁰ Ks. Advisory Opinions on the *Jaworzina Boundary* (1923), the *Monastery of Saint-Naoum* (1924) and the *Polish Postal Service in Danzig* (1925); Series B 8 s. 37 s.; B 9 s. 14 s., B 11 s. 31.

¹¹ Ilmaisuihin »to construe» täytyy tulkita tarkoittavan sitä, että tuomioille annetaan täsmälleen se sisältö ja laajuus, minkä KT on tarkoittanut sille antaa (Series A 13 s. 10).

¹² Vrt. *Oppenheim—Lauterpacht*, jossa (s. 77) esitetään toivomus, että harkinnanvarainen tuomiovalta (discretionary jurisdiction) olisi muutoksenhakujärjestelmän puuttuessa ja tuomioiden, vaikka ne perustuvat kansainväliseen oikeuteen, mahdollisen soveltumattomuuden poistamiseksi annettava YK:n korkeimmalle elimelle, jolla on suurin vastuu kansainvälisen rauhan ja turvallisuuden ylläpitämisestä. Tämän vuoksi olisi YK:n peruskirjan 94 artiklaa muutettava antamalla turvallisuusneuvostolle ei vain valtuudet toimia mutta ilman määräysvaltaa, vaan myös vaatia, että määräystä noudatetaan (permissive — mandatory power, niin kuin Kansainliiton peruskirjan 13 artiklan mukaan oli asianlaita — le Conseil propose — päättää; kurs. kirjoittajan — les mesures qui doivent en assurer l'effet). *Rosenne*'n arvostelusta ks. R.G.D.I.P. 1953 s. 539 s. ja m.t.s. 150. Täytäntöönpanon tehokkuutta olisikin ehdottomasti tavalla tai toisella kehitettävä, mutta se ei saisi tapahtua vahingoittamalla KT:n arvovaltaa ja kansainvälistä oikeutta yleensä. Suurvaltojen veto-oikeudesta olisi tietenkin päästävä tai sitä ainakin rajoitettava. Hurskas toivomus!

mukaan asianosaisia sitovia, joten YK:n peruskirjan 94 artikla on luonteeltaan selittävä. Kansainvälisten riitojen luonteesta johtuen muutoksenhaun aiheuttama välttämätön viivytys saattaisi koitua kohtalokkaaksi kansojen yhteisön jäsenten välisissä suhteissa. On kuitenkin ollut välttämätöntä järjestää mahdollisuus tuomion auktoritatiiviselle tulkinnaalle. *Chorzów Factory*-tapauksessa (interpretation) PKT lausui,¹³ että on välttämätöntä saada täysi selvyys seikoista, jotka on ratkaistu sitovasti tuomiossa. Tämän kannan otti myös KT *Asylum*-tapauksessa (interpretation).¹⁴

KT:n perussäännön 63 artiklan mukaan, kun on kysymyksessä sellaisen sopimuksen tulkitseminen, jossa sopimuspuolina on muitakin valtioita kuin riitapuolet ja joilla siis on *väliintulo-oikeus*, sopimuksen tulkinta sitoo, jos jokin näistä valtioista käyttää väliintulo-oikeuttaan, myös väliintulijaa. Tämä KT:n perussäännön 63 artiklan 2 momentti on ristiriidassa sen 59 artiklan kanssa. Jälkimmäisen mukaan KT:n ratkaisu, niin kuin jo on havaittu, ei sido muita kuin asianosaisia ja vain ratkaistun asian suhteen. Ristiriita selviää siitä, että alunperin PKT:n perussäännön valmistajat eivät olleet ehdottaneet 59 artiklan mukaista säännöstä, vaan se oli taitamattomasti liitetty Kansainliiton neuvoston toimesta perussääntöön. Tämä ristiriitaisuus toistuu KT:n perussäännössä. Järkevän tulkinnan onkin päädyttävä siihen, että 59 artiklan sanonnalla »vain ratkaistun asian suhteen» on katsottava tarkoitettavan sitä, että mikäli *sama kysymys*, josta KT on jo lausunut mielipiteensä, tulee uudelleen sen harkittavaksi, aikaisemmin tehty ratkaisu sitoo niin asianosaisia kuin väliintulijoitakin.¹⁵ Tällaista säännöstä ei ole otettu perussäännön 62 artiklaan, jossa on kysymys oikeudellista luonnetta olevan intressin perusteella oikeuden luvalla tapahtuvasta väliintulosta, ns. *harkin-*
nanvarainen interventio.¹⁶

¹³ P.C.I.J. Series A 13 s. 11.

¹⁴ I.C.J. Reports 1950 s. 402.

¹⁵ Ks. *Autere*, Lm 1967 s. 306; 59 artiklan synnystä ks. *Hudson*, s. 207 s.

¹⁶ KT:n perussäännön 62 artikla edellyttää *expressis verbis* oikeudellista laatua olevaa intressiä. Pelkkä *taloudellinen intressi* ei riitä. Kansallisen oikeuden osalta ks. *Tauno Ellilä*, Sivullisen oikeussuojan tarpeesta, s. 56; *Tirkkonen*, I s. 425 ss. ja siinä mainittu kirjallisuus. *Ellilä* ei pidä eroa oikeudellisen ja taloudellisen intressin välillä *kaikessa ehdottomuudessaan oikeana*. On otettava huomioon muitakin *järkeviä intressejä* kuin egoistisia ja talou-

KT:n perussäännön 59, 60 ja 63 artiklan määräyksiä on niiden tarkoituksen selville saamiseksi käsiteltävä yhdessä YK:n peruskirjan 94 artiklan kanssa.¹⁷ Viimeksi mainitun artiklan mukaan kukin YK:n jäsen sitoutuu noudattamaan KT:n päätöksiä jokaisessa asiassa, jossa se on asianosaisena. Jos asianosainen ei täytä KT:n päätöksestä sille johtuvia velvoituksia,¹⁸ on toisella asianosaisella (olipa se YK:n jäsen tai ei) oikeus kääntyä turvallisuusneuvoston puoleen, joka voi *tarpeen vaatiessa* esittää suosituksia¹⁹ tai päättää toimenpiteistä, joihin on ryhdyttävä tuomion täytäntöönpanemiseksi. Turvallisuusneuvostolla on tämän mukaan oikeus a) kieltäytyä ryhtymästä johonkin toimenpiteeseen, b) esittää suosituksia, jotka saattavat sisältää tuomion »muuntelun»,²⁰ tai c) päättää toimenpiteistä tuomion täytäntöönpanemiseksi.²¹ On katsottu, että turvallisuusneuvosto olisi velvollinen toimimaan »with some force» ja että sanonta »voi tarpeen vaatiessa» viittaisi vaihtoehtoisesti vain kahteen viimeksi mainittuun menettelyyn (edellä b ja c).²² Tämä tulkinta on varsin rohkea, sillä mainitut sanat viittaavat sanatarkasti tulkiten mielestäni harkinnanvaraisuuteen, mikä sitten ulottuu myös toimenpiteiden laadun valintaan. Tutkittaessa YK:n osuutta KT:n tuomion täytäntöönpanossa on todettava, että kansainvälisessä oikeudessa oikeuden tuomion mahdollinen korjaaminen on tuomion jälkeisen vaiheen varsin olennainen piirre, mistä johtuu, että jos tämä vaihe antaa aihetta uusiin poliittisiin jännitystiloihin, tämä tilanne tai riita ei ole identtinen tuomioon päättyneen tapauksen kanssa. Tämä selittää sen, että tärkeät säännökset tältä osin on otettu YK:n peruskirjaan. Kansain-

dellisia. — KT on kuitenkin tässä sidotumpi kerrottuun perussäännön edellytykseen kuin mitä Suomen oikeudessa vastaavasti ehkä on asianlaita (vrt. OK 18:1). Interventiosäännöstöä on poikkeusluonteisena instituuttina sovellettava *rajoitetusti* (stricte).

¹⁷ Ks. s. 117 s., 131, 133, 163 s.

¹⁸ PKT:n perussäännön 62 artiklan esitöistä ilmenee, että Committee of Jurists halusi sulkea pois *poliittisen intervention*; ks. Hudson, s. 209.

¹⁹ Tätä määräystä on mielestäni tulkittava niin, että se oikeuttaa mutta ei velvoita turvallisuusneuvostoa toimenpiteisiin; ks. Oppenheim—Lauterpacht, II s. 76. Kysymys ei ole muunlaisista ratkaisuksista, ks. Dahm, II s. 566. Ks. edellä viite 12.

²⁰ Tämä on mahdollista, koska kysymyksessä on vain suositus.

²¹ Ks. Oppenheim—Lauterpacht, II s. 76.

²² Oppenheim—Lauterpacht, ib.

liiton osalta oli asianlaista vastaavanlainen. Puheena olevat säännökset koskevat YK:n turvallisuusneuvoston eikä enää KT:n toimintaa. Kun näin on, niin tuomion jälkeisen prosessin tehokkuus ei ole riippuvainen tuomion noudattamatta jättämisen aiheuttaneen tilanteen oikeudellisesta tutkimisesta, vaan turvallisuusneuvoston poliittisesta harkinnasta.²³ Peruskirjan 94 artiklan 2 momentti ei kuitenkaan ole täysin selvä. Kun asia saatetaan YK:n turvallisuusneuvostoon, ei sen käsittelyn pohjana ole vain KT:n tuomio, vaan myös kaikki se, mitä sen jälkeen on tapahtunut. Turvallisuusneuvosto ei tosin voi päättää uudelleen niistä aspekteista, joista KT on jo päättänyt,²⁴ mutta sen on käsiteltävä asiaa laajemmalla pohjalta kuin KT, jonka päätös on rajoitettu siihen, mihin kansainvälinen oikeus antaa mahdollisuuden.

Edellä esitetty voidaan myös kiteyttää kysymykseen, ovatko turvallisuusneuvoston valtuudet peruskirjan 94 artiklan 2 momentin mukaan riippumattomat sen valtuuksista muiden peruskirjan artikloiden mukaan? Valmisteluasiakirjat eivätkä muutkaan samanaikaiset todisteet anna tässä mielessä riittävää valaistusta.²⁵ Varmana voidaan pitää, että katsottiinpa sanottua artiklaa täydentäväksi tai yksittäiskohtaiseksi säännökseksi, turvallisuusneuvostolla ei ole oikeutta »purkaa» *res judicata*'a, vaan tämä muodostaa perustan turvallisuusneuvoston toimenpiteille. Kysymys on vaikea, koska KT ei ole yli-tai alistussuhteessa turvallisuusneuvostoon, vaan ne ovat samanarvoisia YK:n elimiä.²⁶ Turvallisuusneuvostolla on oikeus vapaasti keskustella asioista päiväjärjestyksensä mukaisesti loukaamatta kuitenkaan *res judicata*-sääntöä.²⁷ Sanotussa artiklassa olevat sanat »if it deems necessary» (jos harkitaan tarpeelliseksi) ovat omiaan korostamaan sitä, että on kysymys pikemmin turvallisuusneuvoston toimen sallittavuudesta kuin artiklan neuvostoa velvoittavasta luonteesta, puhumattakaan siitä, että neuvoston olisi ryh-

²³ Ks. myös *Rosenne*, I s. 151.

²⁴ Samoin *Rosenne*, I s. 153.

²⁵ Ks. *Goodrich—Hambro*, *Charter of the United Nations*, s. 486, *Kelsen*, *The law of United Nations*, s. 539.

²⁶ Tämä on todettu jo edellä s. 33, 103.

²⁷ Tämä johtuu sen tehtävästä vastata ensisijaisesti kansainvälisen rauhan ja turvallisuuden ylläpitämisestä.

dyttävä toimeen *proprio motu*. Onko järjestelmä paras mahdollinen, riippuu suuresti turvallisuusneuvoston aktiivisuudesta.

Sama velvollisuus kuin jäsenvaltioilla on myös ei-jäsenillä, niin kuin Sveitsillä, joka oli velvollinen liittyttyään perussääntöön noudattamaan 94 artiklan säännöksiä. Vaikka 94 artikla *stricte* velvoittaa vain YK:n jäseniä, se on luonteeltaan kansainvälistä oikeutta selvittävä. Kun valtio hyväksyy KT:n tuomiovallan yksittäistapauksessa, tämä käsittää myös velvollisuuden noudattaa KT:n tuomiota.²⁸

2. *Asian vireilläolo samanaikaisesti YK:n turvallisuusneuvostossa tai yleiskokouksessa ja Kansainvälisessä tuomioistuimessa (sub judice)*

Lounais-Afrikan tapaus on varsin kuvaava esimerkki KT:n asemasta YK:n oikeudellisena pääelimenä sekä sen ja muiden pääorgaanien keskisistä suhteista. Tämän tapauksen tarkastelu luo valoa myös kysymykseen, miten se seikka, että riita on poliittisen elimen aktiivisessa päiväjärjestyksessä (agenda), vaikuttaa KT:n tuomiovalttaan ja *vice versa*, miten se seikka, että riita on vireillä KT:ssa, vaikuttaa poliittisen elimen, YK:n yleiskokouksen tai turvallisuusneuvoston toimivaltaan käsitellä samaa riitaa.

Mutta on ensin syytä tarkastella eräitä PKT:n aikaisia tapauksia. *Minority Schools*-tapauksessa Kansainliiton neuvosto ratkaisi myönteisesti Puolan väitteen, että neuvosto ei voinut hyväksyä erästä valitusta (petitio), kun pääasia oli PKT:n käsiteltävänä, ja lykkäsi kysymyksen käsittelyn siihen asti, kunnes PKT oli antanut päätöksensä.²⁹ PKT katsoi aivan oikein, että sen tuomiovalta ja neuvoston toimivalta olivat aivan eri kysymyksiä, koska niillä oli eri objekti. *Memel Statute*-tapauksessa PKT asettui sille kannalle, että neuvostossa tapahtuvan prosessin edellytyksenä (condition) ei ollut pidettävä PKT:ssa vireillä olevaa oikeudenkäyntiä, ellei tämä tarkoitus käynyt selvästi ilmi. Todettuaan, ettei näin ollut asianosaisten kesken sovittu, ja vaikka siis sama tilanne saattoi aiheuttaa prosessit niin neuvostossa kuin PKT:ssa, tämä (ettei ollut tällaisen varalta sovittu) riitti PKT:n

²⁸ Ks. *Oppenheim—Lauterpacht*, II s. 75 viite 3.

²⁹ *P.C.I.J. Series A* 14 s. 16.

mielestä osoittamaan, että nämä kaksi prosessia eivät olleet välttämättä toisiinsa sidottuja. PKT kieltäytyikin soveltamasta periaatetta näiden prosessien ykseydestä.³⁰

The South West Africa-tapaukset so. kysymykset Lounais-Afrikan mandaattialueen nykyisyydestä ja tulevaisuudesta ovat olleet YK:n yleiskokouksen työjärjestyksessä (agenda) vuodesta 1946 lähtien. YK:n yleiskokouksen pyynnöstä KT antoi v. 1950 opastavan lausunnon Lounais-Afrikan oikeudellisesta asemasta, ja tämä yleiskokouksen hyväksymä katsantokanta on ollut perustana jatkuville pyrkimyksille ratkaista tämä ongelma yleiskokouksen ja Etelä-Afrikan (mandaatinsaajana) keskinäisillä sopimuksin. Opastavan lausunnon operatiivisen osan mukaan KT katsoi, ettei sillä ollut toimivaltaa muuttaa sanotun mandaattialueen oikeudellista asemaa, ja että oikeus siihen oli sanotulla tasavallalla vain YK:n suostumuksella.³¹ YK:n yleiskokous hyväksyi (Resolution 570 A VI on 19 of January 1952) KT:n lausunnon ja vetosi Etelä-Afrikan hallitukseen kehottaen tätä harkitsemaan uudelleen asiaa sekä ryhtymään neuvotteluihin sopimuksen aikaansaamiseksi KT:n lausunnon mukaisesti. Kun yritykset asian saattamiseksi lailliseen järjestykseen epäonnistuvat, YK:n yleiskokous kiinnitti v. 1959 huomiota mahdollisuuteen saattaa jokainen riita Etelä-Afrikan kanssa, joka koski mandaatin tulkintaa ja hyväksymistä, KT:n ratkaistavaksi.³² V. 1960 Etiopia ja Liberia, jotka olivat olleet Kansainliiton jäseniä ja olivat YK:n alkuperäisjäseniä, saattoivat asian (concurrent applications) KT:een pannen vireille riitaprosessin Etelä-Afrikkaa vastaan. Tämä lis pendens ei estänyt yleiskokousta jatkamasta yrityksiään v. 1950 lausunnon mukaisen täytäntöönpanon turvaamiseksi. Etelä-Afrikan edustaja kyllä välittömästi vaati, että yleiskokouksen tuli lykätä riidan käsittely, koska tapaus oli *sub judice*. Vaatimus hylättiin. Yleiskokous on pitänyt kysymyksen jatkuvasti päiväjärjestyksessään. Etelä-Afrikka on joka vuosi vedonnut *sub judice*-periaatteeseen. Lopuksi yleiskokous totesi päätöksessään (Resolution 1702, XVI of 19 December 1961) uudelleen, että Etelä-Afrikka on jatkuvasti laiminlyönyt kansainväliset velvoitteensa mandaattialueen hallinnossa.

³⁰ Ib. A/B 47 s. 248 s. ja A 14 s. 16.

³¹ *I.C.J. Reports* 1950 s. 144.

³² Resolution 1361 (XIV) of 17 November 1959.

3. Diplomaattiset neuvottelut Kansainvälisen tuomioistuimen tuomiovallan edellytyksenä

Kansainvälisessä oikeudessa ei tunneta sellaista sääntöä, että oikeudenkäynti tuomioistuimessa edellyttäisi diplomaattisia neuvotteluja tuomiovallan edellytyksenä,³³ ellei sellaisesta ehdosta ole *explicite* tai *implicite* sovittu. Käytännössä asia tulee melko harvoin KT:een ilman, että siitä olisi neuvoteltu tätä ennen. Näin edellytetään tapah-tuneen, kun juttu on saatettu KT:een *erityissopimuksella* (se on itses-sään riittävä todiste). Kun on kysymys perussäännön 36 artiklan 2 momentissa tarkoitettusta *pakollisesta tuomiovallasta*,³⁴ tämä sisäl-tyy riidan käsitteeseen. *Right of Passage*-tapauksessa KT katsoi väitteen, että juttu oli saatettu KT:een, ennen kuin diplomaattista neuvottelutietä oli käytetty, tuomiovaltaa koskevaksi, vaikkei siitä ole säännöstä KT:n perussäännön 36 artiklan 2 momentissa eikä asianosaisten *selityksissä* ollut suoraan viitattu neuvottelujen välttä-mättömyyteen. KT totesi, että käydyissä neuvotteluissa oli jou-duttu umpikujaan, joten väite tuli hylätyksi.³⁵ Sen sijaan KT:n perussäännön 36 artiklan 1 momentissa tarkoitetuissa tapauksissa KT:n tuomiovalta on riippumaton edellä käydyistä diplomaattisista neuvotteluista. Kun asianosaisvaltiot *yksimielisesti* saattavat riidan KT:een, ei neuvottelutien käytöllä periaatteellisesti ole relevanttia merkitystä. Mutta *de facto* neuvotteluilla on varsin huomattava merkitys siinä, että vastapuoli saa tätä tietä ennakolta tietoonsa toisen vaatimukset.³⁶ Käytännössä neuvotteluille annetaankin olen-nainen merkitys. Tästä otetaan nimenomaiset määräykset useimpiin ns. pakollista tuomioistuinmenettelyä koskeviin multilateraalsiin so-pimuksiin³⁷ joko viitaten *riitaan* tai muulla tavoin. KT on tuomiois-

³³ Näin esim. *Rosenne*, II s. 513.

³⁴ Tästä ks. s. 170 ss. Sen seikan merkityksestä yleensä, että prosessia ei panna KT:ssa vireille ennen kuin kaikki mahdollisuudet rauhanomaiseen selvittelyyn diplomaattista tietä on käytetty, ks. *Mavrommatis*-tapaus, Series A 2 s. 15; *Chorzów Factory* -tapaus, ib. A 13 s. 10; *Electricity Company of Sofia* -tapaus, ib. A/B 77 s. 83; *South West Africa* -tapaus, I.C.J. Reports 1962 s. 345 ja *Bourquin*, *Hommage d'une génération de juristes au Président Basdevant*, Paris 1960 s. 43.

³⁵ Ks. I.C.J. Reports 1957 s. 148 s.; myös *Barcelona Traction* ib. 1964 s. 25.

³⁶ Ks. *Barcelona Traction* -tapaus ib. 1964 s. 25.

³⁷ Ks. *Systematic Survey* s. 13; *Guggenheim*, *Annuaire* 1952 t. 1 s. 458 ss.; 1954 s. 310 ss.

saan painottanut sitä, että oikeudenkäynti on aloitettu sen jälkeen, kun neuvottelut olivat ajautuneet karille, tai viitannut yksinkertaisesti riidan olemassaoloon. *Mavrommatis*-tapauksessa KT totesi, ettei voida asettaa yleistä ja ehdotonta sääntöä tässä suhteessa. KT on harkinnut myös, onko neuvottelumahdollisuutta olemassa vielä senkin jälkeen, kun keskustelu KT:ssa on paljastanut tilanteen.

4. Kansallisten oikeusteiden tyhjentävä käyttö Kansainvälisen tuomioistuimen tuomiovallan edellytyksenä

KT:n oikeuskäytännössä ei ole katsottu välttämättömäksi, että kansallisten oikeusteiden käytöstä on otettu *varauma* sopimuksiin. Kun on tehty tätä koskeva *prosessiväite*, KT ei ole käsitellyt sitä prosessinedellytyskysymyksenä vaan lähinnä *tuomiovallan käytön sopivuuskysymyksenä* ts. sanottujen oikeuskeinojen käytön puuttuminen viivyttää asian käsittelyä, kunnes tämä sopivuusedellytys on täytetty.³⁸ Tämän väitteen tutkiminen edellyttää, niin kuin myös *ratione temporis*-väite, että KT puuttumatta pääasiaan tulee vakuutuneeksi siitä, että sillä on riittävä aineisto ratkaista väite ilman, että se ennakoi pääasian ratkaisua (ei prejudikoi sitä).³⁹

Kysymys KT:n tuomiovallasta Lounais-Afrikan tapauksessa tehtiin neljännessä prosessiväitteessä, jossa katsottiin, ettei KT:ssa ollut kysymys sellaisesta riidasta, jota ei voitu selvittää neuvottelutietä, niin kuin valinnaismääräys, *compromissory clause*, edellytti. KT myönsi, että vastaajan ja toisten YK:n jäsenvaltioiden välillä oli ole-

³⁸ *Interhandel*-tapauksessa KT päätti, että vaikka tämä väite kuului tuomiovallan »kehyksiin», se oli käsiteltävä väitteenä sopivuutta (admissibility) vastaan, I.C.J. Reports 1959 s. 26. *Panevezys—Saldutiskis Railway* -tapauksessa PKT katsoi, että vaikka varaumaa ei ollut tehty, tällainen väite, jos se hyväksytään, oikeuttaa jutun enemmän *käsittelyn keskeytymisen*; *P.C.I.J. Series A/B* 76 s. 16.

³⁹ Ks. *Panevezys—Saldutiskis Railway* -tapaus *ib. A/B* 74 s. 55; 76 s. 22. *Norwegian Loans* -tapauksessa asianosaiset sopivat po. väitteen yhdistämisestä pääasiaan, mutta KT katsoi, että siltä puuttui tuomiovalta muulla perusteella. *Barcelona Traction* -tapauksessa KT yhdisti väitteen käsittelyn pääasiaan, I.C.J. Reports 1964 s. 46. *Ambatielos*-tapauksessa oli kysymys velvoituksesta välitysmenettelyyn. Vastaava väite siirrettiin välityskomissiolle, I.C.J. Reports 1953 s. 23.

massa toinen ja samanlainen erimielisyys oikeussäännöistä ja tosiasioista. Mutta vaikka riitaa YK:ssa ja KT:ssa voitiin pitää kahtena eri riitana, kysymykset niissä olivat identtisiä. Tässä oli kieltämättä varsin omalaatuinen tilanne.⁴⁰

Lounais-Afrikan tapaus on monessakin suhteessa ollut ainutlaatuinen. Paitsi että Ethiopian ja Liberian kanne johti v. 1966 edellä mainittuun⁴¹ suurta kritiikkiä julkisuudessa aiheuttaneeseen tuomioon, YK:n yleiskokous teki KT:n tuomion jälkeen päätöksen kysymyksessä olevan mandaatin purkamisesta⁴² ja määräsi Lounais-Afrikan YK:n välittömään valvontaan sekä asetti *ad hoc* komitean, jonka tehtävänä oli valmistaa suositus Lounais-Afrikan vastaisen hallinnon järjestämiseksi. Etelä-Afrikka ei kuitenkaan ole noudattanut tehtyjä päätöksiä, eikä YK ole pystynyt tehokkaihin toimenpiteisiin yhden jäsenensä palauttamiseksi järjestykseen. Jos tarkastellaan Etelä-Afrikan tapausta KT:ssa vireillä olleen prosessin valossa, havaitaan, että tällä ei ole ollut riittävää poliittista tehoa saada YK:n yleiskokous uudelleen arvioimaan toimivaltansa *sub judice*-periaatteen valossa, eikä yleiskokouksen yksimielisyys poliittisissa ratkaisuisaan ole tehonnut KT:n oikeudellisiin kannanottoihin. Tämä on ollut luonnollista, sillä *sub judice*-periaatteen sovellutus tulee kysymykseen vain, kun samaa kysymystä käsitellään toisiinsa rinnastettavissa oikeudellisissa elimissä, eri kansainvälisissä tuomioistuimissa tai välitystuomioistuimissa. Mikään ei tietenkään estä asian käsittelyn lykkäämistä toisessa elimessä (YK:ssa tai KT:ssa), jos tämä harkitaan prosessitaloudellisista syistä tarkoituksenmukaiseksi (prosessihan on tarkoituksenmukaisuussääntöjen koostuma), mutta *sub justice* ei ole tällöin velvoittavaa oikeutta.⁴³

Kun Etiopia ja Liberia olivat aloittaneet interventio prosessin, neljäs komitea (*the Fourth Committee*) ryhtyi käsittelemään asiaa

⁴⁰ Ks. ib. 1962 s. 345.

⁴¹ Ks. s. 152 ss.

⁴² *General Assembly Resolution Terminating South Africa's Mandate over South-West-Africa*, October 27, 1966 Res. 2145 (XXI).

⁴³ Ks. *Rosenne* I s. 86. Kun YK:n yleiskokouksessa poliittisilla tosiasioilla on etuoikeus, KT voi ratkaista sille saatetut asiat vain oikeuden pohjalta. Tapaus erosi *Minority Schools* ja *Memel Statute* -tapauksista siinä, että yleiskokouksella oli rinnakkainen toimivalta (asia oli tullut siinä vireille ennen sen vireille tuloa KT:ssa), joka pohjautui sen yleiseen toimivaltaan YK:n peruskirjan mukaan.

ja jatkoi sitä Etelä-Afrikan yleiskokouksessa tekemästä *sub-judice*-väitteestä huolimatta.⁴⁴ *Sub-judice* tai *lis pendens* eivät kuitenkaan velvoittaneet asian käsittelyn lykkäämiseen YK:ssa. YK:n yleiskokous oli näet hyväksynyt KT:n opastavan lausunnon,⁴⁵ ja sillä oli oikeus toimia tämän mukaisesti (KT on YK:n oikeudellinen pääorgaani) eikä »interventioprosessi» voinut vaikuttaa estävästi. Opastavan lausunnon mukaan Etelä-Afrikka oli taas velvollinen hyväksymään KT:n tuomiovallan mandaattimääräysten tulkintaa ja hyväksymistä koskevista asioista. Kun sitten KT:n v. 1966 tuomion jälkeen yleiskokous päätti lakkauttaa mandaattisuhteen, niin kuin edellä⁴⁶ on todettu, havaitaan, että YK:n rooli Lounais-Afrikan kysymyksessä on ollut selvästi voimakkaampi kuin KT:n. Eri asia on, mitä tämän jälkeen tapahtuu.

⁴⁴ Etelä-Afrikka vetosi turvallisuusneuvoston menettelyyn *Anglo-Iranian Oil* CO:n tapauksessa, kun se käsitteli Iranin menettelyä tämän jättäessä noudattamatta KT:n väliaikaisia toimenpiteitä koskevan määräyksen (order). Valitus perustui YK:n peruskirjan 34 ja 35 artiklaan (ei 94 artiklan 2 momenttiin). Kysymys oli siitä, koskiko 94 artiklan 2 momentti myös KT:n määräyksiä eikä vain tuomioita. Turvallisuusneuvosto päätti lykätä enemmän keskustelun, kunnes KT oli lausunut omasta tuomiovallastaan.

⁴⁵ Kun alistuminen kansainväliseen valvontaan oli mandaattijärjestelmän olennainen osa ja kun YK:n pitäisi nyt suorittaa Kansainliiton tehtävää, on mandaatinsaajan alistuttava YK:n valvonnan alaiseksi tässä tehtävässä. On siis kysymys »um eine lückenausfüllende Weiterbildung des Mandatsrechts der VBS» (ks. *Dahm*, I s. 565), ja siis seuraannosta.

⁴⁶ Ks. *Ethiopia and Liberia versus South Africa*. Opastavaa lausuntoa täydentävät v. 1955 äänestysmenettelyä koskeva lausunto ja v. 1956 yksityisten valittajien (petitioners) suullista kuulemistä YK:n elimissä koskeva lausunto; ks. edelleen s. 145 ss., 152 ss., 164 s. ja 167 s.

12 LUKU. ASIANOSAISTEN SUOSTUMUS KANSAINVÄLISEN TUOMIOISTUIMEN TUOMIOVALLAN PERUSTANA

1. Historiikkia¹

Vuoden 1920 *Committee of Jurists*'issa oli vallalla toivomus antaa PKT:lle laaja *pakollinen tuomiovalta* (compulsory jurisdiction), vaikkei tällaiseen järjestelmään oltu päästy Haagin rauhankonferensseissa v. 1899 ja 1907. Samalla kuitenkin ehdotettiin tällaisen tuomiovallan *rajoittamista*. Pakollinen tuomiovalta voitiin järjestää joko niin, että tällainen prosessi oli mahdollista yksipuolisen hakemuksen perusteella, kun siitä oli olemassa aikaisempi sopimus, mutta myös niin, että PKT:n perussääntö kävi tällaisesta sopimuksesta. Kansainliiton yleiskokous hyväksyi edellisen järjestelmän, ja siitä otettiin säännös PKT:n peruskirjan 36 artiklan 2 momenttiin. Säännös on tunnettu ns. *valinnaismääräyksenä*, the optional clause.

KT:n perussääntöä kaavailtaessa *Washington Committee of Jurist*'issa esitettiin jälleen pakollista tuomiovaltaa koskevan säännöksen ottamista perussääntöön.² Kun eräänlaisena kompromissiratkaisuna oli esitetty ankaran järjestelmän hyväksymistä *yleisenä sääntönä*,

¹ Ks. *Hudson*, s. 190 ss. Ns. pakollisesta ja vapaaehtoisesta tuomiovallasta ks. *Oppenheim—Lauterpacht*, II s. 58 s.

² U.N.C.I.O. vol. 14 s. 840. PKT:n perussäännössä ei käytetä *optional clause* -nimitystä. PKT käytti sanontaa *compulsory jurisdiction*, esim. *Phosphates in Morocco* -tapauksessa, Series A/B 74 s. 21; *Panevezys—Saldutiskis* -tapauksessa ib. A/B 76 s. 5; *Electricity Company of Sofia* -tapauksessa, ib. A/B 77 s. 76; ks. *Oppenheim—Lauterpacht*, II s. 58, jossa käytetään sanontaa *optional compulsory jurisdiction*. Valinnaismääräyksiä koskevista erityistutkimuksista ks. *Briggs*, Recueil 1958; *sama*, Duke LJ 1960; *Hambro*, Recueil 1950; *Wagner*, Northwestern University Law Review 1952; *Waldock*, BY 1955—1956.

mutta sallimalla *varauman* teko, komitea antoi San Franciscon konferenssille kaksi ehdotusta, PKT:n perussäännön mukaisen ja pakollista tuomiovaltaa välittömästi perussäännön nojalla tarkoittavan ehdotuksen. Konferenssissa hyväksyttiin edellinen eli *valinnainen pakollinen* taikka lyhyesti *pakollinen tuomiovalta*.

2. Perussäännön rajoitettu ja ekstensiivinen järjestelmä

Uuden perussäännön 36 artiklan 2 momentti eroaa vanhasta siinä, että uudessa käytetään sanontaa *kaikissa oikeudellisista laatuja olevissa* (eli oikeudellisissa) riitakysymyksissä (oikeastaan riidoissa; in all legal disputes), kun vanhassa säännössä käytettiin rajoitetumpaa sanontaa »*kaikissa tai jossakin oikeudellisen riidan 'lajissa' (class)*».³

Kun perussäännön 36 artiklan 1 momentin mukaan KT:n tuomiovalta ulottuu kaikkiin asioihin (oikeastaan tapauksiin, all cases), jotka asianosaiset sille alistavat, ja *kaikkiin tapauksiin* (oikeastaan asioihin, all matters), jotka erityisesti mainitaan YK:n peruskirjassa tai voimassa olevissa sopimuksissa, sanotun artiklan 2 momentissa (valinnais määräs) käytetään sanontaa »*kaikissa oikeudellisissa riidoissa*». On kuitenkin ja syystä katsottu, että kysymys on siitä, että KT:n tehtävänä on ratkaista kaikki sille alistetut riidat kansainvälisen oikeuden mukaan,⁴ lukuun ottamatta 38 artiklan 2 momentin *ex aequo et bono* -poikkeussääntöä.

Sanotun 36 artiklan 1 momentissa on luotu KT:n tuomiovallan *olennaisin perusta, asianosaisten suostumus*, johon KT:n toiminta pohjautuu joko sitten suoraan tai välillisesti, niin kuin jäljempänä tarkemmin havaitaan. Tämä suostumus tarkoittaa tiettyä tai tiettyjä oikeudellisia riitoja ja on siis vaikutusaluealtaan *rajoitettu*. Sen sijaan artiklan 2 momentissa on luotu *ekstensiivinen järjestelmä*. Sen mukaan perussäännön jäsenvaltiot⁵ voivat milloin tahansa selit-

³ Tämän muodon esitti *Subcommittee IV/I/D*, joka lakoonisesti totesi, että oli kysymys muodollisesta muunnoksesta. Se eliminoi ne eroavuudet, jotka vanha teksti näytti tekevän; U.N.C.I.O., vol. 13, s. 558.

⁴ Aikaisemmasta formuloinnista ks. *Serbian Loans* -tapaus, A 20/1 s. 19.

⁵ Suomenkielisessä versiossa käytetään sanontaa »*perussääntöön yhtyneet valtiot*». Samaa sanontaa on käytetty YK:n peruskirjan 93 artiklan 1 momentissa, »*ipso facto yhtyneet*» ja 2 momentissa, »*saattaa yhtyä*». Nämä sanonnat eivät ole englannin- eikä myöskään ranskankielisten alkuperäistekstien

tää tunnustavansa tuomioistuimen tuomiovallan *ipso facto* ja ilman erityistä sopimusta (de plein droit et sans convention speciale).

Right of Passage -tapauksessa KT selitti, että kun valtio tallettaa tällaisen selityksen YK:n pääsihteerin huostaan sanotun artiklan 4 momentin mukaisesti, tämä valtio tulee valinnaismääräysjärjestelmän jäseneksi suhteissaan niihin valtioihin, jotka ovat antaneet vastaavan selityksen perussäännön 36 artiklasta johtuvin oikeuksin ja velvollisuuksin, so. oikeuksin ryhtyä oikeudenkäyntiin toista sanotun järjestelmän jäsenvaltiota vastaan ja velvoituksin alistua KT:n tuomiovaltaan, kun toinen jäsenvaltio kohdistaa siihen vaatimuksensa. Järjestelmä käsittää myös vastaiset jäseneksi liittymiset.⁶ Jäsenyydestä eroaminen katkaisee myös oikeudet ja velvollisuudet. Selityksen tallettämispäivä on ratkaiseva.⁷ Mutta 36 artiklan 1 ja 2 momentin välillä on selvä periaatteellinen ero. Edellisen mukaan rajoitettu tuomiovalta perustuu erityissopimukseen tai erityisehtoon (compromissory clause) jossakin voimassa olevassa sopimuksessa (1 momentti). Kun on kysymys valinnaisesta pakollisesta tuomiovaltasta, sen ulottuvuuden, *ratione personae* ja *ratione materiae*, määräävät edellä mainitut selitykset. Rajoitettuun tuomiovaltaan sisältyy neuvotteluvaihe,⁸ mutta ei automaattiseen tuomiovaltaan (2 momentti).⁹ Sanonta »saman velvoituksen hyväksyvään valtioon» on valinnaisen pakollisen tuomiovallan *sine qua non* ja erotettava vastavuoroisuus-periaatteesta,¹⁰ joka viittaa tuomiovaltaan *ratione materiae*.

mukaisia. Ei valtio, joka *ipso facto* tulee perussäännön jäseneksi, siihen yhdy. Kielellisesti ei ole estettä puhua perussäännön jäsenvaltioista. Nämä YK:n ja KT:n *magna cartat* ovat monilta osin suomenkielissä käännöksissä epätarkasti ja joskus harhaanjohtavasti suomennettu, puhumattakaan Kansainliiton peruskirjan säännöksistä. Kun oikeusministeriössä nykyisin toimii erityinen kansainvälisten lainsäädäntöasiain neuvottelukunta, olisi mielestäni varsin toivottavaa, että tämä elin valvoisi vastedes muodossa tai toisessa kansainvälisten sopimusten käännöksiä tarpeellisten tarkistajien avulla.

⁶ Vrt. *Anglo-Iranian Oil Co* -tapaus 1952 s. 106.

⁷ Ks. *I.C.J. Reports* 1957 s. 146.

⁸ Ks. edellä s. 166 s.

⁹ KT:n perussäännön jäsenistä ja ei-jäsenistä ks. edellä s. 130 ss.

¹⁰ Ks. jälj. s. 175 s. Kysymys on ollut esillä PKT:n aikana *Pajzs, Csáky, Esterházy*-tapauksessa ja KT:n aikana *Nottebohm*-, *Right of Passage*-, *Aerial Incident of 27 July 1955*- ja *Temple of Preah Vihear*-tapauksissa. Väite

3. Valinnaismääräys ja oikeudelliset riidat

Niin kuin usein on tullut todetuksi, tarkoitus on ollut järjestää valinnainen pakollinen tuomiovalta *oikeudellisissa riidoissa*. Kun asiaa käsiteltiin *Washington Committee of the Jurists*'issa eräät olivat sitä mieltä, että kansainvälisen tuomioistuimen tuomiovallan rajoittaminen erityissäännöksellä vain oikeudellisiin tai oikeudellista luonnetta oleviin asioihin, jotka asianosaiset saattavat alistaa sille, ei olisi asianosaisten tahtoon sidottuna ollut riittävän laaja. Toisten mielestä tuomiovaltaa ei ollut tällä tavoin lainkaan rajoitettava. Viitattiin myös tulkintavaikeuksiin, vaikka käytännössä (PKT) ei suurempia vaikeuksia ollut ilmennyt (U.N.C.I.O. vol. 14, s. 841). Käsite oikeudellinen riita viittaa riidan eikä päätöksen oikeudelliseen luonteeseen, joten sen kysymyksen harkinta, voidaanko tuomioistuintuomille antaa oikeus tuomita *ex aequo et bono*, ei riipu siitä, onko tuomioistuimen tuomiovalta oleva *pakollinen* vaiko *tavanomainen* (asianosaisten *in casu* siitä sovittua; ks. *Electricity Company of Sofia*-tapaus P.C.I.J. Series A/B 77 s. 83).

Kysymys riidan oikeudellisesta luonteesta *in concreto* on tullut esiin joko siinä muodossa, että kantaja ei ole osoittanut riidan kuuluvan oikeudellisiin riitoihin tai että riita ei ole ollut sellainen, johon KT:n (PKT:n) perussäännön 38 artiklan 1 momentin mukaan voidaan soveltaa kansainvälisen oikeuden sääntöjä. Tätä koskevat väitteet on tehty joko prosessiväitteinä tai pääasian yhteydessä. Mutta käytäntö osoittaa, että kumpikaan tuomioistuin, ei KT eikä PKT, ole koskaan hyväksynyt tätä väitettä *in limine litis*, vaan on siirtänyt sen käsiteltäväksi pääasian (merits) yhteydessä ja katsonut siis väitteen kuuluvan vastaajan puolustukseen eikä prosessiväitteisiin.

Oikeuskäytännöstä PKT:n osalta voidaan mainita *Losinger & Co* -tapaus (AB/67) ja *Electricity Company of Sofia*-tapaus (AB/77). *Aerial Incident of 27 July 1955*-tapauksessa vastaaja myönsi riidan olevan olemassa, mutta katsoi, ettei ollut kysymys KT:n perussäännön 36 artiklan 2 momentissa tarkoitettusta riidasta, vaan että riita kuului vastaajavaltion ehdottomaan tuomiovalttaan. Vastaaja tosin olisi myöntynyt prosessiväitteen yhdistämiseen pääasiaan,

tuomiovallan puuttumisesta tällä perusteella hyväksyttiin vain sanotussa *Aerial Incident*-tapauksessa.

mutta KT katsoi, ettei sillä ollut asiassa tuomiovaltaa muilla perusteilla. *Right of Passage*-tapauksessa tehtiin väite siitä, ettei ollut kysymys tapauksesta, johon KT:n perussäännön 38 artiklaa (kansainväliset oikeussäännöt) voitiin soveltaa, mutta KT yhdisti koko väitteen (oli kysymys myös siitä, kuuluiko riita kansalliseen tuomiovaltaan) pääasiaan, koska ei ollut mahdollista lausua siitä esivaiheessa prejudikoimatta pääasiaa (I.C.J. Reports 1957 s. 149—50). Tätä kannanottoa on pidettävä sikäli perusteltuna, ettei ole mahdollista lausua riidan oikeudellisesta luonteesta menettelyn esivaiheessa prejudikoimatta samalla pääasiaa.¹¹ Mutta tässä on kuitenkin kysymys prosessin olennaisesta edellytyksestä ja siis prosessi- eikä asiaväitteestä. Tämä prosessiväite poikkeuksellisenä on vain laadultaan sellainen, että väitteen tutkiminen on yleensä mahdollista vain pääasian yhteydessä. Niinpä KT:n sääntöjen (Rules of Court) 62 artiklan 5 momentin mukaan sen on asianosaisia kuultuaan annettava päätös prosessiväitteistä tai yhdistettävä väite pääasiaan (— or joins it to the merits).

Perussäännön 36 artiklan 2 momentin neljä kohtaa¹² ovat niin laajoja, että käytännössä kaikki kansainväliset (oikeudelliset) riidat kuuluvat sen alaisuuteen.

4. Selitykset

Selityksen muodosta ei ole annettu erityismääräyksiä. Käytäntö on tietenkin muovannut niiden muotoa. Mitä selityksiin ennen v. 1945 tulee, on niistä otettu määräykset uuden perussäännön 36 artiklan 5 momenttiin.¹³ Tämän mukaan selitykset, jotka on annettu PKT:n perussäännön 36 artiklan nojalla ja jotka ovat vielä voimassa (still in force),¹⁴ katsotaan uuden perussään-

¹¹ Ks. I.C.J. Reports 1957 s. 149 s.

¹² Tämän mukaan oikeudellinen riita saattaa koskea a) sopimuksen tulkintaa (yleisin), b) mitä hyvänsä kansainvälisoikeudellista kysymystä, c) jonkin tosiasian olemassaoloa, joka todettuna merkitsisi kansainvälisen velvoitteen rikkomista, ja d) kansainvälisen velvoitteen rikkomisesta johtuvan hyvityksen laatua tai laajuutta.

¹³ Esitöistä ks. U.N.C.I.O. vol. 14 s. 288 s.; *Committees' Report*, ib. s. 670.

¹⁴ Suomalaisessa käännöksessä on käytetty sanonta »määräajaksi, joka ei ole vielä kulunut umpeen» vastaa ranskankielistä tekstiä. Ei voida kieltää,

nön jäsenten välisessä suhteissa sisältävän KT:n pakollisen tuomiovallan tunnustamisen selitysten jäljellä olevaksi ajaksi ja niiden sisältämien ehtojen mukaisesti. Tässä on ilmaus KT:sta PKT:n seuraajana.¹⁵ Selitykset, jotka olivat lakanneet olemasta voimassa (aika oli kulunut umpeen), olivat tässä mielessä merkityksettömiä. Mikäli selityksen antanut valtio ei ollut tullut KT:n jäseneksi 24 päivänä lokakuuta 1945, jolloin YK:n peruskirja tuli voimaan, selitys ei enää sitonut. Vain Portugalin ja Bulgarian selitykset oli annettu määräämättömäksi ajaksi. Myönteisissä tapauksissa siis PKT:n tuomiovalta siirtyi *ipso jure* KT:lle. Näin ei tapahtunut *Aerial Incident of 27 July 1955*-tapauksessa, koska vanha selitys ei ollut enää voimassa asianomaisen valtion tullessa KT:n jäseneksi. Voidaan myös todeta, että po. säännös on liian suppea ja se olisi pitänyt formuloida toisin so. PKT:n aikainen selitys olisi ollut katsottava *eo ipso* KT:ta koskevaksi, mutta *expressis verbis*.¹⁶ On myös huomattava KT:n perussäännön 36 artiklan 5 momentin ja 37 artiklan välinen ero. Jälkimmäisessä on kysymys siitä, että kun voimassa oleva sopimus edellyttää jonkin asian alistamista joko Kansainliiton asettamalle tuomioistuimelle tai PKT:lle, asia on siirrettävä KT:een. Todettakoon vielä, että *Temple of Preah Vihear*-tapauksessa KT selitti, että perussäännön 36 artiklan 2 momentin 5 kohta ei estä uudistamasta ennen vuotta 1945 annettua selitystä. Tämä itse asiassa merkitsee samaa kuin yleensä (uuden) selityksen antaminen.

5. Vastavuoroisuus

Mitä vastavuoroisuuteen (reciprocity) tulee, on huomattava perussäännön 36 artiklan 2 momentin sanonta »saman velvoi-

että sanonnat (englannin- ja ranskankieliset) eivät täysin vastaa toisiaan. Englantilainen sanonta »still in force» on täsmällisempi ja vaativampi *stricte* tulkittuna. Kysymys on juuri siitä, että selitys, joka on vielä voimassa, viittaa nyt KT:n tuomiovaltaan. Eri asia on, milloin näin on asianlaita; ks. jälj. s. 177.

¹⁵ Ks. U.N.C.I.O. vol. 13 s. 381 ss. Seuraannosta ks. edellä s. 83 ss.

¹⁶ Ks. I.C.J. Reports 1959 s. 189; *Bernardini*, Rivista di Diritto Internazionale 1960 s. 257 ja *Rosenne*, jonka mielestä — aivan oikein — 36 artiklan 2 momentin säännös on »petollinen». Vastedes olisi tällaiset tilanteet perusteellisesti harkittava.

tuksen hyväksyvään valtioon» ja 3 momentti, jonka mukaan selitykset voidaan antaa joko »ehdoitta tai edellyttäen vastavuoroisuutta». Kun selitys voidaan antaa ehdoitta, merkitsee se sitä, että vastavuoroisuusehto ei ole tässä olennainen seikka, ja siitä on erityisesti lausuttava. Mutta mikä on *vastavuoroisuusehdon* oikeudellinen perusta, on jäänyt epäselväksi.

PKT ja KT ovat käyttäneet erilaisia formulointeja. *Norwegian Loans*-tapauksessa KT on viitannut 36 artiklan 3 momenttiin.¹⁷ *Right of Passage*-tapauksessa on viitattu yleensä vastavuoroisuuteen ja sitä koskevaan periaatteeseen kytkemättä tätä mihinkään erityiseen säännökseen.¹⁸ KT:n oikeuskäytännössä ei ole syntynyt vaikeuksia siinä, liittyykö vastavuoroisuus ja minkä vuoksi valinnaiseen pakolliseen tuomiovaltaan, vaan siinä, miten se vaikuttaa tuomiovaltaan *in casu*.

Niin kuin *Hudson* on todennut, vastavuoroisuus on sanotunlaisen tuomiovallan olennainen piirre.¹⁹ Mutta on nimenomaan huomattava, että kysymys on molempien riitapuolten selityksistä samanaikaisesti. Tuomiovalta on uskottu KT:lle vain siinä laajuudessa kuin molemmat selitykset ovat yhtäpitäviä.²⁰ Sen valtion selitys, joka (selitys) on ulottuvuudeltaan suppeampi, määrää tuomiovallan.²¹ *Interhandel*-tapauksessa KT katsoi, että vastavuoroisuusperiaate oikeuttaa sen valtion, joka on myöntänyt laajemman tuomiovallan, vetoamaan toisen tekemiin rajoituksiin. Mutta se ei oikeuta valtiota vetoamaan rajoitukseen, jota toinen osapuoli ei ole sisällyttänyt omaan selitykseensä.²²

6. Tuomiovaltaa rajoittavat varaumat ja ehdot

KT:n perussäännön 36 artiklan 3 momentin mukaan selitys voi olla ehdoton tai tehty vastavuoroisuusehdoin taikka määrääjäksi. Kehitys on vienyt siihen, että on tehty monentyyppisiä ehtoja ja varaumia eri

¹⁷ Ks. *I.C.J. Reports* 1957 s. 24.

¹⁸ Ks. *I.C.J. Reports* 1957 s. 143.

¹⁹ Ks. *Hudson*, s. 165.

²⁰ *I.C.J. Reports* 1952 s. 103.

²¹ Ks. *Norwegian Loans*-tapaus, *I.C.J. Reports* 1957 s. 23 s.

²² *I.C.J. Reports* 1959 s. 23 ja *O'Connell*, II s. 1169.

selityksiin sen lisäksi, mitä edellä mainitussa artiklassa on sanottu. Käytännössä *ehto* (condition)-sanaa käytetään mm. säänneltäessä selityksen vaikuttavuutta (esim. kesto aika) ja silloin, kun se on ratifiointin kohteena, ja sanaa *varauma* (reservation), kun on kysymys tuomiovallan ulottuvuudesta selityksen antavan valtion tunnustamana. Mitä tulee vastavuoroisuuteen, joka juuri koskee tuomiovallan laajuutta, on tällöin lähinnä kysymys varaumista eikä ehdoista. Tämänlaiset varaumat on erotettava säännön mukaisista multilateraalisten sopimusten varaumista.²³

Niin kuin on todettu,²⁴ valinnaisen pakollisen tuomiovallan tunnustaminen on yksipuolinen, individualistinen toimenpide. Selityksiin tehdyt varaumat eivät voi sulkea pois tai muuttaa jonkin olemassa olevan määräyksen laillista vaikutusta selityksen antaneeseen valtioon.²⁵ Jos vastaaja katsoo, että käsiteltävänä oleva asia ei ole niiden ehtojen mukainen, joiden perusteella pakollinen tuomiovalta on yksipuolisesti hyväksytty, sillä on oikeus prosessiväittein vaatia KT:n tuomiovallan hylkäämistä. Ja on muistettava, että KT ratkaisee kysymyksen omasta tuomiovallastaan. Tämä yhdessä tuomioistuimen sopimusten tulkintaa koskevan yleisoikeuden kanssa on parhaana takeena varaumien KT:n tuomiovallan käytölle vahingollisia vaikutuksia vastaan.²⁶

²³ Kansainvälisen oikeuden toimikunta on v. 1962 hyväksynyt nyt kysymyksessä olevien varaumien määrittäksen. Tämän mukaan varauma on valtion yksipuolinen ilmaisu, kun se allekirjoittaessaan tai ratifioidessaan sopimuksen taikka yhtyessään siihen tai hyväksyessään sopimuksen sulkee joidenkin sopimusmääräysten laillisen vaikutuksen tai muuttaa sitä, sikäli kuin on kysymys sopimuksen soveltamisesta varauman tehneeseen valtioon; *I.L.C. Yearbook* 1962 II s. 161.

²⁴ Ks. s. 170 s.

²⁵ *I.C.J. Reports* 1960 s. 34.

²⁶ Erilaisista varaumista ks. *Oppenheim-Lauterpacht*, II s. 61 s. Iso-Britannia teki syyskuussa 1939 sodan puhjetessa lisävarauman olosuhteiden muututtua vuoden 1930 jälkeen. Tämän mukaan valinnaismääräys ei koskenut riitoja, jotka johtuivat viihollisuuksien aikana sattuneista tapauksista. Varauma, joka koski *menneitä riitoja*, on varsin laaja. Sen sijaan *kansallista tuomiovaltaa* koskeva varauma on tarpeeton, koska vastaajavaltio on tältä osin kansainvälisen oikeuden suojaama (ks. ib. s. 62 ja YK:n peruskirjan 2 art. 7 momentti). *British Commonwealth*'in jäsenten väliset riidat eivät myöskään kuulu KT:n tuomiovaltaan. Mutta Amerikan Yhdysvaltojen v. 1946 tekemä varauma on niin pitkälle menevä, että se saattaa mitätöidä koko velvoitteen.

Tiettävästi ainoa tapaus, jossa on ollut kysymys varauman pätevydestä molempien tuomioistuinten historiassa, on *Right of Passage*.²⁷ Väitettiin, että tietty *varauma* oli *ristiriidassa* valinnaismääräyksen kanssa, joten selitys oli tehoton aikaansaamaan pakollista tuomiovaltaa. On kuitenkin todettava, että KT ei perustellut kannanottoaan siltä pohjalta, oliko varauma mainituin tavoin *ristiriidassa* pakollista tuomiovaltaa koskevan järjestelmän kanssa, vaan keskittyi kysymykseen, oliko varauma mitätön (invalid). KT päätyi siihen lopputulokseen, ettei kysymyksessä oleva varauma ollut perussäännön vastainen.²⁸ *Reservation*-tapauksessa oli kysymys oikeastaan formuloinnista eikä asiallisesta *ristiriidasta*.²⁹

Mitä erityisesti *kansallista tuomiovaltaa* koskeviin varauumiin (*domaine réservé*) tulee, tätä koskeva säännös sisältyi Kansainliiton peruskirjan 15 artiklan 8 momenttiin.³⁰ Sen mukaan neuvoston oli, kun riita koski kysymystä, joka kansainvälisen oikeuden mukaan oli riitapuolen *yksinään* ratkaistavissa ja josta tämä oli tehnyt väitteen ja neuvosto sen hyväksynyt, tämä todettava suosittamatta tällöin mitään muuta ratkaisua. YK:n peruskirjan 2 artiklan 7 momentissa

Paitsi varaumaa, jonka mukaan riidat, jotka koskevat olennaisesti kansallista tuomiovaltaa *as determined by the United States of America* (Yhdysvaltojen määräysten mukaan) ja joka jo sinänsä tekee valinnaista pakollista tuomiovaltaa koskevasta selityksestä pelkästään nimellisen, toinen varauma sulkee pois riidat, jotka johtuvat monenkeskisistä sopimuksista, elleivät a) kaikki sopimuksen osapuolet, joihin KT:n päätös vaikuttaa, ole myös riidan osapuolia KT:ssa ja b) ellei Amerikan Yhdysvallat nimenomaan alistu KT:n tuomiovaltaan; ks. myös *Yearbook of the Court 1948—1949* s. 152 ss.; edelleen *Systematic Survey* s. 1142 ss. sekä *Flemming*, *The United States and the World Court 1945*. Yhdysvaltojen varauksia ovat kritisoineet mm. *Hudson*, A.J. 1948 s. 11 ss. *Preuss*, ib. 1946 s. 720 ss.: ks. kuitenkin *Wright*, ib. 1947 s. 445 ss. ja *Wilcaux*, ib. 1946 s. 699 ss.

²⁷ Ks. *Rosenne*, I s. 390.

²⁸ Ks. *I.C.J. Reports 1957* s. 141 ss.

²⁹ *Rosenne*, I s. 391. *Norwegian Loans-* ja *Interhandel*-tapauksissa oli kysymys subjektiivisesta kansallista tuomiovaltaa koskevasta varauksesta; ks. *O'Connell*, II s. 1169.

³⁰ Jo Haagin v. 1899 yleissopimuksen 53 artiklan 2 momentin 1 kohtaan *in fine* sisältyy tästä viite, kun siinä säädetään, että riitoja, joista toinen osapuoli väittää, etteivät ne kuulu ns. pakollisen välitysmenettelyn alaisuuteen, ei voida alistaa tällaiseen menettelyyn. Vastaava säännös on otettu Haagin v. 1907 yleissopimukseen.

käytetään sanontaa *olennaisesti* (essentially), mutta tällä eroavuudella on tuskin suurempaa periaatteellista merkitystä. Myöhempi säännös kyllä *de facto* väljentää säännöksen sovellutusalaa, koska riittää, että riita koskee kansallista tuomiovaltaa olennaisesti eikä yksinomaisesti.³¹ Mitä oikeuskäytäntöön tulee, PKT on *Tunis and Morocco Nationality Decrees*-tapauksessa lausunut, että kysymys siitä, kuuluuko riita kansalliseen tuomiovalttaan, koskee kannanottoa oikeudellisten perusteiden (titres) pätevydestä ja rakenteesta, jolloin asia kuuluu kansainvälisen oikeuden alaan.³² Tätä väliaikaisharkintaa (the provisional appreciation) koskevaa periaatetta KT sovelsi *Interhandel*-tapauksessa. Samalla kun se katsoi, ettei se prosessiväitevaiheessa ratkaise esitettyjen perusteiden pätevyyttä, sen oli selvitettävä itselleen, oikeuttivatko esiintuodut perusteet väliaikaisiin johtopäätöksiin, että ne a) *saattavat olla* asialle relevantteja, ja b) jos näin on, esitettyjen perusteiden pätevyys ja tulkinta *saattavat olla* kansainvälisoikeudellisia kysymyksiä.³³ Tällainen käytäntö vähentää varauman tehoa estää pääasian perusteellista käsittelyä, sillä jos väliaikaistutkinnan tulokset eivät ole selviä, prosessiväitteen käsittely on liitettävä pääasian yhteyteen.

Mitä kansalliseen tuomiovalttaan kuuluu, se ei ole yleisin säännöin *a priori* määriteltävissä. Ja vaikka tiettyjä kriteerejä onkin olemassa, KT:n on *in casu* ratkaistava, onko konkreettinen tapaus muut ehdot huomioon ottaen kansallisen tuomiovallan alainen. Niin kuin on todettu, kaikkien tuomioistuinten (the Court and tribunals) tuomiovalta perustuu asianosaisvaltioiden suostumukseen. On siis kysymyksessä ns. *forum prorogatum*. Tämä instituutti on peräisin jo roomalaisesta oikeudesta, jossa sillä tarkoitettiin sitä, että asianosaiset saattoivat alistaa oikeudenkäynnin kuluessa riidan tribunaliin, joka ei muutoin olisi ollut tuomiovaltainen.

Onko sitten asianosaisten suostumus muodollisesti ilmaistava? Tähän KT vastasi *Corfu Channel*-tapauksessa kielteisesti.³⁴ Iso-

³¹ Ks. myös *Cavaré*, I s. 193 (domaine réservé'n ala on elastisempi kuin aikaisemmin). Sitäpaitsi se koskee kaikkia asioita eikä vain riitoja; ks. myös *Krylov*'in huomautukset *Peace Treaty*-tapauksessa, I.C.J. Reports 1950 s. 112 ja asiasta yleensä *Waldock*, BY 1954 s. 96.

³² Ks. Series B 4 s. 26.

³³ I.C.J. Reports 1959 s. 24.

³⁴ Ks. I.C.J. Reports 1948 s. 15.

Britannia jätti yksipuolisesti hakemuksen KT:een ja Albania kirjoitti kirjelmän KT:lle osoittaen tällä alistuvansa KT:n tuomiovaltaan. Tämän tarkoituksellisen toimenpiteen KT tulkitse Albanian suostumukseksi, vaikka tämä sisältyy kahteen perättäiseen toimenpiteeseen ilman, että olisi ollut yhteistä etukäteen tehtyä sopimusta. Mainittuun menettely muistuttaa prosessia kansallisissa tuomioistuimissa. Näin saatetaan menetellä, jotta saataisiin Albanian-tyyppinen vastaus. Mutta vaikkei näin tapahtuisikaan, vastapuolen painolastiksi jää, että se on kieltäytynyt oikeudenkäynnistä.³⁵ Vastajan suhtautumisen tulee, ennen kuin sen voidaan katsoa suostuneen oikeudenkäyntiin, olla selvä. Niinpä *Anglo-Iranian Oil Co*-tapauksessa Iran teki prosessiväitteen kiistäen KT:n tuomiovallan ja pysyi siinä koko oikeudenkäynnin ajan, esittäen lisäksi muita väitteitä tunnustamatta KT:n tuomiovaltaa. KT katsoi, ettei Iranin suhtautumisesta voitu johtaa tämän suostumusta KT:n tuomiovaltaan.³⁶

³⁵ Ks. *Anglo-Iranian Oil Co*-tapaus, I.C.J. Reports 1952, s. 93; *Ambatielos*-tapaus, ib. s. 28; *Aerial Incident*-tapaukset, ib. 1956 s. 6, 9; *Antarctica*-tapaus, ib. s. 12, 15. Ks. myös *Waldock*, I.L.Q. 1948.

³⁶ Ks. I.C.J. Reports 1952 s. 93.

PACIFIC SETTLEMENT OF INTERNATIONAL DISPUTES WITH PARTICULAR REFERENCE TO JURISDICTION

SUMMARY

Part I

COMPETENCE IN OTHER SETTLEMENTS THAN ARBITRATION OR JUDICIAL SETTLEMENT

Chapter I

Introduction

The pacific settlement of international disputes may nowadays take place by applying different methods, some of which were included already in the Covenant of the League of Nations. Under Article 12 of the Covenant, Member States had to settle their disputes by arbitration or judicial settlement (after Article 12 was revised in 1921) or to submit the dispute to inquiry by the Council of the League of Nations. Under Article 33 of the Charter of the United Nations the parties to any dispute shall, first of all, seek a solution by negotiation, inquiry, mediation, conciliation, arbitration, judicial settlement, resort to regional agencies, or arrangements, or other peaceful means of their own choice. The list is consequently not exhaustive but merely exemplary.

The general efficiency of these means of settlement is weakened by the fact that without special agreement the states are not obliged to submit themselves to this kind of settlement.

Chapter II

Negotiations, Good Offices and Mediation

1. Negotiations

International negotiation means a contact between two or more states in order to reach a mutual understanding. Normally only sovereign states can be parties to an international dispute. But occasionally also states lacking full sovereignty may be parties to a negotiation.

In most treaties concerning the settlement of international disputes negotiation has been regarded as the first step towards a pacific settlement. It is not, however, obligatory to include this as a condition for judicial or other settlement.

The result of the negotiation may be the establishment of the fact that the parties cannot reach mutual understanding, but usually the intention of the negotiation is to bring the claims of one of the parties to the attention of the other. Negotiation may also lead to a compromise in the dispute. The competence of the parties, i.e. their right to dispose of the object of the dispute, is evident. Also under the Hague Convention of 1907 disputes between states shall be settled by diplomatic means in the first place.

Especially the work of the United Nations as a negotiating organization is to be noted. The activities of Secretary-General Hammarskjöld were exemplary in this respect.

2. Good Offices and Mediation

Under the Hague Convention the parties to a dispute, prior to commencing hostilities, are obliged to have recourse to good offices and mediation of one or more amical states, circumstances permitting.

Good offices and mediation, between which there is no substantial difference, have exclusively the character of advice and they never entail binding force.

Under the United Nations Charter each Member State and the Secretary-General have the right of invoking the collective mediation of the United Nations.

The advisory character of good offices and mediation means that the consent of the parties is not required. The authority to settle the dispute naturally belongs to the parties.

Chapter III

Inquiry and conciliation

1. *Inquiry*

In the case of disputes arising out of differences of opinion on points of fact and involving neither the honour nor the vital interests of the states concerned, these states may set up, circumstances permitting and provided they cannot settle the dispute by diplomatic methods, an International Commission of Inquiry to elucidate the facts underlying the difference by an impartial and conscientious investigation (Article 9 of the Hague Convention). The Commission of Inquiry is constituted by a special treaty between the parties concerned, carefully establishing the facts to be investigated, the composition of the Commission and the scope of its members' competence. After its inquiry, the Commission prepares a report which does not have the character of an arbitral verdict.

This method has been further developed by several treaties between the United States of America and a great number of other states constituting Permanent Commissions of Inquiry (Bryan Arbitration Treaties 1914). Unlike the system established by the Hague Convention, the Bryan Treaties (cooling-off treaties) contain the principle of the moratorium, i.e. the parties shall not resort to hostilities during the inquiry.

2. *Conciliation*

This method of settlement is a procedure in which an International Conciliation Commission, constituted by the parties concerned, prepares not merely a report on facts but also makes a proposal for settling the dispute. This, however, is only a recommendation drafted in the form of a proposal. Conciliation as a supple method is best suited to settle so-called political disputes

or differences of interest, when one or some of the parties involved attempt to break loose from the status quo and, without being bound by existing laws and rules, try to bring about a peaceful change in circumstances which have become intolerable.

Under the United Nations Charter the Security Council and the General Assembly have also the right to resort to conciliation. In order to fulfil the tasks falling upon the bodies set up by the Charter, and to secure peace, the U.N. General Assembly has established several Commissions of Conciliation as, for instance, in the case of Palestine in 1948.

According to certain treaties, conciliation is obligatory only in case of political disputes. The compulsory method has not won general support. Bilateral treaties have proved to be more suitable than multilateral ones as far as this method is concerned.

As regards the composition of the commission, the Bryan Treaties employ the same method as the Hague Convention of 1907. Both parties accordingly elect two members, one of which is a citizen of the country concerned, and these together elect the fifth member.

The treaty between Switzerland and Germany of 1921 and, correspondingly, the Locarno Pacts prefer common trust (both parties elect one of their citizens, the three other members being elected by common agreement). This is the usual method in Europe, while the U.S.A. on the other hand has approved the Hague procedure.

When unanimity is not reached in the election of members, the technique of arbitration treaties is mostly resorted to.

The members of a Conciliation Commission should have good knowledge of international problems. Members consist mainly of experts in international law and of diplomats. One of the members shall ordinarily act as rapporteur.

Conservatory measures are temporary orders assuring the protection of the rights concerned during the settlement. Measures of this kind are necessary in all methods of settlement of international disputes. They may be decided upon only by the competent authority handling the dispute.

According to established practice the parties agree to honour the status quo during the settlement.

A conciliation agreement determines the competence of the Conciliation Committee.

Since conciliation does not have binding force, and unless otherwise agreed either explicitly or implicitly, this procedure is not hindered by there not having been diplomatic negotiations or by the fact that national legal means have not been exhausted.

Part II

THE UNITED NATIONS AND THE SETTLEMENT OF INTERNATIONAL DISPUTES

Chapter IV

Competence of the League of Nations and the United Nations in the Settlement of Disputes

1. General

Under the Covenant of the League of Nations the alternative to arbitration and judicial settlement was to bring the case up in the Council of the League. This was the procedure most frequently used in the settlement of international disputes. It became evident that »great matters do not need a judge», *de maximus non curat praetor*.

In the system of the League of Nations, the question of peace was considered to be a matter of orderly behaviour. Only those wars were prohibited which did not conform with certain rules of procedure.

Omitting here the Geneva Protocol of 1924 and the Locarno Pacts of 1925, attention should be paid to the Briand-Kellogg Protocol of 1928, the intention of which was to declare war illegal. It condemned war as a method of settling disputes, and these were to be resolved by pacific means. The right to self-defence was allowed, and consequently only offensive wars were prohibited. All offensive wars were now condemned for the first time, and only pacific means were allowed in the settlement of international disputes.

What this treaty lacked, however, was a prohibition against armed action in general. The treaty is supplemented by the General Act for the Pacific Settlement of International Disputes of 1928, to which also Finland has adhered. Under the rules of the General Act, judicial disputes have to be submitted to the Permanent Court of International Justice if the parties do not agree on arbitration or conciliation. In case a reservation rejects the judicial procedure, conciliation is compulsory.

According to the rules of the Covenant of the League of Nations its members — not the League itself — have to act in a certain manner. The corollary of the cooperation principle, on which the League was based, was the so called »rule of unanimity» constituting a condition for the effective working of the League. The successor of the League, the United Nations, acts on the majority rule, which is a progressive step in comparison with the League system. Although there are shortages in the U.N. Charter as evidenced by, e.g., the required unanimity of the permanent members of the Security Council, the main difficulties are of a political nature.

2. The Competence of the Security Council of the United Nations

In a dispute likely to endanger the maintenance of international peace and security the parties shall employ, first of all, the methods defined in Article 33 paragraph 1 of the Charter of the United Nations as mentioned earlier.

The Security Council shall, when it deems necessary, call upon the parties to settle their dispute by peaceful means (Article 33 paragraph 2). U.N. organs have to be resorted to for the pacific settlement of international disputes only secondarily — this is the subsidiary principle in the settlement of international disputes. The primary responsibility to settle a dispute falls upon the parties. The provisions of Article 33 bear only upon international disputes of serious concern.

The initiative, intended in Article 33, of Member States themselves in the settlement of a dispute does not, according to the Charter, go beyond the requirement that the parties shall »seek» a solution by peaceful means.

The call of the Security Council under Article 33 paragraph 2 does not bind the Member States. It has the character of a reminder.

Should the parties to a dispute of this nature fail to reach a settlement, they shall refer their difference to the Security Council (Article 37 paragraph 1). If the Security Council deems that the continuance of the dispute is in fact likely to endanger the maintenance of international peace and security, it has the right under Article 37 paragraph 2 to recommend such terms of settlement as are »in conformity with the principles of justice and international law« as defined in Article 1 paragraph 1 of the Charter. If the recommendations of the Security Council are not observed, the Council may consider this as a threat to peace and adopt further measures in accordance with Chapter VII of the Charter.

The Security Council has the right to investigate any dispute, or to examine any situation which might lead to international disagreement or cause a dispute.

Under Article 35 paragraph 1, any member of the U.N. may bring any dispute, or any situation of the nature referred to in Article 34, to the attention of the Security Council or the General Assembly.

Under Article 35 paragraph 2 of the Charter, a state which is not a member of the U.N. may also bring to the attention of the Security Council or the General Assembly any dispute to which it is a party if it accepts in advance the obligations of pacific settlement of disputes provided in the Charter.

A clear interpretation of Chapter VI of the U.N. Charter is rendered difficult by the fact that the distinction between a dispute and a situation is not defined by the Charter. In practice these terms seem largely to overlap.

In the Security Council, the obligation of parties being Member States to abstain from voting extends to decisions concerning both disputes and situations. Such states therefore have to abstain from voting even when the decision of the Security Council directly concerns their interest.

The Security Council defines the task of the Commission of Investigation and the scope of its competence.

When the Security Council decides to investigate a dispute or a situation referred to in Article 34 of the Charter, that decision

must be accepted by the members of the U.N. according to Article 25 of the Charter.

The Security Council is authorized to act on its own accord not only under Article 34 of the Charter but also under Article 36 when there is a dispute of the nature referred to in Article 33, or of a situation of like nature, by recommending appropriate procedures or methods of adjustment. This may take place »at any stage» of a dispute or a situation.

The power given to the Security Council by Article 36 of the Charter covers only procedures of settlement, and does not extend to making a recommendation concerning the matter itself. Although the Security Council in practice considers that it is authorized to make a recommendation about the subject matter, possibly relying in this on the general obligation under Article 24, it should be noticed that this Article contains a general provision giving support to the Security Council in cases where its competence cannot be deduced from the special provisions of the Charter.

The Security Council may make recommendations on the subject matter itself only under Article 37 paragraph 2 (»... to recommend such terms of settlement...») and Article 38 (»... make recommendations to the parties with a view to a pacific settlement of the dispute«).

In addition to opening inquiries and making recommendations to the parties, the Security Council and the General Assembly must be considered to have the right to make requests to the parties within the framework of recommendations, e.g. to follow a certain line of conduct.

It should be noticed that even after the threat to peace etc. has been established under Article 39, the Security Council may continue to resort to recommendations. But when the Council adds to its decision certain conditions, to which it is authorized under Article 39, this is a »recommendation» which is binding and enforceable.

Subsequent to making recommendations, the Council may still try to conciliate or to recommend appropriate procedures or methods of adjustment.

The advantage of the suppleness of the United Nations system compared to that of the League of Nations (Articles 11—16 of the Covenant) is of greater significance than the inconveniences caused by the inexactitude of some of its rules.

The Security Council is not obliged to recommend judicial settlement, nor are the parties obliged to comply with a possible recommendation to that effect. The lack of binding provisions with regard to the jurisdiction of the International Court of Justice is one of the substantial weaknesses of the U.N. Charter.

3. *The Competence of the General Assembly*

The General Assembly of the U.N. has also been entrusted with the obligation to maintain peace, although this duty is of a subsidiary nature. The General Assembly may discuss all matters within the scope of the Charter and make recommendations with regard to them. It may make recommendations both to Member States of the U.N. and to the Security Council. Unlike the case of a question being taken up by the Security Council, the use of these powers does not imply that a situation has aggravated to a dangerous crisis. The powers of the General Assembly in these matters are in principle wider than those of the Security Council. The General Assembly has unrestricted rights to consider and make recommendations to the Member States of the U.N., or to the Security Council, or to both with regard to the general principles of cooperation in the maintenance of international peace and security. The emphasis in the activities of the General Assembly is on setting out general principles, while the Security Council settles specific questions (disputes and situations) *in casu*. Under the Charter (see Article 11 paragraph 2) this is not, however, clear, and in practice the General Assembly has considered isolated matters more than general principles.

The General Assembly cannot make recommendations if a dispute or a situation is pending in the Security Council and the latter is competent.

The General Assembly must refer to the Security Council any question on which action is necessary.

Part III

JURISDICTION IN ARBITRATION AND
JUDICIAL SETTLEMENT

Chapter V

Arbitration

1. *General*

The birth and breakthrough of modern arbitration begin with the Jay Treaty of November 19, 1794, between the United States of America and Great Britain. According to this, Mixed Commissions were to decide upon important boundary controversies submitted to them by both countries, as well as upon disputes relating to the exercise of belligerent rights at sea, submitted by Great Britain, or concerning the observance of the duties of neutrality as raised by the United States. In the latter part of the 19th century several arbitral tribunals were established, as in the case of the Alabama in 1872, the Behring Sea Arbitration in 1893 and the British Guinea Arbitration in 1897. These tribunals paved the way for the Permanent Court of Arbitration which was established at the Hague Peace Conference in 1899. Several arbitration bodies have also later been established as mixed commissions or different kinds of tribunals.

2. *Definition of Arbitration*

Arbitration according to the Hague Convention of 1907 means the settlement of disputes between states by a tribunal chosen by the parties and acting on the basis of respect of law (Article 37 of the Convention).

As the Permanent Court of International Justice declared in the *Ambatielos* case, states are not in principle compelled to submit their disputes to arbitration without their own consent.

An arbitration tribunal decides upon international disputes submitted to it. The definition of arbitration includes that an arbitral award is final and binding upon the parties.

French scholars regard international arbitration tribunals as courts of law. To this it must be observed that a court is essentially permanent and independent. Arbitral tribunals lack these characteristics since they are established and their arbitrators elected *ad hoc*. In addition the arbitrators are chosen by the parties themselves. The Permanent Court of Arbitration in the Hague is only a list of judges, and its name is consequently misleading.

International law is concerned with disputes between states and the settlement of such disputes on the basis of respect of law. It is no longer a body of rules governing solely relations between states. In exceptional cases its subjects are, in addition to states, also international joint bodies established by states, *e.g.* several River Commissions, and even private persons like pirates as regards their obligations, as well as some international organizations like the United Nations, the World Postal Union and the World Health Organization.

The question of the capacity of private persons to be parties in an international arbitration procedure is generally speaking not yet settled. It may be too early to demand that private persons should have the right to summon a state (against its will) to the International Court of Justice or to an arbitral tribunal, particularly as states are not willing to adopt the principle of the absolute jurisdiction of the Court. The procedure is usually arranged so that the plaintiff is not a private person, but rather the state to which the right of the person concerned has been transferred.

As regards the character of the dispute and the law applied, it has long been held that only legal or justiciable disputes can be the object of settlement by arbitral tribunals.

According to the Locarno Pacts of 1925 all disputes between Germany and France regardless of their character, in which the parties reciprocally contested a right and which had not been settled by diplomatic methods, were to be submitted either to an arbitral tribunal or to the Permanent Court of International Justice.

This definition of the Locarno Pacts has also been included in Article 17 of the General Act for the Pacific Settlement of International Disputes of 1928.

In the final resort it is the arbitral tribunal which decides whether a dispute is subject to settlement by arbitration, i.e. whether it can be decided on legal grounds. This is not the case when it is solely a political dispute (a change of the legal *status quo* is demanded) or if there are no applicable legal norms, and the arbitral tribunal has not been authorized in either case to decide the dispute *ex aequo et bono*.

As we have pointed out earlier, there are situations for which international law at its present stage of development contains no rules. The result of these gaps is that the International Court of Justice (and correspondingly earlier in the Permanent Court of International Justice) pronounces a *non liquet*, unless the parties have entrusted the Court to decide it as a difference of interest, i.e. the Court either *explicite* or *implicite* has been given the competence to decide the dispute *ex aequo et bono* (*lex in casu*). This applies in principle also to international tribunals of arbitration.

Thus the rule *ex aequo et bono* has been included in Article 28 of the General Act of 1928, under which the tribunal shall, if nothing is laid down in the special agreement or no special agreement has been made, primarily apply the basic rules (the norms of international law) enumerated in Article 38 of the Statute of the Permanent Court of International Justice.

It should, however, be noticed that under this Article the decision shall be made *ex aequo et bono* if there are no rules applicable to the dispute. The rules according to this Article mean basic rules enumerated in Article 38 of the Statute of the Permanent Court of International Justice. The expression »in so far as there exists no such rule applicable to the dispute« refers to cases which have the character of a legal dispute with no applicable rule. It is in these cases that the rule *ex aequo et bono* is resorted to.

It appears from the Hague Convention of 1907 (Article 39 paragraph 2) that arbitration may be used in all kinds of disputes, including political differences. This Article, being older and giving more extensive powers, takes precedence over the General Act of 1928 in case the parties refer to the first mentioned provision. It is not compulsory, but applied on a voluntary basis. Reference was already made above to the law applicable in arbitration. We have to emphasize once more that in arbitration the disputes are decided

according to the norms of international law, and that a decision *ex aequo et bono* is only possible with the express consent of the parties (see Article 37 paragraph 1 of the Hague Convention of 1907). From the expression »on the basis of respect of law« it may be concluded that a decision based on other reasons or arguments implies such consent.

An arbitral tribunal has to establish the character of the dispute. If it considers that the dispute is not a legal one (if it cannot be decided in accordance with rules of law), the result is a *non liquet* (provided the parties have not consented to a decision *ex aequo et bono*). It is therefore necessary to define a legal dispute. Since the definition contained in Article 17 of the General Act of 1928 seems good and has become generally accepted, we might define a difference as being a legal dispute when the parties are in conflict as to their respective rights.

3. Special Agreement (*Compromis*)

A special agreement is an understanding between states, by which they submit a dispute to arbitration, establish the rules applicable to the procedure to be followed, and determine the object of the dispute. Unless otherwise agreed, the procedure applies only to legal disputes.

The arbitration clause may be special or general. A special arbitration clause bears upon the application and the interpretation of the agreement while a general clause concerns all future disputes.

It may turn out that the parties do not agree upon details, or that one party is not willing to make a complementary agreement or delays or hinders the making of a special agreement. If the arbitration agreement itself is manifest and includes corresponding rules, the arbitration procedure may be carried out. If this should not be the case, agreements usually provide for various types of procedure.

The provisions of the Hague Convention of 1907 have a recommendatory character even in the case of legal disputes.

Like international agreements in general, a special agreement is binding on the parties as well as on the arbitration tribunal.

4. *Reservations to Arbitration Treaties*

There has been a tendency to abandon reservations concerning the vital interests, the independence and the honour of a state as being too indefinite. The reservations most frequently met with are those relating to matters of domestic jurisdiction, to past disputes, to interests of third parties and to special territorial and political interests like, *e.g.*, the Monroe Doctrine.

The American Treaty of Pacific Settlement (Pact of Bogotá of April 30, 1948) provides that all kinds of disputes shall be settled by arbitration (Article 38). This is compulsory, but it requires the making of special agreement between the states concerned.

Another reservation is also included in the Pact of Bogotá regarding the domestic jurisdiction of a state (Article 5). The conclusion to be drawn from this is that the U.S.A. has retained a rather one-sided right to decide whether a dispute, because of its nature, may be submitted to arbitration, and also a right to interpret the reservations.

There are consequently reservations allowing for a certain domain where states to the exclusion of international law have the sole competence. It is extremely difficult to define this domain which is vague and changes with the times. Under Article 2 of the U.N. Charter nothing contained in the Charter shall authorize the United Nations »to intervene in matters which are essentially within the domestic jurisdiction of any state«. In the final resort an arbitral tribunal, in considering its jurisdiction, must take a stand also on this question.

This kind of system of reservations has been severely criticized in juridical theory, and it has been claimed that the system has assumed a facultative character. An arbitral tribunal has the same competence to determine its own jurisdiction as the International Court of Justice, but reservations certainly set limitations to disputes subject to arbitration. Reservations of the type referred to cannot be considered void, since it is the own will of states that determines the obligations to which these states subject themselves. It is a another matter that the rules governing reservations should be revised and restricted.

5. *Arbitrability of a Dispute and the International Court of Justice*

The arbitrability of a dispute usually means that a dispute can be settled on the basis of international law by arbitration by virtue of an arbitration clause or an arbitration treaty. The arbitrability of a dispute is one aspect of the jurisdiction of an arbitral tribunal. The tribunal itself decides its own competence. An arbitrator is a judge, not a delegate.

Considering the permanence and the independence of the International Court of Justice, juridical theory has recommended states to resort to the Court when arbitration gives rise to difficulties, and to include express provisions about this in agreements. Arbitration treaties have often contained provisions of this kind as, *e.g.*, Articles 19 and 41 of the General Act of 1928.

A reference to the International Court of Justice has meant not only that the Court has been entrusted with examining the question of arbitrability but also that the dispute has been transferred in its entirety to the Court, unless — an unlikely contingency — the parties had agreed that the jurisdiction of the Court should be restricted to examine a dispute concerning the application of an arbitration treaty.

The advisory opinions given by the International Court of Justice on the interpretation of the arbitration clauses contained in the peace treaties between the Allied Powers and Bulgaria, Rumania and Hungary indicate that those clauses have been clearly inadequate. The Court could have gone further in its opinion and stated its position to the plea of Bulgaria etc. claiming that the matter fell within the domestic jurisdiction of those state. The fear of the Court that a clear answer might be considered as an encroachment on the domestic jurisdiction of the states concerned seems somewhat strange. It should be remembered that the International Court of Justice acts under judicial responsibility.

6. *Composition of the Arbitral Tribunal*

It is a characteristic of arbitration proceedings that disputes are settled on the basis of respect of law, and also that this is done by arbitrators appointed by the parties. An arbitration tribunal

may be set up for one specific matter only — an arbitral tribunal having special competence — or to handle several matters sharing common abstract traits — an institutional arbitral tribunal. Their task may be the settlement of present or future disputes. Institutional tribunals have gradually become more frequent.

Arbitral tasks have also been entrusted to private persons and collective organs as well as the Council of the League of Nations. Normally, however, collegiate organs or so-called mixed commissions are established. When the Council of the League of Nations was employed as an arbitral tribunal (on the basis of the common agreement of the parties), its powers differed from the usual pacific methods of settlement, *e.g.*, in that the Council had power to make decisions in the matter and not merely to make recommendations.

If the parties do not reach agreement in selecting the arbitrators, this task has often been entrusted to a third state. Thus Article 45 paragraph 2 of the Hague Convention of 1907 makes provision for this possibility, and under Article 23 paragraph 1 of the General Act of 1928, the selection is entrusted to a third state determined by the parties, in case the arbitrators have not been appointed within three months of one party having presented the other with the request to establish an arbitral tribunal.

According to the Pact of Bogotá of 1948, three non-national arbitrators are appointed. Their appointment is made by the Council of the Organization of American States.

Non-national arbitrators are nowadays often appointed by an international organ, especially by the President of the International Court of Justice (formerly the Permanent Court of International Justice), by the Administrative Council of the Permanent Court of Arbitration or its Secretary-General, or by the Secretary-General of the United Nations (formerly by the Council of the League of Nations).

As regards the nationality of the arbitrators, the parties may as a rule appoint their arbitrators among their own citizens, and they are often bound by treaty to do so. If the parties themselves appoint several arbitrators, usually only one may be a citizen of the state concerned.

An arbitral tribunal may be a special tribunal established by the parties, but in other cases it is the Permanent Court of Arbitra-

tion (Article 42 of the Hague Convention of 1907). The Permanent Court of Arbitration comprises a list of judges, to which each Member State appoints not more than four individuals of recognized competence in questions of international law, enjoying the highest moral reputation, for a term of six years (Article 44). The International Bureau of the Court communicates the list and possible alterations to Member States. When the parties wish to bring a matter before the Permanent Court of Arbitration, the arbitrators are appointed from the members of the list.

A change in the composition of an arbitral tribunal should if possible be avoided. This is required by the direct character of the procedure.

7. Conclusions regarding the Concept of Jurisdiction

Jurisdiction extends to matters which have been entrusted to an arbitral tribunal in accordance with a special agreement or other treaty. A special agreement or a corresponding treaty forms the basis of the jurisdiction of an arbitral tribunal. Both in judicial theory and in legal practice a tendency is noticeable to »legalize» the right of arbitrators to abstain from their duties. This tendency is absolutely condemnable. An arbitrator must not be compared to a delegate. He is a judge, and he is consequently independent. He must therefore have the right to determine his jurisdiction.

It is a common principle that a special agreement contains the rules according to which a dispute shall be decided. If no special rules are provided, the arbitral tribunal has to apply the rules of existing law. These provisions facilitate the task of the arbitral tribunal in cases where there are gaps in existing law, and they give the tribunal a wider scope than that allowed by ordinary judicial procedures.

The Hague Convention contains an explicit provision stipulating that the arbitral tribunal is authorized to decide the question of its jurisdiction by interpreting the special agreement and other applicable treaties, and by applying general legal principles (Article 73).

A clause giving the right to decide the dispute *ex aequo et bono* may be included in the special agreement both in disputes of law and in disputes of interest. But in the absence of such a clause the

tribunal has to apply the rules of existing law. If there are no rules, the result is a *non liquet*.

In case the arbitral tribunal has exceeded its power, the arbitral award is null and void. There are no explicit rules on how to decide upon a claim of the party to annul the award because of an excess of power.

As already stated, so-called disputes of interest may also be subject to settlement by arbitration. The rule *ex aequo et bono* will then be applied. Because of the exceptional character of the procedure, the consent of the parties has to be explicit and manifest. A tribunal may be entrusted with this power subsidiarily in order to augment the legal rules, but it may also be given an unrestricted right of substitution.

Existing law always includes equity, but this is not an independent source of justice like *aequitas* in Roman law or equity in English law. When equity is applied *infra legem*, this is no exceptional procedure but a regular application of rules of law.

When legal disputes are settled by arbitration, the same rules of equity apply as in judicial settlement, since in both cases existing law is applied. An example of equity as a principle of existing law is the adage that he who seeks equity must do equity. This principle has been applied by the International Court of Justice in the case of Water Diversion from the River Maas.

As a principle of justice equity may exceed the limits of existing law, but this is allowed only with the consent of the parties. It is then a question of equity *contra legem*. As regards equity *praeter legem*, the consent of the parties is also a condition for going beyond rules of law. There is consequently no difference in principle from the former case (*contra legem*).

When jurisdiction comprises the right to take up the matter before an appropriate arbitral tribunal (or the International Court of Justice), the judicial character of a dispute means that the dispute is subject to international law. This aspect is only one of the manifestations of jurisdiction. The arbitrability of a dispute means that the dispute can be submitted to arbitration by virtue of an arbitration clause or an arbitration treaty. This is also an aspect of jurisdiction. The admissibility of a dispute means that a petition or a special agreement is the object of a dispute and with regard to

the parties such that the dispute may be examined. The admissibility of the dispute is also an aspect of jurisdiction.

For a dispute to be admissible, it must fulfil the above mentioned requirements as to the party taking up the difference (a state), and the dispute must be arbitrable. This includes the unsuccessful use of diplomatic methods of negotiation and the exhaustion of national means of justice.

The admissibility of a dispute further includes the requirement that a private person, who has suffered damage, must be a citizen of the plaintiff state, and that he has a legal interest in the matter. There is no absolute order of priority for handling these matters, and owing to the nature of arbitration, this question does not in fact have much practical significance.

The investigation of a preliminary objection may also require an examination of the main question. In addition, questions regarding the admissibility of a dispute, considered above, are not easily distinguishable from other matters of jurisdiction. The order in which preliminary objections should be examined has to be decided *in casu*.

Since arbitration is based on the consent of the parties, an arbitral tribunal should not be considered to have the duty to investigate the question of jurisdiction *ex officio*, unless it is evident that it lacks jurisdiction in the matter.

Chapter VI

THE INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE AS THE LEGAL SUCCESSOR TO THE PERMANENT COURT OF INTERNATIONAL JUSTICE

de facto — de jure?

1. General

As shown by its history of origin, the Permanent Court of International Justice was formally an independent judicial organ. Its significance was commonly acknowledged in international legal

practice. It was evident that when the United Nations replaced the League of Nations, either the activities of the Permanent Court of International Justice had to continue or a new court had to be established. The activities of the Permanent Court as such could not be continued, however, without special arrangements, and the establishment of a new court therefore appeared to be the most suitable solution.

Under Article 92 of the Charter of the United Nations, the International Court of Justice is the principal judicial organ of the United Nations, and it functions in accordance with the provisions of the Statute annexed to the Charter. The Statute, which is based on the Statute of the Permanent Court of the International Justice, forms an »integral part» of the United Nations Charter. The dependence of the International Court of Justice is further emphasized by Article 93 paragraph 1 of the Charter by which all members of the United Nations are *ipso facto* parties to the Statute of the International Court of Justice.

Like many other concepts, that of judicial succession has been »borrowed» from national legal systems into international law. The concepts are not, however identical, and it is not even a question of *ex analogia*. Each principle and concept has to be handled *per se*. If merely a change of the subject of a legal relationship is considered sufficient to alter that relationship it is strictly speaking impossible to refer to judicial succession at all. However a succession may be said to exist when the object of the right remains the same while the relation of the new subject to the object remains similar to that of the predecessor. It is further necessary that the system of law governing the legal relationship remains the same. Succession according to international law takes place from one legal subject to another by virtue of international law either through an agreement or in some other way. It may be a universal succession or a partial succession.

With respect to international organizations regarded as juridical persons, a succession according to international law occurs when a juridical person ceases to exist or is dissolved, and it is replaced through an agreement by a new entity with an identical or similar purpose. No difficulties arise if the agreement contains complete provisions on succession.

2. *Analysis of Succession of International Organizations*

A definition of the succession of organizations in international law requires an examination of the concept of international organizations.

According to the definition of an international organization which the International Law Commission has provided, such an organization is a body set up by a number of states and having permanent organs as well as the right to act for those states within the limits of its competence. This definition is acceptable with the addition that an international organization must have a purpose accepted by international law. The evaluation of the continuity of the state is concerned with the state as a possessor of rights. When the continuity of rights and duties is safeguarded in cases where the possessor of the right changes, we speak of judicial succession or state succession. This applies equally to international organizations. In practice, a continuity of this kind is very rare in the case of international organizations.

The dissolution of an international organization is not necessarily possible simply by changing its statutes. Unanimity between all the contracting states is required, even if silent acceptance is possible. Treaties only rarely contain provisions on the dissolution of organizations.

The general rules of international law do not give much guidance in questions concerning the succession of organizations. Nevertheless, it seems clear that the transfer from the old organization to the new one of rights, duties and tasks must as a rule be founded on either the statutes of the organizations concerned or on a special agreement, or on decisions made by the organs of the organizations. The continuity of international activities demands, however, that a succession must be presumed in all those cases where it conforms to the will of the parties as reasonably interpreted in the light of the purpose of the organization. Thus, according to Article 36 paragraph 5 of the Statute of the International Court of Justice, a declaration on the compulsory jurisdiction of the Permanent Court of International Justice shall be deemed to concern the International Court, while in Article 37 a succession to the International Court of Justice is presumed in cases where a treaty provides for reference of a matter to the Permanent Court.

Recent doctrine operates with the concept of a so-called functional substitution. By this is meant a legal amalgamation of a given set of tasks and of certain rights and duties, so that when the tasks devolve from one juridical person to another, the new possessor becomes *ipso jure* the subject of the rights and duties of the predecessor. A functional substitution may in short be seen as the continuity of activities founded upon certain rights and duties.

When the institution of state succession tries to diminish the effects of the change of sovereignty of the inhabitants of a given region, »organization succession» may generally at most comprise a functional substitution. In international law this is necessary and legally justifiable since the result might otherwise be chaos.

3. *The International Court of Justice and Succession*

After the suspension of the League of Nations, its organs, the Council, the General Assembly, etc., ceased to function. But the effects of the decisions made by these bodies did not cease, and the special institutions established by them also continued to function. Thus the mandates of the League of Nations remained in effect. This is evidenced by Article 77 of the United Nations Charter. Under Article 77 paragraph 1, the trusteeship system is applied for instance to territories now held under mandate and which may be placed thereunder by means of trusteeship agreements, while Article 77 paragraph 2 provides that it will be a matter for subsequent agreement as to which of these territories will be brought under the new system and upon what terms. These rules consequently recognize the continuous existence of territories under mandate. The mandate of the League of Nations is a »sacred trust of civilization», a social function which could not cease with the League of Nations, in spite of the fact that the League was not replaced by any other organ.

When the League of Nations has established a mandate which is a similar »sacred trust of civilization» as a trusteeship under the United Nations Charter, the new world organization must in this respect be considered to be the successor *de facto* of the formed.

The replacement in the functional sense of the League of Nations by the United Nations is exceptional as regards mandate and trusteeship, since it is evident that distributed sovereignty is involved. The rules of state succession may thus be applied *ex analogia*.

Succession has been the object of considerable attention by the International Court of Justice in the case concerning the aerial incident of July 27, 1955 (Israel v. Bulgaria), the case concerning the Temple of Preah Vihear (Cambodia v. Thailand) and the case concerning the Barcelona Traction, Light and Power Company Limited (Belgium v. Spain).

In the light of what has been set out above, the question whether the International Court of Justice is the judicial successor to the Permanent Court of International Justice must be answered negatively if examined from a formal legal point of view. What *prima facie* seems to be functional continuity, turns out by analysis to be treaty supersession, as O'Connell has rightly stated.

The question of the International Court of Justice as the successor to the Permanent Court of International Justice is not merely academic. An opinion in this matter has considerable repercussions. O'Connell's view must be regarded as correct seeing that the Member States of the Permanent Court of International Justice did not automatically become members of the International Court of Justice and considering that this was not even possible since the International Court of Justice was established by the United Nations Charter and not by common agreement of the »old» members. Some traits indicating a continuity of the functions exist, however, in the working of the International Court of Justice and in its powers. One important instance is the application on certain conditions of the so-called Optional Clause in the activities of the International Court of Justice. Only in this restricted sense might it be possible to claim that there has been succession in international law as between the Permanent Court of International Justice and the International Court of Justice.

Chapter VII

THE JURISDICTION OF THE INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE IN GENERAL

1. General

Law is essentially made up of the characteristics of different competences. The basic function of law is to distribute, reform and

restrict competences. Cavaré defines competence in a broad sense as a legal power to exercise judicial activity. Legal norms are dictated or inspired by social necessity. In international law the term competence and sovereignty seem apparently incompatible, but one has to notice that social international rules are recognized by states. States cannot ordinarily be compelled to accept international law, but once they have done so, or in the case of *jus cogens*, it is binding on the states and indirectly on their legal subjects. Competence refers to certain aspects of the general legal authority of a state which taken as a whole are called sovereignty.

In this connection it is not possible to discuss further the doctrine of competence. It should, however, be noted that while in international disputes the question turns on competence, i.e., whether the dispute falls within international law being thus a dispute about competence, it becomes, on being brought before the International Court of Justice, a question about the competence of the Court in the matter. According to a prevailing principle of international law, an international tribunal decides itself the question of its competence.

In municipal law the competence of a court means the jurisdiction of the court in a matter brought before it. In municipal law hierarchic, objective and regional competence are distinguished from one other. Because of the difference of international law from municipal law both in its construction and as being binding principally on states, as well as due to the late progress of international law, the means by which international disputes are decided are still imperfect. In international law jurisdiction is not a function of the state but a collective function based on the voluntariness of sovereign and co-ordinate states.

In international law there is no hierarchy of courts. The kind of a procedure observed *in concreto* depends on agreements between states.

2. Jurisdiction in a Broad Sense and in a Strict Sense

Jurisdiction in a broad sense refers to the power of the International Court of Justice to dispense justice, to decide a dispute in a binding way. The important question of the means by which a decision of a court can be put into execution is obviously connected

with it. This problem, hiding a fundamental weakness of international law, remains, however, outside the theme of this study.

As regards the scope of jurisdiction, this also includes the right of the International Court of Justice to consider which rules of existing law are to be applied to the case in question. This is justified, because it is exactly the lack of an appropriate judicial rule that results in the matter not being susceptible to decision — *non liquet*. The difference between jurisdiction *ratione personae*, *ratione materiae* and *ratione temporis* is only a question of systematic analysis of the concept of jurisdiction. The most essential fact is that the jurisdiction of the International Court of Justice is always based on the consent of the parties. This may be called the consensual basis of jurisdiction.

The competence of the International Court of Justice is regulated by various rules contained in the United Nations Charter, in the Statute of the International Court of Justice and in several other special treaties. The fact that the International Court of Justice is the principal judicial organ of the United Nations (Article 92 of the Charter) gives it a special status, but the United Nations may also have other judicial organs.

When can we speak of an international court? It may be said that every international organ, having as its principal task to decide international disputes in a binding way, exercises jurisdiction in the broad sense of the term. In order that the decisions be internationally binding, the court must be based on an international treaty or on a decision of an international organ. Further, the composition of the court shall be international, *viz.*, its members shall be impartial judges of different nationalities. The procedure shall be of an international character and independent, and it must have no connection with national legal proceedings in any state. The arbitral tribunals, as already said, consist of arbitrators appointed by the parties. There is no real permanent international court of arbitration. An international court shall as a rule apply international law. In a strict sense only permanent international courts with independent irremovable members and with universal scope are international courts. We have seen that the scope of arbitration is widened by the fact that arbitration may be resorted to also in political disputes. An appellate jurisdiction of the International Court of Justice is possible

when so agreed or when the parties accept the compulsory jurisdiction of the International Court of Justice. The most important difference, as regards jurisdiction, is that arbitral tribunals are organs *ad hoc* and are not permanent in the same way as the International Court of Justice.

3. *The Jurisdiction of the International Court of Justice*

The question of the competence of the International Court of Justice is concerned with whether the Court is legally composed as regards its organization and having a quorum, and whether it has an objective competence to decide a given dispute. Thus we do not include organizational questions of the court and judicial problems attached to them in the objective competence of the International Court of Justice, i.e. in the jurisdiction of the Court.

The United Nations Charter uses the word »jurisdiction» (Article 2 paragraph 7) in stating that nothing contained in the Charter shall authorize the United Nations to intervene in matters which are essentially within the domestic jurisdiction of any state. The title of Chapter II of the Statute of the International Court of Justice is »Competence of the Court». This chapter consists of Articles 34—38. Articles 34 and 35 include provisions about who may be parties in cases before the Court, and Article 37 stipulates that whenever a treaty or convention in force between the Member States provides for reference of a matter to a tribunal to have been instituted by the League of Nations or to the Permanent Court of International Justice, the matter shall be referred to the International Court of Justice. Article 38 of the Statute contains provisions concerning the application of international law. But Article 36 begins with words »The jurisdiction of the Court», when the question is of the competence of the Court in the matter, in other words of its jurisdiction. It is noticed from the above that Articles 36 and 37 concern expressly jurisdiction.

This shows that correct words (concepts) have been used in the original text, but that there may be very small distinctions between the concepts of jurisdiction and competence as employed in various connections.

As regards the jurisdiction of the International Court of Justice

in delivering advisory opinions, it may be noted in this connection that under Article 96 paragraph 1 of the United Nations Charter, the General Assembly or the Security Council may request the International Court of Justice to give an advisory opinion on any legal question. Other organs of the United Nations and specialized agencies authorized by the General Assembly may under Article 96 paragraph 2 also request advisory opinions on legal questions arising within the scope of their activities. The jurisdiction of the International Court of Justice has caused practical difficulties of interpretation. The principle *audiatur et altera pars* has played a certain role in these cases. This appeared already in the Permanent Court of International Justice, particularly in the Eastern Carelia case. It may be asked, however, whether the procedure in that case was correct, in other words whether the Permanent Court of International Justice should have examined its jurisdiction *ex officio* once the Council of the League of Nations, authorized by the Covenant (Article 14), had asked for its opinion. In the Peace Treaties case the International Court of Justice considered the situation to be different from that in the Eastern Carelia case where the question asked was considered by the Permanent Court of International Justice to be such, that an opinion given on it would have been essentially equivalent to a decision in a pending dispute. Therefore, and because the other party had refused to submit to the procedure, the Permanent Court of International Justice refused to give an opinion. Considering that an advisory opinion is not binding on the parties, it seems strange that the Court, although not obliged to give an opinion, resorts to evident pretexts.

Chapter VIII

THE JURISDICTION OF THE INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE AS COMPARED WITH THE JURISDICTION OF OTHER TRIBUNALS, OF ORGANS OF THE UNITED NATIONS, AND OF SPECIALIZED AGENCIES

1. Conflicts of Competence

Conflicts of competence between the International Court of Justice and other international tribunals are rare. Such a conflict

cannot be settled by referring the conflict to the International Court of Justice as a kind of appellate court. The International Court of Justice does not have direct jurisdiction to decide conflicts of competence, in the way supreme courts in municipal legal systems have. In national law there is a hierarchy of courts comprising their gradational competence. In international law, however, the parties may concede to the International Court of Justice the right to decide matters of conflicts of competence. These situations vary in their different aspects. The International Court of Justice, as an appellate court, may have to decide, upon the other party's claim, the question of its own jurisdiction. Under Article 36 paragraph 6 of the Statute of the International Court of Justice (and correspondingly of the Permanent Court of International Justice), in the event of a dispute as to whether the Court has jurisdiction, the matter shall be settled by the decision of the Court. The principle stated by the Permanent Court of International Justice in the *Chorzów Factory* case was characteristic of decisions on competence in setting out that the Court could not let its own jurisdiction yield, unless there existed a condition considered by the Court sufficiently clear to prevent the possibility of a negative conflict of jurisdiction.

The question appeared in a new light when, after the Second World War, the International Court of Justice was requested to decide whether a dispute fell under the jurisdiction of another tribunal. This occurred in the case of the Peace Treaties and in the case of *Ambatielos*, both advisory opinions. The General Assembly of the United Nations had requested the International Court of Justice to give an advisory opinion on whether there was a dispute covered by the rules concerning the settlement of disputes arising from the Peace Treaties, in which case the question of setting up so-called Treaty Commissions might arise. The answer of the International Court of Justice was affirmative, but the Court emphasized the fact that its opinions concerned the applicability of judicial procedure to certain disputes arising from the method of settlement provided for in the Peace Treaties, but that it did not concern the merits of disputes. Consequently an advisory opinion did not prejudice decisions given by courts with proper jurisdiction on claims regarding their jurisdiction. In the *Ambatielos*

case the International Court of Justice only gave a restricted answer to the preliminary question of its own jurisdiction, a »limited jurisdiction«, which had to be clearly distinguished from the jurisdiction of the Arbitral Commission. The International Court of Justice took an equivalent stand in the case of the Administrative Court of the I.L.O. (UNESCO).

Nothing prevents, however, states from conceding appellate functions to the International Court of Justice. The right of appeal from the decision of a tribunal is based in international law on the consent of the parties. The institution of appeal derives in the first place from Article 36 paragraph 1 of the Statute of the International Court of Justice. Under Article 96 paragraph 1 of the United Nations Charter, an advisory opinion may be requested on »any legal question«, and under Article 65 paragraph 2 of the Statute an advisory opinion shall be asked by means of a written request »containing an exact statement of the question upon which an opinion is required«. These provisions do not prevent asking for or giving an opinion *in abstracto*. Also other international tribunals may consequently obtain such opinions through organs or institutions having the right to ask for them.

2. *The International Court of Justice and Special Organizations*

The basic rule in mutual relations between the International Court of Justice and special organizations is contained in Article 96 of the Charter of the United Nations, under which other organs of the United Nations and specialized agencies — which may at any time be so authorized by the General Assembly — may also request advisory opinions of the Court on legal questions arising within the scope of their activities. These relations are further regulated by article 34 of the Statute of the International Court of Justice and by provisions contained in relevant treaties. This procedure is held to include indirect judicial control.

The constitutions of specialized agencies contain compromissory clauses of varying structure. These clauses are the contractual basis of the jurisdiction of the International Court of Justice. Relationship Agreements rule the details of these relations. The fact that compromissory clauses include provisions on the juris-

diction of the International Court of Justice in disputes is at variance with the United Nations Charter, but is certainly not in conflict with principles of international law and does not infringe upon the superiority of the Charter in the activities of the international community.

In practice, subsidiary courts, which are called tribunals, differ from one another in their relations to the International Court of Justice (as regards the request of advisory opinions). The United Nations Tribunal for Libya and the United Nations Tribunal for Eritrea had absolute and final jurisdiction.

3. On Subsidiary Courts in particular

In the case of the I.L.O. Administrative Tribunal (UNESCO), the International Court of Justice stated that the fact that the opinion of the Court is exceptionally given binding authority does not prevent complying with a request for an opinion. This type of system includes a double obligation. The parties agree to request under certain circumstances the advisory opinion of the International Court of Justice and to comply with such an opinion.

In 1946 a new procedure regarding advisory opinions was devised. On the suspension of the League of Nations the Administrative Tribunal of the League was reorganized as the ILO Administrative Tribunal. The principle of judicial review of decisions of the Tribunal was accepted at the same time. An advisory opinion of the International Court of Justice in this connection becomes binding. Among others the WHO, ITU, UNESCO, WMO, the Secretariat of the GATT, and the IAEA have recognized the jurisdiction of the International Court and also simultaneously accepted the procedure for judicial review. The European Nuclear Research Organization and the United International Bureaux for Intellectual Property have acted likewise in spite of not having any formal relations with the United Nations. Subsequent to the advisory opinion of the International Court of Justice in the case of the United Nations Administrative Tribunal, the United Nations General Assembly, in 1954, accepted the principle of judicial review also with regard to that Tribunal, although the systems differ from one other in details.

This new, so-called compulsory procedure of opinions does concern an international dispute, but merely one arising between a state and an international organization of states. Under Article 11 of the Statute of the United Nations Administrative Tribunal, states, the Secretary-General and staff members are placed in a similar relative position.

4. *On the Hierarchy of Norms*

The United Nations Charter created a hierarchy of norms. Article 103 of the Charter provides that in the event of a conflict between the obligations of the members of the United Nations under the Charter and their obligations under any other international agreement, their obligations under the Charter shall prevail. The Charter does not demand the absolute application of the procedure laid down by it. But when a judicial procedure is pending, the United Nations Security Council may at any stage employ measures which it deems appropriate.

Chapter IX

JURISDICTION IN RESPECT OF THE PARTIES

1. *General*

The question of the jurisdiction of the International Court of Justice over the parties is linked with that of the subjects of international law. Such subjects are all those subjects of international rights and duties which are able to uphold their rights by initiating international proceeding and thus have an independent right to sue in international law. Such are independent and sovereign states. If, according to a treaty, a state has only a restricted international capacity, it is very doubtful whether it can be a party in the International Court of Justice. It should, however, be noticed that there are different degrees of sovereignty and that judicial capacity must be resolved *in casu*. If a state is not the master of its foreign relations, it has no capacity to be a party in the International Court of

Justice. In addition to states, certain international organizations may under appropriate circumstances be subjects of international law. In the *Reparation for Injuries* case the International Court of Justice in its advisory opinion considered the United Nations to be a legal person and therefore competent to sue in international law on behalf of its staff members in virtue of functional diplomatic protection. This, however, only concerned administrative tribunals, not the International Court of Justice.

The granting of rights to private individuals in treaties liable to be carried out without prior reception into municipal law must be considered entirely exceptional and possible only in cases of *jus cogens* and in connection with international delinquencies, when also individuals have international obligations. Such individuals are pirates and some other restricted groups of persons. In addition, the law of war requires its rules to be binding not only on states but also on their nationals whether these belong to the armed forces or not. In principle the constitution of Finland requires an explicit reception into national law in the case of provisions belonging to the sphere of legislation.

2. *Individuals and the International Court of Justice*

International legal practice has created the rule that whenever a state violates the rights of an individual, this is also held to comprise an infringement upon the home state of the individual. The home state has normally the right to enforce the claims of an individual, but according to international law it is not obliged to do so.

The need to grant individuals a direct procedural capacity in the International Court of Justice has grown continuously. Reference may in this connection be made to the cases of the *Anglo-Iranian Oil Co.*, of the *Asylum*, of *Haya de la Torre*, of *Ambatielos*, of *Nottebohm* and of the *Barcelona Traction* which have closely concerned individuals.

The fact that individuals should be allowed the right to appear as a party before the court indicates a general tendency according to which individuals may within certain limits be subjects of international law. But the procedural capacity of individuals has disadvantages, such as the encouragement of grumblers and of political

abuse. Dahm considers a certain preliminary discretion necessary. It would seem that an arrangement along the lines of Article 27 paragraph 2 of the European Treaty on Human Rights could be acceptable. This provides that the Commission concerned may refuse the appearance of an individual before the court in case such appearance is in advance considered clearly unjustified or the matter is regarded as an abuse of the right to sue.

3. *The United Nations and Other International Organizations*

Although the International Court of Justice has held that the United Nations is a subject of international law and can put forward an international claim, the United Nations is, however, precluded from bringing that claim before its own principal judicial organ. The General Assembly, the Security Council and any other organ of the United Nations and the specialized agencies which may be so authorized by the General Assembly may request the International Court of Justice for an advisory opinion on legal questions arising within the scope of their activities (Article 65 of the Statute). They have, as mentioned above, a limited procedural capacity in the International Court of Justice.

The concept of public international organization has not been defined. It is true that inter-governmental organizations are not limited to special agencies. Attention should be paid to the rules of the so called Relationship Agreements mentioned above, e.g. agreements confirming the judicial status of a special organization and including an explicit obligation to give the International Court of Justice information referred to in Article 34 of the Statute.

The formula used in Article 34 of the Statute of the International Court of Justice has been strongly criticized in so far as it denies international organizations procedural capacity. Jenks has mentioned that the new Statute generalizes and puts in a new light the principle by which international organizations have the task of an *amicus curiae* and are responsible for their activities. Only by recognizing the procedural capacity of international organizations is it possible to handle many questions in an appropriate way in the International Court of Justice. In 1954, the Institute of International Law made an important decision stating that the rule of Article 34 of the Statute of the International Court of Justice should be extended.

Considering that an international organization is to be defined as an organ established by a treaty between states and composed, at least in part, of representatives of states, organizations of other kinds do not have a standing in the International Court of Justice.

4. *Parties to the Statute of the International Court of Justice*

Under Article 93 paragraph 1 of the United Nations Charter all members of the United Nations are *ipso facto* parties to the Statute of the International Court of Justice. Members of the United Nations are so-called original members. Under Article 3 of the Charter these are the states which, having participated in the United Nations Conference on International Organization at San Francisco, or having previously signed the Declaration by United Nations of January 1, 1942, sign the Charter and ratify it in accordance with Article 110. In addition, there are so-called admitted members (Article 4 of the Charter). A candidate to membership has to accept the obligations contained in the Charter and must further, in the judgment of the United Nations, be able and willing to carry out these obligations. The admission to membership is effected by a decision of the General Assembly upon the recommendation of the Security Council.

States that are not members of the United Nations may become parties to the Statute of the International Court of Justice on conditions to be determined by the General Assembly upon the recommendation of the Security Council.

When a state ceases to be a member of the United Nations either by withdrawal or by expulsion, it also ceases to be a party to the Statute of the International Court of Justice.

Under Article 93 paragraph 2 of the United Nations Charter, a state which is not a member of the United Nations may become a party to the Statute of the International Court of Justice on conditions to be determined *in casu* by the General Assembly upon the recommendation of the Security Council. Under Article 35 paragraph 2 of the Statute, the Security Council lays down the conditions under which the Court shall be open to other states, subject to the special provisions contained in treaties in force. The power of the Security Council consequently differs in character

in these two cases. It is to be noticed, however, that in the latter case (other states) there is no question of access to membership of the Court but merely of the right to appear as a party before the Court.

When the Security Council gives its recommendation and the General Assembly has the power to decide, the latter cannot in principle be bound by the recommendation laid down by the Council.

Attention should be paid to the distinction between two groups of states: on the one hand those states whose status as members of the International Court of Justice derives from Articles 3 or 4, or from Article 93 paragraph 2 of the Charter of the United Nations and, on the other, those states which may appear as parties before the Court in conformity with Article 35 paragraph 2 of the Statute of the International Court of Justice and whose statehood is not subjected to a prior and binding decision by the General Assembly in accordance with a recommendation by the Security Council. The access to membership of the Court of states belonging to the second group may be refused, and according to a decision of October 15, 1946 this ruling is made by the International Court. This also follows from the task of the Court to deposit declarations at the instance of the Secretary General. No rules have been laid down on what organ of the state concerned may issue a declaration of this kind, or on the nature of the explanation, or whether ratification is required. These questions have been left to be decided in accordance with general international law.

Chapter X

JURISDICTION IN RESPECT OF THE SUBJECT MATTER

1. Division of Disputes

As mentioned earlier international disputes, arising from various reasons, are usually divided into legal disputes and political disputes. This division has been recognized in Article 36 paragraph 3 of the United Nations Charter, in Article 36 paragraph 2 of the

Statute of the International Court of Justice, and in most treaties on compulsory arbitration and judicial settlement.

In most cases the states concerned have agreed to submit certain types of disputes to judicial procedure, but the conditions set out in the relevant agreements vary. Disputes of great significance have then been referred to political organs for decision — *maxima non curat praetor*.

2. *The Division into Legal and Political Disputes and the Justification for this Division*

Various motives and conditions have been presented for separating legal and political disputes. The criteria concerning the existence and the honour of a state have already been referred to. But the most important criterion has been the dual division just mentioned. Legal disputes are disputes subject to the application of the rules of international law. But they cannot be defined, as has sometimes been claimed, as covering disputes to which legal rules apply in such a way that a »correct decision» is found. This kind of definition clearly refers to the procedure of »law making» which is unacceptable. The Locarno Pacts of 1925 provided that the differences regarding the rights of the parties were to be referred to an arbitral tribunal or to the Permanent Court of International Justice. This so-called Locarno clause is also included in the General Act of 1928 and in several other treaties concluded during this century. Consequently, the standard is rightly held to be the relationship to law and not the criteria regarding the existence and the honour of the state.

Is then the division into legal and political disputes meaningful? It is a fact that there is no political dispute without legal aspects, and *vice versa*. But before we can answer the question, we must examine what is meant by a dispute.

The United Nations Charter uses the following expressions: the parties »to any dispute» (Article 33), »in any case» to which a member of the United Nations is a party (Article 94 paragraph 1), »on legal questions» (Article 96). Article 34 paragraph 1 (and correspondingly Articles 34 paragraph 2 and 35) of the Statute of the International Court of Justice contains the wording »parties in cases».

Under Article 36 paragraph 1 of the Statute, the jurisdiction of the Court comprises »all cases» which the parties refer to it, and »all matters» specially provided for in the United Nations Charter. Under Article 36 paragraph 2 of the Statute, the jurisdiction of the Court is possible »in all legal disputes». Further, Article 38 mentions »such disputes as are submitted to it». While under Article 36 paragraph 6 of the Statute the Court itself decides whether it has jurisdiction, Article 38 paragraph 1 provides that the function of the Court is to decide disputes submitted to it »in accordance with international law». On the grounds of Article 38 paragraph 1 alone it may be assumed that the jurisdiction of the International Court of Justice comprises only legal disputes or matters. This is due also to the fact that political disputes, because of their character, do not belong to a court which is a judicial organ. Considering in addition the wording of Article 36 paragraph 1 of the Statute, the function of the International Court of Justice has *a priori* been restricted to legal disputes. It is another matter that when states refer a dispute to the Court, it has been reduced to a non-political dispute.

The status of the International Court of Justice as a judicial organ is not affected by the provision of Article 38 paragraph 2 regarding the possibility to decide a case *ex aequo et bono* with the explicit consent of the parties. The Court is then given the task of an arbitrator, who is independent of positive legal norms. But positive law always includes equity, although this is not an independent source of justice like *aequitas* in Roman law or equity in English law. An example of equity as a principle of international law is offered in the case of the Diversion of Water from the River Meuse, in which the International Court of Justice ruled that it was difficult to acknowledge the right of the Netherlands to sue Belgium for having constructed and used locks, when the former itself had earlier acted likewise (he who seeks equity must do equity). Also this is a matter of applying a legal rule (principle).

As already stated, the jurisdiction of the International Court of Justice comprises only the settlement of legal disputes. As regards the competence of the Court in giving advisory opinions, it should be noticed that in this case the functional limits *in casu* have been established beforehand by the organ or organization requesting the

opinion. When the court has had to give the requested opinion on a preliminary objection of procedure, it has seen to it that the decision on the merits of the case has not become prejudiced. The Court has refused examining a matter which has been considered at an earlier diplomatic stage — *ne bis in idem*.

Under Article 36 paragraph 2 of the Statute of the International Court of Justice, states may declare that the Court has jurisdiction in all legal disputes, *e.g.* concerning the existence of any fact which, if established, would constitute a breach of an international obligation. Under Article 68 of the Statute, the Court shall in the exercise of its advisory functions be guided by the provisions of the Statute which apply in contentious cases to the extent to which the Court recognizes them to be applicable. Is it then possible for the Court to examine a legal question exclusively turning on the establishment of the existence of a fact? This is a task naturally connected with the settlement of disputes (giving an advisory opinion does not properly signify exercising jurisdiction), and we therefore consider that a negative answer must be given. So far the International Court of Justice has not had the occasion to examine this question.

The International Court of Justice is only authorized to give an advisory opinion on legal questions. In other cases it must refuse to give an opinion.

Departing from former practice, the International Court of Justice has emphasized that the questions presented to it shall relate to specific incidents and shall not be abstract. But the Court has not been logical in this respect and even concrete questions have included abstract elements. In fact, it does not seem possible to adopt an unconditional attitude on this. Rather the case *in concreto* determines whether abstract questions are relevant in settling a legal problem. It is, of course, another matter that the question to which the Court has been requested to provide an answer must be specified *in concreto*.

In the case of the Serbian Loans the Permanent Court of International Justice ruled that Article 38 of its Statute did not prevent the Court from hearing cases that do not demand the application of international law. This is explained by the fact that the Court, which has called itself an organ and a tribunal of international law, has considered itself obliged to apply municipal law when

circumstances have so required. In the South West Africa case the Court emphasized that it is not enough to show that the interests of the parties conflict. The claim of one party must be positively contrary to the conception of the other. The defendant had stated, for instance, that in the sense of Article 7 of the Mandate the alleged dispute did not exist as between the plaintiffs and South Africa. A decision in the matter did not bear upon the interest of the plaintiff states nor of those of their nationals and the Court should therefore make a conclusion of incompetence.

Ethiopia and Liberia claimed that Article 7 of the Mandate was really meant to create a system of judicial protection for the rights of the inhabitants of the mandated territories. Only members of the League of Nations could demand judicial protection, particularly as the supervision of the Council had been ineffective.

Under Article 7 paragraph 2 of the Mandate of South West Africa, the Mandatary is obliged to submit to the Permanent Court of International Justice an alleged dispute between it and any other member of the League of Nations regarding interpretation or application of the provisions of the Mandate, if the dispute cannot be settled by means of negotiation.

The plaintiffs considered Article 7 to be clear, extensive and precise. It refers to any dispute concerning the provisions of the Mandate. The extent of the provisions indicates that with regard to the obligations of the Mandatary towards the inhabitants of the mandated territories, the members of the League of Nations had to be considered as having a legal right and interest. The majority of the International Court of Justice ruled that Article 7 created or recognized an essential right to the members of the League to present a claim and that it presupposed a machinery to carry out those rights.

In its decision of December 21, 1962, the International Court of Justice rightly rejected the preliminary objections of procedure made by the defendant. The wording and substance of Article 7 is so extensive that the suit of the plaintiffs should have been tried, considering that they must be held to have had a legal interest in the matter (Cf., however, the decision of the International Court of Justice in 1966, *infra*).

3. *Ratione Temporis*

Although it may be said that the time factor is of importance both in establishing whether the parties are subjected to the jurisdiction (*ratione personae*) of the International Court of Justice at the time when the existence of this obligation is to be defined, i.e. normally when the matter is referred to the Court, and in determining whether a dispute falls under the jurisdiction of the Court (*ratione materiae*) at the period with which the case is concerned, the question of *ratione temporis* will more appropriately be considered in connection with *ratione materiae*.

Ratione personae relates basically only to the question of subjects of international law. The material question has clearly wider implications and it cannot be delimited in a similar way. There do not seem to be sufficient grounds to treat the question of *ratione temporis* independently. The concept of *temporis* as such only figures in the legal practice of the Permanent Court of International Justice and not in that of the International Court of Justice. It is true that reference is often made to restrictions, arguments and clauses concerning *ratione temporis*. In concrete cases this question is linked to material jurisdiction. In legal practice jurisdiction in cases of compulsory jurisdiction has been limited to disputes »arising subsequent to this date«, or to disputes regarding situations and facts after the exclusion. The question whether the jurisdiction of the International Court of Justice is limited as regards facts as set out in the application or whether all pleadings, both oral and written, should be taken into consideration, must probably be decided in the second sense which corresponds to the meaning of the procedure. When in practice an objection of *ratione temporis* is raised, the Court, in respect of a dispute over which it has jurisdiction, e.g. *ratione materiae* (regardless of the restriction of *ratione temporis*) must find out the moment when the dispute has arisen. The Court shall then take into consideration all relevant facts, and the preliminary objection of procedure will mostly be linked up with the handling of the merits of the case. The following cases may be referred to in this connection: Right of Passage over Indian Territory (Portugal v. India), Phosphates in Morocco, and Electricity Company of Sofia. The International Court of Justice

took an unusual view of its jurisdiction in the case of Barcelona Traction, Light and Power Company (Belgium v. Spain). The Court ruled that the clause of *ratione temporis* was functionally ineffective because of the temporal lack of an executive court during the period when the defendant state had not been party to the Statute. When the judicial obligation had again become effective, it could continue to exist only in accordance with the conditions of the original agreement.

This decision of the Court is in contradiction with the principle regarding international treaties according to which treaties do not have retroactive effect unless the contrary was expressly intended. The Court did not hold that such was the intention of Article 37 of the Statute.

4. Legal Interest

Attention should be paid to the legal interest which the plaintiff state must have in order to obtain legal protection for its claim. This has nothing in common with the concept of conflict of interests mentioned previously.

The definition of a legal interest is among the most difficult ones in the municipal law of procedure. It has been said that it is a question of whether the parties are the subjects of the disputed judicial relation, and material legitimation has later been understood to be a question of whether the persons appearing as parties are »true parties». Considering that material legitimation is characterized as a right to start judicial proceedings concerning the interest in dispute, the question of material legitimation should be included among the procedural qualifications. The absence of material legitimation results in the merits of the case not being tried. Do these principles also apply in international law? From what has been said above about the jurisdiction of the International Court of Justice in respect of the matter, i.e. that the dispute must be a legal one, we know that in an international dispute it is a question of the protection of legal rights and interests. Since under Article 62 of the Statute of the Court it is a condition of intervention that the dispute may affect an interest of a legal nature of the applicant, it has been considered *a fortiori* that an intervention is

possible only in order to protect such an interest. It is another matter that it may in fact be difficult to determine whether a protectional claim of a legal interest is present.

Because the plaintiff state is required to have a sufficient legal interest in the matter, the dispute must be topical at the time when it is examined by the International Court of Justice, and it must further concern a conflict of the legal interests of the parties. Whether it is a question of the need for protection of a recognized legal interest of the plaintiff state depends on the contents of the claim and also partly on the norms of international law and the rules concerning the jurisdiction and procedure of the International Court of Justice. But international law has long recognized that a state may have a legal interest in matters not affecting their material interest.

The decision of the International Court of Justice in 1966 in the case of South West Africa is in many respects in contradiction with the decision of the Court in 1962. It may be asked whether the Court had the right to revise its decision of 1962, and if that was what in fact happened. As to the first question, the Court itself has not said anything because it considered it unnecessary to investigate whether the decision regarding preliminary objections of procedure was a *res judicata* and therefore prevented the Court to revise it. The Court ruled that the decision in 1966 was concerned with a different matter than the decision of 1962. It considered that in 1962 only the question of jurisdiction was decided, and that the dispute in that case was of such a nature that the Court was authorized to examine it and the plaintiffs were authorized to appear in that matter before the Court. The decision of 1966, on the other hand, did not bear upon jurisdiction but upon the question whether South Africa had any obligations towards plaintiff states in the matter referred to in the application. This could not have been decided in a procedure regarding preliminary objections, and the Court had not intended to settle it in its decision of 1962. It is a matter of conjecture why the Court resorted to this kind of conclusion. By rejecting in 1962 the defendant's second objection that there was no dispute between South Africa and another member of the League of Nations in the sense of Article 7 of the Mandate, the question of material legitimacy had been decided — *res judicata*.

Chapter XI

JURISDICTION IN RELATION TO THE
FINALITY OF A JUDGMENT AND TO
RES JUDICATA, AND SOME QUESTIONS
OF JURISDICTION1. *Finality of Judgment and Res Judicata*

As pointed out earlier, the judgment of the International Court of Justice is final. Both the finality of the judgment and *res judicata* are the result of the assumption of jurisdiction, and in fact they correspond to the scope of jurisdiction. According to a generally accepted principle, *res judicata* embraces both the upholding and the rejecting part of the judgment. The difference lies in the fact that questions of jurisdiction are associated with the ante-adjudicative stages while the finality of the judgment and *res judicata* are connected with the post-adjudicative phases. As a matter of principle, the institution of *res judicata* is necessary, and in fact an axiom also in international law. Its absence would give rise to the untenable situation where legal disputes would have no end. By the negative effect of *res judicata* is meant that a matter already decided cannot be retried, since an absolute procedural condition is then lacking. While the principle of the finality of a judgment has been laid down, an exception has had to be made by including in the Statute of the International Court of Justice (and of the Permanent Court of International Justice) explicit provisions on the interpretation (Article 60) and the revision (Article 61) of a judgment. The effect of *res judicata* means the application of the principle *ne bis in idem*. This rule is also applied in connection with the effect of *lis pendens*. *Res judicata*, as difficult as it is in municipal law, has not played nearly as important a role in international law. This is due to the fact that the period during which the Permanent Court of International Justice and the International Court of Justice have been exercising their influence has been relatively short, and also because international law does not recognize a hierarchy of courts.

No appeal lies from a judgment given by the International Court of Justice. Under Article 59 of the Statute of the Court, its decision has binding force only between the parties, and only in respect of that particular case. It may be noticed that the word »decision» is used in Article 59, while Article 56, 57, 58, 60 and 61 of the Statute employ the word »judgment». By decision is meant in this connection the operative part of the judgment, irrespective of whether the verb used is »decide», »find», or »reject» etc. The operative part of the judgment commences with the words »the Court decides», and the term »decision» has been used in this sense in Article 30 paragraph 5 of the Statute. If the case has been brought before the Court by a special agreement enumerating the questions upon which the Court has been asked to decide, the operative part of the judgment usually supplies the answers to them. In other cases, where the submission corresponds entirely with the object of the dispute (*e.g.* in the Fisheries case), the operative part of the judgment has been patterned in accordance with the approved items. If this is not the case, the operative part has been formulated as closely as possible in accordance with the claim which has been upheld. The operative part usually consists of a positive declaration of the Court on the legal rights of the parties, in which case the obligations can be derived from it. In this connection it is not possible to examine the detailed drafting of the operative part.

It follows from the finality of the judgment that, unless otherwise expressly agreed, an international tribunal is not competent to interpret or revise its judgment.

The negative expression of the principle of *res judicata* in Article 59 of the Statute of the International Court of Justice shows that the signatory states in this way excluded the possibility of applying the principle of *stare decisis*. This principle means that tribunals applying international law may be bound, in making decisions, by earlier decisions either of their own or of other tribunals. They are not actually bound by particular judgments, but by the abstract *ratio decidendi* of these judgments. Although the International Court of Justice is not formally bound by the *ratio decidendi* of precedents, it has a *de facto* importance due to, *i.a.* Article 38 paragraph 1 sub-paragraph d of the Statute of the Court.

In the case of a dispute arising on the meaning or scope of a

judgment, the International Court of Justice, at the request of a party, shall interpret or, rather, construe it (Article 60). In addition, Article 61 of the Statute includes a provisions concerning the revision of a judgment.

In spite of the finality in principle of the judgments and decisions of international tribunals, it has been necessary to make it possible to construe a judgment in an authoritative way.

The construction of an agreement to which also other states than those concerned in the case are parties is equally binding, under Article 63 of the Statute of the International Court of Justice, on such other state, that might use their right to intervene. The seeming contradiction between Articles 59 and 63 paragraph 2 is due to the fact that Article 59 was attached in a *maladroit* fashion to the Statute of the Permanent Court of International Justice in its preparatory stages.

In examining the share of the United Nations in the execution of a judgment of the International Court of Justice, it should be kept in mind that in international law a possible revision of a judgment is an essential feature of the period following the rendering of the judgment. If new political tensions arise in the post-judicative phase, the situation or the dispute is not identical with the case which led to the judgment. In this kind of situation we are faced with the question of the functions of the Security Council, and no longer with those of the International Court of Justice. The effectiveness of a post-judicative procedure consequently depends on political considerations in the Security Council.

Although Article 94 paragraph 2 of the United Nations Charter — by which the Security Council may, upon request of a party, and if it deems necessary, make recommendations or decide upon measures to be taken to give effect to the judgment — may be considered as a supplementary or a separate provision, the Security Council is not authorized to »annul» *res judicata*. On the contrary this forms the basis for measures taken by the Council. The question is concerned rather with the admissibility of a measure by the Security Council than with the binding effect on the Council of the Article under discussion. Although Article 94 paragraph 1 is binding strictly only on members of the United Nations, it has the character of an explanatory rule of international law. When a state

accepts the jurisdiction of the International Court of Justice in a particular case, this also includes an obligation to comply with the judgment of the Court.

2. *Simultaneous sub judice in the United Nations and in the International Court of Justice*

In the *Minority Schools* case the Permanent Court of International Justice rightly ruled that its own jurisdiction and that of the Council were two different matters, because they had separate objects. The Permanent Court took a similar view in the *Memel Statute* case, in which it refused to apply the principle of the unity of the two procedures. This position is also apparent in the advisory opinion of the International Court of Justice in 1950 regarding the legal status of South West Africa. When Ethiopia and Liberia, which had been members of the League of Nations and were original members of the United Nations, brought the matter in 1960 to the International Court of Justice by initiating proceedings against South Africa, this did not prevent the General Assembly from continuing its efforts to safeguard the execution of the 1950 advisory opinion, and *vice versa*. The claim of South Africa, that the General Assembly should postpone the hearing of the dispute because the matter was *sub judice*, was rightfully rejected.

3. *Diplomatic Negotiations as a Condition of the Jurisdiction of the International Court of Justice*

International law does not know of any rule providing that legal proceedings in a tribunal require diplomatic negotiations as a condition of jurisdiction, unless such a condition has been agreed upon either expressly or implicitly. In practice, however, a matter is only rarely brought before the International Court of Justice without prior negotiations. This must be presumed to be the case when the matter is brought to the Court by virtue of a special agreement (this is in itself sufficient evidence). The question of the compulsory jurisdiction of Article 36 paragraph 2 of the Statute is included in the concept of a dispute. In the *Right of Passage* case the International Court of Justice ruled that the claim that the case had been brought before the Court prior to diplomatic negotiations constituted

a claim concerning the jurisdiction of the Court even though Article 36 paragraph 2 of the Statute contained no provision on this and the declarations of the parties had not directly referred to the necessity of carrying out negotiations.

In the cases mentioned in Article 36 paragraph 1 of the Statute of the International Court of Justice, the jurisdiction of the Court is independent of prior diplomatic negotiations. When the parties unanimously bring a dispute before the Court, a possible resort to negotiations is in principle irrelevant. But in fact negotiations are of considerable importance since they make it possible for the adverse party to become acquainted in advance with the claims put forward. In practice negotiations are of essential significance. In the *Mavrommatis* case the International Court of Justice stated that there is no general and absolute rule in this respect. The Court has also considered whether the possibility of carrying out negotiations exists even after the examination by the Court has classified the situation.

4. *The Exhaustion of Domestic Legal Means as a Condition of the Jurisdiction of the International Court of Justice*

In the legal practice of the International Court of Justice it has not been considered necessary that treaties include a clause on the use of domestic legal remedies. When a preliminary procedural objection on this has been presented, the Court has not treated it as a question involving a procedural condition but primarily as one of the admissibility of jurisdiction. In other words, the fact that domestic remedies have not been resorted to may delay the case until the condition of admissibility has been fulfilled. Like in the case of an objection of *ratione temporis* the examination of this objection requires that the Court without examining the merits is convinced that it disposes over sufficient material to decide upon the objection without prejudice to the matter itself.

In the case of South West Africa the International Court of Justice admitted that there existed between the defendant and other member states of the United Nations another and similar difference of opinion on legal rules and facts. But although the disputes in the United Nations and in the International Court of Justice, may be considered as being two separate disputes, the questions

involved in both were identical. This was undoubtedly a peculiar situation.

The case of South West Africa has been unique in many respects. In addition to the fact that the claim of Ethiopia and Liberia came to a conclusion in 1966 in a publicly much criticized way, the United Nations General Assembly, subsequent to the judgment of the International Court of Justice, made a decision to revoke the Mandate concerned, ordered South West Africa under the direct surveillance of the United Nations, and set up an *ad hoc* committee charged with making a recommendation on the organization of the future administration of South West Africa. South Africa has not complied with the decisions, and the United Nations has been unable to take efficient measures to restore a member state to order. The procedure instigated by Ethiopia and Liberia has had insufficient political effect. The United Nations General Assembly has not reconsidered its competence in the light of the principle of *sub judice*, and, *vice versa*, the unanimity of the General Assembly in its political decisions has not had an effect on the legal arguments of the International Court of Justice. The application of the principle of *sub judice* is relevant only when the same matter is being tried in mutually comparable judicial organs, such as international tribunals and arbitral tribunals.

When Ethiopia and Liberia had made their extra or pseudo-intervention, the Fourth Committee took up the matter and continued considering it in spite of the *sub judice* objection made by South Africa in the General Assembly. The objections of *sub judice* or *lis pendens* did not cause the matter to be postponed in the United Nations since the General Assembly had accepted the advisory opinion of the International Court of Justice and it had the right to act accordingly (the International Court of Justice being the principal judicial organ of the United Nations). According to the advisory opinion South Africa had a duty to accept the jurisdiction of the Court in matters regarding the interpretation and approval of mandatory provisions. When the General Assembly subsequent to the judgment given by the Court in 1966 decided to revoke the Mandate, it is evident that the role of the United Nations in the case of South West Africa has been clearly stronger than that of the International Court of Justice. It is another thing what will happen after this.

Chapter XII

THE CONSENT OF THE PARTIES AS A BASIS OF THE JURISDICTION OF THE INTER- NATIONAL COURT OF JUSTICE

1. *History*

The 1920 Committee of Jurists entertained the hope to give a wide compulsory jurisdiction to the Permanent Court of International Justice, although the Hague Peace Conferences of 1899 and 1907 had not succeeded in creating a system of this kind. Simultaneously, however, a proposal was made to delimit such jurisdiction. Compulsory jurisdiction could be arranged either so that a procedure was possible on the grounds of a unilateral application assuming the existence of an earlier agreement, or so that the Statute of the Permanent Court of International Justice acted as such an agreement. The General Assembly of the League of Nations accepted the former system and a provision to that effect was included in Article 36 paragraph 2 of the Statute of the Permanent Court of International Justice. The provision is known as the optional clause.

When drafting the Statute of the International Court of Justice, the Washington Committee of Jurists again proposed the inclusion of a provision of compulsory jurisdiction in the Statute. When the acceptance of the rigorous system as a general rule admitting of the possibility of a reservation had been put forward as a compromise, the Committee presented two proposals to the San Francisco Conference, the one based on the Statute of the Permanent Court of International Justice and the other providing for compulsory jurisdiction based directly on the Statute.

2. *The Restricted and the Extensive System of the Statute*

Article 36 paragraph 2 of the new Statute differs from the old in employing the wording »in all legal disputes», where the old Statute used the more restricted expression »in all or in any class of legal disputes».

When under Article 36 paragraph 1 of the Statute the jurisdiction of the International Court of Justice comprises all cases which the parties refer to it and all matters specially provided for in the United Nations Charter or in treaties and conventions in force, Article 36 paragraph 2 (optional clause) uses the wording »in all legal disputes«. It has, however, been rightly said that it is the task of the International Court of Justice to decide all matters referred to it in accordance with international law with the exception of the rule *ex aequo et bono* laid down in Article 38 paragraph 2.

Article 38 paragraph 1 creates the essential basis of the jurisdiction of the International Court of Justice, i.e. the consent of the parties, upon which the function of the Court is based either directly or indirectly. This consent is meant to embrace certain legal disputes and the scope of its effect is consequently restricted. In contrast, Article 38 paragraph 2 creates an extensive system. According to this, the parties to the Statute may at any time declare that they recognize as compulsory, *ipso facto* and without special agreement, the jurisdiction of the Court. In the Right of Passage case the Court stated that when a state deposits a declaration of this kind with the Secretary-General of the United Nations in accordance with the Article 36 paragraph 4, the state concerned becomes a member of the optional clause system as regards its relationships to the states having deposited an equivalent declaration with all the rights and obligations derived from Article 36, i.e. with a right to commence judicial proceedings against another member state and with an obligation to submit to the jurisdiction of the International Court of Justice when another member state has a claim on it. The system includes future members. A withdrawal from membership puts an end to rights and obligations. The date when the declaration was deposited is decisive. But there is a manifest difference of principle between Article 36 paragraph 1 and Article 36 paragraph 2. In accordance with the former, restricted jurisdiction is based on a special agreement or on a compromissory clause in an agreement in force (paragraph 1). As regards compulsory jurisdiction and its scope, *ratione personae* and *ratione materiae*, these are determined by the declarations referred to above. A negotiating phase is included in restricted jurisdiction, but not in automatic jurisdiction (paragraph 2). The wording »a state accepting the same obliga-

tion» is a *sine qua non* of compulsory jurisdiction and should be distinguished from the principle of reciprocity referring to jurisdiction *ratione materiae*.

3. Optional Clause and Legal Disputes

As often noticed, there has been an intention to establish compulsory jurisdiction in legal disputes. In referring to a legal dispute we consider the legal nature of the dispute rather than that of the decision. Consequently, the question whether a court should be given the right to render a decision *ex aequo et bono* does not depend upon whether jurisdiction should be voluntary or obligatory.

The question of the legal nature *in concreto* of a dispute has arisen either because the plaintiff has not shown that the difference is a legal dispute, or because the rules of international law have not been applicable to the dispute.

Claims to this effect have been made either as preliminary objections or in connection with the merits. But in practice the court (the Permanent Court of International Justice and the International Court of Justice) has consistently ruled that an objection regarding the non-existence of a legal dispute is so closely associated with the merits of the case, that it has rejected the preliminary objection leaving to the parties the liberty of reverting to the matter in connection with the merits. This view must be considered well-founded in so far as it is not possible to pronounce on this type of objection at the preliminary stage of the case without prejudice to the substance of the matter. It is, however, a question of an essential procedural condition and consequently of a preliminary objection, and not of a factual objection as ruled by the Permanent Court of International Justice and the International Court of Justice. But this preliminary objection is of the kind that it may generally be examined only in connection with the merits.

The four sections of Article 36 paragraph 2 of the Statute are so extensive that in practice all international (legal) disputes are subject to that Article.

4. *Declarations*

There are no special provisions about the form of a declaration, but practice has obviously shaped their form. As regards the declarations prior to 1945, Article 36 paragraph 2 of the Statute contains a provision about them. This provides that declarations made under Article 36 of the Statute of the Permanent Court of International Justice and still in force, shall be deemed, as between the parties to the new Statute, to be acceptances of the compulsory jurisdiction of the International Court of Justice for the period during which they still have to run and in accordance with their terms. This is an expression of the idea of the International Court of Justice as the successor of the Permanent Court of International Justice. Those declarations which had already expired were of no significance in this sense. If a state which had made a declaration had not become a party to the Statute of the International Court of Justice on October 24, 1945, when the United Nations Charter came into force, the declaration was no longer binding. In the reverse case, the jurisdiction of the Permanent Court of International Justice is transferred *ipso jure* to the International Court of Justice. The distinction between Article 36 paragraph 5 and Article 37 of the Statute of the International Court of Justice should also be noticed. The latter states that whenever a treaty or convention in force provides for reference of a matter to a tribunal to have been instituted by the League of Nations, or to the Permanent Court of International Justice, the matter shall be referred to the International Court of Justice.

5. *Reciprocity*

As regards reciprocity one has to notice the wording of Article 36 paragraph 2, a »state accepting the same obligation«, and Article 36 paragraph 3 stating that declarations may be made »unconditionally or on condition of reciprocity«. When a declaration may be made unconditionally it means that the condition of reciprocity is not an essential element thereof and that it must be specifically mentioned. But the legal basis of the condition of reciprocity has remained unclear. The Permanent Court of International Justice

and the International Court of Justice have used various wordings. In the Norwegian Loans case the International Court of Justice referred to Article 36 paragraph 3. In the Right of Passage case reference was made to reciprocity in general and to the corresponding principle without connecting this with any special provision. In the legal practice of the International Court of Justice no difficulties have arisen concerning the possible connection between reciprocity and compulsory jurisdiction. There have, however, been difficulties to determine the effects *in casu* of reciprocity on jurisdiction. As Hudson has said, reciprocity is an essential feature of compulsory jurisdiction. But it should be expressly pointed out that it is a question of the declarations of both parties. Jurisdiction has been entrusted to the International Court of Justice only to the extent that both declarations are equivalent. The more restricted declaration determines the jurisdiction. In the case of *Interhandel* the International Court of Justice ruled that the principle of reciprocity authorizes the state which has conceded a more extensive jurisdiction to refer to the restrictions made by the other party. But it does not authorize a state to appeal to a restriction which has not been included in the declaration of the other party.

6. *Reservations and Conditions Restricting Jurisdiction*

Under Article 36 paragraph 3 of the Statute of the International Court of Justice a declaration may be unconditional or made on condition of reciprocity or for a certain time. Developments have produced many kinds of conditions and reservations to declarations in addition to those referred to in Article 36. In practice the word »condition» is used, *e.g.* when regulating the effect of the declaration (for example its duration) and when it is the object of ratification, while the word »reservation» is employed when there is a question of the scope of jurisdiction as recognized by the state making the declaration. With respect to reciprocity, concerning the very scope of jurisdiction, it is rather a question of reservations than of conditions. These reservations must be distinguished from regular reservations to multilateral treaties.

As regards in particular reservations of domestic jurisdiction, a provision on this topic was included in Article 15 paragraph 8

of the Covenant of the League of Nations. According to this provision, when a dispute arose in a matter which according to international law should be decided by one party alone and on which a party had already made an objection accepted by the Council, the Council had to confirm this without recommending any other solution. Article 2 paragraph 7 of the United Nations Charter uses the wording »essentially», but this difference scarcely has any significance in principle. The latter provision widens *de facto* the scope of application of these rules since it is enough that the dispute affects essentially, and not solely, domestic jurisdiction. Like the question whether a dispute is one of law, the objection of domestic jurisdiction belongs to compulsory jurisdiction. It is not only a question of admissibility or of the defence of the merits.

The scope of domestic jurisdiction cannot be *a priori* defined in general terms. And even though certain criteria exist, the International Court of Justice has to decide *in casu* whether a concrete case, taking other conditions into consideration, belongs to domestic jurisdiction. The jurisdiction of all courts and tribunals is based upon the consent of the parties. It is consequently a question of the so-called *forum prorogatum*. This institution dates back to Roman law, where it meant that the parties could, during the course of the trial, refer the dispute to a tribunal which otherwise had not had jurisdiction.

Must the consent of the parties then be formally expressed? The International Court of Justice answered in the negative in the Corfu Channel case. Before the defendant is held to have accepted the trial, its attitude must be manifest. A specific form of expression, however, is not required. In the case of the Anglo-Iranian Oil Company the International Court of Justice held that the submission of Iran to the jurisdiction of the Court could not be deduced from its general approach to the matter.

ASIAHAKEMISTO

(Numerot viittaavat sivuihin)

- Ahvenanmaa 63
 Alueelliset tuomioistuimet 88, 103—105,
 viite 31 s. 105
 Ankara oikeus 19, 25
 Asianosaiset 122—136
 Asianosaisten suostumus 112, 170—180
 Audiatur et altera pars 108
 Aukot (kansainvälisessä oikeudessa) 58
- Bogotá-sopimus 62, 72
 Briand-Kellogg'in pöytäkirja 22, 23
 Bryan-sopimukset 12, 16
- Comité de jurists 10
 Commission d'expertes 10
 Compétence de la compétence 101, 111
 Cooling-off treaties 12
- Diplomaattinen neuvottelutie 6—8, 81,
 166—167
 Diplomaattinen suojeluoikeus 6 (viite 4),
 53, 123
 Domaine réservé 63, 64
 Double veto 43
- Enemmistöperiaate 24
 Enforcement action 43
 Eritrean tuomioistuin (YK:n) 117
 Erityisjärjestöt 113
 Euroopan atomienergiayhteisö 88
 Euroopan hiili- ja teräsyhteisö 88
 Euroopan talousyhteisö 88
 Euroopan ydintutkimusjärjestö 90, 118
 Ex aequo et bono 8, 15, 16, 20, 25, 55—59,
 76, 77, 142, 173
- Forum prorogatum 179
- Genève'n pöytäkirja 22
- Haagin yleissopimus 8, 54, 56, 60, 70, 71
 Hallitusten välinen konsultoiva merijär-
 jestö 114
 Hierarkia
 — ei tuomioistuinhierarkiaa 110
 — oikeussääntöjen 120—121
 Hyvät palvelukset 8
 Hyökkäyssodat 23
- Ihmisoikeudet ja perusvapaudet 66
 ILA:n konferenssi Helsingissä 82
 ILO:n hallinnollinen tuomioistuin 117,
 118, 119
 — tuomioiden oikeudellinen tarkistami-
 nen 118
 Interventio 161
 Intressiriita
 ks. riito, poliittinen
 Itsepuolustusoikeus 23
 Itä-Karjalan (Eastern Carelia)-tapaus
 108
- Jay-sopimus 46, 70, 74
 Jurisdiction as to the disputes 101
 Jurisdiction as to the jurisdiction 101
 Jus cogens 99, 104
 Järjestöseuraanto 88, 91
 — toiminnallinen substituoitio 91
 Järjestöt kansainvälisen oikeuden sub-
 jektina 50, 123, 126, 127—130
- Kansainliitto
 — Riitojen selvittely 21—24
 — Oikeudelliset riidat 54, 127
 — Hallinnollinen tuomioistuin 118
 Kansainvälinen atomienergiajärjestö 118
 Kansainvälinen järjestö
 — Käsite 88, 89, 130—131
 — Ylikansalliset yhteiselimet 88

- Purkaminen 90
- Asianosaiskelpoisuus 128
- Tietojen anto KT:lle 129
- Kansainvälinen oikeus
 - subjektit 50—54, 122—136
 - dualistit- monistit 99
 - rinnakkaisoikeus 99
 - käsite 100—101
 - tehtävä 100 (ja viitteet)
- Kansainvälinen pikatiedotusliitto 114, 118
- Kansainvälinen riita, ks. riita
- Kansainvälinen rikos 124—125
- Kansainvälinen siviili-ilmailujärjestö 114
- Kansainvälinen tuomioistuin
 - oikeusseuraanto 83—92
 - YK:n oikeudellinen pääelin 85
 - PTK:n toiminnallisena seuraajana 93
 - tuomiovalta 98—180
 - käsite 103—105
 - opastavat lausunnot 108, 113, 115, 117, 119, 143
 - kompetenssi-kompetenssi 101, 111
 - muutoksenhaku 112
 - erityisjärjestöt 113
 - muut YK:n elimet 113
 - pakollinen lausuntomenettely 119
 - kansainväliset järjestöt 127—130
 - jäsenet 130—136, alkuperäis- 130, hyväksytyt 131
 - asianosaisten suostumus 170—180
 - valinnais määräys 170—174
- Kansainvälinen työjärjestö (I.L.O.) 115—119
- Kansainvälisen oikeuden toimikunta 12, 48, 88
- Kansallinen oikeus, sovellutus 145
- Kansallinen sisäinen toimivalta
 - ks. valtiot
- Kansalliset oikeustiet 81, 167—169
- Kohtuus 77—80
 - ks. myös ex aequo et bono
 - infra legem 78, 79
 - contra legem 78, 80
 - praeter legem 78, 80
- Law making-menettely 139
- Libyan tuomioistuin (YK:n) 117
- Locarno-sopimukset 15, 16, 54, 66
- Lounais-Afrikan mandaatti 94, 145—147, 152—154, 165, 167—169
- Pysyvä mandaattikomisio 94
- YK:n huoltohallintoneuvosto 94
- oikeusseuraanto 94, 95
- Maailman postiliitto 51, 114
- Maailman terveysjärjestö (W.H.O.) 51, 114, 118
- Mandaatit 93, 143, 144
 - Jaettu suvereenisuus 93
- Maxima non curat praetor 22, 138
- Menettelytapakysymykset 43
- Minima non curat praetor 25 (viite 16)
- Moratorio-periaate 12
- Muutoksenhaku 105, 112
- Nemo iudex in causa sua 31
- Neuvottelutie 6—8, 81, 166—167
- Non liquet 58, 59, 74
- Nullum crimen sine lege 104
- Oikeudellinen intressi 151—154
- Oikeuden kunnioituksen pohjalla 47
- Oikeudenmukaisuus- ja kohtuussyyt 25 (viite 16), 58, 76 (viite 110)
 - vrt. ex aequo et bono
- Oikeus 98—101
 - kansainvälinen oikeus 100—101
- Oikeusseuraanto 83—97
 - välitystuomioistuin 83—84
 - KT 83—97
 - KT-PKT 84, 95—97
 - ex analogia 86
 - identtisyys 86
 - kansainvälisoikeudellinen 86
 - jatkuvuus 87
 - työn jatkaja 87
 - valtioseuraanto 87
 - oikeusfiguurien relatiivinen luonne 87
 - järjestöseuraanto 88—91
 - toiminnallinen substituutio 91
 - treaty supersession 96
- Oikeussäännöt
 - hierarkia 120—121
 - kansalliset 145
- Opastavat lausunnot 108, 113, 115, 117, 119, 143
- Pactum de contrahendo 60
- Pakkotoimenpiteet 43
- Peace treaties 109, 111
- Prosessinedellytys 174
- Prosessisabotaasi 73
- Prosessiväitteet 81, 82, 153, 154, 166, 167, 173, 174
- Puolueettomuus 2
- Pysyvä kansainvälinen tuomioistuin (PKT) 23, 50
- Pysyvä välitystuomioistuin 72, 76
- Raison d'être 45
- Ratione temporis 147—150
- Rauhansopimukset
 - Italia etc. 53
 - Bulgaria etc. 66

Rebus sic stantibus 132

Resipointi

— sopimusten 125

Res judicata 118, 157—164

Retroaktiivinen vaikutus (sopimusten) 150

Riita

— kansainvälinen 6, 26, 28, 47, 140, 151

— oikeudellinen 13, 15, 23, 33, 36, 54—

59, 80, 108, 111, 137—147

— poliittinen 13, 55, 57, 58, 77, 137—147

— YK 21—45

— Kansainliitto 21, 22

— subsidiaarinen periaate 25

— käsite 28, 30, 31, 48

— riita ja tilanne 30, 36, 37, 47

— syntyhetki 48

— välityskelpoisuus 65, 80

— käsittelykelpoisuus 80, 81

— sopivuus oikeudelliseen käsittelyyn 111, 166—167

— jako oikeudellisiin ja poliittisiin 139—147

— pelkistäminen ei-poliittiseksi 140

Riitojen rauhanomaista selvittelyä koskeva eurooppalainen sopimus 4

Sekalautakunnat (mixed commissions) 46

Sekatutkintalautakunnat 13, 15

Sekavälitystuomioistuimet 52

Selittävä tuomio 49

— sisäinen toimivalta 63, 64 178—180

Sodan lait 124

Sopimukset

— resipointi 16

— erityissopimukset 120

— kollektiivisopimukset 120

— etusijajärjestys 120

Sovinnon välitys 8—10

Sovintomenettely

— ks. sovittelumenettely

Sovittelulautakunta 15—18

— kertomus 17

— saksalais-sveitsiläinen sopimus 18

— toimivalta 18, 19

— Norjan Venezuelan sopimus 18

— v. 1928 yleissopimuskirja 19

— Neuvostoliiton sopimukset 19

Sovittelumenettely 13—20

— kansainvälisen oikeuden toimikun-

nan säännöt 12

— Kansainliitto 14

— YK 14—15

— sopimukset 16—17

— vireillepano 17

Status quo 13, 18

Sub judice 164—165

Subsidiaarinen periaate 25

Subsidiaariset tuomioistuimet 116—120

Suhdesopimukset 115

Suhteellisuuskriteeri 26

Suosituksat 27, 34, 35, 36, 39, 121

Suvereenisuus 122, 123

Suvereenit valtiot 6

Talous- ja sosiaalineuvosto 115

Tapaus

— vakavaaatuinen 25

Tilanne 28—31

Toimivalta 7, 11, 98—102

— tutkintalautakunta 11—12

— Kansainliitto 21—22, 24, 35—36

— YK 98—102

— kompetenssi-kompetenssi 101, 111

— toimivaltaristiriidat 110—113

Travaux preparatoires 95

Tribunals 110—111, 116—120

Tuomioistuin

— pysyvyys ja riippumattomuus 50

— kansainvälinen 50

— subsidiaariset (tribunals) 116—120

Tuomioistuinmenettely

— ks. tuomiovalta ja kansainvälinen tuomioistuin

— sopimuksin sidottu tuomiovalta 80

— vapaaehtoinen 80

— muutoksenhaku 105

— ei hierarkiaa 110

Tuomion lopullisuus 157—164

Tuomiovalta 12, 102

— välitysmenettelyssä 65, 73—82

— käsittelykelpoisuus 80, 81

— diplomaattisen neuvottelutien käyttö 81, 166—167

— kansalliset oikeustiet 81, 167—169

— oikeudellinen intressi 81, 151—154

— ex officio 82

— KT:ssa 98—180

— kompetenssi-kompetenssi 101, 111

— suostumusperusta 103, 170—180

— ratione personae 103, 122—136

— ratione materiae 103, 137—156

— ratione temporis 103, 147—150

— ulottuvuus 103

— pakollinen 105, 173—174

— sopivuus 154—156

— valinnainen pakollinen 166, 172, 177

— rajoitettu 171

— ekstensiivinen 171

— tavanomainen 173

— valinnais määräys 173—174

— selitykset 174—175

— vastavuoroisuus 175—176

- varaumat ja ehdot 176—180
- kansallinen 178—179
- etusijajärjestys 120

Turvaamistoimenpiteet 17—18

Turvallisuusneuvosto

- toimivalta 24—37
- kehotukset 26, 27, 34
- suositukset 27, 33—36, 121
- tilanne 28—31
- riita 28—31
- veto-oikeus 29, 41—45

Tutkintalautakunta

- kansainvälinen 11
- toimivalta 11
- kertomus 11
- ei tuomiovalaa 12
- pysyvät tutkintalautakunnat 12
- turvallisuusneuvosto 31

Tutkintamenettely 11—12

- YK:n turvallisuusneuvosto 28—32
- esitutkinta 29—30

U. N. Administrative Tribunal 102, 113, 119

UNESCO 115

Uniting for peace resolutions 41—45

Valtio

- tasa-arvoisuus 42, 43
- sisäinen toimivalta 63, 64, 178—180
- uudet valtiot 100

Varaumat 176—180

- valtion olennaiset intressit 61
- oikeudenvastaiset, mitättömät 64
- riitojen välityskelpoisuus 65

Washington Committee of the Jurists 173

Veto-oikeus 29, 41—45

Välitysehto 48, 114

— pakollinen (la clause obligatoire) 48

Välityskirja 59—61

- estäminen ja viivytytys 60
- määrää säännöt 75

Välitysoikeudellinen 1. välitysmenettely

- Jay-sopimus 46
- sekalautakunnat 46
- Haagin v. 1907 sopimus 47
- käsite 47—59
- tuomarit 47
- välityskelpoisuus 48, 55, 62, 65
- tuomion sitovuus ja lopullisuus 49
- tuomion täytäntöönpano 49
- sui generis 50
- pakollinen 59, 64, 80
- fakultatiivinen 64
- käsittelykelpoisuus 80

Välitystuomarit

- pidättyminen tehtävästä 74

Välitystuomio 77

Välitystuomioistuin 105

- tuomiovalta 65, 73—82
- kokoonpano 68—73, 104
- erityispätevyys 69
- säädännäinen 69
- valtion pääasiamiehet 69
- kollektiiviset elimet 69
- yksityishenkilöt 70
- Haagin järjestelmä 70—71
- ei-kansalliset 70
- ylivälitystuomari 70
- Bagotä 71
- valinnan uskomisen kansainvälisille elimille 71
- kansalaisuus 71
- kokoonpanon muuttaminen 72, 73
- Pysyvä välitystuomioistuin 72
- tuomiovallan perusta 73
- ad hoc 105

Yhdenvertaisuus 122

Yhdistynyt kansainvälinen henkisen omaisuuden toimisto 118

YK

- kollektiivinen välitys 10
- jäsenvaltiot 28
- ei-jäsenvaltiot 29
- peruskirjan joustavuus 36
- pääsihteeri 39, 40
- mandaatit 93
- hallinnollinen tuomioistuin 102, 113, 119
- Libyan tuomioistuin 117
- Eritrean tuomioistuin 117
- muut kansainväliset järjestöt 127
- asianosaikelpoisuus 127—128
- rajoitettu prosessikelpoisuus 128
- YK:n elintarvike- ja maatalousjärjestö 115

YK:n kasvatustiede, tiede, ja kulttuurijärjestö 115

Yksimielisyyden periaate 24, 42, 43

Yksityinen henkilö

- kansainvälisen oikeuden subjektina 50, 124
- oikeuskäytäntö 51, 52
- asianosaisena 52
- KT 125—127

Yleiskokous

- suositukset 34, 37, 39
- kehotus 34
- toimivalta 37, 38
- toissijainen toimivalta 38
- periaatteita koskevat suositukset 38

Äänestys

- pidättyminen 31, 44

Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja

A-SARJA

1. **TAPIO TARJANNE**, Virkasuhteen lakkaaminen. 1934. Loppuunm.
2. **HUUGO RANINEN**, Fob-lauseke. 1934. Loppuunm.
3. **Y. J. HAKULINEN**, Kiinteistön luovutuksen muodosta. 1935. Loppuunm.
4. **V. MERIKOSKI**, Yhdistymisvapaudesta. 1935, nid. 21 mk (11 mk)
5. **URHO KEKKONEN**, Kunnallinen vaalioikeus. 1936, nid. 6 mk (3 mk)
6. **A. R. HEIKONEN**, Perinnönyhteydestä Suomen oikeudessa I. 1936, nid. 25 mk (13 mk)
7. **V. MERIKOSKI**, Erivapauden käsite. 1936. Loppuunm.
8. **ARVO SIPILÄ**, Deliktiperustelun vahingonvastaun teoreettinen rakenne. 1936. Loppuunm.
9. **A. R. HEIKONEN**, Perinnönyhteydestä Suomen oikeudessa II. 1937. Loppuunm.
10. **HUUGO RANINEN**, Vahvistuskirje sopimuksen tekemisessä. 1937, nid. 3 mk (1,50 mk)
11. **Kirjoitelmia 1937**. Sisältää: 1. **BRYNOLF HONKASALO**: Nulla poena sine lege. 2. **V. MERIKOSKI**: Vaelilainsäädännön alkamääräykset. 3. **PAAVO ALKIO**: Tuomioistuinten velvollisuudesta lähettää ilmoituksia eräistä toimenpiteistään, nid. 3 mk (1,50 mk)
12. **TAUNO TIRKKONEN**, Tuomionpurku. 1937. Loppuunm.
13. **R. ERICH**, Suomen oikeusasema. 1938, nid. 3 mk (1,50 mk)
14. **OTTO BRUSIIN**, Tuomarin harkinta normin puuttuessa. 1938, nid. 21 mk (11 mk)
15. **ERIK CASTREN**, Ilmasota I. 1938, nid. 5 mk (2,50 mk)
16. **ILMO OLLINEN**, Kiinteistön pakkohuutokaupasta I. 1938, nid. 21 mk (11 mk)
17. **V. MERIKOSKI**, Valtionapujärjestelmä. 1938, nid. 5,00 mk (2,50 mk)
18. **ERIK CASTREN**, Ilmasota II. 1939. Loppuunm.
19. **ILMO OLLINEN**, Kiinteistön pakkohuutokaupasta II. 1939. Loppuunm.
20. **ILMARI MELANDER**, Lapsen huollosta. Yksityisoikeudellinen tutkimus I. 1939, nid. 21 mk (11 mk)
21. **PAAVO KASTARI**, Eduskunnan hajotus. 1940. Loppuunm.
22. **ERIK CASTREN**, Valttioiden velvollisuus vastaanottaa kansalaisiaan ja kansalaisuudettomia. 1942. Loppuunm.
23. **TAPIO TARJANNE**, Kirjoituksia ja lausuntoja. 1943. Loppuunm.
24. **TAUNO SUONTAUSTA**, Valtion alueellista puolueettomuudesta. 1944, nid. 6 mk (3 mk)
25. **MARTTI RAUTIALA**, Puolisoitten velkasuhteet avioliittolain mukaan I. Avioliiton aikana. 1945, nid. 4 mk (2 mk)
26. **INKERI ANTTILA**, Loukatun suostumus oikeuden vastaisuuden poistavana perusteena. 1946, nid. 21 mk (11 mk)
27. **TAUNO ELLILÄ**, Sivullisen oikeussuojan takelista ulosotossa, nid. 31 mk (16 mk)
28. **HARRY VENOJA**, Takavarikko. 1947, nid. 6 mk (3 mk)
29. **INKERI ANTTILA**, Varsinaisesta epärehellisyydestä. 1948, nid. 4,50 mk (2,25 mk)
30. **NIILO SALOVAARA**, Rikoksen yrityksestä, nid. 25 mk (13 mk)
31. **ANTTI HANNIKAINEN**, Pidätys oikeuden rakenteesta. 1948. Loppuunm.
32. **OLAVI RYTKÖLÄ**, Valtion vakinaisten virkamiesten palkkaus- ja eläkeoikeus. 1948, nid. 7,50 mk (3,75 mk)
33. **J. N. LEHTINEN**, Mitä oikeus on? 1949, nid. 4 mk (2 mk)
34. **REINO ELLILÄ**, Tutkintavankeuden vähentämisestä RL 3:11 mukaan. 1949, nid. 9 mk (4,50 mk)
35. **Rikos oikeudellisia kirjoitelmia**, Brynolf Honkasalolle 1. 4. 1949 omistanut Helsingin yliopiston lainopillisen tiedekunnan rikosoikeudellinen seminaari. 1949, nid. 4 mk (2 mk)
36. **MIKAEL LIVSON**, Epävarsinainen laiminlyöntirikos. 1949, nid. 25 mk (13 mk)
37. **OLAVI RYTKÖLÄ**, Julkisoikeudellinen sopimus. 1950. Loppuunm.
38. **ERIK CASTREN**, Kansainvälinen oikeusseuraanto. 1950, nid. 8 mk (4 mk)
39. **JOUKO HALILA**, Tunnustamisesta. 1950, nid. 25 mk (13 mk)
40. **JORMA UITTO**, Vankien ehdonalaan vapautteen päättäminen. 1950, nid. 6,50 mk (3,25 mk)
41. **Rikos oikeudellisia kirjoitelmia II**, Bruno A. Salmialalle 24. 8. 1950 omistanut Helsingin yliopiston lainopillisen tiedekunnan rikosoikeudellinen seminaari. 1950, nid. 5 mk (2,50 mk)

Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja

A-SARJA

42. AARO AHTEE, Hallinto-oikeudellinen vapauden-
riisto. Asialliset edellytykset. 1950, nid. 25 mk
(nid. 13 mk)
43. SIMO ZITTING, Omistajanvalhdoksesta silmällä-
pitäen erityisesti lainhuudatuksen vaikutusala.
1951, nid. 31 mk (16 mk)
44. PAAVO HILTUNEN, Syyllisyydestä rikoksen
uusimisessa. 1951, nid. 10 mk (5 mk)
45. OLAVI RYTKÖLÄ, Kuntain yhteistoiminta. 1952.
Loppuunm.
46. E. J. MANNER, Yleiskäyttö vesioikeudellisenä
käsittelynä. 1953, nid. 10 mk (5 mk)
47. EINO NIKUPAAVOLA, Yhteiskilinnityksestä I. 1953,
nid. 19 mk (9,50 mk)
48. LASSI KILPI, Harkintataksolitus. 1955, nid. 7 mk
(3,50 mk)
49. EINO PURHONEN, Parlamentaarinen valtiontilin-
tarkastus Suomen valtiontalouden valvontajärjes-
telimässä. 1955, sid. 12 mk (sid. 7 mk)
50. INKERI ANTILA, Alaikäisiin kohdistuneet siveel-
lisyyserikokset ja niiden tekijät. 1956, nid. 9 mk,
sid. 11,50 mk (nid. 4,50 mk, sid. 7 mk)
51. VEIKKO REINIKAINEN, Jutun palauttamisesta.
1956, nid. 31 mk (16 mk)
52. SIMO ZITTING, Saantosuoja irtaimisto-oikeudessa.
1956, nid. 9 mk, sid. 11,50 mk (nid. 4,50 mk, sid.
7 mk)
53. VÄINO VIHMA, Suorituksen mahdottomuus varal-
lisuusolkeudellisissa sopimussuhteissa. 1957, nid.
13 mk, sid. 15 mk (nid. 6,50 mk, sid. 8,50 mk)
54. VEIKKO REINIKAINEN, Prosessinedellytyksen
puuttumisen oikeusseuraamuksista. 1958, nid. 12
mk, sid. 14 mk (nid. 6 mk, sid. 8 mk)
55. OLAVI RYTKÖLÄ, Kunnallisen jaoituksen muut-
taminen. Sen luonne ja edellytykset. 1957, nid.
8 mk, sid. 9,50 mk (nid. 4 mk, sid. 5,50 mk)
56. SIMO ZITTING, Kaupunkimaan omistuksesta. 1960,
nid. 9 mk, sid. 11 mk (nid. 4,50 mk, sid. 6,50 mk)
57. PERTTI MUUKKONEN, Muutosäännökset. Varal-
lisuusolkeudellisista sopimuksista koskeva tutkimus.
1958, nid. 13 mk, sid. 15 mk (nid. 6,50 mk, sid.
8,50 mk)
58. INKERI ANTILA, Väillinen tekeminen. 1958. Lop-
puunm.
59. OLAVI RYTKÖLÄ, Merenkulkumaksut. 1958, nid.
8 mk (nid. 4 mk)
60. OLLI IKKALA, Kunnan yleinen toimivalta. 1959,
nid. 12 mk, sid. 14 mk (nid. 6 mk, sid. 8 mk)
61. TOIVO SAINIO, Muukalaisen oikeusasemasta eri-
tyisesti Suomen oikeutta silmälläpitäen. 1959, nid.
15 mk, sid. 17 mk (nid. 7,50 mk, sid. 9,50 mk)
62. PERTTI MUUKKONEN, Esisopimus. 1960, nid. 11
mk, sid. 13 mk (nid. 5,50 mk, sid. 7,50 mk)
63. K. A. TELARANTA, Erehdys oikeustoimlopin pe-
rusongelmana. 1960, nid. 24 mk, sid. 26 mk (nid.
12 mk, sid. 14 mk)
64. JOUKO HALILA, Saamisolkeuksien kultauksesta.
1960, nid. 20 mk, sid. 22 mk (nid. 10 mk, sid.
12 mk)
65. TAPIO NOUSIAINEN, Rangaistuksen määräämi-
sestä. 1961, nid. 35 mk (18 mk)
66. EINO PURHONEN, Eduskunnan budjettivalta. 1961,
sid. 14 mk (sid. 8 mk)
67. JAAKKO UOTILA, Päättösvallan siirtäminen Suo-
men valtionhallinnossa. 1963, nid. 25 mk (13 mk)
68. KAUKO SIPPONEN, Lainsäädäntövallan delegoi-
minen. 1965, nid. 32 mk, sid. 35 mk (nid. 16 mk,
sid. 19 mk)
69. ERIK CASTRÉN, Siviiliväestön oikeussuoja maa-
ja ilmasodassa. 1964, nid. 12 mk, sid. 14 mk (nid.
6 mk, sid. 8 mk)
70. ERKKI AILIO, Esnekonflikkaatio Suomen rikos-
oikeudessa. 1964, nid. 25 mk (13 mk)
71. KAARLO L. STAHLBERG, Petoksesta. 1965. Lop-
puunm.
72. TAUNO VESANEN, Valtiontaloutta koskevat edus-
kunnan ratkaisut ja hallituksen toimivalta. 1965,
nid. 23 mk, sid. 26 mk (nid. 11,50, sid. 14 mk)
73. TENHO AUTERE, Oikeus ilmatilan käyttöön siviili-
ilmallutarkoituksessa rauhan aikana. Erityisesti
Suomen ilmallujulkisoikeutta silmällä pitäen. 1965,
nid. 22 mk, sid. 25 mk (nid. 11 mk, sid. 13 mk)
74. JORMA S. AALTO, Rikosprosessilain asiallisesta
sovellutusala. 1965, nid. 24 mk, sid. 27 mk (nid.
14 mk, sid. 17 mk)
75. ESKO HOPPU, Rahdinottajan tavaravastuusta. 1966
nid. 19 mk, sid. 22 mk (nid. 10 mk, sid. 13 mk)
76. ANTERO JYRÄNKI, Sotavolman ylin päällikkyy-
s. 1967, nid. 27 mk, sid. 30 mk (nid. 15 mk, sid.
18 mk)
77. ESKO HOPPU, Valtion oikeudesta luopua saata-
vinaan. 1968, nid. 27 mk, sid. 30 mk (nid. 19 mk,
sid. 22 mk)
78. JORMA S. AALTO, Rikostuomion vaikutuksista
siviiliprosessissa. 1968, nid. 26 mk, sid. 30 mk
(nid. 18 mk, sid. 21 mk)
79. KAARLE MAKKONEN, Kunnallinen säädösvalta.
1968, nid. 16 mk, sid. 19 mk (nid. 12 mk, sid. 15
mk)

Julkalsut ovat Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen jäsenten myöhemmin tilattavissa sulkeissa mainittuun erityishintaan postivapaasti, jos tilaus tehdään maksaan samalla teoksen hinta yhdistyksen postisilrtotille n:o 6800, os. Helsinki, Döbelninkatu 5 B. (Kirjakauppahinnat ovat ohjehintoja.)