

JUHLAJULKAISU

MATTI YLÖSTALO

1917 · 4/2 · 1987

SUOMALAINEN LAKIMIESYHDISTYS

VAMMALA 1987. VAMMALAN KIRJAPAINO OY

ISSN 0356-7222

ISBN 951-855-087-5

ISBN 978-951-855-870-8 (PDF)

Testamentin tulkintasäännöistä

Tulkintaperiaatteiden ja -ohjeiden teoreettista tarkastelua

Oikeudellisesti merkitsevät normit on *Adolf Merklin* ja *Hans Kelsenin* ajatusperintöä seuraten jaettu hierarkkisesti ryhmiin siten, että ylimmäksi asettuvat valtiosäännön normit ja alimmalle tasolle yksityisautonomiset tahdonilmaisut normeiksi käsitettyinä. Tämän mukaisesti myös testamentti on normi ja testamentin tulkinta normin tulkitsemista.¹ Jos normi lisäksi ymmärretään kielellisen ilmiön saaneena ajatussisältönä, joka välittää jonkinasteisen »pitämisen», saadaan testamentin tulkinta kiinnostavalla tavalla suhteutettua muiden kielellisen tason ilmaisujen tulkintaan. Vertailu voidaan kirjata asteikolle, johon tulevat mukaan kirjallisuuden tulkinta, testamentin tulkinta, lain tulkinta, hallinnollinen harkinta ja moraalinnormin tulkinta.

Vertailun edelleen jäsentämiseksi on perusteltua erottaa tulkintaperiaatteet ja -säännöt tulkinnessa käytettävistä perusteista.² Edelliset ovat ikäänkuin pelin sääntöjä, jotka ilmaisevat miten peliin kuuluvia napuloita siirretään, mikä on pelissä kiellettyä, käskettyä ja sallittua. Kirjallisuudessa tulkintaa varten ei ole kiteytynyt yleisiä, koko tulkintayhteisöä sitovia tulkinnan periaatteita tai sääntöjä, vaikka erilaisia tulkinnan teorioita on kosolti tarjolla. Tulkinnan perusteet eli seikat, joihin tulkinnessa on lupa vedota löytyvät puolestaan joko tulkittavasta teoksesta tai sen ulkopuolelta. Mitään erityisiä rajoituksia tulkintaperusteiden hyväksymiselle ei ole olemassa. Kummassakin suhteessa kirjallisen teoksen tulkinta on siis avointa. Romaanin tulkinta ei

¹ Ks. yksityisautonomiasta tältä kannalta esimerkiksi *Zitting*, *Simo*, Arvostelu teoksesta: K. A. Telaranta, Varallisuusolkeudellinen tahdonilmaisu, LM 1953 s. 980 ss.

² Erottelusta yleisesti *Aarnio*, *Aulis*, Oikeussäännösten tulkinnessa (1982) s. 87 ss.

myöskään aina tähtää yksinomaan tekijän (subjektiivisten) tarkoitusten selville saamiseen.³

Testamentin tulkinnan varalle oikeuselämä on synnyttänyt koko joukon periaatteita ja sääntöjä lähtien kaikkea testamentin tulkintaa sitovasta subjektiivisen tulkinnan normista: testamenttia on tulkittava tekijänsä tarkoituksen mukaisesti. Toisaalta itse tulkinta-aineisto on ainoastaan ns. sanarajaperiaatteen rajoittama.⁴ Jokainen seikka, joka valaisee testaattorin tarkoituksia on kelpuutettava tulkintaperusteiden joukkoon. Näin ajatellen testamentin tulkinta eroaa selväpiirteisesti kaukokirjallisen teoksen tulkinnasta. Ero ilmenee sekä pelisäännöissä että tulkintaperusteissa. Testamentin tulkinta on selkeästi juridisesti sävytynyttä.

Siirryttäessä vertailuasteikolla laintulkinnan pariin käy ero kirjallisuuden tulkintaan nähden entistä selvemmäksi.⁵ Laintulkintaa leimavat sille ja vain sille ominaiset periaatteet ja säännöt (kieliopillisen tulkinnan periaatteet, *lex specialis*- ja *lex posteriori*-normit, erilaiset *argumentum a fortiori*-periaatteet jne.). Osa niistä on kirjattu eurooppalaisiin oikeusjärjestyksiin, osa on syntynyt ja elää käytännön varassa. Myös tulkintaperusteilla on nimenomaan laintulkinnalle ominainen luonne. Oikeastaan voidaan sanoa, että tulkinta on laintulkintaa juuri siksi, että siinä käytetään hyväksi tietyn tyyppisiä perusteita. Niitä nimitetään tavallisesti oikeuslähteiksi, esimerkkinä laki, lainvalmistelutyöt, tuomioistuinratkaisut, oikeustiede, maantapa ja erilaiset käytännölliset perustelut. Jos jokin tulkinta ei nojaudu yhteenkään tällaiseen oikeusyhteisön hyväksymään perusteeseen, sitä ei voida luokitella laintulkinnaksi. Tätä tarkoittaen on lupa sanoa, että laintulkinta sijoittuu vertailuasteikkomme ydinalueelle.

Kun otetaan laintulkinnasta askel vapaan hallinnollisen harkinnan suuntaan, käy tulkinnan normittaminen löysemmäksi.⁶ Harkintaa eivät ensinnäkään sido samat periaatteet ja säännöt kuin laintulkintaa eikä sen tueksi käytettävien perusteiden luettelo ole yhteneväinen oikeus-

³ Ks. tässä suhteessa *Kirstinä, Leena*, Epämääräisyyskohta teoksen rakenteen ominaisuutena Roman Ingardenin ja Wolfgang Iserin mukaan (1984) s. 20 ss. Ks. niin ikään *Aarnio, Aulis*, Sanomatta jätetty ja sanomatta jäänyt. *Liber Amicorum Carolo Makkonen Deditus* (1986) s. 1 ss.

⁴ Sanarajaperiaatteesta *Ylöstalo, Matti*, Testamentin tulkinnasta (1954), s. 22 verr. s. 29. Ks. myös *Aho, Matti L*, Varallisuus oikeudellisen oikeustoimen tulkinnasta (1968) s. 185 ss. ja *Aarnio, Aulis*, Suomen jäämistöoikeus II (1984) s. 81 ss.

⁵ Laintulkinnan yleisestä rakenteesta *Aarnio, Aulis*, Oikeussäännösten tulkinnasta s. 61 ss. ja erityisesti s. 27 ss.

⁶ Ks. vapaasta harkinnasta hallinnossa *Konstari, Timo*, Harkintavallan väärinkäyttöä, Tutkimus tarkoitussidonnaisuudesta hallintoviranomaisen harkintavallan rajoitusperusteena (1979) erit. s. 33 ss.

Testamentin tulkintasäännöistä

lähdeluettelon kanssa. Harkintaa tosin sitovat nytkin tietyt yleisesti hyväksytyt periaatteet, kuten objektiviteetti-, yhdenvertaisuus- ja suhteellisuusperiaate. Mutta tulkintaperusteiksi, so. seikoiksi joihin asiassa voidaan vedota, hyväksytään jokainen asiaan vaikuttava asiantila, tapahtuma tai olosuhde.

Kaikkein epämääräisimmäksi jää sekä tulkintaperiaatteiden, -sääntöjen että -perusteiden osalta moraalisten normien tulkinta. Itse asiassa sitä ohjaavat ainoastaan yleiset rationaalisen harkinnan mittapuut. Tulkintaperusteet ovat yhtä avoimia ja ainoastaan kysymyksessä olevan asiakokonaisuuden rajoittamia kuin hallinnollisessa harkinnassaakin. Erilaisia teorioita, käsityksiä ja ehdotelmia siitä, miten tiettyä moraalien velvoitusta tulisi tulkita, moraalifilosofia toki sisältää, mutta yhtään niistä ei voida nostaa (yleisesti hyväksytyn) sitovan periaatteen tai säännön tasolle.⁷

Kaavamaisesti voidaan edellä luonnostellut tulkintatilanteet tyypitellä seuraavaksi »jatkumoksi», jossa asiat ikäänkuin liukuvasti siirtyvät reuna-alueelta ydintä kohden ja siitä edelleen toiselle reuna-alueelle.

	Kirjallisuuden tulkinta	Testamentin tulkinta	Laintulkinta	Vapaa harkinta hallinnossa	Moraalinen harkinta
Tulkinta-normit	Yleiset kielen tulkinnan normit (romaanin tulkinnan teoriat)	Subjekttiivisen tulkinnan periaatteet ja säännöt	Laintulkinnan periaatteet ja säännöt	Harkintaa sitovat normit	Rationaalisen harkinnan normit
Tulkinta-periaatteet	Rajoittamattomat (kontekstisidonnaisuus)	Rajoittamattomat (sanarajaperiaate)	Oikeuslähteet	Tapaukseen liittyvät näkökohdat	Rajoittamattomat (kontekstisidonnaisuus)

Varsinaisen testamentin tulkinnan ulkopuolelle on syytä jättää ineksisenssin toteaminen.⁸ Tällöin on kysymys siitä, onko jokin tahdonilmaisuu väitetyllä tavalla testamentti vai ei. Asian ratkaisemiseksi on luonnollisesti tulkittava riidanalaisen tahdonilmaisun sisältöä ja pyrittävä saamaan ilmaisuuden antajan tarkoitus selville, mutta muutoin ei tulkintatilannetta voida rinnastaa olemassa olevan testamenttitahdonilmaisun tulkintaan.⁹

Tulkinnassa on kysymys pätevän testamenttitahdonilmaisun sisällön selvittämisestä. Tulkintaerimielisyydet ajoittuvat aina testamentin

⁷ Ks. näistä ongelmista esimerkiksi *Brandt, Richard B., Ethical Theory* (1959) s. 16 ss.

⁸ Ineksisenssistä yleisesti *Aarnio, Suomen jäämistöoikeus II* s. 336—337.

⁹ Mainittakoon selvyuden vuoksi, että testamentin *pätevyyden* selvittäminen ja sitä koskevat absoluuttiset normit eivät kuulu testamentin tulkinnan piiriin.

toimeenpanovaiheeseen ja tulkinnan tarvetta esiintyy periaatteessa yhtä kauan kuin testamentin toimeenpanovaihe kestää. Epätietoisuus testamentin sisällöstä voi tällöin koskea useita eri asioita:

(1) *Esikysymyksen luontoisena* tulkintaa joudutaan harjoittamaan esimerkiksi silloin, kun perittävän testamenttauskompetenssi on riitautettu. Tyypillinen tilanne on se, jossa kolmas väittää testamentatun esi-neen kuuluvan itselleen. Riitauttajana voi olla esimerkiksi omistus-oikeuden vahvistamista vaativa perittävän aviopuoliso.

(2) *Varsinainen tulkinta* kohdistuu joko sen selvittämiseen, mitä omaisuutta testamentti tarkoittaa tai sen selville saamiseen, kenelle omaisuutta on määrätty. Edellinen eli asiakysymys viriää mm. silloin, kun jälkisäädöksessä on kohde määritetty hyvin yleisin sanankääntein. Sanonta voi viitata useampaan kuin yhteen vaihtoehtoiseen kohteeseen. Henkilökysymys saattaa koskea välittömästi testamentinsaajan henkilöä: »Annan omaisuuteni Mikolle» ja tämännimisiä henkilöitä on oikeudenomistajien piirissä vähintään kaksi. Usein henkilökysymys kanavoituu kuitenkin ristiriita-asetelmaan. Perittävältä on jäänyt useampia kuin yksi toisensa joko kokonaan tai osittain pois sulkeva testamentti ja toimeenpanovaiheessa joudutaan kysymään, onko jokin tai jotkin niistä peruutettu.

Seuraavassa tarkastellaan testamentin tulkintaa yleisesti ottamatta huomioon niitä mahdollisia erityisongelmia, joita syntyy kohtien (1) ja (2) yhteydessä. *Matti Ylöstalo* on jäämistöoikeuden klassikoksi muodostuneessa teoksessaan »Testamentin tulkinnasta» erottanut kahden tyyppisiä testamentin tulkintanormeja.¹⁰ Hän puhuu, osin saksalaiseen oikeustieteeseen liittyen, yhtäältä tulkintaperiaatteista ja toisaalta tulkintaohjeista. Periaatteille on luonteenomaista, että ne koskevat yleisesti kaikkea testamentin tulkintaa riippumatta testamentin tyypistä tai sen sisällöstä. Tulkintaperiaatteet ovat sitä paitsi absoluuttisia normeja, joista yksityisten intressenttien ei ole lupa tahdonvaltaisesti poiketa. Ylöstalo katsoo, että tulkintaperiaatteiden vahva asema tahdonilmaisun selvittämisessä on seurausta jäämistöoikeuden ja erityisesti testamenttia koskevien perusjärjestelyjen sisällöstä.¹¹ Periaatteet tulevat ymmärrettäviksi, kun oivalletaan, mikä testamentti on oikeustoi-mena ja miten se kytkeytyy muihin jäämistön siirtymistä koskeviin järjestelyihin. Johtavaksi tulkintaa ohjaavaksi periaatteeksi on eri oikeusjärjestyksissä määritetty ns. subjektiivisen tulkinnan periaate. Sen mukaan testamentin tulkinnassa on määräävänä pidettävä merkitystä, joka vastaa tai jonka voidaan katsoa lähinnä vastaavan perittävän tarkoi-

¹⁰ Ylöstalo, m.t. s. 2 ss.

¹¹ Ylöstalo, m.t. s. 2—3.

tuksia. Tämän mukaisesti on usein todettu, että testamentin tulkintaa luonnehtii tahtoteoria.

Tulkintaohjeilla ei ole samaa yleisyyttä. Ne rajoittuvat erityistapauksiin ja -tilanteisiin.¹² Samalla tulkintaohjeet ovat väistyviä eli tahdonvaltaisia (dispositiivisia) normeja. Perittävä voi ne aina syrjäyttää omalla tahdonilmaisullaan. Ylöstalo ryhmittelee tulkintaohjeet edelleen *vahvoihin* ja *heikkoihin* ohjeisiin. Perusteluna erottelulle hän viittaa siihen, että ohjeiden taustalla on eri vahvuista kokemustietoa siitä, miten ihmiset yleensä toimivat ja mitä pidetään järkevänä jäämistöoikeudellisissa järjestelyissä.¹³

Vahvimmillaan tulkintaohje on silloin, kun ainoastaan testamenttitekstiin otettu nimenomainen lausuma sen syrjäyttää. Esimerkkinä tämäntapaisesta ohjeesta Ylöstalo viittaa ns. toissijaismääräyksiin. Oikeuskäytännössä ja -kirjallisuudessa on katsottu, että omaisuuden ensimmäinen saaja menettää testamenttauskompetenssinsa, kun testamenttiin sisältyy määräyksiä siitä, kenelle omaisuus on ensisaajan kuoltua tuleva. Vaikka ohje ei ole pakottava, näyttää siltä, että se syrjäytyy ainoastaan jälkisaadoksessa olevan nimenomaisen, toiseen suuntaan käyvän määräyksen tieltä. Heikkoihin ja helposti väistyviin ohjeisiin Ylöstalo lukee ns. sijaantulomääräyksen: testamentin saajan sijaan tulevat hänen jälkeläisensä, jos saaja kuolee ennen perittävää. Nykyisin ohje sisältyy PK 11: 6:een ja lakipohjaisena sen merkitys näyttää olennaisesti entisestään vahvistuneen, mutta yhtä kaikki kysymys on kuitenkin tulkinnallisesta ohjeesta.¹⁴

Jaottelu periaatteisiin ja ohjeisiin sekä ohjeiden ryhmittely edelleen vahvoihin ja heikkoihin on ratkaisevasti selkiyttänyt keskustelua testamentin tulkinnasta. Teoreettiselta kannalta katsoen erotteluihin näyttää kuitenkin liittyvän kiinnostavia pulmia. Ne eivät vähennä erottelujen arvoa, koska ongelmien esiin saaminen edellyttää käsitteistöä, jota erotteluja tehtäessä ei ollut käytettävissä. Käsitteistön edelleen kehittäminen saattaa kuitenkin auttaa aikaisempaa paremmin ymmärtämään periaatteiden ja ohjeiden luonnetta ja tuoda siten lisäselkeyttä nykykeskusteluun. Siinä olen näkevinäni jäljempänä olevien täsmennysten merkityksen.

Georg Henrik von Wright on normin käsitettä koskevissa analyyseissään erottanut kaiken kaikkiaan viisi normien alalajia:¹⁵

¹² Ylöstalo, m.t. s. 4—6.

¹³ Ylöstalo, m.t. s. 4.

¹⁴ Ks. säännöksen johdosta *Aarnio*, Suomen jäämistöoikeus II s. 143 ss. ja siinä viitattua.

¹⁵ *von Wright, G. H., Norm and Action* (1963) s. 6—16.

(1) *Säännöt* (rules) määrittävät, millainen toiminta jossakin tilanteessa on korrektia. Täsmällisemmin lausuttuna sääntöjen kautta määrittyy, mikä on sallittua, käskettyä ja kiellettyä. Esimerkkeinä säännöistä von Wright mainitsee pelin säännöt, kieliopin säännöt ja loogisen päätelyn säännöt.

Sittemmin sääntöjä on ryhmitelty monella eri tavalla. Yksi tunnetuimmista jaoitteluista tekee eron *regulatiivisten* ja *konstitutiivisten* sääntöjen välillä. Karkeasti sanoen edelliset ovat käskyjä, kieltoja ja lupia, kun taas konstitutiiviset säännöt lyövät lukkoon instituutioilta. Esimerkiksi säännöt, jotka sanovat, mikä on (laillinen) avioliitto, ovat tämän mukaan luonteeltaan konstitutiivisia. Ero on kuitenkin monessa mielessä häilyvä ja pulmallinen eikä sillä aiheemme kannalta ole ratkaisevaa merkitystä.

(2) *Preskriptiot* (prescriptions) eli määräykset ovat jonkin norminantajan asettamia ja niiden kohteena ovat tietyt normialamaiset (addressaatit). Preskriptioihin liittyy aina sanktio ja normaalisti, kuten lakien kohdalla, ne promulgoidaan niiden voimaan saattamiseksi.

(3) *Tekniset normit* perustuvat ns. käytännöllisille välttämättömyyksille. Jotta talosta saisi asuttavan, sitä on lämmitettävä. Teknisen normin muotoon kirjoitettuna sama asia voidaan kirjoittaa: jos haluat talon lämpimäksi, Sinun *pitää* sytyttää tuli. Tällainen normi on totta, jos on totta, että tulen ylläpitäminen aikaansaa lämmön lisääntymisen (mikä normaalisti on totta).

(4) *Sosiaaliset tavat* (customs) ovat yhteisön jäsenten käyttäytymismalleja. Yhteisö edellyttää niiden noudattamista jäseniltään, vaikka tavat eivät olekaan minkään erityisen auktoriteetin antamia taikka vahvistamia. Tavat yksinkertaisesti syntyvät sosiaalisten prosessien tuotteenä, mutta niillä on normiluonne siinä mielessä, että myös tapoja voidaan rikkoa. Jos en tervehti tuttavaani kadulla, saan osakseni ehkä pahesumista, ounasteluja minua kohdanneista vaikeuksista tai yksinkertaisesti kysymyksiä.

(5) *Moraalin normit* kattavat kirjavan joukon erilaisia normeja, jotka (ilmeisesti) palautuvat edellä lueteltuihin neljään normien päätyyppiin. Jätän sivuun niiden lähemmän käsittelyn tässä yhteydessä.

von Wrightin luokituksessa testamentin tulkintaa suuntaavat normit ovat epäilyksettä *sääntöjä*, joilla — osittain — on preskription luonne. Sääntöominaisuutensa puolesta tulkintanormit rinnastuvat läheisesti pelin sääntöihin. Ne osoittavat, miten »tulkintapelin» nappuloita, so. tulkintaperusteita pitää, ei saa tai on sallittua käyttää. Preskriptioihin normit vivahtavat siltä osin kuin ne on sisällytetty lakiin. Esimerkkeinä tästä ovat PK 11 ja 12 lukujen jäljempänä puheeksi tulevat

normit. Aiheemme kannalta olennaista eroa ei kuitenkaan ole sillä, kumpaan mainituista ryhmistä tulkintanormit luetaan. Merkittävämpää on havaita, ettei niitä voida rinnastaa sen enempää tavan normeihin kuin ns. teknisiin normeihinkaan. Niinpä testamentin tulkinnan perusperiaate ei ole yksin oikeusyhteisöön kiteytynyt tulkinnan tapa, vaan oikean tulkinnan »mitta». Se ei myöskään sano: *jos* haluat tulkita testamenttia perittävän tarkoituksen mukaisesti, Sinun on toimittava niin ja niin. Perusperiaate velvoittaa tulkitsemaan testamentin siten kuin testatorin tarkoitus osoittaa.

Viime vuosien oikeusteorian keskustelluimpia ja samalla kiistellyimpiä aiheita on ollut normien jako yhtäältä sääntöihin (edellä kohta (1)) ja *periaatteisiin*. Saksankielisessä kulttuuripiirissä keskustelun avajaksi on mainittu *Josef Esser*,¹⁶ kun taas anglo-amerikkalaisessa maailmassa pelinavauksen suoritti *Ronald Dworkin*.¹⁷ Pohjoismaissa aihepiiriä ovat seikkaperäisesti käsitelleet *Torstein Eckhoff* ja etenkin *Nils Kristian Sundby*.¹⁸

Joskus on katsottu, että periaatteiden ja sääntöjen välinen ero perustuu niiden yleisyytasoon, oikeammin sanoen aste-eroon, joka niiden yleisyyden välillä vallitsee. Periaatteet ovat sääntöjä yleisluontoisempia. Kielelliseltä kannalta katsoen tämä erottelu on yhteydessä kysymykseen käytettyjen termien avoimuuden tms. asteesta. Yleisyys on kuitenkin tässä yhteydessä erottelukriteerinä käyttökelvoton. Myös säännöt voidaan muotoilla ja usein muotoillaan hyvin yleisesti. Toisin sanoen: ei tiedetä, *mikä sääntö* loppujen lopuksi tapausta koskee. Laatuunkäypinä esimerkkeinä voidaan viitata sellaisiin sääntöihin, joissa viitataan »erityisiin asianhaaroihin» taikka »kohtuullisuuteen».

Ronald Dworkin on katsonut säännöille ominaiseksi sen, että niitä joko seurataan tai ei seurata. Säännöt ovat, *Ludwig Wittgensteinin* ilmaisuja käyttäakseni, rautatien kiskojen kaltaisia. Niitä luonnehtii joko-tai-asetelma. Periaatteet puolestaan saavat erilaisia painoarvoja, eikä siitä johtuen ole mahdollista luokitella periaatteita joko-tai-asioiksi. Niitä voidaan seurata »enemmän tai vähemmän». Vaikka tiettyä periaatetta ei täysimääräisesti noudatetakaan, pysyy se silti voimassa. Jokin toi-

¹⁶ Ks. siitä *Alexy, Robert*, Zum Begriff des Rechtsprinzips. Teoksessa *Argumentation und Hermeneutik in der Jurisprudenz, Rechts-theorie Beiheft I* (1979), (Hrsg. Werner Krawietz, Kazimierz Opalek, Aleksander Peczenik, Alfred Schramm), s. 67 av 53.

¹⁷ *Dworkin, Ronald*, The Model of Rules. Teoksessa: *Taking the Rights Seriously* (1977) s. 14 ss. Ks. myös *sama*, No Right Answer? Teoksessa *Law, Morality, and Society* (1977), (eds. P. M. S. Hacker, J. Raz), s. 58 ss.

¹⁸ *Eckhoff, Torstein — Sundby, Nils, Kristian*, Retssystemer, Systemteoretisk innføring i rettsfilosofien (1976) passim. sekä erityisesti *Sundby*, Sondringen mellom regler og retningslinjer — en replikk, Tfr 1978 s. 140 ss.

nen periaate vain rajoittaa sen sovellutuskenttää. Säännöistä ei voida sanoa samaa. Jos jotakin sääntöä ei voida noudattaa, se ei yksinkertaisesti ole voimassa.

Dworkin on edelleen luonnehtinut sääntöjen ja periaatteiden eroa sillä, että säännöistä voidaan aina luetella poikkeukset, joihin sääntöä ei sovelleta.¹⁹ Perussääntö yhdessä tällaisen poikkeusluettelon kanssa muodostaa »lopullisen säännön». Vastaavaa lähtökohta/poikkeuserottelua ei ole periaatteiden yhteydessä mahdollista tehdä. *Robert Alexy* on kritisoinut tätä *Dworkin*in ajatusta.²⁰ Hänen mukaansa sääntöjen poikkeusten luetteleminen on yhtä mahdotonta kuin periaatteiden poikkeustenkin. Tämä koskee erityisesti tulevia tilanteita, joiden ennakkointiin liittyy sama epävarmuus kummankin normikategorian osalta. *Alexyn* esittämä arvostelu sivuuttaa käsittääkseni yhden olennaisen puolen asiassa. Koko erottelu periaatteisiin ja sääntöihin on epätarkoituksenmukainen, jos pidetään silmällä *tulevia* sovellutuksia. Siinä *Alexy* on oikeassa ja *Dworkin* väärässä. Mutta jos tarkastelemme tilannetta »nyt» ja kysymme, mikä normi juuri tätä soveltamistilannetta ja -hetkeä ajatellen on säännön, mikä taas periaatteen luontoinen, näyttää *Dworkin*in ajatustapa perustellulta. Tällöin on kysymys *tulkitusta* normista. Kun olemme muodostaneet käsityksen siitä, mikä normi (käyttämiemme argumenttien nojalla) soveltuu tapaukseen, olemme myös valmiit luokittamaan normin joko säännöksi tai periaatteeksi. Jos normilla, poikkeukset huomioon ottaen, on joko-tai-luonne, kuuluu se sääntöjen kategoriaan. Kuten edellä todettiin, sääntöä voidaan vain joko seurata tai olla seuraamatta. Kolmatta vaihtoehtoa ei ole.

Mikä tässä katsannossa sitten on periaatteiden tunnusomainen piirre? Vastaukseksi ei riitä toteamus, ettei periaatteilla ole sääntöjen joko-tai-ominaisuutta. *Robert Alexy* on nähdäkseni osuvalla tavalla täsmennänyt *Dworkin*in alkuperäistä luonnehdintaa. *Alexyn* mukaan periaate on eräänlainen *optimointikäsky*.²¹ Asia havainnollistuu, jos verrataan kahta periaatetta toisiinsa, olkoot ne julkaisuvapauden periaate ja yksityisyyden suojan yleinen periaate. Määrätyssä tilanteessa ei ole ehkä mahdollista toteuttaa molempia täysimääräisesti, vaan toisen tulee (osittain) väistyä. Tällöin asianmukainen soveltamisohje voidaan kirjoittaa muotoon: noudata kumpaakin periaatetta niin pitkälle kuin se olosuhteet huomioon ottaen on mahdollista. Jos ja kun toinen periaatteista sitten joutuu väistymään, ei periaate lakkaa olemasta *voimassa*. Periaate kuuluu edelleen oikeusjärjestykseen, mutta sitä ei vain täysimää-

¹⁹ *Dworkin*, m.t. s. 24 ss.

²⁰ *Alexy*, m.kirj. s. 63 ss., erit. s. 67—71.

²¹ *Alexy*, m.kirj. s. 71 ss.

räisesti *voida* asianomaisessa tilanteessa noudattaa. Jos sen sijaan jokin sääntö on väistyvän normin asemassa, ei se enää kuulu oikeusjärjestykseen. Alexyn mielestä tärkeä sääntöjä ja periaatteita erottava kriteeri onkin siinä, että vain sääntöjä koskee voimassaolo/ei-voimassaolo-ongelma (Innen-Aussen-Problem).

Edellä esitetyn valossa jako tulkintaperiaatteisiin ja tulkintaohjeisiin samaten kuin viimeksimainittujen ryhmittely heikkoihin ja vahvoihin osoittautuu ongelmalliseksi. Näin on nimenomaan silloin, kun hyväksytään sääntöjen joko-tai-luonne, ja tulkitaan periaatteet optimointikäskyiksi. Tarkastelen aluksi ns. subjektiivisen tulkinnan periaatetta, jonka *Ylöstalo* nimeää testamentin tulkinnan perusperiaatteeksi.

Normi on saanut nykyisen ilmiönsä PK 11: 1:ssä, jonka mukaan »testamentti on niin tulkittava, että tulkinnan voidaan otaksua vastaavan testamentin tekijän tahtoa». Kysymyksessä ei aikaisempien luokitus-temme valossa ole selvästäkin periaate, vaan tulkintasääntö. PK 11: 1 ei ainoastaan velvoita optimoimaan subjektiivisen tulkinnan normia, vaan asettaa selväpiirteisesti joko-tai-säännön. Ei voida ajatella, että PK 11: 1:stä noudatetaan »enemmän taikka vähemmän», sillä tulkinta joka sotii testaattorin otaksuttua tarkoitusta vastaan, ei ole *oikea* tulkinta; se ei sido.

Itse asiassa PK 11: 1 sisältää *kaksi* sääntöä, tosin yhteenkietoutuneina. Sääntö₁ sanoo, että testamentille on annettava testamentin tekijän tarkoitusta vastaava tulkinta. Tätä voi nimittää aidoksi subjektiivisen tulkinnan säännöksi ja samalla ns. tahtoteorian ydinsisällöksi. Toinen, ehdollinen sääntö eli sääntö₂ puolestaan määrää, että jos autenttista tarkoitusta ei saada selville, on jälkimmäiselle annettava tulkinta, joka lähinnä vastaa testaattorin oletettua tahtoa. Sääntö₂ ilmaisee siis hypoteettisen tahdon teorian peruslauseen. Se seikka, että PK 11: 1 kattaa myös hypoteettisen tahdon selvittämisvelvoitteen, ei kuitenkaan tee lainkohdasta (pelkkää) oikeudellista periaatetta. PK 11: 1:n rinnalla ei ole painoarvoltaan vahvempaa tai siihen verrattavaa periaatetta, joka pakottaisi pelkästään testaattorin tahdon optimoimiseen. Kysymys on yksinkertaisesti vain siitä, että *jos* autenttista tarkoitusta ei saada selville, on turvauduttava yleisen kokemuksen sanelemiin tulkintakeinoihin. Mutta sen jälkeen, kun testamentin tekijän oletettu tarkoitus on saatu konstruoiduksi, sitä on noudatettava. Sanottu tarkoitus on *ainoa* sitova tulkinnallinen normi.

PK 11 luku sisältää edellä sanotun lisäksi koko joukon sääntöjä, joita voi Ylöstalon luokitukseen viitaten nimittää *ohjeiksi*. Esimerkkinä mainittakoon PK 11: 2 (erityisjälkimmäisyyden täytettävä jakamattomasta pe-
sästä) ja PK 11: 4 (testamentin raukeaminen kohteen häviämisen vuok-

si). Nämä ja muut PK 11 luvun tulkintanormit liittyvät PK 11: 1:n 2. virkkeeseen. Lainkohdan mukaan PK 11 luvun säännöksiä on tulkinassa noudatettava ainoastaan siinä tapauksessa, ettei testamentista sen tarkoitukseen ja muihin olosuhteisiin nähden on katsottava muuta johtuvan. Kutsun tätä määräystä tulkintaohjeiden soveltamiseksi *ehdoksi*.

Se saattaa tulkintaohjeen käsitteen kiinnostavaan teoreettiseen valoon. Tulkintaohje voidaan näet tämän perusteella määritellä edellä PK 11: 1:n yhteydessä viitatuksi ehdolliseksi tulkintanormiksi, lähemmin sanoen *ehdolliseksi tulkintasäännöksi*: »jos testamentista ei muuta johdu, on testamenttia tulkittava. . . ». Tulkintaohjeella ei siten normiluokitukseksamme ole itsenäistä normistatusta, vaan se osoittautuu sääntöjen erikoistapaukseksi. On kuitenkin tärkeätä todeta, että ohjeella on ehdosta huolimatta nimenomaan säännön eikä periaatteen luonne. PK 11: 1:n tulkintanormeja on *sovellettava*, jos testamentin tekijän (tulkitu) tarkoitus ei muuta osoita. Viimeksi mainittu lisämäärä tekee säännöstä dispositiivisen, mutta ei poista siltä sääntöluonnetta.

Ylöstalon mainitsema erottelu vahvoihin ja heikkoihin tulkintaohjeisiin saa tätä kautta myös luontevan selityksensä. Kysymys ei ole ensinkään sääntö-periaate-asteikolle asettuvasta jaottelusta, vaan *säännön sisältöä koskevan epävarmuuden* korostamisesta. Ylöstalo itse viittaa tähän puoleen melko selväsanaisesti, kun hän kirjoittaa, että sijaantuloa koskeva tulkintaohje on »myönnettävä epävarmaksi ja heikoksi». ²² Tässä yhteydessä hän viittaa kannan tueksi lainkäytön ratkaisuihin, joista hän katsoo sanotun (heikon) ohjeen ilmenevän. Sijaantulosäännön *epävarmuusaste* on PK 11: 6:n tultua voimaan selvästi pienentynyt. Oikeuslähdepohtia löytyy laista eikä ohjetta ole tarpeen enää johtaa (yksin) oikeuskäytännöstä. Sama koskee muita PK 11 luvun tulkintaohjeita samaten kuin PK 12 lukuun sisällytettyjä normeja. Ylöstalon luonnehdinta heikon tulkintaohjeen tunnusmerkeiksi pitää sitä vastoin edelleen paikkansa kaikkiin niihin lukuisiin ohjeisiin, joita ei ole kirjattu PK 11 taikka 12 lukuihin. Luonteenomaisina esimerkkeinä voidaan viitata testamenttiehtojen tulkintaa koskeviin — usein verraten löyhiin suosituksiin. Lakiin kirjaamattomia mutta silti vahvoja tulkintaohjeita ovat mm. Ylöstalonkin mainitsema ensisaajan testamenttauskompetenssia koskeva rajoitus sekä yleensä rajoitetun omistusoikeuden saajan määräysvaltaa hahmottavat ohjeet. ²³

Mihin edellä ovat unohtuneet testamentin *tulkintaperiaatteet*, joista testamenttioikeudellisessa kirjallisuudessa usein puhutaan? ²⁴ Vastaus

²² Ylöstalo, m.t. s. 5.

²³ Ks. näistä kysymyksistä yleisesti Aarnio, Suomen jäämistöoikeus II s. 218 ss.

²⁴ Vrt. Aarnio, Suomen jäämistöoikeus II s. 74 ss., jossa on käytetty hyväksi tulkin-

Testamentin tulkintasäännöistä

on yksinkertainen. Jos hyväksytään jaoittelu sääntöihin ja periaatteisiin ja tulkitaan periaatteet optimointikäskyinä, ei testamenttioikeutemme näytä ensinkään tuntevan varsinaisia tulkintaa ohjaavia periaatteita. Totunnaisille testamenttioikeudellisille käsitteille väkivaltaa teemmättä voidaan väittää, että testamentin tulkintaperiaatteet ovat vain periaatteen ilmiäsuun naamioituneita sääntöjä. Ne ovat joko yleisiä, kaikki testamentit käsittäviä, kuten PK 11: 1:n 1. virke taikka erityisiin tulkintatilanteisiin soveltuvia ehdollisia sääntöjä eli tulkintaohjeita.²⁵

tanormien jakoa periaatteisiin ja ohjeisiin ja jossa esimerkiksi subjektiivisen tulkinnan normi on ymmärretty lähinnä periaatteen luontoiseksi. Kanta perustuu, toisin kuin tässä kirjoituksessa, sääntöjen ja periaatteiden erotteluun *yleisyysasteen* perusteella. Käsitkseni mukaan aikaisempi kantani ei ole kestävästi perusteltavissa.

²⁵ Tässä erityisessä katsannossa tulkintaohjeita voinee nimittää *hypoteettisiksi normeiksi* tai ainakin normeiksi, jotka ovat sukua hypoteettisille normeille. — Ks. niistä *von Wright*, m.t. s. 10—11.