

JUHLAJULKAISU

PAAVO KASTARI

1907 · 13/11 · 1977

SUOMALAINEN LAKIMIESYHDISTYS

Vammala 1978. Vammalan Kirjapaino Oy.

ISBN 951-9068-80-5 (sid.)

ISBN 951-9068-81-3 (1/2 nahk.)

ISBN 978-951-855-872-2 (PDF)

Kansalaisen velvollisuudet ja perustuslaki

Tässä kirjoituksessa tarkastellaan niitä perustuslain säännöksiä, jotka »liittyvät» kansalaisen velvollisuuksiin.¹ Lähtökohdaksi sekä aiheen rajauksessa että ongelmien käsittelyssä on otettu *Hohfeldin* ² oikeudellisten modaliteettien järjestelmä,³ jonka totuudellisuutta tai adekvaattisuutta ei kirjoituksen puitteissa aseteta kyseenalaiseksi. Kirjoitus pyrkii olemaan karkea hahmotelma — ei sen enempää.

1. Mitkä säännökset »liittyvät» kansalaisen velvollisuuksiin

Hohfeldin tunnetun analyysin mukaan kaikki oikeudelliset ilmiöt voidaan kuvata kahdeksan juridisen modaliteetin ⁴ avulla. Niistä

¹ Sekä otsikko että ensimmäinen virke ilmaisevat tutkimuksen kohteen epätarkasti. Aiheen tarkka rajaus voidaan suorittaa vasta eräiden peruskäsitteiden merkitysten selvittämisen jälkeen.

² *Wesley Newcomb Hohfeldin* koko kirjallinen tuotanto koostuu kahdeksasta artikkelista. Oikeudellisten modaliteettien erittely, jonka *eräitä osia* yritän soveltaa kirjoituksessani, ilmestyi Yale Law Journalissa kaksiosaisena artikkelina, ensimmäinen osa vuonna 1913 ja jatko-osa vuonna 1917. Artikkelit on myöhemmin julkaistu teoksessa *Hohfeld, Fundamental Legal Conceptions*, New Haven 1964, johon viitataan.

³ Hohfeldin käsitteistön epäillään usein soveltuvan lähinnä yksityisoikeudellisten oikeussuhteiden erittelyyn. Tähän sävyyn kirjoittavat esim. *Moritz*, Über Hohfelds System der juristischen Grundbegriffe, Lund 1960 s. 64 ss., *Stone* Legal System and Lawyer's Reasonings, London 1964 s. 160 ja *Wirilander* JFT 1970 s. 295 ss. ja s. 514 s. Julkisoikeudellisissa tutkimuksissa Hohfeldin analyysejä ei juuri näykään sovelletun, ks. kuit. *Kanger & Kanger* Theoria 1966 s. 85 ss., jota *Joutsamo*, Välikysymys parlamentarismien ilmentäjänä Suomessa, Turku 1972 (mon.) on soveltanut ylimpien valtioelinten välisten suhteiden kuvaukseen.

⁴ Ne ovat: right, no-right, privilege, duty, power, disability, immunity ja liability. Näiden käsitteiden täsmällisen merkityksen ymmärtämistä vaikeuttaa se, ettei Hohfeld itse määrittele niin vaan päinvastoin epäilee määrittelyä mahdottomaksi. Hohfeld valaisee termiensä merkitystä esimerkkien ja käsitteiden keskinäisten suhteiden selvittämisen avulla, *Hohfeld* s. 36 ss., ks. myös *Moritz* s. 21 s. Hohfeldin käsitteiden pääpiirteittäisestä sisällöstä saa jonkinlaisen kuvan ajattelemalla termien yleistä merkitystä oikeudellisessa kielenkäytössä. Pahimmin johtaa harhaan termi »privilege», joka ei tarkoita erioikeutta vaan velvollisuuden negaatiota. Hohfeld itse (s. 47) piti termin lähimpinä synonyymeinä »libertyä» ja »freedomia». Esim. *Williams*, Columbia Law Review 1956 s. 1129 ss. ja *Dias*, Jurisprudence, London 1964, s. 226

yksi on velvollisuus, duty. Kirjoitettaessa perustuslain normien ja kansalaisen velvoitetuksi tulemisen suhteesta saattaa aluksi tuntua riittävältä tarkastella niitä tapauksia, joissa perustuslain säännös nimenomaisesti määrää kansalaiselle velvollisuuden, dutyn.⁵ Hohfeld osoitti kuitenkin, että modaliteetit ovat tietyissä suhteissa toisiinsa. Käsillä olevan kirjoituksen kannalta on relevantti ensinnäkin dutyn suhde rightiin:⁶ A:n oikeus B:n suhteen merkitsee samaa (jural correlative) kuin B:n velvollisuus A:ta kohtaan.⁷ Näin ollen säännös, joka sanamuotonsa mukaan säättää A:lle oikeuden, merkitsee samalla jonkun B:n velvollisuutta. Jos B on kansalainen ja säännös on perustuslaissa, on siis epäilemättä kysymys perustuslain normista, joka luo kansalaiselle velvollisuuden.

Toiseksi duty-modaliteetti on yhteydessä power- ja liability-modaliteetteihin. Power merkitsee A:n kykyä aikaansaada muutoksia B:n oikeusasemassa⁸ eli siis mm. kykyä aikaansaada sellainen muutos, että B:n velvollisuudet lisääntyvät. Powerin juridinen korrelaatio on liability: se merkitsee B:n alisteisuutta sille, että A kykenee muuttamaan hänen oikeusasemaansa, siis mm. lisäämään hänen velvollisuuksiaan.⁹ Perustuslain säännökset powerista tai liabilitystä »liittyvät» siis kiinteästi kansalaisen velvollisuuksiin edellyttäen, että

- alisteinen, rasitettu osapuoli on kansalaistaho,
- powerin tai liabilityn sisältönä on mahdollisuus velvollisuuksien lisäämiseen.

Yllämainittujen eli siis niiden tapausten yhteisnimityksenä, joissa kansalaisella on joko säännöksestä välittömästi ilmenevä tai analyysin kautta paljastuva velvollisuus tai mahdollisuus tulla velvoitetuksi,

ss. ovat kokonaan korvanneet termin »privilege» termillä »liberty». Samoin on tehty tässä kirjoituksessa. — Useille Hohfeldin termeille ei ole lainkaan suomen kielisiä vastineita tai ainakin vastineiden merkityssisältö on täsmentymätön. Väärinkäsitysten välttämiseksi olen tekstissä laajalti käyttänyt Hohfeldin omia, englannin kielisiä termejä, joista kunkin merkitys on tarvittaessa lyhyesti selvennetty.

⁵ Osapuulleen näin on tehty ainoassa saatavillani olleessa aiheita käsittelevässä monografiassa, teoksessa *Carbone, I doveri pubblici individuali nella Costituzione*, Milano 1968.

⁶ On huomattava, että termiä »right» käytetään yleisesti monessa eri merkityksessä. Sen monimerkityksisyyden analyysi on koko Hohfeldin käsitejärjestelmän lähtökohtana (*Hohfeld* s. 35 ss.). Hohfeld itse käyttää termiä sen »varsinaisessa», suppeassa merkityksessä, vaadeoikeuden tai vaateen (claim, Anspruch) merkityksessä (ks. *Hohfeld* s. 36 s. ja esim. *Zitting LM* 1952 s. 396).

⁷ *Hohfeld* s. 38 ss.

⁸ *Hohfeld* s. 50 ss.

⁹ *Hohfeld* s. 58 ss.

käytän termiä »velvollisuudenalaisuus».^{9a} Termin avulla voidaan tutkimuksen aihe kuvata lyhyesti ja täsmällisesti: tutkimuksen kohteena ovat ne perustuslain säännökset, jotka asettavat kansalaisille velvollisuudenalaisuuden. Näiden säännösten prima facie modalityteettina voi siis olla right, duty, power tai liability, ja kansalaisten velvollisuudenalaisuus paljastuu useissa tapauksissa vasta analyysin jälkeen.

Jos tutkimuksen kohteeksi rajautuneet säännökset luokitellaan alkuperäisessä muodossaan tavanomaisten kriteereiden mukaan, saadaan — jos kysymyksessä on tyypillinen länsimainen perustuslaki — seuraava ryhmittely:

- säännökset ylimpien valtioelinten toimivallasta
- perusoikeussäännökset
- nimenomaiset säännökset velvollisuudenalaisuudesta.

Seuraavassa käsittelen näitä säännöksiä ryhmä kerrallaan.

2. Säännökset ylimpien valtioelinten toimivallasta

HM 2 §:n mukaan Suomessa käytetään kolmen laatuista valtiollista valtaa: lainsäädäntövaltaa, toimeenpanovaltaa ja tuomiovaltaa. Koska ilmeisesti ainakin osa kustakin vallan lajista kohdistuu kansalaisiin, ovat kansalaiset vastaavasti kolmessa suhteessa alisteisessa asemassa: suhteessa lainsäädäntö-, toimeenpano- ja tuomiovallan haltijoihin. Tässä kirjoituksessa tarkastellaan kuitenkin vain lainsäädäntövaltaa, sillä kirjoituksen suppeuden takia on keskityttävä kaikkein olennaisimpaan. Länsimaisessa ns. oikeusvaltiossa lainsäädäntövalta on kansalaisen velvollisuudenalaisuutta tarkasteltaessa siinä mielessä primäärinen vallan laji, että muu vallankäyttö saa oikeutuksensa ja oikeusperustansa lainsäädännöstä.¹⁰

^{9a} Termille »velvollisuudenalaisuus» on annettu tämän kirjoituksen tarpeita palveleva erityinen merkitys. Samaa termiä käyttää *Klami*, Oikeudellisen säätelyn yleinen teoria, Turku 1977 (mon.), s. 32 s. toisessa merkityksessä, termin »liability» suomennoksena. Suomennosta voi pitää melko onnistuneena, joskin on muistettava liabilityn voivan tarkoittaa henkilön alisteisuutta paitsi hänen velvollisuuksiensa lisäämiseen, myös niiden vähentämiseen tai jonkun muun oikeussuhteen luomiseen (esim. kansaneläkeläisen liability suhteessa lainsäätäjään merkitsee hänen alisteisuuttaan mm. sille, että lainsäätäjä voi nostaa eläkkeen määrää, ks. *Hohfeld* s. 60 alav. 90 ja esim. *Moritz* s. 106 ss.). Oma »velvollisuudenalaisuuteni» tarkoittaa oikeussuhde dutyn ohella taas vain niitä liabilityn lajeja, joissa on kysymys välittömästi tai viime kädessä kansalaisen velvollisuuksien lisäämismahdollisuudesta.

¹⁰ Tällä ei tietenkään tarkoiteta sitä, että lainsäädäntö kokonaan määräisi myös muun vallankäytön sisällön. Lainsäädäntö määrää, minkä elinten suhteen ja missä asioissa kansalainen on velvollisuudenalainen.

Lainsäädäntövallan osalta valtiollinen järjestelmämme rakentuu mm. seuraaville ajatuksille:

- a) on olemassa lakeja, jotka määräävät kansalaisten oikeusaseman, siis myös heidän velvollisuudenalaisuutensa,
- b) on olemassa lainsäädäntöelin, joka voi muuttaa lakeja, siis kansalaisen oikeusasemaa, siis mm. lisätä heidän velvollisuudenalaisuuttaan.

Säädännäinen perusta b) kohdan periaatteelle on olemassa HM 2,2 §:ssä, jossa sanotaan: »Lainsäädäntövaltaa käyttää eduskunta yhdessä tasavallan presidentin kanssa.» Tuntuu luonteelta tulkita tämä niin, että lainsäätäjälle on annettu kansalaisiin kohdistuva power ja siis kansalaiset ovat asemassa liability suhteessa lainsäätäjään. Tämän tulkinnan mukaan HM 2,2 § sisältää osittain myös a) kohdassa esitetyn periaatteen, sillä lainsäätäjän power asettaa kansalaiselle esim. lisävelvollisuus merkitsee jo itsessään, että velvollisuus on pätevä, kansalaista sitova. Erillinen säännös, joka velvoittaisi noudattamaan HM 2,2 §:n nojalla säädettyjä lakeja, merkitsisi mm. velvollisuutta noudattaa velvollisuutta, ja olisi tarpeeton.

Edellä sanottu ei tietenkään voi koskea niitä lakeja, jotka on säädetty ennen HM 2,2 §:n voimaantuloa. Niiden pätevyydelle on löydettävä — tai konstruoitava — muu peruste. Virkatoiminnan osalta niiden velvoittavuus seuraa HM 92,1 §:stä: »Kaikessa virkatoiminnassa on laillisen seuraamuksen uhalla tarkoin lakia noudatettava.» *Logiikan* sääntöjen avulla tuosta säännöksestä ei voida päätellä *kansalaisen* velvollisuutta noudattaa vanhoja lakeja, mutta *juridisesti* tarkastellen vakuuttavia argumentteja »analogiapäätelmän» puolesta on helppo esittää. Vaihtoehtoisesti kansalaisen velvollisuus vanhojen lakien noudattamiseen voitaisiin konstruoida HM 2,2 §:n tarkoittaman lainsäätäjän oletetusta tahdosta tai esim. perustuslain kirjoittamattomasta säännöstä. Joka tapauksessa on selvää, että kansalaisen velvollisuus noudattaa myös vanhoja lakeja on oikeustodellisuutta.^{10a}

Uusien normien asettamisvallan osalta taas on todettava, että HM 2,2 §:ssä tarkoitetun lainsäätäjän power kansalaisen velvollisuudenalaisuuden lisäämiseen on rajoittamaton. Tämä ei koske yksin tapausta, jossa eduskunta käyttää perustuslain säätämisjärjestystä.

^{10a} Kysymyksessä on oikeusjärjestyksen kontinuiteettiongelma, ks. siitä *Jyräski Oikeustiede — Jurisprudentia* V 1974 s. 4 ss., jossa asiaa tarkastellaan lähinnä valtiosääntönormien kontinuiteetin kannalta.

Myös tavallisessa lainsäätämisyjärjestyksessä säädettyjen lakien muodossa lainsäätäjä käyttää Suomen järjestelmässä rajatonta poweria. Powerin olemassa olon ainoana kriteerinä on, onko olemassa kyky aikaansaada muutoksia oikeussuhteissa.¹¹ Vallitsevan käsityksen¹² mukaan viranomaisilla on velvollisuus soveltaa myös perustuslain vastaista tavallista lakia eikä kansalaisillakaan ole ns. vastarinnan oikeutta,¹³ joten perustuslain vastainenkin laki on sitova.

Kun siis sekä tavallisen että perustuslain säätäjän power on rajoittamaton¹⁴ eli kansalaiset ovat täydellisessä liability-suhteessa lainsäätäjään, ja kun lisäksi vanhatkin lait sitovat kansalaisia, on selvää, että Suomen kansalaisten tärkein velvollisuudenalaisuus on velvollisuudenalaisuus suhteessa lainsäätäjään. Tätä ei muuta se, että asiasta on säädetty osittain puutteellisesti ja muodossa, josta kansalaisen velvollisuudenalaisuus ei välittömästi käy ilmi.

3. Perusoikeussäännökset

Kun perusoikeus on kansalaisen oikeusasemaa kohentava normi, saattaa aluksi tuntua mahdottomalta, että perusoikeussäännös päinvastoin voisi eräissä suhteissa lisätä kansalaisen velvollisuudenalaisuutta. Tätäkin ongelmaa on helppo eritellä Hohfeldin käsitteistön avulla.

Edellä jo mainittiin Hohfeldin osoittaneen, että A:n oikeus B:n

¹¹ Ks. *Hohfeld* s. 50 ss., erit. s. 58. *Moritz* (s. 99 ss.) pitää Hohfeldin power-käsitettä epätarkoituksenmukaisen laajana mm. sillä perusteella, että henkilöllä voi olla power silloinkin kun hän on velvollinen olemaan käyttämättä sitä. Oman käsitykseni mukaan Hohfeldin käsite on päinvastoin juuri laajuutensa takia käyttökelpoinen. Jos power esim. sisältäisi sekä kyvyn että luvan (permission) oikeussuhteiden muuttamiseen, ei sen avulla enää pystyttäisi erittelemään esim. perustuslain vastaisen tavallisen lain ongelmaa Suomen valtiosääntöisessä järjestelmässä.

¹² Ks. esim. *Hidén*, Säädäntövalvonta Suomessa I Eduskuntalait, Vammala 1974 s. 339 ss. ja siinä mainittua kirjallisuutta. On tunnettua, ettei asiasta olla yksimielisiä. Soveltamispakkoa puoltavan kannan voinee sanoa olevan siinä mielessä vallitsevan, että tutkijoiden enemmistö on sitä mieltä eikä käytännössä lakia koskaan ole jätetty soveltamatta sen perustuslainvastaisuuden takia.

¹³ Ks. esim. *Scheidle*, Das Widerstandsrecht, Berlin 1969, ja siinä mainittua kirjallisuutta.

¹⁴ Powerin rajoittamattomuus ei tietenkään sisällä sitä, että myös liberty olisi rajoittamaton. Tavallisen lainsäätäjän liberty on rajoitettu: sillä on velvollisuus olla säätämättä perustuslain vastaisia lakeja (HM 95 §). Sen sijaan perustuslain säätäjällä on valtion sisäisen oikeuden puitteissa rajaton liberty. Asetusten antajan libertyn ohella on myös sen power rajoitettu: HM 92,2 §:n mukaan lain tai perustuslain vastaista asetusta ei saa soveltaa. Suomessa siis normien antajien power ja liberty porrastuvat seuraavasti:

perustuslain säätäjä	—	rajaton power, rajaton liberty
tavallinen lainsäätäjä	—	rajaton power, rajoitettu liberty
asetusten antaja	—	rajoitettu power, rajoitettu liberty.

suhteen merkitsee samaa kuin B:n velvollisuus A:n suhteen. Ei ole mitään syytä, miksi tämä ei pitäisi paikkaansa myös perusoikeuksiin nähden. HM 10 §:n mukaan »Suomen kansalaisella on ... oikeus kirjoituksen ja kuvallisen esityksen painosta julkaisemiseen kenenkään niitä ennakolta estämättä.» Jos tämän tulkitaan luovan kansalaiselle rightin ja jos termin »kenenkään» tulkitaan tarkoittavan myös kansalaisia, silloin HM 10 § säätäisi perusoikeuden ohella myös kansalaisen perustuslaillisen velvollisuuden, velvollisuuden olla ennakolta estämättä toista kansalaista kirjallisen tai kuvallisen esityksen julkaisemisessa.

On huomattava, että rightistä ei mahdollisesti tai joissakin tapauksissa seuraa duty, vaan siitä aina ja välttämättömyydellä seuraa sellainen.¹⁵ Jos perusoikeus-right¹⁶ on right suhteessa toisiin kansalaisiin, silloin perusoikeussäännös välttämättömyydellä (käsitteellisesti) sisältää myös perusvelvollisuusnormin. Mutta tietenkin voi olla niin, että perusoikeus-right on right vain rajoitetuissa suhteissa, esim. vain suhteessa valtioon, jolloin vain valtiolla on vastaava velvollisuus.

Mitä edellä on sanottu right-duty suhteesta koskee vastaavasti myös power-liability suhdetta. Jos esim. HM 11,1 §:n kotirauhasäännöksen tulkitaan sisältävän powerin suhteessa muihin kansalaisiin (esim. power ilmaisemalla poistumiskäsky muuttaa kansalaisen kodissa olevan vieraan oikeusasemaa niin, että tälle tulee velvollisuus poistua), silloin tämä power välttämättömyydellä merkitsee toisen kansalaisen liabilityä.

Yleisesti sanottuna siis perusoikeussäännös ilmaisee muiden oikeusvaikutusten ohella kansalaisen velvollisuudenalaisuuden,

- jos kyseinen perusoikeus sisältää jonkin rightin tai powerin
- ja jos kyseinen right tai power kohdistuu kansalaisiin.

Suomessa perusoikeussäännöksillä on käytännössä ollut oikeudellista merkitystä lähinnä vain lainsäädäntöjärjestyksen valintaan

¹⁵ *Hohtfeld* s. 39. Sen sijaan toisin päin korrelaatio suhde ei välttämättä ole täydellinen: on olemassa sellaisia dutyjä, joista ei seuraa kenellekään vastaavaa rightia, ks. esim. *Días* s. 229 s.

¹⁶ Siitä, että jotain normia yleisesti kutsutaan perusoikeudeksi, ei vielä voida päätellä ko. normin sisältävän rightia (vrt. alav. 6). Niissä valtioissa, joissa perusoikeuksien juridinen merkitys on suuri, yksi perusoikeussäännös saattaa sisältää lukuisan määrän righteja, powereita, libertyjä ja immunityjä (immunity = vapaus liabilitystä). Jos taas perusoikeuksien juridinen merkitys on vähäinen, saattaa perusoikeus merkitä kansalaiselle vain rajoitettua immunityä suhteessa asetuksen antajaan, tai ei sitäkään.

vaikuttavana¹⁷ eli siis tavallisen lainsäätäjän libertyä rajoittavana normistona. On varsin kyseenalaista, voidaanko Suomen perusoikeussäännösten katsoa oikeustodellisuudessa luovan kansalaisille minkäänlaisia rightejä tai powereita Hohfeldin tarkoittamassa merkityksessä. Kun edellisessä kappaleessa esitetyistä ehdoista ensimmäinen ei ilmeisesti toteudu, ei toisen ehdon toteutumista kannata pohdiskella. Voitaneen siis todeta, että Suomessa perusoikeussäännökset eivät luo kansalaisille velvollisuudenalaisuutta. Tämä ei kuitenkaan ole osoitus Suomen perusoikeuskäytännön erityisestä korkeatasoisuudesta, vaan päinvastoin merkki Hallitusmuodon sisältämien perusoikeussäännösten juridisen merkityksen vähäisyydestä.

Yleismaailmallisesti tarkastellen perusoikeussäännösten kansalaisen velvollisuudenalaisuutta lisäävä vaikutus ei ole uusi eikä outo asia. Jo *Thomas Paine* kirjoitti Ranskan vallankumouksen ihmis-oikeusjulistusta kommentoidessaan: »A Declaration of Rights is, by reciprocity, a declaration of Duties also.»¹⁸ *Leisnerin* perusteellisen, useita aikakausia ja valtioita koskevan tutkimuksen mukaan perusoikeuksien velvoittavuuden ulottuminen kansalaisiin (ns. Drittwirkung) »mag sich früher oder später, in der oder jener Form, mehr oder weniger vollständig durchsetzen können — wegzudenken ist sie schon heute nicht mehr...»¹⁹ Asiasta ei tutkijoiden keskuudessa toki vallitse yksimielisyyttä; erimielisyydet koskevat sekä Drittwirkungin oikeuspoliittista suotavuutta että sitä, onko se tarkasteltavassa valtiossa oikeustodellisuuteen kuuluva asia.²⁰

Suomessa kysymys perusoikeussäännösten kansalaisten velvollisuudenalaisuutta lisäävästä vaikutuksesta nousee epäilemättä esille perusoikeussäännöstöä uudistettaessa: jos perusoikeuksien etuuksia

¹⁷ *Kastari*, Kansalaisvapauksien perustuslainturva, Vammala 1972, s. 53 ss. ja *Hildén*, Oikeustiede — Jurisprudencia 1971 I s. 18 ss. Tarkalla erittelyllä voidaan kyllä Suomessakin havaita alkeita perusoikeussäännösten muunlaisista oikeusvaikutuksista, ks. esim. *Hildén op. & loc.cit.* Näiden vivahteiden huomiotta jättäminen sallittaneen käsillä olevan kirjoituksen kaltaisessa karkeassa hahmotelmassa.

¹⁸ On huomattava, että kysymyksen asettelu on tässä hieman toinen kuin *Hidénillä* (Oikeustiede — Jurisprudencia 1971 I s. 25 ss.), jossa tarkastellaan saako tavallinen lainsäätävä asettaa sen sisältöisen normin, että kansalaisen sallittaisiin puuttua toisen kansalaisen perusoikeuspiiriin. *Hidén* (ks. myös *Jyränki* LM 1968 s. 980 s.) puhuu siis lainsäätäjän libertyn laajuudesta, kun taas yllä tekstissä on kysymys kansalaisen dutystä.

^{18a} *Paine*, Rights of Man, Aylesbury 1976 (alunperin 1791).

¹⁹ *Leisner*, Grundrechte und Privatrecht, München 1960, s. 404, ks. myös esim. *Raphael*, Political Theory and the Rights of Man, London 1967, s. 102 ss.

²⁰ Ks. esim. *Lombardi*, Potere privato e diritto fondamentale, Torino 1970 ja *Huber*, Rechtsstaatlichkeit und Sozialstaatlichkeit, Darmstadt 1968, s. 259 ss. ja niissä mainittua kirjallisuutta.

suojaava merkitys halutaan maksimoida, joudutaan samalla välttämättä lisäämään kansalaisten velvollisuudenalaisuutta perusoikeuksien suhteen. Kysymys voi nousta esille myös perusoikeusuudistuksesta riippumatta, sillä Hallitusmuodon perusoikeussäännösten sanamuoto sallii ja eräissä tapauksissa näyttää jopa tarkoittavan säännöksillä olevan myös kansalaisia velvoittava vaikutus. Mahdollisuus perusoikeustulkinnan muuttamiseen on siis avoin.²¹

4. Nimenomaiset säännökset velvollisuudenalaisuudesta

Nimenomaisella säännöksellä velvollisuudenalaisuudesta tarkoitetaan säännöstä, jonka sanamuodosta välittömästi käy ilmi kansalaisen velvollisuudenalaisuus (esim.: »Jokainen Suomen kansalainen olkoon velvollinen...»). Tätä muotoa olevia säännöksiä ei länsimaisiin perustuslakeihin yleensä kovin runsaasti sisälly,²² eivätkä Suomen perustuslait muodosta poikkeusta. Hallitusmuodossa säädetään

²¹ Vertailun vuoksi mainittakoon, että sosialistisissa valtioissa oppi perusoikeuksien kansalaisia velvoittavasta vaikutuksesta on saanut huomattavan merkityksen. Tällöin on kuitenkin kysymys eri asiasta kuin yllä tekstissä, jossa ongelmana on voiko A:n perusoikeus aiheuttaa velvollisuudenalaisuuden B:lle. Sosialistisissa maissa vallitseva doktriini taas katsoo kansalaisen perusoikeuden velvoittavan häntä itseään (perusoikeuksien käyttämiseen). Jyrkimmässä muodossaan doktriini vaikuttaa lähes eksoottiselta: perusoikeus ja -velvollisuus ovat *identtisiä* eli siis nähtävästi aina kun on olemassa oikeus (tai esim. liberty) teon tekemiseen, on olemassa myös velvollisuus teon suorittamiseen, ja vain silloin kun on olemassa velvollisuus suorittaa teko, on myös olemassa oikeus (tai liberty) sen suorittamiseen, ks. *Klenner*, Studien über die Grundrechte, Berlin 1964, s. 88 ss., joka myös kirjoittaa (s. 98): »Im Sozialismus gibt es keine Freiheit des Bürgers vom Staat, das wäre Willkür und Anarchie.« Uskallan epäillä, ettei oppi perusoikeuksien ja -velvollisuuksien identtisyydestä ole täysimääräisesti voinut pitää paikkaansa edes pahimmalla Stalin-kaudella. — Lievemässä muodossaan oppi perusoikeuden kansalaista itseään velvoittavasta vaikutuksesta katsoo, että oikeuksien käyttämiseen on olemassa vain tai ainakin pääasiassa vain moraalinen velvollisuus (ks. esim. *Büchner-Uhder/Poppel Schüsseler*, Demokratie und Grundrechte, Berlin 1967 s. 38 ss., erit. s. 43; Neuvostoliiton oikeustieteessä vallitsevista käsityksistä ks. *Hidén*, Oikeustiede — Jurisprudentia III 1972: 2 s. 30 ss., joka perustuu alkuperäislähteisiin). Lievemässä muodossaan (oikeudet oikeudellisia, velvollisuudet moraalisia) doktriini ei itse asiassa ole kovin vieras länsimaisellakaan ideologialle, jossa myös arvostetaan aktiivista, oikeuksiaan käyttävää kansalaista ja paheksutaan henkilöä, joka ei halua tehdä työtä tai äänestään vaaleissa. Vrt. myös Bernhardt, Wandlungen der Grundrechte, Rechts- und Staatswissenschaftliche Vereinigung, Frankfurter Juristische Gesellschaft s. 22 ss., joka katsoo yhdeksi länsimaisen perusoikeuskehityksen merkittäväksi piirteeksi idean kansalaisen velvollisuudesta käyttää perusoikeuksiaan — itse tosin tästä suuntauksesta varoittaen.

²² Jo Ranskan vallankumouksen ihmisoikeuksien julistuksessa viitattiin mahdollisuuteen säätää kansalaisille lailla velvollisuuksia. Ensimmäisen kerran perusoikeuksien luettelon rinnalla oli perusvelvollisuuksien luettelo jo Ranskan vuoden 1795 valtiosäännössä, ks. *Klenner* s. 79 ja *Oestreich*, Geschichte der Menschenrechte und Grundfreiheiten im Umriss, Berlin 1968, s. 72.

maanpuolustus- ja oppivelvollisuuksista (HM 75,1 ja 80,1 §). Lisäksi Valtiopäiväjärjestyksessä on joitakin, sinänsä ehkä tyypiltään perustuslakiin huonosti sopivia säännöksiä kansalaisen velvollisuudesta olla häiritsemättä valtiollisia vaaleja ja eduskunnan toimintaa.²³ Perustuslakiemme nimenomaisista velvollisuudenalaisuussäännöksistä ainoa, josta on käyty nyt käsiteltävän aiheen kannalta relevanttia lainopillista keskustelua, on säännös maanpuolustusvelvollisuudesta. Sen tulkinnan yhteydessä tulevat itse asiassa selkeästi esille ne kaksi kysymystä, jotka yleisemmänkin tarkastelun pohjalta osoittautuvat tämän säännöstyyppin yleisten oppien keskeisiksi ongelmiksi.

a. Kysymys velvollisuudenalaisuuden oikeudellisesta luonteesta

HM 75,1 § säättää: »Jokainen Suomen kansalainen on velvollinen olemaan osallisena isänmaan puolustuksessa tai sitä avustamaan, niinkuin siitä laissa säädetään.»

Vuonna 1937 eduskunnan perustuslakivaliokunta²⁴ katsoi, että säännös, joka tosiasiallisesti saattaisi kokonaan vapauttaa kansanedustajan asepalveluksesta, olisi perustuslain vastainen. Valiokunnan lausuntoon liitettyssä Erichin asiantuntijalausunnossa sanottiin: »Kun (ehdotus) ... asiallisesti merkitsisi erään kansalaisryhmän vapauttamista Hallitusmuodon 75 §:n säätämästä yleisestä velvollisuudesta ... täytyy mainitunlaista poikkeussäännöstä pitää k.o. perustuslainsäännökseen soveltumattomana.» Vuonna 1938 valiokunta²⁵ katsoi, että säännös Ahvenanmaan maakunnan asukkaan oikeudesta suorittaa palveluksensa maakunnan alueella tosiasiallisesti rajaisi heidän maanpuolustusvelvollisuutensa koskemaan vain maakunnan puolustusta ja olisi tämän takia HM 75,1 §:n vastainen. Puolustus-

²³ VJ 5 § sisältää jopa rangaistusasteikon ja on myös käytännössä toimivaa rikosoikeutta. Kun tämän tyyppisten säännösten sisällyttämistä perustuslakiin on pidettävä omituisuutena, ei niihin liene tarkoituksenmukaista kiinnittää kovin suurta huomiota. Säännösten luokitteluun ja niiden oikeudellisen merkityksen analysointiin liittyy kyllä sinänsä mielenkiintoisia teoreettisia ongelmia. Yllä on VJ 5,6 ja 15 § ehkä hieman väkinäisesti luokiteltu nimenomaisten velvollisuudenalaisuussäännösten joukkoon sillä perusteella, että rangaistussäännökset yleensä ilman muuta katsotaan velvollisuutta ilmaiseviksi (velvollisuus olla tekemättä tekoa, josta rangaistus on säädetty). VJ 12 § puolestaan voidaan tulkita kansalaisen velvollisuudeksi olla käyttämättä hänellä joissakin erikoistilanteissa (esim. työnantajana) ehkä olevaa poweria kieltää kansanedustajaa saapumasta valtiopäiville ja siellä toimimasta. Kovin keskeinen perusvelvollisuus ei tämäkään siis liene.

²⁴ Lausunto n:o 1/1937 Vp.

²⁵ Lausunto n:o 6/1938 Vp.

laitoskomitea katsoi ²⁶ vuonna 1976, ettei miltään kansalaisryhmältä voida poistaa velvollisuutta osallistua maanpuolustukseen tai sen avustamiseen HM 75,1 §:ään kajoamatta.

Kaikissa edellä mainituissa tapauksissa on siis HM 75 §:n tulkittu asettavan jokaiselle kansalaiselle aktuaalisen maanpuolustusvelvollisuuden, joten säännös, joka tosiasiallisesti poistaisi joltakin kansalaisryhmältä tämän velvollisuuden, olisi HM 75 §:n vastainen. Tätä tulkintaa vastaan voidaan kuitenkin esittää argumentum ad absurdum: jos kysymyksessä todella on jokaisen kansalaisen aktuaalinen velvollisuus, silloin tuo velvollisuus koskee tietenkin aktuaalisena myös naisia, lapsia ja vanhuksia. Koska näin ei ole eikä kaikilta osin voisi olla, täytyy em. tulkinnan olla virheellinen.

Hohfeldin käsitteistön avulla on helppo esittää tulkinta, joka pitää yhtä todellisuuden eli sen kanssa, ettei kaikilla kansalaisilla ole eikä voi olla aktuaalista maanpuolustusvelvollisuutta: HM 75,1 § ei säädä kansalaiselle dutyä vaan liabilityn. Siis HM ei aseta jokaiselle kansalaiselle aktuaalista maanpuolustusvelvollisuutta (dutyä) vaan asettaa jokaisen kansalaisen oikeustilaan, jossa hänelle voidaan määrätä aktuaalinen maanpuolustusvelvollisuus (liability). Näin ollen HM 75 § ei tarkasti ottaen ole perusvelvollisuussäännös, mutta kylläkin säännös velvollisuudenalaisuudesta.²⁷

Tämä tulkinta ²⁸ merkitsee samalla, ettei HM 75,1 § estä vapautta-

²⁶ KOM 1976: 10 s. 122 ss. Kysymyksessä oli ns. totaalkieltäytymisen aiheuttama ongelma.

²⁷ Hohfeld (s. 58 s.) käyttää liability-termin merkityksen valaisemiseen esimerkiksi, joka muistuttaa suuresti yllä tekstissä esitettyä tapausta. Hohfeld tosin selostaa esimerkkitapaustaan niin suppeasti, ettei tapausten samankaltaisuudesta voida päästä varmuuteen. Hohfeldin esimerkissä on kysymyksessä säännös, jonka mukaan »all free white male persons who are twentyone years of age and not over sixty, shall be liable to serve as jurors, except as hereinafter provided.» Hohfeld kommentoi: »It is plain that this enactment imposed only a liability and not a duty. It is a liability to have a duty created. The latter would only rise when, in exercise of their powers, the parties litigant and the court officers had done what was necessary to impose a specific duty to perform the functions of a juror.» — Joka ainoassa niistä kymmenistä kirjoituksista ja teoksista, jossa HM 75,1 1 §:ää on käsitelty, on siltä käytetty termiä velvollisuus. Tulkintani, ettei kysymys olisikaan velvollisuudesta, ei siis todellakaan ole vallitseva.

²⁸ HM 75,1 §:n säätämishistoriakin tukee yllä esitettyä tulkintaa. Jo perustuslakikomiteassa (KOM 1917: 11) säännöksen muotoilusta oltiin erimielisiä. Tiukempi muotoilu, jossa ilman lakivarausta puhuttiin jokaisen Suomen miehen asevelvollisuudesta, voitti, mutta komitea katsoi säännöksen siinäkin muodossa olevan varsin väljän ja mahdollistavan mm. miliisipalvelusjärjestelmään siirtymisen (s. 43 s.). Monien eri vaihteluiden jälkeen HM 75,1 §:n lopullinen sanamuoto tuli kuitenkin lievemmän kannan mukaiseksi (ks. Hakkila, Suomen tasavallan perustuslait, Porvoo 1939 s. 309 s.), jolla — näin hyväksytyksi tulleen muutosesityksen tekijät lausuiivat — haluttiin jättää jopa se avoimeksi »onko puolustuslaitos tulevaisuudessa perustettava yleiseen asevelvollisuuteen». — Säännös, jonka haluttiin jättävän avoimeksi onko

masta asevelvollisuudesta tai sitä korvaavista palvelumuodoista esim. ahvenanmaalaisia, Jehovan todistajia tai kansanedustajia tai yleisemmin mitä tahansa tai kaikkia kansalaisryhmiä. Sen sijaan olisi mainitun säännöksen vastaista poistaa tavallisen lainsäätäjän mahdollisuus velvoittaa mikä tahansa kansalaisryhmä asevelvollisuuden tai muun maanpuolustusvelvollisuuden suorittamiseen. Eri asia on, että jonkin kansalaisryhmän perusteeton vapauttaminen aktuaalisesta maanpuolustusvelvollisuudesta saattaa olla Hallitusmuodon muiden säännösten, etenkin 5 §:n tasa-arvoisuussäännöksen vastainen.

Mitä edellä on sanottu maanpuolustusvelvollisuudesta, koskee vastaavasti oppivelvollisuutta ja yleisemmin kaikkia väljästi määriteltäviä positiivisia velvollisuuksia (esim. jokaisen kansalaisen velvollisuutta tehdä työtä tai maksaa veroja): niitä koskevat perustuslain säännökset eivät voi säätää jokaiselle aktuaalista velvollisuutta, dutyä, vaan ainoastaan liabilityn, mahdollisuuden tulla aktuaalisesti velvoitetuksi. Jos sen sijaan perustuslaki säätää täsmällisen positiivisen velvollisuuden, esim. jokaisen äänioikeutetun velvollisuuden äänestää, tai negatiivisen velvollisuuden, esim. velvollisuuden pidätyä toimimasta perustuslain kumoamiseksi, voi kyseessä todella olla duty eikä vain liability. Näissä tapauksissa ei argumentum ad absurdumia voi esittää.

b. Kysymys nimenomaisten velvollisuudenalaisuussäännösten suhteesta perusoikeussäännöksiin

Hohfeldin oikeudellisten modaliteettien järjestelmä tarjoaa myös — jos olen sen oikein tulkinut — mahdollisuuden nopeasti analysoida, mitkä samaa asiaa koskevat mutta eri modaliteetteja sisältävät säännökset ovat keskenään ristiriitaisia: jos asioita tarkastellaan saman henkilön kannalta²⁹ ja modaliteetit ovat oppositiosuhteessa

maassa ollenkaan asevelvollisia, on siis myöhemmin mm. perustuslakivaliokunnan toimesta tulkittu säännökseksi, joka estää yhdenkin henkilön vapauttamisen asevelvollisuudesta. Ehkäpä tällaisen tulkinnan takana on poliittisten syiden ohella kielellisiä syitä. Mm. *Aarnion* teoksen Laki, teko ja tavoite, Forssa 1975, yhtenä filosofisena lähtökohtana on, että kielen rajat määräävät ajattelun rajat. Tämän valossa olisi helppo ymmärtää, miksi mm. perustuslakivaliokunta historiallisten ja sanamuodollisten argumenttien vastaisesti valitsi tulkinnan, jota kaiken lisäksi on käytännössä mahdotonta johdonmukaisesti toteuttaa. Suomen kielestä puuttuu nimittäin liabilityä vastaava termi eikä termillä tarkoitettua asiaakaan voi käden käänteessä selvittää. »Järkevä» tulkinta on siis kielellisesti valkeasti ilmaistavissa, ja siis ehkä vaikeasti ajateltavissa, joten on valittu helposti ilmaistavissa ja ajateltavissa oleva, vaikkakin todellisuudessa mahdoton tulkinta.

²⁹ Ks. *Lemola JFT* 1970 s. 415 s. ja siinä mainittua kirjallisuutta.

keskenään, ovat säännökset ristiriitaisia. Se mitkä modaliteetit ovat oppositiosuhteessa keskenään, ilmenee Hohfeldin laatimasta taulukosta.

Hohfeldin käsitteistön puitteissa esim. right ja duty eivät ole jursidisia oppositioita, joten kysymys perusoikeus- ja -velvollisuussäännösten suhteesta ei ole niin yksinkertainen, että ne aina välttämättä olisivat ristiriidassa keskenään.³⁰ Suomen valtiosääntöisessä järjestelmässä tavallisenkin lainsäätäjän power on rajoittamaton, joten meillä oppositiosuhteella kansalaisen liability — kansalaisen immunity ei ole samaa merkitystä kuin useissa muissa läntisissä valtioissa. Suomessa mielenkiintoisimmalta oppositiosuhteelta nyt käsiteltävän aiheen kannalta näyttää liberty-duty,³¹ jolloin asioita tarkastellaan lainsäätäjän näkökulmasta. HM 75,1 §:n yhteydessä tämäkin kysymys on tullut esille, joskin suhteellisen yksinkertaisessa muodossa.

Eduskunnan perustuslakivaliokunta käsitteli vuonna 1938 hallituksen esitystä laiksi yleisestä työvelvollisuudesta sodan aikana. Monien muiden valtiosääntöoikeudellisten kysymysten ohella valiokunta ja sen asiantuntijoikseen nimeämät Kaira ja Puhakka joutuivat ottamaan kantaa siihen, salliiiko HM 75,1 § perusoikeuksien rajoittamisen tavallisella lailla tapauksissa, joissa muuten jouduttaisiin käyttämään perustuslain säätämisjärjestystä. Puhakan mukaan »... tavallisessa lainsäädäntöjärjestyksessä voidaan aikaansaada jokainen laki, joka tarkoittaa Suomen kansalaisen edellä mainitun velvollisuuden toteuttamista. Kaira tuli pitkän pohdiskelun jälkeen samaan tulokseen, joka myös muodostui valiokunnan näiltä osin yksimieliseksi kannaksi. — Mutta onko asia sittenkään näin selvä.

Hohfeldin käsitteistön puitteissa kysymys on siitä, että perustulaisissa on toisaalta säännös lainsäätäjän libertystä säätää tavallisella lailla kansalaisten maanpuolustusvelvollisuudesta, toisaalta perustus-

³⁰ Henkilöllä voi esim. olla sekä oikeus äänestää että velvollisuus äänestää ilman, että kyseessä olisi normien ristiriita.

³¹ Juuri tämän oppositiosuhteen kohdalla Hohfeldin taulukkoon on jäänyt epä-täsmällisyys, jonka — ilmeisesti toisistaan riippumatta — ovat huomanneet Williams s. 1135 ss. ja Moritz s. 27 ss. On erotettava toisistaan liberty tehdä teko ja liberty olla tekemättä tekoa. Oppositiosuhteiden taulukko pitää paikkansa vain, jos kysymys on libertystä olla tekemättä tekoa. Tästä Hohfeld (s. 39) oli itse selvästi tietoinen: »...when it is said that a given privilege (siis liberty, H. K.) is the mere negation of a duty, what is meant, of course, is a duty having a content or tenor precisely opposite to that of the privilege in question.» Jostain syystä Hohfeld ei kuitenkaan tehnyt taulukkoonsa tätä tarkoittavaa tarkennusta. Libertyn ja dutyn oppositiosuhde pitää siis paikkansa, jos kysymyksessä on liberty olla tekemättä teko ja duty tehdä sama teko (tai ilmeisesti myös, jos on duty olla tekemättä tekoa ja liberty tehdä sama teko).

lain mukaan tavallisella lainsäätäjällä on velvollisuus olla säätämättä perustuslain, siis mm. perusoikeussäännösten vastaisia tavallisia lakeja. Lainsäätäjällä on siis sekä liberty säätää että duty olla säätämättä, ja kysymyksessä on Hohfeldin taulukon mukaan juridinen oppositio eli normien ristiriita. Koska *liberty* säätää tietyn sisältöisiä lakeja ei sisällä *velvollisuutta* säätää ko. lakeja, ei kysymyksessä kuitenkaan ole ns. välttämätön ristiriita: toinen säännös ei velvoita lainsäätäjää säätämään lakeja, joita sillä toisen säännöksen mukaan on velvollisuus olla säätämättä.

Jos asioita tarkastellaan tässä valossa, tuntuisi perustellulta vaatia lainsäätäjää käyttämään 75,1 §:n luomaa libertyä niin rajoitetusti, että perusoikeuksia loukattaisiin mahdollisimman vähän tai ei lainkaan. Normien ristiriitatilanteessa tuntuisi luontevalta valita monista mahdollisista ratkaisuista se, jossa ristiriidan aktualisoituminen vältetään niin suurella määrällä kuin mahdollista. *Hidén* onkin esittänyt tämän suuntaisen kannan.³² Hänen mukaansa HM 75,1 §:n säännös ei kaikissa tilanteissa ilman muuta voi mennä kaikkien perusoikeussäännösten edelle. *Hidén* esittää ristiriitatilanteen ratkaisemiseen saman suuntaisia näkökohtia kuin hän esittää kahden perusoikeussäännöksen välisen ristiriidan ratkaisuun. *Hidéninkin* mukaan siis joka tapauksessa HM 75,1 § lisää tavallisen lainsäätäjän libertyä, jota kantaa on vaikea olla pitämättä vallitsevana.

5. Tiivistelmä

1. Ylimpien valtioelinten toimivaltaa koskevista säännöksistä käy ilmi kansalaisen tärkein velvollisuudenalaisuus, hänen velvollisuudenalaisuutensa suhteessa lainsäätäjään. Tavallistakin lainsäädäntöjärjestystä käyttäen lainsäätäjän power, kyky asettaa kansalaiselle uusia velvollisuuksia on Suomessa rajoittamaton, joskin sen libertyä rajoittaa velvollisuus olla säätämättä perustuslain, erityisesti perusoikeussäännösten vastaisia lakeja.

2. Suomessa perusoikeussäännökset eivät käytännössä luo kansalaiselle oikeutta (rightiä, poweria) suhteessa toiseen kansalaiseen,

³² Lausunto n:o 6, 1938 Vp. Lausunnon liitteinä ovat *Kairan*, *Puhakan* ja *Kivimäen* kirjalliset asiantuntijalausunnot. *Kivimäen* lausunnossa ei otettu kantaa nyt käsiteltävään kysymykseen. *Kairan* perusteellinen ja korkeatasoinen lausunto on myöhemmin julkaistu lähes sellaisenaan LM 1938 s. 404 ss.

³³ *Hidén*, Oikeustiede — Jurisprudentia 1971 I s. 87 s.

mikä merkitsee, ettei meillä perusoikeussäännös samalla ole säännös kansalaisen velvollisuudenalaisuudesta. Tämä on ilmaus perusoikeuksien juridisen merkityksen vähäisyydestä, ja perusoikeus uudistuksen yhteydessä tai perusoikeustulkinnan muuttuessa kysymys nousee väistämättä esille.

3. Nimenomaiset säännökset velvollisuudenalaisuudesta eivät, päinvastoin kuin yleensä ajatellaan, normaalitapauksessa säädä kansalaiselle velvollisuutta, dutyä vaan vain velvollisuudenalaisuuden, alisteisen aseman (liabilityn) sen suhteen, että hänelle voidaan määrätä velvollisuus. Sen ohella ne lisäävät lainsäätäjän libertyä perustuslain muiden säännösten vastaisten lakien antamiseen. Kun Suomessa tavallisenkin lainsäätäjän power, kyky säätää sitovia lakeja on rajoittamaton, jää nimenomaisten velvollisuudenalaisuussäännösten juridiseksi merkitykseksi meillä lähinnä se, että lainsäätäjän liberty poiketa perustuslain säännöksistä kasvaa, ts. perustuslain säännösten, erityisesti perusoikeussäännösten normatiivinen voima heikkenee.³⁴ Tämä tulisi pitää mielessä harkittaessa suhtautumista vaatimuksiin »perusvelvollisuuksien» entistä laajemmasta säätelystä perustuslaissa.

³⁴ Tämä ei pidä paikkaansa yksin Suomessa vaan näyttää olevan yleinen, modaleettien dialektiikasta seuraava ilmiö, ks. esim. *Bàrile*, *Il soggetto privato nella Costituzione*, Padova 1953, s. 146 ss., *Carbone*, s. 55 ss., vrt. kult. *Klenner* s. 79 ss.