

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)

Seppo Laakso

Tasavallan presidentin itsenäinen päätäntävalta ja valtioneuvosto

I

Valtiollis-poliittisen järjestelmän rakenteissa ja funktioissa on niin meillä kuin muuallakin tapahtunut olennaisia muutoksia. Näihin kuuluu mm. puolueiden ja etujärjestöjen kohoaminen suoranaiseen mahtiasemaan. Kaikkinaisen muutosprosessin seurauksena on sekä muodollista valtiosääntöä että valtiosääntöoikeudellista teoriaa kohdannut vieraantumisilmiö: kummatkin ovat vieraantuneet todellisuudesta.¹ Niin hyvin valtiosääntöasiakirjojen laatijat kuin valtiosääntöteoreetikotkin ovat operoineet jo aikansa eläneillä ja nyky-yhteiskuntaan perin huonosti soveltuvilla käsitteillä ja käsityksillä. Missä muodollinen valtiosääntö on iäkäs ja missä valtiosääntöoikeutta hallitsee lakipositivistinen traditio, siellä tuo vieraantumisilmiö on sitäkin näkyvämpi.²

Suomalaisessa hallitusjärjestelmässä uudelleenstrukturoidintia on tapahtunut sekä valtiokoneiston ja sen systeemiympäristön välillä että valtioelinten keskinäisissä suhteissa. Viime mainituksa katsannossa on pantu merkille etenkin presidentin aseman vahvistuminen. Eräiden teoreetikkojen mukaan presidentin aktiivista vallankäyttöä on esiintynyt jopa siinä määrin, että on tapahtunut tosiasiallinen siirtyminen presidenttijärjestelmään.³ Silti kirjoitettuun valtiosääntöön

¹ Valaisevan yleiskatsauksen esittää *Ulrich Scheuner*, *Das Wesen des Staates und der Begriff des Politischen in der neueren Staatslehre*. In: *Staatsverfassung und Kirchenordnung*, Festgabe für Rudolf Smend, Tübingen 1961, s. 225—260.

² *Gerhard Leibholz*, *Strukturprobleme der modernen Demokratie*, Karlsruhe 1958 s. 277—281, toteaa, että myös Saksan Liittotasavallan sinänsä melko nuori valtiosääntö (1949) on sitoutunut vanhentuneeseen käsitteistöön. Tämä on johtunut siitä, että perustuslain kirjoittajat olivat lakipositivisteja: »So erklärt sich auch die für unsere heutige Verfassung charakteristische Hilflosigkeit gegenüber dem, was im Bereich der Verfassung tatsächlich geschieht, und es bleibt die beunruhigende Tatsache, dass wir mit Hilfe des vorhandenen Normenmaterials häufig nicht in der Lage sind, die Verfassungswirklichkeit zu begreifen.»

³ *Veli Merikosken*, Hallituslakko, LM 1976 (392—410) s. 409, mukaan Suomen 1970-luvun hallitusjärjestelmä ei ole ainoastaan presidenttivaltainen, vaan se on

edelleen kuuluu parlamentarismia osoittava säännös (HM 36 §). Eduskunnan aseman tarkastelu on kummassakin mainitussa dimensiossa usein johtanut jopa suoranaiseen valtiosääntö pessimismiin. Kun se päättävältä, mikä valtiosäännön pykälien mukaan pitäisi olla eduskunnan omissa käsissä »vapaasti» käytettävissä, näyttää todellisuudessa olevan kaikkialla muualla, ei valtiosääntö — sanotaan — täytä sille kuuluvaa normatiivista funktiota.

Monissa keskeisissä kohdin *efficient part of the constitution* osoittautuu melko tavalla toiseksi kuin mitä valtiosäännön *dignified* puoli antaa olettaa. Valtiosääntö oikeusnormien järjestelmänä ja valtiosääntöinen todellisuus näyttävät muodostavan merkillisen dualismin: toisaalta on täyttä tehoa vaille jäävä muodollinen valtiosääntö (wirkungslose Verfassung) ja toisaalta valtiosäännön todellisuus (verfassungsgläubige Wirklichkeit).⁵ Tosiasiallinen valta näyttää siis etsiytyvän omille teilleen. Ilmiölle tiesi selityksen jo *Georg Jellinek*:⁶ »Valtiosääntöjen kehitys antaa meille suuren — tosin ei aina vielä — sen ensiarvoiseen merkitykseen nähden riittävästi huomioon otetun — opetuksen: oikeusnormit ovat kykenemättömiä hallitsemaan valtiollista vallanjakoa. Tosiasialliset poliittiset voimat liikkuvat omien, kaikista juridisista muodoista riippumattomien lakien mukaan.»

Vaikka *Sein*'in ja *Sollen*'in keskinäinen suhde ei ehkä olekaan näin suoraviivainen, antaa mainittu toteamus valtiosääntöoikeudelliselle teorialle ajattelemisen aihetta — edellyttäen, että se on herännyt »dogmaattisesta unestaan». Etenkin saksalaisella kielialueella — mutta myös Suomessa — valtiosääntötutkimus nukahti tuohon uneen omaksuessaan *Gerber-Laband* -koulun lakipositivistiset ajatustottumukset ja paetessaan niiden mukana todellisuutta formalistisen pykäläjuridiikan paradigmaan. Oikeastaan vasta toisen maailmansodan jälkeen ryhdyttiin valtiosääntöteorian näkökulmaa laventamaan. Sittemmin metodisessa asennoitumisessa on suoritettu jopa niin perusteellinen uudelleenarviointi, että labandilainen lakipositivismi näh-

jopa rinnastettavissa kahdeksannentoista vuosisadan valistuneeseen itsevaltiuteen. — Ks. myös *Jaakko Uotila*, Kohti presidentin yksinvaltaa, Suomen Kuvalehti n:o 51—52/1975.

⁴ Lainsäädännön funktioiden ja laki-käsitteen muuntumisesta yhteiskunnallisen muutosprosessin seurauksena ks. *Ulrich Scheuner*, Gesetzgebung und Politik. In: Dimensionen des Rechts, Gedächtnisschrift für René Marcic, II Bd., Berlin 1974, s. 889—904.

⁵ Ks. *Anton Pelinka—Manfried Welan*, Demokratie und Verfassung in Österreich, Wien 1971, s. 9—20, ja *Wilhelm Hennis*, Verfassung und Verfassungswirklichkeit, Recht und Staat, Heft 373/374, Tübingen 1968.

⁶ Verfassungsänderung und Verfassungswandlung, Berlin 1906, s. 72.

dään nykyään kuuluvaksi jo eräänlaiseen valtiosääntöhistorialliseen kivikauteen.⁷

II

Eräs sellainen valtiosääntökysymys, jonka kohdalla muodollisen valtiosäännön ja valtiosääntöisen todellisuuden väliset suhteet ja jännitystilat tulevat esille, koskee hallituksen vastuunalaisuutta. Suomen valtiosäännössä on parlamentaarinen vastuu nimenomaisesti säädetty vain valtioneuvoston jäseniin ja heidän toimintaansa kohdistuvaksi (HM 36 ja 43 §). Hallitusvallan kaksijakoisuus — presidentin ja valtioneuvoston välinen dualismi — on synnyttänyt visaisen probleeman: mitä vaikutuksia ministerivastuusta johtuu presidentin päätäntävallan käyttämiseen ja millä tavoin ne ilmenevät? Valtiosääntöoikeudellisessa kirjallisuudessa tätä probleemaa on tarkasteltu asettamalla vastattavaksi kysymys: kuinka on oikeudelliselta kannalta ratkaistava sellainen tilanne, jossa presidentin ja valtioneuvoston mielipiteet presidentin päätöksen asiallisesta sisällöstä menevät ristiin?

Asiasta on esitetty kolme toisistaan poikkeavaa tulkintamallia: ns. eronpyyntöteoria, *Jyrängin* teoria ja *Kastarin* teoria. Näistä on teoreettisesti mielenkiintoisin viimeksi mainittu. Tultuaan julkisuuteen osana Kastarin väitöskirjaa *Eduskunnan hajoitus Suomen oikeuden mukaan* (Vammala 1940) teoria herätti suurta huomiota antaen aiheen osittain kärjekkäällekin valtiosääntödebatille. Keskustelussa kohtasivat toisensa *Kairan* johtama äärilakipositivistinen suuntaus ja Kastarin nyt esiin tuoma eräänlainen »valistunut» oikeuspositivismi. Kastarin esittämä tulkintamalli ei saanut tuon ajan valtiosääntötutkijoiden auditoriossa hyväksyvää kannatusta, ja myöhemminkin Kastari on saanut jäädä niin sanotusti yksin. Ja kuten tunnettua: »Einer hat immer Unrecht; aber mit zweien beginnt die Wahrheit» (Nietzsche). Kastari on kuitenkin pitänyt teoriastaan kiinni läpi vuosikymmenten ja se sisältyy myös hänen uusimpaan teokseensa *Suomen valtiosääntö* (Vammala 1977).⁸

⁷ Gerhard Leibholz, Staat und Verbände, Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer, Heft 24, Berlin 1966, s. 19: »(...) Labandistische Positivismus gehört im Grunde genommen heute der 'verfassungsgeschichtlichen Steinzeit' an.»

⁸ Kastari on esitellyt teoriaansa myös ulkomaiselle lukijakunnalle. Ks. mm. Staatspräsident und Regierungssystem in Finnland, Österreichische Zeitschrift für öffentliches Recht (ZÖR) 1968 s. 262—280.

Mainittu debatti oli myös sikäli merkittävä, että se oli muodostuva erääksi etapiksi suomalaisen valtiosääntöoikeudellisen ajattelun kehityksessä: se oli alkulähtökohta sille suuntaukselle, joka nyt tunnetaan ns. Kastarin koulukunnan nimellä.⁹ Kastarin tulkintarakennelman ja sen osakseen saaman kritiikin teoreettis-metodologinen tarkastelu ei siten ole vailla mielenkiintoa. Tästä aspektista käsin esitetään seuraavassa eräitä lähinnä tulkintateoreettisia näkökohtia ja samalla vertaillaan Kastarin teoriaa muihin konseptioihin.

III

Eronpyyntöteorian antama vastaus kysymykseen, onko valtioneuvoston mielipide presidenttiä sitova, on kielteinen: presidentillä on ristiriitatilanteessakin valta tehdä päätöksensä valtioneuvoston enemmistön ja jopa sen yksimielisestäkin kannasta poiketen. Kairan mukaan HM rakentuu sille periaatteelle, että presidentillä on oma valta-
piirinsä, johon kuuluvat kysymykset hän saa itsenäisesti ratkaista.¹⁰

Tästä seuraa, että parlamentarismien vaikutukset yltävät presidenttiin vain välillisesti. Milloin valtioneuvoston jäsenet eivät parlamentaarisen vastuunsa vuoksi katso voivansa myötävaikuttaa presidentin päätökseen, on heillä mahdollisuus ns. tosiasialliseen myötävaikutuksesta kieltäytymiseen: ministeristö voi pyytää eroa tehtävästään ja siten välttää vastuun. Eronpyynnön jälkeen presidentti voi toteuttaa aikeensa, mikäli hän saa kootuksi eduskunnan luottamusta nauttivan hallituksen, joka on valmis myötävaikutuksellaan ottamaan vastuun presidentin aikomasta päätöksestä. Jos tämä osoittautuu mahdottomaksi, silloin presidentin on — kuten Kaira asianomaisen periaatteen ilmaisee — »taivuttava ja luovuttava aikomastaan toimenpiteestä».¹¹

Eronpyyntöteoria on tulkinnallisena mallina epäjohdonmukainen:

⁹ Teoreettista taustaa tämän koulukunnan metodiselle asennoitumiselle Kastari on hahmottanut mm. kirjoituksessaan: Valtiosääntöoikeuden ja sen tutkimuksen erikoisuhteesta, LM 1956 s. 770—790. — Sittemmin Kastari on astunut ulos mainitusta »valistuneen» oikeuspositivisminkin kuoresta ja viitoittanut valtiosääntöoikeudelliselle tutkimukselle entistä avarammat ja interdisiplinääristä otetta korostavat puitteet, kuten teos Suomen valtiosääntö (1977) osoittaa.

¹⁰ Kaarlo Kaira, Tasavallan presidentin itsenäinen asema ja valtioneuvosto, LM 1941 (367—386) s. 384.

¹¹ Ibid s. 385. — Samaan tapaan joskin hieman toisenlaisin painotuksin kirjoittaa asiasta myös Veli Merikoski, Tasavallan presidentin asema suomalaisessa parlamentarismissa (Suomalainen tiedeakatemia, esitelmät ja pöytäkirjat 1966, s. 129—146), s. 134.

samalla kun presidentillä katsotaan olevan itsenäinen ratkaisovalta, edellytetään kuitenkin toisaalta, että presidentin on eräissä tapauksissa »taivuttava» hyväksymään ministeristön kanta. Tässä ei ole kysymys yleisen säännön alaa supistavasta poikkeuksesta. Kysymys on siitä, että teoria on täyttänyt tosiasiallisilla elementeillä sen aukon, joka on syntynyt, kun omaksutuista normatiivista lähtökohdista aiheutuvat johtopäätökset on jätetty tekemättä.

Ministeristön eronpyyntö sen enempää kuin presidentin epäonnistunut ministeristön vaihtamisyrittyskään eivät nimittäin merkitse muutosta valtioneuvoston oikeudellisessa asemassa. Näistä tapahtumista presidentin vallankäyttöön mahdollisesti johtuvat seuraamukset, kuten juuri presidentin »taipuminen» ja aikomastaan toimenpiteestä »luopuminen», ovat luonteeltaan tosiasiallisia. Kun tämä eroamiskonstruktion tosiasiallinen luonne on teorianmuodostuksessa sivuutettu, on teoria jäänyt normatiivisten elementtiensä osalta vajaksi. Presidentin ja valtioneuvoston välistä ristiriitaa koskeva kysymys saa tässä teoriassa ratkaisunsa tavalla, joka sisältää epäjohtomukaisen »hyppäyksen oikeuden piiristä pelkkään tosiasialliseen» (Kastari).¹²

IV

Jyrängin esittämässä tulkintarakennelmassa ei tuollaista hyppäystä tapahdu.¹³ Jos presidentti pysyy kannassaan, ei valtioneuvostolla Jyrängin mukaan ole kiistanalaisen päätöksen estämiseen sen enempää oikeudellisia kuin tosiasiallisiakaan keinoja. Presidentin itsenäiselle vallankäytölle ei ole perustuslaista johdettavissa mitään oikeudellisia pidäkkeitä. Eronpyyntökin on presidentin riippumattomuuden kannalta oikeudellisesti irrelevantti toimi: se ei vapauta ministeristöä myötävaikutusvelvollisuudesta. Ristiriidan vuoksi eroa pyytänyt valtioneuvosto on oikeudellisesti velvollinen panemaan täytäntöön presidentin päätöksen, ja tämä velvollisuus jatkuu aina tosiasiallisestikin tapahtuvaan eroon saakka. Myötävaikutuksesta kieltäytyminen konstitui virkavirheen ja voi johtaa sanktitoimiin; tietysti edellyttäen että ministerisyys nostetaan.¹⁴ Mikäli presidentti tekee päätöksensä

¹² Ks. *Kastari*, Eroaminen ja eronpyyntö valtioneuvoston vastuusta kieltäytymisen muotoina, LM 1941 s. 387—404; *sama*, Eduskunnan hajoitus s. 257 ss.

¹³ *Antero Jyräski*, Sotavoiman ylin päällikkyys, Vammala 1967, s. 248—253.

¹⁴ Mainittakoon, ettei Kaira hyväksynyt käsitystä, jonka mukaan myötävaikutuksesta kieltäytyminen merkitsisi virkavirhettä, vaikka hän Kastarin kanssa käymäs-

vastoin valtioneuvoston enemmistön kantaa, jää päätös vaille parlamentaarisen vastuun katetta.

Jyrängin tulkinnan mukaan valtiosääntö näyttäisi antavan presidentille milteipä konstitutionalistisen valta-aseman. Katsotaanhan presidentillä olevan valta aina ja kaikissa tilanteissa — tietysti lain ja perustuslain vastaiset päätökset poislukien — tehdä asiasisällöltään henkilökohtainen ja ministeristön poliittisesta vakaumuksesta olennaisestikin poikkeava ratkaisu, ilman että valtioneuvostolla on muuta neuvoa kuin panna päätös täytäntöön. Näin ehdotonta ministerien alisteisuutta presidenttiin nähden ei ole helppo sopeuttaa HM 36 §:ään.¹⁵ Toiselta puolen HM:n pykälärakenne on sillä tavoin formuloitu, että tämä tulkinta on mahdollinen.

V

Kastari on puolestaan pyrkinyt löytämään probleemalle ratkaisun parlamentarismien pohjalta. Teorianmuodostuksensa lähtökohdan Kastari saa ministerien vastuunalaisuusperiaatteesta: valtiosääntömme rakentuu sille ajatukselle, että valtionpäämies yleensä on vastuuton ja myötävaikuttavan valtioneuvoston on kannettava vastuu hänen toimenpiteistään. Tämä periaate kuuluu parlamentaariseen järjestelmään välttämättömyytenä. »Ilman vastuunalaisuutta ei ole mitään parlamentarismiakaan», on Kastarin kanta.¹⁶ Oikeudellisesti moitteettomia takeita parlamentaarisen vastuun huomioon ottamiselle presidentin päätösvallan käytössä ei kuitenkaan ole saatavissa välittömästi niiden HM:n säännösten nojalla, jotka koskevat ministerimyötävaikutusta ja presidentin päättäväisyyden käyttämistä. HM 36 §:n säännös parlamentaarisesta luottamuksesta taas on niin suppea, ettei se tarjoa yksiselitteistä lähtökohtaa. Siksi Kastarin mukaan jäljelle jää

sään debatissa ilmaisikin kantanaan, ettei eronpyyntö vapauta ministeristöä myötävaikutusvelvollisuudesta. Artikkelissaan 'Tasavallan presidentin päätösvallasta', Helsingin Sanomat 31. 3. 1941, Kaira kirjoitti: »On varsin kyseenalaista, voidaanko vastuunalaisuuslain 7 §:n nojalla edes ajatella syytteen nostamista valtioneuvoston jäsentä vastaan kosketelluntapaisissa tapauksissa, puhumattakaan siitä, ettei sellainen syyte käytännössä saata tulla kysymykseen.»

¹⁵ Kastari on eri yhteyksissä kritisoinut Jyrängin tulkintaa: siinä ei ole otettu huomioon sitä olennaista eroa, mikä on virkamiehen ja ministerin asemassa. Ks. *Kastari*, Valtiojärjestyksemme oikeudelliset perusteet, Porvoo 1969, s. 205; *sama*, Näkökohtia presidentin vallankäyttömuodoista erityisesti niiden julkisuutta silmällä pitäen, Juhlajulkaisu Urho Kaleva Kekkonen 1900 . 3/9 . 1975, Vammala 1975 (68—77) s. 74 alav. 11; *sama*, Suomen valtiosääntö s. 135 alav. 13.

¹⁶ Eduskunnan hajoitus s. 254—255.

vain »eräänlaisen vapaan konstruktion rakentaminen parlamentarismin pohjalta.«¹⁷

Koska valtioneuvoston on kannettava vastuu presidentin toimenpiteistä, ei ilman parlamentaarista vastuuta toteutettava presidentin vallankäyttö tule siten lainkaan kysymykseen. Paitsi että HM 36 § sitoo ministerit parlamentaariseen vastuuseen heidän omista toimitaan, se samalla velvoittaa presidenttiä ottamaan tuon vastuunalaisuuden huomioon. Tästä Kastarin mukaan voidaan tehdä se johtopäätös, että HM 36 § kieltää presidenttiä tekemästä päätöstä, jolla ei ole parlamentaarisen vastuun kantajaa.¹⁸

Estettä ei ole sille, etteikö presidentti myös ristiriitatilanteessa voisi tehdä päätöstä, joka on vastoin valtioneuvoston yksimielistäkin kantaa. Tähän saakka Kastari seuraa vallitsevaa käsitystä, mutta siitä myös alkaa eroavuus. Kastari näet tekee eron vastustavan mielipiteen ja vastuusta kieltäytymisen välillä. Jos presidentin ja ministeristön käsitykset menevät eri suuntiin, ei ministeristön vastustava mielipide estä presidenttiä tekemästä itsenäistä ratkaisua. Mutta asia-tila muuttuu, »jos vastustava mielipide (. . .) nousee sellaiseen potenssiin, että valtioneuvosto kieltäytyy kantamasta päätöksestä parlamentaarista vastuuta», ts. jos ministeristö tekee omasta kannastaan presidenttiin nähden 'kabinettikysymyksen'. Tällaisessa tapauksessa ei presidentti voi valtiosääntöä rikkomatta päätöstään tehdä; silloin presidentin henkilökohtaisen vallan on taivuttava ministeristön nojaan.¹⁹

Kastarin tulkinnan mukaan valtioneuvostolla on *oikeudellinen* valta estää presidentin päätöksen voimaantulo. Eronpyynnön tosiasian tilalla on vastuusta kieltäytymisen oikeus. Teorian peruslause voidaan ilmaista seuraavasti: jos valtioneuvoston enemmistö kieltäytyy ottamasta vastuuta presidentin toimenpiteestä, ei presidentti voi aikomaansa päätöstä enää sen jälkeen valtioneuvoston istunnossa pätevästi tehdä; ja jos hän päätöksen tekee, on se syntymistapansa puolesta perustuslain vastainen, jolloin esittelevä ministeri on velvollinen kieltäytymään päätöstä varmentamasta ja valtioneuvosto täytäntöön panemasta.²⁰

¹⁷ Ibid s. 255, 266.

¹⁸ Ibid s. 271—272.

¹⁹ Ibid s. 270—274.

²⁰ Teorian soveltamisesta erilaisissa päätöksentekotilanteissa ks. tarkemmin *Kastari*, Ministereitten lausuntojen ja kannanottojen merkityksestä tasavallan presidentin ratkaistessa asioita valtioneuvostossa, Valtiotieteellisen Yhdistyksen Vuosikirja (VYV) 1941 s. 39—63.

VI

Tultuaan julkisuuteen Kastarin teoria sai virallisenakin vastaväittäjänä toimineen *Kaarlo Kairan* taholta osakseen peräti kriittisen arvioinnin. Kairan suorittaman tarkastuksen lopputulos oli seuraava:²¹ »Tämä uusi teoria on käsittääkseni Suomen valtiosäännön kannalta väärä.» Kastari oli tehnyt itsensä syypääksi erheellisen teorian esittämiseen;²² teorian, joka on selvästi vastoin valtiosääntömme kirjainta ja henkeä.²³ Kairan mukaan oikea tulkinta oli tämä: presidentille kuuluu oma itsenäinen valtopiiri, jonka alalla hänellä on itsenäinen päätösvalta, valtioneuvoston jäsenten tehtävän tällä alalla supistuessa vain teknilliseen myötävaikutukseen ja neuvon antoon.²⁴ Tämän siihen saakka vallinneen käsityksen puolesta puhuivat »niin voimakkaat oikeudelliset näkökohdat», että oli Kairan mielestä jopa tyystin »käsittämätöntä, että siitä eroava mielipide muka oikeudellisesti perusteltuna on saatettu esittää.»²⁵

Erheellinen teoria voi olla seurausta vain erheellisistä lähtökohdista. Mihin virheisiin Kastari oli siis syyllistynyt?

Kairan mukaan »tieteellisyyden kannalta tärkein huomautus» Kastarin teoriaa vastaan on se, ettei teoria perustu positiivisen oikeuden säännöksiin, vaan on »puhtaasti konstrukttiivinen»²⁶ ja sellaisena se jää kaikkea »oikeudellista arvoa vaille».²⁷ HM:ssa ei ole säännöstä, jossa olisi mainittu presidentin päätöksen tulevan perustuslain vastaiseksi, jos valtioneuvoston enemmistö ei ottaisi kantaakseen siitä parlamentaarista vastuuta. Tällaista käsitystä ei myöskään voida mistään säännöksestä johtaa. Kastarin teoria ei liioin ole sopeutettavissa HM:n omaksumiin oikeusteknillisiin käsitteisiin. HM ei tunne käsitettä 'parlamentarisesta vastuusta kieltäytyminen', eikä sitä Kairan käsityksen mukaan ole HM:ön sovitettavissakaan: vastuusta kieltäytyminen on kerta kaikkiaan valtiosäännöllemme vieras ajatus.²⁸ Mikä kaikkein pahinta: Kastarin teoria poikkeaa HM:n sanamuodosta,

²¹ LM 1941 s. 379.

²² Arvostelu teoksesta Paavo Kastari: Eduskunnan hajoitus Suomen oikeuden mukaan (1940), LM 1941 (450—464), s. 463.

²³ 'Tasavallan presidentin itsenäinen päätösvalta', Uusi Suomi 30.3.1941.

²⁴ 'Tasavallan presidentin päätösvallasta', Helsingin Sanomat 31.3.1941. Ks. myös Finlands regering och riksdag i krigstid, Svensk Juristtidning 1941 (685—701), s. 685—691, 701.

²⁵ Helsingin Sanomat 31.3.1941.

²⁶ LM 1941 s. 379.

²⁷ LM 1941 s. 459. — Kastari, Eduskunnan hajoitus s. 275, mainitsee itsekin teoriansa eräänä heikkoutena, että se on »tuntuvasti konstrukttiivinen».

²⁸ LM 1941 s. 379—382.

siinä kun parlamentarismi on HM 36 §:n säännöksellä ulotettu koskemaan yksinomaan valtioneuvoston jäseniä.²⁹

VII

Ymmärtääksemme Kastarin tekemät »virheet» meidän on tarkastettava sitä teoreettista konseptiä, johon Kaira oli sitoutunut ja johon kritiikki pohjautui.^{29a} Kairan ajattelun perustana oli kaksi käsitettä: positiivinen oikeus ja metodipuhkaus. Valtiosääntöoikeuden on Kairan mukaan pysyttävä »ankarasti juridikassa»: sen on jätettävä sivuun kaikki sellaiset ainekset, joilla ei ole perustaa positiivisessa oikeudessa.³⁰ Voidakseen käydä — kuten Kaira sanoo — »puhtaasta positivistista» on valtio-oikeuden harjoittajan rajoitettava tarkastelunsa kohteeksi positiivisen oikeuden säännökset sellaisenaan. Oikeussäännösten syiden ja niiden käyttämisen tarkoitus ei kuulu positiivisen oikeuden eikä siten myöskään oikeustieteen alaan. Metodipuhkaus vaatii positiivisten normien tarkastelemista »pelkästään oikeudelliselta kannalta».³¹ Eli siis: valtiosääntöoikeutta on harjoitettava »puhtaana oikeustieteenä», koska »ainoastaan näin säilyy tämän tieteen metodipuhkaus».³²

Sanotunlainen ohjelma osoittaa Kairan omaksuneen *Gerber-Laband* -koulun lakipositivistisen oppirakennelman eräät perusperiaatteet. Tämän koulun kehittämä 'juridinen metodi' (die 'juristische Methode') tiesi sitä, että valtio-oikeus oli käsitettävä »puhtaana», kaikista »ei-juridisista» elementeistä vapaana dogmatiikkana, joka kohdistui positiiviseen valtiosääntöön. Sitä koskevan tulkinnan oli oltava kaikista filosofisista tai maailmankatsomuksellisista kuin myös historiallisista ja poliittis-yhteiskunnallisista elementeistä puhdistettua formaalis-loogista ajatustoimintaa.³³

Kun kaikki »ei-juridiset» yhteydet katkaistaan, silloin valtiosäännön kirjoitettu lakiteksti saa primäärin, jopa itseisarvoisen merkityksen. Lakipositivismi voikin sitoutua vain lakien teksti-ilmaisuihin:

²⁹ Helsingin Sanomat 31. 3. 1941.

^{29a} Lähtökohtaisten edellytysten ja taustaoletusten merkityksestä ks. *Aulis Aarnio*, Teoreettisen tutkimuksen merkityksestä oikeustieteelle, LM 1976 s. 547—581.

³⁰ LM 1941 s. 451.

³¹ Ibid s. 450—452, 454, 457.

³² Valtio-oikeuden suhde valtio-oppiin ja politiikkaan, *Festschrift för professorn Otto Hjalmar Granfelt*, Helsingfors 1934 (340—353), s. 343.

³³ Ks. *Paul Laband*, *Das Staatsrecht des Deutschen Reiches* (5. Aufl., I, Tübingen 1911), s. IX, jossa on esitetty valtiosääntöoikeudelle asetettava metodinen perusohjelma.

kaikki sen ulkopuolelle menevät seikat ovat »metajuridisia». Näihin eivät kuulu ainoastaan arvoelementit; merkitystä vaille jäävät myös normien ja niiden säätely- tai sisältöalueen asialliset implikaatiot. Asialliset ja sisällölliset kriteerit hylkäävän ohjelman taustalla olevaa dogmia voidaan *Norbert Wimmerin* tavoin kutsua formalistis-positivistiseksi edellytyksettömyydeksi (die formalpositivistische Voraussetzungslösigkeit).³⁴

Lähtökohdilleen uskollinen lakipositivismi lienee mahdollista vain yhdellä ehdolla: nimittäin sellaisen tulkintakäsityksen vallitessa, josta *Hans Kelsen* puhuu ja jonka mukaan oikeustieteen on pitädyttävä esittämään vain ne eri tulkinnalliset vaihtoehdot, jotka normi-ilmaisun puitteissa tulevat kysymykseen ja jotka kaikki ovat loogisesti yhtä mahdollisia. Taustana tälle käsitykselle on se Kelsenin kanta, ettei ole kerrassaan mitään positiivisoikeudelliseksi luonnehdittavaa menetelmää, jolla normi-ilmaisun erilaisista kielellisistä merkityksistä joku voitaisiin panna toisen edelle tai leimata oikeaksi. Siksi valinnan tekeminen eri vaihtoehtojen välillä ei saatakaan olla oikeustieteen vaan oikeutta soveltavan organin asia.³⁵

Mutta tämänkaltaista tulkintateoriaa ei perinteinen lakipositivistinen oikeustiede ole toteuttanut. Päinvastoin sille on luonteenomaista ehdottomien kannanottojen esittäminen voimassa olevan oikeuden sisällöstä. Niinpä Kairakin saattoi todeta, että Kastarin tulkinta oli eräässä kohdassa »ilmeisesti väärä», toisessa taas »väärä» ja jossa-kin kohdassa »selvästi väärä»; saattoipa tietty tulkinta olla myös »oikea». ³⁶ Mutta esittäessään tämänkaltaisia väitteitä lakipositivistisi samalla ylittää omaksumansa lähtökohtaiset premissit. ³⁷ Sillä oikeastaan jokainen kantaa ottava tulkinta on yhteydessä joihinkin »ekstralegaaleihin» kriteereihin. Näin on myös silloin, kun sanotaan pitädyttävän teksti-ilmaisuun eli ns. sanamuodonmukaiseen tulkintaan. Päätyminen juuri tähän kannanottoon on yleensä sekin seurausta muista kriteereistä kuin lakitekstistä itsestään. ³⁸

Sanotusta seuraa, että puhtaus on kantaa ottavasta tulkinnasta

³⁴ *Materiales Verfassungsverständnis*, Wien 1971 erit. s. 1—14, 22—35, 131—132.

³⁵ *Reine Rechtslehre*, 2. Aufl., Wien 1960, s. 346—354.

³⁶ LM 1941 s. 455—456.

³⁷ *Friedrich Müllerin* mukaan lakipositivismiin sisältyvä perustavaa laatua oleva ajatusvirhe on siinä, että se identifioi normin teksti-ilmaisun ja itse normin, vaikka kysymyksessä on kaksi eri asiaa. Ks. *Juristische Methodik*, 2. Aufl., Berlin 1971, s. 60 ss., 97, 107 ss., 116 ss., 125 ss.

³⁸ *Joseph Esser*, *Grundsatz und Norm in der richterlichen Fortbildung des Privatrechts*, 2. Aufl., Tübingen 1964, s. 253: »Jede Anwendung des Gesetzes ist bereits Interpretation, denn schon die Entscheidung, der Wortlaut des Textes sei so eindeutig, dass er eine Auslegung überflüssig mache, beruht auf Interpretation.»

puhuttaessa pelkkä fiktio.³⁹ Mikään tulkinta ei ole sillä tavoin edellytyksetön, että itse oikeuttaisi itsensä. Puhtaasti juridinen tulkinta on oikeustieteessä yhtä mahdoton kuin on puhdas fakta empiirisessä tutkimuksessa.⁴⁰ Ollakseen rationaalia tulkintatoiminta edellyttäneen myös »ekstralegaaleja» kriteereitä; olkoonpa ne asiayhteydestä riippuen esim. asialoogisia, käytännöllisiä tai pragmaattisia seikkoja tahi yleisempiä kulttuurinäkökohtia taikka luonnonoikeudellisia periaatteita. Yhteyksistään irroitettujen lakitekstin sanontojen yksinomaan formaalislooginen tulkinta ei voine olla muuta kuin sokeaa irrationalismia.⁴¹

Kun kysymys on valtiosäännön tulkinnasta, on »ekstralegaalin» aineksen osuus merkittävä: normitekstit ovat yleisluontoisia ja joustavia. Sellaisina ne yleensä jättävät runsaastikin tilaa erilaisille tulkinta- ja soveltamistavoille. Eikä edes periaatteellisesti ole mahdollista välttää »ei-juridiseen» maailmaan kuuluvaksi katsottua poliittisuutta. Valtiosääntöhän on läpikotaisin poliittinen normisto: se säätelee poliittisten organien poliittista toimintaa poliittisessa systeemiympäristössä.

VIII

Puheena olevan valtiosääntökysymyksen tarkastelussa Kaira näyttää omaksuneen edellytyksettömän lähtökohdan. Hylätessään Kasta-

Se minkälainen status periaatteelle *clara non sunt interpretanda* annetaan, on osittain määrittelykysymys. Kuitenkaan ei liene osoitettavissa sellaista yksiselitteistä kriteeriä, jonka avulla voitaisiin erottaa toisistaan tapaukset, joissa juridisen tekstin sisältö on välittömästi ymmärrettävissä, ja tapaukset joissa se on selvittävissä vasta enemmän tai vähemmän komplisoidun tulkinnallisten toimenpiteiden kautta. — Ks. Jan Woleński, Über den Begriff der Rechtsauslegung, Archivum Iuridicum Cracoviense, Vol. VII, 1974, s. 35—46.

³⁹ Kantaa ottavan tulkinnan käsite on tässä ymmärretty laajemmin kuin mitä Aulis Aarnio tarkoittaa ns. aidolla tulkintalauseella. Ks. Laki, teko ja tavoite, Forssa 1975, erit. s. 327 ss.

⁴⁰ Paitsi tulkinnan kannalta voidaan lakipositivismin edellytyksiä tarkastella myös siltä näkökulmasta, onko oikeusjärjestys käsitettävissä systeemiksi, joka koostuu vain positiivisoikeudellisista elementeistä. Tästä aspektista on lakipositivismia pitänyt suorastaan loogisesti mahdottomana C. F. Ophüls, Ist der Rechtspositivismus logisch möglich?, Neue juristische Wochenschrift 1968 s. 1745—1752. — Vaikka tässä yhteydessä ei ensisijaisesti olekaan kysymys logiikasta, on Ophülsin tavoittelema lopputulos perusteltu: oikeusjärjestys on jotain enemmän kuin pelkästään positiivisten oikeusnormien summa.

⁴¹ Ei edes Kelsenin tarkoittama vain erilaisia mahdollisuuksia esittelevä tulkintatoiminta voi olla tyystin edellytyksetöntä. Mikä tulkinta on normi-ilmaisun pohjalta mahdollinen ja mikä taas ei sitä ole, vaatii jo sekin ainakin tiettyjen rationaalisuuden kriteerien huomioon ottamista. Sillä voidaanhan esim. yleislausekkeista ja ns. joustavista normeista esittää loputon määrä mitä erilaisimpia ja toisilleen täysin vastakkaisiakin tulkintoja. — Kelsen näköjään itsekin edellyttää muuatta — eikä suinkaan vähämerkityksellistä — kriteeriä: nimittäin tulkintojen sopeuttamista oikeusjärjestyksen yhtenäisyyden periaatteeseen. Ks. jälj. jakso IX.

rin teorian ja selostaessaan itse omaksumansa ja samalla »oikean» käsityksen asiasta Kaira ilmoitti kaiken tämän tapahtuvan »puhtaasti ja pelkästään oikeudelliselta kannalta».⁴² Eräässä aikaisemmassa yhteydessä Kaira tosin oli määritellyt tulkintaa koskevan käsityksensä tavalla, joka osoittaa, ettei hän ehkä sittenkään uskonut edellytyksettömän tulkinnan mahdollisuuteen. Määritys oli seuraava:⁴³ »Kun valtiomuotosäännösten tulkinnan on lähdettävä niiden yleisestä asemasta valtiosääntöjärjestelmässä ja sanamuodosta, mikäli muut näkökohdat eivät estä tällaista tulkintaa, on tämä tulkinta katsottava oikeaksi, ellei voida esittää sellaisia näkökohtia, oikeudellisia tai muita, mitkä tekevät sen mahdottomaksi.»

Tästäkin käy selville, miten suhteellisten asioiden kanssa sittenkin ollaan tekemisissä. Ns. sanamuodonmukainen tulkinta on »oikea» ellei se ole »mahdoton»! Mitä kulloinkin lienevät ne näkökohdat, jotka oikeuttavat sanamuodosta poikkeavaan tulkintaan, siihen ei Kaira ole antanut — eikä siihen kukaan muukaan voi antaa — mitään yleispätevää vastausta. Kairan oma tulkintatoiminta tosin osoittaa, että valtiollinen käytäntö sai hänen argumentaatioissaan keskeisen sijan.

Lakipositivistisesta lähtökohdasta juuri käytäntö tarjoaakin johdonmukaisen kiinnekohdan astuttaessa ulos täydellisestä edellytyksettömyydestä. Kun kaikki asialliset ja sisällölliset kriteerit vievät argumentaatioon, joka aina voidaan leimata »ei-juridiseksi», säilyy »objektiivisuus» sillä, että normitulkinta sopeutetaan kulloisenkin tosiasiallisen vallankäytön mukaiseksi.⁴⁴ Tosin tämäkin »objektiivisuus» on näennäistä, sillä tulkinnalla on tällöin vallitsevaa vallankäyttöä legitimoiva funktio: selitetäänhän juuri se legaaliseksi. Mitään tähän oikeuttavaa objektiivista kriteeriä ei kuitenkaan liene. Yhtä vähän lienee saatavissa objektiivista kriteeriä siihenkään, että joku tulkinta voitaisiin Kairan tavoin luonnehtia »oikeaksi» tai »vääräksi». Tulkintalauseiden paikkansapitävyydestä voidaan puhua vain tietyn auditorion puitteissa, mutta silloinkaan kysymys ei ole — kuten *Aulis Aarnio* toteaa — mistään universaalisesta totuudesta.⁴⁵ Onhan tuollainen auditorio sidoksissa aikaansa ja ympäristöönsä sekä erikoisesti

⁴² Uusi Suomi 30. 3. 1941.

⁴³ Valtiosopimusten tekemisestä ja voimaansaattamisesta Suomen oikeuden mukaan, Helsinki 1932, s. 401.

⁴⁴ Ks. *Juha Tolonen*, Empiirisen tiedon käytöstä oikeustieteessä, LM 1976 (593—609) s. 599—602.

⁴⁵ Ks. Laki, teko ja tavoite s. 327 ss. — Ks. myös *Karl Engisch*, Wahrheit und Richtigkeit im juristischen Denken, Münchener Universitätsreden, Heft 35, 1963.

vielä koostumukseensa. Tulkintakannanottoon kuuluvaa arvosidonnaisuuttakaan ei poista se, että saadaan yhteen useampien henkilöiden samansisältöiset arvokäsitykset. Monesti arvolutaus näyttää tästä pikemminkin väkevoituvan.

IX

Juuri valtiollinen käytäntö oli muuan niistä argumenteista, jotka Kairan mielestä osoittivat Kastarin teorian virheellisuuden: siinä oli tehty »väkivaltaa oikeustodellisuudelle». Siihen saakka oli myös käytännössä katsottu presidentillä olevan valta tehdä itsenäisesti päätöksensä toimivaltaansa kuuluvissa asioissa, minkä itsenäisyyden Kastari nyt tahtoi hävittää.⁴⁶

Mutta palatkaamme Kastarin teorian »perusvirheeseen», siihen, ettei teoria perustu positiivisen oikeuden säännöksiin. Konkreettisesti ilmaisten tässä oli Kairan mukaan kysymys siitä, että Kastari oli tehnyt positiiviseen oikeuteen kuulumattomasta parlamentarismien käsitteestä johtopäätöksiä positiivisen oikeuden sisältöön nähden.⁴⁷ Kastarin teoretisoinnissa oli lähdetty »jonkinlaisesta ihanneparlamentarismista ja väkisin tungettu se valtiosääntömme järjestelmään» — ottamatta huomioon, että parlamentarismi saattaa olla voimassa vain presidentin itsenäisestä vallasta aiheutuvin rajoituksin.⁴⁸

Mainittu »virhe» saa kiintoisan lisäpiirteen siitä, että Kastarin kysymyksenasettelu oli tavanomaiseen tapaan oikeusdogmaattinen.⁴⁹ Siitä huolimatta Kastarin metodiseen asennoitumiseen sisältyy muuan merkittävä omaleimaisuus. Kastari ei lähtenyt liikkeelle — näennäisesti — edellytyksettömältä pohjalta. Päinvastoin hän käsitti asian niin, että tulkintasysteemi tuli rakentaa lähtien tietystä peruspremissistä.

Kastari omaksui lähtökohdaksi parlamentarismien periaatteen. Siitä käsin oli presidentin ja valtioneuvoston välistä suhdetta koske-

⁴⁶ *Kaira*, LM 1941 s. 458, 461, 463. — Suoranaista »väkivaltaa» valtiokäytännön todellisuudelle ei Kastarin teoria merkinnyt. Oikeastaan päinvastoin. Jos otetaan huomioon Kastarin eduskunnan hajoitustilannetta silmälläpitäen konstruoima oppi eduskunnan luottamuksen katkeamisesta ja siirtymisestä uuteen eduskuntaan kohdistuvaksi — mitä teoriaa tosin sitäkin *Kaira* piti sekä »vääränä» että »tarpeettomana» (LM 1941 s. 460) — oli Kastari saanut rakennetuksi johdonmukaisen selitysmallin, jonka puitteisiin mahtui myös jossain määrin ongelmallisena pysynyt vuoden 1924 eduskunnan hajoitustapaus.

⁴⁷ LM 1941 s. 380.

⁴⁸ Helsingin Sanomat 31.3.1941.

⁴⁹ Ks. Eduskunnan hajoitus s. 54—57.

vassa kysymyksessä hahmotettava johdonmukainen, ristiriidaton ja systemaattinen teoriakokonaisuus. Kastari antoi systeemipremissilleen tärkeän funktion: HM:n normit joustavat ja voivat jopa menettää tehonsa, mikäli ne ovat ristiriidassa parlamentaarisen myötävaikutusvastuun kanssa. Sillä Kastarin käsityksen mukaan yhtenäiseen järjestelmään pyrkivä ajattelu ei voi alistua periaateristiriitojen sovittamattomuuteen. Tehtävänä on etsiä johdonmukaiset ratkaisut etenkin niissä kohdin, joissa lainsäädännösten näköjään ristiriitaiset periaatteet leikkaavat toisensa. Presidentin vallankäyttömuotojakaan tutkittaessa ei siten voida tyytyä vain konstitutionalismin ja parlamentarismien keskinäisen dualismin toteamiseen, vaan on leikkauskohdassa tehtävä valinta.⁵⁰ Osat on sovittava kokonaisuuteen ja kokonaisuus osiinsa johdonmukaisella tavalla.⁵¹

Kastarin pyrkimyksessä muodostaa po. säännöstöstä johdonmukainen normatiivinen systeemi voidaan nähdä liittymäkohta *Hans Kelsenin* oikeusteoreettiseen konseptioon, johon Kastari väitöskirjaansa laatiessaan oli hyvin perehtynyt.⁵² Kelsenin oikeusteoriaan kuuluva keskeinen elementti on oikeusjärjestyksen yhtenäisyyden periaate (die Einheit der Rechtsordnung). Oikeustieteen tehtävänä on luoda normien paljoudesta yhtenäinen ja johdonmukainen systeemi-kokonaisuus, mikä edellyttää myös sitä, että normiaineksessa mahdollisesti esiintyvät ristiriidat on tulkinnan avulla poistettava.⁵³ Kelsenin systematisointiohjelma on laajuudessaan koko oikeusjärjestystä syleilevä, mutta sen perusajatusta voidaan toteuttaa myös oikeusjärjestyksen eri osasysteemeissä.

Esillä olevaa ongelmakokonaisuutta koskevan normatiivisen järjestelmän Kastari hahmottaa systematisoimalla HM:n ao. normijoukon parlamentarismien periaatteen pohjalta. Tällä tavoin HM 36 § kohoo muiden normien yläpuolelle eräänlaisen »perusnormin» asemaan. Itse asiassa HM:n säännökset muodostavatkin komplisoidun sisäisen järjestyksen, jonka elementit ovat toisistaan riippuvaisia, ts. normit eivät ole keskenään samanarvoisia.⁵⁴ Mutta mikä oikeut-

⁵⁰ Eduskunnan hajoitus s. 267—269.

⁵¹ Tämänkaltaisesta tulkinnallisesta periaatteesta *Emilio Betti* käyttää kirjassaan *Die Hermeneutik als allgemeine Methodik der Geisteswissenschaften* (2. Aufl., Tübingen 1972, s. 15—18) nimityksiä »der Kanon des sinnhaften Zusammenhanges (Grundsatz der Ganzheit)» ja »der hermeneutische Kanon der Ganzheit».

⁵² Ks. *Kastari*, Eräitä Hans Kelsenin oikeusteoriaa koskevia näkökohtia, LM 1936 s. 80—100.

⁵³ *Reine Rechtslehre* erit. s. 74—77, 209—212.

⁵⁴ Systeeminäkökohdista yleisemmin ks. *Cl.-W. Canaris*, *Systemdenken und Systembegriff in der Jurisprudenz*, Berlin 1969, ja *Hermann Eichler*, *Gesetz und System*, Berlin 1972.

taa antamaan juuri HM 36 §:lle sanotunlaisen »perusnormin» merkityksen?

Omaksumansa lähtökohdan tueksi Kastarilla oli esittää muitakin argumentteja kuin teoreettis-systemaattisia näkökohtia. Perustuslakiin oli tosin HM 36 §:n ohella sisällytetty runsaastikin konstitutionalistisia aineksia, mutta näin synnyttämäänsä ristiriitaa lainsäätäjä ei ollut yksiselitteisesti ratkaissut; se oli jäävä käytännön ja teoreettisen ajattelun tehtäväksi. Kuitenkin HM:n säätäjät olivat aivan ilmeisesti tahtoneet ja myös luulleet HM 36 §:llä saattavansa parlamentarismia voimaan. Valtiollinen käytäntö ei puolestaan vielä ollut lopullisesti kiinteytynyt, mutta joka tapauksessa parlamentarismi oli katsottu käytännössään vakiintuneen valtiojärjestyksemme kulmakiveksi.⁵⁵ Nämä seikat — yhdessä eräiden pragmaattisten näkökohtien⁵⁶ kanssa — asettivat Kastarin mielestä valtiosääntöoikeudelliselle teorialle sellaisen vääjäämättömän vaatimuksen, että valtiojärjestyksemme täytyy olla rakennettavissa jokaiselta osaltaan tuohon parlamentaariseen perussäännökseen soveltuvaksi oikeudellisestikin moitteettomaksi järjestelmäksi.⁵⁷

HM 36 §:n käsittäminen eräänlaiseksi »perusnormiksi» ja sen mukana juuri parlamentarismia ymmärtäminen fundamentaaliseksi

⁵⁵ Eduskunnan hajoitus s. 280. — Ks. myös *Jussi Teljo*, Valtionpäämiehen asema Suomessa, Suomalainen Suomi 1937 (343—356) erit. s. 356.

⁵⁶ Kastarin käsitys oli, että juuri parlamentarismia pohjautuva malli näyttäisi myös käytännön valtioelämässä »ainakin pitempiäaikaisen historiallisen kehityksen tuloksena sangen todennäköiseltä.» Olihan kaikkialla muuallakin valtionpäämiehen yksilöllinen vallankäyttö vähitellen todellisuudessa parlamentarisoitunut, ja tähän tosiasiaan olivat niin oikeusjärjestys kuin myös oikeustiede lopulta mukautuneet. — Eduskunnan hajoitus s. 268—269, 274.

⁵⁷ Eduskunnan hajoitus s. 267. — Mainittakoon, että eräässä vaiheessa — ilmeisesti kritiikin seurauksena — Kastari muutti teoriansa argumentaatioperustaa. Hän hylkäsi HM 36 §:n tähdentäen, että itse asiassa teoria olikin johdettu valtiosääntöön yleisistä vastuunalaisuutta koskevista säännöksistä. Kun HM 36 §:n merkitys nyt rajoittui vain siihen detaliin, että vastuukysymyksessä ratkaiseva on valtioneuvoston enemmistön kanta, saattoi Kastari todeta (VYV 1941 s. 47—54), että hänen teoriansa vastustajilta, »jotka perustavat väitteensä pääasiassa vain sen parlamentarismia koskevaan puoleen (...) jo tämän perusteella putoaa pohja pois jalkojen alta.»

Muutosta auditorion käsityksissä ei tapahtunut, sillä eihän Kastarin käänne merkinnyt muutosta itse teorian sisältöön nähden. HM 36 §:n hylkääminen ja kääntyminen lähinnä HM 43 §:ään ei ehkä muutoinkaan ollut täysin onnistunut. Kun HM 36 §:ään kuuluu yhtenä elementtinä parlamentaarisen vastuunalaisuuden periaate, soveltuu Kastarin väitöskirjassaan esittämä argumentaatio paremmin niin hyvin HM:n syntytaustaan kuin HM:n yleisteen rakenteeseenkin. — HM 36 §:n ja 43 §:n välisestä suhteesta ks. *Seppo Laakso*, Hallituksen muodostaminen Suomessa, *Vammala* 1975, s. 122, 131, 142—144, 154, 157—159.

Myöhemmin Kastari näyttääkin palanneen alkuperäiseen argumentaatiotapaansa: teoria perustuu HM 36 §:ään ja parlamentarismiin. Ks. mm. *Tasavallan presidentin asema*, *Porvoo* 1961 s. 52, ja *Suomen valtiosääntö* (1977) s. 130—141.

valtiosääntöperiaatteeksi oli siis varsin hyvin perusteltu.⁵⁸ Tosin Kairan mukaan kysymyksessä oli eräs niistä »raskaista erehdyksistä», joihin Kastari on syylistynyt.⁵⁹

X

Muuan Kairan vastaväitteistä oli se, ettei HM tunne Kastarin onnaksuaa käsitettä 'parlamentaarisesta vastuusta kieltäytyminen'. Mutta tiedämme, että yhtä vähän HM sisältää nimenomaisen lausuman: presidentille kuuluu valtioneuvostosta riippumaton itsenäinen päätäntävalta. Tästä huolimatta problematiikan ydin ei ole siinä, kuuluuko presidentille itsenäistä päätäntävaltaa vaiko ei. Sillä eihän Kastarin teoriankaan mukaan presidentin itsenäinen päätäntävalta sinänsä käy mahdottomaksi. Presidentin päätäntävallan käyttämisessä on kuitenkin se rajoitus, mikä johtuu ministeristölle kuuluvasta mahdollisuudesta tehdä omasta kannastaan 'kabinettkysymys'. Kastarin teoria ei tarkoita ns. normaaliparlamentarismien mallia.

Kantaansa perustellessaan Kaira lähti toteamuksesta: »parlamentarismi ja presidentin itsenäinen päätösvalta ovat toisilleen vieraita aineksia, joista toisen on väistytävä vastaavasti sen mukaan kuin toisen vaikutus lisääntyy.» Ja Kairan käsityksen mukaan juuri parlamentaariset ainekset saavat väistyä: kaikkien pyrkimysten, jotka tähtäävät parlamentarismien oikeusvaikutusten ulottamiseen presidentin valtiopiiriin, täytyy »olla vääriä». Kantansa tueksi Kaira viittasi HM:n rakenteeseen ja syntyvaiheisiin.⁶⁰

Sen täsmällinen rekonstruointi, mitä lainsäätäjä oli tässä asiassa oikeastaan tarkoittanut, on vaikea ellei suorastaan mahdoton tehtävä. Tiedossa on kuitenkin, että presidentille pyrittiin takamaan vahva asema⁶¹ ja ettei ns. normaaliparlamentarismia tarkoitettu ainakaan nimenomaisella säännöksellä saattaa voimaan.⁶² Mutta miten oli HM 36 § rajoittava — vai oliko ollenkaan — presidentin päätäntävallan käyttämistä, se jäi yksiselitteisesti ratkaisematta.

⁵⁸ Valtiosäännön peruseriaatteista yleisesti ks. *Herbert Krüger*, *Der Verfassungsgrundsatz*. In: *Festschrift für Ernst Forsthoff*, 2. Aufl., München 1974, s. 187—211.

⁵⁹ LM. 1941 s. 464.

⁶⁰ Ibid s. 384.

⁶¹ Ks. esim. Perustuslakikomitean mietintö n:o 7, Ehdotus Suomen Hallitusmuodoksi (KM 1917: 8), erit. s. 26—28, 35, 38, 53, 56.

⁶² Keväällä 1919 eduskunta hylkäsi sosiaalidemokraattien tätä tarkoittavan ehdotuksen. 1919 vp ptk I s. 737, 740.

HM:n pykälärakenteen osalta Kaira viittaa ensisijaisesti HM 2 §:ään ja sen sisältämään vallanjaon periaatteeseen. Sanotusta periaatteesta seuraa presidentin itsenäinen päätäntäväla. Siitä seuraa myös, että päätäntävallan käyttäminen on vapaa kaikista rajoituksista ellei niitä ole nimenomaan säädetty tai jollei HM:n säännöksistä muuta johdu. Kun tällaisia rajoituksia ei HM Kairan mukaan tunne — sellaiseksi ei kelpaa HM 36 § — on lopputulos selvä: oikeudelliselta kannalta presidentin päätäntävallan käyttäminen on rajoituksista vapaa.⁶³

HM 2 § on ensisijaisesti valtiollista tehtävänjakoa koskeva organisatorinen perussäännös, jolle tosin on annettu tärkeä merkitys myös poliittisen vallanjaon kannalta. Täydellistä vallanjakoa ei valtiosääntö kuitenkaan ole toteuttanut sen enempää organisatorisessa kuin aineellisessakaan vallanjaossa eikä HM 2 § anna yksiselitteistä vastausta näitä seikkoja koskeviin kysymyksiin. Olennainen on itse tuo vallanjakoperiaate, josta käsin ja johon vedoten voidaan argumentoida valtioelinten keskinäisiä suhteita koskevaa tulkintateoriaa.⁶⁴

Juuri vallanjakoperiaate sinänsä osoittautuukin Kairan käsitteistössä sellaiseksi »linssiksi», jonka kautta muu normiaines suodetaan ja joka seuloo parlamentaariset ainekset sivuun. Mutta on huomattava, että kysymyksessä on yleinen valtiosääntöperiaate, jolle on annettu kovin erilaatuisia merkityssisältöjä. Tässä suhteessa se ei poikkea parlamentarismien periaatteesta. Jos on ihanneparlamentarismia, niin tunnetaan myös ihanteellista vallanjakoa. Niin hyvin HM 2 § kuin HM 36 §:kin ovat yleisluontoisia periaatesäännöksiä, jotka eivät lausu mitään täsmällistä presidentin päätäntävallasta eikä sen käyttämisen rajoituksista.

Näköjään ei Kaira itsekään ole saattanut välttää sellaista positiiviseen oikeuteen kuulumattomasta käsitteestä päättelyä, mistä hän tosin opetti tieteellisyyden nimessä vapautumaan. Kairan oma teorianmuodostus ei siis sekään ole — muuten kuin näennäisesti — edellytyksetöntä.⁶⁵ Kairan lähtökohdakseen ottaman juridisen puh-

⁶³ LM 1941 s. 367—368.

⁶⁴ Vallanjakoperiaatteesta yleisesti sekä HM 2 §:n tulkinnan kannalta ks. *Kauko Sipponen*, Valtiovallan kolmijako I—III, *Politiikka* 1961 s. 129—145, 174—203 ja 1962 s. 34—68; *sama*, Lainsäädäntövallan delegoiminen, *Vammala* 1965, erit. s. 77, 314—320, 460—527.

⁶⁵ *Alf Ross*, *Om ret og retfaerdighed*, *En indførelse i den analytiske retsfilosofi*, 2. oplag, *Nyt Nordisk Forlag*, s. 179—184, toteaa, että julkilausutut argumentit palvelevat usein vain eräänlaisena fasaadilegitimaationa (en facadelegitimation, a façade of justification), ts. esitetyt argumentit on tarkoitettu vain legitimoimaan ratkaisua tai tulkintaa, jonka todellisuudessa ovat määränneet muut tekijät. Sama pätee

tauden käsitteen mahdottomuus paljastuu hänen omassakin järjestelmässään. Tuo puhtaus postuloi itselleen jäljestäpäin erään ehdottoman kriteerin, nimittäin tiukan vallanjaon periaatteen. Tämä on tosin välttämätöntä, kun presidentin täysin riippumaton asema on omaksuttu peruslähtökohdaksi ja -tavoitteeksi ja kun tuo puhtaus on olennaisesti suhteellista. Vallanjakoperiaate, joka jäljestäpäin postuloidaan siis vain näennäisesti edellytyksetöntä teoriaa varten, esiintyy tosin säädyllyisesti verhottuna positiivisen normin eli HM 2 §:n nimissä. Pohjimmiltaan se on kuitenkin sellainen sisällöllinen kriteeri, jonka Kaira on ensin heittänyt ulos järjestelmänsä pääovesta ja joka nyt vallanjakoperiaatteen muodossa tulee sisään takaovesta. Tällä tavoin tässä yhteydessä näyttäytyy ehdottoman edellytyksettömyyden olettamukseen kätkeytyvä ristiriita.

Sen seikan taustalla, että juuri ehdottoman vallanjaon periaate oli oleva ainoa »oikea» lähtökohta, oli Kairan huolenpito presidentin aseman itsenäisyydestä. Juuri tähän perustuu se Kairan kritiikki, jota hän kutsui »asialliseksi päähuomautukseksi» Kastarin teoriaa vastaan ja joka sisälsi seuraavaa: Kastarin teorian edellytyksillä presidentin itsenäisyydestä ei olisi jäljellä »kuin varjo», ja mikäli päätäntävällän itsenäisyys tulisi todella koetukselle, silloin presidentin itsenäinen valta tosiasiallisesti häviäisi.⁶⁶ Kun edessä oli tämänkaltaisen tulevaisuudenkuva, täytyi Kastarin teorian olla »mahdoton».⁶⁷ Kun lisäksi valtioneuvosto saattoi tehdä kannastaan 'kabinetikysymyksen' yksistään oman harkintansa perusteella ja ilman mitään rajoituksia, oli Kairan mielestä sitäkin suuremmalla syyllä todettava: »Näinhän asia ei voi olla.»⁶⁸ Siksi oli Kairan esitettävä myös »yleishuomautus sitä asennoitumista vastaan»,⁶⁹ josta käsin Kastari oli tulkintansa kehitellyt ja joka näytti vievän presidentiltä kaiken vallan. Paitsi että Kastarin teoria oli »tieteellisesti väärä», oli se Kairan käsityksen mukaan myös omiaan hämmentämään sel-

tulkintatekniikoihin: »De er ikke dem (= fortolkingsmetoder) der bestemmer resultatet, men resultatet der bestemmer dem. Man vælger hvad man har brug for.»

⁶⁶ Kairan kritiikki sai ilmauksensa myös toteamuksessa, että presidentillä ei Kastarin teorian mukaan olisi »niinkään paljon sanomista kuin Ruotsin kuninkaalla surullisen kuuluisalla vapauden ajalla, jolloin kuninkaalla sentään oli neuvostossa kaksi ääntä ja äänten mennessä tasan ratkaiseva ääni». LM 1941 s. 382, 384 ja Helsingin Sanomat 31.3.1941. — Arvioidessaan Kastarin tulkinnan merkitystä presidentin aseman kannalta Kaira näyttää tyystin sivuuttaneen sen tärkeän seikan, että Kastarin teorian mukaan presidentti voi tehdä valtioneuvoston yksimielisestäkin kannasta polkkeavia päätöksiä ja että presidentillä lisäksi on valta ristiriitatilanteessa erottaa ministeristö.

⁶⁷ LM 1941 s. 382, 461.

⁶⁸ Ibid s. 383.

⁶⁹ Ibid s. 458.

vää käsitystä siitä, mitä valtiosääntömme säättää tästä »poliittisesti-kin niin tärkeästä kysymyksestä».⁷⁰

'Puhtaaksi' ja 'pelkästään oikeudelliseksi' sanottu tarkastelu osoittautuu siis varsin selvästi sisällöllisistä ja sitä tietä myös 'poliittisista' elementeistä koostuvaksi argumentaatioksi.⁷¹ Sinällään tässä ei ole mitään väärää tai moitittavaa, koska edellytyksetöntä tulkintatoimintaa ei yleisesti ottaen muutenkaan ole harjoitettu, jos se on edes mahdollistakaan. Mutta sen sijaan voidaan kyllä viitata siihen, että argumentaation tulisi olla avointa: tulkintaan vaikuttavat todelliset argumentit ja argumentaation arvosteluperusteet olisi lausuttava julki piilottamatta niitä näennäisobjektiivisen fasaadin taakse.⁷² Sillä etenkin valtiosääntöoikeuden alalla olettamus puhtaasta oikeudellisesta ajattelusta sisältää todellakin — *Georg Jellinekin* ilmaisua lainatakseni — »etwas Künstliches, Fiktives an sich».⁷³

Edellä esitettyä taustaa vasten on selvää, että yksistään pykälien sanamuotoon nojaavin tulkintamenetelmin ei nyt esillä olevaa valtiosääntöongelmaa kyetä ratkaisemaan. Ratkaisu on yhteydessä yleisempiin valtiosääntöisiin periaatteisiin ja systeemikokonaisuuksiin. Näin ollen myös erilaatuiset tulkinnat ovat mahdollisia.⁷⁴ Eikä epäilystä saata olla siitä, etteikö Kastarin esittämä tulkintamalli kuulu niiden tulkinnallisten vaihtoehtojen joukkoon, jotka soveltuvat valtiosääntömme puitteisiin.

XI

Vaikka parlamentaristinen ja konstitutionalistinen teoria pohjautuvatkin toisiinsa nähden vastakkaisiin periaatteisiin, eivät nämä teorialat kuitenkaan johda tyystin erilaisiin lopputuloksiin, kun ne sopeutetaan valtiosäännön kokonaiskuvaan. 1940-luvun alussa Kastari tähdensikin kriitikoilleen — tosin huonolla menestyksellä — ettei

⁷⁰ Uusi Suomi 1. 4. 1941.

⁷¹ Mihinkään 'puhtaaseen' näkökohtaan tuskin saattoi perustua sekään Kairan toteamus, että Kastarin väitöskirjalle olisi ollut eduksi, jos tekijä olisi kokonaan luopunut teoriastaan, jolla on »ensiluokkainen poliittinenkin merkitys» (LM 1941 s. 369) ja joka lisäksi koskettaa presidentin asemaa, mikä kysymys »sen suuren poliittisen merkityksen vuoksi on perin arkaluontoinen» (ibid s. 463).

⁷² Ks. esim. *Hannu T. Klami*, Oikeudellisen säätelyn yleinen teoria, Turku 1977, s. 94.

⁷³ *Verfassungsänderung und Verfassungswandlung*, Berlin 1906, s. 74.

⁷⁴ Todettakoon, että väitöskirjassaan (s. 281) Kastari esitti tulkintamallinsa vain toisena HM:n sallimana vaihtoehtona vallitsevan tulkintakäsityksen rinnalla. Ks. myös Suomen valtiosääntö s. 190.

presidentin itsenäinen asema vastoin näiden luuloa hänen tulkinsa mukana häviäisi.⁷⁵ Vakuutus piti paikkansa tuolloin ja pitää yhä. Siihen on moniakin syitä.

Ensinnäkin Kastarin teoriaan sisältyy eräs parlamentarismin kannalta merkittävä »aukko»; nimittäin se, että presidentille katsotaan kuuluvan valta myös omasta aloitteestaan erottaa eduskunnan luottamusta nauttiva ministeristö.⁷⁶ Tässä kohtaa Kastari näköjään vasta-vaiteittain yhtyy kirjallisuudessa yleisesti esiintyvään joskaan ei täysin yksimielisesti hyväksytyyn käsitykseen.⁷⁷ Jos siis ministeristö risti-riitatilanteessa tekee kannastaan 'kabinettikysymyksen', eivät presidentin mahdollisuudet vielä tämän johdosta ole menneet. Hän voi erottaa hallituksen ja nimittää sen tilalle uuden, joka suostuu myötävaikuttamaan kiistanalaiseen päätökseen. Presidentille kuuluva oma-aloitteinen ministeristön erottamisvalta saa Kastarin teoriassa niin keskeisen merkityksen, että se on omiaan korostamaan valtiosäännön presidiaalisia piirteitä oikeastaan vielä terävämmin kuin eronpyyntöteorian mukainen tulkintamalli, joka edellyttää hallitusvaihdoksen tapahtuvan ministeristön aloitteesta. Sanotun erottamisvalan huomioon ottaen ei 'kabinettikysymys'-menettelyn mahdollisuus ainakaan teoreettisessa katsannossa merkitse olennaista rajoitusta presidentin itsenäiseen valta-asemaan.⁷⁸ Käytännössä ei tietenkään hevin saata tulla kysymykseen, että presidentti erottaisi eduskunnan luottamusta nauttivan hallituksen.

Käytännön valtioelämässä mainittua erottamisvaltaa tärkeämpi onkin presidentille kuuluva valta nimittää valtioneuvoston jäsenet.

⁷⁵ Tätä Kastari korostaa mm. artikkeleissaan 'Vieläkin tasavallan presidentin päätösvallasta' (Helsingin Sanomat 30. 3. 1941) ja 'Tasavallan presidentin päätösvalta vielä kerran' (Uusi Suomi 1. 4. 1941).

⁷⁶ Ks. Eduskunnan hajoitus s. 282—283; Suomen valtiosääntö s. 160.

⁷⁷ Toisaalta Kastari, Eduskunnan hajoitus s. 276, kylläkin viittaa siihen, että jos valtioneuvoston ja presidentin välistä risti-riitatilannetta koskeva tulkintateoria rakennetaan parlamentarismin periaatteen pohjalta, niin vaatisi silloin johdonmukaisuus saman periaatteen seuraamista myös muissa yhteyksissä. — Kuitenkin Kastarin parlamentarismin pohjautuva systematisointipyrkimys rajoittuu vain yhteen osaan kokonaisuutta.

⁷⁸ Juuri erottamisvaltaan viitaten Kastari, LM 1941 s. 404, itsekin kirjoittaa, että hänen teoriansa »ei näin ollen myöskään vähennä presidentin tosiasiallista valtaa siitä, mitä se on tähän asti käytännössä ollut ja vallitsevan käsityksen mukaan on katsottava olevan.» — Ns. vallitsevan käsityksen ja oman teoriansa välisten eroavuuksien käytännöllistä vähäisyyttä Kastari tähdentää myös artikkelissaan 'Tasavallan presidentin asemaa koskevia näkökohtia', LM 1960 (675—709) s. 689—698.

Presidentille kuuluvaksi katsottu oma-aloitteinen ministeristön erottamisvalta merkitsee Kastarin teoriassa oikeastaan samanlaista ministerien aseman virkamies-olkeudellisen luonteen korostamista, mikä Jyrängin tulkintamallissa ilmenee siinä, ettei eronpyyntö vapauta ministeristöä myötävaikutusvelvollisuudesta.

HM 36 §:n säännöstä eduskunnan luottamuksesta on tulkittu varsin väljästi eikä teoria ole konstruoinut oikeastaan ainoatakaan presidentin harkintavaltaa suoranaisesti rajoittavaa periaatetta.⁷⁹ Kun harkintaa supistavia sovinnaisääntöjäkään ei poliittinen järjestelmämme ole synnyttänyt, on presidentillä käytännössäkin ollut runsaasti liikkumatilaa.⁸⁰

Kuitenkin 'kabinettikysymyksellä' näyttäisi olevan tehoa vain sillä edellytyksellä, että hallituksen muodostaminen olisi niin kiinteään muotoon institutionalisoitunut, ettei presidentin itsenäinen vallankäyttö siinä yhteydessä tulisi kysymykseen. Kun näin ei ole ja kun presidentille lisäksi kuuluu valta oma-aloitteisesti erottaa eduskunnan luottamustakin nauttiva ministeristö, ovat valtioneuvoston jäsenet oikeastaan yhtä lailla riippuvaisia presidentistä kuin eduskunnasta. Tämä ministeristön riippuvuussuhde presidenttiin nähden asettaa jo sinällään tehokkaan esteen 'kabinettikysymyksen' tekemiselle. Voidaan tietysti sanoa, että eikö presidentin olisi sentään lähes välttämättömyydellä peräännyttävä, jos soliidi enemmistöhallitus kieltäytyisi ottamasta vastuuta presidentin aikomasta toimenpiteestä. Poliittista järjestelmäämme ajatellen tämä oletamus on kuitenkin paljolti teennäinen. Ministeristö ei juurikaan saata yhdellä kertaa olla sekä keskinäisen solidariteetin läpätunkema että vielä eduskunnan enemmistön käsittävistä puolueista kokoonpantu. Muutoinkin vastuusta kieltäytyminen ei voine tulla kysymykseen kuin jossakin aivan poikkeuksellisissa tilanteissa.

XII

Ministeristön nimittämisessä ja erottamisessa presidentille kuuluvan vallan huomioon ottaen eivät eri teoriat sittenkään suhtaudu toisiinsa kuin tuli ja vesi. Ei siten ole merkillistä sekään, että tähän-

⁷⁹ Ehkä jo eräänlaista lakipositivistista huipentumaa HM 36 §:n tulkinnassa edustaa *Merikosken*, LM 1976 s. 401, esittämä kanta: »Presidentti voi Suomessa aina panna vireille neuvottelut uuden hallituksen muodostamiseksi ja nimittää presidentin-hallituksia. Valtiosääntö ei pane rajoja menettelyn uusimiselle.»

⁸⁰ Suomessa konventiot ovat merkillistä kyllä muotoutuneet etupäässä juuri presidentin harkintavallan takaajiksi. Tällainen on esim. se sääntö, että ulkoasiainministerin henkilövalinta on kuuluva presidentille. — Useimmissa muissa parlamentaarisen hallitustavan maissa sovinnaisääntöjen funktio on toinen: ne ovat syntyneet parlamentin ja sen puolueiden vaikutusmahdollisuuksien säännönmukaista kanavointia varten. Näin on esim. Itävallassa. Ks. *Manfried Welan*, Bundespräsident und Bundeskanzler in staatsrechtlicher Sicht, *Österreichische Juristen-Zeitung* 1971 s. 449—454.

astinen valtiollinen käytäntö on voitu selittää niin hyvin parlamentaristisen kuin konstitutionalistisenkin teorian tarjoamasta näkökulmasta. Kun presidentti on aika ajoin tehnyt päätöksiään vastoin valtioneuvoston mielipidettä, on sen katsottu antavan tukea konstitutionalistiselle teorialle.⁸¹ Vastaavasti asiaa on tulkittu myös niin, että valtioneuvosto on — tekemättä asiasta 'kabinettikysymystä' ja paikalleen jäämällä — lopulta sittenkin ottanut vastatakseen mielipiteestään poikkeavastakin presidentin päätöksestä.⁸²

Nämä selitykset ovat tietysti kaavamaisia eivätkä ne tee oikeutta sen enempää teorioille kuin käytännöllekään. Sillä tiedämmehän, ettei presidentti ole itsenäiseen valtapiiriinsä sulkeutuen käyttänyt valtuuksiaan konstitutionalistisen tulkinnan tarjoamia äärimmäisiä rajoja myöten. Ja vaikka presidentti onkin tehnyt itsenäisiä päätöksiä, on järjestelmää silti voitu pitää perusrakenteeltaan ja normaali-ilmeiltään parlamentaarisena.⁸³

Presidentin mahtiasema on joka tapauksessa todellisuutta, eikä parlamentaarisen ministerivastuun voida tosiasiallisesti katsoa kattavan ainakaan kaikkea eri muodoissaan ilmenevää presidentin vallankäyttöä. Esille onkin noussut kysymys presidentin poliittisesta vastuusta. Sitä ei tosin ole pykälillä järjestetty, mutta silti *Kastari* katsoo tämän vastuunalaisuuden muodon järjestelmäämme kuuluvan, sillä ei valtaa ilman vastuuta.⁸⁴ Luontevaa teoreettista mallia ei *Kastari* ehkä kuitenkaan ole onnistunut kehittämään. Toiselta puolen *Merikoski* taas on tähdentänyt, että presidentin vallankäytön osalta valtiosääntöisessä vastuujärjestelmässämme on suorastaan ammotava aukko.⁸⁵

Kysymys hallituksen vastuunalaisuudesta ja kontrollista on monitahoinen, olipa sitten kysymys hallituksesta kokonaisuudessaan taikka erikseen presidentistä ja ministeristöstä. Se myös kuuluu niiden valtiosääntökysymysten joukkoon, joiden kohdalla uusi teoreettinen orientoituminen on tullut ajankohtaiseksi valtiollis-poliittisessa järjestelmässä tapahtuneen uudelleenstruktuuroinnin johdosta. Kuten

⁸¹ Ks. *Jyräski*, Sotavoiman ylin päällikkyys s. 248.

⁸² Ks. *Kastari*, Tasavallan presidentin asema s. 248; sama, Valtiojärjestyksemme oikeudelliset perusteet s. 191—192.

⁸³ Näin *Kastari*, Suomen valtiosääntö s. 122, 130, 145.

⁸⁴ Suomen valtiosääntö s. 191 ss. ja Valtiojärjestyksemme oikeudelliset perusteet s. 189 ss.

⁸⁵ Merikoski on käsitellyt asiaa mm. seuraavissa kirjoituksissaan: Vastuuperiaate valtiosääntöuudistuksessa, LM 1975 s. 407—422; Hallituslakko, LM 1976 s. 392—410; Ranskan hallitusjärjestelmä, mitä siitä opimme?, Poliitiikka 1976 s. 164—187.

Ulrich Scheuner toteaa, ei perinteiseen vallanjako-opilliseen traditioon kiinni iskostuneen valtiosääntöteorian staattisen käsitejärjestelmän avulla enää kyetä tyydyttävästi hallitsemaan vastuunalaisuuteen ja kontrolliin modernissa yhteiskunnassa kuuluvia dynaamisia ilmiöitä.⁸⁶ Jo *Georg Jellinek* osasi nähdä perinteiseen käsitteistöön sisältyvän ontouden. Siksi hän kehottikin valtiosääntöteoriaa kiinnittämään huomiota perustuslain tuntemien muodollisten kontrollimekanismien rinnalle — ellei suorastaan niiden tilalle — muodostuvaan kontrollijärjestelmään, johon liittyvää vastuuta hän kutsui yhteiskunnalliseksi vastuunalaisuudeksi (*die soziale Verantwortlichkeit*).⁸⁷ Ehkäpä tämä saattaisi tarjota virikkeen uusiin teoreettisiin ajatusrakennelmiin myös suomalaista hallitusjärjestelmää silmällä pitäen.⁸⁸

XIII

Kastarin tarkoittamaa 'kabinettikysymys'-menettelyä ei ole käytännön valtioelämässä kertaakaan sovellettu. Nytemmin Kastari onkin antanut tulkinnalleen merkitystä valtiosäännön kehittämisen näkökulmasta. Sen sijaan että tähdittäisiin perustuslain suoranaisiin pykälämuutoksiin olisi ehkä pikemminkin pyrittävä laukaisemaan paikoilleen jähmettyneitä asenteita ja kehittämällä valtiosääntöä tulkinnan avulla voitaisiin kenties myös 'kabinettikysymys'-menettely muuttaa käytännöksi.⁸⁹

Vallitsevasta käytännöstä poikkeavaan soveltamistapaan suositava kannanotto on valtiosääntöpoliittinen. Tällainen kannanotto ei tosin loogiselta rakenteeltaan poikkea tavanomaisesta oikeusdogmatiikan tulkintalauseesta, koska sekään ei ole totuusvaliteettia omaava teoreettinen lause; poliittisuuteen nähden voi siten olla kyseessä

⁸⁶ Verantwortung und Kontrolle in der demokratischen Verfassungsordnung. In: Festschrift für Gerhard Müller, Tübingen 1970, s. 379—402. — Parlamentaaristen hallitusjärjestelmien rakennemuutoksista ks. mm. *Alfred Kobzina*, Zum Strukturwandel der parlamentarischen Regierungsform. In: Dimensionen des Rechts, Gedächtnisschrift für René Marcic, II Bd., Berlin 1974, s. 1001—1023.

⁸⁷ Verfassungsänderung und Verfassungswandlung s. 73—74.

⁸⁸ Jellinekin tarkoittama yhteiskunnallinen kontrolli liittyy julkisuusperiaatteen, valtaa käyttävien julkiseen kritiikkiin ja ns. yleisen mielipiteen funktioihin. Kansanvaltaa koskevien perusperiaatteiden ja -säännösten sekä toisaalta perusoikeusnormiston — etenkin HM 10 §:n — kautta on tämä kontrolli-instituutio sidottavissa osaksi valtiosääntöistä järjestelmäämme: *democracy is government by public opinion*. — Yleisemmältä kannalta ks. *René Marcic*, Die Öffentlichkeit als Prinzip der Demokratie. In: Festschrift für Adolf Arndt, Frankfurt/Main 1969, s. 267—292.

⁸⁹ Suomen valtiosääntö s. V—IX.

vain aste-ero.⁹⁰ Kuitenkin valtiosääntöoikeudellisessa tutkimuksessa on vältetty — muuten kuin otsikon *de lege ferenda* alla — esittämästä suoranaisesti valtiosääntöpoliittisia kannanottoja. Toiselta puolen on manner-Euroopassakin saamassa alaa käsitys, että kirjoitettu valtiosääntö voi yhteiskunnallisten muutosprosessien keskellä säilyttää aktuaalisuutensa ja tehokkuutensa vain edellytyksin, että sitä tulkinnan avulla pidetään muuttuvien olosuhteiden tasalla.⁹¹ Tämä puolestaan edellyttää, että normisisällöt käsitetään joustaviksi: ne eivät kivety paikalleen eilispäivän lähtökohtiin. Tulkinnan tehtävänä on formuloida normeille sellaiset merkityssisällöt, että ne vastaavat ajan ja kulloistenkin olosuhteiden vaatimuksia. Tulkinnassa ei silloin pitäydytä normin merkityssisältöön *ex tunc*, vaan pyritään hahmottamaan sen sisältö *ex nunc* eli otetaan huomioon tämän päivän ja huomisenkin vaatimukset.⁹²

Jos tämä antaa legitiimin perusteen ns. lainsäätäjän tahdosta poikkeavalle tulkinnalle, on tulkinta- ja soveltamiskäytännön muuttamiselle enemmän mahdollisuuksia, mikäli — niin kuin nyt esillä olevan valtiosääntökysymyksen kohdalla on asian laita — lainsäätäjä ei ole ilmaissut tahtoaan niin selvästi, että se olisi kiteytettävissä yksiselitteisen maksiimin muotoon. Kun lisäksi nyky-yhteiskunta on kokonaan toinen kuin HM:n säätämisaikana voinut, kun valtiollis-poliittisen järjestelmän rakenteissa ja funktioissa on tapahtunut aivan olennaisia muutoksia, kun presidentinvalta on yhä voimistunut jne. — kaikki seikkoja, jotka saattavat oikeuttaa ehdotuksen, että HM 36 §:n kohdalla olisi tarpeen harkita nyt vallitsevasta poikkeavan tulkinta- ja soveltamistavan omaksumista.⁹³

Vaikka Kastarin tulkintamalli onkin eräs mahdollinen valtiosääntön tulkintavaihtoehto, vaatisi sen soveltaminen käytännössä ilmei-

⁹⁰ Ks. Alf Ross, Om ret og retfaerdighed s. 59—63, 170, 183, 421 ss.

⁹¹ Tämänkaltaisista lähtökohdista on Norbert Wimmer, Materiales Verfassungsverständnis, Wien 1971, kehittänyt sisällöllisiin kriteereihin kiinnittyvää valtiosääntön tulkintateoriaa.

⁹² Ks. F. A. von Der Heydte, Stiller Verfassungswandel und Verfassungsinterpretation, Archiv für Recht- und Sozialphilosophie 1950—1951 s. 461—476, jossa valtiosääntön kehittämistä tulkinnan avulla tarkastellaan periaatetta *Clausula rebus sic stantibus* taustana pitäen.

⁹³ Esillä oleva problematiikka sisältää koko joukon monitahoisia ongelmia, joihin ei tässä voida kajota. Keskeisin kysymys on joka tapauksessa se, minkä sisältöisiä ovat ne valtiosääntöiset periaatteet tai arvojärjestelmät, joiden toteuttamisen tarkoituksena soveltamiskäytännön muutoksia ehdotetaan. — Asiaa on erään toisen valtiosääntökysymyksen kohdalla valaissut Esko Riepu, Eduskunnan perustuslakivaliokunta perustuslakien tulkitsijana (Vammala 1973) s. 335 ss. — Yleisemmältä teoreettiselta kannalta ks. Maria Borucka-Arctowa, The Problem of Evaluation in Legal Sciences, Archivum Iuridicum Cracoviense, Vol. II, 1969, s. 7—17.

sesti hyvinkin syvälle käyvää uudelleenorientoitumista tulkinnallisissa käsityksissä. Ainakaan tätä nykyä ministerit tuskin käsittävät asemaansa niin, että heillä olisi eräänlaisena *reserve power*'na mahdollisuus tehdä kannastaan 'kabinettikysymys' ja siten asettua poikkitelein presidenttiä vastaan. Tieto siitä, ettei presidentti *Urho Kekkonen* puolestaan ole pitänyt Kastarin tulkintamallia positiivisen oikeuden mukaisena, ei liene sekään omiaan rohkaisemaan valtioneuvoston jäseniä 'kabinettikysymyksen' tekoon.⁹⁴ Mielikuva presidentin itsenäisestä asemasta on ehkä yleisemminkin syöpynyt niin syvälle ihmismieliin, että vallitseva asiantila on vakiintuneisuudessaan saavuttanut jo suorastaan sellaisen normatiivisen voiman, ettei siitä voida vapautua muuten kuin valtiosäännön pykälätekstiä muuttamalla.

Edellä viitattiin siihen, että puoluejärjestelmämme jo sellaisenaan asettaa tehokkaita esteitä 'kabinettikysymys'-menettelyyn ryhtymiselle. Tähän liittyy myös eräs toinen pragmaattinen näkökohta: jos mainittu menettely tuodaan valtiolliseen käytäntöön eikä samanaikaisesti toteuteta muita parlamentarismia vahvistavia tulkinta- tai sääntömuutoksia — ensisijaisesti hallituksen muodostamista koskevia — saattaa lopputulos osoittautua suorastaan päinvastaiseksi kuin se mitä ehkä tavoiteltiin. Säilyttääkseen itsenäisen asemansa presidentti saattaisi silloin pyrkiä jo hallituksen muodostamisvaiheessa eliminoimaan mahdollisuuden, että nimitettävä ministeristö tulisi asettumaan häntä vastaan. Seurauksena voisi siten olla hallitusjärjestelmämme presidiaalisten piirteiden vahvistuminen entisestään. *Incidis in Scyllam, cupiens vitare Charybdin*.

⁹⁴ Kannanotto sisältyy presidentti Kekkonen 23.10.1967 pitämään esitelmään 'Vallankäyttö ja vastuu', joka on julkaistu teoksessa: Juhlaulkaisu Urho Kaleva Kekkonen 1900 - 3/9 - 1975, Vammala 1975, s. 1—12.