

PAAVO ALKIO

KIRJOITUKSIA

SUOMALAISEN
LAKIMIESYHDISTYKSEN JULKAISUJA
SARJA C N:o 14.

Toimituskunta:

ERKKI AILIO

EERO TAKALA

ERKKI RINTALA

Toimittaja:

ERKKI RINTALA

ISBN 951 - 9068 - 71 - 6

951 - 9068 - 72 - 4

VAASA 1977. Vaasa Oy:n Kirjapaino.

ISBN 978-951-855-873-9 (PDF)

Hovioikeudenpresidentti, oikeustieteen tohtori h.c.

ISTA PAAVO ALKIOLE

21. 10. 1977

Kunnioittavasti
Suomalainen Lakimiesyhdistys

Tämän kirjan julkaisemista ovat lahjoituksin tukeneet

Etelä-Pohjanmaan Maakuntaliitto
Graafisen Teollisuuden Työnantajaliitto
Ilkka Oy ja Sanomalehti Ilkka
Laibian kunta
Laibian seurakunta
Laibian Säästöpankki
Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen Vaasan osasto
Suomen Lakimiesliitto ja
Vaasa Oy

Toimituskunta lausuu lahjoittajille *S u o m a l a i s e n*
L a k i m i e s y h d i s t y k s e n puolesta kunnioittavat kiitokset.

PAAVO ALKIO

TUOMARIN KIRJOITUKSIA
VIIDELTÄ VUOSIKYMMENELTÄ

*Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisu hovioikeuden-
presidentti, oikeustieteen tohtori h.c. Paavo Alkion
täyttäessä 75 vuotta.*

Liitteenä luettelo Paavo Alkion kirjallisesta tuotannosta.



Baron de Meis

Paavo Alkio 75-vuotias

Ista Paavo Alkio, Vaasan hovioikeuden eläkkeellä oleva presidentti, oikeustieteen tohtori h.c., täyttää 75 vuotta lokakuun 21 päivänä 1977.

Hän on syntynyt Laihialla ja siellä on hänen kotinsa. Siellä on elänyt ja sieltä käsin vaikuttanut hänen isänsäkin, tunnettu nuorisokasvattaja, kirjailija, talonpoikaisjohtaja, poliitikko ja sanomalehtimies Santeri Alkio. Kodistaan on Paavo Alkio jo lapsuudessaan saanut omakseen korkeita ihanteita ja aatteita: isänmaanrakkautta, rehellisyyttä, oikeudenmukaisuutta ja ahkeruutta. Isän ja pojan välille oli kehittynyt hyvä yhteisymmärrys. Tätä osoittaa hyvin Santeri Alkion nuoresta Paavo Alkiosta päiväkirjaansa tekemä merkintä: »Sen

pojan kanssa on ilo tehdä työtä.»

Mutta ainakin yhdessä asiassa näyttävät isä ja poika aluksi olleen eri linjoilla. Asia koski pojan uran valintaa. Seuratessaan isänsä moninaisia toimia ja tehtäviä Paavo Alkio jo yläluokkalaisena koulupoikana suunnitteli sanomalehtimiesuraa. Tultuaan ylioppilaaksi Vaasan suomalaisesta lyseosta v. 1921 hän toimi useana kesänä toimittajana isänsä perustamassa ja johtamassa sanomalehti Ilkassa. Isä kuitenkin kehotti poikaansa valitsemaan »minkä muun uran tahansa». Ja kerrotaan, että Santeri Alkio oli ollut hyvin tyytyväinen, kun poika oli ruvennut lukemaan lakia.

Näin aloitti lakimiesuransa Paavo Alkio, eräs tuñnetuimmista ja tunnus-tetuimmista lakimiehistämme, jolla nyt on takanaan vaativatkin mitat runsain määrin ylittävä elämäntyö. Nykypolven lakimiehissä ei liene montakaan, joiden oikeuslaitoksemme hyväksi tekemä työ olisi niin painava kuin Alkion.

Suoritettuaan ylemmän oikeustutkinnon Helsingin Yliopistossa v. 1927 Alkio tuli seuraavana vuotena ylimääräiseksi virkamieheksi ja esittelijäksi Vaasan hovioikeuteen. Mutta vaikka Alkio näin valitsikin hovioikeusuran ei hän tyytynyt siihen, että oli suorittanut ensimmäisen lainopillisen tutkinnon, vaan jatkoi syventymistä juridiikkaan ja suoritti lakitieteen kandidaattitutkinnon v. 1934 ja lisenssiaattitutkinnon v. 1948. Virkaurallaan hovioikeudessa Alkio eteni niin, että hänet nimitettiin hovioikeudenasessoriksi v. 1946 ja hovioikeudenneuvokseksi v. 1954. Lisääntyneet virkatoimet ja vastuullisen tuomarinviran hoitaminen ylioikeudessa eivät kuitenkaan rajoittaneet Alkion monitoimisuutta. Niinpä hän julkaisi työnsä ohessa teokset »Käytännölliset toimenpiteet kihlakunnankäräjillä» (1931) ja »Tuomarin tehtävistä käräjillä» (1948). Viimeksi mainittu teos, jota voitaneen pitää Alkion pääteoksena, oli vuosikymmenien ajan niin käytetty, että se suorastaan kului käräjien toimittajien käsissä. Tämän teoksen alkulauseessa ilmenevät Paavo Alkion aina johdonmukaisesti noudattamat pyrkimykset lainkäytön yhdenmukaistamiseen, lainkäytön tason kohottamiseen ja yhteyden pitämiseen ylioikeudesta alituomareihin. Mainitsemani alkulauseen kohta kuuluu: »Olen kirjoittanut pääasiassa vain sellaisista yksityiskohdista prosessin kirjavassa aihevuudessa, joiden hovioikeudessa toimiessani olen havainnut tuottavan alioikeuksien puheenjohtajille vaikeuksia tai joissa käytäntö on horjuvaa.» Tällä kirjalla on pysyvä merkitys käräjien toimittajille. Myös hovioikeudessa Alkio pyrki kiinnittämään huomiota lainkäytön yhdenmukaisuuteen jaostojen kesken. Hän on kirjoittanut näistä aiheista lukuisia artikkeleita ja pitänyt esitelmää ja hänen aloitteestaan onkin Vaasan hovioikeudessa ryhdytty kortistomaan omia ratkaisuja vuodesta 1963 lähtien. Vaasan hovioikeuspiirin tuomarikunnalle on vuodesta 1955 lähtien pidetty neuvottelutilaisuuksia, joita myöhemmin on

ryhdytty kutsumaan tuomarikokouksiksi ja joiden pitopaikkana on ollut Vaasa ja hovioikeuden toimitilat. Näihin kokouksiin on osallistunut koko hovioikeuspiirin tuomarikunta ja niiden päätarkoituksena on ollut edistää lainkäytön ja oikeusperiaatteiden soveltamisen yhdenmukaisuutta hovioikeuden tuomiopiirissä ja sen ohessa lisätä tuomarikunnan keskinäistä kanssakäymistä varsinaisen viranhoidon ulkopuolella. Vaasan hovioikeuden 200-vuotisjuhlassa lausuttiin hovioikeuspiirin alituomarien taholta, että nämä tuomarikokoukset ovat hyvin täyttäneet päätarkoituksensa, ja niiden järjestämisestä annettu kiitos kohdistui ennen kaikkea tuomarikokousten henkiseen isään Paavo Alkioon.

Alkio on itse sanonut, muistini mukaan 50-vuotisjuhlissaan kotonaan Laihialla, että hänen kohtalonsa on Vaasan hovioikeus. Ja niinhän on ollutkin ja voitaneen sanoa, että merkittävimmän osan elämäntyöstään hän on tehnyt ylioikeuden tuomarina. Alkiossa on suureen lahjakkuuteen yhtyneinä toimintavireys, hyvä muisti ja taito kirjoittaa hyvin. Hän on julkaissut satamäärin oikeustieteellisiä tutkimuksia ja muita kirjoituksia ammattikirjallisuudessa sekä aikakausi- ja päivälehdissä. Unohtaa ei pidä, että Alkio pyrki hovioikeustyössään myös kehittämään lakikieltä. Vaikka hän olikin sitä mieltä, että hovioikeuksien kirjoitustapa vastasi melkoisen korkeita vaatimuksia, niin kielellisesti kirjoittaminen antoi toivomisen varaa. Koska Alkiolle ei ole mikään juridiikan ilmenemismuoto vierasta, hän kirjoitti v. 1949 laajan kirjoituksen »Esittelystä hovioikeudessa». Vuosina 1938—1952 on Alkio toiminut myös hovioikeuden kirjastonhoitajana, ja on suurelta osalta hänen vaivannäkönsä ja hyvän kirjallisuuden tuntemuksensa ansiota, että Vaasan hovioikeudella on nyt hallussaan arvokas ja osaksi ainoalaatuinen alan kirjasto. Alkion kirjoitus »Vaasan hovioikeuden kirjasto» on julkaistuna teoksessa »Vaasan hovioikeus 1776—1976».

Pysyvät ja syvät ovat Paavo Alkion työn jäljet Vaasan hovioikeudessa ja sen hovioikeuspiirissä. Onpa ilmennyt, että kun hovioikeuden alituomareiden keskinäisissä neuvotteluissa, joita on ollut tapana pitää pari kertaa vuodessa jo noin kahdenkymmenen vuoden aikana, jonkin kysymyksen ratkaisemisessa on esiintynyt tulkintavaikeuksia ja eri mielipiteitä, asia on ratkennut, kun on todettu, mitä mieltä Alkio on asiasta ollut kirjoituksessaan tai sitä häneltä tuomarikokouksessa kysyttäessä. Tämäkin on osaltaan osoitus siitä suuresta arvostuksesta, joka annetaan Alkion mielipiteille. Alkio on pitänyt yhteyttä alituomareihin. Tästä yhteydenpidosta alituomarit ovat kiitollisia.

Paavo Alkio siis toimi tuomarina, luennoi ja esitelmöi, kirjoitti ja opetti. Hän tuli nopeasti tunnetuksi lakimiesten keskuudessa, oikeuslaitoksen piirissä ja koko maassa. Koettu on, että osanottajien määrä on ollut suuri jokaisessa kokouksessa, jonka puhujaksi tai esitelmöitsijäksi on ilmoitettu Paavo Alkio. Tiedetään, että hänen päivälehtiin kirjoittamansa artikkelit on tarkoin luettu

ja talletettu. Niistä on naapureitten kanssa keskusteltu. Niiden sisältö on usein suoristanut suomalaisen selkärankaa.

On luonnollista, että Paavo Alkion kaltaista henkilöä on paljon käytetty vapaassa kansalaistoiminnassa ennen kaikkea Laihialla ja kotimaakunnassa Etelä-Pohjanmaalla. Tässä mainittakoon hänen toimintansa Laihian kunnanvaltuuston puheenjohtajana, Laihian seurakunnan kirkkohallintokunnan puheenjohtajana, Laihian Säästöpankin isännistön puheenjohtajana, Etelä-Pohjanmaan Seutukaavaliiton kuntien edustajien kokouksen jäsenenä, Etelä-Pohjanmaan tuberkuloosipiirin kuntainliiton liittohallituksen puheenjohtajana, Oy Yleisradio Ab:n Etelä-Pohjanmaan maakuntaohjelman puheenjohtajana, Etelä-Pohjanmaan Maakuntaliiton hallituksen varapuheenjohtajana, Suomen Kulttuurirahaston hoitokunnan jäsenenä sekä Suomen Punaisen Ristin Laihian osaston puheenjohtajana. Alkio on lisäksi ollut Suomen Hovioikeuksien Tuomarien yhdistyksen hallituksen jäsen 1951—1970 ja Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen Vaasan osaston varapuheenjohtaja ja puheenjohtaja v. 1951—1958.

Paavo Alkion työntäyteiseen elämään tuli juhlapäiväkin. Tuli huhtikuun 23 päivä 1963. Silloin tapahtui Helsingin Yliopiston Oikeustieteellisen tiedekunnan tohtoripromootio. Silloin kaikuivat yliopiston juhlasalissa muun muassa seuraavat promoottori, professori Erik Castrénin hovioikeudenneuvos Alkiolle kohdistamat sanat:

»Olette uskollisesti, tunnollisesti ja taitavasti suorittanut kotimaakuntanne ylioikeudessa vaikeaa ja vastuullista tuomarintehtävää. Aikanne on kuitenkin riittänyt moniin muihinkin tärkeisiin ja yhteiskuntaa hyödyttäviin tehtäviin erilaisten lakimiesjärjestöjen luottamustehtävissä, kirkollisissa, kunnallisissa ja koululaitoksen tehtävissä sekä humanitaarisissa järjestöissä. Ehkä isältänne perittynä on Teille suotu myös kynän taiturin lahja, jota olette käyttänyt lehdistön palveluksessa sekä ennen muuta useiden arvokkaiden oikeustieteellisten tutkimusten laatimiseen, mille tiedekunta antaa erityisen tunnustuksen.» — Niin Alkio vihittiin oikeustieteen kunniatohtoriksi, sai punaisen tohtorinhatun ja miekan. Alkio sai suurimman kunnianosoituksen, mikä oikeustieteen taholta voi tulla lakimiehen osaksi. Iloiset ja kunnioittavat olivat ne onnittelut, jotka maan lakimieskunta silloin kohdisti Alkioon. Unohtumaton oli saman juhlapäivän iltana Kalastajatorpalla pidetyssä tohtorikaronkassa näky, kun tohtoreiden sisään tullessa poloneesia johti ensimmäisenä parina kaikissa asioissa niin taitava tohtori Alkio puolisonsa kanssa.

Juhlan jälkeen jatkuivat Alkion työt ja toiminnot samaan tahtiin ja yhtä tuloksellisina kuin ennenkin. Vuosittain on julkaistu useita Alkion oikeustieteellisiä tutkimuksia ja kirjoituksia. Erityisesti on pantava merille hänen suh-

tautumisensa vireillä oleviin oikeuslaitosta koskeviin uudistussuunnitelmiin. Onhan tunnettua, että Alkio on usein ollut vallitsevan suunnan kanssa poikkiteloin. Esimerkiksi 1920- ja 1930-luvuilla hän vastusti oikeusministeriä ja eduskuntapiirejä kuolemanrangaistusta koskevassa keskustelussa. Hän vastusti tämän rangaistuksen käyttöönottamista. Myös väärät asenteet työväestöä kohtaan saivat noina aikoina Alkion tuomion osakseen. Viime vuosikymmenen lopulla ja tällä vuosikymmenellä hän on vastustanut tuomioistuinlaitoksen uudistamispyrkimyksiä, mikäli uudistaminen aiotaan suorittaa vieraalta pohjalta.

Kun Vaasan hovioikeuden presidentinvirka tuli eläkkeelle siirtymisen vuoksi avoimeksi, nimitti Tasavallan presidentti tähän virkaan Paavo Alkion v. 1970. Tässäkään korkeassa virassa ei Alkio tyytynyt siihen, että olisi antanut kaiken mennä omalla painollaan, vaan työnsä ohessa julkaisi kirjoitukset »Suullisen käsittelyn lisääminen hovioikeudessa» (1970), »Tasavallan presidentin syntymäpäivähaastattelu» (1970), »Tuomioistuinlaitos uudistusten edessä» (1972) ja »Hovioikeudet nykyisellään» (1973).

Monitoimisella Paavo Alkiolla on riittänyt aikaa myös vapaa-ajan harrastuksiin. Alkion luona käyneet ovat saaneet ihmetellä hänen kodissaan olevaa eri alojen kirjallisuuden suurta määrää. Lainopillinen kirjasto on kuitenkin laajin, ja Alkiolla on muun muassa täydellinen Suomessa julkaistujen väitöskirjojen kokoelma. Alkion erikoisharrastuksista mainittakoon kivien keräily. Hänen keräämänsä kokoelmat olisivat sinänsä yhden näyttelyn veroiset. Sanoetaan, että Alkiolla on mineralogiassa ainakin kandidaatin tiedot.

Kirjoituksessaan »Tuomarin riippumattomuudesta» on Paavo Alkio sanonut:

»Suoraselkäisyys, itsenäisyys ja siihen liittyvä vastuuntunto, nämä ovat lopultakin tuomarin tärkeimmät ominaisuudet. Joka on saanut suoraselkäisyyden syntymässään, vaalikoon sitä, joka ei ole saanut sitä riittävästi perintönä, kehittäköön sitä, ihminen voi kasvaa ammatissaan. Juuri tämä ominaisuus on lähimmässä yhteydessä perustuslain tuomarille takaaman riippumattomuuden kanssa, juuri tähän lain takaama riippumattomuus sisältää velvoituksen. Tuomarin tulee tietoisesti välttää kaikkea, mikä saattaisi hänet yhteiskunnallisesti, poliittisesti, taloudellisesti tai muuten sellaiseen riippuvaisuussuhteeseen, jota hän ei voi kestää. Tuomarin täytyy olla vapaa poliittisten tuulien tuiverruksesta ja mahtimiesten suosiosta tai suosion puutteesta.»

Paavo Alkio on saanut syntymässään suoraselkäisyyden ja hän on vaalinut sitä. Hänessä me näemme kaikin tavoin toteutuneina nuo hänen itsensä tuomareille asettamat korkeat vaatimukset.

On kulunut vuosikymmeniä. Nuori Alkiokin on jo siirtynyt eläkkeelle. Monet meistäkin ovat jo vanhoja. Me kunnioitamme korkean iän saavuttanutta hovioikeudenpresidenttiä, oikeustieteen kunniatohtoria Paavo Alkiota ja pyydämme lausua tänä hänen merkkipäivänään sydämelliset, kiitolliset onnittelut.

U n o K a n g a s

Kuolemanrangaistuksesta

Kysymys kuolemanrangaistuksesta on meillä jälleen päiväjärjestyksessä.

Viime vuoden alussa kierteli sanomalehdissä oikeusministerin haastattelu, jossa ministeri — viitaten julkisuudessa esitettyihin vaatimuksiin sanotun rangaistusmuodon jälleen käytäntöönottamisesta — mainitsi olevan syytä ottaa vakavan harkinnan alaiseksi, eikö rikoslain 21 luvun 1 §:ä olisi muutettava siten, että raskaamman laatuissa murhatapauksissa, esim. kun on kysymyksessä murha maanpetoksen yhteydessä, ryöstömurha tai muu murha, jossa tekijä on osoittanut erikoista julmuutta tai raakuutta, rikoksesta seuraisi *ehdoton* kuolemanrangaistus. Myöhemmin näkyi uutisia, joiden mukaan asia oli lainvalmistelukunnassa harkittavana. — Eduskunnassa on tätä kirjoitettaessa käsitteilyn alaisena alote, joka tarkoittaa kuolemanrangaistuksen ottamista käytäntöön törkeimmän rikollisuuden torjumiseksi. — Toisessa yhteydessä on asia jo pitemmällä. Eduskunnassa käsitellyssä mutta lepäämään jätetyssä mm. rikoslain 12 luvun ja sotaväen rikoslain 7 luvun muuttamista koskevassa hallituksen esityksessä ehdotetaan tämä rangaistus seuraamukseksi törkeämmän laatuista maanpetoksesta ja sotapetoksesta.

Asian näin ollen lienee soveliasta hiukan selvittää tätä vanhaa kiistakysymystä.

Kuolemanrangaistuksen vaatijat perustelevat vaatimustaan tavallisesti ja pääasiassa sillä, että tämä rangaistusmuoto olisi välttämätön oikeusturvallisuuden ylläpitämiseksi, koska se tekisi törkeiden rikosten tekijät vaarattomiksi ja peloittavalla vaikutuksellaan estäisi tai ainakin vähentäisi tällaisten rikosten tekemistä.

Kun lähdetään siitä periaatteesta, että yhteiskunnalla täytyy olla oikeus käyttää kaikkia keinoja olemassaolonsa turvaamiseksi, oikeusjärjestyksen voimaansäilyttämiseksi, koska oikeusjärjestyksen olemassaolo on kaiken inhimillisen sivistyksen ja kehityksen edellytys, täytyy myöntää, että kuolemanrangaistuskin on silloin oikeutettu, jos se sanottua tarkoitusta varten on *ehdottomasti välttämätön*, jollei samaa päämäärää voida millään muulla keinolla saavuttaa.

Tämän lähtökohdan hyväksyminen merkitsee myöskin, että kysymys kuolemanrangaistuksen oikeutuksesta on ratkaistava kulloinkin kysymyksessä olevan yhteiskunnan tarpeita silmällä pitäen, eikä abstraktisia teorioja selvitellessä. — »Luonnollista», yleispätevää oikeutta emme tunne. — Kuolemanrangaistuskeskustelu, mikäli sitä on käyty toisella linjalla, väitellen siis asian eettillisestä puolesta, siitä, onko valtiolla yleensä oikeus riistää pahantekijältä henki, lienee osoittautunut melkoisen hedelmättömäksi. Esim. Raamatusta näyttää löydetyn perusteluja sekä puolesta että vastaan, kuten pappissäädyssä vuosien 1863 ja 1888 valtiopäivillä käydyt keskustelut osoittavat.¹

Kuolemanrangaistuksen mahdollisen tarpeellisuuden selvittämiseksi koettamme lyhyesti tutkia edellämainittuja, sen käytäntöön ottamisen puolesta esitettyjä syitä.

Totta on tietysti, että tämä rangaistusmuoto estää törkeän rikoksen tekijän uudestaan tekemästä rikosta ja siis täten suojelee yhteiskuntaa. Mutta vain tätä tarkoitusta varten käytettynä se ei enää ole tavallisessa mielessä *rangaistus*, se on vain turvakeino mahdollisiksi arvioituja rikoksia vastaan² ja sellaiseksi ehdottomasti kohtuuttoman ankara. Sitäpaitsi ei kuolemanrangaistus yksistään uusien rikoksien estämistarkoitusta varten myöskään ole *välttämätön*, koska sama tarkoitus saavutetaan jo elinkautisella vankilaan sulkemisella, joka meilläkin nyttemmin³ on mahdollista.

Tätä vastaan voidaan tietysti huomauttaa ja on usein huomauttutkin, m.m. keskusteltaessa uuden rikoslain ehdotuksesta pappissäädyssä 1863—1864 vuosien valtiopäivillä⁴, että rikollisen ehkä vuosikymmeniä kestävä elättäminen tulee valtiolle kalliiksi. Ja myöntää tietysti täytyykin, kuten professori Frans Ludvig Schauman sanotuilla valtiopäivillä huomautti, että mestauslavat, häpeäpaalut, pyövelit ja ruoskijat maksavat paljon vähemmän kuin (silloin ehdotetut) uudet vankilat. Mutta nykyaikana tuskin kuitenkaan enää voimme pitää ihmisen henkeä tässä mielessä *vain* taloudellisena kysymyksenä; meidän tunnustamiemme oikeusperiaatteiden mukaan ei ole oikein, että valtio tappaa rikollisen vain päästäkseen tätä elättämästä. Myöskin, luulisin, voitaisiin elinkautisen vangin työ asianmukaisilla järjestelyillä saada sikäli tuottavaksi, että kus-

¹ Ks. K. W.: Keskustelua kuolemanrangaistuksesta. Helsinki 1935, s. 8 ss ja 18 s. — *Aatos Alanen*: Murharikoksen rangaistavaisuudesta. *Lakimies* 1927, s. 27 ss. — *Bruno A. Sundström*: Muutama sana kuolemanrangaistuksesta. *Defensor Legis* 1926, s. 248 ss. — *Paavo Alkio*: Kuolemanrangaistuksesta IV. *Ilkka* 1932 17. 3.

² *K. Olivecrona*: Om dödsstraffet, Upsala 1891, s. 173.

³ Laki lokakuun 9 päivältä 1931.

⁴ Högvördiga Prestaståndets Pleniprotokoll vid Landtdagen i Helsingfors 1863—1964. II osa, Helsinki 1865, s. 511, 519 y.m.

tannukset hänen elättämisestään eivät käy valtiolle kovin raskaiksi.

Jos tähän taas väitetään, että rikollinen voi päästä karkaamaan vankilasta ja sitten taas jatkaa rikoksiaan, niin sallittanee huomauttaa, että onnistunut karkaaminen on Suomessa melkoisen harvinainen tapaus⁵. Sellaisetkin vangit, jotka ovat tuomitut aivan muista kuin henkirikoksista, voivat karata ja sitten, hankkiakseen itselleen ruokaa ja vaatteita, tehdä henkirikoksia. Jos kuitenkin karkaamisen mahdollisuus katsottaisiin kuolemanrangaistusta puoltavaksi seikaksi, niin olisi tämän mukaan samaa rangaistusta — tai oikeastaan samaa ehkäisytöimenpidettä — sovellettava myöskin yhteiskunnalle vaarallisiin mielisairaisiin, koska hekin voivat päästä karkuun ja tehdä rikoksia.

Mitä sitten tulee kuolemanrangaistuksen paljon puhuttuun peloittavaan vaikutukseen, niin täytyy todeta, että toistaiseksi ei ole voitu näyttää toteen, että kuolemanrangaistus suuremmassa määrässä kuin toiset ankarat rangaistustavat vaikuttaisi rikollisuutta ehkäisevästi.⁶ Muutamat tutkijat katsovat asian olevan miltei päinvastoin: esim. Olivecrona mainitsee Ruotsin historian osoittavan, ettei laittomuus ja rikollisuus koskaan ole ollut suurempi kuin juuri niinä aikoina, jolloin kuolemanrangaistusta eniten käytettiin.⁷

Se komitea, joka oli asetettu selvittelemään uuden rikoslain yleisiä perusteita 1863 vuoden valtiopäiville annettavaa ehdotusta varten, totesi, ettei vuonna 1826 tapahtunut kuolemanrangaistuksen tosiasiallinen poistaminen ollut aiheuttanut laissa kuolemanrangaistuksella uhattujen rikosten lisääntymistä.⁸ Tämän käsityksen oikeuden osoittamiseksi sallittakoon selostaa parin ylimmän lainkäytön valvojan mielipiteitä.

Prokuraattori von Knorring toteaa virkakertomuksessaan vuonna 1865, että murhaajien ja tappajien lukumäärä lisääntyi tavattoman nopeasti vuodesta 1810 vuoteen 1830, niin että keskimääräinen lisäys oli vuosina 1816—1820 49 %, vuosina 1821—1825 36 % ja vuosina 1826—1830 47 %, mutta että jo ensimmäisenä viisivuotiskautena sen jälkeen, kuin kuolemanrangaistuksen täytäntöönpano lakkasi, eli vuosina 1831—1835 lisäys oli vain 3 ½ %, vaikka

⁵ Sanomalehdissä olleen uutisen mukaan karkasi vuonna 1934 vuoden alusta marraskuun loppuun mennessä 34 vankia — suurin osa avovankiloista —, joista marraskuun lopussa oli 8 kiinnisaamatta. Lukujen arvostelemiseksi mainittakoon, että edellisen vuoden 1933, keskimääräinen päivittäinen vankilukumäärä oli 8677 ja vuoden 1934 keskimäärä todennäköisesti vielä korkeampi (Ks. Defensor Legis 1934, s. 23).

⁶ Olivecrona, m.t. s. 103: — Sundström, ed. main. kirjoitus s. 254.

⁷ M.t. s. 106. — Vrt. Eugen von Knorring: Keisarillisessa Suomen Senaatissa olevan Prokuraattorin Kertomus maassa tekemän virkamatkansa johdosta kesällä vuonna 1865. Helsinki 1866, s. 115.

⁸ Hans Keijserliga Majestäts Nädiga Propositioner till Storfurstendömet Finlands ständer å landtdagen i Helsingfors åren 1863—1864. Wiborg 1864, s. 228.

mainitulla viisivuotiskaudella sattui useita katovuosia ja niistä seurasi köyhyyttä ja hätää, joka tavallisissa oloissa aiheuttaa rikosten lisääntymistä. Seuraavan viisivuotiskauden aikana havaittiin taas 17 % nousu, mutta vv. 1841—1845 nousu lakkasi ja seuraavina aikoina aina vuoteen 1860 murhien ja tappojen luku oli vähenemässä.

Syyksi tähän ilahduttavaan seikkaan prokuraattori von Knorring esitti yleisen toimeentulon paranemisen ja kansan hartaamman hengellisen elämän ja katsoi vian, jos paha saa ihmisessä vallan, olevan »yhteiskunnassa, joka antaa hyvien taipumusten tulla huonosti hoidetuiksi ja pahain saada niiden ylitse valan. Kun sitten yhteiskunta esiinastuu ja, nojautumalla luultuun oikeusperusteeseen, näyttää kuinka joltakin yhteiskunnan jäseneltä saatetaan kylmäkiskoisesti ottaa henki, niin ei tosiansa ole ihmeteltävää, jos ne, jotka sitä katselevat, ja joita tavallisesti ei ole vähä, vähitellen rupeavat arvelemaan, että tuo luonnolliselle tunnolle ennen niin kauhistava hengen ottaminen kuitenkin ei ollut niin kauhistavaa, ja lopuksi alkavat siihen ajatukseen mieltymä, että se oikeastaan onkin vain vähäpätöinen asia. Tästä ajatustavan muutoksesta on sitten keveä askel astuttavana itse murhatyöhön».⁹

Prokuraattori Theodor Sederholm toteaa niinikään 1882 vuoden valtiopäiville antamassaan virkakertomuksessa, että »kuolemaan tuomittujen lukumäärä ei suinkaan osoittanut mitään karttuvaa enenemistä sen ajan jälkeen, jolloin nämä olivat varmat siirtä, että heidän henkensä aina tulisi säästetyksi.»¹⁰ (Huomattava on, että senkin jälkeen kuin Nikolai I vuonna 1826 antoi tunnetun julistuksensa kuolemanrangaistuksen täytäntöönpanon lakkauttamisesta, näitä rangaistuksia edelleen langetettiin. Niinpä 1826—1860 tuomittiin 1313 ihmistä kuolemaan; näistä 594 lähetettiin Siperiaan ja toisten rangaistus muutettiin elinkautiseksi kuritushuoneeksi tai muuksi rangaistukseksi kotimaassa.)¹¹ Esitettyään eräitä numerotietoja ja laskelmia prokuraattori Sederholm päätyy siihen tulokseen, »että kuolemanrangaistuksen tarpeettomuus meillä kokemuksen kautta on täysin todeksi näytetty sekä että sen ulossulkeminen lainsäädännöstä joko kokonansa taikka kumminkin yhtäpitävästi uuden rangaistuslain ehdotuksen kanssa ei saata mitään vaaraa tuottaa.»¹² — Tähän lausuntoon yhtyy puolestaan prokuraattori Robert Montgomery 1885 vuoden valtiopäi-

⁹ Ed. main. von Knorringin kertomus virkamatkastaan vuonna 1865, s. 115—116.

¹⁰ Keisarillisen Suomen Senaatin Prokuraattorin Kertomus 1882 vuoden valtiopäiville lain käytännöstä ja lakien hoitamisesta maassa. Helsinki 1882, s. 29.

¹¹ Robert Lagus: Juridiskt Album, Första serien, Häft II. Helsingfors 1861, s. 129.

¹² Mainittu virkakertomus s. 37.

ville annetussa virkakertomuksessaan.¹³

Asia taitaa olla niin, että kuolemanrangaistuksen pelottava vaikutus rajoittuu vain kahleissa olevaan, tuomittuun rikolliseen, jos vaikuttaa häneenkään. Käytännöstä voitaneen näyttää tapauksia, jolloin elinkautisen kuritushuone-rangaistuksen uhka on vaikuttanut tehokkaammin kuin kuolemanrangaistuksen uhka.¹⁴ Vaasan raastuvanoikeudessa murhasta syytteessä ollut A. pyysi asiaa kesällä 1934 käsiteltäessä, että hänet tuomittaisiin kuolemanrangaistukseen. Poliisikuulustelussa A. oli maininnut olevansa tietoinen siitä, että hän loppuijäkseen joutuisi kuritushuoneeseen. Raastuvanoikeus ei havainnut tarpeelliseksi tutkituttaa A:n mielentilaa. Paikalla olleet vakuuttavat A:n tehneen pyyntönsä tosissaan. Kun A:aa sitten samanlaisen rikoksen johdosta tutkittiin toisessa oikeudessa, teki hän saman pyynnön ja anoi — sanomalehtien kertoman mukaan — että rangaistus myöskin pantaisiin täytäntöön. Samanlaisen pyynnön teki myöskin aikoinaan sanomalehtien palstoilla usein mainittu, erittäin törkeälaatuista murhasta syytetty H.

Taposta eivät meillä sellaiset henkilöt, jotka ovat selvillä tapon ja murhan erosta, liene useasti kuolemanrangaistusta vaatineet. Kuitenkin kuulee tällaisen vaatimuksen joskus lakimiehenkin suusta. Sen varalta, että niille sanomalehdissä näkyneille kirjoituksille, joissa tätä rangaistusmuotoa on vaadittu seuraamukseksi yleensä »henkirikoksista», annettaisiin jotakin arvoa kansan oikeustajunnan ilmauksina, lienee syytä huomauttaa seuraavasta. Tapot ja törkeät pahoinpitelyt tapahtuvat meillä useimmiten tekijän toimiessa alkoholin vaikutuksen alaisena. Rikollisuuden lisääntymisen syitä tutkimaan asetettu komitea on laskenut, että tappoon, törkeään pahoinpitelyyn ja tappeluun, josta on seurannut kuolema taikka vaikea rumiinvasma, syyllistyneistä rikollisista toimi kymmenvuotiskaudella 1904—1913 alkoholin vaikutuksen alaisena 71,57 % ja kymmenvuotiskaudella 1920—1929 oli prosenttiluku 77,57. Rikoksella loukatuista taas oli edellisellä kymmenvuotiskaudella 51,75 % ja jälkimmäisellä 58,54 % ollut alkoholin vaikutuksen alaisena. Viipurin läänissä oli edellisellä kymmenvuotiskaudella tappo- ja kuoleman aiheuttaneissa pahoinpitelytapauksissa 75,12 %:ssa ja jälkimmäisellä kymmenvuotiskaudella 75,83 %:ssa jompikumpi juovuksissa.¹⁵ Näiden rikosten tekemiseen ei nähdäkseeni rangaistuksen peloitusmomentti suurestikaan voi estävästi vaikuttaa, koska se ei vai-

¹³ Keisarillisen Suomen Senaatin Prokuraattorin Kertomus lainkäytännöstä ja lakien hoitamisesta maassa annettu Suomenmaan valtiosäädylle 1885 vuoden valtiopäivillä. Helsinki 1885, s. 106.

¹⁴ *Richard Ed. John: Om dödsstraffet. Stockholm 1868, s. 4 ss. — Knut Ferdinand Lagus: Om dödsstraffet, Helsingfors 1859, s. 24 ss. — Vrt. Olivecrona, m.t. s. 185 ss.*

¹⁵ Komiteamietintö: Tutkimus rikollisuuden lisääntymisen syistä, toimittanut sitä varten asetettu komitea. Helsinki 1931, s. 40 ss.

kuta tämän lajisen rikollisuuden pääasialliseen syyhyn, alkoholinkäyttöön.¹⁶

Murha sensijaan on se rikös, josta kuolemanrangaistusta useimmiten vaaditaan, kuten alussa mainitussa oikeusministerin haastattelussakin huomauteen, ja jonka rangaistuksena sillä ainakin asiaa pikaisesti ajatellen tuntuu voivan olla jotakin merkitystä.

Murhaajia tutkittaessa on kuitenkin tultu siihen tulokseen, että he rikostaan tehdessään toimivat — ainakin useimmiten — jonkinlaisessa hämärätilassa, jonkinlaisen harhan vallassa, niin että he eivät lainkaan ota huomioon tekonsa mahdollisia seurauksia itselleen; heidän intohimonsa sokaisee heidät niin, että he eivät rikostaan suunnitellessaan lainkaan laske, seuraako siitä mahdollisesti tämä vai tuo rangaistus, vaan pitävät onnistumistaan niin varmana, että tuskin ollenkaan ottavat huomioon kiinnijoutumisen mahdollisuutta.¹⁷ Jos tämä käsitys on oikea — en ole havainnut sitä edes vääräksi väitetyn — ei rangaistuksen pelotusvaikutuksella murhaajiin nähden voida laskea olevan suurtakaan merkitystä. — Edelleen on otettava huomioon, että juuri murhaajien joukossa henkisesti vajaamittaisten lukumäärä on huomattavan suuri, ja on tämä huomautus murhaajiin nähden tehtävä, vaikkakin suhtauduttaisiin varovasti kovin yleistettyihin väitteisiin rikollisten yleisestä henkisestä vajaamittaisuudesta.¹⁸ Väitteen tueksi esitettäköön pari seikkaa. Ruotsissa laaditun tilaston mukaan oli siellä vv. 1901—1906 murhasta tuomittujen joukossa 53 % sellaisia, joiden lääkintöhallitus selitti olevan mielisairaita tai mielisairauden kanssa rinnastettavassa määrässä sielullisesti epänormaaleja. Saman tilaston mukaan tuli 100.000 rikosoikeudellisesti täysi-ikäistä mielisairasta ja idioottia kohden 130 murhaajaa, kun sensijaan 100.000 tervettä, rikosoikeudellisesti täysi-ikäistä kohden näitä oli vain 0,65.¹⁹ Eräiden Suomessa toimitettujen tilastotutkimusten ja laskelmien mukaan oli murhasta, tahallisesta taposta ja näiden rikosten

¹⁶Vrt. Olivecrona, m.t. s. 186.

¹⁷ *Andreas Bjerre*: Bidrag till mordets psykologi. Kriminalpsykologiska studier, Stockholm 1925, s. 62, 71, 82. — *Veli Verkko*: Henki- ja pahoinpitelyrikollisuuden kehityssuunnan ja tason määrittämisestä. Tilastollis-metodologinen tutkimus. I. Suomi ja sen naapurimaat. Helsinki 1931, s. 8, 72 — Olivecrona, m.t. s. 102, 186. — *Knut Ferdinand Lagus*, m.t. s. 66 ss. — *Richard Ed. John*, m.t. s. 19. — Vrt. *Enrico Ferri*. Das Verbrechen als sociale Erscheinung. Leipzig 1896, s. 437.

¹⁸ Vrt. *Paavo Kekomäki*: Ammattimaisten ja tavanomaisten rikosten käsitteestä. Helsinki 1933, s. 147 ss. — *Veli Verkko*: Biologisuusluontoisten tekijäin vaikutuksesta henki- ja pahoinpitelyrikollisuuteen. Helsinki 1933, s. 107. — Sama: Henki- ja pahoinpitelyrikollisuuden kehityssuunnan ja tason määrittämisestä, s. 127. — Prof. *Aug. Ley*, Sielullinen terveydenhoito rikollisuuden ehkäisemistyön välineenä. Suomen Kriminalistiyhdistyksen vuosikirjassa 1934 s. 103—135 ja prof. *Olof Kinberg*: Om medicinska åtgärder till brottslighetens förebyggande, samassa vuosikirjassa s. 173—201.

¹⁹ *G. Aschaffenburg*: Brottet och dess bekämpande, Stockholm 1911, s. 188, 190, 191. —

yrityksestä sekä kuoleman aiheuttaneesta pahoinpitelystä syytettyjä miljoonaa kohti varsinaisten mielisairaiden arvioluvusta vuonna 1926 543,07, vuonna 1927 950,37 ja vuonna 1928 543,37, kun sensijaan murhaan, tahalliseen tappoon tai kuoleman aiheuttaneeseen pahoinpitelyyn, myös tappelussa tapah-
tuneeseen, syypääksi tuomittuja mainittuina vuosina oli miljoonaa henkeä kohti 85,58, 92,45, ja 85,71.²⁰ — Ainakaan näihin mielisairaisiin murhaajiin nähden ei rangaistuksen peloitusmomentin voida katsoa vaikuttavan edes siten kuin sen toivotaan ja lasketaan vaikuttavan terveisiin ihmisiin nähden. Mäi-
nittakoon myöskin, että mielisairaudet tai muut sellaiset henkisen vajavaisuu-
den tilat, jotka aiheuttaisivat syytetyn julistamisen 'syyntakeettomaksi, eivät
suinkaan aina ole niin havaittavaa laatua, että tuomari tutkimuksen kestäessä
osaasi epäillä sellaisen olemassaoloa ja lähettäisi syytetyn tutkittavaksi.

Epäilemättä esim. saksalainen himomurhaaja Kürten, jonka teloitusta Suo-
messakin kuolemanrangaistuksen puoltajat tervehtivät hyväksyen, kuului syyn-
takeettomien rikollisten joukkoon ja hänen paikkansa olisi — oikeuden kan-
nalta — siis ollut ei edes vankilassa, vielä vähemmän haudassa, vaan mielisai-
raalassa. Nykyaikaisen sivistyneen oikeuskäsityksen mukaistahan ei ole ran-
gaista mielisairautta, vaikkakaan tämä käsitys ei Euroopassakaan vielä ole ko-
vin vanha²¹ ja näyttää villikansojen keskuudessa edelleen olevan tunnustamista
vailla²².

Tässä yhteydessä huomautettakoon myöskin siitä tosiasiasta, että juuri mur-
harikokset, niin kummalta kuin tämä väite kaiken sanomalehdissä pidetyn me-
lun jälkeen varsinkin maallikon korvissa kuulostaneekin, eivät meillä ole aivan
hervittävästi lisääntyneet. Vv. 1904—1913 tuli Suomessa miljoonaa asukasta
kohden keskimäärin 6,97 murhasta tuomittua, vv. 1920—1929 keskimäärin
7,07.²³

Näin ollen näyttää siltä, että kuolemanrangaistusta ei tee välttämättömäksi
enempää sen oletettu peloitusvaikutus kuin sekään, että se ehdottomasti estää
rikollisen jatkamasta rikoksellista toimintaansa. Myöskin yhteiskunnan hätä-
varjelukseksi tulkittuna se on vaikeasti puolustettavissa. Käsittteellisesti hätä-
varjelus on voimakeinojen käyttämistä suojelukseksi jo aloitettua tai juuri uh-
kaavaa oikeudetonta hyökkäystä vastaan. Kuukausia kahleissa olleen, vaarat-
tomaksi tehdyn vangin teloitusta tuskin voitaneen pitää tällaisena toimenpi-

²⁰ *Verkko*: Biologisluontoisten tekijäin vaikutuksesta, s. 114.

²¹ *Karin Neuman-Rahn*: Sielullisesti sairas ihminen ja hänen hoitonsa, 2 p. Porvoo 1927, s. 13 ss.

²² *Edward Westermarck*: Moraalin synty ja kehitys. I. Siveelliset yleiskäsitteet. Porvoo 1933, s. 213. Tekijä mainitsee, että Kar Nikobar-saarella ei ole muuta kuolemanrangaistuksella ran-
gaistavaa kuin hulluus.

²³ Edellä mainittu rikollisuuden lisääntymisen syitä tutkimaan asetetun komitean mietintö, s. 22.

teenä.

Mutta paitsi sitä, että kuolemanrangaistusta kirjoittajan käsityksen mukaan ei voida pitää välttämättömänä, on eräitä sangen asiallisia syitä, jotka puhuvat sen käytäntöön ottamista vastaan.

Yleisenä rikosoikeudellisenä sääntönä pidetään, että rangaistuskeinojen tulee olla sellaisia, että rangaistus voidaan sopeuttaa rikoksen mukaan.²⁴ Kuolemanrangaistukselta kuitenkin puuttuu kokonaan tämä ominaisuus; se kohtaa jokaista, johon sitä sovelletaan, täysin samanlaisena, yhtä taipumattomana, ja rikoksessa ilmaantuneita erikoisia asianhaaroja ei voida tätä rangaistusta käytettäessä ottaa huomioon. Kvalifisoitujen kuolemanrangaistusten eli sellaisten, joissa joko ennen tai jälkeen hengenlähdon tapahtuvilla toimenpiteillä kuten käden poikki hakkaamisella, teilauskella, lavalla polttamisella jne. »yksinkertaista» kuolemanrangaistusta koetettiin »koventaa», käyttäminen lienee sentään jo voitettu kanta.

Jos sanomalehdissä näkyneille kirjoituksille annettaisiin arvoa kansan oikeustajunnan ilmauksina ja asia ratkaistaisiin näissä esitettyjen vaatimusten mukaisesti, olisi kuolemanrangaistusta nähtävästi sovellutettava kaikissa murhata-pauksissa.²⁵ Tämä kuitenkin varmaan johtaisi sellaiseen verenvuodatukseen, että rangaistusmuodon innokkaimmatkin puoltajat havaitsisivat sen hirvittäväksi. Jos taas rangaistus olisi vaihtoehtoinen elinkautisen kuritushuonerangaistuksen kanssa, kuten se on nykyään rikoslaissa, ja sitä alettaisiin sovel-luttaa joissakin erittäin kuohuttavissa tapauksissa, johtaisi tämä suuriin vaikeuk-siin. Hyvin moni murha — ehkäpä täytyy sanoa kaikki murhat — ovat *ensi aluksi* erittäin kuohuttavia, mutta ajan kuluessa tutkimusten jatkuessa tämä vaikutelma usein vaalenee, kun tapauksen kaikki puolet vähitellen pääsevät näkyville. Ainakin alioikeuden, jossa maallikotuomarit voivat ratkaista asian, ratkaisu voisi perustua suuremmassa määrässä toisarvoisiin seikkoihin ja tun-teeseen kuin todella vaikuttaviin tosiasioihin. Ylioikeuden ratkaisu taas pe-rustuu enemmän tai vähemmän puutteelliseen ja subjektiiviseen pöytäkirjaan ja on usein, kun kysymyksessä on murhan ja tapon ero, äänestysten tulos; to-siasialliset tapahtumat kun eivät aina ole taipuvaisia seuraamaan niitä teoreti-sesti varmoja rajoja, jotka tieteisoppi on vetänyt näiden rikosten välille.²⁶ Jos

²⁴ Olivecrona, m.t. s. 215.

²⁵ Samoin myös *Aatos Alanen* ed. main. kirjoituksessaan *Lakimiehessä* 1927. s. 44: Jos kuolemanrangaistusta meillä ryhdytään murharikokseen nähden sovelluttamaan, on sitä käytettävä säännöllisenä rangaistuksena murhasta. Sen rajoittaminen vain erittäin törkeihin murhatekoihin ei ole millään tavoin perusteltu. Jokaista murhaa, joka ei ole tapahtunut erittäin lieventävien asianhaarojen vallitessa, on pidettävä erittäin törkeänä rikoksena.

²⁶ Rahattomana hädässä oleva P. J. murtautui syksyllä 1932 L:n pitäjässä ikkunan kautta kotoaan poissa olevan lähes 70-vuotiaan kulkukauppiaan M. L:n asuntoon. Etsiessään L:n

taas laissa yritettäisiin määritellä, minkälainen murha on katsottava erittäin törkeäksi, niin on huomattava, että mitä törkein murhatyö, esim. vanhemman murha, joka useiden maiden rikoslajeissa on ollut ehdottomalla kuolemanrangaistuksella uhattu rikos, voidaan tehdä lieventävien, jopa erittäin lieventävien asianhaarojen vallitessa. Muistaakseni pari vuotta sitten meillä kerrottiin sanomalehdissä pojasta, joka ampui isänsä siitä syystä, että tämä oli pitkät ajat kohdellut huonosti ja pahoinpidellyt vaimoaan, pojan äitiä. — Myöskin todistamiskysymys aiheuttaa vaikeuksia. Mitä törkeimmissä murhatapauksissa voi todistus jäädä hiukan täydestä vaille. Ainakin niin paljon, että vaikka syytetty katsottaisiin voitavan tuomita kuritushuoneeseen, kuolemanrangaistuksen langettaminen panisi tuomarin empimään. Tietystikään ei voi kieltää, etteikö olisi täysin varmasti toteennäytettäviäkin murhatapauksia. Mutta kun rangaistuksen edellytykseksi — toteennäytön ollessa erilainen — ei voida asettaa yksinomaan rikoksen törkeyttä, vaan myöskin todistelun täydellisyys²⁷, jää kuolemanrangaistuksen käyttäminen pakostakin mielivaltaiseksi ja johtaa kohtuuttomuuteen: samanlaisesta rikoksesta joutuu toinen elinkaudeksi kuritushuoneeseen, toinen kärsii kuolemanrangaistuksen.

Kaiken tämän vuoksi tuntuu ainakin *ehdottoman* kuolemanrangaistuksen säätäminen, josta kirjoituksen alussa mainittiin, sangen uskalletulta.

Yleensä on rangaistuksen tarkoitus kahdenlainen: sen tulee vaikuttaa sekä yhteiskuntaan että rikolliseen itseensä.²⁸ Kuolemanrangaistusta käytettäessä rangaistuun itseensä kohdistuva momentti jää sikäli kokonaan pois, että rangaistus riistää rangaistulta mahdollisuuden parantua ja hyvittää. Kuitenkaan ei hurjimmastakaan rikollisesta voida koskaan ehdottomalla varmuudella sanoa, että hän on lopullisesti täysin parantumaton. Ei ole lainkaan paradoksaalista sanoa, että murhaaja on usein paljon vähemmän paatunut ja siveellisesti langennut kuin moni muu rikollinen.²⁹ Saksalainen lainoppinut Mittermaier on

rahoja, joista hän oli kuullut kerrottavan, kuuli J. kulkukauppiaan tulevan kotiin. J. ei ehtinyt enää paeta, vaan riuhtaisi raskaan patakoukun liedeltä ja L:n samalla avatessa tuvan oven, löi J. häntä pimeässä useita kertoja päähän ja hartioihin, siksi että ukko lyyhistyi maahan. Sitten J., löydettyään erästä kaapista pari sataa markkaa, poistui. — Ei voitu näyttää J:llä olleen mitään asetta hänen mennessään L:n mökille. — Tämä rikos kai on niitä, joissa tekijä on osoittanut erikoista julmuutta ja raakuutta: nuori mies surmaa parin sadan markan takia vanhan, turvattoman ukon. — Kihlakunnanoikeus, jonka puheenjohtaja ei ollut mikään ensikertalainen, tuomitsi taposta. Hovioikeus erimielisyydettä murhasta.

²⁷ Ks. Alanen, ed. main. kirjoitus s. 35.

²⁸ *Allan Serlachius*: Suomen rikosoikeuden oppikirja. Yleiset opit. Helsinki 1919. s. 24. — *Franz von Liszt*: Rikosoikeuden yleiset opit, Helsinki 1920, s. 8.

²⁹ *Olivecrona*, m.t. s. 229 ss. — *Max Kaufman*: Die Psychologie des Verbrechens, Berlin 1912, s. 208. — *Albert Warren Stearns*: The Personality of Criminals, Boston 1931. Ks. Olof Kinbergin selostus *Svensk Juristtidning*'issä 1935, s. 268.

eräissä tutkimuksissaan³⁰ osoittanut, kuinka törkeimmät rikolliset, kun he joutuvat luonteelleen sopivan käsittelyn alaisiksi, voivat parantua ja tulla yhteiskunnalle hyödyllisiksi kansalaisiksi.³⁰ a Etelä-Pohjanmaalla tunnetaan kyllin esimerkkejä siitä, kuinka puukkojunkkareista, juriidisemmin sanoen murhiin, tappoihin ja törkeisiin pahoinpitelyihin useatkin kerrat nuoruudessaan syyllystyneistä hurjista väkivallantekijöistä kuritushuoneesta vapauduttuaan vanhalla iällä on tullut aivan siivoja ja kunnollisia, täysin yhteiskuntaan sopeutuvia kansalaisia. Sellainen oli paljon laulettu Isoo-Anttikin.³¹

Tähän luonnollisesti huomautetaan, että voidaan esittää lukuisia esimerkkejä siitä, että rikolliset eivät ole vankilassa parantuneet, vaan pikemminkin päinvastoin entisestäänkin paatuneet. Tämä on totta, mutta se ei todista sitä, ettei rikollista voitaisi parantaa ja tehdä yhteiskuntaan sopeutuvaksi kansalaiseksi, vaan sitä, ettei meidän enempää kuin monien muidenkaan maiden nykyinen vankilajärjestelmä siihen tehtävään pysty. Vankilaimme liikakansoitus tekee sellaisenkin vankien käsittelyn, jota voimassa oleva laki edellyttää, mahdottomaksi³², ja sitäpaitsi on tämän alan lainsäädännössä jo kriminaalipsykologian nykyiselläkin asteella varmaan huomattavasti parantamisen varaa.³³

Edellä selostetussa lausunnossaan prokuraattori von Knorring mainitsee kuolemanrangaistuksen täytäntöönpanon demoralisoivasta vaikutuksesta katsojiin.³⁴ Onhan selvää, että erikoisesti uskonnon ja myöskin lain kautta ihmisille opetettu käsky »Älä tapa!» saa tällaisten näytelmien kautta kovan kolausten. Käsityksen ihmishengen arvosta täytyy pakostakin laskea, jos »Älä tapa!»-kiellon absoluuttisuus rikotaan, sen rikkomisen määrättyissä tapauksissa tehdään luvalliseksi ja valtio ottaa rikkomisen suorittaakseen. Tätä osoittaa nähdäkseni selvästi jokaista sotaa seuraava rauhattomuuden ja laittomuuden aika. Sodan aikana ja sotaa varten ihmisille opetetaan aivan toisenlaista siveysoppia kuin rauhan aikana. Samat tekemuodot, jotka rauhan aikana rangaistaan murhina, tappoina, pahoinpitelyinä tai murhapolttoina, palkitaan sodan

³⁰ Archiv des Kriminalrechts 1857, s. 482 ss. Ks. Olivecrona, m.t. s. 234.

³⁰ a Vrt. *Aatos Alanen*: Rangaistus ja turvaamistoimenpiteet. Helsinki 1926, s. 95 ss. — *Olof Kinberg*: Varför bli människorna brottsliga? Tukholma 1935, s. 55.

³¹ *Yrjö Alanen*: Puukkojunkkarien aika, Helsinki 1931, s. 53, ss. 108.

³² Suomen Kriminalistiyhdistyksen vuosikirja 1934, Helsinki 1935. Ylijohtaja Arvelon lausunto siv. 86 s. — J. E. Boije: Suomen oikeudenhoidon huolestuttava tila. Tutkimus rikollisuudesta ja rangaistusten täytäntöönpanosta. Helsinki 1925, s. 34 ss.

³³ Ks. prof. *Aug. Ley*: Rikollisuuden ehkäisyn organisointi Belgiassa, main. Suomen Kriminalistiyhdistyksen vuosikirja 1934, s. 136—156.

³⁴ von Knorringin edellä mainittu kertomus s. 116.

aikana kunniamerkeillä. Tästä kaksoismoraalista on ihmisten sodan jälkeen vaikea vapautua. Täydelleen voinevat siitä vapautua vasta uudet sukupolvet.

Kuolemanrangaistuksen täytäntöönpanon katseleminen kääntää näkijäin huomion ja mielenkiinnon pois rikoksesta vain rikollisen henkilöön ja herättää katsojissa tapauksen laadun mukaan joko syvän säälin tai koston ja inhon tunteita.³⁵ Jos tuomittu käy reippaana ja pää pystyssä kuolemaan, pidetään häntä sankarina — joka hän onkin — jos hän kuolee ulvoen ja armoa rukoillen, saa hän helposti marttyyrikunnian, ja täytäntöönpanijaa ja rangaistusjärjestelmää kirotaan. Kuitenkaan ei liene soveliaista tehdä oikeudellisesta toimituksesta tällaista teatraalista ihmisten tunteiden kiihoitustilaisuutta. Ei puutu esimerkkejä siitä, kuinka juuri teloitusta katselemasta palanneet henkilöt ovat tehneet veritekoja tai suunnitelleet muita rikoksia.³⁶

Demoralisoivan vaikutuksen estämiseksi toimitetaan teloitukset useissa niistä maista, joissa kuolemanrangaistusta vielä käytetään, intramuraanisesti, s.o. suljetussa paikassa, johon yleisöllä ei ole pääsyä. Ei kuitenkaan kaikissa; niinpä sellaisessa sivistysmaassa kuin Ranskassa teloitus edelleen on julkinen.³⁷ Jossakin määrinhän tällainen täytäntöönpanotapa voikin sanottua vaikutusta estää. Mutta jos kuolemanrangaistuksen toivotaan peloittavalla vaikutuksellaan, johon niin yleisesti melko sokeasti uskotaan, vähentävän törkeiden rikosten tekemistä, niin olisi kai tuo peloittava vaikutus — koska nyt *mikään muu ei ole tähän* kovakorvaiseen ja uppiniskaiseen kansaan *tehonnut* — massoihin johdettavissa lähinnä juuri rangaistuksen täytäntöönpanon näkemisen kautta ja teloitus siis toimitettava julkisesti. Sanomalehtiuutinen toisen teloituksesta on paa-tuneelle sielulle sangen kaukainen asia. Teloituksen tapahtuessa muurien sisällä saa valtion toimeenpanema oikeudellinen toimitus salaisen leiman, joka ei voi olla valtiolle eduksi, koska se suuren yleisön silmissä merkitsee, kuten Olivecrona sanoo, vain sitä, että valtio hiljaisuudessa tekee välinsä selviksi kansalaisen kanssa, jota se muilla keinoilla ei usko voivansa tehdä vaarattomaksi.³⁸

Vielä on huomattava seikka, että huolimatta rikosprosessissa vuosisatojen kuluessa tapahtuneesta valtavasta kehityksestä, oikeusmurhan mahdollisuutta ei vielääkään voida kieltää.³⁹ Englannin alahuoneessa julisti Sir Fritz-Roy Kelly muutamia vuosikymmeniä sitten, että hänen tiedossaan oli viime vuosisadan ajalta Englannissa 17 sellaista tapausta, joissa kuolemaan tuomittujen

³⁵ Olivecrona, m.t. s. 239.

³⁶ Knut Ferdinand Lagus, m.t. s. 25.

³⁷ Paavo Kekomäki: Kuolemanrangaistuskysymyksestä rikoslainsäädännöllisenä probleemana, *Defensor Legis* 1935, s. 130. Tässä kirjoituksessa on selostus siitä, millä tavoin viimeaikaisessa ulkomaisessa rikoslainsäädännössä on suhtauduttu kuolemanrangaistuskysymykseen.

³⁸ Olivecrona, m.t. s. 245.

³⁹ Olivecrona, m.t. s. 218. — Knut Ferdinand Lagus, m.t. s. 75 ss. — Richard Ed. John,

syyttömyys jälkeensä oli täydelleen selvinnyt. Kahdeksassa tapauksessa oli rangaistus pantu käytäntöön.⁴⁰ Olivecrona luettelee oikeusmurhatapauksia Irlannista, Itävalasta, Italiasta, Ranskasta, Belgiasta, Saksasta ja Amerikan Yhdysvalloista. Ranskalaiset matemaatikot ovat laskeneet, että Ranskassa 257 kuolemaantuomitun joukossa on aina yksi syytön.⁴¹ Ei ole pitkää aikaa siitä kun meilläkin kerrottiin miehestä, joka oli tuomittu muistaakseni kuudeksi vuodeksi kuritushuoneeseen ja istunut siitä suurimman osan, kun hänen syyttömyytensä selvisi.

Jokainen käytännön lakimies tietää kokemuksestaan, kuinka epäluotettava todistuskeino vierasmiestodistelu on. Se on kuitenkin meidän lakimme mukaan edelleen se todistelumuoto, jolla tuomioistuin pääasiallisesti hankkii tiedon ratkaisuun tarvittavista seikoista. Vasta uudempi todistajapsykologinen tutkimus⁴² on selvittänyt, kuinka kyseenalainen vierasmiestodistelun kautta saavutettu »totuus» parhaissakin tapauksissa on. Toden sanoo — muistaakseni — August Strindberg: Kaksi väärää todistajaa riittää tädeksi todistukseksi, mutta ei yksi oikea. — Nykyaikana emme enää sivistysvaltiossa voi ajatella niin barbaarisesti, että pitäisimme pikku seikkana — joskin ehkä valitettavana — sitä, että syytönkin voi aina joskus tulla teloitetuksi — muille varoitukseksi!

Kuolemanrangaistuksesta keskusteltaessa eivät sen puoltajat koskaan unohda huomauttaa, että kansan oikeustajunta vaatii tätä rangaistusta tai ainakin hyväksyy sen. Millä tavalla kansan oikeustajunta, kun tämä väite tehdään, on mitattu, ei ole tämän kirjoittajan tiedossa ja varsin vaikea lieneekin todeta, mikä on kansan yleisen oikeustajunnan vaatimus.⁴³ Kieltää ei kylläkään sovi, etteikö ainakin aina törkeiden rikosten tapahtumisen jälkeen tapaisi henkilöitä, jotka julistavat rikoksen »taaskin» olleen seurauksena siitä »helläkäisestä tavasta, jolla meillä rikollisia kohdellaan.» Jos tällaiset lausunnot tulkitsevat kansan oikeustajuntaa, niin uskaltanee väittää, että sellainen oikeustajunta pohjautuu hyvin suuressa määrässä kostonhimoon ja epävarmoihin olettamuksiin.⁴⁴ Kostonhimo käy tavallisesti selville tuollaisen kuolemanrangaistuksen puoltajan vastauksesta, jos häneltä kysyy, *miksi* kuolemanrangaistusta olisi tuon törkeän rikoksen tekijään sovellettava. Vastauksesta paljastuu useimmiten talion-

m.t. s. 3 ss. — Bruno A. Sundström, ed. main. kirjoitus Defensor Legis'issä 1926, s. 257.

⁴⁰ Olivecrona, m.t. s. 220.

⁴¹ Sama s. 223.

⁴² Ks. Arvid Wachtmeister: Vad är sanning? Vittnespsykologiens grunddrag. Uddevalla 1933, ja siinä lueteltu kirjallisuus.

⁴³ Alanen, ed. main. kirjoitus Lakimiehessä, s. 42.

⁴⁴ Talonpoikaissäädyn keskusteluissa 1888 vuoden valtiopäivillä huomautti edusmies John

periaatteen, silmä silmästä-vaatimuksen ihannoiminen, joka periaate olikin erinomainen järjestämään kosta⁴⁵, mutta ei enää yhtä hyvin sopeudu meidän nykyaikaisiin ajatuksiimme rangaistuksesta. Vaikkakaan emme voi kieltää rangaistuksen kosta johtuvaa alkuperää ja sitä, että rangaistukseen sen nykyaikaisissakin muodoissa sisältyy annos kosta eli kauniimmin sanoen hyvitystä, asetamme nykyään rangaistukselle joitakin *tarkoitus*-vaatimuksia, ennenkaikkea sen, että rangaistuksen tulisi olla keinona rikollisen parantamiseen, hänen jälleen sopeuttamiseen yhteiskuntaan. — Epävarmaksi olettamukseksi sopinee nimittää sitä, että uskonkappale kuolemanrangaistuksen peloittavasta voimasta aina esitetään vaatimuksen perusteeksi, vaikka tämä pelotusvaikutus on toistaiseksi ainakin vain uskon asia, jota ei ole voitu tilastoilla eikä tosiseikoilla todeksi osoittaa, mutta jonka vastakohta on tilastojen avulla ainakin tehty josakin määrin todennäköiseksi.⁴⁶ Vaikkakin siis tällaisiin tekijöihin perustuvaa oikeusvakaumusta ilmenee, ei sitä voitane pitää yleisen oikeustajunnan ilmauksena ja katsoa sen muodostavan sellaista vakavaa ja ehdotonta vaatimusta, jonka tyydyttäminen olisi lainsäätäjän velvollisuus.

Nykyaikana ei enää väitetäne inhimillistä oikeustajuntaa absoluuttiseksi. Oikeustajunta on kasvatuksen, sivistyksen, yhteiskunnallisen aseman, sukupuolen, iän ja monen muun tekijän tuote, samoin kuin mikä muu vakaumus hyvänsä. Se on aikaansaataavissa ja muutettavissa, kuten esim. poliittiset mieliteet. Massan oikeustajunta — esim. törkeiden rikosten johdosta toimeenpannuissa kokouksissa ilmenevä — on häilyvä, epämääräinen ja ohjattava. Joukkopsykologisten lakien mukaisesti se on keskitason henkilökohtaista oikeustajuntaa alempi ja siksi se reagoi barbaarisesti, jota esim. Amerikassa usein tapahtuvat lynkkaukset todistavat. Kiihkeässä joukossa tai kiihottavien tapaus-ten kuohuttaessa mieltä syntyvä oikeustajunta — jos sitä sellaiseksi voi sanoa — on sangen arvoton, koska käsittääkseni yksilön oikeustajunta sellaisissa oloissa ei saa sitä rauhaa ja hiljaisuutta, jota se tarvitsee osatakseen edes lähimain löytämään oikeuden ja kohtuuden.

Jos kansan oikeustajunta menneinä aikoina hyväksyi kuolemanrangaistuk-

Hedberg, että jos kansan oikeudentunto vaatii kuolemanrangaistusta, on villiintyminen jo alkanut, eikä sitä ole edistettävä ja lisäsi: Sitäpaitsi on vaikea tietää, mitä kansa tahtoo ja vaatii. On helppo todeta, mihin suuntaan niiden ihmisten jokapäiväinen jaarittelu käy, jotka kovimmin huutavat. Mutta usein sattuu, että ne, jotka väikenevät, ovat enemmistönä ja ovat oikeassa. (K. W.: Keskustelua kuolemanrangaistuksesta, s. 21).

⁴⁵ Ks. *Edvard Westermarck*, m.t. s. 200

⁴⁶ von *Knorring*, m.t. s. 115. — *Theodor Sederholm*, m.t. s. 25 ss. — *Knut Ferdinand Lagus*, m.t. s. 44 ss. — *Olivecrona*, m.t. s. 106. — Vrt. *Sundström*, ed. main. kirjoitus *Defensor Legis*'issä 1926, s. 254.

sen, niin minkävuoksi sama kansa niin vihasi ja halveksi tämän oikeuskäsityksensä vaatiman rangaistuksen täytäntöönpanijaa, että lainsäätäjän täytyi erikoisilla lainsäännöksillä suojella pyöveliä ja nimenomaan määrätä, että hänen virkaansa ei saanut pitää häpeällisenä eikä häntä sulkea kunniallisten ihmisten seurasta?⁴⁷ Samantapaista halveksintaa ei tietääkseni ole koskaan kohdistettu vapausrangaistuksen täytäntöönpanossa toimiviin henkilöihin. Jos tuo halveksinta oli merkinä siitä, että kansan oikeustajunta noina aikoina ei vaatinut kuolemanrangaistusta ja jos, kuten monelta taholta nyt on väitetty, se nyt vaatii sitä, niin eikö ole tapahtunut jonkinlaista taantumista? Tultaisinko pyövelin virkaa nyt kunnioittamaan ja hänet ottamaan »kunniallisten ihmisten» joukkoon? — Huomattakoon, etten tässä suinkaan tarkoita pyöveliä tuossa vanhanaikaisessa merkityksessä, piilu kädessä. *Jonkun* täytyy aina panna kuolemanrangaistus täytäntöön, olkoon tapa mikä hyvänsä. Kun Eestissä viime helmikuun alussa tuli voimaan uusi rikoslaki ja ensimmäiset kuolemanrangaistukset pantiin hirttämällä täytäntöön, katsottiin tarpeelliseksi ilmoittaa, että pyövelin nimi pidetään salassa, eikä sitä mainita missään asiakirjoissa.⁴⁸

Mikäli valtiopäivillä olevien edustajien mielipiteiden⁴⁹ katsotaan tulkitsevan kansan oikeustajuntaa, niin sopinee huomauttaa, että 1863—1864 vuosien valtiopäivillä talonpoikaissäätö hylkäsi tämän rangaistusmuodon 30 äänellä 6 vastaan, porvarissäätö yksimielisesti, pappissäätökin 22 äänellä 7 vastaan sekä ritaristo ja aateli 43 äänellä 20 vastaan. 1888 vuoden valtiopäivillä talonpoikaissäätö (43—15) ja pappissäätö (äänestyksettä) hyväksyivät sen säädettäväksi murhasta, kuten se nyt on, mutta porvarissäätö (36—18) sekä ritaristo ja aateli (52—18) hylkäsivät sen kokonaan.⁵⁰

Ei liene aivan erheellistä väittää, että — vakavasti harkittuja poikkeuksia luonnollisesti on — ne vaatimukset, joita meillä viime aikoina julkisuudessa on esitetty kuolemanrangaistuksen jälleen käytäntöön ottamisen puolesta, tulkitsevat pikemminkin — ja suureksi osaksi sangen oikeutettua — vihaa ja kauhua tapahtuneitten törkeitten rikosten johdosta kuin vakavamielistä, kypsää oikeustajuntaa. Tällaiset kiihtyneet tunteet eivät, koska kuolemanrangaistusta vastaan esitettyjä erittäin painavia ja vakavia syitä ei vielä ole voitu kumota,

⁴⁷ 1734 vuoden lain rangaistuskaaren 4: 1. — Siitä, minkälaisena tämä pyövelin halveksiminen ilmeni käytännössä ks. esim. *H. Em. Aspelin: Wasa stads historia*, Vaasa 1892, s. 300.

⁴⁸ Ilkka 2. 2. 1935.

⁴⁹ Vrt. Alanen, ed. main. Lakimiehessä 1927 julk. kirjoitus, s. 42.

⁵⁰ Anteckningar enligt professor Jaakko Forsmans föreläsningar öfver Staffrättens allmänna lärör, utgifna af Lars Wasastjerna, 3 p., Helsinki 1914, s. 299. — K. W. Keskustelua kuolemanrangaistuksesta, jossa on selonteko tämän kysymyksen käsittelystä kaikilla valtiopäivillä, joilla se on esiintynyt.

tee pohjaa tämän rangaistusmuodon käytäntöön ottamiselle kyllin vakavaksi. Kun kysymyksessä on sellainen rangaistustapa, joka ei vain loukkaa joitakin yksilön oikeushyviä, kuten muut rangaistusmuodot, vaan kokonaan tuhoaa yksilön, täytyy voida vaatia, että jokainen pidättyy ratkaisemasta kantaansa vain tunteen perusteella ja vaivautuu ottamaan asiasta mahdollisimman monipuolisesti selkoa sekä että ennenkuin kuolemanrangaistuksen käyttämistä ryhdytään kokeilemaan, se näytetään *ehdottomasti välttämättömäksi* ja sitä vastaan esitetyt syyt edes jossakin määrin vakuuttavasti kumotaan.

Oy Ilkan Kirjapaino
Vaasa 1935

Esittelystä hovioikeudessa

Ylioikeuden työssä on esittelyllä keskeinen asema. Esittelyn laadusta riippuu ratkaisevasti ylioikeudessa tehdyn työn määrä ja, osaltaan myöskin, työn tuloksen laatu.

Esittelyä koskevat säännökset ovat ylimalkaisia ja niitä on niukalti, mitkä seikat oikeastaan lienevät vain eduksi asialle. Esittelyn teoriasta ei, enempää kuin sen käytännöllisestä suorittamisestakaan, Suomessa ole kirjoitettu juuri mitään, mitä taas on pidettävä puutteena. Ruotsissa on julkaistu parikin tätä asiaa koskevaa tutkielmaa.¹

Esittelyä käsiteltäessä on kiinnitettävä huomiota, paitsi suullisen esittelyn suorittamiseen, myöskin esittelijän laadittavia konsepteja (kertoelma, resiitti) ja esittelymuistioita (promemoria) koskeviin kysymyksiin. Näistä kysymyksistä edellinen laajentuisi täydellisesti käsiteltynä kysymykseksi hovioikeuden kirjoitustavasta yleensä. — Tässä kirjoituksessa on tarkoitus käsitellä mainittuja kolmea seikkaa kutakin aivan suppeasti.

1. *Konsepti*

Hovioikeuden ratkaisun muodosta säädettiin OK 24 luvun 3 §:n 2 ja 3 momentissa (L 19. 12. 1921):

Hovioikeuden tuomioon ja päätökseen on otettava selvä ja lyhyt selostus kan-teesta tahi syytteestä, sekä milloin asian laatu niin vaatii, siihen annetusta vastineesta ja alioikeuden ratkaisusta. Jos ainoastaan se asianosainen, joka on ollut alioikeudessa vastaajana, on saattanut asian hovioikeuteen, saa kumminkin selostuksesta jättää pois muun paitsi alioikeuden ratkaisun. Mitä tässä on sanottu noudatettakoon niinikään soveltuviin kohdin hovioikeuden päätöksiin ulosottoasioissa.

Riitajutuissa, joissa on voitu antaa suullinen haaste, niin myös pienemmissä rikos-

¹ *Birger Wedberg*, Om föredragning, 1924 (SvJ:n liitteenä) ja *Ejnar Hörstadius*, Om föredragning för domstol, 1942 (monist.).

jutuissa, jätettäkään, milloin hovioikeus ei ole muuttanut alioikeuden toimenpidettä, harkinnan mukaan edellisessä momentissa mainittu selostus kokonaan pois.

Näihin lainkohtiin hovioikeuksissa noudatettu tuomioiden ja päätösten kirjoittamistapa on tähän asti nojautunut. Todistusoikeuden uudistamisen yhteydessä edellä lainatut lainkohdat on kumottu heinäkuun 29 päivänä 1948 annetulla ja kuluvan vuoden alusta voimaan tulleella lailla. Hovioikeuksien ratkaisujen muotoa koskevia säännöksiä ei siis enää ole laissa. Hallituksen puheena olevaa lainmuutosta koskevan esityksen perusteluista² selviää, että mainitut lainkohdat on kumottu, koska niissä olevat yksityiskohtaiset säännökset hovioikeuden tuomion ja päätöksen laadinnasta saattoivat olla esteenä tuomioistuinten työn rationalisoimispyrkimyksiä toteutettaessa. Näistä perusteluista selviää niinikään, että tarvittavat määräykset tuomioiden ja päätösten laadinnasta aiotaan sisällyttää hovioikeuksien työjärjestykseen, mihin seikkaan uutta työjärjestystä parin viime vuoden aikana suunniteltaessa ei kuitenkaan liene kiinnitetty huomiota. — Lyhyt kokemus osoittaa, että hovioikeuksien kirjoitustapa OK 24 luvun 3 §:n 2 ja 3 momentin kumoamisen jälkeen on jäänyt kutakuinkin entiselleen.

Asiallisesti hovioikeuksien kirjoitustapa epäilemättä vastaa melkoisen suuria vaatimuksia. Kielellisesti kirjoittaminen sensijaan jättää toivomisen varaa. Mallikirjat³ ovat kielellisesti, ainakin suomen kielen osalta, jossakin määrin vanhentuneita. Ja se seikka, että hovioikeuksien tuomiot ja päätökset alunperin ovat olleet käännöksiä ruotsin kielestä, vaikuttaa edelleen: sanonta on useissa kohdin säilyttänyt ruotsin kielestä kotoisin olevan sävyn ja poljennon, tavattoman määrän useimmiten tarpeettomia pronomineja ja viitesanoja ym.⁴

² Hallituksen esit. n:o 137 v. 1945 valtiopäiv., s. 3.

³ O. P(etäys), Kokoonpanokaavoja hovioikeutta varten I, Viipuri 1926; J. S(elin) ja O. P(etäys), Sama II, Viipuri 1927, Aleksi Käpy, Hovioikeuden tuomio ja päätöslauselmia, pöytäkirjanotteita, kirjeitä ja äänestyspöytäkirjoja, Helsinki 1928.

⁴ Ferd. Forsström kirjoitti v. 1863: »Meidän arwellessamme on Ruotsinkielisessä kirjoitustavassa paljon *oswiittaa* miten suomenkielisessäki Wirkakirjoituksessa käytettävä on; mutta ei sitä kuitenkaan käy niin tarkoin noudattaminen, että kirjat tulisivat *suomennoksen* tapaisiksi, waan ajatus juoksisi ensin ruotsiksi.» Ks. Forsström, Kirjoituksia laki-asioista 3, 1863, s. 79; ks. myöskin Sama, Juridiskt Småplock, 1864, s. 32 ss. — Saman ajatuksen ovat eri yhteyksissä esittäneet mm. Wilh. Lavonius (ks. JFT 1866, s. 213) ja Lönnrot.

Tarpeettomista viitesanoista ks. Wedberg, m.t. s. 20: *Ifrågakomna, ovannämnda, förbemälda, nyssberörda* och dylika ord böra vara strängt bannlysta. Även i rubriker och decisioner kunde man gärna vara sparsammare med dessa fula och överflödiga ord. Varför skall man skriva »ifrågavarande sillparti» och inte »sillpartiet»? — Samoja seikkoja käsittelee Erik Wellander teoksessaan Riktig svenska (3 p. 1948, s. 58 ss. ja 142 ss.), jopa käyttäen samaa esimerkkiä kuin Wedberg: Ett uttryck som *ifrågavarande sillparti* saknar allt berättigande, så länge *sillpartiet* entydigt betecknar samma sak.

Mainittuja OK 24 luvun 3 §:n 2 ja 3 momenttia on yleensä asiallisesti uskollisesti seurattu. Syyttäjän, asianomistajan tai muun kantaja-asianosaisen hakiessa muutosta kirjoitetaan päätös ja tuomio »pitkän mallin» mukaan; syytetyn tai vastaajan hakiessa muutosta käytetään »lyhyttä mallia». Kun OK 24 luvun 3 §:n 2 momenttia on tahdottu tulkita siten, että pitkää mallia olisi käytettävä silloinkin, kun kantaja-asianosainen hakee muutosta vain oikeudenkäyntikulujen osalta, lienee tätä pidettävä tarkoituksettomana; kantaja ei ole tällöin saattanut asiaa hovioikeuden tutkittavaksi. Samaten lienee pidettävä pitkän mallin käyttämistä turhana sellaisissa tapauksissa, joissa, kantajan tyydyttyä päätökseen, vastaaja-asianosainen on saattanut hovioikeuden tutkittavaksi pääasiassa annetun ratkaisun ohella jonkin prosessiratkaisun.

Vastineesta päätökseen tai tuomioon on otettava lyhyt selostus, milloin asian laatu niin vaatii. Käytännössä tätä säännöstä on noudatettu pääasiallisesti siten, että kun alioikeuden ratkaisu perustuu joko kokonaan tai osittain vastaajan esittämiin seikkoihin — esim. avioerojutussa —, nämä seikat merkitään vastineessa esitetyiksi, jolloin alioikeuden päätöksen selostaminen lyhenee. — OK 24 luvun 3 §:n 2 momentin ensimmäistä lausetta ei voida tulkita siten, että lyhyt selostus alioikeuden ratkaisusta olisi otettava hovioikeuden ratkaisuun vain »milloin asian laatu niin vaatii». »Vastineesta» sanan jälkeen asetettu pilkku olisi selventänyt ajatusta tässä suhteessa.

OK 24 luvun 3 §:n 3 momentin sallimia helpotuksia hovioikeuksissa ei liene sanottavasti käytetty hyväksi.

Vaikka puheena olleet, hovioikeuden ratkaisun muotoa koskevat lainsäädännökset on kumottu, ovat niiden sisältämät terveet periaatteet jääneet edelleen sovellettaviksi. Todennäköistä on, että kun työjärjestys aikanaan uudistetaan, siinä ei tulla antamaan niinkään sitovia määräyksiä hovioikeuden ratkaisujen muodosta kuin kumotuissa lainkohdissa oli.

Tässä yhteydessä lienee syytä lyhyesti kosketella eräitä seikkoja, joiden alunperin katsottiin OK 17 lukuun tehtävien muutosten yhteydessä aiheuttavan uudistuksia tuomioistuinten ratkaisujen kirjoittamistapaan.

Kun eduskunnassa käsiteltiin hallituksen vuonna 1933 eduskunnalle antamaa todistusoikeuden uudistamista koskevaa esitystä⁵, esitti R. A. Wrede lakivaliokunnalle antamassaan, marraskuun 23 päivänä 1933 päivätyssä lausunnossa⁶, että kaikissa maissa, joissa vapaa todistusten harkinta on otettu käytäntöön, tämän kanssa on samanaikaisesti toteutettu suullinen menettely oikeu-

⁵ Hallituksen esitys N:o 39 v. 1933 valtiopäiv.

⁶ Lakivaliokunnan miet. N:o 10 v. 1934 valtiopäiv. liitteenä 2.

denkäynnissä, ja huomautti, että tiettävästi missään ei ole koetettu soveltaa vapaata todistusten harkintaa säilyttämällä kirjallinen taikka suullis-pöytäkirjallinen menettely. Tämän vuoksi *Wrede*, vedoten kantansa tueksi mm. *Afzeliuksen* ja *Munch-Petersenin* esittämiin käsityksiin, katsoi, ettei hallituksen esitykseen sisältyneitä lakiehdotuksia, jotka asialliselta sisällöltään vastasivat kulu-
van vuoden alusta voimaan tullutta uutta todistuslainsäädäntöä, olisi hyväksyttävä. Korkein oikeus puolestaan lausui sekä valtioneuvostolle maaliskuun 14 päivänä 1933 että lakivaliokunnalle helmikuun 5 päivänä 1934 antamissaan lausunnoissa, että vapaa todistusten harkinta voidaan menestyksellisesti toteuttaa myöskin suullis-pöytäkirjallisen oikeudenkäyntimenettelyn puitteissa.

Näin onkin tapahtunut. Heinäkuun 29 päivänä 1948 annetussa OK 17 luvun muuttamista koskevassa laissa vapaa todistusten harkinta on toteutettu soveltamalla se suullis-pöytäkirjalliseen menettelyyn. Kun todistajanesteet on poistettu, voidaan pääsäännön (OK 17: 18) mukaan jokaista muuta paitsi jutun asianosaista tai sitä, joka on ollut siinä asianosaisena, kuulustella todistajana. Toisen, todistelua yleensä koskevan pääsäännön mukaan (OK 17: 2,1) tuomioistuimen tulee, harkittuaan huolellisesti kaikkia esiintulleita seikkoja, päättää, mitä asiassa on pidettävä totena.

Tärkein todistelumuoto useimmissa jutuissa on ns. vierasmiestodistelu. Ennen todistuksen antamista tuomioistuimen puheenjohtajan on tiedusteltava todistajalta seikkoja, jotka lain mukaan estävät tämän tekemästä todistajanvalaa (OK 17: 30) taikka oikeuttavat tai velvoittavat todistajan kieltäytymään todistamasta (OK 17: 20, 23, 24), sekä »sellaista, mikä voi vaikuttaa todistajan uskottavuuteen»; ja kaikesta tästä on tehtävä merkintä pöytäkirjaan (OK 17: 28,1). Todistamisen aikana ja sen jälkeen pöytäkirjaan on tarkoin merkittävä, mitä todistajat ovat kertoneet (OK 17: 35).

Ylioikeuksissa ei liene vielä tätä kirjoitettaessa kokemusta siitä, miten alituomarit täyttävät OK 17 luvun 28 §:n 1 momentin määräyksen sellaisten seikkojen merkitsemisestä pöytäkirjaan, jotka voivat vaikuttaa todistajan uskottavuuteen. Selvää on, että jonkin vanhan lain mukaisen esteellisyysperusteen, esim. sukulaisuuden, merkitseminen pöytäkirjaan ei sinänsä useimmissa tapauksissa merkitse mitään. Yleensä tuntuu, asiaa ilman kokemusta arvostellen, siltä, että kuvauksen antaminen todistajan luotettavuudesta lyhyiden merkintöjen puitteissa tulee olemaan melkoisen vaikea tehtävä.

Todistajankuulustelua toimitettaessa alioikeudella on joltisetkin mahdollisuudet saada todenmukainen käsitys oikeuden jäsenten silmien edessä esiintyvän todistajan kertomuksen luotettavuudesta. On vain inhimillistä, jos oikeuden jäsenet todistajankertomusta arvioidessaan perustavat käsityksensä ainakin osittain tunteenomaisesti todistajasta saamaansa kokonaiskäsitykseen, yleisku-

vaan⁷, vaikkakin tuomarin vakaumuksen täytyy määräytyä sellaisten yleispätevien perusteiden mukaan, »että ne ovat omansa saamaan yleensä jokaisen järkevän henkilön samaan vakaumukseen».⁸ Alioikeuden ratkaisu voi näin ollen osittain perustua seikkoihin, joita tuomari ei ole sisällyttänyt todistajan uskottavuudesta pöytäkirjoihin tekemiinsä merkintöihin ja jotka muutenkaan eivät näy pöytäkirjasta. Kun tällainen ratkaisu joutuu ylemmän oikeuden harkittavaksi, voi sattua, että ylioikeus ei asiakirjoista näkyvien todistajien kertomusten ja todistajien uskottavuutta koskevien merkintöjen perusteella, muita seikkoja tuntematta, voi saada todistelun tuloksesta samaa käsitystä kuin alioikeus. Kokemuksia tällaisista ilmiöistä onkin jo todistelulainsäädännön uudistamista edeltäneeltä ajalta tapauksista, joissa alioikeus on soveltanut vapaata todistusten harkintaa.

On ajateltavissa, että tällaisesta asian käsittelylle ylioikeudessa aiheutuvia haittoja voitaisiin vähentää uudistamalla alioikeuksien ratkaisujen kirjoittamistapa. Pääasiallinen uudistus olisi tällöin se, että ratkaisun perustelut kirjoitettaisiin niin laajoiksi, että niissä mainittaisiin jokaiselle lopputulokseen vaikuttaneelle todisteelle annettu arvo sekä perusteet, joihin todisteen arviointi on nojautunut.

Tällainen tarkoitus olikin alunperin, kun todistusoikeuden uudistukseen ryhdyttiin. Tätä tarkoittaen edellä mainitun eduskunnalle vuoden 1933 valtiopäivillä annetun hallituksen esityksen perusteluissa mainittiin, että OK 24 luvun 3 §:n 1 momenttiin oli »lisätty se tärkeä säännös, että tuomiossa on mainittava myöskin ne pääperusteet, joihin nojautuen todistusten harkinta on tapahtunut». Perustelujen mukaan tämän säännöksen katsottiin olevan tarpeen sen vuoksi, että se oli omiaan ehkäisemään ehdotetussa laajuudessa sallitun todistusten vapaan harkinnan muodostumista subjektiivisista näkökannoista, kuten epämääräisistä tunnesyistä ja ylimalkaisista olettamuksista riippuvaksi, minkä jälkeen perusteluissa lausuttiin: »Samalla on säännöksellä merkitystä siinäkin suhteessa, että se tekee mahdolliseksi todistusten harkinnan tehokkaan jälkitarkastuksen ylemmän oikeusasteen puolelta tämän joutuessa juttua muutoksenhaun tai alistuksen johdosta käsittelemään.» Näiden perustelujen nojalla OK 24 luvun 3 §:n 1 momentin ensimmäinen lause oli ehdotettu seuraavan sisältöiseksi: »Jokainen tuomio perustettakoon syihin ja lakiin eikä mielivaltaán, ja on siihen selvästi pantava ne pääperusteet, joihin nojautuen todistusten

⁷ Tirkkonen ja Ellilä huomauttavat 29.11.1948 päivätyssä uutta todistulainsäädäntöä koskevassa muistiossa, joka on jaettu alioikeuksille, että vapaa harkinta ei merkitse tuomarin mahdollisuutta panna epämääräisiä tai suorastaan subjektiivisia vaikutelmia eikä myöskään umpimähkäistä kokonaisvaikutelmaa ratkaisunsa pohjaksi.

⁸ Ks. ed. main. Lakivaliokunnan miet. N:o 10 v. 1934 valtiopäiv., s. 1.

harkinta on tapahtunut, sekä ne syyt ja se lainpaikka, joihin tuomion loppupäätelmä perustuu.»

Käsitellessään asiaa vuoden 1934 valtiopäivillä lakivaliokunta lausui käsitksensä, että »oikeudenkäymiskaaren 24 luvun 3 §:n 1 momentin ensimmäinen lause jo nykyisessä muodossaan antaa — — — riittävän ohjeen sellaisen käytännön tarpeenmukaiselle kehittämiselle, jonka aikaansaamiseen hallituksen esityksen kautta on pyritty», ja ehdotti, korkeimman oikeuden asiasta antamaan lausuntoon viitaten, että lainkohdasta poistettaisiin todistusten harkinnan pääperusteiden merkitsemistä ratkaisuun koskeva säännös.

Sanotussa lausunnossaan⁹ korkein oikeus katsoi, että OK 24 luvun 3 §:n 1 momenttiin ehdotettu lisäys oli oikeudenkäyntijärjestelmässämme kokonaan tarpeeton ja siihen soveltumaton, koska säännös liittyi niihin oikeudenkäyntijärjestelmiin, jotka rakentuvat suullisuus- ja välittömyysperiaatteisiin ja joissa, koska todistelua ei täydellisesti pöytäkirjata, se on selostettava ja arvioitava tuomiossa. Edelleen korkein oikeus lausui: »Todistusten harkinta on tapahtuva pöytäkirjaan todistajain kertomuksista, henkilöllisyydestä, esiintymisestä ja luotettavuuteen vaikuttavista seikoista sekä muista esitetyistä näytöksistä tehtyjen merkintöjen perusteella. Todistusten arvioinnin tulos on siis myös tarkistettavissa todistusaineiston kokonaisuudessaan sisältävästä pöytäkirjasta, joten todellista aihetta pelkoon aineiston mielivaltaisesta arvioinnista ei saata olla.»

Lakivaliokunnan mietinnössä puheena oleva lainkohta sitten sai sanamuodon, joka vähäisin muodollisin muutoksin nyt on lakina. Vuoden 1945 valtiopäivillä eduskunnalle annetussa todistuslainsäädännön muuttamista koskevassa hallituksen esityksessä¹⁰ on perusteluihin kuitenkin jäänyt erheellinen maininta, että OK 24 luvun 3 §:n 1 momenttiin on »lisätty tärkeä säännös», ja että »säännöksellä on merkitystä siinäkin suhteessa, että se tekee mahdolliseksi todistusten harkinnan tehokkaan jälkitarkastuksen ylemmän oikeusasteen puolelta tämän joutuessa juttua muutoksenhaun tai alistuksen johdosta käsittelemään». Mitään tällaista säännöstä puheena olevaan lainkohtaan ei esitetty lisättäväksi eikä ole lisätty. Lainkohdan ensimmäiseen lauseeseen tehdyt kielelliset korjaukset eivät anna aihetta lainkohdan tulkitsemiseen toisin kuin tähän asti. Hyvin kyseenalaista on näin ollen, miten lainkohta, kuten lakivaliokunta vuoden 1934 valtiopäivillä lausui, nykyisessäkin muodossaan voisi antaa riittävän ohjeen sellaisen käytännön tarpeenmukaiselle kehittämiselle, johon hallituksen silloisen esityksen kautta pyrittiin. Lisäksi on huomautettava, että

⁹ Lakivaliokunnan miet. N:o 10 v. 1934 valtiopäiv. liite 1, s. 19 s.

¹⁰ Hallituksen esitys N:o 137 vuoden 1945 valtiopäiv. Perustelut sisältyvät OM:n 28.1.1949 päivätyn kiertokirjeen N:o 1 mukana alituomioistuimille jaettuun vihkoseen.

tämä lakivaliokunnan kanta on ristiriidassa korkeimman oikeuden lausunnon kanssa, jossa selvästi edellytetään, että todisteiden harkinta on ylioikeudessa tapahtuva »pöytäkirjaan todistajain kertomuksista, henkilöllisyydestä, esiintymisestä ja luotettavuuteen vaikuttavista seikoista sekä muista esitetyistä näytöksistä tehtyjen merkintöjen perusteella».

Esitetyistä selviää, että toistaiseksi ei voida lakiin vedoten vaatia tuomioistuinten selostamaan todistusten arviointia päätöksissään. Käytäntö osoittanee piankin, onko syytä ryhtyä antamaan alioikeuksille ohjeita siitä, miten todistajien uskottavuuteen vaikuttavia seikkoja koskevat merkinnät on tehtävä pöytäkirjaan. Tietenkään ei ole mitään syytä yliarvioida nyt puheena olleesta kysymyksestä aiheutuvia vaikeuksia. Suurimmalta osalta oikeudenkäynnit kulkenevat, ainakin aluksi, vanhaa latuaan. Kun vaikeuksia todistusten arvioimisessa esiintyy, on alituomareilla tilaisuus osoittaa kykeneväisyytään laatimalla OK 17 luvun 28 §:n 1 momentin edellyttämät merkinnät siten, että ylioikeudessa vaitta päästään selville alioikeudessa tapahtuneen todisteiden arvioinnin perusteista ja vakuutaudutaan siitä, että tulos, johon alioikeus on päätenyt, johtuu todisteista sellaisella varmuudella, että »yleensä jokainen järveä henkilö» tulee samaan tulokseen.

2. Esittelymuistio

OK 22 luvun 1 §:n mukaan vetoasioissa tai hovioikeuteen haastetuissa asioissa jonkun oikeuden jäsenen oli laadittava asiasta kirjallinen kertomus. Tässä oli mainittava »itse asia ja mistä riita asianosaisten välillä oikeastaan on», minkä jälkeen siinä oli lyhyesti kerrottava »sisällykseltään ne kirjalliset perusteet ja todisteet, joita he ovat riitakirjoihinsa liittäneet, kukin vuosi- ja päivälukunsa mukaan». Viimeksi oli kirjoitettava »riitakirjoista luettelo, että ne voidaan Oikeudelle lukea siinä ajanmukaisessa järjestyksessä, kuin ovat sisään tulleet». Tämä kertomus oli ennen esittelyä annettava asianosaisten tarkastettavaksi (OK 22: 2). Asia voitiin ratkaista ilman asianosaisille esitettävää kirjallista kertomusta, jos molemmat asianosaiset suostuivat tähän (OK 22: 4). Nämä säännökset kumottiin joulukuun 19 päivänä 1921 annetulla lailla.

Mainituissa lainkohdissa tarkoitettu kertomus oli alunperin esittelymuistio. Muistion laatimisesta ja alistamisesta asianosaisten tarkastettavaksi annettiin määräyksiä kunink. päät. ja kirj. hovioikeuksille lokakuun 22 päivästä 1670, minkä jälkeen annettiin useita asiaa koskevia säännöksiä ennen 1734 vuoden lakia. Myöhemmin nämä kertomukset sekä Ruotsissa että Suomessa supistui-

vat tuomiokonsepteiksi.¹¹

Syyskuun 30 päivänä 1909 senaatti vahvisti hovioikeuksille ensimmäisen yhteisen työjärjestyksen.^{11a} Tätä ennen hovioikeudet laativat itse työjärjestyksensä.

Vaasan hovioikeuden työskentelyä koskevat hovioikeuden tekemät päätökset koottiin ja järjestettiin keväällä 1821 yhtenäiseksi ohjesäännöksi, joka hovioikeuden saman vuoden toukokuun 1 päivänä tekemällä päätöksellä vahvistettiin hovioikeudessa noudatettavaksi.¹² Viskaalien virkavelvollisuuksia koskevassa osassa on seuraava säännös:

»Innan Ransakningar föredragas skola de:

a) Folieras och alla tillhörige allegater serskildt ihopfästas.

b) Noga genomläsas och Förteckning särdeles i de widlöftigare Målen uprättas, som uptager angifvelserne punctevis och hvarunder besvärande vittnesmål samt andra gravamina böra anmärkas med anvisning till det ställe i Ransakningen hvarest de förekomma.»

Vuoden 1909 työjärjestyksen 15 §:n 1 momentissa oli säädettyä esittelystä seuraavaa:

»Kun juttua hovioikeudessa käsitellään, on niin arvotun kuin muunkin jutun esittelijän, valmistamansa promemorian johdolla, selvästi ja täydellisesti tehtävä selkoa mistä kysymys on ja mitä asiassa on esiintullut, niin että asia voidaan sellaisen selonteon jälkeen ratkaista.»

Säännökseen sisältyvä maininta promemoriasta lieene käytännössä jäänyt kukuinkin kuolleeksi kirjaimeksi. Kun senaatissa v. 1916 laadittiin ehdotus hovioikeuksien »kokoomusta» ja toimintaa koskevaksi asetukseksi, todettiin asetusehdotukseen liittyvässä promemoriassa, että »mitään esittelyä siinä merkityksessä, että esittelijä, koottuansa asiakirjoista ja järjesteltyänsä itsellensä ja asiaan perehtymistä varten muille esittelymemoriaaliin asianosaisten vaatimukset ja väitteet perusteluineen ynnä todistajain kertomukset ja muut prosessiainekset, tekisi näistä tuon memoriaalin avulla hovioikeudelle sellaisen suullisen selon, joka antaisi oikeuden jäsenille oikeaa ratkaisemista varten tarvittavan

¹¹ Ks. *Nehrman*, Inledning Til Then Swenska processum civilem, 2 p. 1751, s. 325 ss.; *Fahlcrantz*, Rättfärdighet i rättsskipning, 1903, s. 324 ss., 349 s., 396 ss.; *Wedberg*, Konungens Högsta domstol 1789—1809, 1922, s. 9 s., 239 s., *Bendz*, Göta hovrätt genom seklerna, 1935, s. 122 s., 125, 130.

^{11a} Senaatti oli jo 1890 asettanut komitean valmistamaan ehdotusta hovioikeuksien työjärjestykseksi. Komitean mietintö valmistui 1891, mutta sen perusteella työjärjestystä ei vahvistettu. Samaa tarkoitusta varten asetettiin uusi komitea vuoden 1902 alussa. Ks. *E. W. S.*, Hovioikeuksien työtavan muuttamisesta, LM 1907, s. 93 s.

¹² Hovioikeuden kirjastossa on tätä ohjesääntöä kaksi käsinkirjoitettua kappaletta, nimenä »Betjentes i Kejsrerlige Wasa Hof-Rätt Tjensteskyldigheter, Sammandragne och närmare bestämde Den 1:sta Maji 1821». — Götan hovioikeuden vastaavasta, v. 1802 laaditusta ohjesäännöstä ks. *Bendz*, m.t. s. 225, 235.

selvän ja tarkan käsityksen asiasta, ei kuitenkaan tule kysymykseen». Kun promemoriassa sitten tutkitaan esittelytyön rationalisoimismahdollisuuksia, päädytään siihen, että ennen esittelyä tapahtuvaa »asiakirjain tutkimisen vastuunalaisuutta» ei voida uskoa muuta kuin jäsenille ja niille, jotka on katsottu voitavan määrätä toimimaan apujäsenenä, minkä vuoksi jäsenten ja apujäsenten tulisi esitellä kaikki »hovioikeuksien ratkaistavina olevat oikeusasiat». Nimenomaan esittelymemoriaalista lausutaan promemoriassa seuraavaa:¹³

Esittelijän olisi jokaisessa asiassa, jossa ei asianomaisen jaoston puheenjohtaja asian yksinkertaisuuden vuoksi pitäisi sitä tarpeettomana, valmistettava sellainen esittelymemoriaali, että hän, niinkuin edellä jo on mainittu, sen avulla voi tehdä oikeudessa täydellisen suullisen selon asiasta vaatimuksineen, väitteineen, todisteluineen. Tämän memoriaalin tulisi samalla olla niin tehtynä, että se helpottaisi muille jäsenille esittelijän esitysten ja päätelmän tarkastuksen ja tarpeen vaatiessa heidän itsenäistä perehtymistään asiakirjoihin, ja sitä varten olla varustettuna viittauksilla vastaaviin asiakirjalehtiin, missä vaatimukset, väitteet, myönnytykset ovat luettavina, missä todistelu on nähtävänä, josta esittelijä on johtanut asialliset toteamuksensa, sikäli kuin hänen asiallinen ja oikeudellinen arvostelunsa asiasta poikkeaa alioikeuden arvostelusta, jne. Samassa tarkoituksessa tulisi siihen olla liitettynä ne suku- ja välinselvitystaulut, piirroksot ja laskelmat ym., jotka näytäkset tarpeelliseksi oikean ja selvän käsityksen saamiseksi asiasta. Tämä memoraali olisi esittelijän allekirjoittamana ja lehtinumeroilla varustettuna liitettävä kirjavihkoon.

Näiden suunnitelmien pohjalla ei kuitenkaan hovioikeuksien kokoonpanoa ja työskentelyä koskevaa asetusta enempää kuin työjärjestystäkään uudistettu.

Nykyään voimassa olevan työjärjestyksen korkein oikeus vahvisti maaliskuun 7 päivänä 1922. Sen 13 §:n 3 momentin mukaan esittelijän on laadittava esittelymemoriaali, joka liitetään jutun asiakirjoihin. Yksinkertaisissa jutuissa esittelymemoriaalia ei kuitenkaan tarvitse valmistaa. Esittelymuistion sisällyksestä työjärjestyksessä ei ole tarkempia säännöksiä. Työjärjestyksen 14 §:n 1 momentin esittelyä koskevista säännöksistä, joihin myöhemmin palataan, on kuitenkin tehtävissä eräitä johtopäätöksiä muistion sisällykseen nähdä.

Nykyisen työjärjestyksen voimassa ollessa käytäntö hovioikeuksissa lienee yleensä pysynyt sellaisena, että esittelymuistio laaditaan ja vaaditaan vain erikoisen suurissa jutuissa. Kaikki »tavalliset» jutut esitellään ilman muistiota, vaikkakin huolellinen esittelijä laatii lyhyitä yhteenvetoja ja taulukoita helpottaakseen jäsenten työtä.

Uutta hovioikeusasetusta ja sen yhteydessä uutta työjärjestystä on tietävästi valmisteltu useaan otteeseen viimeisten parinkymmenen vuoden aikana. Vuonna 1932 oikeusministeriön toimesta laaditun työjärjestyshdotuksen 12 §:ssä

¹³ Promemoria Keisarillisten hovioikeuksien toiminnan uudestaan järjestemisestä, 1916, s. 4.

oli tarkat ohjeet esittelymuistion sisällyksestä. Sen mukaan muistiosta tuli käydä ilmi: 1) vedotuissa jutuissa asianosaisten välinen riitakysymys, rikosjutuissa se tai ne teot, joita syyte koskee tai joista syytetty on tuomittu rangaistukseen, ja ne korvaukset, joita on vaadittu tai tuomittu maksettavaksi, sekä muissa asioissa valittajan tai hakijan vaatimus ja tämän vaatimuksen perusteet; 2) lyhyesti ne todisteet, jotka esittelijä katsoo asiaan vaikuttaviksi; 3) alioikeuden ratkaisu; 4) miltä asiakirjavihon sivulta kanne, vastine ja esitetyt todisteet ovat löydettävissä, sekä 5) kysymykseen tuleva kirjallisuus ja oikeustapaukset. Poikkeukseksi yleisestä muistion laatimisvelvollisuudesta ehdotettiin säädettäväksi (12 §:n 2 mom.), että »yksinkertaisissa kirje- ja hakemusasioissa sekä yksinkertaisissa riita- ja rikosjutuissa, kuten pienissä velkomisjutuissa ja jutuissa, jotka koskevat rikoksia väkijuomalainsäädäntöä vastaan, ynnä lainhakuasioissa» kirjallisen selonteon valmistaminen ei olisi välttämätöntä. Samana vuonna laaditussa ns. hovioikeuksien ehdotuksessa esittelymuistiota koskevat määräykset olivat samanlaiset (13 §:n 2 mom.); sensijaan hovioikeudet halusivat ilmaista ne asiaryhmät, joissa esittelymuistiota ei tarvittaisi, toisin sanoin.¹⁴

Kun ns. Petäyksen komitea vuoden 1945 lopulla ryhtyi valmistelemaan ehdotuksia hovioikeuksien kokoonpanoa ja työskentelyä koskeviksi asetukseksi ja hovioikeuksien työjärjestykseksi, oli oikeusneuvos Petäyksen laatimaan »Hovioikeuksien ratsionalisointikomitean työohjelman hahmottelua» nimiseen promemoriaan merkitty mm. seuraavat kohdat: »3. Esittelyyn valmistautumista tehostettava, muistiot obligatoriset, allekirjoitetut» ja »5. Mietinnöt myös oikeushallintoasioissa, kirjalliset.» Komitean laatiman asetusehdotuksen 11 §:ssä ehdotettiin säädettäväksi, että esittelijän olisi esiteltävästä asiasta laadittava esittelyä varten muistio, joka esittelijän on allekirjoitettava ja joka asian valaisemiseksi tarpeellisten karttapiiroksien, sukutaulujen ja muiden taulukoiden kanssa on liitettävä asian kirjoihin. Tarkemmat esittelymuistiota koskevat säännökset sisältyivät komitean laatiman työjärjestysehdotuksen 16 §:än ja olivat sisällöltään samanlaiset kuin edellä mainitut, vuoden 1932 ehdotusten vastaavat säännökset. Rajoitussäännös oli komitean ehdotuksessa seuraavan sisältöinen: »Yksinkertaisissa kirje- ja hakemusasioissa muistion valmistaminen ei ole välttämätön» (16 §:n 4 mom.).¹⁵ Käsitellessään p.o. ehdo-

¹⁴ Kirjoittajan tietämän mukaan oli ainakin kaksi ehdotusta: »Yksinkertaisissa jutuissa ja asioissa esittelymemoriaalin valmistaminen ei ole välttämätöntä» ja »Esittelymemoriaali ei ole tarpeellinen kirje- ja hakemusasioissa eikä myöskään jutuissa, jotka haitatta voidaan esitellä ilman sitä».

¹⁵ Komitean erimielinen jäsen esitti asetusehdotuksen 11 §:ssä säädettäväksi, että muistion laatiminen ei olisi välttämätöntä yksinkertaisissa oikeudenkäyntiasioissa sekä kirje- ja hakemusasioissa.

tuksia hovioikeuksien presidentit lienevät ehdottaneet rajoitussäännöksen siirtämistä yleisessä muodossa asetusehdotuksen 11 §:än. Keväällä 1947 oikaisuvedoksena ilmestyneen asetusehdotuksen 12 §:n 2 momentiksi olikin liitetty säännös, jonka mukaan muistion valmistaminen ei ollut pakollista yksinkertaisissa oikeudenkäynti-, kirje-, hakemus- ja muissa asioissa.

Ilmeistä on, että esittelymuistiota koskevat säännökset tulevat uusissa hovioikeusasetuksessa ja työjärjestyksessä esiintymään pääpiirteissään sellaisina kuin edellä on viimeksi esitetty. Tämä johtanee käytännössä siihen, että esittelijän nimellään varmentama muistio tullaan vaatimaan kaikissa muissa paitsi vähäisissä jutuissa. Käytännön ratkaistavaksi jää, mitä juttuja tullaan pitämään vähäisinä. Ilmeistä kuitenkin on, että hyvin suuri osa hovioikeuksissa käsiteltävistä rikosjutuista tulee kuulumaan tähän kategoriaan, samoin melkoinen osa riitajuttuja. Esittelymuistion laatimisvelvollisuutta ei olekaan syytä kiristää liikaa; yksinkertaisessa asiassa sen laatiminen tuottaa vain turhaa vaivaa, koska esittely käy yhtä hyvin ilman sitä ja tarkastava jäsen kuitenkin silmäilee koko asiakirjavihon.

3. Esittely

Esittelystä hovioikeudessa säädettiin kesäkuun 23 päivänä 1615 annetun oikeudenkäyntiprosessin 30, 31 ja 32 kohdassa seuraavaa:¹⁶

30 kohta. Mutta jos asia on niin tärkeä ja suurimerkityksellinen, että se näyttää kaipaavan enemmän ja laajempaa harkintaa, niin tulee sihteerin puhtaaksikirjoittajien kanssa ensin kirjoittaa asiakirjat puhtaaksi sekä ne kunnollisesti verrata. Kun se on tapahtunut, on ne annettava kahdelle oikeuden jäsenelle (Bijstittiare) esiteltäviksi, niin että yksi asia ensin annetaan viimeisille, sitten seuraava asia niille, jotka näitä lähinnä istuvat, kunnes tullaan ensimmäisiin. Ja tulee niiden, joiden haltuun asiakirjat on täten järjestyksessä jätetty, ottaa, tehtävästä kieltäytymättä, asiakirjat, suurimmalla tarkkuudella perehtyä niihin ja sitten kyetä esittämään niiden sisältö kaikien oikeuden jäsenten läsnäollessa.

31. kohta. Erittäin vedotuissa asioissa on molempien esittelijä-asessorien ilmoitettava kihlakunnantuomarin, laamannin tai kaupungin pormestarin ja raadin asiassa aikaisemmin julistamasta tuomiosta se, perustuuko se Ruotsin lakiin ja onko tuomio lain mukainen vai ei; myöskin heidän on mahdollisimman lyhyesti tarkoin kerrottava, minkälaisen kanteen kantaja on esittänyt ja mikä hänen pyyntönsä on ollut, kuin myöskin, mitä vastaaja on sitä vastaan väittänyt; ja sitten kaikki se, mitä asianomaiset ovat esittäneet ja sanoneet alusta loppuun, erittäinkin se, mikä koskee itse pääasiaa; samoin sekin, onko kaikki ollut oikein tehty vai ei.

¹⁶ Ks. *Schmedeman*, Kongl. Stadgar, Förordningar jne., 1706, s. 160.

32 kohta. Kun kaksi esittelijää näin on pääpiirteittäin (summarie) esitellyt koko asian, niin sitten on kaikki asiakirjat uudestaan luettava sanasta sanaan koko kollegion läsnäollessa, mikäli tämä havaitaan tarpeelliseksi; ja on presidentin (wår Domhafwande) esittelyn ja asiakirjojen lukemisen jälkeen ensin kysyttävä niiltä kahdelta asessorilta, mistä heidän mielestään asiassa on kysymys, mikä heidän mielipiteensä siitä on ja minkä perusteiden, syiden ja laillisten todisteiden tai muun nojalla he tahtovat ja voivat käsitystään ajaa ja puolustaa; sitten tulee muiden oikeuden jäsenten järjestyksessä ja myöskin puheenjohtajan samaten ei ainoastaan ilmoittaa mielipiteensä vaan myöskin se perustella.¹⁷

Vuoden 1909 työjärjestyksen 15 §:n 1 momentin mukaan esittelijän oli valmistamansa promemorian johdolla »selvästi ja täydellisesti tehtävä selkoa mistä kysymys on ja mitä asiassa on esiintullut, niin että asia voidaan sellaisen selonteon jälkeen ratkaista.» Esittelijällä tuli esittelyssä olla »ehdotus jutun kertoelmaksi» ja esittelyn päätyttyä hänen tuli antaa »ehdotus päätöslauselmaksi».

Voimassa olevan työjärjestyksen 14 §:n 1 momentin esittelyä koskeva säännös on samansisältöinen. Lisäksi säädetään: »Esittelyssä älköön luettako muuta kuin alioikeudessa annetut tärkeimmät lausunnot ja todistukset sekä siellä tahi ulosotonhaltijan luona esitetyt tärkeimmät asiakirjat ynnä alioikeuden päätös sekä tarvittavin kohdin, asianosaisten hovioikeuteen jättämät kirjoitukset ja muut asiakirjat jutussa.»

Vuoden 1932 oikeusministeriön ehdotuksen 15 §:n 2 momentissa ehdotettiin säädettäväksi: »Esittelyn tulee tapahtua suullisesti, yleensä 12 §:ssä mainitun kirjallisen selonteon ja sen liitteiden johdolla sekä niihin sisältyviä tietoja täydentämällä. Asiakirjoja älköön luettako laajemmalti kuin niiltä yksityiskohdilta, joiden sanamuoto vaikuttaa asian ratkaisuun. Todistusaineistoa esitellessä esittelijän on selostettava todistajain kertomukset yhdistellen, niin että niiden todistajain kertomukset, jotka todistavat samasta seikasta, esitellään yhteen jaksoon.» — Vuoden 1932 hovioikeuksien ehdotuksen (14 §) ja Petäyksen komitean ehdotuksen (20 §) esittelyä koskevat säännökset ovat samanlaiset kuin edelle lainattu.

Nykyistä tilannetta ajatellen tuntuu siltä, että Kustaa Aadolfin oikeuden-

¹⁷ Ks. K. R. Melander, Drag ur Åbo hovrätts äldre historia och ur rättslivet i Finland under förra hälften av 1600-talet, 1931, s. 79 s. ja Wrede, Ett trehundraårsminne, Valda juridiska uppsatser, 1924, s. 392.

Fahlcrantz on teoksessaan Rättsfärdighet i rättsskipning (s. 538) esittänyt käsityksensä, että kun nostoasioissa 1600-luvun lopulla oli esittelijöinä kaksi revisiosihteerä, näistä toinen valvoi toisen asiapuolen etuja ja piti huolta siitä, ettei tämän esittämiä näkökohtia sivuutettu, ja toinen esittelijä vastaavasti valvoi toisen asiapuolen etuja. Wedberg (Om föredragning, s. 14) esittää kuitenkin, E. Carlquistiin vedoten, ettei Fahlcrantzin käsitys ole perusteltu.

käyntiprosessin 32. kohdan säännös, jonka mukaan kaikki asiakirjat oli luetava sanasta sanaan koko kollegion läsnäollessa, on osoittautunut myöhemmistä säännöksistä piittaamattomasti voimassa olevaksi oikeudeksi. Kolmesataa vuotta oikeudenkäyntiprosessin voimaan tulon jälkeen lausuttiin edellä mainitussa vuoden 1916 promemoriassa (s. 2): »Hovioikeuksiin on juurtunut se katsantokanta, että asiain tarkka tutkiminen vaatii siihen kuuluvat kirjat luettaviksi oikeuden istunnossa miltei sanasta sanaan. Tällaista asiain tutkimistapaa noudattaen ei niiden valmistelemisellä käsiteltäväksi oikeudessa ole suurta merkitystä. Esittelijällä on oleva lyhytpiirteinen kertomus asian laidasta, sikäli kuin asia edellyttää sellaisen laadittavaksi; muussa tapauksessa ainoastaan ehdotus lausunnoksi. Muut jäsenet käyvät kuuntelemaan kirjain lukemista ilman mitään muuta valmistavaa perehtymistä siihen kuin minkä he saavat tuosta kertomuksesta. Kun kirjat on saatu luettua, tapahtuu sentähden hyvinkin usein, että oikeuden jäsenten täytyy kunkin vuorollaan ottaa kirjat uudelleen luettaviksi ennenkuin voivat antaa lausuntonsa, ja että asia sitten ratkaistaan laskemalla tulos kunkin erikseen antamista lausunnoista. On helposti ymmärrettävissä, ettei tällaisella lukujärjestelmällä saada paljoa aikaan, ja että, jos ei hovioikeuksissakin voida päästä siirtymään asiain suulliseen esittelyyn, turhaa on yrittää sanottavassa määrässä kartuttaa hovioikeuksien toiminnan tuloksia.»

Näin huono ei tilanne kylläkään enää ole, mutta ei voida kieltää, ettei promemoriassa lausutulla käsityksellä olisi eräiltä kohdilta tiettyä oikeutusta vielä tänäkin päivänä.

Se seikka, että asiakirjat pyritään hovioikeuksissa yhä edelleen esittelyn yhteydessä lukemaan melkoisen täydellisesti, johtuu epäilemättä pyrkimyksestä mahdollisimman suureen asialliseen tarkkuuteen. Jäsenet eivät luota esittelijöihin eivätkä edes toisiinsa.

Esittelytapaa hovioikeuksissa voidaan parantaa ja sitä tietenkin on parannettava. Tämän toteuttamiseksi ei tarvita edes työjärjestyksen uudistamista, koska esittelyn tehostaminen voi tapahtua nykyisten säännösten pohjalla. Työjärjestyksen 14 §:n 1 momentissa olevan esittelyä koskevan yleissäännöksen mukaan esittelyn tulee tapahtua siten, että asia sen jälkeen voidaan välittömästi ratkaista. Enempää esittelyltä ei voida vaatia, mutta juuri tämä olisi vaadittava. Esittelyn tulisi siis korvata, ainakin pääasiallisesti, asiakirjavihkojen lukeminen ja vapauttaa jäsenet etsimästä tapauksen selvittämiseen tarpeellista kirjallisuutta ja ennakkotapauksia.

Esittely alkaa siten, että esittelijä lukee laatimansa taltiokonseptin, jossa tällöin ei tietenkään vielä ole ehdotusta hovioikeuden ratkaisuksi. Tämän jälkeen esittelijä esittää suullisen selostuksen asiasta. Tämä selostus on nykyisen käytännön mukaan lyhyt ja useimmissa tapauksissa sangen vaillinainen yleiskatsaus esiteltävästä asiasta. Esittelijä luottaa siihen, että häneltä ei vaadita

enempää ja että hän saa yleiskatsauksensa esitettyään ryhtyä lukemaan asiakirjoja.¹⁷ Tällainen esittely on vuoden 1615 oikeudenkäyntiprosessin mukaista esittelyä. Jos asiakirjat kerran kokonaisuudessaan luetaan, ei yleiskatsauksesta ole sanottavaa hyötyä.

Kun esittelijän selonteon työjärjestyksen 14 §:n 1 momentin mukaan tulee olla sellainen, että asia sen esittämisen jälkeen voidaan ratkaista, tulisi sen sisältää selvitys ainakin seuraavista seikoista:

- 1) Onko asian käsittely alioikeudessa ollut prosessuaalisesti virheetön.
- 2) Mikä on asian ydinkysymys eli siis selostus ratkaistavana olevasta oikeuskysymyksestä.

- 3) Mitä asiassa puolin ja toisin on todistettu ja mikä on jäänyt todistamatta.

Yhä vielä tapahtuu silloin tällöin, että esittelijä ryhtyy selostamaan pääasiaa, vaikka sen selostaminen on täysin tarpeetonta sen vuoksi, että joko alioikeudessa tapahtuneessa käsittelyssä tai muutoksenhaussa on prosessuaalinen virhe, joka aiheuttaa joko jutun palauttamisen alioikeuteen tahi toteamuksen, että alioikeuden ei olisi pitänyt ottaa asiaa tutkittavakseen tai sen, että muutoksenhakemus jätetään käsiteltäväksi ottamatta. Itse asian selostamiseen ryhtyminen tällaisissa tapauksissa on tietenkin virhe.¹⁸

Esittelyn oikeuskysymyksen selvittämistä koskeva osa voidaan sek in jakaa kolmeen osaan. Ensiksi esittelijän tulee selvittää, mitkä kanteen perusteena olevat seikat ovat riidattomia. Toiseksi hänen on tehtävä selkoa niistä seikoista, jotka ovat riitaisia,¹⁹ ja kolmanneksi näiden molempien selontekojen perusteella ilmoitettava, mikä jää lopullisesti ratkaistavaksi riitakysymykseksi. Kun muutoksenhakemus usein rajoittuu vain osaan siitä, mistä alunperin on ollut kysymys, on esittelyn nyt puheena oleva osa rajoitettava sen mukaisesti. Tämä on otettava huomioon kaikessa esittelyssä. Jos rikosjutussa muutoksenhake-

¹⁷a Edellä mainittu vuoden 1902 työjärjestyskomitea totesi, että esittelijät »osaksi eivät ollenkaan, osaksi hyvin vaillinaisesti tekevät selkoa asian laadusta ja sen ratkaisemiseen vaikuttavista asianhaaroista». Ks. LM 1907, s. 95.

¹⁸ Ruotsin hovioikeuksissa kiertelee juttu entisestä asessorista, joka, esiteltyään juttua muutaman tunnin ajan, päätti esittelyn näin: Och kan herrarna tänka sig en så'n kanalje! Se'n han nu först tagit kungl. hovrättens tålamod så här i anspråk, så är han till slut nog oförsämd att komma in med den här lappen, där han anmäler att saken är förlik! — Ks. Wedberg, Om föredragning, s. 14. — Vastaavat tapaukset eivät ole tuntemattomia Suomessakaan. — Ks. LM 1907, s. 96.

¹⁹ Nämä kohdat vastaavat *Daubenspeckin* kuuluisassa teoksessa »Referat, Votum und Urteil» promemoriasta puheen ollessa esitettyjä kohtia a) die Geschichtserzählung (status causae, species facti) ja c) die Darstellung des Streitstandes (status controversiae). Edellä tekstissä mainittu kohta 1) vastaa *Daubenspeckin* kohtaa b) die Prozessgeschichte (historia processus). — Ks. Wedberg, Om föredragning, s. 15 s.

mus koskee vain rangaistuksen suuruutta, keskittyy esittely vain tähän vaikuttaviin seikkoihin; esittelijän on tietenkin varmistauduttava siitä, että jutun prosessuaalinen puoli on virheetön.

Esittelyn ehdittyä tähän vaiheeseen tuomioistuimen jäsenet ovat tietoisia siitä, mikä kysymys heidän on ratkaistava. Esittelijän seuraavana tehtävänä on esittää alioikeudessa tapahtunut todistelu siten ryhmiteltynä, että esitys mahdollisimman tiiviisti ja havainnollisesti selvittää ne todisteet, jotka asianosaiset ovat esittäneet vaatimustensa ja väitteittensä tueksi, sekä sen, minkälaisilla todisteilla he ovat horjuttaneet vastapuolen esittämien todisteiden arvoa.²⁰

Esittelyn koskiessa 1) kohtaa asiakirjojen lukeminen yleensä ei tule kysymykseen. Myöskin 2) kohdasta selviydytään yleensä ilman lukemista. Todistelukysymystä selvitellessä lukeminen sensijaan voi olla tarpeellista. Lukemisen suorittaa joko esittelijä tai, kuten Vaasan hovioikeudessa viime vuosina on ollut tapana, tarkistusvuorossa oleva jäsen.²¹ Viimeksi mainitussa tapauksessa esittelijän tulee kuitenkin jäsenen työn helpottamiseksi ilmoittaa, kuka todistajat todistavat kustakin riitaisesta seikasta ja miltä asiakirjavihon sivulta kunkin todistajan lausuma on löydettävissä.

Käytännössä on osoittautunut edulliseksi, että jäsen lukee sen, mikä luettava on. Esittelyn ehdittyä tähän vaiheeseen jäsenet jo yleensä haluavat keskustella asiasta, ja tämä käy joustavammin, jos lukijana on jäsen.²² Todistajanlausumista kysymyksen ollessa lienee asia niin, että lukeminen ei vie enempää aikaa kuin esittelijän esittämä selostus, joka kuitenkin on tarkistettava.

Siitä riippumatta, millä tavoin todistelu esitetään tuomioistuimen jäsenille, esittelijän on selostettava, ovatko todistajat, mikäli heitä on alioikeudessa kuultu useampia kertoja, pysyneet todistuksissaan vai horjuneet puheissaan, sekä, jos poliisikuulustelupöytäkirjoja on esitetty, ovatko todistajat esittäneet asian oikeudessa samoin kuin poliisikuulustelussa vai muuttelleet kertomustaan.²³

Lukemisen tai, jollei lukemiseen lainkaan tarvitse turvautua, todisteiden selostamisen jälkeen esittelijän on selostettava muutoksenhaun sisällys. Tämän jälkeen asia ratkaistaan.

²⁰ Todistelukysymys esiintyy *Daubenspeckin* kaavassa kohtana d) die Darstellung der Beweisergebnisse; ks. *Wedberg*, v.m.t. s. 16.

²¹ Ks. *Nehrman*, m.t. s. 328.

²² Edellä mainitussa vuoden 1916 promemoriassa esitetään, kuten jo on mainittu, että jäsenten ja apujäsenten tulisi esitellä kaikki hovioikeuksissa ratkaistavat oikeusasiat (s. 4). Tätä vaatimusta nykyään ei enää kukaan esittäne. — Ks. *Heinonkoski*, Mihin toimenpiteisiin olisi, täydellistä oikeudenkäynti uudistusta odotettaessa, väliaikaisesti ryhdyttävä asiain ratkaisun jouduttamiseksi kihlakunnanoikeuksissa ja hovioikeuksissa?. LM 1917, s. 90 s. — Vrt. *Wedberg*, m.t. s. 13.

²³ Vrt. *Alkio*, Tuomarin tehtävistä käräjillä, 1948, s. 173.

Jollei asia ole sellainen, että oikeuskysymys todistelun tuloksen selvittämisen jälkeen on selvä, tulee esittelijällä olla valmiina tarvittava lisämateriaali: tapaukseen sovellettavat lainkohdat, tieteisopin esitykset ratkaistavana olevasta kysymyksestä ja sitä koskevat oikeustapaukset.

Kun esittelyn tarkoituksena on selvittää ratkaistava oikeuskysymys oikeuden jäsenille siten, että ratkaisu voidaan esittelyn perusteella suorittaa, täytyy esittelyn kokonaisuudessaan olla tätä silmällä pitäen suunniteltu. Kaikki sellainen, mikä ei vaikuta asiaan tai mistä enää ei ole kysymys, on sivuutettava. Toiselta puolen esittelijän on omasta aloitteestaan huomautettava tutkinnassa tai todistelussa esiintyvistä ilmeisistä puutteellisuuksista. Esittelyn ei suinkaan pidä, kuten *Hörstadius*²⁴ huomauttaa, olla kronologinen selostus enempää asiasta kuin prosessin kulustakaan, vaan ns. j a o i t t e l u m e t o d i n (separationsmetod)²⁵ mukaisesti koottu yhdistelmä asiassa esitetystä. Jaoittelu- eli eroittelu- metodin pääperiaatteiden selvittämiseksi lainattakoon tähän *Wedbergin* mukaan²⁶ kappale Ruotsin korkeimman oikeuden asiaa koskevasta lausunnosta vuodelta 1910:

För att vid föredragningen av ett rättegångsmål kunna på en gång systematiskt och kortfattat redogöra för den föreliggande utredningen nödgas föredraganden i stor utsträckning uppdelas densamma. Sålunda måste i regel föredragningen för att bli begriplig anordnas så, att vart yrkande bildar en avdelning för sig. Inom varje sådan avdelning måste vidare i regel parternas anföranden uppställas efter en systematisk plan samt redogörelsen för bevisningen så ordnas, att i fråga om varje sakförhållande, som behöver göras till föremål för bevisning, en logiskt sluten beviskedja uppstår eller, om en sådan ej kan avvinnas handlingarna, förefintliga luckor genast falla i ögonen. Då nu handlingarna ingalunda återgiva målet på detta sätt systematiserat, följer av det redan anförda, att såväl parternas anföranden som vittnesmål måste — i den mån sådant kan ske utan ändring av deras innebörd — i och för föredragningen styckas sönder, varjämte anförandena mången gång lämpligen böra till formen förkortas eller samarbetas med andra.

Jaoittelumetodiin perustuu Petäyksen komitean työjärjestysehdotuksen 20 §:n 2 momentissa oleva lause: »Todistusaineistoa esiteltäessä esittelijän on selostettava todistajien kertomukset yhdistellen, niin että niiden todistajien kertomukset, jotka todistavat samasta seikasta, esitellään yhteen jaksoon.»

Esittelyä valmistellessaan esittelijän on oma-aloitteisesti hankittava eräät mahdollisesti tarpeelliset lisäselvitykset. Kun alioikeuden pöytäkirjanote on ilmeisesti puutteellinen, esim. siten, että jonkin todistajan kertomus tai jokin liitteeksi merkitty asiakirja on jäänyt otteesta pois, taikka ote on allekirjoitta-

²⁴ *Hörstadius*, m.t. s. 2 s.

²⁵ *Hörstadius*, m.t. s. 3; *Wedberg*, m.t. s. 17.

²⁶ *Wedberg*, m.t. s. 17 s.

maton, on esittelijän hankittava tarpeelliset täydennykset. Kun alioikeuden ratkaisu on äänestyksen tulos, on esittelijän hankittava äänestyspöytäkirja, jne. Muutamat alituomarit ovat, kun nuori henkilö on syytteessä, ottaneet tavakseen vain merkitä pöytäkirjaan, että alioikeudelle on esitetty esitutkintakaavakeer; esittelijän on tällaisessa tapauksessa tilattava nämä. — Pohjanmaalla käytetään runsaasti epävirallisia kylien nimiä, ja monet alituomarit hyväksyvät nämä oikeuden pöytäkirjaan. Esittelijän on hankittava selko virallisista kylien nimistä. Niinikään esittelijän on tarpeen vaatiessa etsittävä kysymykseen tulevat paikat valmiiksi kartasta sekä selvitettävä etäisyydet jne.

Esittelijän on lopuksi tehtävä ehdotus hovioikeuden ratkaisuksi asiassa. Tähän velvollisuuteensa esittelijät usein suhtautuvat kevyesti, mikä ilmeisesti johtuu siitä, ettei hovioikeuden esittelijän perustuslainmukaista vastuunalaisuutta hänen esittelystään tapahtuneesta asian ratkaisusta ole tarkemmin säännöstelty laissa ja ettei tämä vastuu käytännössäkään juuri ole tullut kysymykseen.²⁷ Puheena olevan velvollisuuden (TJ 13 §:n 3 mom.) ja sitä seuraavan vastuun olemassaolon pitäisi olla omiaan pakottamaan esittelijä syventymään asiaan aivan toisessa mielessä kuin asianlaita olisi, jos esittelijä olisi velvollinen vain esittelemään tuomioistuimen jäsenille asiakirjojen sisällön.

Erikoisen laajojen juttujen esittely tuottaa sekä esittelijälle että tuomioistuimen jäsenille vaikeuksia. Vaikeudet ovat sitä suuremmat, jos laaja juttu vielä on vaikea. Laajassa jutussa esittelymuistion olemassaolo on esittelyn onnistumisen edellytys. Tällaisissa jutuissa on lisäksi välttämätöntä, että esittelijä laatii taulukkoja ja luetteloita, joista voi, tarvitsematta tutkia asiakirjoja, saada selon ratkaistavina olevista oikeuskysymyksistä ja asiassa esitetyistä todistelusta. Jos suuren jutun esittely suoritetaan huonosti, on tähän käytetty aika kulunut täydellisesti hukkaan. Erityisesti suurten juttujen ollessa kysymyksessä on esittelymuistiota ja taulukkoja laadittaessa välttämätöntä jaoitella oikeudenkäyntiaineisto siten, että eri riitakysymyksiä tai rikoksia koskevat osat asianosaisten ja todistajien lausumista tai viittaukset niihin eroitellaan ja sijoitetaan muistioon tai taulukkoon kukin kohdalleen, jotta jäsen muistiota tai taulukkoa seuraten voi saada selvän kuvan kunkin syyte- tai riitakohdan osalta oikeudenkäynnissä esitetystä.

²⁷ HM 93 §:n 1 mom.: Virkamies vastaa toimenpiteestä, johon hän on ryhtynyt taikka jota hän kollegisen viraston jäsenenä on kannattanut. Myöskin esittelijä on siitä, mitä hänen esittelystään on päätetty, vastuunalainen, jollei hän ole pöytäkirjaan lausunut eroavaa mielipidettä.

Esittelijän vastuusta ks. *Hakkila*, Suomen Tasavallan perustuslait, 1939, s. 347 s.; *Ståhlberg*, Suomen hallinto-oikeus, Yleinen osa, 2. p. 1928, s. 128; *Björkstén*, JFT 1935, s. 384; *Soukka*, Hovioikeuden esittelijän vastuunalaisuudesta, DL 1934, s. 308 ss.

Käytännöstä ks. KKO 1936. Tied. 103.

4. Oikeuden jäsenten tarkastustyö

TJ 13 §:n 2 momentin mukaan jaoston puheenjohtaja voi määrätä, että jäsenen on ennen esittelyä tarkastettava jutun asiakirjat. Tätä menettelytapaa, joka esim. KHO:ssa on säännönmukainen kaikissa asioissa, jotka eivät ole vähäisiä,²⁸ ei hovioikeuksissa tietävästi paljon sovelleta. Hovioikeudessa tarkistusvuorossa oleva jäsen saa jutun käsiinsä vasta esittelyn jälkeen (TJ 14 §:n 4 mom.). Työjärjestys edellyttää, että vain yksi jäsen tarkastaa jutun kirjat, jolloin toisen jäsenen ja jaoston puheenjohtajan tehtävä rajoittuu »konseptin läpikäymiseen». Molemmat jäsenet tekevät konseptiin ne muutosehdotukset, joihin voi olla aihetta, minkä jälkeen jaoston puheenjohtaja vahvistaa konseptin lopullisen muodon (TJ 14 §:n 5 mom.).

Käytäntö on kuitenkin, kuten aikaisemmin jo mainittiin, vienyt siihen, että sangen yleisesti kaikki ratkaisuun osallistuvat jäsenet tarkastavat jutun kirjat asiallisesti. Tällainen menettely, josta poikkeamista pidettäneen suorastaan virkavelvollisuuden laiminlyöntinä, on tietenkin omiaan tavattomasti lisäämään jäsenten työtä. Kokemus on kuitenkin osoittanut puheena olevan menettelytavan usein tarpeelliseksi. Jäsen, joka ei ole tarkistusvuorossa, suorittaa tämän lisätyön vain oman mielenrauhansa vuoksi: kukaan ei halua ottaa vastuuta ratkaisusta, jollei ole perusteellisesti perehtynyt siihen aineistoon kokonaisuudessaan, johon ratkaisu perustuu.

Kun juttu on vähäinen, ei tällainen lisätyö merkitse paljoakaan. Sensijaan se laajan jutun ollessa tarkastettavana voi merkitä viikkoja kestävää iltatyötä. Tällaisia tapauksia silmälläpitäen esittelijän laatima esittelymuistio taulukkoi-neen on tarpeen vaatima ja välttämätön. Ja tällaisia tapauksia silmälläpitäen myöskin esittelyn laatu käy merkitykselliseksi: mitä parempi esittely on, sitä vähemmän jäsenelle jää kotityötä ja päinvastoin. Jos esittely täysin vastaa sille TJ 14 §:n 1 momentissa asetettua vaatimusta, »että asia voidaan sellaisen selonteon jälkeen ratkaista», muodostuu jäsenten tarkastustyö suhteellisen vähäiseksi, ja tällöin voidaan ne takeet mahdollisimman suuresta asiallisesta varmuudesta, jotka kaikkien ratkaisuun osallistuvien jäsenten suorittama tarkastus on omiaan antamaan, suuremmitta vaikeuksista säilyttää.

Jäsenten kotityötä helpottaa suuresti keskustelu, joka suoritetaan jaostolla esittelyn päätyttyä ennen asian ratkaisemista. Keskusteluun ei pitäisi ryhtyä esittelyn kestäessä eikä edes keskeyttää esittelijää kysymyksillä, ellei tällainen ole ehdottoman välttämätöntä.²⁹ Esittelijä osallistuu keskusteluun antamalla

²⁸ KHO:n työjärjestys 2. 10. 1935, 10 §:n 2 mom.

²⁹ Vapauden aikana säädetyt määräisivät kirjelmässä kesäkuun 17 päivältä 1731, että valtaneu-

jäsenten pyytämiä lisätietoja asiasta. Jos tuomioistuimen työn tahti on niin nopea — kuten oli asianlaita sotaylioikeudessa keväällä 1945, jolloin tämän kirjoittaja toimi nuor. sotaylituomarina — että tällaista keskustelua ei ehditä suorittaa, häviää työstä kollegialisuus: näkökantoja ei voida keskustelussa sovitella yhteen, eivätkä jäsenet useinkaan pääse selville toistensa eriävien mielipiteiden syvimmistä perusteista. Lopullisen tuloksen esittelijä tällöin saa aikaan, kuten edellä mainitussa vuoden 1916 promemoriassa lausutaan, laske-malla tuloksen kunkin erikseen antamista lausunnoista.

Hovioikeuden esittelyn sääntelyssä on suureksi osaksi kysymys siitä, minkälaiseksi jäsenten jaostolla suoritettavan ja kotona tehtävän työn suhde on järjestettävä.³⁰ Yleensä asiasta ei pitäisi antaa liian sitovia säännöksiä. Tällaiset voivat helposti kuten kokemus osoittaa, jäädä kuolleiksi kirjaimiksi. Jos esittelijöiltä vaaditaan kaikki se, mikä heiltä nykyisten säännösten mukaan voidaan vaatia, he tuskin voivat pitää sivutoimiaan, joihin heidän toimeentulonsa nykyään suureksi osaksi perustuu ja joiden pitämismahdollisuuteen palkkojen järjestelyissä usein on vedottu. Jäsenten kotityön määrä taas on nykyään niin suuri, että sitä on kohtuuden nimessä pyrittävä vähentämään. Monet jäsenet hankkivat huomattavan osan tuloistaan sivultapäin, mutta näiden tulojen ansaitsemiseen tarpeellinen aika on otettava yön tunneista. Hovioikeuksien työn järjestämisessä on näin ollen taloudellisilla näkökohdilla ratkaiseva merkitys.

Piispa Wallquist kirjoitti aikoinaan Kustaa III:lle: En domare i fattigdom är en faslig människa.

Lakimies 1949 s. 179—202

vosten tuli antaa »straxt kl. 8 sakerne sig föredraga och dem ifrån begynnelsen till ändan avhöra, utan att emellan bryta refererandet med mycket diskurrerande, vilket i möjligaste mätton bör undflys, till dess akten är utläsen, emedan eljest mycken tid onödigt förspillas, varefter diskurserne kunna begynnas och sist votingarne». — Ks. *Wedberg, m.t. s. 30.*

³⁰ Vrt. *Heinonkoski*, m.k. s. 97 s. ja *Voipio*, Hovioikeudet. Niitä lisättävä, LM 1919, s. 89.

Rikoksen tuottaman hyödyn konfiskoinnista

Suomen Lainopillisen Yhdistyksen keskustelukysymyksenä oli viime vuonna mm. kysymys: Onko varas, joka on myynyt varastetun tavarat, tuomittava menettämään valtiolle siitä saamansa hinta? Professori Bo Palmgrenin mielenkiintoinen asiaa koskeva alustus on julkaistu täydennettynä JFT:n 5. numerossa vuonna 1949.¹ Kun professori Palmgren on kirjoituksessaan ottanut huomioon mm. minun vuonna 1945 Defensor legis-lehdessä julkaisemani kirjoituksen »Rikoksen tuottaman taloudellisen hyödyn tuomitsemisesta menetetyksi»², mutta päätynyt eräisiin kysymyksen kohtiin nähden toisiin tuloksiin, lienee sopivaa, varsinkin kun puheena olevaa asiaa on sängen vähän pohdittu kotimaisessa kirjallisuudessa, vielä palata siihen.

Varkaan varastamansa tavarat myynnistä saaman taloudellisen hyödyn määrään nähden Palmgren on asettunut samalle kannalle, jota minäkin olen puoltanut: RL 2 luvun 16 §:n 1 momentin³ mukaisesti menetettävänä hyötynä on pidettävä vain sitä määrää, mikä jää jällelle, kun varkaan saamasta hinnasta vähennetään vahingonkorvaus, jonka varas on tuomittu maksamaan sille, jolta hän on varastanut esineen tai sille, joka hyvässä uskossa on ostanut varastetun esineen ja joutunut luovuttamaan sen lunastuksesta omistajalle.⁴ Tämän tuloksen nojalla Palmgren esittää, keskustelukysymykseen vastaten, pääsäännöksi, että varasta ei ole tuomittava menettämään valtiolle varastetun

¹ Palmgren, Konfiskation vid tjuvnadsbrott, JFT 1949, s. 219 ss.

² DL 1945, s. 179 ss.

³ Tässä kirjoituksessa on taloudellisen hyödyn menettämistä sääntelevänä lainkohtana viitattu vain RL 2 luvun 16 §:n 1 momenttiin. Yleensä kuitenkin se, mitä tästä lainkohdasta esitetään, soveltunee myöskin saman pykälän 2. momentin sääntelemiin erikoistapauksiin.

⁴ Palmgren, m.k. s. 228; Alkio, m.k. s. 188 ss. ja Sama, Tuomarin tehtävistä käräjillä, 1948, s. 306. Tässä viimeksi mainittuun esitykseeni Palmgren ei ole kiinnittänyt huomiota.

tavarán myynnistä saamaansa hintaa ainakaan silloin, kun varkaan on suoritettava asianomistajalle tai sille; joka on hyvässä uskossa ostanut varastetun tavarán ja joutunut luovuttamaan sen lunastuksetta omistajalle, vahingonkorvausmäärä, joka on yhtä suuri tai suurempi kuin varkaan varastetusta tavarasta saama hinta.⁵ Tämä sääntö on tietenkin oikea; eri asia on sitten, kuten myöhemmin yritän selvittää, että asiaa toiselta kannalta katsottaessa pääsääntöä ei voida esittää tässä muodossa.

Tässä yhteydessä *Palmgren* mainitsee, että jollei varastettua tavaraa ole saatu takaisin, tavarán omistajalle on tuomittava korvaus, jonka normaalitapauksessa ei pidä olla pienempi kuin se hinta, minkä varas on esineen myydessään siitä saanut, ja huomauttaa, että minun mainitsemani mahdollisuutta⁶, että varas tavarán myydessään on saanut siitä sen »arvoa» korkeamman hinnan, jolloin asianomistajalle tuomittaisiin vahingonkorvaukseksi vain se määrä, joka vastaa esineen »arvoa», ei voisi normaalioloissa esiintyä, mutta kylläkin hintasäännöstelyn aikana. Mainitsemani esimerkki koski säännösteltyä tavaraa; ja *Palmgrenin* huomautus on tältä kannalta katsoen aivan paikallaan. Säännöstelyn aikana puheena oleva probleema oli tuomioistuinten ratkaistavana melkeinpä jokaisessa varastetun säännöstelynalaisen tavarán myyntiä koskevassa jutussa, erityisesti voi- ja lihavarkauksien yhteydessä. Mutta lausumallani on merkitystä varsinaisen säännöstelyn ulkopuolellakin, joskin hintasäännöstelyyn liittyen. Hyvin tavallinen tapaus käytännössä on se, että väkijuomia varastanut myy niitä, ja voitto on säännöllisesti melkoisen suuri. Omistajalle ei kuitenkaan voitane tuomita suurempaa vahingonkorvausta kuin alkoholiliikkeen myyntihinta, jolloin ylijäämä on julistettava valtiolle menetetyksi.

Puheena olevan probleeman tärkein ja samalla vaikein osa on vastauksen löytäminen kysymykseen, onko varas tuomittava menettämään varastetun tavarán myynnistä saamansa hyöty sellaisissa tapauksissa, joissa asianomistaja tai varastetun tavarán hyvässä uskossa ollut ostaja, joka on lunastuksetta luovuttanut tavarán sen omistajalle, ei syystä tai toisesta ole esittänyt korvausvaatimustaan siihen hetkeen mennessä, jolloin varkaussyyte ratkaistaan. Tästä johtuvien kysymysten, joista prof. *Palmgrenkin* myöntää hyvällä syyllä voitavan olla eri mieltä, mielenkiintoinen käsittely muodostaa *Palmgrenin* kirjoituksen pääosan.⁷

Palmgren on, etsiessään vastausta mainittuun kysymykseen, jakanut esiin-tyvät mahdollisuudet kahteen pääryhmään: 1) Tapaukset, joissa vahingonkor-

⁵ *Palmgren*, m.k. s. 228.

⁶ *Alkio*, m.k. s. 188.

⁷ M.k. s. 229 ss.

vaukseen oikeutettu asianomistaja tai varastetun tavaran hyvässä uskossa ollut ostaja on tiedossa ja hänelle on ilmoitettu asian käsittelystä, mutta hän ei esitä jutussa vaatimuksia, ja 2) Tapaukset, joissa vahingonkorvaukseen oikeutettu on tuntematon tai hänen olinpaikkaansa ei tiedetä. Ensimmäisessä ryhmässä *Palmgren* erottaa lisäksi useita mahdollisuuksia sen perusteella, mistä johtuen vahingonkorvaukseen oikeutettu ei esitä korvausvaatimustaan. Käsittelen tässä lyhyesti *Palmgrenin* erittelemiä tapauksia.

1 a) Asianomistaja tai ostaja ilmoittaa nimenomaan kokonaan tai osittain luopuvansa korvausvaatimuksestaan.

Tämä voi johtua esim. siitä, että vahingonkorvaukseen oikeutettu on tehnyt varkaan kanssa sovinnon tai siitä, että korvaukseen oikeutettu henkilökohtaisen syiden vuoksi tahi säälistä taikka muista sosiaalisista syistä ei halua vaatia vahingonkorvausta.

Palmgren mainitsee, että vahingonkorvaukseen oikeutettu ei ole tehnyt sovintoa siinä mielessä, että valtio voisi vaatia itselleen sen, mistä vahingonkorvaukseen oikeutettu on luopunut, ja että jos valtiolla olisi oikeus vaatia itselleen se, mistä korvaukseen oikeutettu on luopunut, sovinnon tekeminen kävisi käytännössä mahdottomaksi.⁸ Myöskin *Hakulinen*, jonka esitykseen *Palmgren* viittaa, on katsonut⁹, että asianomistajan vallassa on päättää, saako rikoksen tekijä pitää sen, mitä asianomistaja on rikoksen johdosta omaisuudestaan menettänyt, ja viitannut kantansa tueksi RVA 16 §:n 2 momenttiin.

Tämän johdosta on ensin tehtävä eräs muodollinen huomautus. On jossakin määrin harhauttavaa *Palmgrenin* tavoin puhua valtion oikeudesta vaatia hyödyn konfiskatiota. RL 2 luvun 16 §:n 1 momentin absoluuttisen säännöksen nojalla hyöty on tuomittava menetetyksi ex officio, aivan riippumatta siitä, onko syyttäjä esittänyt tuomioistuimelle sitä koskevan vaatimuksen vai ei. Toisin sanoen: syyte sisältää vaatimuksen kaikkien rikoksesta lain ehdottomien säännösten mukaisesti johtuvien julkisoikeudellisten seuraamusten soveltamisesta rikosentekijään.¹⁰

Kun RL 2 luvun 16 §:n 1 momentin säännös on absoluuttinen, ei asianomistajan tarkoitus, hänen luopuessaan korvausvaatimuksestaan, voi vaikuttaa menettämissäännösten soveltamiseen. Siitä seikasta, että asianomistajalla on valta luopua vaatimasta varkaalta takaisin tämän varastamaa esinettä,

⁸ M.k. s. 231.

⁹ *Hakulinen*, Pari huomautusta hyödyn konfiskatiosta, DL 1948, s. 266 s.

¹⁰ *Tarjanne*, Vastaajakäsitteestä rikosprosessioikeudessamme, LM 1927, s. 8; *Tirkkonen*, Lisää oppiin asianomistajasta rikosprosessissa, LM 1934, s. 189; *Alkio*, m.k. s. 181 ja *Sama*, Tuomarin tehtävistä käräjillä, s. 297.

ei nähdäkseni voida tehdä sitä johtopäätöstä, ettei varkaan, joka on myynyt varastamansa esineen ennenkuin omistaja on lahjoittanut sen hänelle, siitä saamaa hintaa voitaisi tuomita menetetyksi valtiolle, koska tuomioistuimen on lain absoluuttisen säännöksen nojalla huolehdittava siitä, että rikoksentekijä ei pääse hyötymään rikoksestaan. Vetoaminen RVA 16 §:n 2 momenttiin ei mielestäni sovellu tähän, koska tämän lainkohdan mukaan sovinto ei estä syyttämisoikeuden käyttämistä, ja konfiskatio kuuluu p.o. tapauksessa syytteen eikä ole vahingonkorvausta. Tässä yhteydessä lienee sopivaa huomauttaa eräästä kohdasta sen lainmuutoksen perusteluissa, jolla RL 2 luvun 16 §:ään lisättiin hyödyn menettämistä koskevat säännökset. Hallitus lausuu esityksessään mm.:¹¹ »Tuntuvaan aukkona voimassa olevassa rikoslaissa on pidettävä, ettei se läheskään tarpeellisen tehokkaasti estä rikoksentekijää taloudellisesti hyötymästä rikoksestaan. Varsinkin — — — sellaisissa rikoksissa, kuten esim. koronkiskominen, jossa rikoksen esineeksi joutunut usein yhtä visusti kuin sen tekijäkin koettaa pysyä salassa, ei tuomioistuin usein paraallakaan tahdollaan voi estää rikoksentekijää taloudellisesti hyötymästä rikoksestaan.» — Eikö tämä ole juuri sellainen tapaus, jossa asianomistaja ei halua valvoa oikeuksiaan, mutta jossa lainsäätäjä on nimenomaan tarkoittanut hyödyn tuomittavaksi menetetyksi?

Mitä sitten tulee siihen, että hyödyn menettäminen tekisi sovinnonteon mahdolltomaksi, on syytä huomauttaa seuraavasta. Jos varastettu esine on varkaan hallussa, ja asianomistaja ilmoittaa sallivansa varkaan pitää sen, ei esinettä voida tuomita valtiolle menetetyksi, koska RL 2 luvun 16 §:n 1 momentti ei koske varastamalla saatua esinettä.¹² Varas saa näin ollen pitää esineen. Mutta jos varas on myynyt esineen ja siten hyötynyt rikoksestaan RL 2 luvun 16 §:n 1 momentin tarkoittamassa mielessä taloudellisesti, ei asianomistajan hyvän-
tahtoisuus enää voi estää lainsäätäjän tahdon toteutumista. Eri asia on tietenkin taas se, että jos vahingonkorvaukseen oikeutettu viimeksi mainitun laatuisessa tapauksessa ilmoittaa tuomioistuimelle saaneensa varkaalta täyden korvauksen, menettämisseuraamusta ei voida tuomita.

Luopuminen voi *Palmgrenin* mukaan edelleen johtua siitä, että vahingonkorvaukseen oikeutettu katsoo varkaan varattomuuden takia korvausvaatimuksen esittämisen tarkoitustaan vastaamattomaksi. *Palmgrenin* mielestä ei, jos varas ei kertakaikkiaan voi suorittaa mitään, ole mitään järjellistä syytä »konfiskatiovaatimuksen esittämiseen», koska sellainen tuottaisi vain turhaa työtä

¹¹ Hallituksen esitys n:o 36 vuoden 1920 valtiopäiville, s. 2.

¹² Vrt. *Palmgren*, m.k. s. 237 ja *Honkasalo*, Rikoksen tuottaman taloudellisen hyödyn menettäminen, LM 1948, s. 117.

tuomioistuimille ja täytäntöönpanoviranomaisille, mutta ei mitään hyötyä. RL 2 luvun 16 §:n 1 momentin kannalta tällainen perustelu ei kuitenkaan voine pitää paikkaansa. Tuomioistuinhan ei voi rikoksentelekijän varattomuuteen vedoten torjua vahinkoa kärsineen korvausvaatimusta. Samaten tuomioistuin ei tähän perusteeseen vedoten myöskään voi jättää tuomitsematta valtiolle abso-luuttisen lainsäädännöksen nojalla menetettävää hyötyä. Karkean esimerkin ot-taakseni: tuomioistuin ei voi sillä perusteella jättää tuomitsematta varasta me-nettämään kansalaisluottamustaan, että tämä jo ennestään on kansalaisluotta-musta vailla.

Ne mietteet, joita *Palmgren* esittää sen tapauksen varalta, että vahingonkor-vaukseen oikeutetun luopumisen perusteena on se, että hän ei luota täytäntöön-panoviranomaisten pystyvän saamaan rikoksentelekijältä korvaukseen oikeute-tulle tuomittua vahingonkorvausta, ovat erittäin huomioonotettavia de lege fe-renda, mutta eivät lainkaan tee RL 2 luvun 16 §:n 1 momentin soveltamista tähän tapaukseen epäilyksenalaiseksi.

1 b) Vahingonkorvaukseen oikeutettu pidättää syyteprosessissa itselleen oi-keuden esittää korvausvaatimuksensa myöhemmin.

Tämän tapauksen osalta *Palmgren* lausuu, että tällöin ei ole »mitään jär-jellistä syytä esittää menettämiskaatimusta» ja viittaa *Honkasaloon*, joka esitet-tyään edellä mainitussa kirjoituksessaan yleisenä periaatteena, että hyöty, jonka rikoksentelekijä on saanut asianomistajan kustannuksella, on tuomittava mene-tetyksi, ellei asianomistaja ole esittänyt korvausvaatettaan¹³, katsoo, että kun asianomistaja on pidättänyt itselleen oikeuden korvausvaateensa esittämiseen, tuomioistuin voisi jättää hyödyn tuomitsematta valtiolle, koska tuomioistuin on korvaukseen oikeutetun ilmoituksen kautta saanut tiedon siitä, että asianomis-taja ei ole luopunut oikeudestaan.

Tämä tapaus on ilmeisesti sellainen, jossa hyödyn menetetyksi tuomitsemi-seen voidaan hyvällä syyllä suhtautua epäroiden. Mutta asia lienee kuitenkin niin, että jos varkaussyyte on selvä päätettäväksi, yleensä myöskin vahingon-korvausvaade on kypsä ratkaistavaksi, ja jos vahinkoa kärsinyt ei esitä vaati-musta, vaan vain pidättää itselleen oikeuden sen esittämiseen myöhemmin, menettämisseuraamus on tuomittava, koska varas on saanut varastetun tava-ran myynnistä hyötyä, jonka joutumisesta häneltä pois ei tuomitsemishetkellä ole tietoa, ja jätettävä tulevaisuuden varaan menetetyksi tuomitun hyödyn pa-lauttaminen siinä tapauksessa, että vahinkoa kärsinyt myöhemmin esittää vaa-timuksensa. Tämän tulkinnan puolesta puhuu se seikka, että vahinkoa kärsi-neen p.o. laatuksella pidätyksellä ei nykyään yleisesti vallitsevan katsantokan-

¹³ *Honkasalo*, m.k. s. 121 s.

nan mukaan ole oikeudellista merkitystä, koska asianomistajalla on tällainen oikeus, vaikka hän ei olisi pidättänyt sitä itselleen.¹⁴

1 c) Ensimmäisen ryhmän viimeisinä mahdollisuuksina *Palmgren* esittää sellaiset tapaukset, että vahingonkorvaukseen oikeutettu, joka on haastettu asiaan, jää oikeuteen saapumatta tahi, vaikka hän on tullut saapuville tuomioistuimeen, ei puhu korvausvaatimuksesta mitään. *Palmgren* huomauttaa tietenkin aivan oikein, että vahingonkorvaukseen oikeutetulla on näissä tapauksissa oikeus ajaa vahingonkorvauskannetta erikseen ja tulee siis, kuten edellisenkin kohdan tapauksessa, kielteiseen tulokseen. Päinvastaiselta kannalta asiaa ajateltaessa riittävät tähän edellisessä kohdassa esitetyt huomautukset.

2) Toisen *Palmgrenin* ryhmän muodostavat tapaukset, joissa vahingonkorvaukseen oikeutettu on tuntematon tai hänen olinpaikkaansa ei tiedetä. *Palmgren* huomauttaa, että jos varkaan rikoksensa kautta saama, tuntemattomalle omistajalle kuuluva omaisuus tavataan varkaalta, sen suhteen on meneteltävä niinkuin löytötavaralain 11 §:ssä säädetään. Mutta jos selvitetään, että varas on myymällä tällaisen varastamansa omaisuuden saanut taloudellista hyötyä, katsoo *Palmgrenkin*, että hyöty on tuomittava valtiolle menetetyksi.¹⁵ Tämän tapauksen *Palmgren* katsoo muodostavan poikkeuksen esittämästään pääsäännöstä.

Professori *Palmgren* on vielä käsitellyt sellaista tapausta, jossa syytejuttu on ratkaistu haastattamatta tunnettua vahingonkorvaukseen oikeutettua siinä kuul-tavaksi. Eräistä poikkeuksista rikosasiain oikeudenkäyntiä ja rangaistusten täytäntöönpanoa koskevista yleisen lain säännöksistä 13. 5. 1942 annetun lain, joka lakkasi olemasta voimassa vuoden 1949 lopussa, 2 §:n 1 momentin mukaan rikosasia voitiin ottaa päätettäväksi, vaikkei asianomistajalla olisi ollut tilaisuutta valvoa siinä oikeuttaan, ja lain nimenomaisen säännöksen mukaan asianomistajalla oli tällaisessa tapauksessa valta erikseen ajaa kannetta hänelle tulevasta korvauksesta.

Palmgren huomauttaa, että hyödyn konfiskatio on vielä vähemmän oikeutettu silloin, kun tiedossa olevallé, mutta haastamatta jätetyllé asianomistajalle on pidätetty oikeus ajaa erikseen korvauskannetta kuin silloin, kun haastettu asianomistaja ei ole pääprosessissa esittänyt vaatimuksiaan, ja esittää erään korkeimman oikeuden päätöken.¹⁶ Tässä tapauksessa T oli varastanut auton-

¹⁴ Ks. *Palmgren*, m.k. s. 235, eritt. aliv. 38 main kirjallisuus; *Alkio*, Tuomarin tehtävistä käräjillä, s. 309, aliv. 393 main. kirjallisuus; *Honkasalo*, m.k. s. 122; KKO p. 19.11.1947, selost. DL 1948, oik. tap. os. n:o 49.

¹⁵ M.k. s. 238.

¹⁶ KKO 1945 Tied. 211.

renkaita ja myynyt ne M:lle. Alioikeus tuomitsi T:n varkaudesta ja M:n varastetun tavarankätkemisestä ja, samalla kun renkaiden omistajalle ja G:lle, jonka lukuun M oli ilmoittanut ostaneensa renkaat, pidätettiin oikeus eri oikeudenkäynnissä esittää T:ta ja M:ta vastaan mahdolliset korvausvaatimuksensa, julkisti T:n rikoksestaan saaman taloudellisen hyödyn valtiolle menetetyksi. Hovioikeus jätti päätöksen pysyväksi, mutta korkein oikeus, lausuen, että T:n ei voitu katsoa saaneen k.o. rikoksesta sellaista taloudellista hyötyä, jota tarkoitettiin RL 2 luvun 16 §:ssä, vapautti T:n suorittamasta valtiolle hyödyn määrää.

Olen käsitellyt tätä oikeustapausta aikaisemmin¹⁷ ja silloin lausunut käsityksenäni päätöksen sisältäneen sen, että koska G:llä, joka todennäköisesti oli joutunut luovuttamaan renkaat lunastuksesta niiden omistajalle, oli oikeus hakea vahingonkorvausta T:lta ja M:lta, T:ta ei voitu, kun näin ollen ei ollut selvyttä siitä, tuliko T lopullisesti saamaan rikoksestaan hyötyä vai ei, tuomita menettämään varastamista renkaista saamaansa hintaa rikoksen tuottamana taloudellisena hyötynä valtiolle. Jos alioikeuden lausuma eri kanteen nostamismahdollisuuden pidättämisestä omistajalle ja G:lle perustuu edellä mainitun väliaikaisen prosessilain säännöksiin, on p.o. ratkaisusta nähdäkseni hyvin varovasti tehtävä johtopäätöksiä normaaliin oikeudenkäyntiin nähden.¹⁸ Huomattava on, että väliaikaisen prosessilain 2 §:n 1 momentti ei velvoita tuomioistuinta pidättämään asianomistajalle oikeutta eri kanteen ajamiseen, kun syyteasia ratkaistaan ilman, että asianomistajalla on ollut tilaisuutta valvoa siinä oikeuksiaan, vaan lainkohdassa sanotaan, että asianomistajalla on tällainen oikeus. Edellä on jo huomautettu siitä, että nykyisen katsantokannan mukaan poissaolevalla asianomistajalla yleensä on katsottava olevan tämä oikeus.

Lopuksi *Palmgren* käsittelee kysymystä, miten silloin on meneteltävä, kun sen jälkeen kuin rikoksen tuottama taloudellinen hyöty on tuomittu menetetyksi, asianomistaja myöhemmin haluaa vaatia varkaalta vahingonkorvausta. *Palmgrenin* esittämänä kysymys koskee vain edellä 2) kohdassa mainittuja tapauksia eli siis niitä, joissa vahingonkorvaukseen oikeutettu on ollut pääprosessin aikana tuntematon tai hänen olinpaikkansa ei ole silloin ollut tiedossa. *Palmgren* vastaa kysymykseen siten, että asianomistaja, joka ilmoittautuu yleisen vanhentumisajan kuluessa, on saava siitä määrästä, joka varkaalta on taloudellisena hyötynä tuomittu menetetyksi, vahingonkorvauksen, jota hän ei ole voinut saada varkaalta. Tässä yhteydessä *Palmgren* arvelee minun, joka olen

¹⁷ Tuomarin tehtävistä käräjillä, s. 311 s.

¹⁸Vrt. KKO p. 10.9.1946, selost. LM 1947, s. 168 s. ja sen johdosta *Alkio*, Tuomarin tehtävistä käräjillä, s. 296 aliv. 374 ja s. 304 aliv. 387.

katsonut,¹⁹ että vahingonkorvauskannetta ei yleensä sellaisissa tapauksissa, joissa varkaalta on tuomittu taloudellinen hyöty menetetyksi ja asianomistaja myöhemmin haluaa vaatia vahingonkorvausta, voida kohdistaa valtioon, koska RL 2 luvun 16 §:n 3 ja 4 momentin sekä 9 luvun 7 §:n säännösten mukaan vain sellainen kanne, jolla haetaan vahingonkorvausta menetetyistä tavaroista tai sen arvosta, voidaan kohdistaa valtioon, esittäneen tämän mielipiteen ottamatta huomioon RL 2 luvun 16 §:n kehityshistoriaa.²⁰

Mainittua mielipidettäni olen *Palmgrenin* mainitsemassa kirjoituksessani perustellut seuraavasti:²¹ RL 2 luvun 16 §:n 4 momentissa olevassa säännöksessä nimenomaan »menetetyksi tuomittu määrä», jolla ilmeisesti tarkoitetaan juuri saman pykälän 1 ja 2 momentin mukaisesti menetetyksi tuomittua taloudellista hyötyä, jätetään syrjään säädettäessä, että vahingonkorvaus, jota ei saada rikoksenteikijältä, voidaan ottaa »esineen tai omaisuuden arvosta», joilla sanoilla taas ilmeisesti tarkoitetaan saman pykälän 3 momentin mukaan menetetyksi tuomittua esinettä ja omaisuutta sekä eräiden muiden lainkohtien mukaan menetetyksi tuomittavaa omaisuuden arvoa. Lain säännösten ollessa näin selvät ei puheena olevan pykälän 4 momentin säännöstä liene lupa tulkita siten, että analogisesti siinä mainittujen tapausten kanssa myöskin vahingonkorvauksen ottamista menetetyksi tuomitusta taloudellisesta hyödystä koskeva kanne voitaisiin kohdistaa valtioon.

RL 2 luvun 16 §:n kehityshistoriaan olen lyhyesti viitannut p.o. kirjoitukseni alussa²² ja sitten olen käsitellyt aihetta jonkin verran laajemmin teoksessani Tuomarin tehtävistä käräjillä.²³ Se arvokas katsaus, jonka *Palmgren* kirjoituksensa alussa esittää konfiskatiosäännösten kehityksestä, ei kuitenkaan käsitykseni mukaan osoita esittämäni mielipidettä vääräksi, vaan pikemminkin tukee sitä. Lainsäätäjällä olisi ollut, kun rikoksen kautta saadun taloudellisen hyödyn menettämistä koskevat säännökset lisättiin RL 2 luvun 16 §:ään 21. 5. 1921 annetulla lailla, tilaisuus muuttaa alkuperäisen 16 §:n jälkimmäisen lauseen sanamuotoa, jos muutos olisi katsottu aiheelliseksi. Näin ei kuitenkaan tapahtunut. RL 2 luvun 16 §:ssä säädettiin alunperin seuraavaa: »Sen esineen arvo, jonka oikeus on tuominnut menetetyksi, vaan jota se ei ole julistanut hävitettäväksi, menee kruunulle; kuitenkin otettakoon tässä tapauksessa vahingonkorvaus, jota ei saada rikoksenteikijältä ulos, esineen arvosta, jos kanne siitä

¹⁹ M.k. s. 190 s. ja Tuomarin tehtävistä käräjillä, s. 308.

²⁰ *Palmgren*, m.k. s. 239, aliv. 45.

²¹ *Alkio*, m.k. s. 191. Ks. myös *Sama*, Tuomarin tehtävistä käräjillä, s. 308.

²² M.k. s. 179.

²³ M.t. s. 256 s., 295.

nostetaan 9 luvussa sanotun ajan kuluessa.» Kun sitten äsken mainitulla lailla pykälän 1. ja 2. momenteiksi lisättiin taloudellisen hyödyn menettämistä koskevat säännökset, muutettiin nyt 3. momentiksi siirtyneen alkuperäisen 16 §:n ensimmäisen lauseen säännös kuulumaan: »Täten menetetyksi tuomittu määrä samoin kuin erityisen esineenkin arvo, jonka oikeus on tuominnut menetetyksi julistamatta esinettä hävitettäväksi, menee kruunulle», mutta toinen lause jätettiin ennalleen, joten siinä edelleen puhuttiin yksikössä »tätä tapauksesta» ja vain »esineen arvosta». Kun sitten 13. 5. 1932 annetulla lailla²⁴ 16 §:ään sijoitettiin 3. momentiksi yleiset rikoksen tekovälineen ja rikoksen tekemistä varten valmistetun tai hankitun omaisuuden menettämistä koskevat säännökset, muutettiin nyt 4. momentiksi siirtyneen alkuperäisen 16 §:n kumpaakin lausetta, mutta vain sikäli kuin tällöin lisätty 3. momentti edellytti niitä muutettaviksi: kumpaankin lisättiin sana »omaisuuden». Kun 4. momentin toinen lause näiden muutosten jälkeen kuuluu: »Kuitenkin otettakoon tässä tapauksessa vahingonkorvaus, jota ei saada rikoksentehtäjältä, esineen tai omaisuuden arvosta, jos kanne siitä nostetaan 9 luvussa sanotun ajan kuluessa», räytynee lainkohdan sisällys olla täsmälleen se, minkä aikaisemmin olen sen sisällöksi esittänyt. Näin ollen ei p.o. lainkohdan tulkintaan voine vaikuttaa mitään se, mitä vuoden 1875 rikoslainehdotusta laadittaessa on suunniteltu.²⁵ Käytännössähän me emme voi tuomita sen mukaan, mitä lakeja valmisteltaessa on suunniteltu, emmekä myöskään jonkin lainkohdan kehityshistorian nojalla, vaikka voitaisiinkin näyttää lakia valmisteltaessa suunnitellun muuta, kuin mikä laissa sitten on tullut sanotuksi, ellei lain sanamuoto sinänsä johda järjenvastaisiin tuloksiin. Mutta tätä ei RL 2 luvun 16 §:n 4 momentista suinkaan voida sanoa.

Mikä näin ollen on RL 2 luvun 16 §:n 4 momentin suhde tämän pykälän 1. momenttiin ja mikä merkitys sanotulla 4. momentilla yleensä on 1. momentin tulkinnassa?

Honkasalo on edellä mainitussa kirjoituksessaan²⁶ katsonut 16 §:n 4 momentin nojalla, että valtion konfiskatiovaade syrjäytyy asianomistajan korvausvaateen tieltä vain edellytyksin, että asianomistaja toteuttaa vaateensa, koska sanotusta lainkohdasta käy *Honkasalon* mukaan ilmi, ettei asianomistajan oikeus hyötyyn in specie eikä korvaukseen estä konfiskointia, ellei asianomistajan oikeutta ole prosessissa toteutettu. Mutta valtio on, edelleen *Honkasalon* mu-

²⁴ P.o. pykälään 6. 5. 1930 tehty muutos ei koske sen nyt kysymyksessä olevia osia muuten, kuin että sana »kruunulle» tällöin vaihdettiin sanaksi »valtiolle».

²⁵ Vrt. *Palmgren*, m.k. s. 223 s.

²⁶ LM 1948, s. 120.

kaan, sitoutunut vastaamaan asianomistajalle siitä hyödystä, minkä se siten asianomistajan kustannuksella on saanut.²⁷ Kehittäessään näitä ajatuksia *Honkasalo* johtuu siihen, että valtio siitä huolimatta, että se, tuomioistuimen julistaessa menetetyksi hyödyn, joka kuuluisi asianomistajalle, on hyötynyt asianomistajan kustannuksella, ei ole asianomistajaan nähden sitoutunut hyödystä muuhun kuin toissijaiseen vastuuseen, siis vastaamaan hyödyn määrällä vain siinä tapauksessa, ettei korvausta saada rikoksenteijältä.²⁸ Tämä käsitys, joka todella merkitsee tai ainakin voi merkitä kaksinkertaista vastuuta ja menetystä rikoksenteijälle, ei voine olla lain kannan mukainen. On hyvin ymmärrettävissä, että *Hakulinen* on voimakkaasti vastustanut tätä mielipidettä.

Hakulinenkin on edellä mainitussa kirjoituksessaan²⁹ lähtenyt siitä, että valtio on sille rikoksenteijän rikoksestaan saamana taloudellisena hyötynä menetetyksi tuomitulla määrällä vastuussa asianomistajalle suoritettavasta vahingonkorvauksesta siinä tapauksessa, että rikoksenteijä ei pysty korvausta maksamaan, eli siis siitä, että p.o. 2 luvun 16 §:n 4 momentin säännös koskee myöskin menetettyä hyötyä. Kun valtion vastuu lainkohdan mukaan on toissijainen, katsoo *Hakulinen*,³⁰ että asianomistajan, joka pääprosessin jälkeen hakee rikoksenteijältä vahingonkorvausta, on kohdistettava kanteensa rikoksenteijään eikä valtioon. Kun *Hakulinen* ei mainitse mitään siitä, että hyödyn valtiolle menettänyt rikoksenteijä, joka myöhemmin joutuu maksamaan vahingonkorvausta asianomistajalle, voisi saada valtiolta takaisin sen hyödyn, jonka hän joutuu vahingonkorvauksena maksamaan asianomistajalle, päättyy *Hakulinen* siihen, että rikoksenteijä joutuisi kaksinkertaiseen vastuuseen, mistä hän lausuu:³¹ »Rikoslaki ei voi olla niin omituisesti laadittu, että maksukykyiseltä voitaisiin hyödyn korvaus ottaa kahteen kertaan, toiselta puolen asianomistajan ja toiselta puolen valtion lukuun.» *Hakulinen* jatkaa:³² »Vaikka rikoslaissa ei ole nimenomaan mainittu, ettei sellaista hyötyä saa konfiskoida, johon kolman-

²⁷ Edellä olen jo huomauttanut, että käsitykseni mukaan RL 2: 16,1 ei lainkaan voi koskea itse rikoksen, esim. varkauden, kautta saatua tavaraa in specie. Vaikka varkaalta tavatun vieraan tavarän omistaja olisikin tuntematon, ei valtiolla p.o. lainkohdan nojalla ole mitään oikeuksia tällaiseen tavarahan, vaan sen suhteen on meneteltävä löytötavaralain 11 §:n mukaisesti. Jos taas tavarän omistaja tiedetään, annetaan varkaalta enemmittä muodollisuuksitta pois otettu tavara hänelle. Ks. *Alkio*, Tuomarin tehtävistä käräjillä, s. 276; vrt. *Venoja*, Takavarikko, 1947, s. 134 ss.

²⁸ M.k. s. 123.

²⁹ DL 1948, s. 263.

³⁰ M.k. s. 265.

³¹ M.k. s. 264.

³² M.k. s. 266.

nella henkilöllä on oikeudellinen vaade, osoittaa se seikka, että valtio on konfis-
koidun hyödyn määrällä asianomistajaa kohtaan vain toissijaisessa vastuussa
tämän kärsimän vahingon korvaamisesta, täysin riidattomasti lainsäätäjän tar-
koituksen.»

Näyttää siltä, että kaikki tulkinnat, jotka koettavat RL 2 luvun 16 §:n 4
momentin pohjalta selvittää saman pykälän 1 momentin sisällystä, johtavat
vaikeuksiin. Tämän kirjoittajan käsityksen mukaan näin täytyy ollakin, koska
sanottu 4 momentti ei koske 1 momenttia muuta kuin siltä osalta kuin edelli-
sessä säädetään, että menetetyksi tuomittu määrä menee valtiolle. Jos tämä tul-
kinta hyväksytään, näyttävät vaikeudet poistuvan.

Jos RL 2: 16,4 tarkoittaisi myöskin menetetyksi tuomittua taloudellista hyö-
tyä, olisi ilmeisesti *Honkasalon* tulosta pidettävä ainoana sellaisesta lainkoh-
dasta loogillisesti johtuvana tulkintana, ja tulos olisi siis kahdenkertainen me-
nettäminen. Mutta tällainen rikoslain kanta ei, kuten *Hakulinen* on huomaut-
tanut, voi olla. Pulmasta päästään tuskin muulla tavalla kuin lukemalla laki-
tekstin sanat ja uskomalla niiden sisällys. Silloin tullaan nähdäkseni täysin loo-
gillisiin tuloksiin. RL 2: 16,4:ssä sanotaan, että vahingonkorvaus, jota ei saada
rikoksenteijältä, otetaan esineen tai omaisuuden arvosta. Lainkohta ei siis lain-
kaan tarkoita menetettyä taloudellista hyötyä. Se tarkoittaa vain rikoksen teko-
välineiden ja erillisten lain säännösten mukaan menetetyksi tuomitujen esi-
neiden sekä rikoksen tekoa varten hankitun omaisuuden arvon käyttämistä
vahingonkorvaukseen, aivan niinkuin siinä sanotaan. Nämä esineet ja sanotun-
lainen omaisuus voidaan tuomita menetetyksi aivan riippumatta siitä, onko
asianomistaja esittänyt prosessissa syytettyyn kohdistuvia korvausvaatimuksia
vai ei, mikä sensijaan hyödyn osalta ei, kuten edellä on selvitetty, ole mahdol-
lista. Valtion toissijainen vastuu 2: 16,4:n mukaan ei johdu siitä, että valtio
olisi menetetyksi julistamisen kautta saanut itselleen jotakin sellaista, johon toi-
sella on parempi oikeus, vaan siitä, että kun valtio on rikoksesta, josta joku on
kärsinyt vahinkoa, esineiden tai omaisuuden menetetyksi tuomitsemisen kautta
hyötynyt, laissa on kohtuussyistä myönnetty vahinkoa kärsineelle oikeus saada
täydennyskorvausta täten valtiolle joutuneesta omaisuudesta, aivan samoin
kuin kohtuussyistä, niinkuin lakia koskevan hallituksen esityksen perusteluissa
nimenomaan sanotaan, 2: 16,4:n kolmannessa lauseessa on säädetty, että se,
joka vilpittömässä mielessä on saamisen vakuudeksi saanut kiinnityksen taikka
pantti- tai pidätysoikeuden esineeseen tai omaisuuteen, joka julistetaan mene-
tetyksi valtiolle, on saava maksun esineen tai omaisuuden arvosta. Jos asia ym-
märretään näin, on täysin selvää, miksi valtion vastuu on vain toissijainen,
mikä *Hakulisen* ja varsinkin *Honkasalon* tulkintojen kannalta on vaikeasti se-
litettävissä.

Edellä esitetyn perusteella tulisin siihen, että pääsääntö on päinvastainen

kuin *Palmgrenin* esittämä eli siis seuraava: Varas, joka on myynyt varastamansa tavaran, on tuomittava menettämään valtiolle tavarasta saamansa hinta aina, paitsi milloin hänet on aikaisemmin tai samassa prosessissa tuomittu suorittamaan vahingonkorvaukseen oikeutetulle tavaran omistajalle tai hyvässä uskossa olleelle varastetun tavaran ostajalle, joka on joutunut lunastuksetta luovuttamaan tavaran omistajalle, vahingonkorvaus, joka on yhtäsuuri tai suurempi kuin hänen tavarasta saamansa hinta.³³

Kun varas on tuomittu menettämään hyöty, mutta vahingonkorvaukseen oikeutettu myöhemmin haluaa saada korvausta vahingostaan, on hänen haettava sitä varkaalta.³⁴ Kun varas sitten on tuomittu maksamaan vahingonkorvausta, täytyy hänen saada hakea valtiolta takaisin se hyöty, mikä pääprosessissa tuomittiin menetetyksi, jos hänen maksettavakseen tuomittu vahingonkorvaus on yhtä suuri tai suurempi kuin menetetyksi tuomittu hyöty, ja muussa tapauksessa se osa menetetyksi tuomitusta hyödystä, joka vastaa hänen maksettavakseen tuomittua vahingonkorvausta.³⁵

Lopuksi lienee vielä syytä huomauttaa seuraavasta.

Asiaa tutkineet oppineet ovat maininneet Suomen konfiskatiosäännösten ulkomaisia esikuvia ja viittanneet ulkomaisten lakien selittäjien lausuntoihin. *Palmgren* mainitsee Suomen vuoden 1921 konfiskatiosäännösten lähimpänä esikuvana olleen Norjan rikoslain, *Hakulinen* Tanskan rikoslain ja *Honkasalo* nämä molemmat. *Hakulinen* esittää, että Tanskan rikoslain 77 §:n 1 momentin 3 kohdan mukaan rikoksen tuottama hyöty voidaan julistaa valtiolle menetetyksi vain, mikäli kukaan ei voi kohdistaa siihen oikeudellista vaadetta, ja huomauttaa, kuten edelle otetusta lainauksesta selviää, että Suomen lainsäätäjän on katsottava tarkoittaneen omaksua tämän periaatteen.³⁶ Jos Suomen lain olisi katsottava tässä suhteessa olevan samalla kannalla kuin Tanskan rikoslaki, on mielestäni kuitenkin vaikea käsittää, miksi lain perusteluissa on, kuten edellä on mainittu, esitetty, että hyöty voitaisiin tuomita menetetyksi esim. koronkiskomisrikoksessa, »jossa rikoksen esineeksi joutunut usein yhtä visusti kuin sen tekijäkin koettaa pysyä salassa», koska asianomistajalla kuitenkin tällaisissa tapauksissa salassa pysymis-halustaan huolimatta on vahingonkorvausvaade rikoksentehtijää vastaan. Myöskään siinä *Palmgrenin* mainitsemassa tapauksessa, että vahingonkorvaukseen oikeutettu on tuntematon tai

³³ Ks. *Alkio*, m.k. s. 192 s. ja *Sama*, Tuomarin tehtävistä käräjillä, s. 310. Suurin piirtein samoin *Honkasalo*, m.k. s. 122.

³⁴ *Alkio*, m.k. s. 191 ja *Sama*, m.t. s. 308 s.; *Honkasalo*, m.k. s. 123; vrt. *Hakulinen*, m.k. s. 265. Toisin *Palmgren*, m.k. s. 239 s.

³⁵ *Alkio*, m.k. s. 190 s. ja 193, *Sama*, m.t. s. 308 s. ja 311; vrt. *Palmgren*, m.k. s. 238, 239 s.

³⁶ *Hakulinen*, m.k. s. 266.

hänen olinpaikkaansa ei tiedetä, ja jossa *Palmgren* katsoo hyödyn olevan konfiskoitavissa, ei konfiskatiota näin ollen voisi tapahtua, koska vahingonkorvaukseen oikeutetulla tietävästi poissaolevanakin on korvausvaateensa.

Honkasalo on huomauttanut norjalais-tanskalaisessa tieteisopissa tehostettavan sitä seikkaa, että hyödyn, jotta se voitaisiin konfiskoida joltakin henkilöltä, tulee olla tämän hallussa tuomitsemisen hetkellä, ja katsoo, että Suomen oikeuden mukaan tosin ei voida, kysymyksen ollessa hyödyn raha-arvon menettämisestä,³⁷ vaatia selvitystä siitä, että rikoksella saatu omaisuuden lisä vielä on syytetyn huostassa, vaan että tässä suhteessa riittää, että hyödyn vielä voidaan olettaa olevan tallella. *Honkasalo* jatkaa: »Milloin hyöty on sekaantunut muuhun omaisuuteen, voitaneen hyödyn katsoa joutuneen pois sen saajalta vain sillä edellytyksellä, että hän on menettänyt omaisuutensa jonkun epätavallisen tapahtuman vuoksi niin perinpohjaisesti, että yhteys edellisen omaisuustilan ja myöhemmin saavutetun välillä on täydellisesti katkennut.»³⁸

Luulisin, että näin esitetty ei ole Suomen oikeuden mukaista. Tosin *Allan Särkilähti* ehdotti rikoslainehdotuksensa 4 luvun 8 §:n 1 momentin 2) kohdassa säädettäväksi, että rangaistavalla teolla saatu voitto tai se määrä, minkä oikeus harkitsee vastaavan tätä voittoa, olisi tuomittava menetetyksi vain, mikäli se on syyllisen tai sen hallussa, jonka puolesta tai hyväksi syyllinen on toiminut. Mutta tällaisesta ajatuksesta ei ole vihjaustakaan laissa. Sensijaan on RL 2 luvun 16 §:n 2 momentista luettavissa toisenlainen ajatuksenkulku. Kun rikos on tavanomainen tai ammattimainen, menetetyksi tuomittava hyöty on arvioitava rikollisen toiminnan koko laajuutta silmällä pitäen. Ainakin ammattimaisen rikoksen olemukseen kuuluu, että rikollinen toiminta tapahtuu tulojen hankkimisen tarkoituksessa, ja kun tulot taas yleensä hankitaan kuluttamista varten, ei lainsäätäjä RL 2 luvun 16 §:n 2 momentissa ole voinut tarkoittaa hyödyn konfiskoimista vain silloin, kun siinä mainittujen rikosten kautta saadut tulot olisivat tallella. Sama periaate on epäilyksittä voimassa myöskin saman pykälän 1 momentin säännöstä sovellettaessa. Käytännössä ei tietääkseni hyötyä menetetyksi tuomittaessa lähdetä olettamuksesta, että hyöty on tallessa. Päinvastoin: niissä tapauksissa, joissa hyöty nykyään alioikeuskäytännössä tuomitaan menetetyksi — esim. väkijuomalainsäädäntöä vastaan tehdyissä rikoksissa — on yleensä selvää, että hyöty jo tuomitsemishetkellä on kulutettu. Ja lain tarkoituksena onkin ilmeisesti, että k u n hyötyä on saatu, se on tuomittava menetetyksi.³⁹

³⁷ Specie-esineeseen nähden ks. edellä aliv. 27.

³⁸ *Honkasalo*, m.k. s. 119.

³⁹ Ks. tästä KKO 1946 Tied 104.

Lakimiehet kirjantekijöinä

Maallikot sanovat usein täydellä asiantuntijan varmuudella, että lainoppi on kuivaa, ja väittävät vielä useammin — ja tässä he todella voivat olla asiantuntijoita — että lakimiehet ovat ikäviä ihmisiä, pykäläautomaatteja, juuri niitä, jotka puustain on kuolettanut. Jälkimmäisestä väitteestä lakimiehellä ei ole syytä sanoa mitään; häntä voidaan pitää esteisenä lausumaan siitä mielipidettään. Mutta ensiksi mainitusta käsityksestä hän ehkä saa esittää oman käsityksensä.

Käsitys lainopin kuivuudesta perustuu siihen erehdykseen, että lainopin opiskelu ja tutkiminen olisi vain pykälien muistiinpainamista. Myönnettävä tietenkin on, että pelkällä muistiluvullakin yksi ja toinen on voinut suorittaa tuomarintutkiminnon. Lainopin opiskelijasta voi tulla pykäläherroja, jos hänellä opiskeluaikanaan on liian kiire ja liian hyvä muisti ja jos hänellä on taipumusta mammonan palvelemiseen ja henkensä kuolettamiseen. Mutta tulos ei tällöin ole lainopin vika. Oikein suunnattu lainopin opetus ja oikein suoritettu lainopin opiskelu ei johda ihmistä sielunsa kadottamiseen. Päinvastoin. Samalla kun lainopin opiskelijalle vähitellen selviävät oikeustieteen käsitteet ja johtavat periaatteet ja hän tutustuu voimassa olevan oikeuden järjestelmään, opiskelu avaa hänen ymmärrykselleen jatkuvasti uusia yhteiskunnallisen elämän aloja, niin että lopulta mikään inhimillinen ei ole hänelle vierasta.

Lakimiesmatrikkeliensa selaileminen osoittaa, kuinka tavattoman moninaisille yhteiskunnallisen elämän aloille lakimiehet tutkintonsa suoritettuaan hajaantuvat. He ovat täyttäneet virkapaikat kämnärioikeuden puheenjohtajasta senaattoriin, tullinhoitajasta maaherraan, kielenkääntäjästä professoriin ja makasiinijohtajasta tasavallan presidenttiin asti. Nyt ei kuitenkaan ole kysymys näistä juristeista. Kysymys ei ole myöskään niistä, jotka tutkintonsa suoritettuaan ja mahdollisesti käräjänsä istuttuaan ovat siirtyneet viljelemään tilojaan ja joista aikoinaan tuli kamarijunkkareita ja kamariherroja ja sittemmin kunnallisneuvoksia ja maanviljelysneuvoksia. Vanhat lakimiesmatrikkelit luettelevat sängen runsaasti näitä herroja. Eikä nyt ole kysymys niistäkään, jotka ovat siirtyneet liikealoille, erittäinkin pankinjohtajiksi. Ei edes niistä, jotka ovat ru-

venneet rouviksi. Nyt on puhe joistakin, jotka suuri yleisö tuntee paremmin tai kokonaankin muina miehinä kuin juristeina, nimittäin kirjantekijöinä.

Hallintoneuvos Anders Iivar *Abava* (k. 1947) esiintyi »Virkamiehen» salanimeä käyttäen julkaistessaan muistelmateoksensa »Hovioikeudenherrasta kamaripalvelijaksi» v. 1918, mutta on julkaissut omalla nimellään kotiseutututkimuksiaan »Sukumuistoja ja minkä mitäkin Kiteeltä» (1922) ja »Kiteeltä minkä mitäkin» (1943). Vaasan hovioikeuden notaari, kanslianeuvos Henrik Johannes *Boström* (k. 1930) omisti parhaat vuotensa suku- ja mitalitutkimukselle. Hän kirjoitti mm. Vaasan hovioikeuden runsassisältöisen jäsen- ja virkamiesmatrikkelin »Wasa Hofrätts Presidenter, Ledamöter och Tjänstemän samt Hofrätten underlydande Lagmän och Häradshöfdingar 1776—1914» (1915) ja julkaisi Suomessa ainutlaatuisen, laajan teoksen »Suomen muistorahat» (1932, 1936). Mikko *Erich* suoritti lakitieteellisen tutkintonsa vasta lähes kymmenen vuotta sen jälkeen, kun hän filosofiantohtorina oli julkaissut suuren Shakespeare-tutkimuksensa, joten emme oikein hyvällä omallatunnolla voi ottaa häntä tähän luetteloon. Helsingin kaupunginviskaali Eino Santeri *Nyysölä* (k. 1937) julkaisi v. 1924 salanimellä Kauko Kennäs tarua ja totta muistelmistaan romaanina »Laamanni Strömberg ja hänen apulaisensa» ja sen jälkeen muutamia muitakin teoksia (omalla nimellään »Entisestä Ähtäristä»).

Sanomalehtityö ja politiikka riistivät aikoinaan juridiikalta kokonaan Axel *Lillen* (k. 1921), joka lakimiehenä oli jo ehtinyt lakitieteen tohtoriksi. Lille lienee suunnitellut tieteenharjoittajan uraa ja hänen tarkoituksenaan oli v. 1882 osoittaa kahdella väitöskirjalla pätevyytensä ensin tohtorinarvoon ja sitten talousoikeuden ja kansantalouden professorinvirkaan. Ensimmäinen väitöskirja tuli kuitenkin hylätyksi, ja vaikka Lille toisella, vakuutusalaä käsittelevällä tulikin tohtoriksi, hän heitti haaveet professorinvirasta ja ryhtyi heiluttamaan peistä ruotsalaisuuden puolesta Nya Pressenin päätoimittajana, mikä tehtävä sitten jäikin hänen elämänurakseen. Sanomalehtityönsä ohella Lille julkaisi useita poliittisia teoksia sekä myöhemmällä iällään muistelmia ja muutamia näytelmiä.

Nya Pressenin mainitseminen tuo vaivattomasti mieleen toisen politiikkaan ja kirjallisiin töihin uponneen miehen, Konrad Viktor eli Konni *Zilliacuksen* (k. 1924), jonka kirjoittama artikkeli heinäkuussa v. 1900 aiheutti Nya Pressenin lakkauttamisen. Zilliacus kokeili tutkintonsa suoritettuaan monilla eri aloilla ja oleskeli paljon ulkomailla, mistä palattuaan hän julkaisi muutamassa vuodessa useita teoksia, joiden pääasiallisina aiheina olivat hänen matkoillaan keräämänsä kokemukset ja havainnot. Tunnetuimmat lienevät niistä hänen v. 1897 ja 1898 Juhani Ahon suomentamina ilmestyneet kuvauksensa siirtolaisten elämästä. Zilliacus suoritti varsinaisen poliittisen elämäntyönsä Suomen itenäisyystaistelijana, pääasiassa ulkomailla. Kuluvan vuosisadan ensimmäisen

vuosikymmenen päätyttyä hän jälleen ryhtyi kirjallisiin töihin ja julkaisi Kööpenhaminassa useita poliittisia teoksia. Kolmannen kirjallisesti hedelmällisen kautensa hän eli jälleen Suomessa palattuaan tänne vanhana miehenä vapausodan jälkeen. Tällöin syntyi muutamia muistelmateoksia, joista suomeksikin on julkaistu eräs sortoaikoja kosketteleva.

Kirjailijana suurin näistä manalle menneistä juristeista oli Arvid Järnefelt. Hän suoritti molempien oikeuksien kandidaattitutkinnon v. 1890 ja kirjoittautui auskultantiksi Vaasan hovioikeuteen tammikuun 14 päivänä 1891. Nuoren auskultantin sisäinen epävarmuus ei näy siitä nimikirjoituksesta, jonka Arvid Järnefelt mainittuna päivänä piirsi Vaasan hovioikeuden nimikirjaan. Syksyllä 1892 hän seurasi »alituomarin mukana käräjillä», niinkuin asetuksessa sanotaan, päästäkseen itse niitä aikanaan istumaan. Näihin aikoihin hän alkoi lukea Tolstoin teoksia. Näistä saadut vaikutteet johtivat Järnefeltin omien sisäisten taisteluiden ja vaikeuksien ohella mielenmuutokseen, jota hän kuvaa »Heräämiseni» kirjassaan. Tässä teoksessa on luku »Mistä syystä en ruvennut tuomariksi», jonka mottona on Matteuksen evankeliumista sanat »Älkääät tuomitko, ettei teitä tuomittaisi». Perusteet, jotka tässä kirjassa kerrotun mukaan saivat Järnefeltin jättämään tuomarinuran, ovat tunnesyitä, joihin kenelläkään sivullisella ei ole mitään sanottavaa. Tuntuu vain siltä, että Tolstoin mielipiteet Kristuksen opin hengestä ovat nuoren lakitieteenkandidaatin mielessä nostaneet etualalle oikeudenkäyttöön välttämättömästi liittyvän pakon ja saaneet hänet tulkitsemaan edelle lainatussa evankeliumin kohdassa olevan tuomit-sanan kirjaimellisesti oikeudenkäytössä tapahtuvaa tuomitsemista tarkoittavaksi, mitä merkitystä sanalle ei tässä yhteydessä kuitenkaan tarvinne antaa. Tolstoin oppien valossa on tietenkin väärin vastustaa vääryyttä pahalla, ja se, joka on omaksunut Tolstoin käsityksen Kristuksen opin hengestä, ei häkelly sen kysymyksen edessä, miten yhteiskuntarauhaa voidaan ylläpitää, jos oikeudenkäytöstä luovutaan. Mutta kysymys jää kuitenkin vastausta vaille.

Suomi menetti siis Arvid Järnefeltissä yhden juristin, mutta sai Arvid Järnefeltin. Se sai »Isänmaan» ja monta muuta teosta, joissa niiden tarkoituksellisuudesta huolimatta on paljon taiteellisesti arvokkainta ja sielullisesti syvintä ja rikkainta, mitä kirjallisuutemme tuntee, niinkuin arvovaltainen arvostelu on lausunut.

Nykyään elävistä lakimiehistä suuri yleisö varmaan tuntee Arvi Pohjanpään paremmin kaunokirjailijana, erittäinkin palkittuna näytelmänkirjoittajana, kuin sotaylituomarina. Hänen tilillään on sellaisia teoksia kuin novellikoelmat »Tuntureilta» (1913) ja »Revontulten alla» (1916) sekä näytelmät »Vala» (1918), »Jumalan käskynhaltija» (1937) ja »Keisarin käräjät» (1943). Suuri yleisö tuskin tietää, että »Valtiollisen tervahöyrymme» (1930) ja »Perhepiireistä suurvaltoihin» (1942) sekä eräiden muidenkin tunnettujen teosten te-

kijä Antti Eräs on juristi hänkin, vaikkakin Helsingin palopäällikkönä toimiva varatuomari Leo Johannes *Pesonen*, eikä suuri yleisö varmaankaan tiedä, että itse Ernesti *Hentunen* on julkaissut runokokoelman »Runoja myrskyssä». Kun hovioikeudenasessori ja kihlakunnantuomari Väinö *Voipio* v. 1947 voitti suuren romaanikilpailun teoksellaan »Yli lain ja kaikkien tuomioiden», tuli hänen tuomariutensa kirjan mainostuksen kautta yleiseen tietoon. Mutta hän oli jo sitä ennen julkaissut romaanit »Eri leireistä» (1919) ja »Puolitie» (1934) sekä näytelmät »Lönnrot on tulossa» (1923), »Pariisiin» (1924) ja »Kalliita jyvää» (1941). Kun puhutaan painiliiton puheenjohtajasta Arvo *Himbergistä* tai ostetaan »Loistolaivalla maapallon ympäri» niminen matkakirja (1935), jonka tekijä on Arvo Himberg, tiedetään tuskin, että tämäkin herra on juristi. Kirjakaupoissa on viime vuosina näkynyt sellaisia kirjoja kuin »Serenaadi Selmälle» (1947), »Laukon valtijat» (1948), »Miekka ja risti» (1948), »Sydänten kapina» (1949) ja »Viha ja rakkaus» (1950), joiden kaikkien tekijä on Tauno *Himmi*. Hänkin on juristi, Hämeen läänin lääninsihteeri. Sodan jälkeen tiheässä tahdissa ilmestyneet muistelmateokset »Näin Helsingin kasvavan» (1947), »Kuinka se oikein tapahtui» (1948), »Nuorukainen etsii sijaansa yhteiskunnassa» (1948), »Tarton rauha — sen syntyvaiheet ja vaikeudet» (1949) sekä »Olin ulkoministerinä talvisodan aikana» (1950) ovat tehneet lakimies Väinö *Tannerin* kuuluisaksi kirjailijana, mutta kuinka moni on huomannut, että entinen juristiprofessori ja lähettiläs Onni *Talaskin* on liittynyt muistelmakirjailijain joukkoon julkaisemalla vastaselityksen Tannerin kirjaan »Kuinka se oikein tapahtui» teoksena, jolla on tyypillinen juristin antama nimi »Ei se niin tapahtunut» (1949). Talas oli jo aikaisemmin julkaissut satukokoelman »Isä-Onni kertoo», johon viime vuonna ilmestyi jatko »Isä-Onnin uudet sadut».

Salanimeltä vaikuttava Kaapo *Murros* (kuoli maaliskuussa) on viime vuosina julkaissut useita Tampereen kotiseutuhistoriaa käsitteleviä teoksia, sellaisia kuin »Tampereen entisajan porvarien kommelluksia» (1944), »Kun Tampereen porvarit kapinoivat» (1945), »Vanhoja tamperelaisia aikakirjain pimennoista» (1946) ja »Mamsellin hopearuplat» (1949). Tämä Kaapo *Murros* ei ole salanimi, vaan oikea juristi, Tampereen entinen kaupunginvouti. Kotiseutuhistorian ja muunkin historiankirjoituksen alalla ovat askarrelleet varsin monet muutkin lakimiehet, kuten tamperelainen asianajaja Yrjö *Rae-vuori*, jonka tuotanto on varsin laaja, asianajaja Eino *Aaltio*, jonka julkaisuihin mainittakoon »Sanomalehdistön synty» (1927) ja »Herpmanin pojat» (1928), Keuruun tutkija Hannes *Jukonen*, Porista ja porilaisista kirjoittanut asianajaja Kaarlo *Saarenheimo*, Oulun kaupan ja merenkulun historioitsija Petter *Snellman* ja kenraaliluutnantti, hovioikeudenauskultantti Harald *Öhquist*, joka v. 1949 liittyi kirjallisiin juristeihin teoksellaan »Talvisota minun näkökulmas-

tani».

Kun katselee sellaisia kauniita ja päteviä taidekirjoja kuin »Mikko Oinonen, Karjalan saloilta taiteen parnassolle» (1941) tai »Väinö Aaltonen» (1942), joiden tekijä on Esko *Hakkila*, niin kuka tulee ajatelleeksi, että juristi on kuiva ja että tämä sama mies on kirjoittanut sellaisia maallikon mielestä varmaankin inhoittavia teoksia kuin *Lakiasiaien* käsikirja, Miten teen tuloilmoitukseni ja Asiakirjakaavoja selityksineen?

Edellä mainittiin sanomalehtialalle sortuneita vanhemman polven lakimiehiä. Heidän seuraajiaan on myös nykypolvessa. Sanomalehtityö on kokonaan vienyt Eljas *Erkon*. Samoin on käynyt Ilmari *Turjan*. Jokainen tuntee Suomen Kuvalehden, tunsikin aikoinaan »Tuomari Martan» (1938) sekä teatterista että filmistä, tuntee tänäkin päivänä ittensä Särkelässä (»Särkelä itte», 1944), mutta jokainen ei ehkä tiedä, että näiden ja monien muidenkin kirjojen isä Kaarlo Ilmari Turja on juristi. Hän aikoi aluksi, suoritettuaan tutkintonsa 1928 ja opiskeltuaan ukko-Steniuksen apulaisena Kajaanissa, pysyäkin lakimiehenä, mutta hyvät toverit vetivät miehen kirjalliselle alalle, ja sille hän on jäänyt.

Bibliophilos n:o 2 (38) 1951

Lainopin opiskelusta 1700-luvulla sekä virkatutkinnosta ja virasto- tutkinnosta

Ruotsi-Suomen valtakunnan ainoassa yliopistossa, Upsalan yliopistossa, ei 1500-luvulla annettu lainopin opetusta. Vaikka Kaarle-herttua oli vuonna 1592 Juhana III:lle antamassaan mietinnössä todennut lainopin opetuksen tarpeellisuuden ja jopa esittänyt lainopin opetusta annettavaksi kouluissa, ei hän antaessaan valtionhoitajana kolme vuotta myöhemmin Upsalan yliopistolle uudet etuoikeudet ja nostaessaan tämän laitoksen lähes vuosisadan kestäneestä alennustilasta, toteuttanut lainopin opetuksen sijoittamista yliopistoon. Sensijaan Kaarle IX:n nimissä kulkevan valtakunnanlakiehdotuksen, jonka lienee suureksi osaksi valmistanut hovikansleri Nils Chesnecopherus, kirkkokaareen sisältyneiden yliopistoa koskevien säännösten mukaan yliopistossa tuli olla lainopin opettaja, jonka oli luennoitava lakia, etiikkaa ja politiikkaa. Vaikka lakiehdotusta ei hyväksytty, nimitettiin Johan Messenius vuonna 1609 lainopin ja politiikan (valtiotieteen) professoriksi.¹ Hänen opettaja-aikansa jäi kuitenkin sangen lyhyeksi.

Kustaa II Adolfin vuonna 1620 antamalla päätöksellä Upsalan yliopistoon perustettiin kaksi lainopin professorin virkaa, ja yliopiston konstituutioissa vuodelta 1626 säädettiin, että toisen lainopin professoreista tuli tulkita Ruotsin lakia ja vertailla sitä roomalaiseen oikeuteen sekä esittää valittuja osia roomalaisesta ja kanoonisesta oikeudesta ja selvittää Ruotsin oloihin liittyviä kysymyksiä. Toisen professorin luentojen aiheena oli oleva jus civile, ja hänen tuli

¹ Ks. *Posse*, *Bidrag till svenska lagstiftningens historia*, Stockholm 1850, s. 19, 54; *Forsman* *Suomen lainsäädännön historia I*, Helsinki 1896, s. 437.

»mieluummin esittää etiikan ja politiikan luonnollisista perusteista sekä erittäinkin Pyhästä Kirjasta, jota oikeutetusti pidetään kaikkien parhaiden lakien perustuksena, saatuja periaatteita, kuin luottaa tulkitsijain mielivaltaisiin ja vaihteleviin mielipiteisiin».² — Näin sai alkunsa lainopin opetuksen kaksijakoisuus, joka säilyi pitkälle 1800-luvulle.

Kustaa II Adolf toteutti käytännössä myöskin Kaarle IX:n edellä mainitun, lainopin opettamista kouluissa koskevan ehdotuksen. Vuonna 1620 määrättiin, että kymnaaseissa tuli konrehtorin opettaa lainoppia, ja vuoden 1649 koulujärjestyksen mukaan historian lehtorin tehtävänä oli muun muassa esittää oppilaille Ruotsin lakien perusteet.³ Tällaiset säännökset olivat Pohjoismaissa urauurtavia. Kun Tanskassa ylioppilaat vuonna 1658 pyysivät, että heille luennoitaisiin Tanskan oikeutta, hylättiin pyyntö, koska lain katsottiin olevan niin selvän, ettei sen selittäminen ollut tarpellista, ja koska lain tulkitseminen oli hallitsijan yksinoikeus, johon kenelläkään yksityisellä ei ollut oikeutta puuttua. Vasta vuonna 1732 Tanskassa päästiin siihen, että toisen lainopin professoreista oli roomalaisen oikeuden ohella selitettävä Tanskan lakia.⁴

Turun yliopiston perustamista valmisteltaessa Turun hovioikeus esitti vuonna 1637 hallitukselle, että yliopistoon perustettaisiin roomalaisen oikeuden ja kotimaisen julkisen oikeuden professorin virat. Jotta lakia opiskelevat saisivat käytännöllistä harjoitusta ja saavuttaisivat pätevyyden tuomarinvirkoihin olisi etevimpien heistä päästävä auskultanteiksi hovioikeuteen.⁵ Pietari Brahe mainitsi seuranneena vuonna hallitukselle lähettämässään markakertomuksessa, että jos yliopisto saataisiin Turkuun, monet opiskelijat varmaan samanaikaisesti kuin opiskelivat lakia yliopistossa olisivat auskultanteina hovioikeudessa ja sitten hakisivat lainlukijan virkoja. Brahelle samana vuonna lähettämässään vastauksessa hallitus katsoi asian toistaiseksi olevan järjestettävissä siten, että Turun kymnaasista otettaisiin sopivia oppilaita auskultanteiksi hovioikeuteen, »koska samoin tehdään myöskin täällä Tukholmassa».⁶

*

Valtakunnan yliopistoissa ei 1600-luvulla ja 1700-luvun alkupuolella tunnettu virkatutkintoja. Lainopin opinnot päättyivät näinä aikoina siten, että

² Posse, m.t. s. 55 s.; Forsman, m.t. s. 438 s.

³ Posse, m.t. s. 56; Forsman, m.t. s. 440.

⁴ Posse, m.t. s. 56 aliv. 7.

⁵ Melander, Drag ur Åbo hovrätts äldre historia och ur rättslivet i Finland under förra hälften av 1600-talet, Hfors 1936, s. 131 s. — Turun hovioikeuden presidentti Jöns Kurck esitti puolestaan, kiirehtiäkseen asian ratkaisua, vuonna 1638 kansleri Oxenstjernalle, että mainitut kaksi lainopin professorin virkaa sijoitettaisiin Turun kymnaasiin. Ks. Melander, m.t. s. 132.

⁶ Melander, m.t. s. 133.

yliopistoviranomaiset vain antoivat asianomaiselle todistuksen siitä, että tämä oli tietyin ajan opiskellut lainoppia.

Toimiessaan lainopin professorina Lundin yliopistossa David Nehrman ehdotti sanotun yliopiston sääntöehdotuksesta vuonna 1723 antamassaan lausunnossa, että olisi saatava aikaan lainopillinen virkatutkinto. Viitaten siihen, että kuningas ja valtakunnan säädyt olivat eräässä kirjelmässä »ilahduttaneet kaikkia oikeamielisiä sillä, että ketään muita kuin niitä, jotka olivat opinnoilla hankkineet itselleen hyvän pohjan, ei asetettaisi tärkeisiin oikeuslaitoksen virkoihin», Nehrman piti erittäin tärkeänä, että kenenkään ei sallittaisi ajaa asioita tai auskultoida eikä ketään otettaisi sotatuomariksi, oikeuskollegioiden asiakirjojen kirjoittajiksi, tuomiokapitulin notaareiksi ja muihin vähempiin virkoihin tai suurten kaupunkien neuvosmiehiksi, viskaalin tehtäviin tai muihin vähäisiin virkoihin, joiden hoito edellytti lain ja oikeuden tuntemista, jollei asianomainen sitä ennen ollut joko suorittanut avoimin ovin toimeenpantavaa tutkintoa lainopissa ja etenkin sen niissä osissa, joita eniten tarvittiin siinä virassa, johon hän pyrki, tai kerran väitellyt lainopin alaan kuuluvasta kysymyksestä.⁷

Nehrmanin ehdotus joutui vasta neljännesvuosisadan kuluttua säätyjen asettaman »kasvatuskomissionin» tarkastettavaksi. Komissioni piti ehdotusta toteuttamisen arvoisena. Sen pöytäkirjassa joulukuun 10 päivältä 1748 sanotaan asiasta mm.: »Tuomioistuimet valittivat taitamattomien ja leväperäisten virkamiesten ja viranhakijoiden liiallista määrää. Vilpilliset ja omaatuntoa vailla olevat asianajajat olivat maanvainana ja näiden ainoana ajankuluna oli kiihoittaa alamaisia epäsopuun, pitkittää riitoja, vääristellä lakeja ja asetuksia, ja tuomioistuimissa, sensijaan että olisivat esittäneet syitä, he vain herjauksin ajoivat asioita ja täyttivät niillä kirjoituksensa vain ravitakseen omanvoitonpyyntiään toisten omaisuuden kustannuksella. Ensimmäinen syy kaikkeen on, että nuoriso päästetään oikeusasioihin käsiksi ilman vähimpiäkään tutkintoja ja valintaa. Niin kauan kuin nuorukaiset näkivät, että virkoihin otettaessa niin vähän kiinnitettiin huomiota taitavuuteen, oppiin ja kypsyyteen, niin kauan he elivät siinä turmiollisessa ajatuksessa, että perustana heidän edistymiselleen vastaisuudessa eivät ole nämä seikat, vaan se aika, jonka he sisäänkirjoittamisen jälkeen olivat palvelleet tuomioistuinlaitoksessa. Tämä pani heidät halveksimaan tieiteitä. Viranhakijoiden ylenmääräinen luku ja tungos kasvoivat yhä, ja niiden, joilla ei ollut omia varoja toimeentuloonsa, oli turvauduttava kerrottuihin keinoihin elääkseen toisten kustannuksella.» — Tällaisten epäkohtien poistamiseksi komissio piti Nehrmanin ehdotuksen toteuttamista erittäin hyödyllisenä.⁸

⁷ *Almquist, Jan Eric, Svensk juridisk litteraturhistoria, Stockholm 1946, s. 191 s.*

⁸ *Almquist, m.t. s. 192 s.*

Kasvatuskomissionin ehdotuksen perusteella annettiin maaliskuun 10 päivänä 1749 asetus, jossa säädettiin seuraavaa:

Koska Kunink. Majesteetti hellästi huolehtien tarkoitustaan vastaavasta oikeudenhoidosta on havainnut tarpeelliseksi määrätä, että ne opiskelevasta nuorisosta, jotka aikovat pyrkiä sellaisiin virkoihin, joissa tarvitaan lain ja oikeuden tuntemista, älkööt erotko yliopistosta ilman asianomaista todistusta siitä, että heillä on riittävät tiedot lainopissa, erittäinkin niissä sen osissa, jotka lähemmin koskevat sitä alaa, jolla he aikovat palvella yhteiskuntaa, vallankin siihen nähden, että harjoittelu ja kokemus huolimatta muuten kyllä suuresta merkityksestään ja arvostaan eivät yksistään voi antaa tarpeellista lainopin tietoa, ellei jo aikaisemmin ole opinnoilla siinä hankittu hyvää ja riittävää perustusta; tästä syystä säädetään ja käsketään, että alkoon niissä virastoissa, joissa oikeusasioita käsitellään, sallittako kenenkään, joka ei voi esittää tällaista todistusta, toimia harjoittelijana, asianajajana tahi notaarina, yhtä vähän kuin häntä määrättäkö viskaaliksi tai ehdotettako sotilastuomariksi, lääninsihteeriksi tai pormestariksi; niin ikään asianomaisia täten ankaran rangastuksen uhalla kielletään antamasta mainittua todistusta kenellekään, joka ei aikaisemmin ainakin kerran ole väitellyt jossakin lakitieteeseen kuuluvassa aineessa tahi jota, ovien ollessa avoimina ja tarkkaa pyötäkirjaa pidettäessä kysymyksistä ja vastauksista, lakitieteen ja moraaliopin professorit eivät ole tutkineet lainopissa ja sen perustavissa tieteissä ja joka ei siinä ole hyvin tahi riittävästi pitänyt puoliaan.⁹

Turun yliopistossa, joka alkuaikoinaan oli saanut lainopin oppituolin haltijaksi sellaisen etevän miehen kuin Ruotsin lakitieteen isäksi mainitun Johan Stiernhöökin, oli lainopin opetus virkatutkintoa koskevien säännösten voimaan tullessa heikoissa käsissä. Vuodesta 1747 oli lainopin professorina ollut Caesarin murhaa käsittelevällä väitöskirjalla viittätoista vuotta aikaisemmin maisterinarvon saanut, mutta sittemmin pääasiallisesti valtaneuvos Tauben sihteerinä ja tämän lasten kotiopettajana ansionsa saavuttanut Olof Pryss.¹⁰ Hän oli tosin vuodesta 1745 ollut auskultanttina Turun hovioikeudessa, mutta vapautuksen väittelemisestä ja lainopin professorin virkansa hän epäilemättä sai suhteittensa ja vaikutusvaltaisten suosijoittensa avulla. Hänen opetustoimintansa lienee ollut sangen heikkoa; hän ei ole julkaissut ainoatakaan lakitieteellistä julkaisua eikä hänen johdollaan tiettävästi ole julkaistu yhtäkään väitöskirjaa lakitieteen alalta. Pryss pysyi virassaan vuoteen 1777. Vuonna 1749 sai Lundin piispan poika Kristian Papke, joka oli vuonna 1742 saanut Lundissa maisterinarvon, suosijainsa yliopistolle lupaaman rahalahjan perusteella valtakirjan lainopin professorin virkaan Turun yliopistossa. Papke ei liene lainkaan antanut lainopin opetusta.¹¹

Matthias Caloniuksen tullessa professoriksi vuonna 1778 astui lainopin ope-

⁹ Danielson-Kalmari, Piirteitä Vapaudenajalta II, Porvoo 1932, s. 288 s. Ks. *Modée*, Utdrag &c IV, s. 2857.

¹⁰ Ks. *Liljenstrand*, Juridikens studium vid Åbo Universitet, Helsinki 1890, s. 54 s. ja *Heikel*, Helsingin yliopisto 1640—1940, Helsinki 1940, s. 172.

¹¹ *Liljenstrand*, m.t. s. 55; *Heikel*, m.t. s. 172.

tuksen johtoon mies, joka oli päättään pitempi kaikkia muita valtakunnan sen aikaisia lakimiehiä. Vuonna 1793 Calonius kutsuttiin Tukholmaan korkeimman oikeuden jäseneksi, mutta vuonna 1800 hän palasi jälleen virkaansa Turkuun. Caloniuksen hedelmällinen opetustoiminta päättyi vuonna 1815. Hänen oleskellessaan Tukholmassa hoiti lainopin opetusta Turussa teologian ja logiikan dosentti Henrik Alanus. Vuonna 1813 nimitettiin toiseksi lainopin professoriksi Daniel Myréeen.

Vuoden 1749 virkatutkintoasetuksessa säädettiin lainopin ja moraaliopin professorien asiaksi tutkia lainopin opiskelijat lainopissa ja sen perustieteissä. Lainoppi tarkoitti tässä lähinnä roomalaista ja kotimaista oikeutta; selviä rajoja ei liene ollut, joten käsitteen sisältö jäi asianomaisen opettajan harkittavaksi. Perustieteiksi luettiin, paitsi »*philosophia practica universalis*», myöskin »neljä moraalista tiedettä»: *jus naturae*, *jus gentium*, *jus publicum* ja *jus privatum universale*.¹² Käytännössä näyttää Turun yliopistossa perustieteinä kuulustellun vain luontaisoikeutta ja moraalioppia.¹³

Turun yliopistossa ei 1700-luvun keskivaiheilla ja loppupuolella lainopin opiskelijoilta todennäköisesti vaadittu kutakuinkin ainoiden olemassa olevien oppikirjojen, David Nehrmanin teosten, tuntemista, koska tätä ei näy vaaditun Lundinkaan yliopistossa, jossa Nehrman vaikutti professorina yli kolmekymmentä vuotta. Caloniuksen aikana, jolloin vasta, käyttäkseni *Ivar A. Heikelin* sanontaa, voidaan puhua lainopin todellisesta opiskelusta Turun akateemiassa,¹⁴ lienee oppikirjana käytetty Lars Tengwallin *Twistemåls Lagfarenheten* nimistä, Lundissa vuonna 1794 ilmestynyttä teosta. Calonius luennoi professorikautenaan kaikista muista kotimaan oikeuden aloista, paitsi ei valtio-oikeudesta. Hänen tuotantonsa, josta vain osa on painettu, on mainittu sekä laadultaan että laajuudeltaan ylittävän Nehrmanin tuotannon. Caloniuksen latinankielellä pitämistä luennoista lyhennellen tehtyjä ruotsinnoksia lainopin opiskelijat kopioivat oppikirjoikseen ainakin 1800-luvun parina ensi vuosikymmenenä.¹⁵

Kun lainopin opetus oli heikon opettajan hoidossa, sai luontaisoikeus korvata koko kurssin. Näin oli asianlaita ilmeisesti Turun yliopistossa Caloniuksen ollessa korkeimman oikeuden jäsenenä, kun Henrik Alanus hoiti lainopin

¹² *Almqvist*, m.t. s. 199 s.

¹³ Ks. *Wrede*, Matthias Calonius, Helsinki 1917, s. 404.

¹⁴ *Heikel*, m.t. s. 277.

¹⁵ Vaasan hovioikeuden kirjastossa on presidentti Ernst Gustaf Branderin lahjoittama sidos lyhennysjäljennöksiä Caloniuksen vv. 1803—1805 naima-, perintö-, maa-, kauppa-, rikos- ja rangaistuskaarista pitämistä luennoista.

opetusta. Alanuksen pitämien luentojen pohjana ja ainoana käytettynä oppikirjana lienee tällöin ollut Lauritz Nörregaardin alunperin tanskankielisenä painettu teos *Natur-Rättens Första Grunder*, jonka historiallisen kirjallisuuden dosentti Lars P. Wåhlin sekä lainopin ja kemian ylioppilas Johan Faegerwall olivat julkaisseet ruotsinnoksena vuonna 1796. Liljenstrand lausuu tästä kirjasta,¹⁶ että siinä kyllä esitellään ja eroitellaan toisistaan eräitä moraalin ja siiveellisuuden käsitteitä ja seikkoja, joita on otettava huomioon inhimillisessä yhteiselämässä, mutta ei lainkaan selvittää positiivista oikeutta. Liljenstrandin arvostelua on pidettävä yksipuolisena, sillä vaikkakaan Nörregaardin teos ei käsittele positiivista oikeutta, sen luontaisoikeudellinen selvä jaoittelu antoi silloisen opiskelijan käytettäväksi käsitevaraston, jolle rakentaen voimassa olevan oikeuden opiskelu pelkästään lakiteksteistä kävi selväpiirteiseksi ja järjestelmälliseksi. — Lundin yliopistossa määrättiin samoihin aikoihin (1799) oppikirjoiksi luontaisoikeutta esittelevä Brunnmarkin teos *Elementa jurisprudentiae naturalis* ja J. Funckin *Genwäg till kundskap och utöfning af Svensk lagfarenhet*.¹⁷

Virkatutkintoasetuksessa kiellettiin yliopistoviranomaisia ankaran rangaistuksen uhalla antamasta todistusta kenellekään, joka ei ollut lainopin ja sen perustieteiden tutkinnossa hyvin tai riittävästi pitänyt puoliaan.

Käytäntö muodostui Lundin yliopistossa Nehrmanin aikana sellaiseksi, että todistus annettiin jokaiselle, joka osallistui tutkintoon.¹⁸ Nehrman koetti tutkitavan epäonnistuuessa taitavin sanakääntein kätkeä antamiinsa todistuksiin mielipiteensä, että asianomainen ei ollut kyennyt selviytymään tutkinnosta asetuksen vaatimin tavoin,¹⁹ mutta virastot ja erikoisesti Götan hovioikeus, johon suurin osa Nehrmanin oppilaista hakeutui auskultanteiksi, käsittivät asian, kuten ilmeisesti oikein olikin, siten, että kun todistus kerran oli annettu, asianomainen oli kelvollinen astumaan niihin tehtäviin, joihin pääsemisen edellytykseksi virkatutkinto oli säädetty.²⁰

Turun yliopistossa oli käytäntö, osittain vuoden 1749 asetuksen ja eräiden vuonna 1750 annettujen määräysten vastaisesti, muodostunut sellaiseksi, että

¹⁶ Liljenstrand, m.t. s. 70.

¹⁷ Ks. Almquist, m.t. s. 228.

Liljenstrand mainitsee (m.t. s. 70), että Nörregaardin teosta oli Alanuksen aikana hankittu ylioppilaitten käytettäväksi 45 kappaletta. Sitä ei löydy Suomen antikvariaateista. Sensijaan Tengwallin tekstissä mainittua teosta on ollut melkoisen helposti saatavissa, ja myöskin Funckin kirjan voi tavata silloin tällöin.

¹⁸ Almquist, m.t. s. 203 ss.

¹⁹ Almquist, m.t. s. 203 ss.

²⁰ Almquist, m.t. s. 207.

lainopin professori kullakin lukukaudella määräsi tutkintopäivän ja kutsui moraaliopin professorin osallistumaan tutkintaan ja että tutkinnon jälkeen molemmat professorit yhdessä päättivät tutkittavien hyväksymisestä ilman konsistorin myötävaikutusta, minkä jälkeen yliopiston rehtori ja sihteeri allekirjoittivat annettavat todistukset.²¹ Käytännössä oli Caloniuksen aikana hänellä yksin ratkaisuvallta, kunnes moraaliopin professoriksi vuonna 1812 tuli A. J. Lagus, minkä jälkeen tutkintotilaisuuksien järjestämisestä syntyi riitaisuuksia.²² Ilmeistä on, että Calonius ei Nehrmanin tapaan antanut todistusta kaikille tutkintoon osallistuville.²³

Kun virkatutkintoasetuksen säännökset Nehrmanin omaksuman tavan johdosta antaa kaikille tutkintoon osallistuville todistus jäivät käytännössä toteutumatta ja kun opiskeleva nuoriso oman menestyksensä vuoksi ei pitänyt tarpeellisenä kuluttaa aikaansa opiskeluun, koska vapaudenaikana virkaan nimittämässä ja virassa ylennettämässä ei sanottavasti kiinnitetty huomiota opinnoilla ja tutkinnoilla osoitettuun taitoon, vaan ratkaisevana oli, paitsi vallassa olevien suosio, palvelusajan pituus, »tour et anciennitet»,²⁴ joutui suuri deputationi vuoden 1766 valtiopäivillä toteamaan, että vuoden 1749 asetuksen mukainen lainopin tutkinto ei ollut tuottanut odotettua hyötyä. Deputatio ehdotti, että harjoittelijoiksi ja ylimääräisiksi virkamieheksi pyrkivät olisi tutkittava niissä virastoissa, joihin he pyrkivät virantoimitukseen, entistä tarkemmin ja täten selvitettävä, oliko heillä virka-alalla tarvittavat pohjatiedot.²⁵ Deputation ehdotuksen perusteella marraskuun 12 päivänä 1766 annetussa säätyjen asetuksessa säädetttiinkin sitten, että ennenkuin ketään otettiin auskultantiksi tai ylimääräiseksi virkamieheksi, häntä oli tarkoin kuulusteltava ja tutkittava sen seikan selvittämiseksi, että hänellä oli oikea perusta ja taito niissä asioissa, joiden tuntemista asianomaisessa virastossa vaadittiin. Tutkinto oli kussakin kollegiossa ja ylioikeudessa siihen tehtävään valittujen kahden henkilön toimitettava, joiden molempien tuli olla jäseniä tai toisen jäsen ja toisen virkamies, kanneviskaali tai joku muu, joka havaittiin sellaiseen tehtävään taitavaksi. Tutkinto oli toimitettava presidentin tai varapresidentin läsnäollessa ja pöytäkirjaa pitäen. Tutkittavan oli annettava kirjoittamalla jostakin aiheesta osoittaa, mitä hän oli oppinut ja mitä hän ymmärsi. Jollei todettu hänellä olevan riittävää taitoa ja riittäviä tietoja välttämättömmistä perusseikoista, ei häntä saanut hyväksyä,

²¹ Wrede, m.t. s. 403 s.

²² Wrede, m.t. s. 404 ss.

²³ Ks. Wrede, m.t. s. 404.

²⁴ Ks. *Almquist*, m.t. s. 185, 214.

²⁵ *Danielson-Kalmari*, m.t. s. 474 s.

ennenkuin hän oli suorittanut uuden tutkinnon ja siinä osoittanut sellaista taitoa, että tutkijat, joilta voitiin vaatia sopiva vala, olivat antaneet hänelle edullisemman todistuksen.²⁶

Enempää ruotsalaisesta kuin meikäläisestääkään kirjallisuudesta en ole tavannut tietoja siitä, miten tätä säätyjen asetusta käytännössä sovellettiin. Jan Eric Almquistkaan, joka on tutkinut lainopin opetusta Ruotsissa 1700-luvulla, ei nähäkseni ole maininnut virastotutkintoasetuksen käytännöllisestä soveltamisesta mitään.

Mitä erityisesti Vaasan hovioikeuteen tulee niin näyttää säilyneistä arkistoinneista päätellen siltä kuin puheena olevia tutkintomääräyksiä ei olisi 1700-luvulla noudatettu. Ainakin hovioikeuden toiminnan alkuaikoina auskultantit otettiin, siviilipöytäkirjojen merkinnöistä päätellen, vastaan tutkintoa toimittamatta. Vasta lokakuun 27 päivänä 1801 annetun kuulutuksen jälkeen käytäntö näyttää muuttuneen. Tässä kuulutuksessa säädettiin mm., että virastoihin ei saanut ottaa virantoimitukseen ketään, ennenkuin hakija oli siinä virastossa, johon hän pyrki, suorittanut asianmukaisen tutkinnon ja siinä osoittanut omavansa sellaiset tiedot ja taidot, jotka täysin vastasivat sitä (yliopistoviranomaisten) todistusta, joka hakijan ehdottomasti oli esitettävä hakemuksensa yhteydessä. Jos tutkittava oli esittänyt todistuksen, jota hänen tietonsa eivät vastanneet, oli viraston lähetettävä todistus kanslerinvirastoon ja ilmoitettava, miten todistus poikkesi tosiseikoista. Nämä säännökset kumottiin vasta tammikuun 10 päivänä 1870 annetulla asetuksella, jonka jälkeen hovioikeudet saivat ilman tutkintoa ja koekirjoitusta ottaa auskultanteiksi henkilöitä, jotka olivat yliopistossa suorittaneet säädetyt lainopillisen tutkinnon.²⁷

1800-luvun parilta ensimmäiseltä vuosikymmeneltä Vaasan hovioikeuden arkistossa²⁸ on säilynyt useita tutkintöpöytäkirjoja. Tutkintotilaisuuksissa toimi puheenjohtajana varapresidentti tai hovioikeudenneuvos ja tutkijoina kaksi hovioikeuden jäsentä. Pöytäkirjaa piti joku hovioikeuden virkamiehistä. Tutkinnon yleinen kulku oli sellainen, että toinen tutkijoista kyseli positiivista oikeutta ja toinen luontaisoikeutta ja moraalioppia. Kysymykset ja vastaukset merkittiin tarkoin pöytäkirjaan. Lopuksi tutkittavan oli suoritettava kirjoituskoe,

²⁶ *Modée*, Utdrag &c VIII, s. 7300 s.

²⁷ AsK 2/1870. — Virastossa suoritettavaa tutkintoa koskevat säännökset kumottiin Ruotsissa 3.2.1813 annetulla knk. kirjeellä, jossa määrättiin, että niiden, jotka olivat saaneet lakitieteen tohtorin arvon tai suorittaneet lakitieteen lisensiaatin tai kandidaatin tutkinnon, ei tarvinnut suorittaa muuta tutkintoa ilmoittautuessaan hovioikeuteen.

²⁸ Vaasan hovioikeuden arkisto Vaasan maakunta-arkistossa (VMA-VHA), kotelo »Tuomarinvaloja».

jonka aiheen tutkijat määrasivät sanotuilta aloilta. Arkistossa säilyneistä asiakirjoista päätellen tutkinto on jäänyt pois käytännöstä noin vuonna 1820; kirjoituskokeita sensijaan näyttää kirjoitetun aina vuoden 1870 asetuksen voimaantuloon saakka.

Tutkintopöytäkirjat ja koekirjoitukset tuovat nykyaikaisen lukijan silmien eteen luontaisoikeudellisen oppisuunnan kaikessa loistossaan. Tässä suhteessa tutkittavien suuri opettaja, Calonius, oli aikansa lapsi. Mutta Calonius ei kuitenkaan langennut väheksymään positiivista oikeutta. Päinvastoin: koko hänen elämäntyönsä suuntautui kotimaisen oikeuden tutkimiseen ja kotimaisen oikeustieteen perustamiseen, sanoo *Wrede* kirjoittamassaan Caloniuksen elämäkerrassa.²⁹ Caloniuksen aikaiset auskultanttien tutkintopöytäkirjat osoittavat, että auskultanteiksi pyrkivät yleensä sangen hyvin selviytyivät kotimaista oikeutta koskevista kysymyksistä.

Helmikuun 13 päivänä 1804 olivat Vaasan hovioikeudessa tutkittavina ylioppilaat Tobias Anders Ticcander ja Benjamin Holstius,³⁰ jotka olivat kirjallisesti anoneet pääsystä auskultanteiksi hovioikeuteen. Tutkintotilaisuudessa toimi puheenjohtajana varapresidentti Carl Hisinger. Tutkijoina olivat hovioikeuden määräyksestä hovioikeudenneuvos Erik Johan Bergenhem ja asessori Olof Langenstein. Pöytäkirjaa piti hovioikeudennotaari Samuel von Mell. Tutkittaville ilmoitettiin aluksi, että heitä 17. 2. 1801 annetun kuninkaallisen kirjeen mukaisesti kuulusteltaisiin lainopissa ja sen perustieteissä sen seikan selvittämiseksi, oliko heillä riittävät tiedot, jotta heidät voitaisiin ottaa auskultanteiksi. Tämän jälkeen hovioikeudenneuvos Bergenhem ryhtyi kuulustelemaan ylioppilas Ticcanderia. Kuulustelupöytäkirja on seuraavan sisältöinen:

Kys. 1) Mitkä ominaisuudet eroittavat ihmisen eläimestä?

Vast. Järki ja vapaa tahto.

Kys. 2) Mitä on järki?

Vast. Järki on se ihmisen sielun kyky, jonka avulla ihminen voi muodostaa itselleen käsityksen olioista ja niiden ominaisuuksista ja täten luoda selviä käsitteitä.

Kys. 3) Mitä on tahto?

Vast. Kyky valita ja hyljätä — sovittaa tekonsa niiden perusteiden ja tarkoitusten mukaisiksi, jotka järki tunnustaa tosiksi ja hyväiksi.

Kys. 4) Onko kaikkien ihmisten tieto luoduista oloista samanlainen?

Vast. Ei, ihmisten tieto niistä on sangen erilainen, mikä johtuu eri syistä, synnynnäisestä

²⁹ *Wrede*, m.t. s. 112. — Vrt. *Calonius*, Siviilioikeuden luennot, Vammala 1946, 1 luku.

³⁰ Ticcander toimi myöhemmin varalääninsihteerinä Viipurissa ja tuli Kymen tuomiokunnan tuomariksi v. 1818; kuoli v. 1823. Holstius, sittemmin Holsti, jäi hovioikeuden palvelukseen ja tuli notaariksi v. 1813; kuoli v. 1818. — Ks. *Boström*, Wasa Hovrätts auskultanter 1776—1876, Suomen Sukututkimusseuran vuosikirja V. Hki 1921, s. 101 ja *Sama*, Wasa Hofrätts Präsidenter, Ledamöter och Tjänstemän, Hfors 1915, s. 165.

teräväjärkisyydestä ja ymmärryksen kehittämisestä, ahkeruudesta ja kokemuksesta, tieteiden tilasta kullakin seudulla ja monista muista seikoista.

Kys. 5) Voiko ihmisillä olla samanlainen tahto?

Vast. Tahto heillä voi olla samanlainen yhtä vähän kuin heillä on yhtä täydellinen tieto luoduista olioista.

Kys. 6) Mitkä ovat pääasialliset syyt tahdon erilaisuuteen?

Vast. Erilaiset mielipiteet olioista, niiden oikeuksista ja välttämättömyydestä, ja sitäpaitsi ihmisen luonteenlaatu, kasvatus, intohimot ym.

Kys. 7) Kuinka tällaiset erilaiset tahdot voidaan sopeuttaa yhteiskuntaan?

Vast. Lakien avulla.

Kys. 8) Kuka voi antaa lakeja?

Vast. Korkeampi, jolla tässä tapauksessa tulee olla valta ja oikeus rajoittaa luonnollista vapauttamme.

Kys. 9) Kuka on ollut se korkeampi, joka on antanut sellaisen lain?

Vast. Esivalta, jonka oikeus antaa laki perustuu alamaisten suostumukseen.

Kys. 10) Mitä osia lakiin tulee sisältyä?

Vast. Määräyksiä siitä, mikä on sallittua ja mikä kiellettyä, sekä määräyksiä palkinnoista ja rangaistuksista.

Kys. 11) Voiko niitä lakeja, joita Luonnon Herra on säätänyt tahdollemme saada tietoonsa ilman ilmestystä?"³¹

Vast. Totisesti ne perustuvat ihmisjärkeen, omaantuntoon, asioiden yleiseen järjestykseen ja pyrkimykseen sovintoon ja yksimielisyyteen.

Kys. 12) Minkälainen ihminen on verrattuna muihin luotuihin olioihin?

Ei vastannut.

Kys. 13) Mitä kohtaan luonnolliset lait määräävät meille velvollisuuksia?

Vast. Jumalaa, meitä itseämme ja muita ihmisiä.

Kys. 14) Mihin olemme velvollisia Jumalaa kohtaan?

Vast. Erittäinkin olemme velvolliset kunnioittamaan häntä, olemaan hänelle kiitollisia, rakastamaan häntä ja tottelemaan häntä; jos rikomme tätä vastaan, on seurauksena erityisesti paheita ja levoton omatunto.

Kys. 15) Mitä hyötyä jumaluusopista on yhteiskuntaelämälle?

Vast. Se tekee kaikki kansalaiset rehellisiksi ja panee heidät omantunnontarkasti, ahkerasti ja tarkoin täyttämään velvollisuutensa siinäkin, missä he muiden ihmisten huomaamatta voisivat rikkoa.

Kys. 16) Mikä perusta on velvollisuuksillamme itseämme kohtaan?

Vast. Tähän asti yleisesti hyväksytty on tämä: Etsi siinä täydellisyyttä.

Holstiukselle esitetyt seitsemäntoista kysymystä koskettelivat ihmisen velvollisuuksia omaa sieluaan ja ruumistaan kohtaan, ihmisen oikeutta suojella omaa elämäänsä ja omaisuuttaan, ihmisten velvollisuuksia toisiaan kohtaan ja ihmisten samanarvoisuutta. Neljä kysymystä jäi vastaamatta; Holstius ei osan-

³¹ Tekstissä mainitussa *Johan Funckin* teoksessa *Genwäg til Kundskap och utöfning af Svensk lagfarenhet* selitetään (s. 7), että Jumalan erityinen positiivinen ja hypoteettinen laki sitoo kaikkia niitä, jotka siitä ovat saaneet ilmoituksen ja tiedon. Mooseksen kirjat ja ne kohdat, joissa evankelistat ja apostolit ovat viittanneet niihin, sisältävät ilmoituksen.

nut, kuulustelijan poiketessa hiukan yleisestä teemasta, selviytyä yleisluontoisilla vastauksilla yhtä liukaskielisesti kuin Ticcander.

Positiivisen oikeuden osalta kuulustelun suoritti asessori Langenstein.³² Ticcanderin kuulustelun osalta pöytäkirja on seuraava:

Kys. Kuinka Ruotsin lait jaetaan?

Vast. Yleisiin ja erityisiin.

Kys. Mitkä ovat yleiset?

Vast. Hallitusmuoto, yleinen laki ja kirkkolaki.

Kys. Mitkä ovat erityiset?

Vast. Politiaa ja taloutta koskevat.

Kys. Mitä nämä lait sisältävät?

Vast. Alamaisten velvollisuuksia.

Kys. Kutka niitä käyttävät?

Vast. Tuomarit ja virkamiehet.

Kys. Mikä on tuomarin pääasiallinen velvollisuus?

Vast. Olla oikeudenmukainen.

Kys. Kuinka monen laatuista juttuja yleensä esiintyy?

Vast. Riitajuttuja ja rikosjuttuja.

Kys. Kuinka riitajutut pannaan vireille?

Vast. Haasteen ottamisella ja tiedoksiantamisella vastapuolelle.

Kys. Kuinka rikosjuttu alkaa?

Vast. Syyttäjän tai asianomistajan ilmoituksella.

Kys. Koska väitteet on esitettävä?

Vast. Oikeudenkäynnin alussa.

Kys. Miksei niitä saa esittää oikeudenkäynnin aikana?

Vast. Koska niihin ei silloin kiinnitetä huomiota.

Kys. Miksi sanotaan riiteleviä asianosaisia?

Vast. Kantajaksi ja vastaajaksi.

Kys. Mikä on kantajan ja valittajan tehtävä (oikeudenkäynnissä)?

Vast. Näyttää toteen kanteensa tai valituksensa.

Kys. Kuka saa lunastaa sukuun?

Vast. Myyjän lapset ja rintaperilliset sekä muut, jotka luetellaan maakaaren 6 luvussa.

Kys. Kuka on naapuri?

Vast. Se, joka asuu toisen vieressä.

Kys. Kuka on osatalokas?

Vast. Se, jolla on osa taloon.

Kys. Mitä on perimysmaa?

Vast. Se, mikä on peritty sukulaiselta.

³² Langenstein, joka oli syntynyt Tukholmassa, mutta opiskellut Turussa, oli ensimmäinen Vaasan hovioikeuteen kirjoittautunut auskultantti. Hovioikeudessa hänet määrättiin aluksi sihteerin apulaiseksi, minkä jälkeen hän yleni virassa säännöllisessä järjestyksessä ja tuli v. 1800 asessoriksi. Hän oli perusteellinen lakimies; hänen muistiinpanojaan on hovioikeuden kirjastossa monia laajoja siteitä. Lisäksi hän oli kaupungissa tunnettu kulttuuripersoonallisuus; hänen toimestaan Vaasaan perustettiin mm. lukukirjasto.

Kys. Entä sukuun ostettu maa?
 Vast. Se, mikä on sukulaiselta lunastettu.
 Kys. Entäs ansiomaa?
 Vast. Se, mikä on itselle hankittu.
 Kys. Kuka on alaikäisen edusmies?
 Vast. Isä, äiti ja holhooja.
 Kys. Kuka on vaimon edusmies?
 Vast. Hänen miehensä.
 Kys. Koska mies saa tämän oikeuden?
 Vast. Silloin kun hänet on vihitty vaimoon.

Holstiukselle tutkija esitti kaksikymmentäviisi samantapaista kysymystä, joihin kaikkiin Holstius vastasi. On selvästi havaittavissa, että tutkija pyrki pysyttelemään lainopin alkeissa. Myöskin on mielestäni todettavissa, että tutkijat kyselivät vapaasti, ilman muistiinpanoja, koska useissakin tapauksissa vastaus on antanut aiheen seuraavaan kysymykseen. Tutkijain tottuneisuus tähän työhön näyttää puhuvan sen puolesta, että tutkintoja oli toimitettu pitemmän aikaa. Kun aikaisempia tutkintopöytäkirjoja kuitenkin ei ole tavattu arkistosta, lienevät ne joutuneet hukkaan.

Lopuksi tutkittaville annettiin kirjallisten tehtävien aiheet. Ticcanderin aihe oli »Valanteon välttämättömyys yhteiskuntaelämän kannalta» ja Holstiuksen »Jumaluusopin hyöty ihmisille». Ehkäpä tutkijat tahtoivat tietää, oliko Holstiuksella jumaluusopin hyödystä yhtä naiivi käsitys kuin Ticcanderilla hänen tätä seikkaa koskevaan kysymykseen antamastaan vastauksesta päätellen oli. Kirjoitukset olivat sangen lyhyitä; pöytäkirjassa mainitaan, että tutkittavat »hetken kuluttua» jättivät tutkijoille aiheista »kirjallisesti esittämänsä ajatukset». Esitettäköön tässä vielä Holstiuksen koekirjoitus kokonaisuudessaan.

»Jumaluusopin hyöty ihmiselle.

Jokaisen ihmisen luonnollinen ja vastustamaton käsitys on, että on olemassa Jumala, joka palkitsee hyveet ja rankaisee rikokset; hyöty siitä, että ihmisillä on tällainen ajatus, on se, että sorrettua hyveellistä rohkaisee toivo, että on olemassa yliaistillinen maailma, jossa hänen hyveensä palkitaan, mutta rikoksellinen sensijaan kadottaa toivonsa, että hänen salassa tekemänsä rikos jäisi paljastumatta ja hän siitä rankaisematta; yksityinen, järjellisyteen herätetty ihminen ei siis voi asettumatta selvästi itseään vastaan pitää Uskontoa muuna kuin korkeimpana asianaan.»

Pöytäkirjaan merkittiin, että koekirjoitukset liitettäisiin pöytäkirjaan ja että sen sisältö ilmoitettaisiin hovioikeudelle täysistunnossa. Seuraavana päivänä molemmat tutkittavat sitten otettiinkin auskultanteiksi hovioikeuteen. Ticcander oli jo aikaisemmin otettu auskultantiksi Turun hovioikeuteen; oliko hän myöskin siellä joutunut tutkittavaksi, ei ole tiedossa.

Viimeinen Vaasan hovioikeuden arkistosta löytämäni tutkintopöytäkirja on tammikuun 7 päiväältä 1815. Koekirjoituksia, joita vastaavia tutkintopöytäkirjoja ei löydy ja jotka todennäköisesti ovat saaneet korvata koko virastotutkin-

non, on tallessa neljäkymmentäyhdeksän,³³ viimeinen näistä helmikuun 27 päivältä 1869. Luontaisoikeudelliset aiheet näyttävät alkavan 1830-luvulla hävitä. Tyypillisenä tällaisena voidaan esittää seuraava Aleksander Knut Ferdinand Grönbladin koekirjoitus kesäkuun 14 päivältä 1832:

»Eroavaisuudet moraalin, luontaisoikeuden ja yhteiskunnallisen lain välillä ja riippuuko viimeksi mainittu kahdesta ensin mainitusta?

Jokaisessa ihmisen lain puitteissa suorittamassa teossa on otettava huomioon ne motiivit, jotka ovat aiheuttaneet teon suorittamisen. Joko on oikeudentunto eli, kuten filosofit sanovat, ihmisen moraliteetti, se kiihoke, joka saa hänet täyttämään velvollisuutensa, ja tästä puhuu siveysoppi; tai sitten ihminen täyttää velvollisuutensa ilman tätä tuntoa oikeudesta vain sen vuoksi, että hänet muussa tapauksessa pakotetaan siihen. Tätä lainmukaisuutta, jota sanotaan legaliteetiksi, käsitellään luontaisoikeudessa. Sekä moraalin että luontaisoikeuden säännökset, joita yhteisellä nimellä kutsutaan luonnollisiksi laeiksi, perustuvat järkeemme ja ovat muuttumattomia, ja nämä ominaisuudet erityisesti eroittavat ne yhteiskunnallisista laeista, joiden sisällyksenä — riippuen kansanluonteesta, maan asemasta ja muista seikoista — on vain lainsäätäjän ilmaistu tahto. Kuitenkin tulee hyvin järjestetyssä valtiossa luonnollisten lakien aina suuremmassa tai vähemmässä määrässä olla positiivisten lakien pohjana, koska päinvastainen asiantila juurruttaisi ja lisäisi siveettömyyttä ja siten lopulta kumoaisi oikeustilan.»

Ainoa suomenkielinen koekirjoitus on Matti Jaatisen kesäkuun 17 päivänä 1865 kirjoittama. Jaatisen saama kysymys oli »Minkä eron laki tekee käsitteiden 'luvaton viljelys' ja 'varkaus' välillä?» Vastaus sisältää vain yhden lauseen: »Ainoa eroitus, jonka lakimme tekee luvattoman viljelyksen ja varkauden välillä, on siinä: että luvattoman viljelyksen esineenä aina on joku kiinteään omaisuuteen kuuluva aine tai olento, vaan varkauden esineenä sitä vastaan voipi olla kaikki irtain omaisuus.»

Tutkintopöytäkirjoista voidaan todeta, että tutkittavat yleensä sangen hyvin selviytyivät heille esitetystä kysymyksistä. Toisaalta on sanottava, kuten jo huomautettiin, että kysymyksissä yleensä pystyttiin lainopin peruskäsitteissä; vain sangen harvoin on esitetty kysymys, johon vastaaminen edellytti itsenäistä ajattelua. Silloin tällöin on pöytäkirjaan tehty merkintä »Ei vastannut», mutta tulokseen tällainen ei vaikuttanut. Vaikka auskultanteiksi pyrkivien aina edellä mainitun vuoden 1870 asetuksen voimaan tuloon asti oli kirjoitettava kirjoituskoe, oikeuttanee vastausten yleinen lyhyys ja ylimalkaisuus olettaa, että sekä tutkijat että tutkittavat käsittivät tämän kokeen vain muodollisuudeksi.

Lakimies 1952 s. 133—148

³³ VMA-VHA, kotelo »TuomarINVALOJA».

Karl Ferdinand Forsström

Mikaël Agricola 1548: Nyt ette temen Maan kieli oli ennen neite aicoija iuri wähe ia lehes ei miteken kirioisa eli pockstauisa prucattu taicka harioitettu.

Karl Ferdinand Forsström 1864:— — — om ej finskan hittills såsom kurial språk vore så godt som obegagnad — — —.

Karl Ferdinand Forsströmin kuolemasta tuli kesäkuun 21 päivänä kulu-neeksi 50 vuotta.

Monelle nykyajan lakimiehelle Karl Ferdinand Forsströmin nimi ei ehkä sano mitään. Mutta jos siirrymme ajassa satakunta vuotta taaksepäin, tulem-me aikoihin, jolloin tämä nimi merkitsi suomalaisille paljon. Se merkitsi sil-loin kokonaan uuden aikakauden alkua.

Oikeudenkäyttö oli vielä 1600-luvulla, lainlukijoiden aikakaudella, tapah-tunut Suomen tuomioistuimissa pääasiallisesti suomen kielellä. Kun lainlukija-järjestelmä tämän sataluvun viimeisillä vuosikymmenillä lakkautettiin, alkoi pian kuulua valituksia siitä, että tuomarit eivät osanneet suomea. Jo 1600-lu-vun lopulla ja sitten pitkin 1700-lukua suomalaiset talonpoikaishedustajat esit-tivät valtiopäivillä vaatimuksia, että Suomen virkoihin nimitettäviltä, erityi-sesti tuomareilta, oli vaadittava suomen kielen taitoa. Nämä vaatimukset eivät johtaneet sanottaviin tuloksiin. Vielä monet vuosikymmenet seuraavallakin vuosisadalla kuluivat siten, että oikeudenkäyttö tapahtui pääasiassa tulkkien välityksellä ja että, kuten eräässä mietinnössä asiantilaa kuvattiin 1700-luvun puolivälissä, asukkaitten henki ja omaisuus Suomessa riippuivat enemmän tulkkien kuin tuomareitten arvostelukyvyistä ja omastatunnosta.

Suomen kansa sai tyytyä tähän. Siirtyminen Venäjän vallan alaisuuteen ei näyttänyt parantavan tilannetta. Vasta 1850-luvulla, samalla vuosikymme-nellä, jonka alussa tunnettu suomenkielistä kirjallisuutta koskeva kuristus-käskey annettiin, näytti johtaville piireille alkavan selvitä, että suomenkielen aseman parantamiseksi oli tehtävä jotakin. Vuonna 1851 hallitus käski ho-vioikeuksien vastedes, kun tuomarinvirka suomalaisella seudulla oli täytettävä, ottaa huomioon myös hakijoiden suomenkielen taidon, »jottette sellaiselle ehdolle pane henkilöitä, jotka tiettävästi ovat tietoja vailla mainitussa kielessä».

Toisen samana vuonna annetun määräyksen mukaan jokaisen, joka vuoden 1856 jälkeen pyrki yliopistolliset opintonsa suoritettuaan tuomioistuinelaitoksen palvelukseen suomalaisella alueella, oli »asianomaisella todistuksella» osoitettava kielitaitonsa. Näillä säännöksillä ei liene ollut sanottavaa käytännöllistä merkitystä, mikä näkyy siitäkin, että vuoden 1863 kieliasetuksen täytäntöönpanoa muun muassa tuomarien kielentaitamattomuuteen vedoten katsottiin voitavan viivyttää aina tässä asetuksessa säädetyn 20 vuoden määräajan viimeisiin päiviin asti.

Mutta oli yksi tuomari Suomessa, joka uskalsi yrittää. Tämä tuomari oli juuri Karl Ferdinand Forsström. Kun Yrjö-Koskinen oli eräissä kirjoituksissaan esittänyt sellaisen mielipiteen, että ei ollut liikaa vaadittu, jos jonkin ajan kuluttua tahdottaisiin alioikeuksista suomenkielisiä pöytäkirjoja, katsoi Forsström tämän olevan sellaisen vaatimuksen, johon »ei käynyt vastata kieltämällä». Ja niin tapahtui, että Forsström, joka tuomarinviran avoinna ollessa hoiti Alisen Karjalan tuomiokuntaa, ensimmäisen kerran Suomen historian aikana Tohmajärven kevätkäräjillä vuonna 1856 laati suomenkielisen konseptipöytäkirjan ja toimitti asianosaisille suomenkielisiä pöytäkirjanotteita sellaisissa asioissa, joissa ei haettu muutosta. Kerrotaan, että olisi vaadittu Forsströmin asettamista tästä menettelystä syytteeseen, mutta tietyvästi virkasytettä ei kuitenkaan nostettu. Varsin kuuluisiksi tulivat Forsströmin Tohmajärven ja Pälkjärven välikäräjillä vuoden 1856 lopussa ja seuranneen vuoden alussa käsittelemän murhajutun pöytäkirjat, jotka Forsström vuonna 1857 julkaisi painettuina nimellä »Wiina ja Murha eli Ensimmäiset kihlakunnan oikeuden protokollat suomeksi.» Hovioikeutta varten Forsström kuitenkin laati tässä jutussa ruotsinkieliset pöytäkirjat.

Forsström jatkoi aloittamallaan uralla, mutta sai pian kylmää vastustusta osakseen. Kun jotkut asianosaiset yrittivät suomenkielisin pöytäkirjoin hakea muutosta laamanninoikeudessa, vetosi laamanni kielentaitamattomuuteensa ja vaati ruotsinkieliset pöytäkirjat. Forsströmin Wiborg-lehdessä vuonna 1856 julkaisema kirjoitus, jossa hän kehoitti muitakin kihlakunnantuomareita toimittamaan asianosaisille suomenkielisiä pöytäkirjoja, kaiku aluksi kuuroille korville. Mutta kansa oli tyytyväinen, ja Forsströmin omat apulaiset seurasivat esimiehensä jälkiä.

Forsströmin käsityksen mukaan laki ei asettanut esteitä suomenkielen käytämiselle tuomioistuimissa. Useissa kirjoituksissaan hän selvitteli oikeudenkäymiskaaren 24 luvun 3 §:n säännöstä: »älköönkä vierasta kieltä käytettävä», ja katsoi tämän säännöksen tarkoittavan sitä, että tuomioistuimen kielenä oli oleva kansan kieli. Tammikuun valiokunta, jonka jäsenenä Forsström oli, esitti sellaisten säädösten antamista, että tuomioistuimille annettaisiin lupa, »missä sen hyväksi näkevät», kirjoittaa asianosaisille näiden pyynnöstä kaiken-

laisia asiakirjoja suomenkielellä. Vielä 1861 senaatin kanta oli tällaisen luvan antamiseen kielteinen. Vuoden 1863 kieliasetuksessa lupa kuitenkin annettiin.

Forsströmin uranuurtajan työ oli tietenkin monessa suhteessa vaikeata. »Työ rekijäänsä neuvo», lohdutteli Forsström väsymättä itseään ja muita. Suomen kieli oli virkakielenä muokkaamaton; Forsströmin tehtäväksi tuli suurelta osalta löytää ja muodostella suomenkieliset vastineet ruotsalaisen virkakielen oppi- ja ammattisanoille ja sanonnoille. Tätä tehtävää Forsström ei suinkaan säikähtänyt. Kun Lönnrot oli lausunut, että suomenkieltä ei voi toivoakaan virkakieleksi, ennenkuin se oli aikansa ollut opetuskielenä kouluissa, asettui Forsström Litteraturbladetissa vuonna 1858 jyrkästi vastustamaan tätä mielihetkeä. Forsström katsoi, että suomenkieltä oli heti alettava ja voitiin heti alkaa käyttää virkakirjoituksissa ja että virkakielen ja opetuskielen »suomen-tumisen» tuli tapahtua rinnakkain ja vähitellen.

Avustaakseen ja rohkaistakseen virkatovereitaan suomenkielen käyttämisessä Forsström julkaisi Suomettaressa pöytäkirjojen ja päätösten malleja. Nämä hän painatti koottuina ja täydennettyinä »Kirjoituksia laki-asioista» nimisen teoksensa vuonna 1862 ilmestyneenä »Protokollan Näyteitä» nimisenä osana. Uusia mallikokoelmia ilmestyi sitten vuonna 1864 »Juridiskt Småplock» nimisessä kirjassa ja vielä 1883 JFT:n lisävihkona nimellä »Käräjäasioita». Tekijä vakuutti kokoelmiensa alkulauseissa, että hänen tarkoituksenaan ei ollut julkaista malleja, vaan näytteitä ja ehdotuksia. Hän sai sanomalehdissä osakseen moitteita, mm. siitä, että hän oli käyttänyt yleiskielelle vieraita karjalaisperäisiä sanoja. Forsström myönsi näin olevan, mutta arveli niidenkin kelpaavan. Kun Lönnrot oli vuonna 1863 julkaissut suomennoksena Johan Philip Palménin Lainopillisen käsikirjan, kävi Forsström Juridiskt Småplock-kirjassaan, annettuaan suuren tunnustuksen Lönnrotin työlle, väittelemään Lönnrotin suomalaisia lakisanoja vastaan ja esitteli sijaan omiaan. Vilkas kiista nominatiivi- ja genetiivijohdannaisten paremmuudesta käytiin jo silloin, paljon ennen Kettusen ja Saarimaan aikoja.

Forsströmin lähtökohdat olivat kiistämättä oikeat: hän etsi sanojaan ja sanontojaan elävästä kansankielestä ja oli sitä mieltä, että suomalaisia pöytäkirjoja kirjoitettaessa asiat oli ajateltava suomeksi, pöytäkirjat eivät saaneet olla suomennoksia. — Kun lukee Forsströmin yrityksiä ja mietteitä, tulevat uuden virkakielen luomisen vaikeudet elävinä silmien eteen. On suurelta osalta Forsströmin ja Lönnrotin ansiota, että minkään asian ilmaiseminen suomenkielellä ei enää tuota meidän polvemme lakimiehille vaikeuksia.

Uranuurtajan-työssään Forsström kaipasi (1864) suomalais-ruotsalaista ja ruotsalais-suomalaista lakikielen sanastoa. Tämä toive toteutui, kuten tiedetään, vasta myöhäissyksyllä vuonna 1883, kun senaatin asettaman komitean,

tiettävästi pääasiallisesti Ferd. Ahlmanin, tekemänä ilmestyi »Ruotsalais-Suomalainen Laki- ja Wirkakielen Sanasto» ja Ahlmanin yksin toimittamana »Suomalais-Ruotsalainen Laki- ja Wirkakielen Sanasto».

Forsström on merkkimies myöskin siinä suhteessa, että hän on ensimmäisenä käyttänyt suomenkieltä lainopillisissa kirjoituksissa. Vuonna 1872 ilmestyi Forsströmin ensimmäinen tutkielma JFT:n liitteessä, ja sen jälkeen hänen suomenkieliset kirjoituksensa jatkuivat aluksi liitteissä, sittemmin itse aikakauskirjassa, aina vuosisadan viimeiselle kymmenluvulle saakka. Suurelle yleisölle tarkoitettuja lakialan tutkimuksia Forsström julkaisi »Kirjoituksia lakiasioista»-teoksensa ensimmäisessä (1862) ja kolmannessa (1863) vihossa sekä vanhalla iällään vielä vuonna 1896 kirjasessa, jonka nimenä on »Mietteitä 1) Lainkäyntikielistämme ja 2) Lainkäyntisäädäntömme parantamisesta».

Karl Ferdinand Forsström syntyi Mäntyharjulla elokuun 8 päivänä 1817 kruununvouti Karl Magnus Forsströmin poikana. Koti oli ruotsinkielinen. Forsström oppi kuitenkin lapsuudessaan suomenkielen, mutta kouluaikana Loviisassa ja sittemmin opiskeluaikana Helsingissä tämä taito pääsi rappeutumaan. Hän tuli ylioppilaaksi 1836 ja suoritti tuomarintutkinnon 1840 sekä tuli samana vuonna auskultantiksi Viipurin hovioikeuteen, jossa hänet nimitettiin kanslistiksi 1847. Vuonna 1850 hänet määrättiin hoitamaan Alisen Karjalan tuomiokuntaa ja vuonna 1859 hän sai nimityksen tämän tuomiokunnan tuomariksi. Vuonna 1864 hän siirtyi Mäntyharjun tuomiokunnan tuomariksi ja pysyi tässä virassa 37 vuotta, aina vuoteen 1901. Vuonna 1872 hän sai hovioikeudenasessorin ja vuonna 1893 laamannin arvonimen. Jo vuonna 1865 Suomalaisen Kirjallisuuden Seura antoi hänelle adressin kiitokseksi hänen »lempeästä mielialastaan Suomen kieltä kohden», ja vuonna 1879 hän sai arvokkaan muistolahjan tuomiokuntansa »rahvaalta».

Forsströmistä on sanottu, että hän ei ollut ainoastaan oikeamielinen ja taitava lainkäyttäjä, vaan myös kansanomainen ja isällinen kasvattaja. Paras kiitos, minkä hän eläessään sai, olikin suomalaisen kansan jakamaton kunnioitus ja rakkaus. Ja meidän asiamme on muistaa Forsströmiä pelottomana tienraivajana ja äidinkielemme oikeuksien esitaistelijana.

Lainkäytön yhdenmukaisuus hovioikeuksissa

Kesäkuun 22 päivänä 1909 annettiin ensimmäinen yleinen, maan kaikkien silloisten hovioikeuksien kokoonpanoa ja toimintaa koskeva asetus, ja seuranneen syyskuun 30 päivänä Senaatti vahvisti hovioikeuksille yhteisen työjärjestyksen. Näissä ei ollut säännöksiä siitä, miten hovioikeuden lainkäytön yhdenmukaisuutta oli valvottava. Sanottujen säädösten voimassa ollessa katsottiin kuitenkin valvontavelvollisuuden kuuluvan hovioikeuden presidentille ja perustuvan siihen, että presidentin oli työjärjestyksen 11 §:n 2 momentin mukaan allekirjoitettava hovioikeudesta asianosaisille annettavat toimituskirjat.¹ Kun presidentti oli vastuussa siitä, että tuomiot ja päätökset olivat virheettömästi kirjoitetut (OK 24: 7,1), joutui hän lukemaan toimituskirjat ja sai näin tilaisuuden hovioikeuden lainkäytön yhdenmukaisuuden valvomiseen.

Presidentin valvontavelvollisuuden toteuttamisen muodot olivat käytännön varassa. Erityisesti on todettava, että ei ollut olemassa säännöstä, jonka nojalla presidentti olisi voinut määrätä osastossa tapahtuneen ratkaisun purettavaksi. Työjärjestyksen 1 §:n 12. kohdassa säädettiin kuitenkin, että täysistunnossa oli pykälässä aikaisemmin lueteltujen asioiden lisäksi käsiteltävä jutut ja asiat, joiden *harkittiin* olevan sitä laatua, että ne oli täysistunnossa käsiteltävä. Ja työjärjestyksen 3 §:n 2 momentissa määrättiin, että apujäsen otti osaa niiden oikeudenkäyntiasioiden käsittelyyn, jotka oli siirretty täysistuntoon.

Joulukuun 19 päivänä 1921 annetussa hovioikeusasetuksessa (tässä VHoA) säädettiin (3 §:n 2 mom.), että jos osasto käsiteltävänänsä olevassa jutussa tahtoi oikeuskysymykseen nähden poiketa siitä, mitä hovioikeudessa aikaisemmin oli samanlaisissa tapauksissa noudatettu, osaston oli ilmoitettava asiasta presidentille, jonka tuli määrätä juttu täysistunnossa käsiteltäväksi. Täten siis osasto velvoitettiin ryhtymään toimenpiteisiin täysistuntokäsittelyn aikaansaamiseksi,

¹ Ks. L. Woipio, Hovioikeudet, LM 1919, s. 74.

jos juttua käsiteltäessä kävi ilmi, että osastossa syntyvä ratkaisu tulisi poikkeamaan aikaisemmasta käytännöstä. Presidentin valvontavelvollisuuden toteuttaminen jäi sääntelyä vaille. Maaliskuun 7 päivänä 1922 annetun työjärjestyksen (tässä VTj) 1 §:n 13. kohtaan ja 4 §:ään oli otettu edellä mainittuja vuoden 1909 työjärjestyksen säännöksiä vastaavat säännökset; edellisen mukaan oli täysistunnossa käsiteltävä jutut ja asiat, joiden *presidentti harkitsi* olevan sen laatuksia, että ne oli täysistunnossa käsiteltävä, ja jälkimmäisen mukaan apujäsenen oli osallistuttava täysistuntoon siirretyn oikeudenkäyntiasian käsittelyyn.

Hovioikeuksia koskevien säännösten uudistaminen oli oikeusministeriön aloitteesta vireillä jo 1930-luvun alkuvuosina. Uudistustyö jäi kuitenkin lepäämään, kunnes sotien jälkeen 9. 8. 1945 asetettiin ns. Petäyksen komitea. Komitea valmisti ehdotukset uusiksi hovioikeusasetukseksi ja hovioikeuksien työjärjestykseksi ja jätti mietintönsä valtioneuvostolle helmikuussa 1946. Valmistelutyössään komitea oli kiinnittänyt huomiota presidentille vanhastaan kuuluneen, hovioikeuden lainkäytön yhdenmukaisuuden valvomista tarkoittavan tehtävän uudelleen järjestämiseen.² Komitean ehdotukset, joissa esitettyjä uudistuksia vastaan hovioikeudet esittivät niiltä pyydytyissä lausunnoissa huomautuksia,³ joutuivat hovioikeuksien presidenttien kokouksen ja useiden muiden asiantuntijoiden tarkistettaviksi. Vuoden 1952 alkupuolella hovioikeuksilta jälleen pyydettiin lausunnot ehdotuksista, joihin tällä välin oli tehty eräitä muutoksia, ja hovioikeudet esittivät nytkin huomautuksia, mm. eräistä presidentin valvontatehtävän uudelleen järjestämistä koskevista säännösehdoista.⁴

Uusi asetus hovioikeuksista (HoA) annettiin 17. 7. 1952, ja korkein oikeus vahvisti hovioikeuksien uuden työjärjestyksen (Tj) 17. 9. 1952. Hovioikeusasetusta on muutettu 16. 7. 1954 (322/54) ja 1. 3. 1957 (121/57). Työjärjestys on muuttamattomana voimassa.

Presidentin tehtävät hovioikeuden lainkäytön yhdenmukaisuuden valvonassa on HoA:ssa säännelty. Muuten on yleisenä piirteenä todettava, että presidentin tehtäviä ja oikeuksia on uusilla säännöksillä jossakin määrin lisätty; suunta oli sama jo siirryttäessä vuoden 1909 säännöksistä vuoden 1921 hovioikeusasetukseen ja vuoden 1922 työjärjestykseen.

Presidentin tehtäviä koskevat HoA:n ja Tj:n säännökset voidaan jakaa kolmeen ryhmään. Ensimmäiseen näistä kuuluvat säännökset, jotka määrittelevät

² Petäyksen komitean mietintö, Perustelut (ei pain.)

³ Ks. *Kalha*, Den planerade omorganisationen av hovrätternas verksamhet i Finland, SvJ 1947, s. 217.

⁴ Vaasan hovioikeuden lausunto on päivätty 24. 4. 1952. Siitä jäljempänä.

presidentin tehtävät nimenomaan virastopäällikkönä. Näiden selvittelyyn ei ole aihetta tässä yhteydessä ryhtyä; todettakoon vain pari seikkaa. Presidentin virastopäällikön tehtäviä koskevat yleissäännökset HoA 6 §:n 1 momentissa ovat asiallisesti saman sisältöiset kuin VHoA 2 §:n säännökset: Presidentti vastaa hovioikeuden työn asianmukaisesta ja joutuisasta kulusta ja hänen on valvottava, että jäsenet sekä virkamiehet ja toimenhaltijat täyttävät tehtävänsä. HoA 6 §:n 3. momentin mukaan presidentin on lisäksi suoritettava ne tehtävät, jotka HoA:ssa tai Tj:ssä on hänelle määrätty; tämä vastaa VHoA 2 §:n toisen lauseen säännöstä. Tj 1 §:n 1 mom. 10 kohdan mukaan täysistunnossa on käsiteltävä momentissa aikaisemmin lueteltujen asioiden lisäksi ne asiat, jotka presidentti HoA:n tai Tj:n nojalla saattaa täysistunnossa käsiteltäviksi.⁵

Toisen ryhmän presidentin tehtäviä määrittelevistä säännöksistä muodostavat ne, joiden mukaan presidentillä on oikeus antaa määräyksiä jaostojen vakinaisesta ja tilapäisestä kokoonpanosta sekä esittelyn järjestämisestä. Näistä on tässä yhteydessä mainittava seuraavaa:

Presidentti määrää jaostojen puheenjohtajat ja jäsenet sekä jakaa viskaalit virantoimitukseen jaostoihin.⁶ Presidentti voi ryhtyä itse johtamaan puhetta jaostossa, jolloin siinä tulee hänen ohellaan olla virantoimituksessa parillinen luku jäseniä (HoA 5,1, samoin VHoA 4,1). Erityisissä tapauksissa presidentti voi määrätä jonkin asian käsittelyä varten jaostoon sen jäsenten lisäksi yhden tai useampia jäseniä siten, että jaostossa tulee olemaan pariton luku jäseniä.⁷ Edelleen presidentti voi määrätä, että alioikeuteen palauttamisen jälkeen hovioikeuteen uudelleen tullut juttu tai korkeimmasta oikeudesta hovioikeuteen

⁵ Po. Tj:n kohta edellyttää siis, että presidentti voi määrätä täysistuntokäsittelyyn vain sellaisen asian, jonka täysistuntokäsittelyä HoA:ssa tai Tj:ssä edellytetään. Tällaista rajoitusta ei ollut aikaisempien työjärjestysten vastaavissa säännöksissä, kuten tekstissä esitetystä selviää.

⁶ HoA 4,3, Tj 4,1; VHoA 3,1. VTj 11,1:n mukaan presidentin oli ennen virkamiesten jakoa osastoille »kuulusteltava jäsenten mielipidettä».

Ei ole säännöksiä siitä, kuinka usein jaostojen puheenjohtajien ja jäsenten sekä viskaalien määrääminen tapahtuu. Käytännössä jaostojen muodostaminen tapahtuu talvi- ja kevätistunto-kauden sekä syysistunto-kauden alussa, ja kesäistunto-kauden jaostot saavat kokoonpanonsa vuosiloma-vuorojärjestyksen vahvistamisen yhteydessä, mikä vahvistaminen kuuluu hovioikeudelle (HoA 12,1); istuntokausien aikana tapahtuu yleensä vain pakottavista syistä henkilövaihdoksia. Vrt. Ruotsin Arbetsordning för rikets hovrätter (SFS 960/47) 19.12.1947, 3 §:n 1 mom.: hovrättsråd och assessorer indelas till tjänstgöring på avdelningarna för viss tidsperiod; dock må sådan jämkning i avdelnings sammansättning äga rum, som påkallas av ledamots avgång, förfall eller annan särskild omständighet.

⁷ HoA 4,3. Säännöksen sanat »erityisissä tapauksissa» eivät anna johtoa tämän säännöksen soveltamiseen. VHoA 3,1:n mukaan osaston tällainen vahvistaminen oli mahdollista, kun oli

palautettu juttu on niiden jäsenten käsiteltävä, jotka ovat juttua hovioikeudessa aikaisemmassa vaiheessa käsitelleet; täten muodostuu tilapäinen jaosto tietyn jutun käsittelyä varten (Tj 11,3).

Toinen säännös, jonka mukaan voidaan muodostaa tilapäinen jaosto käsittelemään tiettyä juttua, on Tj 11 §:n 1 mom:ssa; tässä tapauksessa tilapäistä jaostoa ei kuitenkaan muodosteta presidentin määräyksellä. Säännöksen mukaan asiat, joilla on yhteyttä keskenään, on käsiteltävä samassa jaostossa, ja asia, jonka päättymiseen jokin hovioikeuden toisessa asiassa tekemä ratkaisu saattaa vaikuttaa, on mikäli mahdollista niiden käsiteltävä, jotka ovat ottaneet osaa ratkaisun tekemiseen. Näillä säännöksillä, joiden tarkoituksena on estää asiallisesti ristiriitaisten ratkaisujen syntyminen, oli vastineensa VTj 7 §:n 1 mom:ssa.

Jotta selostettuja Tj 11 §:n 1 momentin säännöksiä voitaisiin käytännössä noudattaa, presidentillä on valta, samoin kuin esteellisyyden vuoksi tai muuten töiden soveliaasta järjestelyä varten, määrätä juttuja vaihdettavaksi esittelijöiden kesken. (Tj 11,2). Työn tarkoituksenmukaiseksi järjestämiseksi presidentti voi yleensäkin antaa jonkin jutun tai tietynlaiset jutut määräämänsä esittelijän esiteltäviksi.⁸

Teoreettisesti mielenkiintoisimman ja käytännössäkin tärkeän ryhmän presidentin oikeuksia koskevista säännöksistä muodostavat ne, joiden tarkoituksena on tehdä presidentille mahdolliseksi valvoa hovioikeuden lainkäytön yhdenmukaisuutta.

Edellä on mainittu, että aikaisemmissa hovioikeutta koskevissa säädöksissä ei ollut presidentin puheena olevaa valvontavaltaa koskevia säännöksiä; VHoA 3 §:n 2 momentin mukaan aloiteoikeus jutun siirtämiseksi ristiriitatapauksessa täysistuntokäsittelyyn oli vain osastolla. Petäyksen komitean laatimaan hovioikeusasetusehdotukseen otettiin valmistelun alkuvaiheissa presidentin valvontavaltaa koskeva yleissäännös, jonka mukaan presidentin oli

käsiteltävänä juttu, jossa hovioikeus tuomitsi viimeisenä oikeusasteena tai kun se muutoin harkittiin tarpeelliseksi. HoA 4,3 onkin ilmeisesti tulkittava tämän mukaisesti: jaoston vahvistaminen on mahdollista, kun on käsiteltävänä erikoisen tärkeä juttu, ja erityisesti silloin, kun OK 30: 3.1. mukaista muutoksenhakulupamahdollisuutta ei ole.

Vahvistetusta jaostosta ks. *Gyllström*, *Hovrätten säsom sista instans*, JFT 1953, s. 47.

⁸ Tj 11,2. Vrt. VTj 7,1, jonka mukaan presidentti voi, huoajentaakseen työtä, määrätä jutun annettavaksi jollekin »erikoiselle osastolle tai jäsenelle».

Tj 9,1:ssä olevilla säännöksillä presidentin oikeudesta määrätä jäsen esittelemään valitusasioita, viskaali vetoasioita sekä sihteeri veto- ja valitusasioita ei normaalioloissa liene merkitystä. Säännösten takana ovat sotien aikaisista olosuhteista hovioikeuksissa saadut kokemukset; ks. *Kalba*, m.k. s. 214.

valvottava hovioikeuden lainkäytön yhdenmukaisuutta. Tämän velvoituksen toteuttamiseksi ehdotettiin säädettäväksi, että presidentin oli, kun hän havaitsi jonkin ratkaisun poikkeavan aikaisemmin noudatetusta laintulkinnasta tai oikeusperiaatteesta, tehtävä siitä asianomaiselle jaostolle huomautus tai, jos tuomio tai päätös oli vielä antamatta, jätettävä asia täysistunnossa ratkaistavaksi. Komitean lopullisessa ehdotuksessa täysistuntokäsittelyn ohelle oli ilmaantunut toinenkin mahdollisuus: presidentti voi ristiriitatapauksissa määrätä jutun myös omalla puheenjohdollaan tapahtuvaan jaostokäsittelyyn. Myöhemmissä valmisteluvaiheissa tähän lisättiin vielä määräys, jonka mukaan presidentin täten toimiessa jaoston puheenjohtajana saapuvilla tuli olla hänen lisäksi jaoston kaikkien neljän jäsenen.

Kun komitea ehdotti, että presidentti vapautettaisiin asianosaisille annettavien toimituskirjojen allekirjoittamisvelvollisuudesta ja presidentillä tämän johdosta ei olisi ollut samanlaista mahdollisuutta kuin aikaisemmin valvoa hovioikeuden lainkäytön yhdenmukaisuutta, oli presidentin valvontatehtävän toteuttaminen tehtävä mahdolliseksi muilla järjestelyillä. Tämän vuoksi komitea esitti, että jaoston oli, kun taltio oli tarkistettu ja allekirjoitettu, päätettävä, oliko ratkaisu lainkäytön yhdenmukaisuuden valvomista varten annettava presidentin tarkastettavaksi. Jos asiassa jaoston toteaman mukaan oli kysymyksessä ainoastaan se, mitä todisteiden nojalla oli katsottava selvitetyn tai selvittämättä jääneeksi tai jos oli ilmeistä, ettei oikeuskysymykseen annettu ratkaisu poikennut lainkäytössä ennen omaksutusta tai muutoin vallalla olevasta oikeusperiaatteesta tai laintulkinnasta, ratkaisua ei ollut alistettava tarkastettavaksi; muussa tapauksessa alistaminen oli toimitettava ja presidentti voi määrätä, että ratkaisut muissakin asioissa oli ennen tuomion tai päätöksen antamista jätettävä hänen tarkastettavikseen.⁹

Tätä järjestelmää ei toteutettu. Vuoden 1952 ehdotuksissa puheena olevat säännökset olivat sitten saaneet sen muodon, joka tuli vahvistetuksi.¹⁰

HoA 6 §:n 2 momentissa on nyt siis yleissäännös, jonka mukaan presidentin on valvottava oikeusperiaatteiden soveltamisen ja laintulkinnan yhdenmukaisuutta hovioikeuden ratkaisuissa. Tässä tarkoituksessa presidentti voi määrätä jutun otettavaksi puheenjohdollaan uudelleen käsiteltäväksi joko jaostossa tai täysistunnossa. Lisäksi otettiin HoA 7 §:ään säännös, jonka mukaan jaoston

⁹ Petäyksen komitean työjärjestysehdotuksen 24 §:n 1 ja 2 mom.; *Kalha*, m.k. s. 215 s.

¹⁰ Vaasan hovioikeus vastusti edellä mainitussa 24.4.1952 annetussa lausunnossaan jaostokäsittelyyn siirtämistä ristiriitatapauksessa koskevaa säännöstä huomauttaen, että »ehdotettu säännös helposti antaa — sellaisen kuvan, että presidentin pitäisi jaostossa vaikuttaa jäsenen vapaaseen harkintavaltaan».

on, jos se tahtoo oikeuskysymykseen nähden poiketa siitä, mitä hovioikeudessa aikaisemmin on samanlaisissa tapauksissa noudatettu, ilmoitettava asiasta presidentille, jonka tällöin on 6 §:n 2 momentin mukaisesti määrättävä juttu puheenjohdollaan uudelleen käsiteltäväksi jaostossa tai täysistunnossa.¹¹ Kun juttu täten määrätään jaostokäsittelyyn, tulee käsittelyyn osallistua kaikkien asiaa aikaisemmin käsitelleiden jäsenten ja lisäksi yhden jäsenen, jonka presidentti määrää saman jaoston tai, jollei jaoston jäsenmäärä siihen riitä,¹² hovioikeuden muiden jäsenten keskuudesta (HoA 6,4).

Kun aloitteen tekijänä on HoA 6 §:n 2 momentin mukaan presidentti, on lainkohdan sanamuodon mukaan käsittelyn siirtämisen edellytyksenä, että jaostoratkaisu rikkoo oikeusperiaatteiden soveltamisen tai laintulkinnan yhdenmukaisuutta hovioikeuden ratkaisuihin; HoA 7 §:n mukaan taas, kun aloite lähtee jaostosta, on edellytyksenä, että jaosto tahtoo oikeuskysymykseen nähden poiketa siitä, mitä hovioikeudessa aikaisemmin on samanlaisissa tapauksissa noudatettu. Asiallisesti nämä edellytysmääritelmät merkinnevät samaa:¹³ ratkaisu, jonka jaosto aikoo tehdä (7 §) tai on tehnyt (6,2),¹⁴ sisältää poikkeaman jutussa ratkaistavana olevaan oikeuskysymykseen nähden hovioikeudessa aikaisemmin noudatetusta käytännöstä. HoA 6 §:n 2 momentissa ei sanota, että presidentillä olisi valta purkaa jaoston tekemä ratkaisu,¹⁵ mutta asian määrääminen *uudelleen* käsiteltäväksi jaostossa tai täysistunnossa merkitsee tosiasiallisesti jaostoratkaisun peruuttamista. Puheena oleva lainkohta ei sanamuodollisesti salli sellaista tulkintaa, että vahvistettu jaosto tai hovioikeus täysistunnossa päättäisi riittävästä oikeuskysymyksestä vain periaatteellisesti; jaoston tai hovioikeuden on käsiteltävä asia ja siis myös tehtävä siinä ratkaisu.

Kumpikaan edellä selostetuista lainkohdista ei tunne käsittelyn siirtämisen

¹¹ Säännös vastaa siis, mikäli se koskee jutun siirtämistä täysistuntokäsittelyyn, VHoA 3,2:n määräystä.

Korkeimman oikeuden 17. 3. 1931 vahvistetun työjärjestyksen vastaavan säännöksen (22 §) mukaan jaosto voi, jos asian ratkaisua jaostossa harkittaessa havaitaan jaostossa vallitsevan mielipiteen poikkeavan oikeusperiaatteesta tai laintulkinnasta, jonka korkein oikeus on aikaisemmin omaksunut, presidentin suostumuksin siirtää asian esiteltäväksi täysistunnossa.

¹² HoA 4,3:n mukaan kussakin jaostossa on enintään 4 jäsentä, puheenjohtaja niihin luetuna. Tilapäisesti on hovioikeuksissa ollut toiminnassa kolmijäsenisiä jaostoja.

¹³ HoA 7 § on saanut sanamuotonsa suoraan VHoA 3 §:n 2 momentista; 6 §:n 2 mom. taas on kokonaan erillisen valmistelun tulos, ja sen sanamuotoon on ilmeisesti vaikuttanut aliv. 11 selostettu KKO:n työjärjestyksen 22 §:n sanonta.

¹⁴ Että HoA 6,2 tarkoittaa tilannetta silloin, kun jaosto jo on tehnyt ratkaisun, näkyy siitä, että lainkohdan mukaan presidentti voi määrätä asian otettavaksi *uudelleen* käsiteltäväksi.

¹⁵ Petäyksen komitean perusteluissa mainitaan presidentin oikeudesta määrätä jaoston ratkaisu peruutettavaksi.

edellytyksenä sitä, että presidentti on henkilökohtaisesti jaostoratkaisussa esiintyvistä oikeuskysymyksestä toista mieltä kuin jaosto.¹⁶ Presidentin on siis, ennenkuin hän antaa siirtomääräyksen, täytynyt todeta, että jutun jaostossa saama ratkaisu merkitsee todellista poikkeamista aikaisemmin noudatetusta käytännöstä.

Kun juttu sitten otetaan käsiteltäväksi vahvistetussa jaostossa tai täysistunnossa, voidaan ajatella käsittelyn päättyvän kolmella eri tavalla: 1) voidaan päätyä siihen, että poikkeamaa ei todellisuudessa olekaan tapahtunut;¹⁷ jos taas poikkeaminen entisestä käytännöstä todetaan, voi vahvistettu jaosto tai hovioikeus joko 2) pysyä vanhassa käytännössä tai — sanokaamme toistaiseksi: ainakin teoriassa — 3) asettua jaoston kannalle ja näin ollen tietoisesti muuttaa hovioikeudessa vallinnutta käytäntöä. Tähän teoreettiseen mahdollisuuteen liittyy useita kysymyksiä. Mikä merkitys on ennakkotapauksilla vahvistetun jaoston tai hovioikeuden käsitellessä juttua? Mikä merkitys on tapahtuneella täysistuntoratkaisulla vähemmistöön jääneiden jäsenten vastaiseen mielipiteenmuodostukseen?

Ennen näihin kysymyksiin vastaamista on lyhyesti selostettava, mikä merkitys ennakkotapausratkaisulla yleensä on Suomen nykyoikeuden¹⁸ mukaan katsottu olevan.

Wrede lausuu, että ennakkotapauksilla kylläkin on merkitystä tuomioistuinten ratkaisuille samanlaisissa asioissa, mutta sitovia ne eivät ole. Kuitenkin yleinen ja yksimielinen käytäntö voi luoda oikeussääntöjä samalla tavalla kuin tapa.¹⁹ *Tirkkonen* katsoo samaten, että ylimpienkään oikeusasteitten antamat ratkaisut eivät ole sellaisinaan alempia oikeuksia sitovia, eivät edes laintulkinnan kannalta, mutta korostaa kuitenkin, että yleinen, yksimielinen käytäntö voi luoda uusia oikeussääntöjä. Täten syntyy tuomioistuinikäytäntönä ilmenevää tavanomaista oikeutta.²⁰ *Brusiin* lausuu, että oikeudenkäytön yhte-

¹⁶ Näin KKO Sel. 2/1955.

¹⁷ Tässä yhteydessä ei ole syytä ryhtyä pohtimaan sitä teoreettista kysymystä, miten vahvistetun jaoston tai hovioikeuden täysistunnossa on tällöin meneteltävä. HoA 6 §:n 2 mom. ja Tj 1 §:n 1 mom. 10. kohdan sanamuotoon vedoten voidaan, jos lisäksi asetetaan sille kannalle, että presidentin siirtomääräys on lopullisesti purkanut jaostoratkaisun, puoltaa sellaista käsitystä, että vahvistetun jaoston tai hovioikeuden täysistunnossa on tällaisessakin tapauksessa ratkaistava asia.

¹⁸ Historiallisia viitteitä ks. *Brusiin*, Tuomarin harkinta normin puuttuessa, Vammala 1938, s. 167 s.

¹⁹ Finlands gällande civilprocessrätt I, 4. p., Vammala 1953, s. 16, Försök till tolkning af 1 kap. R.B., Hki 1894, s. 49 s., Suomen oikeus- ja yhteiskuntajärjestys, 2 p., Porvoo 1945, s. 19.

²⁰ Suomen rikosprosessioikeus I, Vammala 1948, s. 61, Suomen prosessioikeus pääpiirteittäin, Porvoo 1955, s. 15 s.

näisyys vaatii, että alemmat instanssit tuntevat periaatteellisesti tärkeimmät ylimmän instanssin ratkaisut, ja korostaa hänkin sitä, että yhtäpitävien ratkaisujen muodostama vakiintunut käytäntö saattaa lopulta muuttua tavanomaiseksi oikeudeksi. Kun vallitseva oikeusvakaumus alkaa pitää määrättyjä vakiintuneeseen tuomioistuinkäytäntöön sisältyviä normeja velvoittavana oikeutena, on judikatuurin pohjalta syntynyt tavanomaista oikeutta, joka velvoittaa tuomaria ehdottomasti.²¹ *Alanen* toteaa, että korkeimman oikeuden lainkäytöllä on lainkäytölle kokonaisuudessaan suuntaa antava merkitys ja että vaikka ennakkoratkaisu ei ehdottomasti sido, vastuuntuntoinen tuomari ei helposti poikkea korkeimman oikeuden selostuksissa omaksutusta kannasta. Edelleen hän lausuu, että vakiintunut oikeuskäytäntö saattaa muodostua tuomaria velvoittavaksi tavanomaiseksi oikeudeksi ja että käytäntö saattaa tavanomaisen oikeuden muotoon kiteytyneenä kumota tai muuttaa kirjoitettua lakia.²² *Kivimäki* huomauttaa, että yleisiksi tuomionormeiksi soveltuvien korkeimman oikeusasteen ratkaisujen itsenäistä oikeutta kehittävää funktiota ei voida kylliksi korostaa, ja toteaa, että tällaiset ratkaisut eivät ole oikeussääntöjä, sillä niihin ei sisälly käskyä, mutta ne sisältävät tuomionormeja, joita tosiasiallisesti yleisesti noudatetaan ja jotka pitemmän ajanjakson kuluessa seurattuina voivat maan tavan muodossa kohota oikeussäännöiksi.²³ *Saarialhon* mukaan ennakkopäätösten säännöllinen, jatkuva noudattaminen voi luoda sellaisen maan tavan, joka ei ole kohtuuton, ja näin ollen ennakkopäätös saattaa olla oikeuslähteen luojana.²⁴

Tieteisoppi on siis meillä, sikäli kuin sitä on edellä selostettu, yksimielinen siitä, että ennakkopäätökset eivät sellaisinaan sido tuomaria, mutta että jatkuva yhtenäinen käytäntö saattaa muodostua tavanomaiseksi oikeudeksi ja sellaisena sitovaksi. Yleisesti katsotaan, että tuomarin on tunnettava ainakin tärkeimmät korkeimman oikeuden julkaistut ratkaisut.²⁵ Esitettyjen tulosten tueksi on

²¹ Tuomarin harkinta normin puuttuessa, s. 179 ss.

²² Yleinen oikeustiede, Turku 1948, s. 78 ss., Tuomioistuinten ennakkoratkaisut lainkäytön lähteenä, DL 1943, s. 121.

²³ Lainkäytön ja oikeustieteen oikeutta kehittävästä merkityksestä, LM 1937, s. 478.

²⁴ Ennakkopäätöksestä sekä sen merkityksestä ja noudattamisesta, Korkein hallinto-oikeus 1918—1943, Hki 1943, s. 144 ss.

²⁵ Korkeimman oikeuden ratkaisukokoelmien leviämisestä Valtion julkaisutoimiston toimistopäällikkö, sosiaalineuvos *Aaro Tynell* on yst. antanut seuraavat tiedot: Ratkaisukokoelmien kokonaispainos on nykyään 1000 kpl. Näistä jaetaan oikeusministeriön välityksellä tuomioistuimille ym. 265 kpl., jatkuvia maksullisia tilauksia on 451 ja pieni jäännösvarasto on viime vuosilta myyty melkein loppuun. Kun lisäksi kaikki lakimiesten aikakauslehdet jatkuvasti julkaisevat ennakkotapauksia, voidaan todeta, että paitsi tuomarikunnalla, myös suurella määrällä muita lakimiehiä on tilaisuus jatkuvasti seurata korkeimman oikeuden lainkäyttöä.

viitattu OK 1 luvun 11 §:ään, jonka mukaan tuomarin ohjeena on paitsi laki, myös maan tapa, jos se ei ole köhtuuton. OK 30 luvun 3 §:n 2) kohdan säännökseen, jonka mukaan muutoksenhakulupa voidaan aina myöntää, jos lain soveltamisen kannalta muissa samanlaisissa tapauksissa on tärkeitä saattaa juttu korkeimman oikeuden tutkittavaksi, voidaan viitata sen käsityksen tueksi, että ennakkotapaukset on tarkoitettu olemaan ohjeena lainkäytölle ja että edellytetään tuomarien niihin tutustuvan.

Palaamme hovioikeudessa edellä selostetuin edellytyksin tapahtuvaan siirtokäsittelyyn. Mikäli vahvistettuun jaostoon tai täysistuntokäsittelyyn siirretty juttu on sellainen, että siinä esiintyvistä oikeuskysymyksestä on olemassa korkeimman oikeuden selostusratkaisu tai -ratkaisuja, on katsottava, että hovioikeuden on tunnettava nämä ratkaisut.²⁶ Jos käytäntö ratkaistavana olevaan oikeuskysymykseen nähden on ollut jatkuva ja yhtenäinen ja siten muodostunut tavanomaiseksi oikeudeksi, on hovioikeus edellä esitetyn mukaisesti velvollinen seuraamaan tällaista käytäntöä. Käytännön jatkuvuus ja yhtenäisyys onkin tuomioistuimen työssä tiheästi esiintyvissä tapauksissa suhteellisen selvä. Voitaneen sanoa, että tämäntapainen tavanomainen oikeus, jonka siis on edellytettävä ilmenevän ei vain korkeimman oikeuden ratkaisuissa vaan myös alioikeuksien ja hovioikeuden omassa käytännössä, kuuluu tuomarin ammattitietouteen. Jos usean tuomarin muodostamassa kollegiossa tällaisen yleiseen ammattitietouteen kuuluvan normin olemassaoloa ei voida todeta, on, ellei kysymyksessä ole hyvin harvoin esiintyvä tapaus, tavanomaisen oikeuden normin olemassaoloa pidettävä epätodennäköisenä. Voidaan tietenkin löytää jokin ennakkotapaus, ja silläkin on merkityksensä, johon jäljempänä palataan. Mutta jos tavanomaiseksi oikeudeksi kiteytynyttä käytäntöä ei voida todeta, on katsottava, että hovioikeuden jäsenet sekä siirtojuttua vahvistetussa jaostossa tai täysistunnossa käsiteltäessä että myös samanlaisia juttuja täysistunnossa tapahtuneen ratkaisun jälkeen jaostoissa käsitellessään ovat vapaat muodostamaan asiasta mielipiteensä.

Kun siirtokäsittelyyn määrätty juttu kuuluu niihin juttuihin, joissa muutoksenhakumahdollisuutta korkeimpaan oikeuteen ei ole eikä ole aikaisemmin-kaan ollut, ja jos prejudikaattidispenssiteitse hankittuja korkeimman oikeuden ratkaisuja ei ole tiedossa, esiintyy nimenomaan se tapaus, että jaosto tahtoo poiketa tai on poikennut siitä, mitä *hovioikeudessa*²⁷ on aikaisemmin saman-

²⁶ Tj 15 §:n 1 mom. 1e) kohdan mukaan esittelijän on merkittävä esittelymuistioon (tai konseptiin) kysymykseen tuleva kirjallisuus ja oikeustapaukset.

²⁷ HoA 7 §:n sanamuoto.

laisissa tapauksissa noudatettu. Kun hovioikeuksien ratkaisujen julkaisemista²⁸ tai tiedottamista hovioikeuksien kesken ei ole järjestetty, ei hovioikeuksien käytännön yhdenmukaisuudesta ole riittäviä takeita.^{28a} Kuitenkin lienee katsottava, että hovioikeuksien käytäntö yhteyksien puuttumisesta huolimatta on melkoisen yhtenäistä, ja tavanomaisen oikeuden syntymisen mahdollisuutta ei näin ollen voida kieltää. Mikäli sitä syntyy, se vähitellen siirtyy tuomarien ammattitietouteen.

Edellä esitetyn nojalla tullaan siihen, että lukuunottamatta niitä tapauksia, joissa kysymyksessä on tuomarin ammattitietouteen kuuluvaksi katsottavan tavanomaisen oikeuden normin soveltaminen ja joissa siis jutun jaostokäsittelyssä saamaa, sanotunlaisen normin vastaista ratkaisua voidaan pitää erehdyksenä samaan tapaan kuin kirjoitetun lain säännösten vastaista ratkaisua, vahvistetussa jaostossa²⁹ tai täysistuntokäsittelyssä tapahtuneella ratkaisulla ei ole suoranaista oikeudellista merkitystä hovioikeuden jaostoissa vastaisuudessa tapahtuvaan lainkäyttöön.³⁰ Kun jaostoissa näin ollen edelleen voi syntyä ratkaisuja, jotka poikkeavat täysistunnossa voitolle päässeestä mielipiteestä, on tarkasteltava, tarjoavatko muut HoA:n ja Tj:n säännökset kuin HoA 6 §:n 2 momentti ja 7 § presidentille keinoja hovioikeuden lainkäytön yhdenmukaisuuden valvomiseksi.

Edellä on mainittu, että presidentti voi HoA 5 §:n 1 momentin nojalla ryhtyä johtamaan puhetta jaostossa ja että hän HoA 4 §:n 3 momentin mukaan voi erityisissä tapauksissa määrätä jonkin asian käsittelyä varten jaostoon sen jäsenten lisäksi yhden tai useampia jäseniä siten, että jaostossa

²⁸ Ks. *Ellilä*, Hovioikeuden ratkaisut ennakkotapauksina, DL 1951, s. 410 ss., *Miettinen*, Korkeimman oikeuden täysistuntoratkaisuista, LM 1954, s. 135 aliv. 2.

^{28a} Esimerkkinä mainittakoon, että Turun hovioikeus näyttää tuomitsevan avioliiton ulkopuolella syntyneen lapsen elatusta koskeissa jutuissa elatusmaksut alioikeuden päätöksen edelliseltä ajalta maksettaviksi lastenvalvojalle (ks. KKO Tied. 14/1952 ja Sel. 2/1955), kun taas Vaasan hovioikeuden käytännön mukaan nämä maksuosuudet määrätään maksettaviksi lapsen äidille ja päätöksen jälkeen erääntyvät erät kuukausittain etukäteen lastenvalvojalle.

²⁹ Jutun siirtämistä vahvistetun jaoston käsiteltäväksi voidaan pitää sopivana menettelytapana juuri sellaisessa tapauksessa, että jutun jaostokäsittelyssä saama, hovioikeuden aikaisemmasta käytännöstä poikkeava ratkaisu perustuu erehdykseen; jos kysymyksessä on hovioikeuden käytännön suunnan määrittäminen, on presidentin ilmeisesti siirrettävä juttu täysistuntokäsittelyyn.

³⁰ Korkeimpaan oikeuteen nähden ks. *Miettinen*, m.k. s. 147. *Miettinen* esittää kysymyksen »Olisiko katsottava, että ylimmän tuomioistuimen yksityisen jäsenen vastoin omaa henkilökohdaista vakaumustaan tulisi noudattaa täysistunnossa omaksuttua tulkintaa?» ja toteaa, että meillä täysistuntoratkaisujakaan ei ole katsottu tällä tavoin sitoviksi, vaan vähemmistöön jääneet ovat usein jaostoratkaisuissa ilmaisseet täysistunnossa omaksutusta laintulkinnasta poikkeavan kantansa. *Miettinen* viittaa äänestyslausuntoihin useissa korkeimman oikeuden tiedonannoissa.

tulee olemaan pariton luku jäseniä. Kun otetaan huomioon, että VHoA 4 §:n 1 momentissa ja 3 §:n 1 momentissa oli vastaavat säännökset, lieenee historiallinen perustein pääteltävä, että mainittuja HoA:n säännöksiä ei ole säädetty presidentin valvontatehtävän toteuttamiseksi.

Myös todettiin jo edellä, että presidentti voi Tj 11 §:n 2 momentin nojalla määrätä töiden soveljasta järjestelyä varten juttuja vaihdettavaksi esittelijöiden kesken ja työn tarkoituksenmukaiseksi järjestämiseksi antaa jonkin asian tai määrätynlaiset asiat määräämensä esittelijän esiteltäviksi. Näillä säännöksillä samoin kuin edellisessä kappaleessa mainituilla jaostojen vahvistamista koskevilla määräyksillä voisi käytännössä olla merkitystä hovioikeuden lainkäytön yhdenmukaisuuden valvonnan kannalta sikäli, että presidentti näitä soveltaen voisi, jos jäsenten mielipiteet jaostoilla jakaantuvat siihen sopivasti, ohjata ristiriitaratkaisuille arat jutut jaostoihin, joissa tällaisia ratkaisuja ei synny. Mutta myös Tj 11 §:n 2 momentin säännösten osalta on todettava, että niitä ei ole säädetty tällaista tarkoitusta varten. Jos muitakin kuin HoA 6 §:n 2 momentin ja 7 §:n säännöksiä katsottaisiin voitavan käyttää presidentin puheena olevan valvontatehtävän toteuttamiseen, voisi tämä johtaa siihen, että presidentillä olisi mahdollisuus, jälleen jäsenten mielipiteiden jakaantumisesta riippuen, ohjata hovioikeuden lainkäyttöä yleisemminkin. Tällaista mahdollisuutta ei HoA:n ja Tj:n säännöksillä kuitenkaan ole tarkoitettu saada aikaan. Erityisesti on vielä todettava, että HoA ja Tj eivät tunne sitä mahdollisuutta, että presidentti määräisi tilapäisen jaoston käsittelemään tiettyjä juttuja ja antaisi jaostolle sellaisen kokoonpanon, että tavoitellut ratkaisut saataisiin aikaan.

HoA 6 §:n 2 momentin tarkoittamaa ristiriitatilannetta ei, kuten edellä esitetystä selviää, synny sen kautta, että presidentti on oikeusperiaatteiden soveltamisesta tai laintulkinnasta toista mieltä kuin jaosto.³¹ Presidentille virastopääällikkönä kuuluva toimivalta antaa hänelle monenlaisia mahdollisuuksia hovioikeuden työn järjestelyyn, mutta ei ulotu hovioikeuden lainkäytön ohjaamiseen muuta kuin HoA 6 §:n 2 momentin ja 7 §:n sääntämissä rajoissa. — Myöskään presidentti ei voi, jos hovioikeuden ratkaisu poikkeaa hänen henkilökohtaisesta kannastaan, kieltäytyä allekirjoittamasta hovioikeuden tuomiota tai päätöstä (Tj 24,1).

³¹ Tätä kantaa edusti ed. aliv. 16 mainittua juttua (Sel. 2/1955) KKO:ssa käsiteltäessä yksi jäsen, joka katsoi, koska HO:n presidentti oli jaostolle antamassaan muistiossa selvittänyt, että jaosto ei ollut oikein soveltanut siinä kosketeltuja prosessuaalisia periaatteita, ja presidentti tämän vuoksi oli pitänyt jaoston ratkaisua ilmeisesti vääränä, että presidentillä oli HoA:n perusteiden mukaan ollut valta määrätä juttu vahvistetussa jaostossa käsiteltäväksi. — KKO:n enemmistö katsoi, että presidentillä ei ollut ollut valtaa antaa sanotua määräystä.

Tuomarin mielipiteenmuodostuksen vapaudesta on jyrkästi pidettävä kiinni. Toisaalta on todettava, että tuomioistuinten lainkäytön yhdenmukaisuudella on suuri oikeudellinen ja käytännöllinen merkitys.³² Yhdenmukainen lainkäyttö merkitsee oikeusvarmuutta. Hallitusmuodon 5 §:n mukaan kansalaiset ovat lain edessä yhdenvertaiset, mikä lähinnä merkitsee sitä, että heitä samantapaisissa tapauksissa on kohdeltava samoin.³³ Käytännössä onkin niin, että yhdenmukaiseen lainkäyttöön pyrkimisen tielle ei hovioikeudessa yleensä nouse sellaisia teoreettisia esteitä, joista edellä on mainittu. Asiaan vaikuttavat eräät muut näkökohdat.

Jaostoratkaisu, joka sisältää poikkeaman aikaisemmasta käytännöstä, voi syntyä erehdyksestä. Palaaminen aikaisemman käytännön kannalle tapahtuu tällöin ilmeisesti vaivattomasti. Tietoinen pyrkimys vanhan käytännön muuttamiseen voi olla aiheellista, ja on luonnollista, että tällaisen pyrkimyksen asianmukaisuus hovioikeuden on punnittava täysistunossa. Tilanne, jossa ristiriitaisia ratkaisuja hovioikeuskäytännössä todellisuudessa varsinaisesti pyrkii syntymään, on se, että uusien lakien soveltaminen aiheuttaa erimielisyyksiä jaostojen kesken. Kokemus on osoittanut, että ilman virallisia muotoja tapahtuva yhteinen neuvottelu, epävirallinen täysistunto, on tällaisissa tapauksissa paras menettelytapa vaikeuksien selvittämiseksi.

Ennakkopäätös ei, kuten Kivimäki edellä mainitussa kirjoituksessaan on huomauttanut, sisällä käskyä. Mutta tuomari löytää siitä apua työhönsä, se helpottaa, kuten *Alanen* on maininnut,³⁴ tuntuvalta tavalla tuomarin harkintaa. Kun tuomari on kriittisesti perehtynyt ennakkotapaukseen ja todennut siinä omaksutun ratkaisun vastaavan olosuhteita ratkaistavana olevassa jutussa, ei hänellä ole aihetta poiketa ennakkotapauksen kannasta, ellei tähän ole erityisiä painavia syitä. Tämän mukaan yhdelläkin ennakkotapauksella, jonka ei voida katsoa osoittavan tavanomaiseksi oikeudeksi kiteytyntä maan tapaa, on käytäntöä ohjaava merkityksensä. Tähän perustuu ennakkotapausten tosiasiallinen merkitys. Tähän perustuvat myös mahdollisuudet saavuttaa yhtenäinen lainkäyttö ja sen kautta oikeusvarmuus. Hovioikeusasetuksessa säädetty menettelytavat ovat takeena siitä, että jos ilmaantuneitten erityisten syitten nojalla näyttää siltä, että lain oikea tarkoitus ja perustus olisi tulkittava toisin

³² Ks esim. *Salmiala*, Muutama sana Korkeimman oikeuden lainkäytöstä, DL 1941, s. 89 ss., Ylimpien tuomioistuinten käytännön kiinteys ja yhtenäisyys, DL 1958, s. 94 ss.

³³ *Hermanson—Kaira*, Suomen valtiosääntö pääpiirteittäin, 3. p., Hki 1952, s. 37; *Hakkila*, Suomen Tasavallan perustuslait, Porvoo 1939, s. 39 s.

³⁴ Yleinen oikeustiede, s. 78.

kuin aikaisemmin ja entisestä käytännöstä tämän nojalla luovuttava,³⁵ tämä on tapahtuva sellaisin muodoin, että sattuman osuus ei pääse vaikuttamaan tulokseen. Koulutuksensa perusteella tuomareilla lienee mahdollisuudet tajuta käytännön muuttamista edellyttävät olosuhteet ainakin suurin piirtein yhdenmukaisesti, ja jutun käsittely täysistunnossa tarjoaa tilaisuuden huomioon otettavien seikkojen monipuoliseen valaisemiseen ja esiintyvien mielipiteiden tarkistamiseen. Sensijaan käsittely vahvistetussa jaostossa ei tarjoa lähimainkaan samoja mahdollisuuksia.

Lakimies 1958 s. 430—444

³⁵ Muuttuneet yhteiskunnalliset ja taloudelliset olosuhteet ja katsomukset, teknillinen kehitys, lainsäädännön muutokset, tietoisopin uudet selvitykset ja kannanotot ja monet muutkin yhteiskunnalliseen elämään vaikuttavat seikat voivat aiheuttaa uusia tulkintoja.

Suomalainen Lakikirja 200-vuotias

Ensimmäisen suomalaisen lakikirjan ilmestymisestä on tänä vuonna kulu-
nut 200 vuotta. Vuosimäärä voisi olla jo ensi vuonna 350, sillä suomen-
kielisen lakikirjan ensimmäinen arkki oli painettavana v. 1610. Ja asialli-
sesti suomenkielinen lakikirja on 400-vuotias, sillä ensimmäinen lakikirjan
suomennos valmistui joskus 1500-luvun puolivälin jälkeen. Yritteliäisyyttä
suomalaisen lakikirjan aikaansaamiseksi ei ole puuttunut, mutta olosuhteet
eivät ole olleet yritteliäisyydellä voitettavissa.

Ensimmäisen lainsuomentajan — olipa se sitten Herra Martti, Jaakko Finno
tai joku muu — toiveet lainsuomennoksen painattamisesta eivät voineet olla
suuret. Ruotsinkielistäkään lakikirjaa ei painettu 1500-luvulla. Mutta emme
tiedä, mitä suomentajan mielessä liikkui: olihan ensimmäiset suomenkieliset
kirjat painettu 1540-luvulla, ja jos suomentaja oli Finno, olihan hänen virsi-
kirjansa painettu 1580-luvun alkuvuosina.

Ruotsissa Kaarle IX:n maanlain uudistamiseen tähtäävät toimenpiteet,
jotka kilpistyivät valtaneuvosten ja muiden aatelisten vastustukseen, johtivat
lakien painattamiseen. Kun kuninkaalle oli 1600-luvun alkuvuosien valtio-
päivillä selvinnyt, että lain uudistus ei ollut toteutettavissa hänen haluamal-
laan tavalla, ja kun yhtenäisen lakikirjan tarve oli suuri, kuningas painatti v.
1607 Uplannin ja Itägotanmaan lait, joita tarvittiin täydentävinä lakeina ja
v. 1608 maanlain.

Maanlain alkuun liitettyssä vahvistuskirjeessä, jossa Kaarle IX uudelleen
vahvisti kuningas Kristofferin maanlain olemaan voimassa kunnes uusi laki
saataisiin aikaan, Kaarle mainitsi jo painattaneensa kaksi maakuntalakia ja
ilmoitti neljän muun pian ilmestyvän sekä lausui, että hänen aikomuksenaan
oli painattaa myös Ölannin, Smälannin, Vermlannin, Näriken ja Suomen
sekä muidenkin maakuntien lakikirjat, niinpian kuin hän sai käsiinsä näiden
lakien varmat ja luotettavat kappaleet. Vieläpä kuningas pyysi, että ne hänen
uskolliset alamaisensa, joiden hallussa oli sanotunlaisia lakikirjoja, toimittaisi-
vat ne hänen käytettäväkseen.

Mitä Kaarle-kuningas tarkoitti Suomen lakikirjalla? *W. G. Lagus* pitää

selvänä, että Suomen laeilla tässä samoin kuin eräissä 1600-luvun asiakirjoissa tarkoitettiin suomennettua Ruotsin lakia.¹ Tämä on tietenkin mahdollista. Mutta kuninkaan sanoilla voi olla toinenkin sisällys: niiden maakuntien lakien olemassaolo, joita kuningas kaipasi, oli epävarma. Smålannin ja Vermälännin lakien käsikirjoitusten mainitaan olleen olemassa vielä 1630-luvulla, mutta ne ovat kadonneet.² Gotlannin, Skånen ja Taalainmaan lakeja kuningas ei mainitse lainkaan. Ölannin ja Näriken lakikirjoista on tänään yhtä vähän tietoja kuin Suomen vanhoista laeista. Näin ollen voidaan pitää todennäköisenä, että vahvistuskirjeen laatija piti Suomen vanhojen lakien kirjaanpanojen olemassaoloa yhtä mahdollisena kuin muidenkin samassa ryhmässä mainittujen maakuntien lakien olemassaoloa. Jos tällaisessa juhlakirjoituksessa uskaltaisi sallia mielikuvituksensa hiukan lentää, voisi huomauttaa, että kuninkaan kansliassa ehkä tiedettiin, että juuri päättyneellä 1500-luvulla Suomen tuomioistuimissa vielä oli paikoittain sovellettu vanhoja kansallisia oikeustapoja maanlain säännösten täydennyksenä, ehkäpä joskus niiden vastaisestikin. Ehkä sekin oli tiedossa, että 1300-luvulla Suomen oikeuden laamanni oli tuomioissaan nimenomaan viitannut »meidän lakeihimme». Ehkä silloin ei pidetty täysin mahdottomana, että näistä Suomen vanhoista oikeustavoista ja -säännöistä oli olemassa jonkinlaisia kirjaanpanoja. — Tällaisen tietämisen edellyttämisellä ei olisi mitään pohjaa, ellei sen tueksi voitaisi viitata siihen, että Kaarle-kuninkaan hovikanslerina oli oppinut mies, lakitieteen tohtoriksi mainittu Nils Chesnecopherus. Todennäköisesti juuri tämä mies oli valmistanut Kaarle-kuninkaan maanlain-uudistusehdotuksen, ja on pidettävä ilmeisenä, että hänen tietonsa laeista olivat huomattavasti suuremmat kuin muiden kuninkaan palveluksessa silloin olleiden virkamiesten.

Kuninkaan kansliassa oli 1600-luvun alkuvuosina kaksikin lainsuomennosta: Herra Martin nimissä kulkeva³ ja Kalajoen kirkkoherran ja lainlukijan Ljungo Tuomaanpojan suomennos, jonka tämä oli v. 1602 lähettänyt kuninkaalle.⁴ Jos pidetään Laguksen käsitystä oikeana ja oletetaan kuninkaan Suomen lakikirjalla tarkoitaneen maanlain suomennosta, voidaan katsoa sen seikan, että kuningas Suomenkin lakikirjasta kaipasi varmaa ja luotettavaa kappaletta, selittyvän sillä, että Ljungo Tuomaanpoika oli kuninkaalle osoitetussa suomennoksensa omistuskirjoituksessa varsin ankarasti arvostellut edeltäjänsä työtä.

¹ Om finska lagöfversättningar, Hki 1863, s. 1.

² Hemmer, Suomen oikeushistorian oppikirja I, Hki 1950, s. 15.

³ Lagus, m.t. s. 5.

⁴ Forsman, Suomen lainsäädännön historia, Hki 1896, s. 394.

Näin ollen kansliassa, jossa tähän aikaan vielä ei liene ollut suomenkielentaitoista virkamiestä, ei oltu selvillä siitä, oliko kumpaakaan suomennosta pidettävä varmana ja luotettavana.

Pari vuotta maanlain ilmestymisen jälkeen, v. 1610 Tukholmassa ryhdyttiin Ljungon suomennoksen painattamiseen. Puuha keskeytyi kuitenkin alkuunsa: vain yksi koearkki painettiin. Se sisältää nimiölehden ja Kaarle-kuninkaan vahvistuksen sekä kuningas Kristofferin v. 1442 antaman vahvistuskirjeen suomen- ja latinankielisenä.⁵

On arveltu, että suomalaisen lakikirjan painatuksen keskeyttäminen olisi johtunut kuninkaan sairaudesta. Myös on mainittu, että syynä oli valtion ahdinkotila. On syytä huomata, että Chesnecopherus, jonka huolena painattaminen oli, mainitsee eräässä kirjeessään tarkoituksena olleen painattaa vain koearkki.⁶ Valtakunnan ahdinkotila ei enempää kuin kuninkaan sairaus ja kuolemakaan ollut ruotsinkielisten lakikirjojen painattamisen esteenä: Hälsingelagen painettiin juuri ennen suomenkielisen koearkin painatusta v. 1609, Konung Magnus Erikssons landslag v. 1614, Stadslagen vv. 1617—18 jne. Pikemminkin on syynä voinut olla se, että täyttä selvyyttä suomalaisen käännöksen pätevyydestä ei ollut. Juuri käännöstyön riittävän arvovaltainen tarkistaminen, joka oli sen edellytyksenä, että kuningas voisi vahvistaa suomenkielisen lakikirjan noudatettavaksi, oli kysymys, joka myöhemmin aiheutti runsaasti vaikeuksia ja viivytystä suomenkielisen lakikirjan aikaansaamisessa.

1734-vuoden laki ilmestyi Ruotsissa vuoden 1736 alussa. Saman vuoden syksyllä, marraskuun 24 päivänä, kuningas antoi yleisen luvan lain suomentamiseen ja painamiseen, kuitenkin niin, että ruotsinkielistä tekstiä ei saanut painaa suomenkielisen rinnalle eikä historiografi Wilden lainpainatusprivilegiota loukata. Lagus arvelee,⁷ että Turun hovioikeus oli tehnyt kuninkaalle esityksen tällaisen luvan antamisesta. Tämän nojalla kuningas voi sitten vuoden 1738 valtiopäivillä ilmoittaa antaneensa käskyn uuden lain suomentamisesta.

Suomentamisen suoritti lääninsihteeri Samuel Forseen. Hän oli Lohjan kirkkoherran poika. Syntymäaikaa ei tiedetä. Opiskellessaan Turun yliopistossa Forseen asui äidinpuolisen sukulaisensa piispa Juhana Gezelius nuoremman luona ja opintojensa ohella huolehti suuren selitysraamatun oikoluvusta. V. 1712 hänet vihittiin maisteriksi. Opiskeliko hän lakialan aineita, ei ole tie-

⁵ Faksimilet ks. Juhlaulkaisu Suomalainen Lakimiesyhdistys 1898—1948, Vammala 1948, s. 140 ss.

⁶ *Lagus*, m.t. s. 12.

⁷ M.t. s. 39.

dossa; joitakin teologian alaan kuuluvia luentoja hän ainakin seurasi. Forseenin saatua maisterin arvon piispa Gezelius otti hänet notaarikseen huolehtimaan tuomiokapitulin kirjeenvaihdosta. Vuoden kuluttua hän siirtyi Turun yliopiston sihteeriksi ja seuraavana vuonna Turun ja Porin läänin lääninsihteeriksi. Tähän virkaan hän jäi loppuiäkseen. Hänen tiedetään olleen pätevä ja yritteliäs virkamies. Hän sai kuninkaaltakin kiitokset ja lupauksen ylentämisestä, mutta hakemukset hovioikeuden virkoihin eivät johtaneet tulokseen. V. 1728 hänen hiljattain valmistunut talonsa paloi, ja tämän onnettomuuden jälkeen hän ei koskaan päässyt veloistaan. On todennäköistä, että hän ryhtyi lakia suomentamaan siinä toivossa, että siitä olisi ollut hänelle taloudellista hyötyä. Palkkiota hän ei kuitenkaan työstään saanut. Saiko hänen perikuntansa jotakin hyötyä myöhemmin, kun suomennos lopulta painettiin, ei ole tiedossa. Samuel Forseen kuoli v. 1742.

Forseen sai suomennoksensa valmiiksi syksyllä 1738 ja jätti silloin sen sekä näytteeksi painattamansa yhden koearkin Turun hovioikeudelle. Hovioikeuden ilmoitettua aiasta kuninkaalle ja toimitettua käsikirjoituksen ja koearkin kuninkaan nähtäväksi tämä lausui lokakuun 11 päivänä samana vuonna päivätyssä kirjeessään⁸ ilonsa siitä, että suomentaminen oli suoritettu ja määräsi, että hovioikeuden oli huolehdittava suomennoksen tarkastamisesta. Lisäksi kuningas käski tiedustella Forseenilta, oliko tämä halukas yhdessä Turun kirjanpainajan kanssa huolehtimaan painatuksesta, jossa tapauksessa kuningas olisi valmis myöntämään suomenkielisen lakikirjan painatusprivilegion Forseenille. Forseen vastasi, että hänellä ei ollut varaa ryhtyä painatukseen. Kirjanpainaja Merckell puolestaan ilmoitti hovioikeudelle, että mikäli hänelle hankitaan tuhat tilaajaa ja lakikirjan hinnaksi määrätään 6 kuparitaalaria, hän ryhtyy painatukseen ja maksaa Forseenille suomennospalkkion. Hovioikeus tiedotti tällöin asiasta kaikille maan kihlakunnantuomareille ja maistraateille, ja myös tuomiokapituleille annettiin kehoitus kerätä lakikirjan tilauksia. Kesken valmisteluja puhkesi uusi sota Venäjän kanssa v. 1742. Hovioikeus siirtyi Ruotsiin, ja samana vuonna Forseen kuoli. Asia jäi toistaiseksi siihen.

Samuel Forseen oli vähän ennen kuolemaansa kesällä 1742 pyytänyt hovioikeudelta käsikirjoitustaan takaisin. Hovioikeus kieltäytyi sitä luovuttamasta, koska tarkastamista ei vielä ollut suoritettu. Pari vuotta Samuel Forseenin kuoleman jälkeen hänen poikansa Fredrik Forseen lähetti kuninkaalle kirjelmän, jossa hän pyysi, että hovioikeus velvoitettaisiin luovuttamaan käsikirjoitus hänelle. Kuningas vaati hovioikeudelta selityksen, jossa hovioikeus arveli tarkastamiseen tarvittavan vielä runsaasti aikaa ja ehdotti, että Forseenin leskelle

⁸ *Lagus*, m.t. s. 44 s.

armollisesti annettaisiin jonkinlainen korvaus. Kuningas vastasi tähän, että kun käsikirjoituksen tarkastaminen oli suoritettu loppuun, oli sen asiana maksaa leskelle korvaus, joka sai lakikirjan painettavakseen.

Tarkastustyö näyttää tuottaneen hovioikeudelle vaikeuksia. Jo v. 1742 oli Porvoon tuomiokapituli, joka pyynnöstään oli saanut osan käsikirjoituksesta nähtäväkseen, antanut siitä lausuntonsa. Varsinaisen tarkastustyön hovioikeus uskoi Ylä-Satakunnan kihlakunnan tuomarin Gabriel Thauvoniuksen suoritettavaksi. V. 1744 hovioikeus ilmoitti kuninkaalle, että käsikirjoitusta silmäiltäessä ja verrattaessa siihen Porvoon tuomiokapitulin tekemiä huomautuksia oli havaittu, että suomennos kaipaisi monin kohdin tarkempaa tarkastamista ja korjailua, ennenkuin se voitiin painattaa. Hovioikeus arveli tämän käyvän päinsä siten, että muutamat parhaiten suomenkieltä taitavat kihlakunnantuomarit, pormestarit ja papit määrättäisiin tarkastamaan käsikirjoitus ja että tämän tapahduttua nämä tarkastajat ja ne hovioikeuden jäsenet, jotka osasivat suomea, kokoontuisivat yhdessä lopullisesti tarkastamaan suomennoksen.

Erästä huhtikuun 11 päivänä 1751 päiväystä, kuninkaan Turun hovioikeudelle lähettämästä kirjeestä⁹ selviää, että Thauvoniuss, joka oli v. 1746 nimitetty asessoriksi hovioikeuteen ja v. 1748 kuollut, oli laatinut suomennoksesta huomautuksensa, joita hovioikeus ei kuitenkaan ollut ehtinyt tarkastaa. Hovioikeus oli sitä mieltä, ettei sillä vastaisuudessaakaan olisi aikaa suomennoksen ja Thauvoniuksen muistutusten tarkastamiseen, ja ehdotti kuninkaalle, että joku saisi julkaista Forseenin suomennoksen yksityisenä yrityksenä ja että määrättäisiin, että tuomioistuinten tuli Suomessa edelleen käyttää ruotsinkielistä, kuninkaan vahvistamaa lakikirjaa. Kuningas hyväksyi tämän suunnitelman. Näin Turun hovioikeus oli osoittanut olevansa kykenemätön tarkastamaan tai edes tarkastuttamaan lakikirjan suomenkielistä käännöstä. Hovioikeudessa ei ilmeisesti ollut ketään, joka olisi pystynyt tajuamaan suomenkielisen lakikirjan arvon ja merkityksen.

Suomennoksen painattamisasiaa ajoi Tukholmassa kuninkaan kanslian kirjaja, Samuel Forseenin vävy E. J. af Paleen (myöh: af Palén). Tämä ilmoitti v. 1756 käsikirjoituksen olevan painokunnossa. Silloin hänelle myönnettiin erioikeus 10 vuoden aikana painattaa suomenkielistä lakikirjaa. Hän siirsi painatusoikeutensa Turun hovioikeuden aktuaarille Georg Gustaf Saloniukselle. Tämä oli varakas mies ja hän lopulta uskalsi tehdä Merkellin kanssa sopimuksen suomalaisen lakikirjan painattamisesta. Teos valmistui sitten v. 1759.

Yliopiston kirjasto järjesti suomalaisen lakikirjan kunniaksi viime keväänä näyttelyn, jossa esiteltiin suomenkielisen lakikirjan kehitystä kuluneiden kah-

⁹ *Lagus*, m.t. s. 48.

densadan vuoden aikana. Näyttelyn keskeisimpänä nähtävyytenä lienee ollut Forseenin suomennoksen alkuperäinen käsikirjoitus. Tämän nahkakantisen sidoksen kirjojenkeräilijä K. W. Regnell oli v. 1859 löytänyt Isojoen lukkarinvirkatalon ullakolta. Sata vuotta se oli maannut huomaamattomana Yliopiston kirjaston varastossa, josta se näyttelyä valmisteltaessa löydettiin uudelleen.

Tässä käsikirjoituksessa ei ole korjauksia. Prof. Martti Rapola on esittänyt,¹⁰ vertailtuaan Forseenin käsikirjoitusta ja painettua lakitekstiä toisiinsa, lukuisia sanajärjestykseen, lauserakenteeseen ja sanastoseikkoihin kohdistuneita muutoksia. Näin ollen painatusta varten on laadittu kokonaan uusi käsikirjoitus. On mahdollista, että siitä on huolehtinut Paleen, ja todennäköistä, että Porvoon tuomiokapitulin ja Thauvoniuksen huomautukset on sitä laadittaessa otettu huomioon. Nykypäivien lukijan mielestä Forseenin tekstiin tehdyt muutokset eivät suinkaan kaikki ole parannuksia. Forseen kirjoitti nimismies, korjaaja nimitysmies, Forseen neitsyt, korjaaja piika, Forseen kamari, korjaaja kammio, Forseen wapaehtoinen, korjaaja wapamielinen. Maallikosta tuntuu siltä, että Forseen ei lainkaan ollut huono suomenkielen taitaja.

Tutkijat yrittänevät ottaa selkoa siitä, miten Forseenin käsikirjoitus on joutunut Isojoen lukkarinvirkatalon ullakolle. Paleen sai käsikirjoituksen haltuunsa Turun hovioikeudelta. Ei ole selvitystä siitä, että hän olisi luovuttanut sen Saloniukselle. Luultavasti näin ei tapahtunutkaan, koska painatusta varten oli laadittu toinen käsikirjoitus. Alkuperäinen ilmeisesti jäi sukumuistoksi. Sekä Samuel Forseenin pojan Fredrik Forseenin että Paleenin suvun kohtalot liittyivät myöhemmin Etelä-Pohjanmaahan. Fredrik Forseen nimitettiin v. 1762 tuomariksi Pohjanmaan eteläisen läänin tuomiokuntaan, jonka alueeseen Isojoen kappeli kuului. Erik Johan af Palénin samanniminen poika nimitettiin heinäkuun 26 päivänä 1776 Vaasan hovioikeuden asessoriksi.

*

Kaksisataa vuotta on kulunut. Kuninkaallista vahvistusta vaille jääneestä, vajaat 400 sivuisesta Forseenin esikoisesta on paisunut kaksiosainen, kolmen ja puolen tuhannen sivun laajuinen Suomen laki. Kuutta kuparitaalaria vastaa nyt 10.000 Suomen markkaa.

Lakikirjan sisällys on kuluneiden vuosisatojen aikana uudistunut. Paljon ei ole jäljellä vanhasta 1734-vuoden laista. Mutta sen pohjana olleet periaatteet ovat kestäneet vuosisatojen painon. Edelleen on Lakikirjan alkuun painetusta

¹⁰ Uusi Suomi 16. 7. 1959.

esipuheesta luettavissa: Ei yhtäkään Cansa vielä ole löytty, joca on woinut tunnustaa itsens olewan ilman Jumalata ja Lakia. Yhä ovat Lakikirjassa pysyneet sen vahvistajan, kuningas Fredrikin sanat, että lakia ja oikeutta voidaan käyttää ja voimassapitää, kun kukin rehellisesti ja vääristelemättä asettaa lain sisällyksen rikkomatta noudatettavakseen. Paikallaan ovat myös Tuomarinohjeet, joiden neljänsadan vuoden takainen viisaus kelpaa tueksi nykyaajankin lainkäyttäjälle.

Se mitä Lakikirjan kansien välissä on, on omaa. Se on laillisten lainsäädäntöelinten tekemää Suomen omaa lakia. Jokainen sukupolvi jättää lain ja oikeuden perinnöksi seuraavalle sukupolvelle. Jokainen sukupolvi vastaa vuorollaan siitä, että laki pysyy maan omana lakina.

Meidän lakimiesten käsiin on uskottu oikeuden vaaka ja miekka. Meidän asiamme on huolehtia siitä, että vaakamme on herkkä ja miekkamme on lainkuuliaisen turva ja väärintekijän kauhu.

Lakimies 1959 s. 781—788

Lainhuudatusajan alkamisesta ja lainhuudatusleimaveron määräämisestä

LainhL 2 §:n yleissäännöksen mukaan lainhuutoa on maalla haettava, mikäli sanotussa laissa ei ole toisin säädetty, kuuden kuukauden kuluessa kiinteistön saannosta lukien. Määräävänä on siis saanto. Ennenkuin voidaan todeta, mikä sisällys tälle käsitteelle jää, on lyhyesti tarkasteltava, mitä lainkohtaan otettu varaus »mikäli jäljempänä ei ole toisin säädetty» voi tarkoittaa.

LainhL 3 §:ssä määritellään lainhuudatusajan alkaminen, kun saantona on perintö eli periminen, testamentti, naimaoikeus tai avio-oikeus. Tämän pykälän säännökset liittyvät LainhL 8 §:n 1 momentin säännöksiin, joiden mukaan lainhuudatusta silloin, kun sitä haetaan toimituksen, testamentin tai muun oikeustoimen perusteella, jonka pysyvyys riippuu sen lainvoimaiseksi tulosta, ei voida antaa, ennenkuin lainvoimaiseksi tulo on tapahtunut. Tämän mukaisesti lainhuudatusaika alkaa kun saantona on perintö tai testamentti, niissä tapauksissa, joissa perityn tai testamentatun kiinteistön erottamiseksi pesästä ositus tai perinnönjako on tarpeen, siitä kun ositus tai jako on saanut lainvoiman, niissä tapauksissa, joissa on vain yksi perillinen, perunkirjoituksen päättymisestä, ja niissä tapauksissa, joissa on vain yksi testamentinsaaja tai on testamentattu vain määrätty kinteistö, siitä kun testamentti on saanut lainvoiman. Kun saanto perustuu ositukseen tai muuhun jakotoimitukseen, jota lain mukaan saadaan moittia määrääjän kuluessa, alkaa lainhuudatusaika saman periaatteen mukaan siitä, kun ositus tai jakotoimitus on saanut lainvoiman.

LainhL 4 §:n 1 momentin mukaan lainhuudatusaika luetaan, jos kiinteistön omistusoikeuden siirtyminen lain mukaan saattaa tapahtua myös, milloin omistusoikeuden siirtymisen tai sen pysyvyyden ehdoksi on jotakin määrätty, siitä, kun omistusoikeuden siirtyminen on käynyt lopulliseksi.

Tämän lainkohdan merkitysalaa selvitettäessä voidaan ensiksi todeta, että lainkohdassa tarkoitetaan kiinteistönluovutukseen liitettyjä ehtoja, sekä lykkäviä, suspensiivisia (omistusoikeuden siirtymisen — — ehdoksi) että purkavia, resolutiivisia (omistusoikeuden — — pysyväisyyden ehdoksi). Mutta lainkohdan sanamuodosta ei voitane tehdä johtopäätöksiä sen siviilioikeudellisen kysymyksen ratkaisemiseksi, ovatko ja missä määrin sanotunlaiset ehdot meidän oikeutemme mukaan sallittuja.¹ Lausuma »jos kiinteistön omistusoikeuden siirtyminen lain mukaan saattaa tapahtua» jättää mielestäni kokonaan LainhL:n ulkopuolelta etsittävien oikeussäännösten varaan sen, koska näin saattaa tapahtua.² Tämän käsityksen hyväksyminen merkitsee sitä, että ehdolliseen kiinteistönluovutukseen perustuvaa lainhuudatushakemusta käsiteltäessä ohjetta on etsittävä, kuten monissa muissakin lainhuudatusleimaverokysymyksissä, LainhL:n ja LeimaL:n ulkopuolella säännellyistä siviilioikeudellisista instituutioista, tässä tapauksessa nimenomaan ehto-opista.

a) Ehdolliset kiinteistönluovutukset

Ehto-oppi on meikäläisessä oikeustieteessä hajanainen ja varsinaista selvitystä vailla. Ainoat yleiset kiinteistönluovutusten ehtoja koskevat säännökset ovat 20. 6. 1864 annetussa asetuksessa, joka sisältää »sääntöjä sen estämiseksi, ettei sopimattomia ehtoja tehtäisi, kiinteän omaisuuden kaupoissa». Tämän asetuksen 2 §:n mukaan kiinteistönluovutus, johon liittyy vastaista avioliittoa tai kolmannen miehen oikeutta loukkaava ehto, on mitätön, ja takaisinosto-ehto vaikutukseton.³

Tavallisin käytännössä esiintyvistä ehdoista lienee lykkäävä ehto, jonka mu-

¹ *Palme* (Lainhuudatusmenettelystä Suomen voimassa olevan oikeuden mukaan, suom. Jarl Nybergh, Tampere 1943, s. 65) lausuu, että LainhL 4 §:n 1 momentin säännöksestä ilmenee, että sekä lykkäävät että purkavat ehdot voivat kiinteistönluovutuksissa tulla kysymykseen. *Caselius* (*Wrede—Caselius*, Esineoikeuden pääpiirteet Suomen oikeuden mukaan I, Helsinki 1946, s. 131) katsoo, että p.o. säännöksellä on ratkaistu myönteisesti kiista, voidaanko kiinteistö myydä lykkäävin ehdoin.

² Lainvalmistelukunnan v. 1927 laatimassa ehdotuksessa lainhuudatuslaiksi (Lainvalmistelukunnan julkaisuja N:o 1/1927) 4 §:n 1 mom. oli seuraava: Jos kiinteistönsaanto on ehdollinen, luetaan huudattamisaika siitä kuin ehto on tullut täytetyksi. Saman ehdotuksen 8 §:n 2 momentissa ehdotettiin säädettäväksi: Ehdolliselle kiinteistönsaannolle alkoon annettako lainhuutoa ennenkuin ehto on tullut täytetyksi. — Vuoden 1928 valtiopäivillä Eduskunnalle annetussa hallituksen esityksessä säännökset olivat siinä muodossa, mikä tuli laiksi. — Lainvalmistelukunnan ehtojen luvallisuuteen nähden mahdollisesti omaksuma kanta ei selviä perusteluista.

³ Vastaista avioliittoa koskevan ehdon kieltämisen on yleisesti katsottu tarkoittavan hyvän tavan vastaisten ehtojen yleistä kieltämistä; ks. esim. *Serlachius*, *Sakrätten enligt gällande finsk*

kaan kiinteistön omistusoikeuden siirtyminen on sidottu kauppahinnan viimeisen erän suorittamiseen tai määrätty tapahtuvaksi vasta myyjän kuoleman jälkeen. Tieteisopissa toiset ovat pitäneet lykkäävää ehtoa luvallisenä, toiset kiellettynä.⁴ Käytännöstä on todettava, että alioikeuskäytäntö pitänee puheena olevan laatuista ehtoa yleisesti luvallisenä ja että myös korkein oikeus on omaksunut hyväksyvän kannan sekä sanotunlaiseen ehtoon että lykkäävään aikamääräykseen nähden.⁵

Myös purkavan ehdon sallittavuuteen nähden mielipiteet käyvät tieteisopissa hajalle.⁶ Vanhemmasta käytännöstä voidaan osoittaa eräitä myönteisiä ylimmän oikeusasteen ratkaisuja.⁷ Korkeimman oikeuden toiminta-ajalta en ole hake mistoista onnistunut löytämään muuta kuin kolme tapausta, joissa kussakin purkava ehto on todettu mitättömäksi; yhdessä tapauksessa, jossa siitä oli kysy-

rätt, 3 p. Helsinki 1916, s. 135, *Wrede—Caselius*, m.t. s. 247. — Ennen vuoden 1864 asetusta vastaista avioliittoa koskeva ehto katsottiin sitovaksi, ks. *Serlachius*, *Samling af Justitiedepartementets domar*, Helsinki 1905, s. 19, Rf. N:o 149.

⁴ Myönteisellä kannalla ovat esim. *Serlachius*, *Sakrätt* s. 136, *Wrede*, *Grunddragen av sakrätten enligt Finlands lag I*, Helsinki 1925, s. 182, *Ekström*, *Privaträttens allmänna läror*, Helsinki 1924, s. 750, *Hernberg*, *Lainhuudatus ja kiinteistönsaannon moite*, Helsinki 1932, s. 35, 110 ss., *Palme*, m.t. s. 65, *Caselius*, m.t. s. 131, 248, *Kivimäki*, *Siviilioikeuden yleiset opit pääpiirteittäin*, Porvoo 1944, s. 88 aliv. 1.

Kielteisellä kannalla esim. *Voipio*, *Ehdot kiinteistönluovutuksessa Suomen oikeuden mukaan*, LM 1914, s. 233 ss. ja *Noponen*, *Kiinteistön luovutuksesta, Maanmittaushallituksen julkaisuja* N:o 24, 1933, s. 11. Kielteisenä on pidettävä myös *Chydeniuksen* kantaa, ks. *Lärobok i finsk kontraktsrätt I*, 3 p. Helsinki 1923, s. 40 ss. — Ks. edelleen *Voipio*, *Potestatiivisista ehdoista kiinteistönkaupassa*, LM 1917, s. 133 ss.

⁵ Ks. KKO 1931 II 294, 1936 II 237, 1938 I 33 ja II 490 sekä 1948 II 381. Ks. myös KKO 1931 II 329.

KHO pitänyt ehtoa, jonka mukaan kiinteistön omistusoikeus oli siirtyvä perustettavalle yhtiölle vasta kun yhtiö oli merkitty kaupparekisteriin, sitovana, ks. KHO 1954 I 37; tähän palataan myöhemmin.

⁶ Kielteisellä kannalla *Serlachius*, *Sakrätt* s. 135 s., *Wrede*, m.t. s. 182, *Caselius*, m.t. s. 248, *Hernberg*, m.t. s. 34 s., *Kivimäki*, m.t. s. 88 aliv. 1, *Hakulinen*, *Kiinteistön luovutuksen muodosta*, 2 p. Vammala 1949, s. 119.

Myönteisellä kannalla *Ekström*, m.t. s. 751; *Chydenius* (m.t. s. 42 s.) hyväksyy kasuaalisen purkavan ehdon; *Beckman* (Muutama sana muutovaatimuksesta kiinteistönkaupassa suomalaisen oikeuskäytännön mukaan, *Juhlajulkaisu 1734 vuoden lain muistoksi IV*, Helsinki 1934, s. 100) lausuu, että oikeuskäytännössä resolutiiviset ehdot on yleensä hyväksytty, jos ne eivät ole olleet vastoin hyvää tapaa tai 1864 vuoden asetuksen määräyksiä; samoin *Palme*, m.t. s. 65 aliv. 26. *af Hällström*, *Formkravet* (JFT 1932, s. 315) hyväksyy potestatiiviset lykkäävät ja purkavat ehdot.

⁷ SOO:n tuomiot 22. 11. 1894 sekä 11. 5. ja 11. 11. 1904, ks. *Waldén*, *Oikeustapauksien hakemisto*, Porvoo 1913, s. 52 s., *Wrede—Caselius*, m.t. s. 248 aliv. 3, *Beckman*, m.k. s. 100 s. Takaisinstoehdot todettu mitättömäksi SOO:n t. 28. 3. 1898, ks. *Waldén*, m.t. s. 53.

mys, todettiin lainhuudatusajan alkaneen kaupantekopäivästä.⁸

Caselius on lausunut,⁹ että purkavien ehtojen hyväksyminen tekisi kiinteistöjen omistussuhteet erittäinkin kiinteistöluoton kannalta katsoen (KiinA 17,3) arveluttavan horjuviksi. Pitäisin tätä näkökohtaa hyväksyttävänä. *Beckmanin* edellä mainittu lausuma, jonka mukaan resolutiiviset ehdot oikeuskäytännössä yleensä olisi hyväksytty, mikäli ne eivät ole olleet vastoin hyvää tapaa tai vuoden 1864 asetuksen määräyksiä, tarkoittaa, kuten hänen lähdeviittauksensa osoittavat, melkoisen vanhoja tapauksia.¹⁰ Mikäli se edellä esitetty kanta hyväksytään, että LainhL 4 §:n 1 momentin säännöksellä ei ole ratkaistu kysymystä purkavien ehtojen luvallisuudesta, on syytä suhtautua niihin varovasti: purkava ehto on mitätön, ja lainhuudatusaika alkaa LainhL 2 §:n nojalla siitä päivästä, jolloin kaupanvahvistaja on vahvistanut luovutuksen. — Lienee syytä huomauttaa, että tarkoitus, johon purkavalla ehdolla pyritään, voidaan ehkä useimmiten saada aikaan lykkäävällä ehdolla. On myös mahdollista, että sanamuodollisesti purkavaa ehtoa voidaan pitää lykkäävänä ehtona.

LainhL 4 §:n 1 momentin ja 8 §:n 2 momentin mukaan lainhuudatusaika niissä tapauksissa, joissa omistusoikeuden siirtyminen sallitun lykkäävän ehdon mukaisesti tapahtuu luovutuksen päiväystä myöhempänä ajankohtana, luetaan tästä ajankohdasta. — Mikäli purkava ehto voitaisiin katsoa luvalliseksi, olisi

⁸ Ks. KKO t. 1924 II 79: kauppakirjan ehdon mukaan kauppa purkautui, jollei myyjä, jonka tuli hankkia lainhuuto omalle saannolleen, voinut saada saantoaan huudatetuksi. KO julisti kaupan puretuksi. HO hylkäsi ostajan kanteen vuoden 1864 asetuksen 3 §:n nojalla todeten, ettei myyjä enää sen jälkeen kun hän oli myynyt tilan, ollut oikeutettu hakemaan lainhuudatusta omalle saannolleen. KKO: ei muutosta.

KKO 1944 II 11: Kauppakirjojen mukaan ostajat saivat tilan hallintaansa heti. Erillisessä välikirjassa sovittiin, että jollei kauppahintaa suoritettu sovituin tavoin, kaupat purkautuisivat. KO hylkäsi kauppajen mitättömäksi julistamista koskevan kanteen, koskei sanottu välikirja ollut kaupanvahvistajan vahvistama. HO: ei muutosta. KKO jätti lopputuloksen voimaan, koska lupaus tilojen takaisin luovuttamisesta oli v. 1864 asetuksen 2 §:n perusteella mitätön.

KKO 1929 II 190, selost. LM 1930, s. 64 s. Kauppakirjan mukaan myyjällä oli oikeus vuoden kuluessa kaupanteosta lunastaa kiinteistö takaisin myyntihinnasta. Ostajan hakiessa lainhuudatusta KO määräsi leimaveron hakemuksen myöhästymisen vuoksi korotettavaksi. HO: ei muutosta. KKO: koska takaisinostoehto vuoden 1864 asetuksen 2 §:n säännöksen nojalla oli mitätön, ei muutosta.

Vrt. myös KKO 1934 II 400: kauppakirjan ehdon mukaan ostajan lähimpien kanssaperillisten tuli saada lunastaa kiinteistö, jos ostaja tahtoi sen myydä. Korkein oikeus lausui, että ehto ei ollut estänyt ostajaa myymästä kiinteistöä, eikä sekään, että ostaja ei ollut tarjonnut kiinteistöä lähimpien kanssaperillistensä lunastettavaksi, tehnyt hänen luovutustaan mitättömäksi.

⁹ *Wrede—Caselius*, m.t. s. 248.

¹⁰ *Beckman* viittaa, paitsi *Serlachiuksen* edellä mainittuun tuomiokokoelmaan, senaatin oikeusosaston ennen vuotta 1912 annettuihin tuomiioihin.

ilmeisesti sanotun 8 §:n 2 momentin nojalla katsottava, että lainhuutoa ei voida antaa, ennenkuin ehto on menettänyt merkityksensä ja omistusoikeuden siirtyminen käynyt lopulliseksi.¹¹

Kun luovutukseen liittyy muunlaisia välipuheita, joista omistusoikeuden siirtyminen kuitenkin ei ole riippuvainen, ei tällaisten välipuheiden täyttyminen ole lainhuudon antamisen edellytyksenä, joten lainhuudatusaika luetaan yleisen säännön mukaan kaupanvahvistajan todistuksen päiväyksestä.¹² Erityisesti on huomautettava, että kiinteistön hallintaoikeuden siirtymistä koskeva ehto ei aiheuta lainhuudatusvelvollisuuden alkamisen siirtymistä.¹³

Edellä on käsitelty tapauksia, joissa kiinteistönluovutuksen sopijapuolet ovat liittämällä luovutukseen ehdon voineet saada aikaan sen, että lainhuudatusajan alkaminen on LainhL 4 §:n 1 momentin mukaisesti siirtynyt luovutuksen päiväystä myöhäisempään ajankohtaan. Alempana esitetään tapauksia, joissa omistusoikeuden lopullisen siirtymisen ajankohta näyttää voivan lain määräysten perusteella siirtyä. Kuuluvatko nämäkin tapaukset LainhL 4 §:n 1 momentissa tarkoitettuihin, jää toistaiseksi avoimeksi.

b) Yhteisöjen ja yhdistysten kiinteistönluovutus

Kauppaoikeudellisten yhteisöjen ja yhdistysten osalta on yleensä voimassa, että edustava elin — hallitus, johtokunta — edustaa yhteisöä tai yhdistystä kiinteistönluovutuksessa, mutta kiinteistönluovutus ei kuulu edustavan elimen toimivaltaan, vaan valtuutuksen antaminen edustavalle elimelle tällaisen oikeustoimen suorittamiseen tai kiinteistönluovutuksen hyväksyminen jälestäpäin kuuluu päättävälle elimelle, esim. osuuskunnan, osakeyhtiön tai yhdistyksen kokoukselle.¹⁴

¹¹ Näin *Caselius*, m.t. s. 131.

¹² Ks. KHO 1936 II 1669: kauppakirjan mukaan omistusoikeus siirtyi kaupantekopäivänä, mutta myyjän oli ryhdyttävä sellaisiin toimenpiteisiin, että myydyn kiinteistön asutustilanluonto tuli poistetuksi. Ostajan lainhuudatusleimaveron korotuksesta tekemään valitukseen antamassaan päätöksessä lääninhallitus hylkäsi valituksen, koska omistusoikeus tilaan oli kauppakirjan mukaan siirtynyt kaupantekopäivänä, eivätkä kauppakirjan muut ehdot olleet estäneet ostajaa hakemasta lainhuutoa säädettyssä ajassa.

¹³ KHO 1954 II 208, ks. myös KHO 1952 II 104.

¹⁴ OsuuskL 83 §:n 1 momentin mukaan hallituksella tai muulla sanotussa lainkohdassa tarkoitettulla edustajalla ei ole oikeutta luovuttaa osuuskunnan kiinteätä omaisuutta, ellei sellaiseen toimenpiteeseen ole annettu säännöissä valtuutta tai osuuskunnan kokous ole myöntänyt siihen lupaa.

Vastaavaa säännöstä ei ole OYL:ssä, mutta tietoisoppi lieene yksimielinen siitä, että osakeyhtiön hallituksella ei ole katsottava olevan oikeutta luovuttaa osakeyhtiön kiinteätä omaisuutta ilman yhtiökokouksen valtuutusta; poikkeus tehdään vain sellaisen yhtiön osalta, jonka toimialaan yh-

Kun valtuutus on annettu edeltäpäin, ei epätietoisuutta ostajan lainhuudatusajan alkamisesta synny. Mutta kun edustava elin on allekirjoittanut luovutuskirjan ilman päättävän elimen valtuutusta, ja päättävä elin hyväksyy luovutuksen vasta jälkeensä, saatetaan kysyä, mistä ajankohdasta ostajan lainhuudatusvelvollisuus alkaa. Käytännössä vaaditaan lainhuudatuksen hakijalta selvitys siitä, koska päättävä elin on laillisessa järjestyksessä hyväksynyt kiinteistön luovutuksen,¹⁵ ja lähtien siitä ajatuksesta, että omistusoikeuden siirtyminen ei ennen tätä ajankohtaa ole käynyt lopulliseksi, lainhuudatusaika luetaan päättävän elimen päätöksentekopäivästä. Korkein hallinto-oikeus on kuitenkin eräässä vuodelta 1949 olevassa ratkaisussaan tapauksessa, jossa osakeyhtiö oli myyjänä ja osuuskunta ostajana, katsonut, että lainhuudatusvelvollisuus alkoi siitä päivästä, jolloin kaupanvahvistaja oli vahvistanut luovutuksen.¹⁶ Syynä tähän kannanottoon voi olla se, että laissa ei ole säännöstä, joka rajoittaisi osuuskunnan edustavan elimen toimivaltaa kiinteistön hankkimiseen nähden. Mutta sanotussa ratkaisussa on sivuutettu se seikka, että lainhuudatusta oli

tiöjärjestyksen mukaan kuuluu kiinteistöjen osto ja myynti. Ks. *Taxell*, Aktiebolagsstyrelsens kompetens att rätts-handla, Turku 1946, s. 371 ss. ja siinä mainittu kirjallisuus. Ks. myös *Palme*, m.t. s. 71.

Ks. KKO t. 1924 II 229: yhtiön toimialaan kuului kiinteistöjen ostaminen ja myyminen; KKO t. 1925 I 40: yhtiökokous antanut valtuutuksen edeltäpäin; KKO 1953 II 131: yhtiökokous hyväksynyt kaupan jälkeensä; KKO 1954 II 46: kun päätöstä kiinteistön myynnistä ei ollut laillisesti tehty yhtiökokouksessa, kauppa julistettu mitättömäksi.

Prokuristin valtuutuksiin nähden ks. TNimiA 24 §.

YhdistysL. 17 §:n 5 momentin mukaan yhdistyksen hallituksella ei ole oikeutta muutoin kuin yhdistyksen kokouksen erityisen päätöksen nojalla luovuttaa yhdistyksen kiinteätä omaisuutta.

Ks. edelleen VakYL 18 §:n 4 mom., KeskVakYhdL 16 §:n 3 mom. ja AvustuskassaL 36 §:n 3 mom.; kaikkien näiden lainkohtien mukaan, jos yhteisöllä on hallintoneuvosto, kiinteistönluovutuksen hyväksyminen kuuluu tälle.

¹⁵ Ks. *Palme*, m.t. s. 71; *Alkio*, Tuomarin tehtävistä käräjillä, Vaasa 1948, s. 350.

Osakeyhtiöön nähden ks. ed. aliv. mainitut KKO t. 1925 I 40 ja 1954 II 46; yhdistykseen nähden KKO 1931 II 418: koskei ollut näytetty, että yhdistyksen kokous, jossa kauppa oli (jälkeenpäin) yhdistyksen puolesta hyväksytty, olisi kutsuttu koolle yhdistyksen sääntöjen mukaisesti, eikä yhdistyksen päätäntäoikeutta tilan myyntiin nähden niin ollen ollut käytetty YhdistysL 12 §:ssä säädettyssä järjestyksessä ja kun laillista kauppaa näin ollen ei ollut tapahtunut, lainhuudatushakemus hylättiin.

¹⁶ KHO 1949 II 532: kaupanvahvistaja vahvisti kaupunkikiinteistöä koskevan kaupan 2. 2. 48. Myyjänä olleen osakeyhtiön yhtiökokous hyväksyi kaupan 2. 4. ja ostaja-osuuskunnan hallintoneuvosto 19. 4., minkä jälkeen osuuskunta haki lainhuudatusta RO:ssa 10. 5. RO määräsi 20 % korotuksen. Valituksessaan osuuskunta esitti, että osuuskunnan velvollisuus hakea lainhuutoa ei ollut alkanut ennen kuin osuuskunnan hallintoneuvosto oli hyväksynyt kaupan. Lääninhallitus hylkäsi valituksen, koska osuuskunta ei ollut esittänyt selvitystä siitä, että lainhuutoa olisi haettu määräajassa kaupan vahvistamisesta lukien. KHO: ei muutosta.

haettu säädetyssä ajassa myyjänä olleen osakeyhtiön yhtiökokouksen hyväksymispäätöksen teosta lukien.¹⁷

Todettakoon, syventymättä asiaan tässä enempää, että paitsi osuuskunnan, myös osakeyhtiön ja yhdistyksen osalta laista puuttuvat säännökset, jotka rajoittaisivat edustavan elimen valtuutta kiinteistön hankintaan nähden.¹⁸

Tässä yhteydessä sopinee huomauttaa eräistä yhtiö-oikeudellisista saannoista. Kiinteistön luovutus osakeyhtiölle osakepääomaksi on katsottu kiinteistön luovutusta koskevien muotomääräysten alaiseksi, ja lainhuudatusaika on luettu yhtiön merkitsemisestä kaupparekisteriin.¹⁹ Kun tila on ostettu perustettavan osakeyhtiön lukuun, on korkein hallinto-oikeus kiinteästi pysynyt sillä kannalla, että lainhuudatusajan alkamishetkeen ei vaikuta enempää se, koska yhtiö on merkitty kaupparekisteriin kuin sekään, koska yhtiö on hyväksynyt saannon sitäkin sitovaksi, vaan lainhuudatusaika on luettava siitä kun kaupanvahvistaja on vahvistanut luovutuksen.²⁰ Kuitenkin kauppakirjaan otettu ehto,

¹⁷ Ks. KHO 1950 II 527. Ratkaisu koskee tapausta, jossa osakeyhtiön koko osakekanta oli siirtynyt yhdelle henkilölle. Osakeyhtiön osakkeet olivat menettäneet kelpaavaisuutensa sen johdosta, ettei niitä ollut rahaolojen säännöstelemisestä 31. 12. 1945 annetun VNp:n nojalla leimattu; lainhuudatusaika luettiin siitä päivästä, jona valtiovarainministeriö oli palauttanut osakkeiden omistajille niihin perustuvat oikeudet. Erimielinen jäsen katsoi, että osakeyhtiön ollessa myyjänä ostajan lainhuudatusvelvollisuus ei alkanut ennenkuin yhtiökokous oli hyväksynyt kaupan.

¹⁸ *Taxell*, m.t. s. 310, huomauttaa, että periaatteessa osakeyhtiön hallitus on oikeutettu hankkimaan yhtiölle sekä irtainta että kiinteää omaisuutta, ja mainitsee, että yhtiöjärjestyksiin väliin on otettu säännöksiä, joiden mukaan kiinteistöä voidaan ostaa vain yhtiökokouksen tai hallintoneuvoston luvalla.

Osuuskunnan hallituksella on edustamisoikeus ainoastaan osuuskunnan toimialan rajoissa; *Hakulinen—Rapola*, *Osuuskuntalaki selityksineen*, Helsinki 1954, s. 236.

Merikoski—Kurkela, *Yhdistyslainsäädäntö selityksineen*, 2 p. Porvoo 1955, s. 96: Lisäksi on huomattava, ettei yhdistyksen hallitus YL 17,5 saamasta sanamuodosta huolimatta liene oikeutettu ilman yhdistyksen kokouksen asiasta tekemää päätöstä ostamaan yhdistykselle kiinteistöä.

Ks. Turun HO:n päätös 10. 5. 1921 (DL 1921, oik.tap.os. N:o 59), jossa HO katsoi, että osakeyhtiön hallituksella oli oikeus ilman yhtiökokouksen suostumusta ostaa yhtiölle kiinteää omaisuutta, ellei yhtiöjärjestyksessä toisin määrätty.

¹⁹ Ks. *Hakulinen*, m.t. s. 65 ss., *Louhivaara*, Korkeimman hallinto-oikeuden lainkäytöstä leimaveroasioissa, LM 1936, s. 132 s.

KHO 1934 II 8, 1939 II 3382, 1947 II 371; avoimen yhtiön muodostaminen osakeyhtiöksi: KHO 1936 II 1959; yhteisen pesän osakkaat muodostavat osakeyhtiön KHO 1941 II 231; osakeyhtiö jaetaan kahdeksi yhtiöksi KHO 1949 II 139.

²⁰ KHO 1942 II 46, 1949 II 520, 1954 II 200, 1955 II 23. Samoin KKO p. 1925 I 24. Vrt. KKO 1945 II 59: kun yhtiötä, jolle tilat oli myyty, ei ollut merkitty kaupparekisteriin eikä yhtiö siis ollut voinut saada tiloja omakseen, kauppa julistettu mitättömäksi.

Ks. KKO 1952 II 84: määräala oli ostettu perustettavalle yhdistykselle. Sillä seikalla, ettei

jonka mukaan omistusoikeus siirtyi vasta kun osakeyhtiö oli merkitty kaupparekisteriin, on katsottu päteväksi ja lainhuudatusaika tässä tapauksessa laskettu rekisteriin merkitsemispäivästä.²¹

Kun osakeyhtiö puretaan ja osakas saa sen omaisuudenjaossa kiinteätä omaisuutta on luovutuksessa noudatettava MK 1 luvun 2 §:n muutosäännöksiä; tällainen luovutuskirja on laadittava silloinkin, kun yhtiön purkautuminen johtuu siitä, että sen koko osakekanta on siirtynyt yhden omistajan omistukseen.²² Lainhuudatusta ei tällaisessa tapauksessa ole katsottu voitavan antaa ennenkuin purkautuvan yhtiön vuosihaasteessa on toimitettu valvonta.²³ Kahden osakeyhtiön yhteen sulautumisessa, fusiossa, tapahtuva kiinteän omaisuuden omistusoikeuden siirtyminen on katsottu leimaverosta vapaaksi; lainhuudatusaika on luettu siitä kun sulautuvan yhtiön vuosihaasteessa on toimitettu valvonta.²⁴

c) Julkisoikeudellisten yhdyskuntien kiinteistönluovutus

Kunnan ja seurakunnan edustuselinten toimivalta on lain mukaan kiinteistönluovutukseen nähden samoin rajoitettu kuin edellä on esitetty eräistä yksi-

yhdistystä vielä kauppaa päätettäessä ollut merkity yhdistysrekisteriin ei, enempää kuin silläkään, että yhdistyksen kokous vasta jälkepäin oli hyväksynyt kaupan, ollut vaikutusta kaupan pätevyYTEEN.

Muukkonen on kirjoituksessaan Lainhuudatusvelvollisuuden alkamisajasta, kun kiinteistö ostetaan perustettavalle osakeyhtiölle (DL1955, s. 221 ss.) polemisoanut KHO:n kantaa vastaan ja katsonut, että lainhuudatusvelvollisuuden alkamisaika on luettava siitä kun yhtiö on hyväksynyt saannon sitäkin sitovaksi.

²¹ KHO 1954 I 37. RO katsoi lainhuudatusajan alkaneen kaupantekopäivästä. Lääninhallitus lausui, että kiinteistön omistusoikeuden siirtyminen oli käynyt lopulliseksi jo kaupantekopäivänä ja hylkäsi valituksen. KHO katsoi, että lainhuudatusvelvollisuus oli ehdon mukaisesti LainhL 4 §:n 1 momentin nojalla alkanut yhtiön merkitsemisestä kaupparekisteriin. Tämän kannan puolesta 11 ääntä. Yksi hallintoneuvos katsoi, että yhtiön lainhuudatusvelvollisuus oli ehdosta riippumattakin LainhL 4 §:n 1 momentin mukaisesti luettava rekisteriin merkitsemispäivästä. Ankaran kannan puolesta, jonka mukaan lainhuudatusvelvollisuus oli luettava kaupantekopäivästä, annettiin 8 ääntä.

²² OYL 43 §:n 3 mom. Ks. *Rekola*, Luovutuskirjasta yhden miehen osakeyhtiön purkautuessa, JFT 1958, s. 203 ss.

KKO 1945 I 40, KHO 1947 I 36, 1948 II 458 ja 477, 1951 II 615, 1952 II 773.

²³ KKO 1932 I 15, 1945 I 40. — Ks. *Honka*, Eräistä yksityisoikeudellisista käsitteistä ja oikeustoimista hallinto-oikeudellisen lainkäytön näkökulmasta, LM 1946, s. 71 s.

²⁴ Leimaverovapauteen nähden ks. KHO 1951 I 19, 1952 I 2, 1953 II 174. Ks. *Rekola*, m.k. s. 205 ss.

Lainhuudatusaikaan nähden ks. KKO 1942 II 58. Vrt. KKO 1932 I 123, jossa KKO katsoi, ettei se seikka, ettei paikalletulopäivää sulautuvan yhtiön vuosihaasteessa vielä ollut ollut eikä yhtymisen OYL 44 §:n mukaan vielä ollut lopullisesti tapahtunut, merkinnyt, että yhtymiseen

tyisoikeudellisista yhteisöistä.²⁵ Mitä edellä on lausuttu lainhuudatusajan alkamisesta luovutuksen pätevyyden riippuessa yksityisoikeudellisten yhteisöjen päättävien elinten ratkaisusta, pitänee näissäkin tapauksissa paikkansa. Omistusoikeuden siirtyminen ei ole käynyt lopulliseksi ennenkuin luovutus on laillisesti hyväksytty. Mikäli kaupan pätevyys riippuu alistusviranomaisen hyväksymisestä, luetaan lainhuudatusaika tämän viranomaisen lainvoimaisesta päätöksestä.²⁶

Kun kunnan ja seurakunnan päättämisvaltaa käyttävän elimen päätös voidaan muutoksenhausta huolimatta panna täytäntöön, ellei täytäntöönpano tee muutoksenhakua hyödyttömäksi,²⁷ nousee kysymys, voiko edustuselin ryhtyä kiinteistönluovutustoimeen päättävän elimen lainvoimaa vailla olevan päätöksen perusteella?

Kuuskoski lausuu,²⁸ että jos lainvoimaa vailla oleva päätös sisältää oikeustoimen tekemisen, ei valitus estä tähän ryhtymästä, mutta kunnallisen viranomaisen, jonka asiana oikeustoimen päättäminen on, on tässä tapauksessa tehtävä se ehdollisena. Kiinteistönluovutukseen sovellettuna tämä merkitsee sitä, että edustavan elimen on pantava luovutuskirjaan lykkäävä ehto, jonka mukaan omistusoikeus siirtyy vasta kun asiasta on saatu myönteinen lainvoimainen päätös. Tällöin lainhuudatusaika alkaa LainhL 8 §:n 2 momentin mukaan ehdon täyttymisestä. Mutta siinäkin tapauksessa, että luovutuskirjaan ei ole otettu sanotunlaista ehtoa, omistusoikeuden siirtyminen käy lopulliseksi ja lainhuudatusaika alkaa vasta siitä, kun lainvoimainen päätös luovutuksesta on olemassa (LainhL 8 §:n 1 mom.).

perustuva saanto olisi laitton, joten alioikeuden ei olisi pitänyt hylätä lainhuudatushakemusta. Asia palautettiin LainhL 7 ja 11 §:n nojalla. Samoin KKO 1934 II 74.

²⁵ KunnL 57 §:n 1. kohdan mukaan vaaditaan kunnallisvaltuustossa määränemistöllä sellaisen päätöksen tekemiseen, joka koskee kiinteän omaisuuden luovuttamista, rakennustontteja ja asemakaavalainsäädännöllä järjestettyjä luovutuksia lukuunottamatta, ja saman lain 11 §:n mukaan valtuuston päätösvaltaa ei voida kunnallishallituksen ohjesäännöllä siirtää kunnallishallitukselle asioissa, joissa päätöksen tekemiseen valtuustossa vaaditaan määränemistöllä. Kun kunta myy sille määrätarkoitukseen lahjoitetun kiinteistön, on päätös KunnL 105 §:n mukaisesti alistettava sisäasiainministeriön vahvistettavaksi.

KirkkoL 304 §:n ja 467 § 2 momentin mukaan kirkon tai seurakunnan kiinteän omaisuuden myyntiä koskeva päätös on päättävässä elimessä tehtävä määränemistöllä ja päätös toimitettava tuomiokapitulille kirkkohallitukselle alistettavaksi.

²⁶ KHO 1940 II 53: kaupunki oli myynyt testamentilla saamansa kiinteistön perustettavalle osakeyhtiölle; lainhuudatusaika luettiin siitä kun sisäasiainministeriö oli vahvistanut valtuuston myyntipäätöksen.

²⁷ KunnL 209 §, KirkkoL 328 ja 476 §:t.

²⁸ Uusi kunnallislaki, 3 p. Porvoo 1954, s. 498.

Kiinteistönluovutusta, jossa kunta tai seurakunta on luovutuksensaajana, ei ole syytä tässä yhteydessä kosketella, koska esitys liittyy leimaverovelvollisuuteen ja julkisoikeudelliset yhdyskunnat LeimaL 30 §:n 1 momentin 1) kohdan nojalla ovat kiinteistönluovutusleimasta vapaat.

d) Viranomaisen lupa

1. Eräissä tapauksissa kiinteistön luovutus tai vastaanottaminen on riippuvainen viranomaisen luvasta siten, että omistusoikeuden siirtyminen ei käy lopulliseksi, ennenkuin lupa on saatu. Näistä tapauksista mainittakoon seuraavat.

Määrätty holhooja ei saa ilman holhouslautakunnan lupaa vastiketta antamalla hankkia holhouksenalaiselle kiinteätä omaisuutta, eikä luonnollinen enempää kuin määrättykään holhooja oikeuden luvatta myydä holhouksenalaisen omistamaa kiinteistöä.²⁹ Näiden säännösten vastaisesti tapahtunut kiinteistönkauppa on mitätön, ellei jälkeinpäin hankita viranomaisen hyväksymistä (HolhL 41 §). *Grottenfelt* on korostanut,³⁰ että kun kysymyksessä on oikeuden lupa holhouksenalaisen omistaman kiinteistön myyntiin, lainhuutoa ei voida antaa, ennenkuin oikeuden lupaa koskeva päätös on saanut lainvoiman.³¹ LainhL 8 §:n 1 momentista voidaan saada tukea tälle mielipiteelle, mutta käytännössä lainhuuto myönnettäneen yleisesti välittömästi luvan myöntämisen jälkeen. Eräissä vuodelta 1957 olevassa ratkaisussa korkein hallinto-oikeus on kuitenkin asettanut sille kannalle, että lainhuudatusaika tällaisessa tapauksessa on luettava vasta siitä, kun oikeuden lupaa koskeva päätös on saanut lainvoiman.³²

²⁹ HolhL 39 §:n 1) kohta, 40 §:n 1 mom. 1) kohta ja 44 §.

³⁰ Kommentar till förmynderskapslagen, Helsinki 1924, s. 89.

³¹ Sekä *Grottenfelt* (m.t. s. 94) että *Gadolin*, Suomen holhousoikeuden pääpiirteet, Helsinki 1936, s. 65, esittävät, että puheena olevaa lupaa koskevasta päätöksestä vain holhooja voi valittaa. Voidaan kuitenkin pitää mahdollisena, että kun lupa on myönnetty vastoin holhouslautakunnan mielipidettä, holhouslautakunnalle olisi annettava muutoksenhakuoikeus, ks. *Alkio*, m.t. s. 345 aliv. 14; näin myös *Rautiala*, Holhousoikeus, Helsinki 1952, s. 273. Ks. holhouslautakunnan muutoksenhakuoikeudesta yleensä *Gadolin*, m.t. s. 66 ja *Rautiala*, m.t. s. 272 s. sekä KKO 1931 I 41 ja 1932 I 75. Ilmeisesti olisi muutoksenhakuoikeus myönnettävä tällaisessa tapauksessa myös esim. tuhlaavaisuuden vuoksi holhouksenalaiseksi asetetulle; toisin KKO 1940 II 111.

³² Holhouslautakunnan kiinteistön ostamiseen antamaan lupaan nähden ks. KHO 1935 II 3543: lainhuudatusaika oli luettava siitä kun holhouslautakunta oli hyväksynyt kaupan.

Oikeuden lupaan nähden KHO 1945 I 20: lainhuudatusaika oli luettava siitä kun oikeus oli antanut suostumuksensa myyntiin (äänestys 9—4, vähemmistö hyväksyi lääninhallituksen

Puutavaraliikettä harjoittava yhtiö, osuuskunta tai yhdistys saa 15. 1. 1915 annetun YhtMaanhA:n mukaan lääninhallituksen luvalla hankkia omakseen eräänlaisia metsä- ja joutomaita sekä valtioneuvoston luvalla muunkinlaista kiinteää omaisuutta. Lainhuudatusta ei tällaiselle puutavarayhtymän saannolle voida myöntää, ennenkuin sanotunlainen lupa on saatu; lääninhallituksen luvan osalta korkein hallinto-oikeus on katsonut, että lupapäätöksen tulee olla lainvoimainen, ennenkuin lainhuudatus voidaan myöntää.³³ — Jos uskonnollinen yhdyskunta tai sellaiseen kuuluva rekisteröity seurakunta haluaa hankkia omistukseensa muuta kiinteistöä kuin kirkkoa, pappilaa, koulua, hyväntekeväisyyslaitosta tai hautausmaata varten tarvittava maa, on tähän UskVapL 26 ja 31 §:n mukaan saatava valtioneuvoston lupa. Ennen luvan myöntämistä omistusoikeuden siirtyminen ei ole käynyt lopulliseksi, eikä lainhuudatusaika siis ala.

Puutavarayhtymällä on oikeus ilman lupaa hankkia omistukseensa maata, joka on tarkoitettu pääasiallisesti tontiksi, varastopaikaksi, hiekan-, soran- tai savenottopaikaksi, taikka vesialue tai koskitila, ja uskonnollisella yhdyskunnalla ja sellaiseen kuuluvalla rekisteröidyllä seurakunnalla edellisessä kappaleessa mainittuun tarkoitukseen tarpeellinen maa. Haettaessa lainhuudatusta tällaisen kiinteistön saannolle on esitettävä selvitys kiinteistön laadusta.³⁴ Lainhuudatusaika luetaan yleisten sääntöjen mukaan.

2. Eräissä muissa tapauksissa kiinteistön hankkimisen rajoitukset on toteutettu toisin keinoin. YhtMaanhA 7 §:n mukaan puutavarayhtymä saa ulosottohuutokaupassa huutaa maalla olevan kiinteistön sen laatuun katsomatta, mutta jollei kiinteistö ole laadultaan sellainen, jonka puutavarayhtymä saa ilman lupaa hankkia tai jollei yhtymä saa lupaa kiinteistön omistamiseen, sen on mää-

kannan, jonka mukaan lainhuudatusaika oli luettava kaupantekopäivästä).

KHO 1957 II 12: Ostajan velvollisuus hakea saannolleen lainhuutoa ei ollut voinut alkaa ennenkuin tyytymättömyyden ilmoittamisen aika siihen päätökseen, jolla alioikeus oli hyväksynyt kiinteistökaupan holhouksen alaisena olleen myyjän puolesta, oli kulunut umpeen.

³³ Lääninhallituksen lupaan nähden KHO 1932 II 406: KHO lausui, että tilankauppa ei ollut tullut pysyväksi eikä siirtänyt omistusoikeutta yhtiölle, ennenkuin maaherran luvan myöntämistä koskeva päätös oli saanut lainvoiman.

Valtioneuvoston lupaan nähden ks. KKO 1927 II 266: yhtiö ei ollut voinut hakea lainhuudatusta, ennenkuin se oli saanut sanotun luvan. KKO 1938 II 118: yhtiö oli ostanut pakko-
huutokaupassa tilan. Lainhuudatushakemus hylättiin, koskei esitetty lupaa kiinteistön hankkimiseen.

KKO p. 1919 II 651 koskee tapausta, jossa puutavarayhtiö oli ostanut kiinteistön toiselta puutavarayhtiöltä. YhtMaanhA 8 §:n mukaisesti lupaa ei tarvittu.

³⁴ YhtMaanhA 6 §:n 2 mom. ja YhtMaanhP 15 §:n 3 mom.; UskVapL:ssa tai UskVapA:ssa ei ole tätä koskevia säännöksiä.

raajassa myytävä kiinteistö edelleen. Jollei yhtymä ole myynyt kiinteistöä kolmen vuoden kuluessa siitä, kun huutokauppa sai lainvoiman, on lääninhallituksen määrättävä kiinteistö myytäväksi julkisella huutokaupalla (YhtMaanhA 7 §:n 2 mom.). — Tällaisessa tapauksessa puutavarayhtymä on siis saanut omistusoikeuden huutamaansa kiinteistöön.

Samanlainen järjestelmä on omaksuttu ulkomaalaisten sekä eräiden yhtiöiden oikeudesta omistaa ja hallita kiinteitä omaisuutta ja osakkeita 28. 7. 1939 annetussa laissa. Tämän lain 1 §:n mukaan ulkomaalainen tai laissa tarkoitettu yhteisö ei saa ilman valtioneuvoston kussakin tapauksessa antamaa lupaa hankkia omakseen kiinteitä omaisuutta Suomessa. Saman lain 11 §:stä selviää, että jollei, kun ulkomaalainen tai sanotunlainen yhteisö on ostanut tai muuten hankkinut kiinteistön, hakemusta luvan myöntämisestä kiinteistön omistamiseen ole laissa säädetyn tavoin tehty määräajassa tai jos hakemus on hylätty, eivätkä ne olosuhteet, jotka rajoittavat asianomaisen oikeutta kiinteän omaisuuden omistamiseen, ole lakanneet, ja jollei näytetä, että kiinteistö on luovutettu jollekin, jolla on oikeus kiinteistön omistamiseen, lääninhallituksen on määrättävä kiinteistö myytäväksi julkisella huutokaupalla omistajan lukuun. — Näin ollen ulkomaalainen tai laissa tarkoitettu yhtymä on tällaisessa tapauksessa saanut omistusoikeuden hankkimaansa kiinteistöön.³⁵

Tässä mainituissa tapauksissa puutavarayhtymä tai ulkomaalainen taikka ulkomainen yhtymä on lain mukaan saanut omistusoikeuden hankkimaansa kiinteistöön, mutta kiinteistö on, jollei asianomaiselle myönnetä lupaa sen omistamiseen, myytävä edelleen. Lainhuudatusvelvollisuuteen ja -mahdollisuuteen näissä tapauksissa palataan jäljempänä.

3. Määräalan kaupan ollessa kysymyksessä ostajan omistusoikeuden syntyminen liittyy lohkomalla muodostettavan tilan syntymishetkeen eli siis siihen ajankohtaan, jolloin lohkominen merkitään maarekisteriin (JakoL 199 §).³⁶ Käytännössä on vallinnut epävarmuutta lainhuudatusajan alkamisesta silloin, kun tilasta ennen sen myyntiä on luovutettu määräala tai määräaloja, joiden lohkomista ei vielä kantatilan myynnin tapahtuessa ole suoritettu loppuun.³⁷ Korkeimman hallinto-oikeuden kanta näyttää vakiintuneen sellaiseksi, että

³⁵ Tapauksista, joissa pankki, säästöpankki tai kiinnitysluottopankki voi näiden rahalaitosten kiinteistönhankintaa koskevista yleissäännöksistä poiketen hankkia kiinteistön, joka kuitenkin on laeissa määrätyn tavoin muutettava rahaksi, ks. PankkiL 13 §, SäästöPL 30 ja 31 § sekä KiinnitysluottoPL 17 §.

³⁶ Ks. *Haataja*, Den rättsliga naturen av överlåtelse av visst på marken bestämt område enligt finsk rätt, JFT 1949, s. 54 s.; *Suomaa*, Jakolainsäädäntö selityksineen, Porvoo 1954, s. 178 ja siinä mainittu lakivaliokunnan lausunto 9. 3. 1951 N:o 4.

³⁷ Ks. *Louhivaara*, m.k. s. 138 ss.

kantatilan saanto on tällaisessa tapauksessa samoin kuin silloinkin, kun tilan ostaja on siitä myynyt määräaloja, huudatettava LainhL 2 §:ssä säädetyssä ajassa, joten vain myydyistä määräalasta lohkomisen kautta muodostetun tilan lainhuudatusaika luetaan lohkomisen merkitsemisestä maarekisteriin.³⁸ Ratkaisevana tässä on ilmeisesti ajatus, että kantatilan kaupassa se, koskei myytyjen määräalojen lohkomisen vielä ole tapahtunut, siirtyy kokonaisuudessaan ostajalle,³⁹ joten kantatilan myyntiä ei voida pitää määräalan kauppana, ja LainhL 2 §:n säännöstä on siis sovellettava kantatilan saannon lainhuudatusajan alkamiseen.⁴⁰

Edellä b) ja c) sekä d) 1. ja 3. kohdissa esitetyissä esimerkistöissä mainitut tapaukset, joissa on katsottu omistusoikeuden lopullisen siirtymisen riippuvan yhteisön tai yhdyskunnan päättävän elimen hyväksymisestä tai viranomaisen vahvistuksesta tai luvasta tai muunlaisesta viranomaisen toimenpiteestä, lienee sijoitettava LainhL:n järjestelmässä siihen ryhmään, josta LainhL 4 §:n 1 momentissa lausutaan, että omistusoikeuden siirtymisen ehdoksi on jotakin määrätty, ja saman lain 8 §:n 2 momentissa, että lainhuutoa ei voida antaa, ennenkuin omistusoikeuden siirtyminen on käynyt lopulliseksi. Ellei LainhL 4 §:n 1 momenttia⁴¹ tulkittaisi näin, olisi joko katsottava, että näillä tapauksilla ei ole lainkaan sijaa LainhL:n järjestelmässä tai sitten tulkittava sanan »saanto» LainhL 2 §:ssä tarkoittavan yleisesti sitä ajankohtaa, jona omistusoikeuden siirtyminen käy lopulliseksi. Ensiksi mainittua tulkintaa ei voida pitää mahdollisena, koska LainhL:n tarkoituksena on saattaa kaikki saannot — varsina-

³⁸ KHO 1935 II 405 ja 1940 II 927 ja 971, 1941 II 6 ja 368, 1949 II 209, 1953 II 465, selost. LM 1954, s. 172: myyjä oli tilan myydessään pidättänyt siitä itselleen määräalan, ostajan lainhuudatusvelvollisuus alkoi kaupanteosta.

Määräalan ostajan lainhuudatusvelvollisuudesta KHO 1954 II 201, 1955 II 24.

Ks. KKO 1935 II 301: kantatilan ostajalla oli oikeus saada lainhuuto koko tilaan, josta oli pidätetty määräala. Vrt. KKO 1952 II 11, määräalat perinnönjaossa. Vrt. myös KHO 1957 II 40: puutavarayhtiö saanut luvan vain määräalan omistamiseen.

Ks. *Caselius*, Sopimukseen perustuvat irrottamisoikeudet, Helsinki 1934, s. 84 ss. eritt. s. 88 aliv. 2.

³⁹ Ks. KKO 1935 II 301, 1955 II 55. Vrt. *Haataja*, Maanjaot ja talojärjestelmä, Helsinki 1949, s. 501 ss., 505, 508.

⁴⁰ Maanhankinnan kiireisinä vuosina, kun lohkomispäätösten toimittaminen maanmittauskonttoreista on työvoiman puutteen vuoksi viivästynyt, on tullut tavaksi lyödä lohkomispäätökseen leima, jossa maanmittauskonttori ilmoittaa, minä päivänä ensimmäinen kappale päätöstä on toimitettu asianosaiselle. Tällaisella leimauksella, jonka suorittaminen perustuu maanmittauskonttoreitten keskeiseen sopimukseen, ei ole tukea lainsäädännössä eikä oikeudellista vaikutusta lainhuudatusajan alkamiseen.

⁴¹ Ks. edellä aliv. 2 ja *Alkio*, m.t. s. 342.

seen pakkolunastukseen perustuvaa saantoa lukuunottamatta — lainhuudatusvelvollisuuden alaisiksi ja näin ollen myös on katsottava sanotun lain määrittelevän lainhuudatusajan alkamisen kaikkien saantojen osalta. Jälkimmäisen tulkinnan esteenä taas on se, että LainhL 2 §:n mukaan vain niissä tapauksissa joista 3 ja 4 §:ssä ei ole toisin säädetty, huudattamisvelvollisuus alkaa saannosta. Näin ollen on katsottava, että tapauksiin, joissa omistusoikeuden siirtyminen lain mukaan käy lopulliseksi myöhemmin kuin luovutuskirjan vahvistushetkellä, on lainhuudatusajan alkamiseen nähden sovellettava LainhL 4 §:n 1 momentin ja 8 §:n säännöksiä, ja saanto-käsite LainhL 2 §:ssä jää tämän mukaisesti tarkoittamaan tapauksia, joissa omistusoikeuden lopullinen siirtyminen tapahtuu kaupanvahvistajan allekirjoittaessa luovutuskirjan.

Kohdassa d) 2. on käsitelty tapauksia, joissa puutavarayhtymä, ulkomaalainen tai ulkomainen yhtymä on saanut omistukseensa kiinteitön, mutta joutuu, ellei saa lupaa kiinteistön omistamiseen, luopumaan siitä. Systematiikan kokonaisuuden kannalta on lähinnä ajateltavissa, että nämä tapaukset olisi LainhL:n järjestelmässä sijoitettava siihen ryhmään, josta LainhL 4 §:n 1 momentissa lausutaan, että omistusoikeuden pysyväisyyden ehdoksi on jotakin määrätty ja joissa tapauksissa lainhuudatusaika alkaa siitä, kun omistusoikeuden siirtyminen on käynyt lopulliseksi.

Muodollisesti tämän tulkinnan esteenä näyttää olevan se, että YhtMaanhA 7 §:n ja UlkKiintOmistL 11 §:n säännösten mukaisesti puutavarayhtymä, ulkomaalainen tai ulkomainen yhteisö on saanut kiinteistön täyteen omistukseensa; nämä voivat myydä kiinteistön edelleen,⁴² ja laeissa säädettyyn julkisella huutokaupalla myytiin on turvauduttava vasta toissijaisesti. Mutta jollei tällaisissa tapauksissa sovellettaisi LainhL 4 §:n 1 momenttia, olisi katsottava, että tällaiselle saannolle on haettava lainhuudatusta LainhL 2 §:ssä säädettyssä ajassa. Tämä taas ei käy päinsä, koska puheena olevan laatukselle saannolle ei voida myöntää lainhuutoa, ellei lupaa kiinteistön omistamiseen ole saatu.

Näin ollen ja kun puutavarayhtymän, ulkomaalaisen ja ulkomaisen yhtymän saanto tällaisessa tapauksessa, vaikka se onkin muuten lopullinen, on jäänyt vaadittavaa lupaa vaille, katsoisin, että nämä tapaukset on LainhL:n järjestelmässä luettava sanotun lain 4 §:n 1 momentissa tarkoitettuihin sellaisiin tapauksiin, joissa omistusoikeuden pysyväisyyden ehdoksi on jotakin määrätty. Tämän mukaisesti on katsottava, että lainhuudatusaika ei kulu sinä aikana, jonka kiinteistö väliaikaisesti on puutavarayhtiön, ulkomaalaisen tai ulkomaisen yhtymän omistuksessa. Jos tällainen omistaja myy kiinteistön vapaaehtoisesti, on uuden omistajan LeimaL 24 §:n mukaisesti lainhuudatusta

⁴² YhtMaanhA 7 §:n 2 mom. ja UlkKiintOmistL 11 §:n 1 mom.

hakiessaan suoritettava leimaveroa myös siitä omistusoikeuden siirtymisestä, joka tapahtui puutavarayhtymän, ulkomaalaisen tai ulkomaisen yhtymän ostaessa kiinteistön.⁴³ Kun kiinteistön myynti tapahtuu lääninhallituksen määräyksestä julkisella huutokaupalla, on tällaiseen huutokauppaan nähden Yht-MaanhA 11 §:n 3 momentin ja UlkKiintOmistL 15 §:n 1 momentin mukaan voimassa, mitä ulosottohuutokaupasta on säädetty. Kun sen, joka ostaa ulosotto-toimin myydyn kiinteistön, ei LeimaL 24 §:n mukaan tarvitse suorittaa leimaveroa ennen ulosottohuutokauppaa tapahtuneista luovutuksista, jää leimaveron periminen sen kaupan perusteella, jolla puutavarayhtymä, ulkomaalainen tai ulkomainen yhtymä oli ostanut kiinteistön, tässä tapauksessa lääninkonttorin LeimaL 81 §:n mukaisesti suoritettavaksi.

Lainhuudatusleimaveron suorittamisen kannalta on edellä esitettyyn verrattava LeimaL 19 §:ää, jossa säädetään, että ellei lainhuutoa ole säädettyssä ajassa kaupanteosta lukien haettu, leimaveron määrää on korotettava. Tämän lainkohdan sanoja »kaupanteosta lukien» ei ole, kuten edellä aliviitoissa esitetyt esimerkit osoittavat, käytännössä tulkittu eikä voidakaan tulkita sanallisesti. Yhdenmukaisesti sen kanssa, mitä edellä on esitetty lainhuudatusajan alkamisesta, sanotun lainkohdan katsottava tarkoittavan, että leimaveron korottamista ei tapahdu, jos lainhuudatusta on haettu säädettyssä ajassa siitä ajankohdasta lukien, jolloin omistusoikeuden siirtyminen kussakin kiinteistönluovutustapauksessa lain mukaan on käynyt lopulliseksi. LeimaL 19 §:n säännös voittaisi selvytydessä, jos siitä poistettaisiin sanat »kaupanteosta lukien».⁴⁴ Kun lainhuudatusleimaveron määrääminen ja kantaminen meillä on pääasiallisesti⁴⁵ liitetty lainhuudatuksen hakemiseen, on tuskin syytä katsoa, että LeimaL 19 §:n säännöksellä olisi tarkoitettu saada aikaan lainhuudatusaika, joka on laskettava LainhL:n lainhuudatusajan alkamista koskevista säännöksistä poikkeavalla tavalla.⁴⁶ Lainhuudatusleimavero on luonteeltaan pääasiallisesti varal-

⁴³ Ks. KHO 1954 II 15: ulkomaalainen oli ostanut kiinteistön, mutta hänen sen omistusoikeutta koskeva lupahakemuksensa hylättiin. Ulkomaalaisen myytyä kiinteistön edelleen ostaja oli velvollinen suorittamaan leimaveron myös sen kaupan perusteella, jolla ulkomaalainen oli ostanut tilan.

⁴⁴ Vrt. LeimaL 81 §:n 1 mom. sanontaan: Jos lainhuutoa ei ole haettu yhden vuoden kuluessa siitä ajankohdasta lukien, jota ennen lainhuutoa olisi ollut haettava, — —.

Ks. Muukkonen, m.k. s. 234 sekä Alkio, Kiinteistönluovutusleimasta, LM 1946, s. 21 ja sama, m.t. s. 377 s.

⁴⁵ LeimaL 81 §:n säännöksiä voidaan pitää vain varmistussäännöksinä; itsenäistä merkitystä ne voivat saada sellaisessa tapauksessa, josta edellä on mainittu aliv. 43 jälkeen seuraavassa esityksessä.

⁴⁶ Muukkonen kirjoittaa mainitussa kirjoituksessaan LainhL:n ja LeimaL:n eri suuntiin käyvän tulkinnan mahdollisuutta vastaan ja korostaa sitä, että lain mukaan on vain yksi lain-

lisuudensiirtovero⁴⁷ — sillä seikalla, että sitä osittain on pidetty korvauksena lainhuudatuksen tuottamista eduista, on vähäinen merkitys — ja näin ollen ei liene asianmukaista sitoa tämän verovelvollisuuden syntymistä mihinkään omistusoikeuden siirtymisen valmisteluvaiheeseen, vaan verovelvollisuuden syntymishetkeksi on katsottava se ajankohta, jolloin omistusoikeuden siirtyminen on käynyt lopulliseksi.⁴⁸

Kun verrataan LainhL 4 §:n 1 momentin sekä 8 ja 11 §:n säännöksiä toisiinsa voidaan todeta, että lainhuudatushakemusta ei tarvitse panna vireille, ennenkuin omistusoikeuden siirtyminen on käynyt lopulliseksi.⁴⁹ Korkein oikeus on eräässä tapauksessa katsonut, että lainhuudatushakemus ei ollut pantavissa vireille saannon ollessa keskeneräinen; tuomioistuimen ei pitänyt

huudatusvelvollisuuden alkamisaika, joka määrätään LainhL:n säännösten nojalla.

Muukkonen on (s. 229) esittänyt eräitä KHO:n ratkaisuja ja huomauttanut, että ratkaisujen takana on vero-oikeudellinen katsantotapa, joka voi johtaa toiseen tulokseen kuin siviilioikeudellinen katsantotapa. Muukkonen mainitsemista ratkaisuista muut paitsi edellä aliv. 16 mainittu KHO 1949 II 532, testamenttia välisaantona koskeva KHO 1943 I 48 ja kiinteistön hankkimista perustettavan osakeyhtiön lukuun koskevat tapaukset, mitä aihetta Muukkonen kirjoituksessaan varsinaisesti käsittelee, ovat edellä esitettyjen näkökantojen mukaisia.

Tapauksessa KHO 1943 I 48 KHO katsoi, kun myyjän omistusoikeus oli riippuvainen hänen ja hänen kuolleen vaimonsa välisen keskinäisen testamentin lainvoimaiseksi tulosta, että ostaja oli velvollinen hakemaan kauppaan perustuvalla saannolleen lainhuudatusta LainhL 2 §:ssä määrättyssä ajassa kaupanteosta lukien. Tällä kannalla oli 9 jäsentä; 3 jäsentä katsoi, että ostaja ei ollut velvollinen hakemaan lainhuudatusta ennenkuin hänen saantomiehensä saanto olisi voitu huudattaa. — KHO:n kanta perustuu siihen muistakin KHO:n ratkaisuksista selviävään näkökantaaan, että kiinteistön ostajan lainhuudatusvelvollisuutta on arvosteltava itsenäisenä: kiinteistön luovutuksen tapahtuessa edellisen omistajan lainhuudatusvelvollisuus lakkaa ja uuden omistajan huudatusvelvollisuus alkaa, viimeksi mainitun ollessa riippumaton edellisestä. Ks. *Alkio*, m.t. s. 381 aliv. 129 ja s. 386. On kuitenkin kyseenalaista, voidaanko LainhL:n säännöksistä saada tukea sille käsitykselle, että myöhemmän saannon huudattamisvelvollisuus olisi riippumaton siitä, että omistusoikeuden siirtyminen ei välisaannossa ole vielä käynyt lopulliseksi. Vrt. KKO 1945 II 5, jossa KKO vastaavassa tapauksessa lausui, että yksistään se seikka, että myyjän ja hänen aviopuolisonsa välinen testamentti kauppaan päätettäessä ei ollut ollut lainvoimainen, ei tehnyt kauppaan pätemättömäksi.

⁴⁷ Ks. *Tarjanne*, Vero-oikeus, Turku 1939, s. 16, *Willgren*, Finlands finansrätt, Tampere 1932, s. 325 s., 337, 339 ss., *Eberstein*, Om skattskyldighetens inträde vid lagfartsstämpeln, Festskrift tillägnad Erik Marks von Würtenberg, Tukholma 1931, s. 133 ss., *sama*. Om skatt till stat och kommun I, Tukholma 1929, s. 97, II, Tukholma 1932, s. 515 s.

⁴⁸ Ks. *Kauppi*, Veron määrääminen I, Oulu 1950, s. 255 s., *Alkio*, m.t. s. 386.

⁴⁹ Ks. *Caselius*, m.t. s. 131, *Muukkonen*, m.k. s. 228, *Alkio*, m.t. s. 381.

Vrt. KHO 1940 II 53: selost. edellä aliv. 26. Lääninhallitus lausui tässä tapauksessa, että ostaja-yhtiön olisi LainhL 2 ja 11 §:n mukaisesti ollut pantava huudatushakemuksensa vireille 3 kuukaudessa kaupanteosta.

tällaisessa tapauksessa myöntää lykkäystä saannon selvittämiseksi.⁵⁰ LainhL 7 §:n mukaan lainhuudatushakemus on heti hylättävä jos havaitaan, ettei saantokirja ole niin laadittu kuin laki säättää, tai jos oikeus muuten katsoo olevan ilmeistä, ettei saanto ole laillinen.⁵¹ Saman lain 11 §:n mukaan lainhuudatushakemuksen käsittely voidaan lykätä, paitsi sen vuoksi, että hakijan esittämä selvitys ei ole riittävä tai että riita kiinteistön omistusoikeudesta on vireillä (vrt. LainhL 8 §:n 1 mom.), myös muun syyn takia, joka ei ole sellainen, että se LainhL 7 §:n mukaan aiheuttaisi hakemuksen hylkäämisen. Tämän mukaan näyttää siltä, että LainhL 11 §:n mukaan lykkäys voidaan myöntää sen seikan selvittämiseksi, että saanto on laillinen, ellei puute hakemusasiakirjoissa ole sen laatuinen, että on ilmeistä, että saanto ei ole laillinen.⁵² Tämä selvityksen esittämistä koskeva mahdollisuus ei kuitenkaan horjuta sitä edellä esitettyä sääntöä, että saannon tulee olla laillinen ja lopullinen lainhuudatushakemusta vireille pantaessa eli toisin lausuttuna, että lainhuudatusaika ei ala ennenkuin omistusoikeuden siirtyminen on käynyt lopulliseksi.

Kun saanto on selvä, eivät lainhuudatushakemuksen käsittelyssä esitettävän selvityksen hankkimista kohtaavat vaikeudet tai esteet oikeuta viivyttämään hakemuksen vireillepanoa. Näin on asianlaita silloinkin, kun esteet ovat laadultaan sellaisia, että lainhuudatuksen hakija ei voi poistaa niitä omalla toiminnallaan.⁵³

Suomen Lakimiesliiton kymmenensien lakimiespäivien pöytäkirja 1959 s. 37—56.

⁵⁰ KKO 1942 II 58. Kysymys oli yhtiön sulautumisesta toiseen. RO hylkäsi lainhuudatushakemuksen, koska sulautuvan yhtiön vuosihaasteessa ollut toimitettu valvontaa, eikä yhtiöiden sulautumisen niin ollen voitu katsoa lopullisesti tapahtuneen. HO: ei muutosta. KKO: ei muutosta. — Vrt. edellä aliv. 24 main. KKO 1932 I 123 ja 1934 II 74, joissa vastaavissa tapauksissa on katsottu, että hakemus oli lykättävä. Samoin vähemmistö tapauksessa KKO 1945 I 40.

⁵¹ Ks. KKO 1945 I 40: osakeyhtiön osakkeet olivat siirtyneet yhdistyksen omistukseen. Osakeyhtiö oli päättänyt purkautua ja jättää kiinteistönsä yhdistykselle. RO hylkäsi hakemuksen, koska valvontaa osakeyhtiön vuosihaasteessa ollut toimitettu, joten kiinteistö ei vielä ollut lopullisesti siirtynyt yhdistykselle. HO: ei muutosta. KKO: koska yhdistys ollut voinut esittää lainhuudatushakemuksensa tueksi kiinteistön luovutukselle määrättyssä muodossa laadittua jakokirjaa, jolla omistusoikeus yhtiöltä olisi siirretty yhdistykselle, ei ollut syytä muuttaa lopputulosta.

⁵² Ks. Lainvalmistelukunnan julkaisuja N:o 1 v. 1927 s. 17 (7 §:n perustelut) ja s. 18 (11 §:n perustelut).

⁵³ Ks. *Alkio*, m.t. s. 381. Ks. KHO 1937 II 2195: Konkurssipesän toimitsijamiehet olivat viivytelleet konkurssihuutokaupassa myytä kiinteistöä koskevan kauppakirjan antamista. — Ks. myös KHO 1939 II 2835 ja 1955 II 23.

Ks. edellä aliv. 40 lausuttua.

Eräitä virkanimitysseikkoja

Menneisyyden opetuksia

Siihen aikaan kun Suomi kuului Ruotsin valtakuntaan, vietettiin 1700-luvulla noin 50 vuoden pituista säätyvallan aikaa, jota historiassa on mainittu myös vapaudenajan nimellä. Tänä aikana monet valtakunnan asiat, mm. nimitysasiat joutuivat melkoiseen sekasortoon. Kaikkivaltiaat säädyt puuttuivat virkanimityksiin ja suosivat niitä, joilla oli puolestapuhujia valtiopäivillä, valtaneuvostossa sen jäsenet ajoivat suosikkiensa asioita, ja heikko kuningas puolestaan kuunteli neuvonantajiansa vihjauksia.

Säätyjen asettama »Kasvatuskomissioni» käsitteli vuoden 1748 lopulla aloitetta, joka tarkoitti yliopistossa suoritettavan virkatutkinnon tekemistä pakolliseksi oikeusvirkoihin pääsemisen edellytykseksi. Komissioni lausui käsityksensä ja kokemuksenaan, että niin kauan kuin nuorukaiset näkivät, että virkoihin otettaessa niin vähän kiinnitettiin huomiota taitavuuteen, oppiin ja kypsyyteen, niin kauan he elivät siinä turmiollisessa ajatuksessa, että perustana heidän edistymiselleen vastaisuudessa eivät olleet nämä seikat, vaan se aika, jonka he sisäänkirjoittamisen jälkeen olivat palvelleet tuomioistuinlaitoksessa. Tämä pani heidät komissionin käsityksen mukaan halveksimaan tieteitä. Niinpä komissioni piti virkatutkinnon aikaansaamista erittäin hyödyllisenä.

Virkatutkinto ei käytännössä kuitenkaan aluksi onnistunut, ja säädyt joutuivat uudelleen nimitysasioiden tilaa pohtimaan. Vuonna 1756 säädyt hyväksyivät Turun hovioikeuden asessorin Kristofer Juhana Rappen laatiman ns. virkamietinnön, jonka perusteella marraskuun 23 päivänä samana vuonna annettussa asetuksessa säädettiin pääasiallisiksi ylennysperusteiksi virkavuodet. Tämä johti siihen, että opinnot entistä enemmän menettivät merkitystään. Virkamiehiksi aikovat pyrkivät mahdollisimman nuorina pääsemään valtion palvelukseen saadakseen virkavuotensa juoksemaan. Säädyt tekivät myös päätöksen,

että ne eivät enää sekaantuisi virkanimityksiin, mutta päätöksen toteuttaminen käytännössä osoittautui ylivoimaiseksi. Tilanne jatkui entisellään. Tiedot ja virantoimituksessa osoitettu kyky jäivät sivuseikoiksi, virkavuodet, suhteet säädöissä ja puoltajat valtaneuvostossa olivat ratkaisevia tekijöitä. »Kunhan vain asianomainen ymmärsi säilyä viskaalin kanteelta, johon ei paljoa tarvittu, saattoi hän ikäänkuin nukkuen odottaa yhtä hyvin ylenevänsä kuin se, joka verattomasti arvokkaammalla tavalla hoiti virkaansa», totesi säätyjen suuri deputatsioni vuoden 1766 valtiopäivillä.

Kun myssyt pääsivät valtaan vv. 1771—1772 valtiopäivillä kävivät he lujin kourin tutkimaan hattu-valtaneuvoston toimenpiteitä, ja valtaneuvostoa syytettiin mm. nimityksissä tapahtuneista laittomuuksista. Puolustautuessaan hatut huomauttivat siitä tavasta, jolla säädyt itse olivat soveltaneet ylentämisperusteita. Tällöin silloinen sotatuomari, sittemmin Vaasan hovioikeuden asessori ja lopulta sen presidentti J. W. Lode luki ritariston ja aatelin istunnossa 25. 4. 1772 muistion, jossa hän ojensi hattuvaltaneuvoksia seuraavilla ikimuistettavan avomielisillä lauseilla: »Ja kun Herrat Valtaneuvokset selityksessään ovat ilmoittaneet kiinnittäneensä huomiota siihen, kuinka Valtakunnan Säädyt itse ovat soveltaneet ylentämis-lakeja, niin katson tarpeelliseksi tässä kohdin huomauttaa, että Valtakunnan Säädyt ovat jättäneet Valtuutetuilleen, Herroille Valtaneuvoksille, kirjoitetut lait, mutta eivät omaa esimerkiksi, seuraaviksi. Valtakunnan Säädyt, jotka itse säättävät lait ja joilla valta on, voivat joskus tehdä poikkeuksia laeista, mutta ne ovat aina olleet peräti huolehtiviaisia kansalaisten oikeuksista niin, että eivät ole jättäneet sellaista valtaa Neuvostokamarin käsiin.» — Se oli selvää puhetta.

Kustaa III:n vuonna 1772 toimeenpaneman vallankumouksen jälkeen valtiösäätyjen ja neuvosherrojen vaikutus virkanimityksiin loppui, mutta kuninkaan armo astui niiden sijaan ratkaisevaksi tekijäksi.

Yliopisto-oloissa ei tapahtunut pikaista muutosta. Kustaa kuninkaan hoviteatterin johtaja Gustaf Johan Ehrensvärd kertoo, käytyään toukokuussa 1776 Uppsalassa, että siellä valitettiin opintojen rappiotilaa ja uhkaavaa barbariaa. »Tämä hirvittävä ennustus näyttää päivä päivältä käyvän yhä todemmaksi, kun katselee nykyään opiskelevan nuorison elämää. Suuria edistysaskeleita ei oteta, kun ne, jotka opettavat, ovat tietämättömiä, ja ne jotka opiskelevat, haluttomia. Ainoana päämääränä on oppia hiukan käytöstapoja, jotta tämän nojalla päästäisiin nuoreen hoviin, jossa kaikki nuoret otetaan vastaan ja hyväksytään. — — Mitään ei tehdä, ja ansioita saadaan niitä ansaitsematta. Näin käy aatelismiesten. Uppsalassa ei ole nyt yhtään aatelismiestä, joka opiskelee tieteitä. — — Aatelittomiin säätyihin kuuluvat hylkäävät tieteet, koska ne eivät anna leipää eikä mainetta. Teologia, josta sielu maksaa, ja lääketiede, josta ruumis maksaa, ovat ainoat taidot, joita nyt viljellään.»

Myöhäisempiä tapatumia

Vuosisadat ja hallitusmuodot ovat vaihtuneet. Ihminen kuitenkin ilmeisesti on pysynyt ennallaan.

Meillä Suomessa on jälleen viime vuosina lehdistössä ja muutenkin kiinnitetty huomiota siihen, että virkanimityksissä — maaherran ja eräiden johtajien nimityksiä nyt lainkaan huomioonottamatta, joissa politiikka on täysin avointa — ei ole pysytty objektiivisuuden kaidalla tiellä, vaan poliittiset ja muutkin asiaankuulumattomat seikat ovat päässeet vaikuttamaan. Se seikka, että asioihin kiinnitetään huomiota, on hyvä merkki; se merkitsee, että »yleisöllä» on jossakin määrin vielä kiinnostusta julkisiin asioihin.

Suomen Lakimiesliitto lähetti valtioneuvostolle keväällä 1957 kirjelmän, jossa huomautettiin siitä, että varsinkin eräitä korkeita virkoja täytettäessä, joihin ei vaadita nimitettävältä täsmällisesti määriteltä pätevyyttä, on eräissä tapauksissa menetelty tai aiottu menetellä siten, että huomio on joko yksinomaan tai ainakin ratkaisevasti kiinnitetty nimitettävän kuulumiseen määrättyyn puolueeseen tai puolueryhmään, eikä hallitusmuodon mukaisiin kelpoisuusperusteisiin. — Ylioppilaskunnan edustajat jättivät vuoden alussa hallitukselle kirjelmän, jossa he totesivat, että jos määrätyn poliittisen katsomuksen tai poliittisen toiminnan sallitaan jatkuvasti olla päävaikuttimena virkoihin ehdollepanossa ja nimityksissä, virkamiehistön taso tulee laskemaan. Epäterve poliittinen suhteilla ja suhdanteilla pelaaminen pilaa nuorissa virkamiehissä kaiken kunniallisuuden. Ylioppilaat huomauttivat, että vaikka pätevyydelle ja hyvälle viranhoidolle on annettava tärkein merkitys, poliittista toimintaa ei ole pidettävä hakijan kelpoisuutta vähentävänä tekijänä, joskaan eräillä aloilla, kuten oikeus- ja puolustuslaitoksen palveluksessa olevilla, aktiivinen poliittinen toiminta ei ole suotavaa.

Vastatessaan ylioppilaille pääministeri myönsi, että valtioneuvostossa joskus nimitysasioissa pyritään yksipuolisesti tuijottamaan pelkkiin puolueasioihin, ja lausui, että sellaista menettelyä ei voitu pitää hyväksyttävänä.

Helmikuussa eräät ruotsalaiset kansanedustajat tekivät hallitukselle kyselyn poliittisista virkanimityksistä. Perusteluissaan kyselijät sanoivat, että suoritettaessa nimityksiä valtion virkoihin ja toimiin yleiset ylennysperusteet on toistuvasti sivuutettu poliittisten katsomusten takia. Vastatessaan kyselyyn pääministeri lausui, että nimittävän viranomaisen harkinnan nimitysasioissa tulee olla objektiivista ja että missään tapauksessa ei voida pitää hyväksyttävänä, että virkoihin nimittäminen tapahtuu sillä perusteella, että nimitettävä lukeutuu johonkin puolueeseen. Pääministeri myönsi, että suhteellisen läheisestä menneisyydestä oli löydettävissä tapauksia, joissa oli sijaa arvostelulle.

Maaliskuussa valmistuneessa mietinnössään hallituksen vuosikertomuksesta

perustuslakivaliokunta totesi useita puutteellisuuksia virkamiesoloissa ja lausui sen johdosta, että oli väitetty joitakin virkoja täytetyn ylennysperiaatteiden vastaisesti, että ehdottomana oikeusohjeena virkoja ja toimia täytettäessä on hallitusmuodon säännös, jonka mukaan yleiset ylennysperusteet valtion virkoihin ovat taito, kyky ja koeteltu kansalaiskunto.

Virkamies ja virkatoiminta

Kaiken virkatoiminnan tulee tapahtua lain pohjalla. Virkamiehen on siis tunnettava virkatehtävänsä ja meneteltävä niitä hoitaessaan lain mukaan; virkavallassaan virkamies lupaa täyttää virkavelvollisuutensa uskollisesti, ilman puoltoa tai omanvoitonpyyntöä.

Tällainen asenne edellyttää, että virkamiehen ei pidä olla kiitollisuudenvellassa kenellekään, ei puolueelle eikä yksityiselle henkilölle, eikä hän saa olla riippuvaisuussuhteessa kehenkään eikä mihinkään.

Vain riippumaton ja itsenäinen virkamies voi palvella maataan puolueettomasti ja lain mukaan. Toisenlaisista tapauksista on erittäin huonoja kokemuksia.

Ilkka-lehti 31. 7. 1959

Tuomarin riippumattomuudesta

Hallitusmuodon 2 §:n 4 momentin mukaan tuomiovaltaa Suomen Tasavallassa käyttävät riippumattomat tuomioistuimet.

Täten perustuslaissa tuomioistuimille taattu riippumattomuus merkitsee tuomarien riippumattomuutta. Säännös sisältää sen, että tuomaria sitoo oikeudenkäytössä vain laki, ja erityisesti sen, että Montesquieun vanhan perusjaotuksen mukaisesti sanotussa HM 2 §:ssä mainituilla lainsäädäntövaltaa ja toimeenpanovaltaa hoitavilla valtion elimillä, eduskunnalla, tasavallan presidentillä ja valtioneuvostolla, ei ole oikeutta sekaantua lainkäyttöön eikä pyrkiä vaikuttamaan sen tulokseen. Näillä toisilla valtiomahdeilla ei ole valtaa antaa määräyksiä siitä, miten tuomioistuinten on tuomittava, eikä myöskään, kuten Wrede sanoo, muullakaan tavoin painostaa tuomarin vakaumusta. Hallitusmuodon takaama riippumattomuus merkitsee näin tuomarille oikeutta olla riippumaton. Toisaalta se merkitsee tuomarille myös velvoitusta olla riippumaton: jos tuomarin vakaumukseen yritetään painostuksella vaikuttaa, tuomari ei saa tällaiseen painostukseen alistua. Tuomioistuinten riippumattomuus on näin säädetty sekä tuomarin että oikeutta hakevien suojaksi, ja täten käsitettynä riippumattomuus on tuomioistuinten toiminnan välttämätön edellytys. Vain riippumattomina tuomioistuimet voivat jakaa oikeutta ja ylläpitää oikeusjärjestystä.

Tuomiovallan riippumattomuuden takeina mainitaan kaksi seikkaa: ensiksi se, että tuomarit, varsinaiset virkatuomarit, nimitetään elinajaksi, ja toiseksi se, että tuomarit ovat erottamattomia: tuomaria ei voida muuten kuin laillisen tutkimuksen ja tuomion nojalla julistaa virkaansa menettäneeksi. Myöskään tuomaria ei voida vastoin hänen omaa suostumustaan siirtää toiseen virkaan.

Kun tarkastellaan maan oikeudellisia oloja sitä silmällä pitäen, noudatetaanko tuomarien riippumattomuuden takaavia säännöksiä valtiovallan taholla, voidaan sanoa, että epäkohtia ei ole sanottavasti havaittavissa, ei ainakaan, kun kiinnitetään huomiota vain yleisiin tuomioistuihin. Eduskunta ei tietävästi

ole pyrkinyt sekaantumaan oikeudenkäytön normaaliin kulkuun. Hallitusvalan toimenpiteiden osalta tulevat tässä kysymykseen lähinnä oikeusministeriön kiertokirjeet. Nämä sisältävät yleensä teknillisiä menettelytapaohjeita ja huomautuksia esiintyneistä laiminlyönneistä tuomioistuinten lähetettävien ilmoitusten toimittamisessa tms. Vain peräti harvoin kiertokirjeissä on puututtu lain-tulkintakysymyksiin, ja mikäli tällaista on tapahtunut, on aiheeksi esitetty, että tuomioistuimissa on syntynyt jonkin säännöksen soveltamisessa erilaista käytäntöä, ja tällaisesta on tuomioistuimille huomautettu tai kiinnitetty tuomioistuinten huomiota tällaisiin seikkoihin. — Eräät viime sodan päättymisen jälkeen tuomioistuimille lähetetyt kiertokirjeet voidaan silloisiin oloihin vedoten jättää tässä huomioon ottamatta.

On todettava, että lainsäädännössä ei tietävästi esiinny puutteellisuuksia, jotka olisivat omiaan heikentämään tuomarille perustuslaissa taattua riippumattomuutta. Ehkäpä ainoana poikkeuksena on tässä mainittava se historiallisella pohjalla vielä voimassa oleva järjestelmä, että ehdollepanon pormestarinvirkaan ja neuvosmiehen valinnan suorittaa poliittisin perustein kokoonpantu kunnallinen elin ja että näin ollen valittavan poliittinen väri voi kaupunkituomarien nimityksissä muodostua ratkaisevaksi tekijäksi.

Tuomarin riippumattomuudesta puhuttaessa on syytä kiinnittää huomiota ennakkotapausten merkitykseen.

Ennakkotapausratkaisujen merkityksestä lainkäytölle ovat monien muiden ohella viime vuosikymmeninä kirjoittaneet Alanen, Brusiin, Kivimäki, Saarialho, Tirkkonen ja Wrede. Kaikki nämä kirjoittajat ovat yksimielisiä siitä, että ennakkotapausratkaisut eivät sinänsä sido tuomioistuinta, mutta että jatkuva yhtenäinen käytäntö voi luoda tavanomaista oikeutta, joka OK 1 luvun 11 §:n mukaisesti maantapana sitoo tuomaria. OK 30 luvun 3 §:n 2. kohdan säännöksestä, jonka mukaan muutoksenhakulupa voidaan aina myöntää, jos lain soveltamisen kannalta muissa samanlaisissa tapauksissa on tärkeätä saattaa juttu korkeimman oikeuden tutkittavaksi, voidaan tehdä se johtopäätös, että ennakkotapausratkaisut on tarkoitettu olemaan ohjeina lainkäytölle, ennenkaikkea yhtenäistämään sitä, ja että edellytetään tuomarin hankkivan tietoonsa korkeimman oikeuden ratkaisut.

Ennakkotapausratkaisut eivät siis meillä ole sitovia, mutta ne ovat tukena ja ohjeena lainkäytölle. Kun tuomari on kriittisesti perehtynyt ennakkotapaukseen ja todennut siinä omaksutun ratkaisun vastaavan olosuhteita hänen ratkaistavanaan olevassa tapauksessa, ei hänellä ole aihetta poiketa ennakkotapausratkaisun periaatteesta, ellei tähän ole erityisiä syitä. Tämän mukaisesti ennakkotapauksilla on suuri käytännöllinen merkitys. Tähän ennakkoratkaisujen funktioon perustuvat mahdollisuudet saavuttaa yhtenäisyys lainkäytös-

sä ja sen kautta oikeusvarmuus. Mutta jos tuomari tutkittuaan tapausta huolellisesti toteaa, että ratkaisu ei ole sen mukainen, mitä tuomari tietojensa ja valansa nojalla pitää asiassa lainmukaisena, on hänellä vapaus poiketa ennakkoratkaisun kannasta, mikäli ei ole kysymyksessä sellainen tapaus, jossa ennakkoratkaisun on katsottava edustavan tavanomaiseksi oikeudeksi vakaantunut käytäntö.

Ennakkotapausratkaisujen merkitystä käsiteltäessä on syytä mainita keskustelusta, joka Ruotsin valtiopäivillä ja sanomalehdissäkin käytiin toistakymmentä vuotta sitten tästä asiasta. Oikeusasiamies oli valtiopäiville antamassaan kertomuksessa maininnut antaneensa eräälle kihlakunnantuomarille huomautuksen siitä, että tämä ei ollut noudattanut laintulkintaa, jonka korkein oikeus oli muutamaa vuotta aikaisemmin omaksunut täysistuntoratkaisussaan syyteoikeuden vanhentumisesta. Oikeusasiamies selitti katsovansa, että alempien tuomioistuinten tuli ilman muuta seurata ylimmän tuomioistuimen täysistunnossa suurella enemmistöllä omaksumaa laintulkintaa, kun oli kysymyksessä mainittuunlainen puhtaasti teknillisluontoinen lainsäädännös. Valtiopäivillä oikeusasiamiehen kanta sai osakseen ankaraa arvostelua, ja myös Ruotsin johtavat professorit Engströmer, Hassler, Olivecrona ja Ekelöf, joiden mielipidettä asiasta tiedusteltiin, torjuivat oikeusasiamiehen käsityksen, vaikkakin he samalla korostivat ennakkotapausratkaisujen oikeusvarmuutta edistävää merkitystä.

Edellä mainitsin, että tuomarille perustulaissa taattua riippumattomuutta vastaa tuomarin puolella velvoitus olla riippumaton. Tarkoitin tällä riippumattomuutta muista ja riippumattomuutta itsestä.

Riippumattomuudella muista tarkoitan sitä, että tuomarin tulee olla immuuni sivulta päin tuleviin vaikutteisiin ja painostukseen nähden ja että hänen tulee olla peloton ja lahjomaton. Riippumattomuudella itsestä tarkoitan sitä, että tuomarin, joka tietenkin on tavallinen kuolevainen, on kyettävä tappamaan itsessään sellaiset taipumukset ja ominaisuudet kuin oma hiljainen heikkoutensa ja velttoutensa, mukavuuden tavoittelunsa ja arkuutensa tai kunnianhimonsa sekä asemien ja hyödyn tavoittelu. Tällaiset ominaisuudet tekevät hänet kelvottomaksi toimimaan oikeuden jakajana.

Lahjottavuuteen ei tietävästi Suomen oikeuslaitoksen historian aikana monikaan virkatuomari ole langennut. Onkin helppoa olla ottamatta lahjuksia, mutta yhtä helppoa ei ole olla vihaamatta ja halveksimatta sitä, joka on lahjuksia tarjonnut. Erinomaista psykologista vaistoa osoitti se entinen talonpoika, joka lähetti tuomarille kinkun ja kirjoitti pakettiin terveiset vastapuolensa nimissä. — Lahjomisyrietykset ovat käsittääkseni Suomessa tuomariin kohdistettuina harvinaisia, mikä ilmeisesti todistaa hyvää oikeuslaitoksestamme.

Muunkaanlaisia sivulta päin tulevia painostusyrietyksiä ei Suomen oloja sil-

mällä pitäen tarvinne ottaa huomioon. Meillä kyllä joskus tapahtuu, että törkeitä ja ihmismieliä kuohuttavia rikoksia tutkittaessa oikeuspaikalle kokoon-tuu kiihtyneitä ihmisiä ja että sanomalehdissä tällaisten tapausten yhteydessä julkaistaan vaatimuksia ankarien rangaistusten käyttämisestä. Mutta tällaisia ilmiöitä lienee pidettävä vain spontaanisina syytettyyn kohdistuvan vihan, pelon ja halveksunnan ilmauksina, ja on kyseenalaista, onko niiden tarkoituk-sena lainkaan sanan varsinaisessa mielessä tuomarin painostaminen. Jos nyt tällaisten tapahtumien yhteydessä tahdottaisiin puhua kansan oikeustajunnan tai kansan oikeusvakaumuksen ilmauksista, voitaneen sanoa, että vakaata oi-keustajuntaa ei voida lukea kiihtyneistä mielistä ja että, jos näinkin haluttaisiin tehdä, oikeustajunnan ilmetessä kiihkeiden tunteiden sävyttämänä tuomarin on edustettava viileätä asiallisuutta ja tasapuolisuutta.

Tulemme sitten tuomarin riippumattomuuteen itsestään.

Voidakseen olla riippumaton tuomari tarvitsee tietoja ja selkärankaa. Tie-dot sivuutan vähällä: jokainen lakimies tietää, miten niitä hankitaan. Mainit-sen vain, että ammatti edellyttää opiskelua, aktiivista opiskelua 70. ikävuoteen asti. Rutiini kyllä lisääntyy vuosien mukana, mutta se ei saa merkitä pysähty-mistä. Harmaassa todellisuudessa kuitenkin yksi ja toinen pysähtyy jo verrat-tain nuorella iällä. Liika työ usein estää tuomaria seuraamasta aikaansa: kehitys kulkee ohitse, ajatus väsähtää ja stereotypoituu: suurin osa tapauksista menee rutiinilla, vaikeammat pannaan menemään jonkinlaisella kohtuudentajulla; uudet lait pyrkivät jäämään vähälle tutustumiselle ja tieteen saavutukset koko-naan vieraiksi. Mitä suppeampi on sitten näkökulma, sitä suurempi on var-muus. Mitä laajemmin ja monipuolisemmin tuomari näkee ja tajuaa elämän-ilmiöiden välkähtelevän kaleidoskoopinäytelmän, sitä varovampi on hänen varmuutensa, sitä suuremmaksi hän tuntee vastuunsa ja sitä vähemmän hä-nessä on taipumusta yliarvioida omaa kykyään.

Voidakseen olla riippumaton tuomari tarvitsee tietojen lisäksi selkärankaa. Tämä merkitsee itsenäisyyttä, luonnetta, oikeudenmukaisuutta. Näitä lähinnä.

Kun tahdotaan selvitellä näitä ominaisuuksia, joita ammatti tuomarilta vaa-tii, on meillä Suomessa erinomaisen sopiva lähtökohta: tuomarinvala. Suomen tuomari vannoo virkaansa astuessaan, että hän parhaan ymmärryksensä ja omantuntonsa mukaan kaikissa tuomioissaan tahtoo tehdä ja tekee oikeutta niin köyhälle kuin rikkaallekin ja tuomitsee Jumalan ja Suomen lain ja lail-listen sääntöjen mukaan, ettei hän koskaan minkään varjolla lakia vääristele eikä vääryyttä edistä sukulaisuuden, lankouden, ystävyys, kateuden ja vihan tahi pelon tähden taikka lahjan ja antimien tahi muun syyn takia sekä ettei hän syytöntä syylliseksi eikä syyllistä syyttömäksi tee. Valansa hän lupaa täyttää us-kollisesti, rehellisenä ja totisena tuomarina, ilman kavaluutta ja juonia.

Tuomarinvalassa on historiaa ja menneitten aikojen pyhänjäänöksiä, mutta sittenkin se on hämmästyttävän ajankohtainen. Se sisältää tuomarin etiikan ja maailmankatsomuksen perusohjeet ja on kokonaisuudessaan mahtava lupaus omistautua oikeuden ja totuuden palvelukseen.

Valasta johdettaviin historiallisiin perspektiiveihin en puutu muuta kuin pysähtymällä hetkeksi sanoihin »Jumalan ja Suomen lain mukaan». Sanonta »Jumala lain mukaan» on peräisin 1600-luvulta ja tarkoittanee ainakin osittain Kaarle IX:n maanlakiin v. 1608 liittämää lisäystä, jossa moniin rikoksiin, kuten väärään valaan, jumalanpilkkiaan, tappoon ja huoruuteen säädettiin sovellettavaksi Mooseksen lain määräyksiä. Tämä oli veristä todellisuutta 1600-luvun loppupuolella ja vielä seuranneellakin vuosisadalla. Mutta näillä valankaavan sanoilla on voinut olla muutakin sisältöä. On selitetty, että 1500- ja 1600-luvuilla Jumalan lailla tarkoitettiin yleensä Jumalan tahtoa. Myös on selitetty sanojen tarkoittavan luonnonoikeudellisten periaatteiden huomioon ottamista. Riippumatta siitä, mikä sisältö näille sanoille historiallisesti on annettava, sanojen »Jumalan lain mukaan» tuskin voidaan nykyään katsoa tarkoittavan muuta kuin sisällöltään tarkemmin määrittelemäntöntä eettistä ohjetta, jolloin ne osaltaan vain vahvistavat valan sanojen »uskollisesti, rehellisenä ja totisena tuomarina, ilman kavaluutta ja juonia» merkitystä. Tätenkin ymmärrettyinä sanoilla on edelleen asiallinen sisältö: ne muistuttavat tuomarille valtionuskontomme korkean etiikan periaatteiden huomioon ottamisesta tuomitsemistehtävässä.

Valassa mainittiin omatunto. Katekismus sanoo, että omatunto on sydämesämme oleva Jumalan ääni, joka valvoo mielialaamme vaatien meitä tekemään, minkä tiedämme oikeaksi ja kieltäen meitä tekemästä, minkä tiedämme vääräksi, ja joka hyväksyy hyvän työn, mutta tuomitsee pahan. Myöhemmin sosiologit ovat selittäneet, että omatunto on puhtaasti sosiaalinen ilmiö, joka kehittyy ihmiselle kasvatuksen ja kokemuksen kautta. He sanovat, että omatunto on yhteiskunnan ääni, joka julistaa hyväksi ja pahaksi sen, mitä yhteiskunta pitää hyvänä ja pahana. Näiden käsitysten välillä on muita mielipiteitä, filosofisen etiikan koko alue, jolla liikuttaessa etsitään ihmisestä riippumatonta etiikan perustusta ja jossa tavataan sellainen käsite kuin moraalinen maailmanjärjestys. Tämä lienee asia, jonka eteen jokainen tehtävänsä vakavasti ottava tuomari on joskus joutunut mietteissään pysähtymään.

Tuomaria nyt ehkä ei kovinkaan paljon kiinnosta kysymys, mitä tai mikä omatunto on, vaan se, että se on. Sitä ei voi kieltää. Sitä ei voi nukkuttaa. Sitä ei pääse pakoon. Ja vaikka se ei pysty aina täsmälleen sanomaan, mitä tuomarin pitää tehdä, se kuitenkin yleensä jokseenkin selvästi osoittaa, mitä hänen ei pidä tehdä. Sellaisenakin se on korvaamaton seuralainen.

Vala vaatii tuomarilta omantunnontarkkuutta, oikeudenmukaisuutta, itenäisyyttä ja rehellisyyttä.

Myös yleisessä tietoisuudessa tuomarilta vaaditaan objektiivisuutta ja oikeudenmukaisuutta. Nämä sanat eivät tarkoita aivan samaa. Objektiivisuus on viileätä, kiihкотonta, tuomarin omista subjektiivisista mielipiteistä ja arvostuksista riipumatonta, ennakkoluulotonta suhtautumista asioihin ja ihmisiin. Kun sanomme, että objektiivisuus on luonteenomaisuus, voimme kuitenkin samalla todeta, että tätä ominaisuutta voidaan kasvattaa. Oikeudenkäytön muotojen ja yleensä lain säännösten tarkka noudattaminen kasvattaa objektiivista asennoitumista. Objektiivinen viileys on se puoli tuomarin psyykeä, jota maallikon on vaikeinta ymmärtää. Tuomarin asenteella ei sanottavasti voiteta ystäviä, ja niinpä vanhenevaa tuomaria usein ympäröi tihenevän yksinäisyyden hiljainen kehä.

Oikeudenmukaisuus tai paremmin oikeamielisyys oli yksi vanhojen kreikkalaisten neljästä kardinaalihyveestä. Tässä on kysymys siitä, että tuomari vaakaasti tahtoo kullekin antaa tai kultakin ottaa sen mukaan kuin kukin on ansainnut. Suunnilleen näin jo yli puolitoistatuhatta vuotta sitten Ulpianus tämän asian määritteli. Oikeamielisyyttä muuten maailmassa edellytetään muiltakin kuin tuomareilta: sitä odotetaan kaikilta virkamiehiltä, opettajilta, kauppiailta, oikeastaan jokaiselta ihmiseltä.

Edellä sanotun ansaitsemisen periaatteen soveltaminen ei suinkaan ole käytännössä aivan helppo tehtävä. Tuomioistuinkäytäntö on tietenkin luonut normeja, joiden mukaisesti esim. rangaistuksen määrääminen asteikon puitteissa luontevasti ja vaivatta tapahtuu. Mutta silti voi ilmaantua hankaluuksia. Kun joku yhteiskunnan parempiosainen syyllistyy rikokseen, tulee julkisuudessa usein näkyville epäily, että tuomioistuin ei suhtaudu tällaiseen tapaukseen täydellä tasapuolisuudella; arvellaan että korppi ei korpin silmää puhkaise. Tuomarin kannalta puolueellisuuden vaara kuitenkin lieenee tällaisessa tapauksessa päinvastainen: tuomari voi tuomita tällaisen syyllisen pikemminkin ankarampaan rangaistukseen kuin hän ehkä olisi ansainnut, ja siitä syystä, että tuomari voi ajatella: jolle on paljon annettu, siltä paljon vaaditaan.

Tässä yhteydessä on syytä viitata erääseen mielipiteeseen, joka esitettiin Lakimies-lehdessä muutamia vuosia sitten. Kirjoittaja katsoi, esittäen laajoja historiallisia ja muitakin, niin sanoakseni käytännöllisiä perusteluja, että hovioikeuden jäsenet ovat esteellisiä rikosasiassa tuomitsemaan saman hovioikeuden presidenttiä ja että myös hovioikeuden virkamiehet ovat esteellisiä esittelemään tällaista asiaa. Asian oikeudellinen puoli ei meitä enää tässä yhteydessä kiinnosta; siitä mainittakoon vain, että prof. Tirkkonen heti samassa lehdessä selvitti, että oikeudestamme ei saada tukea tällaiselle esteellisyyssäännösten laa-

jentavalle tulkinnalle. Sensijaan eräät kirjoittajan argumentit ovat kiinnostavia. Viitattuun siihen, että hovioikeuden jäsenet ja virkamiehet ovat presidentin virkavalvonnan alaisia kirjoittaja lausui: »Tuo presidentin valvonta ei sitäpaitsi pysähdy asiallisia seuraamuksia vailla olevaan tulokseen, vaan siihen liittyy hyvinkin painavasti näkyvä seuraamus: hovioikeuden presidentin tehtäviin kuuluu niin antaa hovioikeuden jäsenille kuin siinä palveleville virkamiehille arvosana — kiitettävä, tyydyttävä tai vähemmän tyydyttävä — kun asianomaiset pyytävät saada sellaisen nimikirjansa otteeseen, joka on pantava liitteeksi uutta ja parempaa virkaa koskeviin hakupapereihin. Teoreettinen kysymys: mitä on odotettavissa sillä jäsenellä, joka on 'juljennut' tuomita esimiehensä rangaitukseen tai laajan latituudin kohdalla soveltanut pykälää ankarasti? Eikö ehkä pitkäaikaisen virkatoveruuden, jos ei ystävyysdenkin olisi pitänyt siinäkin tapauksessa, että rikoksen ilmeisyys vaati langettamista, sanella lievää ran- gaistusta!»

Vastaaminen tähän teoreettiseen kysymykseen ei pitäisi olla vaikeata. Eikö tuomarinvala juuri velvoita tuomaria jättämään mielestään pois kaikki sellaiset tekijät, joita kysymyksen kirjoittaja luettelee? Jos tuomari olisi esteellinen silloin, kun hän joutuu tällaiseen asemaan, jossa on kysymys ystävyysden vaikutuksesta ja oman maallisen edun valvomisesta — sanat ovat samasta kirjoituksesta —, niin runsaastihan tässä maailmassa silloin olisi esteellisyysperusteita. Tuomarihan on ihminen ja elää ihmisten parissa, hänellä on ystävyys- ja suhteita ja ehkä vihankin suhteita. Eläviä ihmisiä hänen on tuomittava, ihmisiä ja elä-mää hänen on ymmärrettävä. Hän ei voi eikä hänen pidä vetäytyä syrjään elä-mästä ja eristäytyä lasikaappiin säilyttääkseen puolueettoman asenteensa. Hänen tuomariutensa on juuri siinä, että hän — kuten vala sanoo — »ei minkään varjolla lakia vääristele eikä vääryyttä edistä». — Themiin silmien siteellä on syvä symboliikkansa tänäkin päivänä.

Suoraselkäisyys, itsenäisyys ja siihen liittyvä vastuuntunto, nämä ovat lopul-takin tuomarin tärkeimmät ominaisuudet. Joka on saanut suoraselkäisyyden syntymässään, vaalikoon sitä, joka ei ole saanut sitä riittävästi perintönä, kehit-täköön sitä; ihminen voi kasvaa ammatissaan. Juuri tämä ominaisuus on lähim-mässä yhteydessä perustuslain tuomarille takaaman riippumattomuuden kans-sa, juuri tähän lain takaama riippumattomuus sisältää velvoituksen. Tuomarin tulee tietoisesti välttää kaikkea, mikä saattaisi hänet yhteiskunnallisesti, poliit-tisesti, taloudellisesti tai muuten sellaiseen riippuvaisuussuhteeseen, jota hän ei voi kestää. Tuomarin täytyy olla vapaa poliittisten tuulien tuiverruksesta ja mahtimiesten suosiosta tai suosion puutteesta.

On sanottu, että oikeus elää ja kehittyä tuomarin moraalin varassa. Tuoma-rin henkinen riippumattomuus ja kypsyyt ovat tällöin perustavanlaatuisia teki-jöitä. Tuomarinohjeissa sanottiin, että tuomari oli Jumalan käskynhaltija. Tällä

tarkoitettiin sitä, että tuomio oli Jumalan eli siis sitä, että tuomari ei saanut antaa minkään seikan, ei ulkonaisen eikä sisäisen, estää häntä tekemästä oikeata tuomiota. Tämä pitää paikkansa tänäkin päivänä.

Lakimies 1960 s. 463—472

Onko laki sama kaikille?

Pari viikkoa sitten julkaistiin eräissä lehdissä Kotimaisen Gallupin vuoden vaihteessa suorittaman, otsikossa mainittua seikkaa koskevan tiedustelun tulokset. Tiedoituksen mukaan »edustavalle aikuisten miesten ja naisten joukolle eri puolilla maata» esitetty kysymys oli seuraava:

»Arveletteko, että kansalaisia tuomitaan tuomioistuimissa samalla tavoin yhteiskunnallisesta asemasta riippumatta, vai luuletteko, että siinä on joitakin eroja?»

Vastaukset osoittivat, että kaupunkilaisista vastaajista 51 % oletti eroja olevan, ja maaseutulaaisista vastaajista 42 %. Vakuuttuneita siitä, että yhteiskunnallinen asema ei vaikuta lainkäytön tulokseen, oli kaupunkivastaajissa 33 % ja maaseutuvastaajissa 35 %. Loput eivät osanneet vastata kysymykseen.

Gallup-tutkimus oli luoteeltaan mielipidetutkimus. Sen avulla ei siis pyritä selvittämään tosiseikkoja, vaan — kuten kysymyksen muodostakin selviää — sitä, mitä ihmiset arvelevat tai luulevat.

Jos ihmisten arvelut ja luulot perustuisivat tietoon, tietämiseen, niin tutkimuksen tulos kysymyksen muodosta huolimatta kuvastelisi tosiasioita. Mutta luulot esiintyvät juuri niillä elämänaloilla, joilla tieto puuttuu. Jos tietää, ei tarvitse luulla. Luulojen alueella käsitysten pohjana ovat usein erehdykset, harhakuvitelmat ja tietämättömyys ja ennenkaikkea — kuten Walter Lippman sanoo — omat ennakkoluulomme.

Eräät vastaajat ovat liittäneet arveluihinsa lausumia, jotka on tarkoitettu olemaan jonkinlaisina lisäselvityksinä asianomaisen mielipiteenilmaisulle. Tutkimuksissa esiintyi vastaajien selityksinä seuraavanlaisia lausumia:

- 1) *Alemman asteen oikeusmiehiä voidaan rahalla lahjoa, mutta ei ylempien,*
- 2) *Rahalla voi ostaa vapauden,*
- 3) *Riippuu sitä, kuinka hyvän »tuomarin» voi palkata,*
- 4) *Eri yhteiskuntaluokkia kohdellaan oikeudessa eri tavalla,*
- 5) *Korkeammassa asemassa olevia katsotaan läpi sormien,*

- 6) *Alempia tuomitaan pienistäkin rikoksista, mutta ylemmät yritetään vapauttaa,*
- 7) *Sivistystaso ja henkinen kehitystaso vaikuttavat,*
- 8) *Laki tulkitaan eri tavalla eri asioissa,*
- 9) *Politiikka näyttelee jonkinlaista osaa lain soveltamisessa.*

Tutkimuksen tulosta selvitetessä ei näitä lausumia suinkaan esitetä väiteinä tosiasioista, vaan nimenomaan mainitaan, että ne vain osoittavat, millä tavoin vastaajat uskovat kansalaisten olevan eri arvoisia lain edessä.

Olisi mielenkiintoista tietää, minkälaisiin tuloksiin tultaisiin, jos mielipidetiedustelussa mentäisiin pitemmälle ja koetettaisiin selvittää, mihin vastaajat perustavat luulonsa ja arvelunsa eli siis tiedusteltaisiin, voivatko he esittää tosiasioita käsityksensä tueksi. Luultavasti »tietämättömiä» ilmaantuisi silloin runsaasti. Tämän tiedustelu osoitti, että kaupunkilaisista vastaajista 16 % ja maaseutulaisista 23 % »ei osannut sanoa»: heillä ei ollut omaa käsitystä asiasta, he eivät tietäneet eivätkä halunneet antautua vastatessaan epämääräisten tunnelmien valtaan.

Suomessa oikeudenkäynti yleisessä tuomioistuimessa tapahtuu julkisesti. Niillä poikkeuksilla, jotka tästä pääsäännöstä on säädetty — jos julkinen käsittely voisi loukata siveellisyyttä tai saattaa valtion ulkonaisen turvallisuuden vaaraan tai kun käsitellään alaikäiseen kohdistuvaa rikossyytettä — ei ole suurtakaan käytännöllistä merkitystä. Jokaisella suomalaisella on siis tilaisuus aina kun asioita oikeudessa käsitellään seurata, kuinka käsittely tapahtuu ja koettaa ottaa selville, esiintyykö siinä jotakin epäilyttävää. Varsin harva käyttää tätä kansalaisoikeutta hyväkseen. Silloinkin, kun ketään sivullisia ei ole paikalla, kihlakunnanoikeudessa istuu tuomarin ohella lautakunta, joka on kansan luottamusmiehistä kokoonpantu.

Onkin mielestäni ilmeistä, että se, mikä tavallisessa jokapäiväisessä työssä tuomioistuimissa tapahtuu, ei ole omiaan antamaan ihmisille sellaisia harhakäsityksiä, joita edelle lainatut vastaajien lausumat osoittavat. Toisaalta on selvää, että se, joka oikeudenkäynnissä joutuu häviölle, on tyytymätön ja katkera. Mutta tätä tuskin voidaan pitää tuomioistuimen vikana: tuomioistuimen on tuomittava sen mukaan kuin asiat oikeudessa voidaan todistaa, ja jokainen tuomari tietää, että todisteluvaikeudet voivat johtaa siihen, että »oikeakin» asia hävitään. Toistaiseksi ei vain ole missään maassa keksitty keinoa, millä tämä voitaisiin estää.

Ns. suuri yleisö saanee pääasiallisesti tietonsa ja käsityksensä oikeudenkäytöstä sanomalehtien välityksellä. Jutuissa, joilla on poliittista väriä, tiedot tapahtumista ennen oikeudenkäyntiä ovat säilytettyjä, ja lukijapiiri usein ottaa kannan asiassa tämäntapaisten väritettyjen uutisten mukaan. Jos tuomioistuimen ratkaisu sitten aikanaan ei vastaa täten saatua ennakkokäsitystä, käsitetään

helposti tuomioistuimen menetelleen puolueellisesti. Ja silloin ollaan valmiita omaksumaan sellaisia näkökantoja, jotka käyvät selville edellä esitetyistä lausumista.

Asia on todennäköisesti siten, että sellaisten vastaajien, jotka uskoivat, ettei laki ole kaikille sama, suuret prosenttimäärät selittyvät ainakin pääasiallisesti kahden seikan nojalla:

1) Sanomalehdissä on erityisesti viime vuosien aikana uudelleen ja uudelleen kerrottu teoista ja laiminlyönneistä, jotka on leimattu rikollisiksi ja joiden tutkimuksia on suoritettu erilaisissa elimissä, mutta jotka kaikki eivät vielä-kään ole tulleet tuomioistuimen tutkittaviksi. Suuri osa näistä jutuista on ollut sellaisia, joilla on poliittinen väri (Kätilöopiston juttu, Kansaneläkelaitoksen jutut, Lehmuksen juttu) tai joissa epäilykset ovat kohdistuneet johtopaikoilla (hyväntekeväisyysvaluuttajutut, Rautatiehallituksen juttu, Metsähallituksen juttu) tai muuten näkyvissä olleisiin henkilöihin (Mannerheim-liiton jutut jne.). Eräiden tällaisten juttujen esitutkimuksissa, siis ennen jutun pääsyä tuomioistuimeen suoritetuissa tutkimuksissa, on esiintynyt tavallisuudesta poikkeavia piirteitä mm. siten, että juttuja ovat tutkineet toimikunnat tai komieat eikä suoraan poliisi, kuten asiaan kuuluisi. Tällaisia tutkimuskomiteoita toimi esim. Mannerheim-liiton jutuissa, jopa Sauramonkin jutussa. Toisten juttujen ennakkotutkinta tapahtuu jo lain mukaan tavallisuudesta poikkeavalla tavalla; näin esim. silloin kun tulossa on valtakunnanoikeudessa ajettava syyte. Niinpä kätilöopiston juttua ovat tutkineet, paitsi eräs sisäasiainministeriön asettama toimikunta, valtiovarainvaliokunta, perustuslakivaliokunta ja oikeuskanslerinvirasto. Tällaiset tutkimukset kestävät asian luonnosta johtuen kauan. On ymmärrettävää, että suuri yleisö kyllästyy odottamaan, eikä asiaa paranna se, että lehdet kertovat, että toimikuntien tutkimuksia on yritetty salata julkisuudelta, kuten tapahtui kätilöopiston jutun alkuvaiheissa, eikä sekään, että kun tutkimusten päätyttyä olisi jätettävä tuomioistuimen tutkittavaksi ja ratkaistavaksi, eduskunnassa syntyy kiivas kiista, kuten tapahtui juuri kätilöopiston jutussa. Lisäksi on syytä huomauttaa siitä, että kun tällaiset jutut lopulta tulevat tuomioistuimeen ja syyttäjien kirjelmät nähdään sanomalehdistä, lukijat muistavat, että syytettyjä vastaan on sanomalehdissä aikaisemmin esitetty sellaisiakin epäilyjä, joita ei lainkaan esiinny syytekirjelmissä. Tällaista on esiintynyt sekä kansaneläkelaitoksen että kätilöopiston jutuissa.

2) Kun Gallup-tutkimuksissa vastaajat nyt vastaavat kysymykseen »Arvelleteko, että kansalaisia tuomitaan tuomioistuimissa samalla tavoin» he eivät ehkä kiinnitä riittävää huomiota kysymyksen muotoon. Kysymyksessä tarkoitetaan nimenomaan tuomioistuimissa tapahtuvaa käsittelyä ja tuomitsemista, mutta suuri yleisö, siis vastaajat, ehkä vastaavatkin kysymykseen, joka oli Gallup-tutkimuksen lehdissä julkaistun tuloksen otsikkona, nim. kysymykseen

»Onko laki sama kaikille?». Ja silloin on ymmärrettävää, joskin erittäin valitettavaa, että viime vuosien tapahtumat antavat aiheita muotoilla vastaukset toisin, kuin jos vastaaja olisi ajatellut yksinomaan tuomioistuimissa tapahtuvaa asioiden selvittelyä.

Suuri yleisö ei ehkä ole aina selvillä siitä, että edellä mainitun laatuiset tutkimustoimikunnat ja valiokunnat enempää kuin poliisikaan eivät kuulu oikeuslaitokseen. Uusi Kuvalehti kirjoitti kerran viime vuonna: »Kun suuri yleisö, jota Uusi Kuvalehti edustaa, puhuu oikeuslaitoksesta, niin siihen kuuluvat tuomioistuimet, syyttäjäviranomaiset, jopa asianajajatkin.» Ehkäpä tällä käsityksellä on kannattajia.

Olen toisissa yhteyksissä tässä lehdessä maininnut esim. poliisin tai syyttäjäviranomaisten vaikeuksista sellaisissa tapauksissa, joissa heiltä otetaan asiakirjat pois, ja syyte jää nostamatta tai jatkamatta. Uuden Kuvalehden määritelmän mukaan tämäkin olisi luettava oikeuslaitoksen viaksi. Mutta syyttäjä syyttää oman harkintansa tai esimiestensä määräyksen nojalla, eikä oikeudella ole valtaa määrätä, ketä on syytettävä ja miten on syytettävä. Syyttäjä on oikeuden kannalta vain »toinen asipuoli».

Edellä mainituissa vastaajien lausumissa oli sellainenkin, jossa vastaaja arveli tuloksen riippuvan siitä, »kuinka hyvän tuomarin voi palkata». Tässä mielipiteessä on pari erehdystä. Ensimmäinen on se, että asianajajaa sanotaan tuomariksi. Tuomari on tässä maassa vain se, jolla on tuomarin virka. Asianajaja voi olla varatuomari, mutta ei tuomari. Toisena erehdyksenä pidän sellaista uskoa, että asianajajilla olisi käytettävissään keinoja, joilla he voisivat voittaa väärän asian. Tietenkin asianajaja, jos hän on hyvä, voi selventää asiaa ja esittää tarpeen mukaan joko lieventäviä tai raskauttavia asianhaaroja, jotka eivät ehkä muuten olisi asiakirjoista havaittavissa. Mutta lausuman esittäjä luultavasti tarkoitti muuta: hän tarkoitti, että »hyvä asianajaja» voi pettää tuomaria ja siten saada päämiehelleen edullisen ratkaisun. Mutta tällaista yrittävä asianajaja ei olisi »hyvä asianajaja». — Asianajajien moraali ei ole tuomioistuimen valvonnassa; heillä on oma virallinen liittonsa, joka huolehtii heidän asioistaan.

Tosiasiaksi Gallup-tutkimuksesta jää, että ihmisillä on sellaisia käsityksiä kuin annetut vastaukset osoittavat. Tulos on tuomioistuinlaitoksen kannalta erittäin valitettava. Tuomioistuinlaitos on siinä asemassa, että se ei voi ryhtyä tekemään mainosta toiminnastaan. Se voi vain jatkaa toimintaansa »avoimin ovin» ja toivoa, että suuri yleisö vaivautuisi tutustumaan sen toimintaan. Se voi vain toivoa, että muiden tekemiä syntejä ei laskettaisi sen tilille, ja tässä laitoksessa jokaisen sen palveluksessa olevan velvollisuus on huolehtia siitä, että moitteisiin ei saa ilmaantua asiallisia syitä. Kukaan oikeuslaitoksessa palveleva ei voi astua esiin ja väittää, ettei erehdyksiä ole koskaan tapahtunut. Mutta mitään estettä ei ole siihen, että yksi tämän laitoksen palveluksessa oleva pitkän

kokemuksen nojalla lausuu, että suomalaista tuomaria ei voida lahjoa, että politiikka ei ainakaan vielä ole päässyt määräämään tuomioistuinlaitoksessa ja että tuomarinvirassa palvelevien toiminnan keskeisenä tarkoituksena on osoittaa, että laki on sama kaikille. Huomatkaa tarkoin, että tätä viimeksi mainittuakin väittämää tukevia uutisia on varsin usein luettavissa sanomalehdistä.

Edellä jo mainitsin, että viime vuosien monet tapaukset ovat antaneet ihmisille aihetta epäilyksiin. On ymmärrettävää, että monet tuntevat oikeudentajuaan loukatun. Käsitteiden selventämiseksi olisi ajateltavissa, että yhteiskuntaopille annettaisiin enemmän aikaa ja tilaa koulujen opetusohjelmissa, kaikkien koulujen, jo kansalaiskoulusta lähtien. Ei opetettaisi vain joitakin pääpiirteitä valtiomuodosta ja hallinnosta, vaan jotakin myös oikeuslaitoksesta. Ei ole mahdotonta saada aikaan tähän sopiva oppikirja, ja jokainen koululuokka voidaan viedä tuomioistuimeen näkemään, kuinka oikeutta jaetaan.

Ilkka-lehti 31. 1. 1961

Sananvapaus ja lehdistön vastuu

Sananvapaus on taattu Suomen hallitusmuodossa. Sen 10 §:ssä säädetään, että Suomen kansalaisella on sanan vapaus sekä oikeus kirjoituksen ja kuvallisen esityksen painosta julkaisemiseen kenenkään sitä ennakolta estämättä.

Jos käytämme lausuntovapautta yläkäsitteenä, niin sen alle kuuluvina rinnakkaiskäsitteinä ovat varsinainen sananvapaus eli oikeus ajatusten esittämiseen sanallisesti, puhuen, ja painovapaus eli oikeus ajatusten julkaisemiseen painotuotteen muodossa.

Painovapauden historia on mielenkiintoinen luku kunkin maan kulttuurihistoriaa. Tässä yhteydessä on tilaisuus mainita siitä meidän kohdaltamme vain joitakin pääkohtia. Kustaa Vaasan ajoista alkaen Ruotsin-Suomen valtakunnassa sovellettiin sensuurijärjestelmää: painotuotteiden julkaiseminen oli riippuvainen viranomaisten luvasta, joka voitiin antaa ennakkotarkastuksen jälkeen. Vuonna 1766 annettiin valtakunnan ensimmäinen painovapauslaki ja suuri ansio sen aikaansaamisessa oli Kokkolan kirkkoherralla Antti Chydeniuksella. Painovapaus kumottiin kuitenkin Kustaa III:n aikaisessa v. 1772 hallitusmuodossa, ja tällöin painokirjoitusten julkaisemisesta määrääminen jäi hallinnollista tietä annettavien säännösten varaan. Kahta vuotta myöhemmin, 1774, annetulla painoasetuksella sensuurijärjestelmä saatettiin jälleen voimaan. Tätä järjestelmää kiristettiin venäläisvallan aikana v. 1829. Yleisesti tunnettu lienee v. 1850 annettu säännös, joka vaikeutti erityisesti suomenkielisten painokirjoitusten julkaisemista: sen mukaan saatiin suomenkielellä julkaista vain sellaisia kirjoituksia, joiden tarkoituksena oli uskonnollinen hartaus tai taloudellinen hyöty. Eräitten välivaiheitten jälkeen, joiden joukossa v. 1905 suurlakko muodostui ratkaisevaksi, saatiin v. 1906 aikaan perustuslaki, joka takasi Suomen kansalaisille sananvapauden. Tämän lain säännökset otettiin sitten itsenäisen Suomen hallitusmuotoon, koska ne oleellisesti kuuluivat niihin perusajatuksiin, joiden nojaan uusi hallitusmuoto oli rakennettu.

Sananvapaus on nyt siis meillä voimassa hallitusmuodossa taattuna. Sen tarkoituksena on osaltaan, samoin kuin eräiden muidenkin hallitusmuodossa

mainittujen perusoikeuksien, taata demokraattisen maan kansalaiselle tietty vapaa elämänpiiri, jonka rajoissa hänellä on oikeus muita loukkaamatta elää ja toteuttaa persoonallisuuttaan. Sananvapaussäännöksen ottaminen perustuslakiin takaa sen, että tätä oikeutta ei voida Suomen kansalaisilta riistää muuten kuin perustuslain säätämisen järjestyksessä, vaikka sananvapauden käyttämisestä voidaan säätää lailla.

Sananvapauden käyttäminen painovapauden muodossa on asia, johon mikään yhteiskunta tai valtio ei voi suhtautua välinpitämättömästi. Painetun sanan kantavuus on aivan toista luokkaa ja sen yhteiskunnallinen merkitys valtavasti suurempi kuin puhutun sanan. Tästä johtuu, että painovapaus on kaikissa niissäkin maissa, joissa perustuslain mukainen painovapaus on olemassa, säännöstelty lailla. Näin on asia meilläkin. Jo v. 1919 annettiin painovapauslaki, joka eräin muutoksin on edelleen voimassa.

Painovapauslaki julistaa, kuten hallitusmuotokin, että »Suomen kansalaisella on oikeus, julkisen viranomaisen saamatta ennakolta panna minkäänlaisia estettä, julkaista painokirjoituksia», ja lisää: »noudattaen, mitä tässä laissa säädetään». Painovapauslaissa annetaan säännökset kirjapainoliikkeen harjoittamisesta, painokirjoitusten levittämisestä ja aikakautisten painokirjoitusten julkaisemisesta. Siinä on määräykset julkisten asiakirjojen julkaisemisoikeudesta; yleiset säännökset asiakirjojen julkisuudesta sisältyvät toiseen, v. 1951 annettuun lakiin, jonka mukaan yleiset asiakirjat pääsääntöisesti ovat julkisia, vaikka asian luonnosta johtuen eräät asiakirjat eivät ole julkisia tai ne voidaan määrätä salaisiksi. Tämä laki on omiaan tehostamaan julkisuusperiaatteen soveltamista, eikä suinkaan kaventamaan sen alaa. Edelleen painovapauslaki sisältää säännökset vastuunalaisuudesta painokirjoituksen kautta tehdystä rikoksesta. Näiden säännösten mukaan sanomalehdellä tulee olla päätoimittaja, jonka tulee valvoa lehden julkaisemista ja määrätä sen sisällys, ja päätoimittajan nimi on ilmoitettava lehden jokaisessa numerossa. Päätoimittajan vastuu merkitsee painovapauslain järjestelmän mukaan sitä, että vaikka hän ei olisikaan henkilökohtaisesti yleisen lain mukaan painokirjoituksen kautta tehdyn rikoksen tekijä tai siihen osallinen, häntä on, ellei hän pysty näyttämään, että hän on noudattanut rikkomuksen estämiseksi kaikkea hänelle kuulunutta varovaisuutta, rangaistava painovapauden tuottamuksellisesta väärinkäyttämisestä. Päätoimittaja voi välttää rangaistuksen yleensä vain sellaisessa tapauksessa, että lehdessä julkaistu, sisällykseltään rikollinen tiedonanto on jo aikaisemmin saatettu julkisuuteen ja lehdessä on tämä lähde mainittu. Jos päätoimittaja tällaisessa tapauksessa on ollut vilpittömässä mielessä, voidaan hänet jättää rangaistukseen tuomitsematta.

Painovapauslain vastuujärjestelmän tarkoituksena on saada aikaan se, että jokaisessa tapauksessa on löydettävissä henkilö, joka on painokirjoituksen kaut-

ra tehdystä rikoksesta vastuussa. Tämän mukaisesti säädetään, että jos lehden päätoimittajaa ei ole lehdessä ilmaistu tai jos päätoimittajaa koskeva ilmoitus on väärä, vastuussa on kustantaja. Jollei kustantajaakaan ole ilmoitettu tai kustantaja on ilmoitettu väärin, on vastuu kirjanpainajalla. Ja edellisten vastuu voi siirtyä kirjakauppiaille, jopa lainakirjaston hoitajallekin.

Painovapauslain luoma järjestelmä tarkoittaa muodollista vastuuta, ja rangaistus määrätään painovapauslain rikkomisesta. Eri asia on se rikosoikeudellinen vastuu, joka on sillä, joka tekee painokirjoituksen kautta rikoksen. Tulomme nyt tähän vastuuseen.

Painovapauslaki vapauttaa kansalaisen ennakkosensuurista, joka aikaisemmin oli olemassa, ja on siis siten lisännyt Suomen kansalaisten oikeuksia. Mutta näin asia on vain historiallisesti. Asiallisesti painovapaus ei millään tavalla lisää ihmisen toimivapautta yhteiskunnassa. Hän on vastuussa jokaisesta sanastaan, joka painovapauden nojalla saatetaan julkisuuteen. Sanoilla, puhutuilla tai painetuilla, voidaan tehdä monia rikoksia, eikä painovapaus millään tavalla vähennä vastuuta painetun sanan kautta tehdystä rikoksesta.

Painetun sanan välityksellä voidaan siis tehdä monia rikoksia.

Mainitsen muutamia esimerkkejä:

- 1) jumalanpilkka (RL 10:1 ja 2),
- 2) yllytys rikokseen (RL 16:8), erityisesti valtiopetokseen (RL 11:4a),
- 3) vieraan valtion halventaminen (RL 14:4a) ja ystävydessä olevan valtion päämiehen loukkaaminen (RL 14:2),
- 4) Suomen lipun tai valtakunnanvaakunan häpäiseminen (RL 16:16)
- 5) halventavien perättömien tietojen levittäminen hallituksesta, eduskunnasta tai julkisesta viranomaisesta (RL 16:24),
- 6) vaaran aiheuttaminen yleiselle järjestykselle (16:24),
- 7) kunnianloukkaus (RL 27 luku) ja
- 8) sukupuolikuria tai säädyllisyyttä loukkaavien kirjoitusten ja kuvien julkaiseminen (Laki 28. 1. 1927).

Parin esimerkin osalta esitän joitakin kommentaareja.

Sananvapaus merkitsee mm. sitä, että julkisuudessa saa esittää mielipiteitä, jotka poikkeavat esim. hallituksen ajamasta politiikasta. Mutta vaikka demokratiassa vallitsee tällainen vapaus, demokratian olemus ja pyrkimys sen säilyttämiseen merkitsee, että demokratiassakaan ei painovapauteen kuulu rikokseen yllyttämisen luvallisuus, erityisesti valtiopetokseen yllyttämisen luvallisuus. Olisi demokraattisen valtiojärjestelmän väärinkäyttämistä vaatia, että demokraattisen valtion tulisi sanavapauden nimessä sallia valtion perusteiden tuhoaminen.

Jokainen valtio on oikeusturvallisuudesta huolehtiessaan velvollinen suojaamaan kansalaistensa kunniaa. Niinpä painokirjoituksen kautta tehty kunnian-

loukkaus on, samoin kuin muullakin tavoin tehty kunnianloukkaus, rangaistava teko, vieläpä se rikoslain systematiikan kannalta on raskaamman rangaistusasteikon alainen, koska se on tehty »julkisesti».

Kunnianloukkausrikoksista herjaus tarkoittaa väitettä, että joku on tehnyt rikoksen tai muun teon, joka voi saattaa hänet halveksimisen alaiseksi tai häitätä hänen elinkeinoaan tahi menestystään. Rangaistavuuden edellytyksenä ei ole, että herjaajalla on loukkaamistarkoitus. Raskaammin rangaistaan sellainen herjaus, joka tehdään vastoin parempaa tietoa.

Solvaus taas on toisen loukkaamista häväisevällä lauseella tai uhkauksella silloin, kun teko ei täytä herjauksen tunnusmerkkejä. Jos loukkaava lausuma on todenperäinen, on solvaus olemassa vain silloin, kun lausuman muodosta tai muista seikoista voidaan päätellä, että lausuman esittäjällä on loukkaamistarkoitus.

Tässä yhteydessä on syytä kiinnittää huomiota julkisuuden henkilöihin kohdistuviin kunnianloukkauksiin. Meillä on esitetty sellaisia käsityksiä, että julkisuuteen antautuneiden henkilöiden nahka on ja täytyy olla paksumpi kuin muiden kansalaisten ja että näin ollen sanonta, joka tavalliseen kansalaiseen kohdistettuna olisi kunnianloukkaus, ei olisi sellainen julkisuuden henkilöön kohdistettuna. Tämän johdosta on todettava, että lain kannalta tällaista käsitystä ei voida sellaisenaan hyväksyä. Mielestäni on selvää, että henkilö, joka kirjoittaa julkisuuden henkilöitä tarkoittaen »Rosvot kiinni» syyllistyy Suomen lain mukaan kunnianloukkaukseen. Toisaalta on otettava huomioon, että kunnianloukkaus aina saa jossakin määrin sisällyksensä ja värinsä siitä ympäristöstä, jossa se tapahtuu. Tämä johtaa siihen, että henkilö, joka itse käyttää kärkeää kieltä, saa luvan ottaa vastaan samantapaista. Meillä ei ole kuitenkaan vielä ainakaan — asiaa lain kannalta arvostellen — tultu siihen, että julkisuuden henkilöt olisivat kunniansuojaa vailla.

Viimeisenä esimerkkinä mainittiin sukupuolikuria ja säädyllisyyttä loukkavien painotuotteiden julkaiseminen.

Rikoslaissa oli aikaisemmin säännös (20:14, 2) jonka mukaan rangaistiin sitä, joka levitti sellaisia painotuotteita, jotka loukkasivat säädyllisyyttä ja siiveyttä. Tämä säännös korvattiin v. 1927 erityisellä lailla epäsiiveellisten julkaisujen levittämisen ehkäisemisestä. Tätä lakia on jouduttu soveltamaan melkoisen harvoin: syytä runsaampaan soveltamiseen olisi ollut. Viimeinen, julkisuudessa verrattain runsaasti hälyä herättänyt tapaus oli lain soveltaminen norjalaisen Myklen kirjoihin. Silloin syntyneessä sanomalehtikeskustelussa mm. epäiltiin, ettei enempää kirjojen takavarikointipäätöksen antanut oikeusministeri kuin asiaa käsitelleet tuomioistuimetkaan voineet ilman kirjallisten asiantuntijain mielipidettä tietää, olivatko kirjat epäsiiveellisiä, ja väitettiin, että kirjojen kieltäminen loukkasi sananvapautta, taiteellista vapautta ja taiteilijan

vapautta ilmentää itseään.

Nämä kaikki väitteet olivat mitä suurimmassa määrässä erheellisiä.

Niin oikeusministeriö kuin tuomioistuimetkin joutuivat Myklen kirjojen sisältöä punnitessaan niin sanoakseni normaalin tulkintakysymyksen eteen. Epäsiveellisten julkaisujen levittämisen ehkäisemistä koskevassa laissa oleva sanonta »loukkaa sukupuolikuria ja säädyllisyyttä» on sama kuin sanonta rikoslain 20 luvun 14 §:ssä, jossa säädetään rangaistus sille, joka julkisesti ryhtyy sukupuolikuria tai säädyllisyyttä loukkaavaan tekoon. Ei ole koskaan vaadittu, että tuomarin olisi tätä lainkohtaa soveltaessaan kuultava »asiantuntijoita». Tuomarin on tunnettava, mikä siinä yhteiskunnassa, jonka lakeja hän soveltaa, loukkaa sukupuolikuria ja säädyllisyyttä. — Tällä lausumalla en kiellä sitä, etteivät tuomioistuinten ratkaisut näissä asioissa voisi muodostua erilaisiksi, kuten oikeudenkäynnit juuri Mykle-jutussa osoittivat.

Suomen laki ei tunne mitään erityistä taiteilijan vapautta eikä myöskään sellaista käsitettä kuin »taiteilijan vapaus ilmentää itseään», Sana on, kuten edellä on mainittu, Suomessa vapaa sikäli kuin lakeja ei rikota. Suomen oikeuden mukaan on olemassa raja, jonka yli ei sananvapauden enempää kuin muunkaan ilmaisuvapauden käytössä saa mennä joutumatta laissa säädettyjen seuraamusten alaiseksi. Tämän rajan selvittely ei ole kirjallinen eikä yleensä kukaan taiteellinen kysymys. Rajan määrittäminen on laintulkintakysymys, jonka pohjana on moraalinen harkintaratkaisu, ja ratkaisun tehdessään tuomarin on tunnettava yhteiskunnan normaalit moraalikäsitteet. Eikä ihmisen tarvitse olla edes tuomari tietäkseen, mitä on normaali säädyllisyys.

Eräissä kiivaimmista hyökkäyksistä, joita Myklen jutussa suunnattiin viranomaisia vastaan, sanottiin mm.: »Jos pätevien kirjallisuuden asiantuntijoiden kesken ollaan yksimielisiä tai jyrkästi verraten tasapain erimielisiä teoksen kuulumisesta kaunokirjallisuuteen, on painovapauden kannalta välttämätöntä jättää teos rauhaan.» Selvemmin tuskin olisi voinut ilmaista sitä, ettei ole olemassa mitään »kirjallista asiantuntemusta», jota viranomaiset voisivat käyttää hyväkseen. Ns. kirjalliset asiantuntijat eivät valitettavasti ole osoittautuneet moraalien ja säädyllisyyden asiantuntijoiksi. — Lisäksi lainattuun lauseeseen sisältyy asiaa lainsovellutuksen kannalta katsellen melkoinen erehdys. Kirjoittajan mukaan se seikka, että jokin teos olisi kirjallisen asiantuntemuksen nojalla katsottava kuuluvaksi kaunokirjallisuuteen, ilman muuta aiheuttaisi sen, että kirja olisi lain mukaan »sallittu». Tämähän ei pidä paikkaansa Suomen oikeuden mukaan.

Myklen kirjojen jälkeen on julkaistu yhtä ja toista muuta, runoja ja käännöksiä, joihin olisi ollut syytä soveltaa epäsiveellisten julkaisujen levittämisen ehkäisemistä koskevaa lakia. Jostakin syystä viranomaiset näyttävät näiden kohdalla torkahtaneen.

Mietteitä ja käsityksiä, joita tässä olen esittänyt sananvapaudesta kirjallisu-

teen nähden ja jotka käsitykseni mukaan soveltuvien osin ovat voimassa myös muuhun taiteeseen ja taiteen nimellä kulkeviin ilmiöihin nähden, voidaan pitää ahdasmielisinä ja vanhanaikaisina. Kun laki suojaa yhteiskuntaa teoilta, jotka loukkaavat sukupuolikuria tai säädyllisyyttä, tämän takana on ajatus, että sukupuolikuri ja säädyllisyys ovat arvoja, joita yhteiskunnan hyvän kannalta on pidettävä positiivisina. Tosiasia lienee, että elämän koulussa kypsynyt ja karaistunut täysikasvuinen ihminen ei pahennu rivoista kirjasta, mutta toisin on nuorison laita. Sen tapaisilla kirjoilla kuin Myklen teokset ja eräät muutkin lähivuosina ilmestyneet kirjat voidaan nuorison ajatusmaailma kokonaan suistaa raiteiltaan ja antaa heille täysin harhaanjohtava kuva elämästä ja sen arvoista. Kun painovapaus on säädetty henkisen vapauden ylläpitämiseksi ja sillä siis tahdotaan tukea ihmisen korkeinta pyrkimystä, ei ole mielestäni mitään aihetta yrittää tulkita lakia siten, että painovapautta voitaisiin käyttää pornografian suojelemiseen.

Sanomalehdistö tajuaa tehtäväkseen toisaalta ohjata yleistä mielipidettä, mutta toisaalta se noudattelee lukijainsa mieltä ja tällöin mm. tarjoilee sellaista uutisaineistoa, jonka lehdistö arvelee kiinnostavan lukijoita, ja myös muotoilee aineiston tavalla, jonka arvellaan vastaavan lukijoiden odotuksia. Sinänsä tämä pyrkimys lienee hyväksyttävä, mutta se voi johtaa menettelytapoihin, joita aina ei voida pitää suotavina. Mainitsen vain yhden esimerkin: rikosuutiset.

Tästä asiasta meillä Suomessakin on kirjoitettu runsaasti, ja on järjestetty poliisin ja lehdistön keskeisiä neuvottelutilaisuuksia yhteisymmärryksen saavuttamiseksi.

Poliisin taholta on korostettu sitä, että kun lehdistö pyrkii hankkimaan rikoksista tietoja poliisin sivuitse ja kommentoimaan tapahtumatietoja omilla arveluillaan, lehdistön toiminta voi joutua ristiriitaan poliisin suorittaman rikostutkinnan tarkoituksien kanssa. Rikostutkinnassa esiintyy usein seikkoja, jotka poliisi tutkintateknillisistä syistä haluaisi pitää toistaiseksi salassa. Jos tällaiset seikat vastoin poliisin tahtoa saatetaan julkisuuteen, voi poliisin työ vaikeutua.

En kuitenkaan puutu nyt tähän puoleen asiasta, sillä yleensä lienee päästy siihen, että lehdistö ottaa huomioon poliisin toivomukset. Sensijaan huomautan parista seikasta, jotka kuuluvat lehdistön moraalisen vastuun alaan. Usein lehdet antavat jo tutkimusten alkuvaiheissa lukijoilleen joko suoraan tai kiertoteitse sellaisen kuvan, että joku nimeltä mainittu henkilö on syypää tiettyyn rikokseen. Lisäksi voidaan rikoksen törkeysasteesta esittää käsityksiä, jotka eivät vastaa poliisin mielipidettä, mutta jotka ehkä tyydyttävät tietyn tyyppisten lukijoiden sensaatiohalua. Lehdistö siis pyrkii tuomitsemaan ennakkolta. Kun juttu sitten aikanaan ratkaistaan oikeudessa ja syytetty ehkä vapautetaan tai tuomitaan lievemmästä rikoksesta, jää tällainen päätös lehdistössä usein

vähemmälle huomiolle. Näin käy varsin usein, kun lopullinen ratkaisu tapahtuu korkeimmassa oikeudessa, jonka vapauttavilla päätöksillä ei ilmeisesti katsota olevan huomattavampaa uutisarvoa. Täten voi syytön ihminen tulla ympäristönsä silmissä merkityksi aiheettomasti.

Toinen seikka, joka rikosuutisten ja oikeudenkäyntiselostusten laadinnassa edellyttäisi lehdistöltä hienotunteisuutta ja usein suorastaan lainopillisia tietoja, on seuraava. Lainopissa ja oikeuskäytännössä rikolliset jaetaan kahteen pääryhmään: tilapäisrikolliset ja taparikolliset. Edelliseen ryhmään luetaan sellaiset rikoksentehtäjät, jotka ylivoimainen kiusaus on johdattanut rikokseen, jälkimmäiseen sellaiset, joihin rangaistus ei ole tehonnut ja jotka uusiutuvasti tekevät rikoksia. Edelliseen ryhmään kuuluvat yleensä ensikertalaiset iästään riippumatta, ja tuomioistuimien pyrkii tällaisessa tapauksessa usein, kun lain säätämät edellytykset ovat olemassa, soveltamaan ehdollista tuomitsemista. Ehdollinen tuomio menettää kuitenkin varsin suuren osan tehostaan ja tarkoituksestaan, jos tällaisesta rikoksesta on kerrottu sanomalehdissä ja rikollisen nimi ilmoitettu. Taparikollisten osalta asia taas lienee siten, että ainakin eräälle tyyppille heistä maininta sanomalehdessä tuottaa suurta tyydytystä: hekin pääsevät täten julkisuuteen.

Ruotsissa on tietääkseni Sanomalehtimiesliitto tai vastaava järjestö laatinut yleisiä sääntöjä mm. oikeudenkäyntiselostusten julkaisemisesta ja niissä sanottaneen, että rikoksia koskevissa uutisissa ei mainita nimiä, mikäli tilanne on sellainen, että ehdollinen tuomio on odotettavissa. Tämän vastineena meillä lienee melkoisen yleinen se tapa, että lehdet eivät julkaise alaikäisten rikollisten nimiä. Tämä tietenkin on tyydytyksellä todettava.

Rikosuutisten julkaisemisen perusteeksi on lehdistön puolelta käydyssä keskustelussa vedottu siihen, että yleisö vaatii niitä.

Luullakseni lausuma ei tässä muodossa pidä paikkaansa. En usko, että normaali ihminen vaatisi saada lukea tarkkoja kuvauksia törkeiden rikosten suoritustavasta. Prof. Honkasalo on arvellut, että rikoksia koskevat kuvaukset ruokkivat ihmisen sielunelämässä lähinnä niitä viettejä ja vaistoja, joiden pohjalta rikollisuus syntyy ja versoo. Jos tämä hyväksytään ja lisäksi otetaan huomioon, että sanomalehdistön tehtävänä ei ole suinkaan yksinomaan palvella ns. suuren yleisön uutis- ja sensaationälkää, vaan osaltaan ohjata yleisön käsityksiä ja makua, olisin taipuvainen katsomaan, että yksityiskohtia kaiveleva ja varsinkin normaalista poikkeavia seikkoja paljastava rikosreportaashi ei ole yhteiskunnan kannalta myönteistä toimintaa.

Eräältä toiselta kannalta katsottuna rikosuutispalvelua voidaan tietyssä määrässä puoltaa. Meillä on — samoin kuin monissa muissakin maissa — melkoisen yleinen sellainen käsitys, että yhteiskunnan ylempien piirien rikollisuus pyritään pimentämään. Tällaiset käsitykset ovat erityisesti viime vuosina ha-

pattaneet yhteiskunnan ja johtaneet mm. sellaisiin väitteisiin, että oikeuslaitoskaan ei meillä enää toimisi tasapuolisesti. Tällaiset käsitykset ovat harhakäsityksiä, ja syynä on mm. ollut se, että ei ole ollut selvyyttä siitä, mitä oikeuslaitokseen eli siis tuomioistuinlaitokseen kuuluu ja mitä ei, ja mikä siis on luettava tuomioistuinlaitoksen viaksi ja mitä ei sellaiseksi voida lukea. Tällaisten harhakäsitysten oikaisemisessa lehdistöllä on työmaata.

Sanomalehtien rikosuutisten perusteella syntyy huomattavasta rikoksesta ns. yleinen mielipide, joka — uutisten sävystä riippuen — pitää jotakin henkilöä syyllisenä tai syyttömänä. Kun sitten rikosselvittelyn jatkuessa tuomioistuimessa tällainen mielipide voi osoittautua harhaanjohdetuksi, syntyy yleisön keskuudessa tyytymättömyyttä ja epäilyksiä. Tämän yhteydessä on syytä huomauttaa kahdesta seikasta:

Ensiksikin poliisin ja tuomioistuimen suhtautuminen rikoksesta epäiltyyn on erilainen. Poliisi epäilee jokaista mahdollista siihen asti, että tämän syyttömyys käy selville. Tuomioistuin puolestaan pitää jokaista syyttömänä siihen asti, että syyllisyys on toteennäytetty.

Toiseksi: se aineisto, jonka nojalla tuomioistuin tekee ratkaisunsa on aivan muuta kuin rikoksesta julkaistut sanomalehtiutiset. Poliisin toimittamat kuulustelut sisältävät asianosaisten ja todistajien kertomukset, ja näiden nojalla syyttäjän on päätettävä, mistä hän nostaa syytteen. Syyttäjän on tässä noudatettava tiettyä varovaisuutta, sillä jos hän menee pitemmälle kuin mihin selvä aineisto antaa aihetta, hän voi joutua itse syytteeseen.

Kun valmistavassa tutkinnassa koottu aineisto esitetään tuomioistuimelle se usein muuttuu. Todistajat voivat muuttaa kertomuksiaan. Väärä vala on rikos, jonka selvittäminen hyvin usein tuottaa suuria vaikeuksia. Uusia todistajia löydytty, ja asianosaiset esittävät uusia seikkoja ja näkemyksiä. Tämän aineiston nojalla tuomioistuin sitten ratkaisee asian, ja aineisto on tällöin usein jo aivan toinen kuin alunperin julkaistut lehtiutiset. Suuri yleisö on muodostanut käsityksensä noiden uutisten nojalla ja tahtoo pitää kiinni alkuperäisestä mielipiteestään. Kun tulos ei vastaa tätä mielipidettä, moitteet helposti kohdistuvat tuomioistuimeen.

Tämä seikka selittää osaltaan sen, että tuomarit eivät juuri lue lehdistä rikosuutisia.

Kaikessa uutispalvelussa, mutta erityisesti rikosuutisten suhteen tulisi olla voimassa vaatimus uutisaineiston objektiivisesta esittämisestä: mitään sellaista, joka ei ole täysin varmaa, ei ole esitettävä varmana. Lehdistön asiana ei ole ohjata yleistä mielipidettä ottamaan kantaa syyllisyyskysymykseen nähden. Sen ratkaiseminen kuuluu tuomioistuimelle. Erityisesti poliittisävyisissä jutuissa kiusaus ilmeisesti on sangen suuri, mutta värittämällä ei palvella totuutta. Oikeudenkäynti Suomessa on — eräitä vähäisiä poikkeuksia lukuunottamatta —

julkista, ja sanomalehdistön objektiivinen uutispalvelu on omiaan tehokkaalla tavalla tehostamaan julkisuutta ja palvelemaan sen pohjana olevaa pyrkimystä: ihmisten täytyy saada tietää, miten oikeutta käytetään, ettei syntyisi sellaisia käsityksiä, että oikeus ei ole sama kaikille.

Eräs lehdistön toimintaan kuuluva ala, jolla nähdäkseni esiintyy melkoista vallattomuutta, on kirjallisuuden ja muunkin taiteen arvostelu. Minulla on sellainen käsitys, että me nykyään elämme sellaista maailmankautta, joka merkitsee taiteen rappiota. En tahdo sanoa, ettei nykyaikanakin eläisi suuria kirjailijoita ja suuria taiteilijoita. Tarkoitan sitä, että nykyään kirjallisuuden, runouden, kuvaamataiteiden ja musiikin aloilla sanotaan taiteeksi ilmiöitä, joilla ei ole mitään tekemistä taiteen kanssa. Monilla sanotuista aloista nyt taitamattomuus on korotettu kunniaan, ja epäilen vakavasti, että nykyherken »taiteessa» ei lempäkään tulevaisuuden arvostelu voi nähdä taiteellista nousukautta.

Suuri yleisö saa tietonsa varsinkin uusista kirjoista, mutta suureksi osaksi myös muista ilmiöistä taiteen eri aloilla juuri sanomalehdistä. Sanomalehtien arvostelutoiminnan tulisi näin ollen vastata tosiasioita ja olla luotettavana tukena suuren yleisön maulle. Näin ei suinkaan ole aina asianlaita.

Sanomalehdistön vaikutuksesta ns. suuren yleisön mielipiteenmuodostukseen on meillä Suomessakin kirjoitettu tutkimuksia. Suomalaiset tutkijat näyttävät olevan sitä mieltä, että lehdistön vaikutus poliittisten mielipiteitten muodostumiseen ei ole ratkaiseva. Onkin ilmeisesti niin, että meillä poliittiset mielipiteet saadaan perintönä tai ne omaksutaan työpaikan tai muuten ympäristön vaikutuksesta.

Viimeksi ilmestynyt (Martti Qvist: Lukemisharrastus, 1960) tutkimus osoittaa, että n. 200 hengen suuruisessa helsinkiläisjoukossa oli suuri osa sellaisia, jotka eivät tietäneet, mikä on lehdessä pääkirjoitus, vaan olettivat pääkirjoituksen merkitsevän tärkeimpiä uutisia ja niiden päällekirjoituksia. Sama tutkimus osoitti edelleen, että sarjakuvat ja yleisön osasto olivat ne osat lehteä, joita eniten luetaan. Lisäksi selvisi se yllättävä seikka, että lukijoissa oli suunnilleen puolet sellaisia, jotka eivät koskaan lukeneet urheilu-uutisia.

Tällaisista tuloksista huolimatta meidän lienee käsitettävä asia siten, että sanomalehdet varsin suurelta osalta antavat lukijoilleen ainekset yleiseen perusasentoitumiseen, ja tämä perusasentoituminen taas määrää mielipiteenmuodostuksemme. Meidän on siis myönnettävä sanomalehdistön tärkeä tehtävä yhteiskunnassa. Ja sekin on myönnettävä, että tavallisen kansalaisen kannalta juuri sanomalehti on se väline, jonka kautta sananvapaus kunkin kohdalla käytännössä toteutuu.

Kun lehdistön valta muokata yleistä mielipidettä on katsottava näin suureksi, merkitsee se myöskin sitä, että lehdistön vastuu on suuri. Lehdistön moraalista vastuuta ajatellen esitämme kaksi lähtökohtaa:

Ensiksi aivan yksinkertaisen määritelmän vapaudesta: vapaus käsittää vallan tehdä kaiken, mikä ei vahingoita toisia (Ranskan ihmisoikeuksien julistuksesta v:lta 1789) ja

Toiseksi, että valtiollinen toiminta normaalina inhimillisenä toimintana on samojen moraalisääntöjen alainen kuin yksityinen inhimillinen toiminta.

Nämä ilmeisesti voidaan hyväksyä; ainakaan teoreettisesti niitä vastaan ei voitane tehdä huomautuksia. Jos nämä lähtökohdat hyväksytään, voidaan julkisessa sanankäytössä meillä ilmeisesti päästä myönteisempiin tuloksiin kuin mihin meillä nyt on jouduttu. Jos ajattelemme, että lehtien lukijoista suurin osa on oikeamielisiä, oikeuteen ja totuuteen pyrkiviä kansalaisia, olisi lehtikirjoittelussa otettava tämä huomioon ja kirjoitettava tällaista lukijakuntaa silmälläpitäen.

Kun nyt sanotaan, että Suomen kansa on moraaliltaan madaltunutta ja poliittisesti rikkiäistä ja että ei enää muisteta vanhaa hyvää ohjetta, että asiat riidelkööt, miehet kuin veljet, niin ei voida välttyä siltä ajatukselta, että syy tällaiseen asiantilaan on suurelta osalta lehdistön. Jos muistettaisiin, että demokratia perustuu suurelta osalta kompromisseihin ja että järkevä ja yhteiskunnan kannalta myönteinen sovitteluratkaisu on sitä helpommin saavutettavissa, mitä vähemmän henkilökohtaisia suhteita kärjistetään ja mitä vähemmän esitetään suurelle yleisölle sellaista, josta kunnianarkuussyistä on hankalaa peräytyä, olisi tämä pitkä askel yhteiskunnallisen eheyttämisen tiellä. Jos lisäksi muistettaisiin, että demokratian olemukseen nimenomaan kuuluu sananvapaus ja että siis toisen mielipide on tältä kannalta katsoen yhtä oikeutettu kuin toisenkin, johtaisi tämä ehkä siihen, että ei katsottaisi asialliseksi hyökätä niinkään paljon mielipiteen esittäjää kuin itse mielipidettä vastaan. Demokratia edellyttää, menestyäkseen, kansalaisilta kypsyyttä, eikä millään mahdollilla ole käytettävissään niin suuria mahdollisuuksia kypsyyden kehittämiseen kuin sanomalehdistöllä.

*Vaasan Sanomalehtimiesyhdistyksen kursseilla pidetty esitelmä 4. 11. 1961.
Julkaistu Sanomalehtimieslehdessä n:oissa 1 ja 2 1962.*

Eräitä maksuttomaan oikeudenkäyntiin liittyviä seikkoja hovioikeuden näkökulmasta

I

Maksuttomasta oikeudenkäynnistä 6. 5. 1955 annetun lain (tässä MaksOikL) 1 §:n mukaan Suomen kansalaiselle on sanotussa laissa määrättyjen edellytysten vallitessa myönnettävä maksuttomuus yleisessä alioikeudessa tapahtuvassa oikeudenkäynnissä. Lain 5 §:n mukaan taas sille, jolle on myönnetty maksuton oikeudenkäynti (yleisessä alioikeudessa), voidaan hänen pyynnöstään laissa säädettyin edellytyksin määrätä oikeudenkäyntiavustaja, ja 6 §:n säännösten mukaisesti täten määrätylle avustajalle on määrättävä valtion varoista kohtuullinen palkkio ja korvaus hänelle asian hoitamisesta aiheutuneista välttämättömistä menoista.

Nämä lainkohdat sekä niitä täydentävät MaksOikL 2, 3 ja 4 §:t säätelevät lain systematiikan mukaan maksuttoman oikeudenkäynnin myöntämisen sekä avustajan määräämisen ja tämän palkkion ja kulujen korvaamisen alioikeuden osalta. Seuraavat 7 ja 8 §:t määrittelevät nämä seikat hovioikeudessa tapahtuvassa oikeudenkäynnissä. Välittävä asema on lakiin 15. 9. 1961 annetulla lailla (AsK 451/61) lisätyllä 4 a §:llä.

MaksOikL 7 §:n mukaan noudatetaan hovioikeudessa sen käsitellessä asiaa ensimmäisenä oikeusasteena vastaavasti lain edellisissä pykälissä alioikeuden osalta annettuja säännöksiä. Tämän mukaan maksuton oikeudenkäynti voidaan myöntää ja avustaja määrätä hovioikeudessa tällaisissa asioissa samoin edellytyksin kuin alioikeudessa.

Hovioikeuden käsitellessä asiaa muutoksenhakuasteena on alioikeudessa myönnetty oikeudenkäynnin maksuttomuus voimassa myös hovioikeudessa

(8 §:n 1 mom.). Kun alioikeus on määrännyt asianosaiselle avustajan, tämä saa hovioikeudessa MaksOikL 6 §:n mukaisen palkkion ja kulujen korvauksen riippumatta siitä miten asia hänen päämiehensä osalta hovioikeudessa päättyi.¹

Asianosainen, jolta alioikeus on evännyt maksuttoman oikeudenkäynnin, samoin kuin asianosainen, joka ei ole lainkaan pyytänyt tällaista etua alioikeudessa, voi pyytää maksutonta oikeudenkäyntiä hovioikeudessa muutoksenhakemuksessaan tai vastineessaan (8 §:n 2 mom.).² Maksuttoman oikeudenkäynnin myöntämisen muodolliset (MaksOikL 4 §:n 2 mom. ja MaksOikA 1 §) ja asialliset (MaksOikL 1 ja 2 § sekä 8 §:n 2 mom.) edellytykset ovat pyyntöä hovioikeudessa käsiteltäessä samat kuin alioikeudessa.

Maksutonta oikeudenkäyntiä hovioikeudessa sääntelevässä MaksOikL 8 §:ssä ei ole säännöstä avustajan määräämisestä asianosaiselle hovioikeudessa. Jos asianosaiselle, jolle oikeudenkäynti hovioikeudessa on maksuton, ei ole määrätty avustajaa, voidaan hänen hovioikeudessa käyttämälleen avustajalle kuitenkin asianosaisen pyynnöstä määrätä suoritettavaksi palkkio ja kulujen korvaus valtion varoista, jos asianosainen siinä, mistä muutoksenhaussa on kysymys, kokonaan tai pääasiallisesti voittaa (8 §:n 3 mom.).

Viime vuosina on sattunut verrattain usein, että asianosainen, jolle alioi-

¹ MaksOikL:n terminologian mukaan avustaja on oikeudenkäyntiavustaja silloinkin, kun hän valtuutuksen nojalla toimii asianosaisen oikeudenkäyntiasiamiehenä (5 §:n 4 mom. ja 8 §:n 3 mom.)

Käytännössä on joskus esiintynyt erimielisyyttä siitä, miten on suhtauduttava avustajan korvausvaatimukseen silloin, kun hän on menetellyt muutoksenhaussa virheellisesti siten, että hovioikeus jättää muutoksenhakemuksen tutkimatta. Hovioikeuksissa lienee korvausvaatimus tällöin hylätty, ja sama on KKO:n kanta. KKO:n päät. 13.2.1962 taltio N:o 474 (Vääränen): Syytetty, jolle alioikeudessa oli myönnetty maksuton oikeudenkäynti ja määrätty avustaja, oli tyytynyt alioikeuden päätökseen. Syyttäjää ja asianomistaja hakivat muutosta, mutta HO ei muuttanut alioikeuden päätöstä syytetyn vahingoksi. Syytetty haki muutosta. KKO ei ottanut valistusta tutkittavakseen ja »asian näin käyden» ei avustajalle määrätty palkkiota eikä kulujen korvausta.

² Käytännössä on sattunut tapauksia, joissa muutoksenhakija on muutoksenhakemuksensa tai vastaaja vastineensa ohella toimittanut hovioikeuteen MaksOikL 4 §:n 2 momentissa edellytetyn kirjallisen vakuutuksen asianmukaisine todistuksineen, mutta laiminlyönyt nimenomaan pyytää maksutonta oikeudenkäyntiä hovioikeudessa. MaksOikL 8 §:n 2 momentin säännöstä lienee käytännössä tulkittu sikäli vapaasti, että vakuutuksen liittämisen muutoksenhakemukseen tai vastineeseen on katsottu sisältävän maksutonta oikeudenkäyntiä koskevan pyynnön. — Vrt. KKO 1959 II 51: KKO on MaksOikL 8 §:n 2 momentin nojalla katsonut, ettei maksuton oikeudenkäynti ollut myönnettävissä siinä tapauksessa, että tätä etua oli pyytänyt muutoksenhakijalle vasta määräajan jälkeen määrätty holhooja suullisen kuulustelun toimittamista koskevan pyynnön yhteydessä.

keudessa on myönnetty maksuton oikeudenkäynti mutta ei ole määrätty avustajaa, tai asianosainen, joka vasta hovioikeudessa pyytää maksutonta oikeudenkäyntiä, muutoksenhakemuksessaan tai vastineessaan pyytää, että se henkilö, joka on laatinut muutoksenhakemuksen tai vastineen, määrättäisiin hovioikeudessa asianosaisen avustajaksi ja avustajalle määrättäisiin palkkio ja kulujen korvaus valtion varoista. Hovioikeudet ovat katsoneet sekä avustajan määräämisen että palkkion ja kulujen korvaamisen tällaisissa tapauksissa mahdolliseksi, ja palkkion ja kulujen korvauksen määräämisen on tällöin katsottu voivan tapahtua MaksOikL 8 §:n 3 momentin rajoitussäännöksestä ja siis muutoksenhaun menestymisestä riippumatta.

MaksOikL 8 §:n 3 momentin sanamuodosta ei selviä, tarkoitetaanko säännöksessä vain sitä tapausta, että maksuton oikeudenkäynti on myönnetty jo alioikeudessa, vaiko myös sitä, että oikeudenkäynnin maksuttomuus MaksOikL 8 §:n 2 momentin nojalla on myönnetty vasta hovioikeudessa. Lain sanamuodon mukaan 8 §:n 3 momentin soveltamisen kannalta on oleellista vain se, että oikeudenkäynti on asianosaiselle ylemmässä oikeudessa maksuton.

Lainkohdan sanamuodosta »ei ole määrätty oikeudenkäyntiavustajaa» ei myöskään selviä, tarkoitetaanko vain sitä tapausta, ettei avustajaa ole määrätty alioikeudessa, vai myös sitä, ettei ylempi oikeuskaan ole antanut tällaista määräystä. MaksOikL 8 §:n 3 momentti on siis muotoiltu siten, ettei sen sanamuodosta ole saatavissa vastausta kysymykseen, voidaanko oikeudenkäyntiavustaja edellä mainituissa tapauksissa määrätä hovioikeudessa sekä tämän palkkio ja kulujen korvaus määrätä suoritettaviksi valtion varoista.

Lainvalmistelukunta on valmistellessaan ehdotusta maksutonta oikeudenkäyntiä koskevaksi lainsäädännöksi sivuuttanut kysymyksen verrattain vähällä ja, kuten näyttää, jättänyt sen avoimeksi. Lainvalmistelukunnan perusteluissa³ lausutaan, että »vaikka pääsääntönä onkin pidettävä, että vain sellaiselle oikeudenkäyntiavustajalle, jonka oikeus on määrännyt asianosaista avustamaan, suoritetaan palkkio ja korvaus valtion varoista, saattaa kuitenkin niiden suorittaminen valtion varoista joissakin tapauksissa olla kohtuullista silloinkin, kun maksuttoman oikeudenkäynnin saanut asianosainen on itse ottanut oikeudenkäyntiavustajan. Tämä voi tulla kysymykseen muutoksenhaun yhteydessä, milloin asianosainen kokonaan tai pääasiallisesti voittaa ylemmässä oikeudessa muutoksenhakuasian. Asianosaisella voidaan näet katsoa hakiessaan muutosta tai vastatessaan toisen asianosaisen muutoksenhakemukseen olleen perusteltua

³ Ehdotus hallituksen esitykseksi eduskunnalle maksutonta oikeudenkäyntiä koskevaksi lainsäädännöksi (Tarkistettu ehdotus), Lainvalmistelukunnan julkaisuja N:o 4/1953, Helsinki 1953, s. 6.

aihetta käyttää avustajaa, jonka määräämiseen ei kirjallisesti tapahtuvassa muutoksenhakumenettelyssä juuri ole käytännöllisiä mahdollisuuksia (8 §:n 3 momentti).»

Suomen maksutonta oikeudenkäyntiä koskevan lain mallina lienee ollut Ruotsin vastaava laki.⁴ Kun verrataan nyt puheena olevan kysymyksen järjestelyä Ruotsin laissa ja meillä huomataan seuraavaa.

Ruotsin lain 10 §:n 1 momentti vastaa suunnilleen MaksOikL 8 §:n 1 ja 2 momenttia meillä. Ruotsin lain 10 §:n 2 momentissa säädetään: Har part, som åtnjuter fri rättegång i hovrätten, därstädes anlitar biträde av någon som varit förordnad att biträda honom med talans utförande i underrätten, skall ersättning till biträdet utgå av allmänna medel. I annat fall skall i fråga om parts rätt till biträde i tillämpliga delar gälla vad i 5 § är stadgat. — Ruotsin lain 5 § sisältää sitten samantapaiset säännökset avustajan määräämisestä kuin MaksOikL 5 §.

Ruotsissa voidaan siis asianosaiselle määrätä avustaja hovioikeudessa samoin perustein ja edellytyksin kuin alioikeudessa. Tämän mahdollisuuden sisältöä arvioitaessa on tietenkin kiinnitettävä huomiota siihen, että Ruotsissa muutoksenhaku normaalitapauksessa käsitellään hovioikeudessa suullisessa käsittelyssä.⁵ Kun Suomen laista on jätetty pois Ruotsin lain 10 §:n 2 momentin viimeistä lausetta vastaava säännös, voitaneen tästä päätellä, että lainvalmistelukunta on katsonut, että meikäläisessä kirjallisessa muutoksenhakumenettelyssä avustajan määrääminen hovioikeudessa ei olisi mahdollista.

Hovioikeudet ovat kuitenkin, kuten edellä mainittiin, omaksuneet sen kannan, että kun asianosainen, jolle alioikeudessa oli myönnetty tai jolle hovioikeudessa myönnettiin maksuton oikeudenkäynti, oli käyttänyt itse valitsemaansa asiamiestä muutoksenhakemuksen tai vastineen laatimiseen ja sen toimittamiseen hovioikeuteen sekä pyytänyt asiamiehensä määräämistä avustajakseen, tähän suostuttiin edellytysten sen muuten salliessa. Hovioikeudet eivät siis ole, kuten lainvalmistelukunta, pitäneet avustajan määräämistä kirjallisessa muutoksenhakumenettelyssä mahdottomana. Tosin on avustajan määräämisellä tällaisessa tapauksessa takautuva vaikutus: asiamies on jo tehnyt kaiken, minkä hän hovioikeudessa voi asianosaisen hyväksi tehdä, ja hovioikeus joutuu jälestäpäin vahvistamaan hänen asemansa asianosaisen avustajana. Lisäksi hovioikeudella ei ole mahdollisuuksia määräämisen yhteydessä harkita MaksOikL 5 §:n 2 momentissa mainituja edellytyksiä. Mutta tilanne ei, sikäli kuin hovioikeudessa voi muutoksenhakuasiakirjojen nojalla asiaa arvostella, eroa vastaavasta

⁴ Lag om fri rättegång 19. 6. 1919.

⁵ Ks. NRB 50: 21 ja 51: 21.

tilanteesta alioikeudessa: sielläkin näyttää olevan tavallista, että asianosainen valitsee itse avustajan, joka suorittaa hänen puolestaan valmistelutoimet ja jolle alioikeus oikeudenkäynnin alkaessa sitten antaa avustajamääräyksen.

Hovioikeuksien noudattaman menettelytavan puolustukseksi ei enempää kuin sitä vastaanakaan ole lain sanamuodosta sinänsä ollut saatavissa selvää ohjetta. Loogisesti on asia kuitenkin siten, että edellä mainitun MaksOikL:n systematiikan huomioon ottaen olisi katsottava lain 8 §:n säännösten sääntelevän tyhjentävästi maksuttoman oikeudenkäynnin ja avustajan määräämisen hovioikeudessa sen toimiessa muutoksenhakuasteena. Toisaalta on todettava lain tarkoituksen kannalta puutteeksi se, että hovioikeudelta puuttuu mahdollisuus avustajan määräämiseen.

Teoriassa lienee kysymykseen kiinnittänyt huomiota vain Salmiala. Hän katsoi jo MaksOikL:n voimaantulovuonna julkaisemassaan kirjoituksessa,⁶ että hovioikeuden on MaksOikL 5 §:n 1 momenttia analogisesti soveltaen ja huomioonottaen 8 §:n 1 momentin säännös määrättävä asianosaiselle, jolla alioikeudessa on ollut maksuttoman oikeudenkäynnin etu, mutta jolla ei ole ollut avustajaa, avustaja jo muutoksenhakukirjelmän laatimista varten aivan samoin kuin alioikeus saattaa määrätä avustajan haasteanomuksen laatimista varten, ja totesi, että myös MaksOikL 5 §:n 1 momentin viimeisen lauseen (oikeuden puheenjohtaja määrää) analoginen soveltaminen on ajateltavissa.

Salmialan tulkinta, josta hän on myöhemmin luopunut,⁷ olisi antanut hovioikeuksille huomattavasti laajemmat valtuudet kuin hovioikeudet käytännössä katsoivat mahdollisiksi. On ilmeistä, että Salmialan edustama, lain tarkoituksen toteuttamiseen pyrkivä analogia-ajattelu on ollut hovioikeuksien omaksuman menettelytavan pohjana. Mutta sikäli kuin kiinnitetään huomiota MaksOikL systematiikkaan ja lainvalmistelukunnan tarkoitukseen on kuitenkin pidettävä kyseenalaisena, voidaanko Salmialan esittämä analogiatulkinta katsoa sallituksi.

Lienee siis katsottava, että hovioikeus ei voi MaksOikL:n mukaan muutoksenhakumenettelyssä määrätä muutoksenhakijan tai muutoksenhakuun vastanneen asianosaisen käyttämää asiamiestä hänen avustajakseen hovioikeudessa eikä myöskään — MaksOikL 8 §:n 3 momentista poiketen — määrätä asiamie-

⁶ *Salmiala*: Laki maksuttomasta oikeudenkäynnistä erittäinkin silmällä pitäen eräitä periaateja tulkintakysymyksiä, DL 1956, s. 295.

Lehtinen (Maksuttomasta oikeudenkäynnistä, DL 1956, s. 1 ss.) ei varsinaisesti käsittele po. kysymystä, mutta näyttää katsovan, että avustajan voi määrätä vain alioikeus. — Ks. myös Suomen Asianajajaliiton lausunto vlta 1959, DL 1959, s. 131 s.

⁷ Ks. *Salmiala*: Täyttääkö laki maksuttomasta oikeudenkäynnistä tarkoituksensa yksilön oikeusturvaa silmällä pitäen? DL 1962, s. 398.

helle palkkiota ja kulujen korvausta muutoksenhaun tuloksesta riippumatta. Korkein oikeus onkin eräissä viime aikojen ratkaisuisaan omaksunut tämän kannan.⁸

Tulos on kuitenkin maksutonta oikeudenkäyntiä koskevan lain tarkoituksen kannalta epätydyttävä, ja kysymys olisi ratkaistava selventämällä lakia.

Onko hovioikeudella mahdollisuus määrätä asianosaiselle avustajaa, kun muutoksenhakuasiassa hovioikeudessa toimitetaan suullinen käsittely?

Voitaneen pitää todennäköisenä, että edelle lainatuissa lainvalmistelukunnan perusteluissa (— — — avustajaa, jonka määräämiseen ei kirjallisesti tapahtuvassa muutoksenhakumenettelyssä j u u r i ole käytännöllisiä mahdollisuuksia — — —) sana »juuri» tarkoittaa suullisen käsittelyn toimittamista hovioikeudessa. Muuten on todettava, että laista ei saada tähänkään kysymykseen vastusta. Mutta jos lähdetään MaksOikL:n yleisistä periaatteista, olisi ilmeisesti vastoin lain tarkoitusta ja henkeä, jollei asianosaiselle tällaisessa tapauksessa voitaisi määrätä avustajaa hovioikeudessa. Tilanne suullisen käsittelyn alkaessa hovioikeudessa on samanlainen kuin oikeudenkäynnin alkaessa alioikeudessa tai hovioikeudessa sen käsitellessä asiaa ensimmäisenä oikeusasteena, ja avustajan määrääminen voi hankaluuksitta tapahtua samoin kuin alioikeudessa. Kun laissa ei ole säännöstä, on turvauduttava analogiaan ja perustettava analogiatulkinta MaksOikL 7 §:ään.

MaksOikL:iin 15. 9. 1961 annetulla lailla (AsK 451/61) lisätyssä 4 a §:ssä

⁸ KKO päät. 28. 8. 1961: Kun U, jonka pyyntö S:n määräämisestä hänen oikeudenkäyntiavustajakseen HO:ssa ja KKO:ssa lakiin perustumattomana hylättiin, ei ollut pääasiallisesti voittanut siinä, mistä muutoksenhaussa oli kysymys, hylättiin niin ikään MaksOikL 8 §:n 3 momentissa olevan säännöksen mukaisesti pyyntö S:n palkkion määräämisestä maksettavaksi valtion varoista. — Selost. DL 1961, Oik. tap. n:o 34.

KKO päät. 23. 8. 1961, taltio n:o 2455: — — »mutta hylännyt L:n anomuksen asianajaja X:n määräämisestä hänen oikeudenkäyntiavustajakseen ja L:n pyynnön, että X:lle määrättäisiin suorittavaksi valtion varoista palkkiota L:n avustamisesta KKO:ssa ja korvaus siitä aiheutuneista menoista, anomuksen avustajan määräämisestä lakiin perustumattomana ja mainitun pyynnön, koskei L ole voittanut siinä, mistä muutoksenhaussa on kysymys.»

KKO päät. 29. 8. 1961, taltio n:o 2503: — — »koskei M:lle, jolle hovioikeus on myöntänyt maksuttoman oikeudenkäynnin, ole määrätty oikeudenkäyntiavustajaa juttua ensimmäisenä oikeusasteena käsitellessä J:n raastuvanoikeudessa eikä hän siinä mistä muutoksenhaussa on kysymys, ole kokonaan tai pääasiallisesti voittanut, hylätään MaksOikL 8 §:n 3 momentissa olevaan säännökseen nähden M:n pyyntö palkkion ja korvauksen määräämisestä valtion varoista hänen täällä käyttämälleen oikeudenkäyntiavustajalle.»

Ks. myös KKO päät. 15. 2. 1962, jonka Salmiala on maininnut ed. aliv. 7 mainituksessaan s. 398 aliv. 3. Samassa yhteydessä on mainittu KKO päät. 22. 1. 1957, jossa KKO hylkäsi syytetyn avustajan määräämistä koskevan pyynnön mainiten perusteena, ettei syytetty välttämättömästi tarvinnut avustajaa valvomaan etuaan oikeudenkäynnissä.

säädetään, että kun asian käsittely on oikeudessa päättynyt, oikeuden puheenjohtaja tai asianomainen tuomiokunnan tuomari voi, niin kauan kuin asianosainen ei ole ajanut perille muutoksenhakemustaan eikä muutoksenhaun aika ole kulunut umpeen, pyynnöstä vapauttaa asianosaisen velvollisuudesta suorittaa leimaveroa ja lunastusta toimituskirjasta, jota hän tarvitsee oikeutensa säilyttämistä varten ylemmässä oikeudessa, ja että tällöin on muutoin voimassa, mitä edellä laissa on säädetty maksuttoman oikeudenkäynnin edellytyksistä.

Lainkohdassa mainittu etu ei siis merkitse maksutonta oikeudenkäyntiä; se on vain eräistä maksuista vapauttamista siinä tarkoituksessa, että varattomuus ei estäisi asianosaista hakemasta muutosta.⁹ Täten maksuista vapautetun asianosaisen on muutosta hakiessaan erikseen pyydettävä maksutonta oikeudenkäyntiä hovioikeudessa MaksOikL 8 §:n 2 momentin mukaisesti. Jotta muutoksenhakijan ei tarvitsisi hankkia hovioikeutta varten uutta varattomuusvakuutuskaavaketta,¹⁰ olisi suotavaa, että alituomari, tehtyään kaavakkeesta tarpeelliset merkinnät alioikeuden pöytäkirjaan, lähittäisi kaavakkeen hovioikeuteen.

Uusi 4 a § on sijoitettu lakiin siten ja on sanamuodoltaankin sellainen, että sen säännökset koskevat vain alioikeudessa tapahtuneen käsittelyn päättymisen jälkeistä menettelyä. Eri asia on, että sen säännöksiä on MaksOikL 7 §:n nojalla sovellettava myös hovioikeudessa silloin, kun hovioikeus on käsitellyt asian ensimmäisenä oikeusasteena.

4 a §:ssä ei ole annettu tuomarille mahdollisuutta avustajan määräämiseen. Tässäkin kohdin on tehtävissä mielenkiintoinen rinnastus Ruotsin lakiin. Ensiksikin säännöksen sijoitus: meillä 4 a § on sijoitettu niiden säännösten joukkoon, jotka sääntelevät maksuttoman oikeudenkäynnin alioikeudessa, Ruotsissa vastaava säännös (15 §:n 2 mom.) on lain lopussa ja koskee kiistattomasti

⁹ Maksuista vapauttaminen mainitaan maksuttoman oikeudenkäynnin myöntämisestä erillisinä MaksOikA 5 §:n 2 momentissa (A 530/61), LeimaL 11 §:n 5) kohdassa (L 511/61) ja ToimLunA 6 §:n 2 momentissa (A 529/61).

MaksOikL 4 a §:n voimaantuloa edeltäneeltä ajalta on tapauksia, joissa alioikeudessa tuomittu, jolla ei ole ollut maksuttoman oikeudenkäynnin etua, on pyytänyt hovioikeudelta pitenettyä määräaikaa valituksensa perilleajamiseksi ja samalla ilmoittaen, ettei hänellä ollut varoja alioikeuden pöytäkirjojen lunastamiseen, maksutonta oikeudenkäyntiä takautuvasti siten, että hänet oikeutettaisiin saamaan pöytäkirjat maksuttomasti. Vaasan hovioikeus on katsonut, ettei maksutonta oikeudenkäyntiä voitu myöntää täten takautuvasti, ja korkein oikeus on hyväksynyt tämän kannan. KKO:n päät. 9. 12. 1958, taltio N:o 2578 a (Rutanen) sekä 10. 12. 1958, taltiot N:ot 2585 (Tuomi) ja 2586 (Hartikainen).

¹⁰ Kun 4 a §:n toisessa lauseessa säädetään, että ensimmäisessä lauseessa tarkoitettua pyyntöä käsiteltäessä on voimassa, mitä edellä on säädetty maksuttoman oikeudenkäynnin edellytyksistä, on ilmeistä, että pyynnön tekijän on esitettävä tuomarille MaksOikL 4 §:n 2 momentin mukainen kirjallinen vakuutus.

myös hovioikeutta.¹¹ Toiseksi oikeudella on Ruotsin lain mukaan puheena olevassa tapauksessa mahdollisuus myöntää asianosaiselle maksuton oikeudenkäynti ylemmässä oikeudessa ja myös määrätä tälle avustaja.¹²

II

Kun maksuton oikeudenkäynti alioikeudessa evätään, asianosaisella on MaksOikL 11 §:n 2 momentin mukaan oikeus valittaa ratkaisusta *erikseen*, jos hän heti ilmoittaa siihen tyytymättömyyttä. Alioikeus voi tällöin, jos katsoo syytä siihen olevan, lykätä pääasian käsittelyn, kunnes hovioikeus on ratkaissut maksuttoman oikeudenkäynnin saamista koskevan kysymyksen.¹³ Kun hovioikeuden ratkaisuun ei MaksOikL 11 §:n 3 momentin mukaan saada hakea muutosta, on hovioikeuden päätös heti lainvoimainen. Jos hovioikeus kumoaa alioikeuden kielteisen ratkaisun ja myöntää maksuttoman oikeudenkäynnin, pääsee asianosainen, esittäessään hovioikeuden päätöksen alioikeudelle pääasian käsittelyä jatkettaessa, nauttimaan maksuttoman oikeudenkäynnin etuja oikeudenkäynnin alusta lukien.

Jos alioikeus evättyään asianosaiselta maksuttoman oikeudenkäynnin ja tämän ilmoitettua tyytymättömyyttä katsoo, ettei pääasian käsittelyä ole syytä lykätä ja ratkaisee pääasian, on asianosaisella oikeus hakea maksuttoman oikeudenkäynnin epäämistä koskevaan ratkaisuun muutosta pääasiaa koskevan muutoksenhaun yhteydessä. Jos hovioikeus tällaisessa tapauksessa kumoaa alioikeuden maksuttoman oikeudenkäynnin epäämistä koskevan ratkaisun ja myöntää asianosaiselle maksuttoman oikeudenkäynnin myös alioikeuden osalta, hovioikeus oikeuttaa asianosaisen saamaan alituomarilta ja lääninhallituksesta takaisin ne maksut, joista hän olisi vapautunut, jos hänelle olisi myönnetty maksuton oikeudenkäynti jo alioikeudessa.¹⁴

¹¹ Ks. NJA 1955 s. 558 ja DL 1956 s. 171.

¹² Lag om fri rättegång 15 § 2 mom.: Har rätten skilt målet från sig, äger den, till dess part fullföljt talan eller tiden för sådan talan utgått, bevilja parten fri rättegång i högre rätts och förordna biträde åt honom för rättegången därstädes.

¹³ Käytännössä pääasia lykättäneen seuraavaan istuntoon tai yhden istunnon yli sitä seuraavaan istuntoon, ja lykkäystä jatketaan, jollei hovioikeuden ratkaisua ole vielä saatu. Asia on käsiteltävä hovioikeudessa kiireellisenä (MaksOikL 11 §:n 2 mom. L:ssa 451/61).

¹⁴ Vaasan hovioikeuden päät. 21.8.1959, taltio N:o 636 (Ryönänkoski ym.).

Vrt. KKO 1959 II 48: A oli ilmoittaessaan tyytymättömyyttä HO:n tuomioon pyytänyt maksutonta oikeudenkäyntiä, mutta HO oli jättänyt pyynnön vasta siinä vaiheessa tehtynä huomiotta. A:lle, joka muutoksenhakemuksessaan KKO:ssa edelleen anoi maksutonta oikeudenkäyntiä, myönnettiin oikeus saada, paitsi maksuitta kappaleensa KKO:n päätöstä, myös lääninrahastosta takaisin HO:lle suorittamansa nostoraha ja HO:n tyytymättömyyden ilmoittamisesta antamasta todistuksesta leimaverona peritty maksu.

Kun alioikeus on hylännyt maksutonta oikeudenkäyntiä koskevan pyynnön, jättäneen pyynnön tehnyt asianosainen tyytymättömyytensä ilmoittamatta, jos on odotettavissa, että pääasia ratkaistaan samassa oikeudenkäyntitilaisuudessa. Jos pääasian ratkaisu muodostuu sellaiseksi, että maksutonta oikeudenkäyntiä pyytäneellä asianosaisella ei ole aihetta hakea siihen muutosta, esim. häneen kohdistettu syyte hylätään, ei tyytymättömyyden ilmoittaminen maksuttoman oikeudenkäynnin hylkäämispäätökseen ole enää mahdollista. Kun MaksOikL 11 §:n 2 momentti sääntelee vain *erikseen* valittamisen, jolloin heti tapahtuva tyytymättömyyden ilmoittaminen on edellytyksenä sille, että hovioikeus ottaa erillisen valituksen tutkittavakseen, mutta muuoksenhaku maksuttoman oikeudenkäynnin epäävään ratkaisuun muutoin on katsottava sallituksi myös haettaessa muutosta siihen alioikeuden päätökseen, joka päättää asian käsittelyn alioikeudessa, täytynee asianosaisella tällaisessa tapauksessa olla oikeus hakea muutosta maksuttoman oikeudenkäynnin epäämistä koskevaan ratkaisuun siten, että hän ilmoittaa tyytymättömyyttä alioikeuden lopulliseen päätökseen ja siten rajoittaa muutoksenhakemuksensa vain maksutonta oikeudenkäyntiä koskevaksi. — Samantapainen tilanne voi syntyä myös silloin, kun alioikeus siirtää asian käsittelyn toiseen alioikeuteen.

Mitä tässä osastossa on sanottu maksuttomasta oikeudenkäynnistä soveltunee mutatis mutandis myös ratkaisuun, jolla avustajan määräämistä koskeva pyyntö on hylätty.

Asianosainen ei voi MaksOikL:n mukaan valittaa oikeuden puheenjohtajan tai tuomiokunnan tuomarin päätöksestä, jolla 4 a §:ssä tarkoitetun edun myöntämistä koskeva pyyntö on hylätty. Muutoksenhakumahdollisuudeksi jäänee näin ollen kantelu.¹⁵ Mutta kantelua varten asianosaisen on lunastettava alituomarin ratkaisua koskeva pöytäkirjanote, ja pääasian muutoksenhakuaika ehtii kulua umpeen, ennenkuin hovioikeuden päätös kanteluasiassa annetaan. Kantelijan olisi siis kantelun ohessa pyydettävä pitennettyä määräaika pääasiaa koskevan muutoksenhaun perilleajamista varten, mutta tällaiseen pyyntöön hovioikeus ei voine suostua.¹⁶ Jos asianosainen lunastaa alioikeuden pöytäkirjan

¹⁵ OK 31 luvun 1 §:n säännökset koskevat lainvoiman saaneen tuomion poistamista, kun oikeudenkäynnissä on tapahtunut virhe (OK 31: 1 L:ssa 20.2.1960). Kun kuitenkin samana päivänä muutetussa OK 25 luvun 20 §:ssä asianosainen, jonka veto tai muu tyytymättömyyden ilmoittaminen on jätetty vastaan ottamatta, osoitetaan kantelemaan hovioikeuteen, voitaneen kantelua koskevia säännöksiä soveltaa nyt puheena olevaankin tapaukseen.

¹⁶ Voidakseen saada pitennetyn määräajan muutoksenhakuaan varten asianosaisen on muutoksenhakuaajan kuluessa näytettävä laillinen este (MHakuA 6 §:n 1 mom.). OK 12 luvun 1 §:ssä luetellaan lailliset esteet, mutta varattomuutta ei sellaisena mainita. Vaikka sanotussa lainkohdassa annetaan tuomarille valta pitää muitakin esteiksi esitettyjä seikkoja laillisina esteinä,

ja hakee muutosta pääasiaan, saa hän ilmeisesti samassa muutoksenhakemuksessa kannella tuomarin kieltoratkaisusta.

Tässä esitettyjen hankaluuksien välttämiseksi olisi lakia muutettava siten, että alituomarin MaksOikL 4 a §:ssä tarkoitetun edun epäämistä koskeva pöytäkirjanote olisi aina annettava asianosaiselle maksuitta.

III

MaksOikL 11 §:ssä säännellään muutoksenhaku maksutonta oikeudenkäyntiä koskevista asioista hovioikeudesta korkeimpaan oikeuteen. Päätökseen, jonka hovioikeus on antanut asianosaisen valitukseen sellaisessa tapauksessa, että alioikeus on evännyt maksutonta oikeudenkäyntiä tai avustajan määräämistä koskevan pyynnön, ei 11 §:n 3 momentin mukaan saa hakea muutosta.¹⁷ Avustajalle valtion varoista määrätyn palkkion ja kulujen korvauksen osalta lausutaan MaksOikL 6 §:n 3 momentissa, että muutoksenhakemisesta on voimassa, mitä todistajille valtion varoista maksettavista korvauksista on säädetty. Korvauksesta todistajille valtionvaroista 28. 10. 1938 annetussa laissa ei muutoksenhausta ole säädetty mitään. Sensijaan OK 17 luvun 42 §:n mukaan se, joka ei tyydy todistajalle määrättyä palkkiota koskevaan päätökseen, saa hakea siihen muutosta valittamalla.

Näiden säännösten mukaiset muutoksenhakumahdollisuudet ovat aiheuttaneet käytännössä epätietoisuutta.

Kun hovioikeus on määrännyt asianosaisen avustajalle palkkion ja kulujen korvauksen hovioikeudessa, on avustajalla muutoksenhakuoikeus.¹⁸ Päämiehen muutoksenhaun osalta tällaisessa tapauksessa kysymys on epäselvempi. Lakikirjaan (Suomen laki I, 1961) on MaksOikL 11 §:n alle otettu kaksi päämiehen muutoksenhakuoikeutta koskevaa ratkaisua, jotka lyhyesti selostettuina näyttävät ristiriitaisilta.

KKO 1960 II 6: Syytetylle oli alioikeudessa myönnetty maksuton oikeudenkäynti ja määrätty avustaja. Hovioikeus määräsi avustajalle palkkion valtion varoista. Syytetty ja avustaja hakivat muutosta avustajalle määrätyn palkkion osalta. KKO jätti syytetyn valituksen tutkimatta, koskei tällä ollut puhevaltaa asiassa. Avustajan valitus tutkittiin ja palkkion määrää korotettiin.

KKO 1960 II 151: Kantajalle oli alioikeudessa myönnetty maksuton

jos ne ovat »sen arvoisia, että ovat otollisiksi katsottavat», ei varattomuutta sinänsä liene pidettävä laillisena esteenä; ks. edellä aliv. 9 toisessa kappaleessa main. tapauksia.

¹⁷ Ks. KKO 1959 II 98.

¹⁸ Ks. KKO 1958 II 39.

oikeudenkäynti ja määrätty avustaja. Kanne hylättiin. Kantaja haki muutosta hovioikeudessa ja hävisi jutun sielläkin. Vaikka alioikeus oli määrännyt avustajan, joka esiintyi kantajan asiamiehenä hovioikeudessa, hovioikeus hylkäsi kantajan avustajalle valtion varoista maksettavaa palkkiota koskevan pyynnön, »koskei kantaja kokonaan tai pääsiallisesti ollut hovioikeudessa voittanut juttuaan.» Kantaja haki muutosta avustajan palkkiota koskevalta osalta ja ilmeisesti myös pääasiassa. KKO: ei muuta muutosta kuin että, koska alioikeus oli määrännyt kantajalle oikeudenkäyntiavustajan ja tälle niin ollen MaksOikL 6 §:n 3 momentin nojalla oli tuleva valtion varoista palkkio muutoksen hakeemisesta HO:ssa ja korvaus hänellä sen johdosta olleista kuluista, avustajalle määrättiin palkkio ja korvaus sekä HO:n että KKO:n osalta.

Äänestyksessä kaksi oikeusneuvosta katsoi, ettei muutoksenhakijalla ollut puhevaltaa avustajan palkkiota ja korvausta koskevalta osalta.

Tapauksissa on eräitä eroavaisuuksia. Ensiksikin ne eroavat toisistaan sikäli, että edellisessä tapauksessa asianosainen haki muutosta vain avustajansa palkkion osalta, jälkimmäisessä sekä pääasian että avustajan palkkion osalta, joten avustajan palkkiota koskeva muutoksenhaku oli liitännäiskysymyksen luontoinen. Tällä seikalla ei kuitenkaan liene merkitystä. Mutta toiseksi eroavaisuutta oli siinä, että toisessa tapauksessa hovioikeus oli soveltanut MaksOikL 6 ja 8 §:n säännöksiä virheellisesti ja kieltänyt avustajalta palkkion ja korvauksen, joten päämiehen oma intressi oli kysymyksessä. Jos avustaja on saanut palkkion ja kulujen korvauksen valtion varoista, ei avustaja, vaikka hän pitää palkkion ja korvauksen määrää vähäisenä, voi vaatia päämieheltä lisää (MaksOikL 6 §:n 2 mom.). Avustajan on siis, turvatakseen etunsa, itse haettava muutosta. Mutta jos palkkio ja kulujen korvaus on evätty, voi avustaja hakea niitä päämieheltään. Tällöin voi päämies turvata oman etunsa vain hakemalla muutosta.

Korkeimman oikeuden ratkaisuksista lienee siis luettavissa se periaate, että kun avustajan palkkiokysymys on ratkaistu normaalisti hovioikeudessa, asianosaiselle ei voida palkkion osalta myöntää muutoksenhakulupaa. Hovioikeuden muutoksenhakuosoituksessa tämä tulee näkyville siten, että muutoksenhakuosoitus palkkion ja korvauksen osalta annetaan vain avustajalle. — Sensijaan MaksOikL 11 §:n 1 ja 3 momenttiin perustuva kielto osoitetaan sekä asianosaisille että avustajalle.

Avoinna on vielä kysymys, onko avustajalla oikeus hakea muutosta päätökseen, jolla hovioikeus on ratkaissut avustajalle alioikeudessa määrättyä palkkiota ja korvausta koskevan valituksen.

MaksOikL 6 §:n 3 momentti ja OK 17 luvun 42 § eivät aseta muutoksenhauille erityisiä rajoituksia. OK 30 luvun 5 §:n 1 momentissa säädetään, että saman luvun 3 §:n 1 kohdan nojalla ei voida myöntää muutoksenhakulupaa

riitajutussa, joka koskee ainoastaan saamista, kun häviöarvo on enintään 100.000 markkaa. Säännös koskee siis vain riitajuttuja. On ilmeistä, että avustajan palkkio- ja kulujenkorvaus, joka oikeuden on ratkaistava ex officio, siis ilman että avustaja on edes palkkiota ja korvausta pyytänyt, ja jonka osalta oikeudenkäynnissä ei ole vastapuolta, ei ole laadultaan riitajuttu. Jos avustajan muutoksenhakuoikeus halutaan kieltää OK 30 luvun 5 §:n 1 momentin nojalla, tulee kysymykseen vain tämän säännöksen analoginen soveltaminen. Tämä taas ei liene asiallista, koska hovioikeuden OK 30 luvun 8 §:n 1 momentin mukana on, jos muutoksenhakulupa kielletään, ilmoitettava lainkohta, johon kieltä perustuu; »periaatteiden» ilmoittaminen ei nykyisen lain kannalta liene mahdollista. Ja analogia olisi muutoksenhakijaa vastaan.

Toinen lainkohta, jonka nojalla avustajan muutoksenhaku voitaisiin ajatella kiellettäväksi, on OK 30 luvun 7 §. Sen mukaan OK 30 luvun 5 ja 6 §:ssä säädettyjä yleisiä muutoksenhakurajoituksia on vastaavasti sovellettava, kun asianosainen tahtoo hakea muutosta alioikeudessa vireille pannussa jutussa annettuun hovioikeuden päätökseen, joka ei sisällä pääasian ratkaisua ja johon ei ole haettava muutosta pääasian yhteydessä. Tämäkään lainkohta ei soveltune nyt p.o. tapaukseen: siinä säädetään vain (pääasian) asianosaisen muutoksenhakumahdollisuudesta, mutta avustajahan ei ole (pääasian) asianosainen. Tätäkin lainkohtaa sovellettaessa olisi siis tulkinta perustettava analogiaan, joka edellä esitetyn mukaisesti ei olisi sallittua.

Tämän mukaisesti avustajalla olisi häviöarvostaan riipumatta oikeus hakea muutosta päätökseen, jonka hovioikeus on antanut avustajan alioikeudessa määrättyä palkkiota ja korvausta koskevasta päätöksestä tekemään valitukseen.¹⁹

Tällaisen valituksen käsittelyyn liittyy hovioikeudessa muitakin hankaluuksia kuin epätietoisuus muutoksenhakumahdollisuudesta.

Kun alioikeudessa määrätty avustaja valittaa alioikeudessa määrätystä palkkiosta ja korvauksesta, ja hovioikeus korottaa niitä, ei ole mahdollista tuomita

¹⁹ Vrt. KKO:n päät. 5.2.1962 taltio N:o 378 (Sihvola). A:n alioikeudessa tekemä, maksutonta oikeudenkäyntiä koskeva pyyntö hylättiin. Avustaja esitti oikeudelle yli 100.000 markan suuruisen laskun. A valitti, HO myönsi hänelle maksuttoman oikeudenkäynnin ja määräsi avustajalle, jonka alioikeudessa suorittamista toimenpiteistä vaatimista kuluista ja korvauksesta HO:ssa ei ollut kysymystä, palkkion ja kulujen korvauksen HO:n osalta. Avustaja valitti. KKO: koskei KO:n päätökseen, mikäli se koski avustajan palkkiota jutun hoitamisesta KO:ssa ja korvausta siitä aiheutuneista kuluista, ollut haettu muutosta, valitus jätettiin tältä osalta tutkimatta.

Tapaus ei anna johtoa tekstissä käsitellyn kysymyksen ratkaisemiseen, kun avustajan vaatimus alioikeudessa ylitti 100.000 markkaa.

avustajalle oikeudenkäyntikulujen korvausta. Kun laista ei myöskään löydy säännöstä, jonka nojalla avustaja voisi saada hovioikeuden päätöksen ilmaiseksi, joutuu hän maksamaan palkkiomäärästä, jonka hän alioikeudessa suorittamansa työn perusteella on oikeutettu saamaan,²⁰ hovioikeuden päätöksestä perittävät leimamaksut; avustajallahan ei ole maksutonta oikeudenkäyntiä. ToimLunA 6 §:n 1 momentin ja LeimaL 11 §:n 4) kohdan mukaan avustajalle määrätyn palkkion ja korvauksen nostamista varten tarvittava todistus on kyllä annettava lunastuksetta ja leimatta, mutta on pidettävä erittäin kyseenalaisena, voisiko hovioikeus jättää antamatta valittaneelle avustajalle päätöksen ja antaa hänelle vain todistuksen korotetun palkkion ja korvauksen nostamista varten.²¹

Mainittakoon tässä yhteydessä, että samanlaiset hankaluudet ovat edessä, kun todistaja, joka on oikeutettu saamaan palkkion ja kulujen korvauksen valtion varoista, valittaa hovioikeuteen. Tällöinkään valittaja ei voi saada keneltäkään oikeudenkäyntikulujen korvausta eikä hovioikeuden päätöstä maksuita, vaikka hänellekin on annettava todistus maksuita (TodKorvL 2 §). Myös valittajan muutoksenhakumahdollisuus tässä tapauksessa antaa aihetta samantapaisiin pohdintoihin kuin edellä on esitetty palkkiosta ja kulujen korvauksesta valittavan avustajan osalta.²²

Lakimies 1963 s. 26—41

²⁰ MaksOikL 6 §:n 1 momentissa mainittu korvaus välttämättömistä menoista tarkoittaa ilmeisesti sellaisia menoja, jotka avustajalle aiheutuvat päämiehen asian hoitamisesta, joten niihin ei voitane lukea menoja, jotka avustajalle syntyvät palkkiota ja korvausta koskevasta valituksesta.

²¹ Ks. KKO 1960 II 6. Korotettuaan avustajalle hovioikeudessa määrättyä palkkiota ja kulujen korvausta KKO määräsi, että palkkio ja korvaus oli KKO:n päätöstä vastaan maksettava avustajalle asianomaisesta lääninkonttorista.

²² Mallikirjassa Kokoonpanokaavoja hovioikeutta varten II, Viipuri 1927, on siv. 60 s. (malli 60) lausuttu, että HO:n päätökseen, jolla HO todistajien valituksesta määräsi näille maksettavaksi yleisistä varoista todistajanpalkkiot alioikeudessa, ei ollut OK 30: 4 mukaan oikeutta hakea muutosta. Kun silloinen OK 30: 4 oli suurin piirtein saman sisältöinen kuin nykyinen 30: 6, oli kielto verrattain ylimalkainen. Mikään 4 §:n neljästä kohdasta ei ollut tapaukseen sovellettavissa.

Todistajan luotettavuuden toteamisesta

Meillä aikaisemmin voimassa olleen legaalisen todistusteorian pääperiaatteista oli yksi se, että sellaiset henkilöt, joiden luotettavuutta todistajina oli eräiden kokemusperäisten perusteiden nojalla syytä epäillä, eivät kelvanneet todistajiksi tuomioistuimessa. Nämä perusteet oli lueteltu laissa (OK ent. 17: 7) todistajanesteinä eli jääveinä. Kun este oli olemassa, esteellinen henkilö ei päässyt todistamaan, elleivät asianosaiset siihen suostuneet, ja tällöinkin tuomioistuimella oli valta harkita, oliko tällaista henkilöä kuultava vai ei (OK ent. 17: 14). Toinen tämän järjestelmän pääperiaatteista oli se, että kaksi todistajaa oli täysi todiste, sikäli kuin he pitivät yhtä, ja että yksi todistaja ei käynyt enemmästä kuin puolesta todisteesta (OK ent. 17: 29).

Todistajanestejärjestelmä johti tietenkin siihen, että usein täysin luotettavia henkilöitä ei voitu kuulla todistajina. Toisaalta se, kuten muodolliset, jyrkät säännöt yleensä, helpotti tuomioistuinten työtä.

Uusi vapaan todistusten harkinnan järjestelmä poisti estesäännökset. Nykyisen järjestelmän mukaan voidaan todistajana pääsäännön mukaan kuulla jo kaista muuta paitsi jutun asianosaista ja sitä, joka on ollut siinä asianosaisena. Voidaan kuulla lapsia, mielisairaita, tylsämielisiä, kansalaisluottamusta vailla olevia ja väärästä valasta tuomittuja. Kun uusi järjestelmä ei kuitenkaan ole lisännyt ihmisten luotettavuutta, ovat tuomioistuinten vaikeudet entiseen verrattuna lisääntyneet. Tuomioistuimen tulee, harkittuaan huolellisesti kaikkia esiintulleita seikkoja, päättää, mitä asiassa on pidettävä totena.¹ Tämä merkitsee muun ohella sitä, että kun aikaisemmassa laissa lueteltujen todistajanesteiden — ja monien muiden, laissa mainitsemattomien salaisten jäävien — ole-

¹ Ks. *Kemppainen*, Totta vaiko toteennäytettyä?, LM 1962, s. 253 ss.

massaolo on edelleen tosiasia, tuomioistuimen on yritettävä selvittää, minkä verran ja miten jäävyysuhteiden olemassaolo vaikuttaa todistajan kertomukseen.

Tämän vuoksi onkin uuden OK 17 luvun 28 §:ssä säädetty, että oikeuden puheenjohtajan on tiedusteltava todistajalta, milloin aihetta on, sellaista, mikä voi vaikuttaa todistajan uskottavuuteen, ja tästä on tehtävä merkintä pöytäkirjaan.

Tällaiset merkinnät näyttävät hovioikeuden näkökulmasta katsellen olevan verrattain harvinaisia. Uusi järjestelmä on nyt ollut voimassa runsaasti viisi-toista vuotta, ja yleiseksi vaikutelmaksi hovioikeudesta asiaa katsellen näyttää muodostuvan, että harvoja poikkeuksia lukuunottamatta kaikkien alioikeuksissa kuultujen todistajien lausumien uskottavuus on täydellinen. Näinhän hovioikeuden täytyy käsittää asian olevan, jollei todistajan kertomukseen liity sen arvoa heikentävää merkintää.² Kuitenkin on hämmäntävää se, että vaikka jutussa on esitetty ristiriitaisia ja melkoisen usein täysin päinvastaisiakin todistajanlausumia, pöytäkirjasta ei ilmene, miten tällaisten lausumien arvo on alioikeudessa punnittu, kun ratkaisu on tehty. Joskus näyttää siltä, että todistajien lukumäärä on ollut ratkaiseva, vaikka jo OK vanhan 17 luvun 20 §:ssä oli säännös, jonka mukaan totuus oli sen asianosaisen puolella, jolla oli parhaat todistajat, jotka toivat esiin selvimmät perusteet ja asianhaarat. Tämän säännöksen periaatehan on edelleen voimassa olevaa oikeutta. Sanomattakin on selvää, että hovioikeus on tällaisessa tapauksessa todistusten arvoa punnitesaan vaikeuksien edessä. H e r t z b e r g kirjoitti pari vuotta sitten käsitellessään todistajankertomusten arviointia tuomioistuimissa:³ »Så paradoxalt det kan låta torde man också få anse att de legala bevisreglerna alltjämt äro de förhärskande vid våra överrätter.» — Tähän on vain lisättävä, niin paradoksaaliselta kuin se kuulostaakin, että nämä säännöt näyttävät yhä olevan voimassa ainakin alioikeuksissa.

Puheena oleva tuomarin kyselyvelvollisuus ja merkintöjen tekeminen pöytäkirjaan ovat kirjallisuudessa saaneet osakseen verrattain vähän huomiota. On todettu, että tuomarin on otettava selko todistajaksi ilmoitetun sukulaisuussuhteista asianosaisiin tai muuten sellaisesta suhteesta asianosaisiin tai asiaan, että sen voi olettaa vaikuttavan todistajan kertomuksen luotettavuuteen, on mainittu vihamielisyys ja taloudellinen riippuvaisuus ja on korostettu tehtävien merkintöjen tärkeyttä nimenomaan ylioikeuden kannalta,⁴ mutta itse merkin-

² Ks. *Alkio*, Esittelystä hovioikeudessa, LM 1949, s. 183, 186 s.

³ *Hertzberg*, Bör domstol redogöra för bedömningen av bevismaterialet?, JFT 1962, s. 109.

⁴ Ks. *Tirkkonen — Tauno Ellilä*, Muistio uuden todistuslainsäädännön johdosta, 1948, s. 24,

töihin ei ole puututtu. Sen vuoksi lieenee asiallista, vaikka vähäisenkin aineiston pohjalla, tarkastella, miltä asia näyttää käytännössä.

Vaasan hovioikeudessa kerättiin eräällä jaostolla esitellyistä riita- ja rikosjutuista noin vuoden aikana puheena olevia merkintöjä alioikeuksien pöytäkirjoista. Kaikkiaan löytyi 10 merkintää, ja tästä voitaneen päätellä, että merkintöjen tekeminen ei yleensä ole erikoisemmin runsasta. Merkintöjä kerätessä ei otettu huomioon pelkästään sukulaisuutta ja työsuhdetta koskevia merkintöjä, koska nämä merkinnät kommentaareita tuskin antavat aihetta muuhun kuin varovaisuuteen.

Merkintöjen sisällys voidaan jakaa kahteen pääryhmään:

A. Merkinnät, joissa on ilmaistu jokin peruste, jonka johdosta todistajankertomus ei ole täyttänyt normaaleja mittoja, ja

B. Merkinnät, joissa tuomari on ilmoittanut käsityksensä, vaikutelmansa todistajasta.

Näin jaotellen voidaan todeta, että

A. Kielteisinä perusteina on mainittu

- 1 tapauksessa todistajan ilmoitus, että hän oli ollut mielisairaalassa hoidettavana,
- 2 tapauksessa todistajan huono muisti (»valitti huonoa muistiaan», »ettei hän muistanut varmuudella asiasta muuta kuin — —» ja
- 2 tapauksessa, ettei todistaja kyennyt selittämään (»eikä kyennyt selittämään muuten kuin kyselemällä», »ei osannut tätä havaintoaan tarkemmin selittää».)

B. Kielteisinä vaikutelmina on mainittu

- 4 tapauksessa todistajan epävarmuus (»todistajan esiintyminen oli hyvin epävarmaa», »todistaja vaikutti erittäin epävarmalta», »todistaja kertoi puheenjohtajan kysymyksiin vastaten epävarmasti», »todistaja oikeuden edessä esiintyi hyvin epävarmasti»),
- 1 tapauksessa todistajan yksinkertaisuus (»todistaja vaikutti hieman yksinkertaiselta») ja
- 1 tapauksessa todistajan henkinen kehitystaso (»todistajan esiintymisestä voitiin päätellä, että hänen henkinen kehitystasonsa ehkä ei täyttänyt todistajalle asetettavia vaatimuksia»).

Tirkkonen, Uusi todistulainsäädäntö, 1949, s. 103 s. ja 140 s., *Tauno Ellilä*, Todistelusta rikosasioissa, erip. SPL:stä 1949, s. 9 s., *Tirkkonen*, Suomen rikosprosessioikeus II, 1953, s. 302 s. ja 352 s., *Sama*, Suomen prosessioikeus pääpiirteittäin, 2 p. 1964, s. 173 s.

Myönteisinä vaikutelmina on mainittu

- 1 tapauksessa, että »todistaja teki järkevän vaikutuksen» (sama joka oli ollut mielisairaalassa),
- 1 tapauksessa, että »todistaja ikäänsä nähden vaikutti sekä ruumiillisesti että henkisesti terveeltä» ja
- 2 tapauksessa, että »todistaja esiintyi uskottavasti (»antoi erittäin vakuuttavasti ja uskottavasti kertoen asiasta täysin yhtäpitävän kertomuksen tutkintapöytäkirjaan merkityn kertomuksensa kanssa», »kertoi asiasta yhtäjaksoisesti ja vapaasti ja hänen kertomuksensa teki varman ja uskottavan vaikutuksen.»)

A-ryhmän suhteen todettakoon seuraavaa:

Merkintä mielisairaalassa-olosta antaa pöytäkirjan lukijalle todistajasta tosiasiatiedon, jonka kantavuutta ei kuitenkaan sellaisenaan voitaisi arvostella, jollei tuomari tässä tapauksessa olisi lisäksi merkinnyt, että todistaja teki järkevän vaikutuksen.

Merkintä siitä, että todistaja valitti huonoa muistiaan, ei anna lukijalle tosiasiatietoa itse todistajasta, mutta tuomari olisi voinut täydentää merkintäänsä yrittämällä selvittää, muistiko todistaja vai ei ja jos hän todella ei muistanut, oliko tähän löydettävissä luonnollinen syy.

Merkintä siitä, ettei todistaja kyennyt selittämään, ei sinänsä sano paljoakaan, mutta tuomari olisi voinut yrittää selvittää, mikä aiheutti todistajan kykenemättömyyden.

B-ryhmän suhteen voidaan todeta seuraavaa:

Merkintä todistajan epävarmuudesta ei sinänsä anna tietoa todistajan uskottavuudesta, koska epävarmuus voi johtua seikoista, joilla ei ole mitään tekemistä todistajan uskottavuuden kanssa, esim. siitä, että todistaja pelkäsi jotakuta tai, siitä, että todistaja oli ensi kerran elämässään oikeudessa.

Merkinnät todistajan yksinkertaisuudesta, henkisestä kehitystasosta, järkevyydestä, ruumiillisesta ja henkisestä terveydestä sekä uskottavasti ja vakuuttavasti esiintymisestä antavat pöytäkirjan lukijalle tiedon tuomarin havaintoihin perustuvista vaikutelmista. Tuomarin elämänkokemuksesta, ihmistuntemuksesta, iästä ja ehkä tilapäisistä tunnetiloistakin riippuu, mikä arvo näillä merkinnöillä on todistajan uskottavuuden arvioimisessa. Lienee lähdettävä siitä, että merkinnät yleensä ovat luotettavia, mutta tuomarin lyhyetkin selittävät tiedonannot tällaisten vaikutelmien ilmaisemisen yhtydessä olisivat omiaan huomattavasti kohottamaan merkintöjen arvoa.

Edellä todettiin, että todistajien uskottavuutta koskevat merkinnät ovat harvinaisia. Hovioikeudessa koottujen merkintöjen analysointi osoittaa, että merkinnöistä osa on arvottomia, osa taas antaa sellaisia tietoja, joita hovioikeudessa voidaan todistuksia arvioitaessa käyttää hyväksi. Merkintöjen arvoa heikentää se, että ne yleensä ovat suppeita, ja se, että ne eivät perustu minkäänlaiseen järjestelmään. Tällaisen järjestelmän aikaansaaminen ei liene mahdollista.

Todistajapsykologia, joka rakentuu yleisen psykologian saavutusten pohjalle, on oikeustieteen aputiede, joka meillä ei sisältyne oikeustieteen yliopistoon opetukseen. Kirjallisuudessakaan meillä ei liene, jotakin käännöskirjallisuudessa esiintyvää poikkeusta lukuunottamatta, siihen kiinnitetty sanottavaa huomiota ennenkuin viimeisten puolentoista vuosikymmenen aikana.⁵ Ruotsissa on julkaistu joitakin tätä alaa selvitteleviä teoksia.⁶

Klassillisen todistajapsykologian keskeisen osan muodostavat todistajankertomuksen virhelähteitä koskevat selvittelyt. Lähtökohtana on kokemukseen perustuva käsitys, että todistajanlausuma on useimmissa tapauksissa enemmän tai vähemmän virheellinen. Toisaalta voidaan lähteä siitä, että huolellisella todistajankuulustelulla voidaan saavuttaa tyydyttävä tulos, siis useimmissa tapauksissa selvyys siitä, voidaanko ja missä määrin todistajanlausuma ottaa huomioon asiaa ratkaistaessa.

Todistajankertomuksen virhelähteet ovat lyhyesti esitettynä seuraavat:

1. Alunperin tehdyn havainnon virheellisyys.

Tähän vaikuttavat esim. seuraavat seikat:

a) Aistinten kunto ja tehokkuus ja henkilön näistä seikoista riippuva kyky tehdä virheettömiä havaintoja (esim. kuurous, heikko näkö, värisokeus, kyky nähdä hämärässä).

b) Havaitsevan henkilön suhtautuminen havaittavaan tapahtumaan: onko se kiinnostanut häntä vai onko hän suhtautunut siihen välinpitämättömästi?

⁵ Ks. *Söderman—Fontell*, Rikostutkimustekniikan opas, suom. Y. Ropponen, 1934, s. 32 ss., *Leche—Hagelberg*, Kuulustelut rikosasioissa, suom. Paavo Alkio, 1947, s. 48 ss. ja 151 ss., *Alkio*, Tuomarin tehtävistä käräjillä, 1948, s. 179 ss., *Julius Lagus*, Todistajankuulustelu OK:n uusitun 17 luvun mukaan, DL 1949, s. 94 ss., *Lindblad*, Praktiska synpunkter på vittnesförhörens verkställande enligt det nya 17 kap. RB, JFT 1950, s. 115 ss., *Hertzberg*, Praktiska synpunkter på vittnesförhörens verkställande enligt nya 17 kap. rättegångsbalken, JFT 1950, s. 239 ss., *Riekkinen*, Todistajan uskottavuudesta, Lakimies ja Yhteiskunta 1958, s. 56 ss. ja *saman* samanniminen kirjoitus LM 1960, s. 70 ss.

⁶ *Arvid Wachtmeister*, Vad är sanning? 1933, *Sama*, För ung för att tala sanning, 1943, sekä viimeksi *Arne Trankell*, Vittnespsykologins arbetsmetoder 1963, joka viimeksi mainittu — tekijä on Tukholman yliopiston psykologian professori — ei ole tarkoitettu varsinaisesti lakimiehiä varten, mutta on tuomarinkin luettavaksi mielenkiintoinen ja antava.

c) Havaittajan mielentila: kiihtyneen, järkyttyneen, sairaan, väsyneen, suuttuneen, surullisen tai iloisen henkilön havainnot värittyvät mielentilan mukaisesti.

Havaitsemme selvemmin ja paremmin seikat, jotka kiinnostavat meitä ja sellaiset seikat, joita olemme tottuneet tarkkailemaan. On ilmeistä, että jos sotilas, insinööri, runoilija ja lakimies havaitsevat saman tapahtuman, heidän havaintonsa värittyvät kunkin erilaisten havaintotottumusten mukaisesti.

Eräiden seikkojen havaitseminen jää epävarmaksi ja epämääräiseksi, ellei havaittajalla ole tottumusta havaintojen tekemiseen kysymykseen tulevalla alalla. Esim. ajan, etäisyyden, nopeuden jne. arvioiminen kuuluvat tähän.⁷

2. Muistien aiheuttamat virheellisuudet.

a) Ajan kulumisen aiheuttaa muistikuvan hämärtyminen ja lopulta sen häviämisen. Jokapäiväiset, merkityksettömät tapaukset häviävät yleensä nopeasti jokaisen ihmisen muistista.

b) Kun todistaja yrittää palauttaa mieleensä hämärtyneen muistikuvan, siihen unohtamisen johdosta syntyneet aukot täydentyvät tahattomasti todistajan muilla muisti- ja mielikuvilla. Tulos ei vastaa todellisuutta: muistikuva on väärentynyt.

c) Muistityypit: näkömuisti, kuulomuisti, eideettinen muisti. Näkömuistinen henkilö muistaa parhaiten näköhavaintonsa, kuulomuistinen vastaavasti kuulohavaintonsa. Se, jolla on eideettinen kyky, muistaa lyhyenkin havaitsemisen jälkeen enemmän yksityiskohtia kuin tätä kykyä vailla oleva.

d) Muistikin on selektiivinen: muistamme paremmin tapahtumat, jotka ovat kiinnostaneet meitä ja ne, jotka ovat herättäneet meissä voimakkaita tunteita, varsinkin mieluisia tunteita.

e) Muistikuvat voivat vääristyä suggestiivisesti sen johdosta, että asianomainen lukee tapahtuneesta sanomalehdistä tai keskustele siitä toisten henkilöiden kanssa.

3. Todistajankertomuksen esittämiseen kätkeytyvät virhelähteet:

a) Todistajalta voi puuttua kyky esittää ajatuksensa yhtenäisenä kertomuksena.

b) Todistaja voi joutua tilanteen juhlallisuuden tai kuulustelijan käyttäytymisen johdosta pois tolaltaan.

c) Todistajan on vaikea kertoa asioista, jotka saattavat jonkun hankalaan asemaan.

Tuomarilta vaaditaan tällaisissa tapauksissa kärsivällisyyttä ja mielenmalttia. Yrittäessään saada todistajan puhumaan tuomari ei saa antaa omien käsitystensä vaikuttaa alitajuisestikaan kysymyksiinsä. OK 17 luvun 34 §:n 2 mo-

⁷ Ks *Salmiala*, Todistajain luotettavuus moottoriajoneuvoliikenneasioissa, DL 1957, s. 362 ss.

mentin nojalla todistaja voidaan tarpeen vaatiessa kuulustella asianosaisen saapuvilla olematta.

4. Todistajalla voi olla erityinen syy s a l a t a todellinen asianlaita tai v a l e h d e l l a tietoisesti.

a) Kun syntyy epäilyksiä tällaisista seikoista, voi vanhan lain todistajan esteellisyysäännöksistä olla apua tilanteen selvittämisessä: todistaja voi olla asianosaisen vihamies, hän voi olla taloudellisesti tai muulla tavoin riippuvainen asianosaisesta, hänellä voi olla asian päättymisestä hyötyä tai vahinkoa odotettavana jne. On myös syytä muistuttaa vanhan lain mukaisen, ehkä aiheuttomasti kumotun todistajanvalan sanonnoista: vanhan kaavan mukaan todistaja vannoi, ettei hän ystävyyden, sukulaisuuden, lankouden, lahjain tai antiimien tähden, pelosta, vihasta tai kateudesta tai hyödyn tai vahingon takia mitään salaa eikä ilmoittamatta jätä, mistä voi olla valaistusta asian ja totuuden selville saamiseksi.

b) Todistajalla voi olla väärä tai puutteellinen käsitys todistamisvelvollisuudesta ja totuudessapysymisvelvollisuudesta.

Lain mukaan tuomarin on muistutettava todistajalle totuudessapysymisvelvollisuudesta ja valan tärkeydestä. Tämä voidaan tehdä monella tavalla: ohimennen, niin että lain käsky juuri ja juuri tulee täytetyksi, tai sitten niin, että todistaja todella tajuaa, mistä on kysymys.

Tuntuu ilmeiseltä, että tuomari voisi edellä selostetun todistajankertomusten virhelähteiden ja niiden syiden perusjaottelun pohjalta kehittää itselleen todistajankuulustelumenetelmän, joka voisi johtaa sellaisten merkintöjen tekemiseen pöytäkirjaan, että ylemmässäkin oikeudessa voitaisiin niiden perusteella saada selko siitä, onko todistajaa pidettävä epäluotettavana ja mihin todistajan mahdollinen epäluotettavuus perustuu. Tuomari voisi selvittää, piileekö todistajan epäluotettavuus virheellisessä havainnossa, muistivirheissä tai puutteellisessa kyvyssä esittää todistajankertomus vai onko kysymyksessä tietoinen valehtelevä tai salaaminen. Tällöin olisi todistajan uskottavuudesta pöytäkirjaan tehtävä merkintöjä varten tarpeellinen aineisto koossa.

Virhelähteiden paljastaminen voisi mm. selvittää, miksi todistajankertomukset ovat ristiriitaisia, vaikka kukaan ei tietoisesti valehtele.

Tällaisesta todistajan esikuulustelusta, joka tietenkin aiheuttaa tuomarille työtä mutta joka todennäköisesti ei kovin usein kävisi välttämättömäksi, pöytäkirjaan tehtävät merkinnät eivät ole salaisia. Vaikka merkintä on tuomarin toteamus, olisi asiallista, että sekä todistaja että asianosaiset saisivat lausua merkinnästä mielipiteensä, jotka nekin merkittäisiin pöytäkirjaan. Täten kertyvä materiaali antaisi ylemmälle oikeudelle aivan toisenlaiset mahdollisuudet arvioida todistajan uskottavuutta kuin edellä selostetut, nykyisen käytännön mu-

kaiset lyhyet maininnat.

Edellä esitetyin lisäksi on pari muutakin keinoa, joita voitaisiin nykyistä tehokkaammin käyttää todistajankuulustelun kohentamiseen.

Kun vastapuoli kiistää todistuksen, tämä nykyisen käytännön mukaan yleensä vain merkitään pöytäkirjaan enemmittä kommentaareita. Kiistämisellä ei tällöin ole enempää alioikeudessa kuin ylemmässä oikeudessakaan asian selvittämisen kannalta arvoa. Mutta jos tuomari tällaisessa tapauksessa tiedustelisi asianosaiselta, millä perusteella kiistäminen tapahtuu, voisi syntyä keskustelua tuomarin, asianosaisen ja todistajan kesken, joka voisi selvittää asiaa ja pöytäkirjaan merkittynä olla ylemmässä oikeudessa avuksi.

OK 17 luvun 33 §:n 1 momentin mukaan oikeuden puheenjohtaja voi jättää todistajan kuulustelemisen asianosaisille, mikäli hän harkitsee tämän soveliaaksi. Pöytäkirjojen mukaan tämä menettelytapa on — ainakin Vaasan hovioikeuspiirissä — tuntematon alioikeuksissa silloinkin, kun kumpakaan asianosaista avustaa tai edustaa asianajaja. Tätäkin keinoa voitaisiin kehittää todistajien kertomusten tarkistamiseksi. Asianosaiset ja heidän edustajansa tai avustajansa tietävät normaalitapauksessa asiasta enemmän kuin tuomari. He voivat saattaa todistajan sellaiseen tilanteeseen, että totuuden kiertäminen tai salaaminen käy hankalaksi. Lain mukaan tuomarin on estettävä todistajan harhaanjohtamisyrietykset (OK 17: 33, 3), mutta voi esiintyä tilanteita, joissa todistaian joutuminen hiukan ahtaalle voi olla asian selvittämisen kannalta eduksi.⁸

Alioikeuksien pöytäkirjojen mukaan todistajien vastakkain kuulusteleminen (OK 17: 33, 4) ei ole aivan harvinainen ilmiö. Mutta tavanmukaista on, että tämä ei johda mihinkään: pöytäkirjaan merkitään vain, että kumpikin todistaja pysyi kertomuksessaan. Täten toimitettuna todistajien vastakkain kuulusteleminen jättää todistajien lausumien uskottavuuden punnitsemisen arvailujen varaan. Todistajien kuulustelun jättäminen asianosaisille tai virhelähteiden selvittämiseen perustuva kuulustelu voisi johtaa todistajien vastakkain kuulustelemisessakin tulokseen.

Kun mm. OK 17 luvun muuttamista koskeva esitys annettiin vuoden 1933 valtiopäiville⁹ sisältyi esitykseen myös ehdotus OK 24 luvun 3 §:n 1 momentin muuttamisesta siten, että tuomioon olisi »selvästi pantava ne pääperusteet, joihin nojautuen todistusten harkinta on tapahtunut, sekä ne syyt ja se lainpaikka, joihin tuomion loppupäätelmä perustuu». Perustelujen mukaan tällai-

⁸ Ks. *Lindblad*, m.k. s. 119 ss.

⁹ Hallituksen esitys N:o 39 v. 1933 valtiopäiville.

sen säännöksen katsottiin olevan tarpeen sen vuoksi, että se oli omiaan ehkäisemään ehdotetussa laajuudessa sallitun todistusten vapaan harkinnan muodostumista subjektiivisista näkökannoista, kuten epämääräisistä tunnesyistä ja ylimalkaisista olettamuksista¹⁰ riippuvaksi. Lisäksi perusteluissa mainittiin, että tuomioiden kirjoitustavan uudistamisella olisi »merkitystä siinäkin suhteessa, että se tekee mahdolliseksi todistusten harkinnan tehokkaan jälkitarkastuksen ylemmän oikeusasteen puolelta tämän joutuessa juttua muutoksenhaun tai alistuksen johdosta käsittelemään».

Korkein oikeus katsoi lakivaliokunnalle vuoden 1934 valtiopäivillä antamassaan lausunnossa,¹¹ että OK 24 luvun 3 §:n 1 momenttiin ehdotettu lisäys oli oikeudenkäyntijärjestelmässämme kokonaan tarpeeton ja siihen soveltu-maton, koska säännös liittyi niihin oikeudenkäyntijärjestelmiin, jotka rakentuvat suullisuus- ja välittömyysperiaatteisiin ja joissa, koska todistelua ei täydellisesti pöytäkirjata, se on selostettava ja arvioitava tuomiossa. Edelleen korkein oikeus lausui: »Todistusten harkinta on tapahtuva pöytäkirjaan todistajain kertomuksista, henkilöllisyydestä, esiintymisestä ja luotettavuuteen vaikuttavista seikoista sekä muista esitetyistä näytöksistä tehtyjen merkintöjen perusteella. Todistusten arvioinnin tulos on siis myös tarkistettavissa todistusaineiston kokonaisuudessaan sisältävästä pöytäkirjasta, joten todellista aihetta pelkoon aineiston mielivaltaisesta arvioinnista ei saata olla.» Lakivaliokunta puolestaan lausui käsityksensä, että »oikeudenkäymiskaaren 24 luvun 3 §:n 1 momentin ensimmäinen lause jo nykyisessä muodossaan antaa — — riittävän ohjeen sellaisen käytännön tarpeenmukaiselle kehittämiseksi, jonka aikaansaamiseen hallituksen esityksen kautta on pyritty», ja ehdotti korkeimman oikeuden lausuntoon viitaten, että lainkohdasta poistettaisiin todistusten harkinnan pääperusteiden merkitsemistä tuomioon koskeva säännös. Lakivaliokunnan mietinnössä puheena oleva lainkohta sai sanamuodon, joka vähäisin muodollisin muutoksin tuli laiksi.¹²

Edellä selostetun laatuiset lyhyet todistajan uskottavuutta koskevat merkinnät tuskin täyttävät niitä vaatimuksia, joita korkein oikeus merkinnöiltä edellytti selostetussa lausunnossaan. Voimassa olevan OK 17 luvun 2 §:n säännös,

¹⁰ Vrt. »Todistaja vaikutti erittäin epävarmalta», »todistaja vaikutti hieman yksinkertaiselta».

¹¹ Lakivaliokunnan miet. N:o 10 v. 1934 valtiopäiv. liite 1, s. 19. s.

¹² Vuoden 1945 valtiopäivillä eduskunnalle annetussa todistuslainsäädännön muuttamista koskevassa hallituksen esityksessä (Hall. esit. N:o 137 v. 1945 valtiopäiv.) jäi perusteluihin maininta, jonka mukaan OK 24 luvun 3 §:n 1 momenttiin olisi »lisätty tärkeä säännös» ja että säännös tekisi mahdolliseksi todistusten harkinnan tehokkaan jälkitarkastuksen ylemmässä oikeusasteessa. Tällaista säännöstä lainkohtaan ei kuitenkaan silloin enää ehdotettu lisättäväksi eikä lisätty. Ks. tästä *Alkio*, Esittelystä hovioikeudessa s. 186.

jonka mukaan oikeuden tulee, harkittuaan huolellisesti kaikkia esiintulleita seikkoja, päättää, mitä asiassa on pidettävä totena, edellyttäenkin tuomarin puolelta kokonaan uutta asennoitumista todistajan kuulustelemiseen. Tuomarin on nykyisen lain mukaan todella huolellisesti tutkittava jokaisen todistajankertomuksen luotettavuus ja arvo. Muuten on olemassa vaara, että todistusten vapaa harkinta johtaa mielivaltaan.¹³ On katsottava, että aina kun aihetta ilmaantuu ja erityisesti, kun todistajina kuullaan henkilöitä, jotka vanhan lain mukaan olivat esteellisiä, tuomarin on perehdyttävä todistajan luotettavuuteen, ja selittävä merkintä pöytäkirjaan on tarpeen.¹⁴ Jos todistajat kuullaan kaikki samanarvoisina kiinnittämättä huomiota edellä puheena olleisiin seikkoihin, on mahdollista, että oikeuden jäsenet todistajankertomusta arvioidessaan perustavat käsityksensä ainakin osittain tunteenomaisesti todistajasta saamaansa kokonaiskäsitykseen, yleiskuvaan,¹⁵ vaikka tuomarin vakaumuksen vapaan todistusteorian vallitessa täytyy määräytyä sellaisten yleispätevien perusteiden mukaan, »että ne ovat omansa saamaan yleensä jokaisen järkevän henkilön samaan vakaumukseen.¹⁶ Todistajankertomuksen huolellisen tutkimisen ja harkinnan perusteella on sitten tehtävä pöytäkirjaan sellaiset merkinnät, että ylemmässä oikeudessa vaivatta ja epäilyksittä päästään selville alioikeudessa tapahtuneen todistusten arvioinnin perusteista ja vakuutaudutaan siitä, että tulos johon alioikeus on päätenyt, johtuu todisteista sellaisella varmuudella, että »yleensä jokainen järkevä henkilö» tulee samaan tulokseen.¹⁷

¹³ Ks. *Kempainen*, m.k. s. 255 ss.

¹⁴ Ruotsin uuden oikeudenkäymiskaaren valmistelutöistä on saatavissa asiaan enemmän opastusta kuin meillä oli asianlaita. Ks. *Processlagberedningens förslag till rättegångsbalk II*, Motiv m.m., 1938, s. 396: Sälunda bör rätten bland annat söka utröna, huruvida vittnet till endera av parterna eller till saken står i något förhållande, som kan antagas påverka vittnets utsaga. Härvid böra sådana omständigheter som släktskap, ovänskap, beroende ställning, del i saken och nytta eller skada av målets utgång beaktas. Av betydelse äro även andra omständigheter, som kunna inverka på utsagans tillförlitlighet, t.ex. vittnets iakttagelseförmåga, utbildning eller praktiska erfarenhet. Vad rätten utrönt bör antecknas i protokollet. Ks. myös *Processnämnden*, Underrättsförfarandet enligt nya rättegångsbalken, 1947, s. 88.

Todistajan uskottavuuden toteamista koskevan lainsäädännön sanamuoto on Ruotsissa selvempi kuin meillä. Ks. Nya RB 36: 10,1: Innan vittnesmål avlägges, skall rätten — — söka utröna, om vittnet till part eller till saken står i något förhållande, som kan vara av vikt för bestämmandet av tilltron till vittnets berättelse, eller om eljest omständighet av betydelse i detta hänseende förekommer.

¹⁵ *Tirkkonen* ja *Tauno Ellilä* huomauttavat edellä aliv. 4 mainitussa muistiossaan, että vapaa harkinta ei merkitse tuomarin mahdollisuutta panna epämääräisiä tai suorastaan subjektiivisia vaikutelmia eikä myöskään umpimähkäistä kokonaisvaikutelmaa ratkaisunsa pohjaksi.

¹⁶ Ks. Lakivaliokunnan miet. N:o 10 v. 1934 valtiopäiv., s. 1.

¹⁷ *Alkio*, m.k. s. 186 s.

Edellä mainittiin, että lakivaliokunta vuoden 1934 valtiopäivillä oli sitä mieltä, että OK 24 luvun 3 §:n 1 momentin ensimmäisen lauseen säännös jo nykyisessä muodossaan antaa riittävän ohjeen siitä, että päätökseen olisi selvästi pantava ne pääperusteet, joihin nojautuen todistusten harkinta on tapahtunut. Mitä valiokunta lausumallaan tarkoitti, ei ole perustelujen nojalla tarkemmin pääteltävissä.

Tuomion perustelujen laatimisesta täydellisempinä kuin nykyään on paljon viime vuosina kirjoitettu. Tähän pyrkiminen on — erityisesti oikeusvarmuuden kannalta — tärkeä tavoite. Joitakin hajanaisia yrityksiä todistajien kertomusten arviointiin päätöksissä on hovioikeuksissa jo tehtykin.¹⁸ Edellä esitetystä lienee selvinnyt, että nykyisen käytännön vallitessa ei ole suuriakaan mahdollisuuksia aloittaa tätä uudistusta hovioikeuksissa.

Alunperin esitelmä Vaasan hovioikeuspiirin II tuomarikokouksessa 14. 12. 1963. Pöytäkirjan s. 60 ss. Täydennettynä julkaistu Lakimiehessä 1964 s. 1027—1039.

¹⁸ Esim. Vaasan hovioikeuden päätös 14. 1. 1964 (Liisto): Koska kihlakunnanoikeudessa todistajana kuullun A:n, joka oli tuomittu perättömän lausuman antamisesta todistajana ja oli kansalaisluottamusta vailla ja joka oli ilmoittanut välittäneensä sen väkijuomapullon, jonka myymisestä B:tä syytettiin, kertomukselle ei voitu antaa arvoa todisteena jutussa, ja kun muutakaan näyttöä ei ollut esitetty, syyte hylättiin.

Näkökohtia syytteestä

Sotien jälkeen, kun tuomioistuinten käsiteltävänä oli runsaasti säännöstely-rikosjuttuja, esiintyi eräissä Vaasan hovioikeuspiirin alioikeuksissa sellaista käytäntöä, että syyttäjä jättäessään tuomioistuimelle poliisikuulustelupöytäkirjat ilmoitti vaativansa syytetylle rangaistusta »poliisikuulustelupöytäkirjoista selviävistä rikoksista». Kun sitten vielä sattui, että jokin alioikeus päätöksessään vain totesi syytetyn syyllistyneen siihen, mistä häntä oli syytetty, muodostui asiain-tila arveluttavaksi. Olisi ehkä liian dramaattista väittää, että tällainen menettely olisi johtanut oikeusturvan kannalta kyseenalaisiin tuloksiin, mutta lain mukaista asian tutkiminen sanotunlaisen syytteen pohjalta ei liene ollut. Syytteen puuttuminen tai epämääräiseksi jääminen aiheutti silloin tällöin jutun palauttamisen alioikeuteen.

Tällaisten seikkojen johdosta Vaasan hovioikeus lähetti 20. 12. 1950 tuomiopiirinsä kihlakunnantuomareille ja raastuvanoikeuksille kiertokirjeen, jossa hovioikeus totesi asiain-tilan ja, koska syyttäjän oli Suomen oikeuden mukaan heti oikeudenkäynnin alussa täydellisesti yksilöitävä rangaistusvaatimuksensa¹ ja kun syytteen vajavaisuus voi johtaa oikeusvarmuuden kannalta arveluttaviin tuloksiin, kehoitti alituomareita vaatimaan, että viralliset syyttäjät esittävät käsittelyn alussa täysin yksilöidyn syytevaatimuksen, josta käy selville miten, missä ja koska syyttäjä katsoo syytetyn menettelleen rikollisesti. Sovellettavan lainkohdan ja rikoksen rikosoikeudellisen luokituksen ilmoittamista ei ollut vaadittava.²

Aikaisemman oikeutemme mukaan syyttäjän menettelytapa syytteen esittämiseen nähden määräytyi sen mukaan, oliko rikosjutussa noudatettava syyttämismenettelmää vai tutkintamenettelmää.³ Todistuslainsäädännön uudistamisen

¹ Hovioikeuden lausuman teoreettisesta pohjasta ks. *Granfelt*: Sammandrag af föreläsningar i straffprocessrätt, 1911, s. 110 ja *Sjöström*: Muodollisesta prosessinjohtosta, 1948, s. 186.

² Kiertokirjeen teksti osittain julkaistu JFT 1954, s. 47 aliv. 3.

³ Ks. esim. *Tirkkonen*: Suomen rikosprosessioikeus I, 1948, s. 107 ss., eritt. s. 111 ss.

yhteydessä (L 29. 7. 1948) osa niistä lainkohdista, joihin tutkintamenetelmän meillä katsottiin perustuvan, kumottiin, osa niistä oli jo aikaisemmin jäänyt käyttöä vaille.⁴

Niinpä oikeuskansleri (Honka) lähettäessään 18. 12. 1959 yleisille virallisille syyttäjille syytettä koskevan kiertokirjeensä (N:o 1906) voikin todeta, että syyttämismenetelmä oli muodostunut vallitsevaksi rikosasioiden oikeudenkäynnissä. Kun OK 14 luku sitten uudistettiin 12. 8. 1960 annetulla lailla, jäi tutkintamenetelmä kokonaan syrjään ja 14 luvun 3 §:n 1 momentissa säädettiin, että rikosasioissa virallisen syyttäjän on heti oikeudenkäynnin alussa esitettävä vaatimuksensa ja niiden perusteet, ja sama koskee myös asianomistajaa, jollei pakottavista syistä muuta johdu.⁵

Mainitussa oikeuskanslerin kirjeessä todetaan, että niin hyvin julkisen syytevallan toteuttamisen kuin syytetyn oikeusturvan kannalta on välttämätöntä, että oikeudenkäynnissä ollaan selvillä siitä, mistä rikoksesta on kysymys, ja että syytteeseen asetettu henkilö tulee jo heti oikeudenkäynnin alussa täysin tietoiseksi siitä, mistä hänelle vaaditaan rangaistusta. Tämän johdosta oikeuskansleri antoi syyttäjille sekä haastetta että syytettä koskevia ohjeita. Haasteen osalta kirjeessä lausuttiin, että syyttäjällä on oikeudenkäynnin jouduttamisen ja tarpeettomien kustannusten välttämisen vuoksi aiheutta kiinnittää huomiota siihen, että haastettava jo haastetilaisuudessa tulee täysin tietoiseksi siitä, mistä teosta häntä on tarkoitus syyttää. Tältä osin on myöhemmin (L 12. 8. 1960) OK uuden 11 luvun 23 §:n 2 momentissa ja 3 §:n 1 momentissa säädetty, että haasteessa on ilmoitettava syyttäjän vaatimus ja ne seikat, joihin syyttäjä perustaa vaatimuksensa.⁶ Käytännössä tämä näyttää merkitsevän vain teon rikosoikeudellisen nimen sekä teon tekemisen ajan ja paikan mainitsemista.⁷

Syytteen kohdalta oikeuskansleri lausui kirjelmän tarkoituspärien edellyttävän, että teko, jonka johdosta syyte tehdään, yksilöidään syytteessä riittävästi ja että syytetylle tehdään selväksi, minkä lainkohdan tai säännöksen nojalla

⁴ Ks. *Granfelt*: Är ej tiden kommen för övergång till ett rent akusatoriskt förfarande i alla brottmål? JFT 1954 s. 45 ss.

⁵ Muistona menneiltä ajoilta aloitetaan rikosjutun pöytäkirja yhä vielä eräissä alioikeuksissa sanoilla: Virallisen syyttäjän läsnä ollessa otettiin käsiteltäväksi — — —.

⁶ Ks. *Tirkkonen*: Suomen prosessioikeus pääpiirteittäin, 1954, s. 228 s.

⁷ Ruotsin oikeuden mukaan (NRB 45: 4) syyttäjän tulee haastehakemuksessaan mainita rikollinen teko sekä sen tekemisen aika ja paikka ja ne muut seikat, jotka ovat tarpeen teon yksilöimiseksi, ja soveltuvat lainkohdat. Ruotsin haastesäännösten tulkintaan aiheutuu erikoispiirteitä mm. siitä, että törkeitä rikoksia käsiteltäessä raastuvanoikeudessa tulee olla puheenjohtajan lisäksi lautakunta (NRB 1: 11), ja rikoksen törkeysaste arvostellaan ennen oikeudenkäynnin alkamista lähinnä syytteen perusteella. Ks. *Processlagberedningens Förslag till Rättegångsbalk*, II Motiv m.m., 1938, s. 85, 471.

hänelle vaaditaan rangaistusta. Tämän oikeuskansleri katsoi olevan varmimmin saavutettavissa, kun rangaistusvaatimus esitetään tuomioistuimelle kirjallisessa muodossa. Esittämiensä perustelujen nojalla oikeuskansleri kehoitti virallisia syyttäjiä

1) mahdollisuuksien mukaan jo oikeudenkäynnin alussa riittävästi yksilöimään syytteen perusteena olevan *teon* ilmaisemalla sen tekemisen ajan ja paikan sekä syytetyn osallisuuden siihen ja ne muut seikat, jotka ovat tarpeen teon kuvaamiseksi, ja piti asianmukaisena,

2) että syyttäjä syytevaatimuksessaan myös lausuu, mihin *rikokseen* hän katsoo syytteeseen asetetun teollaan syyllistyneen ja siihen liittyen, minkä lainkohdan tai lainkohtien nojalla syyttäjän käsityksen mukaan rangaistus olisi määrättävä.

Syyttäjien syytteet ovat yleisesti muodostuneet tämän kiertokirjeen ohjeiden mukaisiksi. Silti on esiintynyt eräitä erimielisyyksiä ja epätietoisuutta aiheuttavia seikkoja, joihin alempana pyritään lyhyesti kiinnittämään huomiota.

Teoriassa syytteen oikeudellisesta merkityksestä oltaneen yksimielisiä: Tuomioistuin ei voi lukea syytetyn syyksi muuta rikollista tekoa kuin syytteessä on mainittu, mutta se on esteetön pitämään rikoksen lajia toisena kuin syyttäjä on sitä pitänyt — sidonnaisuus syytteeseen ei siis ulotu teon oikeudelliseen luonnehtimiseen — ja oikeudessa tapahtuneen tutkinnan päätyttyä tuomioistuin on velvollinen, esitetyistä vaatimuksista riippumatta, antamaan asiassa sellaisen ratkaisun, johon kertynyt oikeudenkäyntiaineisto antaa aihetta.⁸ — Oikeuskanslerin kiertokirje on näiden teorian lausumien mukainen, kuten kirjeen sanamuodosta selviää.

Tuomioistuimen kannalta jää siis keskeinen merkitys syyttäjän esittämälle kuvaukselle teosta, jonka syyttäjä katsoo rikokseksi ja josta hän vaatii rangaistusta: tämä teko on rikosprosessin kohteena.⁹ Teko on tuomioistuimelle kuvattava historiallisena tapahtumana tai tapahtumasarjana, ja tämä kuvaus määrittää sen alueen, jonka rajoissa tuomioistuimen tutkinnan on tapahduttava.¹⁰ Tä-

⁸ Ks. *Wrede—Tirkkonen*: Suomen prosessioikeus pääpiirteittäin, 3 p. 1946, s. 270, *Tirkkonen*: Suomen rikosprosessioikeus I, s. 455 s.

Ruotsissa on asiasta säädetty laissa, ks. NRB 30: 3: Dom må ej avse annan gärning än den, för vilken talan om ansvar i behörig ordning förts eller fråga om ansvar eljest enligt lag må av rätten upptagas. Ej vare rätten bunden av yrkande beträffande brottets rättsliga beteckning eller tillämpligt lagrum. — Ks. *Processlagberedningens Förslag*, s. 340, *Gärde—Engströmer—Strandberg—Söderlund*: Nya rättegångsbalken jämte lagen om dess införande med kommentar, 1949, s. 401 ss.

⁹ *Processlagberedningens Förslag* s. 340, *Tirkkonen*: Pääpiirteet s. 114.

¹⁰ Käytännöstä KKO 1945 II 167: HO: koska E. V. H:lle ei ollut vaadittu rangaistusta

hän rikoksen objektiiviseen puoleen kuuluu paitsi inhimillisen teon kuvaus myös seurauksen ilmoittaminen.

Näiltä osin asia näyttää sekä teorian että käytännön kannalta selvältä. Samoin lieene selvää, että käytännössäkään ei ole katsottu syyttäjän käyttämän rikoksen nimen sitovan tuomioistuinta. Tästä antavat selvän kuvan ne oikeus-tapaushakemistoihin otetut lukuiset tapaukset, joissa tuomioistuimet eri asteissa ovat olleet erimielisiä siitä, mihin rikokseen syytetyn on katsottava syyllistyneen.¹¹

Kun syyttäjän on oikeuskanslerin kiertokirjeen mukaan lausuttava syytekirjelmässä mielipiteensä myös siitä, mihin rikokseen syyttäjä katsoo syytteeseen asetetun henkilön syyllistyneen, ja mainittava lainkohdat, joiden nojalla syyttäjän käsityksen mukaan rangaistus olisi määrättävä, johtuu tästä, että syyttäjän on määriteltävä kantansa sellaisiinkin seikkoihin, joiden perusteella teko, mikäli objektiivinen tapahtumakuvaus ei tältä kannalta ole riittävä, soveltuu tietyn rikoksen tunnusmerkistöön. Syyttäjän on siis tarpeen tullen kiinnitettävä huomiota myös rikoksen subjektiiviseen puoleen kuuluviin elementteihin, kuten syyksiluettavuuteen nähden siihen, onko teko tahallinen vai tuottamuksellinen, sekä subjektiivisiin oikeudenvastaisuuden edellytyksiin, kuten anastustarkoitukseen, hyödyn hankkimistarkoitukseen jne.¹² Syytekirjelmän tässä osassa syyttäjän on myös määriteltävä kantansa esim. vamman laatuun nähden¹³ ja tuottamuksen määrää arvostellessaan esim. siihen, onko varomattomuutta TLL 6 §:n 2 momentin mukaisesti pidettävä törkeänä.¹⁴

1.000 kilon vehnämäärän tarjoamisesta X:lle ostettavaksi, KO:n lausunto tältä osin poistettiin. KKO: tältä osin ei muutosta.

¹¹ Ks. *Ekholm*: Korkeimman oikeuden ratkaisujen hakemisto 1940—1954, 1957, tapauksia esim. hakusanojen kavallus, petos, varkaus ja väärennys alla.

¹² Ks. *Honkasalo*: Suomen rikosoikeus, Yleiset opit I, 1948, s. 23 s., 160, 165.

Ruotsin oikeuden kannalta ks. *Processlagberedningens Förslag* s. 340: Det handlingsförlöpp, som sålunda utgör grundvalen för processen, innefattar såväl de yttre faktiska omständigheterna som ock de subjektiva moment, vilka ingå i gärningen. Rätten äger icke utsträcka prövningen till att avse annan gärning än som innefattas i åklagarens eller målsägandens framställning i dessa hänseenden. — Ks. edell. *Gärde* ym.: Nya rättegångsbalken, s. 401 ss., 409 s.

¹³ Ks. *Honkasalo* m.t. s. 136 ja 162 s.

¹⁴ Ks. *Honkasalo*: Toisen irtaimen omaisuuden luvaton käyttäminen, LM 1965 s. 60, jossa Honkasalo arvostelee sitä, että eräissä lakiteksteissä on otettu käytäntöön määrittely, että rikosta on jostakin syystä pidettävä törkeänä (RL 38: 6 a §:n 2 mom. L:ssa 8. 5. 1964) ja jatkaa: Olisi mielestämme näin ollen ollut asianmukaisempaa käyttää harkinnanvaraisista kvalifioivista seikoista samaa terminologiaa kuin niistä laissa tähän asti poikkeuksetta on käytetty, nim. sanontaa: jos rikos on tehty erittäin raskauttavien asianhaarojen vallitessa. — Samanlaisen terminologian käytöstä uuden sotaväen rikoslain ehdotuksessa ks. Lainvalmistelukunnan julkaisuja N:o 8 v. 1964, s. 15.

Kaikkien tässä ryhmässä mainittujen seikkojen samoin kuin rikoksen tekemiseen liittyvien asianhaarojen laadun arvioiminen kuuluu siihen oikeudelliseen harkintaan, joka on — syytteen sisällöstä riippumatta — tuomioistuimen asiaana.¹⁵

Edellä esitetyn nojalla voidaan muodostaa seuraava syytteen kaava:

1) Historiallinen kuvaus siitä tapahtumasta tai tapahtumasarjasta, jonka syyttäjä katsoo rikokseksi,

2) muut seikat, jotka ovat tarpeen syytteenalaisen teon kuvaamiseksi eli ne seikat, joiden ilmoittamisen syyttäjä katsoo tarpeelliseksi sijoittaakseen teon tietyn rikoksen tunnusmerkistöön, ja

3) ilmoitus siitä, mihin rikokseen syyttäjä katsoo syytetyn syyllistyneen ja minkä lainkohdan nojalla syyttäjän käsityksen mukaan rangaistus olisi määrättävä.

Tässä kaavassa 1) kohta tarkoittaa siis tosiasiakuvausta, joka määrittää rajat tuomioistuimen tutkinnalle, sekä 2) ja 3) kohdat oikeuskysymyksiä, joiden ratkaisu kuuluu tuomioistuimelle. Kohdassa 1) eivät tule kysymykseen syyttäjän mielipiteet, käsitykset ja johtopäätökset, vaan vain taito kuvata teko objektiivisesti poliisitutkinnassa hankitun selvityksen nojalla, 2) kohdassa tulevat mukaan syyttäjän käsitykset ja johtopäätökset ja 3) kohta sisältää syyttäjän ehdotuksen.

Käytännössä asia ei kuitenkaan aina ole näin selväpiirteinen. Syyttäjät eivät noudata syytekirjelmässään edellä esitettyä ihannekaavaa, jossa erilaiset elementit esiintyvät selvästi eri kohtina. Melkoisen yleistä on, että syyttäjä jo 1) kohdassa teon historiallisen kuvauksen yhtyedessä esittää kaavan 2) kohtaan kuuluvia aineksia, jopa niin, että teon kuvaus lain sanamuotoja käyttäen muodostuu rikoksen kuvaukseksi. Periaatteelliselta kannalta tämä menettelytapa ei

¹⁵ Ks. esim. KKO 1958 II 75: Syyttäjä vaati A:n ja B:n tuomitsemista rangaistukseen siitä, että he olivat kuljettaneet kumpikin moottoripyöräänsä niin varomattomasti, että he yrittäessään vastakkaisilta suunnilta saapuneina sivuuttaa toisensa eivät olleet kyenneet hallitsemaan moottoripyöriään, mistä oli ollut seurauksena, että pyörät olivat törmänneet yhteen, jolloin A ja B sekä B:n pyörän takaistuimella istunut C olivat sinkoutuneet tielle ja saaneet, C kallonmurtuman ja aivojen ruhjevamman, joiden johdosta hän oli kuollut, sekä A aivotärähdyksen, verenpurkauksen vasempaan polveensa ja ruhjehaavoja ja B aivotärähdyksen, vasemman polven nivelensäisen reisiluun murtuman sekä leukaluun murtuman. C:n leski vaati vain korvauksia sekä A ja B yhtyivät toinen toistaan vastaan moottoriajoneuvon varomatonta kuljettamista koskevaan syytteeseen. — KO hylkäsi syytteet näyttämättöminä. HO (mikäli tässä on kysymys) tuomitsi A:n ja B:n yksin toin tehdystä kuolemantuottamuksesta ja moottoriajoneuvon varomattomasta kuljettamisesta. KKO, jossa samoin kuin HO:ssakin A ja B sekä C:n leski hakivat muutosta, katsoi A:n ja B:n syyllistyneen törkeään huolimattomuuteen ja tuomitsi heidät siitä MAL 9 §:n nojalla rangaistukseen.

aiheuta hankaluuksia: teon historialliseen kuvaukseen kuuluvat ainekset erotetaan rikoksen määrittelyyn kuuluvista aineksista: edelliset kuuluvat kaavan 1) kohtaan ja sitovat tuomioistuinta, jälkimmäiset sijoittuvat kohtaan 2), johon kuuluva aineisto ei sido tuomioistuinta.¹⁶ Mutta epätietoisuutta tällainen syyttäjän menettelytapa näyttää voivan aiheuttaa syytetylle, esim. kun syyttäjä on syyttäessään varomattomuudesta liikenteessä käyttänyt suoraan jotakin TLA:n tunnusmerkistöä, mutta tuomioistuin onkin katsonut teon täyttäneen toisen saman asetuksen rikkomuksen tunnusmerkistön ja tuominnut sen mukaisesti. Tuomittu on valituksessaan ilmaissut käsityksensä, että hänet on tuomittu muusta kuin mistä häntä on syytetty.

Tässä mainittuja tapauksia silmällä pitäen voitaisiin sanoa, että syyttäjä on tekoa kuvatessaan sanonut liian paljon. Toisaalta esiintyy tapauksia, joissa syyttäjä sanoo liian vähän: anastusta kuvatessaan syyttäjä on jättänyt pois maininnan siitä, että anastus on tapahtunut suljetusta päällyksestä tai sisään murtautuen jne. Tapauksen kulku selviää sitten syyttäjän tuomioistuimelle jättämistä poliisitutkintapöytäkirjoista. Voidaan kysyä, onko tuomioistuimen otettava poliisitutkintapöytäkirjoista tai muusta oikeudenkäyntiaineistosta saatavat lisätiedot huomioon syytettä täydentävinä seikkoina?

Kommentoidessaan edellä aliv. 16 selostettua tapausta *Hiltunen*¹⁷ on maininnut, että syyttäjät eivät yleensä vaadi rangaistusta törkeästä varkaudesta, kun kysymyksessä on lukitun auton anastaminen, ja että tuomioistuimet katsovat olevansa sidottuja syytteeeseen. Tällaista epätietoisuutta lienee käytännössä ilmaantunut yleisemminkin sellaisissa tapauksissa, että syyttäjä syyttää varkaudesta, mutta tuomioistuimen käsityksen mukaan reko on törkeä varkaus. Jos syyttäjän teonkuvaus perustuu siihen, että syyttäjä todella pitää tekoa varkauteina eikä törkeänä varkauteina, ei tämä syyttäjän omaksuma teon rikosoikeudellista luokitusta koskeva käsitys edellä esitetyn mukaan sido tuomioistuinta. Vielä vähemmän voi tämän mukaisesti ajatellen syyttäjän teonkuvauksessa sattunut erehdys — jonkin sanan poisjääminen — muodostua tuomioistuinta sitovaksi. Jos syyttäjä on jättänyt syytekirjelmästäan pois teon rikosoikeudellisen

¹⁶ Ks. KKO p. 21. 5. 1964 (LM 1964 s. 637 s.): Syyttäjä vaati K:lle rangaistusta mm. siitä, että tämä oli eri aikoina ottanut luvottomasti käyttöönsä kolme autoa ja varastanut kaksi autoa. RO katsoi jääneen näyttämättä, että K olisi ottanut ne autot, jotka syyttäjä oli väittänyt hänen varastaneen, anastustarkoituksessa, ja tuomitsi viidestä toisen irtaimen omaisuuden luvottomasta käytämisestä. HO katsoi, että K oli ottanut kaikki syytteessä mainitut autot haltuunsa anastamistarkoituksessa, ja kun yksi rikoksista käsitti myös saman auton samana päivänä tapahtuneen uuden anastamisen, tuomitsi neljästä (erittäin raskauttavien asianhaarojen vallitessa tapahtuneesta) varkaudesta. KKO ei myöntänyt muutoksenhakulupaa.

¹⁷ LM 1964 s. 639.

luokituksen kannalta tärkeitä seikkoja, on tuomioistuimen siis poliisitutkintapöytäkirjojen ja muun oikeudenkäyntiaineiston nojalla pyrittävä täydentämään lainmukaiseksi havaitsemansa ratkaisun perustelut.¹⁸ Esitutkinta on toimitettu asian selvittämistä varten. Syytekirjelmä on syyttäjän tulkinta poliisikuulustelupöytäkirjojen sisällöstä; syytekirjelmään tavallisesti alkaa lauseella »Katson oheisista poliisikuulustelupöytäkirjoista selviävän —». Pöytäkirjat syyttäjä jättää tuomioistuimelle asian selvittämistä varten, mutta niiden sisällön samoin kuin muunkin oikeudenkäynnissä kertyneen aineiston lopullinen tulkinta kuuluu tuomioistuimelle.

Mitä edellä sanottiin syytekirjelmän sanamuodon merkityksestä tuomioistuimen ratkaistessa kysymyksen, onko syytetty tuomittava varkaudesta vai törkeästä varkaudesta, soveltuu nähdäkseni kaikkiin tapauksiin, joissa tuomioistuimen oikeudenkäyntiaineistoon kokonaisuudessaan perustuva teon oikeudellinen arviointi muodostuu toiseksi kuin syyttäjän esitutkintaan perustuva oikeudellinen näkemys on ollut, esim. siis sellaisiin seikkoihin kuin onko syytetty tuomittava tekijänä vai yllyttäjänä tai avunantajana, onko hänet tuomittava jatketusta vai ammattimaisesta väkijuomien luvattomasta valmistamisesta tai myynnistä jne. samoin kuin sellaisiin seikkoihin, onko varomattomuus liikenteessä katsottava törkeäksi vai »tavalliseksi». Tuomioistuimen oikeudellisen ratkaisun tuloshan ei riipu siitä, käyttääkö syyttäjä syytteessä tiettyjä sanoja vai ei. Kun syytteen epätäydellisyys aiheuttaa epätietoisuutta, on tuomarilla käytettävissään OK 14 luvun 3 §:n 3 momenttiin perustuva kyselyoikeus, joka on samalla velvollisuus, koska saman luvun 4 §:n mukaan oikeuden on huolehdittava siitä, että juttu tulee perusteellisesti käsiteltyksi. Tämän mukaisesti tuomarin lienee kiinnitettävä syyttäjän huomiota sellaisiin rikollisiin tekoihin, jotka ovat tulleet ilmi tuomioistuinkäsittelyn aikana ja joita syyte siis ei koske; mahdolliseen lisäsyytteeseen saapuvilla olevan syytetyn on vastattava haasteetta (OK 11:22, 1). Tuomari ja syyttäjä ovat oikeudellisissa kannanotoissaan toisistaan riippumattomia, ja ratkaisuvälillä on tuomioistuimella.

Jos syyttäjä esittää seikkoja syytetyn eduksi (hätävarjelu, pakkotila, lieventävät asianhaarat), on tuomioistuimen kuitenkin tutkittava asia kokonaisuudessaan. Tällaiset seikathan eivät ole myönnettävissä.

Kun samalla teolla on tehty sekä virallisen syytteen alainen rikos että asianomistajarikos, on syyttäjällä RVA 16 §:n mukaan syyteoikeus myös asianomistajarikokseen nähden. Esimerkkinä tilanteesta mainittakoon, että kun syyttäjä

¹⁸ Vrt. *Processlagberedningens* Förslag s. 471 haasteesta puheen ollen: Någon utförlig redogörelse erfordras ej rörande de omständigheter, varå åtalet grundas. Dessa framgå av protokoll eller anteckningar från förundersökningen, vilka (enligt 7 §) skola tillställas rätten.

varomattomuudesta liikenteessä syyttäessään on teon kuvauksessa maininnut rikoksen seurauksena vammautumisen tai kuoleman, syytteen on katsottava tarkoittavan sekä varomattomuutta liikenteessä että vamman tai kuoleman tuottamusta.¹⁹

Lakimies 1965 s. 668—677.

¹⁹ Ks. Helsingin HO:n p. 15. 10. 1959, selost. LM 1960 s. 1023: Kun HO muutti alioikeuden päätöstä niin, että syytetty TLL 6 §:n 1 momentin nojalla laiminlyönnin vähäisyyden vuoksi vapautettiin rangaistuksesta, poistettiin samalla pelkästään syytäjän vaatimuksesta tuomittu rangaistus ruumiinvamman tuottamuksesta, koska ideaalikonkurrenssi oli rauennut. Ks. myös KKO 1958 II 75.

Vrt. *Pajunen*: Ennen kolaria ja sen jälkeen, 1965, s. 108 ss.: Syyttäjä vaati A:lle rangaistusta puutteellisuuksien takia tieliikenteeseen sopimattoman ajoneuvon kuljettamisesta ja B:lle varomattomuudesta liikenteessä ja ruumiinvammojen tuottamuksesta. KO tuomitsi kummankin yksin teon tehdystä varomattomuudesta liikenteessä ja vammojen tuottamuksesta. HO: ei muutosta. KKO: koskei A:lle ollut vaadittu rangaistusta vammojen tuottamuksesta, hänelle tästä tuomittu rangaistus poistettiin. KKO p. 15. 11. 1961. — Syytteen sanamuoto ei selviä selostuksesta.

Ks. KKO 1959 II 41: Syyttäjä ja asianomistaja S vaativat asianajaja A:n tuomitsemista rangaistukseen siitä, että A oli, hankkiakseen itselleen ja F:lle hyötyä, S:lle lähettämässään kirjeessä uhkaamalla ilmiantaa S:n syytettäväksi siitä, että S olisi varastanut F:n alaikäisen pojan omistamalta tilalta tukkipuita, yrittänyt kiskoa S:ltä korvauksen varjolla tukkien hinnan sekä A:lle asian selvittämisestä aiheutuneina kuluina 20.000 vmk, mihin vaatimuksiin siihen nähden, että S oli ostanut sanotut tukit F:ltä, ei ollut laillista oikeutta, ja että A täten oli vastoin parempaa tietoaan ottanut toimekseen ja ajanut väärää asiaa. — KO hylkäsi syytteen. — Itä-Suomen HO, jossa syyttäjä haki muutosta: koska A oli hyvän asianajotavan vastaisesti ilman riittävää aihetta ja haluamatta ensin kuulla, mitä S:llä olisi voinut olla puolestaan sanottavana asiaan, jyrkästi väittänyt S:n syylliseksi nimettyyn rikokseen ja siten sekä myös esittämällä uhkauksia hävaisevin lausein loukannut S:n kunniaa, A, koskei ollut väitettykään hänen saattaneen kirjettä sivullisten tietoon, tuomittiin solvauksesta. — KKO katsoi, että HO:ssa oli tapahtunut sellainen virhe, jota tarkoitettiin OK 25: 21:ssä, ja koska A:lle ei ollut vaadittu rangaistusta solvauksesta eikä syytäjän ja asianomistajan kiristämisen yrityksen ja väärän asian ajamisen käsittävän syytteen voitu katsoa sisältävän rangaistusvaatimusta kunnianloukkauksesta, poisti HO:n lausunnon A:n syyllistymisestä solvaukseen ja vapautti A:n.

Mikäli katsotaan, että HO:lla sen todettua, ettei A ollut syyllistynyt kumpaankaan niistä virallisen syytteen alaisista rikoksista, joista häntä alioikeudessa oli syytetty, oli mahdollisuus virallisen syytäjän syytteenstä tuomita A asianomistajarikoksesta (vrt. Helsingin HO:n päät. 15. 10. 1959, edellä), voitaisiin Itä-Suomen HO:n päätöstä pitää oikeana, sillä syytäjän ja asianomistajan teonkuvaukseen sisältyivät myös kunnianloukkauksen tunnusmerkit. — Ks. myös KKO 1951 II 95, OikN Nyberghin erimielinen lausunto.

Muutoksenhakijan syyteoikeudesta ks. *Salmiala*: Tuomio, 1960, s. 51 ss.

Tuomion perustelemisesta

Tuomion perustelemisesta on meillä Suomessa kirjoitettu viimeisten puolentoista vuosikymmenen aikana runsaasti. En kuluta aikaa eri kirjoittajien kannanottojen selostamiseen, vaan liitän esitelmäni loppuun lyhyen kirjallisuusluettelon. Sen sijaan on syytä aluksi kiinnittää huomiota siihen, mitä *Tuomioita koskevien säännösten uudistamista käsitellyt toimikunta*, jonka mietintö on hiljattain ilmestynyt (K o m i t e a m i e t i n t ö 1966 B 27), on asias-
ta suunnitellut.

Voimassa olevaa oikeutta selostaessaan toimikunta lausuu OK 24:3:n nojalla, että tuomion tulee sisältää tosiasiaperustelut ja oikeudelliset perustelut. *Tosiasiaperusteluissa* on tosiasiallinen olotila tai tapahtumien kulku selostettava sellaisena kuin se ilmenee todistusaineiston valossa. *Oikeudellisen perustelun* muodostaa tavallisesti oikeussäännös, ja jos yhteys tosiasioiden ja oikeussäännöksen välillä on niin kiinteä, ettei ole epäilyksiä oikeussäännöksen soveltuvuudesta käsiteltävänä olevassa tapauksessa, säännöksen mainitseminen riittää. Mutta jos säännöksen soveltuvuus ei ole selvä, tulee oikeudellisten perustelujen sisältää myös *laintulkintaa*.

Kun laki vaatii pääsyiden mainitsemista tuomiossa, tämä edellyttää toimikunnan mukaan, että tuomari, kun tosiasioista ollaan oikeudenkäynnissä eri mieltä, vakaumuksensa tueksi viittaa sellaisiin seikkoihin, joiden perusteella hänen vakaumuksensa on objektiivisesti katsoen hyväksyttävissä.

Suunnitellessaan uudistuksia tuomioiden kirjoitustapaan toimikunta huomauttaa, että esim. Ruotsissa tuomion perusteina olevien todistusaiheiden vaikutus yleisesti johdetaan näkyviin tuomioon kirjoitetun päättelyn nojalla ja että käytäntö on luonut tämän kirjoitustavan, vaikka tuomion perustelua koskevat säännökset Ruotsissa ovat erittäin suppeat (NRB 17:7,4 ja 30:5,4: domskälen med uppgift å vad i målet är bevisat).

Toimikunnan ehdotuksen mukaan tulisi perustelujen periaatteessa sisältää ilmoitus siitä, *mikä tuomioistuimen käsityksen mukaan on riidanalaisessa ta-*

pauksessa totta ja siitä, miten sen perusteella on päädytty tuomioista ilmenevään lopputulokseen. Tuomioistuimen kanta ratkaisuun välittömästi vaikuttaneisiin tosiasioihin nähden olisi ilmaistava niin selvästi, että päättelyn kulku on tarkistettavissa: on siis nimenomaan osoitettava ne välittömästi ratkaisuun vaikuttavat tosiasiat, joista esim. syyllisyyden on katsottava ilmenevän. Perustelut olisi kirjoitettava niin yksityiskohtaisesti, että niistä voidaan todeta, onko tuomarin vakaumus perustunut objektiivisesti hyväksyttäviin syihin.

Perustelujen yksityiskohtaisuutta voidaan rajoittaa siten, että päähuomio kohdistetaan *keskeisimpiin riidanalaisiin kysymyksiin*. Kun tosiasioista ollaan eri mieltä, tosiasia-perustelujen kontrolloitavuus edellyttää, että niihin sisältyy tosiasioiden ohella tieto siitä, miten jonkin tosiseikan on päätelty olevan olemassa. Kun tosiasia on sellaisenaan käynyt ilmi todistajan lausumasta, asiakirjasta tai muusta todisteesta, riittää yleensä vain viittaus tällaiseen todisteeseen.

Kun taas ratkaisun perusteeksi todettu tosiseikka ei ilmene välittömästi mistään asianosaisen lausumasta tai todisteesta, joudutaan johtopäätökset ratkaisuperusteen olemassaolosta selostamaan tarkemmin. Toimikunnan mukaan on tällöin *selostettava todisteen sisällys* ja mainittava, minkä ratkaisuun vaikuttavan tosiasian tuomioistuin katsoo siitä käyvän selville.

Kun on esitetty ristiriitaisia todisteita, tuomioistuin joutuu antamaan joillekin todisteille arvoa ja jättämään toiset huomiotta. Jos kannanotto keskeiseen kysymykseen jää olennaisesti riippumaan siitä, mikä arvo ristiriitaisille todisteille on annettava toisiinsa verrattuina, saattaa olla *välttämätöntä ilmoittaa syy, mistä arvioinnin lopputulos on johtunut*.

Oikeudelliseksi perusteluksi riittää edellä mainituin ehdoin pelkkä lainkohta, jota on tarpeen vaatiessa tuomiossa tulkittava. Rikosasioiden osalta toimikunta huomauttaa, että kun käytetään muuta kuin normaaliasteikkoa, tulee syyn tähän käydä ilmi tosiseikkaperusteluista. Ei siis riitä vain erittäin raskauttavien tai erittäin lieventävien asianhaarojen mainitseminen, vaan on ilmoitettava, mitä seikkoja tuomioistuin on pitänyt erittäin raskauttavina tai erittäin lieventävinä.

Lakiehdotuksessaan toimikunta on Ruotsin mallin mukaan pääsääntönä ehdottanut lausuttavaksi, että tuomion tulee sisältää, paitsi muuta, *perustelut ja ratkaisu*, johon tuomioistuin on asiassa päätenyt. Selvennykseksi ehdotetaan toisessa kohdassa lausuttavaksi, että tuomion perusteluissa on *selostettava, mihin ratkaisu nojautuu*. Tosiasioita koskevissa riitakysymyksissä on selvästi ilmoitettava, mitä tuomioistuin on asiassa katsonut todeksi ja mihin selvityksiin ja tosiseikkoihin sen päättely tällöin perustuu. Lainkohta tai muu oikeussääntö, johon ratkaisussa nojaututaan, on mainittava ja tarpeen vaatiessa selitettävä, mistä syystä sitä on sovellettu.

Lopuksi mainittakoon, että toimikunnan ehdotuksen mukaan myös alioikeu-

den ratkaisu olisi selostuksineen ja perusteluineen laadittava *pöytäkirjasta erilliseksi asiakirjaksi*.

Ennenkuin käytännön kannalta tarkastellaan eräitä käsiteltävänä olevassa asiassa huomiota vaativia seikkoja on mainittava, että käytännössä olevissa malikirjoissa (Granfelt-Castren: Yleisen alioikeuden ym. ratkaisuja, 1924, ja Gadd: Kihlakunnanoikeuden pöytäkirjat, 1957) ei ole sanottavasti kiinnitetty huomiota ratkaisujen perusteleamiseen. Granfelt mainitsee eräissä tapauksissa perusteluna vastaajan myöntämisen tai tunnustamisen ja jossakin tapauksessa sen, että kantaja on kahdella todistajalla selvittänyt kanteen perusteena olevan seikan tai että todistajien kertomuksista on käynyt ilmi sitä ja sitä, mutta Gadd toteaa yleensä vain, mikäli olen voinut havaita, tavalliseen tapaan, että oikeus katsoo jotakin selvitetyn tai jotakin jääneen näyttämättä.

Lähtiessämme tarkastelemaan *käytännön menettelytapoja* tuomion perustelemissa meillä ja tarpeen mukaan Ruotsissa kiinnitämme ensin huomiota tosiasia-perusteluihin ja sitten oikeudellisiin perusteluihin. Kaikkein ensimmäiseksi esitän kuitenkin eräitä perusteluihin liittyviä kirjoitustapoja, joita käsitykseni mukaan on pidettävä *puutteellisina ja virheellisinäkin*.

Hovioikeuteen tulee edelleen silloin tällöin rikosjuttuja, joiden päätöksessä lausutaan, että oikeus katsoo syytetyn syyllistyneen siihen, mistä häntä on syytetty. Tämä lausuma ei nähdäkseni sisällä lainkaan perusteluja tuomitsemiselle. Jos edellä mainitun toimikunnan ehdotus tulee laiksi ja alioikeudenkin päätös kirjoitetaan pöytäkirjasta erilliseksi asiakirjaksi, jonka alkuosassa selostetaan syyttäjän vaatimus ja syytetyn sen johdosta antama lausuma ja lisäksi todistelu, voi sanontatavan käyttäminen käydä mahdolliseksi.

Aikaisemmin esiintyi sekä alioikeuksien että hovioikeudenkin ratkaisuissa usein lausuma: ja otaen huomioon, mitä jutussa muutoin on käynyt selville . . . Tätä lausumaa en ole enää viime vuosina havainnut hovioikeuden käsittelemisissä jutuissa, mutta eräiden muiden tuomioistuinten päätöksissä se yhä näyttää olevan käytössä hiukan vaihtelevissa muodoissa.

Muutama esimerkki KKO:sta:

KKO 1961 II 67: kun A:lle viljelystilasta ja sen lisäalueesta kuulunutta osuutta, jota siihen nähden, mitä jutussa oli ilmennyt, oli pidettävä samansuuruisena kuin B:n osuutta niistä — —

KKO 1961 II 127: kun asianosaisten näin ollen ja siihen nähden, mitä jutussa muutoin oli käynyt selville, oli katsottava — sopineen — —

Näihin verrattavia ovat eräät rikosasioissa todettavat lausumat, esim.

KKO 1961 II 49: — — huomioon ottaen ne olosuhteet, joissa rikos on tehty — —

Näin lausuttaessa jää asianosaisille, erityisesti häviävälle asianosaiselle, ainakin osittain epäselväksi, minkälaisilla perusteilla hänen ratkaisevana pitämänsä tosiseikka on katsottu merkityksettömäksi.

Jotkin alioikeudet ovat maininneet, myöntäessään maksuttoman oikeuden-

käynnin, perusteeksi vain, että asianosainen oli jättänyt oikeudelle *asianmukaisesti todistetun kaavakkeen*. Maksuttoman oikeudenkäynnin asialliset myöntämisperusteet on kuitenkin etsittävä MaksOikL 1 §:stä. — Ja sitten on meidän kaikkien yhteinen virheemme: vieläkin hylkäämme usein voittavan puolen oikeudenkäyntikuluja koskevan vaatimuksen »*asian laatuun nähden*». Jos kuluvaatimus yleensä hylätään, olisi peruste etsittävä OK 21 luvun säännöksistä.

Tosiasiaperusteluista.

Kun tuomioistuin lausuu, että se on tutkinut jutun ja katsoo siinä selvitetyn jotakin, niin tämä ei ole perustelu vaan dekreetti. Tästä lausumasta asianosaiset, jotka ovat esittäneet lausumia ja todisteita, jotka ovat keskenään ristiriitaisia, eivät voi saada tietoa siitä, miten tuomioistuin on päätenyt lausumaansa. Lausumaan tarvitaan siis, jos päätös pyritään perustelemaan, jotakin lisää. Tällaiseksi lisäksi riittää, kun kysymyksessä on juttu, jossa sovinto on sallittu, toteamus, että asianosainen on tunnustanut jonkin seikan tai myöntänyt kanteen oikeaksi. Samoin riittää vain viittaus todistajien kertomuksiin, kun nämä ovat kaikki kannetta tukevia, ja tietenkin myös silloin, kun kaikki todistajankertomukset johtavat kanteen hylkäämiseen.

Esimerkkejä tosiasiaperusteluista:

Vaasan HO (päätos 24.9.1869): Koska A oli KO:ssa vapaaehtoisesti tunnustanut, että hän oli — (kuoleman tuottanut pahoinpitely) — — ja jutussa valallisesti todistajina kuultujen itsellisvaimon Elisabeth Winthersin ja itsellisen tyttären Gustava Wainionpään kertomukset olivat täysin vahvistaneet tämän A:n tunnustuksen, — —

Vaasan HO (esit. 29.9.1965, Rantanen) lausui tosin selvitetyn, että H:n autossa oli sen kuljettajan toimesta tietyt ajankohtana yleisellä tiellä ajettaessa käytetty lisäveroa suorittamatta polttoöljyä, mutta kun oli jäänyt näyttämättä, että H., joka oli kieltänyt kuljettajaansa käyttämästä autoa muualla kuin yksityisellä, yleiseltä liikenteeltä suljetulla työmaalla ja joka itse ei ollut paikkakunnalla, olisi ollut tietoinen auton käyttämisestä yleisellä tiellä, HO katsoi — —

Tuomioistuimia on tuomion perustelemista käsittelevissä kirjoituksissa moitittu mm. siitä, että tieliikennerikosasioissa hylkäävässä päätöksessä vain lausutaan, ettei ole näytetty syytetyn syyllistyneen varomattomuuteen. Kieltämättä tällainen perustelu on riittämätön. Hovioikeudessa on joskus yritetty kirjoittaa täydellisempiä perusteluja.

HO (esit. 3.12.1963, Pitkänen) katsoi jääneen näyttämättä, että P., jonka oli katsottava, kun tiehen ei ollut merkitty keskiviivaa ja kun keskiviivan sijainnin arviointia vielä vaikeutti P:n kulkusuuntaan katsoen vasemmalla tiehen välittömästi liittyvä huoltoasema-alue, asettuneen niin lähelle arvioimaansa tien keskikohtaa kuin se vastakkaiselta suunnalta tulleen liikenteen huomioon ottaen oli mahdollista, olisi syyllistynyt varomattomuuteen liikenteessä.

HO (esit. 28.8.1963, Koskimäki) katsoi jääneen näyttämättä, että K., joka oli, huomattuaan W:n kuljettaman auton lähestyvän vasemmanpuoleista ajokaistaa, pysäyttänyt ajo-oppilaan oh-

jaaman auton estääkseen sitä joutumasta samalle ajokaistalle, olisi syyllistynyt varomattomuuteen liikenteessä.

Liikennerikosjutuissa Ruotsissa ei ole niinkään harvinaista, että tuomioistuimien katsoo, että juttuun osalliseksi joutunut oli oikeutettu otaksumaan jotakin, nim. toisen osallisen ajavan niin ja niin. Pari esimerkkiä:

A oli olosuhteet huomioon ottaen oikeutettu otaksumaan, että hän varmasti ehtisi sivuuttaa risteyksen — — —

(SvJ 1963/R s. 16)

— — ja kun B ottaen huomioon tiessä näkyvät kaistamerkinnot oli kohtuudella voinut otaksumaa, että — —

(SvJ 1963/R s. 51)

Vaasan hovioikeudesta voidaan tässä yhteydessä mainita seuraava ratkaisu:

HO (esit. 23.2.1966, Huhtaniemi) lausui jääneen näyttämättä, että H., joka ei voinut edeltäpäin ottaa huomioon, että K. ryhtyisi selostetuilla tavoin äkkiä peruuttamaan traktoria, olisi tarkoitetussa tilanteessa kuljettanut autoaan varomattomasti.

On kuitenkin kyseenalaista, kuinka laajalti kuljettajalla Suomen oikeuden mukaan on oikeus luottaa siihen, että toiset tiellä liikennöivät eivät tee virheitä. Tähän seikkaan emme kuitenkaan tällä kertaa voi syventyä.

Niissä tapauksissa, joissa *asianosaisten lausumat* — jotka nekin kuuluvat niihin seikkoihin, jotka voidaan asettaa ratkaisun perusteiksi — ovat ristiriidassa keskenään tai *asianosaisten ja todistajien lausumat* ovat keskenään ristiriitaisia, tuomioistuimen on ratkaisussaan selostettava, millä perusteilla joillekin lausumille tai todisteille on annettu arvoa ja miksi toiset on jätetty ratkaisua tehtäessä syrjään. Tässä tullaan siihen kohtaan tuomioiden perustelemissä, joka meilläkin on herättänyt eniten epäilyksiä. Asianosaisten ja todistajien lausumien näkyvä arvioiminen on looginen seuraus vapaan todistelun omaksumisesta. Lähtökohtina ovat OK 17:2, jonka mukaan oikeuden tulee, harkittuaan huolellisesti *kaikkia* esiintulleita seikkoja, päättää, mitä asiassa on pidettävä totena, ja OK 24:3, 1, jonka mukaan tuomio on perustettava syihin ja lakiin eikä mielivaltaan, ja siihen on selvästi pantava ne pääsyyt ja se lainkohta, joihin päätös perustuu. Kaikki meillä vapaasta todistelusta kirjottaneet ovat korostaneet sitä, että tuomarin on todisteita arvioidessaan perustettava vakaumuksensa sellaisiin seikkoihin, että perusteiden lukija tulee vakuuttuneeksi siitä, että tuomarin tuomiossa lausuma tulos on looginen seuraus todisteista.

Tarkastellessamme, mitä johtoa käytännöstä voitaisiin löytää, on todettava, että Ruotsin oikeustapausselostuksista on tavattavissa runsaasti asianosaisten lausumien arviointeja, mutta todistajien lausumien arvioinnit näyttävät olevan harvinaisempia.

Suomesta voitaisiin esimerkkinä esittää vanha tapaus v:lta 1871.

KO (päätös 25.1.1871) havaitsi sen HH:n ilmoituksen, että hän oli mainitsemallaan paikalla ja kertomallaan tavalla aiheuttanut AK:lle k.o. haavan, osoittautuvan vääräksi, kun otetaan huomioon verijälkien sijainti maassa ja AK:n saaman haavan suunta ja laatu, jotka osoit-

tavat, että haavan on lyönyt seisomassa ollut henkilö AK:n ollessa makuulla; ja kun AK:n kertomuksen merkitystä kohottaa ei ainoastaan se, että se on kuolevan henkilön antama, vaan myös hänen kotiin saapumisensa osalta *muutkin tutkimuksessa ilmisaadut seikat*, ja selvänä on pidettävä, että AK:ta lyötiin tuvassa sellaisella hetkellä, jolloin siellä ei ollut muita kuin JK ja hänen vaimonsa HH ja heidän alaikäinen lapsensa, mutta *erinäiset seikat osoittavat*, että AK:ta ei lyönyt HH, kuten hän totuudenvastaisesti on ilmoittanut; sen vuoksi ja kun aitan alta löydetty JK:lle kuuluva kirves, jonka AK on tuntenut siksi aseeksi, jolla häntä lyötiin, tarkoin sopii kirveeniskun AK:n yllä olleeseen liiviin aiheuttamaan reikään, KO katsoi näytetyksi, että JK oli (mustasukkaisuudesta) lyönyt AK:ta — — —

(JFT 1873, s. 58 ss.)

Esimerkkejä Ruotsista:

1) Asianosaisten lausumat.

Syytetty C oli ollut tavaratalossa ostoksilla ja kerännyt ostoskoriin tavaraa sekä lisäksi pannut taskuunsa katkarapusäilyketölkejä. Syytetty väitti unohtaneensa mainita niistä maksaessaan kassassa.

KKO: C:n väite, että hän oli unohtanut tölkit taskuihinsa, ei ansaitse huomiota. Päinvastoin on pidettävä varmana, että hän oli jättänyt ilmoittamatta ne kassassa päästäkseen maksamasta niitä.

(SvJ 1965/R s. 35 s.)

RO katsoo, ettei stty A:n kertomusta ole pidettävä uskottavana ja havaitsee sensijaan stty E:n kertomuksesta selviävän, että myös A on ollut tietoinen — — —

(SvJ 1964/R s. 19)

A:n (kja) kertomuksen mukaan, jota jossakin määrin vahvistaa J:n (vja) ilmoitus, että hän oli antanut A:lle ohjeita työn suorittamisesta — — —

(SvJ 1963/R s. 21)

2) Asianosaisten ja todistajien lausumat.

Syytetyn ilmoitusta — — — ei ole luotettavasti kumottu ja tätä ilmoitusta tukee jossakin määrin todistaja D:n kertomus (selostettu aikaisemmin). Sitävastoin on asianomistajien antamista tiedoista sekä tja D:n kertomuksesta katsottava selviävän — — —

(SvJ 1964/R s. 85 s.)

Asiassa esitetty selvitys ja todistelu ei anna lainkaan tukea B:n (stty) väitteelle, että — — —

(SvJ 1963/R s. 36)

P:n täällä antamista tiedoista ja O:n todistuksesta käy selville, että P on p.o. aikana työskennellyt kaivinkoneenkäyttäjänä tavanmukaisia työpäiviä ja saanut palkkaa — — —

HO katsoo tämän nojalla selvitetyn, että P ei ole tänä aikana ollut työkyvytön — — —

(SvJ 1963/R s. 52)

Syytetty on kertonut, ettei hän muista automatkasta muuta kuin että hän ajoi ojaan.

KO:n käsityksen mukaan stty ei ole voinut olla havaitsematta, että auto sen joutuessa ojaan oli törmännyt voimakkaasti puhelinpaaluun. KO katsoo todistaja M:n antamista tiedoista selviävän, että syytetty ei vahingoittunut ojaanajossa niin vakavasti, että hän sen vuoksi ei olisi pystynyt havaitsemaan tekojensa seurauksia. Päinvastoin on pidettävä varmana, että syytetty poistui paikalta sitä varten, ettei häntä saataisi kiinni ja että hän näin selviytyisi aiheuttamiensa vahinkojen korvaamisesta.

(SvJ 1964/R s. 58 s.)

Todistajien luotettavuuden arviointi on meillä vielä kutakuinkin tuntematon käsite. Viime neuvottelukokouksessa selostin merkintöjä, joita alituomioistui-

missa oli tehty OK 17: 28, 1:n nojalla seikoista, jotka voivat vaikuttaa todistajien uskottavuuteen, ja totesin, että hovioikeuden kokemuksen mukaan tällaiset merkinnät ovat verraten harvinaisia. Päätöksissä tapahtuvaa todisteiden arviointia en ole havainnut.

Hovioikeudesta voin esittää yhden esimerkin:

Väkijuoman myyntiä koskevassa jutussa oli kuultu vain yhtä todistajaa..

HO (jp. 14.1.1964, Liiston val.) lausui: ja koska KO:ssa todistajana kuullun A:n, joka on tuomittu rangaistukseen väärästä valasta ja on ollut kansalaisluottamusta vailla ja joka on ilmoittanut välittäneensä sen väkijuomapullon, jonka myynnistä T:tä syytetään, kertomukselle ei voida antaa arvoa todisteena tässä jutussa, ja kun muutakaan näyttöä ei ole esitetty, HO katsoo jääneen näyttämättä, että T olisi syyllistynyt — — Sen vuoksi HO harkitsee oikeaksi hylätä T:tä vastaan ajettua syytteen ja vapauttaa hänet — —.

Ruotsin käytännöstä on esitettävissä joitakin esimerkkejä todistajien lausumien arvioinneista.

KO havaitsee asianomistajan antamien tietojen ja todistaja O:n, josta saatiin sellainen vaikutelma, että ei ollut aihetta asettaa hänen luotettavuuttaan kyseenalaiseksi, todistuksen samoin kuin myös esitetyn lääkärintodistuksen nojalla pahoinpitelyä koskevan syytteen näytetyksi.

Stty haki muutosta. Svean HO (p. 30.9.1965), jossa asianomistajaa kuultiin, havaitsi O:n todistuksen ja asianomistajan antamien tietojen nojalla selvitetyn, että stty oli lyönyt asianomistajaa — — —

(SvJ 1966/R s. 9 s.)

Jutussa on tosin kuultu todistajia, joiden kertomusten mukaan B:lle vähän ennen kuin hän lähti sijoituspaikaltaan (kysymys on hirvenmetsästyksestä) selitettiin, missä raja kulki ja että haukkuva koira oli metsästysalueen ulkopuolella. Vastoin B:n kieltoa ei kuitenkaan voida pitää varmana, että B, joka vasta hiljattain oli muuttanut paikkakunnalle ja jolla ei ollut kokemusta metsästyksestä eikä tuntenut paikkakunnan olosuhteita, olisi ymmärtänyt hänelle annetut selitykset niin, että hänen sen nojalla olisi pitänyt havaita tai edes epäillä, että hän ylitti rajan ja että hirvi oli metsästysalueen ulkopuolella. Raja ei ollut, kuten KO oli todennut toimittamassaan katselmuksessa, niin selvästi merkitty, ettei se olisi voinut jäädä B:ltä huomaamatta.

Syyte hylättiin. Syyttäjä haki muutosta.

Svean HO (16.10.1961): B on HO:ssa ilmoittanut, että hän oli passiipaikaltaan voinut nähdä metsästysalueen rajan. On selvitetty, että passiipaikalta tähän rajaan oli matkaa 110 m ja passiipaikalta hirven kaatopaikkaan n. 400 m. Vaikka B ei olisikaan ymmärtänyt saamiensa tietojen nojalla, että haukkuva koira oli toisella metsästysalueella, olisi hänen kuitenkin pitänyt epäillä, että hän edetessään niin kauas metsään siihen suuntaan, jossa raja oli, voisi ylittää sanotun rajan. Senvuoksi hänen olisi tullut kiinnittää erityistä huomiota rajamerkkeihin. Sen nojalla, mitä HO:ssa oli selvitetty rajan merkitsemisestä metsästyksen aikana on katsottava, että B noudattamalla huolellisuutta olisi voinut havaita, että hän ylitti rajan.

B tuomittiin rangaistukseen.

(SvJ 1963/R s. 3 s.)

Erittäin valaiseva ja — sanoisinko — opettavainen on Nytt Juridiskt Arkivissa 1962, s. 244 ss., selostettu vahingonkorvausta koskeva tapaus, jossa kaikki oikeusasteet perusteellisesti selvittelevät ristiriitaisia kertomuksia esittäneiden todistajien kertomusten arviointia. Tapaus on kuitenkin liian laaja tässä esitettäväksi.

Äänestyksiä oli asiaa ratkaistaessa sekä HO:ssa että KKO:ssa. Selostus NJA:ssa on 26 sivun pituinen. Oikeudenkäynti alkoi 27. 12. 1951 ja päättyi 5. 4. 1962. Selostus antaa vakuuttavan kuvan siitä, kuinka suunnaton työmäärä Ruotsissa käytetään tällaisen asian käsittelyyn. Mutta prosessin kesto aika ja sen ilmeisesti varsin suuret kustannukset antavat ajattelemisen aihetta. Ja lopulta-kin johtopäätökset, joihin päädytään, eivät johdu esitetyistä selvityksistä täydellä varmuudella, vaan inhimillisen arvioimiskyvyn osuus jää selväksi ja herättää eräin kohdin epäilyksiä.

Lain soveltamisen perustelut

Edellä mainittu tuomioita koskevien säännösten uudistamista käsitellyt toimikunta lausui, että jos yhteys tosiasioiden ja oikeussäännöksen välillä on niin kiinteä, ettei ole epäilyksiä oikeussäännöksen soveltuvuudesta käsiteltävänä olevassa tapauksessa, vain oikeussäännöksen ilmoittaminen riittää. Muussa tapauksessa tulee oikeudellisten perustelujen sisältää myös laintulkintaa. Rikosioiden osalta toimikunta esitti, että ei riitä vain erittäin raskauttavien tai erittäin lieventävien asianhaarojen mainitseminen, vaan on ilmoitettava, mitä seikkoja tuomioistuin on pitänyt tällaisina asianhaaroina.

Lisäksi on huomattava, että laissa on eräitä säännöksiä, joiden soveltaminen joko itse säännöksessä olevan maininnan johdosta tai muuten edellyttää, että niiden soveltamista on erikseen perusteltava.

Ensiksikin on selvää, että jos rikos tosiasia-perustelujen mukaan on näytetty, mutta rangaistusta ei kuitenkaan tuomita, tämän ratkaisun perusteet on esitettävä tuomiossa. Tällaiset erityiset perustelut ovat siis tarpeen, kun rangaistusta ei tuomita esim. RL 3: 5, 1:ssä tarkoitetussa tapauksessa, kun teon harkitaan tapahtuneen pikemmin tapaturmasta kuin tuottamuksesta, tai kun rangaistus jätetään tuomitsematta RL 3: 5, 2 nojalla (L. 1. 4. 1966, AsK 196/66) tai nuoria rikoksentekejiä koskevan lain (Lakikirja Ri 10) 3 §:n nojalla jne. KKO:sta on kuitenkin tapauksia (esim. 1960 II 70), joissa on todettu tuomarin menettelleen virheellisesti ja sen jälkeen lausuttu vain, että menettelyä ei kuitenkaan voitu lukea hänen syykseen virkavirheenä. Mutta on toisenlaisiakin tapauksia. Esim. tapauksessa 1953 II 66 KKO todettuaan tuomarin menettelleen toisin kuin laissa oli tarkoitettu, lausui, että laki oli tältä kohdin tulkinnanvarainen, eikä KO:n toiseen laintulkintaan perustuvaa menettelyä näin ollen voitu pitää virkavirheenä, ja vapautti syytetyt.

RL 3: 11:ssä sanotaan, että jos lainkohdan tarkoittamaa vähennystä ei tehdä, tulee siihen olla perusteltu aihe. Säännös on ilmeisesti käsitettävä niin, että

tuomioistuimen tulee, kun se jättää vähentämisen tekemättä, ilmoittaa menettelynsä perusteet.

RL 2: 14, 3:ssa säädetään, että milloin oikeus huomioon ottaen rikokseen liittyvät olosuhteet tai muutoin ilmenevistä erityisistä syistä katsoo, ettei ole aiheutta tuomita syytettyä menettämään kansalaisluottamustaan, oikeudella on valta jättää hänet, *syyn menettelyynsä mainiten* tähän seuraamukseen tuomitsematta.

Kun tätä säännöstä sovelletaan, ei perusteluiksi suinkaan riitä toteamus »huomioon ottaen rikokseen liittyvät olosuhteet tai muutoin ilmenneet seikat». Nämä ovat juuri niitä edellytyksiä, joita oikeuden on sovellettava ilmoittamalla perusteluissa, mitkä ovat tällaisia rikokseen liittyviä olosuhteita tai muita asiassa ilmenneitä seikkoja. Käytännöstä mainittakoon, että törkeään varkauksen syyllistyneellä ei anastetun omaisuuden vähäiseen arvoon ja siihen nähden, ettei häntä ollut aikaisemmin rangaistu, tuomittu menettämään kansalaisluottamustaan (KKO 1960 II 5). Toisessa tapauksessa (1961 II 49) KKO kuitenkin lausui vain, että huomioon ottaen K:n ja L:n aikaisempi nuhteeton elämä ja ne olosuhteet, joissa p.o. rikokset oli tehty, ei ollut aiheutta tuomita heitä menettämään kansalaisluottamustaan. Tämä perustelu on mitään sanomaton jälkimmäiseltä osaltaan, eikä tapauksen selostus anna selvyyttä siihen, mitkä olivat ne rikosten teossa vallinneet olosuhteet, jotka aiheuttivat lopputuloksen.

Muuten on tässä yhteydessä p.o. lainkohdan tulkinnasta mainittava, että sana olosuhteet ei tässä tarkoita samaa kuin asianhaarat, vaan on laajempi käsite.

RL 9: 1, 2:ssa lausutaan, että jos vahingon kärsinyt itsekkin osaltaan on ollut vahinkoon syyppä taikka jos jokin muu, rikokseen kuulumaton seikka on ollut vahinkoa aikaan saattamassa, on vahingonkorvaus sen mukaan soviteltava.

Tätä sovellettaessa ei myöskään riitä vain laissa mainittujen edellytysten mainitseminen, vaan perusteluissa on todettava, miten vahinkoa kärsinyt itse on osaltaan ollut mukana vahinkoa aiheuttamassa ja mitkä muut, rikokseen kuulumattomat seikat ovat vaikuttaneet vahingon syntymiseen. Tämän säännöksen soveltamista ei ole hovioikeudessa erikseen perusteltu, jos kokoonpanossa jo alioikeuden osuutta selostettassa käy selville, mitä nämä seikat ovat. Mutta sellaisissa tapauksissa, joissa alioikeuden päätöstä on muutettu, on hovioikeudessa yritetty perustella p.o. lainkohdan soveltamista.

Ja sitten *erittäin raskauttavat ja erittäin lieventävät asianhaarat*. Olemme varmaan yksimielisiä siitä, että tapauksissa, joissa tällaisten asianhaarojen huomioon ottaminen aiheuttaa rangaistuksen tuomitsemisen normaaliasteikosta poikkeavan asteikon mukaan, tätä seikkaa on perusteltava. On siis ilmoitet-

tava, mitkä seikat tuomioistuim on katsonut joko erittäin raskauttaviksi tai erittäin lieventäviksi asianhaaroiksi. Jollei tätä voida tehdä, ei sellaisia asianhaaroja ilmeisesti ole olemassa, joten on tuomittava normaaliasteikon mukaan. Kun laissa on mainittu eräät seikat erittäin raskauttavina asianhaaroina, kuten esim. RL 21: 13:ssa tai 29: 1, 2:ssa, on nämä seikat tietenkin todettava perusteluissa. Kun taas erittäin raskauttava tai erittäin lieventävä seikka on harkinnanvarainen, on tuomarin tällainen seikka nimenomaisesti todettava. Hovioikeudessa on esiintynyt useita tapauksia, joissa alioikeus on esim. RL 36 luvun 4 ja 5 §:n väärennysäännöksiä soveltaessaan millään tavalla ratkaisuaan perustelematta tuominnut syytetyn erittäin lieventävien asianhaarojen vallitessa tapahtuneesta rikoksesta. HO:ssa kyllä tajutaan, että alioikeus on tahtonut päästä tuomitsemasta vankeusrangaistusta, mutta usein on tapahtunut — virallisen syyttäjän hakiessa muutosta — että kun erittäin lieventäviä asianhaaroja ei ole voitu asiakirjoista todeta, syytetty on tuomittu normaaliasteikon mukaisesti.

Esimerkkejä hovioikeuden käytännöstä *oikeudellisten perustelujen osalta*. Yleisesti on todettava, että täysin selvää rajaa ei ole vedettävissä tosiasia-perustelujen ja oikeudellisten perustelujen välille.

Autoyhtiö väitti ennen vastaamista pääasiaan, että kanteesta ei käynyt selville, mitä laskusaatavaa siinä vaadittiin, joten kanne ei ollut riittävästi yksilöity, ja kieltäytyi vastaamasta pääasiaan.

KO lausui väitepäätöksessään, että kun haasteessa oli mainittu tuomioistuimen nimi, asianosaisina olevat osakeyhtiöt ja niiden kotipaikat sekä hakijan vaatimus ja ne seikat, joihin hakija perusti vaatimuksensa, kanne oli riittävästi yksilöity, ja hylkäsi väitteen.

Kun öljy-yhtiö haki muutosta pääasiassa autoyhtiö vastatessaan muutoksenhakemukseen vaati, että väitepäätös kumottaisiin ja kanne jätettäisiin tutkittavaksi ottamatta.

HO (esit. 18.3.1966, Erikoisöljy Oy) lausui tältä osin: koska autoyhtiö oli myöntänyt, että öljy-yhtiön lasku oli aikoinaan lähetetty autoyhtiön Sodankylässä toimivalle sivuliikkeelle ja lasku näin ollen oli toimitettu ennen oikeudenkäyntiä autoyhtiölle, HO katsoi, ettei ollut syytä muuttaa väitepäätöstä.

LAT vaati hänen ja POT:n avioliiton purkamista sillä perusteella, että POT oli jatkuvasti väärinkäyttänyt väkijuomia ja törkeästi laiminlyönyt perheensä elättämisen.

KO lausui jääneen näyttämättä, että POT olisi jatkuvasti väärinkäyttänyt väkijuomia ja hylkäsi kanteen. LAT haki muutosta.

HO (esit. 4.6.1965, Tietäväinen) katsoi selvitetyn, että POT oli ainakin vuoden 1964 aikana jatkuvasti väärinkäyttänyt alkoholia muun muassa seurauksin, että hänet oli sanotun vuoden syksyllä tuomittu rangaistukseen moottoriajoneuvon kuljettamisesta juopuneena ja menettämään ajokorttinsa, ja että asianosaisten avioelämä POT:n väkijuomien käytön vuoksi ja sen johdosta, ettei POT ollut luovuttanut LAT:lle riittävästi rahaa käytettäväksi perheen elästä varten, oli käynyt erittäin vaikeaksi. Sen vuoksi ja kun avioeron myöntämiseen näin ollen oli erittäin painavia syitä, HO harkitsi oikeaksi, kumoten KO:n päätöksen, tuomita AL 74 §:n nojalla asianosaiset avioeroon.

L:n isä oli ostanut kunnanvaltuuston valtuuttamalta henkilöltä määrärahan, jonka valtuusto oli päättänyt myydä L:n isälle. Muun osan kiinteistöstä valtuusto oli päättänyt myydä J:lle, mutta kunnan valtuuttama henkilö möi koko kiinteistön J:lle, joka sai siihen lainhuudon. Kun

L. haki määräalan erottamista, J ilmoitti vastustavansa sitä. L. vaati, että kauppa, jolla kiinteistö oli myyty J:lle, julistettaisiin mitättömäksi, sikäli kuin se koski L:n isälle myyttyä määräalaa.

KO lausui selvitetyn, että kiinteistö oli ensin myyty J:lle ja sitten määräala L:n isälle, mutta kun ei ollut näytetty, että J olisi hyväksynyt määräalan pidättämisen tai ollut siitä tietoinen, KO hylkäsi kanteen.

HO (esit. 26.3.1965, Liinanki) lausui selvitetyn, että J oli ostaessaan kiinteistön ollut tietoinen siitä, että valtuusto oli päättänyt myydä kiinteistöstä määräalan L:n isälle ja että myös PJ:n, jolle J:n ostaman kiinteistön oli ilmoitettu siirtyneen, oli erityisesti sen johdosta, että hän oli BJ:n perikunnan osakkaana saanut ilmoituksen L:n asutuslautakunnalle tekemästä lunastusvaatimuksesta (joka oli rauennut sen johdosta, että lautakunta totesi L:n isän ostaneen määräalan), katsottava olleen tietoinen L:n isälle pidätetystä määräalasta ja myös, koskei hän silloin eikä myöhemminkään ollut vaatinut L:ltä vuokraa eikä ryhtynyt toimenpiteisiin tämän häätämiseksi, tämän pidätyksen hyväksyneen. Sen vuoksi HO JakoA 36,2 ja JakoL 352,2 nojalla harkitsi oikeaksi, kumoten KO:n päätöksen, julistaa, että kunnan valtuuttaman henkilön ja J:n välinen kiinteistönkauppa ja J:n ja PJ:n välillä tehdyksi ilmoitettu kiinteistönkauppa eivät olleet esteenä sille, että L sai määräalan lohkomalla erotetuksi.

HO (esit. 24.3.1966, Luomajoki) lausui: koska lainhuudatusmenettely on yksipuolista hakemuslainkäyttöä, jossa voidaan esittää vain asiakirjanäyttöä, ja lainhuudon myöntäminen merkitsee asiakirjaan perustuvan saannon kirjaamista, eikä hakemuksen perusteena olleesta kauppa-kirjasta enempää kuin muistakaan hakemuksen perusteeksi esitetystä asiakirjoista ilmennyt, millä tavalla tilojen omistusoikeus jakaantui ostajien kesken, hovioikeus kumoten valituksen alaisen päätöksen oikaisi lainhuutoa siten, että miehellä ja vaimolla oli oleva yhteinen lainhuuto mainittuihin tiloihin.

Oikeudelliset perustelut ovat Ruotsin tuomioistuinten ratkaisuihin usein verrattain laajat. Niissä selostetaan lainsäädännön sisältöä ja sangen usein myös niiden tulkintaa. Esim.

Tieteestä ja oikeuskäytännöstä ei ole saatavissa varmaa johtoa vahinko-käsitteen tulkinnalle puheena olevassa lainkohdassa. Vaikkakaan yleisen vaihdannan kannalta ei ole erikoisemmin tärkeää suojata lahjanluontoisia oikeustoimia konkurssivelkojen vahingoksi, ei kuitenkaan liene ollut lainsäätäjän tarkoitus, että — — —

(SvJ 1963/R s. 87)

Joskus tapaa viittauksia prejudikaatteihin ja myös oikeustieteelliseen kirjallisuuteen. Esim. Västeråsin RO viittaa eräässä tapauksessa v. 1963 mm. Borumin teokseen Familierätten ja Arnholmin teokseen Familierett.

(SvJ 1963/R s. 55 s.)

Lopuksi lausuisin, että siitä riippumatta, tulkitsemme OK 24: 3, 1:n pakottavan tuomioistuimen esittämään tuomiossaan todisteiden harkintansa perusteet vai ei, meidän on myönnettävä, että nykyinen tapamme jättää tuomiot perustelematta ja vain ylhäisesti lausua, että tuomioistuin katsoo jotakin selvitetyn, *ei ole lain* — nimenomaan sanotun lainkohdan — *hengen mukainen*. Meidän olisi siis tehtävä parannus.

Meidän on aloitettava vähästä. Sellaisen tuomion laatiminen, jossa lausutaan, että niiden ja niiden todistajien kertomusten kautta on selvitetty, että asia on niin ja niin, ei vie enempää aikaa kuin nykyiseen tapaan kirjoitetun tuomion kirjoittaminen. Ei ole myöskään vaikeata ilmoittaa, miksi emme anna

arvoa syytetyn kieltämiselle tai vastaajan väitteille, ja näistähän OK 24: 3, 1 selvästi velvoittaa tuomioistuimen antamaan lausuntonsa. Ne tapaukset, joissa todisteet ovat olleet ristiriitaisia ja joissa tuomioistuimen on ilmoitettava, miksi toisille todisteille on annettu arvoa ja toisille ei, ovat vaikeimmat. Mutta tässä hän tuomarilla on tilaisuus näyttää leijonankyntensä.

Ruotsin oikeudenkäytössä näyttää olevan siten, että tässä viimeksi mainitussa tapauksessa todistajien kertomusten sisällys lyhyesti, oleellisimmilta osiltaan, selostetaan ja sitten yksinkertaisin sanoin ilmoitetaan, mihin on uskottu ja mihin ei. Ei näihin lausumiin Ruotsin tuomioistuimissa mielestäni sisälly erikoisemmin paljon neroutta, mutta työtä ja ahkeruutta kylläkin. Ja työteliäitä ja ahkeria me olemme kaikki, eikö niin?

Ylempiä oikeuksia varten olisi pikaisesti päästävä siihen, että asianosaisten lausumat ja ainakin todistajien kertomukset alioikeuksissa *nauhoitettaisiin*, jonka kautta ylioikeuskin saisi välittömän kosketuksen todistajiin. Olisi hyvä, jos valtiolta tässä maassa riittäisi rahaa oikeuslaitoksenkin kehittämiseen.

Kirjallisuutta:

- | | |
|---------------------------|--|
| <i>Alkio, Paavo:</i> | Esittelystä hovioikeudessa, LM 1949, s. 179 ss. |
| <i>Alkio, Paavo:</i> | Arv. Tirkkosen teoksesta Uusi todistuslainsäädäntö, LM 1949, s. 557 ss. |
| — " — | Todistajain luotettavuuden toteamisesta, LM, 1964, s. 1027 ss. |
| <i>Alanen, Aatos:</i> | Yleinen oikeustiede, Turku 1948, s. 114 s. |
| — " — | Yleinen oikeustiede ja kansainvälinen yksityisoikeus, Porvoo 1965, s. 171 s. |
| <i>Carlson, B. C:</i> | Om doms motivering, DL 1956, s. 15 ss. ja 47 ss. |
| <i>Ellilä, Tauno:</i> | Oikeudenkäynti ja täytäntöönpano, Hki 1954, s. 56. |
| <i>Hertzberg, L. R:</i> | Bör domstol redogöra för bedömningen av bevismaterialet? JFT 1962, s. 106 ss. |
| <i>Kemppainen Kalevi:</i> | Totta vai toteennäytettyä? LM 1962, s. 253 ss. |
| <i>Nehrman, David:</i> | Inledning Til Then Swenska Processum Civilem, Lund 1732, s. 359. Sama 2 p. 1751, s. 346 s. |
| <i>Olivecrona, Karl:</i> | Domen i tvistemål, Lund 1943, s. 120 ss. |
| <i>Palmgren, Bo:</i> | Motivering av dom, JFT 1952, s. 82 ss. |
| — " — | Motivering i bevisfrågan, JFT 1963, s. 332 ss. |
| <i>Salmiala, Bruno A:</i> | Oikeusvarmuus ja vapaa todistusten harkinta nykyisessä prosessimennettelyssämme erittäinkin rikosasioita silmällä pitäen, Kivimäen juh-lakirja, Vammala 1956, s. 276 ss. |
| — " — | Tuomio, Hki 1960, s. 42 ss. |
| — " — | Syylliseksi toteamisen perustelut tuomiossa. DL 1961 s. 105 ss. |
| — " — | Vielä muutama sana yksilön oikeusturvasta ja tuomion perustelusta, LM 1965, s. 825 ss. |

- Tirkkonen, Tauno:* Suomen rikosprosessioikeus II, Hki 1953, s. 176 s. ja 501 s.
 — " — Suomen siviiliprosessioikeus II, Porvoo 1966, s. 292 ss.
- Tuominen, Timo:* Näkökohtia syytetyn oikeusturvasta, LM 1965, s. 435 ss.
 — " — Vieläkin todistusten harkinnan julkituomisesta rikostuomion perusteluissa, LM 1966, s. 282 ss.
- Wrede, R. A:* Finlands gällande civilprocessrätt II, 3 p. Hki 1923 s. 210 ss.
- Vaasan hovioikeuspiirin III tuomarikokouksen pöytäkirja 4.6.1966*

Tuomion perustelemisesta

OIKEUSHISTORIALLISTIA NÄKÖKOHTIA

Granfelt opetti mallikirjansa¹ johdannossa, että tuomioistuimen jokaisen ratkaisun tulee niin sisällyksensä kuin muotonsa puolesta olla loogillinen päätelmä. Sellaisena siinä tulee olla sekä perustelu että johtopäätös, ja perusteluun tulee sisältyä alalause ja ylälause. Säännöllisissä tapauksissa muodostavat alalauseen lausumat niistä tosiasioista, jotka edellyttävät sen oikeussäännöksen soveltamista, jota käytetään kysymyksessä olevassa tapauksessa. Perusteluun nähden noudatetaan sääntöä, että tuomioistuin mainitsee ainoastaan ne absoluuttista laatua olevat pääsyyt tai ne dispositiiviset pääperusteet, joihin on vedottu ja joiden tuomioistuin katsoo vievän siihen johtopäätökseen, mikä tulee sen lopulliseksi päätökseksi.

Johdantoa seuraavissa malleissa on lopullisissa päätöksissä mainittu perusteluissa joskus vastaajan myöntäminen (s. 34) tai tunnustaminen (s. 36, 74, 76), joskus, että oikeus katsoo kantajan kahdella todistajalla selvittäneen kanteen (s. 37) tai katsoo todistajien kertomuksista käyvän ilmi (s. 69, 72) tai esitetyillä todistuksilla laillisesti selvitetyn (s. 81, 84), joissakin tapauksissa, että on riidatonta (s. 49) ja sitten tavanmukaisesti, että oikeus katsoo selvitetyn (s. 64).

Esitetyn nojalla lienevät *Granfeltin* oppilaat vuosikymmenien aikana eläneet siinä käsityksessä, että ne pääsyyt, jotka laki (OK 24: 3, 1) edellyttää ratkaisuihin perusteluiksi mainittavan, sisältyvät lauseeseen: Oikeus on asian tutkinut ja katsoo siinä selvitetyn — —.

Myöhemmin on tuotu esiin toisenlaisia käsityksiä. *Bo Palmgren* mainitsee tuomion perustelemista käsittelevässä kirjoituksessaan v. 1952,² että kun Poh-

¹ *Granfelt—Castrén*: Yleisen alioikeuden jne ratkaisuja jne, 2 p. Helsinki 1924, s. 2 s.

² *Palmgren*: Motivering av dom, JFT 1952, s. 82 ss.

joismaisessa lakimieskokouksessa Kööpenhaminassa v. 1948 presidentti Arthur Lindhagenin alustuksen pohjalta keskusteltiin tuomion perustelemisesta, kuukaan Suomen edustajista ei osallistunut keskusteluun ja että keskustelun kuuntelija voi havaita, että monilla niistä kysymyksistä, jotka pääasiallisesti olivat keskustelun aiheina, ei vielä ollut ajankohtaista merkitystä Suomen osalta.

Mutta kuluneiden puolentoista vuosikymmenen aikana meillä on kirjoitettu asiasta runsaasti. Yleensä kirjoittajat ovat katsoneet, että OK 24: 3, 1:n säännös velvoittaa tuomioistuimen perustelemaan ratkaisunsa, nimenomaan todistuskysymyksen osalta, josta tässä lähinnä on kysymys, siten, että on tarkistettavissa, miten tuomioistuin on päätenyt ratkaisusta ilmenevään tulokseen.³ Saman kannan on Ruotsissa vanhan OK:n vastaavan säännöksen osalta esittänyt *Kallenberg*.⁴ Tämä kanta ei kuitenkaan liene yksin vallitseva; päinvastaisen kannan on ilmaissut esim. *Tuominen*,⁵ vaikka hänkin pitää suositeltavana parannuksena sitä, että kun syyte on kiistetty eikä ole ilman muuta selvää, mihin seikkoihin tuomioistuin on harkintansa syyllisyydestä perustanut, tuomiosta ilmenisi, mihin todistusaineistoon se perustuu.

Kun OK 24: 3, 1:n sisältö näin on joutunut keskustelun ja erimielisyydenkin aiheeksi voidaan puolustaa säännöksen tarkastelua oikeushistorian kannalta. Oikeushistoriallisiin seikkoihin en ole havainnut meillä asiasta käydyssä keskustelussa viitattavan.

I. Lainkohdan kehitysvaiheita

Kustaa Adolfin vuoden 1614 oikeudenkäyntiordinantiassa ei ollut tuomion sisällystä koskevia säännöksiä. Tällaiset säännökset puuttuvat myös v. 1615 annetusta oikeudenkäyntiprosessista, jonka 13. kohdassa kuitenkin pöytäkirjanpidosta määrättäessä lausutaan, että pöytäkirjaan on tarkoin merkittävät syyt, perusteet ja todisteet, joita kukin (oikeuden jäsen) esittää ja käyttää ja joilla hän mielipiteensä vahvistaa, sen vuoksi, että tuomio sitten voidaan tämän nojalla laatia.⁶

³ Ks. *Salmiala*: Vielä muutama sana yksilön oikeusturvasta ja tuomion perusteluista, LM 1965, s. 825 ss. ja siinä mainittu kirjallisuus.

⁴ *Kallenberg*: Svensk civilprocessrätt II, IV Lund 1931, s. 532: Uppenbart är tillika, att domen bör vara så affattad, att af densamma framgår, på hvilka skäl domaren stöder sin öfvertygelse. Genom att föreskrifva detta sörjer lagen för kontroll öfver, att verkligen blott objektiva grunder varda bestämmande vid pröfningen af faktas sanning. I svensk rätt ger 24:3 p. 1 RB vid handen, att lagstiftaren beaktat detta.

⁵ *Tuominen*: Näkökohtia syytetyn oikeusturvasta. LM 1965, s. 435 ss. ja *Sama*: Vieläkin todistusten harkinnan julkituomisesta rikostuomion perusteluissa, LM 1966, s. 282 ss.

⁶ *Schmedeman*: Kongl. Stadgar, Förordningar — — Ifrån Åhr 1528 in til 1701, Tukholma

Kuten järempänä esitetään, 1600-luvun jälkimmäisellä puoliskolla annettiin useita säädöksiä, jotka koskivat tuomion sisältöä. Silloin toiminnassa ollut uutta yleistä lakia valmistellut lakikomissioni sijoitti v. 1688 valmistuneeseen raastuvankaaren-ehdotukseensa 19. luvun 3. kohdaksi säännöksen, jonka mukaan tuomiossa riitaisen asian oikea laatu oli selvitettävä kummankin riitapuolen esittämien seikkojen ja syiden nojalla, ja tuomion oli perustuttava lakiin.⁷ Komissionin kuninkaan käskystä välityönä laatimassa, heinäkuun 4 päivänä 1695 annetussa oikeudenkäyntien lyhentämistä ja helpottamista koskevassa asetuksessa ei kuitenkaan ollut varsinaisia tuomion sisällystä tai muotoa koskevia säännöksiä.⁸

Lakikomissionin vuoden 1717 oikeudenkäymiskaaren ehdotuksessa oli nyt käsiteltävänä olevan aiheen kannalta mielenkiintoinen säännös. Sen 15 luvun 1 §:ssä ehdotettiin säädettäväksi, että jokainen tuomio on vahvistettava todistajilla sekä selvillä syillä ja todisteilla.⁹ Cronhjelmin tarkastettua tekstin vuosien 1719—1723 välillä vuoden 1723 ehdotuksessa sanamuodosta oli hävinnyt tautologia: »Kaikkien tuomioiden on perustuttava selviin syihin ja todisteisiin.¹⁰ Mutta kun lopullinen oikeudenkäymiskaaren 24 luvun 3 §:n säännös oli v. 1734 valmiina esitettäväksi säädäyille, oli sanamuodosta kadonnut todisteisiin viittaava sanonta ja pykälän alkuosa oli sellainen, jollaisena se tuli laiksi: »Jokainen tuomio perustettakoon syihin ja lakiin eikä mielivaltaan, ja on itse asia ja riitakohta tarpeellisine seikkoineen selvästi siihen pantava, niin myös ne pääsyöt ja se laki, joihin lopputulos perustetaan.»¹¹

Lakikomissionin painetuista pöytäkirjoista ei ole saatavissa selkoa syistä, jotka aiheuttivat sanamuodon muutoksen. Useimmiten pöytäkirjaan on vain lyhyesti merkitty, että oikeudenkäymiskaarta käsiteltiin ja tarkistettiin. Toukuun 21 päivänä 1734 pöytäkirjassa on maininta: Oikeudenkäymiskaarta luettiin ja tarkistettiin luvusta 20 lukuun 25. Valtiopäivillä tapahtuneessa käsitelyssä lainkohtaan ei tehty muutoksia.¹²

1706; ordinantia s. 133 ss. ja prosessi s. 143 ss.

⁷ *Sjögren*: Förarbetena till Sveriges Rikes Lag 1686—1736. IV. Lagkommissionens förslag 1686—1697. Upsala 1902, s. 460.

⁸ *Schmedeman* s. 1414 ss; ks 24. kohta s. 1424. — Ks. *Posse*: Bidrag till Svenska lagstiftningens historia, Tukholma 1850, s. 279 s.

⁹ *Sjögren*: V. Lagkommissionens förslag 1698—1718, Upsala 1903, s. 439.

¹⁰ *Sjögren*: VI. Lagkommissionens förslag 1719—1734, Upsala 1904, s. 525. — *Posse*: m.t. Bilaga 2 s. 20.

¹¹ *Sjögren* VI, s. 570.

¹² *Sjögren*: III. Lagkommissionens protokoll 1712—1735, Upsala 1901, s. 349 ja *Sama*: VIII. Riksdagshandlingar angående Lagkommissionens förslag, Uppsala 1909, s. 131 ja 244 s.

Ruotsin viime vuosisadan alkupuolen lainvalmistelutöistä ei myöskään löydy asiaan selvitystä.¹³

Suomessa OK 24: 3,1 pysyi alkuperäisessä muodossaan, kunnes siitä joulukuun 19 päivänä 1921 annetulla lailla poistettiin sanat »itse asia ja riitakohta tarpeellisine seikkoineen». Lainmuutoksen perusteluissa¹⁴ mainitaan muutoksen syyksi pyrkimys vähentää kirjoittamisvelvollisuutta hovioikeuksissa; asiallista muutosta ei tarkoitettu. Lakivaliokunta¹⁵ huomautti, että k.o. säännös tosin koskee myös alioikeuksien päätöksiä, mutta että pykälän muuttaminen ehdotetulla tavalla ei kuitenkaan vaikuttaisi mitään muutosta alioikeuksien toimintakirjojen laatimiseen, koska alioikeuksien päätöksiin ei tavallisesti ennenkään ole otettu kertoelmaa siitä, mitä asianosaiset ovat esiintuoneet.

Heinäkuun 29 päivänä 1948 annetulla lailla OK 24: 3,1:een tehtyjä muutoksia on jo useaan otteeseen käsitelty kirjallisuudessa.¹⁶ Hallitus esitti alunperin, että sanotussa lainkohdassa olisi lausuttava, että tuomioon on »selvästi pantava ne pääperusteet, joihin nojautuen todistusten harkinta on tapahtunut, sekä ne syyt ja se lainpaikka, joihin tuomion loppupäätelmä perustuu». Korkein oikeus katsoi lakivaliokunnalle antamassaan lausunnossa esittämillään perusteilla, että ehdotettu lisäys oli oikeudenkäyntijärjestelmässämme kokonaan tarpeeton ja siihen soveltumaton. Lakivaliokunta puolestaan lausui käsityksensä, että OK 24: 3:n 1 momentin ensimmäinen lause »jo nykyisessä muodossaan antaa riittävän ohjeen sellaisen käytännön tarpeenmukaiselle kehittämiselle, jonka aikaansaamiseen hallituksen esityksen kautta on pyritty». Lainmuutos hyväksyttiin lakivaliokunnan esittämässä muodossa, eikä hallituksen esittämää lisäystä siis liitetty lainkohtaan.¹⁷

II. Kirjallisuudessa esitettyjä mielipiteitä

A. Ennen 1734 vuoden lakia

Näyttää siltä, että tuomion perusteleminen ei ollut 1600-luvun loppupuol-

¹³ Förslag till Allmän Civillag, Tukholma 1826, s. 227 ja 291 sekä Förslag till Rättegångsbalk, Tukholma 1849, s. 41, Lagkommitteens Motiver s. 41, Lagberedningens Nya Motiver, Tukholma 1849, s. 19 s.

¹⁴ Hallituksen esitys N:o 31 v. 1921 vp. s. 1 ss.

¹⁵ Lakivaliokunnan mietintö N:o 8 v. 1921 valtiopäivillä.

¹⁶ Ks. *Alkio*: Esittelystä hovioikeudessa, LM 1949, s. 184 ss, *Sama*: Todistajan luotettavuuden toteamisesta, LM 1964, s. 1036 s. *Tuominen*, edellä aliv. 5 mainitut kirjoitukset ja *Salmiala* edellä aliv. 3 main. kirj.

¹⁷ *Salmiala* huomauttaa (LM 1965, s. 828), lakivaliokunnan lausumaan viitaten, että voitaisiin ehkä kysyä, eikö siinä jo ole auktoritatiiviseen lainselitykseen viittaavaa.

len ja 1700-luvun ensimmäisen kolmanneksen ruotsalaisille teoreetikoille ja kommentaattoreille tärkeä kysymys. Nehrman—Ehrenstråle on ainoa poikkeus.

*Rålamb*¹⁸ ei suoranaisesti käsittele tuomion perustelemista. Mutta kun hän korostaa, että kantajan kirjelmässä on selitettävä itse asia ja siihen liittyvät seikat sekä siinä esitettävä asiaesitykseen eikä muuhun perustuva pyyntö (s. 94), että tärkeintä kaikissa tuomioistuimille tehtävissä esityksissä on, että ne perustuvat syihin ja todisteisiin, koska asian koko perusta riippuu todisteista (s. 96) ja että tuomion tulee asiaesityksen osalta olla kantajan kirjelmän kanssa yhtäpitävä (s. 95, 151 s.), lienee katsottava, että Rålambin kanta, joka pääasiallisesti perustuu Leipzigin professorin Carpzovin mielipiteisiin, on ajan oloihin nähden verraten selväpiirteinen.

*Kloot*¹⁹ ei myöskään varsinaisesti käsittele tuomion sisällystä. Todistusoikeuden esityksessään hän lausuu, että tuomarin on kaikissa asioissa tuomittava täysin syiden ja todisteiden nojalla (s. 363) ja että tuomarin on asianosaisten esittämien todisteiden nojalla perustettava tuomio Ruotsin lakiin ja laillisiin säännöksiin tai valtakunnan hyväksyttävään maantapaan ja käytäntöön tai myös hyväksyttäviin, luonnollisiin syihin (s. 372). Lausumansa tueksi Kloot viittaa vuoden 1615 oikeudenkäyntiprosessin 6. kohtaan, joka sisältää tuomarinvalan kaavan.

Abrahamsson on kerännyt laajaan maanlain kommentaariinsa²⁰ useita tuomion sisällystä koskevia kuninkaallisia kirjeitä ja muita säädöksiä, joita 1600-luvun jälkipuoliskolla varsinkin hovioikeuksien kyselyjen johdosta runsaasti annettiin. Tässä yhteydessä on syytä mainita knk. kirje Tarton hovioikeudelle 26. 1. 1683, jonka mukaan tuomiossa on lyhyesti selostettava asia kaikkine siihen kuuluvine syineen ja tarpeellisine seikkoineen²¹ ja samoja seikkoja korostava kirje Svean hovioikeudelle 3. 7. 1686 (s. 602 ja 617). Abrahamsson viittaa myös 35. tuomarinohjeeseen.

Kaupunkilain kommentoija *Arnell*²² viittaa, esittämättä enempää kuin Abrahamssonkaan omia mielipiteitään, kuninkaan kirjeisiin. Tässä mainittakoon kirje 27. 7. 1682, jonka mukaan molempien asianosaisten esittämät syyt on kirjoitettava tuomioon (s. 34), kirje Götan hovioikeudelle 25. 5. 1685, jonka mukaan kaikissa tuomioissa on ilmoitettava syyt ja laki (s. 33 ja 629) ja kirje

¹⁸ *Clas Rålamb*: Observationes Juris Practicae, Tukholma 1674.

¹⁹ *Claudius Kloot*: Then Swenska Lagfarenheetz Spegel, Göteborg 1676.

²⁰ *Peter Abrahamsson*: Swerikes Rijkets Lands-Lag — — Nu å nyo andra gången med Anmärckningar uplagd, Tukholma 1726.

²¹ *Abrahamsson* s. 592 ja *Schmedeman* s. 801.

²² *Israel Arnell*: Swerikes Stadz-Lagh, Tukholma 1730.

Svean hovioikeudelle 3. 10. 1687, jonka mukaan tuomiossa ei ole syynä mainittava sellaista, joka on riitaista, vaan vain sellaiset seikat, jotka ovat laillisesti todistettuja (s. 33).²³

Nehrman—Ehrenstråle, joka kiistämättä on Ruotsin kuuluisimpia lakimiehiä, lausuu pari vuotta ennen 1734 vuoden lain hyväksymistä julkaisemassaan siviiliprosessia käsittelevässä teoksessaan,²⁴ että oikeuden päätös on perustettava syihin ja todistuksiin, ja nämä sisällytettävä tuomioon. Syyt ja todisteet koskevat sekä tosiseikkoja eli tekoa että oikeutta eli lakia; ja molemmat on tuomiossa esitettävä ja tuomio täten perusteltava (s. 359). Perusteluiksi tälle muihin edellä mainittuihin kirjoittajiin verrattuna erittäin selvälle kannanotolleen *Nehrman* mainitsee, paitsi 35. tuomarinohjeen,²⁵ seuraavat kuninkaan kirjeet: edellä *Arnellin* kohdalla mainitut 27. 7. 1682 ja 25. 5. 1685 päivätyt kirjeet sekä *Abrahamssonin* kohdalla mainitut 26. 1. 1683 ja 3. 7. 1686 päivätyt kirjeet ja lisäksi hovioikeuksille osoitetun, 30. 6. 1687 päivätyn kirjeen, jonka mukaan raastuvanaikeuksissakin oli laadittava jutun käsittelyn päätyttyä kirjallinen kertoelma, jonka asianosaiset saivat tarkastaa ja tehdä sitä vastaan huomautuksensa, ja oli sitten kaikki syyt mainittava tuomioissa,²⁶ sekä Svean hovioikeudelle 29. 1. 1690 lähetetyn kirjeen, jossa aikaisempiin kehoituksiin viitaten uudelleen määrätään, että tuomioihin on sisällytettävä kaikki, mihin päätös perustuu, niin että asianosaiset siitä saavat tietää, mitä heidän on noudatettava.²⁷

Nehrman lausuu edelleen, että tosiseikkoihin todisteet on otettava asiakirjoista, sillä mitä ei ole merkitty asiakirjoihin, sitä ei voida ottaa syyksi tai perusteeksi tuomioon, eikä mitään ole esitettävä todisteena tai syynä, mitä ei ole asiakirjoissa täysin todistettu; tässä *Nehrman* viittaa edellä *Arnellin* kohdalla mainittuun 3. 10. 1687 päivättyyn kirjeeseen. *Nehrman* toteaa, että kun riitainen seikka on täysin todistettu, ei ole vaikeata ottaa sitä perusteeksi tuomioon.

Mainittakoon tässä yhteydessä vielä, vaikka edellä luetellut tutkijat eivät, mikäli olen havainnut, ole viitanneet erikoisprosessisääöksissä esiintyviin tuomion perustelemista koskeviin lainkohtiin, että sotilastuomioistuimissa tapahtuvaa oikeudenkäyntiä koskevan 2. 3. 1683 annetun asetuksen 1 luvun 19 §:n mukaan tuomiossa oli mainittava kaikki syyt ja seikat ja ilmoitettava, millä pe-

²³ Ks. *Flintberg*: Lagfarenhets-Bibliothek, Fjerde Delen, Tukholma 1801, s. 598.

²⁴ *David Nehrman*: Inledning Til Then Swenska Processum Civilem, Lund 1732.

²⁵ »Jokaisella tuomiolla pitää olla selvät perusteet ja todistukset tukena, sillä tuomari älköön mitään tuomitko muutoin kuin perusteiden ja todistusten mukaan.»

²⁶ *Schmedeman* s. 1128 s.

²⁷ *Schmedeman* s. 1265.

rusteella tuomio oli langetettu, ja 2 luvun 3 §:n mukaan tuomio oli perustettava joko omaan tunnustukseen tai selviin syihin ja todistuksiin. Vuoden 1685 uudistettujen meriartikloiden laillista prosessia koskevan luvun 3 §:ssä oli samanlainen säännös. Tulli- ja aksisioikeuksien tuomiota koskevassa säännöksessä (Asetus 29. 11. 1689, III: 6) määrättiin myös syiden mainitsemisesta tuomiossa.²⁸

B. 1734 lain ilmestymisen jälkeen.

Kun Nehrman 1734 vuoden lain voimaantulon jälkeen julkaisi siviiliprosessia käsittelevän teoksensa toisen painoksen (1751) ei hän katsonut olevan aihetta suuriin muutoksiin. Lause, jonka mukaan »oikeuden päätös on perustettava syihin ja todistuksiin ja nämä on sisällytettävä tuomioon» on ennallaan (s. 346). Ensimmäiseksi tukiviitteeksi on nyt otettu viittaus OK 24: 3:een, mutta muuten viittaukset 35. tuomarinohjeeseen ja kuninkaan kirjeisiin ovat ennallaan. Seuraava lause, joka edellä on esitetty, on jonkinverran muuttanut muotoaan: »Syyt koskevat joko tosiseikkoja ja tekoa tai oikeutta ja lakia, mutta joskus molempia.» Edellisessä painoksessa ollut lauseen loppuosa »ja molemmat on tuomiossa esitettävä ja tuomio täten perusteltava» on uudessa painoksessa muutettu muotoon »Minkä asianosainen on aiheettomasti kiistänyt, se on syillä perusteltava, koskekoonpa se tosiseikkoja tai oikeutta.» Ensimmäisen painoksen esityksen ajatussisällystä sanamuodon muutos tuskin kuitenkaan muuttaa, koska pääsäännön sisältävä johdantolause on pysynyt ennallaan.

Rikosprosessia koskevassa teoksessaan²⁹ Nehrman esittää tuomion sisällyksen samoin sanoin: »Kaikki tuomiot on perustettava syihin ja todistuksiin ja nämä on sisällytettävä tuomioon, kuten riita-asioissakin» (s. 233). Lisäksi Nehrman esittää kantansa tueksi perusteluja, joihin nykypäivien keskustelussakin on usein viitattu, lausuen, että kun näin menetellään ne, joita asia koskee, täten vakuuttuvat tuomion oikeudenmukaisuudesta ja, mikäli tuomio joutuu ylioikeuden tarkastettavaksi, tämä saa tietoonsa päätöksen syyt. Syiden on osoitettava, miksi syytetty on vapautettu tai tuomittu syypääksi sekä miksi syyllinen on tuomittu hänelle määrättyyn rangaistukseen (s. 233 s.).

Funck esittää teoksessaan³⁰ ohjeita pöytäkirjojen ja tuomion laatimiseen erilaisissa tapauksissa. Tuomion laatimisesta hän lausuu, että tuomion kirjoittajan on pidettävä silmällä riitakysymystä, mikä tavallisesti on siinä, mitä toinen riit-

²⁸ *Schmedeman* s. 832 s. ja 834; 960; 1262.

²⁹ *David Ehrenstråle*: Inledning til Then Swenska Processum Criminalem, Lund 1759.

³⁰ *Johan Funck*: Genwäg til kunskap och utöfning af Swensk lagfarenhet, 1760—61.

tapuoli väittää ja toinen kieltää, ja sitä tulee kaiken esittämisen tuomiossa tar-koittaa (s. 236). Tuomiossa on Funckin mukaan kuusi osaa, joista kolmannessa (föreställning) esitetään asianosaisten vaatimukset perusteineen ja syineen, nel-jännessä (förläggning) ne syyt, jotka hylätään ja ne, jotka hyväksytään, ja vii-denteen osaan (stadfästelse) otetaan hyväksyttyjen syiden todisteet; kuudes osa (domslut) sisältää tuloksen (s. 237 ss.).

Funckin teoksen liitteinä on muutamia malleja, joissa pöytäkirjat ovat erit-täin perusteellisia. Päätöksissä viitataan eräissä tapauksissa tunnustamiseen (s. 284) tai myöntämiseen (s. 296), toisissa taas todistajien lausumiin, tärkeän todistajan nimi mainiten (s. 294). Malleina esitetyt tapaukset voivat olla todel-lisia; sellaiselta vaikuttaa muiden ohella Svean hovioikeuden tuomio vuodelta 1727 allekirjoituksineen (s. 300 ss.)

*Flintberg*³¹ viittaa OK 24: 3:n kohdalla edellä Arnellin yhteydessä mainit-tuun 3. 10. 1687 päivätyyn kirjeeseen ja lausuu, että rikosseikat on tarkoin selvitettävä ennenkuin tuomio julistetaan, ja sellainen perusta esitettävä tuomit-semiselle, joka oikeudellisesti vastaa johtopäätöstä ja tuomion tulosta (s. 598).

Schreveliuksen oppikirjassa³² on luku, jossa käsitellään tuomion sisältöä (s. 100 ss.), mutta todisteiden mainitsemisesta tuomiossa tekijä ei lausu mitään, huomauttaa vain, että niiden tosiseikkojen, jotka tuomiossa mainitaan syinä, tulee olla pöytäkirjaan otettuja ja laillisesti todistettuja (s. 101).

Sensijaan *Broomé*³³ esittää oppikirjansa tuomion sisällystä koskevassa luvus-sa, että tuomion tulee sisältää paitsi itse asiaa tarpeellisine seikkoineen, ne pääsyyt ja todisteet, jotka asianosaiset ovat esittäneet, sekä missä määrin esite-tyt seikat katsotaan todistetuiksi tai selvittämättä jääneiksi, ja lopuksi loppu-tulos, johon tuomari kaiken esitetyn harkittuaan on päätenyt ja lainkohta, jo-hon tulos perustuu (s. 244).

Broomé huomauttaa erästä mielenkiintoisesta seikasta, jolla on ollut mer-kitystä myöhemmän käytännön kehittymiselle. Ruotsissa 30. 11. 1855 annetun toimituskirja-asetuksen 8 §:ssä säädettiin, että alioikeuksissa tuomari ei saanut sisällyttää päätökseen selostusta siitä, mitä jutussa oli tapahtunut, vaan oli tuo-mion vain lii-tyttävä pöytäkirjan loppuun. Tästä johtuen — Broomén mukaan — alioikeuden tuomio tai päätös useimmiten ei sisällä muuta kuin kaikkein pääasiallisimmat syyt ja joskus vain viittauksen siihen, »mitä jutussa on (pöytä-kirjan mukaan) ilmikäynyt».

Tämähän on jo tuttua meille. Tällaisia »perusteluja», jotka eivät asianosai-

³¹ Ks. aliv. 23.

³² *Fredrik Schrevelius*: *Lärobok i Sveriges allmänna nu gällande Civil-Process*, Lund 1853.

³³ *G. Broomé*: *Allmänna civilprocessen enligt svensk gällande rätt*, Lund 1882.

sille ilmaise ratkaisun perusteiksi pannuista seikoista mitään ja jotka ilmeisesti ovat OK 24: 3,1:n säännösten vastaisia, meilläkin yhä vielä tavataan eri aseteisten tuomioistuinten ratkaisuissa.

III. Tuomioistuinkäytännöstä

Keskiaikainen oikeudenkäynti oli suullista. Ainakin jo 1400-luvulla tuomarit tekivät käräjillä käsitellyistä jutuista kirjallisia muistiinpanoja, ja 1500-luvulta on sekä meillä että Ruotsissa säilynyt tuomiokirjoja.³⁴ Tuomiokirjat olivat alunperin tuomarin yksityisiä muistiinpanoja, mutta niiden pitäminen tuli pakolliseksi ainakin jo vuonna 1541.³⁵ Tuomion kirjoittamisen kannalta ei 1500-luvun pöytäkirjoista enempää kuin 1600-luvunkaan tuomiokirjoista³⁶ ole saatavissa sanottavaa selvitystä. Merkinnät ovat varsin lyhyitä, ja kun oikeudenkäynti hovioikeudessa oli alunperin pääasiallisesti suullista, ei alioikeuden pöytäkirjalla ollut muutoksenhaun kannalta sanottavaa merkitystä. Useat edellä mainituista 1600-luvun kuninkaallisista kirjeistä koskivat hovioikeuksien ja osittain raastuvanoikeuksien tuomioiden laatimista, mutta teoreetikot alkoivat, varsinkin 1700-luvulla, soveltaa kirjeissä esitettyjä periaatteita myös kihlakunnanoikeuksien tuomioihin.

Savon tuomiokirjoissa kutakin juttua koskeva käsittely alkaa tavallisesti sanalla »Tuomittiin». Sen jälkeen mainitaan monissa tuomioissa kuultujen todistajien nimet, mutta ei selosteta heidän kertomustensa sisältöä. Stiernhöökin tuomiokirjat ovat täydellisempiä. Useimmiten selostetaan kanteen sisällys lyhyesti. Joskus mainitaan, että nimetyt todistajat todistivat kanteen oikeaksi, joskus jäävät todistajien nimet mainitsematta ja muutamissa tapauksissa todistajista ei lausuta mitään. Tuomiota ei selvästi eroteta käsittelyn muusta tekstistä.

Seuranneen vuosisadan, 1700-luvun tuomiokirjoja ei Suomessa liene julkaistu. Näiltä osin voidaan viitata siihen, mitä edellä on mainittu Funckin teokseen sisältyvistä malleista.

*Carlson*³⁷ on tuomion perustelemista koskevassa tutkimuksessaan Caloniuksen julkaistujen äänestyslausuntojen nojalla lausunut, että käytännössä katsottiin Caloniuksen aikoina tuomioistuimen velvollisuutena olleen perustella epä-

³⁴ Esim. Ruotsista *Nils Edling*, julk. *Uppländska häradsrättsdomböcker från 1500-talet*, Uppsala 1941, Supplement, Uppsala 1942, ja Suomesta *Kauko Pirinen*, julk. *Savon tuomiokirjat 1559 ja 1561—1565*, Helsinki 1954.

³⁵ *Jan Eric Almquist*: *Häradsstingsprotokollen före 1614*, Tukholma 1945, s. 7 s.

³⁶ *John E. Roos*, julk. *Johan Stiernhööks åländska domböcker*, Helsinki 1946.

³⁷ *B. C. Carlson*: *Om doms motivering*, DL 1956, s. 15 ss.

varmoja ja epäilystä herättäviä todistusten harkintojaan. Carlsonin mukaan Ruotsin 1800-luvun ratkaisukokoelmat tukevat tätä käsitystä.³⁸

Suomen osalta Carlson toteaa, että 1800-luvulla tuomion perusteluissa usein ei mainita viittaustakaan esitettyyn todisteluun, mikä osoittaa, että käsitys todistelukysymyksen ratkaisemisen perusteluvollisuudesta ei Suomessa ollut yhtä elävä kuin Ruotsissa. Meillä oli — kuten nytkin — yleensä tapana lausua vain perusteluitta, mitä tuomioistuin katsoi jutussa selvitetyn.

Julian Serlachiuksen ratkaisukokoelmasta³⁹ voidaan kuitenkin todeta, että senaatin oikeusosaston tuomioissa todistajanlausumien mainitseminen ei ole kovin harvinaista, vaikka todistajien nimiä ei useinkaan ilmoiteta.

Laissa säädetyllä todistusteorialla ja todistuskysymyksen selvittelyllä tuomioistuimen ratkaisussa on kiinteä yhteys. Jos, kuten meillä nyt, noudatetaan vapaata todistusten harkintaa, tuomarin on tarpeen tullen tilitettävä tuloksen perusteet tuomiossa. Legaalisen järjestelmän aikana tätä ei voitu pitää välttämättömänä.

Korkein oikeus esitti edellä mainitussa lausunnossaan vastustaessaan OK 24: 3:een ehdotettua muutosta, että »Todistusten harkinta on tapahtuva pöytäkirjaan todistajien kertomuksista, henkilöllisyydestä, esiintymisestä ja luotettavuuteen vaikuttavista seikoista sekä muista esitetyistä näytöksistä tehtyjen merkintöjen perusteella. Todistusten arvioinnin tulos on siis myös tarkistettavissa todistusaineiston kokonaisuudessaan sisältävästä pöytäkirjasta, joten todellista aihetta pelkoon aineiston mielivaltaisesta arvioinnista ei saata olla».⁴⁰ Nykyoloissa voi tuskin hovioikeuden kannalta asiaa tarkastellen yhtyä tähän lausuntoon. Olen toisessa yhteydessä pyrkinyt osoittamaan, että todistajien luotettavuuden toteamiskeinojen kehitys on meillä vasta alkuvaiheessaan.⁴¹

Lakimies 1967 s. 26—38

³⁸ Carlsonin tutkimukset perustuvat *Schmidtin* Juridiskt Arkivin 10 ensimmäiseen osaan, Ruotsin Juridiska Föreningens Tidskriftin kaikkiin 23 osaan ja Suomen osalta JFT:n 10 ensimmäiseen vuosikertaan.

³⁹ Samling af Justitiedepartementets domar, Helsinki 1905.

⁴⁰ Lakivaliokunnan miet. N:o 10 v. 1934 valtiopäiv. liite I, s. 19 s.

⁴¹ *Alkio*: Todistajan luotettavuuden toteamisesta, LM 1964, s. 1027 ss. Ks. myös *Saarni—Rytkölä*: Todistajankertomusten arvioinnista, LM 1966 s. 245 ss.

»Oikeuslaitos» tv:ssä

Viime viikolla tv:ssä esitetyn »Oikeuslaitos» -nimellä kulkeneen ohjelma-numeron sanomalehdissä julkaistuissa ennakkotiedoissa sanottiin, että ohjel-massa on asiantuntijoiden haastatteluja sekä »erikoistoimituksen» toimittajien mielipiteitä oikeuslaitoksesta ja kriminaalipolitiikastamme. Vieläpä ilmoitet-tiin, että suomalaisen oikeuslaitoksen edustajien mielipiteet täyttävät huomattavan osan ohjelmasta.

Mutta kun lakimies ennakkoluuloitta avasi tv:n, kävi hyvin nopeasti selville, että yhtäkään oikeuslaitoksen asiantuntijaa ei kuultu, eikä yhdenkään oikeuslaitoksen edustajan mielipide ollut mahtunut ohjelmaan. Olisi ilmeisesti ollut asialle eduksi, jos ohjelmantekijät olisivat tietäneet, mikä on oikeuslaitos ja kutka sitä voivat edustaa. Tämä olisi selvinnyt yhdellä vilkaisulla esim. Valtiokalerista.

Nyt oli sitten niin, että »haastateltavina» olleista oikeuskansleri edusti oikeuskansleria, siis valtion virkakoneiston valvontaa ja ehkä syyttäjälaitostakin, mutta ei oikeuslaitosta, oikeusministeri edusti oikeushallintoa, ei oikeuslaitosta, professori Salmiala edusti rikosoikeutta opiaineena ja ehkä hän olisi edustanut kriminaalipolitiikkaakin, jos hänelle olisi suotu oikeus sanoa yksikin lause loppuun asti, mutta oikeuslaitosta hän ei edustanut, ja poliisiupseerit edustivat paitsi poliisia, kai lähinnä kriminaalipolitiikkaa, mutta oikeuslaitosta ei kukaan heistä edustanut. Erikoistoimittajien omat »mielipiteet», joiden esittämiseen aika pääasiallisesti kului, edustivat puolestaan asiantuntemattomuutta ja yleistä tietämättömyyttä.

Tarkastellaan eräitä mieleen jääneitä seikkoja.

Toimittajan käsityksen mukaan kaupunkilaisten oikeusturva on suurempi kuin maalaisten, kun kaupungissa on kolme tuomaria tuomitsemassa, mutta maalla vain yksi, joka useimmiten on vanha ja pysähtynyt, vai sanottiinko kalkkeutunut.

Asia on nyt niin, että vain suuremmissa vanhoissa kaupungeissa on kolme

lainoppinutta tuomaria tuomitsemassa. Pienemmissä vanhoissa kaupungeissa ja kaikissa uusissa, vuoden 1959 jälkeen perustetuissa kaupungeissa yleisön on pakko tyytyä yhteen lainoppineeseen tuomariin. Kihlakunnatuomarien keski-ikä on esim. täällä Vaasan hovioikeuden piirissä runsaat 53,5 vuotta, ja samoin suunnilleen lieene asia muuallakin maassamme. Ei tämän ikäisten miesten pitäisi vielä olla kovin pysähtyneitä eikä kalkkeutuneita, vaikka kova työ onkin rasittavaa. Tuomarinvirkaan nimitettävien täytyy olla kypsyneitä ja kokeneita lakimiehiä.

Toimittajat olivat tuoneet näytteille muutamia rattijuoppoudesta tuomittuja osoittaakseen, kuinka tuomiot vaihtelevat. Ja vaihelivathan ne: kahdesta neljään kuukauteen. Nyt ei kuitenkaan kukaan ymmärtänyt kysyä, minkälaiset olivat olosuhteet rikosten tapahtuessa, ei sitä, oliko näitä aikaisemmin tuomittu eikä edes heidän ikäänsä. Joku näistä veritodistajista ei muistanut edes promillemääräänsä. Ilmoitetuista promillemääristä päättäen rattijuoppojen liikenneturvallisuudelle aiheuttama vaara oli ollut verraten suuri, joten tuomiot tuntuivat alhaisilta.

Prof. Salmiala ja poliisiupseerit yrittivät selvittää taistelua rikollisuutta vastaan, käytettävissä olevien keinojen puuttumista rikollisuuden estämisessä ja puuttuvaa otetta kasvatettaviin. Heidän puheensa katkaistiin kuitenkin silloin tällöin kesken lauseen. Sensijaan aikaa riitti hyvin erikoistoimittajien selityksiin siitä, kuinka kriminaalipoliittisessa päätöksenteossa kriminaalipoliitikkojen vanhoillisuus pääsee määrääväksi, kuinka kriminaalipoliitikka meillä on vain rangaistusten koventamista ja kuinka suhtautuminen rikollisuuteen on tunteenomaista.

Tämä ei lainkaan kuulu oikeuslaitokseen, mutta tulkoon sanotuksi, että meillä tässä maassa on kyllä sekä vanhoillisempia että erittäin suuressa määrin vähemmän vanhoillisia kriminaalipoliitikkoja, mutta heillä ei ole päätösvaltaa, koska päätösvalta kuuluu lainsäätäjälle, siis eduskunnalle. Mikäli rangaistusten korottaminen on katsottu tarpeelliseksi, sen on tehnyt eduskunta muuttaessaan lakeja. Mikä tässä kaikessa oli tunteenomaista, niin se oli kyselijöiden, toimittajien paatos. Värisevin äänin he yrittivät painaa vastaajat seinää vasten, mutta eivät onnistuneet. Joku heistä selitti vanhaa teemaa, kuinka syytetyyn puolustus on »meillä yhä järjestämättä». Ja tuntui siltä, että oikeusministerin asiallinen selitys tästä asiasta ei lainkaan tarttunut kysyjän tajuntaan. Asia on kuitenkin niin, että hyvin harvoin rikollinen meillä nykyään jää maksutonta oikeudenkäyntiä ja puolustajaa vaille. Sensijaan asianomistaja-raukka, se johon toimittajien säälimien rikollisten tekemä rikos on kohdistunut, jää usein näitä etuja vaille, ja asianomistajan aseman turvattomuus on sitäkin selvempi, kun otetaan huomioon, että hän ei juuri koskaan saa tyhjätaskuiselta rikolliselta niitä vahingonkorvauksia, jotka hänelle ehkä tuomitaan.

Erikoistoimittajat selittivät myös, kuinka lait pyrkivät häiritsemään ja haittaamaan eroavia käyttäytymismuotoja. Kysymys ei millään tavoin koske oikeuslaitosta, mutta tulkoon sanotuksi, että lait todella pyrkivät rajoittamaan sellaista norminvastaista käyttäytymistä, joka on omiaan häiritsemään toisten ihmisten rauhaa yhteiskunnassa, enkä näe mitään mahdollisuutta toisenlaisen mielipiteen puoltamiseen.

Erikoistoimittaja ilmoitti, että rikollisuutta ei voida poistaa tai parantaa rangaistuksilla, ja kertoi, kuinka rikoslaki palvoo pyhää omistusoikeutta ja kuinka köyhä pannaan pienestä varkaudesta vankilaan, mutta yläluokkaan kuuluva kavaltaja rangaistaan lievästi.

Laki on nyt sellainen, että varkaudesta ei pääse sakolla, mutta pienestä kavalluksesta voi päästä. Suurista kavalluksista joutuu istumaan; tästä olisi voitu esittää esimerkkejä, jos joku oikeuslaitoksen edustaja olisi sattunut olemaan paikalla ja jos hän olisi katkaisematta saanut sanoa muutaman sanan. Silloin olisi ilmeisesti selvinnyt sekin, miksi simapullojen varas joutui kuritushuoneeseen; olisi vain tarvinnut kysyä, miten ja mistä häntä oli aikaisemmin rangaistu.

Pieleen meni koko ohjelma. Kyselijöiden asenteet olivat liian korostetusti näkyvillä: he eivät yrittäneet saada tietoja, heille oli vain tärkeää tarjoilla omia kypsymättömiä ja tietämisen puutteessa perusteettomia käsityksiään. Haastateltavina olleiden henkilöiden puheenvuoroista valitut irralliset lauseet katkaistiin törkeästi kesken sanan, ilmeisesti sen vuoksi, ettei totuus pääsisi kuuluviin..

Koko tarina oli erikoistoimittajien puolelta huoletonta huulenheittoa, ja näin silloinkin, kun he kiihkeimmin värisyttivät ääntään. Jos paikalla olisi ollut oikeuslaitoksen edustaja ja jos tämä olisi saanut puhua muutaman kokonaisen lauseen, olisi hän voinut kertoa toimittajille jotakin siitä, että oikeuslaitos katsoo olevansa osaltaan — samoin kuin poliisi osaltaan — vastuussa siitä, että yhteiskunnassa vallitsee rauha, elämisen ja rehellisen toimimisen rauha. Keinot, jotka tämän tehtävän suorittamiseksi ovat oikeuslaitoksen käytettävissä, määrää lainsäätäjä, siis eduskunta, ja joiltakin kohdin nämä keinot saisivat olla tehokkaampia. Mutta yhteiskuntarauhaa ei ylläpidetä huulenheitolla, ei kumoamalla rangaistussäännöksiä, ei edes ääntä värisyttämällä eikä yrittämällä antaa kansalle väritettyjä ja harhaanjohtavia tietoja. Kriminaalipolitiikan käsittely ja rikoslain uudistaminen ovat vakavaa ja vastuullista työtä.

Sääliksi käy erikoistoimitus, joka haaskasi hyvän aiheen näin täydellisesti hukkaan. Oikeuslaitoksestahan olisi voinut saada loistavan ohjelman, jos kyselijät olisivat vaivautuneet hankkimaan asiasta hiukan perustietoja voidakseen esittää järkeviä ja asiallisia kysymyksiä, jos he olisivat suhtautuneet asiaan ilman ennakoasenteita, jos he olisivat pyrkineet hankkimaan yleisölle tietoja ja jos he eivät olisi pitäneet omia »mielipiteitään» niin kovin tärkeinä vaan olisivat antaneet haastateltavien puhua rauhassa.

Tuntuu todennäköiseltä, että erikoistoimituksella tulee vastaisuudessa olemaan vaikeuksia asiantuntijoiden hankkimisessa, kun näitä kohdellaan siten kuin vastaajia tässä ohjelmassa kohdeltiin.

Ohjelman alku, virkavalan, tuomarinvalan ja sotilasvalan ääliömainen sekasotku oli pelkkää idiotismia. Kuinka voi ohjelmantekijöiden maku näin täydellisesti pettää!

Vaasa-lehti 6. 2. 1968

Menettämisseuraamusten vanhentumisesta käytännön valossa

Näyttää siltä, että meikäläisessä viime vuosikymmenien tieteisopissa ei ole saavutettu yksimielisyyttä menettämisseuraamusten vanhentumiskysymyksessä. *Honkasalo*, joka on oppikirjassaan sijoittanut menettämisseuraamukset erityisten lisärangaistusten joukkoon, vaikka hän toteaa, että konfiskaatio säännön mukaisesti on luettava rikosoikeudellisiin turvaamistoimenpiteisiin, katsoo menettämisseuraamusten vanhentuvan samanaikaisesti seuraamuksen perusteena olevan rikoksen syyteoikeuden vanhentumisen kanssa.¹ *Tauno Ellilä* on ulosotto-oikeutta käsittelevässä teoksessaan maininnut pitävänsä tätä kantaa oikeana;² Ellilän lausuma koskee menetyss seuraamusten täytäntöönpanon vanhentumista. Samalla kannalla ovat edelleen *Ailio*,³ joka katsoo, että pitkäaikainen oikeuskäytäntö on meillä konfiskaation vanhentumiseen nähden luonut tavanomais- ta oikeutta, *Reino Ellilä* Ailion teoksesta antamassaan virallisen vastaväittäjän lausunnossa⁴ ja *Salmiala* myöhemmin puheeksi tulevassa oikeustapauskommentaarissaan.⁵

Grotenfelt puolestaan opetti aikoinaan,⁶ että rikoslain 8 luvun säännösten mukaan vanhentuvat vain rikoksen rikosoikeudelliset seuraamukset. Kun Grotenfelt ei lukenut menettämisseuraamusta näihin, jäi tämä seuraamus rikoslain vanhentumissäännösten ulkopuolelle. Grotenfelt huomautti kuitenkin, että konfiskaatiota käytännössä pidettiin rangaistusseuraamuksena ja sen katsottiin tämän mukaisesti vanhentuvan.⁷ *Tauleri ja Venoja* ovat myös asettuneet sille kannalle, että menettämisseuraamus ei ole riippuvainen sen perusteena olevan

¹ *Honkasalo*: Suomen rikosoikeus. Yleiset opit III, Helsinki 1953, s. 9, 288, 295 ja 308 s.

² *Tauno Ellilä*: Ulosotto-oikeuden yleiset opit, Porvoo 1962, s. 267.

³ *Ailio*, Esinekonfiskaatio Suomen oikeuden mukaan, Helsinki 1964, s. 180 s.

⁴ LM 1964 s. 1117.

⁵ DL 1967, oikeustap.os. s. 89 s.

⁶ *Grotenfelt*: Kommentar till strafflagen, Helsinki 1913, s. 32 s. 62 s, 217 ja 243.

⁷ *Grotenfeltin* terminologian mukaan RL 8 luvun 1 ja 7 §:n säännösten mukaan vanhentuvat

rikoksen vanhentumisesta.⁸ *Tirkkonen* ei havaitakseni ole määritellyt kantaansa vanhentumiskysymykseen, mutta kun hän ei pidä konfiskaatiota varsinaisena rangaistuksena eikä rangaistusseuraamuksena, voitaneen tämä tulkita siten, että *Tirkkonen* ei katso rikoslain 8 luvun syyteoikeuden vanhentumista koskevien säännösten sinänsä soveltuvan menettämisseuraamusten vanhentumiseen.⁹

Nybergh lienee meillä ensiksi kiinnittänyt huomiota siihen, että konfiskaation vanhentumista tuskin voidaan määritellä yhdellä säännöllä.¹⁰ *Nyberghin* mukaan konfiskaatio yleensä vanhentuu samassa ajassa kuin rikoksen syytteenpano. Poikkeuksena on absoluuttisesti vaarallisten esineiden menettäminen; näissä tapauksissa konfiskaatio tapahtuu riippumatta siitä, liittyykö konfiskaatio konkreettiseen rikokseen vai ei.¹¹ Poikkeuksen säännöstä muodostavat — edelleen *Nyberghin* mukaan — myös tapaukset, joissa yleistä järjestystä koskevat näkökohdat (politirättsliga hänsyn) ovat erityisen määräävinä. *Nyberghin* vastaus kysymykseen, vanhentuuko konfiskaatio rikoksen vanhentuessa, on seuraava: Vastaus keskustelukysymykseen on näin ollen absoluuttisesti vaarallisten rikoksen tekovälineiden ja rikoksen tuotteiden menettämisen osalta kielteinen, mutta muuten myönteinen kuitenkin sellaisten tapausten osalta tehtävin poik-

vain rikoksen rikosoikeudelliset seuraamukset, mutta eivät ne seuraamukset, jotka eivät ole tämän luonteisia (m.t. s. 217 ja 243). Menetykseuraamuksesta *Grotenfelt* huomauttaa, että sitä koskevat säännökset esiintyvät kyllä rikoslaissa, mutta että sitä ei voida pitää rangaistuksena eikä rangaistusseuraamuksena vaan turvaamistoimenpiteenä (s. 32 s. ja 62 s.). *Honkasalo*, *Salmiala* ja *Ailio* katsovat konfiskaation vanhentumisen perusteeksi sen, että tämä seuraamus on rikosoikeudellinen seuraamus; *Honkasalo*, m.t. s. 9 ja 288, *Salmiala*, m.k. s. 89 ja *Ailio*, m.t. s. 181. — *Tirkkosen* mukaan rikoksen tuottaman taloudellisen hyödyn menettäminen on konfiskaatioon liittyvä rikoksen julkisoikeudellinen seuraamus; ks. Suomen rikosprosessioikeus I. Vammala 1948, s. 88 aliv. 3.

Käytännöstä *Grotenfelt* on maininnut SOO päät. 4.7.1900, jonka mukaan, kun syyteoikeus luvattomasta kalastuksesta oli vanhentunut, vaatimus luvattomaan kalastukseen käytetyn nuotan julistamisesta menetetyksi hylättiin. Ks. JFT Bilaga 1900, s. 88 a N:o 4.

⁸ *Tauleri* on ottanut kannan kysymykseen alustaessaan Lainopillisen yhdistyksen keskusosastossa v. 1939 keskustelukysymyksen: Jos syyteoikeus jostakin rikoksesta on vanhentunut, niin kysytään, onko vaatimus saman rikoksen johdosta takavarikoidun omaisuuden julistamisesta menetetyksi myöskin katsottava vanhentuneeksi? Ks. JFT 1939, s. 598 ss. Kokousselostuksen mukaan kaikki läsnäolleet jäsenet yhtyivät alustajan kieltävään vastaukseen.

Venoja: Takavarikko, Vammala 1947, s. 128.

⁹ *Tirkkonen*: Suomen rikosprosessioikeus I, s. 88 s. aliv. 3; Suomen prosessioikeus pääpiirteittäin, 2 p. Porvoo 1964, s. 24.

¹⁰ *Nybergh*: Preskriberas konfiskationspåföljden med brottet? JFT 1958, s. 345 ss.

¹¹ Esimerkkeinä *Nybergh* mainitsee mm. väärät punnukset (RL 36:10,4) ja väärät rahat (RL 37:7,1).

Myös Ruotsissa tällaisten esineiden konfiskaatio on vanhentumaton; ks. *Thornstedt*: Förverkande på grund av brott, Tukholma 1960, s. 115 ja Br. B. 36:3.

keuksin, joissa yleistä järjestystä koskevat näkökohdat ovat erittäin huomattavia.

Nyberghin poikkeussääntöön palataan myöhemmin. Tässä yhteydessä on vain syytä huomauttaa, että Lainopillisen yhdistyksen keskusosastossa, jossa Nybergh esitti alustuksensa, keskustelussa kaikki läsnäolleet yhtyivät hänen mielipiteeseensä, ja oikeusneuvos Sohlberg ilmoitti sekä Helsingin hovioikeuden että korkeimman oikeuden asettuneen samalle kannalle kuin alustaja.¹²

Ruotsissa konfiskaation vanhentumiskysymys oli samaan tapaan kuin meillä kiistanalainen ennen kesäkuun 30 päivänä 1948 tapahtunutta lainmuutosta. Ruotsin rikoslain alkuperäisiä menetyssuraamuksia pidettiin yleensä lisärangaistuksina ja niiden katsottiin vanhentuvan rikoksen syytteenpanon vanhentumisen ohella.¹³

Eräissä tapauksissa katsottiin kuitenkin sekä teoriassa että käytännössä menetyssuraamuksen olevan riippumaton syytteenpanon vanhentumisesta.¹⁴ Tilanne muuttui toiseksi, kun lakia muutettiin vuonna 1948 siten, että menetyssuraamusta koskevaa kannetta ei voitu panna vireille myöhemmin kuin 10 vuoden kuluessa rikoksen tekopäivästä ja että tällainen kanne voitiin rikoksen vanhennuttua nostaa vain, jos valtionsyyttäjä katsoi kanteen yleiseltä kannalta tarpeelliseksi.¹⁵

Tanskan oikeuden mukaan konfiskaatio on periaatteessa vanhentumaton ja samoin Norjan oikeuden mukaan sellainen konfiskaatio, jota ei piderä rangaistuksena.¹⁶

Käytäntö on Suomessa ollut konfiskaation vanhentumiseen nähden jossa-

¹² JFT 1959 s. 36 s. — Käytännön lakimiesten kannasta konfiskaation vanhentumiseen nähden ks. vielä JFT 1900 s. 452 ss.

¹³ Hagströmer: Svensk straffrätt I, Upsala 1901—1905, s. 464; Strömberg: Om konfiskation som brottspåföljd, Lund 1949, s. 274.

¹⁴ Strömberg, m.t. s. 274 ja siinä main. kirjallisuus. *Stjernbergin* (Den positiva straffrättens allmänna del, Första häftet 1920, s. 65 s.) mukaan konfiskaatio oli vanhentumaton, jollei muuta voitu katsoa johtuvan lain sanonnasta.

Käytännöstä Strömberg on maininnut ratkaisut NJA 1933 s. 551, 1938 s. 222 ja 1948 s. 200, joissa kuljetusneuvo ja spriin arvo Ruotsin väkijuomalainsäädännön mukaan sekä tuonti-kiellon vastaisesti maahan tuotu tavara on tuomittu menetetyksi, vaikka rikokset olivat vahentuneet.

¹⁵ Ruotsin rikoslain 5: 19 a ja 2: 18. Aikarajoitus ei koskenut Ruotsin RL 2 luvun 17 §:n 1 momentissa tarkoitettuja rikoksen tekovälineen ja tuotteen tai niiden arvon menetystä. — Vastaava säännös on nyt Br. B 36: 9:ssä.

¹⁶ Ks. *Ailio* m.t. s. 25 ja 178 s. ja siinä main. kirjallisuus sekä *Hurwitz*: Forhandlingar på det tyvende Nordiske juristmøte i Oslo, Oslo 1956, s. 108 ja Bilag IV s. 3 ja *Andenaes*: Konfiskasjon av ulovlig vinning belyst ved Norsk rettspraksis, Festskrift tillägnad Birger Ekeberg, Tukholma 1950, s. 51 s.

kin määrin epäyhtenäinen. Eräissä säännöstelyrikosjutuissa korkein oikeus on vuosina 1943 ja 1949 katsonut taloudellisen hyödyn ja omaisuuden arvon menettämisseuraamuksen vanhentuvan samassa ajassa kuin rikoksen syytteenpano.¹⁷ Ratkaisuissa on kuitenkin esiintynyt erimielisyyttä, ja tapauksessa 1948 II 223 syntyi päinvastainen ratkaisu: säännöstelyjutussa tuomittiin takavarikkoon otettu omaisuus menetetyksi, vaikka syyteoikeus oli vanhentunut.¹⁸

Eräät salakuljetettuun tavaraan ryhtymistä koskevista jutuissa ja väkijuomarikosjutuissa viime vuonna annetut menettämisseuraamuksen vanhentumista koskevat ratkaisut tuovat esiin mielenkiintoisia piirteitä.

Tornion RO oli päätöksellään 10. 6. 1963, hylätessään L:ää vastaan ajatun, salakuljetettuun tavaraan ryhtymistä koskevan syytteen vanhentuneena, julistanut RL 38 luvun 15 §:n 1 momentin nojalla rikoksen kohteena olleen ompelukoneen valtiolle menetetyksi.

Vaasan HO, jonne L valitti ja jossa oli samanaikaisesti vireillä muitakin samanlaisia juttuja, ratkaisi asian täysistunnossa 15. 5. 1964. Tällöin enemmistö (8 jäsentä) katsoi, ettei ompelukonetta, syyteoikeuden rauettua, voitu julistaa menetetyksi sekä vapautti L:n tästä menetykseuraamuksesta ja määräsi ompelukoneen annettavaksi hänelle takaisin. Vähemmistö (7 jäsentä) pysytti RO:n päätöksen.

KKO myönsi OK 30 luvun 3 §:n 2 kohdan nojalla tullihallituksen kanneviskaalille muutoksenhakuluvan ja lausui päätöksessään 15. 2. 1967, ettei, syyteoikeuden rauettua hovioikeuden päätöksessä tarkoitettusta rikoksesta, sellaista tuon rikoksen kohteena ollutta esinettä, josta jutussa oli kysymys, ollut RL 38: 15,1:n nojalla tuomittava menetetyksi, ja jätti HO:n päätöksen lopputuloksen pysyväksi.¹⁹

¹⁷ KKO 1943 I 29, täysistuntoratkaisu, kaksi jäsentä eri mieltä; 1949 I 17, jaostoratkaisu, yksi jäsen erimielinen, ja 1949 II 241, jaostoratkaisu, kaksi jäsentä eri mieltä. *Ailio* mainitsee (m.t. s. 50) KKO:n julkaisemattomassa päätöksessään 9.2.1962 (taltio n:o 447 a) olleen samalla kannalla.

Yksityismetsälain 22 §:n 2 momentissa säädettyä menettämisseuraamusta koskevista risti-riittaisista ratkaisuista ks. *Ailio* m.t. s. 50 s.

¹⁸ Tapauksessa alioikeus ja hovioikeus hylkäsivät syytteen ja sen ohella menettämisseuraamuksen vanhentuneena. KKO tuomitsi SäänRL 4 §:n nojalla takavarikoidun omaisuuden menetetyksi. Perusteluja ei ilmoitettu. Jaostoratkaisu, joka ratkaisukokoelmassa näyttää yksimieliseltä, syntyi äänestyksen tuloksena kolmella äänellä kahta vastaan; ks. LM 1948 s. 719.

¹⁹ LM 1967 s. 764 s. Jaostoratkaisu, jonka takana ovat pres. Hannikainen sekä oikeusneuvokset Ekholm, Kuhlefelt ja Seppälä. Erimielinen jäsen OikN Elfving yhtyi lopputulokseen, mutta perusteli lausuumansa: Koska oikeuden vaatia esineen menettämistä RL:n säännösten nojalla on katsottava vanhentuvan samassa ajassa kuin tuon seuraamuksen perustana olevan rikoksen syyteoikeuskin raukeaa, jollei esineen erityisen rakenteen tai laadun vuoksi sekä muiden jutussa

Perustelut jäivät tässä ratkaisussa näkymättömien alleviivausten varaan: hoivioikeuden päätöksessä *tarkoitettusta rikoksesta . . . sellaista* tuon rikoksen kohteena ollutta *esinettä*.²⁰

Seuraavassa tapauksessa korkein oikeus on omaksunut edelliseen verrattuna päinvastaisen kannan: luvattomasti maahan tuotu väkijuoma oli tuomittava menetetyksi, vaikka syyteoikeus on rauennut.

Kokkolan RO:ssa tullisyyttäjä ilmoitti 7. 4. 1965, että vastaajat olivat syyllistyneet väkijuoman salakuljetukseen, mutta kun syyteoikeus oli vanhentunut, syyttäjä vaati vain takavarikoidun väkijuoman astioineen julistamista valtiolle menetetyksi. RO lausui päätöksessään samana päivänä, että menettämisseuraamus vanhentui samanaikaisesti sen perusteena olevan rikoksen syyteoikeuden kanssa, hylkäsi vaatimuksen ja määräsi, että väkijuomapullo oli annettava takaisin vastaajille.

Oikeuskanslerin saatettua asian korkeimman oikeuden tietoon mahdollisia toimenpiteitä varten KKO lausui päätöksessään 17. 5. 1967 (N:o 1281) asiasta; ja koska RO:n päätöksessä tarkoitetun rikoksen kohteena ollut väkijuoma pulloineen huolimatta siitä, että syyteoikeus tuosta rikoksesta jo oli rauennut, VäkiJL 78 §:n nojalla olisi ollut julistettava menetetyksi, ja RO:n jäsenet jättäessään menettämisseuraamuksen tuomitsematta näin ollen olivat syyllistyneet OK 31 luvun 8 §:n 1 kohdassa tarkoitettuun menettelyyn,²¹ KKO harkitsi lailliseksi OK 31 luvun 9 §:n 1 momentin 1 kohdan nojalla purkaa ja poistaa sanotun päätöksen ja määrätä, että RO:n tuli ottaa juttu ilmoituksetta uudelleen käsiteltäväkseen ja antaa siinä lainmukainen ratkaisu.²²

Korkeimman oikeuden aikaisemmasta suhtautumisesta väkijuomarikosten yhteydessä tapahtuvan konfiskaation vanhentumiseen on nykyisen lakimies-

ilmenneiden asianhaarojen perusteella ole syytä varoa, että se joutuisi rikolliseen käyttöön, eikä sanotunlaisia syitä nyt puheena olevassa tapauksessa voida katsoa olevan olemassa, harkitsen oikeaksi jättää pysyväksi — lopputuloksen —.

Esittelijän lausumaan palataan jätkeämpänä.

²⁰ Vuonna 1953 KKO tapauksessa, jossa syyteoikeuden raukeaminen oli tapahtunut syytetävän kuoleman johdosta, lausui päätöksessään, että H:lla oli, hänen ostaessaan koneet yhtiön laskuun, ollut syytä varoa, että koneet oli salakuljetettu maahan, sekä sen nojalla katsoi, ettei ollut syytä muuttaa HO:n päätöstä, jolla koneet oli RL 38 luvun 15 §:n nojalla tuomittu valtiolle menetetyiksi. Ks. KKO 1953 II 14, julkaistu myös DL 1953, oikeustap.os. s. 74 ja otettu Suomen Laki I:een RL 38: 15:n alle.

²¹ Oikeuskansleri mainitsi purkuhakemuksessaan RO:n jäsenten syyllistyneen OK 31 luvun 8 §:n 1 momentissa tarkoitettuun *virheelliseen* menettelyyn.

Sanottu lainkohta on seuraava: — jos oikeuden jäsen — on jutun yhteydessä syyllistynyt *rikolliseen* menettelyyn, jonka voidaan otaksua vaikuttaneen jutun lopputulokseen.

²² LM 1967 s. 766 s.

polven tiedossa ratkaisu 1943 II 12, jonka mukaan väkijuomarikoksen johdosta menetetyksi tuomitun rikoksen tuottaman taloudellisen hyödyn täytöntöönpano vanhentui samassa ajassa kuin rikoksesta tuomitun p ä ä r a n g a i s t u k s e n täytöntöönpano; tässä tapauksessa korkein oikeus nimenomaan lausui, että rikoksen tuottaman taloudellisen hyödyn menetys oli r a n g a i s t u s s e u r a a m u s.²³ Päätöksiä, joissa korkein oikeus on katsonut, että väkijuomarikoksen johdosta takavarikoidut esineet ja takavarikkoon otettu väkijuoma²⁴ oli syyteoikeuden vanhentumisesta huolimatta tuomittava menetetyksi, ei liene aikaisemmin saatettu julkisuuteen.²⁵

Salmiala onkin kommentoimissaan selostettua korkeimman oikeuden purkupäätöstä²⁶ lausunut, että Kokkolan raastuvanoikeuden jäsenten syyksi voidaan tässä tapauksessa lukea vain se, että he ovat tulkinneet ja soveltaneet konfiskaation vanhentumista koskevia tulkinnanvaraisia normeja toisin kuin korkein oikeus on purkupäätöksessään katsonut oikeaksi, ja huomauttanut, että raastuvanoikeuden jäsenet ovat olleet sen tulkinnan kannalla, jota tieteisoppimme melkein yksimielisesti kirjallisuudessa edustaa ja jonka korkein oikeuskin on

²³ Tältä osin korkeimman oikeuden kanta on myöhemmin ollut toinen, ks. esim. *Ailion* luettelemia tapauksia (m.t. s. 51 s.). Väkijuomarikoksen tuottaman taloudellisen hyödyn osalta ks. KKO 1946 II 19, jonka mukaan väkijuomien luvattomasta myynnistä rangaistukseen tuomitun kuoltua lausunto rangaistuksesta raukesi, mutta HO:n päätös jäi väkijuomien arvon ja rikoksen tuottaman taloudellisen hyödyn menettämistä koskevalta osalta pysyväksi, ja *Ailion* mainitsema KKO:n päätös 2.9.1955 (taltio n:o 2501), jossa väkijuomarikoksen tekemiseen käytetyn auton arvo ym. on syytetyn kuolemasta huolimatta tuomittu menetetyksi.

²⁴ KKO:n päätös 18.3.1963, taltio n:o 682, ks. *Ailio* m.t. s. 50 ja *Miettisen* kommentaarissaan LM 1967 s. 767 mainitsema KKO:n päätös 18.3.1962 N:o 682; tarkoittavatko samaa tapausta, jolloin jommallakummalla on vuosiluvussa virhe.

²⁵ Vanhoista ratkaisukokoelmista, jotka normaalisti eivät enää liene nykyajan tuomarin käytössä, voidaan löytää ratkaisuja puoleen ja toiseen. Niinpä SOO:n päätöksessä 27.10.1898 todettiin, että luvaton väkijuomien kuljetus oli tapahtunut ja että A:ta vastaan syyte oli nostettu liian myöhään ja toinen syytetty ei ollut syyllinen, mutta takavarikkoon otetut väkijuomat astioineen julistettiin valtiolle menetetyiksi; ks. JFT Bilaga 1898 s. 126 a n:o 41. Ratkaisussa KKO p. 1921 II 748 takavarikkoon otetut, luvattomasti maahan tuodut väkijuomat julistettiin menetetyiksi, vaikka syyte hylättiin; äänestys. Ratkaisussa SOO:n päätös 3.3.1906 määrättiin, koska syyte laittomasta paloviinan ja mallasjuoman myynnistä oli perintöruhtinas Alekseine syntymäpäivän johdosta annetun armahduskirjan nojalla raukeava, takavarikkoon otetut väki- ja mallasjuomat annettaviksi syytetyille takaisin; JFT Bilaga 1906, s. 51 a n:o 24. Ratkaisussa KKO p. 12.11.1918 samanlainen armo palautettujen viinasten muodossa tapahtui väliaikaisen hallituksen 29.5.1917 antaman armahduskirjan nojalla; ks. Korkeimman oikeuden päätökset ja tuomiot 1918—1919, Lokakuu 1918 — Kesäkuu 1919 N:o 54. — Sanottu armahduskirja koski vain rangaistuksia.

²⁶ DL 1967, oikeustap.os. s. 93 ss.

eräissä päätöksissään omaksunut. Salmiala päätyy lausumaan, että laillisia edellytyksiä purkupäätökselle siinä mainitun lainkohdan nojalla ei ole ollut.

Kun asetetaan rinnakkain korkeimman oikeuden päätös 15. 2. 1967, jonka mukaan ompelukonetta, jonka sen ostaja oli hankkinut sellaisissa olosuhteissa, että hänellä oli ollut syytä varoa sitä salakuljetetuksi, ei voitu syyteoikeuden rauettua julistaa menetetyksi, vaan se määrättiin luovutettavaksi omistajalle takaisin,²⁷ ja päätös 17. 5. 1967, jonka mukaan maahan salakuljetettu väkijuoma pulloineen siitä huolimatta, että syyteoikeus rikoksesta oli rauennut, VäkiJL 78 §:n nojalla oli julistettava menetetyksi, on todettava, että menetyssurmauksia koskevat lainkohdat, RL 38 luvun 15 §:n 1 momentti ja VäkiJL 78 §:n 1 momentin 2) kohta, eivät sinänsä antane ohjetta menettämisseuraamuksen vanhentumiskysymyksen ratkaisuun. Kun korkein oikeus ei purkupäätöksessäänkään ole ilmaissut ratkaisunsa perusteluja, jää arvailun varaan, ovatko edellä mainitut Nyberghin ajatukset yleiseen järjestykseen liittyvien näkökohden painavuudesta vaikuttaneet tulokseen. OikN Miettinen, joka on osallistunut purkupäätöksen tekemiseen, on kommentaarissaan²⁸ maininnut Nyberghin kirjoituksen ja katsonut korkeimman oikeuden kolmen tuoreen konfiskaation vanhentumista koskevan ratkaisun²⁹ tukevan käsitystä, jonka mukaan yleisenä sääntönä on yhtäaikainen vanhentuminen menettämisseuraamuksen perusteena olevan teon syyteoikeuden kanssa, mistä säännöstä kuitenkin on poikettava, milloin konfiskaation perusteena on niin tärkeä yleinen etu, yleisen järjestyksen kannalta merkittävät näkökohdat, että menettämisseuraamus on rikoksen syytteenpano-oikeuden vanhentumisesta huolimatta voitava saattaa voimaan.

Saattaessaan Kokkolan raastuvanoikeuden päätöksen, jolla salakuljetetun väkijuoman menettämistä koskeva vaatimus oli hylätty, korkeimman oikeuden tietoon mahdollisia toimenpiteitä varten oikeuskansleri esitti,³⁰ että jos viranomaiset olisivat joutuneet palauttamaan takavarikoidun väkijuoman vastajille, nämä olisivat ottaessaan sen vastaan syyllistyneet luvattomasti hankitun väkijuoman hallussapitoon.

Kokkolan tapauksessa oli tullisyyttäjän esittämän konfiskaatiovaatimuksen perusteena VäkiJL 62 §:n mukainen rikos, väkijuoman luvaton maahantuonti eli väkijuomien salakuljetus. Tähän rikokseen sisältyy välttämättömänä aines-

²⁷ »sellaista tuon rikoksen kohteena ollutta *esinettä*, josta jutussa oli kysymys».

²⁸ LM 1967 s. 767.

²⁹ Kolmas tapaus koskee rikoksen tuottaman taloudellisen hyödyn menettämisen vanhentumista: KKO katsoi päät. 17.5.1967 (n:o 1282), että tällaista seuraamusta ei ollut tuomittava, kun syyteoikeus sen perustana olevasta rikoksesta oli vanhentunut; ks. LM 1967 s. 765 s.

³⁰ LM 1967 s. 767.

osana väkijuoman hallussapito, rikos ei ole muuten mahdollinen. Aivan samoin väkijuoman hallussapito VäkijL:n mukaan sisältyy esim. väkijuomien luvattomaan myyntiin ja luvattomaan kuljetukseen; kumpikaan näistä rikoksista ei ole mahdollinen ilman hallussapitoa. Näissä tapauksissa ei kuitenkaan ole katsottu voitavan tuomita näihin rikoksiin syyllistynyttä erikseen rangaistukseen väkijuoman luvattomasta hallussapidosta.³¹ Asia lienee samoin silloin, kun perusrikos on väkijuoman salakuljetus. Purkuhakemuksen ajatuksenkulua seuraten olisi kuitenkin ajateltava niin, että kun viranomaiset ovat pitäneet maahan tuotua väkijuomaa takavarikossa niin kauan, että VäkijL 62 §:n 1 momentin mukainen rikos on vanhentunut, ja viranomaiset sitten luovuttavat väkijuoman sen maahan tuomiseen syyllistyneelle, osa hänen alkuperäisestä rikoksestaan herää eloon itsenäisesti rangaistavana erillisenä rikoksena, vaikka tämä osa alunperin on sisältynyt erikseen rankaisemattomana osana salakuljetusrikokseen. Mutta onko ajateltavissa, että väkijuoman salakuljetukseen syyllistynyt, joka saa aikoinaan maahan tuomansa pullon tulliviranomaiselta uudelleen käteensä, silloin syyllistyy toiseen, VäkijL 66 §:n mukaan rangaistavaan rikokseen? Eikö ole niin, että 62 §:n 1 momentin mukainen rikos tässäkin vaiheessa peittää 66 §:n mukaisen rikoksen?

VäkijL 62 §:n 1 momentin mukaiseen rikokseen sisältyy siis osana teko, joka itsenäisenä tekona rangaistaan saman lain 66 §:n mukaan luvattomana hallussapidona. Jos nyt edellä esitetyn mukaan maahan tuojaa ei voida rangaista 66 §:n nojalla, 62 §:n 1 momentin mukainen rangaistavuus säilyy niin kauan kuin väkijuoma on sen salakuljettajan hallussa. Tämän ajatuksen mukaan väkijuoman salakuljetusrikos ei vanhennu sinä aikana, jonka 66 §:n mukainen oikeudenvastainen tila jatkuu eli niin kauan kuin salakuljetettu väkijuoma on sen tuojan hallussa.

Sitten tarkastelemme torniolaista ompelukoneen ostajaa näiden ajatusten valossa. Jollei syyteoikeutta olisi katsottu vanhentuneeksi, hänet olisi tuomittu RL 38 luvun 13 §:n 1 momentin nojalla ryhtymisestä tavaraan, jota hänellä oli ollut syytä varoa maahan salakuljetetuksi, ja menetyseuraamus olisi tuomittu saman luvun 15 §:n 1 momentin nojalla. RL 38 luvun 13 §:n 1 momentissa mainitaan tekemuotoina »hankkii, kätkee tai kuljettaa». Salakulje-

³¹ KKO 1950 II 356: Koska U:n syyksi jutussa luetun väkijuomien luvattoman hallussapidon oli katsottava sisältyvän hänen syykseen luettuun ammattimaiseen luvattomaan väkijuomien myyntiin, eikä häntä niin ollen ollut tuomittava hallussapidosta eri rangaistukseen —. — KKO päät. 1922 II 1033: Koska M:n syyksi luettu alkoholipitoisen aineen hallussapito sisältyi hänen syykseen luettuun saman aineen kuljetukseen, M vapautettiin ensiksi mainitusta rikkomuksesta tuomitusta rangaistuksesta.

retun tavaran hankkimisella ja kätkemisellä syntyy oikeudenvastainen tila samoin kuin VäkiJL 62 §:n 1 momentissa tarkoitettulla väkijuoman salakuljetuksella. Kummankaan oikeudenvastaisen tilan ylläpitämistä ei rangaista muun säännöksen kuin tällaisen tilan aikaansaamista koskevan rangaistussäännöksen mukaan: edellä olen yrittänyt osoittaa, että väkijuoman salakuljetusrikoksen kohteena olleen väkijuoman hallussapitoa ei voida rangaista VäkiJL 66 §:n mukaan, ja RL 38 luvun 13 § 1 momentin vastaisesti hankitun omaisuuden hallussapitoa ei ole säädetty erikseen rangaistavaksi. Tapaukset voidaan tämän mukaisesti rinnastaa ja kysyä, mistä luetaan näiden rikosten vanhentuminen?³²

Molemmissa näissä rikoksissa voidaan todeta oikeudenvastainen tila ja sen jatkuvuus. Ompelukonejutussa tähän seikkaan kiinnitettiin huomiota asiasta Vaasan hovioikeudessa äänestettäessä, ja korkeimmassa oikeudessa jutun esittelijä, vt. nuor. oikeussihteeri Ukkonen oli samoilla linjoilla ja katsoi, että salakuljetettuun tavarahan ryhtyminen jatkui niin kauan kuin tavara oli rikoksentekijän hallussa. Tällä perusteella esittelijä katsoi, että ompelukone oli julistettava menetetyksi.³³

Sikäli kuin oikeudenvastaisen tilan jatkumisen käsite hyväksytään nyt puheenaoleviin rikoksiin nähden,³⁴ joudutaan rikosten syytteenpanon vanhentuminen arvioimaan uudelleen: rikos ei vanhennu niin kaun kuin oikeudenvastainen tila jatkuu. Tämän mukaisesti vanhentumiskysymys ratkeaisi sekä ompelukonetapauksessa että väkijuomapullotapauksessa vaivattomasti: kumpikaan rikos — salakuljetettuun tavarahan ryhtyminen ja väkijuomien salakuljetus — ei ollut syytteenpanohetkellä vanhentunut, ja menettämisseuraamus olisi ollut, korkeimman oikeuden omaksuman yleisen säännön mukaisesti, kummassakin tapauksessa tuomittava.

Palaamme vielä Nyberghin poikkeussääntöön. Nybergh ei ole kirjoituksessaan yksilöinyt tilanteita, joissa yleistä järjestystä koskevien näkökohtien painavuus aiheuttaa poikkeuksen hänen hyväksymästään konfiskaation yleisestä van-

³² Vastaavista kysymyksistä varastetun tavaran kätkemisen osalta Suomen oikeudessa ks. *Grönqvist*: Om preskription av döljande av tjuvgods, JFT 1966 s. 393 ss. ja JFT 1968 s. 116 s. sekä Ruotsin oikeudessa *Agge*: Ett spörsmål rörande åtalspreskription, Festskrift tillägnad Birger Ekeberg, Tukholma 1950, s. 13 ss.

³³ LM 1967, sf 765.

³⁴ Jatkuvat rikokset ovat niitä, joissa oikeudenvastaisen tilan ylläpitäminen estää vanhentumisen; esimerkkinä mainitaan tavallisesti ja vain laiton vapaudenriisto. Tällaisia rikoksia lienevät kuitenkin myös esim. radiolaitteen käyttäminen ilman kuuntelulupaa, ampuma-aseen hallussapitäminen ilman hallussapitolupaa, joissa kummassakin luvanhankkimisvelvoitusta rikotaan jatkuvasti, ja lisäesimerkkejä voidaan ehkä löytää rikoksista, joissa oikeudenvastaisen tilan aikaansaaminen perustuu siihen, että tavara hankitaan rikollisella tavalla.

hentumissäännöstä. Mainittuaan kirjoituksensa alkupuolella poikkeussäännön olevan voimassa absoluuttisesti vaarallisten rikoksen tekovälineiden ja rikosten tuotteiden konfiskointiin nähden, mikä sinänsä lieenee riidatonta, Nybergh on loppukappaleessa lausunut yleistä järjestystä koskevien näkökohtien voivan joskus aiheuttaa sen, että relaatiivisesti vaarallisten esineidenkin osalta vanhentuminen tapahtuu yleisestä säännöstä poiketen ja että poikkeussäännön nojalla on mahdollista rikoksen vanhennuttua päästä käsiksi erityisen vaarallisiin ammattimaisen rikollisuuden lajeihin.³⁵ Näiden lausumien nojalla on käsitykseni mukaan sangen kyseenalaista, onko Nyberghin poikkeussääntö sovellettavissa väkijuomapulloon, ja jos on, eikö sitä sitten myös voida soveltaa ompelukoneeseen. Mikäli olen ymmärtänyt Nyberghin esityksen oikein, hän ei ole yleiseen järjestykseen liittyvien näkökohtien tärkeyttä korostaessaan tarkoittanut lainkaan viitata moraalisiin seikkoihin vaan on pysynyt jyrkästi asiallisen juridiikan kannalla. Nyberghin poikkeussäännön nojalla ei käsitykseni mukaan ole ratkaistavissa, onko vähemmän sopivaa tai edes yleisen järjestyksen kannalta vaarallisempaa pitää hallussaan salakuljetettua väkijuomapulloa kuin salakuljetettua ompelukonetta.³⁶

Salmiala on edellä mainitussa kommentaarissaan³⁷ katsonut, että Nyberghin poikkeussäännöllä ei ole perustetta laissa ja että sääntö johtaisi oikeusvarmuuden ja oikeudenkäytön tarvitseman luottamuksen kannalta vaaralliseen kirjavuuteen ja epävarmuuteen lainkäytössä. Tämä näkemys on johdonmukainen, jos asetutaan sille kannalle, että RL 8 luvun vanhentumissäännökset koskevat sellaisenkin rikoksen seuraamuksen kuin konfiskaation vanhentumista. Jos taas katsotaan, että sanotun luvun säännökset eivät sovellu menettämisseuraauksiin, joita nykyään yleisesti ei enää pidetä rangaistuksina, on näiden vanhentuminen saatava esiin tulkinnalla, ja tällöin ei ole suinkaan välttämätöntä, että päädytään vain yhteen vanhentumisaikaan, koska konfiskaatio on meidän oikeudessamme, kun otetaan huomioon sekä rikoslaissa että hajallaan muualla lainsäädännössä olevat konfiskaatiosäännökset, hajanainen, eri tarkoituksia palveleva ja eri tapauksissa sekä perusteiltaan että olemukseltaan erilainen oikeusilmiö. Salmialan mainitsemia, tulkintasäännöistä aiheutuvia epäkohtia ei

³⁵ JFT 1958 s. 348 ja 359. Voidaan pitää todennäköisenä, että poikkeussääntö olisi sovellettavissa sellaiseen Kustavissa ym. tapahtuneeseen, vuosikausia jatkuneeseen ammattimaiseen väkijuomarikollisuuteen, jonka tutkimukset parhaillaan ovat käynnissä.

³⁶ Yleistä järjestystä koskevat näkökohdat eivät estäneet vuosisadan alussa Senaatin oikeusosastoa määräämästä, että räjähdysaineiden luvattomalle hallussapitäjälle oli takavarikoidut räjähdysaineet annettava takaisin, kun rangaistus armahdettiin; ks. JFT 1905 Bilaga s. 170 a n:o 44 ja 1915 Bilaga s. 377 a n:o 7; *Salmiala* m.k. s. 91.

³⁷ DL 1967, oikeustap. os. s. 90.

silti tietenkään voida kieltää, mutta haittoja rajoittaa kuitenkin se, että vaikka Nyberghin poikkeussääntö hyväksytään, meillä on ilmeisesti korkeimman oikeudenkin kannan mukaan vain kaksi mahdollisuutta: syyteoikeuden vanhentumisen ohella vanhentuva ja kokonaan vanhentumaton konfiskaatio. Korkeimman oikeuden purkupäätös lienee ymmärrettävä siten, että konfiskaatio siinä on katsottu vanhentumattomaksi, mikä taas merkitsee joko sitä, että väkijuomapullo on katsottu absoluuttisesti vaaralliseen esineeseen verrattavaksi tai sitä, että Nyberghin poikkeussääntöä on katsottu voitavan soveltaa väkijuomapulloon.

Paras keino olisi kiireellisesti järjestää menetyseuraamusten vanhentuminen lainsäädännöllä, kuten Ruotsissa tapahtui vuonna 1948.³⁸ Ennen kuin tällainen ratkaisu saadaan aikaan olisi syytä ryhtyä selvittämään Nyberghin poikkeussäännön sovellutusalaa.

Juhlajulkaisu Tauno Tirkkosen 70-vuotispäivänä 2.8.1968. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja, C-sarja n:o 8. Vammala 1968, s. 18—30.

³⁸ Pohjoismainen rikosoikeuskomitea on vuoden 1963 mietinnössään ollut yksimielinen siitä, että konfiskaation vanhentumisen tulee tapahtua samanaikaisesti sen perusteena olevan teon vanhentumisen kanssa, aikaisintaan kuitenkin viiden vuoden kuluttu teosta. Ks. Den nordiske strafferetskomité betaenkning om konfiskation, moniste 1963, s. 27 s.

Suullisten käsittelyjen lisääminen hovioikeuksissa

Viime aikoina on virinnyt keskustelua suullisen käsittelyn lisäämisestä hovioikeuksissa. Suomen Lakimiesliitto lausui viime syksynä julkaistussa oikeudenhoidon tavoiteohjelmassaan, että hovioikeuksien nykyistä, lähes täysin asiakirjoihin perustuvaa juttujen käsittelyjärjestelmää ei voida pitää oikeusturvan kannalta esim. todistusaineiston arvioimisen suhteen tyydyttävänä. Lakimiesliiton mielestä suullisuus- ja välittömyysperiaatteen soveltamista tulisi huomattavasti lisätä sekä riita- että rikosasioissa, ja hovioikeuden ei pitäisi voida ratkaista asiaa toisin kuin alioikeus ilman uutta, hovioikeuden edessä tapahtuvaa todistusmenettelyä, mikäli asian ratkaisu riippuu todistajankertomuksen tai muun suullisen lausuman arvioimisesta.¹

Kuluneen kevään aikana valtiontilintarkastajat ovat kertomuksessaan esittäneet, että pääsääntöinen suullinen käsittely tehtäisiin mahdolliseksi hovioikeudessa. Korkeimman oikeuden presidentti Antti Hannikainen käsitteli asiaa kevään lakimiespäivillä ja lausui, että nykyaikaisen oikeudenkäynnin perustavoitteiden kannalta on vaadittava, että menettely hovioikeuksissa muuttuu nykyisestä kirjallisesta pääsääntöisesti suulliseksi ja välittömäksi. Hannikainen totesi, että jutut tulisivat täten perusteellisemmin käsitellyiksi ja etenkin todistelu aineellisesti oikeaa tulosta paremmin edistäväksi. Hän huomautti kuitenkin, että muutosta hovioikeusmenettelyyn ei voida toteuttaa, ellei hovioikeuksien lukumäärää lisätä.²

Lainvalmistelukunnasta saadun tiedon mukaan asia on siellä alustavien neuvottelujen alaisena. Keskusteluissa on suullisen käsittelyn määräämistä pääsääntöiseksi pidetty tavoiteltavana päämääränä. Uudistus tulisi ilmeisesti lähen-

¹ Ks. Lakimiesuutiset 8—9/1969, s. 26.

² Helsingin Sanomat 11. 4. 1970.

tymään Ruotsin uudessa oikeudenkäymiskaaressa omaksuttua järjestelmää, vaikka asian valmistelun ollessa alkuvaiheessaan ei vielä voida sanoa, että Ruotsin järjestelmä olisi meillä toteutettavissa sellaisenaan.³

Meillä jo viime vuosisadalta alkaen vireillä olleeseen oikeudenkäyntilaitoksemme kokonaisuudistuksen valmisteluun liittyvät viimeiset ehdotukset ilmenivät vuosina 1937 ja 1939. Edellinen, lainvalmistelukunnan ehdotus, rakentui sille ajatukselle, että muutoksenhakuasioissa oli hovioikeudessa — eli maa-oikeudessa, kuten lainvalmistelukunta silloin esitti — pääsääntöisesti toimitettava suullinen käsittely ja että mahdollisuudet asian ratkaisemiseen ilman tällaista käsittelyä oli supistettava ahtaisiin rajoihin.⁴ Vuoden 1939 luonnoksena painettuun hallituksen esitykseen liittyvässä lakiehdotuksessa hovioikeudelle sensijaan oli jätetty riita-asioissa yleinen harkintavalta, voidaanko asia hovioikeudessa ratkaista ilman suullista pääkäsittelyä, ja rikosasioissa hovioikeudelle oli annettu samanlainen harkintavalta asioissa, joissa ei ollut kysymys syyllisyydestä rikokseen, josta saattoi seurata kuritushuonetta kuusi vuotta tai ankarampi rangaistus, tai tällaisen rikoksen yrityksestä tai osallisuudesta sanotunlaiseen rikokseen.⁵

Voimassa olevassa laissa on vain pari säännöstä, jotka koskevat suullista käsittelyä hovioikeudessa. OK 27 luvun 9 §:ään lailla 19. 12. 1921 lisätyn 2 momentin mukaan asianosaisella, joka tahtoo, että häntä hovioikeudessa suullisesti kuulusteltaisiin tai että hän saisi esittää jostakin seikasta ilmoittamiaan todisteita, on oikeus kirjallisesti pyytää tätä niin kauan kuin juttu on hovioikeudessa esittelemättä. Muut Haku A 8 §:n 1 momentin ja OK 17 luvun 11 §:n 2 momentin mukaan riippuu hovioikeuden harkinnasta, onko asianosaisen tarjoamaa todistelua pidettävä asian selvittämisen kannalta tarpeellisena ja onko siis sen vastaanottamista varten määrättävä toimitettavaksi suullinen kuulustelu. Kun asianosainen on pyytänyt, että häntä itseään kuultaisiin hovioikeudessa, on pyyntöön suostuttava. Hovioikeus voi tarpeen vaatiessa myös omasta aloitteestaan määrätä, että asianosaista itseään on kuultava hovioikeudessa.⁶

³ Lainsäädäntöneuvos Henrik Grönqvistin antama tieto.

⁴ Lainvalmistelukunnan (K. J. Ståhlberg ja Hugo Malmberg) Ehdotus hallituksen esitykseksi Eduskunnalle oikeudenkäyntilaitoksen uudistamisesta, Lainvalmistelukunnan julkaisuja N:o 16 v. 1937, Helsinki 1937, Riita-asiaain oikeudenkäyntilaki 254, 255 ja 257 § ja Rikosasiain oikeudenkäyntilaki 216—218 §:t ja 224 § sekä perustelut s. 15 s.

⁵ Hallituksen esitys Eduskunnalle oikeudenkäyntilaitoksen uudistamisesta, Luonnos 10.6. 1939 (Onni Petäys, Wäinö Kannel ja Bertil Sjöström), Helsinki 1939, Oikeudenkäymislaki 481—486 §:t, erit. 483 §:n 1 mom., sekä 603—605 §:t, erit. 603 §:n 2 mom. ja 604 §, ja perustelut s. 10 s., 21, 34 s. ja 37.

⁶ Todistajankuulustelun osalta ks. lisäksi OK 17:8 ja MuutHakuA 8 §:n 2 mom.

Sotien jälkeen näiden säännösten soveltaminen on käytännössä vähentynyt olemattomiin. Vaasan hovioikeuden käytännöstä voidaan sanoa, että 1930-luvulla suulliset käsittelyt eivät olleet harvinaisia ja että sotien jälkeenkin niitä on silloin tällöin toimitettu. Mutta viime vuosien aikana suullisen käsittelyn toimittamista koskevat pyynnot ovat harventuneet ja vähitellen miltei loppuneet. Tämä johtunee pääasiallisesti siitä, että asianosaisten ja todistajien saapuminen hovioikeuteen usein hyvinkin pitkien matkojen takaa muodostuu asianosaisille huomattavasti kalliimmaksi kuin jutun palauttaminen alioikeuteen ja sen käsittelyn täydentäminen siellä.

Ruotsin uuden, heinäkuun 18 päivänä 1942 annetun ja vuoden 1948 alusta voimaan tulleen oikeudenkäymiskaaren mukaan on sekä riita- että rikosjutuissa hovioikeudessa muutoksenhaun käsittelyn valmisteluun kuuluvan asianosaisten välisen kirjelmienvaihdon päätyttyä toimitettava suullinen pääkäsittely, jossa asia käsitellään samaan tapaan kuin alioikeuden pääkäsittelyssä.⁷ Sääntö ei kuitenkaan ole poikkeukseton, ja poikkeukset ovat sen laatuksia, että niihin on käsiteltävänä olevan aiheen kannalta syytä kiinnittää huomiota.

Riitajutun hovioikeus ratkaisee ilman pääkäsittelyä: a) kun vastapuoli on myöntänyt muutoksenhakemuksessa esitetyn vaatimuksen oikeaksi, b) kun hovioikeus havaitsee muutoksenhaun ilmeisesti perusteettomaksi, c) kun juttu koskee vain rahaa tai sellaista, joka voidaan rahassa arvioida, ja sen arvo josta muutoksenhaussa on kysymys, ilmeisesti ei nouse 1.500 kruunuun, jolleivät molemmat asianosaiset ole pyytäneet pääkäsittelyn toimittamista, ja d) kun jutussa on kysymys vain oikeuden sovellutuksesta (rättstillämpning), ja molemmat asianosaiset ovat pyytäneet jutun ratkaisemista ilman pääkäsittelyä, mikäli hovioikeus pitää selvänä, että sellaista käsittelyä ei tarvita.⁸

Rikosjuttu taas ratkaistaan hovioikeudessa ilman pääkäsittelyä: a) kun syyttäjä on hakenut muutosta ainoastaan syytetyn eduksi, b) kun vastapuoli on yhtynyt syytetyn muutoksenhakemukseen ja c) kun alioikeus on vapauttanut syytetyn tai jättänyt rikoksen seuraamuksen tuomitsematta tai todennut, ettei syytettyä sielullisen poikkeavuuden vuoksi voida tuomita seuraamukseen, tai tuominnut hänet sakkoon tai uhkasakkoon, ja aihetta sanottua ankaramman rangaistuksen tai muun seuraamuksen tuomitsemiseen ei ilmaannu. Kun näissä tapauksissa on kysymys muustakin kuin rangaistuksesta, esim. vahingonkorvauksesta, arvostellaan pääkäsittelystä luopuminen edellä selostetun RB 50 luvun 21 §:n mukaan.⁹ Enempää riita- kuin rikosjutussakaan pääkäsittely ei ole

⁷ RB 50:13 ja 51:13.

⁸ RB 50:21.

⁹ RB 51:21 muut. lailla 20. 3. 1964.

tarpeen sellaisen ratkaisun tekemiseen, joka ei koske itse asiaa.

Selostettujen säännösten sovellettavuuteen vaikuttavat lisäksi ns. luotettavuuspykälät, RB 50: 23 ja 51: 23.¹⁰ Riitajuttuja koskevan 50 luvun 23 §:n mukaan, kun alioikeuden pääkäsittelyssä on jonkin seikan selvittämiseksi kuuluttu todistajaa tai asiantuntijaa tai asianosaista totuusvakuutuksen nojalla tai toimitettu katselmus, ja ratkaisu myös hovioikeudessa riippuu tällaisen todistelun luotettavuudesta, alioikeuden päätöstä ei tältä osin voida muuttaa, jollei todistelua uudisteta pääkäsittelyssä hovioikeudessa tai jollei ole erityisiä syitä, jotka osoittavat, että todistelun arvo on toinen kuin alioikeus on edellyttänyt. Vastaavan rikosjuttuja koskevan RB 51 luvun 23 §:n mukaan alioikeuden ratkaisua sanotunlaisissa olosuhteissa ei voida ilman hovioikeuden pääkäsittelyssä tapahtuvaa todistelun uudistamista muuttaa syytetyn vahingoksi, mutta kylläkin hänen edukseen.

Selostettujen säännösten voimassa ollessa tilanne on Ruotsin hovioikeuksissa muodostunut sellaiseksi, että esim. Ruotsin suurimmassa hovioikeudessa Svean hovioikeudessa v. 1964 ratkaistuista riitajutuista, maanjakoriitoja lukuunottamatta, n. 87 % ratkaistiin pääkäsittelysäännöstöä soveltaen.¹¹ Uumajan hovioikeuden osastoilla v. 1969 ratkaistuista kaikista jutuista joutui keskimäärin n. 60 % pääkäsittelyyn.¹²

Suomen hovioikeuksissa ratkaistaan jaostoa kohden nykyään 3—4 juttua päivässä. Ruotsista on vaikeampi ilmoittaa vastaavaa lukua niiden juttujen osalta, joissa hovioikeudessa toimitetaan pääkäsittely. Tällaisia juttuja voidaan käsitellä päivässä kaksi, harvemmin kolme, usein pääkäsittely kestää koko päivän, joskus koko viikon, mikä ei ole aivan harvinaista. Ruotsissa kuuluvat myös hovioikeuden osastojen matkat pääkäsittelyjen toimittamista varten muille paikkakunnille säännölliseen työjärjestykseen. Esim. Uumajan hovioikeuden pääkäsittelyjutuista lähes 60 % tulee Norrbottenin alioikeuksista, ja näissä pääkäsittelyt yleensä toimitetaan hovioikeuden käräjäpaikalla Luulajassa, joskus myös Kiirunassa, Jellivaarassa, Pajalassa, Haaparannassa, Piteässä jne. Hovioikeuden kumpikin osasto toimittaa hovioikeuden käräjiä tavallisesti joka neljäs viikko Norrbottenin alueella ja nämä käräjät kestävät normaalisti maanantaista perjantaihin.

¹⁰ Näiden tulkinnasta ks. esim. Gunnar Bomgren, Till tolkning av tilltrosparagraferna, SvJ 1963, s. 348 ss.

¹¹ Ks. Betänkande av Domstolskommittén, Fullföljd av talan m.m., Statens offentliga utredningar 1969:41, Tukholma 1969, s. 156.

¹² Kaikki tässä kirjoituksessa esitetyt Uumajan hovioikeutta (Hovrätten för Övre Norrland) koskevat tiedot on antanut hovioikeuden 2. osaston puheenjohtaja, laamanni Sten Olsson.

Ruotsin tuomioistuimet näyttävät täysin omaksuneen uudessa oikeudenkäymiskaaressa toretutun suullisuuteen ja välittömyyteen perustuvan oikeudenkäyntimenettelyn ja pitävän sitä entistä suullis-pöytäkirjallista oikeudenkäyntiä parempana, nimenomaan oikeusturvallisuuden kannalta.¹³ Sensijaan valtiontilintarkastajat ovat olleet huolestuneita oikeudenkäyntikustannusten noususta ja vuosien 1950 ja 1957 kertomuksissaan, katsoessaan pääasiallisesti suulliseen menettelyyn perustuvan oikeudenkäynnin hovioikeuksissa aiheuttavan sekä asianosaisille että kruunulle suuria kustannuksia, esittäneet, että mahdollisuuksia juttujen ratkaisemiseksi hovioikeudessa ilman pääkäsittelyä lisättäisiin.¹⁴

Näiden esitysten ja niiden johdosta hankittujen lausuntojen pohjalta Ruotsissa on pohdittu mm. seuraavia muutosehdotuksia: 1) että juttu, jossa on kysymys ainoastaan oikeuden sovellutuksesta, voitaisiin ratkaista ilman pääkäsittelyä silloinkin, kun asianosaiset eivät ole tätä pyytäneet, 2) että olisi harkittava yleisempien valtuuksien antamista hovioikeudelle ratkaista juttu ilman pääkäsittelyä silloin, kun voidaan varmuudella otaksua, että pääkäsittelyssä ei saataisi asian ratkaisuun vaikuttavaa lisäaineistoa, 3) että pääkäsittelyn ei pitäisi olla pakollinen eräissä jutturyhmissä, joissa edeltäpäin voidaan harkita, että pääkäsittelyllä olisi erittäin vähäinen merkitys riidan ratkaisulle; esimerkkinä on mainittu jutut, joissa on kysymys vain asumus- tai avioeron yhteydessä tai muuten lapselle määrättävästä elatusavustuksesta, 4) että dispositiivinen riitajuttu, jossa molemmat asianosaiset pyytävät jutun ratkaisemista ilman pääkäsittelyä, olisi näin ratkaistava riidanesineen arvosta riippumatta, jollei hovioikeus pitäisi pääkäsittelyä selvityksen kannalta tarpeellisena, ja 5) että olisi tutkittava mahdollisuuksia sallia sellaisen jutun ratkaiseminen ilman pääkäsittelyä, jossa tosiseikat ovat selvät ja muutoksenhaku koskee ainoastaan maksettavaksi tuomitun määrän kohtuullisuutta. Valtakunnansyyttäjänvirasto ja valtionkonttori ovat lisäksi esittäneet, että rikosasia olisi voitava ratkaista ilman pääkäsittelyä, jos yksityisen asianosaisen muutoksenhaku havaitaan ilmeisesti perusteettomaksi jutussa, jossa on tuomittu alle kuuden kuukauden vankeusrangaistus.

Tuomioistuinkomitea on päättänyt vuoden 1969 mietinnössään esittämään riitajuttujen osalta kahta muutosta: 1) että juttu voitaisiin ratkaista ilman pää-

¹³ Hovioikeuskäytännössä lieene esiintynyt vain yksi tulkinta, jonka avulla pääkäsittelyjen määrää on voitu jossakin määrin vähentää, nim. se, että edellä mainittua poikkeussääntöä, jonka nojalla juttu jossa on kysymys vain oikeuden sovellutuksesta voidaan, kun molemmat asianosaiset ovat sitä pyytäneet, ratkaista ilman pääkäsittelyä, on katsottu voitavan soveltaa myös silloin, kun ratkaisussa on kysymys vain kohtuusharkinnasta. Ks. SOU 1969:41 s. 153.

¹⁴ SOU 1969:41 s. 146 ss., 150 ss.

käsittelyä, kun riidanesineen arvo ei ole yli 5.000 kruunun, jolleivät molemmat asianosaiset ole pyytäneet pääkäsittelyn toimittamista, ja 2) että jolleivät molemmat asianosaiset ole pyytäneet pääkäsittelyä, ilman sitä voitaisiin ratkaista juttu, jossa muutoksenhaku koskee vain vaaditun määrän suuruutta, kun ratkaisun pohjana olevat seikat ovat riidattomat.¹⁵

Ruotsin hovioikeuksissa, joita on kuusi, toimi vuonna 1968 kaikkiaan 27 osastoa.¹⁶ Hovioikeuksiin tuli sanottuna vuonna muutoksenhakuteitse n. 9.300 juttua, ja kun vuoden vaihteen yli siirtyvien juttujen määrä näyttää edellisestä vuodesta hiukan nousseen, voitaneen arvioida Ruotsin hovioikeuksissa ratkaistun mainittuna vuonna n. 9.100 juttua eli keskimäärin osastoa kohden 327 juttua.¹⁷ Uumajan hovioikeudessa ratkaistiin samana vuonna keskimäärin 325 juttua osastoa kohden, ja näistä, kuten edellä on mainittu, n. 60 % pääkäsittelyn toimittamisen jälkeen.

Meillä Suomessa oli vuonna 1968 hovioikeuksissa kaikkiaan 20 jaostoa, ja näillä ratkaistiin sanotun vuoden aikana yhteensä 8.996 juttua eli siis keskimäärin 450 juttua jaostoa kohden.¹⁸

Nämä numerot merkinnevät sitä, että jos suullinen käsittely tehtäisiin Suomen hovioikeuksissa pääsääntöiseksi Ruotsin mallin mukaan, hovioikeuksiin nykyään tulevan juttumäärän ratkaisemiseen tarvittaisiin sama määrä jaostoja kuin Ruotsissa eli siis seitsemän jaostoa lisää.

Käytännön kokemusten nojalla voitaneen sanoa, että Suomen hovioikeuksien ratkaistavina on vuosittain melkoisen runsas määrä juttuja, joissa suullisella käsittelyllä ei olisi merkitystä oikeudenmukaisen ratkaisun saavuttamisen kannalta.¹⁹ Näin lienee asianlaita yleensä jutuissa, joissa tosiasiapuoli on riidaton eli joissa muutoksenhakemuksessa ei esitetä huomautuksia eikä väitteitä sitä vastaan, minkä alioikeus on katsonut todisteilla selvitetyn. Mutta jos, käytäkseni Ruotsin RB 50 luvun 23 §:n sanontaa, ratkaisu myös hovioikeudessa riippuu alioikeudessa esitetyn todistelun luotettavuudesta, ollaan järjestelmän muuttamisen polttopisteessä: meillä ei OK 17 luvun 28 §:n 1 momentissa sää-

¹⁵ SOU 1969:41 s. 8, 147 ss., 149, 151 s., 156 ss.

¹⁶ Meillä Suomessa hovioikeuden tuomiovaltainen ryhmä oli 19.12.1921 annetun hovioikeuksien kokoonpanoa ja toimintaa koskevan asetuksen mukaan osasto, mutta voimassa olevassa HovioikA:ssa nimi on muutettu jaostoksi, mikä ei liene sopusoinnussa muuten valtion virkakoneistossa noudatetun järjestelmän kanssa.

¹⁷ SOU 1969:41 s. 112, 116.

¹⁸ Eduskunnan oikeusasiamiehen kertomus toiminnastaan vuonna 1968, Helsinki 1969, s. 94.

¹⁹ Tämä myönnetään myös Ruotsissa; toisaalta on myös huomautettu, että pääkäsittelyn tarpeettomuuden ennalta arvioimista ei aina voida suorittaa varmojin perustein; ks. SOU 1969:41 s. 149, 151, 154.

detty todistajan luotettavuuden kontrolli toimi alioikeuksissa riittävän tehokkaasti²⁰ ja tällöin siis todistelun uudistaminen hovioikeudessa eli pääkäsittely olisi tarpeen. Tämä koskee sekä riita- että rikosjuttuja.

Todistajien kuulustelun uudistaminen hovioikeudessa lienee se osa uudistuksesta, joka matkakulujen ja päivärahojen suorittamisvelvollisuuden johdosta tulisi aiheuttamaan asianosaisille suurimmat kustannukset. Tässä kohdin lienee syytä huomauttaa edellä mainitun, vuonna 1939 luonnoksena julkaistun hallituksen esityksen perusteluissa esitetyistä parista seikasta.²¹ Perusteluissa todetaan, että hovioikeuden tulee näyttökysymystä arvostellessaan olla yhtä edullisessa asemassa kuin alioikeuden eli siis voida, milloin on tarpeen, kuulla todistajia ja asiantuntijoita ja vastaanottaa välittömästi muitakin todisteita. Todistajien kuulustelun uudistamisesta hovioikeudessa lausutaan, että sitä on pidettävä tarpeettomana, vaikka sitä olisi pyydetty, jos alioikeuden pöytäkirjasta voidaan todeta, että todistajat on alioikeudessa kuulusteltu tarkoin ja huolellisesti ja ettei heidän kertomuksissaan ole epä johdonmukaisuutta, ristiriitaisuutta tai aukkoja, eikä muutenkaan ole ilmaantunut aihetta epäillä todistajien lausumien luotettavuutta. Perustelujen mukaan on katsottu voitavan epäilyksittä jättää hovioikeuden harkintaan ratkaisun tekeminen siitä, onko suullinen pääkäsittely jutussa toimitettava. — Ruotsin kokemusten varassa tätä lausumaa lienee pidettävä väljänä.

Näyttää siltä, että Suomen oloissa puheena olevaa uudistusta tuskin voidaan, jollei oikeuslaitoksen ylläpitämiseen käytetä huomattavasti enemmän yleisiä varoja kuin nykyään, toteuttaa Ruotsin esimerkin mukaan siten, että suullinen käsittely määrittäisiin hovioikeudessa pääsääntöiseksi. Olisi ehkä aloitettava varovasti ja määriteltävä tapaukset, joissa jutussa on toimitettava suullinen käsittely, jos asianosaiset sitä pyytävät tai hovioikeus pitää sen toimittamista tarpeellisenä. Se seikka, että rajoitusehdotukset eivät Ruotsissa yleensä ole johtaneet tuloksiin, osoittaa, että kun suullinen käsittely on määrätty pääsääntöiseksi ja hovioikeudet ja oikeutta hakeva yleisö ovat siihen tottuneet, uusien rajoitusten säätäminen kohtaa voimakasta vastustusta. Sensijaan voidaan olettaa, että kun uuteen järjestelmään on vähemmän pakottavien säännösten nojalla päästy tutustumaan ja hovioikeudet on mitoitettu sen mukaisesti, suullisen käsittelyn toimittamismahdollisuuksien lisääminen olisi helpommin toteutettavissa.

Asiasta keskusteltaessa on julkisuudessa huomautettu, että uudistusta ei voi-

²⁰ Tästä ks. *Alkio*, Todistajan luotettavuuden toteamisesta, *Lakimies* 1964, s. 1027 ss.

²¹ Luonnos 10.6.1939 s. 34 s.

da toteuttaa lisäämättä hovioikeuksien lukumäärää.²² On mahdollista, että niin laajassa ja suurelta osalta harvaan asutussa maassa kuin Suomessa olisi ajateltava yhden uuden hovioikeuden perustamista. Toisaalta on kuitenkin lähdettävä siitä, että pieniä hovioikeuksia ei ole perustettava. Hovioikeuksissa saatujen kokemusten nojalla luulisin oltavan yhtä mieltä siitä, että työn järjestelyä ja hovioikeuden sisäisiä neuvottelumahdollisuuksia sekä jäsenten eri aloihin perehtyneisyyttä silmällä pitäen kolmea jaostoa pienempiä hovioikeuksia ei pitäisi muodostaa; neljän jaoston hovioikeutta on meidän oloissamme pidettävä normaalimuotona. Linaan tähän kokeneen hovioikeusmiehen, Vaasan hovioikeuden presidenttinä aikoinaan toimineen Kaarlo Ignatiuksen lauseen: »Ylioikeudet pystyvät sitä paremmin täyttämään tärkeän tehtävänsä lainkäyttäjinä kuta monipuolisemmin lainopilliset tiedot ja käytännöllisessä tuomarintuomissa saavutettu kokemus ovat niissä edustettuina. Tämä päämäärä on saavutettavissa vain siten, etteivät ylituomarit joudu hajoitetuiksi ympäri maata, vaan että ne ryhmitetään muutamaa harvaan keskukseen.»²³

Lopuksi on syytä vielä huomauttaa siitä, että suullisen käsittelyn lisääminen hovioikeudessa ei ole irrallinen kysymys, vaan sillä on heijastusvaikutuksia moneen suuntaan. Puuttumatta siihen, eikö riitajuttujen kirjallista esivalmistusta olisi jo aika ryhtyä toteuttamaan ja eikö kihlakunnantuomaria olisi pyrittävä vapauttamaan varsinaiseen tuomitsemistehtäväänsä ja auskultointijärjestelmää muotoiltava tämän mukaisesti, ja siihen, onko maamme asianajajakunta riittävä uudistusta silmällä pitäen, on todettava, että uudistettu oikeudenkäynti hovioikeudessa tulee tuottamaan asianosaisille huomattavasti suurempia kustannuksia kuin nykyinen ja että maksuttoman oikeudenkäynnin valtiolle aiheuttamat menot tulevat vastaavasti nousemaan.

Kriminaalilubi 1920—1970, Oulu 1970, s. 13—19

²² Suomen Lakimiesliitto on oikeushallinnon talousarvioehdotuksessaan vuodelle 1971 esittänyt määrärahaa kahden tai useamman hovioikeuden perustamistöiden suunnitteluun.

²³ *Ignatius*, Oikeudenkäyntilaitoksemme uudistaminen, Helsinki 1929, s. 19.

Tasavallan Presidentin syntymä- päivähaastattelu

Presidentti Kekkonen 70-vuotispäivänään Lakimies-lehdessä julkaisema haastattelu on monessa suhteessa erikoislaatuinen asiakirja. Sitä edeltää kysyjien laatima johdanto, jossa esitetään heidän "voi olla" -mielipiteensä ja joka päättyy lainvalmisteluun, lakimieskoulutukseen ja tuomioistuimiin kohdistuviin kielteisiin kannanottoihin. Tämän jälkeen seuraavat kysymykset, joista pääosa on johdattelevia, sellaisia, joita laki kieltää todistajalle esittämästä, ja joissa kyselijät näyttävät pitävän selviöinä seikkoja, jotka suinkaan eivät ole riidattomia. Lopulta kysytään vain haastateltavan mielipidettä kyselijöiden kannanilmaisuista.

Lähtökohtana on taas — kuinkapa muuten — Raimo Blomin väitöskirja, jonka nimi oli »Luottamus oikeuslaitokseen». Niinpä minäkin aloitan siitä. Blom tutki ihmisten käsityksiä poliisista, syyttäjistä, asianajajista, lautamiehistä ja tuomareista, luki nämä kaikki »oikeuslaitokseen» ja pani näiden kaikkien synnit tuomioistuinten syyksi. Näin laajassa merkityksessä ei meillä oikeuslaitos-sanaa käytettäne, ja Blom onkin itse julkisuudessa myöntänyt käyttäneensä tätä sanaa väärin.

Blom ei yrittänytäkään tutkia ihmisten kokemuksiin perustuvia tietoja oikeuslaitoksesta ja niihin perustuvia käsityksiä, vaan hän pyrki selvittelemään ihmisten luuloja ja asenteita. Hänen käsittelemässään aineistossa 67 %:lla vastaajista ei ollut lainkaan kokemuksia tuomioistuinlaitoksesta, 33 %:lla oli joitakin kokemuksia "istuvista tuomareista", ja näiden kokemuksista runsaat kolme neljäsosaa oli myönteisiä. Blom lausuu itse, että oikeuslaitoksen edustajista saadut kokemukset ovat enemmän myönteisiä kuin kielteisiä. Niiden epäluottamus, joilla ei ollut tietoja eikä kokemusta tuomioistuinlaitoksesta, selittyy Blomin mukaan sillä, että he eivät olleet tyytyväisiä tähän yhteiskuntaan yleensä.

Blom pitää itse sellaista tilannetta, että kaikki luottaisivat oikeuslaitokseen, empiirisesti epätodennäköisenä ja toteaa, että luottamustilanne Suomessa ei

juuri poikkeaa Skandinavian ja Keski-Euroopan maissa vallitsevasta vastaavasta tilanteesta. Asia lienee nyt niin, että tuomioistuinlaitos ei voi ottaa tehtäväkseen pluspisteiden keräämistä tililleen ja tuomioistuinten tehtävänä on hoitaa yhteiskunnassa juuri ne asiat, joista pisteitä ei kerry. Sitäpaitsi: kenen luottamusta pitäisi etsiä? Vuosittain käsitellään alioikeuksissa runsaasti yli 300.000 asiaa, ja näissä yleensä, olivatpa ne rikos- tai riita-asioita, toinen asiapuoli häviää. Kuitenkin n. 96 % asianosaisista tyytyy jo alioikeuden päätökseen. Menettävätkö kaikki nämä hävinneet luottamuksensa oikeuslaitokseen? Tuskin, koska 3/4 niistä, joilla oli kokemuksia tuomareista, piti kokemuksiaan myönteisinä. Ne Blomin aineiston vajaan 70 %, joilla ei ollut mitään kokemuksia oikeuslaitoksesta ja jotka olivat tyytymättömiä sen vuoksi, että he eivät hyväksy tätä yhteiskuntaa, eivät ole oikeuslaitoksen tavoitettavissa siinä tarkoituksessa, että oikeuslaitos voisi lisätä heidän luottamustaan. Sen puuttumista ei myöskään voida lukea oikeuslaitoksen viaksi; syyt ovat muualla.

Miksi puhutaan . . .

Tässä yhteydessä sopinee vielä kysyä, miksi puhutaan ja kirjoitetaan niin kovin paljon kansan oikeuslaitokseen kohdistuvasta luottamuksen puutteesta? Blomin tutkimusten mukaan epäluottamus eduskunnan ja hallintokoneiston toimintaan oli huomattavasti suurempaa kuin epäluottamus tuomioistuinlaitokseen. Blom sanoo: "Yleisesti tuomioistuinlaitoksen toiminta katsotaan onnistuneimmaksi näistä kolmesta". Mutta eduskuntaa ja hallintokoneistoa kohtaan tunnetusta epäluottamuksesta ei ole julkisuudessa puhuttu mitään.

Kun lukee presidentti Kekkosen haastattelun saa sen käsityksen, että olisi ollut asiallisempaa haastatella häntä näistä seikoista. Hän olisi silloin ollut omalla alallaan. Nyt hän on joutunut poliittisen alueen, jolla hän on kiistaton asiantuntija, ulkopuolelle ja oikeuslaitoksen alueelle, joka on hänelle vieras. Kun hän on tarkastellut tätä vierasta aluetta poliitikon näkökulmasta, on syntynyt tilanne, jossa poliitikon ja tuomarin näkemysten välille aukeaa ylipääsemättömältä näyttävä kuilu.

Rikoslain vanhentuneisuus

Tulemme sitten haastatteluun.

Etsiessään syitä oikeuslaitosta kohtaan tunnettuun epäluottamukseen haastateltava mainitsee osasyynä mm. sen, että tuomioistuimet joutuvat soveltamaan vanhentunutta lainsäädäntöä, esim. rikoslakia, joka on osittain yli 80 vuotta vanha, jonka perusteissa kuvastuvat 1800-luvun sääty-yhteiskunnan

arvostukset ja jossa ankarimmat rangaistukset on säädetty sellaisista rikoksista, joita tuona aikana katsottiin karsaimmin ja pidettiin yhteiskunnalle vaarallisimpina, kuten taposta, pahoinpitelystä ja varkaudesta, joten ankarimmat rangaistukset ovat kohdistuneet ensi sijassa alimpiin sosiaaliryhmiin kuuluviin henkilöihin, koska nämä rikokset ovat juuri näille tyypillisiä.

Olen jo aikaisemmin joutunut, kun rikoslain vanhentuneisuus on vedetty esiin, huomauttamaan, että rikoslain 44:stä luvusta vain 5 on alkuperäisessä muodossaan, ja nämä eivät tuota käytännössä haittaa, ja että muista luvuista 1 on kumottu sekä 18 osittain, 13 pääasiallisesti ja 7 kokonaan uudistettu. Käsitykseni mukaan sääty-yhteiskunnan perinteitä ei ole sanottavasti jäljellä: varkautta koskevat pykälät ovat vuodelta 1946, ja tappoa ja pahoinpitelyä koskeva 21 luku viime vuodelta. Klaus Mäkelän eräs tutkimus (1966) osoittaa, että yleisön rangaistusvaatimukset ja oikeuskäytäntö ylimalkaan varsin hyvin vastaavat toisiaan, mikä merkinnee sitä, että laki ja sen sovellutus vastaavat yleistä oikeustajuntaa. Tämän esiintuominen ei merkitse sitä, että rikoslain uudistamista olisi vastustettava. Mitä nimenomaan presidentti Kekkonen mainitsemaan pahoinpitelyyn tulee, niin Mäkelän tutkimuksen mukaan yleisö juuri tämän rikoksen kohdalla vaati selvästi ankarampia rangaistuksia kuin tuomarit käyttävät. Lisäksi minusta tuntuu siltä, että kun meillä viime aikojen rikoslain uudistuksissa on pyritty ottamaan mallia Ruotsista, jonka uutta rikoslakia pidetään sangen nykyaikaisena, 1800-luvun sääty-yhteiskunnan traditiot alkavat olla taakse jäänyttä elämää.

Asiakkaita vai alamaisia

Haastateltava on muina epäluottamuksen syinä maininnut arvelunsa, että tuomarien asenteet ja arvomaailma yleisesti ottaen ovat vieraita kansalle, että kansalaiset, jotka tulevat tuomioistuimen eteen, eivät tuomioistuimille ole asiakkaita vaan alamaisia, ja että kohtelu usein on ynseätä, joskus suorastaan ylimielistä.

Tuomarien asenteiden ja arvomaailman arviointia pidän erehdyksenä; palaan siihen myöhemmin. Alamaais-ajatus on minulle täysin uusi, en ole tästä koskaan aikaisemmin kuullut enkä tätä käytännössä havainnut. Mitä asianosaisten kohteluun tuomioistuimessa tulee, niin haastateltavan käsitykset näyttävät vanhanaikaisilta. Ehkä tällaista sattui 1920-luvulla, jolloin presidentti Kekkonen istui käräjässä. Nykyään ei syytettyä tietääkseni yleensä pakoteta seisomaan muuta kuin silloin kun hän puhuttelee oikeutta, ja puheenvuoron käyttämisen toki jokainen muukin istuntohuoneessa oleva suorittaa seisaaltaan. Asiantilaa kuvaa se, että kun Vaasan Hovioikeudessa aikoinaan pohdittiin näi-

tä seikkoja koskevan kiertokirjeen lähettämistä alioikeuksille, toimenpide havaittiin tarpeettomaksi, koska tuomarit olivat muuttaneet menettelytapoja oma-aloitteisesti.

Tuomari ja lainsäädäntö

Presidentti Kekkonen pitää tuomioistuinten toimintaa poliittisena ja kysyy: »Kun lainsäätämistä pidetään poliittisena toimintana, mikä saattaisi muuttaa lainsäädännön soveltamisen epäpoliittiseksi, mekaaniseksi tai tekniseksi toiminnaksi?»

Haastateltava mainitsee, että lakia soveltaessaan tuomioistuimet jatkavat lainsäätäjän toimintaa. Lause voi antaa aiheen erehdykseen, sillä Suomen oikeuden kannalta on pidettävä selvänä, että tuomari ei sekaannu lain säätämiseen, ei silloinkaan, kun laissa on aukko eikä sovellettavaa säännöstä löydy. Tuomari ei tällaisessa tapauksessa Suomen oikeuden mukaan toimi niinkuin hän olisi lainsäätäjä, vaan hänen on oikeuden yleisistä periaatteista löydettävä ratkaisu esillä olevaan kysymykseen kuvittelematta lainkaan, että hänen ratkaisunsa loisi lain arvoisen normin, jota sen jälkeen muidenkin tuomioistuinten tulisi noudattaa.

Tuomari jatkaa lainsäätäjän toimintaa siinä mielessä, että hän soveltaa poliittisen lainsäätäjän antamaa säännöstä yksittäistapaukseen. Ajatellaan, että lainsäätäjä antaa säännöksen, jonka poliittisena tarkoituksena on turvata heikompaa asiapuolta jossakin tilanteessa. Kun tällaista paljasta yleisnormia ei voida luoda, lainsäätäjä asettaa tiettyjä ehtoja, esim. että heikomman asiapuolen on oltava hyvässä uskossa, että hän on tehnyt ajoissa huomautuksen vastapuolelle jostakin puutteesta, että hän on noudattanut säädettyä määräaikaa jne. Kun tuomari sitten soveltaa tällaista lainkohtaa, hänen asiansa on tutkia, ovatko säädetyt edellytykset olemassa. Jos ne ovat, hän suojaa heikompaa, jos ne eivät ole, hän ei voi sellaista ratkaisua tehdä, koska hän ei voi ratkaista vastoin lakia; sellainen olisi poliittinen ratkaisu. Mutta säännöksen oikeassa soveltamisessa ei ole tarkoituksenmukaisuusharkintaa eikä poliittista väriä. Täten siis on ratkaiseva ero olemassa poliittisen lainsäätäjän ja ei-poliittisen tuomioistuimen toiminnan välillä. Jos tuomioistuimilta halutaan toisenlaisia ratkaisuja, on lakia muutettava.

Presidentti Kekkonen jatkaa: »Lainkäyttöpäätöksissä yleensä ei ole kysymys puoluepoliittisista ratkaisuista, vaan siitä, että määrääviksi niissä muodostuvat tuomareitten yleiset yhteiskunnalliset arvostukset. Tässä on näiden päätösten poliittisuus.»

Presidentti pitää murheellisena sitä, etteivät tuomarit näytä tiedostavan

edellä sanottua ja että he eivät halua omaksua yleisessä oikeusteoriassa hyväksyttyä käsitystä siitä, että lainkäyttöpäätös tavallisesti sisältää oikeusseurauksen valinnan useitten eri mahdollisuuksien joukosta.

Hämmästyttäviä lausumia

Hämmästyttäviä lausumia. En tunne tuomaria, joka ujostelisi myöntää, että on tehtävä ratkaisuja, joissa tuomarin yleisiä yhteiskunnallisia arvostuksia tarvitaan. Tällaisiin on turvauduttava, kun on ratkaistava esim. loukkaako painotuote tai kuvallinen esitys sukupuolikuria tai säädyllisyyttä tai onko elinkeinotoimintaan liittyvä teko hyvän tavan vastainen, onko jonkin velkakirjan ehdon soveltaminen ilmeisesti hyvän liiketavan vastaista, onko oikeustoimi tehty sellaisissa olosuhteissa, että niistä tietoisena olisi kunnian vastaista ja arvontonta vedota oikeustoimeen jne.

Mutta ne normit, joita oikeustiede — ilman lainausmerkkejä — ja käytäntö ovat kehittäneet näiden harkintakysymysten ratkaisemiseksi eivät ole syntyneet poliittisilla perusteilla. Ne edustavat tietenkin jonkinlaisia keskimääräisiä sivistyneen ihmisen käsityksiä, mutta muuta kriteeriota lienee vaikea esittää yleisesti hyväksyttäväksi; ei kai tilanne ainakaan paranisi sillä, jos ohjeena olisivat muunlaisten ihmisten käsitykset.

Täysin erheellinen käsitys

Mutta haastateltava ei taida tarkoittaakaan edellä mainitunlaatuista arvostuksia. Ehkä hän tarkoittaa "oikeusseurauksen valinnalla useitten eri mahdollisuuksien joukosta", mistä seikasta jokainen tuomari — vastoin haastateltavan käsitystä — on varsin hyvin tietoinen, sitä, että alempaan sosiaaliryhmään kuuluva saisi rikosjutussa kovemman tuomion kuin ylempään kuuluva.

Tämä käsitys ja väite, jota on viime vuosina väsyttävyyteen asti toistettu ja joka myöhemmin on vaihdettu haastateltavan esittämään väitteeseen, että ensi sijassa alimpiin sosiaaliryhmiin kuuluville tyypillisistä rikoksista on vanhan-aikaisessa rikoslaissa säädetty ankarimmat rangaistukset, on täysin todistamaton ja myös täysin erheellinen. Tuomarille ei, hänen mieltiessään rangaistuksen suuruutta, syytetyn titteli tai sosiaaliryhmä merkitse mitään, ja syytetyn puoluekantaa hän ei tiedä. Sen sijaan syytetyn entisyys vaikuttaa asiaan; mainitsen tästä vielä myöhemmin.

Presidentti Kekkonen käsityksen mukaan se ideologia, jota tuomarikunta lakia soveltaessaan noudattaa on keski- ja yläluokan arvomaailma, jonka tuomari on omaksunut kasvuympäristössään tai viimeistään yliopistossa. Hänen

mielestään tuomarin on helppo "samaistua" tuomioistuimen sellaiseen asiakkaaseen, joka kuuluu keski- tai yläluokkaan, mutta alempien sosiaaliryhmien ongelmia tuomari ymmärtää huonommin.

Tuntuu siltä kuin presidentti Kekkonen asettaisi itsensä erikoisasemaan tässä ymmärtämisessä. Tuomarikunnassa on sekä talosta että torpasta lähteneitä ja melkoinen määrä sellaisia, jotka kaupungissa opiskeltuaan ja harjoiteltuaan palaavat maaseudulle kihlakunnantuomarin virkoihin. He tuntevat sekä maaseudun että kaupungin olot ja sosiaaliryhmät, eikä muutaman vuoden yliopisto-opiskelu ole pystynyt heitä sokaisemaan. Heidän elämäkokemuksensa on vuosien aikana ehtinyt melkoisesti lisääntyä ja monipuolistua ennenkuin he ovat päässeet tuomarinvirkaan. Käräjäsali antaa tuomarille yhteiskuntatieteissä ja käyttäytymistieteissä melkoisen koulutuksen, ainakin yhtä hyvän kuin jokin yliopistossa suoritettava pikakurssi; haastateltavahan valittaa sitä, että oikeustieteen opiskelijoille ei opeteta yhteiskuntatieteiden saavutusten ja menetelmien ymmärtämistä. Lisäksi moni tuomari on lueskellut omasta aloitteestaan näitä saavutuksia iltalukemisekseen ja havainnut, että anti on ollut verrattain vähäinen. Vastavuoroisesti olisi kokemuksen perusteella vaadittava, että ne, jotka aikovat suorittaa sosiologisia tutkimuksia oikeuslaitoksen piirissä, opiskelisivat ensin riittävästi oikeustiedettä.

Päätöksen kolme osaa

Presidentti Kekkonen lausui siis, että määrääviksi tuomareiden ratkaisuisia muodostuvat tuomareiden yleiset yhteiskunnalliset arvostukset ja että tässä on näiden päätösten poliittisuus.

Normaalisti päätöksessä on kolme osaa: todistettujen tosiasioiden, tapahtumainkulun toteaminen, sovelletun oikeussäännöksen ilmoittaminen ja lopputulos, itse tuomiolauselman.

Eriteltäessä poliittisuuskysymystä ei ole aivan selvää mihin väliin presidentti Kekkonen tarkoittama poliittisuus sijoittuu.

Tosiasiat katsotaan todistetuiksi, kun todennäköisyyden määrä on sellainen, että se "riittää tekemään järkevän ja tunnontarkan henkilön vakuuttuneeksi tosiseikan olemassa olost". Tähän ei mahdu politiikkaa; niin järkevän ja tunnontarkan porvarin kuin sosialistinkin täytyy voida vakuuttua. Lainkohta on rikostuomiossa välttämätön, riitajutun tuomiot nojautuvat usein tavanomaisen oikeuden normeihin, mutta näihinkään ei mahdu poliittisia näkemyksiä. Lopputulos: Jos A:n on näytetty olevan velkaa 1.000 markkaa, niin tuomari tuomitsee arvostuksistaan riippumatta tämän määrän maksettavaksi; jos velan olemassaoloa ei ole näytetty, tuomari hylkää kanteen, olipa kantaja sosialisti

tai porvari. Jos B:tä on syytetty rikoksesta, mutta syytettä ei ole näytetty toteen, tuomari hylkää syytteen ja vapauttaa. Jos B:n todistetaan tehneen rikoksen, hänet tuomitaan, ja tässä nyt tulee kuvaan se "oikeusseuraamuksen valinta useitten eri mahdollisuuksien joukosta", johon presidentti Kekkonen kiinnittää huomiota. Valinta on periaatteessa verrattain yksinkertainen. Rangaistusasteikko määrää rajat, ja valittavissa voi olla sakko tai vapausrangaistus, toisinaan vain vapausrangaistus, vankeus tai kuritushuone. Valintaan vaikuttavat rikoksen laatu ja ne asianhaarat, joiden vallitessa rikos on tehty, sekä syytetyt henkilöllisyys: onko hän nuori henkilö, ensikertalainen, ennen rangaistusta vai rikoksenuusija.

Laki määrää näiden seikkojen huomioon ottamiselle tietyt rajat, eikä tuomarin valintavapaus niiden nojalla edes rangaistusasteikon rajoissa ole rajaton. Kun tuomari rajoitusten puitteissa suorittaa seuraamuksen lopullisen määräämisen, tämä tapahtuu tuomarin virassaan hankkiman kokemuksen nojalla sen mukaan, mitä tällaisesta rikoksesta näissä olosuhteissa tällaiselle tekijälle normaalisti mitataan. Omien subjektiivisten arvostusten soveltamiselle jää lopultakin vähän tilaa. Todistukseksi viitataan haastateltavan arvostaman yhteiskuntatieteiden tutkimuksen tuloksiin (Mäkelä 1966), jotka osoittavat, että erikoiskoulutuksen saaneiden tuomarien käyttö normaalitapauksessa lisää rangaistusikäntäytännön yhtenäisyyttä 5—10-kertaiseksi siitä, mitä se olisi, jos kuka tahansa voisi toimia tuomarina, että yleisön rangaistusvaatimukset ja oikeuskäytäntö ylimalkaan varsin hyvin vastaavat toisiaan ja että suuri yleisö vaatii eräistä rikoksista selvästi nykyistä ankarampia ja eräistä toisista rikoksista myös, joskin vähemmän selvästi, ankarampia rangaistuksia kuin tuomarit tuomitsevat.

Virkojen määräämiskäytäntö

Haastateltava kirjoittaa: "Vanhoillisuuden kehä tuomioistuinlaitoksen rekrytoimis- ja ylenemisjärjestelmässä olisi kuitenkin saatava murretuksi. Virkojen määräämiskäytäntö voisi myös tuomioistuinlaitoksen piirissä tulla kysymykseen." Tuomarien valitsemista kansanvaalilla presidentti Kekkonen pitää ainakin yhteiskunnan nykyisen kehitysvaiheen aikana meidän oloissamme yrittämisnä, jonka vaikutusta ei voida arvioida. Sensijaan olisi hänen mielestään korkeimpien oikeuksien osalta ehkä syytä ainakin tutkia sitä mahdollisuutta, että eduskunnalle annettaisiin näiden jäsenten valinta.

Pidän selvänä, että presidentti Kekkonen tietää, mitä tapahtuu, jos tuomarien riippumattomuus kumotaan, nimittäminen asetetaan riippuvaksi kulloisistakin poliittisista vallanpitäjistä ja virat tehdään määräämiskäytäntöksi. Hän tietää kyllä, että tuomioistuimet tällaisten muutosten jälkeen

ovat vain vallassa olevan suunnan vallankäytön elimiä, että tuomarien nimitykset tapahtuvat aivan muilla perusteilla kuin taidon, kyvyn ja koetellun kansalaiskunnan nojalla, että o i k e u d e n k ä y t ö s t ä ei voida sitten enää lainkaan puhua ja että kansalaisten yhdenvertaisuus lain edessä ja yksilön oikeusturva jäävät pelkästään historiallisiksi muistoiksi.

Lienemme yksimielisiä siitä, että tällaiseen tulokseen emme pyri. On onnetonta, että presidentti Kekkonen lauseet ovat saaneet muodon, joka antaa aiheen epäilyyn, että hän ei pidä mainitun laatuisten seurausten torjumista virkaansa kuuluvana.

Presidentti Kekkonen lausuu, että tuomioistuisten riippumattomuus on vain riippumattomuutta poliittisista valtionorgaaneista, mutta että yhteiskunnalliselta kannalta tuomioistuimet eivät ole riippumattomia, vaan ne ovat sidoksissa niihin yhteiskunnallisiin kerroksiin, joista tuomarikunnan valtaosa on lähtöisin.

Tuomarin ajatusmaailma

Haastateltava on nuoruudessaan istunut käräjiä, mutta silloin hän ei ole vielä ehtinyt perehtyä tuomarin sielunelämään. Tuomarin tehtävien suorittamisen alkuvaiheessa kanneviskaalin ja oikeuskanslerin pelko ei ole omiaan selventämään aloittelijalle, mikä tuomitsemistehtävän varsinainen sisältö on. Poliitikolle lienee yleensä vaikeata ymmärtää tuomarin kehityksessä tapahtuvaa vapautumista poliittisista ja muista yhteiskunnallisista vaikutteista, tuomarin ajatusmaailman objektivoitumista ja sitä, että ars judicandi ei ole yksinomaan teknillistä taitavuutta, vaan se on oikeudenmukaisuutta ja riippumattomuutta. Kun presidentti Kekkonen on vuosikymmenien mittaan voinut omassa poliittisessä kehityksessään todeta kypsymistä, pitäisi olla mahdollisuuksia olettaa, että hänellä on kykyä tajuta myös tuomarin ajattelutapaa.

Vaasa-lehti 8. 9. 1970

Tuomioistuinlaitos uudistusten edessä

Suomen lakimiehet laativat tämän vuosisadan neljän ensimmäisen vuosikymmenen aikana komiteoiden ja lainvalmistelukunnan jäseninä kymmenkunta ehdotusta oikeudenkäyntilaitoksemme kokonaisuudistukseksi. Näitä perusteellisia ja perusteltuja ehdotuksia laadittaessa ilmeisesti tarkoitettiin, että oikeudenkäyntilaitos todella uusitaan. Parhaat voimat, yliopiston opettajat tieteen edustajina sekä kaikkien oikeusasteitten tuomarit käytännön edustajina olivat yhteistyössä vuosikymmenestä toiseen. Sekä kotimaan olot että ulkomailla, erityisesti Pohjoismaissa tapahtunut kehitys otettiin huomioon, ja voitaneen sanoa, että jokainen valmistunut ehdotus oli aikansa tasalla. Viimeinen, luonnoksena painettu ehdotus on vuodelta 1939. On selvää, että vaikka Ruotsissa oikeudenkäyntilaitoksen kokonaisuudistus voitiin saattaa päätökseen toisen maailmansodan aikana, meillä uudistamistöiden jatkaminen ei ollut mahdollisuuksien rajoissa.

On myös selvää, että sotiemme jälkeen on täytynyt kulua aikaa, ennen kuin kokonaisuudistukseen on uudelleen voitu käydä käsiksi. Sotien jälkeisinä vuosikymmeninä on kuitenkin verraten onnistuneesti toteutettu osittaisuudistuksia: oikeudenkäymiskaaren keskeisistä luvuista kahdeksan on kokonaan uudistettu ja yhdeksään lukuun on tehty prosessin uudistamisen kannalta tärkeitä muutoksia. Suurisuuntaisimpana on pidettävä v. 1948 toteutettua todistusoikeuden täydellistä uudistamista. Kaiken uudistusajattelun keskeinen kuvio: oikeudenkäynnin keskittäminen esivalmistelun edeltämään pääkäsittelyyn on sekin jo 1950-luvulla — tosin vaatimattomissa muodoissa — ollut valmisteltavana, mutta jäänyt odottamaan aikaansa. Vahinkona on pidettävä, että tuomiota koskevien säännösten uudistaminen (1966) on sekin jäänyt odottamaan.

Keväällä 1971 eduskunnalle hallituksen toimesta annetun selonteon julkistamisen kautta on päästy selville vuodesta 1968 alkaen oikeusministeriössä vireillä olleen kokonaisuudistuksen suunnittelun nykyvaiheesta ja ministeri-

valiokunnan uudistukselle vahvistamasta aikataulusta. Tämän mukaan prosessin uudistuksen toteuttamiseksi tarpeelliset lakiesitykset annettaisiin eduskunnalle kuluvan vuosikymmenen aikana, ja vuosikymmenen loppuun mennessä kaikki tuomioistuinelaitosta ja oikeudenkäyntimenettelyä koskevat uudet säännökset olisivat koottavissa yhtenäiseksi, nykyajan vaatimuksia vastaavaksi uudeksi oikeudenkäymiskaareksi.

Tämä kaikki vaikuttaa hyvältä, suorastaan liian hyvältä ollakseen totta. Jo ennen sotia, puhumattakaan sotien jälkeisistä ajoista, on ollut tapana sanoa, että Suomella ei ole varaa oikeudenkäyntilaitoksen kokonaisuudistukseen. Oikeusministerin eduskunnalle esittämän tiedon mukaan yleisten tuomioistuinten ylläpito ja oikeudenkäynti niissä ovat viime vuosina aiheuttaneet valtiolle kustannuserän, joka on ollut 0,2 % ja vähemmänkin valtion kaikista tulo- ja menoarvioon merkityistä menoista. Alustavien arvioiden mukaan uudistuksen aiheuttamat kustannukset nostaisivat menoerän 3—4 kertaiseksi eli noin 85 000 000 markkaan. Tämä menoerä on samaa luokkaa kuin esim. kaupunkien poliisilaitosten tai verotoimistojen valtiolle aiheuttamat menot.

On ilmeistä, että kokonaisuudistus on meillä toteutettava osittaisuudistusten tietä, kuten selonteossa esitetään. Osittaisuudistuksiin voi kuitenkin kätkeytyä hankaluuksia, kuten presidentti *Hakulinen* on eräiden aikaisempien osittaisuudistusehdotusten yhteydessä esittänyt¹, esim. nimenomaan siinä tapauksessa, että riitajuttujen haastesäännökset uudistetaan muusta siviiliprosessin uudistamisesta erillään.

Toistaiseksi tunnemme uudistuksista vain niiden suuntaviivat. Vain esitutkintaehdotus on keväällä 1971 saatu lakiluonnoksen asteelle. Kun tätä luonnosta käsiteltiin Vaasan hovioikeudessa tuomarien, syyttäjien ja poliisiviranomaisten sekä asianajajien yhteisessä kokouksessa, katsoivat sekä syyttäjät ja poliisiviranomaiset että asianajajat, että uudistuksesta ei selvitä, ellei poliisin miesvahvuutta ja välineistöä ja asianajajien lukumäärää voida huomattavasti lisätä. Asianajajat huomauttivat, että heille tulee tuottamaan voittamattomia vaikeuksia saada tuomioistuimissa esiintymisten lisäksi aikansa riittämään epäillyn puolustajana esitutkinnessa saapuvilla olemiseen. — Asianajajia on Vaasan hovioikeuden tuomiopiirissä huomattavasti vähemmän kuin muiden hovioikeuksien alueilla.

Myös vangitsemispäätöksen siirtäminen poliisilta tuomioistuimelle tai tuomarille herätti kokouksessa keskustelua. Mikäli uudistus toteutetaan tuomio-
kuntien toimiessa nykyisellä pohjalla oikeuden istunto sattuu harvoin kolmen vuorokauden sisään epäillyn pidättämisestä, ja kesäaikaan voi vangitsemispää-

¹ *Hakulinen*: Aktuellt från lagstiftningsfältet, JFT 1959, s. 268 ss.

töksen tekeminen jäädä jopa sellaisen viranhoitajan asiaksi, joka ei ole kelpoinen toimittamaan käräjiä. Edelleen herätti epäilyksiä säännös, jonka mukaan epäillylle olisi määrättävä puolustaja vastoin hänen tahtoaan, koska luottamuksellisen suhteen aikaansaaminen epäillyn ja hänelle pakolla määrätyn puolustajan välille voi jäädä toteutumatta.

Muitakin epäilyjä on esitetty, mutta yksityiskohtiahan joudutaan pohtimaan vielä moneen kertaan ennen kuin päästään uudistusten toteuttamisvaiheeseen. Tuomarituralle aikovien nuorten lakimiesten koulutuksen järjestäminen ja normaalin tuomarikarriäärin luominen ovat tärkeimpiä mietittävistä asioista.

Hallituksen selonteossa esitetyt uudistussuunnitelmat on yleisesti otettu vastaan myönteisesti. Tyytymättömiä on ollut verraten harvoja, ja näiden kanalta ei olekaan ollut kysymys tuomioistuinelaitoksen kehittämisestä ja tuomioistuinten toimintaedellytysten parantamisesta, vaan »yhteiskunnan laadullisesta muuttamisesta», tuomioistuinten riippumattomuuden, jonka sisältöä ja arvoa moittijat eivät tunne, heikentämisestä tai poistamisesta, tuomarinvirkojen tekemisestä määräaikaisiksi, näiden virkojen nimittämisjärjestelmän poliisoimisesta jne.

Esittäessään hallituksen selonteon oikeusministeri lausui, että tuomioistuinten riippumattomuutta yksittäistapausten ratkaisemisessa ei voida asettaa kysymyksenalaiseksi ja että yhteiskuntajärjestelmämme perusteisiin on edelleenkin katsottava kuuluvan, ettei tuomioistuin ratkaisua tehdessään saa ottaa vastaan ohjeita ulkopuoliselta viranomaiselta, yhteisöltä tai henkilöltä. Lisäksi hän huomautti, että tuomioistuinten riippumattomuus ei saa merkitä niiden eristäytymistä muista oikeusjärjestelmän piirissä toimivista viranomaisista ja yhteisöistä, ja katsoi, että lainsäädännön uudistamisessa vain yhteistoiminta lainvalmistelijoiden, -säätäjien ja -käyttäjien välillä takaa onnistuneen lopputuloksen.

Yhteistoimintaa lainvalmistelijoiden ja tuomioistuinten kesken on vanhaan ollut sikäli, että hovioikeudet ja myöhemmin myös alituomarien ja asianajajien yhdistykset ovat tilaisuuden saatuaan antaneet lausuntonsa tärkeistä uudistusehdotuksista. Lainsäätäjien kanssa yhteistyötä on tapahtunut siten, että tuomarikunnan jäseniä on kuultu asiantuntijoina eduskunnan valiokunnissa. Näitä yhteistyömuotoja voidaan ilmeisesti kehittää.

Tuomarinvirkojen määräaikaistamista ja korkeimpien oikeuksien jäsenten valitsemisen siirtämistä eduskunnalle koskevat kysymykset oikeusministeri jätti oikeudenkäyntilaitoksen uudistamiseen kuulumattomina syrjään.

Oikeusministerin esittämät hallituksen kannanotot on näissäkin kohdin todettava tyydytyksellä.

On tullut tavaksi sanoa, ja monet tuomioistuinjuristitkin ovat tätä kernaasti myöntäneet, että prosessimenettelyssämme on puutteita, jotka johtuvat vanhentuneesta lainsäädännöstä. Kun sitten on esitetty näitä puutteita, on mainittu

oikeudenkäynnin hitaus, joka onkin vakava haitta, tuomioiden puutteellinen perusteleminen, mitä seikkaa lakimiehet ovat viimeisten parinkymmenen vuoden aikana runsaasti selvitelleet esitelmissään ja aikakauskirjoissaan, ja tuomioistuinten käyttämä maallikoille vaikeatajuinen kirjoitustapa. Viime aikoina on lisäksi esitetty, että tuomioistuimet hoitavat palvelutehtävänsä puutteellisesti sikäli, että ne eivät riittävästi neuvo asiakkaitaan.

Kun vertaillaan niitä tuloksia, joita Ruotsissa on kokonaisuudistuksen kautta saavutettu, ja meidän nykyistä osittaisuudistuksilla nykyaikaistettua oikeudenkäyntiämme, voidaan tehdä eräitä havaintoja.

Valmistava käsittely on Ruotsissa, sikäli kuin tiedän, onnistunut hyvin. Se meiltä puuttuu ja se on edellytyksenä prosessin keskittämislle, pyrkimykselle siihen, että juttu voidaan ratkaista yhdessä suullisessa pääkäsittelyssä ja vain sen nojalla, mitä tässä käsittelyssä on suullisesti esitetty. Ratkaisu perustuu tällöin tuomioistuimen jäsenten muistiin jääneisiin seikkoihin ja heidän oikeudenkäynnin aikana tekemiinsä huomioihin ja saamiinsa vaikutelmiin. Kaikki tämä toiminee hyvin vähäisissä ja ehkä keskisuurissakin jutuissa, mutta suurissa, joissa pääkäsittely voi kestää päiväkausia, jopa viikkoja, syntyy vaikeuksia. Muisti ei riitä hallitsemaan kaikkia yksityiskohtia. Oikeuden jäsenten tekemät muistiinpanot auttavat tilannetta, todistajanlausumat voidaan kuunnella nauhalt uudelleen, mutta välittömät oivallukset ja vaikutelmat, joilla tällaisessa oikeudenkäynnissä on osuutensa, voivat haihtua.

Valmistava käsittely vie aikansa. Ainakin joissakin suurissa tuomioistuimissa jutut pääsevät siinä vaiheessa kasaantumaan.

Tuomio kirjoitetaan Ruotsissa toisin kuin meillä. Vähäisissäkin jutuissa selostetaan tarkoin tuomion perusteet ja ilmoitetaan, mitä jutussa on katsottu toteennäytetyksi. Meikäläisen maallikon mielestä tällainen, ruotsalaisen käytännön luoman mallin mukainen tuomio näyttäne ihanteelliselta ja täyttää ehkä juuri ne vaatimukset, joita meillä tuomioistuinkeskustelussa on tuomion kirjoittamiselle asetettu. Mutta lakimieslukijalle tuomiosta paljastuu, että näytön osalta siinä yleisesti vain kerrataan, mitä todistajat ovat kertoneet, mikä seikka meillä näkyy alioikeuden pöytäkirjoista ja mitä ei kerrata yhteenvedona tuomiossa. Lisäksi ruotsalaisesta tuomiosta voi havaita, että kun on ratkaistava, millä perusteella joitakin todistajia on uskottu ja toisia ei, ratkaisun perusteleminen tuottaa todellisia vaikeuksia ja jää yleensä vain todistajasta saadun yleisvaikutelman varaan, jota ei voida kuvata kirjallisesti.²

² Vrt. *Tirkkonen*, Uusi todistuslainsäädäntö, Vammala 1949, s. 22: »Myös huomattakoon, ettei oikeudenkäyntiaineistosta saatu pelkkä yleiskäsitys saa olla ratkaisevana, vaan tuomarin on

Kun pöytäkirja ei kerro mitään näistä vaikutelmista eikä muutenkaan sanottavasti kuvaa sitä, mitä käsittelyssä on tapahtunut, on todistelu — poikkeustapauksia lukuun ottamatta — uudistettava ylemmässä oikeudessa. Tämä taas tuottaa sekä asianosaisille että valtiolle melkoisia kustannuksia, mihin seikkaan valtiontilintarkastajat Ruotsissa — samoin kuin meilläkin maksuttoman oikeudenkäynnin valtiolle aiheuttamien kustannusten osalta — ovat uudistuvasti kiinnittäneet huomiota.³

Ruotsissa toteutettu kokonaisuudistus näyttää tuoneen oikeudenkäyntiin keskitystä ja tiettyä varmuutta siinä suhteessa, että todistelu useimmissa tapauksissa uudistetaan ylemmässä oikeudessa, jolloin välittömyys ylemmässäkin oikeudessa toteutuu. Mutta prosessioikeuden pääperiaatteiden toiset komponentit, oikeudenkäynnin nopeus ja halpuus eivät liene toteutuneet täysin toivomusten mukaisesti. Hallituksen selonteon mukaan Suomenkin uudistuksissa pyritään siihen, että oikeudenkäyntimenettelyn tulisi olla mahdollisimman nopea, varma ja halpa. Näistä päämääristä lienee varmuus asetettava ensimmäiselle sijalle ja nopeus toiselle.

Tuomioistuinten käyttämä kieli on pitkien aikojen kehityksen tulos. Tuomioistuinten kieli on kehittynyt yleisen kielen kehityksen mukana. Sitä tuskin

yksityiskohtaisesti selvitettävä itselleen, mihin seikkoihin hänen vakaumuksensa nojautuu.» — Toisaalta ei ole kiellettävissä, että vapaaseen todisteiden harkintaan samalla — suorastaan asian luonteesta johtuen — sisältyy eräänlainen psykologinen yleisarvostelu, jota on varsinkin vaikea eritellä alkutekijöihinsä.»

OK 17: 28:n soveltamisen aiheuttamista hankaluuksista ks. *Alkio*, Todistajan luotettavuuden toteamisesta, LM 1964, s. 1027 ss.

Esimerkkejä ruotsalaisten tuomioistuinten muotoilemista uskottavuutta tai uskottavuuden puutetta osoittavista lausumista.

Todistajan osalta: HR:n fann — — — genom J:s uppgifter och vittnesmål av O. vilken gjort ett sådant intryck att anledning saknades att ifrågasätta hans trovärdighet — — — (SvJ 1966, R s. 9 s.)

Syytetyn osalta: RR:n finner vad A. uppgivit icke förtjäna tilltro utan finner fastmera genom E:s berättelse utrett — — — (SvJ 1964, R s. 10)

Syytetyn osalta: HR: C:s påstående att han glömt att han tagit räkburkarna och stoppat dem i fickan förtjänar icke avseende. Fastmer måste det hållas för visst att han underlätit att förete dem i avsikt att undgå att betala dem. (SvJ 1965, R s. 36 s.)

³ Erittäin valaiseva ja — sanoisinko — opettava on Nytt Juridiskt Arkivissa 1962, s. 244 ss, selostettu, n. 25 000 kruunun määräistä vahingonkorvausta koskeva tapaus, jossa kaikki oikeusasteet perusteellisesti selvittelivät ristiriitaisia lausumia esittäneiden todistajien kertomusten arviointia. Äänestyksiä oli asiaa ratkaistaessa sekä HO:ssa että KKO:ssa. Selostus NJA:ssa on 26 sivun pituinen. Oikeudenkäynti alkoi 27. 12. 1951 ja päättyi 5. 4. 1962. Selostus antaa vakuuttavan kuvan siitä työmäärästä, joka jutun käsittelyyn käytettiin. Mutta prosessin kesto-aika ja sen ilmeisesti varsin suuret kustannukset antavat ajattelemisen aihetta.

voidaan pitää vanhanaikaisena, mutta se on ammattikieltä ja siksi ehkä maallikoille vaikeatajuista. Perusohjeena kaikissa tuomioistuimissa on sanonnan täydellisyys ja lyhyys: ei mitään, mikä ei ole välttämätöntä, eikä mitään liikaa. Sikäli tämä palvelee asianosaistenkin etuja, että leimamaksut ja lunastukset eivät turhan kirjoittamisen vuoksi nouse, mutta tuomioistuinten kirjoitustapaa voidaan tietenkin kehittää edelleen, erityisesti voidaan lauseita lyhentää. Uudistaminen merkitsee joka tapauksessa kirjoituksen pidentymistä. Sen sijaan tuskin voidaan luopua vakiintuneesta sanastosta, jossa lainsäädännön ja tuomioistuinikäytännön mukaan jokaisella sanalla on täsmällinen merkityksensä. Rikosjutussa teon sanallinen kuvaus sitoo teon tiettyyn rikostunnusmerkistöön; kun rikoksen tunnusmerkistöä lainsäädännöllä muutetaan, muuttuu myös teon kuvaus. Sama pitää analogisesti paikkansa riitajutuissa tapahtuman kuvaamiseen ja sovellettavaan oikeusohjeeseen nähden.

Tuomioistuinten palvelutehtävän kehittämistä on viime aikoina kirjoitelussa painotettu. Oikeusministeri lausui selonteossa: »Periaatteellisesti tärkeänä pidän suunnitelmissa myös tuomioistuimen palvelutehtävän korostamista, mikä käytännössä olisi toteutettava menettelysäännöksiä yksinkertaistamalla ja lisäämällä tuomioistuinten velvollisuuksiin uusia neuvonta- ja ohjaustehtäviä.»

Tätä vastaan ei ole huomautettavaa. Mutta nykyisen oikeudenkäyntijärjestyksemme voimassa ollessa tuomioistuin ei voi eikä sen asiana voi olla ryhtyä neuvomaan kantajaa vastaajaa vastaan eikä vastaajaa kantajaa vastaan. Neuvontatehtävä kuuluu asianajajalle. On esitetty sellainen esimerkki, että kun kanne jätetään väärässä tuomioistuimessa ajettuna tutkittavaksi ottamatta, tuomioistuin ei neuvo, mitä kantajan olisi sen jälkeen tehtävä. Tuomioistuin ilmoittaa kuitenkin päätöksensä perusteluissa ne syyt, joiden nojalla kanne ei kuulu sen tuomioistuimen tutkittaviin. Sen sijaan tuomioistuin ei voi antaa kantajalle neuvoa siitä, missä tuomioistuimessa hänen olisi yritettävä panna kanteensa uudelleen vireille, koska kukin tuomioistuin ratkaisee kysymyksen pätevydestään itsenäisesti. Tämän neuvon antaa asianajaja tai sitten — valtion tukema — kunnallinen oikeusaputoimisto. Mitä taas tulee ilmoitusasioihin ja muihin hakemusasioihin, joissa toista asianosaista ei lainkaan esiinny, niin näissä, nykyään yleensä tuomiokunnan arkistokäsittelyssä hoidettavissa asioissa tuomari on kautta aikojen auliisti antanut neuvojaan, ja suurimmalta osalta maallikkojen hoitamat ilmoitusasiat on juuri tällaisen yhteistyön avulla saatu kuntoon. Testamentin valvonta-asioissa käytäntö on kehittänyt ohjeen, joka valvojalle annetaan siitä, mitä hänen on tehtävä valvonnan jälkeen.

Oikeusministeri lausui selonteossaan: »Johtavana ajatuksena tässä työssä [rikos- ja siviiliprosessia koskevien menettelysäännösten uudistamisessa] on se, että oikeudenkäynti saataisiin niin mutkattomaksi ja vaivattomaksi kuin

mahdollista, jolloin kansalaisten pääsy oikeuksiinsa kävisi nykyistä helpommin ja yksinkertaisemmin». Tämä on pyrkimys, jota jokainen tuomari asettuu kannattamaan. Varmaan tällaisen päämäärän saavuttaminen olisi omiaan helpottamaan tuomarinkin asemaa mutkikkaiden säännösten soveltamisessa.

Lienee niin, että niitä seikkoja, joista tuomioistuinlaitostamme lähinnä on moitittu, ei voida uudistuksilla pyyhkiä täysin olemattomiin. Selvää kuitenkin on, että parannuksia voidaan saada aikaan. Täysin valmista mallia vain ei näytä olevan mistään löydettävissä.

Tämä johtaa ajatukseen, että siihen nähden, minkälaisen lakien pohjalla, kuinka vähäisellä työvoimalla, kuinka vaatimattomin välinein ja kuinka suurelta osalta hankalissa ulkonaisissa olosuhteissa maamme oikeuslaitos on toiminut, sen voidaan katsoa selviytyneen suhteellisen hyvin. Oikeusministeri sanoikin selonteossaan: »Vanhan järjestelmän puitteissa on kyllä pystytty toistaiseksi toimimaan yllättävän hyvin.» — Neljän vuosikymmenen aikana, vuodesta 1926 vuoteen 1966, oli tuomarikunnan lukumäärä noussut vajaalla kolmanneksella ja muiden tuomioistuinlaitoksessa palvelevien lakimiesten luku runsaalla kolmanneksella, mutta käsiteltyjen juttujen ja asioiden luku oli noussut lähes 140:llä prosentilla.

Oikeusjärjestyksemme tuomioistuinlaitoksineen on omamme sekä historiallisesti että asiallisesti. On todennäköistä, että se lisä, minkä ruotsalaiset toivat maahan 1200 ja 1300-luvuilla, sopeutui hyvin vanhaan, omaperäiseen käräjäjärjestelmäämme ja tapaoikeuteemme. Lisät jotka olemme myöhemmin saaneet lännestä, ovat jatkaneet oikeudellista rakennustyötämme omalla pohjalla. Meillä on siis omaperäinen, kokeiltu länsimainen oikeuslaitos, jonka perusteet ovat terveet ja meille sopivat.

Siksi me tuomarit olemme säilyttäviä voimia; me olemme, samoin kuin muutkin valtion virkamiehet, vannoneet virkavalassamme puolustavamme laillista yhteiskuntajärjestystä maassamme. Ja on erehdys väittää, että me vastustamme uudistuksia ja kehitystä. Kaiken sen oikeudenkäyntilaitoksen uudistamiseksi tämän vuosisadan ensimmäisen kolmanneksen aikana tehdyn työn, josta tämän kirjoituksen alussa mainittiin, tekivät tuomioistuinlakimiehet yhdessä muutamien yliopiston opettajien kanssa. Ja nyt kun työskentelymahdollisuuksiemme uudistaminen jälleen näyttää mahdolliselta, olemme me tuke-massa näitä väheksyttyjä teknillisiä uudistuksia. Mutta perustan katsomme kestäväksi.

"Ars boni et aequi". Jublajulkaisu Y. J. Hakulisen 70-vuotispäivänä 21. 1. 1972 Helsinki 1972, s. 36—42.

Hovioikeudet nykyisellään

Alioikeudet ratkaisivat vuonna 1969 varsinaisessa oikeudenkäynnissä yhteensä n. 76.000 riita- ja rikosasiaa. Hovioikeudet ratkaisivat samana vuonna yli 9.000 muutoksenhakujuttua, joista n. 6.700 oli sen laatuista, että niissä annettuihin ratkaisuihin ei voitu OK 30 luvun 3 §:n 1) kohdan nojalla myöntää muutoksenhakulupaa. Hovioikeudet muuttivat alioikeuksien ratkaisuja noin kolmanneksessa muutoksenhakutapauksista. Korkein oikeus puolestaan muutti hovioikeuksien ratkaisuja rikosjutuissa ja siviilivalitusjutuissa n. 15 %:ssa ja nostojutuissa n. 20 %:ssa tapauksista. Hovioikeuksissa ja korkeimmassa oikeudessa tapahtuneiden muutosten merkittävyys ei ole tilastotietojen nojalla arvioitavissa, koska tilasto tuntee vain käsitteet »vahvistettu» tai »jätetty muuttamatta» ja »muutettu».¹

Tilastonumerot osoittavat siis, että esimerkivuotena 1969, jonka luvut eivät sanottavasti eronne viime vuosikymmenen vuotuisluvuista yleensä, alioikeuksien ratkaisemista varsinaisista oikeudenkäyntiasioista vajaan 12 % saatettiin muutoksenhakuteitse hovioikeuksiin ja että muutoksenhakujutuista lähes 75 % laissa säädettyjen muutoksenhakurajoitusten nojalla jäi hovioikeuksien ratkaisujen varaan sekä niissä n. 1.400 jutussa, joissa muutosta haettiin korkeimmassa oikeudessa, n. 80—85 %:ssa tapauksista hovioikeuden ratkaisu jäi sellaisenaan pysyväksi.

Hovioikeuksilla on tämän mukaan merkittävä asema oikeudenkäytössä. Valtaosa hovioikeuksien ratkaisuista jää oikeudenkäyntiasioiden lopullisiksi ratkaisuiksi.

Tältä pohjalta lähtien voidaan kysyä: onko hovioikeuksilla nykyisen lain-säädännön nojalla käytettävissään riittävät keinot mahdollisimman oikeudenmukaisiin tuloksiin pääsemiseksi. Mielessäni on eräitä seikkoja, jotka kuuluvat tämän kysymyksen yhteyteen.

¹ Ks. Tuomioistuinten toiminta 1955—1969, SVT XXIII C:88, Helsinki 1972, s. 11 ss. sekä taulut 9, 10, 13 ja 14.

Esittelyn tarkoituksena on selvittää asia sen ratkaisemiseen osallistuville jäsenille niin, että asia voidaan esittelyn jälkeen ratkaista. Tätä päämäärää on pidetty silmällä — vuoden 1615 oikeudenkäyntiprosessista alkaen — niitä säännöksiä muotoiltaessa, joiden nojalla esittelyn suoritusta ja sen tuloksen tarkistamista on pyritty järjestämään.

Kokemuksen mukaan esittelyssä muodostuu tärkeäksi, paitsi esittelyn teknillinen suoritus, kysymys siitä, miten esittelijän selostamien, jutun asiakirjoihin perustuvien tosiseikkojen tarkistaminen suoritetaan. Työjärjestyksissä on esiintynyt neljä eri järjestelmää: 1) asiakirjat luetaan kokonaan esittelyn yhteydessä, mikäli tämä havaitaan tarpeelliseksi (Oik.pros. 1615, 32. kohta), 2) yksi jäsen voidaan määrätä ennen asian ratkaisemista tarkastamaan asiakirjat (TyöJ 1909, 15 §:n 1 mom.),² 3) yksi jäsen voidaan määrätä ennen esittelyä tarkastamaan asiakirjat ja esittelyssä voidaan lukea tärkeiksi katsottavat asiakirjat (TyöJ 1922, 13 §:n 2 mom. ja 14 §:n 1 mom.) ja 4) esittelyssä asiakirjoja luetaan vain niiltä kohdin, joissa sanamuodolla voi olla merkitystä ja kaikki ratkaisuun osallistuneet jäsenet velvoitetaan lukemaan asiakirjat kotityönä (TyöJ 1952, 18 §:n 1 mom. ja 21 §:n 3 mom.). Minkä verran asiakirjoja vuoden 1615 säännöksen voimassa ollessa luettiin esittelyssä ei ole tiedossani, mutta kirjallisuudesta löydettävissä olevien hajatietojen nojalla on pääteltävissä, että viime vuosisadalla asiakirjat luettiin esittelyssä kokonaisuudessaan, ja tämä tapa lieenee säännösten sisällön muuttumisesta huolimatta jatkunut aina vuoden 1952 työjärjestyksen voimaan tuloon saakka.

Asiakirjojen lukemiseen esittelyssä kului paljon aikaa, ja kun virkarniesittelijä oli lukemassa, jäsenten mielenkiinto pyrki herpautumaan, varsinkin kun juttu oli laaja ja asiayhteyksien mieleen painaminen olisi edellyttänyt tiivistä ajatusten koossa pitämistä. Niinpä näyttää jo vuoden 1615 säännöksen aikoina muodostuneen säännöksi, että jäsenet kotityönään lukivat asiakirjat.³ Ja tämä-

² Vuoden 1909 työjärjestys oli ensimmäinen maan hovioikeuksille yhteinen työjärjestys. Aikaisemmin olivat työjärjestystä valmistelleet senaatin v. 1890 ja v. 1902 asettamat komiteat, mutta näiden esitysten nojalla työjärjestystä ei annettu. Viime vuosisadalla ainakin jotkin hovioikeudet sekä Ruotsissa että Suomessa vahvistivat itselleen virkamiestensä virkavelvollisuuksia koskevat määräykset.

³ *Stig Jägerskjöld* mainitsee tutkimuksessaan *Hovrätten under den karolinska tiden och till 1734 års lag (1654—1734)* teoksessa *Svea hovrätt Studier till 350-årsminnet*, Tukholma 1964, s. 300, että kaikkien jäsenten tuli tarkastaa koko asiakirjavihko ja että hovioikeus tähän liittyvästä työtaakasta huolimatta yleensä noudatti mainittua periaatetta sen takaamaan varmuuden vuoksi.

kin tapa lieene säilynyt kautta vuosisatojen perinteen varassa ja koska kukaan ei ollut halukas allekirjoittamaan tuomiota, jonka perusteina oleviin seikkoihin hän ei ollut henkilökohtaisesti perehtynyt.

Korkeimman oikeuden 17. 9. 1952 vahvistaman uuden työjärjestyksen esittelyä koskeissa säännöksissä on uutta esittelymuistiota koskevat perusteelliset ohjeet ja entistä tiukempi asiakirjojen esittelyssä lukemista koskeva kielto, jonka mukaan asiakirjoja saadaan lukea vain sikäli kuin sanamuodolla voi olla merkitystä asian ratkaisemiselle. Muuten esittely jäi suurin piirtein sellaiseksi, mihin käytännön nojalla oli tultu. Mutta 17. 7. 1952 annetun uuden hovioikeusasetuksen päivätyömäärää koskevat säännökset toivat muutoksen hovioikeuksien työhön: istunnon pituus ei määräytynyt enää tuntien, vaan suoritettavan ja pisteissä laskettavan päivätyömäärän mukaan. Tämä järjestelmä ja lukemisen rajoittamista koskeva säännös ovat johtaneet siihen, että jaostolla suoritettavan työn määrä on — tunneissa laskien — huomattavasti vähentynyt, ja jäsenten kotona tehtävän työn määrä vastaavasti lisääntynyt.

Tämä ei ole paras mahdollinen järjestelmä. Tasapaino jaostolla ja kotona suoritettavan työn välillä on häiriintynyt, ja kollegiaalisuus on kärsinyt.

Vuoden 1922 työjärjestyksen voimassa ollessa Vaasan hovioikeudessa pyrittiin säästämään asiakirjojen lukemiseen kuluva aikaa siten, että esittelyn jälkeen lukemisen suoritti, mikäli lukeminen havaittiin aiheelliseksi, tarkastusvuorossa oleva jäsen. Näin meneteltäessä jo lukemisen aikana syntyi keskustelua, sekä todistelun että oikeuskysymyksen pohdintaa. Esittelijä oli saapuvilla ja hänen tehtävänä oli ilmoittaa, miltä kohdin asiakirjoista mahdollisesti oli löydettävissä lisäselvitystä jäseniä kiinnostaviin seikkoihin. Tärkeätä oli, että tällaisella esittelyllä saavutettiin tavallisten ja usein laajahkojenkin juttujen kohdalla todella se hetki, johon esittelyn oli silloisen säännöksen mukaan esittelijän osalta päätyttävä: »että asia voidaan sellaisen selonteon jälkeen ratkaista».

Nykyinen esittely on kylläkin huomattavasti nopeampaa kuin entinen, mutta kollegiaalisuus on kärsinyt. Kollegiaalisuus sisältää paljon enemmän kuin sen, että kollegiaalisen tuomioistuimen jäsenet ratkaisevat yhdessä tuomioistuimen käsiteltävät asiat. Kollegiaalinen menettely on ennen kaikkea asian pohtimista ja neuvottelua, jossa jokainen tuntee itsensä vapaaksi ja jossa virkaikäjärjestyksellä ei ole merkitystä, jossa opitaan kuuntelemaan toisten mielipiteitä ja perustelevaan omaa ja — mikä on tärkeätä — luopumaan omasta, jos se osoittautuu virheelliseksi. Vaikka viskaali ei kuulu kollegioon hänellä on oikeus osallistua keskusteluun. Tietojen antaminen esittelyn aikana kuuluu hänelle ja hänellä on oikeus, samoin kuin jäsenellä, saada mielipiteensä pöytäkirjaan, jos jaosto on toista mieltä kuin hän. Tällaiset keskustelut olivat aikoinaan — ja ovat vieläkin sikäli kuin niihin riittää aikaa. — parasta tuomarikoulutusta. Jä-

senten kannalta ne ovat omiaan helpottamaan kotona suoritettavaa tarkistus-työtä.

Esittelijän kannalta uudet esittelymuistion laatimista koskevat säännökset merkitsevät sinänsä työn lisääntymistä. Todellinen työn lisääntyminen riippuu kuitenkin ratkaisevasti siitä, miten tulkitaan TyöJ 15 §:n 4 momenttia, jonka mukaan muistion laatiminen ei ole pakollista yksinkertaisten asioiden esittelyä varten. Muistion laatiminen määräytyy käytännön tarpeiden mukaan, ja asia lienee niin, että suurin osa sekä valitus- että vetojutuista on sellaisia, joiden esittelyssä muistiosta ei ole sanottavaa hyötyä tai joissa sen korvaavat esittelijän konseptiin tekemät kirjallisuutta ja ennakkotapauksia koskevat merkinnät. Toisaalta on todettava, että muistiot, joita suuremmissa tai oikeuden soveltamisen kannalta vaikeissa jutuissa laaditaan, ovat usein verrattain korkeatasoisia tutkielmia, jotka — sivullistenkin ymmärrettäviksi täydennettyinä — olisivat julkaisukelpoisia. — Tätäkin varten tarvittaisiin hovioikeuksien vuosikirja, johon myöhemmin palaan.

Juttujen lukumäärän vuosittain lisääntyessä hovioikeuksien työmäärä on ainakin viimeisten kymmenen vuoden ajan ollut niin suuri, että HOA 10 §:n 3 momentin säännöstä, jonka mukaan päivätyömäärää vahvistettaessa on pidettävä ohjeena, että asiat tulevat viivytyksettä käsitellyiksi, ei ole lähimainkaan voitu noudattaa. Tilanne lienee kaikissa hovioikeuksissa samantapainen.

On keskusteltu siitä, voidaanko päivätyömääriä lisätä. Käsitän asian siten, että lisäämiseen ei ole sanottavia mahdollisuuksia. Nykyinen työtahti on johtanut, kuten mainitsin, siihen, että monipuolisesti arvioituun, mahdollisimman oikeudenmukaiseen ratkaisuun pyrkimisen kannalta hedelmälliset neuvottelut jaostolla ovat huolestuttavasti vähentyneet ja kotityön määrä lisääntynyt. Kansliahenkilökunnan suoritettavia tehtäviä on voitu rationalisoida; esim. valojäljennyskoneet ovat olleet suureksi avuksi. Mutta tuomitsemista ei voida rationalisoida. Ratkaisun etsiminen on ajatustyötä, jota tuskin voidaan koneellisin keinoin edes sanottavasti helpottaa, vaikka työn pohjaksi tarpeellista materiaalia voitaisiinkin ohjelmoida tietokoneisiin.

Professori *Tauno Ellilä* on esittelyä käsitellessään⁴ suositellut mm., että viskaaleja käytettäisiin vetojuttujenkin esittelijöinä. Tämä onkin tärkeä kysymys, ei vain jäsenten työn helpottamisen vaan ja ennenkaikkea tuomarikoulutuksen kannalta. Nykyisenkin työjärjestyksen mukaan (9 §:n 1 mom.) presidentti voi, milloin asianhaarat niin vaativat, määrätä viskaalin esittelemään vetoasioita. Se että määräyksiä ei tämän säännöksen nojalla yleensä ole annettu, johtuu koulutetun työvoiman puutteesta ja lisäksi siitä, että sanotun lainkohdan säännöksiä ei alunperin liene tarkoitettu sovellettaviksi normaaliaikoina.

⁴ *Ellilä*, Hovioikeusmenettely ja oikeudenkäynnin uudistus, Vammala 1971, s. 184.

Lainkäyttöhenkilökunta

Kihlakunnantuomarin virkojen siirtäminen kokonaispalkkausjärjestelmään aiheuttaa siirtymäkauden aikana hovioikeuksille hankaluuksia. Nykyisen käytännön mukaan hovioikeuden jäsen määrätään hoitamaan avoimeksi tulevaa kihlakunnantuomarin virkaa, ja kun viran siirtäminen uuteen palkkausjärjestelmään riippuu monista järjestelykysymyksistä, mm. sopivan huoneiston saamisesta tuomiokunnan toimitiloiksi, hovioikeus voi menettää jäsenensä vuosikausiksi. Kun tällaisia menetyksiä sattuu saman hovioikeuden osalle samanaikaisesti useita, kuten Vaasan hovioikeudessa on tapahtunut, merkitsee tämä sitä, että jaostoilla jatkuvasti toimii kaksi vakinaista jäsentä ja kaksi apujäsentä. Toisen vakinaisen jäsenen kotityöpäivinä toinen vakinainen toimii puheenjohtajana ja muina jäseninä kaksi apujäsentä. Vakinaisen jäsenen sairauden johdosta tai lomien aikana jaosto voi toimia pitkiä aikoja tässä kokoonpanossa. Jaosto on tällaisenaakin kyllä HOA 14 §:n 3 momentin mukainen, mutta vuodesta toiseen jatkuvana järjestelmänä tätä tuskin voidaan pitää asianmukaisena. *Ellilän* mainitsemaa periaatteellista sääntöä, jonka mukaan apujäsenet eivät saisi olla jaostossa enemmistönä,⁵ ei näissä oloissa voida noudattaa. Järjestelmä johtaa myös siihen, että jaoston toimiessa kolmijäsenisenä sen viikoittainen työsuoritus alenee yhden päivän pistemäärällä.

Oikeusministeri *Louekoski* on julkisuudessa⁶ todennut hovioikeuksien lainkäyttöhenkilökunnan lisäyksen jääneen huomattavasti jälkeen hovioikeuksiin tulleiden juttujen lisääntymisen aiheuttamasta työvoiman tarpeesta ja tästä aiheutuneen juttujen ruuhkautumisen hovioikeuksiin. Ministeri *Louekoski* on pitänyt pikaisia toimenpiteitä tilanteen korjaamiseksi tarpeellisina. Tämä mielipide vastaa hovioikeuksien odotuksia. Tilannetta mutkistaa se, että apujäsenten lisääminen ei riitä, vaan tarvitaan — ainakin siksi ajaksi kuin kihlakunnantuomarin virkojen siirtäminen uuteen järjestelmään jatkuu nykyisellään — vakinaisia jäseniä. Ehkä olisi syytä ottaa harkittavaksi asessorin virkojen perustaminen jälleen hovioikeuksiin. Asessori olisi vakinainen jäsen ja voisi toimia myös jaoston puheenjohtajana.

Suullinen käsittely

Vaikka esittelyn tehostaminen voikin tapahtua pelkästään käytännön varassa eikä sitä varten tarvita uusia säännöksiä, on jutun hovioikeudessa tapahtuvan

⁵ M.t. s. 142.

⁶ Esitelmä tuomarikokouksessa Kuopiossa 15. 1. 1973.

käsittelyn kannalta havaittava toinen seikka, jonka toteuttamiseksi uudistusta tarvitaan. Tarkoiton tietenkin suullisten käsittelyjen lisäämistä hovioikeuksissa.

Kirjoittaessani tästä vuonna 1970⁷ asia oli lainvalmistelukunnassa valmistavien neuvottelujen kohteena. Seuranneena vuonna *Ellilä* käsitteli kysymystä edellä mainitussa teoksessaan ja päätyi lausumaan: »Nykyhetki on kypsä ja otollinen hovioikeusmenettelyn uudistamiseen.» Tämän jälkeen varsinaista oikeudenkäyntiuudistusta tarkoittavat suunnitelmat, joita koskevan selonteon oikeusministeri keväällä 1971 antoi eduskunnalle ja joiden yhteyteen suullisten käsittelyjen lisääminenkin kuului, näyttivät jääneen lainvalmistelukunnan muiden harrastusten varjoon, kunnes ministeri *Louekoski* edellä mainitussa esitelmässään kuluva vuoden alussa lausui, että useissa tapauksissa on pidettävä tärkeänä, että hovioikeuskin saa suullisessa ja välittömässä menettelyssä kosketuksen asianosaisiin ja todistajiin ja että vaatimukseksi näin ollen on asetettava suullisuuden ja välittömyyden lisääminen hovioikeuskäsittelyssä.

Suullisten käsittelyjen lisäämisellä pyritään paitsi siihen, että asianosaiset voivat itse olla valvomassa etujaan oikeudenkäynnissä, ennenkaikkea alioikeudessa esitetyn todistajien kuulustelun tarkistamiseen ja täydentämiseen. Tällaisen todistelun tarkistamisen kannalta hovioikeuteen muutoksenhakuteitse tulevat jutut voidaan jakaa kolmeen ryhmään:

1) Jutut, joissa tosiasiaapuoli on riidaton. Todistajien kertomuksista pöytäkirjaan tehdyt merkinnät eivät aiheuta epäilyksiä, eikä muutoksenhakemuksissa esitetä väitteitä todistelua vastaan. Tämän laatuista juttuja lienee hovioikeuksiin tulevista huomattavasti enemmän kuin puolet, ja kysymys näissä onkin yksinomaan oikeuden soveltamisesta.

2) Jutut, joissa alioikeudessa kuultujen todistajien kertomukset ovat sekavia tai ristiriitaisia tai joissa hovioikeudessa ei voida saada selvyyttä syystä, jonka nojalla alioikeus on hyväksynyt jonkun todistajan kertomuksen ratkaisunsa perusteeksi ja jättänyt toisen kertomuksen huomioon ottamatta. Näissä tapauksissa siis ratkaisu hovioikeudessa riippuu alioikeudessa esitetyn todistelun luotettavuudesta.⁸ Juttuja, joissa todistajan luotettavuuden tarkistamisesta on pöytäkirjaan tehty OK 17 luvun 28 §:n 1 momentissa edellytetyjä merkintöjä, esiintyy ainakin Vaasan hovioikeudessa vähän, mutta jutut, joissa näitä merkintöjä kaivataan, eivät ole aivan harvinaisia.

⁷ *Alkio*, Suullisten käsittelyjen lisääminen hovioikeuksissa, Kriminaalilubi 1920—1970, Oulu 1970, s. 13 ss.

⁸ Ks. *Alkio*, todistajan luotettavuuden toteamisesta, LM 1964, s. 1027 ss. ja *Saarni—Rytkölä*, Todistajankertomusten arvioinnista, LM 1966, s. 245 ss.

3) Jutut, joissa todistelua vastaan sinänsä ei näytä olevan huomauttamista, mutta joissa todistelun lopputulos jutun kokonaisuus, olosuhteet, tapahtumat sekä asianosaisten ja todistajien henkilöllisyys huomioon otettuna vaikuttaa epäluotettavalta. Tällaisiakin on.

Kun muutoksenhakija, joka tekee huomautuksia todistelua vastaan, ei ole pyytänyt suullista käsittelyä eikä jutun palauttamista, on hovioikeudella nykyään todistajien kuulustelun tarkistamiseksi käytettävissään vain OK 17 luvun 8 §:n säännös, jonka mukaan hovioikeus voi säännöksessä mainituin edellytyksin päättää hankittavaksi lisätodisteita. Käytännössä tämä yleensä merkitsee sitä, että kun hovioikeus alioikeuden pöytäkirjasta havaitsee, että esitutkinnassa on kuultu henkilöitä, joiden kertomukset voivat vaikuttaa jutun ratkaisuun mutta joita ei ole alioikeudessa kuultu, hovioikeus kumoo alioikeuden päätöksen, määrää että näitä henkilöitä on kuultava todistajina ellei estettä ilmaannu ja palauttaa jutun sitä varten alioikeuteen.⁹ Tällainen toimenpide ei merkitse sitä, että hovioikeus soveltaisi inkvisitoorista menettelyä, vaan palauttaminen tapahtuu materiaalisena totuuteen pyrkimisen tarkoituksessa.¹⁰

Edellä esittämäni seikat tukevat nähdäkseni käsitystä, että uudistus, jota hovioikeuksien toiminnan tehostamiseksi kiireellisimmin kaivataan, on suullisten käsittelyjen lisääminen. Missä laajuudessa uudistus toteutetaan on kysymys erikseen, ja johtoa on saatavissa meillä ennen sotia valmistuneista oikeudenkäyntilaitoksen kokonaisuudistussuunnitelmista ja Ruotsin toteutetusta uudistuksesta.

Kirjoittaessani asiasta aikaisemmin olen esittänyt uudistuksen aloittamista varovasti ja olen samalla viitannut siihen, että Ruotsissa, jossa suullinen pääkäsittely on hovioikeudessa muutoksenhakujutuissa pääsääntöisesti toimitettava, saadut kokemukset osoittavat, että rajoitusten säätäminen myöhemmin on kohdannut voimakasta vastustusta. Meidän olojamme silmällä pitäen voidaan olettaa, että kun uuteen järjestelmään on vähemmän pakottavien säännösten nojalla päästy tutustumaan ja hovioikeudet on mitoitettu uudistuksen vaatimusten mukaisesti, suullisten kuulustelujen lisääminen myöhemmin olisi helpommin toteutettavissa. Samaan suuntaan päättelevät myös professori *Ellilä*, joka on laajasti perustellut suullisten käsittelyjen lisäämistarvetta nimenomaan todistelun täydentämisen ja tarkistamisen kannalta, ja ministeri *Louekoski*, joka on todennut Ruotsin nykyisen hovioikeusmenettelyn muodostuneen raskaaksi ja kalliiksi ja korostanut vaatimusta, että hovioikeus ei saisi muuttaa alioikeuden suulliseen näyttöön perustuvaa ratkaisua ilman suullista ja välitöntä käsitte-

⁹ Ks. myös KKO 1969 II 81.

¹⁰ Ks. Pöytäkirja Vaasan hovioikeuspiirin tuomareiden neuvottelukokouksesta 21.5.1969 s. 64 ss. (moniste).

lyä.¹¹ Otaksuttavasti kaikki suullisten käsittelyjen lisäämistä puoltavat kirjoittajat lähtevät siitä käsityksestä, että todistelun mahdollisimman täydellinen varmistaminen hovioikeudessa on materiaalista totuutta tavoittelevan oikeudenkäytön tärkein edellytys ja että vapaan todistusten harkinnan järjestelmän pohjana tulee olla todistelun välittömyys.¹²

Huomioita ja mietteitä

Kuluneiden kolmen viime vuosikymmenen aikana hovioikeuksien sisäisten työmuotojen perinteellinen byrokratia on hävinnyt olemattomiin. Muodollisuuksista kiinni pitäminen on lientynyt niin pitkälle kuin lain mukaan on ollut mahdollista. Jyrkkiä virka-aste-eroja noudatellut esittelijät—ratkaisijat—asetelma on muotoutunut jaostolla työskentelevien jäsenten ja esittelijöiden yhteistyöksi.

Käsitykseni mukaan tämä kehitys on ollut eduksi sekä työskentelyn että hovioikeudessa tapahtuvan tuomarikoulutuksen kannalta. Viimeksi mainittua tehtävää silmällä pitäen myös viskaalien pitkät apujäsenyydet ovat tärkeitä, kunhan jaostot voitaisiin pitää sellaisina, että kullakin on vain yksi apujäsen. Vuosikymmen sitten suunniteltiin kanneviskaalinviran järjestämistä siten, että se jäisi haltijansa loppuviraksi hovioikeudessa tai että tähän virkaan hakeutuva ainakin pysyisi siinä mahdollisimman pitkään. Tämä ei onnistunut, eikä aikoinaan tapahtunut vähäinen palkan korottaminen muuttanut tilannetta. Viime aikoina on puhuttu sihteerin viran muuttamisesta kansliapäällikön viraksi, josta myös muodostuisi pysähdysvirka. Tässä taitavat nousta eteen samanlaiset vaikeudet. Kumpaankin virkaan tarvitaan lakimies, ja hovioikeuteen virantöimitukseen tulevat tähdännevat yleensä tuomarinvirkaan, joten kaikki muut hovioikeuden virat paitsi jäsenen virat merkitsevät heille vain väliasteita. Toisaalta onkin pidettävä tärkeänä, että jäseneksi nimitettävä on saanut kokemusta myös sihteerin ja kanneviskaalin tehtävistä.

¹¹ Ellilä, m.t. s. 122 ja Louekoski, ed. main. esitelmä.

¹² Ks. Lainvalmistelukunnan ehdotus 1927 s. 11, Wreden lausunto lakivaliokunnalle Laki-valiokunnan miet. N:o 10 v. 1934 valtiopäiv. liitteenä 2. Ignatius, Hävitetäänkö hovioikeudet? LM 1924, s. 95 ss., Saarni—Rytkölä, m.k. s. 255.

Julkisuudessa on mainittu myös varapresidentin virkojen uudelleen perustamisen mahdollisuus.¹³ Työjärjestyksissä varapresidentin tehtävistä ei ollut säädetty muuta, kuin että tämä, joka varsinaisesti toimi jaoston puheenjohtajana, presidentin poissa ollessa hoiti presidentin tehtävät.

Presidentin pääasiallinen ja eniten aikaa vievä tehtävä on HOA 6 §:n 2 momentin mukainen oikeusperiaatteiden soveltamisen ja laintulkinnan yhdenmukaisuuden valvonta. Tämä tehtävä voi laajojen ja harvinaislaatuisten juttujen kohdalla osoittautua suuritöiseksi ja aiheuttaa kortistojen ja kirjallisuuden tutkimista sekä neuvotteluja jäsenten ja esittelijöiden kanssa. Toinen aikaa vievä tehtävä on asianosaisille toimitettavien tuomioiden ja päätösten allekirjoittaminen. Näistä valvonnan on katsottava tehtävän yhdenmukaisuuden jatkumisen kannalta kuuluvan presidentille. Tuomioiden ja päätösten allekirjoittamisesta presidentti voitaisiin vapauttaa; tästä Helsingin hovioikeus on vuonna 1970 tehnyt oikeusministeriölle esityksen, jota muut hovioikeudet lienevät tukeneet. Nykyinen järjestelmä johtaa silloin tällöin siihen, että presidentti joutuu varauksitta allekirjoittamaan ratkaisun, jota hän ei henkilökohtaisesti hyväksy.

Muiden nykyisten säännösten nojalla presidentille kuuluvien virkatehtävien ja alioikeuksien hallinnonuudistuksesta presidentille aiheutuvien tehtävien osalta olisi, jos varapresidentin virat perustetaan, säädettävä työnjako ja samalla huolehdittava menettelytavoista, joiden nojalla presidentti virastopäällikkönä pidetään tietoisena kaikista ratkaisuksista, joita hänen virastossaan tehdään, ja varapresidentille, mikäli hän edelleen toimisi jaoston puheenjohtajana, järjestetään joustavat mahdollisuudet tämän tehtävän ja hänelle tulevien muiden virkatehtävien hoitamiseen.

Hovioikeuksien keskeistä tiedotusjärjestelmää ei ole saatu käytännössä toimimaan; tätä kylläkin aikoinaan yritettiin hovioikeuksien tuomarien kokouksessa vuonna 1964 tehdyn päätöksen mukaisesti. Kun otetaan huomioon hovioikeuksien nykyinen asema oikeudenkäytössä ja ennen kaikkea se, kuinka suuri määrä jutuista jää lopullisesti hovioikeuksien ratkaisujen varaan, on pidettävä asianmukaisena, että hovioikeuksien ratkaisukokoelmaa ryhdytään valtion kustannuksella julkaisemaan samaan tapaan kuin nyt julkaistaan korkeimpien oikeuksien ratkaisuja. Vain täten voidaan tiedot ratkaisuksista saada — yhtenäisen käytännön aikaansaamiseksi — alioikeuksien ja hovioikeuksien tietoon ja

¹³ Ellilä, m.t. s. 177 s., *Louekoski* ed. main esitelmässä, jossa hän mm. mainitsee alioikeuksien hallinnonuudistuksen merkitsevän huomattavaa hallinnollisten asioiden määrän lisäystä hovioikeuksissa.

samalla tieteenharjoittajien, asianajajien ja muidenkin käytännön ratkaisui-
sta tietoja haluavien saataville. Käytäntö on osoittanut, että ratkaisuselo-
stusten toimittaminen Lakimies-lehdelle, joka auliisti on tarjonnut pal-
stojaan käytettäväksi tähän tarkoitukseen, on jäänyt sattumanvaraiseksi.

Tällaisen hovioikeuksien julkaisun ei tarvitsisi olla vain pelkkä ratkaisuko-
kelma. Sen pitäisi olla vuosikirjan luontoinen ja siinä olisi julkaistava hovioi-
keuksissa laadittuja, tärkeisiin oikeudellisiin ratkaisuihin liittyviä esittelymuis-
tioita sekä hovioikeuksien toimintaa selvitteleviä tutkielmia ja kirjoituksia.

Suomalainen Lakimiesyhdistys 75-vuotta. Vammala 1973, s. 60—69.

Kihlakunnanoikeuksien uudistamisesta

Vähän kertausta

Toukokuussa vuonna 1971 silloinen oikeusministeri Mikko Laaksone esitti eduskunnalle hallituksen selonteon oikeusministeriössä vireillä olleista oikeudenkäyntilaitoksen uudistamissuunitelmista. Ministeri mainitsi useita uudistustehtäviä, niiden joukossa tuomioistuinlaitoksen uudelleen organisoinnin, ja ilmoitti ministeriössä päädytyn siihen, että lopullisena tavoitteena oli tuomioistuinlaitoksen ja oikeudenkäyntimenettelyn kokonaisuudistus. Tämä toteutettaisiin suurehkoin perättäisin osittaisuudistuksin, jotka laaditun aikataulun mukaan tämän vuosikymmenen loppuun mennessä koottaisiin yhtenäiseksi nykyajan vaatimuksia vastaavaksi uudeksi oikeudenkäymiskaareksi.

Suunnitelmiin kuului maaseudun ja kaupunkien alioikeuksien yhdenmukaistaminen ja tuomiopiirien järjestäminen sellaisiksi, että jokaisessa olisi työtä vähintään kolmelle päätoimiselle tuomarille. Asiat ratkaistaisiin tuomioistuimissa siten, että tuomioistuimen muodostaisi eräissä asioissa tuomari yksin, toisissa tuomari yhdessä maallikkojäsenen kanssa ja vaikeimmissa erikoislaatuissa riita-asioissa kolmen lainoppineen jäsenen kollegio. Lautakuntajärjestelmän poistamisesta ei mainittu mitään.

Tuomarit näkivät oikeusministerin esittämissä suunnitelmissa yleensä kannatettavia parannuksia. Selonteon jälkeen eduskunnassa käydyssä keskustelussa pääosa puheenvuoroista oli hyväksyviä. Tämä merkitsi oikeusministeriölle ohjetta, jonka mukaan oikeuslaitoksen uudistamista oli kehitettävä; sellaisen ohjeen saamiseksi selonteko oli eduskunnalle esitettykin.

Oikeuslaitostoimikunta

Mutta oikeusministeriössä alkoivat tämän jälkeen puhaltaa toiset tuulet. Ministeriö asetti pari kuukautta myöhemmin heinäkuussa 1971 pelkistä vasemistolakimiehistä koostuvan toimikunnan miettimään mm. »minkälaisia tavoit-

teita tuomioistuinlaitoksen uudistamiselle on asetettu, ottamalla erityisesti huomioon käynnissä olevan julkisen keskustelun perusteella ne käsitykset ja odotukset, joita eri kansalaisryhmien taholla vallitsee», ja hahmottelemaan »laajaa kokonaisnäkökulmaa». Toimikunnan mietintö valmistui vuoden lopussa ja siitä tuli kutakuinkin pelkästään poliittinen asiakirja, joka sinänsä on hyvin kirjoitettu mutta jossa oikeudelliset näkökohdat eivät saaneet osakseen kovin suurta huomiota. Oikeuslaitostoimikunta otti huolellisesti ja lisäillen ja täydentäen huomioon kaikki ne moitteet, epäilyt ja syytökset, joita vasemmistokirjoittajat olivat parin vuoden aikana tuomarikuntaa ja tuomioistuimia vastaan syytäneet, mutta ei katsonut olevan aihetta erityisesti ottaa huomioon toisin ajattelevien julkisuudessa esittämiä käsityksiä ja odotuksia. Toimikunta piti »periaatteessa parhaimpana yleisratkaisuna tuomarikollegiota, jossa puheenjohtajana toimii lakimieskoulutuksen saanut ammattituomari ja hänen rinnallaan on kaksi luottamusmiesaseman omaavaa tuomaria. Päätöksenteossa kaikki kolme olisivat yhtä merkittävässä asemassa ja tuomioistuin toimii siten enemmistöperiaatetta noudattaen».

Uudistusmietteitään kehitellessään oikeuslaitostoimikunta viittaili socialistisiin oikeusjärjestyksiin, joita lähinnä lieene edustanut Itä-Saksan oikeusjärjestys.

Toimikunnan mietintö aiheutti melkoisesti kirjoittelua sekä lakimiesten aikakauslehdissä että sanomalehdissä ja useita lausuntoja sen ehdotuksista ja perusteluista annettiin, ja ilmeisesti useimmat mietintöön sisältyvät erehdykset, yksipuolisuudet ja todistamattomat olettamukset ja lausumat tulivat oikaistuiksi.

Lainvalmistelu uusille urille

Mutta oikeusministeriössä tapahtui, erikoisesti lainvalmistelupuolella, eräitä poliittisiksi luonnehdittavia nimityksiä, joilla oli suoranainen vaikutus asioiden kehitykseen. Eduskunnalle annetussa selonteossa esiteltyt uudistussuunnitelmat näyttivät hidastuvan, ja lainvalmistelukunta valjastettiin muihin tehtäviin. Ministeriössä ryhdyttiin asettelemaan ainakin pääasiassa ministeriön omista virkamiehistä koottuja »työryhmiä» erilaisiin valmistelutehtäviin, ja ryhmien kokoonpano lieene poliittisesti yleensä ollut sellainen, että työn tulos taatusti vastasi toiveita tai — sanoisinko — vaatimuksia. Eräs tällaisiin työryhmiin kuullut lausuikin vuoden 1972 lopulla, että »Työryhmä eli projektimuotoinen työskentelytapa lainvalmistustoiminnassa on nimenomaan nykyaikaa. Laajojen ja vaikeiden kysymysten kokonaisselvittelyä varten on edelleenkin luotava tarkoituksen mukaisia työryhmiä».

Nykyinen oikeusministeri Loukoski lausui tähänastisista tapahtumista mielipiteensä vasemmistolakimiesten Suomen Demokraattiset Lakimiehet -yhdistyksen kokouksessa syksyllä 1972. Hän selitti, että ministeri Laaksosen

edellä mainittu selonteko oli tuottanut pettymyksen kaikille niille, jotka olivat perustaneet odotuksensa 1960-luvun loppupuolella esiin tulleeseen vasemmistolaiseen kritiikkiin ja kertoi, että oikeusministeriö oli kesällä 1971 asettanut oikeuslaitostoimikunnan, jonka tehtävänä oli hahmotella porvarilliselle katso-mustavalle vaihtoehtoinen uudistamismalli, sekä totesi, että toimikunnan laa-tima periaateselvitys olikin sitten myötäillyt vasemmiston päämääränasetteluja.

Oikeuslaitostoimikunta oli mietinnössään asettanut suunnittelemiensa muu-tosten etäistavoitteeksi tasa-arvon ja demokratian toteuttamisen — mitä se nyt sitten lopulta lieneekin — ja lausunut lähitavoitteiden, kuten organisaatiomuu-tosten, täytyvän jäsentyä kokonaisuuteen sillä tavoin, että ne muodostavat kei-noja hyväksytyjen etäistavoitteiden saavuttamiseksi. Alioikeuksien uudelleen-järjestäminen katsottiin kuitenkin siksi tärkeäksi lähitavoitteeksi, että oikeus-ministeriö oli alkukesällä 1972 asettanut työryhmän valmistelemaan alioikeuk-sien yhtenäistämistä.

Työryhmä

Työryhmän kokoonpano näyttää jälleen olleen sellainen, että vaikka erimie-lisyyttä on ollut useista kysymyksistä, lopputulos ilmeisesti on oikeusministeriön lainvalmistelun nykysuuntauksen mukainen. Työryhmän mietintöä ei ole ollut vielä tässä vaiheessa saatavissa. Sen työn arvioiminen on suoritettava sanoma-lehdissä kuluvan tammikuun alkupäivinä olleiden uutisten ja Suomen Lakimies-liiton Lakimiesuutiset-nimisen julkaisun 28. 12. 1973 päivätyssä numerossa julkaistun »tiivistelmän» pohjalta.

Työryhmä mainitsee oikeuslaitosuudistuksia suunniteltaessa pidetyn selvänä, että tuomioistuinten tulee olla riippumattomia ulkopuolisista vaikutuksista yk-sittäistä oikeustapausta ratkaistessaan. Lauseen sanamuoto ei anna selvää tietoa siitä, onko tämä pyrkimys ollut myös työryhmän kanta.

Oikeuslaitostoimikunta, jonka suunnitelmia työryhmä nyt on ollut kehittä-mässä, pohti tuomarin riippumattomuutta laajasti ja suhtautui nykyään perus-tuslaissa Suomen tuomioistuimille taattuun riippumattomuuteen yleensä kiel-teisesti. Toimikunta jakoi riippumattomuuden muodolliseen ja asialliseen riip-pumattomuuteen, jolloin muodollinen riippumattomuus tarkoitti lähinnä sitä, että tuomioistuin on riippumaton hallitusvallasta eli siis sitä, että oikeushallin-toa harjoittava ministeriö ei enempää kuin mikään muukaan viranomainen voi puuttua tuomioistuimen tuomitsemistoimintaan. Asiallisessa riippumattomuus-dessa taas oli kysymys »niistä tosiasiallisista riippuvuuksista, joita istuvalla tuo-marilla on muuhun yhteiskuntaan ja viime kädessä hallitusvaltaan nähden». Toimikunta selosti, että sosialistisissa oikeusjärjestyksissä tuomarin rooli valtio-koneistossa on toinen kuin länsimaista edustuksellista demokratiaa toteuttavissa

maissa. Sosialistinen tuomari pyrkii tietoisesti ja avoimesti toteuttamaan sitä arvojärjestelmää, joka on sosialismin perustana. Sosialistinen lainkäyttö on yhtenäisen sosialistisen valtiovallan ilmentymä ja ainesosa. Yhteiskunta ohjaa jatkuvasti tuomaria lainsovellutustehtävissä. Riippumattomuus sosialismin kannalta merkitsee riippumattomuutta sosialismille vieraista päämääristä ja sitä horjuttavista periaatteista.

Näin — ja laajemminkin — oikeuslaitostoimikunta selitti sosialistisen tuomarin riippumattomuutta. Selitys on melenkiintoinen sikäli, että se paljastaa, että jako muodolliseen ja asialliseen riippumattomuuteen voidaan kyllä teorian kannalta tehdä, mutta että näillä riippumattomuuksilla on kuitenkin sellainen sisäinen yhteys, että muodollisen riippumattomuuden menettäminen merkitsee myös asiallisen eli tässä tarkoitettuna nimenomaan yksittäistapausten ratkaisemisessa ilmenevän riippumattomuuden menettämistä. On ilmeistä, että sosialistisen tuomarin, jonka lainsovellutustehtäviä yhteiskunta jatkuvasti ohjaa, sidonnaisuus järjestelmään ulottuu myös yksittäistapausten ratkaisemiseen, vaikka tämän sidonnaisuuden ei tietenkään tarvitse päästä jokaisen pikkujutun ratkaisussa näkyville.

Omana käsityksenään — etäistavoitteenaan suomalaisten tuomioistuinten kehittämisessä — oikeuslaitostoimikunta lausui, että tuomioistuinten tulisi toimia yhteistoiminnassa valtion muiden organien kanssa ja että niiden olisi otettava vastaan yleisiä ohjeita, jotka edistävät ja yhtenäistävät lainkäyttöä. Toimikunta ei ehkä ole ajatellut viimeksi mainitun toivomuksen johtopäätöksiä loppuun asti, koska sen mielestä yksittäistapauksellista riippumattomuutta olisi myös vastaisuudessa pidettävä tavoitteena.

Työryhmä ja riippumattomuus

Työryhmän mukaan oikeuslaitosuudistuksista keskusteltaessa selvänä pidettyyn sääntöön, jonka mukaan tuomioistuinten tulee olla riippumattomia yksittäistä oikeustapausta ratkaistessaan, tulisi eräitä lisäjä. Työryhmä selittää, että kun tuomioistuimen päätöksentekoon sisältyy usein harkintavallan käyttöä, ja tulos tällöin saattaa määräytyä »tuomioistuimessa vallitsevien erilaisten arvostustekijöiden perusteella», tuomioistuimen päätöksenteko on tällaisissa tilanteissa samanlaista valintaa eri vaihtoehtojen välillä kuin yhteiskunnallinen ratkaisutoiminta yleensä. »Tämän vuoksi tuomioistuinten päätöksenteon olisi tapahduttava samoja kansanvallan periaatteita noudattaen kuin muunkin yhteiskunnallisen vallankäytön.»

Kansanvallan toteuttamisen muodot, joita näiden periaatteiden mukaisesti työryhmän mukaan olisi sovellettava tuomioistuinlaitoksen uudistamisessa, ovat välittömiä, mikä merkitsee kansalaisille osallistumista päätöksentekoon,

tai välillisiä, mikä puolestaan merkitsee tuomioistuinten toiminnan valvomista. Välitön osallistuminen toteutettaisiin siten, että alituomioistuimen kokoonpanossa, lukuunottamatta eräitä vähäisiä asioita, joissa ammattituomari toimii yksin, luottamusmiesjäsenet aina olisivat enemmistönä. Välillisen kansanvallan toteuttamiskeinoja ovat virkaan nimittäminen ja virasta erottaminen sekä tuomioistuinten toiminnan laillisuusvalvonta, joka viimeksi mainittu tarkoittaa erityisesti sen seikan valvomista, »missä määrin harkintatilanteissa on päädytty sovellettavan säännöksen tarkoitusta parhaiten vastaavaan lopputulokseen».

Harkintavalta

Laki antaa eräissä tapauksissa nimenomaisella säädöksellä tuomioistuimille harkintavaltaa, toisissa tapauksissa tämän harkintavallan olemassaolo kuuluu asian luontoon: laissa ei ole voitu ratkaistaviksi tulevien tapausten moninaisuuden vuoksi antaa kaikkiin tapauksiin soveltuvia sitovia säännöksiä. Tämän harkintavallan olemassaolo ja pelko, että tuomioistuimet eivät osaisi sitä käyttää tai käyttäisivät sitä tuomarin »taustasta» tai poliittisista asenteista johtuen »epätarkoituksenmukaisella» tavalla, on ollut vasemmistokirjoittelun suuria huolia jo useiden vuosien ajan. Toisaalta on todettu, että mitä mutkikkaammaksi yhteiskuntaelämä ja sitä säätelevä lainsäädäntö muodostuu, sitä enemmän harkintavaltaa tuomioistuimille on jätettävä, koska lainsäädäntö ei voi selvin säännöksin säännöstellä kaikkia elämässä sattuvia tapauksia. Silloin tällöin on lain valmisteluasiakirjoista ollut havaittavissa, että jokin sääntelyä kaipaava seikka on jätetty melko avoimen säännöksen varaan ja nimenomaan lausuttu, että ratkaisu on jätettävä käytännön huoleksi.

Kukaan harkintavallan olemassaolosta huolestunut ei havaitakseni ole kuitenkaan yrittänyt selvittää, mitä tällä epäilyksiä herättävällä harkintavallalla oikeastaan tarkoitetaan, mikä johtunee siitä, että kukaan ammattituomari tai yleensä tuomioistuinten toimintaa tunteva henkilö ei liene ollut asiasta huolestunut. Kun tuomioistuimen on ratkaistava, loukkaako painotuote tai kuvallinen esitys sukupuolikuria tai säädyllisyyttä, onko joku yleisellä paikalla käyttäytynyt säädyllisyyttä loukkaavalla tavalla, onko elinkeinotoimintaan liittyvä teko hyvän tavan vastainen, onko velkakirjan ehdon soveltaminen ilmeisesti hyvän liiketavan vastaista tai onko oikeustoimi tehty sellaisissa olosuhteissa, että niistä tietoisesti olisi kunnian vastaista ja arvotonta vedota oikeustoimeen tai muu vastaava kysymys, tarvitaan ratkaisuun tietenkin tuomarin yleisiä yhteiskunnallisia arvostuksia. Mutta normit, jotka kohtuullinen maan tapa, jonka laki määrää tuomarille ohjeeksi tapauksessa, jossa ei lakia ole, oikeustiede ja käytäntö ovat kehittäneet näiden harkintakysymysten ratkaisemiseksi, ovat oikeudellisia, ei poliittisia. Ne edustavat kauppatapoja tai keskimääräisiä

sivistyneen ihmisen käsityksiä, ja muita perusteita ei juuri voitane esittää yleisesti hyväksyttäviksi.

Pari vuotta sitten yritettiin — Tampereen yliopiston sosiologian laitoksella muistaakseni — tutkia, oliko tuomioistuinten pöytäkirjoista havaittavissa, että tuomittujen kuuluminen eri yhteiskuntaluokkiin olisi aiheuttanut erilaisuutta tuomioissa. Tiedot, jotka alustavista tuloksista annettiin julkisuuteen, osoittivat, kuten oikeuslaitostoimikuntakin mietinnössään ilmoitti, että tutkimuksessa ei ollut voitu osoittaa, että tuomion ankaruus ja esimerkiksi tuomitun sosiaalinen asema olisivat selvässä riippuvuussuhteessa toisiinsa. Tutkimuksen jälkiosa, jonka aineiston keräämiseksi erälle tuomarinviroissa toimiville lähetettiin tutkimuksen toimeenpanijoiden karsimat oikeustapaukset ratkaistaviksi ja jonka tarkoituksena oli selvittää tuomarien asenteita, lieenee tutkimuksen virheellisen järjestelyn takia jäänyt suorittamatta. Asiasta ei ole, mikäli olen havainnut, mainittu julkisuudessa.

Tuomioistuinten harkintavallan väärinkäytöstä ei näin ollen ole olemassa todisteita.

Osallistuminen

Nykyisen kihlakunnanoikeuden tuomionvoipa kokoonpano on ammattituomari sekä 5—7 maallikkoa, lautamiestä. Lautamiehet valitsee kunnallisvaltuusto, eikä uudelleen valinnalle ole muuta estettä kuin saavutettu 70 vuoden ikä. Toimivien lautamiesten keskuudessa on monia, joilla on kokemuksen kautta hankittu varsin kunnioitettava tietomäärä oikeudellisista asioista ja oikeudellisen ajattelun taju. Lautakunnalla on yhteinen äänivalta siten, että jos kaikki lautamiehet ovat yhtä mieltä tuomarin mielipidettä vastaan, lautakunnan mielipide tulee oikeuden päätökseksi.

Tietääkseni ei ole tilastoa, joka osoittaisi, minkä verran lautakunnan päätöksiä vuosittain tehdään. Käsitykseni mukaan tämä on verrattain harvinaista, toisaalta tiedän, että tällaisia päätöksiä tehdään. Kun tuomarin on oikeuden neuvotellessa tehtävästä ratkaisusta suljettujen ovien takana annettava lautamiehille »tieto asiasta ja sen perusteista» ja ilmoitettava »mitä laki sellaisessa tilassa sanoo», mikä viimeksi mainittu riita-asioiden kohdalla usein merkitsee sen seikan ilmoittamista, onko ja miten käsiteltävänä oleva oikeuskysymys aikaisemmin käytännössä ratkaistu, on todennäköistä, että oikeudenvastaisia lautakunnan päätöksiä ei pääse syntymään. Sensijaan on mahdollista, että lautakunta yksimielisesti haluaa tuomita — tuomarin ilmoittamissa lain sallimissa rajoissa — pienemmän tai suuremman rangaistuksen kuin tuomari.

Maallikkojäsenet, luottamusmiesjäsenet, valitsisi työryhmän ehdotuksen mukaan edelleen kunnallisvaltuusto, ja näiden toimikausi olisi määräaikainen.

Mutta paitsi sitä eroa, että luottamusmiesjäsenillä olisi henkilökohtainen, ammattituomarin äänivallan kanssa samanarvoinen äänivalta, nämä eivät enää muodostaisi lautakuntaa, jossa he saisivat kokemusta oikeudenkäytöstä, vaan luottamusmiehiä valittaisiin suuri joukko, josta arpomalla otettaisiin jäsenet kuhunkin oikeuden istuntoon siten, että kukin joutuisi toimimaan tuomioistuimen jäsenenä vain muutamana istuntopäivänä vuodessa.

Tuntuu siltä, että tässä järjestelyssä ei ole kysymys vain kansanvallan laajentamisesta, vaan että tässä kuvastuu pelko iskusanaksi vasemmistokirjoittajien keskuudessa vakiintunutta »tuomarin arvomaailmaa» ja asiantuntemusta kohtaan. Ilmeisesti ei ole voitu täysin vakuuttua siitä, ettei ammattituomari, vaikka hän olisi lähtöisin hyväksyttävästä yhteiskuntaluokasta ja vaikka hänet päiväkodista ja peruskoulusta alkaen ja uudistettujen lainopin opintojen kautta olisi kasvatettu kansanvaltaiseen henkeen, sittenkin olisi oppinut käsittämään oikeudesta jotakin, joka ei olisi samaa kuin sosialismi. Tämän tuomarin ajatusmaailman ja asiantuntemuksen tarttumisvaaraa voidaan ja halutaan vähentää siten, että maallikot saavat istua tällaisen tuomarin vierellä vain muutaman päivän vuodessa. Tällöin ei ehkä olisi suuriakaan mahdollisuuksia, siihen, että maallikot ehtisivät »sisäistyä tuomioistuinlaitoksessa edustettuun arvomaailmaan», jonka oikeuslaitostoimikunta luki tuomarien kelpaamattomuuden syyksi. Tosin samalla menetetään se mahdollisuus, että maallikkojäsenet voisivat oppia jotakin, mutta tästä ei olekaan nyt kysymys. »Eräissä asioissa hyvin esilletulevaa kansalaismielipidettä voidaan pitää parhaimpana tuomioistuimen tarvitsemana asiantuntemuksena» sanoo oikeuslaitostoimikunta. Kysymys voi enintään olla siitä, miten kansalaismielipide tulee hyvin esille ja edustavatko tuomioistuimessa istuvat kansalaiset tätä mielipidettä.

Osallistumisen muotoon kohdistuvia epäilyjä

Työryhmä ei ole perustellut kantaansa, miksi meillä hyvin toimiva lautakuntajärjestelmä, joka on tuonut paikallisten olojen tuntemusta ja tervettä lautamiehenjärkeä tuomioistuihin, kansanomaistanut oikeudenkäyttöä ja taannut sille oikeutta käyvien luottamuksen, olisi hylättävä. Toimikunta lausuu vain katsoneensa, että nykyisestä lautakunnan kaltaisesta luottamusmiesjärjestelmästä olisi luovuttava. Todettuaan luottamusmiesten osallistumisen olevan eräs keino toteuttaa kansanvaltaa tuomioistuimissa työryhmä korostaa, että luottamusmiesten osuus näkyy ratkaisevimmin tuomioistuimen neuvotellessa asiassa annettavasta tuomiosta: »luottamusmiehet voivat neuvottelun aikana tärkeällä tavalla vaikuttaa ratkaisun sisällön muotoutumiseen.»

Lainkäyttö on nykyään tuomioistuimissa verrattain monimutkaista ja oikeudenmukaisen ratkaisun löytäminen on usein silloinkin, kun ratkaisua on teke-

mässä useita tuomarin koulutuksen saaneita henkilöitä, sangen vaikeaa. Ei ole pidettävä loukkauksena ketään kansalaista kohtaan jos vanha tuomari nyt kysyy: Mistä tulee kaikille niille luottamusmiehillä, jotka vain muutaman kerran vuodessa joutuvat istumaan tuomioistuimen jäseninä, se viisaus, että he pystyvät löytämään oikeudenmukaisen ratkaisun?

Vastaukseksi ei suinkaan riitä oikeuslaitostoimikunnan edellä mainittu ohje, jonka mukaan hyvin esilletulevaa kansalaismielipidettä voidaan pitää parhaimpana tuomioistuimen tarvitsemana asiantuntemuksena. Tuomioistuinten vaikeudet laintulkinnan kysymyksissä ovat yleensä sen laatuksia, että niistä ei ole mitään kansalaismielipidettä olemassakaan, ei edes niissä harkintavallan käyttöä edellyttävissä tapauksissakaan, joiden olemassaolon vasemmistokirjoittajat katsovat tekevän tuomioistuinten toiminnan poliittiseksi.

Kun työryhmä arvelee luottamusmiesten voivan neuvottelun aikana tärkeällä tavalla vaikuttaa ratkaisun sisällön muotoutumiseen, ei tässä lienekään kysymys oikeudellisten seikkojen esiintuomisella tapahtuvasta vaikuttamisesta. Kysymys on siitä, että uusien luottamusmiesten otaksutaan paremmin kuin virkaansa koulutetun tuomarin löytävän poliittisesti tarkoituksenmukaisen ratkaisun; epäilehän työryhmä, että nykyisten lainsäädännösten nojalla nimitetyillä tuomareilla ei ole riittävästi tuomarinvirassa tarpeellista yhteiskunnan ja sen eri laitosten tuntemusta eikä kykyä nähdä ratkaisutoiminnan kokonaisvaikutuksia asianosaisten ja yhteiskunnan kannalta, ja huomauttaa, että tuomioistuinta on voitu arvostella mm. siitä, että niiden kyvystä sopeutua yhteiskunnan yleiseen kehitykseen ei ole voitu vakuuttua.

Työryhmä näyttää uskovan, että luottamusmiesten henkilökohtainen äänivalta toisi parannuksen kaikkiin näihin puutteisiin. Ministeri Laaksosen esittämän selonteon jälkeen eduskunnassa käydyssä keskustelussa kansanedustaja Hjerppe sanoikin, että yhtäläisten vaikutusmahdollisuuksien suominen kaikille tuomioistuinten päätöksentekoon sekä koko oikeudenkäyntilaitoksen kohdalla joko suoranainen tai välillinen kansan kontrolli merkitsee täysin toteutettuna siirtymistä sosialistiseen yhteiskuntajärjestelmään. Hänen mielestään oikeuslaitosta jo nykyisessä yhteiskuntajärjestelmässä voitaisiin demokratisoida melko pitkälle.

Oikeusturva

Asia lienee niin, että poliittisen johdon haluamia päätöksiä saadaan tuomioistuinta vain niissä maissa, joissa tuomari toteuttaa vallitsevaa järjestelmää ja joissa yhteiskunta jatkuvasti ohjaa tuomaria lainsovellutustehtävissä. Tällaisia maitahan on. Mutta järjestelmä on meille vieras, ja on helppoa huomata, että länsimaisen järjestelmän mukaisesta yksilön oikeusturvasta ei niissä maissa

voi olla kysymystäkään.

Ja miten mahtaisi oikeusturva kehittyä tällaisessa monipuoluemaassakaan ehdotetun järjestelmän pohjalla. Kun meillä on kunnallisvaltuustoissa edustettuina monia puolueita, kunnissa tulisi valittavien luottamusmiesten suureen joukkoon vastaavasti eri puolueiden edustajia. Ja kun arpa sitten osoittaisi tuomioistuimeen asian laadusta riippuen 2, 4 tai 6 maallikkojäsentä, ei ole lainkaan varmaa, — ellei aivan uusia arvontamenetelmiä kehitetä — että nämä tulevat kaikki olemaan vasemmistolaisia. Jos arpa kuitenkin valitsee tavalliseen asiaan kaksi kommunistia, on vaikea todistaa, että kokoomukselainen vastaaja tai syytetty tuntisi oikeusturvansa tästä parantuneen, ja miksei päinvastoin. Jos taas arvotut kuuluvat eri puolueisiin, ei ole sanottu, että systeemi toimii, ei voida olla varmoja siitä, että eri puolueisiin kuuluvat havaitsevat kansalaismielipiteen tulevan hyvin esille samanlaisena. Työryhmä ei ole selvittänyt äänestysääntöjä, joiden nojalla tulos tällöin lasketaan.

Valvonta

Edellä mainittiin, että välillisen kansanvallan toteuttamiskeinoja ovat virkaan nimittäminen ja virasta erottaminen sekä laillisuusvalvonta.

Kihlakunnantuomarin nimittäminen tapahtuu nykyisen järjestelmän mukaan siten, että viran oltua haettavana hovioikeus asettaa hallitusmuodon nimittämisperusteiden, jotka ovat taito, kyky ja koeteltu kansalaiskunto, mukaan kolme ansioituneinta ehdolle, minkä jälkeen korkein oikeus nimittää yhden näistä virkaan. Työryhmän ehdotuksen mukaan nimittäminen siirrettäisiin tasavallan presidentille. Hovioikeuden virkaehdotuksen laatimisoikeus poistettaisiin. Sensijaan hakijoista olisi ennen nimittämistä hankittava lausunto nimittävän tuomarin virkapiiriin kuuluvien kuntien kunnallisvaltuustoilta. Lausunnot eivät millään tavalla sitoisi nimittävää presidenttiä.

Tässä muutoksessa on ilmeisesti, tässäkin, kysymys tuomarinvirkojen kansanvaltaistamisesta ja nimityksissä tarvittavan asiantuntemuksen pelosta. Työryhmä katsoo, että korkein oikeus ei ole voinut, koska nimittämiskäytäntö on pääasiassa rakentunut virkaikäperiaatteelle, »ottaa riittävästi huomioon tuomarinvirassa tarpeellista yhteiskunnan ja sen eri laitosten tuntemusta sekä kykyä nähdä ratkaisutoiminnan kokonaisvaikutukset asianosaisten ja yhteiskunnan kannalta.» Työryhmä on miettinyt nimittämisoikeuden uskomista valtioneuvostolle, mutta joku jäsenistä on arvellut, että tällöin »puoluepoliittiset näkökohdat saattaisivat tulla ylikorostetuiksi», ja työryhmän mielestä tuomarin (näkyvän) poliittisen sitoutuneisuuden aiheuttamana vaarana voisi olla, että »tuomioistuinten yleinen arvostus ja kansalaisten luottamus tuomioistuinta kohtaan saattaisi vähentyä». Kuitenkin työryhmä noin yleisesti lausuu, että po-

liittisten näkökohtien huomioonottamista tuomareiden virkanimityksissä voidaan puoltaa sillä, että harkintavallan käyttöä edellyttävissä tapauksissa ratkaisu »viime kädessä perustuu yhteiskunnallisiin arvostusnäkökohtiin ja toiminta on siten luonteeltaan poliittista päätöksentekoa».

Joku ryhmän jäsenistä oli ehdottanut, että nimittämisasiaa käsiteltäessä olisi hankittava lausunto erityiseltä asiantuntijaelimeltä. Tällainen menettelytapa on lain tai käytännön nojalla voimassa useissa länsimaissa ja toisissa suunnitteilla. Asiantuntijaelin ei kuitenkaan saanut työryhmän enemmistön kannatusta.

Tähän kohtaan liittyy läheisesti »vaikuttaminen tuomarien valikoitumiseen», jopa lakimiesten koulutuskin, joista molemmista seikoista jo oikeuslaitostoimikunta oli huolissaan. Valikoitumiseen vaikuttamisen tarkoituksena on estää sellaisen ihmisen pääsy tuomarinvirkaan, joka »taustansa» tai »asenteitensa» vuoksi ei ole taatusti kansanvaltainen, ja lakimiesten koulutuksen oikeuslaitostoimikunta katsoi tarjoavan »ehkä välittömimmän mahdollisuuden vaikuttaa tulevien tuomareiden näkemyksiin».

Erottaminen

Perustuslain säännöksen nojalla tuomaria ei voida erottaa virastaan kurinpitotoimin vaan ainoastaan laillisen tutkimuksen ja tuomion nojalla.

Tätä säännöstä pidetään perustuslain määräämän tuomarin riippumattomuuden yhtenä tärkeänä takeena.

Niinpä siitä onkin päästävä. Työryhmä pitää epäkohtana sitä, että tuomaria ei voida vapauttaa virastaan, vaikka hän olisi siihen selvästi sopimaton, ja katsoo, että erottamisen pitäisi voida tapahtua, paitsi silloin, kun tuomari käyttäytyy sopimattomasti virassaan tai syyllistyy sellaiseen rikokseen, joka osoittaa hänen olevan sopimaton tuomariksi, myös silloin, jos »tuomari jatkuvasti käyttää harkintavaltaansa lainsäädännön yleisesti hyväksytyjen tarkoituksien vastaisesti». Erottamisen suorittaisi »erityinen eduskunnan valitsema toimielin», jonka valinnan eduskunta toimittaisi vapaaharkintaisesti.

Kaksi ensin mainittua perustetta sisältävät kumpikin sanan »sopimaton». Niiden soveltaminen on harkintavallan käyttöä, ja kun soveltamisesta huolehtisi poliittinen toimielin, olisi sen toiminta luonteeltaan poliittista päätöksentekoa. Poliittisen päätöksenteon tulos olisi sitten laadultaan sellainen, että tuomarilla ei olisi paljonkaan toiveita oikeusturvasta, jollei hän kuuluisi oikeaan puolueeseen tai jollei hänellä olisi riittävästi ystäviä mainitussa erityisessä toimielimessä. — Eiköhän olisi viisaampaa jättää nämä erottamisjutut nykyisten säännösten varaan ja siis tuomioistuimen ratkaistaviksi.

~Mutta kolmas peruste on mielenkiintoinen: että tuomari jatkuvasti käyttää

harkintavaltaansa lainsäädännön yleisesti hyväksytyjen tarkoituserien vastaisesti. — Ensimmäinen kysymys on: kuka määrää tai määrittelee lainsäädännön yleisesti hyväksytyt tarkoituserät?

Jos lause yritetään käsittää oikeudellisesti, vastaaminen on helppoa: Laissa on säännöksiä, joiden tulkinta ja sovellutus on niin vakiintunut, että poikkeamista täten vakiintuneesta, tavanomaiseksi oikeudeksi kiteytyneestä tulkinnasta voidaan pitää virkavirheenä, ja tuomaria voidaan siitä rangaista. Kun taas useat tulkinnat ovat mahdollisia ja joku tuomari on omaksunut toisen tulkinnan kuin toinen, ei kumpaakaan yleensä yritetäkään rangaista, mikäli molemmat tulkinnat ovat järjellisiä ja puolustettavia.

Mutta tästä ei liene nyt kysymys. Ehkä lausetta ei ole tarkoitettu lainkaan oikeudelliseksi, vaan selvästi poliittiseksi. Tällöin voidaan kuvitella, että lainsäädännön yleisesti hyväksytyt tarkoituserät eivät lainkaan tarkoita lain tulkinnasta mahdollisesti syntyneitä erimielisyyksiä, vaan sitä, että tuomarin katsottaisiin poikenneen »lainsäätäjän tahdosta». Tätä seikkaa on tarkasteltava hiukan. Tähän voidaan yhdistää se ehdotettu laillisuusvalvonnan muoto, joka tarkoittaa sen seikan seuraamista, »missä määrin harkintatilanteissa on päädytty sovellettavan säännöksen tarkoitusta parhaiten vastaavaan lopputulokseen».

Jo tuomarinohjeissa käskettiin 400 vuotta sitten tuomitsemaan lain perustuksen ja tarkoituksen mukaan. Tämä oli ehkä helpompaa siihen aikaan, kun laki oli se, mitä kuningas kohtuuden mukaan tahtoi, kuten ohjeissa myös sanottiin. Mutta lakia on sittemmin ruvettu tekemään monimutkaisemmin keinoin: on ruvettu soveltamaan vanhaa roomalaista periaatetta »annan, jotta antaisit», tehdään vaihtokauppaa lakien sisällöstä, lait sidotaan paketeiksi, jotka toisten on sellaisinaan hyväksyttävä, jotta sitten tapahtuisi jotakin selkeää, jota nämä toiset haluavat, jäädään pois istunnoista, äänestetään tyhjää jne. Kun tämän lisäksi otetaan huomioon, että eturistiriitojen kiivaassa kamppailussa arkinen sovitteluratkaisu voi olla tulos, jota oikeastaan kukaan ei hyväksy, niin tuntuu siltä, että lain perustuksen ja tarkoituksen selvittäminen voi olla ylivoimainen tehtävä niin ammattituomarille kuin luottamusmiehellekin. Kun sitten puhutaan lainsäätäjän tahdosta ja vaaditaan tuomioistuinta tuomitsemaan sen mukaan, mutta tuomarit ovat kuten muutkin sanomalehtiä lukevat saaneet niistä ainakin jonkinlaisen käsityksen tai ehkä vain aavistuksen siitä, minkälaisilla kauppaehdoilla enemmistö on saatu lain taakse, niin ei ole kovin vaikeasti käsitettävää, jos tuomarit ovat pitäneet »lainsäätäjän tahtoa» mielikuvituksellisenä ilmiönä ja katsoneet viisaimmaksi tukeutua siihen tekstiin, joka on lakina Asetuskokoelmassa julkaistu. Tämä lienee objektiivisin menettelytapa, sillä jos lainsäätäjä ei ole osannut kirjoittaa lakiin, mitä »hän» on sillä tarkoittanut, tätä ei voida lukea tuomarin viaksi.

Näin ollen tuntuu siltä, että lausumat »harkintavallan käyttämisestä lain-säädännön yleisesti hyväksyttyjen tarkoituksien vastaisesti» ja sen seikan seu-raamisesta, »missä määrin harkintatilanteissa on päädytty sovellettavan sään-nöksen tarkoitusta parhaiten vastaavaan lopputulokseen» ovat poliittisia kuvi-telmia, joilla ei ole oikeudellista sisältöä. Poliitikot voisivat niiden pohjalla harjoittaa tavanmukaista politiikkaa, o i k e u d e l l i s e s t i ne eivät ole käyt-tökelpoisia.

Kansanvallan välillisiin keinoihin kuuluu työryhmän mukaan myös se val-vonta, jota tuomioistuimeen arvotut luottamusmiehet harjoittavat: »osallistu-minen lisää osaltaan myös mahdollisuuksia valvoa tuomioistuinten toimintaa». Tämäkin »valvonta» on tarkoitettu poliittiseksi; ei kai työryhmäkään ole voi-nut kuvitella, että nämä kertakäyttöjäsenet voisivat harjoittaa oikeudellista val-vontaa.

Alioikeus uudistuksesta yleensä

Oikeusministeriön työryhmälle vahvistaman toimeksiannon mukaan työ-ryhmän tuli mm. »selvittää, minkälainen alioikeuden kokoonpano olisi asian-tuntemuksen ja tuomitsemistoiminnan luonteen kannalta tarkoituksenmukai-sin.»

Ministeri Laaksosen selonteossa oli muun ohella pari lausetta, jotka nimen-omaan asiantuntemuksen lisäämisen kannalta herättivät ainakin tuomaripi-i-reissä toiveita. Ministeri selitti, että suunnitelman mukaan tuomiopiirit pyrit-täisiin muodostamaan sen kokoisiksi, että jokaisessa alioikeudessa olisi työtä vähintään kolmelle päätoimiselle tuomarille, ja ilmoitti tuomioistuimen työ-voimaa suunnitellun vahvistettavaksi siten, että vaikeimmissa erikoislaatuissa riita-asioissa tuomioistuin toimisi kolmen lainoppineen jäsenen kollegiona. Mut-ta oikeuslaitostoimikunnan mietinnössä oltiin jo toisenlaisilla linjoilla. Toimi-kunta katsoi, että tuomioistuinten erityisaseman eräs leimallinen piirre on asi-antuntijavaltaisuus, ja piti »demokratian periaatteiden toteutumisen kannalta eräänä keskeisenä tuomioistuinten kokoonpanoon liittyvänä ongelmana luotta-musmiespohjalta valittujen tuomioistuinten jäsenten aseman vahvistamista».

Työryhmän esityksistä nyt havaitaan, miten demokratian periaatteiden suun-nitellaan toimivan tuomioistuimen asiantuntemuksen kohdalla. Kaupunkituo-mioistuinten kohdalla ehdotettu järjestelmä merkitsee selvää taantumista, ja yleensäkin alioikeuksien kohdalla jatkuvasti kokemattomien tilapäisjäsenten osallistuminen tuomioistuinten toimintaan merkitsee tuomitsemistehtävän luon-teen kannalta tehtävän vaikeutumista. Näyttää siltä, että uudistusten tarpeelli-suuden tueksi ei ole pystytty esittämään muuta kuin pelkästään uskonvaraisia »periaatteita.»

Hiukan politiikkaa

Työryhmä on, kuten edellä on siellä täällä vilahdellut, rakentanut suunnitelmiaan »kansanvallan» lisäämisen nimiin ja hylännyt asiantuntemuksen. Niin hirtehistä kuin se onkin, kokemus osoittaa, että mitä enemmän »kansanvaltaa» lisätään, sitä kiinteämmin valta joutuu »asiantuntijoiden» käsiin. Sanat on pantu tässä lainausmerkkeihin, koska järjestelmä ei anna lisää valtaa kansalle, eikä johtoon tule asiantuntijoita, vaan puoluepoliitikkoja. Jopa oikeuslaitostoimikunta sanoi mietinnössään, että »voimassa olevan demokratian mukaisesti tosiasiallinen päätäntävalta on myös poliittisessa elämässä verraten pitkälle asiantuntijavaltaistunut». Kokemus osoittaa tämän monista maista, ja tästä ovat eräät sosiaalidemokraattisetkin mietiskelijät ja muistelijat myös meillä huomautelleet puoluetovereilleen.

Tosiasiasta on, että demokratia toimii — vielä jotenkin — vain »länsimaista edustuksellista demokratiaa toteuttavissa maissa», joista oikeuslaitostoimikunta mainitsi. Ja näissäkin se on kaventumassa, meillä Suomessakin, kuten jokainen vähänkin aikaansa seuraava kansalainen on voinut varsinkin viime vuosien aikana havaita.

Eräässä esitelmässä arvioitiin vuoden 1972 lopulla, että nykyisen hallituksen hallitusohjelman sisältämien oikeuslaitoksen uudistushankkeiden tarpeellisuudesta oli osoittanut olevansa yhtä mieltä niin laaja osa poliittista kenttää, että mukana ovat enemmistö sekä vasemmiston että keskustan poliittisista voimista. Esitelmässä todettiin lisäksi, että »oikeuslaitostoimikunnan mietinnössä tähdennetyt uudistusnäkökohdat muodostavat edelleen kehiteltyinä vaihtoehdon, joka avaa mahdollisuudet voimakkaaseen uudistustyöhön oikeistolaisen säilyttämisen sijasta.»

Työryhmän ehdotus on nyt tätä edelleen kehittelyä, sehän on käynyt edellä selville. Ja esitelmässä mainittu tulevaisuuden näkymä näyttää tarkoittavan sitä, että vasemmisto edellyttää uudistuksen tapahtuvan sen ehdoilla. Kun vasemmisto ei ole maassa enemmistönä lainsäätäjäkunnassakaan, ei vasemmistolainen uudistaminen käy päinsä, ellei osa — ja perustuslain muuttamisen ollessa kysymyksessä: valtaosa — »ei-sosialisteista» ryhdy vasemmistoa tukemaan. Kun vasemmistolaisten uudistajien etäistavoitteet tähtäävät sosialistiseen yhteiskuntaan, ei ole syytä ruveta leikkimään avunannolla, luvattakoon siitä minkälainen hyvitys tahansa.

Sensijaan on syytä jatkaa uudistuksia

omalla pohjalla

Uudistusesitysten mallit on etsitty meille täysin vieraista järjestelmistä. Kuinka suurella menestyksellä nämä vieraat järjestelmät muualla maailmassa toimi-

vat, on jätetty selvittämättä.

On siis varmempaa jatkaa ja suorittaa tarpeellisia järkeviä uudistuksia omalla pohjalla. Ministeri Laaksonen mainitsi puheena olleessa selonteossaan että vanhan (nykyisen) järjestelmän puitteissa on pystytty toimimaan yllättävän hyvin. Ihmetellen ja iloiten luin tätä kirjoitusta laatiessani sanomalehdestä, että oikeusministeri Louekoskikin on radiolle antamassaan haastattelussa antanut tunnustuksen tuomioistuimillemme sekä vakuuttanut niiden olevan puolueettomia ja maamme olevan oikeusturvan kannalta johtavia maita maailmassa.

Vaasa-lehti 20. ja 22. 1.1974

Uusia hovioikeuksia

Vielä 1950-luvulla maan hovioikeuksiin saapuneiden juttujen yhteismäärä pysyi suurin piirtein tasaisena, noin 8.000 vuosittain; Helsingin ja Vaasan hovioikeuksien käyrät osoittivat jo tällöin nousua. Seuraavalla vuosikymmenellä juttujen määrä kohosi muutamia satoja vuosittain, vuosikymmenen puolivälin jälkeen ylittyi 9.000:n, 1970-luvun alussa 10.000:n ja viime vuoden aikana 15.000:n raja. Vuoden vaihteessa oli hovioikeuksissa ratkaisemattomia juttuja yli 16.000.

Juttujen lisääntyminen on johtanut hovioikeuksien työn vaikeutumiseen, ja ratkaisut ovat vuosien mittaan alkaneet viipyä. Helsingin hovioikeuteen, jossa tilanne — erityisesti juttujen laatu huomioon ottaen — on ollut vaikein, on perustettu kaksi uutta jaostoa. Vaasan hovioikeuteen, jossa alunperin oli vain kolme jaostoa ja jonka kohdalla juttumäärä jo 1950-luvun alusta on ollut tasanaisesti nouseva, on perustettu yksi vakinainen jaosto.

Muuten tilannetta on yritetty helpottaa perustamalla Helsinkiin ja Vaasaan ylimääräisiä jaostoja. Näiden miehitys on kuitenkin tuottanut yhä kasvavia hankaluuksia, kun hovioikeuksien jäseniä on kihlakunnantuomarien kokonaispalkkaukseen siirtymisen yhteydessä vuodesta 1971 alkaen määrätty hoitamaan kihlakunnantuomarinvirkoja, ja viransijaisuudet ovat kestäneet vuosikausia. Lisäksi hovioikeuksien kokeneimmat esittelijät ovat alkaneet hakeutua käräjätuomareiksi tuomiokuntiin; näissä viroissa palkkaus on huomattavasti parempi kuin hovioikeudessa.

Myös nuorten lakimiesten saaminen harjoittelijoiksi hovioikeuksiin on vaikeutunut: palkat eivät ole kilpailukykyisiä muiden alojen kanssa.

Tämä kaikki todettiin myös oikeusministeriössä. Ministeri Louekoski sanoi tuomarikokouksessa Kuopiossa tammikuussa 1973, että hovioikeuksien lainkäyttöhenkilökunnan lisäys oli jäänyt huomattavasti jälkeen niihin tulleiden juttujen lisääntymisen aiheuttamasta työvoiman tarpeesta ja että tästä oli aiheutunut juttujen ruuhkautuminen hovioikeuksiin.

Ministeri Louekoski piti pikaisia toimenpiteitä tilanteen korjaamiseksi tarpeellisina.

Nopeaa korjaamista on vaikeuttanut se että ylimääräisten jaostojen lisäämistä ei voida jatkaa: kun ylimääräinen jaosto perustetaan, ei saada lisää vakinaisia virkoja, vaan vain varoja ylimääräisen henkilökunnan palkkaamiseen. Hovioikeudessa ratkaisutoiminnan täytyy kuitenkin olla vakinaisten jäsenten käsissä, vain tilapäisesti voidaan käyttää hovioikeuden muita virkamiehiä apujäseninä.

Niinpä uudistuksen täytyykin perustua joko vakinaisten jaostojen lisäämiseen toimiviin neljään hovioikeuteemme tai sitten uusien hovioikeuksien perustamiseen.

Näitä seikkoja on pohtinut oikeusministeriön tammikuussa 1974 asettama toimikunta, jonka ehdotukset on näinä päivinä julkaistu. Toimikunnan kokoonpano on ollut asiallinen ja edustava: puheenjohtajana korkeimman oikeuden jäsen, jäseninä Helsingin yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan prosessioikeuden professori, hovioikeudenneuvos, kihlakunnantuomari, asianajaja, lainsäädäntöjohtaja ja kaksi oikeusministeriön virkamiestä. Asiantuntijoina toimikunta on kuullut mm. kaikkien hovioikeuksien presidenttejä.

Toimikunta on esittämänsä tuloksen lähtökohdaksi ottanut nykyiset hovioikeudet ja niiden tuomiopiirit ja katsonut, että kunkin nykyisen hovioikeuden ympärille jää sellainen perusalue, joka takaa hovioikeuksien vakinaisille jaostoille riittävän työmäärän. Nykyisten hovioikeuspiirien äärialueista toimikunta on muodostanut kaksi uutta hovioikeuspiiriä ja — käytyään tarkastusmatkoilla kaikissa julkisuudessa hovioikeuden vastaanottajiksi tarjoutuneissa kaupungeissa — valinnut liikenteellisesti ja taloudellisesti keskeisinä asutuskeskuksina ehdottamiensa uusien hovioikeuksien sijoituspaikkakunniksi Lahden ja Rovaniemen kaupungit.

Toimikunta ehdottaa, että hovioikeudet perustettaisiin samanaikaisesti ja arvioi niiden voivan aloittaa toimintansa marraskuun alussa v. 1976, Lahden hovioikeuden nelijaostoisena ja Rovaniemen kolmijaostoisena. Jos vain toinen hovioikeuksista voidaan tässä vaiheessa perustaa, toimikunta asettaa Lahden hovioikeuden etusijalle.

Toimikunnan ehdotukselleen esittämät perustelut ovat nähdäkseni vakuuttavia. Perustelujen ja toimikunnan keräämien numerotietojen nojalla pidän ehdotusta oikeaan osuneena. Epäilyksiä ehdotuksen pikaisen toteuttamisen mahdollisuuksista herättää vain pari seikkaa: saatavissa olevan pätevän henkilökunnan puute, jota ei voida nopeasti korjata, ja tarpeellisten toimitilojen saantimahdollisuudet. Kaikki nykyiset hovioikeudet toimivat liian ahtaissa tiloissa. Olisi tietenkin toivottavaa, että uudet hovioikeudet saisivat alunalkaen riittävät toimintamahdollisuudet.

Laskelmat jaostotarpeesta perustuvat hovioikeuksien nykyiseen toimintata-

paan: käsittely tapahtuu pääasiassa muutoksenhakuasiakirjojen perusteella, ja suulliset käsittelyt ovat harvinaisia. Nykyisen hovioikeuslainkäytön tärkein uudistus on suullisten käsittelyjen lisääminen hovioikeuksissa, josta seikasta muutaman viime vuoden aikana on tuomarien kesken paljon puhuttu ja kirjoitettu. Kuulemani mukaan tätä asiaa, joka sisältyi jo oikeusministerin vuoden 1971 keväällä eduskunnalle antamaan oikeuslaitoksen kehittämissuunnitelmia koskevaan selontekoon, tarkoittavan lainsäädännön valmistelu on oikeusministeriössä vireillä. Kun tämä uudistus aikanaan toteutuu, tarvitaan hovioikeuksiin lisää jaostoja. Tätä uudistusta silmällä pitäen keskeisen Rovaniemen valitsemista Pohjois-Suomen hovioikeuden sijoituspaikaksi on pidettävä oikeana.

Jos juttujen lukumäärä nousee edelleen, on mietittävä muutoksenhakumahdollisuuksien rajoittamista hovioikeuksista korkeimpaan oikeuteen; tuomioistuinelaitoksen jatkuva laajentaminen ei ole mahdollisuuksien rajoissa. Suullisten käsittelyjen lisääminen sikäli, että alioikeudessa tapahtuneen todistelun uudistaminen ja täydentäminen hovioikeudessa käy mahdolliseksi kaikissa sellaisissa tapauksissa, joissa todistelun tuloksesta syntyy epävarmuutta, antaa hovioikeuksissa tehtäville ratkaisuille niin varman pohjan, että muutoksenhakumahdollisuuksia ehkä voidaan nykyisestä vieläkin jossakin määrin rajoittaa. Jos näin ei voida tehdä, ja työn lisääntyminen jatkuu nykyisellään, korkeimman oikeuden jäsenmäärä on tämän vuosikymmenen loppuun mennessä kaksinkertaistettava. Toinen mahdollisuus on, että korkeimmasta oikeudesta muodostetaan pelkkä ennakkotapaustuomioistuin. Viimeksi mainitun vaihtoehdon toteuttaminen jyrkässä muodossa tulisi kuitenkin meidän maassamme monisatavuotiset perinteet huomioon ottaen todennäköisesti aiheuttamaan vastustusta.

Vaasa-lehti 4.2.1975.

Eräitä tulkintaseikkoja

Oikeuslaitostoimikunta esitti vuoden 1971 lopussa ilmestyneessä mietinnössään, että — yleisesti ottaen — tuomarin tehtäväksi on nähty oikean lopputuloksen johtaminen kirjoitetun lain, tavanomaisen oikeuden, oikeuskäytännön ja yleisten oikeusperiaatteiden pohjalta, ja on ajateltu, että jokaisessa jutussa on vain yksi ainoa oikea ratkaisu, joka on täysin riippumaton tuomarin henkilöstä. — Omana näkemyksenään toimikunta lausui, että tämä perinteinen näkemys on monesta syystä asetettu kysymyksenalaiseksi.

Lausuma yhdestä ainoasta oikeasta ratkaisusta kiinnitti huomiotani sen vuoksi, että en voinut muistaa, että olisin opiskeluaikanani kuullut tällaisesta opista. Muistin kuitenkin tavanneeni ajatuksen myöhemmin jossakin prof. Merikosken teoksessa, mutta asiaan perehtyminen oli silloin jäänyt vain reunaan piirtämäni kysymysmerkin varaan.

Kun sitten tapasin saman lauseen muissakin yhteyksissä esitettynä itsestään selvänä asiana siinä kirjallisessa keskustelussa, jota oikeuslaitoksen tehtävistä on viime vuosina käyty, päätin ottaa asiasta selon. Löysin Merikosken v. 1958 ilmestyneestä »Vapaa harkinta hallinnossa» -nimisestä teoksesta aikoinaan kysymysmerkillä varustamani lauseen. Selostaessaan sidottua ja vapaaharkintaista hallintotoimintaa sekä yhtäläisyyksiä ja eroavuuksia hallintotoiminnan ja tuomioistuinten ratkaisutoiminnan kesken Merikoski kirjoittaa: »Sidotussa toiminnassa, olkoonpa sitten kysymys tuomioistuimesta taikka hallintoviranomaisesta, voidaan yleensä, periaatteessa, vain yhtä, ainoata ratkaisua pitää oikeana», ja jatkaa myöhemmin: »Vallitsevana voidaan pitää yhden ainoan oikean ratkaisun oppia eli sitä käsitystä, että jokaisessa lainkäyttöasiassa on teoreettisesti katsoen olemassa vain yksi oikea ratkaisu, joka tuomioistuimen on pyrittävä löytämään.» — »Mutta miten lainkäyttöpäätöksen syntyminen konstruoidaan, ei useiden vaihtoehtoisten oikeiden ratkaisujen olemassaolon mahdollisuutta saateta tunnustaa.» Ja vielä myöhemmin: »Vain yksi ratkaisu voi — seurata koonpa sitten mitä teoreettisia linjoja tahansa — olla oikea, vaikka kaiken inhimillisen vajavaisuudesta johtuen käytännössä ei suinkaan aina osuta tähän

ainoan oikeaan ratkaisuun. Merikosken lähdemerkinnöistä päättäen hän teoksessaan esitti ainoan oikean ratkaisun opin ensimmäisen kerran suomalaiselle lukijakunnalle. Itse ajatus näyttää olevan peräisin Rudolf von Launin v. 1910 julkaistusta teoksesta »Das freie Ermessen und seine Grenzen». von Laun lie-nee ollut hallinto-oikeuden tutkija; sen alan käsitevarastoonhan vapaa harkinta lähinnä kuuluu. Mainitessaan paljon erimielisyyttä vallitsevan siitä, miten ainoa oikea ratkaisu on löydettävissä, Merikoski viittaa pariin ranskalaiseen ja pariin saksalaiseen tutkijaan.

Kotimaisessa kirjallisuudessa havaitsin Aatos Alasen Yleinen oikeustiede-teoksensa v. 1965 ilmestyneessä 2. painoksessa kiinnittäneen huomiota Merikosken lausumiin. Alanen pitää kysymystä teoreettisena, kuten Merikoskikin, lausuen: »Teoriassa on lähdettävä siitä, pidettävä ikäänkuin tähtäyspisteenä sitä seikkaa, että vain yksi ratkaisu on oikea ja perusteltu.» — »Käytännössä saattaa kuitenkin esiintyä tapauksia, joihin nähden on vaikeata, jopa mahdoll- tontakin sanoa, onko tehty ratkaisu oikea.»

Kysymys siitä, voidaanko ainoan oikean ratkaisun vaatimusta edes teoreetti- sesti asettaa, on oikeusfilosofian alaan kuuluva, eikä tässä yhteydessä ole aihe- ta yrittää siihen perehtyä. Filosofian kannalta asia lieene niin, että teorian, ol- lakseen oikea, pitäisi soveltua elämään, siitä pitäisi olla apua käytännön prob- leemien ratkaisemisessa. Minusta tuntuu, että kun meillä ei ole keinoja, joi- den nojalla voisimme käytännön oikeuselämässä niin yleisesti esiintyvissä ta- pauksissa, kuin rangaistuksen mittaamisessa asteikon puitteissa tai harkinnan- varaisen vahingonkorvauksen määrän vahvistamisessa, määritellä absoluutti- sesti oikeana pidettävän rangaistuksen tai vahingonkorvauksen, ei ole aiheellis- ta omaksua teoriaa, joka ei näissä tapauksissa anna vähäisintäkään ohjetta. Ko- kemusperäisen tietämyksen varassa voimme joskus sanoa, että jokin ratkaisu on selvästi väärä, mutta sensijaan emme voi kokemuksen enempää kuin pu- heena olevan teoriankaan nojalla sanoa, että ratkaisu on ainoa oikea. Tässä tul- laan metafysiikan alueelle, ja metafysiikan kysymyksiin ei liene saatavissa var- moja vastauksia.

Kun Merikoski on lausunut, että yhden ainoan oikean ratkaisun oppia voi- daan pitää vallitsevana, ei hän ole viitannut kehenkään suomalaiseseen eikä yleensä keneenkään pohjoismaiseen oikeusoppineeseen. Näin ollen lausumaa opin vallitsevuudesta tuskin voidaan pitää meidän oloihimme soveltuvana. Tä- män mukaisesti oikeuslaitostoimikunnan mietintöönsä ottamaa, alussa mainit- samaani lausetta on pidettävä harhaanjohtavana.

Tämän lähtökohdan jälkeen tullaan siihen oikeusteorian ja -käytännön alaan, josta tuomioistuimessa tehtävän ratkaisun sisältö yleensä riippuu, nim. laintul- kintaan. Tällä alalla meille on viime vuosien aikana tuomioistuinlaitoksen ympärillä — sananmukaisesti sen y m p ä r i l l ä — käydyssä keskustelussa

esitelty näkökohtia, joiden huomioon ottamisen pakollisuutta näyttää joissakin esityksissä pidetyn suotavana.

On katsottu, että tuomarin tulisi lakia tulkitessaan huolehtia lainsäätäjän laille suunnitteleman tarkoituksen toteuttamisesta, on katsottu sellaisen tuomioistuinten riippuvuuden poliittisista elimistä olevan hyödyksi, että lain soveltamisen yleisessä linjassa toteutuisi eduskunnan tahto. Alioikeuksien yhtenäistämistyöryhmä suunnitteli systeemin muuttamista sellaiseksi, että tuomari, joka jatkuvasti käyttää harkintavaltaansa lainsäädännön yleisesti hyväksytyjen tarkoituserien vastaisesti, pitäisi voida erottaa virastaan.

Tämän tapaiset huomautukset ja vaatimukset antavat tilanteesta sellaisen kuvan, että tuomioistuinten ratkaisutoiminta tapahtuisi enemmän tai vähemmän eduskunnan säätämästä laista poikkeavalla tavalla. Minun tiedossani ei ole — enkä usko kenenkään muunkaan tiedossa olevan — minkälaisissa asioissa ja minkä verran ja miten tuomarikunnan ratkaisut ovat poikenneet eduskunnan laeista ilmiäyvästä tahdosta. Ei myöskään eräs alioikeuksien yhtenäistämistyöryhmän jäsen, jolta tiedustelin asiaa, voinut antaa vastausta kysymykseen. Sen tiedämme, että tuomarin työssä sattuu silloin tällöin kompastuksia, jotka tutkitaan ja tuomitaan laillisessa järjestyksessä. Ja se, että mikään virkakunta tässä maassa ei ole virkatoimissaan yhtä tarkan valvonnan alainen kuin tuomarikunta, on usein tuotu esiin eri yhteyksissä.

Silti mainitut seikat antavat aiheen tarkastella lain tulkintakysymyksiä nimenomaan lain tarkoituksen ja lainsäätäjän tahdon noudattamisen näkökulmista.

Tulkintaopeissa on vuosisatojen mittaan esiintynyt kaksi suuntausta: toinen, jonka mukaan lain soveltajan olisi yritettävä selvittää, mitä »historiallinen lainsäätäjä» on säätämillään säännöksillä tarkoittanut, ja toinen, jonka mukaan annettu laki irtoaa säätäjiensä ajatuksista ja tarkoituksista itsenäiseen olomuotoon, jonkalaisena sitä on tulkittava ja noudatettava. Kummallakin käsityskannalla on ollut kannattajansa ja vastustajansa.

Omaksuipa lain tulkitsija kumman kannan tahansa, *lain tarkoitus* ei ole soveltajalle merkityksetön: säännöksen takana olevan tarkoituksen ymmärtäminen on onnistuvan tulkinnan ehto. Jo 1500-luvun alkupuolella laadituissa tuomarinohjeissa sanottiin, että »se ei kelpaa tuomariksi, joka ei tiedä mitä laissa on ja mikä on sen perustus ja tarkoitus». Mainitaanpa näissä ohjeissa lainsäätäjänkin tarkoitus ja kehoitetaan tuomaria »ottamaan kaikessa laissa vaarin sitä, mikä lainsäätäjän tarkoitus oli». Mutta kysymykseen, miten lain tai lainsäätäjän tarkoitus oli selvitettävissä, tuomarinohjeet eivät anna vastausta. Mitään lainvalmisteluasiakirjoja tuomarin saatavilla ei ollut. Mutta lait kirjoitettiin varhaisina vuosisatoina yksityiskohtaisiksi ja selittelevään tapaan. Usein säädöksiin kirjoitettiin johdanto, jossa selvitettiin säädöksen antamiseen vai-

kuttaneita syitä. Voidaan ajatella, että lain ja lainsäätäjän tarkoituksen selville saaminen ei noina aikoina ollutkaan vaikeus, kun näiden seikkojen katsottiin käyvän selville laista, sen sanamuodosta.

Stig Jägerskiöld on selvitellessään mm. roomalaisen oikeuden omaksumista Ruotsissa nuoremman maanlain aikana todennut, että yhtenä mahdollisuutena lain tarkoituksen etsimisessä tuomarilla oli lain sanamuodon tarkka noudattaminen, ja että sama sääntö piti paikkansa myös lainsäätäjän tarkoituksen etsimisessä, koska lain sanamuoto oli todennäköisin sen säätäjän tahdon ilmaus. Samaa menettelytapaa tarkoittanee Caloniuksen lausuma hänen Siviilioikeuden luennoissaan, jossa hän todettuaan, että osittain inhimillisestä vajavuudesta, joka rasittaa lainsäätäjääkin, osittain itse asian luonnosta johtuen aina ei ole selvää, mikä on ollut lainsäätäjän todellinen mieli, vaatii, että lainsäätäjän tarkoitus on sääntöperäisesti tutkittava. — Säännöt hän tämän jälkeen esittää luennoissaan.

Tullaksemme nykyaikaan on aluksi todettava, että lakiimme ei sisälly monitakaan laintulkintaa koskevaa ohjetta. Tärkein lienee OK 1 luvun 11 §:ään sisältyvä vanha tuttu yleishoje, jonka mukaan tuomarin pitää tarkoin tutkia lain oikeata tarkoitusta ja perustusta sekä tuomita sen mukaan, mutta ei vastoin sitä, oman mielensä mukaan.

Lainsäätäjä on nyt eduskunta; eduskunnan tahdon toteuttamisesta on tuomarikunnalle osoitetuissa huomautuksissa puhuttu.

Lainsäätämistyön alkuvaiheessa lakiehdotuksen valmistaa jokin valmisteluelin: lainvalmistelukunta, komitea, toimikunta tai työryhmä, jonka tehtävän toimeksiantaja määrittelee kiinteämmin tai väljemmin. Aikaisemmin oli totuttu ajattelemaan, että tämä vaihe ei ollut poliittinen. Viime vuosina tilanne kuitenkin näkyy muuttuneen. Joidenkin toimikuntien tai työryhmien aikaansaamat kirjalliset tuotteet ovat olleet yksipuolisia poliittisia asiakirjoja, joiden pohjalta tuskin on mahdollista suunnitella hallituksen esityksen laatimista eduskunnalle annettavaksi.

Seuraavassa vaiheessa hallitus sitten joutuu päättämään, annetaanko asiasta esitys, ja jos annetaan, minkä sisältöinen. Jos asialla on poliittista väriä, niin kuin nykyään koko yhteiskuntaelämän politisoimisen aikana useimmilla asioilla pyrkii olemaan, ryhdytään jo hallituksen keskuudessa ja seuraavaan vaiheeseen kuuluvassa eduskuntakäsittelyssä normaalin, asian monipuolista selvittämistä tarkoittavan keskustelun ohella käyttämään erimielisiä vähemmistöjä vastaan pakotteita. Viime aikoina on tullut tavaksi yhdistää tai ainakin yrittää yhdistää erillisiä lakiehdotuksia, joista toiset haluavat toteuttaa jonkin, toiset jonkin toisen, yhteen ns. paketeiksi, jotka vaaditaan hyväksyttäväksi sellaiseen, ja täten siis yritetään »annan, jotta antaisit» -periaatteen mukaisesti kaupaa käyden saada erimieliset taipumaan.

Keskustelu ja väittelykin kuuluvat kollegiaalisessa tuomioistuimessa toimivan tuomarin jokapäiväiseen työhön, mutta pakotteiden käyttäminen ja kaupanteko mielipiteistä, jotka menettelytavat näyttävät yleistyvän politiikassa, ovat tuomarille vieraita ilmiöitä ja hänen työhönsä kelvottomia vaikuttamiskeinoja.

Ja itse asiassa ne ovat lain, jopa perustuslain nojalla kiellettyjä myös lainsäädäntötyössä. Lakiehdotuksista neuvotellaan eduskuntaryhmissä ja tärkeinä pidetyissä asioissa päätetään, ryhmän enemmistön voimin, kuinka ryhmän jäsenten on äänestettävä asian tullessa ratkaisuvaiheeseen. Mutta perustuslain, valtiopäiväjärjestyksen 11 §:n mukaan edustaja on velvollinen toimessaan noudattamaan oikeutta ja totuutta ja perustuslakia, eivätkä häntä sido mitkään muut määräykset. On ilmeistä, että tämän säännöksen tarkoituksena on taata kansanedustajalle oikeus ja vapaus muodostaa mielipiteensä käsiteltävissä asioissa oikeuden ja totuuden pohjalta, sivulta tulevasta pakosta ja viettelyksistä vapaana. Tämän nojalla äänestämispakkoa tarkoittavat ryhmäpäätökset ovat sekä lainvastaisia että merkityksettömiä sellaiseen edustajaan nähden, joka ei ole juuri mainitun valtiopäiväjärjestyksen kohdan kriteerioita noudattaen voinut vakaumuksensa nojalla yhtyä ryhmänsä päätökseen. Tästä lainkohdasta johtuu myös, että ryhmällä ei ole laillisia mahdollisuuksia ryhtyä rankaisutoimenpiteisiin sellaista jäsentään kohtaan, joka vakaumuksensa nojalla poikkeaa ryhmän päätöksestä.

Perustuslain säännöksen mukaan kansanedustajaa eivät siis »sido mitkään muut määräykset». Perustuslain vastainen käytäntö on kuitenkin toisenlainen. Kesällä 1972 eräs kansanedustaja ilmoitti perustuslakivaliokunnassa pöytäkirjaan merkittäväksi, että hänen oli ryhmäpäätöksen mukaisesti äänestettävä VJ 11 §:stä poiketen vakaumuksensa vastaisesti sellaisen perustuslaintulkinnan puolesta, jota hän ei voinut pitää valtiosääntöoikeudellisesti oikeana, ja ilmaisi sitten asiallisesti sen mielipiteen, mitä hän piti oikeana.

Esimerkki lienee julkitulleena harvinainen. Tässä tapauksessa jokin ratkaisu valiokunnassa sai tämän kansanedustajan äänen, ja hänen henkilökohtainen vakaumuksensa jäi koristeeksi äänestyspöytäkirjaan. Kuinka usein tapahtuu, että edustaja katsoo viisaammaksi vain hiljaisesti taipua eikä sanele mitään pöytäkirjaan?

Kun lakiehdotus sitten eri säädäntövaiheiden jälkeen hyväksytään ja vahvistetaan, on se osa voimassa olevaa oikeusjärjestystä ja tuomarin on ryhdyttävä sitä soveltamaan. Esitettyjen vaatimusten mukaan tuomarin olisi nyt huolehdittava lainsäätäjän laille suunnitteleman tarkoituksen toteuttamisesta, jolloin eduskunnan tahdon olisi toteuduttava. Jollei lakiteksti anna näistä seikoista tuomarille riittävää selvyyttä, mistä hänen on sitä etsittävä? Ei ole olemassa järjestelmää, jonka nojalla lainvalmisteluasiakirjat toimitettaisiin tuomarin tie-

doksi. Kun tulkintavaikeuksia syntyy, käy usein niin, että tuomari, joka oma-aloitteisesti ja omalla kustannuksellaan on hankkinut saatavissa olevat valmisteluasiakirjat, ei löydä niistä vastausta ilmaantuneisiin pulmiin. Sensijaan voi löytyä lause, jonka mukaan johonkin hankalaan kysymykseen ei ole lakia valmisteltaessa haluttu ottaa kantaa, vaan ratkaisu on jätetty käytännön kehiteltäväksi.

Yleensä tuomarin tulkittavaksi jää siis vain asetuskokoelmassa julkaistu lakiteksti. Tämä onkin ainoa hyväksyttävä tulkintapohja; onhan lain sanamuodon, kuten olen aikaisemmin kertonut, katsottu olevan lainsäätäjän tahdon todennäköisin ilmaus. Siihen tuomari saa luottaa. Eri asia on, että hänen ei aina ole tulkittava lakia kirjaimellisesti, vaan säädös on sijoitettava kohdalleen oikeusjärjestyksen kokonaisuudessa. Voimme kai hyväksyä Brusiinin ja Alasen ajatuksen, jonka mukaan »vasta suhteessa sosiaaliseen kenttäänsä oikeusohjeella on se sisällys, joka sille tulkinnessa on tuleva».

Meidän oikeutemme mukaan tuomarin asiana ei ole ryhtyä tutkimaan lain syntyvaiheita. Mikään ei kuitenkaan estä häntä ajattelemasta ja ihmettelemästä, kun aihetta ilmaantuu. Edellä mainitsemani perustuslakivaliokunnassa tapahtuneen äänestyksen pohjalta tuomari tietenkin voi kysyä itseltään: mikä on sellaisen edustajan »tahto», joka äänestää toista ja »tahtoo» toista? Jos tuomari tätä miettiessään joutuu toteamaan, että hänellä ei ole mahdollisuuksia saada tietoonsa, onko lain hyväksymisen takana ollut riittävä määrä sellaisia kansanedustajia, jotka perustuslain säännöksen mukaisesti ovat oikeutta ja totuutta noudatellen vakaumuksensa mukaisesti antaneet äänensä, hänen on tyytyminen siihen, että asia ei kuulu hänelle.

Historiassamme on ollut aika, jolloin tuomari sai, jos hän ei tiennyt, mitä jossakin asiassa oli lakina pidettävä, kysyä neuvoa kuninkaalta. Tämä järjestelmä näyttää kuitenkin koskeneen lähinnä aukkotapauksia, ja niinpä ne kuninkaalliset päätökset, selitykset ja kirjeet, joihin lakikirjassamme vieläkin viitailaan, kuuluvat lainsäädännön alaan; lainsäätäjän tahdon selvityksinä niitä tuskin voidaan pitää. Nykyään kyselyjärjestelmä ei enää toimi. Eräs asiamies yritti tätä keinoa v. 1971 ja hankki »arvovaltaisten kansanedustajien valaehtoisen todistuksen siitä, mitä tietyllä lainkohdalla eduskuntakäsittelyssä oli tarkoitettu», ja toimitti todistuksen päämiehensä valituksen ohella KHO:een. Lakimieslehdessä eräs kirjoittaja kuitenkin kertoo, että KHO:n ratkaisussa »kansanedustajien antamalle todistukselle ei annettu merkitystä». Ja kaikkien muistissa lieinee, minkälaisia epämääräisen pyöreitä lausemia lainvalmistelussa mukana olleet henkilöt antoivat julkisuudessa hiljattain säädetyin intimizeettisuojapykälän tulkinnessa. Lainkohta säädettiin vain siinä lujassa luottamuksessa, että käytäntö kyllä etsii linjan, jota tulkinnessa on seurattava.

Edellä esittämästäni lienevät selvinneet suurin piirtein ne vaikeudet, jotka

tuomaria kohtaavat hänen yrittäessään selvittää lainsäätäjän tahtoa. Tällaisen tulkintametodin harrastajia ei Länsimaista enää sanottavasti löytyne. Säädösten perusteita ja tarkoituksia voidaan tietenkin yrittää etsiä valmisteluasiakirjoista, jos lain sanamuoto on niin epäselvä tai puutteellinen, että nämä seikat eivät selviä laista. Mutta esityöt eivät sido tuomaria, eivät sido eivätkä päästä. Lakimme käskyn mukaisesti tuomarin on tuomittava lain mukaan ja jokainen tuomio perustettava syihin ja lakiin.

Vaasan hovioikeuden VI tuomarikokouksen pöytäkirja 29. 5. 1975

Hovioikeudenpresidentti
PAAVO ALKION
kirjallinen tuotanto

Laatinut
ERKKI RINTALA

LYHENTEITÄ

DL = Denfensor Legis

LM = Lakimies

SLY = Suomalainen Lakimiesyhdistys

SPL = Suomen Poliisilehti

Hovioikeudenpresidentti Paavo Alkion kirjallinen tuotanto

1931

Uusi lainhuudatuslaki I—IV. — Ilkka 27. 11., 3. 12., 9. 12., 16. 12. 1931.
Käytännölliset toimenpiteet kihlakunnankäräjillä. Porvoo 1931. 119 s. ja 13
kaaval.

1932

Luovan kuolemanrangaistuksen on Vaasan hovioikeus vahvistanut. — Ilkka 9. 1.
1932.

Väärä asenne työväestöön. — Ilkka 10. 2. 1932.

Kuolemanrangaistus. — Kansan Kuvalehti N:o 9/1932.

Kuolemanrangaistuksesta I—V. — Ilkka 1. 3., 3. 3., 9. 3., 17. 3. ja 26. 3. 1932.

Päivä kultakuumeessa. — Kansan Kuvalehti N:o 34/1932.

1933

»Velhonaisen älä salli elää.» — Helsingin Sanomien Viikkoliite 19. 2. 1933.

Suomalainen lakikirja. — Helsingin Sanomien Viikkoliite 28. 5. 1933.

Siianjako Kukkolankoskessa. — Kansan Kuvalehti N:o 38/1933.

1934

Taas Lappiin. — Kansan Kuvalehti N:o 15/1934.

Pallaksen poluilla. — Kansan Kuvalehti N:o 21/1934.

1935

- Kuolemanrangaistuksesta. Vaasa 1935. 16 s.
Laihian Nuorison Lehti. — Etelä-Pohjanmaan Nuorisoseuran vuosikirja vuodelta 1934, Vaasa 1935 s. 36—41.
Nuorisoseuratyön nykyisestä suunnasta Etelä-Pohjanmaalla. — Pyrkijä N:o 11—12/1935.
Matkamietteitä. — Eteläpohjalaisten Jouluku 1935.

1936

- (K:) Matkamietteitä ja politiikkaa. — Ilkka 7. 11. 1936.

1937

- Tuomioistuinten velvollisuudesta lähettää ilmoituksia eräistä toimenpiteistään. — Kirjoitelmia 1937. Hki 1937 s. 100—119 (SLY 11.).
Laihia. Toim. Laihian Historiatoimikunta ja Laihianpäivätoimikunta. (Mm. Paavo Alkio). Vaasa 1937. 82 (+22) s.
Kreuger-juttu. — Ilkka N:o 174/1937.
Muinainen Laihia nousee maan uumenista. — Ilkka N:o 203/1937.
Oikeuslaitoksen uudistamiskysymys I ja II. — Ilkka 5. 12. ja N:o 332/1937.
Etelä-Pohjanmaan Nuorisoseuran kirjallinen toiminta. — Etelä-Pohjanmaan Nuorisoseuran vuosikirja vuosilta 1935—1936. Vaasa 1937 s. 10—15.
Etelä-Pohjanmaan asutuksesta. — Eteläpohjalaisten Jouluku 1937.

1938

- »Maalaisliiton rivimies» ja virkamieskysymys. — Ilkka N:o 20/1938.
Ministeri Tanner arvostelee oikeuslaitosta. — Ilkka N:o 341/1938.

1939

- Nuorisoseuratyö joukkojen työksi. — Etelä-Pohjanmaan Nuorisoseuran vuosikirja vuodelta 1938. Vaasa 1939, s. 3—7.
Miksi oikeudenkäyntilaitos halutaan uudistaa? — Suomen Kuvalehti 23 (1939) s. 50—51.

1940

- Piirteitä Santeri Alkion kirjallisen toiminnan alkuvaiheista. — Pyrkijä N:o 3—4/1940.
Yhden pitäjän kirjantekijöitä. — Pyrkijä 1940 s. 244—245.

1941

Etelä-Pohjanmaan maakuntaliitto. Vaasa 1941. (Alkuvaiheet, tarkoitus, säännöt, lausuntoja) 41 s. (toim.)

Vaasan hovioikeuden kirjaston alku. — Suomen Kuvalehti 25 (1941) s. 374—375.

Rikollisuudesta yhteiskunnallisena kysymyksenä. — Pyrkijä N:o 7—8/1941.

Yhteiskunta taistelussa nuorisorikollisuutta vastaan. — Pyrkijä N:o 9—10/1941.

1942

SRL 3 §:n 1 momentin 1 kohdan tulkintaa. — LM 40 (1942) s. 389—409.

1943

Yhden pitäjän kirjantekijöitä. — Bibliophilos 1943 s. 37—39.

1944

Työvelvolliset ja työsopimuksen nojalla puolustuslaitoksessa palvelevat sotaväen rikoslain alaisina. — LM 42 (1944) s. 325—345.

1945

Kirjavarkauksista. — Bibliophilos 1945 s. 42—43.

Eräitä näkökohtia SRL 6 §:n soveltamisesta. — LM 43 (1945) s. 87—98.

Rikoksen tuottaman taloudellisen hyödyn tuomitsemisesta menetetyksi. — DL 26 (1945) s. 179—200.

Arvostelu teoksesta Lakikirja. Suomen tasavallassa voimassa olevat osat 1734 vuoden Ruotsin valtakunnan lakia sekä liitteenä ennen toukokuun 1 päivää 1943 julkaistuja lakeja ja asetuksia. Toim. Bruno A. Salmiala ja Filip Jaatinen. Hki 1944. XIII (+3) + 397 + 1648 s. (Suomalaisen kirjallisuuden seuran toimituksia 225.) — LM 43 (1945) s. 293—294.

Vaasan hovioikeuden kirjaston alkuvaiheista. — LM 43 (1945) s. 335—343.

1946

Lakimieskalenteri 1947. (1. lakimieskalenteri). Julk. Suomen Lakimiesliitto. Toim. Paavo Alkio. Vammala 1946. 220 (+1) s.

Kiinteistönluovutusleimasta. — LM 44 (1946) s. 1—48.

Suomalainen lakikirja. — LM 44 (1946) s. 369—384.

Kansakoulu ja nuorisotyö. — Pyrkijä N:o 11/1946.

Bibliographia Ostrobotniensis. — Eteläpohjalaisten Joulou 1946.

1947

Lakimieskalenteri 1948. Julk. Suomen Lakimiesliitto. Toim. Paavo Alkio. Vammala 1947. 132 s.

Suomentanut sekä Suomen olojen ja oikeuden edellyttämin lisäyksin ja huomautuksin varustanut teoksen Leche, Ernst & Hagelberg, Viktor: Kuulustelut rikosasioissa. Hki 1947. 165 s. (SLY B 18.)

Lakitieteelliset väitöskirjat Helsingin Yliopistossa. — LM 45 (1947) s. 249—263.

Arvostelu teoksesta Lakikirja. Suomen tasavallassa voimassa olevat osat 1734 vuoden Ruotsin valtakunnan lakia sekä liitteenä ennen tammikuun 1 päivää 1947 julkaistuja lakeja ja asetuksia. Toim. Bruno A. Salmi ja Filip Jaatinen. Hki 1947. (H) XII (+4) + 1152 (+1) s. (Suomalaisen kirjallisuuden seuran toimituksia 231). LM 45 (1947) s. 535—537.

Lakimiesten yhteishenki. — Suomen Lakimiesliiton tiedotuksia N:o 1/1947.

Lakimieskalenteri. — LM 45 (1947) s. 681—683.

1948

Lakimieskalenteri 1949. Julk. Suomen Lakimiesliitto. Toim. Paavo Alkio. Vammala 1948. 144 s.

Laihiaisia kirjantekijöitä. — Kytösavut IV (1948) s. 272—288.

Työvoiman puute hidastuttanut Vaasan hovioikeuden työskentelyä. — Ilkka 29. 9. 1948.

Sjöström, Bertil: Muodollisesta prosessin johdosta alioikeudessa tavallisissa riita- ja rikosasioissa Suomen oikeuden mukaan. Suom. ja muuttuneen lainsäädännön aiheuttamin huomautuksin ja lisäyksin varustanut Paavo Alkio. Turku 1948. 207 s. (SLY B 13.)

Tuomarin tehtävistä käräjillä. Vaasa 1948. 492 (+2) s. (SLY B 29.).

Suomenkelinen lakialan kirjallisuus. — Juhlajulkaisu. Suomalainen Lakimiesyhdistys 1898. 22. 10. 1948. Vammala 1948 s. 107—229.

Oikeuslaitoksen uudistamisesta. — Ilkka 7. 2. 1948.

1949

Lakimieskalenteri 1950. Julk. Suomen Lakimiesliitto. Toim. Paavo Alkio. Vammala 1949. 129 s.

Lakitieteelliset tohtorinväitöskirjat Helsingin Yliopistossa. — Bibliophilos 8 (1949) s. 25—29.

Esittelystä hovioikeudessa. — LM 47 (1949) s. 179—202.

Arvostelu kirjasta Tirkkonen, Tauno: Uusi todistuslainsäädäntö. Laki oikeudenkäymiskaaren 17 luvun muuttamisesta. Annettu 29 päivänä heinäkuuta 1948. Vammala 1949. XXV + 298 s. (SLY B 36). — LM 47 (1949) s. 557—562.

Suomen kielen puhdistajat ja vapauttajat. — Ilkka 28. 7. 1949.

Laihian kunta ja Laihian Säästöpankki. — Laihian Säästöpankki 40-vuotias. Vaasa 1949 s. 58—61.

Maantierauhan turvaaminen. — Ilkka 23. 11. 1949.

Uuden kunnallislain selitysteos. — Ilkka 28. 11. 1949.

1950

Lakimieskalenteri 1951. Julk. Suomen Lakimiesliitto. Toim. Paavo Alkio. Vammala 1950. 129 s.

Rikoksen tuottaman hyödyn konfiskoinnista. — LM 48 (1950) s. 61—76.
Odottamaton tuomiokuntien siirto. — (Nimimerkki K). — Ilkka 12. 1. 1950.
Vaasan hovioikeuden perustamisjulistuksesta 175 vuotta. — Ilkka 20. 6. 1950.

1951

Viime kolmivuotiskausi Laihian kunnalliselämässä. — Ilkka 12. 5. 1951.
Lakimieskalenteri 1952. Julk. Suomen Lakimiesliitto. Toim. Paavo Alkio. Vammala 1951. 182 s.
Vaasan hovioikeus 175-vuotias. LM 49 (1951) s. 402—423.
Vaasan hovioikeus 175-vuotias. — Uusi Suomi 28. 6. 1951.
Muutoksenhakua hovioikeuden ratkaisuihin koskevat säännökset uudistettu. — Pohjanmaan Kansa 30. 6. 1951.
Vaasan hovioikeuden toiminnan alkaminen 175 vuotta sitten. — Ilkka 21. 8. 1951.
Lakimiehet kirjantekijöinä. — Bibliophilos 10 (1951) s. 17—20.
Huomioita ja mietteitä Suomen lainopillisen kirjallisuuden luettelon ilmestymisen johdosta. — LM 49 (1951) s. 783—785.
Lakimiehen kirjasto. — Bibliophilos 1951 s. 65—66.
Perunkirjoituksesta. — Maatalousteknikko 2 (1951) s. 26—28.
Perinnönjaosta. — Maatalousteknikko 3 (1951) s. 46—48.

1952

Lainopin opiskelusta 1700-luvulla sekä virkatutkinnosta ja virastotutkinnosta. — LM 50 (1952) s. 133—148.
Holhoojien tilintekovelvollisuuden valvonnasta. — Maalaiskunta 31 (1952) s. 324—326.
Piirteitä Laihian asukasluvun kehityksestä. — Ilkka 15. 8. 1952.
Oikeudenhoito isonvihan aikana. — Ilkka 30. 8. 1952.
Hammurabin lait. — Ilkka 3. 9. 1952.
1500-luvun suomalainen oikeuskatsomustensa valossa. — Ilkka 14. 9. 1952.
Kustaa Mauri Armfelt ja Magdalena Rudensköld. — Ilkka 16. 9. 1952.
Ensimmäinen kirjallinen esitys Pohjanmaasta. — Ilkka 20. 9. 1952.
Maantieteellinen kuvaus Pohjanmaasta. — Ilkka 20. 9. 1952.
Korsholman läänistä I—VI. — Ilkka 29. 9., 2. 10., 7. 10., 12. 10., 15. 10., ja 18. 10. 1952.
P. N. Mathesiuksen »Hajamerkinnot Pohjanmaasta». — Ilkka 4. 11. 1952.
Sata vuotta Vaasan palosta. — Pohjankyrö N:o 31/1952.
Holhousoikeuden oppikirja. Kirja-arvostelu. — Ilkka 2. 12. 1952.
Nuoret lainrikkijat. — Ilkka 4. 12. 1952.

1953

Kunnallisten luottamusmiesten esteellisyydestä. — Maalaiskunta 32 (1953) s. 484—491.
Kunnallisista lautakunnista. Vaasa 1953. 94 s.

Karl Ferdinand Forsström — Bibliophilos 12 (1953) s. 40—43. Myös LM 51 (1953) s. 738—742.

Vaasan hovioikeuden ensimmäisistä jäsenistä. — LM 51 (1953) s. 44—60.

Arvostelu teoksesta Tirkkonen, Tauno: Suomen rikosprosessioikeus II. Hki 1953. XXXIII + 787 s. (SLY B 56). — LM 51 (1953) s. 990—997.

Hovioikeuden asema Suomen oikeudenkäyntilaitoksessa. — Ilkka 14. 10. 1953.

Jöns Budde — laihialainen? — Ilkka 4. 11. 1953.

Etelä-Pohjanmaan Tuberkuloosipiirin kuntainliiton työkentältä. — Ilkka 11. 11. 1953.

Pakollisesta sairaanhoidosta ja sellaisen hoidon kustannuksista. — Ilkka 13. 12. 1953.

1954

Vaasan hovioikeuspiirin tuomiokunnat vuoteen 1864. — Kytösavut VI (1954) s. 181—205.

Puoluepolitiikka kunnallisasioiden hoidossa. — Maalaiskunta 33 (1954) s. 172—174.

Toisenkin juristin sana rattijuopottelusta. — Ilkka 7. 1. 1954.

Eräistä seurakunnallisista rahastoista. — Ilkka 30. 1. 1954.

Testamenttia koskevat uudet lainsäännökset I ja II. — Ilkka 1. ja 9. 3. 1954.

Korsholman tuomiokunta. — Ilkka 29. 11. 1954.

1955

Suomen lakitieteen tohtorit. — Kutsu lainopillisen tiedekunnan tohtoripromootioon joulukuun 14 päivänä 1955. Hki 1955 s. 38—50.

Mitä on taloudellinen rakentaminen? — Maalaiskunta 1955 s. 10—12.

Sosiaalilautakunnan edustus tuomioistuimessa. — Maalaiskunta 34 (1955) s. 454—457.

Vaasan Yliopisto. — Uusi Kuvalehti N:o 37. 16. 9. 1955.

Arvostelu teoksesta Pajula, Paavo: Ensimmäinen lainsuomennos. Lisiä suomalaisen lakikielen varhaishistoriaan. Vammala 1955. 408 s. (Suomalaisen Kirjallisuuden Seuran toimituksia 246.) — LM 53 (1955) s. 960—962.

Muutoksenhaku hovioikeudesta Korkeimpaan oikeuteen. — Ilkka 7. 3. 1955.

Kauhavan tuomiokunta. — Ilkka 6. 5. 1955.

Maalaiskunnan itsehallinto kunnan talouden kannalta. — Maalaiskunta 1955 s. 791—792.

1956

Vaasan hovioikeuspiirin tuomiokunnat vuoden 1864 jälkeen. — Kytösavut VII (1956) s. 104—132.

Esitutkintakaavakkeista. — SPL 36 (1956) s. 557—558.

Vuosikymmenien takaa. Isä ja Ilkka. — Ilkka 30. 6. 1956.

Vaasan hovioikeuden alkuajoilta. — Ilkka 29. 9. 1956.

Vasa hovrätts begynnelse. — Wasabladet 2. 10. 1956.

1957

Maksuttomasta oikeudenkäynnistä I ja II. — Ilkka 18. ja 21. 12. 1957.
Laihialaisista kirjantekijöistä. — Teinin Joulu 1957.

1958

Lainkäytön yhdenmukaisuus hovioikeuksissa. — LM 56 (1958) s. 430—444.
Suomenkielinen lakialan kirjallisuus 1948—1958. — LM 56 (1958) s. 847—873.
Papin viraltapanosta. — LM 56 (1958) s. 969—980.
Laihian ensimmäisten nuorisoseurantalojen alkuvaiheista. — Ilkka 21. 10. 1958.
Laihian emäntäkoulun alkuvaiheista. — Ilkka 3. 11. 1958.
Laihian Vapaaehtoinen Palokunta 1890-luvulla. — Ilkka 9. 11. 1958.
Laihian vanhan raittiusseuran vaiheista. — Ilkka 2. 12. 1958.
Laihian ensimmäisen nuorisoseuran tarina. — Ilkka 9. 12. 1958.
Laihian toisen nuorisoseuran alkuvuodet. — Ilkka 18. 12. 1958.
Laihian Isäntäyhdistys. — Ilkka 23. 12. 1958.

1959

Alkion nimimerkki »Sivullinen» tarkastelee Ilkassa v. 1959:

Mannerheim-liiton asioita	14. 5.
vieläkin Mannerheim-liiton asioita	2. 6.
anarkistisia ilmiöitä	10. 6.
opiskelumahdollisuuksia	22. 6.
eräitä rikosten rankaisemiseen liittyviä seikkoja	7. 7.
rikollisuutta	15. 7.
koulukomitean mietintöä	21. 7.
eräitä virkanimitysseikkoja	4. 8.
vielä kerran Mannerheim-liiton asioita	9. 8.
maantieliikennettä	24. 8.
kuolemanrangaistuskysymystä	5. 9.
200-vuotiaasta Lakikirjaa	1. 10.
arkkipiispan puhetta	15. 10.
lakia ja käytäntöä	4. 11.
erästä kirjallista riitaa	22. 11.
maantierauhaa	29. 11.
kansalaisten yhdenvertaisuutta lain edessä	1. 12.

Lainhuudatusleimamaverokäytännöstä. — LM 57 (1959) s. 248—257.

Suomalainen lakikirja 200-vuotias. — LM 57 (1959) s. 781—788.

Suomenkielinen lakikirja 200-vuotias. — Suomen Lakimiesliiton tiedotuksia 1959: 5 s. 1—4.

Suomenkielinen lakikirja 200-vuotias. — Ilkka 11. 9. 1959.

Lausunto Helsingin yliopiston lainopilliselle tiedekunnalle rikosoikeuden professorinvirkojen hakijoista. Laihia 12. 10. 1959 40 s. (Moniste)

Lainhuudatusajan alkamisesta ja lainhuudatusleimamaveron määräämisestä — Suomen Lakimiesliiton X lakimiespäivien pöytäkirja 1959. Vammala 1959 s. 37—56.

Suomalainen lakikirja. — Ilkka 2. 12. 1959.

1960

Alkion nimimerkki »Sivullinen» tarkastelee Ilkassa v. 1960:

nuorisoseurakysymystä	20. 1.
kunnallisia asioita	26. 1.
eräitä verotusseikkoja	30. 1.
maaseudun asioita	9. 2.
yliopistoasioita	10. 2.
eteläpohjalaisuutta	16. 2.
hyväntekeväisyyskauppoja	28. 2.
vapaudenajan vapautta	25. 4.

Tuomarin riippumattomuudesta. — LM 58 (1960) s. 463—472.

Arvostelu teoksesta Rautiala, Martti: Avioliitto-oikeus. 2. lis.p. Hki 1959. 376 s., — 3 lis.p. Vammala 1965. 380 s., — 4 lis.p. 1968. 406 (+ 1) s. — LM 58 (1960) s. 264—266; — Alaviite 4 (1960: 1) s. 3, 7.

Suurlakkoviikko Laihialla v. 1905 I ja II. — Ilkka 20. ja 24. 3. 1960.

Eräitä lainhuudatusleimaveroseikkoja. — Maanmittausinsinööri 69 (1960) s. 207—214.

Lausunto Helsingin Yliopiston lainopilliselle tiedekunalle rikosoikeuden professorinvirkojen hakijoista. Laihia 29. 12. 1960. 43 s. (Moniste)

Onko lakimme liian lempeä petos- ja kavallusrikoksissa? — Vaasa 2. 4. 1960.

Malmien etsintäpuuhista Laihialla. — Teinin Jouluku 1960.

1961

Uudet säännökset haasteesta ja haastamisesta. — Ilkka 17. 1. 1961.

Uudet säännökset asioiden käsittelystä oikeudessa. — Ilkka 21. 1. 1961.

Onko laki sama kaikille? — Ilkka 31. 1. 1961.

Tuomioistuinlaitos ja oikeudenkäynti I—VIII. — Ilkka 25. 2., 27. 2., 3. 3., 17. 3., 25. 3., 5. 4., 10. 4. ja 14. 4. 1961.

Kunnallisista luottamusmiehistä ja viranhaltijoista I—III. — Ilkka 7. 5., 10. 5. ja 15. 5. 1961.

Kuntainliittoja koskevat uudet säännökset. — Ilkka 27. 10. 1961.

1962

Vesiylioikeus aloittaa tänään toimintansa. — Ilkka 2. 4. 1962.

»Puukkojunkkarien» todellisuustustaa. — Ilkka 16. 6. 1962.

Sananvapaus ja lehdistön vastuu. — Sanomalehtimies 1962: 1 s. 21—23; 1962: 2 s. 14, 31—34.

Santeri Alkio ja kirjat. — Heräävä Maaseutu VII, Lappeenranta 1962, s. 55—60. Dramatisointi Santeri Alkion Puukkojunkkareihin. Laihia 1962. 121 s.

1963

Toimittanut julkaisun Härmän parantola 30-vuotias. Kauhava 1963. Sis. mm. toimittajan kirjoituksen: Etelä-Pohjanmaan tuberkuloosipiirin kuntainliitto s. 6—13.

Näkökohtia todistajien luotettavuuden toteamisesta. Esitelmä. — Vaasan hovioikeuspiirin tuomarikokouksen pöytäkirja 14. 12. 1963 s. 60—67.

Eräitä maksuttomaan oikeudenkäyntiin liittyviä seikkoja hovioikeuden näkökulmasta. — LM 62 (1963) s. 26—41.

Ylilääkäri ja liittohallitus. — Maalaiskunta 42 (1963) s. 314—317.

Kykenemmekö luomaan maakunnan? — Vaasa 26. 2. 1963.

Suomen kieli virkakieleksi I ja II. — Ilkka 15. 8. ja 17. 8. 1963.

1964

Todistajan luotettavuuden toteamisesta. — LM 62 (1964) s. 1027—1039.

Perintölainsäädännön uudistaminen. — Vaasa 15. 3. 1964.

Kulttuurilehti olisi tarpeen. — Vaasa 4. 10. 1964.

1965

Näkökohtia syyteestä. — LM 63 (1965) s. 668—677.

Arvostelu teoksesta Honkasalo, Brynolf: Suomen rikosoikeus. Erityinen osa. I, 2. Varallisuusrikokset. 1964. XII + 292 s. — LM 63 (1965) s. 347—350.

Etelä-Pohjanmaan tutkimusseura. — Ilkka 17. 1. 1965.

Kulttuurikaaviot ja Etelä-Pohjanmaa. — Karsta N:o 1/1965.

1920-luvulla. — Alaviite 1965: 2 s. 32—34.

1966

Tuomion perustelemisesta. Esitelmä. — Vaasan hovioikeuspiirin tuomarikokouksen pöytäkirja 4. 6. 1966 s. 65—81.

Uusi perintökaari tulee vähentämään perintöriitoja. — Vaasa 13. 1. 1966.

Vanhat testamentit ja niiden pätevyys uuden lain mukaan. — Vaasa 9. 2. 1966.

Santeri Alkio ja Ilkka. — Ilkka 20. 4. 1966.

1967

Tuomion perustelemisestä. Oikeushistoriallisia näkökohtia. LM 65 (1967) s. 26—38.

Lakimiehen muistelmateos (arv. Brynolf Honkasalon teos »Elämä antaa ja ottaa«.) — Vaasa 19. 11. 1967.

1968

Menettämisseuraamusten vanhentumisesta käytännön valossa. — Juhlajulkaisu Tauno Tirkkosen 70-vuotispäivänä 2. 8. 1968. Vammala 1968 s. 18—30.

Arvostelu teoksesta Honkasalo, Brynolf: Elämä antaa ja ottaa. Oikeuselämässä harmaantuneen miehen kertomaa. H-linna 1967. 346 s. — LM 66 (1968) s. 418—419.

»Oikeuslaitos» tv:ssä. — Vaasa 6. 2. 1968.
Tuomioistuimet ja rikollisuus. Ajatuksia arkipiispan puheen johdosta. — Ilkka 25. 4. 1968.

1969

Alkoholilain menettämissäännökset. Esitelmä. — Vaasan hovioikeuspiirin tuomarikokouksen pöytäkirja 21. 5. 1969 s. 80—103.
Miksi jutut viipyvät. — Vaasa 18. 1. 1969.
Yllytys oikeudenkäynneistä. — Ilkka 31. 8. 1969.

1970

Suullisten käsittelyjen lisääminen hovioikeuksissa. — Kriminaalilubi 1920—1970. Oulu 1970 s. 13—19.
Valtion oikeudesta perintöön. — Kyrönmaa 12. 2. 1970.
Luettelojemme harvinaisuuksia. — Numismaatikko 1/1970 s. 23—24.
Hätärahan käyttö Suomessa. — Numismaatikko 2/1970 s. 22.
Rikoslakimme ja vankeinhoito. — Vaasa 8. 4. 1970.
Tasavallan presidentin syntymäpäivähaastattelu. — Vaasa 8. 9. 1970.

1971

Havaintoja hovioikeuden virkakielestä. Hovioikeuden jäsenille ja esittelijöille. — Vaasa 6. 4. 1971 23 s. (Moniste)
Mihin rajat numismaatikassa? — Numismaatikko 2/1971 s. 15—16.
Jutut ruuhkautuvat Vaasan hovioikeudessa. — Ilkka 6. 10. 1971.
Hovrätten behöver en fjärde division. — Wasabladet 7. 10. 1971.

1972

Tuomioistuinlaitos uudistusten edessä. — Ars boni et aequi. Juhlajulkaisu Y. J. Hakulisen 70-vuotispäivänä 21. 1. 1972 s. 36—42.
Laatinut yhdessä kahden muun henkilön kanssa Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen Vaasan osaston lausunnon oikeuslaitostoimikunnan mietinnöstä. Julkaistu kirjassa Erkki Havansi: Tuomioistuinuudistus — millainen? Helsinki—Porvoo 1972 s. 57—62.
Vaasan hovioikeuden neljännen osaston vakinaistamiseen rahat. — Vaasa 6. 5. 1972.

1973

Hovioikeudet nykyisellään. — Suomalainen Lakimiesyhdistys 75 vuotta. Vammala 1973 s. 60—69.

1974

Kihlakunnanoikeuksien uudistamisesta. — Vaasa 20. ja 22. 1. 1974.
Taruja vai muistitietoa muinaisesta Laihiasta? — Laihian Joulu 1974 s. 7—9.

1975

Uusia hovioikeuksia. — Vaasa 4. 2. 1975.
Kertomukset kiertävät maailmaa. — Bibliophilos 1975 s. 20—22.
Aiheeni on Isänmaa. — Kyrönmaa 24. 7. ja 31. 7. 1975.
Vanhat lainsuomennokset ja uusi tutkimus. — Vaasa 14. 9. 1975.
»Tuomari elää ihmisten joukossa.» — Ilkka 20. 11. 1975.
»Meidän kirkko on saatava varustetuksi lämmityslaitoksilla». — Laihian Joulu 1975 s. 7—8.

1976

Suomen perustuslailla korotettu lainvoima. — Vaasa 17. 3. 1976.
Kaatuneitten muiston arvo ei murene. — Vapausoturi N:o 3/1976.
Onko hallitusmuotoamme mitään syytä muuttaa? — Maaseudun Tulevaisuus 24. 7. 1976.
Vaasan hovioikeuspiirin tuomiokunnat 1776—1976. — Vaasan hovioikeus 1776—1976 Vasa Hovrätt s. 77—119.
Vaasan hovioikeuden kirjasto. — Vaasan hovioikeus 1776—1976 Vasa Hovrätt s. 235—255.
Laihian seurakunnan 400-vuotistaipaleelta. — Kyrönmaa 7.10. 1976.
Alkion miehet. Kirja-arvostelu. — Vaasa 26. 11. 1976.

Ista Paavo Alkiota

onnittelevat hänen 75-vuotispäivänään

21. päivänä lokakuuta 1977

*Suomalainen Lakimiesyhdistys
sekä*

Anni ja Erkki Aalto

Aimo O. Aaltonen

Aimo Aarikka

Aulis Aarnio

Markku Aarola

Matti L. Aho

Seija ja Eero Aho

Kari ja Eira Ahonen

Veikko Ahtiala

Erkki Ailio

Siiri ja Aulis J. Alanen

Sylvi Alanen

Inkeri Annila

Niilo Aromaa

Asianajotoimisto Ingerttilä

& Peltonen Ky

Asianajotoimisto Kalevi Heikkilä

Kalervo Auerma

Heikki Borenius

Anders Boucht

Sverre Boucht

Maj-Lis Byholm

Kalle Castrén

Berit ja Eero Corell

Kai Dunder

Magnus Eklund

Elvi Eljala

Tapio Elvilä

Taina Eskola

Veikko Eskola

Etelä-Pohjanmaan Maakuntaliitto

Seppo Fraunberg

Pentti ja Sini-Ritva Grönberg

Henrik Grönqvist

Tarja Haapaharju

Björn Hagman

Jouko Halila

Maija Harava

Pekka ja Ulla-Riitta Harju

Antero Hauvonen

Erkki Havansi
 Keijo Heikola
 Hellä Heimo
 Åke Heiniö
 Reijo Heinonen
 Ritva Heinonen
 Klaus Helminen
 Olavi Helminen
 Ilmari Helomaa
 Fjalar Hemmer
 Antti Hemmo
 Päiviö Hetemäki
 Mikael Hidén
 Juha-Veikko Hiekkaranta
 Aune ja Antti Hiltula
 Juhana Hintsanen
 Toivo Holopainen
 Esko Hoppu
 Matti Hoppu
 Olli Huopaniemi
 Ritva Hyöky
 Airi ja Klaus Häkkänen
 Erkki Hämäläinen
 Kerttu ja Olli Härmänmaa
 Aarne Härö
 Ilpo Härö
 Olavi Iirola
 Olli Ikkala
 Ilkka Oy
 Anja ja Aake Ilomäki
 Unto Inkiö
 Itä-Suomen Hovioikeus
 Anni ja Alpo Jaaksi
 Heikki Jaatinen
 Liisa ja Helge Jalanko
 L. Johansson
 Ulf Juth
 Anna-Liisa ja Pentti Järvelä
 J. E. Kalha
 Martti Kajander

Uuno Kangas
 Ossi ja Anna-Liisa Kangasmaa
 Matti Kantanen
 Kaarina ja Antero Karemo
 Armo Karkaus
 Kustaa Kaukua
 Jouko Kauppila
 Niilo Kaurimo
 Kullervo Kempainen
 Arto Keravuori
 Juha Kettunen
 Tapio Kilpi
 Urho Kiukas
 Keijo K. Kiukkonen
 Eero Kivimäki
 Leena Kivimäki
 Dagmar ja Aarne Kokkonen
 Eemeli Koponen
 Väinö Kopponen
 Leena ja Aimo Korkalainen
 Pekka Koskinen
 Pirkko ja N. Seppo Koskinen
 Jaakko Krogerus
 Ingvar Krook
 Detlof Kuhlefelt
 Åke Kuhlefelt
 Toivo Kumpulainen
 Jyrki Kurkinen
 Mirja Kurkinen
 Aarne Kurola
 Osmo Kurola
 Matti Kuusimäki
 Raija Kuusimäki
 Harras Kyttä
 Kirsti Käki
 Mikko Kämäräinen
 Usko ja Mirja Kärki
 Leo Laaksonen
 Laibian kunta
 Laibian seurakunta

Laibian Säästöpankki
Kyllikki ja Pentti Lauri
Eero Laurila
Jussi Laurila
Raili Laurila
Olli Laurila
Jennie Lebrbacka
Mirjam Lehtikanto
Lauri Lehtimaja
Maija Lehtimaja
Ilmari Lehtonen
Jorma K. Lehtonen
Martti Leisten
Johannes Leivonen
Kari Levasma
Ingemo ja Pekka Leppäsaajo
Pekka Lind
Ilkka Lindström
Leo Kalevi Lohi
Tellervo ja Mauri Lohivesi
Erkki Loikkanen
Erkki Loire
Olavi Lounasmeri
Hannu Lukkarila
Marcus Lundström
Väinö Luomanmäki
Anneli Luostarinen
Laura ja Armas Luukko
Vesa Majamaa
Magnus Mangs
Tanu Manninen
Jaakko ja Ulla Mattila
Allan Michelsen
Kauno Merenheimo
Martti Miettinen
Seppo Miettinen
Mikkelin Raastuvanoikeus
Ole Molin
Montinin Kirjakauppa Oy
P. J. Muukkonen

A. A. Mäkelä
Kai Mäkelä
Eero Mäkinen
Tuula ja Kari Nevala
Eila Nieminen
Lasse Nieminen
Seppo J. Nieminen
Pertti Niemistö
Vesa ja Johanna Niinikangas
Lasse Nikkarinen
Jouko Nikula
Paavo Nikula
Gunnar Nouro
Yrjö Numminen
Aarne Nuorvala
Jarkko Nurmi
Matti Nyman
Peter Oesch
Markku Oksala
Jorma Olli
Curt Olsson
Arvi ja Marja Paasikoski
Aukusti Pasanen
Erkki Pasanen
Jaakko Passinen
Vilho Pekkarinen
Matti Peltola
Veikko Pirilä
Tuula Pitkäranta
Göran Portin
Antti Poukka
Unto Pukkinen
Veikko Pääkkönen
Juhani Pöytäniemi
Pirkko Pöytäniemi
Helvi Rahkonen
Terttu ja Eino Rauha
Matti Reinola
Kyösti Renko
Terttu Renko

Eero Rewell
 Anu Rintala
 Erkki Rintala
 Aulis Rydman
 Olavi Rytkölä
 Eero Rönkä
 Maarit Saarni-Rytkölä
 Tyynne Salmi
 Bruno A. Salmiala
 Erik Salvén
 Sanomalehti Ilkka
 Aatos Sarvi
 Aino Savola
 Helinä Schaffter
 Teuvo Sepponen
 Toivo Seppälä
 Matti Setälä
 Karl-Erik Slotte
 Lauri Soini
 Pertti Sopanen
 Kyllikki ja Paavo Soukka
 Rakel Stålhammar-Kaipainen
 Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen
 Oulun osasto
 Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen
 Vaasan osasto
 Suomen Hovioikeuksien Tuomarien
 yhdistys r.y.
 Suomen Lakimiesliitto —
 Finlands Juristförbund' r.y.
 Suomen Punaisen Ristin
 Vaasan läänin piirihallitus
 Antti ja Kyllikki Suopelto
 Antti Suviranta

Victor Svanbäck
 Ritva Svens
 Pebr Svinhufvud
 Eero Takala
 Anja ja Tapio Takki
 Walter Talvia
 Kyösti Tasa
 Staffan Teir
 Bo Tennberg
 Ilkka Tuomola
 Salli ja Ilmari Turja
 Saara Tyyni
 Siru ja Martti Ulkuniemi
 Sakari Vaarnamo
 Vaasa Oy
 Vaasan Asianajajayhdistys
 Vaasan hovioikeus
 Vaasan lääninhallitus
 Keijo Vahermo
 Olavi Vallinrinne
 Jukka ja Seija-Marja Varviala
 Arne Waselius
 Vesiylöikeus
 Aimo Viitala
 Kaarlo Vilkama
 Reko Vilpas
 Juhani Wirilander
 Jyrki Virolainen
 Aatto Virta
 Sirkka-Liisa Virtamo
 Lasse Virtanen
 Arja Vistinmäki
 Unto Voutilainen
 Leo Väliaho

SISÄLLYSLUETTELO

<i>Kangas, Uuno</i> , kihlakunnantuomari: Paavo Alkio 75-vuotias	7
--	---

Kuolemanrangaistuksesta (1935)	13
Esittelystä hovioikeudessa (1949)	28
Rikoksen tuottaman hyödyn konfiskoinnista (1950)	47
Lakimiehet kirjantekijöinä (1951)	60
Lainopin opiskelusta 1700-luvulla sekä virkatutkinnosta ja virastotutkinnosta (1952)	65
Karl Ferdinand Forsström (1953)	78
Lainkäytön yhdenmukaisuus hovioikeuksissa (1958)	82
Suomalainen Lakikirja 200-vuotias (1959)	95
Lainhuudatusajan alkamisesta ja lainhuudatusleimaveron määräämisestä (1959)	102
Eräitä virkanimitysseikkoja (1959)	119
Tuomarin riippumattomuudesta (1960)	123
Onko laki sama kaikille (1961)	131
Sananvapaus ja lehdistön vastuu (1961)	136
Eräitä maksuttomaan oikeudenkäyntiin liittyviä seikkoja hovioikeuden näkökulmasta (1963)	146
Todistajan luotettavuuden toteamisesta (1963)	159
Näkökohtia syytteestä (1965)	170
Tuomion perustelemisesta (1966)	178
Tuomion perustelemisestä. Oikeushistoriallisia näkökohtia (1967)	191
"Oikeuslaitos" tv:ssä (1968)	201
Menettämisseuraamusten vanhentumisesta käytännön valossa (1968)	205
Suullisten käsittelyjen lisääminen hovioikeuksissa (1970)	216

Tasavallan Presidentin syntymäpäivähaastattelu (1970)	224
Tuomioistuinlaitos uudistusten edessä (1972)	232
Hovioikeudet nykyisellään (1973)	239
Kihlakunnanoikeuksien uudistamisesta (1974)	249
Uusia hovioikeuksia (1975)	263
Eräitä tulkintaseikkoja (1975)	266

<i>Rintala, Erkki</i> , hovioikeudenneuvos: Hovioikeudenpresidentti Paavo	
Alkion kirjallinen tuotanto	273
Paavo Alkiota onnittelevat hänen 75-vuotispäivänään 21. 10. 1977	286

PAAVO AIKIO KIRJOITUKSIA