

JUHLAJULKAISU

KAARLO JUHO
STÅHLBERG

1865 · 28/1 · 1945

SUOMALAINEN LAKIMIESYHDISTYS

**TYRVÄÄN KIRJAPAINO OY
VAMMALA 1945**

ISBN 978-951-855-881-4 (PDF)

Perustaja- ja Kunniajäsenelleen, Presidentti

Kaarlo Juho Ståhlbergille

hänen täyttäessään kahdeksankymmentä vuotta

Kunnioitavasti

Suomalainen Lakimiesyhdistys

28 päivänä tammikuuta 1945

Aatos Alanen

Oikeustieteen tehtävistä

Jos lainkäytössä voitaisiin toteuttaa sellainen menettelytapa, että tuomari saa kutakin hänen ratkaistavakseen joutuvaa yksittäistapausta varten tarvittavan tuomionnormin suuremmista vaikeuksista kirjoitetun lain tai tavanomaisen oikeuden säännöksestä, jäisi oikeustieteen tehtävä oikeuselämässä varsin vähäiseksi. Tällaistakin menettelytapaa on pidetty mahdollisena. Kun keisari Napoleon I sai lainlaatijoittensa avulla valmiiksi kuuluisan Code civilensä, hän katsoi tämän lakiteoksen niin täydelliseksi, että se ei kaivannut minkäänlaista tulkintaa. Jokin ajan kuluttua ryhtyi Troplong kuitenkin valmistamaan siihen selitysteosta. Saatuaan tästä tiedon huomautti Napoleon lakonisesti: *Mon code est perdu*.

Nuo sanat ilmentävät maallikon käsityksen mahdollisuudesta luoda sellainen laki, joka ei kaipaakaan tulkintaa eikä tieteellistä selvitystä. Lakimiehelle tällainen käsityskanta on ilman muuta apriorinen mahdottomuus.¹ Oikeussäännökset ovat loogilliselta rakenteeltaan abstraktisia kaavoja, joista lainkäyttäjät varsin yleisesti saa vastauksen kulloinkin ratkaistavana olevaan konkreettiseen tapaukseen. Mutta tällaiseen yksittäistapaukseen soveltuvan tuomionnormin löytäminen saattaa olla toisaalta varsin vaikean ajatustyön takana. Sitäpaitsi esiintyy lainkäytössä sellaisia tapauksia, joita ei voida rat-

¹ Oikeustieteen panos oikeuselämässä hävittää kylläkin lainsäädännön yksinvaltiuden.

kaista kirjoitetun lain säännöksestä tai tavanomaisen oikeuden oikeusohjeesta johdettavan tuomionormin avulla.

Nimenomaan näiden tapausten johdosta tulee tieteisopille huomattava oikeutta luova tehtävä. Elimellisesti käytännöllisen elämän kysymyksiin liittyvänä on oikeustieteellä lähinnä käytännöllinen päämäärä, ja tällaisena se joutuu läheiseen kosketukseen muiden käytännöllisten yhteiskuntatieteiden, kuten sosiologian, sosiaalipoliitiikan ja kansantaloustieteen kanssa.

Varsin huomattava oikeutta luova merkitys oli tieteisopilla roomalaisessa oikeudessa. Tämä johtui ennen kaikkea siitä, että roomalaisoikeudellinen lainkäyttö perustui niukkasisältöisen lainsäädännön pohjalle. Koko roomalaisen tasavallan ajan ja vielä pitkälti tämän jälkeenkin oli oikeuden kehittäminen preetorin ja roomalaisten lakimiesten tehtävänä. Roomalainen oikeusmateriaali muodostui merkittävältä osalta niistä lausunnoista, joita lainoppineet jo tämän oikeuden varhaisella kehitysasteella joutuivat antamaan oikeutta jakaville viranomaisille. Näiden lakimiesten huomattavimpana tehtävänä oli oikeustoimikaavojen laatimisen ohella edellämainittujen lausuntojen antaminen sekä sen lisäksi opettajan- ja kirjailijantoimi. Keisari Tiberiuksen aikana tuli vallitsevaksi sellainen tapa, että yksityiset eteviksi tunnetut lainoppineet antoivat tuomioistuimille näitä keisarillisella auktoriteetilla sitovia lausuntoja.

Roomalaisilla lakimiehillä olikin aivan erikoinen kyky tällaiseen oikeuden kehittämiseen. Roomassa pidettiin jurisprudentialia varsin korkeassa arvossa. Roomalaiselle oikeustieteelle oli luonteenomaista, että se, kuten *Sohm* sattuvasti lausuu, erilaisissa vaihdantatoimissa, kuten kaupassa, vuokrassa jne. havaitsi, mikä erilaatuisissa tapauksissa oli oikeudenmukaista. Selvyys kasuistiikan hallinnassa, kyky havaita konkreettisissa yksittäistapauksissa oleva »oikeus» ja muokata tämä oikeus soveltuvaan muotoon on tehnyt roomalaisten lainoppineitten työn kuolemattomaksi. Latinan kieli, jolle on ominaista vaikeittenkin asioiden ilmaiseminen lyhyessä ja sattuvassa muodossa, on epäilemättä ollut myötävaikuttavana tekijänä siihen, että roomalaisesta oikeudesta on todella tullut klassillista oikeutta.

Kun nykyaikainen lainsäädäntö pyrkii perusteellisesti säännöstelemään elävän elämän tapahtumia, ei oikeustieteen merkitys muodostu näin suureksi. Mutta meidän aikamme oikeuden kannalta on tieteisopin merkitys sangen huomattava. Käytännöllisen oikeuselämän probleemit ovat nykyaikana paljon monivivahteisempia kuin ne kysymykset, joita roomalaiset juristit joutuivat pohtimaan.

Onko oikeustiedettä pidettävä oikeuslähteenä? Vastaus tähän kysymykseen riippuu siitä, kuinka laajaksi oikeuslähteen käsite määritellään. Todella sitovia oikeuslähteitä ovat ainoastaan kirjoitettu laki ja tavanomainen oikeus. Mutta jos oikeuslähteellä tarkoitetaan kaikkea sitä materiaalia, josta lainkäyttäjä saa ohjausta ratkaisuilleen, on tieteisoppia katsottava oikeuslähteeksi. Vaikka tieteisopilla ei olekaan legaalisesti velvoittavaa vaikutusta, sillä on kuitenkin tosiasiallisesti oikeutta luova merkitys, ja tässä kohden se on verrattava judikatuuriin.

Erityisesti sellaisen oikeuden alalla kuin kansainvälisessä yksityisoikeudessa on tieteisopilla huomattava käytännöllinen vaikutus. Tämä johtuu siitä, että kansainvälisessä yksityisoikeudessa on varsin vähän kodifioitua oikeutta. Kansainvälisessä yksityisoikeudessa ovat tuomioistuinten ratkaisut olennaisesti käytäntöön sovellettua tiedettä.

Erityisen huomattava merkitys on oikeustieteessä esitellyllä käsityskannalla silloin, kun se on saanut niin kutsutun vallitsevan mieltäpöteen luonteen. Tällaiseen teoriassa tiivistyneeseen käsityskantaan ja sen erikoiseen merkitykseen viitataan kuuluisassa Sveitsin siviililain 1 §:ssä, jossa selitetään, että milloin tuomari ei voi ratkaista käytännössä esiintyvää oikeuskysymystä kirjoitetun lain säännöksen tai jonkin tavanomaiseen oikeuteen kuuluvan säännöksen mukaan, on hänen ratkaistava tapaus sellaisen säännöksen mukaan, jonka hän lainsäätäjänä asettaisi ratkaistavana olevaa tapausta varten. Tällöin on tuomarin erityisesti otettava huomioon vakiintunut tieteisoppi ja käytäntö. »Kann dem Gesetze keine Vorschrift entnommen werden, so soll der Richter nach Gewohnheitsrecht und, wo auch ein solches fehlt, nach der Regel entscheiden, die er als Gesetzgeber

aufstellen würde. Er folgt dabei bewährte Lehre und Überlieferung.»

Jos lainkäytössä omaksutaan tieteisopissa esitetty mielipide, saat-
taa se jatkuvan käytännön kautta muuttua tavanomaiseksi ja sito-
vaksi oikeudeksi. Tavanomaista oikeutta muodostuukin nykyaikai-
sessa oikeussysteemissä huomattavassa määrin juuri sillä tavoin, että
tuomioistuinten käytäntö saa tavanomaisen oikeuden luonteen ja
sitovaisuuden. Soveltaessaan jatkuvasti samaa tieteisopissa omak-
suttua käsityskantaa sitoo judikatuuri tosiasiallisesti kätensä. Sen
on otettava huomioon, että oikeusvarmuuden intressi kärsii siitä,
jos tässä kohden tapahtuu yhtäkkinen poikkeaminen aikaisemmin
yleisesti ja jatkuvasti omaksutusta käsityskannasta.

Käytännöllinen tuomari on teoreetikoon nähden kylläkin sikäli
edullisemmassa asemassa, että lainkäyttäjä on välittömässä koske-
tuksessa oikeuselämään. Mutta lainkäyttäjän toimessa on aina se
vaara, että probleemit nähdään liian erillisinä. *Ragnar Knoph* lausuu
tästä kysymyksestä erittäin sattuvasti: »Domstolene står for såvidt
gunstigere til enn rettsvidenskapen, som de har rettslivet tettere inn
på sig og møter problemene som konkrete rettskonflikter og ikke
som abstrakte regler. Men til gjengjeld kan de riskere ikke å se
skogen for bare trær.»²

Voitaneen ajatella, että tieteisopin merkitystä käytännölliselle
oikeuselämälle on omiansa heikentämään se seikka, että teoriassa
esitetyt käsityskannat käyvät varsin useasti eri suuntiin. Tämä näkö-
kohta onkin epäilemättä oikea, mutta toisaalta on otettava huomioon,
että lainkäyttäjä voi saada tieteisopista silloinkin huomattavaa
ohjausta, kun mielipiteet poikkeavat toisistaan. Tieteellinen keskus-
telu valaisee eri näkökannoilta sitä probleemia, joka on sen koh-
teeksi joutunut.

Oikeustieteen metodiin nähden on huomattava, että sen ei tul-
la pelkästään yksityisten lainkohtain oikeussisällyksen selvittä-
mistä. *Kivimäki* on sattuvasti huomauttanut, että yhtä vähän kuin
lainsäädäntö nykyoloissa voi olla pelkkää kasuistiikkaa, yhtä vähän

² Oversigt over Norges rett s. 21.

voidaan oikeustieteessä saavuttaa tuloksia pelkällä deskriptiolla ja eksegeesillä.³ Oikeustieteen tulee pyrkiä analyttisen tutkimuksen ohella myös synteisiin. Sen on muodostettava yksityisistä oikeuselämässä esiintyvistä ilmiöistä yleisluontoisia käsitteitä eroittamalla oleellinen epäoleellisesta.

Yleisen oikeusopin tärkeimpiä kysymyksiä onkin, mikä merkitys tällaisilla enemmän tai vähemmän yleisluontoisilla käsitteillä on käytännölliselle oikeuselämälle ja mitä seikkoja on huomioitava näitä käsitteitä luotaessa. Varhempina aikoina annettiin teorian luomille käsitteille kenties liiaksikin hallitseva merkitys oikeuselämässä. Sellaiset oikeustieteen käsitteet, jotka olivat luodut aivan toisia olosuhteita varten, hallitsivat oikeudellista ajattelua oleellisesti muuttuneissa olosuhteissa. Varsin ymmärrettävää on, että tämänlaatuista pitkälle mennyttä käsitejuridiikkaa vastaan nousi voimakas vastavirtaus.

On selvää, että oikeustieteelliset käsitteet eivät saa olla ristiriidassa asianomaisen yhteiskunnan positiivisen oikeuden kanssa. Siten ei esimerkiksi rikosoikeudellista yrityksen käsitettä ole muodostettava senlaatuiseksi, että se on soveltumaton rikosoikeuden yleiseen rakenteeseen.⁴ Käsitteiden muodostamisessa on myöskin huomiotava yhteiskunnan sosiaaliset ja taloudelliset olosuhteet. Taloudellisen ja oikeudellisen elämän ilmiöt eivät suinkaan muodosta kahta erillistä sosiaalista ilmiösarjaa, joilla kummallakin olisi oma kehityksensä ja joita oli tarkasteltava toisistaan erillisinä.⁵ Ne, jotka eivät ole syvemmin perehtyneet oikeustieteen metodiin, ovat taipuvaisia käsittämään tämän tieteen olemuksen liian muodollisesti. Tässä yhteydessä ansainnee tulla mainituksi, että maallikot ovat, joutuessaan tulkitsemaan lakia, yleensä taipuvaisempia tulkitsemaan sitä muodollisemmin kuin ammattilakimiehet.

⁶ Oikeustieteessä on myöskin senlaatuja yleisiä käsitteitä, jotka

³ Vrt. Lm 1937 s. 480.

⁴ Honkasalo on tutkimuksessaan »Kausaalisuuskysymys rikosoikeudessa» selkeästi osoittanut tämän yhteyden rikosoikeuden yleisen rakenteen ja yritysprobleemin välillä. Vrt. s. 173.

⁵ Ks. Haataja, Maa- ja maavuokrapolitiikkamme vaiheita s. 47.

ovat yhteisiä eri maiden oikeusjärjestyksille eli siis toisin sanoen riippumattomia jonkin valtion sisäisestä oikeusjärjestyksestä. Tämänlaatuksilla yleiskäsitteillä on tärkeä merkitys oikeudellisen ajattelun yleisen systematiikan kannalta. Puheenaoleviin yksityisen oikeusjärjestyksen olemuksesta riippumattomiin yleiskäsitteisiin kuuluu ennen kaikkea itse oikeuden käsite. Tällaisia yleisluontoisia kategorioita ovat, joitakin esimerkkejä mainitaksemme, muun muassa oikeussubjektin, oikeudenvastaisuuden, oikeusvelvollisuuden, oikeustoimen ja oikeussuhteen käsitteet.

Oikeustieteen tehtävä ei tyhjenny pelkästään positiivisen oikeuden sisällyksen selvittämiseen ja juridisten käsitteiden luomiseen. Oikeushistoriana oikeustiede tutkii sitä historiallista perustaa, jolle positiivinen oikeus rakentuu. Voimassaolevaa oikeutta ei voida ymmärtää tuntematta sen historiallista kehitystä ja taustaa. Mutta oikeustieteen tulee suunnata katseensa myöskin eteenpäin. Oikeuspolitiikkana on sen tehtävänä vastaisen oikeuden tutkiminen. Esim. sellaisella oikeuden alalla kuin rikosoikeudessa, jolla on varsin suuressa määrin sosiaalipoliittinen luonne, on vastaisen oikeuden suunnittelulla erityisen huomattava merkitys.