

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

Kunnioittavasti

Suomalainen Lakimiesyhdistys

28 päivänä tammikuuta 1945

Tauno Tirkkonen

Prosessioikeuden johtavista periaatteista

I.

Oikeustieteen varsinaisena tehtävänä on muodostaa oikeussäännöistä yleisiä käsitteitä, tutkia niiden ominaisuuksia ja suhdetta toisiinsa sekä yhdistää ne kiinteäksi ja elimelliseksi kokonaisuudeksi eli ns. järjestelmäksi (systeemiksi).¹ Niin ollen oikeustiede kuten jokainen muukin tieteenhaara tarvitsee oman käsitevarastonsa. Oikeustieteelliset käsitteet kuuluvat loogilliselta rakenteeltaan useimmiten ns. funktiokäsitteitten piiriin. Niitä ei nimittäin ole muodostettu vastaamaan fyysillisessä luonnossa ilmeneviä esineitä tai voimia eikä myöskään kuvaamaan tällaisten esineitten ominaisuuksia, vaan niiden yksinomaisena tehtävänä on helpottaa oikeusjärjestelmän sisällyksen ymmärtämistä. Juuri oikeustieteellisten käsitteiden avulla on niin ollen mahdollista suorittaa oikeussäännösten systematisoiminen. Nämä käsitteet ovat vapaasti keksittyjä siinäkin mielessä, että vain niiden käytännöllinen tarkoituksenmukaisuus ratkaisee niiden arvon.² — Nyt omaksutusta lähtökohdasta ryhdytään seuraavassa tarkastelemaan eräitä prosessioikeudellisia periaatteita.

Meidänkin maassamme ilmestyneissä prosessioikeuden oppikir-

¹ Wrede, Suomen oikeus- ja yhteiskuntajärjestyksen pääpiirteet (1931) s. 32 s. Ks. myös Kivimäki, Lm 1937 s. 480 ss.

² Ks. edellä esitetyn johdosta Undén, Några synpunkter på begreppsbildning inom juridiken (Festskrift tillägnad Axel Hägerström, 1928) s. 171. Vrt. myös Lassen, Nogle Bemaerkninger om Definitioner i Retslitteraturen, Festskrift för Friherre R. A. Wrede, 1921 (lyh. Lassen) s. 23 ss.

joissa on tapana — ulkomaalaisten vastaavien esitysten mukaisesti — antaa erityinen yhtäjaksoinen selostus prosessioikeuden johtavista periaatteista: siviiliprosessioikeuden yhteydessä selvitetään siviiliprosessioikeuden johtavia periaatteita ja rikosprosessioikeudessa rikosprosessioikeuden johtavia periaatteita. Myöskin eräissä monografian luonteisissa teoksissa samaten kuin eräissä aikakauslehtikirjoitelmissa on meilläkin jouduttu näitä periaatteita koskettelemaan. Kun tutustuu uudempiin prosessioikeuden johtavia periaatteita koskeviin kotimaisiin esityksiin, on helppo todeta, että asianomaiset kirjoittajat ovat yleensä merkittävän yksimielisiä kannanotoissaan. Tämä yksimielisyys ilmenee lähinnä siinä, että kysymykseen tulevat periaatteet on eri esityksissä luonnehdittu suunnilleen samalla tavoin. Seuraavassa tarkastelen eräitä prosessioikeutemme johtavia periaatteita ja pyrin samalla selvittämään, olisiko niitä koskevissa kotimaisissa esityksissä jotakin arvostelemisen varaa. Aloitan tällöin siviiliprosessioikeuden johtavista periaatteista.

II.

Siviiliprosessin kohteena on yksityisoikeudellinen intressi. Tästä intressistä asianosaisilla on säännönmukaisesti oikeus määrätä (disponoida). Siitä taas johtuu, että asianosaisella myöskin täytyy olla valta ratkaista, tahtooko hän nauttia oikeussuojaa, missä laajuudessa hän haluaa oikeussuojaa ja mitä oikeussuojan mahdollisista eri muodoista hän yksityistapauksessa käyttää. Tätä asianosaisen valtaa määrätä hänelle tulevasta oikeussuojasta sanotaan tieteisopissamme määräämis- eli dispositiiviseksi periaatteeksi. Sen vastakohtaa sanotaan taas virallisuus- eli offisiaaliperiaatteeksi, jonka mukaan tuomioistuin antaa oikeussuojaa asianosaisten tahdosta riippumatta.³

³ Ks. tekstissä esitetyn johdosta esim. *Wrede*, *Finlands gällande civilprocessrätt I*, 3. painos, 1922 (lyh. *Wrede I*) s. 66 ss.; *Wrede-Sjöström*, *Suomen prosessioikeus pääpiirteittäin*, 1936 (lyh. *Wrede-Sjöström*) s. 49 s.; *Granfelt*, *Finlands civilprocessrätt* (1927) s. 14 s.; ja *Sjöström*, *Om formell processledning*, 1925 (lyh. *Sjöström*) s. 1 ss.

Kun luonnehditaan virallisuusperiaate periaatteeksi, jonka mukaan tuomioistuin antaa oikeussuojaa asianosaisten tahdosta riippumatta, ei tämä määritelmä

Määräämisperiaatteeseen on myöskin katsottu kuuluvan, että asianosaiset voivat milloin tahansa luopua oikeudenkäynnistä ja järjestää riidan kohteena olevan kysymyksen sovintoteitse. Määräämisperiaatteesta on niinkään johdettu asianosaisen oikeus luopua jostakin vaatimuksestaan ja myöntyä vastapuolen vaatimukseen. Tämän periaatteen on myös katsottu aiheuttavan sen, että tosiseikkoihin (faktoihin) kohdistuvalla asianosaisen tunnustuksella on yleensä se vaikutus, että tosiseikka on ilman muuta totena pidettävä.⁴

Siviiliprosessioikeuden johtavia periaatteita selvitettäessä on kirjallisuudessa jyrkästi korostettu sitä, ettei määräämisperiaatteella ole mitään yhteyttä sen kysymyksen kanssa, mitä rajoja on olemassa tuomioistuimen ja asianosaisten toimintojen välillä tosiasiallisen oikeudenkäyntiaineiston hankkimisessa eli ns. aineellisessa oikeudenkäynnin johtamisessa (materiell processledning).⁵ Aineellinen oikeudenkäynnin johtaminen voidaan taas järjestää joko käsittelymenettelyn mukaiseksi tai tutkintamenettelyä noudattavaksi. Jos edellinen

oikeastaan sovellu rikosprosessimenettelyssä käytettäväksi, jos asettuu sille mielestäni oikeana pidettävälle kannalle, että virallinen syyttäjä on katsottava asianosaiseksi. Rikosprosessia silmällä pitäen virallisuusperiaate onkin luonnehdittava periaatteeksi, jonka mukaan oikeussuojaa annetaan yksityisen tahdosta riippumatta. Oikeussuojaa annetaan silloin valtiovallan orgaanien aloitteesta, ja näinä orgaaneina toimivat syyttäjäviranomainen ja tuomioistuin. Mutta syyttäjäviranomainen on siis orgaaniominaisuutensa ohella asianosaisena rikosprosessimenettelyssä. Vrt. tämän johdosta myös Tirkkonen, Lm 1934 s. 178 ss. ja Palmgren, Målsägandens åtalsrätt, 1939 (lyh. Palmgren) s. 20 aliv. 1.

⁴ Ks. Wrede I s. 67 s.; Wrede-Sjöström s. 49 s.; ja Sjöström s. 2 s.

Tunnustuksen käsitteestä ks. kuitenkin Granfelt, Den materiella processledning (2. painos 1930) s. 137 s.

⁵ Ks. esim. Wrede I s. 71; Wrede-Sjöström s. 50; Granfelt, Den materiella processledning s. 44 ss.; ja Sjöström s. 7. Samoin Ruotsin oikeuden kannalta Kallenberg, Svensk civilprocessrätt, andra bandet, 1927—1939 (lyh. Kallenberg II) s. 41 s.

Aineellinen prosessinjohto luonnehditaan meikäläisessä tieteisopissa tuomioistuimen toiminnaksi oikeudenkäyntiaineiston hankkimisessa, ja aineelliseen oikeudenkäynnin johtoon luetaan myöskin tuomioistuimen toiminta itse oikeudenkäynnin kohteen toteamiseksi. Sen sijaan muodollinen prosessinjohto (formell processledning) sisältää ne tuomioistuimen tai sen puheenjohtajan toimenpiteet, joiden tarkoituksena on järjestää oikeudenkäyntimenettelyn ulkonainen kulku. Ks. tämän johdosta etenkin Sjöström s. 30, jossa kuitenkin (aliv. 2) todetaan, ettei aineellisen ja muodollisen prosessinjohtojen välisestä rajasta ole päästy tieteisopissa yksimielisyyteen.

menettely on vallalla, niin asianosaisten asiana on esittää ne toiseikat, jotka he tahtovat tuomioistuimen ottavan huomioon, ja hankkia niiden olemassa olosta tarpeellinen näyttö. Tutkintamenettelyn ollessa kyseessä on sanottujen tehtävien hoitaminen tuomioistuimen asiana. — Juuri käsittelymenettelyä silmällä pitäen on tieteisopissamme nimenomaan huomautettu, ettei tämä menettely johdu siviiliprosessin olemuksesta tai tarkoituksesta enempää kuin siviiliprosessissa vallalla olevasta määräämisperiaatteesta, vaan että pelkät tarkoituksenmukaisuussyyt ovat olleet määräävinä, kun lainsäätäjällä on meillä omaksunut käsittelymenettelyn. Samalla on todettu, että jutuissa, joissa julkinen etu on kyseessä, seuraa virallisuusperiaatteen soveltamisesta menettelyyn, että on olennaisesti poikettu niistä käsittelymenettelylle rakentuvista positiivisoikeudellisista säännöistä, jotka rajoittavat tuomioistuimen myötävaikutusta oikeudenkäyntiaineiston hankkimisessa. Tällöin on siis suuremmassa tai pienemässä määrin turvauduttu tutkintamenettelyyn.⁶

Edellä selostetusta siis ilmenee, että tieteisopissamme pidetään toisistaan jyrkästi erillään määräämisperiaate ja käsittelymenettely. Samoin lienee nykyaikaisessa pohjoismaisessa kirjallisuudessa yleensäkin asian laita.⁷ Mutta esim. saksalaisessa kirjallisuudessa on voimakkaasti edustettuna se mielipide, ettei käsitteellä määräämisperiaate ole mitään itsenäistä arvoa tai että määräämisperiaate ja käsittelymenettely ovat identtisiä asioita.⁸ Kuitenkin on samalla toisinaan korostettu sitä, ettei käsittelymenettelyn soveltaminen suinkaan

⁶ Ks. edellä esitetyn johdosta esim. *Wrede* I s. 69 ss.; *Granfelt*, Den materiella processledningen s. 70 ss.; ja *sama*, JFT 1912 s. 320 ss. Ks. myös *Kallenberg* II s. 41 ss.

⁷ Ks. esim. *Kallenberg* II s. 42 ja *Munch-Petersen*, Den Danske Retspleje II, 2. painos 1924 (lyh. *Munch-Petersen* II) s. 235.

⁸ Ks. esim. *Schönke*, Zivilprozessrecht (1938) s. 19 s.; *Gaupp-Stein*, Kommentar zur Zivilprozessordnung I, 15. Auflage, 1934 (lyh. *Gaupp-Stein* I) vor § 128 II 2; ja *Goldschmidt*, Zivilprozessrecht (1929) s. 22 s. Ks. myös *Ekelöf*, SvJT 1941 s. 118. Toisin kuitenkin *Rosenberg*, Lehrbuch des deutschen Zivilprozessrechts, 3. painos (1931), jossa (s. 196) pidetään toisistaan erillään määräämisperiaate ja käsittelymenettely. Samoin *Schmidt*, Lehrbuch des deutschen Zivilprozessrechts, 2. painos (1910) s. 381 s. ja s. 417 ss., etenkin s. 419.

johdu siviiliprosessin luonteesta, vaan että se perustuu tarkoituksenmukaisuusnäkökohtiin.⁹

Tieteisopillinen erimielisyys määräämisperiaatteen käsitteen arvosta ja tarkemmasta sisällyksestä ei sellaisenaan ole mikään hämmästyttävä ilmiö. Jokaisen tieteen alalla on käyty ja tullaan aina käymään »taistelua» käsitteistä ja nimenomaan peruskäsitteistä. Riittänee kun viittaaan esim. siihen oikeustieteellisiin peruskäsitteisiin kohdistuvaan vilkkaaseen väittelyyn, jota Ruotsissa on käyty ns. hägerström-lundstedtilaisen koulukunnan kannattajien ja vallitsevan suunnan edustajien välillä. Näiden koulukuntien välinen vastakohtaisuus on viime aikoina ilmennyt myöskin prosessioikeuden alalla.¹⁰ — Tällaiset erimielisyydet eivät suinkaan ole yksinomaan pahasta, sillä käsitteiden selvittely on varmasti ollut omiansa viemään tieteellistä tutkimusta eteenpäin. Yksityisen tutkijan on kuitenkin oltava selvillä erimielisyyksistä ja otettava, jotakin kiistanalaista käsitettä käyttäessään, huomioon seuraavat kaksi seikkaa: 1) hänen on selvitettävä itselleen ja muille, minkä sisältöisenä hän käyttää kysymykseen tulevaa käsitettä, ja 2) hänen on tiedettävä tai ainakin pyrittävä tietämään, minkä sisällyksen (merkityksen) jokin hänen käyttämänsä auktori (tai järjestelmä) on asianomaiselle käsitteelle antanut.

Asianomaisen tutkijan on siis ratkaistava, minkä sisältöisenä hän aikoo jotakin kiistanalaista käsitettä käyttää tai haluaako hän jostakin syystä hylätä koko käsitteen. Ratkaisun tekeminen voi muodostua hyvinkin vaikeaksi. Oikeustieteellisten käsitteitten ja kategoriojen suhteen pitäisin seuraavia näkökohtia tällöin varteen otettavina. Jos siinä oikeuspiirissä, johon tutkimus kohdistuu, vakiintuneesti käytetään määrättyjä käsitteitä ja annetaan niille vakiintunut sisältö, ei ilman painavia syitä ole poikettava yleisesti omaksutusta käsittemääritelmästä ja vielä vähemmän hylättävä käsitettä. Riittä-

⁹ Ks. esim. *Gaupp-Stein* I vor § 128 II 2; ja *Stein*, *Grundriss des Zivilprozessrechts und des Konkursrechts* (3. Auflage, 1928) s. 36 s.

¹⁰ Ks. etenkin *Olivecrona*, *Domen i tvistemål* (1943) passim ja tämän teoksen johdosta taas *Tirkkonen*, *Lm* 1943 s. 527 ss. ja *Kallenberg*, *SvJT* 1944 s. 353 ss. Ks. lisäksi *Olivecrona*, *SvJT* 1944 s. 721 ss.

vänä aiheena käsitteen sisällyksen (merkityksen) muuttamiseen tai koko käsitteen hylkäämiseen on ennen kaikkea j o k o se, että käsite totuttuun tapaan määriteltynä on jäänyt pakostakin sisällykseltään hämäräksi, t a i sitten se, että käsite yleensä taikka ainakin sen sisältoisenä kuin sitä tavallisesti käytetään on osoittautunut tarpeettomaksi.¹¹ Vastaesitetty voidaan lyhyesti kuvata sanomalla, että käsitteen tarkoituksenmukaisuus on ratkaisevana käsitteen arvoa määrittäessä (todettaessa).

Kun edellä lausutun valossa tarkastelen käsitteitä määräämisperiaate ja käsittelymenettely, niin olisin valmis säilyttämään ne prosessioikeudellisessa käsitevarastossamme sellaisina kuin ne on luonnehdittu nykyisessä suomalaisessa tieteisopissa. Mitään ratkaisevia näkökohtia ei nimittäin voitane esittää näiden käsitteiden tällaista käyttöä vastaan. Oikeustieteellisen tutkimuksen ja opetuksen kannalta pitäisin suorastaan valitettavana, jos ryhdyttäisiin näitä kahta käsitettä »uudelleen arvioimaan». Väärinymmärryksiä ja sekaannusta voitaisiin silloin tuskin välttää ja »uudelleen arvioimisen» kautta saavutettu hyöty jäisi nähdäkseni lopultakin varsin vähäiseksi.

¹¹ Vrt. myös *Lassen* s. 25, joka ns. terminologimääritelmiä käsitellessään huomauttaa, että jonkun kirjailijan käyttämää terminologimääritelmää vastaan esitetty arvostelu saattaa tavallisesti kohdistua vain siihen, että määritelmä on tarpeeton tai epäselvä taikka kielellisessä suhteessa epäonnistunut (epäselvä). Terminologimääritelmällä *Lassen* (ib. s. 24) tarkoittaa »Forfatterens Tilkendegivelse af, hvad han mener med en vis, i hans Fremstilling benyttet Betegnelse». Ja tällaisen määritelmän vastakohtana ovat *Lassenin* mielestä varsinaiset oikeuskäsitteet (*Retsbegreb*). Tällainen oikeuskäsite on — käyttäkseni *Lassenin* sanoja (ib. s. 30) — »en Tilkendegivelse fra Forfatterens Side angaaende hans Opfattelse af gaeldende Retsaetninger». Kuitenkin *Lassen* — nähdäkseni syystä — toteaa, että sama käsitelmääritelmä voi sisältää näiden molempien määritelmälaajien piirteitä (ib. s. 24 ja s. 26 s.).

Tässä yhteydessä esitettäköön eräitä lyhyitä huomautuksia lainopillisesta terminologiasta. Suomalainen juridinen terminologia ei — monistakaan syistä — ole suinkaan vakiintunut. Vast'ikään valmistunut *Lakikielen Sanakirja* on siinä suhteessa varmaankin tekevä suuren palveluksen. Paitsi terminologian vakiintumattomuutta on ainakin prosessioikeuden alalla havaittavissa sekin epäkohta, että eräät käytetyt suomenkieliset termit ovat siksi lähellä toisiaan, että sekaannusta helposti syntyy. Esimerkkejä mainitakseni viittaan seuraaviin käsitteisiin: 1) *tutkimismenetely* (= *undersökningsmetoden*) — *tutkimismenetelmä* (= *inkvisitorinen metod*); ja 2) *liitännäisperiaate* (= *adheesioperiaate*) — *liittymisoikeus* (= *anslutningsrätt*).

Seuraavassa on kuitenkin aihetta erikseen kosketella sitä kysymystä, onko käsittely- tai tutkintamenettelyn omaksuminen aivan riippumaton siviiliprosessin tarkoituksesta ja siinä vallitsevasta määräämisperiaatteesta. Meikäläisessä tieteisopissa on siis näin katsottu olevan asian laidan. Samalla on viitattu siihen, että molemmat periaatteet ovat esiintyneet käytännössä ja että kumpaakaan periaatetta ei ole tällöin sovellettu puhtaaksiviljeltynä, vaan aina jossakin määrin modifioituna.¹² — Vastaselostetut näkökohdat tuntuvat varsin vakuuttavilta. Kuitenkin katsoisin, että jonkinlainen yhteys on olemassa määräämisperiaatteen (ja siviiliprosessin tarkoituksen) sekä käsittelymenettelyn välillä. Tätä yhteyttä voidaan pitää välillisenä ja kuvata sitä seuraavasti: Siviiliprosessin tarkoituksena on oikeussuojan antaminen yksityisoikeudellisten etujen (intressien) hyväksi. Nämä edut ovat säännönmukaisesti sellaisia, että asianosaisilla on niihin nähden yksityisoikeudellinen disponoimisvalta. Siitä taas johtuu (prosessioikeudellisen) määräämisperiaatteen valalla olo siviiliprosessissa. Mutta kun siviiliprosessissa on kysymys yksityisoikeudellisista riidoista, niin on — käyttäakseni *Kallenbergin* sanoja — »naturligast att låta de enda omedelbart intresserade, nämligen parterna, sörja för nödig utredning». Lisäksi juuri asianosaisilla on säännönmukaisesti parhaat tiedot riidan ratkaisulle tarpeellisten tosiseikkojen ja todisteiden olemassa olost. Ja kun asianosaiset kantavat kustannukset jutun selvittämisestä, niin on luonnollista,

¹² Niinpä meillä tavallisessa siviiliprosessissa on käytännössä ns. soviteltu käsittelymenettely. Ks. siitä *Wrede-Sjöström* s. 51; *Wrede I* s. 72 ss.; ja *Granfelt*, Den materiella processledningen s. 74 ss. — Eräiden maiden lainsäädännöissä on tuomarin aineellinen prosessinjohto jo tavallisissakin riita-asioissa ulotettu hyvin pitkälle. Tämä koskee etenkin aloiteoikeutta todisteiden hankkimiseksi. Ks. sen johdosta esim. Processkommissionens betänkande angående rättegångsväsendets ombildning, tredje delen: rättegången i tvistemål (Statens offentliga utredningar 1926: 33) s. 7 s. sekä *Ekelöf*, SvJT 1941 s. 133 s.

Muuten on esiintynyt erimielisyyksiä siinä kysymyksessä, minkälaiset tuomioistuimelle suodut valtuudet merkitsevät poikkeusta käsittelymenettelystä. Niinpä meillä mainitaan osoituksena sovitellusta käsittelymenettelystä tuomarin kyselyoikeus. Ks. esim. *Wrede-Sjöström* s. 51 ja *Granfelt*, Den materiella processledningen s. 74 ss. Sen sijaan *Kallenberg* katsoo, ettei tuomarin kyselyoikeuden käyttämistä voida pitää minään rajoituksena käsittelymenettelyyn. Ks. *Kallenberg II* s. 43.

että he itse saavat ratkaista, miten juttu selvitetään. Kaiken kaikkiaan on siis osoittautunut tarkoituksenmukaisemmaksi omaksua käsittelymenettely.¹³ — Vastalausuttua tarkasteltaessa ei nähdäkseni voi olla toteamatta, että määräämisperiaatteen (ja siviiliprosessin tarkoituksen) sekä käsittelymenettelyn välillä on olemassa välillinen eli epäsuora yhteys. Tämän yhteyden »välittäjänä» ovat juuri tarkoituksenmukaisuusnäkökohdat. Asia voitaneen lyhyesti kuvata sanomalla: Siviiliprosessin tarkoitus ja siinä vallitseva määräämisperiaate selittävät sen, että on tarkoituksenmukaista soveltaa käsittelymenettelyä.¹⁴

Virallisuusperiaatteen ja tutkintamenettelyn suhdetta toisiinsa voidaan taas kuvata seuraavalla tavalla: Siviiliprosessissa annetaan toisinaan oikeussuojaa sellaisten yksityisoikeudellisten etujen hyväksi, joihin nähden asianosaisilla ei ole ainakaan rajatonta yksityisoikeudellista disponoimisvaltaa. Tällöin on siviiliprosessuaalista määräämisperiaatetta rajoitettu virallisuusperiaatteen hyväksi ja sovellettu virallisuusperiaatetta aineellisoikeudellisella perusteella.¹⁵ Samalla tarkoituksenmukaisuusyyt ovat aiheuttaneet sen, että suuremmassa tai pienemmässä määrin on luovuttu käsittelymenettelystä tutkintamenettelyn hyväksi. Siviiliprosessissa poikkeuksellisesti vallitseva virallisuusperiaate selittää siis sen, että on osoittautunut tarkoituksenmukaisemmaksi soveltaa tutkintamenettelyä.¹⁶

¹³ Ks. tekstissä esitetyn johdosta *Kallenberg* II s. 45. Ks. myös esim. *Wrede* I s. 71; *Granfelt*, Den materiella processledningen s. 71 s.; ja *Munch-Petersen* II s. 250 ss.

¹⁴ Vrt. myös *Munch-Petersen* II s. 250: » — — — der er en nøje praktisk Forbindelse mellem Parternes Privaatradighed och deres Selvvirksomhed i Processen.»

¹⁵ Ks. etenkin *Granfelt*, JFT 1912 s. 319 ss. ja *sama*, JFT 1937 s. 651 ss. Ks. myös *Wrede* I s. 74 s.

¹⁶ Olen jo maininnut, etteivät mitkään oikeusjärjestelmät yleensä ole soveltaneet käsittely- ja tutkintamenettelyä niiden viimeistä piirtoa myöten. Niinpä sellaisessakin siviiliprosessimenettelyssä, jossa on vallalla virallisuusperiaate ja tutkintamenettely, on useimmiten samalla havaittavissa piirteitä määräämisperiaatteesta ja käsittelymenettelystä. Esimerkkinä tällaisista jutuista ovat avioliiton purkamista koskevat oikeudenkäynnit, joiden johdosta viitattakoon etenkin AL 83,1 §:ään ja ALvpL 11 §:ään. Ks. tällaisten oikeudenkäyntien johdosta lisäksi *Granfelt*, JFT 1937 s. 651 ss.

Prosessioikeuden johtavia periaatteita koskevissa esityksissä kiinnitetään erityistä huomiota suulliseen ja kirjalliseen menettelyyn samaten kuin ns. välittömyysperiaatteeseen. Näitä periaatteita, jotka tulevat kysymykseen sekä siviili- että rikosprosessioikeudessa, kosketellaan seuraavassa.

Ulkomaalaisessa kirjallisuudessa ovat mielipide-eroavaisuudet näiden periaatteiden tarkemmasta sisällyksestä ja suhteesta toisiinsa erittäin suuret.¹⁷ Sen sijaan meikäläisessä tieteisopissa ei liene tässä suhteessa esiintynyt mainittavia erimielisyyksiä. Niinpä meillä suullinen menettely luonnehditaan seuraavaan tapaan: Suullinen menettely tämän käsitteen ulkonaisessa eli laajassa merkityksessä tarkoittaa menettelyä, jossa asianosaisten esitykset ja selitykset annetaan tuomioistuimelle suullisesti. Varsinaisessa mielessä suullisesta menettelystä puhutaan taas silloin, kun ainoastaan se, mitä asianosaiset ovat suullisesti tuomioistuimelle esittäneet, välittömästi (so. ilman pöytäkirjan välitystä) pannaan tuomion perusteeksi. Ja vastaavasti luonnehditaan menettely laajassa merkityksessä kirjalliseksi, kun asianosaisten esitykset ja selitykset annetaan tuomioistuimelle kirjallisesti. Menettely on sen sijaan varsinaisessa merkityksessä kirjallista, jos ainoastaan se, mikä on olemassa kirjallisessa muodossa, saadaan ottaa huomioon asiaa ratkaistaessa.¹⁸ Tällöin siis asianosaisten lausumat kirjallisessa muodossa (lähinnä juuri pöytäkirjattuina) ovat tuomion perusteena.

Nyt selostettuja määritelmiä tarkasteltaessa havaitaan helposti, että niissä on kiinnitetty huomiota yksinomaan asianosaisten esityksiin ja selityksiin. Sen sijaan ei ole ollenkaan huomioitu muiden oikeudenkäynnissä esiintyvien henkilöiden lausumia sellaisina

¹⁷ Näin on asian laita varsinkin saksalaisessa tieteisopissa, minkä johdosta viitattakoon etenkin *Hegler*, *Der Rechtsgang* 1 s. 192 ss. ja s. 385 ss. Ks. lisäksi esim. *Kallenberg II* s. 101; *Processkommissionens betänkande angående rättegångsväsendets ombildning, andra delen: rättegången i brottmål* (Statens offentliga utredningar 1926: 32) s. 15 s.

¹⁸ Ks. esim. *Wrede I* s. 76 ja *Wrede-Sjöström* s. 51. Ks. myös *Kallenberg II* s. 101 ss.; *Munch-Petersen*, *Den Danske Retspleje I*, 2. painos 1923 (lyh. *Munch-Petersen I*) s. 150 ss.; ja *Oetker*, *Der Gerichtssaal*, Band 105 (1934) s. 4.

kuin ne ilmenevät todistelumenettelyssä. Suulliselle menettelylle ei siis myöskään ole pidetty olennaisena sitä, että »suulliset todistusperusteet» — siis ennen kaikkea juuri todistajien ja asiantuntijoiden lausumat — välittömästi (eli ilman pöytäkirjan välitystä) asetetaan jutussa annettavan ratkaisun pohjaksi.¹⁹ Tämän johdosta todettakoon, että ulkomaalaisessa kirjallisuudessa varsin yleisesti huomioidaan viimeksimainittukin seikka ja selitetään menettely suulliseksi silloin, kun sekä asianosaisten että todistajien ja asiantuntijoiden suulliset lausumat välittömästi ovat jutussa annettavan tuomion perusteena.²⁰ Omasta puolestani olisin valmis omaksumaan tämän nykyaikaisen suullisen menettelyn käsitteen, joka on siis huomattavasti laajasisältöisempi kuin meikäläisen tieteisopin omaksuma vastaava käsite. Nykyaikaisten prosessijärjestelmien ja prosessiuudistussuunnitelmien kannalta tarkastellen on nimittäin laajasisältöisempi käsite tarkoituksenmukaisempi.²¹ Niin ollen ei siis menettelyä voida pitää varsinaisessa (nykyaikaisessa) mielessä suullisena, jos todistajien ja asiantuntijoiden lausumat on pöytäkirjattava ja siten pöytäkirjattu oikeudenkäyntiaineisto on jutussa annettavan tuomion pohjana. — Vastaavasti on menettelyä pidettävä (nykyaikaisessa mielessä) kirjallisena silloin, kun sekä asianosaisten että todistajien ja asiantuntijoiden lausumat merkitään pöytäkirjaan, joka sitten on jutussa annettavan tuomion perustana.

Välittömyysperiaate on meillä luonnehdittu seuraavasti: Koko oikeudenkäyntiaineisto — sekä asianosaisten selitykset että kaikki todisteet — on välittömästi esitettävä prosessituomioistuimelle eli

¹⁹ Ks. myös *Kallenberg* II s. 104 ss.

²⁰ Ks. *Kallenberg* II s. 106 ja *sama*, SvJT 1927 s. 251. Ks. myös *Munch-Petersen* I s. 150 ss.

²¹ Vrt. myös *Kallenberg* II s. 106, jossa lausutaan, että »då man karaktäriserar den moderna processen såsom muntlig, syftar man både på parternas anföranden samt vittnens och sakkunniges berättelser, och man vill därvid framhålla, att ej mindre de förra än äfven de senare omedelbart, sådana de muntligen framkomma inför processdomstolen, utgöra domens grundval». Antamalla suullisen menettelyn käsitteelle tällainen sisällitys ei myöskään pidetä yllä »den stränga distinktionen emellan muntlighet och bevisomedelbarhet», vaan on tuloksena, että »begreppet bevisomedelbarhet träder härvid mera i bakgrunden». Ks. *Kallenberg*, ib. Ks. myös *Westring*, SvJT 1922 s. 236 ss.

sille tuomioistuimelle, joka asiassa tuomitsee.²² Välittömyysperiaatteen on lisäksi katsottu olevan läheisessä yhteydessä suullisuusperiaatteen kanssa. Niinpä Wrede lausuu, että jos asianosaiskäsitteily (partsförhandling) on oikeudessa suullista, niin menettely on samalla välttämättömästi välittömyysperiaatteen mukaista. Suullinen käsittely oikeuden edessä on näet aina välitöntä. Kirjallisessa menettelyssä oikeudenkäyntiasiakirjat sen sijaan joko luetaan tai selostetaan oikeuden jäsenille, jotka siten vain epäsuorasti saavat tietää, mitä asianosaiset ovat jutussa esittäneet. Todistelun välittömyydestä (bevisomedelbarhet) Wrede taas huomauttaa, ettei se ole seuraus suullisesta menettelystä, vaan se voi puuttua sielläkin, missä menettely on suullista.²³

Nyt selostettujen Wreden lausuntojen johdosta todettakoon ensiksi, että jos Wreden tavoin luonnehditaan suullisen ja kirjallisen menettelyn sisällys siten, ettei tällöin ollenkaan huomioida todistelumenettelyä, vaan kiinnitetään huomio pelkästään asianosaisten lausumiin, niin on siitä tietenkin luonnollisena seurauksena, ettei kysymyksellä todistelun välittömyydestä ole minkäänlaista käsitteellistä yhteyttä suullisen menettelyn kanssa. Mutta vaikkapa omaksuttaisiin — kuten edellä on tapahtunut — laajempisisältöinen suullisen menettelyn käsite, ei sekään millään loogillisella välttämättömyydellä pakota katsomaan, että suullisen menettelyn ja välittömyysperiaatteen välillä vallitsisi tietynlainen välttämätön yhteys. Näiden kahden käsitteen määritelmistä ei sellaista voida nähdäkseni johtaa.²⁴ Päin

²² Ks. esim. Wrede I s. 76 ja Wrede-Sjöström s. 51. Sanottuun tapaan luonnehdittaneen yleensäkin tieteisopissa mainittu periaate. Ks. esim. Munch-Petersen I s. 166 ja Gaupp-Stein I § 128 I. Erimielisyydet esiintyvät vasta silloin, kun on luonnehdittava välittömyysperiaatteen suhdetta suulliseen menettelyyn.

²³ Ks. edellä selostetun johdosta Wrede I s. 77.

²⁴ Vaikka pohjoismaisessa kirjallisuudessa yleensä on korostettu välittömyysperiaatteen ja suullisen menettelyn läheistä yhteyttä, niin esim. Munch-Petersen I s. 166 ei pidä tätä yhteyttä minään käsitteellisenä, vaan ainoastaan käytännöllisenä välttämättömyytenä. Hän mainitsee nimenomaan (ib. aliv. 1), että teoriassa voidaan ajatella sellaista suullista menettelyä, joka ei ole samalla välitöntä. Niinpä esim., jos suullinen menettely tapahtuu yhden tuomarin edessä ja hän sen jälkeen selostaa asian tuomioistuincollegille. Ks. tämän johdosta myös Hegler, Der Rechtsgang I s. 214.

vastoin tuntuu tarkoituksenmukaisemmalta pitää nämä käsitteet toisistaan selvästi erillään.²⁵ Välittömyysperiaate tulisi silloin merkittävään (vain) sitä periaatetta, että koko oikeudenkäyntiaineisto — siis sekä asianosaisten lausumat että todisteet — esitetään välittömästi prosessituomioistuimelle, olipa sitten itse prosessimenettely muuten katsottava suulliseksi tai kirjalliseksi. Mutta jos tilanne lisäksi olisi sellainen, että suullisessa muodossa välittömästi prosessituomioistuimelle esitetty oikeudenkäyntiaineisto samalla olisi välittömästi (eli ilman pöytäkirjan välitystä) tuomioistuimessa annettavan ratkaisun perustana, niin vallitsisi oikeudenkäynnissä välittömyysperiaatteen ohella suullinen menettely (tämän käsitteen nykyaikaisessa merkityksessä).²⁶ — Nyt omaksumastani kannasta myöskin johtuu, etten Wreden tavoin pitäisi kirjallista menettelyä ja välittömyysperiaatetta jonkinlaisina vastakohtina.²⁷

III.

Rikosprosessissa on vallalla virallisuus- (offisiaali-) periaate, mikä siis sisältää sen, että oikeussuojaa annetaan yksityisen tahdosta riippumatta. Oikeussuojaa annetaan silloin valtiovallan orgaanien aloitteesta, ja näinä organeina toimivat meillä syyttäväviranomaiset ja tuomioistuin.²⁸ Mutta virallisuusperiaatteeseen ei ole katsottu kuu-

²⁵ Niinpä esim. *Hegler* (*Der Rechtsgang* 1 s. 213 s. ja s. 407 ss.) ja *Gaupp-Stein* I § 128 I pitävät näitä kahta periaatetta toisistaan selvästi erillään. Toisin taas *Oetker* (*Der Gerichtssaal*, Band 105, s. 4 ss.), joka ei katso välittömyysperiaatetta erityisenä periaatteena tarpeelliseksi.

²⁶ Suullisen menettelyn käsite voidaan tietenkin luonnehtia niinkin laajasisältöiseksi, että välittömyysperiaate ainakin osittain kadottaa itsenäisen merkityksensä. Ks. tämän johdosta edellä, aliv. 21:ssä esitettyä. Tällaiseen suullisen menettelyn käsitteen laajentamiseen ei nähdäkseni ole riittävää aihetta. Vrt. myös *Hegler*, *Der Rechtsgang* 1 s. 215 ja s. 409 s.

²⁷ Yhtyisin seuraavaan *Heglerin* (*Der Rechtsgang* 1 s. 213) huomautukseen: »Nur Verwirrung kann es stiften, wenn man von Mittelbarkeit auch und überall da reden will, wo schriftlicher Ausdruck des Parteivorbringens vorliegt». Jos siis kirjallinen lausuma annetaan suoraan prosessituomioistuimelle, niin lausuma on yhtä välitön kuin prosessituomioistuimelle suullisesti esitetty lausuma. Ks. tämän johdosta myös *Hegler*, ib. s. 213 s.

²⁸ Ks. myös edellä aliv. 3:ssa esitettyä. Ks. lisäksi *Westring*, *SvJT* 1922 s. 226 s. — Ulkomaalaisessa kirjallisuudessa asetetaan toisinaan toistensa vastakohtiksi vi-

luvan ainoastaan sitä, että syytealoite on valtion orgaaneilla, vaan tähän periaatteeseen on sisällytetty myös se, että syytteen tultua nostetuksi asianosaisilla ei ole valtaa määrätä oikeudenkäynnin kohteesta eikä itse menettelystä.²⁹ Lienee epäämätöntä, että virallisuusperiaatteeseen voidaan sisällyttää viimeksimainitutkin kaksi piirrettä. Nehän johtuvat rikosprosessimenettelyssä suorastaan asian luonteesta. Eri asia sen sijaan on, onko ollut tarpeellista varustaa nämä piirteet erityisellä yhteisellä nimikkeellä ja puhua tällöin immutabiliteetti-periaatteesta. Kun ratkaisevia tarkoituksenmukaisuussyitä tämän, meillä vakiintuneen käsitteen hylkäämiseksi tuskin voitaneen esittää,³⁰ niin lienee aiheellista edelleen säilyttää immutabiliteetti-periaatteen käsite rikosprosessin johtavien periaatteitten joukossa. Kuitenkin on ehkä aihetta todeta, että kun immutabiliteettiperiaatteeseen katsotaan toisena piirteenä kuuluvan sen, ettei asianosaisilla ole määräämisvaltaa itse menettelyyn nähden, niin tällaisen piirteen arvo on varsin suhteellinen. On nimittäin huomattava, ettei asianosaisille siviiliprosessissakaan ole suotu mitään yleistä valtaa dispo-

rallisuusperiaate ja syyttämisperiaate. Tällöin virallisuusperiaate luonnehditaan periaatteeksi, jonka mukaan oikeus omasta aloitteestaan voi (tai oikeuden pitää) ryhtyä tutkimusta toimittamaan. Vrt. tämän johdosta esim. Hurwitz, Den Danske Strafferetspleje, 1940 (lyh. Hurwitz) s. 33. — Joskus taas on selitetty, että siviiliprosessuaalista määräämisperiaatetta vastaa rikosprosessissa syyttämisperiaate. Näin Bennecke-Beling, Lehrbuch des Deutschen Reichs-Strafprozessrechts, 1900 (lyh. Bennecke-Beling) s. 240.

²⁹ Ks. etenkin *Sjöström* s. 14 ss.

³⁰ Siviiliprosessin johtavien periaatteitten joukkoon ei luonnollisestikaan ole otettu immutabiliteettiperiaatetta. Kuitenkin on mielestäni asian laita se, että siviiliprosessissa poikkeuksellisesti esiintyy tilanteita, jotka suuresti muistuttavat rikosprosessuaalisella immutabiliteettiperiaatteen käsitteellä kuvattua asiain tilaa. Mainitsen tällöin sellaiset avioliiton peruutumista koskevat oikeudenkäynnit, joissa virallisen syyttäjän on virkansa puolesta vaadittava avioliittoa peruutumaan (AL 83,1 § verr. 67 §:ään). Tällaisissa jutuissa — kuten avioliiton purkamista koskeissa asioissa yleensäkin — eivät asianosaiset myöskään voi sovintoteitse järjestää purkamiskysymystä, vastapuolen vaatimuksen oikeaksi myöntäminen ei ole mahdollinen eikä pelkän tunnustamisen nojalla voida katsoa tosiseikkoja selvitettyiksi. Kuvattunasiain tilaan, on yhtäläisyys silmiin pistävä. Vrt. tämän johdosta esim. *Sjöström* s. 14 ss., jossa tarkemmin selostetaan voimassa olevan oikeutemme nojalla immutabiliteettiperiaatteen ilmenemistä rikosprosessissa.

noida itse menettelystä — mikäli tähän disponoimiseen sisällytetään mahdollisuus määrätä oikeudenkäyntimenettelyn säännöistä. Molemissa prosessilajeissa onkin pääperiaatteena, että prosessuaaliset normit ovat absoluuttisia (ehdottomasti sitovia). Vain se erikoisuus on rikosprosessin osalta havaittavissa, että prosessuaalisiin säännöksiin kohdistuva disponoimisvalta on rikosprosessissa vieläkin vähäisempi kuin siviiliprosessissa.

Rikosprosessissa annetaan siis oikeussuojaa valtiovallan orgaanien aloitteesta, ja näinä orgaaneina toimivat syyttäjäviranomaiset ja tuomioistuin. Onko aloite tällöin syyttäjäviranomaisilla vai tuomioistuimella, riippuu taas siitä, noudatetaanko rikosprosessissa akkusatorista (=syyttämisen-) vai inkvisitorista (=tutkimisen-) menettelyä. Näistä menettelytavoista seuraavassa muutama huomautus.

Siviiliprosessuaalista käsitteparia käsittelymenettely ja tutkintamenettely vastaa rikosprosessissa käsittepari akkusatorinen menettely ja inkvisitorinen menettely.³¹ Ja inkvisitorinen menettely luonnehditaan meikäläisessä tieteisopissa yleisesti seuraavasti: 1) prosessin aloite on tuomioistuimella (=tuomarilla), 2) tuomioistuimen asiana on huolehtia oikeudenkäynnin jatkamisesta, 3) tuomioistuimen velvollisuutena on koota (hankkia) tarpeellinen oikeudenkäyntiaineisto ja 4) tuomioistuin määrää, asianosaisten tahdosta riippumatta, jutussa annettavan tuomion sisällyksen. Viimeksimainitun piirteen mukaisesti tuomioistuimella myöskin on valta jättää asia vastaiseksi (absolutio ab instantia).³² Sen sijaan on asian laita akkusatorisen menettelyn vallitessa esillä olevissa suhteissa aivan päinvastainen: 1) oikeudenkäynnin aloite on tuomioistuimen ulkopuolella olevan henkilön asiana

³¹ Tämä kanta on meikäläisessä tieteisopissa aivan vallitsevana. Samoin Ruotsin oikeustieteessä, minkä johdosta ks. esim. *Trygger*, *Svensk straffprocessrätt*, ny upplaga, 1926 (lyh. *Trygger*) s. 28. Sen sijaan ei ulkomaalaisessa tieteisopissa suinkaan aina käytetä mainittuja neljää käsitettä. Usein tyydytään esim. toteamaan, että kun siviiliprosessissa säännönmukaisesti on vallalla käsittelyperiaate (*Verhandlungsgrundsatz*), niin sen vastakohta tutkintaperiaate (*Untersuchungsgrundsatz*) on voimassa rikosprosessissa. Näin esim. *Schönke*, *Zivilprozessrecht* s. 19.

³² Ks. nyt esitetyn johdosta esim. *Sjöström* s. 20 s. ja *Granfelt*, *Straffprocessrätt. Föreläsningar*, 1908 & 1910 (lyh. *Granfelt*) s. 25. Samoin Ruotsin oikeuden kannalta *Trygger* s. 31 ja *Westring*, *SvJT* 1922 s. 229 s.

(= *nemo iudex sine actore*), 2) tuomioistuimen asiana ei ole huolehtia oikeudenkäynnin jatkamisesta, 3) tuomioistuin ei omasta aloitteestaan hanki tarpeellista oikeudenkäyntiaineistoa, vaan se on asianosaisten asiana ja 4) tuomioistuin ei saa lukea syytetyn syyksi sellaista tekoa, josta syytevaatimusta ei ole esitetty (= *ne eat iudex ultra petita partium*).³³

Tieteisopissa on kuitenkin korostettu sitä seikkaa, että akkusatorisen ja inkvisitorisen menettelyn tarkemmasta sisällyksestä vallitsee siksi suuria erimielisyyksiä, että vastakohta »akkusatorinen—inkvisitorinen» ei kelpaa teoreettiseksi jakoperusteeksi ja että tämän terminologian oleellisin merkitys on siinä, että se iskusanana kuvaa rikosprosessimenettelyssä ilmeneviä vastakkaisia tendenssejä.³⁴ Tämän kannan johdosta todettakoon, että erimielisyydet puheenalaisten käsitteiden tarkemmasta sisällyksestä ovat ulkomaalaisessa kirjallisuudessa kieltämättä hyvin suuret.³⁵ Siitä huolimatta olisin kuitenkin valmis säilyttämään nämä käsitteet rikosprosessuaalisessa käsittevarastossa. Näiden käsitteiden avulla ilmaistulla vastakohtaisuudella on ollut erittäin suuri sekä teoreettinen että käytännöllinen merkitys.³⁶ Lisäksi olisin taipuvainen käyttämään näitä käsitteitä sen sisältöisinä kuin niitä meillä on edellä selostetun mukaisesti käytetty. Mitään ratkaisevia näkökohtia ei nimittäin voitane esittää näiden käsitteiden sisällyksen tarkistamisen puolesta, sillä minkäänlaiseen yksimielisesti hyväksyttyyn käsitesisällykseen ei kuitenkaan päästäisi. Kuitenkin on muistettava, että kun ulkomaalaisen kirjallisuuden nojalla ryhtyy tutkimaan jonkin normijärjestelmän kantaa akkusatorista ja inkvisitorista menettelyä koskevassa kysyinyksessä, niin on syytä selvittää itselleen, minkä sisällyksen asianomainen tut-

³³ Ks. tämän johdosta esim. *Sjöström* s. 21 ja *Granfelt* s. 28 s. Samoin Ruotsin oikeuden kannalta *Trygger* s. 31 ss. ja *Westring*, SvJT 1922 s. 230 ss.

³⁴ Näin *Hurwitz* s. 36.

³⁵ Näiden erimielisyyksien johdosta ks. esim. *Hurwitz* s. 29 ss.; *Palmgren* s. 22 s.; *Bennecke-Bellng* s. 247 aliv. 3; *von Kries*, Lehrbuch des Deutschen Strafprozessrechts (1892) s. 275 aliv. 1.

³⁶ Ks. *Palmgren* s. 23 ja *Munch-Petersen*, Den Danske Retspleje V (2. painos 1926) s. 11 s. ja s. 14.

kija on puheenäläisille käsitteille antanut. Muuten on näet se vaara tarjona, että saa erheellisen kuvan kysymykseen tulevan normijärjestelmän omaksumiasta kannasta.

IV.

Prosessioikeuden historia osoittaa, etteivät edellä selostetut periaatteet yleensä ole käytännössä esiintyneet täysin puhtaaksiviljeltyinä, vaan enemmän tai vähemmän modifioituina. Lisäksi todettakoon, että määrätynlaisten juttujen erikoislaatu — esim. asianosaisten disponoimisvallan puuttuminen eräisiin yksityisoikeudellisiin oikeussuhteisiin nähden — on suorastaan pakottanut lainsäätäjää tekemään poikkeuksia tavallisista prosessimenettelyssä noudatettavista periaatteista. Eräs seikka ansaitsee tässä yhteydessä erityistä huomiota osakseen. Harkittaessa eräitten johtavien periaatteiden tarkoituksenmukaisuutta samaten kuin prosessimenettelyn kelvollisuutta yleensä on yhä voimakkaammin päädytty korostamaan sosiaalisten, yhteiskunnallisten, tekijöiden merkitystä.³⁷ Näiden tekijöiden vaikutus ilmenee varsin selvästi uudemmissa siviiliprosessilaeissa ja -ehdotuksissa. Johtavana piirteenä on tällöin ollut, että asianosaisten »vapauksia» on pyritty rajoittamaan, kun taas tuomioistuimen ja muiden virallisten orgaanien tehtäviä ja velvollisuuksia on lisätty. Siviiliprosessissa aikanaan vallinnut liberaalinen katsomus on siis vähitellen joutunut väistymään yhteiskunnan etuja korostavan pyrkimyksen tieltä. Esimerkit valaiskoot vastalausuttua.

Aikaisempina aikoina oli tietoisopissa vallitsevana se käsitys, että siviiliprosessissa pyritään vain jonkinlaiseen muodolliseen totuuteen. Tämä käsitys on nykyaikaisessa prosessuaalisessa kirjallisuudessa suurin piirtein katsoen hylätty. Ja uusissa prosessilaeissa on useasti nimenomaisia säännöksiä asianosaisten totuudessapysymisvelvollisuu-

³⁷ Ks. tämän johdosta esim. *Granfelt*, Den materiella processledningen s. 72 s. ja *Sjöström*, Otto Hjalmar Granfelt som processualist (Festskrift för professorn, jur. utr. dr Otto Hjalmar Granfelt, 1934) s. 2 s. Vrt. lisäksi *Ekelöf*, SvJT 1941 s. 106 ss.

desta — sekä positiivisessa että negatiivisessa suhteessa.³⁸ Niin ikään on vanha, »muodollisen totuuden» piiriin kuulunut todistuskeino, asianosaisten vala nykyaikaisissa prosessilaeissa ja prosessilakiehdotuksissa korvattu asianosaisten kuulustelulla todistelutarkoituksessa.³⁹ Edelleen huomattakoon, että suullisuusperiaatteen käytäntöön ottamista on puollettu nimenomaan sillä, että oikeudenkäynti sen johdosta tulee varmemmaksi eli siis aineelliseen totuuteen paremmin johtavaksi. Erityisesti on syytä mainita, että kun liberaalisen katsomuksen vaikutuksesta pyrittiin enemmän tai vähemmän jyrkästi soveltamaan käsittelymenettelyä (»die Reinhaltung des Richteramts»), on uudemmissa prosessilaeissa yhä selvemmin ilmennyt pyrkimys korostaa tuomioistuimen oma-aloitteisuutta oikeudenkäyntiaineiston hankkimisessa. Samalla on teroitettu voimakkaan muodollisen prosessinjohton tarpeellisuutta.

Edellä viittasin siihen, että kun asianosaisilla ei ole määräämisvaltaa johonkin yksityisoikeudelliseen oikeussuhteeseen nähden, niin tämä pakottaa tekemään poikkeuksia tavallisessa riita-asiaiden oikeudenkäynnissä noudatetuista prosessioikeudellisista periaatteista. Nyt on lisäksi huomattava, että käynnissä oleva maailmansota on suuresti edistänyt julkisen intressin tunkeutumista yksityisoikeuden piiriin. On syntynyt ja syntyy jatkuvasti sellaisia oikeussuhteita, jotka ovat enemmän tai vähemmän »sekamuotoisia». Mikäli ei tällaisia oikeussuhteita koskevia riitaisuuksia suorastaan katsota sellaisiksi, että niiden selvittäminen on uskottava hallinnollisille tuomioistuimille ja muille hallintoviranomaisille, on siviiliprosessimenettelyn kannalta tuloksena, että yksityisoikeuden »julkisoikeudellistuessa» on välttämätöntä tehdä vastaavanlaisia muutoksia prosessioikeuden johtavia periaatteita sovellettaessa. Lähinnä tämä merkitsee sitä, että virallisuusperiaate ja tutkintamenettely tulevat voittamaan alaa.

³⁸ Näin esim. Ruotsin uusi oikeudenkäymiskaari (ks. sen johdosta Tirkkonen, Lm 1942 s. 149 aliv. 2) ja Saksan ZPO 138,1 § v:sta 1933 alkaen (ks. siitä esim. Schönke, Zivilprozessrecht s. 22 s.). Vrt. myös Processkommissionens betänkande angående rättegångsväsendets ombildning, tredje delen: rättegången i tvistemål, s. 16 s.

³⁹ Ks. tästä todistuskeinosta esim. Sjöström, Lm 1936 s. 37 ss. ja Wrede, SvJT 1927 s. 292 ss.

Rikosprosessimenettelyssä taas syyteperiaate on ennen pitkää syrjäyttävä inkvisitorisen menettelyn jätteet — niin meillä kuin muuallakin. Menettely tulee siis tällöin muodostumaan tyypilliseksi asianosaisprosessiksi, jossa syytetyn oikeutettuja etuja huomioidaan mm. pakollisen puolustuksen avulla. Tästä kehityssuunnasta on oleva seurauksena, että siviiliprosessi ja rikosprosessi tulevat monissa suhteissa yhä enemmän muistuttamaan toisiaan. Molempia prosessimenettelyjä on omiansa lähentämään seuraavakin tendenssi: siviiliprosessin kohteena olevat oikeussuhteet tulevat yhä laajenevassa mitassa lankeamaan asianosaisten rajattoman disponoimisvallan ulkopuolelle,⁴⁰ kun taas turvaamistoimenpiteiden piiriin kuuluvat kysymykset joutuvat näyttelemään yhä suurempaa osaa rikosprosessimenettelyssä. Tällähän tavoin molempien prosessimenettelyjen »kohteet» jo ulko- naisesti tarkastellen eroavat toisistaan vähemmän jyrkästi kuin mitä aikaisemmin oli asian laita. Myöskin on aihetta viitata siihen, molempia prosessimenettelyjä lähentävään tekijään, että rikosprosessuaalinen opportunitteettiperiaate on voittamassa alaa.⁴¹ Sehän nimittäin merkitsee eräänlaista poikkeamista ankarasta virallisuusperiaatteesta.⁴²

Selostettu kehityssuunta tulee epäilemättä ulottamaan vaikutuksensa hallintoprosessinkin alalle. Se jyrkkä raja, joka meillä on olemassa hallinnollisten riittäisyyksien ja oikeusasioden välillä, tulee pakostakin lievenemään. Samalla tämä on omiansa aiheuttamaan käytännöllisiä vaikeuksia. Monissa tapauksissa tulee näet vaikeaksi ratkaista, onko jokin oikeussuhde yksityisoikeudellinen vai julkis-

⁴⁰ Vrt. myös *Herlitz*, Lm 1943 s. 444 ss.

⁴¹ Opportunitteettiperiaatteen soveltamisesta uudemmissa prosessilaeissa ks. esim. *Palmgren* s. 144. Meilläkin on opportunitteettiperiaatteen käyttämisalaa melkoisesti laajennettu nuorista rikoksentekijöistä 31. 5. 1940 ann. L:lla, jossa niin ikään annetaan tuomioistuimelle valta eräin edellytyksin olla tuomitsematta nuorta rikoksentekijää rangaistukseen teosta, joka sinänsä on rikos.

⁴² Vrt. myös *Sjöström*, joka katsoo, että virallisuusperiaatteesta johdettu immunitteettiperiaate ilmenee mm. RLvpA 15,1 §:stä. *Sjöström* lausuukin sanotun lainpaikan johdosta: »Statens ur ifrågavarande brott (so. virallisen syytteen alainen rikos) uppkomna straffanspråk skall följaktligen obetingat göras gällande, utan att åt de enskilde sakintressenterna medgivits någon dispositionsrätt härutinnan» (*Sjöström* s. 15). Vrt. lisäksi *Westring*, SvJT 1922 s. 227.

oikeudellinen. Ja vastaavasti ei ole helppo päätellä, onko asia selvitettävä siviiliprosessiteitse vai hallintoprosessissa. — Hallintoprosessia ja rikosprosessia lähentävänä seikkana taas on mainittava se, ulkomaalaisissa oikeusjärjestelmissä voimakkaana ilmenevä kehitysuunta, että tapahtuneen rikoksen johdosta aiheutuvista turvaamistoimenpiteistä päättäminen laajassa mitassa uskotaan tuomioistuimille eikä hallinnollisille viranomaisille. Tällainen tendenssi ei ole meidänkään oikeudellemme vieras.⁴³

⁴³ Vrt. myös *Tarjanne*, Lm 1936 s. 302 ja *Tirkkonen*, Lm 1941 s. 513 ja s. 520.

Tässä yhteydessä kosketeltakoon lyhyesti vankilaoikeutta ja sen toimintaa. Vankilaoikeutta on nähdäkseni pidettävä tuomioistuimena tämän käsitteen sekä muodollisessa että asiallisessa (aineellisessa) merkityksessä. Lähinnä se on rikosprosessuaalinen erikoistuomioistuin. (Vrt. myös *Tarjanne*, Lm 1931 s. 334 ss.; *Granfelt*, *Straffverkställigheten*, 2. painos 1939, s. 26; *Honkasalo*, *Suomen Kriminalistiyhdistyksen vuosikirja 1939* s. 29 s.; *Saarialho*, *Nordisk administrativt Tidsskrift* 1936 s. 206 s.; ja *Tirkkonen*, *Tuomionpurku*, 1937, s. 212.) Kun vankilaoikeus vaarallisista rikoksenuusijoista 27. 5. 1932 ann. L:n nojalla määrää rikoksenteikijän pakkolaitokseen, on kyseessä turvaamistoimenpide (ks. myös *Granfelt*, *Yleisen rikosoikeuden peruskurssi*, 1943, s. 68). Ja ainakin osittain turvaamistoimenpiteen luonteisena lienee pidettävä vankilaoikeuden toimintaa silloin, kun se nuorista rikoksenteikijöistä 31. 5. 1940 ann. L:n nojalla määrää rangaistuksen nuorisovankilassa kärsittäväksi. Minään tyypillisenä rangaistuksena ei näet nuorisovankilassa kärsittävää rangaistusta voitane pitää (vrt. myös *Kekomäki*, *Suomen Kriminalistiyhdistyksen vuosikirja 1939* s. 27 s. ja *sama*, Lm 1942 s. 19). Vankilaoikeuden toiminta on siis olennaisesti sellaista rikosprosessimenettelyn puitteissa tapahtuvaa toimintaa, jonka tarkoituksena on turvaamistoimenpiteistä päättäminen.