



Veli-Pekka Hautamäki

---

PERUSTUSLAIN  
AUKTORITATIIVINEN  
TULKINTA

# PERUSTUSLAIN AUKTORITATIIVINEN TULKINTA



SUOMALAISEN LAKIMIESYHDISTYKSEN JULKAISUJA  
A-sarja N:o 232

---

Veli-Pekka Hautamäki

# Perustuslain auktoritatiivinen tulkinta

Oikeusvertaileva tutkimus perustuslain tulkinnan  
auktoritatiivisista instituutioista ja niiden käyttämästä  
argumentaatiosta Suomessa ja Norjassa

Yliopistollinen väitöskirja, joka Vaasan yliopiston  
yhteiskuntatieteellisen tiedekunnan suostumuksella esitetään  
julkisesti tarkastettavaksi auditorio Kurténissa  
lauantaina, elokuun 17. päivänä 2002 klo 12.

WITH AN ENGLISH SUMMARY

*Julkaisuvaliokunta*

Raimo Lahti, puheenjohtaja

Markku Helin

Mika Hemmo

Risto Nuolimaa

Lea Purhonen, sihteeri

*Tilausosoite*

Suomalainen Lakimiesyhdistys

Kasarmikatu 23 A 17

00130 Helsinki

P. (09) 603 567, f. (09) 604 668

[sly@lakimies.org](mailto:sly@lakimies.org)

[www.lakimies.org](http://www.lakimies.org)

Verkkokirjan ISBN 978-951-855-558-5

© Suomalainen Lakimiesyhdistys ja Veli-Pekka Hautamäki

ISSN 0356-7206

ISBN 951-855-195-2

Gummerus Kirjapaino Oy, Jyväskylä 2002

---

# Esipuhe

Vanha hokema pitää tämänkin väitöskirjan osalta paikkansa – tutkimusasetelma ei ole samanlainen kuin tutkimustyötä aloitettaessa. Tiedyt peruslähtökohdat ovat kuitenkin pysytelleet mukana työn edetessä. Alun pitäenkin lähtökohta oli oikeusvertailevassa valtiosääntötutkimuksessa, johon liittyy kysymys perustuslain tulkinnasta. Tutkimuksen edetessä kysymykset hioutuivat täsmällisemmiksi ja työ muokkaantui sellaiseksi, jollaisena se nyt esillä olevan kirjan kansien välissä on luettavissa.

Erityiset kiitokset tämän väitöskirjan valmistumisesta kuuluvat ohjaajalleni professori Jaakko Husalle, joka kritiikkiä ja aikaa säästämättä on ohjannut työtä väitöskirjalta vaadittaviin puitteisiin. Hän on muutoinkin motivoinut ja kannustanut tutkijanuran alkutaipaleella. Asiantuntevaa ohjausta jokainen väitöskirjaansa tekevä tarvitsee, muuten rämpiminen tutkimuksen suossa voi muodostua turhan raskaaksi.

Väitöskirjani esitarkastajina ovat toimineet dosentti Heikki E.S. Mattila ja professori Teuvo Pohjolainen. Haluan kiittää molempia paljon aikaa ja vaivaa vievään tehtäväänsä ryhtymisestä ja niistä hyödyllisistä kommentteista, joita olen saanut.

Tutkimustyön kuluessa olen saanut käsikirjoitustani koskevia kommentteja useilta asiantuntijoilta. Niinpä haluankin kiittää professori Mikael Hidéniä, professori (emeritus) Antero Jyränkiä, professori Petri Mäntysaarta, dosentti Liisa Niemistä, professori Teuvo Pohjolaista, professori Ilkka Saraviitaa ja professori Markku Suksea kaikista niistä arvokkaista kommentteista, joita he ovat minulle antaneet.

Assistenttuuri Vaasan yliopiston julkisoikeuden (nytemmin julkisoikeuden ja sosiologian) laitoksella on mahdollistanut paitsi taloudellisen pohjan tutkimuksen tekemiselle, myös akateemisen ympäristön, jossa tutkijan on helpompi pinnistellä kohti valmista opinnäytettään. Lisäksi olen kiitollinen Oslon yliopiston julkisoikeuden instituutille, joka antoi minulle käyttöönsä tutkijankammion vanhasta arvokkaasta rakennuksestaan ja opasti tutkimusmateriaalin keräämisessä. Oslossa viettämäni pari kuukautta olivat mielenkiintoinen ja antoisa kokemus, joka samalla toi mukavasti vaihtelua tutkimusprosessiin. Eritoten haluaisin kiittää instituutin johtajaa professori Henning Jakhellnia ja professori Eivind Smithiä. Kiitoksella muistan myös Norjan korkeimman oikeuden kansliapäällikköä Gunnar Bergbytä, joka auttoi tutkimustyötäni lähettämällä pyytämäni materiaalia. Myös eduskunnan perustuslakivaliokunnan henkilöstö avusti minua aineiston hankinnassa, joten suuri kiitos heille.

Oleskeluni Oslossa mahdollisti Nordisk Forskerutdanningsakademin (NorFA) myöntämä apuraha. Lisäksi olen saanut tukea Suomalais-norjalaiselta kulttuurirahastolta. Suomalainen Lakimiesyhdistys on ottanut väitöskirjani julkaistavakseen arvostetussa sarjassaan. Gummeruksen Kirjapainon asiantuntemus on taannut korkeatasoisen kirjallisen painoasun tutkimukselle. Kiitän mainittuja tahoja.

Hallintotieteiden ylioppilas Terhi Valtonen avusti tutkimuksen viimeistelytyössä, kiitokseni hänellekin. Kiitokset kuuluvat lisäksi monelle muulle tässä mainitsemattomalle henkilölle, jotka jollain tavoin ovat helpottaneet työtäni.

Lopuksi on paikallaan kiittää myös minulle läheisiä ihmisiä. Vanhemmiltani olen saanut jatkuvaa tukea ja kannustusta. Minnaa saan kiittää siitä, että elämällä on myös toinen puoli tutkimustyön ohessa.

Vaasassa toukokuulla 2002

*Veli-Pekka Hautamäki*

---

# Sisällys

ESIPUHE .....	V
SISÄLLYS .....	VII
LÄHTEET .....	XI
LYHENTEET .....	XXXI
1. JOHDANTO .....	1
1.1. Tutkimuksen aiheesta .....	1
1.2. Tutkimusongelma .....	6
1.2.1. Kysymysten muodostaminen .....	6
1.2.2. Käsitteellinen viitekehys .....	8
1.2.3. Tulkintateoreettiset lähtökohdat ja rajaukset sekä esimerkkitapausten valinta .....	9
1.3. Tutkimuksen lähestymistapa .....	13
1.3.1. Oikeusvertailun ominaispiirteistä .....	13
1.3.2. Tertium comparationis .....	18
1.3.3. Oikeuden voimassaolokäsityksen merkityksestä .....	20
1.4. Tutkimuksen rakenne .....	21
2. TEOREETTISET LÄHTÖKOHDAT ANALYYTTISEN VERTAILUKEHIKON RAKENTAMISEKSI .....	25
2.1. Valtiosääntö .....	25
2.1.1. Valtiosääntöoikeuden yleiset opit erityisesti oikeuslähdeopin osalta .....	25
2.1.2. Oikeuslähdeoppi Suomessa ja Norjassa .....	33
2.1.3. Mitä valtiosäännöllä ymmärretään? .....	35
2.1.4. Perustuslaki valtiosäännön ytimenä .....	38
2.1.5. Kansainvälisen oikeuden asema .....	46
2.1.6. Ylikansallinen konstituutio .....	50
2.2. Tulkinnan teoria .....	52
2.2.1. Tulkinnan lähtökohtia .....	52
2.2.2. Mitä tulkinta on? .....	53
2.2.2.1. Tulkinnasta yleensä .....	53
2.2.2.2. Erityisesti perustuslain tulkinnasta .....	58
2.2.3. Tulkintamenetelmistä .....	64
2.2.4. Tulkinnan argumentaatio .....	71



2.2.5. Perustuslainmukaisuuden valvonta – keskeinen tulkinnan ilmenemismuoto .....	76
2.2.6. Tulkitsijan auktoriteetti .....	79
2.2.7. Kokoavia näkökohtia .....	82
<b>3. PERUSTUSLAIN AUKTORITATIIVISEN TULKINNAN HISTORIALLINEN KONTEKSTI .....</b>	<b>85</b>
3.1. Valtiosääntöhistorian päälinjat perustuslain tulkinnan osalta Suomessa .....	85
3.1.1. Perustuslakitulkinat vähäisiä Ruotsin vallan aikana .....	85
3.1.2. Tulkintakiistoja autonomian ajalla .....	87
3.1.3. Tulkintoja uusista perustuslaeista itsenäisyyden ajan alussa .....	92
3.1.4. Poikkeustilasääntelystä perustuslakiuudistukseen .....	94
3.2. Valtiosääntöhistorian päälinjat perustuslain tulkinnan osalta Norjassa .....	98
3.2.1. Ajatus itsenäisyydestä ja perustuslaista viriää .....	98
3.2.2. Tulkintakiistoja suurkäräjien ja kuninkaan välillä .....	99
3.2.3. Omaisuudensuojan tulkinta keskeisessä osassa ennen toista maailmansotaa .....	104
3.2.4. Tulkintaa itsenäisyyden puolesta ja perustuslaintulkinnan ”renessansi” Høyesterettissä .....	105
<b>4. VALTIOSÄÄNNÖN SISÄLTÖ SUOMESSA JA NORJASSA .....</b>	<b>109</b>
4.1. Valtiosäännön sisältö Suomessa .....	109
4.1.1. Muodollinen valtiosääntö ja sen erityispiirteet .....	109
4.1.2. Varauksellisuus valtiosääntöisen tapaoikeuden osalta .....	111
4.1.3. Kansainvälisen oikeuden asema .....	115
4.1.4. EY-oikeus ja valtiosääntö .....	117
4.2. Valtiosäännön sisältö Norjassa .....	119
4.2.1. Muodollinen valtiosääntö: Grunnlov .....	119
4.2.2. Valtiosääntöisen tapaoikeuden merkittävä asema .....	120
4.2.3. Periaate kansallisen oikeuden etusijasta .....	125
4.2.4. EY-oikeus ei suoraan vaikuta valtiosääntöön .....	128
<b>5. PERUSTUSLAIN AUKTORITATIIVINEN TULKINTA SUOMESSA .....</b>	<b>131</b>
5.1. Ketkä tulkitsevat perustuslain säännöksiä? .....	131
5.1.1. Tulkinta ennen lain säätämistä .....	131
5.1.2. Perusoikeuksien valvonta avaa mahdollisuuksia tulkintaan .....	133

5.2.	Perustuslakivaliokunta perustuslain auktoritatiivisena tulkitsijana .....	138
5.2.1.	Toimivalta, tehtävät ja kokoonpano .....	138
5.2.2.	Perustuslakivaliokunnan mietinnöt ja lausunnot .....	140
5.2.3.	Tulkintakäytäntö .....	146
5.2.3.1.	Hinnantasausmaksun veroluonteisuus (PeVL 10/1955 vp) .....	147
5.2.3.2.	Yleisradiotoiminnan toimilupajärjestelmä (PeVL 8/1961 vp) .....	148
5.2.3.3.	Kansanedustajan aloiteoikeus (PeVM 17/1980 vp) .....	151
5.2.3.4.	Maanpuolustusvelvollisuuden ala (PeVL 9/1985 vp) .....	157
5.2.3.5.	Hallitusmuodon työllisyys säännöksen tulkinta (PeVL 32/1992 vp) .....	161
5.2.3.6.	EY-liittymissopimuksen voimaansaattamislain säätämisjärjestys (PeVL 14/1994 vp) .....	164
5.2.3.7.	Perusoikeusuudistus (PeVM 25/1994 vp) .....	170
5.2.3.8.	Rikosten selvittäminen (PeVL 2/1996 vp) .....	174
5.2.3.9.	Järjestyksenvalvojan voimankäyttöoikeus (PeVL 44/1998 vp) .....	179
5.2.3.10.	Rikollisjärjestykseen kuulumisen rangaistavuus (PeVL 10/2000 vp) .....	184
5.3.	Tulkintadoktriinin hahmotus .....	188
5.3.1.	Perustuslakivaliokunta nojaa omaan käytäntöönsä .....	188
5.3.2.	Asiantuntijalausunnot .....	192
5.3.3.	Oppeja perustuslain tulkinnasta .....	194
6.	PERUSTUSLAIN AUKTORITATIIVINEN TULKINTA NORJASSA .....	199
6.1.	Ketkä tulkitsevat perustuslain säännöksiä? .....	199
6.1.1.	Perustuslainvastaisuudet pyritään kitkemään pois lainvalmistelussa .....	199
6.1.2.	Tuomioistuimien dominoi perustuslain tulkintaa .....	200
6.2.	Høyesterett perustuslain auktoritatiivisena tulkitsijana .....	203
6.2.1.	Toimivalta, tehtävät ja kokoonpano .....	203
6.2.2.	Høyesterettin ratkaisut .....	207
6.2.3.	Tulkintakäytäntö .....	210
6.2.3.1.	Tapaus Hvalolje (Rt. 1952 s. 1089) .....	211
6.2.3.2.	Kultaklausuuli (Rt. 1962 s. 369) .....	212
6.2.3.3.	Rantalaki (Rt. 1970 s. 67) .....	214
6.2.3.4.	Tapaus Kløfta (Rt. 1976 s. 1) .....	217

6.2.3.5.	Tapaus Hoaas (Rt. 1980 s. 52).....	220
6.2.3.6.	Tapaus Børre Knudsen (Rt. 1983 s. 1004) .....	223
6.2.3.7.	Liturgiatapaus (Rt. 1987 s. 473).....	225
6.2.3.8.	Tapaus Borthen (Rt. 1996 s. 1415) .....	228
6.2.3.9.	Tapaus Oljestreik (Rt. 1997 s. 580) .....	230
6.2.3.10.	Tapaus Kjuus (Rt. 1997 s. 1821) .....	233
6.3.	Tulkintadoktriinin hahmotus .....	236
6.3.1.	Teleologisuus korostuu .....	236
6.3.2.	Alempien tuomioistuinten ratkaisut .....	239
6.3.3.	Perustuslain säännösten eriarvoisuus .....	240
7.	VERTAILU JA JOHTOPÄÄTÖKSET .....	245
7.1.	Norja Suomea perustuslakikonservatiivisempi .....	245
7.2.	Valtiosääntöinen tapaoikeus korostuu Norjassa .....	251
7.3.	Perustuslakivaliokunta ja Høyesterett auktoritatiivisia perustuslain tulkitsijoita .....	259
7.4.	Tulkintatapaukset ja tulkintadoktriini .....	266
7.5.	Vertailu lähestymistapana: tutkimuksen arviointi .....	272
	ENGLISH SUMMARY .....	277
	ASIAHAKEMISTO .....	289

---

# Lähteet

## Kirjallisuus

- Aalto*, Pekka: Eurooppaoikeus. Teoksessa EIF VI, p. 221. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja C-sarja n:o 29, Helsinki 1998.
- Aarnio*, Aulis: Oikeussäännösten tulkinnasta. Juridica, Helsinki 1982.
- Aarnio*, Aulis: Laintulkinnan teoria. Lakimiesliiton Kustannus, Helsinki 1989.
- Aarnio*, Aulis: Kansainvälinen yhdentymisen ja oikeuslähdeoppi. Teoksessa Euroopan integraatio ja Suomen oikeus, s. 73–90. Toim. Seppo Laakso. Tampereen yliopiston julkisoikeuden laitos, Tampere 1991.
- Aarnio*, Aulis: Juridinen tulkinta. Teoksessa EIF VII, p. 238–253. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja C-sarja n:o 30, Helsinki 1999.
- Akehurst*, Michael: A Modern Introduction to International Law. Sixth edition. Routledge, London and New York 1992.
- Alasuutari*, Pertti: Laadullinen tutkimus. 3. painos. Vastapaino, Tampere 1994.
- Alexy*, Robert: A Theory of Legal Argumentation. Translated by Ruth Adler and Neil MacCormick. Clarendon Press, Oxford 1989.
- Alexy*, Robert & Ralf Dreier: Statutory Interpretation in Federal Republic of Germany. Teoksessa Interpreting Statutes – A Comparative Study, s. 73–121. Ed. by D. Neil MacCormick & Robert S. Summers. Dartmouth, Aldershot etc. 1991.
- Alexy*, Robert & Ralf Dreier: Precedent in the Federal Republic of Germany. Teoksessa Interpreting Precedents – A Comparative Study, s. 17–64. Ed. by D. Neil MacCormick & Robert S. Summers. Ashgate Dartmouth, Aldershot etc. 1997.
- Anckar*, Dag: Konstitutionalismi poliittisena ilmiönä ja tutkimuskohteena. Poliitiikka 1995 s. 3–9.
- Andenæs*, Johs.: Høyesterett som politisk organ. LoR 1965 s. 22–43. (Andenæs 1965 a)
- Andenæs*, Johs.: Jus og politikk. LoR 1965 s. 456–463. (Andenæs 1965 b)
- Andenæs*, Johs.: Rettssaken mot Quisling. LoR 1988 s. 326–335.
- Andenæs*, Johs.: Statsforfatningen i Norge. 8. utgave. Tano, Oslo 1998.
- Andreassen*, Jens Edvin: Kløftadommens betydning etter at prisforskriftene av 25. oktober 1974 trådte i kraft. LoR 1981 s. 133–139.
- Andreassen*, Jens Edvin: Stat og kirke. Noen refleksjoner om forholdet mellom stat og kirke med utgangspunkt i Børre Knudsen -saken. LoR 1984 s. 183–198.
- Angelo*, A. H. & Rosemary Gordon: New Zealand. Introduction. Sarjassa Constitutions of the Countries of the World, New Zealand, Introduction February 1999 s. i–x. Ed. by Gisbert H. Flanz. Oceana Publications, Dobbs Ferry (NY) 1999.
- Antieau*, Chester James: Constitutional Construction. Oceana, London etc. 1982.
- Aristoteles*: Poliitiikka. Suomentanut A.M. Anttila, selitykset laatinut Juha Sihvola. Gaudeamus, i.p 1991.
- Aubert*, Vilhelm: Continuity and Development – In Law and Society. Norwegian University Press, Oslo 1989.
- Backer*, Inge Lorange: Ombudsmannen og ombudsordninger. LoR 1993 s. 3–29.
- Bagge*, Sverre: Borgerkrig og statsutvikling i Norge i middelalderen. Historisk Tidsskrift 1986 s. 145–197.

- Bankowski, Zenon & D. Neil MacCormick & Robert S. Summers & Jerzy Wróblewski*: On Method and Methodology. Teoksessa *Interpreting Statutes – A Comparative Study*, s. 9–27. Ed. by D. Neil MacCormick and Robert S. Summers. Dartmouth, Aldershot etc. 1991. (Bankowski ym. 1991)
- Beatty, David M.*: The Forms and Limits of Constitutional Interpretation. *The American Journal of Comparative Law* 2001 s. 79–120.
- Bell, John*: French Constitutional Law. Clarendon Press, Oxford 1992.
- Bengtsson, Bertil*: Den svenska grundlagen och domstolarna. *Jussens Venner* 1998 s. 56–65.
- Björne, Lars*: Oikeusjärjestelmän kehityksestä. Toinen uudistettu painos. Lakimiesliiton Kustannus, Helsinki 1986.
- Blume, Peter*: Til en ny retskildelære. *TfR* 1990 s. 863–892.
- Blume, Peter*: Tanskan oikeus. Teoksessa EIF VI, p. 823–833. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja C-sarja n:o 29, Helsinki 1998.
- Boe, Erik*: Innføring i juss. Bind 1: Juridisk tenkning og retskildelære. Tano, Oslo 1993. (Boe 1993 a)
- Boe, Erik*: Innføring i juss. Bind 2: Statsrett og forvaltningsrett. Tano, Oslo 1993. (Boe 1993 b)
- Boe, Erik*: Lovers grunnlovsmessighet. *Jussens Venner* 1998 s. 4–36.
- Bogdan, Michael*: Comparative Law. Kluwer & Norstedts Juridik & Tano, i.p 1994.
- Bratholm, Anders*: Jus og politikk. *LoR* 1966 s. 97–117.
- Broms, Bengt*: Kansainvälinen oikeus. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja B-sarja N:o 182, Helsinki 1978.
- Broms, Bengt*: 11 § Kansainvälinen oikeus. Teoksessa *Johdatus Suomen oikeusjärjestelmään. 2 Rikos- ja prosessioikeus sekä julkisoikeus*. Toim. Pekka Timonen. Lakimiesliiton Kustannus, Helsinki 1996.
- Brown, Neville L. & John S. Bell*: French Administrative Law. Fifth edition. Clarendon Press, Oxford 1998.
- Brugger, Winfried*: Legal Interpretation, Schools of Jurisprudence, and Anthropology: Some Remarks From a German Point of View. *The American Journal of Comparative Law* 1994 s. 395–421.
- von Brünneck, Alexander*: Verfassungsgerichtsbarkeit in den westlichen Demokratien. *Nomos*, Baden-Baden 1992.
- Brusiin, Otto*: Oikeusvertailusta. *LM* 1954 s. 434–446.
- Bugge, Hans Chr.*: ”Constitution” and ”Constitutional Law” in Norway. Teoksessa *Constitutional Justice under Old Constitutions*, s. 293–310. Ed. by Eivind Smith. Kluwer Law International, Netherlands 1995.
- Bull, Thomas*: Mötes- och demonstrationsfriheten. En statsrättslig studie av mötes- och demonstrationsfrihetens innehåll och gränser i Sverige, Tyskland och USA. *Skrifter från Juridiska fakulteten i Uppsala*. Iustus Förlag, Uppsala 1997.
- van Caenegem, R. C.*: An Historical Introduction to Western Constitutional Law. Press Syndicate of the University of Cambridge, Cambridge 1995.
- Cappelletti, Mauro & William Cohen*: Comparative Constitutional Law. Cases and Materials. Bobbs-Merril, USA 1979.
- Castberg, Frede*: Perustuslaki ja oikeudellinen selvittely Norjassa. *LM* 1945 s. 412–419.
- Castberg, Frede*: Riksrätt. *LoR* 1963 s. 397–399.
- Castberg, Frede*: Norges statsforfatning I. Tredje utgave. Universitetsforlaget, Oslo 1964. (Castberg 1964 a)
- Castberg, Frede*: Norges statsforfatning II. Tredje utgave. Universitetsforlaget, Oslo 1964. (Castberg 1964 b)
- Comparative Constitutional Federalism: Europe and America*. Ed. by Mark Tushnet. Greenwood Press, New York 1990.

- Comparative Legal Cultures: Legal Cultures 1. Ed. by Csaba Varga. The International Library of Essays in Law & Legal Theory. Dartmouth, Aldershot, Hong Kong, Singapore, Sydney 1992.
- de Cruz*, Peter: Comparative Law in a Changing World. Cavendish Publishing Limited, London 1995.
- Curtin*, Deidre & Ige Dekker: The EU as a 'Layered' International Organization: Institutional Unity in Disguise. Teoksessa *The Evolution of EU Law*, s. 83–136. Ed. by Paul Craig & Gráinne de Búrca. Oxford University Press, Oxford 1999.
- Curtis*, Michael: The Constitution of the United Kingdom. Sarjassa *Constitutions of the Countries of the World, United Kingdom*, Booklet 1 July 1992 s. 63–67. Ed. by Albert P. Blaustein & Gisbert H. Flanz. Oceana Publications, Dobbs Ferry (NY) 1992.
- Delpérée*, Francis: Complementary Sources to Old Constitutional Texts. Teoksessa *Constitutional Justice under Old Constitutions*, s. 253–265. Ed. by Eivind Smith. Kluwer Law International, Netherlands 1995.
- Detter*, Ingrid: *The International Legal Order*. Dartmouth, Aldershot, etc. 1994.
- Dogan*, Mattei & Dominique Pelassy: *How to Compare Nations. Strategies in comparative politics*. Second edition. Chatham, New Jersey 1990.
- Dolva*, Trond: Internasjonale menneskerettighetskonvensjoner og intern norsk rett. TfR 1990 s. 121–133.
- Eckhoff*, Torstein: Utviklingslinjer i norsk statsstyre og forfatningsrett 1814–1964. TfR 1964 s. 171–231.
- Eckhoff*, Torstein: Høyesterett som grunnlovens vokter. Teoksessa *Makt og motiv*, s. 182–207. Et festskrift til Jens Arup Seip. Oslo 1975.
- Eckhoff*, Torstein: *Rettskildelære*. 3. utgave. Tano, Oslo 1993.
- Eerola*, Risto: Perustuslakivaliokunnan lausunnoista ministerivastuasioissa. Teoksessa *Turun yliopiston oikeustieteellinen tiedekunta 30 vuotta*, s. 23–39. Turku 1991.
- Eerola*, Risto: Taannehtivan rikoslain kiellosta Suomen valtiosääntöoikeudessa. Teoksessa *Juhlajulkaisu Antero Jyränki*, s. 7–20. Turun yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan julkaisuja. A. Juhlajulkaisut N:o 5. Turku 1993.
- EGgen*, Kyrre: Kjuus-saken – rasediskriminering og ytringsfrihet. LoR 1998 s. 259–275.
- Elazar*, Daniel J.: Constitution-making: The Pre-eminently Political Act. Teoksessa *The Politics of Constitutional Change in Industrial Nations*, s. 232–248. Ed. by Keith G. Banting & Richard Simeon. MacMillan, London 1985.
- Eleftheriadis*, Pavlos: Aspects of European Constitutionalism. *European Law Review* 1996 s. 32–42.
- Eng*, Svein: Precedent in Norway. Teoksessa *Interpreting Precedents – A Comparative Study*, s. 189–217. Ed. by D. Neil MacCormick & Robert S. Summers. Ashgate Dartmouth, Aldershot etc. 1997.
- Erich*, Rafael: Valtiosääntöjen säätäminen ja muuttaminen I–II. WSOY, Porvoo 1909.
- Eriksson*, Lars D.: Kritik, moral och rätt. Helsingin yliopiston julkisoikeuden laitoksen julkaisuja D:11. Helsinki 1992.
- Eriksson*, Lars D.: Poliitiikan tutkimus. Teoksessa EIF V, p. 774–780. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja C-sarja n:o 28, Helsinki 1997.
- Evju*, Stein: Arbeidsretten i ny rolle. LoR 1978 s. 241–242.
- Favoreu*, Louis: *Les Cours constitutionnelles*. Presses Universitaires de France, Paris 1986.
- Finer*, S.E. & Vernon Bogdanor & Bernard Rudden: *Comparing Constitutions*. Clarendon Press, Oxford 1995. (Finer ym. 1995)
- Finn*, John E.: *Constitutions in Crisis. Political Violence and the Rule of Law*. Oxford University Press, Oxford 1991.
- Fleischer*, Carl August: Prinsipper for grunnlovsfortolkning. LoR 1969 s. 433–452.

- Fleischer*, Carl August: Strandlovdommen. LoR 1970 s. 209–223.
- Fleischer*, Carl August: Grunnlovens § 97. Jussens Venner 1975 s. 183–251.
- Fleischer*, Carl August: Grunnlovens § 105. Jussens Venner 1986 s. 1–23.
- Fleischer*, Carl August: Rettskilder. Ad Notam Gyldendal, Oslo 1995.
- Fleischer*, Carl August: Studier i folkerett. Universitetsforlaget, Oslo 1997.
- Fleischer*, Carl August: Folkerett. 7. utgave. Universitetsforlaget, Oslo 2000.
- Fliflet*, Arne: Sivilombudsmannen – ”Stortingets tillitsmann” og ”folkets forsvarer”. LoR 1993 s. 30–61.
- Fliflet*, Arne: Studiebok i statsforfatningsrett. Kilder og debattstoff fra stats- og rettspraksis. Universitetsforlaget, Oslo 1998.
- Foster*, Nigel G.: The German Constitution and E.C. Membership. Public Law 1994 s. 392–408.
- Glenn*, H. Patrick: Legal Traditions of the World. Oxford University Press, Oxford 2000.
- Grossfeld*, Bernhard: The Strength and Weakness of Comparative Law. Translated by Tony Weir. Clarendon Press, Oxford 1990.
- Halila*, Aimo: Tanskan ja Norjan historia. Gaudeamus, i.p 1972.
- Harden*, Ian: The Constitution of the European Union. Public Law 1994 s. 609–624.
- Haug*, Eldbjørg: Erik av Pommerns norske kroning nok en gang. Historisk Tidsskrift 1995 s. 492–508.
- Hautamäki*, Veli-Pekka: Tavoitesäänökset hallinnollisessa päätöksenteossa. Vaasan yliopiston julkaisuja. Tutkimuksia 224, Julkisoikeus 2. Vaasa 1999.
- Hautamäki*, Veli-Pekka: Suomen perustuslaki ja symbolit. LM 2001 s. 248–260. (Hautamäki 2001 a)
- Hautamäki*, Veli-Pekka: Perustuslakivaliokunnan lausunnoista vuosikirja? Oikeus 2001 s. 387–390. (Hautamäki 2001 b)
- Helgesen*, Jan E.: Om den såkalte ”kontitusjonelle sedvanerett.” Jussens Venner 1977 s. 193–240.
- Helgesen*, Jan E.: Interpretation or Reinterpretation? Property Rights in Contemporary Court Practice. Teoksessa Constitutional Justice under Old Constitutions, s. 205–225. Ed. by Eivind Smith. Kluwer Law International, Netherlands 1995.
- Helin*, Markku: Reaaliset argumentit. Teoksessa EIF VII, p. 987–989. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja C-sarja n:o 30, Helsinki 1999.
- Helset*, Per & Bjørn Stordrange: Norsk statsforfatningsrett. Ad Notam Gyldendal, Oslo 1998.
- Hentilä*, Seppo: Itsenäistymisestä jatkosodan päättymiseen 1917–1944. Teoksessa Suomen poliittinen historia 1809–1999, s. 97–206. 3. uudistettu painos. Kirjoittaneet Osmo Jussila & Seppo Hentilä & Jukka Nevakivi. WSOY, Porvoo, Helsinki, Juva 2000.
- Herala*, Nina: Toimivallanjako Pohjoismaiden kaavoituksessa. Acta Wasaensia N:o 55, Julkisoikeus 1. Vaasa 1997.
- Hidén*, Mikael: Lakien perustuslainmukaisuuden tutkiminen (HM 92 §). LM 1964 s. 587–595.
- Hidén*, Mikael: Säädosvalvonta Suomessa I. Eduskuntalait. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja A-sarja N:o 108, Helsinki 1974.
- Hidén*, Mikael: ”... antaa perusteltu lausunto siitä, onko ...” Perustuslakivaliokunnan VJ 80 §:n mukaisesti antaman mietinnön n:o 17/80 vp herättämiä ensivaikutelmia. LM 1980 s. 586–618.
- Hidén*, Mikael: Tulkinnan muuttaminen valtiosäännön kehittämiskeinona. Poliitikka 1983 s. 377–388.
- Hidén*, Mikael: Perusoikeuksien ottamisesta vakavasti. Erään tapauksen virittämiä ajatuksia argumenteista ja niiden relevanssista. Teoksessa Juhlakirja Jaakko Pajula I, s. 129–136. Kansaneläkelaitos, Helsinki 1989.
- Hidén*, Mikael: Perusoikeusluokitukset. Teoksessa EIF V, p. 739–744. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja C-sarja n:o 28, Helsinki 1997.
- Hidén*, Mikael: Övervakningen av lagarnas grundlagsenlighet i Finland. Jussens Venner 1998 s. 66–77.

- Hidén, Mikael*: Perusoikeuksien yleisiä kysymyksiä. Teoksessa *Perusoikeudet Suomessa*, s. 1–27. Toim. Liisa Nieminen. Lakimiesliiton Kustannus, Helsinki 1999.
- Hidén, Mikael & Ilkka Saraviita*: Valtiosääntöoikeuden pääpiirteet. Kuudes, uudistettu painos. Lakimiesliiton Kustannus, Helsinki 1994.
- Hobbes, Thomas*: *Leviathan*. Ed. by Richard Tuck. Cambridge University Press, Cambridge 1991.
- van Hoecke, Mark & Mark Warrington*: *Legal Cultures, Legal Paradigms and Legal Doctrine: Towards a New Model for Comparative Law*. *International and Comparative Law Quarterly* 1998 s. 495–536.
- Holmström, Barry*: Domstolar och demokrati. Den tredje statsmaktens politiska roll i England, Frankrike och Tyskland. *Acta Universitatis Upsaliensis. Skrifter utgivna av Statsvetenskapliga föreningen i Uppsala*, 130. Uppsala 1998.
- Husa, Jaakko*: Julkisoikeudellinen tutkimus. Tutkimus julkisoikeudessa harjoitettavan oikeusdogmatiikan metodologiasta. *Acta Universitatis Lapponiensis N:o 4*. Finnpublishers, Tampere 1995.
- Husa, Jaakko*: Yleinen valtiosääntöoikeus. Joensuu 1997. (Husa 1997 a)
- Husa, Jaakko*: Law in Constitutional Comparative Law. *JFT* 1997 s. 407–423. (Husa 1997 b)
- Husa, Jaakko*: Johdatus oikeusvertailuun. Lakimiesliiton Kustannus, Helsinki 1998. (Husa 1998 a)
- Husa, Jaakko*: Lakien perustuslainmukaisuuden valvonta ja valtiosääntöuudistus. *DL* 1998 s. 183–215. (Husa 1998 b)
- Husa, Jaakko*: Perusoikeudet valtiosääntöoikeudessa ja valtiosääntöoikeustieteessä. Teoksessa *Perusoikeudet Suomessa*, s. 273–311. Toim. Liisa Nieminen. Lakimiesliiton Kustannus, Helsinki 1999. (Husa 1999 a)
- Husa, Jaakko*: Oikeudellisten siirännäisten ongelmallisuus – esimerkkinä oikeussystematiikka ja hallintolainkäytön organisointi. *LM* 1999 s. 376–397. (Husa 1999 b)
- Husa, Jaakko*: Lakien perustuslainmukaisuuden valvonta pohjoismaissa. *DL* 1999 s. 776–798. (Husa 1999 c)
- Husa, Jaakko*: Constitutional Foundation of the Legal System and Community Law: Costa v. ENEL Revisited. *Förvaltningsrättslig tidskrift* 1999 s. 155–179. (Husa 1999 d)
- Husa, Jaakko*: Montesquieu's Separation of Powers and the Semi-presidential Constitution – Finland's Past and Future? *TfR* 1999 s. 904–920. (Husa 1999 e)
- Interpreting Statutes: A Comparative Study*. Ed. by D. Neil MacCormick & Robert S. Summers. Dartmouth, Aldershot etc. 1991.
- Ipsen, Jörn*: *Richterrecht und Verfassung*. Duncker & Humblot, Berlin 1975.
- Jackson, Vicki & Mark Tushnet*: *Comparative Constitutional Law*. Foundation Press, New York 1999.
- Jansson, Jan-Magnus*: Hajaannuksesta yhteistoimintaan. Suomalaisen parlamentarismien vaiheita. *Gaudeamus*, i.p 1993.
- Jellinek, Georg*: *Allgemeine Staatslehre*. Zweite, durchgesehene und vermehrte Auflage. Verlag von O. Häring, Berlin 1905.
- Joutsamo, Kari & Pekka Aalto & Heidi Kaila & Antti Maunu*: *Eurooppaoikeus*. 3. uudistettu painos. Lakimiesliiton Kustannus, Helsinki 2000. (Joutsamo ym. 2000)
- Jussila, Osmo*: Suomen perustuslait venäläisten ja suomalaisten tulkintojen mukaan 1808–1863. Historiallisia tutkimuksia LXXVII. Suomen Historiallinen Seura, Helsinki 1969.
- Jussila, Osmo*: Suomi suuriruhtinaskuntana 1809–1917. Teoksessa *Suomen poliittinen historia 1809–1999*, s. 9–96. 3. uudistettu painos. Kirjoittaneet Osmo Jussila & Seppo Hentilä & Jukka Nevakivi. WSOY, Porvoo, Helsinki, Juva 2000.
- Juikkala, Eino*: Luentoja Suomen valtiojärjestyksen historiasta. *Gaudeamus*, i.p 1972.
- Jyränki, Antero*: Yleisradio ja sananvapaus. Tutkimus valtionvalvonnasta ja sananvapaudesta yleisradiotoiminnassa. Tammi, Helsinki 1969.



- Jyränki*, Antero: Perustuslaki ja yhteiskunnan muutos. Tutkimus varallisuusoukeuksien ja taloudellisen toiminnan vapauden perustuslainsuojan kehittymisestä tulkinnan avulla v. 1863–1919. Tammi, Helsinki 1973.
- Jyränki*, Antero: Kontinuiteetti, legaliteetti, stabiliteetti. Teoksessa Oikeustiede – Jurisprudentia V, s. 7–53. Suomalainen Lakimiesyhdistys, Helsinki 1974.
- Jyränki*, Antero: Perustuslain tulkinnasta ja tulkinnan muuttamisesta. Poliitikka 1983 s. 389–407.
- Jyränki*, Antero: Lakien laki. Perustuslaki ja sen sitovuus eurooppalaisessa ja pohjoisamerikkalaisessa oikeusajattelussa suurten vallankumousten kaudelta toiseen maailmansotaan. Lakimiesliiton Kustannus, Helsinki 1989.
- Jyränki*, Antero: Euroopan ihmisoikeussopimus ja Suomi. Luonnos kokonaisvaltaiseksi tarkasteleksi. Teoksessa Turun yliopiston oikeustieteellinen tiedekunta 30 vuotta, s. 153–176. Turku 1991.
- Jyränki*, Antero: Euroopan unioni ja Suomen valtiosääntö. Teoksessa Oikeustiede – Jurisprudentia XXIX, s. 9–83. Suomalainen Lakimiesyhdistys, Helsinki 1996.
- Jyränki*, Antero: Valtiosääntö. Teoksessa EIF V, p. 1064–1079. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja C-sarja n:o 28, Helsinki 1997. (Jyränki 1997 a)
- Jyränki*, Antero: Hallitusmuodon 33 a § ja ratio constitutionis – Mitä valtuuksia siirrettiin tasavallan presidentiltä valtioneuvostolle? Teoksessa Oikeustiede – Jurisprudentia XXX, s. 100–124. Juhlajulkaisu Aulis Aarnio. Suomalainen Lakimiesyhdistys, Helsinki 1997. (Jyränki 1997 b)
- Jyränki*, Antero: Valta ja vapaus. Toinen painos. Lakimiesliiton Kustannus, Helsinki 1998.
- Jyränki*, Antero: Vuosien 1970–74 valtiosääntökomitea: mitkä tavoitteet ovat toteutuneet. LM 1999 s. 856–866.
- Jyränki*, Antero: Uusi perustuslakimme. Iura Nova, Turku 2000.
- Jääskeläinen*, Mauno: Sodanjälkeinen eduskunta (Valtiopäivät 1945–1963). Teoksessa Suomen kansanedustuslaitoksen historia, osa VIII. Eduskunnan historiakomitea, Helsinki 1980.
- Karapuu*, Heikki: Perusoikeudet ja niiden toteuttaminen. LM 1999 s. 867–877.
- Kastari*, Paavo: Valtiosääntöoikeuden ja sen tutkimisen erikoisluonteesta. LM 1956 s. 770–790.
- Kastari*, Paavo: Perustuslainsäätämisyjärjestyksen varhaisvaiheista ja sen käyttämistarkoitusten kehittymisestä. LM 1960 s. 75–108. (Kastari 1960 a)
- Kastari*, Paavo: Jos poikkeus perustuslaista on säädettävissä vain määränemmistöllä, niin missä järjestyksessä tällaisen poikkeuslain edelleen muuttamisesta on säädettävä? LM 1960 s. 944–961. (Kastari 1960 b)
- Kastari*, Paavo: The Historical Background of Finnish Constitutional Ideas. Scandinavian Studies in Law, Volume 7, 1963 s. 63–77.
- Kastari*, Paavo: Korkeimpien oikeuksiemme aseman muodostuminen ja kysymys lakien perustuslainmukaisuuden tutkimisesta. LM 1964 s. 909–921.
- Kastari*, Paavo: Valtiojärjestyksemme oikeudelliset perusteet. WSOY, Porvoo 1969.
- Kastari*, Paavo: Kansalaisvapauksien perustuslainturva. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja B-sarja N:o 164, Helsinki 1972.
- Kastari*, Paavo: Suomen valtiosääntö. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja B-sarja N:o 179. Lainopillisen ylioppilastiedekunnan kustannustoimikunta, Helsinki 1977.
- Kekkonen*, Jukka: Merkantilismista liberalismiin. Oikeushistoriallinen tutkimus elinkeinovapauden syntytaustasta Suomessa vuosina 1855–1879. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja A-sarja N:o 172, Helsinki 1987.
- Kekkonen*, Jukka: Suomen oikeuskulttuurin suuri linja 1898–1998. Teoksessa Suomen oikeuskulttuurin suuri linja – Suomalainen Lakimiesyhdistys 100 vuotta, s. 1–183. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja C-sarja N:o 32, Helsinki 1998.
- Kelsen*, Hans: Puhdas oikeusoppi. Suomentanut Olli Nikkola. WSOY, Porvoo 1968.

- Kilpeläinen, Karla*: Ordre public. Teoksessa EIF VI, p. 674–676. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja C-sarja n:o 29, Helsinki 1998.
- von Kimmel, Adolf*: Die Verfassungen der EG-Mitgliedstaaten. Deutscher Taschenbuch Verlag, München 1990.
- Kjønstad, Asbjørn*: Trykderettigheter, Grunnloven og Høyesterett. LoR 1997 s. 243–292.
- Klami, Hannu Tapani*: Oikeushistoriallisesta ja oikeusvertailevasta tutkimusintressistä. LM 1976 s. 582–592.
- Klami, Hannu Tapani*: Oikeustaistelijat: Suomen oikeustiede Venäjän vallan aikana. WSOY, Porvoo 1977.
- Klami, Hannu Tapani*: Finalistinen oikeusteoria: tutkimus oikeudellisen päätöksenteon ja oikeusnormipropositioiden tavoitteellisesta justifiointista ja kontrollista. Turun yliopiston yksityisoikeuden laitoksen julkaisuja, A-Sarja N:o 19. Turku 1979.
- Klami, Hannu Tapani*: 1 § Johdanto. Teoksessa Johdatus Suomen oikeusjärjestelmään. 1 yksityisoikeus. Toim. Pekka Timonen. Lakimiesliiton kustannus, Helsinki 1996.
- Klami, Hannu Tapani*: Argumentaatiomenetelmät. Teoksessa EIF VII, p. 19–22. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja C-sarja n:o 30, Helsinki 1999. (Klami 1999 a)
- Klami, Hannu Tapani*: Normitehokkuus. Teoksessa EIF VII, p. 520–523. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja C-sarja n:o 30, Helsinki 1999. (Klami 1999 b)
- Klami, Hannu Tapani*: Tapaoikeus. Teoksessa EIF VII, p. 1135–1137. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja C-sarja n:o 30, Helsinki 1999. (Klami 1999 c)
- Koplin, Bernhard*: Nationale und ethnische Minderheiten im Verfassungsrecht der osteuropäischen Staaten. Berlin Verlag A. Spitz, Berlin 1995.
- Koskenniemi, Martti*: Kansainvälisen oikeuden lähteet. Teoksessa EIF VI, p. 448–453. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja C-sarja n:o 29, Helsinki 1998.
- Koskinen, Pirkko K.*: Oikeusasiamies. Lakimiesliiton Kustannus, Helsinki 1997.
- Kultalahti, Jukka*: Omaisuuden suoja ympäristönsuojelussa. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja B-sarja N:o 200. Finnpublishers, i.p. 1990.
- Kultalahti, Jukka*: Empiirinen metodi oikeustutkimuksessa. Teoksessa Juhlakirja Esko Riepula, s. 135–172. Toim. Ilpo Paaso. Finnpublishers, Tampere 2001.
- Kurki-Suonio, Kirsti*: Äidin hoivasta yhteishuoltoon. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja A-sarja N:o 222, Helsinki 1999.
- Kuusikko, Kirsi*: Neuvonta hallinnossa. Lakimiesliiton Kustannus, Helsinki 2000.
- Laakso, Seppo*: Hallituksen muodostaminen Suomessa. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja A-sarja N:o 110, Helsinki 1975.
- Laakso, Seppo*: Oikeudellisesta sääntelystä ja päätöksenteosta. Erityisesti julkisoikeuden alalla. VAPK-kustannus, Helsinki 1990.
- Laaksonen, Kalevi*: Kiinteän omaisuuden perustuslainsuoja. Lakimiesliiton Kustannus, Helsinki 1998.
- Lane, Jan-Erik & Svante Ersson*: Comparative Politics. An Introduction and New Approach. Polity Press, Cambridge 1994.
- Lasok, D. & J.W. Bridge*: Law & Institutions of the European Union. Sixth Edition. Butterworths, London etc. 1994.
- Lavapuro, Juhana*: Miksi perustuslaille ei pitäisi antaa etusijaa? Teoksessa Perusoikeuspuheenvuoroja, s. 85–102. Toim. Pekka Lämsineva ja Veli-Pekka Viljanen. Turun yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan julkaisuja, Julkisoikeuden sarja A 32. Turku 1998.
- Lehtimaja, Lauri*: Eduskunnan oikeusasiamies perus- ja ihmisoikeuksien valvojana. LM 1999 s. 897–907.
- Lenaerts, Koenraad*: Le juge et la constitution aux États-Unis d'Amérique et dans l'ordre juridique européen. Bruylant, Bruxelles 1988.

- Länsineva, Pekka*: Muuttuva, muuttumaton omaisuudensuoja. Teoksessa Juhlajulkaisu Antero Jyränki, s. 69–85. Toim. Pekka Länsineva ja Veli-Pekka Viljanen. Turun yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan julkaisuja. A. Juhlajulkaisu N:o 5. Turku 1993.
- MacCormick, D. Neil & Robert S. Summers*: Interpretation and Justification. Teoksessa Interpreting Statutes – A Comparative Study, s. 511–544. Ed. by D. Neil MacCormick & Robert S. Summers. Dartmouth, Aldershot etc. 1991.
- Magnell, Viktor*: Rättskällebegreppet – i sökandet efter en modell att analysera olika rättssystem rättskälleläror. Juridiska fakulteten vid Stockholms universitet, Skriftserien nr 44. Stockholm 1994.
- Makkonen, Kaarle*: Oikeudellisen ratkaisutoiminnan ongelmia. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja B-sarja N:o 191. Lainopillisen ylioppilastiedekunnan kustannustoimikunta, Helsinki 1981.
- Makt uten ansvar?: Om Riksretten i vår tid*. Red. Eivind Smith. Tano Aschehoug, Oslo 1997.
- Mattila, Heikki E. S.*: Les successions agricoles et la structure de la société. Juridica, Helsinki 1979.
- Mattila, Heikki E. S.*: Pohjoismainen oikeus. Teoksessa EIF VI, p. 702–710. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja C-sarja n:o 29, Helsinki 1998.
- Mattila, Heikki E. S.*: Oikeusvertailun lingvistiset hankaluudet. Teoksessa Oikeuden kielet – Oikeus ja oikeudellinen ajattelu monikielisessä maailmassa, s. 105–118. Toim. Antero Jyränki. Turun yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan julkaisuja, Kokoomateosten sarja B:7. Turku 1999.
- Merikoski, Veli*: Muuttumaton, muuttuva valtiosääntömme. Werner Söderström Osakeyhtiö, Helsinki 1969.
- Merikoski, Veli*: Kansa ja kansanvalta. Valtiosääntöuudistuksen lähtökohtia. Otava, Helsinki 1974.
- Mikkola, Tuulikki*: Oikeudellisen tiedon yhtenevyys ja sen esteet. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja A-sarja N:o 223, Helsinki 1999.
- Monaghan, Henry Paul*: The Constitution of the United States and American Constitutional Law. Teoksessa Constitutional Justice under Old Constitutions, s. 175–188. Ed. by Eivind Smith. Kluwer Law International, Netherlands 1995.
- Moreso, José Juan*: Legal Indeterminacy and Constitutional Interpretation. Kluwer Academic Publishers, Netherlands 1998.
- Munro, Colin*: What is a Constitution? Public Law 1983 s. 563–568.
- Murphy, Walter F.*: What Is It Interpreters Interpret? A Response to Professor Delpérée. Teoksessa Constitutional Justice under Old Constitutions, s. 267–291. Ed. by Eivind Smith. Kluwer Law International, Netherlands 1995.
- Mäkinen, Eija*: Maankäyttösopimus ja hyvä hallinto. Finnpublishers, Tampere 2000.
- Mäntysaari, Petri*: Mängelhaftung beim kauf von Gesellschaftsanteilen. Ekonomi och samhäll N:o 68, Helsingfors 1998.
- Nergelius, Joakim*: Konstitutionellt rättighetsskyd. Svensk rätt i ett komparativt perspektiv. Fritzes, Stockholm 1996. (Nergelius 1996 a)
- Nergelius, Joakim*: Om grundlagstolkning, grundlagsvänlig lagtolkning och åsidosättande av grundlagsstridig lag. SvJT 1996 s. 835–870. (Nergelius 1996 b)
- Nevakivi, Jukka*: Jatkosodasta nykypäivään 1944–1999. Teoksessa Suomen poliittinen historia 1809–1999, s. 207–350. 3. uudistettu painos. Kirjoittaneet Osmo Jussila & Seppo Hentilä & Jukka Nevakivi. WSOY, Porvoo, Helsinki, Juva 2000.
- Nieminen, Liisa*: Perusoikeuksien emansipatoriset mahdollisuudet? Lakimiesliiton Kustannus, Helsinki 1990.
- Nieminen, Liisa*: Valtiosääntöoikeuden yleiset opit 2000-luvulle siirryttäessä. LM 1998 s. 1099–1110.

- Nikula*, Paavo: Perusoikeudet ja lainsäädäntö. LM 1999 s. 878–886.
- Nordisk identitet: Nordisk rätt i europeisk gemenskap. Red. av Pia Letto-Vanamo. Publikationer utgivna av Institutet för internationell ekonomisk rätt vid Helsingfors universitet 30. Helsingfors 1998.
- Oda*, Hiroshi: Japanese Law. 2<sup>nd</sup> edition. Oxford University Press, Oxford 1999.
- Ojanen*, Tuomas: EY-oikeus jäsenvaltiossa. Lakimiesliiton Kustannus, Helsinki 1993.
- Ojanen*, Tuomas: The European Way – The Structure of National Court Obligation under EC Law. Saarijärvi 1998.
- Opeskin*, Brian R.: Constitutional Modelling – A Case Study of the Relationship between Domestic Law and International Law. IACL kongressipaperi heinäkuu 1999. <URL: <http://www.eur.nl/frg/iac/papers/opeskin.html>>
- Opsahl*, Erik: Erik av Pommerns kroning og Norges rolle i dannelsen av Kalmarunionen. Historisk Tidsskrift 1995 s. 473–491.
- Opsahl*, Torkel: Trenger Norge en ny grunnlov? LoR 1989 s. 451–464.
- Orning*, Hans Jacob: Håkon Håkonsson, Skule Bårdsson og norsk statsdannelse i første halvdel av 1200-tallet. Historisk Tidsskrift 1997 s. 2–19. (Orning 1997 a)
- Orning*, Hans Jacob: Statsutvikling i Norge og på Island i høymiddelalderen belyst ut fra en analyse av Pordr Kakali Sighvatssons og Sverre Sigurdssons vei til makten. Historisk Tidsskrift 1997 s. 469–486. (Orning 1997 b)
- Paradell*, Lluís: Constitutional Law and Internationalism: The Constitutional dialogue. IACL kongressipaperi heinäkuu 1999. <URL: <http://www.eur.nl/frg/iac/papers/paradell.html>>
- Peczenik*, Aleksander: Juridisk argumentation – en lärobok i allmän rättslära. Norstedts Förlag, Stockholm 1990.
- Pellonpää*, Matti: Euroopan ihmisoikeussopimus. Kolmas, uudistettu painos. Lakimiesliiton Kustannus, Helsinki 2000.
- Pelttari*, Antti: Valtiosopimus. Teoksessa EIF VI, p. 928–936. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja C-sarja n:o 29, Helsinki 1998.
- Perry*, Michael J.: The Constitution in the Courts – Law or Politics? Oxford University Press, Oxford 1994.
- Pohjolainen*, Teuvo: Kansalaisten perusoikeudet ja poikkeuslainsäädäntö. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja B-sarja N:o 186, Helsinki 1980.
- Pohjolainen*, Teuvo: Nykyajan perustuslait ja valtiosäännöt. Finnpublishers, Tampere 1988.
- Pohjolainen*, Teuvo: Normihierarkian murentuminen. Oikeus 1994 s. 26–40.
- Pohjolainen*, Teuvo: Valtiosääntöluokitukset. Teoksessa EIF V, p. 1079–1085. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja C-sarja n:o 28, Helsinki 1997.
- Pohjolainen*, Teuvo: Perusoikeudet ja järjestyksenvalvonta. LM 1999 s. 932–942.
- Pohjolainen*, Teuvo & Tuula Majuri: Kokoontumisvapaus. Lakimiesliiton Kustannus, Helsinki 2000.
- Pohjonen*, Soile: Parisuhde yksityisoikeudellisessa ajattelussa. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja A-sarja N:o 219, Helsinki 1998.
- Pöyhönen*, Juha: Basic Misunderstandings in Comparative Law. Teoksessa Changing Europe and Comparative Research, s. 60–67. Suomen Akatemian julkaisuja 5/92, ed. by Pekka Kosonen. VAPK-kustannus 1992.
- Pöyhönen*, Juha: Oikeusperiaate. Teoksessa EIF VII, p. 791–795. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja C-sarja n:o 30, Helsinki 1999. (Pöyhönen 1999 a)
- Pöyhönen*, Juha: Juridinen doktriini. Teoksessa EIF VII, p. 236–237. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja C-sarja n:o 30, Helsinki 1999. (Pöyhönen 1999 b)
- Pöysti*, Tuomas: Tehokkuus, informaatio ja eurooppalainen oikeusalue. Helsingin yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan julkaisuja, Helsinki 1999.

- Raitio*, Juha: Eurooppaoikeuden välitön vaikutus. Lakimiesliiton Kustannus, Helsinki 1994.
- Rakowska-Harmstone*, Teresa: Communist Constitutions and Constitutional Change. Teoksessa *The Politics of Constitutional Change in Industrial Nations*, s. 203–231. Ed. by Keith G. Banting & Richard Simeon. MacMillan, London 1985.
- Rasilainen*, Aki: Robert Hermanson ja kuninkaanvaalin laillisuus vuonna 1918. Teoksessa *Juhlajulkaisu Antero Jyränki*, s. 145–160. Toim. Pekka Lämsineva ja Veli-Pekka Viljanen. Turun oikeustieteellisen tiedekunnan julkaisuja. A. Juhlajulkaisu N:o 5. Turku 1993.
- Raz*, Joseph: Intention in Interpretation. Teoksessa *The Autonomy of Law – Essays on Legal Positivism*. Ed. by Robert P. George. Clarendon Press, Oxford 1996.
- Riepula*, Esko: Eduskunnan perustuslakivaliokunta perustuslakien tulkitsijana. Valtiosääntötutkimus eduskunnan perustuslakivaliokunnasta perustuslakikontrollia ja perustuslakien tulkintaa harjoittavana toimielimenä vv:n 1907–1972 valtiopäiviltä. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja A-sarja N:o 101, Helsinki 1973.
- Robberstad*, Anne: Er Høyesteretts dommer bindende? TfR 2000 s. 504–524.
- Rolla*, Giancarlo & Tania Groppi: Between Politics and the Law: the Development of Constitutional Review in Italy. IACL kongressipaperi heinäkuu 1999. <URL: <http://www.eur.nl/frg/iac/papers>>
- Rousseau*, Dominique: La justice constitutionnelle en Europe. 2 éd. Montchrestien, Paris 1996.
- Saraviita*, Ilkka: Lakiehdotuksen lepäämään jättäminen. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja A-sarja N:o 95, Helsinki 1971.
- Saraviita*, Ilkka: Havaintoja perustuslakivaliokunnan toimintatavoissa ilmenneistä muutoksista. Teoksessa *Juhlajulkaisu Antero Jyränki*, s. 183–199. Toim. Pekka Lämsineva ja Veli-Pekka Viljanen. Turun yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan julkaisuja. A. Juhlajulkaisu N:o 5. Turku 1993.
- Saraviita*, Ilkka: Suomen perusoikeusjärjestelmä. Pandecta Oy, Rovaniemi 1998. (Saraviita 1998 a)
- Saraviita*, Ilkka: Ylimmät lainvalvojat perusoikeusjärjestelmän toteuttajina. Teoksessa *Perusoikeuspuheenvuoroja*, s. 211–228. Toim. Pekka Lämsineva ja Veli-Pekka Viljanen. Turun yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan julkaisuja, *Julkisoikeuden sarja A N:o 32*, Turku 1998. (Saraviita 1998 b)
- Saraviita*, Ilkka: Poikkeuslakijärjestelmä uudessa Suomen Hallitusmuodossa. LM 1998 s. 1111–1122. (Saraviita 1998 c)
- Saraviita*, Ilkka: Perustuslakivaliokunnan rooli perusoikeusjärjestelmän kehittämisessä. Teoksessa *Perusoikeudet Suomessa*, s. 29–71. Toim. Liisa Nieminen. Lakimiesliiton Kustannus, Helsinki 1999. (Saraviita 1999 a)
- Saraviita*, Ilkka: Yleiset tuomioistuimet perusoikeusjärjestelmän toteuttajina. LM 1999 s. 887–896. (Saraviita 1999 b)
- Saraviita*, Ilkka: Perustuslaki 2000. Kommentaariteos uudesta valtiosäännöstä Suomelle. Lakimiesliiton Kustannus, Helsinki 2000.
- Scheinin*, Martin: Ihmisoikeudet Suomen oikeudessa. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja A-sarja N:o 189, Helsinki 1991.
- Scheinin*, Martin: Perustuslain velvoittavuudesta – Eduskunnan perustuslakivaliokunnan erään kannanoton kritiikkiä. Teoksessa *Juhlajulkaisu Antero Jyränki*, s. 201–208. Toim. Pekka Lämsineva ja Veli-Pekka Viljanen. Turun yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan julkaisuja. A. Juhlajulkaisu N:o 5. Turku 1993.
- Scheinin*, Martin: Perustuslaki 2000 -ehdotus ja lakien perustuslainmukaisuuden jälkikontrolli: puoli askelta epämääräiseen suuntaan. LM 1998 s. 1123–1131.
- Scheinin*, Martin: Ihmisoikeuksien kansainvälinen valvonta. Teoksessa *Perusoikeudet*, s. 737–759. WSLT, Helsinki 1999.
- Schmitt*, Carl: *Verfassungslehre*. Duncker & Humblot, Berlin 1983 (alkup. 1928).

- Seip*, Jens Arup: Den norske høyesterett som politisk organ. LoR 1965 s. 1–21. (Seip 1965 a)
- Seip*, Jens Arup: Jus og politikk. LoR 1965 s. 396–423. (Seip 1965 b)
- Seip*, Jens Arup: Aschehoug og prøvingsretten. LoR 1990 s. 3–28.
- Seurin*, Jean Louis: Towards a European Constitution? Problems of Political Integration. Public Law 1994 s. 625–636.
- Sipponen*, Kauko: Lainsäädäntövallan delemoiminen. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja A-sarja N:o 68, Helsinki 1965.
- Skåre*, Jan: Betydningen av Høyesteretts sammensetning. LoR 1999 s. 67–77.
- Slagstad*, Rune: Prøvingretten i det norske system. Nytt Norsk Tidsskrift 1989 s. 333–356.
- Slagstad*, Rune: The Breakthrough of Judicial Review in the Norwegian System. Teoksessa Constitutional Justice under Old Constitutions, s. 81–111. Ed. by Eivind Smith. Kluwer Law International, Netherlands 1995.
- Slagstad*, Rune: Rettens ironi. Åpningsforedrag ved Det 35. nordiske juristmøte, Konserthuset i Oslo, 18.8.1999. Asker Print, Asker 1999.
- Slettan*, Svein: Kjuus-saken og den alminnelige rettsstridsreservasjon i strafferetten. LoR 1998 s. 257–258.
- Smith*, Carsten: Loven og livet. Universitetsforlaget, Oslo 1996.
- Smith*, Eivind: Rettslig håndheving av konstitusjonelle normer – i Europa og i Norge. TfR 1983 s. 77–131.
- Smith*, Eivind: Domstolskontroll med lovgivning i Norge efter ca. 1970. TfR 1990 s. 88–120.
- Smith*, Eivind: Høyesterett og folkestyret. Universitetsforlaget, Oslo 1993.
- Smith*, Eivind: Høyesterett – en trussel mot demokratiet? LoR 1999 s. 451–486. (Smith 1999 a)
- Smith*, Eivind: Non-rétroactivité: l'article 97 de la Constitution norvégienne et la tradition juridique européenne. Revue française de droit constitutionnel 1999 s. 483–496. (Smith 1999 b)
- Smith*, Eivind: Kongen og masten. Om grunnlovens rolle i vår tid. Nytt Norsk Tidsskrift 1999 s. 53–66. (Smith 1999 c)
- Soikkanen*, Hannu: Eduskunnan toiminta sota-aikana (Valtiopäivät 1939–1944). Teoksessa Suomen kansanedustajainhistorian historia, osa VIII. Eduskunnan historiakomitea, Helsinki 1980.
- Stabel*, Ingse: Likestillingsombudet og forholdet til Sivilombudsmannen. LoR 1993 s. 62–70.
- Starck*, Christian: The Legitimacy of Constitutional Adjudication and Democracy. IACL kongressipaperi heinäkuu 1999. <URL: <http://www.eur.nl/frg/iacI/papers>>
- Stavang*, Per: Parlamentarisme og folkestyre. 2. utgave. Alma Mater, Bergen 1996.
- Stordrange*, Bjørn: Stortingets kontrollvirksomhet. LoR 1989 s. 209–220.
- Strömholm*, Stig: Länsimaisen oikeusajattelun historia. Suomentanut Raimo Siltala. Lakimiesliiton Kustannus, Helsinki 1989.
- Strömholm*, Stig: Rätt, rättskällor och rättstillämpning. En lärobok i allmän rättslära. Fjärde upplagan. Norstedts Juridik, Stockholm 1992.
- Suetens*, Louis Paul: Judicial Review in Belgium. Teoksessa Constitutional Justice under Old Constitutions, s. 319–329. Ed. by Eivind Smith. Kluwer Law International, Netherlands 1995.
- Suksi*, Markku: Bringing in the People. Martinus Nijhoff, Dordrecht 1993. (Suksi 1993 a)
- Suksi*, Markku: Om komparativ juridik särskilt inom statsförfattningsrättens område. JFT 1993 s. 263–273. (Suksi 1993 b)
- Suksi*, Markku: Making a Constitution. The Outline of an Argument. Åbo 1995.
- Sutela*, Marja: Suora kansanvalta kunnassa. Lakimiesliiton Kustannus, Helsinki 2000.
- Tamm*, Ditlev: The Nordic Legal Tradition in European Context – Roman Law and the Nordic Countries. Teoksessa Nordisk identitet – Nordisk rätt i europeisk gemenskap, s. 15–31. Red. av Pia Letto-Vanamo. Publikationer utgivna av Institutet för internationell ekonomisk rätt vid Helsingfors universitet 30. Helsingfors 1998.

- Tannes, Rolf*: Norsk utenrikspolitikk historie. Bind 6: Oljealder 1965–1995. Universitetsforlaget, Oslo 1997.
- Taruffo, Michele & Massimo la Torre*: Precedent in Italy. Teoksessa *Interpreting Precedents – A Comparative Study*, s. 141–188. Ed. by D. Neil MacCormick & Robert S. Summers. Ashgate Dartmouth, Aldershot etc. 1997.
- Taube, Caroline*: Constitutionalism in Estonia, Latvia and Lithuania. A Study in Comparative Constitutional Law. Skrifter från juridiska fakulteten i Uppsala 86. Iustus Förlag, Uppsala 2001.
- Timonen, Pekka*: Ennakkotapaukset ja niiden merkitys oikeuslähteenä. Lakimiesliiton Kustannus, Helsinki 1987.
- Tolonen, Hannu*: Yleisten oppien rakenteesta ja merkityksestä. Teoksessa *Juhlajulkaisu Allan Huttunen*, s. 177–194. Turun yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan julkaisuja, Turku 1988.
- Tolonen, Hannu*: Mitä oikeus on? *Oikeus* 1997 s. 109–123.
- Tolonen, Juha*: Der allgemeine Erklärungshintergrund und der wirtschaftlichen Ordnung und seine Anwendung auf das Aktiengesellschaftrecht. *Annales Academiae scientiarum Fennicae. Series B* 189, Helsinki 1974.
- Tolonen, Juha*: Lakien laki; valtiosääntöoikeuden perusteiden tarkastelua. *LM* 1992 s. 1283–1299.
- Troper, Michel & Christophe Grzegorzczak*: Precedent in France. Teoksessa *Interpreting Precedent – A Comparative Study*, s. 103–140. Ed. by D. Neil MacCormick & Robert S. Summers. Ashgate Dartmouth, Aldershot etc. 1997.
- Träskman, P.O.*: Kansainvälinen rikos- ja rikosprosessioikeus. Teoksessa *EIF IV*, p. 138–143. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja C-sarja n:o 27, Helsinki 1995.
- Tuori, Kaarlo*: Valtionhallinnon sivuelinorganisaatiosta 2. Julkisoikeudellinen tutkimus komiteatyypipisten elinten asemasta Suomen valtio-organisaatiossa 2. nide. Positiivisoikeudelliset tarkastelut. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja A-sarja N:o 160, Helsinki 1983.
- Tuori, Kaarlo*: The General Doctrines in Public Law. *Scandinavian Studies in Law, Volume 31*, s. 177–199. Stockholm 1987.
- Tuori, Kaarlo*: Yleinen järjestys ja turvallisuus – perusoikeusko? *LM* 1999 s. 920–931.
- Tuori, Kaarlo*: Kriittinen oikeuspositivismi. *WSLT*, Helsinki 2000.
- Tuori, Kaarlo*: Kirja-arvio teoksesta Veli-Pekka Viljanen: Perusoikeuksien rajoitusedellytykset. *LM* 2001 s. 916–937.
- Ulkuniemi, Martti*: Kuningas Kristoferin maanlaki. *Proceedings of the Vaasa School of Economics. Reprint Series N:o 19, Philology 5. Vaasa* 1978.
- Venter, Francois*: Constitutional Comparison. Japan, Germany, Canada & South Africa as Constitutional States. *Kluwer Law International, Dordrecht* 2000.
- Viljanen, Veli-Pekka*: Kansalaisten yleiset oikeudet. 2. uudistettu painos. Lakimiesliiton Kustannus, Helsinki 1988.
- Viljanen, Veli-Pekka*: Perustuslaki ja laintulkinta. *LM* 1990 s. 203–236.
- Viljanen, Veli-Pekka*: Perustuslainmukainen laintulkinta. Teoksessa *EIF V*, p. 758–760. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja C-sarja n:o 28, Helsinki 1997.
- Viljanen, Veli-Pekka*: Poikkeuslakien välttämisen periaate. *LM* 1999 s. 961–972.
- Viljanen, Veli-Pekka*: Perusoikeuksien rajoitusedellytykset. *WSLT*, Helsinki 2001.
- Vislie, Camilla S.*: Høyesterett og menneskerettighetene. Grunnloven § 110 c og menneskerettsloven. *Tano Aschehoug, Oslo* 1999.
- Walker, Neil*: European Constitutionalism and European Integration. *Public Law* 1996 s. 266–290.
- Watkin, Thomas Glyn*: The Italian Legal Tradition. Ashgate Dartmouth, Aldershot etc. 1997.
- Weiler, J.H.H.*: The Constitution of Europe. "Do the new clothes have an emperor?" and other essays on European integration. *Cambridge University Press, Cambridge* 1999.

- Wheare, K.C.*: Modern Constitutions. Oxford Paperbacks University Series, Oxford 1967.
- Wikström, Kauko*: Oikeuskäytännön tulkinnasta. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja A-sarja N:o 128, Helsinki 1979.
- Wikström, Kauko*: Oikeuskäytäntö. Teoksessa EIF VII, p. 761–766. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja C-sarja n:o 30, Helsinki 1999.
- Wilhelmsson, Thomas*: Vieteriukkoteoria EY-oikeudesta. Teoksessa Oikeustiede – Jurisprudentia XXX, s. 357–374. Juhlajulkaisu Aulis Aarnio. Suomalainen Lakimiesyhdistys, Helsinki 1997.
- de Witte, Bruno*: Direct Effect, Supremacy, and the Nature of the Legal Order. Teoksessa The Evolution of EU Law, s. 177–214. Ed. by Paul Craig & Gráinne de Búrca. Oxford University Press, Oxford 1999.
- Wrede, R.A.*: Suomen oikeus- ja yhteiskuntajärjestys. Suomentaneet Hjalmar Kahanpää ja Kaarlo Kaira. Uusineet: Aatos Alanen, Lauri Cederberg, Kyösti Haataja, A.R. Heikonen, Kaarlo Kaira, V. Merikoski, Arvo Sipilä ja Tauno Tirkkonen. WSOY, Porvoo ja Helsinki 1945.
- Ylikangas, Heikki*: Käännekohdat Suomen historiassa. WSOY, Porvoo, Helsinki, Juva 1993.
- Zahle, Henrik*: Polycentri i retskildelæren. Nogle bemærkninger om retskilder og domstolskontrol. Teoksessa Samfunn Rett Rettferdighet – Festskrift til Torstein Eckhoffs 70-årsdag, s. 752–756. Tano 1986.
- Zweigert, Konrad & Hein Kötz*: An Introduction to Comparative Law. Second edition. Translated by Tony Weir. Clarendon, Oxford 1992.

#### **Asiantuntijoiden yhteydenotot:**

- Bugge, Hans Chr.* Sähköpostiviesti 8.11.1999.
- Jyränki, Antero.* Sähköpostiviesti 1.3.2000.
- Jyränki, Antero.* Kirje 7.3.2000.
- Saraviita, Ilkka.* Päiväämätön kirje.
- Saraviita, Ilkka.* Sähköpostiviesti 1.3.2000.
- Smith, Eivind.* Sähköpostiviesti 8.11.1999.

## **Virallislähteet ja tapausmateriaali**

### **Suomi:**

#### *Eduskunnan perustuslakivaliokunnan mietinnöt ja lausunnot:*

- PeVL 19/1929 II vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto suurelle valiokunnalle.
- PeVM 17/1947 vp. Perustuslakivaliokunnan mietintö hallituksen toimenpiteistä vuonna 1945.
- PeVL 7/1951 vp. (Tähän lausuntoon viitattu PeVL 8/1961 vp s. 2, mutta siitä ei löydy tietoa Eduskunnasta.)
- PeVM 14/1953 vp. Perustuslakivaliokunnan mietintö valtioneuvoston jäsenten virkatointen lainvastaisuudesta.
- PeVL 10/1955 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto suurelle valiokunnalle.
- PeVM 17/1957 vp. Perustuslakivaliokunnan mietintö eduskunnan puhemiehen kieltäytymisen johdosta esittelemästä varsinaisen aloiteajan jälkeen tehtyä lakialoitetta.
- PeVL 1/1959 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto ulkoasiainvaliokunnalle.
- PeVM 11/1960 vp. Perustuslakivaliokunnan mietintö valtioneuvoston jäsenten virkatointen lainvastaisuudesta.
- PeVL 3/1961 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto suurelle valiokunnalle.
- PeVL 7/1961 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto laki- ja talousvaliokunnalle.
- PeVL 8/1961 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto talousvaliokunnalle.



PeVL 2/1972 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto suurelle valiokunnalle.

PeVM 17/1972 vp. Perustuslakivaliokunnan mietintö valtioneuvoston jäsenen virkatoimen lainvastaisuudesta.

PeVM 71/1978 vp. Perustuslakivaliokunnan mietintö ed. Junnilan ja kuuden muun edustajan allekirjoittaman kirjelmän johdosta, joka sisältää muistutuksen Kalevi Sorsan virkatoimen lainvastaisuudesta.

PeVM 10/1980 vp. Perustuslakivaliokunnan mietintö ed. V. Vennamon ja kuuden muun edustajan allekirjoittaman kirjelmän johdosta, joka sisältää muistutuksen valtioneuvoston virkatointen lainvastaisuudesta.

PeVM 17/1980 vp. Perustuslakivaliokunnan mietintö eduskunnan puhemiehen kieltäytymisen johdosta esittelemästä ed. Häikiön lakialoitetta.

PeVL 12/1982 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto sosiaalivaliokunnalle.

PeVL 16/1982 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto laki- ja talousvaliokunnalle.

PeVL 2/1985 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto ulkoasiainvaliokunnalle.

PeVL 9/1985 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto puolustusasiainvaliokunnalle.

PeVL 2/1986 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto liikennevaliokunnalle.

PeVL 6/1988 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto lakivaliokunnalle.

PeVL 2/1990 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto ulkoasiainvaliokunnalle.

PeVL 3/1990 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto maa- ja metsätalousvaliokunnalle.

PeVL 6/1991 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto työasiainvaliokunnalle.

PeVM 4/1992 vp. Perustuslakivaliokunnan mietintö ed. Rinteen ja viiden muun edustajan allekirjoittaman kirjelmän johdosta, joka sisältää muistutuksen valtioneuvoston jäsenen virkatoimen lainvastaisuudesta.

PeVL 10/1992 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto työasiainvaliokunnalle.

PeVL 32/1992 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto työasiainvaliokunnalle.

PeVL 32/1993 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto sosiaali- ja terveystieteiden valiokunnalle.

PeVM 5/1993 vp. Perustuslakivaliokunnan mietintö ed. Jaakonsaaren ja neljän muun edustajan allekirjoittaman kirjelmän johdosta, joka sisältää muistutuksen valtioneuvoston jäsenen virkatoimen lainvastaisuudesta.

PeVM 19/1993 vp. Perustuslakivaliokunnan mietintö ed. Ukkolan ja viiden muun edustajan allekirjoittaman kirjelmän johdosta, joka sisältää muistutuksen valtioneuvoston oikeuskanslerin virkatoimen lainvastaisuudesta.

PeVL 1/1994 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto liikennevaliokunnalle.

PeVL 8/1994 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto lakivaliokunnalle.

PeVL 14/1994 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto ulkoasiainvaliokunnalle.

PeVL 15/1994 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto hallintovaliokunnalle.

PeVM 25/1994 vp. Perustuslakivaliokunnan mietintö hallituksen esityksestä perustuslakien perusoikeussäännösten muuttamisesta.

PeVL 8/1995 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto hallintovaliokunnalle.

PeVL 2/1996 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto hallintovaliokunnalle.

PeVL 4/1997 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto ulkoasiainvaliokunnalle.

PeVL 44/1998 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto hallintovaliokunnalle.

PeVM 10/1998 vp. Perustuslakivaliokunnan mietintö hallituksen esityksestä uudeksi Suomen Hallitusmuodoksi.

PeVL 10/2000 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto lakivaliokunnalle.

PeVM 2/2001 vp. Perustuslakivaliokunnan mietintö valtioneuvoston oikeuskanslerin kertomuksesta oikeuskanslerin virkatoimista ja lain noudattamista koskevista havainnoista vuodelta 1999.

*Hallituksen esitykset ja lakialoitteet:*

Armollinen esitys n:o 16/1863 vp.

Armollinen esitys n:o 40/1877 vp.

HE 114/1955 vp. Hallituksen esitys laiksi hinnantasausrahastosta annetun lain muuttamiseksi.

HE 25/1960 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle radiolaiksi.

HE 143/1976 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi kananmunien markkinoimismaksusta.

HE 122/1979 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi opintotukilain muuttamisesta.

HE 7/1985 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle Jehovan todistajien vapauttamisesta asevelvollisuuden suorittamisesta eräissä tapauksissa koskevaksi lainsäädännöksi.

HE 8/1985 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laeiksi aseettomasta palveluksesta ja siviilipalveluksesta annetun lain väliaikaisesta muuttamisesta ja eräiden vakinaisesta palveluksesta kiellettyjen asevelvollisten rankaisemisesta annetun lain 1–4 §:n soveltamatta jättämisestä.

HE 305/1992 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi työllisyyslain muuttamisesta.

HE 309/1993 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle perustuslakien perusoikeussäännösten muuttamisesta.

HE 135/1994 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle Suomen liittymisestä Euroopan unioniin tehdyn sopimuksen eräiden määräysten hyväksymisestä.

HE 178/1995 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laeiksi tullilain ja valmisteverotuslain 21 §:n muuttamisesta.

HE 1/1998 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle uudeksi Suomen Hallitusmuodoksi.

HE 148/1998 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi järjestyksenvalvojista sekä eräiksi siihen liittyviksi laeiksi.

HE 183/1999 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle rikollisjärjestön toimintaan osallistumisen säätämisestä rangaistavaksi.

LA 450/1979 vp. Edustaja Häikiön ehdotus opintotukilain muuttamisesta.

*Tuomioistuinten ratkaisut:*

KHO 14.11.1997/2902

KHO 6.5.1998/773

KHO 15.5.1998/931

KHO 28.12.1998/2953

KKO 1998: 148

KKO 1998: 159

KKO 1999: 50

*Muu aineisto:*

AOA 1768/4/96 (28.10.1998)

AOA 947/4/97 (22.12.1998)

AOA 1697/4/97

EOA 765/4/96

EOA 1496/4/99

Eduskunnan oikeusasiamiehen kertomus toiminnastaan vuodelta 1993.

Eduskunnan oikeusasiamiehen kertomus toiminnastaan vuonna 1999.

Eduskunnan oikeusasiamiehen kertomus toiminnastaan vuonna 2000.

Hallituksen esitysten laatimisohteet. Oikeusministeriö 1992.

KM 1974: 27. Valtiosääntökomitean välimietintö 1974.

Korkeimman oikeuden lausunto Nro 1625 (29.8.2001) Tasavallan Presidentille.

Lainlaatijan perustuslakiopas. Oikeusministeriö 2000. <URL: <http://www.om.fi>>

LaVM 16/1863 vp.

Perusoikeustyöryhmän muistio. Oikeusministeriön lainvalmisteluosaston julkaisu, Helsinki 1982.

Valtioneuvoston oikeuskanslerin kertomus vuodelta 1973.

**Norja:**

*Høyesterettin tapaukset:*

Rt. 1880 s. 278  
Rt. 1890 s. 455  
Rt. 1890 s. 533  
Rt. 1914 s. 205  
Rt. 1916 s. 648  
Rt. 1918 s. 401  
Rt. 1921 s. 406  
Rt. 1925 s. 35  
Rt. 1928 s. 353  
Rt. 1933 s. 1041  
Rt. 1935 s. 36  
Rt. 1940 s. 487  
Rt. 1951 s. 87  
Rt. 1952 s. 932  
Rt. 1952 s. 1089  
Rt. 1958 s. 479  
Rt. 1961 s. 1350  
Rt. 1962 s. 332  
Rt. 1962 s. 369  
Rt. 1966 s. 476  
Rt. 1970 s. 67  
Rt. 1973 s. 705  
Rt. 1976 s. 1  
Rt. 1977 s. 144  
Rt. 1978 s. 1072  
Rt. 1979 s. 1079  
Rt. 1980 s. 52  
Rt. 1981 s. 1305  
Rt. 1983 s. 1004  
Rt. 1984 s. 1175  
Rt. 1984 s. 1359  
Rt. 1987 s. 473  
Rt. 1993 s. 321  
Rt. 1996 s. 1415  
Rt. 1997 s. 580  
Rt. 1997 s. 1821

*Alempiin tuomioistuinten ratkaisut:*

Agder lagmannsrett 13.9.1968  
Borgarting lagmannsrett 5.2.1996  
Eidsvoll herredsrett 28.11.1974

Hålogaland lagmannsrett 28.5.1979  
Hålogaland lagmannsrett 26.11.1982  
Oslo byrett 14.11.1950  
Oslo byrett 26.3.1960  
Oslo byrett 16.1.1986  
Oslo byrett 27.7.1995  
Oslo byrett 21.2.1997

### **Muut maat:**

#### *Euroopan unioni:*

Costa v. ENEL (6/64) [1964] ECR 585  
Simmenthal (106/77) [1978] ECR 629

#### *Ruotsi:*

SOU 1963: 17  
SOU 1972: 15

## **Asiantuntijalausunnot**

### **Suomi:**

Eduskunnan perustuslakivaliokunnalle annetut asiantuntijalausunnot:

Aalto, Jorma S. (HE 309/1993 vp – PeVM 25/1994 vp)  
Backman, Eero (HE 7/1985 vp – PeVL 9/1985 vp)  
Broms, Bengt (PeVM 17/1980 vp)  
Bruun, Niklas (HE 309/1993 vp – PeVM 25/1994 vp)  
Castrén, Erik (PeVM 17/1980 vp)  
Eriksson, Lars D. (HE 309/1993 vp – PeVM 25/1994 vp)  
Helminen, Klaus (HE 183/1999 vp – PeVL 10/2000 vp)  
Hidén, Mikael (PeVM 17/1980 vp)  
Hidén, Mikael (HE 305/1992 vp – PeVL 32/1992 vp)  
Hidén, Mikael (HE 309/1993 vp – PeVM 25/1994 vp)  
Hidén, Mikael (HE 135/1994 vp – PeVL 14/1994 vp)  
Hidén, Mikael (HE 178/1995 vp – PeVL 2/1996 vp)  
Hidén, Mikael (HE 148/1998 vp – PeVL 44/1998 vp)  
Hidén, Mikael (HE 183/1999 vp – PeVL 10/2000 vp)  
Hultin, Eiler (PeVM 17/1980 vp)  
Jansson, Jan-Magnus (HE 309/1993 vp – PeVM 25/1994 vp)  
Jansson, Jan-Magnus (HE 135/1994 vp – PeVL 14/1994 vp)  
Jyränki, Antero (PeVM 17/1980 vp)  
Jyränki, Antero (HE 305/1992 vp – PeVL 32/1992 vp)  
Jyränki, Antero (HE 309/1993 vp – PeVM 25/1994 vp)  
Jyränki, Antero (HE 135/1994 vp – PeVL 14/1994 vp)  
Jyränki, Antero (HE 178/1995 vp – PeVL 2/1996 vp)  
Jyränki, Antero (HE 148/1998 vp – PeVL 44/1998 vp)  
Karapuu, Heikki (PeVM 17/1980 vp)

Karapuu, Heikki (HE 135/1994 vp – PeVL 14/1994 vp)  
Karhunen, Risto (HE 183/1999 vp – PeVL 10/2000 vp)  
Kastari, Paavo (PeVM 17/1980 vp)  
Ketola, Erkki (PeVM 17/1980 vp)  
Knuuttila, Sakari (HE 309/1993 vp – PeVM 25/1994 vp)  
Kultalahti, Jukka (HE 309/1993 vp – PeVM 25/1994 vp)  
Kuurojen liitto ry (HE 309/1993 vp – PeVM 25/1994 vp)  
Kynnys ry (HE 309/1993 vp – PeVM 25/1994 vp)  
Lahti, Raimo (HE 183/1999 vp – PeVL 10/2000 vp)  
Littunen, Jarmo (HE 183/1999 vp – PeVL 10/2000 vp)  
Liukku, Jari (HE 183/1999 vp – PeVL 10/2000 vp)  
Majanen, Martti (HE 148/1998 vp – PeVL 44/1998 vp)  
Majuri, Tuula (HE 148/1998 vp – PeVL 44/1998 vp)  
Manninen, Sami (HE 309/1993 vp – PeVM 25/1994 vp)  
Merikoski, Veli (PeVM 17/1980 vp)  
Mäenpää, Olli (HE 148/1998 vp – PeVL 44/1998 vp)  
Mäkinen, Timo (HE 7/1985 vp – PeVL 9/1985 vp)  
Naulapää, Reijo (HE 178/1995 vp – PeVL 2/1996 vp)  
Nieminen, Liisa (HE 309/1993 vp – PeVM 25/1994 vp)  
Nousiainen, Jaakko (HE 309/1993 vp – PeVM 25/1994 vp)  
Nousiainen, Jaakko (HE 135/1994 vp – PeVL 14/1994 vp)  
Pekkanen, Raimo (HE 309/1993 vp – PeVM 25/1994 vp)  
Pellonpää, Matti (HE 309/1993 vp – PeVM 25/1994 vp)  
Piispanen, Kirsi (HE 183/1999 vp – PeVL 10/2000 vp)  
Pohjolainen, Teuvo (HE 309/1993 vp – PeVM 25/1994 vp)  
Pohjolainen, Teuvo (HE 148/1998 vp – PeVL 44/1998 vp)  
Pohjolainen, Teuvo (HE 183/1999 vp – PeVL 10/2000 vp)  
Puolustusministeriö (HE 309/1993 vp – PeVL 25/1994 vp)  
Reijonen, Mikko (HE 309/1993 vp – PeVL 25/1994 vp)  
Rosas, Allan (HE 135/1994 vp – PeVL 14/1994 vp)  
Saraviita, Ilkka (PeVM 17/1980 vp)  
Saraviita, Ilkka (HE 305/1992 vp – PeVL 32/1992 vp)  
Saraviita, Ilkka (HE 309/1993 vp – PeVM 25/1994 vp)  
Saraviita, Ilkka (HE 135/1994 vp – PeVL 14/1994 vp)  
Saraviita, Ilkka (HE 178/1995 vp – PeVL 2/1996 vp)  
Saraviita, Ilkka (HE 148/1998 vp – PeVL 44/1998 vp)  
Scheinin, Martin (HE 7/1985 vp – PeVL 9/1985 vp)  
Scheinin, Martin (HE 305/1992 vp – PeVL 32/1992 vp)  
Scheinin, Martin (HE 309/1993 vp – PeVM 25/1994 vp)  
Scheinin, Martin (HE 178/1995 vp – PeVL 2/1996 vp)  
Scheinin, Martin (HE 148/1998 vp – PeVL 44/1998 vp)  
Scheinin, Martin (HE 183/1999 vp – PeVL 10/2000 vp)  
Sipponen, Kauko (PeVM 17/1980 vp)  
Sipponen, Kauko (HE 309/1993 vp – PeVM 25/1994 vp)  
Sipponen, Kauko (HE 135/1994 vp – PeVL 14/1994 vp)  
Suomen Kuntaliitto (HE 309/1993 vp – PeVM 25/1994 vp)  
Suomen Siviilipalvelusmiesliitto (HE 7/1985 vp – PeVL 9/1985 vp)  
Suomen Varusmiesliitto (HE 7/1985 vp – PeVL 9/1985 vp)  
Söderman, Jacob (HE 309/1993 vp – PeVM 25/1994 vp)

Tiitinen, Seppo (HE 309/1993 vp – PeVM 25/1994 vp)  
Tiitinen, Seppo (HE 135/1994 vp – PeVL 14/1994 vp)  
Tuori, Kaarlo (HE 305/1992 vp – PeVL 32/1992 vp)  
Tuori, Kaarlo (HE 309/1993 vp – PeVM 25/1994 vp)  
Tuori, Kaarlo (HE 135/1994 vp – PeVL 14/1994 vp)  
Tuori, Kaarlo (HE 148/1998 vp – PeVL 44/1998 vp)  
Tuori, Kaarlo (HE 183/1999 vp – PeVL 10/2000 vp)  
Tähti, Aarre (HE 309/1993 vp – PeVM 25/1994 vp)  
Viljanen, Veli-Pekka (HE 309/1993 vp – PeVM 25/1994 vp)  
Viljanen, Veli-Pekka (HE 178/1995 vp – PeVL 2/1996 vp)  
Viljanen, Veli-Pekka (HE 183/1999 vp – PeVL 10/2000 vp)  
Vuorio, Jorma (HE 148/1998 vp – PeVL 44/1998 vp)



---

# Lyhenteet

AOA	Eduskunnan apulaisoikeusasiamies
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
DL	Defensor Legis
ECHR	European Court of Human Rights
ECR	European Court Reports
EIF	Encyclopædia Iuridica Fennica
EMD	Den europeiske menneskerettstol
EMK	Den europeiske menneskerettskonvensjonen
EOA	Eduskunnan oikeusasiamies
ETA	Euroopan talousalue
EU	Euroopan unioni
EY	Euroopan yhteisö
EØS	Det europeiske økonomiske samarbeidsområdet
FN	De Forente Nasjoner
GrL	Grunnlov (1814)
HE	Hallituksen esitys
HM	Hallitusmuoto (Suomi v. 1719, 1720, 1772 ja 1919)
HTT	Hallintotieteiden tohtori
IACL	International Association of Constitutional Law
ILO	International Labour Organization
JFT	Tidskrift utgiven av juridiska föreningen i Finland
KHO	Korkein hallinto-oikeus
KKO	Korkein oikeus
KM	Komiteanmietintö
KP	Kansalais- ja poliittisia oikeuksia koskeva
LA	Lakialoite
LaVM	Lakivaliokunnan mietintö
LM	Lakimies
LoR	Lov og Rett
NATO	North Atlantic Treaty Organization
OKa	Valtioneuvoston oikeuskansleri
OTK	Oikeustieteen kandidaatti
OTL	Oikeustieteen lisensiaatti
OTT	Oikeustieteen tohtori
PeL	Suomen perustuslaki (731/1999)
PeV	Perustuslakivaliokunta
PeVL	Perustuslakivaliokunnan lausunto
PeVM	Perustuslakivaliokunnan mietintö
RL	Rikoslaki
Rt.	Norsk Retstidende
SOU	Statens offentliga utredningar
SvJT	Svensk Juristtidning
TfR	Tidsskrift for Rettsvitenskap



TSS	Taloudellisia, sivistyksellisiä ja sosiaalisia oikeuksia koskeva
VJ	Valtiopäiväjärjestys (Suomi v. 1723, 1869, 1906 ja 1928)
vp	Valtiopäivät
YK	Yhdistyneet Kansakunnat
YYA	Ystävyys, yhteistyö ja avunanto

---

# 1. Johdanto

## 1.1. TUTKIMUKSEN AIHEESTA

Oikeussäännökset tarvitsevat usein *tulkintaa*, jotta niiden normimerkitys saataisiin selville ja niitä voitaisiin soveltaa kulloinkin käsillä olevaan ratkaisutilanteeseen, joka saattaa esiintyä monissa erilaisissa yhteyksissä kuten esimerkiksi jossain hallintoviranomaisessa tai tuomioistuimessa. Myös monet *perustuslain* sisältämät säännökset (perustuslaista riippuen) ovat sellaisia, että niitä täytyy tulkita niiden normisisällön selvittämiseksi. Suomessa uuden perustuslain (731/1999) voimaantulo 1.3.2000 lukien lisäsi tarvetta perustuslain tulkintaan, koska kaikkia uuden perustuslain säännöksiä ei ole vielä ehditty soveltaa kovinkaan paljon tai ei ollenkaan, jolloin niiden normimerkitys saattaa olla epäselvä. Norjassa juuri tämän tyyppisiä tulkintatarpeita ei ole, mutta siellä tarve tuleekin toisesta suunnasta eli perustuslain iäkkyydestä johtuen, jolloin perustuslain normisisältöä on tulkittava siten, että se vastaa nyky-yhteiskunnan tarpeita ja vaatimuksia.

Perustuslain tulkintaa koskeva tematiikka aktualisoituu jokaisessa sellaisessa oikeusjärjestyksessä, jossa on voimassa oleva perustuslaki, jolla on oikeudellisen ohjaamisen kannalta merkitystä. Saman tematiikan yhteyteen on liitettävissä kysymys eri tulkitsijatahoista eli toisin sanoen siitä, ketkä tulkitsevat perustuslain säännöksiä ja ovat toisaalta sellaisia tulkitsijoita, joiden perustuslakia koskevilla tulkinnoilla voidaan katsoa olevan *auktoriteettia*. Voidaan todeta, että *perustuslain auktoritatiivista tulkintaa* koskevalla tutkimuksella on laaja kosketuspinta eli sillä on tutkimuksellista relevanssia useimmissa maailman oikeusjärjestelmissä. Perustuslain auktoritatiivisen tulkinnan tutkimuksen voi siis sanoa olevan mielekästä myös vertailevassa mielessä, koska sama ilmiö esiintyy monessa maassa.

Tieteelliselle tutkimukselle on ominaista sijoittaa tutkimukset tiettyihin tieteenaloihin ja edelleen niiden tieteenalojen sisäisiin lohkoihin. Kuten jo edellä mainitusta voi jollain tavoin päätellä, käsillä oleva tutkimus on sekä *valtiosääntöoikeudellinen* että *oikeusvertaileva*. Tutkimuksen kohteena on valtiosääntöoikeus ja metodisena lähestymistapana oikeusvertailu; kyse on *vertailevasta valtiosääntöoikeustieteestä*.

Tutkimus on valtiosääntöoikeudellinen sen tutkimuskohteen ollessa perustuslain auktoritatiivinen tulkinta Suomessa ja Norjassa. Valtiosääntöoikeuden tutkimuskohteeksi – valtiosääntö – on eittämättä monista erilaisista oikeudellisista tutkimuskohteista yksi mielenkiintoisimmista, samalla kun se on myös yksi

haasteellisimmista. Erityisen haasteellisuuden valtiosääntötutkimukseen tuo valtiosääntöoikeudessa tapahtuva *oikeuden* ja *politiikan* kohtaaminen<sup>1</sup>, joka tosin on muillakin oikeudenaloilla mukana, muttei niin itsestäänselvällä ja kiistattomalla tavalla<sup>2</sup>. Oman erityisen haasteensa aiheuttaa myös kirjoitettujen valtiosääntönormien abstraktisuus ja tulkinnanvaraisuus.

Valtiosääntötutkimuksessa on asetettujen oikeusnormien<sup>3</sup> lisäksi otettava huomioon poliittinen todellisuus ja näiden yhteisvaikutuksesta pyrittävä päättelämään, mikä valtiosääntönormin tosiasiallinen sisältö kulloinkin on<sup>4</sup>. Valtiosääntöoikeuden sääntely ei yleensä ole muodostunut yhtä tiheäksi kuin muiden oikeudenalojen, vaikka on toki muistettava, että esimerkiksi erilaisia sisällöllisesti hyvin tulkinnanvaraisia oikeusperiaatteita esiintyy jokaisella oikeudenalalla. Leimallista tämä on kuitenkin juuri valtiosääntöoikeuden alueella.

Tutkimus on oikeusvertaileva, koska siinä vertaillaan keskenään Suomen ja Norjan oikeusjärjestelmien<sup>5</sup> tiettyjä rajattuja osia. Harjoitetun valtiosääntö-

<sup>1</sup> Kysymys oikeuden määritelmästä on vaikea. Toisaalta esimerkiksi Tolonen (1997, s. 109) pitää kysymystä 'mitä oikeus on?' "kamarifilosofisena" ja jossain määrin typeränä. Hänen teesinsä oikeudesta ovat, että "Oikeus on *kaleidoskooppi*, joka voidaan hahmottaa lähes lukemattomilla tavoilla" ja että "oikeus on antinomien ilmiö, *kenttä*, joka on täynnä erilaisia ja eritasoisia ristiriitoja". En pyri tässä yhteydessä muotoilemaan omaa yksityiskohtaista kantaani oikeudesta, vaan kehoitan lukijaa tutustumaan esim. Tolosen em. kirjoitukseen, joka on omiaan avaamaan kysymystä siitä, mitä oikeudella tarkoitetaan.

*Politiikan käsite* on hyvin moniulotteinen, joten senkin määrittelemineen on oikeuden käsitteen tavoin vaikeaa. Poliitiikan ulottuvuuksista on erimielisyyttä. Yksinkertaistetulla tavalla ilmaistuna politiikalla voidaan tarkoittaa Erikssonin (1997, p. 775–778) esittämän määritelmän mukaisesti "kaikkea sitä toimintaa, joka pyrkii virallisten ja poliittisten instituutioiden hallitsemiseen". Nykyaikaisessa yhteiskunnassa – kuten Suomessa ja Norjassa – erilaiset poliittiset puolueet, eturyhmät ja muut yhteiskunnalliset vaikuttajaryhmät pyrkivät vaikuttamaan poliittiseen päätöksentekoon. Tämä tapahtuu joko suoraan valtion eri instituutioiden kautta tai epäsuorasti niitä painostamalla. Poliittiselle toiminnalle on tällöin ominaista sen kohdistuminen valtion eri elimiin. Erikssonin mukaan edellistä näkemystä on arvosteltu mm. sen vuoksi, että se rajoittaa liiaksi politiikan aluetta, koska poliittisen toiminnan ensisijaisena tavoitteena voidaan pitää pyrkimystä yhteiskunnan muuttamiseen. Poliittikka laajassa merkityksessä merkitsisi tällöin kaikkea yhteiskunnallisiin muutoksiin tähtäävää toimintaa.

Ks. Holmström (1998, s. 48), jonka mukaan riippuu (päättöksentekijän) motiiveista, kuinka korkealla tasolla voidaan puhua poliittisesta päätöksenteosta oikeudellisessa kontekstissa. Vastausta tähän sinänsä vaikeaan kysymykseen voidaan hakea esimerkiksi analyoimalla argumentointia. Päätöksentekijä voi paljolti itse vaikuttaa siihen, miltä päätöksen argumentointi vaikuttaa eli heijastaako se esimerkiksi jotakin oikeusteoreettista tai poliittis-filosofista suuntausta.

<sup>2</sup> Ks. Jyräni 1989, s. 17.

<sup>3</sup> Husan (1999 a, s. 278) mielestä tutkimusta ei voida pitää ensisijaisesti valtiosääntöoikeudellisena ellei tutkimuksen perusorientaatio lähde liikkeelle valtiosääntöoikeudellisesta normistosta tai normatiivisuonteisesta käytännöstä. Vrt. Jyräni (1998, s. 12), joka toteaa valtiosääntöoikeudellisen tutkimuksen lähtökohdana olevan aina valtiosääntönormi tai valtiosääntöoikeudellinen ajattelu.

<sup>4</sup> Vrt. Kastari (1977, s. V ss.): "Valtiosääntöoikeus on keskeisiltä osiltaan sängen poliittista".

<sup>5</sup> Käsitteet oikeusjärjestys ja oikeusjärjestelmä tulee erottaa toisistaan. Björnen (1986, s. 10) mukaan *oikeusjärjestyksellä* ymmärretään voimassa olevien oikeusnormien kokonaisuutta. Oikeusjärjestyksellä voidaan tosin sanoen tarkoittaa myös "oikeudelliseen muotoon puettujen

tutkimuksen osalta valtaosa tutkimuksista koskee – tarkasteluperspektiiviltään – yleensä vain yhtä oikeusjärjestelmää kerrallaan. Harvassa ovat olleet – ainakin Suomessa – sellaiset valtiosääntötutkimukset, joissa olisi näkyvällä tavalla käytetty oikeusvertailun menetelmiä<sup>6</sup>. Toki useissa tutkimuksissa on aina jonkinlaisia viittauksia vieraisiin oikeusjärjestelmiin, mutta käsittelyn laajuus useinkin johtaa päätelemään, että kyse ei ole oikeusvertailusta sen vaativamassa merkityksessä<sup>7</sup>.

Miksi sitten juuri Suomi ja Norja on valittu vertailtaviksi maiksi? Suomen valinta on perusteltua siitä syystä, että tutkimuksen tekijän ”oma” oikeusjärjestelmä on Suomi. Tutkimuksen kiinnostavuus ja toteuttaminen on mielekkäämpää, jos se on liitettävissä jollakin tavalla kotoperäiseen oikeusjärjestelmään. Sinänsä ei ole mahdoton ajatus tutkia pelkästään muita oikeusjärjestelmiä, mutta tällöin tulisi eteen kysymys siitä, mitä tutkimus tarjoaa suomalaiselle valtiosääntötutkimukselle ja ovatko tutkimustulokset sovellettavissa Suomessa. Tietynlainen käytännöllisyys tulisi siis olla liitettävissä tutkimukseen ainakin puhuttaessa oikeusvertailevasta tutkimuksesta, vaikka oikeusvertailun primäärinä päämääränä onkin uuden tiedon tuottaminen.

Käytännöllisyys on toki suhteellinen ja arvostuksenvarainenkin asia, joten oman järjestelmän tutkimuskaan ei aina välttämättä tuota jotain sellaista, jolla koettaisiin olevan erityistä arvoa. Toinen seikka kotoperäisen oikeusjärjestelmän mukana ololle vertailevassa tutkimuksessa on tiedon hankinta vertailtavis-

---

yhteiskunnallisten valtasuhteitten kokonaisuutta”. *Oikeusjärjestelmällä* puolestaan ymmärretään oikeusjärjestykseen nähden eri tasolle sijoittuvaa oikeustieteellistä ajattelua, tietynlaisen systemaattisen kokonaiskuvan hahmottamista oikeudellisista asioista. Vrt. Moreso (1998, s. 102): ”Legal systems are momentary normative systems; every time a norm is enacted or derogated by a competent authority, the result is a different system. Legal orders are sequences of legal systems.” Moreson mielestä jaottelu oikeusjärjestykseen ja oikeusjärjestelmään kuvastaa oikeuden dynaamista luonnetta (ks. emt. s. 101–115). Tässä tutkimuksessa tutkitaan oikeusjärjestelmää, koska tutkittavana on valtiosääntönormisto, johon liittyy oikeusjärjestelmän sisältämiä systematisointeja ja oikeustieteellistä ajattelua.

<sup>6</sup> On toisaalta todettava, että vanhemmastakin valtiosääntötutkimuksesta löytyy viittauksia ulkomaiseen oikeuteen, mutta sitä ei ole käsitelty oikeusvertailun, vaan ulkomainen aines täydentää kotimaisen valtiosääntöoikeuden tarkastelua. Ks. esim. Laakso 1975, Nieminen 1990 ja Scheinin 1991.

<sup>7</sup> Esimerkkinä tällaisesta tutkimustavasta voidaan ottaa esille ruotsalaisen *Joakim Nergeliuksen* väitöskirja *Konstitutionellt rättighetskydd* (1996 a), jossa verrataan useamman maan perusoikeusjärjestelmää Ruotsin vastaavaan. Tutkimusta ei voitane pitää täysipainoisena oikeusvertailevana tutkimuksena siitä syystä, että Nergelius käsittelee vieraita järjestelmiä huomattavasti pintapuolisemmin kuin Ruotsin järjestelmää. Kirjan yli 800 sivulla käsitellään Ruotsin lisäksi Tanskaa, Norjaa, Suomea, Saksaa, Ranskaa, Iso-Britanniaa ja Yhdysvaltoja sekä myös EY-oikeutta. Ruotsin oikeutta käsitellään runsaalla 160 sivulla, kun esimerkiksi Suomen oikeuden käsittelyyn käytetään vain 15 sivua ja Norjan osalta vielä sivun verran vähemmän. Laajimman huomion Ruotsin oikeuden ohella saavat Saksa (n. 60 sivua) ja Yhdysvallat (vajaa 120 sivua). Eri maista kirjoitetut osiot ovat siis hyvin epäsuhtaisia toisiinsa verraten ja tästä on melko helppo päätellä, ettei kaikkien maiden osalta ole voitu kiinnittää huomiota kaikkiin samoihin kysymyksiin kuin Ruotsin oikeuden tarkastelussa.

ta järjestelmistä. Tutkijan on helpompaa hankkia aineistoa omasta järjestelmästä kuin vieraasta. Oman järjestelmän tutkimisen kautta vertailijan on luultavasti myös helpompi muotoilla tutkimuskysymyksiä kuin tarkasteltaessa pelkästään vertailijalle ennestään vieraita järjestelmiä.

Norjan ohella vertailumaiksi olisi ollut mahdollista ottaa monia muitakin maita. Vertailtavien maiden valinnassa on kuitenkin aina omat ongelmansa. Pitäisi pystyä vakuuttamaan siitä, että vertailu joidenkin maiden välillä on mielekästä ja siltä voisi odottaa saavansa myös jonkinlaisia tuloksia. Vertailulla voi pyrkiä toteuttamaan erilaisia intressejä, jolloin vertailumaiden valinta voi olla riippuvainen niistä. Jos tutkimuksen taustalla on esimerkiksi oikeuspoliittinen intressi saada jokin uudenlainen oikeudellinen instituutio ”kotojärjestelmään” niin on luultavaa, että vertailumaiksi valikoituvat sellaiset maat, jossa mainittu instituutio on.

Tämän tutkimuksen teoreettinen intressi ei millään tapaa tyrkytä Norjaa ensimmäiseksi vertailuvaihtoehdoksi. Luultavasti moni vertailututkimuksen tekijä tähyilee ensin suurien ja tunnetumpien oikeusjärjestelmien suuntaan, joina kai voisi mainita esimerkiksi Yhdysvallat, Saksan ja Ranskan. Suomalaiselle tutkijalle myös Ruotsi on läheisyytensä vuoksi mielenkiintoinen kohde. Minäkään maan valintaa ei kuitenkaan voi pitää minään pakon sanelemana vaihtoehtona. Ei ole mielekästä tehdä vertailututkimusta pelkästään vertailun takia; vertailulla pitää olla jokin tarkoitus. Tutkimus on muutakin kuin metodin soveltamisen demonstraatio.

Norjan valinta on perusteltavissa mm. tiettyihin historiallisiin seikkoihin liittyen sekä samalla kulttuurialueella, joiden puitteissa suomalainen ja norjalainen yhteiskunta muistuttavat toisiaan. Toisin sanoen Suomi ja Norja eivät eroa useimmilta piirteiltään toisistaan niin paljon, että se tekisi vertailusta epämiellekästä. Vertailtaessa Suomen ja Norjan oikeusjärjestelmiä ei siis ole olemassa niin isoja kulttuurisia eroavaisuuksia<sup>8</sup>, etteikö vertailun pohjalta olisi tehtävissä yleistyksiä oikeudesta. Kummatkin ovat Pohjois-Euroopassa sijaitsevia suhteellisen pieniä ja väkimäärältään likimain yhtäsuuria maita, jotka ovat myös rajanaapureita keskenään. Lisäksi kummatkin ovat demokratian ja parlamentarismien periaatteille rakentuvia valtioita, jotka ovat samassa jälkiteollisessa yhteiskunnallisessa vaiheessa.

Molemmissa valtioissa ovat kulttuuriset ja uskonnolliset tekijät kehittyneet samansuuntaisesti (esimerkiksi valtionuskontona evankelisluterilaisuus), jolloin yleiset ideologiaan ja moraaliin liittyvät erot eivät ole mittavia. Molempien maiden historiaan on Ruotsilla ollut suurta vaikutusta, mikä heijastelee vielä nykyäänkin joissain muodoissa. Varsinkin Suomen oikeusjärjestelmässä on

---

<sup>8</sup> Kulttuurinen eroavaisuus on toki suhteellinen käsite sekkin, mutta *de facto* on kyllä varsin helposti osoitettavissa kulttuurin eroavaisuuden olevan pienempi esimerkiksi Pohjoismaiden kesken, kuin esimerkiksi Suomen ja jonkin Välimeren maan kesken.

havaittavissa selkeästi ruotsalaisen oikeuden vaikutus esimerkiksi valtionhallinnon ja tuomioistuinten rakenteissa. Tämä siitä huolimatta, että Suomi oli osa Ruotsia viimeksi lähes kaksisataa vuotta sitten. Suomalaiset ovat omaksuneet ruotsalaisia käytäntöjä aina nykypäivään asti, siitä osoituksena esimerkiksi uuden perustuslain 106 §:n mukainen ilmeisyysdoktriini. Norjan oikeuskulttuuri oli jo kehittyneempi ennen unionia Ruotsin kanssa, joten sikäläisessä oikeusjärjestelmässä ruotsalaisen oikeuden suhteellinen painoarvo lienee pienempi kuin Suomessa.

Suomella ja Norjalla on jatkuvaa kanssakäymistä talouden ja kulttuurin aloilla. Lisäksi voidaan huomioida Pohjoismaiden pyrkimykset lainsäädäntönsä harmonisointiin.<sup>9</sup> Pelkästään Pohjoismaita ajatellen Suomi ja Norja muodostavat vertailuparin myös siinä suhteessa, että ne molemmat ovat ns. *tytär-oikeusjärjestyksiä* (Suomi suhteessa Ruotsiin ja Norja suhteessa Tanskaan); näyttäisi siis siltä, että Norja ja Suomi rinnastuisivat parhaiten toisiinsa siinä suhteessa, ettei kummassakaan maassa oikeusjärjestys ole päässyt kehittymään ilman jonkin toisen valtion määräävää vaikutusta. Toisaalta on puhuttu siitä, että Pohjoismaat jakautuvat kahteen ryhmään oikeushistoriallisin perustein: toisen ryhmän muodostavat Tanska, Norja ja Islanti, toisen taas Ruotsi ja Suomi<sup>10</sup>. Oikeushistoriallisilla perusteilla vertailumaiksi on siis valittu kummastakin ryhmästä yksi maa.

Oikeushistoriallisin perustein tarkasteltuna Suomessa ja Norjassa näyttää *konstitutionalismilla* olevan vahvat perinteet. Perustuslakia on kummassakin maassa pidetty suurella arvossa, johtuen maiden pyrkimyksestä säilyttää tietynasteinen itsemääräämisoikeus osana toista valtiota. Perustuslaki on ollut keskeinen instrumentti tukemaan tätä pyrkimystä. Ajattelumalli on syöpinnyt syvälle oikeusajatteluun molemmissa maissa, sillä perustuslain kunnioitus on yhä korkealla tasolla huolimatta maiden itsenäistymisestä jo aikoja sitten.

Eroja Suomen ja Norjan väliltä löytyy tietysti lukuisia, mutta tällöin täytyy oikeastaan jo sukeltaa pintaa syvemmälle ja perehtyä asiaan perusteellisemmin konkreettisten erojen löytämiseksi. Oikeudellisen sääntelyn tasolla erottelu saa jo huomattavasti tarkempia muotoja, kuin liikuttaessa yleisemmällä ideologisella ja kulttuurisella tasolla. Kuitenkin oikeusjärjestystasollakin pääpiirteet näyttäytyvät äkkipäätään hyvin samanlaisina, kunnes huomio kiinnittyy esimerkiksi Norjan perustuslaillisen monarkian ja Suomen tasavaltaisen hallitusmuodon muodollisiin eroavaisuuksiin sekä erityisen hallintotuomioistuinjärjes-

<sup>9</sup> Voidaan puhua myös ns. *pohjoismaisesta oikeusperheestä*, johon sekä Suomi että Norja ovat luettavissa. Esimerkiksi Husa (1999 c, s. 782) pitää kiistattomana, että Pohjoismaiden vertailussa on kyse kulttuurinsisäisestä vertailusta. Ks. myös teos *Nordisk identitet* (toim. Pia Letto-Vanamo), jossa analysoidaan pohjoismaista oikeutta eurooppalaisessa kontekstissa, sekä esim. Herala (1997, s. 30–33), joka käsittelee Pohjoismaiden vertailua kaavoitus- ja rakennusasioiden oikeudellisessa ohjailussa.

<sup>10</sup> Tamm 1998, s. 15.

telmän puuttumiseen Norjasta.<sup>11</sup> Tämän tutkimuksen kannalta merkittävä ero liittyy siihen, että lakien perustuslainmukaisuuden valvonta on Norjassa annettu tuomioistuinten, eritoten Høyesterettin, tehtäväksi (jälkikäteen kontrolli), kun taas Suomessa valvontaa suorittaa ennakollisesti eduskunnan perustuslakivaliokunta. Tämä ero ei kuitenkaan estä näiden orgaanien vertailua, kuten jäljempänä vertailun mittaria määritettäessä käy ilmi (ks. kappale 1.3.2.).

Kaikkiaan sosiokulttuuristen yhtäläisyyksien ja erojen merkitys vertailumaiden valintakriteerinä ei liene sivuutettavissa perustuslain auktoritatiivista tulkintaa vertailtaessa, koska esimerkiksi erilaiset tulkintamenetelmät muotoutuvat eri orgaaneissa myös sosiokulttuurisen ympäristön mukaan. Jonkinlainen ääriesimerkki olisi tiukkaa uskontoon perustuvaa tulkintaa suorittavan tuomioistuimen ja esimerkiksi Norjan korkeimman oikeuden vertailu. Tällöin sosiokulttuuriset lähtökohdat tulkinnalle olisivat merkittäväällä tavalla erilaiset kuin Suomen ja Norjan tulkintakulttuureja vertailtaessa. Vertailukelpoisuuden saavuttaminen voisi osoittautua huomattavan hankalaksi.

Edellä mainittujen perusteiden nojalla on mahdollista pitää Suomea ja Norjaa yleisesti vertailukelpoisina maina monellakin eri perusteella. Tutkimuksen kannalta painottuu kuitenkin erityisesti oikeusjärjestelmien ja niiden piirteiden samankaltaisuus. Vaikka oletamaa samankaltaisuudesta ei venytettäisikään – tässä vaiheessa tutkimusta – kovin pitkälle, voidaan todeta Suomen ja Norjan valtiosääntöjärjestelmien olevan *riittävän samankaltaisia*, jotta vertailu on metodisesti mahdollista. Toisaalta valtiosääntöjärjestelmät ovat *riittävän erilaisia*, jotta vertailussa on myös sisällöllisesti mielekkyyttä.

## 1.2. TUTKIMUSONGELMA

### 1.2.1. Kysymysten muodostaminen

Tutkimuksen keskeinen kysymys liittyy *perustuslain auktoritatiiviseen tulkintaan*. Toisin sanoen kysymys voidaan muotoilla seuraavasti: *kuka on perustuslain auktoritatiivinen tulkitsija?* Oikeastaan tätä kysymystä voi pitää lähtökohdaksena, joka täydentyy muilla kysymyksillä, joista yksi keskeinen on se, millaista argumentaatiota perustuslain auktoritatiiviset tulkitsijat perustuslakia tulkitessaan käyttävät. Tämän tutkimuksen osalta keskitytään sellaisiin tulkintaa suorittaviin tahoihin, orgaaneihin, joiden suorittamat tulkinnat otetaan keskeisesti huomioon valtiokäytännössä ja orgaanipraksiksessa. Näiltä osin painotus on institutionaalinen. Tällaisia orgaaneja ovat Suomessa ja Norjassa korkeimmat

<sup>11</sup> Husan (1999 c, s. 782) mukaan Pohjoismaiden välillä on julkisoikeuden näkökulmasta katsottuna löydettävissä useita eroavaisuuksia. Nämä sijoittuvat useimmiten Suomen ja Ruotsin sekä Norjan ja Tanskan muodostamien maaparien välille. Eroina Husa mainitsee paitsi erilaisen tuomarimentaliteetin, myös erityisten hallintotuomioistuinten puuttumisen Norjasta ja Tanskasta.

valtioelimet ja tuomioistuimet, joista kuitenkin kummassakin maassa yhden orgaanin voidaan sanoa omaavan *auktoritatiivisimman*<sup>12</sup> perustuslain tulkitsijan aseman: Suomessa *eduskunnan perustuslakivaliokunnan*<sup>13</sup> ja Norjassa *korkeimman oikeuden (Høyesterett)*<sup>14</sup>. Mainitusta – perustuslain auktoritatiivisen tulkinnan – näkökulmasta katsottuna niitä voidaan siis pitää toistensa *funktionaalisisina vastineina*, vaikka niitä ei sellaisina voisikaan niiden perustehtävän perusteella pitää. Ne siis näyttävät toteuttavan samaa funktiota; ne ovat viimekädessä tärkeimmät orgaanit perustuslain tulkinnassa omissa järjestelmissään.

Auktoritatiivisuus saattaa olla kiistanalaista eri järjestelmissä eli voidaan kysyä, *minkä suhteen* jokin orgaani omaa auktoriteettia. Oikeusvertailevassa tutkimuksessa joudutaan tukeutumaan *oikeusjärjestelmien sisäisiin käsityksiin* siitä, ketä tai mitä voidaan pitää perustuslain auktoritatiivisena tulkitsijana. Vertailija joutuu siis – oman tutkittaviin oikeusjärjestelmiin liittyvän rajoitetun käsityskykynsä puitteissa – etsimään tietoa siitä, mikä orgaani voisi olla perustuslain auktoritatiivinen tulkitsija, vai onko sellaista lainkaan. Tällaisen eräänlaisen ”vallitsevan käsityksen” löytyminen tapahtuu useimmiten perehtymällä vertailtavan järjestelmän piirissä tehtyyn tutkimukseen, oli se sitten luonteeltaan esimerkiksi oikeudellista tai poliittista. Mikäli vaikuttaa siltä, että useimmat ao. järjestelmän tutkijat ovat valmiita asettamaan jonkin orgaanin perustuslain auktoritatiivisimman tulkitsijan asemaan, tuntuisi oudolta, jos vertailija kiistäisi tämän käsityksen, varsinkin jos tuntee vertailtavaa järjestelmää – ”kotojärjestelmään” verraten sittenkin – vain pintapuolisesti. Toisin sanoen, jos valtaosa norjalaisista valtiosääntöoikeuden asiantuntijoista<sup>15</sup> toteaa Høyesteret-

<sup>12</sup> Auktoritatiivisuus viittaa auktoriteettiin, joka yleisesti ilmaistuna merkitsee valtaa, arvovaltaa tai vaikutusvaltaa taikka ehdotonta pätevyyttä. Auktoriteetti voi siis syntyä eri perusteilla. Ks. jäljempänä kappale 2.2.6., jossa auktoriteetin käsitettä tarkastellaan enemmän.

<sup>13</sup> Ks. esim. Suomen voimassa olevaa perustuslakia (731/1999) koskeva hallituksen esitys (HE 1/1998 vp, s. 51): ”Keskeisen ja auktoritatiivisen aseman on saanut käytännössä eduskunnan perustuslakivaliokunta, jonka tulkintoja pidetään eduskunnassa tosiasiallisesti velvoittavina”. (kurs. V–PH) Tämä virke liittyy lakien perustuslainmukaisuuden valvontaan, mutta voidaan sanoa perustuslakivaliokunnan auktoritatiivisen tulkinta-aseman ilmenevän myös muutoin. Ks. myös Jyräni (2000, s. 43): ”Eduskunnan perustuslakivaliokunta on ollut ja asetetun tavoitteen mukaan tulee edelleen olemaan koko julkisessa koneistossa perustuslain auktoritatiivisin tulkitsija”. Toisaalta on kyllä olemassa tilanteita, joissa ”muutkin valtionorgaanit kuin eduskunta joutuvat suoraan oman toimivaltansa käytöllä antamaan sisältöä perustuslainsäännöksille”. Jyrängin mukaan ”Perustuslaki avaa erilaisia mahdollisuuksia tuomioistuimille ja muillekin viranomaisille aina suorasta soveltamisesta noiden säännösten käyttämiseen tulkintaperusteena” (emt. s. 44).

<sup>14</sup> Høyesterettin asema perustuslain auktoritatiivisena tulkitsijana omaa tavanomaisoikeudellisen taustan. Ks. Smith (1993, s. 20): ”– Høyesterett (eller Høyesteretts kjøremålsutvalg) – Praksis fra disse to instanser – er helt dominerende på det konstitusjonelle område.”

<sup>15</sup> Yksi vaihtoehto olisi jonkinlaisen gallupin teettäminen, jossa pyydetäisiin nimeämään sellainen orgaani, jota voidaan hyvällä syyllä pitää vaikutusvaltaisimpana perustuslain tulkitsijatahona. Tämän tutkimuksen osalta tällaisen kyselyn teettämiseen ei ole katsottu olevan tarvetta, koska riittävät perusteet tällaisten tahojen nimeämiselle ovat löydettävissä muutoinkin – järjestelmien sisäisesti.



tin olevan keskeisimmässä ja tärkeimmässä asemassa perustuslain tulkintaa ajatellen, olisi vertailun kannalta vaikea ja hyvin ongelmallinenkin lähtökohta heti alkuunsa kiistää tällainen seikka ja tehdä omia oletuksia sen suhteen, mitä taho voidaan pitää perustuslain auktoritatiivisimpana tulkitsijana. Vertailija on väistämättä sidottu vertailtavien järjestelmien vallitseviin käsityksiin, eikä hän voi tarjota niiden tilalle uutta. Komparatistin tehtävänä voi tuskin olla kilpailla kansallisen lainopin vallitsevien näkemysten kanssa.

Käsityksille auktoritatiivisuudesta voi hakea tukea tutkimalla perustuslain tulkintakäytäntöä. Vertailija voi esimerkiksi perehtyä Norjan korkeimman oikeuden käytäntöön ja huomata, että sieltä löytyy tulkintoja perustuslaista. Mutta suorittaessaan maavertailua teoreettisista tarkoituspereistä lähtien *vertailijan tehtävänä ei ole tutkittavien oikeusjärjestelmien omista vallitsevista käsityksistä irtaantuminen ja sen sanominen kuka tai mikä aivan varmasti on perustuslain auktoritatiivisin tulkitsija*, vai onko sellaista lainkaan<sup>16</sup>. Tässä mielessä vertailu eroaa varsin merkittävällä tavalla lainopin tietoteoreettisesta näkökulmasta eli normatiivisesta perspektiivistä.

Auktoritatiivisimman perustuslain tulkitsijan asema ei merkitse ainakaan pääsääntöisesti sitä, että tällainen tulkitsijataho olisi aivan ylivertainen muihin tulkitsijatahoihin verrattuna tai että se voisi tulkita perustuslain kaikkia osia. Auktoritatiivisen tulkitsijan tulkinnat voivat olla kyseenalaistettavissa, vaikka onkin oikeusjärjestelmäkohtainen asia, mikä taho siihen pystyy ja mitkä tuon tahon todelliset vaikutusmahdollisuudet perustuslain tulkintaan ovat. Lähinnä erityisillä valtiosääntötuomioistuimilla on suurin kompetenssi perustuslain tulkintaa ajatellen. Tällöinkään toiminta ei yleensä tapahdu viran puolesta (*ex officio*), vaan erityisen valitusprosessin kautta koskien jotain konkreettista oikeustapausta. Perustuslain auktoritatiivisen tulkitsijan asema on aina punnittava maakohtaisesti ja mahdollisesti myös tapauskohtaisesti, sillä käytännöt vaihtelevat huomattavasti. Esimerkkejä hyvin suuren auktoriteetin omaavista perustuslain tulkitsijaorganeista esitetään jäljempänä kappaleessa 2.2.6.

## 1.2.2. Käsitteellinen viitekehys

Tutkimusongelman kannalta on tarpeellista rakentaa tietynlainen käsitteellinen viitekehys, jonka puitteissa on mahdollista lähestyä tutkittavaa aihetta. Käsitteiden määrittely noudattaa tutkimuksen näkökulmaa. Tähän viitekehykseen kuu-

<sup>16</sup> Vrt. Venter (2000, s. 43): ”– – constitutional interpretation is system-specific: the comparatist can easily misjudge the actual meaning of a foreign text if such a text is not interpreted in the national hermeneutic context.” Vertailijan kannattaa etsiä tutkimastaan asiasta järjestelmän piirissä muotoutuneita käsityksiä, ”natiiveja” tulkintoja, välttääkseen väärinymmärryksiä.

luu ensinnäkin *valtiosäännön* käsite (ks. kappale 2.1.3.), koska perustuslaki on osa valtiosääntöä. *Perustuslain* käsitteen määrittäminen (ks. kappale 2.1.4.) on luonnollisesti tutkimuksen kannalta keskeinen. Perustuslaki on valtiosäännöstä poiketen täsmällisesti määriteltävissä sille etukäteen lainsäädännössä asetettujen muotovaatimusten johdosta.

Käsitteellisen viitekehyksen rakentaminen ei tarkoita sitä, että ajateltaisiin juuri määriteltävien käsitteiden olevan tutkimusta dominoiva osa-alue. Tosiasia on, että voidakseen ymmärrettävällä tavalla selittää perustuslain auktoritatiivista tulkintaa on oltava perillä niistä tekijöistä, jotka tuollaisen toiminnan tekevät ylipäättään mahdolliseksi. Perustuslain tulkintaa on epämielikästä ryhtyä selostamaan, jos ei tiedetä mitä perustuslailla tarkoitetaan. Samaten on riittämätöntä – valtiosääntöoikeudellisen tutkimuksen kyseessä ollen – olla selvittämättä myös perustuslain ja valtiosäännön suhdetta. On toki selvää, että käsitteiden määrittely on aina suhteellista, eikä käsitteistä itsestään voida vetää pitkälle meneviä johtopäätöksiä. Se on kuitenkin välttämätöntä tietyssä mitassa ja laajuudessa, jotta tutkimusongelman käsittelylle pystytään luomaan tukeva perusta. Käsitteiden määrittelyä ei tulisi ylikorostaa, mutta ei siis myöskään aliarvioida. Missä käsitteen määrittelyn rajan tarpeellinen tarkkuus sitten lieneekin, on toisaalta muistettava, että tutkimuksessa käsitteet ovat nimenomaisesti apuvälineiden asemassa. Niistä käsin ei voida suorittaa päättelyä tai johtaa vastauksia varsinaisiin tutkimusongelmiin.<sup>17</sup>

### 1.2.3. Tulkintateoreettiset lähtökohdat ja rajaukset sekä esimerkkitapausten valinta

Metodeita eli käytettäviä menetelmiä ajatellen on perustuslain tulkintoihin liittyen oleellista selvittää *tulkinnan* teoriaa. Mitä tulkinta itse asiassa on, kuka perustuslakia tulkitsee ja millä valtuuksilla, miksi sitä tulkitaan ja miten sitä tulkitaan? Argumentaatioteorian kannalta kysymyksenalaista on, miten tehdyt perustuslain tulkinnat ovat perusteltavissa ja millaisia argumentteja tällöin käytetään eli miten perustuslain auktoritatiivinen tulkitsija argumentoi tulkin-tojaan.

Tutkimuksen aiheen kiinnittyessä perustuslain tulkintoihin on otettava huomioon vallitseva *tulkintakäytäntö*, koska pelkän sääntelyn pohjalta ei tulkintatapoja koskeviin kysymyksiin ole mahdollista vastata. Tämä tapahtuu vertailtavien maiden – Suomen ja Norjan – osalta erilaisten konkreettisten perustuslain tulkintatapausten muodossa (ks. kappaleet 5.2.3. ja 6.2.3. alakappaleineen).

<sup>17</sup> Vrt. Pohjolainen 1980, s. 3 ss.

Esitettävien esimerkkien osalta on tärkeää, että niitä voidaan pitää tulkinta-toimintaa hyvin kuvaavina<sup>18</sup>.

Lähtökohtana valituille esimerkeille on pidettävä ainakin sitä, että tulkinnan on esittänyt jokin sellainen kiistatonta auktoriteettia omaava taho, jolloin tulkinnalla on tosiasiallista oikeudellista ja yhteiskunnallista merkitystä ja se otetaan huomioon valtiokäytännössä. Sinänsä lähtökohtana ei ole ollut rajata etukäteen mitään perustuslain tulkintaa harjoitettavaa tahoja pois esimerkeistä, mutta käytännössä esimerkit ovat Suomen osalta painottuneet eduskunnan perustuslakivaliokunnan tekemiin perustuslain tulkintoihin ja Norjan osalta korkeimman oikeuden (Høyesterett) tekemiin tulkintoihin, koska mainitut elimet ovat omissa maissaan auktoritatiivisimmat perustuslain tulkintaa suorittavat tahot.

On toki huomattavaa, että myös muut organit voivat tulkita perustuslakia. Kansainvälisten sopimusten myötä myös erilaiset ylikansalliset elimet saattavat tehdä tulkintoja perustuslaista. Tällaisina organeina voidaan mainita ainakin Euroopan neuvoston ihmisoikeustuomioistuimien ja Euroopan yhteisöjen tuomioistuimien.

Sekä perustuslakivaliokunta että Høyesterett ovat käsitelleet monissa yhteyksissä perustuslain tulkintaan liittyviä asioita. Tässä mielessä esimerkitapausten valinnassa on olemassa paljon vaihtoehtoja. Koska kaikkia mahdollisia tapauksia ei voida tässä yhteydessä käydä läpi, eikä se olisi tarkoituksenmukaistakaan, on esimerkkien määrä rajattu kummankin organin tulkintakäytännön osalta kymmeneen. Tätä määrää voidaan mielestäni pitää *riittävänä* niiden tutkimukselliseen tarkoitukseen nähden. Perustellakseni riittävyyttä kuvaan seuraavassa tapausten valintaan johtaneen prosessin avoimesti.

Esimerkitapausten valinta lähti liikkeelle oikeuskirjallisuuteen tutustumalla. Kirjallisuuden kautta muodostui tietynlainen kuva joistakin sellaisista tapauksista, joissa selkeästi voidaan sanoa olevan kyse perustuslain tulkinnasta. Jotkin perustuslain tulkintatapaukset näyttivät nousevan muita useammin esiin niin suomalaisessa kuin norjalaisessa oikeuskirjallisuudessa. Toistuvuus useiden asiantuntijoiden kirjoituksissa viittaisi po. tapausten ”erityislaatuisuuteen” tai merkittävyyteen. Oli kuitenkin aiheellista kysyä valtiosääntöasiantuntijoiden näkemyksiä<sup>19</sup> soveliaista esimerkeistä, koska valinnanvaraa molempien maiden praksiksen osalta on paljon. Varsinkin Norjan osalta asiantuntijoiden mielipiteet ovat arvokkaita, koska kyseessä on tutkijalle suhteellisen vieras

<sup>18</sup> Mihinkään tilastolliseen tai määrälliseen yleistettävyyteen ei ole pyritty. Näin ei laadullisessa tutkimuksessa esimerkiksi Alasuutarin (1994, s. 207, 215) mukaan tarvitse ollakaan. Yleistämisoingelman ratkaisun perusta pohjautuu siihen oletukseen, että tutkimusaineisto (tässä tapauksessa perustuslain tulkintaa koskevat esimerkitapaukset) ovat kulttuurisesti, mutta ei tilastollisesti, edustava otos perusjoukosta (kaikista perustuslain tulkinnoista).

<sup>19</sup> Tiedot asiantuntijoiden yhteydenotoista löytyvät lähdeluettelosta kirjallisuusosan lopusta.

järjestelmä, josta myös tiedon hankkiminen on vaikeampaa kuin tutkijan ”omasta” järjestelmästä.

Lähtökohtaisena aikarajauksena esimerkkitapausten valinnalle on toisen maailmansodan jälkeinen aika, sillä halusin mukaan uudempia perustuslain tulkintoja ja esitettävien esimerkkien lukumäärä huomioon ottaen tämä ajanjakso tuntui sopivalta. Toisaalta halusin jakaa esimerkit tälle muutaman vuosikymmenen ajanjaksolle, enkä pelkästään esimerkiksi 1990-luvusta eteenpäin, koska halusin selvittää, olisiko havaittavissa mitään sellaisia erityisiä kehityspiirteitä niin perustuslakivaliokunnan kuin Høyesterettin tulkintatoiminnassa, jotka tulisivat paremmin esille pidemmän ajanjakson tarkastelussa. Tämä myös osaltaan estää sitä, että vertailun kuva – jommasta kummasta kohteesta – olisi jotenkin (liiaksi) vino.

*Tutkimusta ei kuitenkaan voi pitää suoranaisesti empiirisenä tutkimuksena esimerkkitapausten vähäisestä lukumäärästä johtuen.* Hyvä kysymys sinänsä on, milloin tutkimus muuttuu empiiriseksi. Voidaan todeta, että empiirisuus ja sen pohjalta vedettävät johtopäätökset olisivat vaatineet suuremman tapausmäärän käsittelyn tai lyhyemmän tarkastelujakson, jolta olisi analysoitu kaikki perustuslain tulkintatapaukset. Suuremman tapausmäärän käsittely olisi toisaalta verottanut kunkin yksittäisen tapauksen analyysin syvyyttä, vaikka ehkä toisaalta olisikin tuonut mukanaan mahdollisuuden tehdä paremmin yleistyksiä, joita kymmenen tapauksen perusteella ei siis voi tehdä. Empiirisyyteen olisi voitu pyrkiä myös rajaamalla tarkastelujakso esimerkiksi kahteen vuoteen ja tutkimalla kaikki perustuslain tulkintatapaukset tuolta ajanjaksolta. Aikarajaus olisi kuitenkin karsinut pois monia sellaisia esimerkkejä perustuslain tulkinnasta, joiden esille tuomisen voi katsoa olevan tutkimuksellisesti tärkeää. Muutoinkin esimerkkitapausten valinta joltakin lyhyeltä ajanjaksolta – kuten jo todettua – voisi antaa vääristyneemmän kuvan tulkintakulttuurista kuin valitsemalla esimerkit pidemmältä ajanjaksolta.<sup>20</sup>

Vaikka yleistyksiä ei voidakaan tässä yhteydessä johtaa esimerkeistä, niin toisaalta esimerkit kertovat analyysinsa kautta siitä, millaisia eri muotoja perustuslain tulkintaa ajatellen voi esiintyä, siis esimerkiksi millaisia tulkintametoodeja on käytetty jne. Analyysin tuloksia on sinänsä mahdollista käyttää ainakin tietyissä mielessä *vahventamaan* aiemmissä tutkimuksissa esitettyjä yleistyksiä, jotka koskevat perustuslain tulkintaa. Tapaukset ovat siis tietysin perustein valittuja esimerkkejä, joiden avulla on mahdollista saada esiin tarkasteltavan järjes-

<sup>20</sup> Ks. empiirisestä metodista oikeustutkimuksessa esim. Kultalahti 2001 ja siinä esitetyt viitteet. Empiirille tutkimukselle on ominaista erilaisten metodien kirjo. Oikeustutkimukseen liittyy joka tapauksessa empirian osalta kysymys siitä, edustaako havaintoaineisto mahdollisimman hyvin ja kattavasti koko tutkimusjoukkoa (Kultalahti 2001, s. 152). Kun sekä Suomen että Norjan osalta kyse on kymmenestä esimerkistä, jotka ovat vain pieni osa kokonaisuudesta ja jotka jakautuvat pitkälle ajanjaksolle, eivät empiirisen tutkimuksen tunnusmerkit ainakaan edelliseen viitaten toteudu.

telmän *ominaispiirteitä* ja oikeuskulttuurisia *erityispiirteitä*. Taustalla on ajatus siitä, että käsiteltävät tapaukset kertovat myös siitä järjestelmästä ja oikeuskulttuurista, jonka tuotteita ne ovat.

Koska perustuslain tulkintaan liittyvä problematiikka sinällään on hyvin laaja, on tutkimuksellisesti olemassa kaksi vaihtoehtoa: joko rajata tarkastelu johonkin suppeaan osaongelmaan tai suorittaa yleisemmän tason tutkimus. Ensiksi mainittu vaihtoehto on suositeltava silloin, kun halutaan selvittää jotakin erityisongelmaa (esimerkiksi omaisuudensuojaa) ja halutaan mukaan paljon aihetta koskevaa detaljoitua substanssitietoa. Jälkimmäinen vaihtoehto (joka on valittu tässä) palvelee enemmän yleisiä teoreettisia intressejä, koska ilman tarkempia rajauksia toteutettavalla tutkimuksella ei yleensä voi olla niin suurta kapasiteettia (ainakaan väitöskirjatutkimuksen suositeltua laajuutta ajatellen), että se pystyisi samalla kertaa hallitsemaan sen valtavan tutkimustehtävän, joka perustuslain tulkintaan on liitettävissä eksaktin substanssitiedon kautta. Toisaalta on muistettava, että valtiosäännön kokonaiskuvan hahmottaminen edellyttää myös tietynlaista perehtymistä tutkittavan oikeusjärjestelmän kulttuurisiin tekijöihin eli tekninen normianalyysi ei myöskään ole riittävä keino.

Tutkimuksen osalta ei perustuslain tulkintaan liittyvää kysymyksenasettelua ole rajattu mihinkään tiettyyn erityiskysymykseen (esim. yhdenvertaisuusperiaate), vaan halutaan etsiä yleisellä – oikeusjärjestelmän ja valtiosääntöoikeuden – tasolla vastauksia esitettyihin kysymyksiin. Vertailututkimuksen kannalta tämä vaihtoehto on kaiketi myös realistisempi toteuttaa, sillä jonkin erityiskysymyksen selvittäminen vieraan maan oikeuden osalta (esim. tulkintajuridiset detaljit) saattaa tuottaa suuria ongelmia paitsi aineiston hankinnassa niin myös järjestelmän toiminnan oivaltamisessa. Pelkästään kotimaisen oikeuden osalta tämä ei ehkä olisi niinkään suuri vaikeus.

Perustuslaissa säännellään yleensä ylimpien valtioelimiä toiminnasta. Tällöin on mahdollista, että jokin tällaiseksi valtioelimeksi säädetty orgaani suorittaa tulkintaa omaa toimivaltaansa koskevista perustuslain säännöksistä. Tällöin puhutaan ns. *orgaanitulkinnasta*, jota toisaalta voidaan kutsua myös orgaanikäytännöksi. Tällaisesta tulkintatoiminnasta ei yleensä synny kirjallisia dokumentteja, joten niihin on – erityisesti vertailuasetelmassa – tutkimuksellisesti vaikea tarttua<sup>21</sup>. Tutkimuksellisen vaikeuden ja toisaalta orgaanitulkinnan epä määräisen ilmenemisen vuoksi ei tässä tutkimuksessa ole kiinnitetty erityistä huomiota mainitunlaiseen perustuslain tulkintamuotoon. Tämä ei sinänsä hait-

<sup>21</sup> Ks. kuitenkin Jyränki (1997 b, s. 114 ss.), jossa esitetään osia presidentti Ahtisaaren lausumasta valtioneuvoston pöytäkirjaan 31.12.1994, joka poikkesi eduskunnan kannasta valtiopäiväjärjestyksen muutoksiin liittyen. Lausunnossaan Ahtisaari esitti omaa toimivaltaansa koskevia tulkintoja, esimerkiksi: ”Presidentillä on hallitusmuodon 33 §:n nojalla toimivalta päättää, mitkä asiat kuuluvat hallitusmuodon 33 §:n mukaan presidentin päätettäväksi”. Asiaa koskevaa perustuslakivaliokunnan mietintöä presidentti piti vain yrityksenä ”tulkita” tai ”selittää” perustuslakia, eikä tällaisella mietinnöllä ollut auktoritatiivisuutta, koska presidentti ei itse yhtynyt sen ajatuksiin.

taa perustuslain auktoritatiivisen tulkinnan tutkimista kuin korkeintaan osittain, koska auktoritatiivisimmat perustuslain tulkitsijat sekä Suomessa (perustuslakivaliokunta) että Norjassa (Høyesterett) tuottavat kirjallisia dokumentteja, joita voidaan käyttää hyödyksi tulkintatoimintaa tutkittaessa. Nämä dokumentit ovat vertailijan tiedonhankinnan kannalta erittäin olennaisia lähteitä.

### 1.3. TUTKIMUKSEN LÄHESTYMISTAPA

Tutkimusotteessa näkyy oikeusvertailevan otteen lisäksi myös oikeusteoreettinen aspekti tulkintateorian käsittelyn muodossa. Vertaileva perspektiivi on lisäksi tietystä määrin historiallinen, joskaan ei määräävästi, vaan kontekstin luomiseksi. Seuraavassa pohditaan, mitä oikeusvertailu merkitsee tutkimustehtävän asettamisen kannalta ja samalla arvioidaan oikeusvertailun suhdetta valtiosääntöoikeuteen tämän tutkimuksen kannalta.

#### 1.3.1. Oikeusvertailun ominaispiirteistä

Oikeusvertailulle, kuten monelle muullekaan tutkimusotteelle, voidaan tuskin laatia mitään täydellistä määritelmää<sup>22</sup>. Kuitenkin oikeusvertailua voidaan luonnehtia – hyvin yleisellä tasolla – yhteiskuntaa tutkivaksi tieteksi, jonka kohteena on oikeus. Oikeusvertailu on osa oikeustieteitä ja sitä voidaan systematisoida jakamalla se varsinaiseen oikeusvertailevaan tutkimukseen ja oikeusvertailun teoriaan.<sup>23</sup> Käsillä oleva tutkimus lukeutuu mainituista edelliseen, koska oikeusvertailun teoriaa ei tässä pyritä laajemmalti käsittelemään. Vertailu on tässä tutkimusmenetelmän ominaisuudessa.<sup>24</sup>

Oikeusvertailevaan valtiosääntöoikeuteen liittyen on todettu, että valtiosääntöoikeudellisessa oikeusvertailussa ei ainakaan kaikissa tapauksissa tulla toimeen ilman poliittisten argumenttien etsimistä. Valtiosääntöoikeuden tutkimuksessa ei toisin sanoen voida vetää mitään tarkkaa rajaa oikeudellisen ja poliittisen

<sup>22</sup> Oikeusvertailun käsitteen määrittämisen vaikeuden toteaa myös Bogdan (1994, s. 18): ”It is difficult to define comparative law, largely due to the fact that ideas about the meaning of the concept vary greatly.”; ks. myös Grossfeld 1990, s. 7 ss.; Zweigert & Kötz 1992, s. 2; Suksi 1993 b, s. 265.

<sup>23</sup> Husa 1998 a, s. 12.

<sup>24</sup> Ks. suomalaisista oikeusvertailevista tutkimuksista esim. Tolonen 1974, Mattila 1979, Suksi 1993 a, Herala 1997, Mäntysaari 1998, Pohjonen 1998, Kurki-Suonio 1999, Mikkola 1999, Pöysti 1999, Sutela 2000, Kuusikko 2000 ja Mäkinen 2000. Edellä mainituista lähinnä Suksen tutkimus on valtiosääntöoikeudellinen. Ulkomaisista valtiosääntövertailevista tutkimuksista ks. esim. Cappelletti & Cohen 1979, Antieau 1982, Favoreu 1986, Lenaerts 1988, Comparative Constitutional Federalism 1990, von Kimmel 1990, Finn 1991, von Brünneck 1992, Koplin 1995, Rousseau 1996, Jackson & Tushnet 1999 ja Venter 2000 sekä Taube 2001.

näkökulman välille.<sup>25</sup> Vaikka kaikki eivät ehkä ole valmiita allekirjoittamaan edellä mainittua, omasta mielestäni valtiosääntöoikeuden tutkimuksesta on vaikea sulkea poliittista elementtiä<sup>26</sup> ulkopuolelle, mikäli halutaan tutkimustulosten omaavan kytkennän valtiosääntöelämän todellisuuteen. Poliittisen elementin huomiointi ei tarkoita tutkimuksen sitoutumista tiettyihin ideologisiin lähtökohtiin. Valtiosääntöoikeus on kaikista oikeudenaloista altistunein poliittisille ja ei-oikeudellisille vaikutteille, koska sääntely on toteutettu avoimemmiksi muotoilluilla säännöillä ja usein liikutaan vallankäytön ylimmillä tasoilla, joissa eri intressipiireillä on omat tavoitteet ajettavanaan.

Oikeusvertailussa voidaan sanoa olevan kyse oikeusjärjestelmien asettamisesta rinnakkain, jolloin niitä tarkastelemalla pyritään hankkimaan tietoa mm. järjestelmien eroista ja yhtäläisyyksistä<sup>27</sup>. Mielekkään vertailuaseman saavuttamiseksi vertailumaita tulee olla vähintään kaksi, historiallista vertailua lukuunottamatta. Vertailuasetelman eri oikeusjärjestelmien välille muodostaa jokin primäärinen yhteiskunnallisen ongelman ratkaisutapa, eivät yksittäiset säännöt tai käytännöt<sup>28</sup>. Oikeusvertailun lopputuloksena tulisi syntyä yleisluonteista oikeudellista tietoa, jonka sidonnaisuus tietyn valtion oikeuteen ei ole samanaista, kuin perinteisemmässä kansallisessa oikeustieteessä<sup>29</sup>. Oikeusvertailun tuloksia tulisi siis voida hyödyntää myös rakennettaessa oikeudellisia teorioita käsiteltävistä oikeusongelmista. Toisaalta tällaisten teorioiden laatimiselle on olemassa kulttuurisiin erilaisuuksiin liittyvät rajoituksensa.<sup>30</sup>

Kun oikeusvertailun perimmäisenä tavoitteena voidaan pitää tiedon hankkimista vertailtavien oikeusjärjestelmien eroista ja yhtäläisyyksistä, niin toisaalta näitä eroja ja yhtäläisyyksiä tulisi pyrkiä selittämään eli löytämään ilmiöille selittäviä tekijöitä. Jos tutkimus tyytyy ainoastaan erojen ja yhtäläisyyksien kuvailuun, niin sen tieteellistä antia voi pitää vaatimattomana tai ainakin melko

<sup>25</sup> Ks. esim. Suksi 1993 b, s. 268. Vrt. Anckar (1995, s. 8), jonka mielestä konstitutionalismin tutkimus rikastuu, mikäli siinä yhdistetään valtio-opillisia ja oikeudellisia lähestymistapoja. Erilaiset viitekehukset voivat tällöin hyötyä erilaisista näkökulmista ja ongelmanasetteluista. Ks. myös Kastari (1956, s. 778), jonka mukaan valtiosääntöoikeudessa realistisilla näkökohdilla on tavallista suurempi paino. Realismiin liittyen ”valtio-oikeudellinen tutkimus tulee lähelle valtio-opillista”. Ks. myös Wheare 1967, s. 145.

<sup>26</sup> Ks. politiikan määrittelystä edellä kappale 1.1.

<sup>27</sup> Vrt. Zweigert & Kötz (1992, s. 15): ”The primary aim of comparative law, as of all sciences, is knowledge.”

<sup>28</sup> Vrt. van Hoecke & Warrington (1998, s. 521): ”Comparative law is not a comparison of static, formal legal systems; it should take into account legal practice and legal culture.”

<sup>29</sup> Ks. Bogdan (1994, s. 41), joka suosittaa, että vertailijoiden tulisi pyrkiä irtautumaan ”oman” järjestelmänsä ajattelutavasta. Tämä ei kuitenkaan Bogdanin mukaan ole käytännössä helppoa.

<sup>30</sup> Husa 1998 a, s. 13–14. Ks. Grossfeld (1990, s. 39), jonka mielestä oikeusvertailu on aina pintapuolista: ”If we can hardly grasp our own legal system as a functioning whole, how can we grasp a foreign one? Let us admit this superficiality, and not boast of the ‘eagle-eye of the comparatist’. Comparative law is unsystematic, incomplete, a thing of shreds and patches. Then there is the question of suitability for comparison. Which legal institutions in which legal systems can we compare?”

niukkana. Oikeusvertailussa vertailija pyrkii tietoisesti hakemaan ("oman") oikeusjärjestelmän rinnalle vertailukohtaa, jonka avulla voidaan etsiä eroja ja yhtäläisyyksiä.<sup>31</sup> Käsitteellisesti vertailu edellyttää, että vertailun kohteeksi joutuvissa ilmiöissä on paitsi erilaisuutta myös jotakin perustavaa samanlaisuutta<sup>32</sup>. Aina tarvitaan kuitenkin jokin yhteinen nimittävä tekijä vertailulle. Edellä mainitut seikat Suomen ja Norjan osalta ovat mielestäni riittäviä paitsi oikeusjärjestelmien erilaisuuden ja samanlaisuuden, myös yhteisen nimittävän tekijän (perustuslain auktoritatiivinen tulkinta) osalta. Se, löytyykö tälle väitteelle tukea, ratkeaa tämän tutkimuksen kokonaisuuden kautta, kun tehtyä työtä arvioidaan lopussa tutkimuksena ja oppimiskokemuksena.

Keskeinen ongelma oikeusvertailun kannalta on vieraskielisten käsitteiden ja termien<sup>33</sup> kääntäminen. *Mattilan* mukaan on olemassa kolme vaihtoehtoa vieraiden järjestelmien käsitteistön kääntämiselle: ei käännetä vieraskielistä termiä lainkaan vaan jätetään se alkuperäiseen asuunsa omaleimaisen käsitteen symboliksi; korvataan alkuperäinen termi lyhyehköllä selitteellä, joka ilmaisee käsitteen tärkeimmät elementit ja jota voidaan tekstissä käyttää terminomaisesti; tai muodostetaan vieraan käsitteen ilmaisemiseen kokonaan uusi varsinainen termi. Kääntämiseen tulee kuitenkin joka tapauksessa suhtautua varovaisesti, kuten esimerkit ns. *polysemiasta* osoittavat. Koherentissa polysemiassa termillä on useita toisiinsa läheisesti kytkeytyviä merkityssisältöjä (esimerkiksi *common law* -termin eri käyttöyhteydet<sup>34</sup>). Kaoottisessa polysemiassa sitä vastoin jonkin sanan merkityssisällöt poikkeavat niin paljon toisistaan, että niillä ei voitaisi äkkipäätään ajatella olevan mitään yhteistä keskenään. Vertailijan täytyy polysemia-tapauksissa pyrkiä löytämään käytettävän termin oikea konteksti, jotta merkityssisältö voidaan määrittää oikein.<sup>35</sup>

<sup>31</sup> Bogdan 1994, s. 18; vrt. Husa 1998 a, s. 19 ss.

<sup>32</sup> Brusiin 1954, s. 445. Ks. Dogan & Pelassy (1990, s. 128), jossa todetaan, että on järkevämpää vertailla samankaltaisia maita, kuin selvästi erilaisia maita. Grossfeld (1990, s. 41 ss.) puolestaan pitää selvänä, että jokainen oikeusjärjestys on yksilöllinen. Jokainen oikeusjärjestys on siis eroista ja samankaltaisuuksista huolimatta aina oma erillinen kokonaisuutensa, joka on muodostunut erilaisten tekijöiden seurauksena.

<sup>33</sup> Käsite = ajattelun luoma abstrakti hahmo, esineelle tai asialle ominaisten piirteiden kokonaisuus. Termi = käsitteen nimitys, sen ilmiö. (Ks. Mattila 1999, s. 107)

<sup>34</sup> de Cruzin (1995, s. 103) mukaan tällä termillä voidaan viitata neljään erilaiseen merkityssisältöön. Yleisimmin määriteltynä *common law* tarkoittaa Englannissa kehittynyttä oikeutta ylipäätään. Termiä voidaan käyttää myös tarkoittamaan Englannissa tai kulttuuriltaan englantilaisperäisessä maassa toimineiden/toimivien tuomioistuinten kehittämää oikeutta suhteessa kirjoitetun oikeuteen. Tässä merkityksessä *common law* on synonyymi ilmaukselle *case law* (ennakkotapausoikeus). *Common law* tarkoittaa eräässä merkityksessään myös englantilaisperäisen ennakkotapausoikeuden toista päälohkkoa erotukseksi *equity*-oikeudesta. Neljänneksi termillä voidaan tarkoittaa sitä osaa englantilaisesta oikeudesta, joka on "omaksuttu" johonkin järjestelmään kolonisaation tai vapaaehtoisen hyväksymisen kautta.

<sup>35</sup> Mattila 1999, s. 108–115. Käännösongelmat liittyvät osaltaan käytettävään kieleen. Valittu kieli vaikuttaa luonnollisesti myös siihen, kuinka laaja piiri kykenee osallistumaan tutkimuksen arviointiin. Tämän tutkimuksen osalta mahdollisia julkaisukieliä suomen ohella olisivat olleet



Tässäkin tutkimuksessa on jouduttu käännösongelmien eteen. Monissa tapauksissa käsitteet ja termit kääntyvät kontekstiyhteyden kautta. Kuitenkaan useinkaan vieraskielisiä (norjankielisiä) termejä ei ole ollut tarkoituksenmukaista kääntää, vaan käyttää niiden alkukielistä muotoa selittämällä muutoin niiden merkitystä. Norjankielisten termien kääntämisessä onkin oltu suhteellisen pidättäviä. Tällainen ratkaisu on toisaalta puollettavissa sillä, että sitaatilainaa käyttämällä ilmaistaan lukijalle, että kyse on nimenomaisesti Norjan oikeudesta.

Mitään uusiotermejä ei ole luotu. Kun tarkasteltavana on vain yksi ulkomainen järjestelmä, niin tämä ratkaisu lienee perusteltu. Jos maita olisi useita, niin tarve käännöksille ja/tai uusiotermeille olisi toisenlainen, koska tällöin useiden erilaisten vieraskielisten termien käytöstä saattaisi syntyä sekamelska.

### *Tutkimuksen oikeusvertailevasta perusintressistä*

Oikeusvertailun taustalta voidaan erottaa erilaisia *perusintressejä* eli toisin sanoen niitä motiiveja, joita vertailijalla on ollut vertailua tehdessään. Näin on myös tässä. Perusintressejä ovat ainakin *integratiivinen, kontradiktiivinen, praktinen, teoreettinen ja pedagoginen* intressi<sup>36</sup>. Käsillä olevan tutkimuksen intressiä voidaan luonnehtia edellä ollutta jaottelua hyödyntäen etupäässä *teoreettiseksi*, koska muiden intressien toteuttamista tutkimuksella en ole katsonut pääasialliseksi tehtäväksi. Teoreettinen intressi merkitsee ennen muuta sitä, että tutkimuksella pyritään lisäämään oikeudellisen tiedon määrää. Tämä ei tarkoita sitä, etteikö työtä voisi lukea myös muista intresseistä käsin, vaan sitä, että tutkijan itseymmärryksen mukaan teoreettinen intressi on ollut määräävässä asemassa. Tutkimuksella ei siis vaikkapa pyritä perustelemaan jotain oikeuspoliittista päämäärää, esimerkiksi valtiosääntötuomioistuimen tarpeellisuutta tai käyttämään sitä hyväksi jonkin oikeustapauksen ratkaisussa tai kotimaisen asiantilan kritisoinnissa.

Varsinkin kun eri intressien väliset erot eivät aina ole selviä, saattaa niiden selvittäminen tieteellisen opinnäytetyön näkökulmasta vaikuttaa lopulta melko toissijaiselta kysymykseltä, mutta sitä se ei välttämättä käytännössä ole. Intressejä vaihtamalla vaihdetaan samalla näkökulmaa, joka luultavimmin heijastuu tutkimuksen rakenteessa. Samalla on kyse myös tutkijan oman tieto-opillisen ja metodologisen position tunnistamisesta, joka koskee tutkijan omaa tieteellistä itseymmärrystä. Tutkija voi siis asettaa itselleen kysymykset: tiedänpö mitä olen tekemässä ja miten voin välittää tämän tiedon lukijoille?

---

ainakin englanti ja ruotsi. Vaikka tutkimusta voikin kritisoida siitä, että sitä ei ole kirjoitettu ”kansainvälisemmällä” kielellä, on suomenkielen käyttö tutkimuksessa perusteltua, koska myös suomenkielisiä tutkimuksia tarvitaan, jotta suomenkielinen oikeustiede eläisi ja kehittyisi.

<sup>36</sup> Ks. esim. Husa 1998 a, s. 26–39.

Oikeusvertailua suorittavan tutkijan on tehtävä tiettyjä tutkimusmateriaalin hankintaa ja käyttöä koskevia metodologisia eli tarkastelutapaan liittyviä valintoja, koska oikeusvertailu ei voi lähteä liikkeelle täysin sattumanvaraisista lähtökohdista ollakseen tieteellistä toimintaa<sup>37</sup>. *Doganin ja Pelassyn mukaan vertailua varten tulee muodostaa tietynlainen kehikko, johon vertailtavat maat asetetaan ja jossa niitä vertaillaan*<sup>38</sup>. Tätä asetelmaa on johdonmukaisesti ja kurinalaisesti noudatettava läpi tutkimuksen. Vertailun vastauksia etsitään vertailtavista maista samalla laajuudella ja samoin kysymyksin.

Tutkimuksessa tulee välttää ”nokkapainotteisuutta”, johon vertailututkimuksessa useinkin on houkutusta: tutkija tuntee ”oman” oikeusjärjestelmänsä yleensä paljon paremmin kuin vertailtavat oikeusjärjestelmät, jolloin omasta järjestelmästä esitetään huomattavasti yksityiskohtaisempaa tietoa ja vertailtavien järjestelmien kohdalla tyydytään vain yleisluonteisempaan esitykseen. Vertailtavuus saattaa tällöin kärsiä tai pahimmassa tapauksessa jopa kadota. Tilanne on toinen, jos tutkimus painottuu kotimaiseen oikeuteen ja vieras oikeus luo vain perspektiivin sille. Tällöin ei kuitenkaan enää ole kyse primääristi oikeusvertailevasta tutkimusotteesta, vaan esimerkiksi rikosoikeudellisesta tai vaikkapa sopimusoikeudellisesta tutkimusotteesta, jota vertailevat aspektit täydentävät ja rikastuttavat. Edellisestä päätellen lähdeaineiston saatavuuden merkitys on hyvin ratkaiseva oikeusvertailevassa tutkimuksessa. Jos vieraasta oikeusjärjestelmästä ei ole saatavilla riittävästi aineistoa, niin tutkimusongelmaakaan ei tällöin voida asettaa kovin vaativalla tasolla. Norjalaisen valtiosääntöoikeuden kohdalla tätä ongelmaa ei kuitenkaan ole.

### *Tutkimuksen strategiset linjaukset*

Strategisten linjaustensa suhteen tämän tutkimuksen voidaan todeta olevan *mikrovertailua*, koska aihe on rajattu perustuslain tulkintaan. Toisaalta tutkimus on *pitkittäisvertailua*, koska perustuslain tulkinnan tarkasteluajanjakso ulottuu kauemmas historiaan, kuin pelkkään nykyhetkeen. Tarkoituksena *ei ole* pääasiallisesti tuottaa tietoa voimassaolevasta oikeudesta, kuten kansallisessa lainopissa. Vertailu on *bilateraalista vertailua*, koska kyse on kahden maan vertailusta ja *horisontaalista vertailua*, koska vertaillaan laadullisesti samantasoisia (esim. lainsäädäntö ja oikeudelliset instituutiot) oikeusjärjestelmiä. Suomen ja Norjan kuuluessa samaan kulttuuripiiriin vertailu on *saman kulttuuripiirin sisäistä vertailua*. Tutkimus on *funktionaalista ja institutionaalista vertailua*, koska perustuslakivaliokunnan ja Høyesterettin vertailu on paitsi kahden funk-

<sup>37</sup> Emt. s. 59. Zweigert ja Kötz (1992, s. 29) toteavat, että oikeusvertailun metodia koskien on löydettävissä hyvin vähän systemaattisia tutkimuksia.

<sup>38</sup> Dogan & Pelassy 1990, s. 33. Tällaista kehikkoa käytetään tässä tutkimuksessa.

tionaalisen vastinparin vertailua, myös kahden erilaisen orgaanin ja niiden toiminnan tietyn ulottuvuuden (tässä: argumentaation) vertailua.<sup>39</sup>

### 1.3.2. Tertium comparationis

Vertailun mielekkyyden kannalta vertailtavilla kohteilla on oltava yhteisiä ominaisuuksia tai piirteitä, joiden perusteella voidaan muodostaa vertailun yhteinen nimittäjä. Tällaista voidaan kutsua vertailun mittariksi (*tertium comparationis*). Mittarin valinta riippuu osaltaan siitä, missä suhteessa vertailukohteita halutaan verrata. Funktionaalisessa vertailussa mittari valitaan sen perusteella, että tarkasteltavat instituutiot tai oikeudelliset käytännöt palvelevat samaa ongelmanratkaisutehtävää osana oikeusjärjestelmää. Strukturaalisessa vertailussa mittareina käytetään eri oikeusjärjestysten rakenteellisesti samankaltaisia elementtejä tai oikeudellisia instituutioita. Systeemivertailussa mittariksi muodostuu tutkijan itsensä rakentama käsitteellinen konteksti, jonka ehtona vertailun mielekkyydelle on, että verrattavat systeemiratkaisut ovat vertailumielessä yhteismitallisia. Kuitenkaan ei siis vertailussa edellytetä sitä, että verrattavat oikeudelliset ratkaisut olisivat toistensa funktionaalisia vastinpareja.<sup>40</sup> Osin edellä mainitut mittarit ovat väistämättä päällekkäisiä.

Tämän tutkimuksen mittarina toimii samantyyppinen *perustuslain tulkintafunktio*, joka Suomessa on eduskunnan perustuslakivaliokunnalla ja Norjassa Høyesterettillä. Tällöin mitataan sitä, millä tavalla mainitut orgaanit toteuttavat perustuslain auktoritatiivista tulkintaa, johon niillä on mahdollisuus. Strukturaalisen vertailun osalta sopiva mittari voi löytyä rakenteellisessa mielessä tarkasteltuna, vaikka perustuslakivaliokunta ja Høyesterett onkin alunperin suunniteltu hoitamaan erityyppisiä asioita eli toinen hoitamaan lainsäätämiseen liittyvää valmistelua ja toinen lainkäyttöä. Niiden sijainti valtion organisaatiossa siis poikkeaa toisistaan radikaalisti.

Struktuuri muodostuu esimerkiksi henkilöstöä, päätösprosessia, asioiden viereilletuloa ja niiden ratkaisua vertaamalla. Myös ajatus systeemivertailtavista mittareista voi toteutua rakentamalla yhteinen käsitteellinen tai teoreettinen konteksti vertailukohteille. Sanotut seikat vastaavat myös siihen, millä perusteilla voidaan ylipäänsä verrata lainsäädäntöelimen valiokuntaa ja korkeinta tuomioistuinta toisiinsa; jos niitä tarkastellaan funktionaalisesti. Vertailu on mahdollista, koska kumpikin orgaaneista vastaa samasta funktiosta: lakien perustuslainmukaisuuden valvonnasta ja tuohon toimintaan liittyvästä perustuslainsäännösten tulkitsemisesta. Juuri tämä mahdollistaa po. orgaanien funk-

<sup>39</sup> Ks. esim. Dogan & Pelassy 1990, s. 37 ss., 120–130; Zweigert & Kötz 1992, s. 4 ss., 31 ss.; Bogdan 1994, s. 57 ss.; Husa 1998 a, s. 59–74.

<sup>40</sup> Husa 1998 a, s. 80–82. Ks. myös Venter 2000, s. 17–19.

tionaalisuudesta käsin lähtevän ja tarkasti rajatun vertailun; *orgaaneja ei sinänsä rinnasteta toisiinsa, kyse on niiden keskinäisestä vertailusta.*

Funktionaalinen vertailu on mahdollista siitä huolimatta, että perustuslakivaliokunta hoitaa *ennakollista* lakien perustuslainmukaisuuden valvontaa ja Høyesterett puolestaan *jälkikäteistä* lakien perustuslainmukaisuuden valvontaa. Funktionaalinen vertailu ei siis ole sidottu lakien perustuslainmukaisuuden valvonnan – joka sinänsä ei edes ole tutkimuksen pääteema – osalta ajatukseen siitä, että pitäisi verrata ennakollista valvontaorgania ennakkolliseen ja jälkikäteistä valvontaorgania jälkikäteiseen. Perustuslain tulkintaa suoritetaan sekä abstraktissa ennakkovalvonnassa että konkreettisesti jälkivalvonnassa. Perustuslain tulkinta tulisi pystyä funktionaalisessa mielessä irrottamaan sitä toteutavista rakenteista. Tämä on mielestäni mahdollista, kun ajatellaan tulkintaa siten, että auktoritatiivisimmat perustuslain tulkitsijat pyrkivät tulkinnoillaan viestittämään sitä, miten perustuslakia tulisi tulkita ja samalla pitämään yllä normihierarkiaa, perustuslain *lex superior* -asemaa. Rakenteellinen vertailu voidaan ottaa mukaan, kun todetaan funktionaalinen vastaavuus – normihierarkian ylläpitotehtävä.

Voidaan tietenkin kysyä, onko perustuslakivaliokunnan ja Høyesterettin käytännön vertaaminen lähtökohtaisesti mielekästä vertailtaessa nimenomaisesti niiden käyttämää argumentaatiota. Ovatko perustelut ja tulkintametodit ”luonnostaan” erilaisia? Kysymys oikeastaan etäännyy tutkimuksen peruslähtökohdasta eli siitä, mikä taho Suomessa ja Norjassa suorittaa perustuslain auktoritatiivisinta tulkintaa. *Lähtökohta ei ole argumentaatiossa itsessään, vaan siinä, mitkä organit suorittavat auktoritatiivista perustuslain tulkintaa; samaa funktiota.* Kun halutaan vertailla auktoritatiivisimpien perustuslain tulkitsijoiden perustuslain tulkintaa ja argumentaatiota siinä yhteydessä, ei ehkä voida välttyä siltä, että argumentaatio olisi ”luonnostaan” erilaista. Toisaalta jäljempänä tulee esiin, että oikeudellisin perustein asetetun tuomioistuimen argumentaatio saattaa vaikuttaa poliittisemmalla kuin poliittisin perustein valitun parlamentin valiokunnan! Tämä aineellisessa mielessä erikoinen huomio sopii kuitenkin saumatta funktionaalisen vertailun ajatukseen.

Puettaessa tämän tutkimuksen *tertium comparationis* yhteen virkkeeseen, joka toimii siitä johdettavien lisäkysymysten lähtöpisteenä, voidaan se esittää seuraavassa muodossa: *Mikä orgaani tai muu taho tekee oikeusjärjestelmän X sisällä voimassa olevaa perustuslakia koskevat tulkinnat siten, että sen tulkintoja pidetään oikeusjärjestelmän X sisällä kaikkein auktoritatiivisimpina?* Oikeusjärjestelmällä X tarkoitetaan Suomea ja Norjaa. Kysymyksenasettelu on näin siis leimallisemmin oikeusvertaileva, kuin valtiosääntöoikeudellinen. Valtiosääntöoikeus on tässä se oikeuden kontekstialue, johon vertailevaa metodologiaa sovelletaan.

Vertailun mittarin esittäminen yhdessä lauseessa ei siis merkitse sitä, etteikö siitä voitaisi *johtaa* tutkimuksen kannalta muita keskeisiä kysymyksiä. Eräs

keskeinen kysymys liittyy tulkintamenetelmiin: kun jokin orgaani suorittaa perustuslain tulkintaa, liittyy tähän toimintaan luonnollisena kysymys siitä, minkälaisella menetelmällä tulkintatulokset konstruoidaan. Myös muunlaisia kysymyksiä on johdettavissa edellä mainitusta vertailun mittarin ytimen muodostavasta kysymyksestä. Tarkoituksena ei siis ole supistaa *tertium comparationista* esittämällä se yhden kysymyksen muodossa, vaan antaa jokin lähtöpiste sille ketjulle, johon esimerkiksi kysymys tulkintamenetelmistä ja argumentaatiosta liittyy.

### 1.3.3. Oikeuden voimassaolokäsityksen merkityksestä

Oikeusvertailun tulosten kannalta oleellinen kysymys koskee oikeuden voimassaolokäsitystä. Voidaan tehdä karkea perusjako *muodolliseen* ja *realistiseen* voimassaolokäsitykseen. Realistista käsitystä voidaan pitää oikeusvertailevan tutkimuksen luonnollisena osana, koska oikeus ei ole kyseisen käsityksen mukaan pelkästään kodifioitua oikeutta, vaan oikeutta syntyy myös erilaisten käytäntöjen seurauksena.<sup>41</sup> Toisaalta on otettava huomioon myös se, millainen olemassaolevien normien *normitehokkuus* on. Normin tosiasiallista tehokkuutta voidaan realistisen käsityksen valossa pitää sen voimassaolon keskeisenä edellytyksenä, sillä mikäli oikeusnormi ei omaa tiettyä vähimmäistehokkuutta, se lakkaa olemasta voimassa.<sup>42</sup>

Valtiosääntöoikeuden tutkimuksen kannalta mielipiteet realistisesta lähestymistavasta ovat ehkä korostuneempia, kuin muiden oikeudenalojen kannalta. Vertailevassa valtiosääntöoikeudessa tämä vielä korostuu, koska tiedonintressi ei ole normatiivinen (lainopin tapaan). Koska valtiosääntöoikeus sisältää suuressa määrin poliittista ainesta (joka ilmenee esimerkiksi sovinnaisääntöinä), voi oikeusjärjestyksen liiallinen muodollinen tarkastelu kostautua, koska tällöin suuri osa mainitunlaisesta aineksesta voi jäädä havaitsematta, joka taas johtaa virheellisiin johtopäätelmiin valtiosäännön sisällöstä<sup>43</sup>.

<sup>41</sup> Ks. Husa 1997 b. Brusiniinkin (1954, s. 440–441) mielestä oli kyseenalaista, saattaako oikeusvertailu rajoittua pelkästään normatiiviseen ilman että se samalla huomioi faktillisen. Toisaalta tästä ei tule vetää sitä johtopäätöstä, etteikö juridis-formaalisilla kysymyksenasetteluilla olisi vertailussa sijaa.

<sup>42</sup> Ks. Klami 1999 b, p. 520–523. Klamin mukaan erilaisten oikeusnormien kohdalla tehokkuuden käsite ja sen kriteerit muodostuvat varsin erilaisiksi. Sanktiotodennäköisyyden vähäisyyttä ei voida pitää syynä siihen, että normia voitaisiin pitää tehottomana, koska sääntelyn tarkoituksena on ensisijaisesti käyttäytymiseen vaikuttaminen, jolloin sanktiointi on tälle päämäärälle alisteinen. Klami pitää normitehokkuuden teoriaa vielä sangen kiistanalaisena, varsinkin kun oikeusnormeja muodostetaan nykyään yhä löysemmillä siteillä moraalisiin ja sosiaalisiin normeihin. Heikkotehoinen sääntely heikentää oikeuden yleistä legitimitettä.

<sup>43</sup> Ks. Klami (1976, s. 584–585), joka toteaa oikeushistorian ja oikeusvertailun tavallisena virheenä olevan pitäytymisen pelkkään normilausemateriaaliin. Vrt. Tolonen (1992, s. 1288), joka

Kun perustuslakien normit useinkin ovat varsin kauan sitten säädettyjä ja muotoilultaankin usein väljiä, on niiden ympärille käytännön elämän tarpeista käsin muodostunut erilaista ei-säädännäistä ainesta. Tässä mielessä esimerkiksi perinteiseen oikeusdogmaattiseen tutkimukseen luodut formaalit lähestymistavat eivät anna vertailevalle valtiosääntöoikeuden tutkimukselle riittäviä lähtökohtia, mikäli halutaan saada tietoa valtiosääntöoikeuden todellisesta sisällöstä. Voidaan puhua myös oikeudesta kirjoissa (*law in books*) ja oikeudesta käytännössä (*law in action*). Edellä mainittujen seikkojen – erilaisten epämuodollisten käytäntöjen syntyminen ja normitehokkuuden – johdosta tämän tutkimuksen osalta on omaksuttu realistinen oikeuden voimassaolokäsitys sinänsä suoranaisesti *sitoutumatta mihinkään koulukuntaan*, jollaisina realismin osalta on perinteisesti erotettu ns. *amerikkalainen realismi* ja *skandinaavinen realismi*<sup>44</sup>. Työn vertailevien lähtökohtien vuoksi muunlainen oikeusteoreettinen perussitoumus voisi muodostaa esteen vertailun läpiviemiselle.

## 1.4. TUTKIMUKSEN RAKENNE

Tutkimus jakaantuu seitsemään lukuun: johdannon lisäksi teorialukuun, perustuslain auktoritatiivista tulkintaa Suomessa ja Norjassa koskevaan historialliseen kontekstilukuun, valtiosäännön sisältöä Suomessa ja Norjassa käsittelevään lukuun, Suomessa tapahtuvaa perustuslain auktoritatiivista tulkintaa koskevaan lukuun, Norjassa tapahtuvaa perustuslain auktoritatiivista tulkintaa koskevaan lukuun sekä vertailulukuun.

Teorialuvussa luodaan tutkimuksen kannalta vertailulle tarpeellinen yhtenäinen käsitteellinen kehikko, jonka piiriin kuuluvat valtiosäännön ja perustuslain käsitteet. Tarkastelu lähtee tällöin yleisistä valtiosääntöoikeudellisista lähtökohdista, joka tarkoittaa sitä, että käsittemäärittelyjen yhteydessä käsitteitä ei sidota suoraan Suomen tai Norjan oikeusjärjestyksiin eli abstraktiotaso on konkreettisia tarkasteltavia järjestelmiä ylemmällä tasolla<sup>45</sup>. Valtiosääntökäsitteen osalta otetaan esille myös ns. *ylikansallinen ”konstituutio”*, jolla tässä yhteydessä tarkoitetaan lähinnä yhteisöoikeuden kautta muotoutunutta Euroopan unionin konstitutionaalista järjestelmää. Tämä on perusteltua siitä syystä, että Suomi on Euroopan unionin jäsen ja toisaalta Norja on Euroopan talousalueen jäsen. Myös Suomen ja Norjan ratifioimat kansainväliset sopimukset vaativat merkittävyytensä vuoksi niiden esille tuomisen, joskin tutkimuksessa

---

toteaa, että ”Jokainen, joka on ollut tekemisissä oikeudellisten tai yleensä yhteiskunnallisten asioiden kanssa, tietää, että realistisessa näkemyksessä on totuutta ainakin jossain määrin”. Ks. myös Pöyhönen 1992, s. 60 ss.

<sup>44</sup> Ks. näistä lyhyt selostus esim. Aarnio 1989, s. 127–138.

<sup>45</sup> Vrt. Husa 1999 c, s. 778.

otetaan esille lähinnä tärkeimmät ihmisoikeussopimukset, joilla on valtiosääntöisessä mielessä keskeinen ja tärkeä merkitys.

Teorialuvun toisena tärkeänä osaelementtinä on tulkintateorian tarkastelu, jolloin etsitään vastauksia siihen, mitä tulkinta on, millaisia tulkintamenetelmiä on olemassa, miten tulkinnat argumentoidaan, millainen merkitys on annettava tulkinnan kontekstille, sekä mitä tarkoitetaan tulkitsijan auktoriteetilla – miten auktoritatiivinen tulkinta eroaa tulkinnasta, jonka ei voi katsoa olevan (ainakaan erityisellä tavalla) auktoritatiivista. Tulkintateoriaosassa käsitellään tulkinnan ilmenemismuodon esimerkkiäiheena perustuslainmukaisuuden valvontaa. Tällöin keskeisessä osassa ovat muutamat esimerkit eri maissa toteutetuista perustuslainmukaisuuden valvontamenettelyistä (ks. kappaleet 2.2.5. ja 2.2.6.).

Teoriaosan jälkeen alkavat maakohtaiset tarkastelut Suomen ja Norjan osalta. Ennen perustuslain auktoritatiivisen tulkinnan tutkimista otetaan esille vertailtavien maiden valtiosääntöhistoriaa sekä tarkastellaan valtiosäännön sisältöä vertailtavissa maissa. Kummankin maan osalta edetään luvuittain samalla tavalla eli voidaan puhua myös eräänlaisesta *analyttisestä ja maaneutraalista kehikosta*, jossa samat kysymykset toistetaan samassa järjestyksessä molempien maiden osalta<sup>46</sup>.

Valtiosääntöhistoria on esillä perustuslain tulkinnan päälinjojen hahmottamiseksi ja historiallisen kontekstin luomiseksi. Historian tarkastelu on tärkeää, koska historiallisten tapahtumien kautta voidaan hakea selityksiä siihen, miksi kummassakin maassa perustuslain auktoritatiivinen tulkinta on kehittynyt sellaiseksi, kuin se nykyään on. Selitystä voidaan siis hakea esimerkiksi siihen, mistä juontuu perustuslakivaliokunnan ja Høyesterettin asema perustuslain auktoritatiivisena tulkitsijana. Ilman historiaosuutta ei toisin sanoen pystyttyä laatimaan perusteltua selitystä sille, miksi em. orgaaneja pidetään omissa maisaan auktoritatiivisimpina perustuslain tulkitsijatahoina.<sup>47</sup>

Historiaosuuden jälkeen käsitellään valtiosääntökäsitettä kumpaisessakin maassa, jolloin selvitetään sitä, mitä valtiosääntöön luetaan kuuluvaksi. Tämä on tarpeellista etenkin siksi, että voidaan hahmottaa tietynlainen (valtiosääntöinen) toimintaympäristö, jossa perustuslain tulkintatoimintaa on mahdollista harjoittaa. Kyse on siis historiaosuuden tavoin kontekstin luomisesta. Kontekstiosuuksien jälkeen vuorossa on tulkintaa suorittavien orgaanien esittäminen, jossa päähuomio kiinnittyy Suomen osalta eduskunnan perustuslakivaliokuntaan ja Norjan osalta Høyesterettiin. Perustuslakivaliokunnan ja Høyesterettin ohella esiin tulee muitakin perustuslain tulkintaa suorittavia tahoja. Täl-

<sup>46</sup> Vrt. Kultalahti (1990, s. 68), jossa muotoillaan analyysikehikko perusoikeustulkinnan yleisen teoreettisen mallin muodostamiseksi.

<sup>47</sup> Vrt. Venter (2000, s. 44), jonka mukaan valtiosääntöhistorian tuntemuksella on merkittävä rooli minkä tahansa valtiosääntöjärjestelmän tutkimuksessa ja myös vertailevassa valtiosääntöoikeuden tutkimuksessa.

löin tarkastelussa on käytetty näkökulmaa, joka on sidottu lainsäätämisprosessiin (ks. kappaleet 5.1.1. ja 5.1.2. sekä kappaleet 6.1.1. ja 6.1.2.).

Lainsäätämisprosessin näkökulma viittaa sinänsä ensisijassa lakien perustuslainmukaisuuden valvonnan tematiikkaan, mutta mikään pääasiallinen tarkoitus tämä ei ole ollut, vaan lähinnä esitysteknisiä syitä palveleva, koska näkökulma sopii analyyttisen kehikon rakentamiseen. Tulkintatahojen jälkeen tarkastellaan maittain vielä sitä, millaisia *tulkintadoktriineja* on hahmotettavissa eli millaisia yleisiä tulkintaoppeja perustuslain tulkinnan ympärille on muotoutunut. Viimeksi mainittu osuus on tarpeellinen maakohtaisten tulkintatapaus-esimerkkien yhteenvedon kannalta.

Seitsemäs luku on vertailuluku, jossa vertaillaan Suomea ja Norjaa perustuslaintulkintojen tiimoilta ja vedetään johtopäätöksiä. Vertailussa vedetään yhteen niitä asioita, joita tutkimuksen edellisissä osissa on tullut esille ja verrataan näitä tekijöitä maittain keskenään. Niinpä vertailua suoritetaan tässä tapauksessa mm. tulkintaelinten ja tulkintadoktriinien suhteen erojen ja yhtäläisyyksien löytämiseksi, sekä pyritään selittämään edellä mainittuja. Vertailuosan lopussa käsitellään vielä lyhyesti oikeusvertailua tutkimuksen lähestymistapana, joka tarkoittaa tutkijan arviointia käyttämästään metodista ja tutkimuksen teosta oppimisprosessina.





---

## 2. Teoreettiset lähtökohdat analyyttisen vertailukehikon rakentamiseksi

### 2.1. VALTIOSÄÄNTÖ

#### 2.1.1. Valtiosääntöoikeuden yleiset opit erityisesti oikeuslähdeopin osalta

Valtiosääntöoikeuden yleiset opit tulee huomioida tutkimusta suoritettaessa, koska aiemmin kehitettyjä teorioita ja käsitteitä sekä periaatteita ei voida noin vain sivuuttaa, eikä siinä toisaalta olisi järkeäkään. Toki yleisistä opeista voidaan olla eri mieltä, mutta tällöinkin on erimielisyys pystyttävä perustelemaan, joka sinänsä vaatii uuden opin kehittämistä. Kummankin vertailtavan maan tarkasteluissa ilmenee myöhemmin, että yleisillä opeilla on tulkintojen argumentoinnissa tietty roolinsa.

Yleiset opit voidaan luokitella *a priori* ja *a posteriori*. Yleisten oppien tarkoituksena *a priori* on kehittää välttämättömät edellytykset ja rajat positiiviselle oikeudelle. Yleiset opit *a posteriori* on kehitetty tarkoituksena systematisoida positiivista oikeutta.<sup>1</sup> Yleisiin oppeihin on luettavissa kolme keskeistä aluetta: oikeussystemaattiset ja oikeudenalakohtaiset peruskäsitteet, ns. juridiset teoriat ja oikeudelliset periaatteet<sup>2</sup>.

*Jyränki* käyttää luonnehdintaa, jonka mukaan ”yleiset opit ovat oikeustieteen kehittämä järjestelmä, johon yksittäiset lainsäädännökset, oikeustapaukset ja muu oikeudellinen lähdemateriaali voidaan sijoittaa ja järjestää”. Yleisten oppien tarkoituksena valtiosääntöoikeudessa on mahdollistaa valtiosääntöoikeuden normiston ajatuksellinen hallinta eli toisin sanoen systematisoida valtiosääntöoikeutta.<sup>3</sup> Ne siis tarkastelevat normien taustalla olevaa järjestelmää ja sen perusteita, samalla kun niille on tyypillistä, etteivät ne ole tiettyyn maahan ja ajanjaksoon sidottuja, vaan ne kuvaavat ja analysoivat eri valtiosääntöjen yhteisiä piirteitä ja pyrkivät selittämään niitä.<sup>4</sup>

---

<sup>1</sup> Tuori 1987, s. 177.

<sup>2</sup> Tolonen H. 1988, s. 177. Tolosen jaottelua ovat myöhemmin käyttäneet mm. Jyränki (1998, s. 16–18) ja Nieminen (1998, s. 1101). Ks. myös Laakso 1990, s. 6.

<sup>3</sup> Jyränki 1998, s. 15; vrt. Husa 1999 a, s. 282.

<sup>4</sup> Tolonen J. 1992, s. 1284 ss.

Oikeussystemaattisina ja oikeudenalakohtaisina peruskäsitteinä voidaan valtiosääntöoikeuden osalta ajatella esimerkiksi valtion, valtiosäännön, perustuslain ja perusoikeuden käsitteitä. Juridisia teorioita puolestaan ovat esimerkiksi klassiset yhteiskuntasopimusteoriat, oppi oikeussääntöjen hierarkiasta, oppi valtiojärjestyksestä päättävästä vallasta ja monismi/dualismi -teoria. Oikeudelliset periaatteet saattavat koskea joko tiettyä nimenomaista oikeudenalaa tai liittyä yleisemmin oikeusjärjestelmään. Oikeudellisina periaatteina voidaan mainita yhdenvertaisuuden periaate, omaisuudensuojaperiaate, uskonnonvapausperiaate ym. sellaiset periaatteet, joita on kirjattu perusoikeussäännöksiin. Keskeisinä valtiosääntöoikeudellisina periaatteina voidaan mainita myös oikeusvaltioperiaate, kansansuvereenisuusperiaate, vallanjakoperiaate ja parlamentarismien periaate.<sup>5</sup>

*H. Tolosen* mukaan edellä mainittu yleisten oppien kolmijako on raja-alueiltaan häilyvä ja jaotteluun liittyviä asioita voidaan jäsentää eri tavoilla. Kaiken lisäksi yleisiin oppeihin kuuluu monenlaisia ja monentasoisia ilmiöitä, joiden keskinäistä suhdetta ei ole aina helppoa hahmottaa. Yleisille opeille on toisaalta ominaista tietty staattisuus, jolloin niiden muuttumisvauhti ei ole läheskään niin nopea, kuin esimerkiksi lainsäädännöllä.<sup>6</sup> *Nieminen* onkin todennut, että valtiosääntöoikeuden yleiset opit eivät muutu automaattisesti jokaisen tekstimuutoksen myötä, vaikkakin ne toisaalta saattavat muuttua ilman tekstimuutoksiakin. Kaikkiaan epätodennäköistä on, että muutos yleisiin oppeihin tapahtuisi ”samaa tahtia lakitekstiin tehtävien muutosten kanssa”.<sup>7</sup>

*J. Tolonen* pitää valtiosääntöoikeutta positiivisoikeudellisena oikeudenalana kaikkiiin muihin positiivisoikeudellisiin aloihin nähden erityisasemassa. Tätä Tolonen perustelee sillä, että ”valtiosääntöoikeudessa tarkastellaan koko yhteiskuntajärjestyksen perusteita, jotka ilmenevät kaikilla muilla oikeudenaloilla”. Kun muilla positiivisoikeudellisilla aloilla voidaan vedota valtiosääntöoikeudellisiin normeihin, ei valtiosääntöoikeudessa voida luonnollisesti näin tehdä esimerkiksi keskusteltaessa valtiosääntönormien pätevyydestä.<sup>8</sup> Tätä ei liene kiistäminen, jos halutaan pitää kiinni normihierarkiasta.

Yleisten oppien syntyminen on monimutkainen prosessi, jossa kuitenkin valtiosääntöoikeuden osalta keskeistä on perustuslainsäätäjän, viranomaisten ja oikeustieteen tutkijoiden keskinäinen vuorovaikutussuhde. Tärkeää on huomata, että yleisten oppien sisältö on – tietystä staattisuudestaan huolimatta – jatkuvan

<sup>5</sup> Ks. *Nieminen* 1998, s. 1101.

<sup>6</sup> *Tolonen* H. 1988, s. 177 ss.; ks. myös *Jyränki* 1998.

<sup>7</sup> *Nieminen* 1998, s. 1099.

<sup>8</sup> *Tolonen* J. 1992, s. 1284 ss.; vrt. *Kelsen* 1968, s. 239–242.

muutoksen alaisena, johon vaikuttavana tekijänä voidaan mainita esimerkiksi ulkomaisten oikeudellisten vaikutteiden omaksuminen ensin oikeuskirjallisuudessa ja myöhemmin mahdollisesti myös viranomaistoiminnassa. Yleisten oppien systematisointeja voi olla lukuisia, jolloin joudutaan tekemään arvovalintoja niiden välillä.<sup>9</sup>

Yleisten oppien merkitykseen on suhtauduttu eri tavoin. Yleiset opit on H. Tolosen mukaan ymmärretty varsin marginaalisina oikeuspositivismiin piirissä<sup>10</sup>. Tällaista näkökulmaa voidaan kutsua oikeusformaaliseksi, samalla kun Tolonen itse on sitä mieltä, että yleiset opit kuuluvat sisällöllisesti oikeusjärjestykseen ja ovat tällöin myös luonteeltaan sitovia.<sup>11</sup> Voidaanko kaikkia yleisiä oppeja – jos ylipäätään mitään – kuitenkin pitää luonteeltaan *sitovina*? Asia voi oikeussystemaattisten ja oikeudenalakohtaisten peruskäsitteiden kohdalla sekä oikeudellisten periaatteiden kohdalla olla selvempi, kuin joidenkin juridisten teorioiden. Voidaanhan esimerkiksi oikeasta oikeuslähdeopista olla monta eri mieltä. Tässä mielessä suhtaudun varauksella ajatukseen yleisten oppien sitovuudesta. Enemminkin voisi puhua niiden *yleisestä hyväksyttävyydestä*.

Yleisten oppien piiriin luetaan myös *oikeuslähdeoppi*, joka koskee oikeuslähteiden käyttämistä erilaisissa oikeudellisissa ratkaisutilanteissa, joita voivat olla yhtä hyvin hallintopäätöksen tekeminen tai tuomioistuimen tekemä ratkaisu<sup>12</sup>. Oikeuslähdeopin osalta voidaan erottaa sen *deskriptiivinen* ja *normatiivinen* puoli. Deskriptiivisen oikeuslähdeopin perustarkoituksena on oikeuslähteiden systematisointi, kun taas normatiivinen oikeuslähdeoppi pyrkii määrittämään sitä, mitä oikeuslähteisiin saa lukea. Oikeuslähdeopin osalta on kuitenkin hankalaa aina selvästi erottaa sitä, onko kyseessä deskriptiivinen vaiko normatiivinen aspekti.<sup>13</sup> Tämän tutkimuksen osalta oikeuslähdeoppi pyritään näkemään deskriptiivisestä eli oikeuskirjallisuuden ja virallismateriaalin pohjalta muodostetusta näkökulmasta käsin, jolloin mitään normatiivisia oikeuslähdesuosituksia ei anneta.

*Oikeuslähteinä* voidaan pitää sellaisia tekijöitä, jotka ohjaavat konkreettisesti tapauksessa sovellettavien normien valinnassa<sup>14</sup>. Oikeuslähteitä voidaan pi-

<sup>9</sup> Jyränki 1998, s. 18–21.

<sup>10</sup> Vrt. kuitenkin *Tuorin* kehitlemä nk. kriittinen oikeuspositivismi (ks. Tuori 2000, s. 187–192, passim.).

<sup>11</sup> Tolonen H. 1988, s. 183.

<sup>12</sup> Ks. esim. Eckhoff (1993, s. 11): ”I rettskildelæren gjøres det rede for hva man bygger på og hvordan man resonnerer når man tar standpunkt til rettsspørsmål de lege lata.” Vrt. Blume (1990, s. 864): ”Ved rettskildelære forstås her alene læren om hvilke faktorer, der har betydning ved fastlæggelsen af retslege normer, men derimod ikke hvorledes disse faktorer fortolkes etc.”

<sup>13</sup> Ks. Blume 1990, s. 877.

<sup>14</sup> Ks. Strömholm 1992, s. 296. Vrt. Castberg 1964 a, s. 45; Eckhoff 1993, s. 17 ss. Vrt. samalla Aarnio (1991, s. 73 ss.): ”Oikeuslähteitä ovat kaikki sellaiset perusteet, joita käyttäen oikeustieteellinen kannanotto taikka lainkäyttöratkaisu voidaan tehdä ja/tai perustella”.

tää informaationa<sup>15</sup> ja niiden joukkoon voidaan lukea myös erilaisten normien keskinäistä arviointia ja painoarvoa koskevat säännöt<sup>16</sup>. Oikeuslähteiden joukossa tapahtuu muutoksia eli syntyy uusia oikeuslähteitä ja toiset oikeuslähteet taas menettävät merkitystään. Nykyaikaisen oikeuslähdeopin kehitystendenssinä on mainittu olevan ainakin kansainvälistyminen ja elektronisoituminen. Ensiksi mainittu näkyy kansainvälisen oikeuden ja eurooppaoikeuden merkityksen kasvuna, jälkimmäinen taas esimerkiksi erilaisten oikeudellisten tietopankkien käytön yleistymisen muodossa.<sup>17</sup>

Vaikka jonkin oikeusjärjestelmän sisällä olisikin vakiintunut jokin yleisesti hyväksytty oikeuslähdeoppi, niin erilaisia variaatioita esiintyy oikeusjärjestelmittäin, joten mitään yleispätevää oikeuslähdeopin sisällön aineellista määritelmää on hyvin vaikea tehdä, varsinkin jos oikeuslähteisiin luetaan myös normien keskinäistä arviointia ja painoarvoa koskevat säännöt. Useimmissa oikeusjärjestelmissä voidaan kuitenkin erottaa samanlaisia oikeuslähteiden perusjoukkoja, joita ovat laki (laajassa mielessä ymmärrettynä), kansainvälinen oikeus, tavanomainen oikeus, oikeuskäytäntö, poliittinen käytäntö, lainvalmistelutyöt, oikeustiede, oikeudelliset periaatteet, sekä muut erilaiset ”reaaliset” argumentit. Yhdeksi oikeuslähdeoryhmäkseen voidaan erottaa myös oikeusvertailevat argumentit.<sup>18</sup>

*Laki* luettaessa oikeuslähteeksi ymmärretään tässä yhteydessä siis laajassa merkityksessä (*sensu largo*) eli yleensä sellaisina kirjoitettuina säädöksinä, joita muodollisten ennalta määrättyjen säädösprosessien kautta syntyy. Tällaisilla säädöksillä on yleensä oma keskinäinen hierarkiansa, jonka huipulla on *perustuslaki*. Perustuslakia alemmanasteisia säädöksiä on tavallisesti useammanasteisia. Tällaisista eriaasteisista normistoista on erittäin vaikeaa muodostaa mitään yleispätevää ja toisiinsa suhteutettua kuvaa, koska eri maiden oikeudelliset järjestelmät saattavat erota toisistaan hyvin paljon.

*Tavanomainen oikeus* eli *tapaoikeus* on menettänyt merkitystään sitä mukaa kun kirjoitettua oikeutta on tullut lisää. Tavanomaisen oikeuden suhde positiiviseen eli säädännäiseen oikeuteen voi olla tapauksesta riippuen erilainen. Tavanomaisesta oikeudesta *contra legem* puhutaan silloin, kun tapaoikeuden normi syrjäyttää tietyn kirjoitettuun lakiin sisältyvän säännöksen, jolloin kirjoitettu

<sup>15</sup> Blume (1990, s. 869): ”Retskilderne er herefter information, der kan eller skal tages i betragtning i forbindelse med juridiske dispositioner.” Vrt. Aarnio (1991, s. 74), joka erottaa oikeuslähteen ja informaatiolähteen toisistaan. Informaatiolähteeksi Aarnio nimittää sellaista aineistoa (materiaalia), jonka nojalla voidaan tehdä päätelmiä jonkin oikeuslähteen sisällöstä.

<sup>16</sup> Timonen 1987, s. 121.

<sup>17</sup> Blume 1990, s. 882–890.

<sup>18</sup> Esimerkiksi Blumen (emt. s. 866 ss.) mukaan Pohjoismaissa oikeuslähdekäsitykset muistuttavat paljon toisiaan. Ks. myös esim. Magnell (1994), jossa tarkastellaan erilaisia oikeuslähdeopillisia käsityksiä. Erityisesti vertailevasta näkökulmasta ks. esim. Zweigert & Kötz 1992, Bogdan 1994, Husa 1998 ja Glenn 2000.

säännös samalla menettää oikeudellisen pätevyytensä (*desuetudo derogatoria*). Tapaoikeus *praeter legem* puolestaan merkitsee tavanomaisen oikeuden synty- mistä kirjoitettua lakia täydentäen, kuten esimerkiksi ns. oikeusaukon kyseessä ollen. Tapaoikeudesta *intra legem* on kysymys silloin, kun kirjoitetun oikeus- säännöksen tietty tulkintatapa vakiintuu tapaoikeudellisesti sitovaksi, jolloin siitä ei voida poiketa muutoin kuin itse säännöksen kirjainta muuttamalla.<sup>19</sup>

Rajan vetäminen siihen, missä tavanomainen käytäntö muuttuu sitovaksi on vaikeaa<sup>20</sup>. Toisaalta ongelmia liittyy myös siihen, miten on osoitettavissa, että tapaoikeus on lakannut olemasta voimassa. Mikäli käytännöstä tulee pitkä- aikainen, niin se voidaan lopulta tulkita sitovaksi tavanomaisen oikeuden nor- min aseman omaavaksi.<sup>21</sup> Tavanomaista oikeutta syntyy tavallisimmin tuomio- istuinten tai ylimpien valtioelinten soveltamiskäytännöstä<sup>22</sup>. Myöhemmin Nor- jan tarkastelu tuo esiin hyvin tämän elementin.

*Oikeuskäytännön* eli tuomioistuinten tekemien ratkaisujen merkitys on tär- keä oikeuslähteenä niissä oikeusjärjestyksissä, joissa tuomioistuinlaitos on tar- peeksi kehittynyt ja sen tekemillä päätöksillä on todellista merkitystä. Oikeus- käytännössä muodostuvilla *prejudikaateilla* eli ennakkopäätöksillä<sup>23</sup> saattaa olla hyvinkin keskeinen rooli joissakin oikeusjärjestelmissä. Oikeuslähdeopilli- sessä mielessä oikeuskäytännön merkitys on siinä, minkälainen ennakkollista sitovuutta osoittava eli prejudisiaalinen merkitys jollakin ratkaisulla on myö- hemmissä samanlaisissa laintulkintatilanteissa.<sup>24</sup> Toisin sanoen: onko jollakin lainkäyttöpäätöksellä vain yhtä tapausta koskeva ratkaisumerkitys vai onko sillä myös myöhempää lainkäyttöä sitovasti ohjaava funktio?<sup>25</sup>

Oikeuskäytännön ohella tulee ottaa huomioon myös muunlainen *viran- omaispraxis* tai *poliittiset käytännöt* eli sovinnaislähtöiset käytännöt, joita saattavat tuot- taä ylinter valtioelinter lisäksä muutkin viranomaiset. Poliittisille käytännöille tai viranomaispraksikselle ei yleensä ole vahvistettu mitään muodollisoikeudel- lista oikeuslähdeasemaa, mutta käytännössä mainitunlainen praxis saatetaan

<sup>19</sup> Ks. esim. Laakso 1990, s. 94–96; Klami 1999 c.

<sup>20</sup> Ks. Eerola (1993, s. 13), jonka mukaan käytännön muuttuminen tavanomaiseksi oikeudeksi vaatii itselleen institutionaalista tukea. Tällä voitaneen tarkoittaa käytännön vahvaa omaksumista eri instituutioissa. Vrt. Helgesen (1977, s. 199, 203): ”– er det ikke mulig å stille opp absolutte, faste kriterier for sedvaneretten.”

<sup>21</sup> Sipponen 1965, s. 286–288; Pohjolainen 1988, s. 183; Jyränki 1998, s. 140.

<sup>22</sup> Jyränki 1998, s. 139. Ks. Delpérée (1995, s. 257), jonka mukaan tulisi olla hyvin tarkka siinä, millaisia termejä käytetään: ”The constitutionalist will also avoid using the word ”custom” for anything that is only political usage, habit or fair-play but cannot create legal obligations – ” Erilaisista käytännöistä ei siis suin päin tulisi käyttää tapaoikeuden nimitystä, ennen kuin on todella varmaa, että käytäntö on vakiintunut tapaoikeudeksi.

<sup>23</sup> Ks. käsitteiden ennakkopäätös, ennakkotapaus ja prejudikaatti käsitteellisistä täsmennyksistä esim. Timonen 1987, s. 22 ss.

<sup>24</sup> Ks. esim. Wikström 1999, p. 761.

<sup>25</sup> Laakso 1990, s. 98.

kokea *de facto* sitovaksi. Tapaoikeuden ja käytäntöjen suhde on sidosteinen, sillä tapaoikeus useimmiten muodostuu juuri joko oikeuskäytännön tai poliittisten käytäntöjen kautta.

Sovinnaissäntöjen ero varsinaisista oikeudellisista normeista ilmenee esimerkiksi siinä, että niistä voidaan tarpeen tullen poiketa ilman poikkeukseen valtuuttavaa oikeussäännöstä. Tämä on eräs ero tapaoikeuteen: tavanomaista oikeutta pidetään pääsääntöisesti jatkuvasti sitovana ja vahvasti velvoittavana. Valtiosääntöoikeudessa sovinnaisääntöjen käyttö on yleisesti usein yhteydessä *parlamentarismiin* eli sovinnaisäännöt liittyvät ylinten valtioelinten keskinäiseen toimintaan.<sup>26</sup>

Selvästi parlamentarismiin liittyviä sovinnaisääntöjä Iso-Britanniassa ovat mm., että monarkin täytyy hyväksyä parlamentin hyväksymät lait; monarkin täytyy hyväksyä säädös ministerin neuvosta; hallituksen jäsenet ovat vastuussa parlamentille; ja että pääministeri päättää parlamentin hajotuksesta, vaikka oikeudellisesti tämä kuuluisikin hallitsijalle.<sup>27</sup>

*Pohjolaisen* mukaan tavanomaisen oikeuden ja sovinnaisääntöjen erona voidaan pitää myös sitä, että sovinnaisääntö voi syntyä nopeasti, koska se perustuu nimensä mukaisesti tietynlaisiin nimenomaisiin tai hiljaisiin sopimuksiin. Käytäntöjen syntyprosessia ei voida puristaa mihinkään tiettyyn kaavaan, sillä mainitunlaisina voidaan pitää esimerkiksi joidenkin korkeiden valtioelinten tai intressiryhmien välillä tehtyjä ”sopimuksia”, kuin myös sellaisia epämääräisempiä käytäntöjä, jotka saattavat muistuttaa tapakäytäntöä ilman tavanomaiselle oikeudelle ominaista sitovuutta. Tämä aiheuttaa rajanvedon vaikeutta sovinnaisäännön ja valtiosääntökonvention käsitteiden välille, jolloin ei liene mahdotonta, että näitä käsitteitä käytetään toistensa synonyymeina. Käytäntöjen valtiosääntöä muuttava vaikutus liittyy useimmiten sellaisiin tapauksiin, joissa perustuslaki on aukollinen tai hyvin väljä.<sup>28</sup>

Tapaoikeus siis koetaan sitovuusasteeltaan velvoittavaksi ja käytännöt tiettyyn rajaan asti velvoittaviksi. Käytännöt koetaan aluksi yleensä sitovuutta vailla oleviksi tai heikosti sitoviksi. Käytännön velvoittavuutta voidaan pitää

<sup>26</sup> Ks. Wheare 1967, s. 122–130; Bell 1992, s. 59–62. Vrt. myös Murphy 1995, s. 275.

<sup>27</sup> Curtis 1992, s. 63. Iso-Britannian osalta voidaan puhua myös erityisistä valtiosääntöisistä konventioista (*constitutional conventions*). Wheare (1967, s. 122) määrittelee konvention olevan ”a binding rule, a rule of behaviour accepted as obligatory by those concerned in the working of the constitution.” Pohjolainen (1988, s. 50) toteaa olevan jokseenkin virheellistä kutsua Iso-Britannian valtiosääntöistä perustaa tapaoikeudelliseksi. Valtiosääntö muodostuu valtiosääntökonventioista, joita sinänsä ei pidetä oikeusnormeina. Myös esimerkiksi Ranskassa erilaiset konventiot ovat valtiosäännön kokonaisuutta ajatellen merkittävässä asemassa. Ks. esim. Bell (1992, s. 58): ”Conventions may be defined as rules of constitutional morality that establish the rights and duties of political actors. Since they give rise to obligations, they are to be distinguished from mere practices or habits.”

<sup>28</sup> Pohjolainen 1988, s. 184, 187 ss.

merkittävämpänä vasta sitten, kun se ”jalostuu” eräänlaisen käytäntöhierarkian seuraavalle tasolle ja sille aletaan mieltämään enemmän arvoa ja sitovuutta. Aina läsnä oleva kysymys tämän osalta on, kuinka kauan käytännön on pitänyt jatkua, että se koetaan vahvasti velvoittavaksi<sup>29</sup>.

*Lainvalmistelutöiden* merkitys oikeuslähteenä vaihtelee oikeusjärjestelmitäin samaan tapaan kuin oikeuskäytännön merkitys. Keskeinen (joskin hyvin yleinen) rajalinja on *common law* -oikeusperheeseen kuuluvien järjestelmien ja *romaanis-germaaniseen* oikeusperheeseen kuuluvien järjestelmien välillä, jolloin lainvalmistelutöiden merkitys oikeuslähteenä on huomattavasti pienempi ensin mainitun oikeusperheen järjestelmissä. Lainvalmistelutöihin luetaan yleensä niitä erilaisia selvityksiä, mietintöjä, lausuntoja, raportteja ja esityksiä, joita on laadittu säädösesitysten pohjaksi ja joista periaatteessa pitäisi löytyä ns. *lainsäätäjän tarkoitus*. Aineisto sinänsä ei ole oikeuslähteen asemassa, eikä sitä siis voi lukea valtiosäännön muodolliseksi osaksi, vaan se antaa informaatiota, jonka avulla selvitetään säännöksen tarkoitusta<sup>30</sup>.

Lainsäätäjän tarkoituksen löytyminen esitöistä riippuu esitöiden valmistelun perusteellisuudesta. Toisaalta on huomioitava myös esitöiden saatavuus, joka esimerkiksi EY-oikeuden osalta on vaikeaa. Esitöiden käyttöä oikeuslähteenä rajoittaa myös aikatekijä. Mitä vanhemmasta säädöksestä on kyse, sitä vanhemmat ovat myös esityöt, jolloin *lainsäätäjän tarkoitus* ei ehkä enää kovinkaan hyvin vastaa nykyisiä olosuhteita.<sup>31</sup>

*Oikeusperiaatteiden* on määritelty tarkoittavan oikeuteen yleisesti sekä erityisiin oikeudenaloihin sisältyviä keskeisiä normatiivisia arvoja ja tavoitteita<sup>32</sup>. Oikeusperiaatteet on monesti kirjattu säädöstekstiin, mutta silti useat periaatteet esiintyvät kirjoittamattomina. Oikeusperiaatteilla on oikeuden soveltamista ohjaavaa vaikutusta, vaikkakaan niitä ei tule samaistaa oikeussääntöihin. Joidenkin oikeusperiaatteiden ohjaavan vaikutuksen koetaan yleensä olevan

<sup>29</sup> Vrt. Murphy 1995, s. 275.

<sup>30</sup> Ks. Laakso 1990, s. 111 ss.

<sup>31</sup> Yhdysvalloissa on käyty keskustelua siitä, pitääkö perustuslain säätäjien tahto ja tarkoitukset ottaa huomioon perustuslain tulkinnassa. Niin kutsutut *originalistit* suosivat ajatusta tiukasta perustuslain säätäjien tahdon huomioon ottamisesta eli toisin sanoen siitä, että perustuslakia tulkittaessa pyritään kuvittelemaan, miten perustuslain säätäjät vastaavassa tilanteessa olisivat perustuslakia tulkinneet. Toisen opin mukaan tuomioistuimet voivat vapaammin tulkita perustuslakia, jos ne havaitsevat jonkin lain olevan ilmeisessä ristiriidassa perustuslain kanssa. Kolmas oppisuunta suosii perustuslain tulkinnan vielä edellistä suurempaa riippumattomuutta perustuslakitekstistä perustellen tätä perustuslain vanhanaikaisuudella ja siitä johtuvista puutoksista mm. perusoikeussäännösten osalta. Ks. keskustelusta yleisluonteinen kuvaus Nergelius 1996 a, s. 474–483.

<sup>32</sup> Ks. Jyränki (2000, s. 52), joka toteaa termiä ”periaate” käytetyn oikeuskirjallisuudessa useissa merkityksissä. Valtiosäännön perusperiaatteista puhuttaessa periaate-termillä ei Jyränkin mukaan ole yhteyttä erityisesti perusoikeusjuridiikassa kehitelyyn säännöt/periaatteet -erotteluun. Toisaalta valtiosääntöoikeuden yleisissä opeissa esiintyy valtiosääntöoikeudellisen periaatteen kategoria, joka on alaltaan ja käyttövoiltaan laajempi kuin valtiosäännön perusperiaate.



muita periaatteita vahvempi.<sup>33</sup> Tällaisia oikeusperiaatteita ovat useat valtiosääntöiset periaatteet, kuten yhdenvertaisuuden periaate ja hallinnon lainalaisuuden periaate. Oikeuslähdeopillisesti keskeisinä periaatteina voidaan pitää ns. positiivisia oikeusperiaatteita ja muita niihin rinnastettavia ratkaisuperiaatteita<sup>34</sup>.

*Reaalisten eli sallittujen asia-argumenttien* joukko on niin laaja, moninainen ja alati muuttuva, että sen tarkka määrittely on käytännössä mahdotonta. *Laakso* on määritellyt kyseen olevan tietyistä taloudellisista, hallinnollisista, moraalisisista jne. näkökohdista, joilla oikeudellista johtopäätöstä (tulkintaa tai ratkaisua) tuetaan ja perustellaan. Reaalisten argumenttien käyttö on tilannesidonnaista eli niitä käytetään riippuen auktoritatiivisten oikeuslähteiden määrästä ja laadusta sekä kulloisenkin tilanteen ominaispiirteistä (faktoista).<sup>35</sup> *Oikeusvertailevia argumentteja* käsitellään lähemmin myöhempanä (kappale 2.2.4.).

Mikä oikeuslähdeopin asema on valtiosääntöoikeudessa? Valtiosääntöoikeuden osalta voidaan oikeuslähdeopillisten kysymysten todeta olevan epäselvempiä kuin esimerkiksi hallinto-oikeuden alueella, koska valtiosääntöoikeudessa liikutaan valtiollisen rakennelman huipulla, jossa oikeuslähteiden joukko ei ole niin selkeästi hahmotettavissa kuin esimerkiksi jossakin lupahallinnollisessa päätöstilanteessa (esim. ajokortin tai rakennusluvan myöntäminen), joka saattaa olla tarkemmin valmiiksi säännelty. Valtiosääntöoikeuden oikeuslähteistössä on siis tietyllä tavalla enemmän liikkumavaraa, eikä oikeuslähdeoppia tältä osin voida aina varmuudella stabilisoida. Tämän vuoksi tässä tutkimuksessa näkökulmaa ei ole rakennettu oikeuslähteistä käsin, vaan deskriptiivisestä näkökulmasta.

Merkittävänä haastajana perinteisille oikeuslähdeopin yleisille ja kaikenkattavuuteen pyrkiville rakennelmille on ajatusmalli, jota kutsutaan *polysentriiseksi oikeuslähdeopiksi*. Polysentrisen oikeuslähdeopin idea perustuu yhteiskuntaan, jossa ”yhteiskunnallista toimintaa ohjataan useilla rinnakkaisilla tai sisäkkäisillä arvojärjestelmillä”. Vaikka polysentrillä voidaan ymmärtää monta asiaa, niin perusideana voidaan tanskalaisen *Henrik Zahlen* muotoileman teorian mukaan todeta toiminnan olevan siirtymässä enenevässä määrin kohti viranomaiskohtaista ja siten polysentristä oikeuslähdeoppia<sup>36</sup>. *Zahlen* analyysin ensimmäisenä ulottuvuutena on, että jotkut oikeuslähteet sitovat tiettyjä viranomaisia, mutta eivät toisia. Toinen ulottuvuus on, että tietyillä viranomaisilla on erityinen (positiivisen oikeuden ulkoinen) legitimaatioperusta, joka antaa niille muista poikkeavan oikeuslähteistön. Vaikka tämä

<sup>33</sup> Pöyhönen 1999 a, p. 791–793.

<sup>34</sup> Laakso 1990, s. 122.

<sup>35</sup> Ks. Laakso 1990, s. 67–74; vrt. Helin 1999. Ks. myös Aarnio 1989, s. 241.

<sup>36</sup> Tanskassa on polysentrisen oikeuslähdeoppi helpommin omaksuttavissa, koska esimerkiksi muiden Pohjoismaiden tapaan oikeuslähteitä ei ole järjestetty selkeään hierarkkiseen oikeuslähdeopilliseen rakennelmaan, joka mahdollistaisi oikeuslähteiden etusijajärjestyksen esittämisen. Ks. Blume 1998, p. 825.

malli on ajateltu alunperin sovellettavaksi kunnallisen itsehallinnon tarkastelua varten, niin sillä voidaan nähdä sovellettavuutta myös valtiosääntöoikeuden kannalta.<sup>37</sup>

Polysentrinen oikeuslähdeoppi vaikuttaa *Pohjolaisen* mukaan normihierarkiaa murentavasti, samalla kun se ”liittää normit ja normihierarkian läheisesti yhteen siihen tosiasiasakin läheisesti liittyvän oikeuslähdeopin ja argumentaatioteorian kanssa”.<sup>38</sup> Kaiketi polysentrisen oikeuslähdeopin ajatus on syytä ottaa vakavasti ja samalla pohtia sitä, miten pitkälle on ylipäänsä mahdollista pyrkiä luomaan kaikkia oikeudenaloja kuvaava yleinen oikeuslähdeoppi.

### 2.1.2. Oikeuslähdeoppi Suomessa ja Norjassa

Suomalaisen ja norjalaisen oikeuslähdeopin pääpiirteittäinen läpikäynti on perustuslain auktoritatiivista tulkintaa koskevien esimerkkitapausten analysoinnin ja ymmärtämisen kannalta relevanttia, koska niissä kiinnitetään huomiota myös käytettyihin oikeuslähteisiin. Kyse on siis tutkimuksen alkuvaiheessa tapahtuvan tiedollisen pohjan kartuttamisesta, jota voidaan soveltaa tutkimuksen maaosioissa.

Suomalaisessa oikeuskirjallisuudessa on tehty jako *vahvasti velvoittaviin, heikosti velvoittaviin ja sallittuihin oikeuslähteisiin*.<sup>39</sup> Tällä jaottelulla tarkoitetaan nimenomaisesti sitä, millainen noudattamisvelvollisuus eri oikeuslähteille on annettu. Suomalaisessa doktriinissa on puhuttu myös *auktoritatiivisista oikeuslähteistä ja muista hyväksyttävistä päätösperusteista*. Auktoritatiivisia oikeuslähteitä pitää seurata päätöksenteossa ja ne tulee ottaa huomioon. Auktoritatiiviset oikeuslähteet voidaan edelleen jakaa legalisoituihin ja institutionalisoituihin oikeuslähteisiin. Legalisoituja oikeuslähteitä ovat laki<sup>40</sup> ja tavanomainen oikeus, joilla on pakottava tai vahva velvoittavuus päätöksenteossa. Myös kansainvälisellä oikeudella katsotaan olevan vahvaa velvoittavuutta. Institutionalisoituilla oikeuslähteillä, joiksi luetaan oikeuskäytäntö ja ns. lainsäätäjän tarkoitus, on heikko velvoittavuus eli näiden lähteiden sivuuttaminen ei ole

<sup>37</sup> Zahle 1986, s. 752–756.

<sup>38</sup> Pohjolainen 1994, s. 38–40.

<sup>39</sup> Ks. esim. Aarnio 1982, s. 94–99; Laakso 1990, s. 65–69. Tätä jakoa on kuitenkin kritisoitu, jolloin on vaadittu oikeuslähdeopillisessa tarkastelussa huomioon otettavaksi oikeuslähteiden hyväksyttävyyden arviointiperustojen erilaisuus ja sen aiheuttamat ongelmat. Timosen (1987, s. 145) mukaan esimerkiksi eduskunnan perustuslakivaliokunnan lausuntojen asema on oikeuslähdeopillisesti ristiriitainen. Lausunnot ovat lain esitöitä, jolloin oikeuslähdeopillisesti ne ovat heikosti velvoittava oikeuslähde. Kuitenkin lausuntoja pidetään *de facto* sitovina, jolloin ne vaikuttavat enemmänkin vahvasti velvoittavilta. Ks. tarkemmin lisää jäljempänä (kappale 4.1.2.), jossa tarkastellaan PeVM 10/1998 vp esitettä kantaa PeL 106 §:n tulkinnasta.

<sup>40</sup> Ymmärrettynä laajassa merkityksessä (ks. esim. Laakso 1990, s. 77).

rangaistavaa, joskin niiden huomiotta jättäminen on voitava perustella. Sallituiksi oikeuslähteiksi kutsutaan niitä muita argumentteja, joilla päätöksiä pyritään perustelemaan.<sup>41</sup>

Oikeuslähteitä koskevia sääntöjä ovat hierarkiasääntö (*lex superior*), myöhemmyyssääntö (*lex posterior*) ja erityissäännöksen syrjäyttävä vaikutus yleissäännökseen nähden (*lex specialis*). Oikeuslähteillä on siis oma keskinäinen hierarkiansa, jolloin perustuslaki on hierarkiassa korkein. Jotta kulloinkin tiedettäisiin mikä on voimassa olevaa oikeutta, on kehitetty mainittu myöhemmyyssääntö. Tosin nykyään pyritään vanhat säädökset aina erikseen mainiten kumoamaan, jolloin myöhemmyyssäännön käyttö ei ole tarpeellista. Aina voi kuitenkin jäädä huomaamatta joitakin sellaisia seikkoja, joissa mainitulla säännöllä saattaa olla merkitystä. *Klamin* mukaan säännöllä, jonka mukaan erityissäännös syrjäyttää yleissäännökset on käytännön tulkintatilanteiden kannalta vähän apua, koska useimmiten ollaan selvillä siitä tekniikasta, jota lainsäätäjä on halunnut käyttää.<sup>42</sup>

Norjassa oikeuslähteiksi (*rettskildefaktorer*) luetaan lakitekstit (*lovtekster*), tapaoikeus (*sedvane rett*), lain esityöt (*lovforarbeider*), oikeuskäytäntö (*rettspraksis*), viranomaiskäytäntö (*myndigheters praksis*), yksityinen käytäntö (*private praksis*), oikeuskäsitykset (*rettsoppfatninger*) ja reaaliset argumentit (*reelle hensyn*). Myös kansainvälistä oikeutta (*folkerett*) pidetään oikeuslähdevaikutusta omaavana. Oikeuslähteistä lakitekstejä pidetään oikeuslähdeopillisesti auktoritatiivisimpina. Lain esitöitä on monta eri tyyppiä, joskin näistä valtiosääntöä koskevat luonnollisesti eritoten perustuslakia koskevat esityöt. Perustuslakiesitykset tulevat harvoin hallitukselta ja yleensä esityksiä tekevät yksittäiset suurkäräjäedustajat. Esitöitä ei juurikaan perustella ja jos perusteluja on, nekin ovat hyvin summaarisia.<sup>43</sup> Norjan valtiosäännön sisällön ja eritoten perustuslain tulkinnan osalta esitöiden merkityksen on katsottu olevan vähäinen<sup>44</sup>.

Erilaiden reaalisten argumenttien (*reelle hensyn*)<sup>45</sup> määrän on katsottu norjalaisessa oikeuslähdeopissa olevan suuri, joskin niiden joukosta erottuvat selvästi oikeustieteeseen vetoavat argumentit. Ainakin *Eckhoff* pitää oikeustiedettä huomioon otettavana oikeuslähdetekijänä. Oikeustieteen painoarvo oikeusläh-

<sup>41</sup> Ks. Laakso 1990, s. 64–76.

<sup>42</sup> Klami 1996, s. 19.

<sup>43</sup> Eckhoff 1993, s. 56–58; Andenæs 1998, s. 29.

<sup>44</sup> Ks. esim. Andenæs (1998, s. 14): ”Ved grunnlovstolkningen er det mindre å hente fra forarbeidene.” Keskeinen syy – jälkepäin tehdyistä muutoksista huolimatta – on perustuslain esitöiden iäkkyys, onhan perustuslaki vuodelta 1814.

<sup>45</sup> Eckhoff (1993, s. 303): ”Det er vurderinger av resultatets godhet jeg kaller reelle hensyn. Med <<resultatets godhet>> sikter jeg dels til om den generelle regel man kommer frem til er innholdsmessig og retsteknisk god, og dels – hvis det er et individuelt rettsspørsmål man skal ta standpunkt til – om løsningen er god i dette spesielle tilfellet.” Reaalisten argumenttien painoarvo siis riippuu ratkaisevasti niiden perusteltavuudesta.

teenä on kuitenkin Norjassakin suhteellisen kevyt verrattuna auktoritatiivisempiin oikeuslähteisiin eli lakiin ja tapaoikeuteen sekä käytäntöihin.<sup>46</sup>

Kuitenkaan ei voida laatia mitään kovin sitovaa järjestystä sen osalta, mikä oikeuslähde kulloinkin koetaan painoarvoltaan suurimmaksi. Esimerkiksi korkeimman oikeuden tulkitsessa lakia toisin kuin aiemmin, on sillä oikeuslähdeopillisesti normaalista poikkeava painoarvo. Eri oikeuslähteiden painoarvo saattaa muutoinkin vaihdella tilanteista riippuen.<sup>47</sup> Myös Norjassa on oikeuslähteiden käyttöä koskevia sääntöjä (*lex superior, lex posterior, lex specialis* jne.)<sup>48</sup>.

### 2.1.3. Mitä valtiosäännöllä ymmärretään?

Valtiosäännön käsitettä ovat jo pitkän ajan kuluessa miettineet lukuisat tutkijat eri puolilla maailmaa. Tämän vuoksi valtiosäännön käsite on eri tutkijoiden esittämänä saanut erilaisia merkityksiä, jotka vaihtelevat sen mukaan, millaisissa käyttöympäristöissä ja asiayhteyksissä niitä on käytetty<sup>49</sup>. Valtiosääntö on historiallisena seikkana hyvin kauas taaksepäin jäljitettävissä, koska jo varhaisimmissa yhteiskunnissa ja valtioissa tarvittiin tietynlaista sääntelyä varsinkin vallanjaon suhteen. Historia pitää sisällään hyvin monenlaisia valtiosääntöluomuksia, kuten esimerkiksi *van Caenegemin* tutkimuksesta käy ilmi: länsimaaisessa valtiosääntökehityksessä eräänä keskeisenä linjana kansainvaellusajalta nykypäivään on ollut siirtyminen yksinvallasta oikeusvaltioon. Näistä

<sup>46</sup> Eckhoff 1993, s. 230–240; ks. myös Andenæs 1998, s. 15. Reaalisten argumenttien merkitys saattaa tapauksittain nousta hyvinkin suureksi. Eckhoff (1993, s. 310 ss.) mainitsee korkeimman oikeuden tapauksia, joissa reaalilla argumenteilla on ollut niin suuri paino, että niillä on argumentoitu lakitekstejä ja lain esitöitä vastaan. Tällöin siis valtiosäännön sisältöä saatetaan pyrkiä määrittämään käyttämällä esimerkiksi oikeustiedettä argumenttina. Mainitut tapaukset ovat Rt. 1916 s. 648, Rt. 1921 s. 406 ja Rt. 1979 s. 1079. Vrt. toisaalta Andenæs (1998, s. 15–16): ”Hvor stor innflytelse en juridisk forfatter skal få, beror dels på styrken i hans argumentasjon, dels på den autoritet han nyter.” Hyvien argumenttien lisäksi tarvitaan siis myös tiettyä auktoriteettia niiden taakse.

<sup>47</sup> Eckhoff 1993, s. 18, 22–23; vrt. esim. Boe 1993 a, s. 201–253.

<sup>48</sup> Ks. esim. Eckhoff 1993, s. 279–285; Boe 1993 a, s. 277–287.

<sup>49</sup> Jyränki 1997 a, p. 1064. Varsin laaja-alaisen valtiosääntöä koskevan määrityksen on tehnyt *Carl Schmitt* teoksessaan *Verfassungslehre* (Berlin 1983; alkup. ilmestyi vuonna 1928, tässä on käytetty sen näköispainosta). Schmitt muotoilee erityyppisiä valtiosääntökäsityksiä, kuten absoluuttisen, suhteellisen ja positiivisen valtiosääntökäsitteen. Hän käsittelee valtiosääntökäsitettä myös ideaalikäsitteenä. (Schmitt mts. 1–121). Schmitt (mts. 20–36) tekee erottelun *varsinaisen* valtiosäännön ja *muodollisen* valtiosäännön välillä. Varsinainen valtiosääntö on *positiivinen valtiosääntö* eli sellainen positiivinen tosiasiallinen päätös, jota valtiosääntölait ja muut säädökset edellyttävät oman olemassaolonsa pätevyuden perustana. Positiivisen valtiosäännön syntymiseen tarvitaan perustuslakia säättävän vallan eli suvereenin tosiasiallista toimintaa, jolloin pelkkä normi ei riitä. Positiivisen valtiosäännön muuttaminen verrattuna muodollisen valtiosäännön muuttamiseen on siis huomattavasti vaikeampaa, koska pelkkien säädöstekstien muuttaminen ei riitä.

varhaisempaa kuvaa paternalistinen ja autokraattinen kuningasvalta tukeutuen uskontoon ollen liitossa kirkon kanssa. Jälkimmäinen puolestaan ilmenee oikeussäännöissä, abstraktissa ja sekularistisessa valtiossa, johon liittyy oikeudellinen yhdenvertaisuus, vapaa markkinatalous, valtiosääntöiset rajoitukset ja parlamentaarinen kontrolli.<sup>50</sup>

Valtiosääntöajattelu voidaan toki ulottaa jo paljon kauemmas, kuin mitä van Caenegemin tutkimuksessa tehdään. Esimerkiksi antiikin Kreikassa filosofit pohtivat valtiota ja valtiosääntöön liittyviä asioita. *Platon* ja *Aristoteles* käyttivät paljon aikaa yhteiskuntamuotojen jaotteluun. Aristoteleella valtiosäännön käsite liittyy valtiomuotoon, kuten *Politiikka*-teosta lukiessa ilmenee<sup>51</sup>. Tuolloin tehtiin myös periaatteellinen jaottelu luonnonoikeuden ja säädännäisen oikeuden välillä<sup>52</sup>.

Valtiosäännön käsitteen tarkka rajaaminen lienee käytännössä melko mahdollonta, sillä ensinnäkin valtiosäännöt useimmiten muodostuvat monista erilaisista elementeistä ja valtiosäännön sisältö on jatkuvassa muutoksessa<sup>53</sup>. Valtiosäännön käsite on siis aina aikaan ja paikkaan sidottu<sup>54</sup>, jolloin eri maiden ja eri aikakausien välisten valtiosääntökäsitysten vertaamisessa tulee olla varovainen. Kuitenkin on aina mahdollista tehdä valtiosääntöä koskevia yleisiä luonnehdintoja ottamalla kulloisenkin tarpeen vaatimalla tavalla huomioon eri oikeusjärjestelmien väliset erot.

Yleisesti hyväksytysti on tehty jako *aineellisen* ja *muodollisen* valtiosääntö-oikeuden välille. Tällöin *ahtaammassa* eli muodollisessa merkityksessä valtiosäännöllä käsitetään ”perustuslaillisen valtion valtiollista oikeutta”<sup>55</sup> eli yleensä perustuslakia ja aineellisella paitsi tätä, myös muuta valtiosäännön sisältöön luettavaa ainesta. Pelkkä muodollisoikeudellisen valtiosäännön tutkiminen ei

<sup>50</sup> van Caenegem 1995, s. 293, passim. Vrt. toisaalta Husa (1997 a, s. 13), jonka mukaan valtiosääntö nykymerkityksessä olisi ollut keskiajalla mahdollon, koska tuolloin ei ollut valtiota nykyisessä mielessä lainkaan.

<sup>51</sup> Ks. Aristoteles 1991.

<sup>52</sup> Ks. esim. Strömholm 1989, s. 17–53. Husan (1997 a, s. 11) mukaan mitään puhdasta valtiosääntöhistoriaa ei ole olemassa, koska oikeusjärjestys on sosiaalisen ja poliittisen kokonaisuuden konkreettinen osa. Husan mielestä ”pelkkä konstitutionaalinen historia jää ontoksi mikäli aiomme ymmärtää valtiosääntöä historiallis-tieteellisestä näkökulmasta” ja ”Valtiosääntöhistoria tulee ymmärrettäväksi suppeaa juridista näkökulmaa laajemman tarkastelun kautta”. Tämä näkökulma painottaa siis kaikkien valtiosäännön tosiasialliseen sisältöön vaikuttavien seikkojen tiedostamista ja valtiosäännön ajattelemista enempänä kuin esimerkiksi joukkona valtiosääntöasiakirjoja.

<sup>53</sup> Pohjolainen (1988, s. 7) määrittelee valtiosäännön olevan ”abstrakti käsite, jonka tarkka ja kattava rajaaminen muusta oikeusjärjestyksestä on vaikeaa ja tulkinnanvaraista”. Vrt. esim. van Caenegem 1995, s. 79 ss. ja Jyränki 1998, s. 49 ss. Ks. valtiosääntöoikeuden historiaan liittyen erityisesti Jyränki 1989. Vrt. esim. Bugge 1995, s. 293.

<sup>54</sup> Ks. Eriksson (1992, s. 192), joka toteaa, että ”Varje författning fungerar inom ett nationellt sammanhang, där de politiska styrkeförhållandena varierar från tid till tid.”

<sup>55</sup> Ks. Erich 1909, s. 9, 13; vrt. Kelsen 1968, s. 240 ss. Ks. Suksi (1995, s. 11), joka mainitsee muodollisen ja aineellisen ulottuvuuden lisäksi sosiologisen ulottuvuuden.

siis riittää valtiosäännön aineellisen sisällön selvittämiseksi, jonka vuoksi pitää huomioida muodollisessa menettelyssä asetettujen oikeussääntöjen lisäksi myös se toiminta, joka määrittää valtiosäännön todellista luonnetta ja sisältöä. Tällainen toiminta liittyy varsinkin ylinten valtiolinten toimintaan ja esimerkiksi niiden välisiin parlamentaarisiin käytäntöihin.<sup>56</sup>

Voidaan puhua myös jaottelusta *oikeudelliseen* ja *poliittiseen* valtiosääntöön, jossa oikeudellisella valtiosäännöllä ymmärretään muodollista valtiosääntöoikeutta, kun taas poliittisella valtiosäännöllä voidaan ymmärtää sellaista vallitsevaa poliittista valtiojärjestystä, joka osoittaa tosiasialliset julkisen vallan käyttäjät ja tuon vallankäytön muodot ja ehdot. Poliittiseen valtiosääntöön siis kuuluu myös sellaisia osia, joita oikeussäännöt eivät säätele. Jaottelun välinen raja on liukuva, koska esimerkiksi erilaisia ”sivuvaikutuksia” saattaa esiintyä.<sup>57</sup> Kolmantena jaottelumuotona mahdollinen on jako *säädännäiseen* ja *ei-säädännäiseen* valtiosääntöön. Säädännäistä valtiosääntöä ovat tällöin kaikki määrämudossa säädetyt valtiosäännön alaan luettavat säädökset ja ei-säädännäistä muu valtiosäännön sisältö.

Tässä tutkimuksessa käytettynä valtiosäännön voidaan yleisesti ottaen sanoa olevan *joukko erilaisia normeja, jotka sääntelevät valtion ylintä toimintarakennetta ja vallankäyttöä, mutta myös yksilön ja valtion välistä suhdetta*.<sup>58</sup> Tätä määritelmää voidaan pitää tarpeeksi maaneutraalina oikeusvertailun näkökulmasta katsottuna<sup>59</sup>. Määritelmä on käyttökelpoinen lähtökohta myös vertail-

<sup>56</sup> Puhuttaessa muodollisesta valtiosäännöstä on huomioitava, puhutaanko siitä yksinään vai samassa yhteydessä aineellisen valtiosäännön kanssa. Muodollinen valtiosääntö ilman aineellisen mainintaa voitaneen ymmärtää siten, että kyseessä on säädännäinen valtiosääntöoikeus, johon luetaan myös perustuslakia alemmaa sääntelyä.

<sup>57</sup> Ks. Jyräni 1998, s. 59 ss. Rajanvedon vaikeudesta Jyräni viittaa brittiläiseen oikeuskulttuuriin, jossa valtiosääntökäsite tulee oikeudellisesti sitomattomien käytäntöjen ja sovinnaisääntöjen kautta oikeudellisen ja poliittisen valtiosäännön välimaastoon. Sivuvaikutuksilla Jyräni tarkoittaa Suomen osalta, ”että lainsäädännöllä, joka ei sisältönsä puolesta välittömästi kosketa perustuslakeja eikä muutenkaan valtiosäännön perinteistä alaa, voi kuitenkin olla julkista päätöksentekojärjestelmää tosiasiasa muuttavia sivuvaikutuksia”.

<sup>58</sup> Ks. valtiosääntömäärittämisestä esimerkiksi Sipponen 1965, s. 132; Wheare 1967, s. 1; Merikoski 1969, s. 9; Munro 1983; Tuori 1983, s. 671 ss.; Pohjolainen 1988, s. 10; Lane & Ersson 1994, s. 63 ss.; Finer ym. 1995, s. 1; Murphy 1995, s. 279; Jyräni 1997 a, p. 1064–1065; Husa 1997 a, s. 25. Vaikka valtiosäännön sisällön määrittely näyttää siis olevan vaikeaa, on poikkeuksellisenä esimerkkinä mainittava Ranska, jossa erityinen perustuslakineuvosto (*Conseil constitutionnel*) määrittelee sen, mikä on valtiosääntöistä ja mikä ei. Tähän liittyen ks. esim. Bell (1992, s. 77, passim.): ”the Conseil’s decision provide an authoritative statement of what is constitutional and what is not, which is not easily available elsewhere.”

<sup>59</sup> Haluttaessa tarkempaa kuvaa siitä, minkälaisia valtiosääntöjä maailmassa on, voidaan tukeutua erilaisiin valtiosääntöluokitteluihin. Nämä luokittelut ovat toki melko karkea tapa kuvata valtiosääntöjä, mutta ne auttavat kuitenkin hahmottamaan miten asioita on valtiosääntöisesti järjestetty eri tavoin eli minkälaisia laadullisia ominaisuuksia eri valtiosäännöillä on. Valtiosääntöjä voidaan jaotella niiden fyysisen luonteen, valtion poliittisen perusorganisaation, valtiosäännön muutettavuusherakkyuden, poliittisen todellisuuden, valtion alueorganisaation sekä vallan jakautumisen perusteella. Ks. Husa 1997 a, s. 99–112.

taessa Suomen ja Norjan valtiosääntöjä, koska molempien maiden valtiosääntö koostuu – yleisellä tasolla määriteltynä – edellä mainitun määritelmän mukaisesti (ks. näiden osalta tarkemmat määritykset kappaleissa 4.1. ja 4.2.)

#### 2.1.4. Perustuslaki valtiosäännön ytimenä

Jokaisen perustuslain – siis myös Suomen ja Norjan perustuslakien – taustalla on tietynlainen *perustuslakikäsitely*, jota *Jyrängin* mukaan voidaan luonnehtia ”perustuslain alkuperää, sisältöä, säätämisen- ja muuttamisjärjestystä, tavoitteita, tehtäviä ja vaikutusta koskevien käsitysten, aatteiden ja teorioiden muodostamaksi *systemaattiseksi kokonaisuudeksi*”. Kyse on siis varsin moniulotteisesta asiasta. Perustuslakikäsitely esiintyy konkreettisessa muodossaan perustuslakina. Vaikka eri maiden perustuslakikäsitelyt ovat kietoutuneet kansallisen perustuslain ja kansallisen oikeusjärjestyksen ympärille, niin kuitenkin jotkin niiden ainesosista saattavat olla hyvinkin kansainvälisiä. Tässä suhteessa voidaan puhua *oikeusideologian suhteellisesta itsenäisyydestä*, joka perustuslakien kohdalla tarkoittaa sitä, että perustuslakikäsitelyyn kuuluvia ideoita on kautta aikojen tietoisesti lainattu yli valtiollisten rajojen.<sup>60</sup>

Tässä tutkimuksessa perustuslailla tarkoitetaan (myös oikeusvertailun kannalta tarpeeksi maaneutraalina) *erityisessä vaikeutetussa säätämisenjärjestyksessä säädettyä säädöstä, johon on kodifioitu valtiosääntötoiminnan kannalta keskeisiä oikeusnormeja sekä usein myös valtion ja yksilön suhdetta määrittäviä oikeusnormeja*.<sup>61</sup> Perustuslailla on siis valtion ylimpiä toimintoja ohjaava funktio<sup>62</sup>, joka on haluttu valtiosääntötoiminnan stabiilina pysymisen vuoksi nostaa hierarkkisesti muun säädännällisen oikeuden yläpuolelle ja vaikeammin muutettavaksi. Nykyaikaisissa perustuslaeissa on lisäksi erityisiä perusoikeusnormistoja, joilla säännellään valtion ja yksilön välistä suhdetta.

Kaikissa oikeusjärjestyksissä perustuslailla ei ole annettu korotettua muodollista lainvoimaa eli niitä ei ole asetettu erityisasemaan muuta lainsäädäntöä ajatellen<sup>63</sup>. Tällaiset oikeusjärjestykset ovat kuitenkin sangen harvinaisia, esimerkiksi voidaan mainita Uusi-Seelanti, jossa sielläkin kuitenkin löytyy muutamia kvalifioituja säätämisenjärjestyksiä, mutta jossa perustuslakia voidaan

<sup>60</sup> Jyränki 1989, s. 20–22; ks. myös Elazar 1985, s. 241.

<sup>61</sup> Ks. perustuslain määräyksistä esim. Sipponen 1965, s. 351–355; Pohjolainen 1988, s. 10; Jyränki 1998, s. 53; Jyränki 2000, s. 38.

<sup>62</sup> Vrt. Delpérée (1995, s. 255): ”The Constitution establishes the constitutional powers. It creates public authorities. It assigns particular functions to them. It confers on them the means to take on such responsibilities by enabling them in turn to lay down legal acts.”

<sup>63</sup> Ks. Husa 1997 a, s. 70–71.

muutoin muuttaa tavallisessa lainsäätämisyjärjestyksessä<sup>64</sup>. Lisäksi on todettava, että vaikka perustuslaki julistaisikin itsensä perustuslaiksi, se ei takaa mikä perustuslakitekstin auktoriteetti todellisuudessa on eli miten perustuslakia käytännössä noudatetaan<sup>65</sup>.

Miten nykymuotoiset perustuslait ovat ylipäättään saaneet alkunsa? *Jellinekin* mukaan ajatusta valtiosääntölaista tai perustuslaista ei muinaisimpina aikoina tunnettu<sup>66</sup>. *Jyrängin* mukaan uudenaikaisen perustuslakikäsitteen taustalla on kaksi keskiaikaan palautuvaa ideaa. Ensinnäkin ajatus ns. yhteiskuntasopimuksesta, jolloin hallitsijan vallankäytön oikeutus voidaan palauttaa hallitsijan ja alamaisten tekemään vallankäytön määräehtiä koskevaan sopimukseen. Toinen ajatus taas on luonnonoikeudellinen ja sitä voidaan kuvata ajatuksella yleemmästä, luonnollisesta tai jumalallisesta oikeudesta, jota ei voida minkään positiivisen oikeuden avulla syrjäyttää. Yhteiskuntasopimusajattelu sai alkunsa ns. *pactum subjectionis* -oppina 1000-luvulla. Sopimusajattelu soveltui ajankohtaan hyvin, koska elettiin feodaalisissa yhteiskunnissa, joissa kuningas solmi sopimuksia vasalliensä kanssa. Asetelma vakiintui ajan myötä kuningasvallan ja säätyjen väliseksi sopimukseksi. Tällaisia tunnettuja keskiaikaisia kirjallisissa muodossa tehtyjä ”hallitsemissopimuksia” olivat mm. Englannin *Magna Charta Libertatum* vuodelta 1215, Unkarin *Bulla Aurea* vuodelta 1222 ja *Aragonian privilegiiot* vuodelta 1283. Esimerkiksi *Magna Chartassa* keskeisen sisällön muodosti kuninkaan vallan

<sup>64</sup> Uudessa-Seelannissa perustuslakiin voidaan tehdä lisäyksiä (*Constitution Amendment*), tällainen on esimerkiksi laki (134/1987), jolla lisättiin perustuslain 11 §:ään toinen momentti. Uusi-Seelanti luetaan *common law* -oikeusperheen maaksi, jolloin sen oikeudessa on vaikutteita englantilaisesta oikeudesta. Valtiosääntöön luetaan erilaisia tapoja ja käytäntöjä, jotka saavat uusiseelantilaisien valtiosäännön muistuttamaan brittiläistä valtiosääntöjärjestelmää. Parlamentilla on valta muuttaa valtiosääntöön luettavien säädösten jokaista osaa. Lähes jokainen tällainen muutos voidaan tehdä yksinkertaisella enemmistöllä. Joidenkin säännösten osalta (esim. perustuslain 17.1 § jossa säädetään parlamentin istutokauden pituudesta) vaaditaan kuitenkin, että muutosesityksen on hyväksynyt 75 prosenttia kaikista parlamentin jäsenistä ja että esityksen on hyväksynyt yksinkertainen enemmistö annetuista äänistä vaalipiireissä. Ks. Angelo & Gordon 1999, s. vii ss.

<sup>65</sup> Ks. Murphy (1995, s. 278): ”The fact that a nation has a constitutional text, old or new, does not tell us much about the authority of that text.” Murphyn mukaan perustuslakitekstit saattavat ääritapauksessa olla pelkästään ”teeskentelyä” mainiten esimerkkinä vaikka entisen Neuvostoliiton perustuslain tai Kiinan Maon aikaisen perustuslain (Murphy 1995, s. 280). Vrt. Rakowska-Harmstone 1985, s. 206. Ks. myös Elazar (1985, s. 233–240), joka jaotelee perustuslait viiteen eri kategoriaan: 1) perustuslaki hallinnon ”raamittajana” ja oikeuksien suojaajana (the constitution as frame of government and protector of rights); 2) perustuslaki kodifikaationa (the constitution as code); 3) perustuslaki vallankumouksellisenä manifestina (the constitution as revolutionary manifest); 4) perustuslaki poliittisena ideaalina (the constitution as (tempered) political ideal); sekä 5) perustuslaki modernina sovellutuksena muinaisesta traditionaalisesta valtiosäännöstä (the constitution as a modern adaptation of an ancient traditional constitution). Ensimmäiseen ryhmään Elazar lukee mm. Yhdysvallat, Uuden-Seelannin, Kanadan ja Australian. Toiseen ryhmään luetaan Manner-Euroopan valtioita, kuten Saksa, Itävalta ja Espanja sekä Euroopan ulkopuolelta mm. Intia. Kolmanteen kuuluvat esim. sosialistiset maat. Neljanteen ryhmään Elazar lukee Etelä-Amerikan ja Afrikan maita, kun taas viidenteen ryhmään luokitellaan kuuluvaksi Iso-Britannia, Israel ja Iran.

<sup>66</sup> Jellinek 1905, s. 492 ss.



rajoittaminen niin, ettei tämä pystyisi harjoittamaan mielivaltaista verotusta, sotaväen pakko-ottoja tai puuttumista kirkollisiin asioihin.<sup>67</sup>

Teokraattisen valtio-opin vaikutus Euroopassa tapahtui kolmena aaltona: varhaiskeskiajalla, reformaation aikaan sekä restauraation kaudella. Teokraattisen valtio-opin pohjalta muotoiltiin doktriineja, joiden mukaan hallitsija sai valtansa suoraan ja ilman välittäjiä Jumalalta. Tämä ajatusmalli siis korosti kuninkaan itsevaltaisuutta. Esimerkiksi englantilainen *Thomas Hobbes* (1588–1679) painotti teoksessaan *Leviathan* valtiovallan käyttäjän täyttä suvereenisuutta pukemalla ajatuksen tosin peruuttamattoman yhteiskuntasopimuksen muotoon. Yhteiskuntasopimuskonstruktiota käytettiin siis sekä aateliston pyrkimyksenä hallitsijanvallan rajoittamiseksi että rajoittamattoman yksinvallan perustelemiseksi.<sup>68</sup>

Matkalla kohti nykyaikaista perustuslakikäsitystä oli ns. fundamentaalilain (*lex fundamentalis*) ajatus yksi merkittävä askelma. Fundamentaaliin käsite liittyi yhä säätyjen ja monarkin hyväksymiin sopimusluontoisiin asiakirjoihin, hallitsijan valtaa rajoittaviin käytäntöihin taikka luonnonoikeudellisiin periaatteisiin. Käsitteeseen liitettiin myös muuttamattomuuden ja/tai korkeammanasteisuuden elementti, jolloin fundamentaalilaki oli muutettavissa vain molempien sopimusosapuolten suostumuksella. Fundamentaaliin lailla voitiin Jyrängin mukaan 1600- ja 1700-luvuilla tarkoittaa ainakin neljää eri kategoriaa: valtiomuodon ja hallitusmuodon pohjana olevia yleisiä ja muuttumattomia periaatteita; tavanomaisessa käytännössä syntyneitä ruhtinasta ja kansaa sitovia säännöksiä; ruhtinaan ja säätyjen tekemiä sopimuksia; sekä ruhtinaan yksipuolisella tahdonilmaisella antamia sääntöjä.<sup>69</sup> Termin käyttöalan voidaan siis havaita olleen hyvin väljän ja sitä käytetyn epämääräisesti.

Fundamentaaliin käsitteen epämääräisyyden on arveltu olevan ideologisenä taustana perustuslakikehityksen seuraavalle asteelle, jonka alkuunpanijoina olivat levellerit, kalvinistislähtöinen uudistusliike. Levellerien innovaationa pidetään kirjoitettujen oikeussääntöjen hierarkian prototyyppiä. Levellerit käyttivät termiä ”*a law paramount*” eli ”korkeampi laki”, joka esiintyy Englannissa vuonna 1647 laaditussa julistuksessa. Jyrängin mielestä tämä julistus näyttäytyy lukijalle yhtenä uudenaikaisen perustuslakikäsitteen varhaisimmista dokumenteista, vaikka se ei aikanaan saanut pysyvää sovelletusta. Levellerien ajatuksia on kuitenkin myöhemmin käytetty mm. Englannissa.<sup>70</sup>

<sup>67</sup> Jyräni 1989, s. 26–28. Jyrängin mukaan mainitunlaisia ”hallitsemissopimuksia” ei voida ”syvässä mielessä” pitää uudenaikaisten kansalaisvapauksien ja poliittisten oikeuksien edeltäjinä, koska kyseessä olivat lähinnä korporatiiviset privilegit eli yhden ihmisryhmän etuoikeuksien vahvistaminen toisiin ryhmiin nähden. Vrt. Jellinek (1905, s. 494): ”Diese beiden Vorstellungen wirken bei der Errichtung der modernen Verfassungen nach: Verbriefung von Rechten der Untertanen durch den über ihnen stehenden Herrscher und Vertrag zwischen dem Fürsten und dem Lande. Einseitiges und zweiseitiges Rechtsgeschäft sind in ihnen gemäfs den populären Anschauungen eigentümlich gemischt.” Husan (1997 a, s. 13) mielestä esimerkiksi Magna Charta Libertatumia voidaan pitää funktionaalissa mielessä valtiosääntöasiakirjana, vaikka valtiosääntö nykyaikaisessa mielessä muutoin olisikin ollut keskiajalla mahdoton.

<sup>68</sup> Jyräni 1989, s. 29–31. Ks. Hobbes 1991 (*Leviathanin* uusintapainos).

<sup>69</sup> Jyräni 1989, s. 32–34. Vrt. Jellinek 1905, s. 494 ss.

<sup>70</sup> Jyräni 1989, s. 34–39. Ks. myös Jellinek 1905, s. 496.

Länsimaisen perustuslakikäsityksen taustaa muovasi osaltaan *John Locke* (1632–1704), joka oli myös yhteiskuntasopimusteoreetikoita. Locke teki erottelun luonnollisen ja positiivisen fundamentaalilain kesken, jolloin ajatuksena oli, että positiivista lainsäädäntövaltaa ei voinut käyttää luonnollisen fundamentaalilain vastaisesti. Fundamentaallilakien säätämistä kehittelee sveitsiläinen *Emerich de Vattel* (1714–1767), joka edellytti ”konstitutiosta” säädettävään lailla, vaikkakaan ei Jyrängin mukaan vielä yksityiskohtaisesti pystynyt esittämään, miten fundamentaalilait säädettäisiin. Ranskalainen *Jean-Jacques Rousseau* (1712–1778) puolestaan kehitti Locken ja de Vattelin ajatuksia kansan suvereenisuudesta päättää omasta hallitustavastaan. Myös Rousseau kytki fundamentaalilain yhteiskuntasopimuksen ajatukseseen, vaikkakaan sopimuskonstruktio ei saanut hänellä yhtä korostettua merkitystä. Rousseau ei pitänyt fundamentaalilakia muuttamattomana periaatteena tai sopimuksena, vaan eräänlaisena ”poliittisena lakina”, joka oli muutettavissa.<sup>71</sup>

*Charles Louis de Secondat Montesquieu* (1688–1755) kehitti valtiosäännön kannalta keskeistä valtiiovallan vallanjako-oppia. Nykyäänkin jossain muodossa esiintyvä vallan kolmijako-oppi edellytti vallan jakamista lainsäädäntövaltaan, toimeenpanovaltaan ja tuomiovaltaan.<sup>72</sup> Nykyaikaisen länsimaisen perustuslakikäsityksen taustalta on siis löydettävissä pitkä kehityskaari keskiajalta lähtien. Ensimmäisten varsinaisten perustuslakien sovelluksina, joiden ideat ovat sittemmin otettu käyttöön muodossa tai toisessa useassa maassa, ovat Amerikan Yhdysvaltojen sekä Ranskan perustuslait 1700-luvun lopulta, jotka molemmat syntyivät vallankumouksen tuotteena.<sup>73</sup>

Nykyaikainen perustuslaki-termi (*constitution*) vakiintui pohjoisamerikkalaisessa kielenkäytössä vähitellen vuoden 1776 jälkeen, jolloin Englannin entiset siirtokunnat laativat itsenäisyysjulistuksen. Amerikan Yhdysvaltojen liittovaltion vuoden 1787 perustuslaki vakiinnutti termin käytön, joskin *Husan* mukaan ensimmäinen modernissa mielessä perustuslaiksi nimitettävä asiakirja on Virginian vuonna 1776 hyväksytty peruskirja<sup>74</sup>. Yhdysvaltojen eri osavaltioiden perustuslaeissa oli sisältönsä puolesta merkittäviä eroja. Esimerkiksi perustuslain muuttamismahdollisuuden suhteen oli eroja eli joidenkin osavaltioiden perustuslait olivat muutettavissa tiettyjen vaatimusten täytyessä, mutta toisissa valtioissa muuttaminen oli kokonaan kiellettyä. Vuonna 1789 voimaan tullut liittovaltion perustuslaki on yhä voimassa ja maailman vanhin voimassa oleva perustuslaki.<sup>75</sup>

Ranskan suurta vallankumousta vuonna 1789 voidaan pitää länsimaisen perustuslakikehityksen kannalta tärkeänä tapahtumana, koska sen seurauksena Ranskan valtiosääntöiset olot muuttuivat niin, että tämä muutos säteili myöhemmin useiden muiden maiden valtiosääntöihin. Sinänsä voidaan todeta Ranskan vallankumouksen taustalla olleen pohjoisamerikkalaista ideolo-

<sup>71</sup> Ks. Jyränki 1989, s. 39–48; Jellinek 1905, s. 499 ss.

<sup>72</sup> Jyränki 1989, s. 49 ss.

<sup>73</sup> Ks. esim. van Caenegem (1995, s. 150): ”The American Constitution is of exceptional importance, both because of its bold innovations and its universal impact.”

<sup>74</sup> Husa 1997 a, s. 14.

<sup>75</sup> Ks. Jyränki 1989, s. 83–98; ks. myös esim. van Caenegem 1995, s. 150–154; Jellinek 1905, s. 501–507.

giaa, joka kuitenkin jalostui ranskalaiseen muotoonsa. Valtiosääntöisesti erittäin merkittävänä on pidettävä vallankumouksen yhteydessä muotoiltua ihmisoikeusjulistusta, joka toimi nykyisten perusoikeusluettelujen esiasteena. Vallankumouksen myötä omaksuttiin myös ns. *pouvoir constituant* -doktriini, jonka mukaan lainsäätäjät, hallitus ja tuomioistuimet johtavat valtuutensa viime kädessä kansakunnan vallasta päättää valtion järjestysmuodosta.<sup>76</sup>

Perustuslaki tai perustuslait muodostavat useimmissa valtioissa valtiosäännön ytimen, mutta valtiosäännön käsitettä ei kuitenkaan tule pelkistää perustuslakeihin, sillä esimerkiksi Iso-Britanniassa ei ole perustuslakia, vaikka siellä valtiosääntö onkin<sup>77</sup>. Perustuslakitematiikan kautta päästään valtiosääntöjen jakamiseen *kirjoitettuihin* ja *kirjoittamattomiin*. Voidaan – jo edellä esitettyyn viitaten – sanoa, että valtiosäännöt eivät ole puhtaasti kumpiakaan, vaan valtiosääntöihin luetaan aina sekä kirjoitettua että kirjoittamatonta ainesta<sup>78</sup> (ks. tarkemmin Suomen ja Norjan osalta kappaleet 4.1.1., 4.1.2., 4.2.1. ja 4.2.2.).

Perustuslakien säätämismenettelyt voidaan jakaa viiteen pääryhmään: ensinnäkin säätämismenettelyyn, jossa vaaditaan kahden eri kokoonpanoa olevan parlamentin samansisältöinen päätös<sup>79</sup>, toiseksi määräenemmistövaatimusmenettelyihin, kolmanneksi kansanäänestyksen käyttöön, neljänneksi perustuslain tai sen osan muuttamiskiellon sisältäviin menettelyihin ja viidenneksi muihin menettelysääntöksiin, joihin kuuluvat edellisten kombinaatiot.<sup>80</sup> Toi-

<sup>76</sup> Jyränki 1989, s. 142–153; vrt. van Caenegem 1995, s. 174–190. Ks. myös Viljanen 1988, s. 19–31.

<sup>77</sup> Ks. *Finer ym.* 1995, s. 41. Eräänä pääsyynä Iso-Britannian valtiosäännön epämääräisyyteen ja hajanaisuuteen voidaan pitää sitä, että mitään muodollista valtiosäännön muuttamismenettelyä ei ole käytössä (*Finer ym.* 1995, s. 43). Ks. myös van Caenegem 1995, s. 198. Vrt. toisaalta Bell (1992, s. 77), joka jaottelee *Ranskan* valtiosäännön rakennetta siten, että siitä erotetaan erityiset säännöt (*specific rules*), valtiosääntöiset periaatteet (*constitutional principles*) ja valtiosääntöiset tavoitteet (*objectives of constitutional value*). Näistä kolmesta Bell asettaa periaatteet ylimmälle tasolle. Tavoitteiden hän toteaa olevan ”merely means for achieving constitutional principles”, joten tavoitteiden ja periaatteiden suhde on sidosteinen. Tavoitteilla ei nähdä olevan merkittävää omaa valtiosääntömerkitystä, kun taas periaatteilla, jollaisena voidaan mainita esimerkiksi kansallinen suvereniteetti, sellainen on.

<sup>78</sup> *Wheare* 1967, s. 15; *Pohjola* 1988, s. 50 ss.; *Murphy* 1995, s. 268 ss.; ks. myös *Pohjola* 1997, p. 1080. Voidaan puhua myös kodifioiduista ja kodifioimattomista valtiosäännöistä tai yhden tai useamman valtiosääntöasiakirjan sisältävistä valtiosäännöistä (ks. esim. *Husa* 1997 a, s. 100–102). Esimerkiksi Ruotsi kuuluu niihin harvoihin maihin, joiden valtiosääntöön luetaan useampi kuin yksi perustuslaki. Ruotsissa perustuslaeiksi luetaan hallitusmuoto (*Regeringsformen*), painovapauslaki (*Tryckfrihetsförordningen*), ilmaisuvapausperustuslaki (*Yttrandefrihetsgrundlagen*) ja perimysjärjestys (*Successionsordningen*). Aiemmin myös valtiopäiväjärjestys luettiin Ruotsissa perustuslaiksi, mutta vuonna 1975 voimaan tulleella muutoksella sen status pudotettiin tavallisen lain ja perustuslain väliin.

<sup>79</sup> Tarkoittaa siis käytännössä sitä, että pidetään parlamenttivaalit, jonka jälkeen uuden parlamentin on hyväksyttävä edellisen parlamentin päätös.

<sup>80</sup> *Pohjola* 1988, s. 99. Valtiosäännön kvalifioitu muodollinen muuttaminen perustuu *Whearen* (1967, s. 83–97) mukaan neljälle erityiselle syyllä. Ensinnäkin muutoksia pitää harkita perustuslain tasolla erityisesti verrattuna tavalliseen lainsäädäntöön. Toisaalta kansalaisille tulee

saalta muodollisen muuttamisjärjestyksen osalta voidaan puhua *jäykästä* ja *joustavasta* muuttamisesta<sup>81</sup>, jolla tarkoitetaan muodollista muuttamisjärjestyksen vaikeutta, mutta ei siis sitä kuinka paljon jotakin valtiosääntöä on todellisuudessa muutettu.<sup>82</sup> Säättämisyjärjestyksen kvalifikaatiovaatimuksilla ei siis voida suoranaisesti osoittaa sitä, miten helppoa valtiosäännön muuttaminen tosiasiaissa kulloinkin on<sup>83</sup>.

Lakiteknisestä näkökulmasta katsottuna perustuslaeissa esiintyy tietynlaisia ”rakennuspalikoita” eli sellaisia vakiintuneita ainesosia, joita yleensä voi olettaa perustuslaista löytävänsä. *Husa* on erottanut kaksitoista erilaista osaa, joita ovat juhlallinen johdanto tai esipuhe; valtiomuotoa koskeva perussäännös; valtion aluetta koskeva perussäännös; oikeusvaltioperiaatesäännös/säännökset; kansalaisuutta koskevat perussäännökset; kansalaisten asemaa ja perusoikeuksia koskevat säännökset; ylimpiä valtioelimiä koskevat perussäännökset; valtiollisia arvosidonnaisia tavoitteita koskevat tavoitesäännökset; valtionalouden perusteita koskevat säännökset; perustuslain muuttamisesta koskevat säännökset; perustuslainmukaisuuden valvontamekanismit; sekä voimaantulo- ja siirtymäsäännökset.<sup>84</sup> Jos ajatellaan tällaisia rakennuspalikoita perustuslain tulkinnan osalta, voidaan kysyä mihin perustuslain osiin tulkintatoiminta eniten keskittyy ja onko olemassa sellaisia perustuslain osia, joita ei käytännössä tulkita lainkaan.

Perustuslakiin on siis kodifioitu valtiojärjestyksen toiminnan kannalta keskeisiä sekä valtion ja kansalaisen suhdetta määrittäviä oikeusnormeja. Tämä on sinällään varsin yleisellä tasolla liikkuva määritelmä. Perustuslailla voidaan säännellä monista erilaisista asioista, jolloin voidaan (oikeusvertailun näkökulmasta) puhua myös perustuslain *sääntelyfunktioista*. Se millaisia sääntelyfunktioita perustuslakiin on otettu on aina oikeusjärjestyskohtainen kysymys. Kuitenkin on havaittavissa, että tiettyjen funktioiden sääntelyä esiintyy likimain kaikissa perustuslaeissa. Yleisellä tasolla voidaankin todeta perustuslakien sisältävän yleensä seuraavanlaisia sääntelyfunktioita: oikeus- ja yhteiskuntajärjestyksen

---

antaa kansanäänestyksen tai vaalien muodossa mahdollisuus ilmaista kantansa aiottuihin muutoksiin. Liittovaltioissa kvalifioidulla säättämisyjärjestyksellä halutaan ehkäistä vallan liiallista keskittymistä liittohallituksille. Neljäntenä syynä voidaan nähdä erilaisten oikeuksien, kuten omaisuuden suojan, turvaaminen. Nämä neljä syytä esiintyvät vaihtelevasti valtiosäännöittäin, joissain valtioissa nämä kaikki ovat voineet johtaa kvalifioituihin menettelymuotoihin, joissakin vain jotkut niistä. Ks. myös Schmitt 1983, s. 99–102 ja Jyräki 1998, s. 79.

<sup>81</sup> Vrt. Erich (1909, s. 30), joka puhuu ”notkeista” ja ”jäykistä” valtiosäännöistä.

<sup>82</sup> Wheare 1967, s. 15–17; vrt. Pohjolainen 1997, p. 1081–1082.

<sup>83</sup> Ks. Pohjolainen 1988, s. 52; vrt. Murphy (1995, s. 283), joka toteaa, että vaikka Intiassa perustuslain muuttaminen on lähes yhtä kvalifioitua kuin Yhdysvalloissa, niin silti perustuslain muuttaminen käytännössä on ollut paljon yleisempää. Syynä tähän on ollut Kongressipuolueen valta-asema, jolloin se on saanut ajettua muutokset läpi enemmistönsä turvin. Ks. myös Monaghan (1995, s. 180): ”While literally thousands of proposals to amend the American Constitution have been proposed, virtually all have failed. This sparing resort to the amendment process is not simply a function of its difficulty.”

<sup>84</sup> Husa 1997 a, s. 79–99.

perusteet; yksilön perusoikeudet<sup>85</sup> ja muut yksilön oikeusaseman perusteet; ylimpien valtioelinten asettaminen tai valinta sekä toimivalta ja tehtävät; ylimpien valtioelinten keskinäissuhteet; lainsäädäntövallan, toimeenpanovallan ja tuomiovallan jakoa ja käyttöä koskevat periaatteet; ulkopoliittinen päätösvalta; oikeussääntöjen asettaminen, niiden keskinäissuhteet sekä pysyvyys; ylimpien valtioelinten poliittisen ja oikeudellisen vastuun toteuttaminen; perustuslain muuttamismenettely; sekä symbolit.<sup>86</sup>

Varsin laajana ja yksityiskohtaisena perustuslakina voidaan pitää Portugalin perustuslakia vuodelta 1976. Verrattain laajana voidaan pitää myös Kreikan vuodelta 1975 peräisin olevaa perustuslakia. Vastaavasti hyvin suppeana voidaan pitää maailman vanhinta voimassa olevaa perustuslakia eli Yhdysvaltojen vuoden 1787 perustuslakia. Sisällöllisesti varsin suppea on myös Mikronesian perustuslaki vuodelta 1978. Siinä sääntelyfunktioiden määrä on rajattu vain keskeisiin funktioihin ja näidenkin funktioiden sääntely on toteutettu varsin vähäisellä pykälämäärällä.<sup>87</sup>

Oikeus- ja yhteiskuntajärjestyksen perusteita koskevassa sääntelyssä olennaista on, onko kyse *yhtenäisvaltiosta* vai *liittovaltiosta*. Liittovaltiorakenne on monimutkaisempi kuin yhtenäisvaltiorakenne ja vaatii näin ollen yleensä myös erityistä sääntelyä perustuslaissa. Tällaista liittovaltion ja osavaltioiden suhdetta määrittelevää säännöstöä löytyy mm. Saksan perustuslaista. Toinen merkittävä periaatteellinen ero on *monarkkisen* ja *tasavaltaisen* hallitusmuodon välillä.<sup>88</sup>

Perusoikeuksien merkitys sääntelyfunktiona on yleisesti ottaen kasvanut viime vuosikymmeninä. Oman osansa tähän kehitykseen ovat tuoneet kansainväliset ihmisoikeussopimukset, kuten Euroopan ihmisoikeussopimus, KP-sopimus ja TSS-sopimus. Perusoikeussäännösten laajuudessa on paljon maakohtaisia eroja. Joissakin maissa, kuten Ranskassa ja Itävallassa perusoikeuksia ei ole

<sup>85</sup> Perusoikeuksilla tarkoitetaan yleensä maan valtiosäännössä yksilöille turvattuja merkittäviä oikeuksia. Perusoikeudet eroavat ns. ihmisoikeuksista erilaisen normipohjansa kautta: ihmisoikeuksista puhuttaessa tarkoitetaan yleensä kansainvälisin sopimuksin yksilöille sopimusvaltioissa turvattuja oikeuksia. Perus- ja ihmisoikeudet ovat kuitenkin läheisessä yhteydessä toisiinsa, koska ihmisoikeussopimusten tulkinnat vaikuttavat perusoikeussäännösten tulkintaan ja vastaavasti kansallisilla perusoikeustraditioilla on vaikutusta ihmisoikeustulkintoihin. Ks. Hidén 1997, p. 739. Länsimaisen perusoikeustradition kehittymisestä ks. Viljanen 1988, s. 19 ss.

<sup>86</sup> Ks. HE 1/1998 vp, s. 5.

<sup>87</sup> Em. perustuslakitekstit löytyvät mm. jatkuvasti päivitetävästä sarjasta *Constitutions of the Countries of the World*. Myös internetistä löytyy muutamia tietokantoja, joista perustuslakitekstejä voi lukea, mutta näiden osalta ei voi olla täysin varma niiden päivitetävyydestä. Varmimpana lähteenä tietysti on kunkin maan säädöskokoelma, joiden saatavuuden suhteen saattaa kuitenkin olla vaikeuksia.

<sup>88</sup> Pohjolainen 1988, s. 55–62; HE 1/1998 vp, s. 17.

kirjattu perustuslakiin<sup>89</sup> ja tämä sääntelyfunktio on toteutettu muulla tavoin. Verraten laajasti perusoikeuksia on säännelty mm. Portugalin ja Espanjan perustuslaeissa.<sup>90</sup>

Perinteisesti yksi keskeisimmistä funktioista on ollut valtioelinten asettamiseen tai valintaan, toimivaltaan ja tehtäviin liittyvä sääntely, jossa siinäkin on maakohtaisia eroja sen mukaan, millaisia valtioelimiä kussakin valtiossa on. Sääntelyn systematisoinnilla on katsottu olevan merkitystä ylimpien valtioelinten keskinäissuhteiden määrittelyssä. Tällä perusteella on siis esimerkiksi parlamenttia koskevien säännösten paikasta perustuslaissa vedetty johtopäätöksiä sen asemasta muihin valtioelimiin nähden.<sup>91</sup> Ylimpien valtioelinten keskinäissuhteiden määrittelyyn liittyy myös lainsäädäntövallan, toimeenpanovallan ja tuomiovallan jakoa ja käyttöä koskevat periaatteet sekä ulkopoliittisesta päätösvallasta säätäminen. Usein perustuslaissa on em. valtaa käyttävien organien osalta määritelty myös niiden vastuunalaisuus (esim. hallituksen vastuunalaisuus parlamentille).

Perustuslailla luodaan puitteet alempien oikeussääntöjen antamiselle. Perustuslaissa suodaan valtuuksia viranomaisille antaa normeja omalla hallinnonalallaan. Tavallisesti erityiset oikeussääntöjen asettamista koskevat säännöt rajoittuvat perustuslainsäätämisyjärjestyksestä ja lainsäätämisyjärjestyksestä säätelemiseen. Perustuslain muuttaminen edellyttää pääsääntöisesti vaikeutettua säätämisyjärjestystä, johon saattaa kuulua tavallisen lain säätämistä korkeammat määräenemmistövaatimukset, lepäämään jättäminen ja kansanäänestys. Lisäksi saattaa olla erityisiä muuttamiskieltoja, joilla estetään perustuslain tiettyjen säännösten muuttaminen tai kumoaminen. Perustuslailla saatetaan säätää erilaisista symbolisista seikoista, vaikka perustuslaki jo kokonaisuutenakin saattaa olla merkittävää symboliarvoa omaava. Symboleita ovat esimerkiksi lippu, kansallislaulu, valtion tunnuslause ja pääkaupunki.<sup>92</sup>

Eri maiden luokittelu sen perusteella, miten monta sääntelyfunktioita tai pykälää niiden perustuslaissa esiintyy on varsin pintapuolinen tapa lähestyä valtiosääntöjä. Perustuslaki on muodollinen dokumentti, jolle ei välttämättä käytännössä anneta sen suurempaa sijaa. Kuitenkin *perustuslain tulkintaa ajatellen on tiedettävä, mitä perustuslaki sisältää*. Eri maiden välillä perustuslain tulkinnassa syntyy eroja jo yksistään sen perusteella, ettei perustuslaeista löydy toisiaan vastaavia sääntelyfunktioita tai säännöksiä.

<sup>89</sup> Kuitenkin on huomattava, että Ranskan perustuslain esipuheessa on viitattu vuoden 1789 ihmisoikeuksien julistukseen.

<sup>90</sup> Ks. Pohjolainen 1988, s. 114–139; HE 1/1998 vp, s. 17. Ranskassa perusoikeussääntely on vuoden 1789 ihmisoikeuksien julistuksen varassa ja Itävallassa on Euroopan ihmisoikeussopimukselle annettu perustuslain asema.

<sup>91</sup> HE 1/1998 vp, s. 17 ss.

<sup>92</sup> Ks. esim. Hautamäki 2001 a.

## 2.1.5. Kansainvälisen oikeuden asema

Kansainvälisellä oikeudella on nykyään yhä useammin rooli oikeuslähteenä erilaisten kansainvälisten sopimusten vaikutusten kautta. Tärkeimpinä kansainvälisen oikeuden oikeuslähteinä pidetään *Kansainvälisen tuomioistuimen* perussäännön 38 artiklan mukaisesti kansainvälisiä yleis- tai erityissopimuksia, kansainvälistä tapaa, sivistyskansojen tunnustamia yleisiä oikeusperiaatteita sekä toissijaisina ennakkotapauksia ja erilaisia auktoriteettiargumentteja, kuten oikeustiedettä. Varsinkin ihmisoikeussopimusten määräykset ovat työntyneet olennaisesti yhdeksi oikeuslähdemuodoksi kansallisten oikeuslähteiden joukkoon.<sup>93</sup>

Valtiosopimukset luokitellaan edelleen yleisiin ja erityiskysymyksiä sääteleviin sopimuksiin. Lisäksi nämä sopimukset voivat olla monenkeskisiä tai kahdenkeskisiä. Monenkeskisen valtiosopimuksen on katsottu voivan tulla oikeuslähteeksi jo sillä perusteella, että sen osapuoliksi on liittynyt huomattava määrä sopimuksen koskettamia valtioita. Kansainvälinen tapa selvitetään usein valtiosopimusten nojalla, jolloin näiden kahden oikeuslähteen yhteys toisiinsa on läheinen. Kansainvälisen tavan olemassaolo edellyttää jatkuvan yhtenäisen käytännön esiintymistä. Kansainvälisen oikeuden yleisiin periaatteisiin turvaudutaan silloin, kun oikeudelliseen ongelmaan ei ole löydettävissä vastausta edellä mainituista valtiosopimuksista tai kansainvälisestä tavasta.<sup>94</sup>

Kansainvälisen tuomioistuimen<sup>95</sup> päätöksille ei ole annettu erityisasemaa ennakkotapauksina, jolloin niillä ei ole sinänsä sitovaa vaikutusta, mutta jotka tosiasiallisesti ovat kuitenkin perustelujensa ja kannanottojensa puolesta merkittävässä asemassa. Auktoriteettiargumentteina voidaan pitää tunnettujen tutkijoiden kannanottoja. Kuitenkin tällaista oikeuslähdemuotoa voidaan pitää joissain tapauksissa ja yhteyksissä melko epämääräisenä, koska kyseessä voivat olla yksittäisten valtioiden intresseistä käsin annetut lausunnot. Tutkijoiden mielipiteet eivät sellaisenaan pysty luomaan uutta kansainvälistä oikeutta.<sup>96</sup>

<sup>93</sup> Broms 1996, s. 589, 594; Koskenniemi 1998, p. 448. Ks. myös Scheinin (1991, s. 3–4), joka toteaa, että kansainväliseltä oikeudelta puuttuu kansalliselle oikeusjärjestykselle tyypillinen hierarkkinen rakenne. Kansainvälistä oikeutta voidaan tällöin pitää enemmänkin normien ”kasautumana” kuin järjestyksenä.

<sup>94</sup> Ks. Peltari 1998, p. 928–936.

<sup>95</sup> Kansainvälisen tuomioistuimen lisäksi on olemassa muunkinlaisia kansainvälisoikeudellisia tuomioistuimia, kuten erilaisia välitystuomioistuimia. Myös erityisiä sotarikostuomioistuimia on perustettu, mm. toisen maailmansodan jälkeen tällainen toimi Nürnbergissä. Entisen Jugoslavian alueen sotarikosten jälkiselvittelyjä varten on myös perustettu erillinen sotarikostuomioistuin. Ks. esim. Träskman 1995 ja siinä viitatuut lähteet.

<sup>96</sup> Broms 1978, s. 63–81; Broms 1996, s. 594–599; Koskenniemi 1998, p. 449–453; ks. myös Akehurst 1992, s. 23–42; Dettner 1994, s. 146–251.

Kansainvälinen oikeus merkitsee valtiosääntöoikeuden kannalta *rajoittavaa* tekijää, sillä kansainvälisen oikeuden normit on otettava huomioon. Toisaalta useissa maissa oikeusjärjestystä on mukautettu kansainvälisen oikeuden määräyksiin, jolloin ristiriitojen määrä on pienentynyt. Perusjakona kansainvälisten sopimusten hyväksymismenettelylle on jako *monistiseen* ja *dualistiseen* hyväksymiskäsitykseen. Monistisen käsityksen mukaan kansainvälisen oikeuden normit tulevat voimaan välittömästi ilman erityisiä lainsäädäntötoimia. Dualistinen käsitys taas lähtee siitä, että kansainvälisen oikeuden normit omaavat erilaisen voimassaoloperustan kuin kansallisen oikeuden normit, jolloin molemmat järjestelmät muodostavat oman erillisen oikeusjärjestyksensä. Dualistisissa järjestelmissä kansainvälisen oikeuden normin voimaantulo vaatii erityisen valtiosäisen voimaansaattamistoimen. Käytännössä dualistisesta ja monistisesta mallista on olemassa erilaisia muunnelmia.<sup>97</sup>

Perustuslain ja kansainvälisten sopimusten välistä suhdetta ei voida pitää ongelmattomana. Eurooppalainen käytäntö on *Jyrängin* mukaan osoittanut, että kansalliset lainsäätäjät eivät ole myöntäneet joidenkin sopimusten normeille täyttä etusijaa kansallisiin perustuslakeihin nähden. Monissa tapauksissa kansalliset tuomioistuimet eivät ole antaneet sopimusten teksteille yhtä laajaa *tulkintaa* kuin kansainvälisen oikeuden valvontaan perustetut tuomioistuimet ovat tehneet.<sup>98</sup> On siis lopulta hyvin vaikea sanoa, miten tehokkaasti erilaisilla kansainvälisen oikeuden sopimusperusteisilla velvoitteilla voidaan vaikuttaa jonkin sopimusvaltion valtiosäännön sisältöön.<sup>99</sup>

Kansainvälisen oikeuden vaikutus näkyy selvästi erilaisissa suuremmissa valtiosääntöreformissa, kuten perustuslain kokonaisuudistuksissa. Kuitenkin on pidettävä mielessä, että kansainvälisen oikeuden normiston valtiosääntöä muokkaava vaikutus kohtaa ennen pitkää rajansa. *Opeskinin* mukaan jokaisessa kansallisvaltiossa on olemassa jonkinlaiset säännöt kansallisen ja kansainväli-

<sup>97</sup> Ks. Jyränki 1998, s. 269–271. Scheininin (1991, s. 18–21) mukaan monismi/dualismi -jaottelea heikentää valtioiden tosiasiallisesti noudattamat käytännöt, joissa esiintyy sekä monistisia että dualistisia piirteitä. Kansainvälisen oikeuden valtiosäisen voimaansaattamisen malleina voidaan mainita adoptio, referenssi, inkorporaatio, transskriptio ja transformaatio, joista kaksi ensin mainittua ovat selvemmin monistisia malleja ja kaksi viimeistä selvemmin dualistisia malleja. Inkorporaatiota voidaan pitää monismin ja dualismin välimaastoon sijoittuvana ratkaisuna.

<sup>98</sup> Jyränki 1998, s. 297 ss.

<sup>99</sup> Ks. Scheinin (1991, s. 27–28), joka pitää ns. ”suoran sovellettavuuden” (*direct applicability*) käsitettä ongelmallisena. Termillä voidaan Scheininin mukaan tarkoittaa ainakin viittä asiaa: 1) valtiosopimuksen valtiosäisistä sitovuutta, 2) tuomioistuinten ja muiden oikeusnormeja konkreettisesti tapauksissa soveltavien viranomaisten mahdollisuutta soveltaa sopimusmääräystä ilman mitään valtiosäisistä voimaansaattamistointia, 3) lainsoveltajan mahdollisuutta soveltaa sopimusmääräystä joko sen kansainvälisoikeudellisen velvoittavuuden tai asianomaisessa valtiossa käytetyn voimaansaattamismenetelmän nojalla, 4) sellaista sopimusnormien valtiosäisistä asemaa, joka mahdollistaa tukeutumisen sopimusmääräyksiin itsenäisinä oikeusnormeina eikä vain kansallisten normien tulkinnaissa, ja johon saattaa liittyä jopa kansallisen normin sivuuttaminen, sekä 5) mahdollisuutta nimenomaisesti viitata sopimusnormiin oikeudellisessa ratkaisussa.



sen oikeuden suhteesta ja näillä säännöillä on valtiosääntöinen luonne, koska ne säätelevät kahden eri oikeusjärjestyksen suhdetta. Yleismaailmallisena huomiona voidaan pitää sitä, että kansainvälistymisen merkitys on jatkuvasti kasvanut. Erityisesti kansainvälinen oikeus on vaikuttanut ihmis- ja perusoikeuksien omaksumiseen.<sup>100</sup>

Kansallisen ja kansainvälisen oikeuden suhdetta valtiosääntöoikeuden osalta voidaan hahmottaa esimerkiksi pyrkimällä vastaamaan kysymykseen siitä, onko kansainvälisen oikeuden normeilla suoraa vaikutusta kansalliseen oikeuteen. Ja jos tällainen suora vaikutus on olemassa, niin miten korkealle kansainvälisoikeudelliset normit sijoittuvat normihierarkiassa? Entä onko olemassa jotain erityisiä sääntöjä, jotka antavat kansainvälisen oikeuden normeille suoran vaikutuksen? *Tämän tutkimuksen teeman kannalta kuitenkin ehkä olennaisin kysymys liittyy siihen, onko valtiosäännössä esitetty määräyksiä siitä, että kansainvälisoikeudelliset normit tulee ottaa kansallista lainsäädäntöä tulkittaessa huomioon?*<sup>101</sup> Jos kansainvälisen oikeuden normeilla on merkitystä perustuslain tulkinnassa, niin oletettavasti tämän tulee näkyä viittauksina kansainväliseen oikeuteen tarkasteltaessa niiden viranomaisten päätöksiä, jotka saattavat joutua perustuslakia tulkitsemaan.

Eri maista löytyy erilaisia suhtautumistapoja kansainväliseen oikeuteen. Opeskinin mielestä hyvä esimerkki löytyy Etelä-Afrikasta, jonka uudesta – vuodelta 1996 olevasta – perustuslaista löytyy selviä linjauksia kansallisen ja kansainvälisen oikeuden keskinäisuuhteista. Esimerkiksi perustuslain 39 §:ssä säädetään, että perusoikeusluetteloa (*Bill of Rights*) tulkittaessaan tuomioistuimen tai muun organin on pakko ottaa huomioon kansainvälinen oikeus. Lisäksi perustuslain 233 §:stä löytyy määräys, jonka mukaan säädösten tulkinnassa, joiden katsotaan koskevan kansainvälistä oikeutta, tulee valita kansainvälisen oikeuden normistoa parhaiten vastaava tulkinta.<sup>102</sup> Voidaan siis puhua myös ns. *kansainvälisoikeusmyönteisestä laintulkinnasta*. Etelä-Afrikan tapauksessa kyseessä on hyvin nuori ja moderni perustuslaki. Tätä vanhemmissa perustuslaeissa kansainvälisen- ja kansallisen oikeuden suhdetta ei välttämättä ole huomioitu yhtä eksplisiittisesti.

*Paradellin* mukaan sekä määrällinen että laadullinen kansainvälisen oikeuden kasvu saattaa vaikuttaa merkittävästi valtioiden sisäiseen vallanjakoasetelmaan. Voidaan esimerkiksi havaita kansallisten parlamenttien menettävän lainsäädäntövaltaansa kansainvälisten sopimusten hyväksymisen myötä. Tällainen on näkynyt etenkin jo mainittujen ihmisoikeussopimusten vaikutuksessa, sillä ihmisoikeusnormeilla on voimakas vaikutus valtiosääntöoikeuteen. Kuitenkaan ei tästä voida vetää suoraa johtopäätöstä sen puolesta, että kansainvälisen

<sup>100</sup> Opeskin 1999, s. 4.

<sup>101</sup> Emt. s. 5.

<sup>102</sup> Ks. emt. s. 12.

oikeuden normit hyväksyttäisiin aina ja kaikkialla automaattisesti. Jotkin maat – esimerkiksi Yhdysvallat – ovat asettaneet rajoituksia kansainvälisen oikeuden valtiosääntöiselle vaikutukselle.<sup>103</sup>

Yhdysvalloissa liittovaltion korkein oikeus (*Supreme Court*) on viime vuosina suosinut valtiosäännön ylemmänasteisuutta ja itsenäisyyttä suhteessa kansainväliseen oikeuteen ja kansainvälisiin järjestöihin. Tällaisen ajatusmallin juuret ovat löydettävissä kuitenkin jo kauempaa: rotuerottelukysymyksen pohjalta Yhdysvalloissa omaksuttiin doktriini, jonka mukaan kansainvälisten sopimusten määräykset eivät ole suoraan sovellettavia (*non-self-executing*). Niinpä melkein kaikki monenkeskiset kansainväliset sopimukset luetaan mainitun doktriinin piiriin kuuluviksi. Tämä on helppo tapa yhdysvaltalaisille tuomioistuimille välttää kansainvälisen oikeuden ja kansallisen oikeuden välisiä konflikteja. Yhdysvalloissa on omaksuttu myös muunlaisia doktriineja, jotka määrittävät kansainvälisen oikeuden suhdetta kansalliseen oikeuteen. Esimerkiksi niin kutsutulla ”*political question*” -doktriinilla on siirretty hankalia kansainvälisoikeudellisia kysymyksiä ratkaistavaksi poliittisilla foorumeilla, kuten esimerkiksi Vietnamin tapauksessa.<sup>104</sup>

Mielenkiintoisia ovat olleet myös jotkin Yhdysvaltain liittovaltion korkeimman oikeuden kansainvälisten sopimusten määräysten tulkinnat. Tuomioistuin tulkitsi esimerkiksi Geneven pakolaissopimuksessa olevaa pakolaisten palauttamismääräystä siten, ettei se koskenut yli meren tapahtuvaa pakolaisuutta, jolloin Yhdysvalloilla oli oikeus palauttaa meren yli tulleet haittilaiset takaisin. Kaiken kaikkiaan on nähtävissä, että kansainvälisen oikeuden normeja sovelletaan Yhdysvalloissa hyvin selektiivisesti ja sillä tavoin, että valtiosääntö pysytetään aina ylimpänä normistona.<sup>105</sup>

Yhdysvaltoja voidaan pitää ehkä länsimaaisessa mittakaavassa melko ääripäänä suhtautumisessaan kansainvälisen oikeuden normistoon. Useimmissa länsimaissa kansainvälisen oikeuden merkitys ja painoarvo on paljon korostetumpi. Näin voidaan todeta olevan asiain laita esimerkiksi Ranskassa ja Italiassa. Italiassa valtiosääntötuomioistuin on rakentanut valtiosääntöä sen varaan, että valtiosäännön määräykset ovat ”avoimia” kansainväliselle oikeudelle. Kansainvälisille sopimuksille on annettu tietynlainen *kvasi-konstitutionaalinen* status, jonka katsotaan täydentävän valtiosääntöisiä arvoja ja samalla myös ”konstitutionalisoituvan”. Kuitenkin myös Italiassa on valittu selektiivinen lähestymistapa kansainvälisoikeudelliseen normistoon, sillä viime kädessä valtiosääntötuomioistuin ja korkein oikeus ovat ne, jotka määrittävät sellaiset valtiosääntöperiaatteet, päämäärät ja arvot, joilla saattaa olla kansainvälinen ulottuvuus ja jotka saattavat olla kansainväliselle oikeudelle vaikutuksen alaisia. Selektiivisyydestä esimerkkinä käy valtiosääntötuomioistuimen vastahanka EY-tuomioistuimen pyrkimyksille asettaa EY-oikeus kaikissa tapauksissa kansallisen oikeuden, jopa valtiosäännön, yläpuolelle.<sup>106</sup>

<sup>103</sup> Paradell 1999, s. 1–3.

<sup>104</sup> Emt. s. 3–5.

<sup>105</sup> Emt. s. 6.

<sup>106</sup> Emt. s. 7–11. Myös Opeskin (1999, s. 13) toteaa kansainvälisen oikeuden omaksumisen olevan valikoivaa.

Yhteen summattuna voidaan todeta, että vaikka kansainväliseen oikeuteen useasti yritetään suhtautua selektiivisesti, niin sen vaikutuksilta on kuitenkin melko mahdotonta välttyä. Merkittävä piirre yleisesti ajateltuna on, että kansainvälisen ja kansallisen oikeuden suhteen määrittely tapahtuu usein tuomioistuimissa, jotka päättävät, mikä merkitys kansainväliselle oikeudelle halutaan antaa eli liikutaanko *avoimuuden* vai *isolationalismin* suuntaan.<sup>107</sup>

### 2.1.6. Ylikansallinen konstituutio

Euroopan integraation laajetessa ja syvetessä on yhä aiheellisempaa pohtia sitä, minkälaisia valtiosääntöisiä vaikutuksia tällä on ja millaisena voitaisiin ymmärtää mahdollinen *ylikansallinen konstituutio*. Käytän termiä konstituutio (*constitution*) EY-oikeuden valtiosääntöisen luonteen suhteellisuudesta johtuen, koska EU-oikeusjärjestys ei ole kansallisvaltion oikeusjärjestykseen rinnastettava. Tämän tutkimuksen puitteissa pohdinta painottuu Suomen osalle, koska se on Euroopan unionin jäsen. Kuitenkin EU:ssa tapahtuva kehitys heijastelee aina jonkin verran ympärilleen, joten tällainen pohdinta ei Norjankaan osalta ehkä ole täysin turha, varsinkaan kun Norja on kuitenkin ETA:n jäsen<sup>108</sup>. Norjalainen järjestelmä on siis EY-oikeuden vaikutuksen ”heijastusalueella”, koska se toimii läheisessä yhteistyössä monien EU-maiden kanssa ja joutuu sopeutumaan tiettyihin tästä yhteydestä johtuviin seikkoihin.

EY-oikeudesta yleisemmin puhuttaessa voidaan todeta sen vaikutuksen valtiosäännön määritelmään olevan vaikea ongelma. Vaikka yhteisöoikeuden<sup>109</sup> katsotaankin muodostavan oman *sui generis* -oikeusjärjestyksensä<sup>110</sup>, niin tällä toteamuksella ei kuitenkaan pystytä ohittamaan sitä tosiseikkaa, että EY-oikeudella on vaikutusta myös jäsenvaltioidensa valtiosääntöihin. Millä tavoin se vaikuttaa kunkin jäsenvaltion osalta on eri asia<sup>111</sup>. Tämä ongelma tulee pohdit-

<sup>107</sup> Paradell 1999, s. 12.

<sup>108</sup> Ks. Andenæs 1998, s. 262 ss.

<sup>109</sup> EU:n oikeusjärjestykseen liittyvässä termistöissä on käytetty myös termiä *eurooppaoikeus*. Tämä termi käsittää kuitenkin laajasti ymmärrettyinä myös Euroopan neuvoston piirissä tapahtuvan norminannon. Sekaannusten välttämiseksi käytän joko termiä *EY-oikeus* tai *yhteisöoikeus*, jolloin siis Euroopan neuvoston norminanto ei kuulu joukkoon. Ks. Aalto 1998, p. 221.

<sup>110</sup> Weiler (1999, s. 295) toteaa Euroopan unionin oikeusjärjestyksen osalta suurena myytinä olevan sen, miten se muuttui julkisesta kansainvälisestä oikeudesta konstitutionaaliseksi oikeusjärjestykseksi.

<sup>111</sup> Ks. Jyränki (1998, s. 313 ss.), joka toteaa kansallisen ja EY-oikeuden suhteen määrittelyn ja vakiinnuttamisen riippuvan paljolti siitä, minkä kannan jäsenvaltioiden valtionorganit, tuomioistuimet ja hallintoviranomaiset asiaan ottavat. Jäsenvaltioiden osalta on ”tapahtunut vähittäinen mukautuminen EY-doktriiniin”, joskin Saksan ja Italian perustuslakituomioistuimet ovat esittäneet tiettyjä varauksia.

Saksassa valtiosääntötuomioistuin on kritisoinut EY-tuomioistuimen harjoittamaa yhteisökompetenssin laajentamista tulkinnan avulla, jolloin on syrjäytetty EY:n ”lueteltuja yksittäis-

tavaksi jäljempänä Suomen valtiosääntökäsitettä määriteltäessä.<sup>112</sup> Tosiasia on, että EU:n jäsenmaiden lainsäädäntökompetenssia on rajoitettu yhteisöoikeudella ja tässä suhteessa varsinkin EY-tuomioistuimen tekemien tulkintojen pohjalta<sup>113</sup>. Toisaalta on huomattava olemassaolevat kompetenssijaot: unionin toimivalta ei ulotu kaikille oikeudellisen sääntelyn aloille, jolloin näillä aloilla ensisijaisena pysyy jäsenvaltion oma oikeus<sup>114</sup>.

Euroopan unionin tapauksessa ei siis kaiketi voida puhua valtiosäännöstä aivan samassa merkityksessä kuin kansallisvaltioiden osalta, sillä unionin perusta on valtioiden välisissä sopimuksissa. Esimerkiksi *Weiler* ei pidä eittämättä selvänä, että EU:sta voitaisiin puhua konstitutionaalisessa merkityksessä, joskin yhteisöoikeus selvästi eroaakin kansainvälisestä oikeudesta<sup>115</sup>. Jos kuitenkin halutaan ajatella, että EU:lla on oma erityinen valtiosääntö, niin se sijoittuu yhteisöoikeuden primääriin osaan eli perustamissopimuksiin, perustamissopimuksia muuttaviin sopimuksiin, liittymissopimuksiin ja perustamissopimuksia täydentäviin sopimuksiin.<sup>116</sup>

Keskeisinä yhteisöoikeuden synnyttäminä valtiosääntöisinä ongelmina voidaan pitää ainakin yhteisöoikeuden valtiosisäistä voimassaoloa, oikeusvaikutuksia sekä normihierarkiaa koskevia kysymyksiä<sup>117</sup>. Esimerkiksi normihierarkian suhteen on käyty jatkuvaa kädenvääntöä siitä, mihin kohtaan kansallista normipyramidia yhteisöoikeus olisi sijoitettava. Kannat ovat vaihdelleet sen

---

valtuuksia” koskevaa oppia. Valtiosääntötuomioistuimen mukaan EY-oikeuden voimassaolo on palautettavissa Saksan perustuslakiin. Vastaavasti Italian valtiosääntötuomioistuin tunnustaa EY-oikeuden autonomisuuden ja erillisyyden, mutta torjuu käsityksen Italian oikeudesta EY-oikeudelle alisteisena. Ks. esim. de Witte 1999, s. 201–205; Ojanen 1998, s. 100–106; Jyränki 1996, s. 26 ss.; Foster 1994.

<sup>112</sup> Ks. Joutsamo ym. 2000, s. 55–103; Jyränki 1996, s. 9–83.

<sup>113</sup> Tässä kohdin voidaan viitata klassisiin tapauksiin *Costa v. ENEL* (6/64) [1964] ECR 585 ja *Simmenthal* (106/77) [1978] ECR 629, joissa EY-tuomioistuin totesi EY-oikeuden ainutlaatuisen luonteen ja jäsenmaille velvollisuuden olla soveltamatta yhteisön oikeuden kanssa ristiriitaista kansallista normistoa (ks. Joutsamo ym. 2000, s. 22–26). Esim. Jyrängin (1998, s. 308), mielestä EY-tuomioistuinta voidaan pitää tosiasiallisena norminasettajana, vaikkei perustamissopimusten teksti sitä suoranaisesti edellytäkään. Vrt. Eleftheriadis 1996; Husa 1999 d.

<sup>114</sup> Ks. Jyränki 1996, s. 30. *Wilhelmsson* on kehittänyt ns. *vieteriukkoteorian* EY-oikeudesta. Teorian perusolettamuksena on, että EY-oikeus saattaa ”pompat” esiin kansallisen oikeuden soveltamistilanteissa ennalta arvaamattomasti. *Wilhelmssonin* mukaan EY-oikeuden taustalta puuttuu sellainen systeemi ja oikeuskulttuuri, jolla vieteriukkoefektiä voitaisiin hallita. (*Wilhelmsson* 1997, passim.) Ks. myös Tuori 2000, s. 224–229.

<sup>115</sup> Ks. *Weiler* 1999, s. 295 ss.

<sup>116</sup> Ks. Joutsamo ym. 2000, s. 55–65; Husa 1997 a, s. 28 ss.; vrt. esim. *Harden* 1994; *Seurin* 1994; *Walker* 1996. Ks. Joutsamo ym. (emt. s. 24) jossa todetaan, että EY:n perustamissopimuksista on lisääntyvässä määrin alettu puhua yhteisön/unionin ”valtiosääntönä”. Ks. myös *Eleftheriadis* (1996, s. 32), joka on sitä mieltä, että EU:n oikeusjärjestyksen ja valtiosäännön hyväksyminen on puhtaasti poliittinen asia, jonka ymmärtäminen pelkästään formaalista näkökulmasta ei ole mahdollista. Tässä prosessissa etenkin EY-tuomioistuimella on ollut merkittävä asema sen itselleen omimalla toimivallalla määritellä unionin valtiosääntöisiä rakenteita. (*Eleftheriadis* 1996, passim.)

<sup>117</sup> Husa 1997 a, s. 31.

mukaan, onko niitä esittänyt jäsenvaltion viranomainen vai unionin viranomaisen, tässä tapauksessa erityisesti EY-tuomioistuin<sup>118</sup>. Kuten jäljempänä ilmenee, on Norjan ja Suomen suhtautumistavassa ulkoperäiseen sääntelyyn valtiösääntöoikeuden osalta poikkeavuuksia ainakin perusasenteiden muodossa.

## 2.2. TULKINNAN TEORIA

### 2.2.1. Tulkinnan lähtökohtia

Tulkinnalla voidaan vaikuttaa käsityksiin valtiosäännön aineellisesta sisällöstä<sup>119</sup>. Perustuslain tulkintaa ajatellen on oltava selvillä tulkinnan teoriasta, jotta tulkintatoimintaa ja sen seurauksia voidaan analysoida. Seuraavassa kysytään, mitä tulkinta itse asiassa on, millaisia tulkintatilanteita voi syntyä, millaisia tulkintamenetelmiä on käytettävissä ja miten niiden menetelmien avulla voidaan argumentoida eli perustella tehtyjä tulkintoja. Tulkintatoimintaa ei tule irrottaa omista yhteyksistään, joten myös tulkinnan kontekstiin on kiinnitettävä huomiota eli toisin sanoen siihen ympäristöön ja ajankohtaan, jossa tulkintoja tehdään. Erityisesti oikeusvertailussa tämä tulkinnan ”ulko-oikeudellinen” konteksti voi olla merkittävä, kun tavoitteena ei ole esittää normatiivisia tulkintasuosituksia. Koska tutkimuksessa kiinnitetään erityishuomiota auktoritatiiviseen tulkintaan, niin on selvittävää mitä auktoriteetilla perustuslain tulkinnan yhteydessä voidaan tarkoittaa.

Olenaisia kysymyksiä ovat siis mitä tulkitaan?, kuka tulkitsee?, miksi tulkitsee?, miten tulkitsee? ja miten tulkinta perustellaan?<sup>120</sup> Tässä tutkimuksessa

<sup>118</sup> Ks. esim. Joutsamo ym. (2000, s. 91), jossa todetaan EY-tuomioistuimen perusoikeuksia koskevan käytännön vahvistetun unionisopimukseen (6 artikla 2 kohta). Sen mukaan yhteisön oikeudessa on tietyt perusoikeustakeet, joiden kunnioittamista EY-tuomioistuin valvoo. Perusoikeuksista on laadittu myös erillinen *perusoikeuskirja*, jonka oikeudellinen sitovuus on kuitenkin tätä kirjoitettaessa vielä epäselvä. Ks. myös esim. Curtin & Dekker 1999, s. 129 ss.; Weiler 1999, s. 23–25, 314–315. Ks. myös Lasok & Bridge (1994, s. 160–165), jossa selostettu muutamia EY-tuomioistuimen ratkaisuja liittyen perus-/ihmisoikeuksiin.

<sup>119</sup> Hidén 1983, s. 380. Ks. Murphy (1995, s. 276): ”— in most political systems operating for any length of time, some interpretations have melded into the constitution.” Murphy käyttää esimerkkinä Japanin perustuslain 9 §:ää, jossa säädetään että Japani ei saa ylläpitää maa-, meri- tai ilmavoimia eikä muuta sotavoimaa. Tämä on tulkittu niin, että Japani voi kyllä pitää yllä sotavoimia, mutta niitä täytyy kutsua puolustusvoimiksi sotavoimien sijaan. Ks. myös Murphyn varsin kuvaava toteamus (1995, s. 290–291): ”And each act of constitutional interpretation, often in a trivial way, sometimes in an important way, and every once in a while in a critical way, reforms the constitution as it gives meaning to the text and orders or reorders the text’s relation to the larger constitution and to the society whose choices it purports to channel.”

<sup>120</sup> Vrt. Kultalahti (1990, s. 66), joka muotoilee tulkintatoiminnan analyysiin liittyen mm. kysymyksen siitä, missä määrin, missä vaiheessa ja kenen toimesta tulkintaa on harjoitettu. Toisaalta voidaan kysyä, mitkä tekijät ovat vaikuttaneet tulkintaan ja sen sisältöön, miten tulkintastrategia on valittu, sekä miten tulkintoja on perusteltu. On myös mahdollista kysyä, millainen olisi mahdollinen vaihtoehtoinen tulkinta.

mielenkiinnon kohteena on perustuslakiin – jollainen sekä Suomessa että Norjassa on – kohdistuva tulkintatoiminta, joten tulkinnan kohde on lähtökohtaisesti selvillä. Tulkitsijoita saattaa sitä vastoin olla useampia. Perustuslain tulkinnan tarve syntyy, kun halutaan soveltaa ei-yksiselitteistä oikeusnormia, jonka seurauksena jokin orgaani/taho joutuu suorittamaan perustuslain tulkintaa määrittelemällä perustuslain sisältöä (mitä §:n x ilmaus y tarkoittaa). Tulkintamenetelmiä voi olla monia erilaisia ja niiden osalta voidaan puhua tietyssä mielessä varsinaisista tulkintameteodeista sekä niitä tukevista päättelymuodoista. Tulkinnan perustelevinen eli argumentaatio on tulkinnan osalta keskeistä, koska sillä oikeutetaan eli justifioidaan tehty tulkinta, jotta päätöstä voitaisiin pitää hyväksyttävänä. Vertailussa ei ole mielekäästä arvioida justifikaation oikeellisuutta, vaan mieluummin niitä tapoja joilla se tehdään ja niitä argumentteja joilla se tehdään.

## 2.2.2. Mitä tulkinta on?

### 2.2.2.1. Tulkinnasta yleensä

Tulkintatilanne voidaan luokitella yhdeksi *oikeudellisen*<sup>121</sup> ratkaisutoiminnan osaksi. *Makkonen* on erottanut tulkintatilanteen lisäksi ns. *isomorfiatilanteen* sekä ns. *säätlemättömän tilanteen*. Isomorfiatilanteessa voidaan siinäkin erottaa vielä useammanlaisia tapauksia, mutta yleisesti luonnehdittuna isomorfiatilanne tarkoittaa sitä, että sovellettava oikeusnormi on ilman mitään epäselvyyttä ratkaisijalle heti tiedossa. Säätlemättömällä tilanteella tarkoitetaan ratkaisutilannetta, jossa oikeusjärjestyksestä ei ole löydettävissä mitään oikeusnormia, jonka ratkaisupiiriin tapaus kuuluisi. Edellä mainittujen kolmen ratkaisutilannetyypin rajat eivät ole selkeitä, sillä ratkaisutoiminnassa syntyy erilaisia tilannetyyppien päällekkäisyyksiä ja raja-alueita.<sup>122</sup> Tällaisen jaottelun ideana tässä yhteydessä onkin hahmottaa tulkintatilanne yhdenlaisena osana oikeudellista ratkaisutoimintaa.

*Wikström* on tulkintatilanteisiin liittyen hahmottanut oikeuskäytännöstä esitettävien väitteiden vahventamista koskevia tyyppitilanteita. Voidaan muodostaa kolme tyyppitilannetta, joita kutsutaan nimillä *avoin*, *tavallinen* ja *vahva tulkintatilanne*. Jaottelu on rakennettu kehittyvän tai kumuloituvan tiedon ajatuksen varaan ja se perustuu oikeusnormien voimassaoloajan pituuteen. *Wikströmin* mukaan oikeuskäytännöstä esitettävien väitteiden vah-

<sup>121</sup> Tässä yhteydessä oikeudellinen ratkaisutoiminta ymmärretään laajemmassa merkityksessä, kuin esimerkiksi pelkistettynä tuomioistuintoimintaan. Kysymys on sellaisesta toiminnasta, jossa joudutaan tekemisiin oikeusnormien ja niiden tulkinnan kanssa.

<sup>122</sup> *Makkonen* 1981, s. 95–97.

ventamismahdollisuudet lisääntyvät siirryttäessä avoimesta, tavalliseen ja tavallisesta, vahvaan tulkintatilanteeseen. Tiedon kumuloitumisajatus on verrattavissa ”näköalan muutokseen noustaessa portaita”. Tiedon kumuloitumisen asteikko on kuitenkin todellisuudessa liukuva, joten selvien rajojen asettaminen on ongelmallista. Tässä mielessä tyypittely palvelee esitysteknisiä syitä.<sup>123</sup>

*Jyrängin* mielestä Wikströmin teorian mukaan tulkinnan ydinkysymyksenä on kysymys siitä, mikä sisältö on annettava säännökselle, jotta se muuttuneissa olosuhteissa parhaiten toteuttaisi niitä tarkoituksia, joita sen objektiivisesti voi katsoa palvelevan. Tämä merkitsee *Jyrängin* mukaan väistämättömästi myös sitä, että argumentaatiossa tulevat ns. *reaaliset argumentit* käytettäväksi oikeuslähteenä. *Jyränki* on myös sitä mieltä, että Wikströmin esittämää tulkintatilanteiden kolmijakoa voi hyödyntää myös perustuslainsääntösten yhteydessä.<sup>124</sup>

Tulkinnan voidaan yleisesti määriteltynä sanoa olevan *toimintaa, jolla pyritään rajoittamaan tulkittaviin ilmaisuihin liittyvää epävarmuutta sekä antamaan, täsmentämään tai vahvistamaan ilmaisulle tietty merkitysisältö useampien eri mahdollisuuksien joukosta*<sup>125</sup> (ks. konkretisoituna jäljempänä esimerkkitapaukset Suomen ja Norjan kohdalta). Tätä määritelmää voi pitää oikeusvertailun ja tämän tutkimuksen kannalta käyttökelpoisena. Tulkinnan kohteena on oikeusnormi, joka ei sinänsä samaistu esimerkiksi perustuslain kirjoitettuun säännökseen, sillä kirjoitettu säännös on oikeusnormin tekstuaalinen ilmiö, jonka avulla oikeusnormin sisältö pyritään selvittämään.<sup>126</sup>

Oikeusnormien tulkintaa suoritetaan laajassa merkityksessä (*sensu largo*) siitä syystä, että niitä on sovellettava konkreettisiin tapauksiin. Tulkinnan laajassa merkityksessä katsotaan liittyvän kieleen eli se on merkityksen antamista jollekin kielelliselle ilmaisulle. Ahtaammassa eli suppeassa merkityksessä (*sensu stricto*) ymmärrettyä tulkintaa suoritetaan siksi, että tulkittavan oikeus-

<sup>123</sup> Ks. Wikström 1979, s. 211–222.

<sup>124</sup> *Jyränki* 1983, s. 392.

<sup>125</sup> Makkonen 1981, s. 132; Aarnio 1989, s. 166–169; Peczenik 1990, s. 58–61; Laakso 1990, s. 142–144. Razin (1996, s. 250) mukaan ” ’Interpretation’ is closely related to explanation.” Tosin Raz käsittelee tulkinnan käsitettä hyvin laajassa mielessä käyttäen esimerkkinä mm. musiikkia ja kaunokirjallisuutta yms. Vrt. Bankowski ym. (1991, s. 11): ”– – interpretation is an omnipresent human activity and statutes are available for all to interpret in a huge variety of contexts and settings and for a great variety of possible purposes, both practical and speculative in nature.” Vrt. myös Bull 1997, s. 301.

<sup>126</sup> Oikeudellinen tulkinta on tekstintulkintaa, jota kutsutaan myös *hermeneutiikaksi*. Hermeneutiikan taustalla on ajatus kulttuurin ja yhteiskunnan vertaamisesta teksteihin, jolloin mainittuja voidaan tutkia tekstintulkinnan avulla. Avainasemassa ovat tulkitseminen ja ymmärtäminen, jotka taas määrittyvät tarkemmin ns. *hermeneuttisen esiymmärryksen* ja *hermeneuttisen kehän* käsitteiden avulla. Ks. esim. Husa 1995, s. 235–239; Bull 1997, s. 302–314 sekä mainituissa esitetyt viitteet. Tämän tutkimuksen osalta ei ole nähdäkseen tarpeellista analysoida syvällisemmin hermeneutiikkaa, vaikka onkin tunnistettava sen olevan filosofinen pohja oikeudelliselle tulkinnalle.

säännöksen merkityssisällöstä on epäselvyyttä, tulkinnanvaraisuutta. Tällaista ahtaammassa merkityksessä määriteltyä tulkintaa voidaan kutsua myös *varsinaiseksi* tai *aidoksi* tulkinnaksi. *Aarnion* mukaan suppeassa mielessä jonkin ilmaisun ajatellaan kattavan joukon vaihtoehtoisia merkityksiä, joista tulkitsija poimii yhden käyttökelpoiseksi merkityssisällöksi.<sup>127</sup> Tämän tutkimuksen käsittelemä tulkintaproblematiikka rakentuu mainitun varsinaisen tulkinnan ympärille, jolloin tutkitaan niitä perustuslain tulkintoja, joissa on kyse – järjestelmien itseymmärryksen kannalta – aidoista tulkintaongelmista.

Tulkinnan kohteena on siis yleensä jokin säännös säädöstekstissä, kuten perustuslain säännösten kohdalla on kyse<sup>128</sup>. Tulkinta voidaan ymmärtää kuitenkin pelkkien tekstien tulkintaa laajemman merkityssisällön omaavana toimintana. *Jyrängin* mukaan tulkinnalla voidaan ymmärtää myös ”ajatusoperaatiota, jonka tarkoituksena on normin löytäminen”. Tällöin säädösteksti ei saa enää ehdotonta ensisijaisuutta. Tällainen ajattelutapa tuntuu sopivan valtiosääntöoikeuden luonteeseen. Tulkinnan käsitettä laajennettaessa oikeuslähteiden merkitystä ja keskinäissuhteita koskevat kysymykset nousevat korostetummin esiin. Tällaisina kysymyksinä voidaan pitää esimerkiksi sitä, kuinka vahvasti kerran omaksuttu praksis sitoo lain käyttäjää ja millä edellytyksillä säädöstekstin rajat ovat ylittävissä.<sup>129</sup>

Tulkintatoimintaa voidaan eritellä myös siihen liittyvien ongelmatyyppien pohjalta. Esimerkiksi *Helgesen* mainitsee tulkintaongelmiin liittyen kuusi erilaista kategoriaa, jotka ovat toisaalta hyvin yhteenkietoutuneita<sup>130</sup>. Ensimmäisenä kategoriana voidaan mainita ongelmat, jotka liittyvät tulkittavassa säännöksessä ilmeneviin abstrakteihin ilmaisuihin. Tällaisia termejä ovat esimerkiksi

<sup>127</sup> Aarnio 1999, p. 238 ss.; vrt. Bankowski ym. 1991, s. 12. Tulkintatoiminnalla *sensu largissimo* käsitetään yleensä kaikenlaista tulkintaa, joka pitää sisällään myös tulkinnan *sensu largo* ja *sensu stricto*. Aarnio (1999, p. 238–239) määrittelee tulkinnan *sensu largissimo* olevan ”ilmiöiden, tapahtumien ja tekojen ymmärtämistä näiden ”omalla kielellä”, toisin sanoen turvautumatta puhuttuun tai kirjoitettuun viestiin”.

<sup>128</sup> Ks. Aarnio (emt. s. 240), jonka mukaan täsmällisessä kielenkäytössä tulkinnasta tulisi puhua vain oikeudellisten tekstien merkityksen antamisen yhteydessä: ”Normit eivät varsinaisesti ole tulkinnan kohteita, vaan ne ovat sen tuloksia. Tulkinnan avulla selvitetään normien, ts. oikeusjärjestyksen sisältöä eli johdetaan normiformuloinnista yksilöity normi”. Viimeksi mainitut peräkkäiset virkkeet ovat jotenkin ristiriitaisia. Ensimmäisessä oleva Aarnion toteamus siitä, että normit syntyvät vasta jotain tekstiä tulkittaessa vaikuttaa oudolta, koska sen perusteella esimerkiksi parlamentti ei säädä normeja vaan pelkkiä tekstejä. Toisaalta jälkimmäisessä virkkeessä todetaan, että ”selvitetään” normien sisältöä. Tämän perusteella siis normi on olemassa, eikä sitä itse asiassa luoda tulkitsemalla sitä.

<sup>129</sup> Jyränki 1983, s. 391. Ks. Kultalahti (1990, s. 7), joka hahmottaa erilaisia tulkintaan vaikuttavia elementtejä. Oikeussääntöjen lisäksi tällaisia tekijöitä ovat Kultalahden mukaan muut oikeuslähteet; yleiset opit; arvot; tavoitteet, intressit; sekä moraalit.

<sup>130</sup> *Helgesen* on muotoillut mallin silmällä pitäen omaisuudensuojaa koskevien säännösten tulkintaa, mutta toteaa mallin olevan yleistettävissä (*Helgesen* 1995, s. 209). Mielestäni malli on yleistettävissä, sillä *Helgesenin* mallin peruslähtökohdat ovat tarpeeksi yleisellä tasolla asetettuja ja niiden voidaan suurella todennäköisyydellä väittää esiintyvän useissa tulkintatapauksissa.



”yleinen etu” ja ”demokratia”, joiden täsmällisen sisällön määrittäminen on vaikeaa eli ne ovat tulkinnallisesti hyvin avoimia. Helgesenin mukaan tällaisissa tilanteissa tyypilliseksi tulkintametodiksi muodostuu entistä yleisemmällä tasolla olevien arvojen etsiminen.<sup>131</sup> Perustuslain kohdalla mainitunlainen ongelmatilanne on hyvinkin mahdollinen, kun tiedetään, että perustuslait yleensä sisältävät muotoilultaan väljiä ja ilmaisultaan suppeita säännöksiä.

Toisen ryhmän muodostavat tulkittavaan säännökseen liittyvät empiiriset ongelmat eli se, kuinka uskottavasti ja varmasti voidaan tuoda esiin niitä arvoja, joita säännökseen on alun perin asetettu. Tämä ongelma on sitä suurempi, mitä vanhemmasta säännöksestä on kyse. Hyvä kysymys sinänsä on, pitääkö ”alkuperäisiä” arvoja pyrkiä noudattamaan kuinka pitkälle tahansa.<sup>132</sup> Tutkimuksen vertailuasetelma ei mahdollista uskottavuuden arviointia, vaan pikemminkin kiinnittää huomiota niihin argumentatiivisiin ja muihin keinoihin, joita ”uskottavuuden” takaa on löydettävissä.

Seuraava ongelma liittyy suoraan edelliseen: jos alkuperäiset arvot on löydetty, kuinka varmistetaan että kaikki tulkinnat ovat yhtä lojaaleja näille arvoille? Eli voidaanko toisin sanoen varmistua siitä, ettei tulkinnoissa pyritä tekemään poikkeuksia? Kaikesta päättäen alkuperäisiä arvoja korostavan tulkinnan lähtökohtana olisi historiallisen tulkintametodin käyttäminen. Tämän jälkeen tulee ongelmaksi nykyisten ja vanhojen arvojen yhteensovittaminen: kuinka vanhoihin tavoitteisiin pitää suhtautua muuttuneessa tilanteessa? Käytännössä siis pitäisi vastata siihen, onko esimerkiksi teleologisen tulkintametodin käyttäminen sallittua eli sallitaanko myös muiden kuin historiallisen metodin käyttö eli ts. tukeutuminen ”lainsäätäjän tahtoon”.<sup>133</sup>

Ongelmaryhmänä voidaan erottaa myös kysymys siitä, minkä tahon katsotaan olevan auktoritatiivisin perustuslain tulkitsija eli sellainen, joka viime kädessä sanoo, kuinka esimerkiksi jotain perusoikeussäännöstä on tulkittava. Sanooko ”viimeisen sanan” tuomioistuin, parlamentti vai jokin muu orgaani? Kuudes Helgesenin kategoria liittyy puolestaan kansallisen ja kansainvälisen oikeuden suhteeseen eli siihen, millä tavoin kansainvälisen oikeuden normit vaikuttavat kansallisen oikeuden tulkintaan. Nykyään kansainvälinen oikeus vaikuttaa yhä laajemmin kansalliseen oikeuteen esimerkiksi ihmisoikeussopimusten kautta.<sup>134</sup>

Razin mukaan tulkintaa (yleisesti ottaen) voidaan pitää *intentionaalisena* toimintana eli kukaan ei tulkitse ellei tarkoituksena ole tulkita. Tulkinta voi tässä mielessä olla *konservoivaa*, *konventionaalista* tai *innovatiivista*. Konservoivan eli säilyttävän tulkinnan ajatuksena on ottaa ensisijaisesti huo-

<sup>131</sup> Emt. s. 209–211.

<sup>132</sup> Emt. s. 212.

<sup>133</sup> Emt. s. 213–217.

<sup>134</sup> Emt. s. 217–220.

mioon tulkittavan kohteen originaali eli alkuperäinen sisältö. Konventionaalisen tulkinnan tarkoituksena on kunnioittaa tulkittavan kohteen originaalia sisältöä tulkinnan pyrkimättä kuitenkaan olemaan konservoiava. Innovatiivinen tulkinta taas pyrkii selvimmin vapautumaan tulkittavan alkuperäisestä merkityksestä.<sup>135</sup>

Tulkintatoiminnan pitäminen intentionaalisena toimintana tuntuu luonnolliselta. Tulkinnan intention määrittäminen ei kuitenkaan ole aivan yksinkertaista. Mistä voidaan päätellä, mikä intentio tulkitsijalla on ollut? Osviittaa on haettava ylöskirjatuista tulkinnoista, mutta näiden perusteella ei liene mahdollista aukottomasti sanoa tulkitsijan pyrkineen tietynlaisen intention toteuttamiseen, varsinkin kun erot eri intentioiden välillä tuntuvat hyvin tulkinnanvaraisilta.

Yhden ainoan oikean tulkinnan ajatuksen on yleisesti katsottu olevan mahdotonta ainakin niissä tapauksissa, joissa säännökseen liittyy aitoa tulkinnanvaraisuutta. Tämä ei toisaalta merkitse sitä, etteivätkö tulkinnat voisi olla millään tavalla ennustettavissa. Tulkintatoiminnallakin on toisin sanoen aina omat rajarvonsa, joiden ylittäminen tekee tulkinnasta epäpätevää ja saa sen vaikuttamaan mielivaltaiselta. Tässäkin kohtaa tarkan rajan vetäminen on kuitenkin hyvin vaikeaa ja erityisesti oikeusvertailevaa asetelmaa ajatellen ehkä jopa mahdotonta, ainakin vieraan oikeuden osalta.

Tavallisesti puhutaan lain *soveltamisesta* johonkin tapaukseen. Mikä suhde sitten on tulkinnalla ja soveltamisella? Soveltaminen kuvaa lain käyttöä oikeuslähteenä konkreettisisä tapauksessa. Tällöin tulkinta on soveltamisen *apuväline* siinä suhteessa, että tulkinnan avulla pyritään saamaan selville tulkittavan normin sisältö, jota sitten sovelletaan tapaukseen. Jonkin säännöksen soveltaminen ei sinänsä välttämättä vaadi tulkintaa tulkinnan varsinaisessa (suppeassa) merkityksessä, sillä jotkut oikeusnormit ovat soveltamistoiminnan kannalta yksiselitteisiä.<sup>136</sup>

Viranomaistoiminnalta – on se sitten luonteeltaan oikeudellista tai hallinnollista – odotetaan yleensä rationaalisuutta ja tietynlaista jatkuvuutta. Lainsäädäntöä tulkittaessa tämä merkitsee sitä, että säännösten tulkinnan tulisi noudattaa jonkinlaista rationaalisesti perusteltavissa olevaa ketjua, jossa kukin tulkinta on perusteltavissa ja verrattavissa aiempiin samaa asiaa koskeviin tulkintoihin. Tällainen tulkintojen kytkeminen toisiinsa merkitsee ennen pitkää erilaisten *tulkintadoktriinien* kehittymistä. Näitä doktriineja voivat kehittää joko itse viranomaiset tehdessään tulkintoja säännöksistä tai vastaavasti oikeustieteilijät,

<sup>135</sup> Raz 1996, s. 252 ss.; vrt. Moreso 1998, s. 160–167.

<sup>136</sup> Ks. Aarnio (1999, p. 239), jonka mukaan useimmiten jää huomaamatta teoreettisesti tärkeä ero tulkinnan ja normien sisällön selvittämisen eli soveltamisen välillä. Aarnion mielestä olisikin täsmällisyyden kannalta aiheellista puhua esimerkiksi lakitekstin tulkinnasta ja vastaavasti taas normien sisällön selvittämisestä. Tämä huomio on mielestäni varteenotettava, sillä varsin usein näyttää siltä, ettei mielletä tulkinnan olevan soveltamisen apuväline.

jotka viranomaisten tulkintakäytäntöä läpikäymällä hahmottavat tulkintadoktriineja.<sup>137</sup> Juridisessa mielessä doktriinilla voidaan siis tarkoittaa säännöksissä ilmeneviä tai niiden kätkeytyä edellyttämiä yleisiä lähtökohtia. Doktriineilla on keskeinen asema oikeusajattelun kannalta, koska niillä on viranomaistoimintaa ohjaavaa vaikutusta ja niiden perustelematon hylkääminen suosisi ajatusta mielivaltaisesta viranomaiskoneistosta. Doktriineilla voidaan nähdä siis olevan myös oikeuden ennustettavuutta ja oikeusvarmuutta palveleva tehtävä, vaikkakin on samalla todettava, että voi olla olemassa keskenään kilpailevia doktriineja.<sup>138</sup>

### 2.2.2.2. *Erityisesti perustuslain tulkinnasta*

Voidaan sanoa valtiosäännön säännöksien olevan monessa suhteessa erikois- asemassa muihin oikeussääntöihin verrattuna, koska niistä ainakin osa on korotettu hierarkkisesti muiden yläpuolelle ja ne ovat sisällöltään selvästi oikeusjärjestyksen muita osia arvostuspitoisempia<sup>139</sup> sisältäen esimerkiksi sääntelyä yksilön perusoikeuksista. Eräänä erikoisasemaa tukevana seikkana on valtiosääntönormien suhteellisempi pitkäikäisyys ja pysyvyys muuhun normistoon nähden, jolloin valtiosääntönormien tulkinta on ennen pitkää tarpeellista yhteiskunnallista toimintaa ohjaavana tekijänä.<sup>140</sup> Se kuinka korkealle jalustalle perustuslain normit asetetaan, on oikeusjärjestyskohtainen ja oikeuskulttuurinen seikka. Vaikka joissain maissa perustuslain tulkintaa pidettäisiin hyvinkin korostetussa merkityksessä, ei se siis merkitse sitä, että näin olisi myös muissa maissa.

Perustuslain tulkinnan osalta voidaan erottaa erilaisia tulkintatilanteita kuten tavallisenkin lain tulkinnan osalta. *Riepula* on erottanut kolmenlaisia perustuslain tulkintatilanteita. Ensinnäkin tulkintatilanteen, joka aiheutuu perustuslain sisältämien oikeussääntöjen merkityssisällön epäselvyydestä, monimerkityksellisyydestä jne. Tämä on verrattavissa edellä olleeseen Helgesenin kategorisoinnin osaan. Toisena tulkintatilanteen, joka aiheutuu kahden tai useamman

<sup>137</sup> Ks. Bankowski ym. 1991, s. 14 ss.

<sup>138</sup> Ks. Pöyhönen 1999 b, p. 236 ss. Pöyhösen mukaan ajatus doktriinien keskeisyydestä voidaan riitauttaa. Doktriineista eräänä esimerkkinä voidaan mainita omaisuudensuojanormien ympärille kehittyneet tulkintadoktriinit. Ks. esim. Oda (1999, s. 123–124) joka mainitsee esimerkkejä Japanin korkeimman oikeuden muotoilemista omaisuudensuojadoktriineista.

<sup>139</sup> Ks. esim. Jyränki (1973, s. 12): ”Käsillä olevista ratkaisuvaihtoehdoista oikeussäännön soveltaja – tietoisesti tai tätä tiedostamatta – valitsee sen, joka seuraamuksensa puolesta parhaiten toteuttaa hänen omaksumaansa *ideologiaa*. Tässä mielessä oikeudellinen ratkaisu on yleensä *arvoratkaisu*. – Perustuslakienkin kohdalla suoritettavat tulkintaratkaisut ovat *kiistatta arvoratkaisuja*. Tätä osoittaa empiirinen tutkimus”. (kurs. V–PH) Ks. myös Hidén 1999, s. 3–4.

<sup>140</sup> Ks. Riepula 1973, s. 104; vrt. Jyränki 2000, s. 44. Jyränkin mukaan perustuslain säännösten tulkinnalla on usein läheinen yhteys ”perimmäisiä yhteiskunnallisia arvoja koskevaan keskusteluun ja politiikan todellisuuteen”.

perustuslakisäännöksen samanaikaisesta soveltamismahdollisuudesta, jolloin voidaan puhua ns. kollisiotapauksesta. Tällaisena tilanteena voitaisiin ajatella esimerkiksi kahden perusoikeuden ristiriitatilannetta. Kolmannessa tulkintatilanteessa perustuslain säännökset eivät selvästi osoita ratkaisuohtetta, vaan tulkitsija joutuu ”etsimään” sen perustuslain sisältämistä yleisistä periaatteista, säännöksistä tai muista normilähteistä.<sup>141</sup> Tällä voidaan kaiketikin tarkoittaa aitoa tai varsinaista tulkintatilannetta eli tulkintaa sen suppeassa merkityksessä.

Onko tavallisen lain ja perustuslain tulkinnalla sitten mitään eroa? Kysymys on luonnollisesti mielenkiintoinen siinä suhteessa, ovatko tavallisen lain ja sitä alemmanasteisen normiston tulkintaa silmällä pitäen laaditut teoriat käyttökelpoisia myös perustuslain tulkinnan osalta. Lähtökohtaisesti tulkinnanvarainen merkitys on tulkinnanvarainen riippumatta siitä, onko se kirjoitettu tavalliseen lakiin tai perustuslakiin. Kysymys siitä, pitääkö perustuslakia tulkita muusta lainsäädännöstä poikkeavasti on yleinen ja siitä on käyty keskustelua monissa maissa.

Esimerkiksi Yhdysvalloissa valtiosääntöistä, erityisesti perustuslakiin liittyvää tulkintaa on pitkään pidetty erikoistapauksena alemmanasteisten säädösten tulkintaan verrattuna<sup>142</sup>. Asetelmaan on keskeisesti liittynyt kysymys siitä, tuleeko perustuslakia pitää staattisena vai muuttumiskykyisenä. Perustuslain tulkinnan staattisuutta kannattavat nk. *originalistit* (*originalists*), jotka kannattavat ns. ”*original intent*” -ajattelua eli sitä, että perustuslain tulkinnan lähtökohtana on vahva tekstisidonnaisuus, loogis-grammatikaalinen merkitys. Perustuslain tulkinnan muuttumiskykyisyyttä puoltavat nk. *non-originalistit* (*non-originalists*). Tämän suuntauksen mukana perustuslain tarkoitus ja merkitys muuttuu yhteiskuntakehityksen mukana. Esimerkkinä tällaisesta voidaan käyttää nk. *separate but equal* -oppia.<sup>143</sup>

Myös Saksassa on pohdittu sitä, voiko perustuslakia tulkita kuten tavallista lakia. Saksassa perustuslain tulkinta-ajattelussa on erottunut kaksi suun-

<sup>141</sup> Rieppola 1973, s. 107. Aarnio (1999, p. 243–248) käsittelee tulkintaan liittyvinä epätietoisuuden syinä samoja asioita kuin Rieppola. Aarnio mainitsee tulkinnanvaraisuuden, epätäsmällisyyden, moniselitteisyyden, ristiriidan, sekä normatiivisen aukon. Tulkinnanvaraisuus (*sensu stricto*) on – kuten edellä jo todettua – merkityksen täsmäntämistä. Yksiselitteisyys ei siis luo tarvetta tulkinnalle. Tulkintaan liittyvä epätäsmällisyys taas juontuu joko epäselvyydestä tai semanttisesta epämääräisyydestä. Kielellistä ilmaisua voidaan pitää epäselvänä silloin, kun sen merkitysalue on täsmäntymätön. Semanttinen epämääräisyys voi merkitä paitsi riittävien tuntomerkkien puutetta ilmaisun täsmälliseksi käyttämiseksi, myös harkinnanvaraisuutta. Näissä yhteyksissä puhutaan säännöksen avoimuudesta ja heikoista ilmauksista. Moniselitteisyys epätietoisuuden syynä tarkoittaa sitä, että tulkittavan säännöksen merkitysalueeseen kuuluvat vaihtoehdot ovat selvillä, mutta ei tiedetä, mikä vaihtoehdoista on oikea. Periaatteessa oikeusjärjestyksen normien kesken ei pitäisi syntyä ristiriitatilanteita, mutta käytännössä näin kylläkin joskus tapahtuu. Ristiriitojen aihioita syntyy lainsäädäntöä uudistettaessa, jolloin ristiriita voi pujahtaa lainsäädäntöön iäkästä normijärjestelmää usein korjattaessa. Normatiivisen aukon ollessa kyseessä tulkitsija joutuu täydentämään oikeutta. Tämä voi tapahtua lain asettamissa rajoissa (*intra legem*), mutta myös vastoin lakia (*contra legem*).

<sup>142</sup> Bankowski ym. 1991, s. 11.

<sup>143</sup> Ks. Perry 1994, passim.; Bull 1997, s. 92–96.

tausta, joista toinen kannattaa traditionaalista ja toinen dynaamista perustuslaintulkintaa. Asetelma on jokseenkin samansuuntainen Yhdysvaltoihin verraten toisen suuntauksen edustaessa konservatiivisuutta ja toisen ollessa uudistusmielisempi. Näiden tulkintaoppien synteessä on esitetty mallia, jonka mukaan klassisten tulkintametodien tulee olla ainakin periaatteellisena lähtökohdana tulkinnassa, jossa myös erilaiset tulkintamenetelmien kombinaatiot ovat mahdollisia.<sup>144</sup>

Ruotsissa on perustuslain tulkintatapaan otettu kantaa lainvalmistelutöissä (SOU 1963: 17 s. 513 ja SOU 1972: 15 s. 319). Niiden mukaan perustuslakia tulee tulkita samojen periaatteiden mukaisesti kuin tavallista lakia. Tämä kanta ei ole saanut varauksetonta kannatusta. *Bullin* mukaan ruotsalaisessa doktriinikeskustelussa on sanottu melko vähän mitään konkreettista perustuslain tulkinnasta.<sup>145</sup>

Perustuslain tulkintaa varten on kaiketi mahdollista kehittää omia erityisiä tulkintateorioita, jotka eroavat hierarkkisesti alempien säädösten tulkintateorioista. Eri asia on, onko tällaiseen läheskään aina tarvetta, koska perustuslainsakin saattaa olla monia varsin yksiselitteisiä säännöksiä. Monien erilaisten tulkintaoppien kehittäminen erilaisiin tarkoituksiin ei ole helppo ratkaisu tulkitsijan kannalta. Kaiketi ”perinteiset” tulkintaopitkin soveltuvat perustuslain tulkintaan, vaikka tällöin usein onkin kyse hyvin arvostuspitoisista asioista. Arvostuspitoisuus täytyy luonnollisesti ottaa tulkinnassa huomioon, mutta ei välttämättä jotain uutta oppia kehittämällä.

Tulkinnan eräänä ulottuvuutena voidaan pitää jakoa *oikeudelliseen tulkintaan* ja *oikeusnormien tulkintaan*. Oikeudellinen tulkinta voidaan ahtaimmillaan määritellä sellaiseksi toiminnaksi, jossa tuomioistuimet valtiosääntönormeja soveltaessaan samalla selittävät niitä ja mahdollisesti antavat niille (uutta) sisältöä. Perustuslain normi saatetaan syrjäyttää jättämällä se soveltamatta. Tätä kutsutaan ns. *desuetudo* -tapaukseksi. Toisaalta oikeudellisella tulkinnalla voidaan täsmentää perustuslakia ja luoda uusi normi. Kolmantena muotona on perustuslain säännöksen tulkinta aiemmin totutusta poiketen. Oikeusnormien tulkinta voidaan sitävastoin ymmärtää laajemmin siten, että sillä tarkoitetaan

<sup>144</sup> Ks. Brugger 1994, s. 396 ss.; Bull 1997, s. 83–90. Starck (1999, s. 4) on sitä mieltä, että perustuslain tulkinnassa pätevät samat säännöt, kuin muidenkin säädösten osalta. Starck toteaa myös, että perustuslain tulkinta ei ole pelkästään teoreettista, joka tapahtuisi eristyksissä oikeuslaitoksen ja poliittista funktiota toteuttavan parlamentin vuorovaikutuksesta. Starck ei pidä tulkintaa lainsäädäntöaktina, vaan lähinnä aktina, joka suojelee perustuslain ylemmänasteisuutta. Vaikka perustuslain tulkinnassa on luova elementti, on tulkinta kuitenkin ennen muuta konservoivaa (ibid.). Vrt. Beatty (2001, s. 89, 117), jonka mukaan perustuslain teksti ei Saksassa merkitse yhtä paljon perustuslakia tulkittaessa kuin Yhdysvalloissa, ainakaan kun tarkastellaan *Bundesverfassungsgerichtiä* ja *Supreme Courtia* niiden harjoittaman tulkintatoiminnan osalta. Saksassa painotus on enemmän teleologian käytössä ja sen vuoksi tulkintatoiminnan luonnetta voi Beattyn mukaan luonnehtia myös *pragmaattiseksi*. Pragmaattisuus voi toisaalta merkitä perustuslakitekstilte vain muodollista asemaa, jota käytetään tulkinnassa lähinnä erilaisten periaatteiden löytämiseksi.

<sup>145</sup> Ks. Bull 1997, s. 240–250; Nergelius 1996 b, s. 846–848.

ylipäättään normien sisällön selittämistä, jolloin tulkinnan toteuttamista ei ole sidottu mihinkään orgaaniin. Tällöin tulkintaa voivat tuomioistuinten lisäksi harjoittaa kaikki viranomaiset ja valtio-orgaanit, kuin myös yksityiset henkilöt.<sup>146</sup>

Tuomioistuinten harjoittamalla perustuslain (oikeudellisella) tulkintatoiminnalla<sup>147</sup> on monissa valtioissa merkittävä asema valtiosäännön aineellisen sisällön muotoutumisen kannalta. Vaikka tuomioistuimilla olisikin valta tulkita perustuslakia, niin niillä ei kuitenkaan ole tiettävästi missään valtiosäännössä annettu valtuuksia muuttaa perustuslain formaalia rakennetta eli tekstiä, koska tämän tehtävän katsotaan kuuluvan lainsäätäjälle. Tarkastelun sitominen perustuslain tekstiasuun saattaa kuitenkin olla harhaanjohtavaa, sillä niissä maissa, joissa tuomioistuinten harjoittama ns. *judicial review* -doktriini<sup>148</sup> on voimissaan, perustuslakitekstillä saattaa sinänsä olla vähän tekemistä käytännön kanssa.

Perustuslaki saattaa siis olla pelkkä *raami*, jonka puitteissa operoidaan tulkinnoina. Valtiosääntönormeja soveltavan tuomioistuimen antamat tulkinnat saattavat muuttaa valtiosääntöä siis ilman, että lainsäädäntöelimet olisivat tehneet valtiosääntönormeihin muutoksia. Tällainen toiminta muistuttaa lainsäädäntövallan käyttöä ja sitä kutsutaankin *negatiiviseksi lainsäätämiseksi*.<sup>149</sup> Kaikissa oikeusjärjestelmissä tulkintavaltaa (oli se sitten ennakkollista, jälkikäteistä tai molempia) ei ole annettu tuomioistuimille, vaan se on pidätetty esimerkiksi parlamentille, sen valiokunnille tai jollekin muulle erityiselle elimelle.

Ruotsissa perustuslain tulkintaa suorittavat useat viralliset tahot. Tällaisia ovat korkein oikeus (*Högsta Domstolen*), parlamentin perustuslakivaliokunta (*Riksdagens konstitutionsutskott*), parlamentin oikeusasiamies (*Riksdagens ombudsmän*), *Regeringsrätten*<sup>150</sup> sekä parlamentin yhteydessä toimiva *Lagrådet* -orgaani<sup>151</sup>. Mainittujen orgaanien perustuslakia koskeva tulkintatoiminta jakaantuu siten, että perustuslain abstraktia, ennen lain säätämistä tapahtuvaa perustuslain tulkintaa suorittavat perustuslakivaliokunta ja Lag-

<sup>146</sup> Pohjolainen 1988, s. 172 ss., 175.

<sup>147</sup> Ks. Jyränki 1983, s. 389–407 ja Pohjolainen 1988, s. 172–182. Oikeudellisen tulkinnan teoreettisista perusteista ks. myös esim. Laakso 1990, s. 142–186.

<sup>148</sup> Tässä tarkoitetaan nimenomaisesti *valtiosääntöoikeudellista judicial review* -doktriinia. Ks. Jyränki 1989, s. 123–128. On kuitenkin huomattava, että brittiläinen *judicial review* -menettely keskittyy arvioimaan vain päätöksenteon muotojen laillisuutta jättäen syrjään tehtyjen johtopäätösten tai muiden seikkojen arvioimisen. Tämän seikan taustalta löytyy vanha oppi hallintotoimien tekemisestä lainmukaisessa menettelyssä (*intra vires*), jolloin niitä tehtäessä ei voida mennä lainmukaisten menettelytapojen ulkopuolelle (*ultra vires*). Ks. Husa 1999 b, s. 388.

<sup>149</sup> Pohjolainen 1988, s. 175.

<sup>150</sup> *Regeringsrätten* on Ruotsin ylin hallinnollinen tuomioistuin (ks. Ruotsin hallitusmuodon 11 luvun 1 §).

<sup>151</sup> *Lagrådet* koostuu Ruotsin hallitusmuodon 8 luvun 18 §:n mukaan korkeimman oikeuden ja *Regeringsrättenin* jäsenistä. *Lagrådet* kokoontuu hallituksen tai perustuslakivaliokunnan aloitteesta. Ks. tarkemmin Nergelius 1996 a, s. 619–657.

rädet. Perustuslain tulkinta on puolestaan korkeimman oikeuden, oikeusasia-  
miehen sekä Regeringsrättenin osalta konkreettisiin oikeustapauksiin liitty-  
vää tulkintaa.<sup>152</sup>

Kysymys tulkinnan konservoivasta, konventionaalista ja innovatiivisesta merkityksestä on luonnollisesti mielenkiintoinen myös perustuslain tulkinnan osalta. Halutaanko siis perustuslakia tulkita enemmän säilyttävästi ja supistavan periaatteen mukaisesti, vai onko tulkitsijoilla intressiä tulkita perustuslain sisältöä hyvinkin laajasti? Vai tyydytäänkö tulkinna ns. keskittien kulkemiseen, jossa perustuslakia kyllä pyritään kunnioittamaan, mutta jossa kuitenkin on mahdollista tehdä myös maltillisia tulkinnallisia muutoksia? Vaikka tulkitsijataho voi toteuttaa intentioitaan eri vahvuuksilla, ei tämä toisaalta takaa sitä, millaisena tulkinta lopulta ymmärretään tai hyväksytään eli nähdäänkö tulkinta esimerkiksi enemmän konservoivana vai konventionaalisenä.<sup>153</sup>

Useimmiten jotkut perustuslain kohdat ovat useammin tulkinnan kohteena kuin toiset. Monetkaan perustuslain säännökset (perustuslaista riippuen) eivät synnytä tulkintaongelmia. Tällaisena säännöksenä voidaan pitää esimerkiksi parlamentin jäsenten lukumäärää koskevaa normia. Jos parlamenttiedustajien lukumääräksi säädetään esimerkiksi kolmesataa, niin tämän normin tulkinta on yksiselitteinen: vaaleilla on valittava kolmesataa edustajaa parlamenttiin. Näin ollen on ilmeistä, että tiettyyn oikeusjärjestykseen kuuluvaa perustuslakia ja sen tulkintaa tutkittaessa huomio kiinnittyy etupäässä vain osaan koko perustuslaista eli sellaiseen osaan, jonka normit ovat todellisessa – aidossa – merkityksessä tulkinnanvaraisia, tai kyseiset normit koetaan muutoin keskeisiksi ja tärkeiksi ja niitä sovelletaan usein.<sup>154</sup>

Tulkinnan määrällinen keskittyminen esimerkiksi perusoikeusnormeihin ei sinänsä merkitse, että muut perustuslain säännökset menettäisivät merkitystään siitä syystä, että niistä tehdään harvemmin tulkintoja tai ettei niihin sisälly tulkintaongelmia. Perusoikeuksien joutuminen usein tulkinnan kohteeksi johtuu niiden suuresta arvosidonaisuudesta, jollaista perustuslain ”teknisemmiksi” katsotuilla – kuten parlamentin jäsenten lukumäärää sääntelevillä – normeilla ei ole. Ainakin eräänä avaintekijänä joutumisessa tulkinnan kohteeksi voi siis pitää tulkittavan perustuslain säännöksen arvosisältöä.

<sup>152</sup> Ks. Bull 1997, s. 250–254; Nergelius 1996 a, s. 619–704. Ks. Bengtsson (1998, s. 60), joka toteaa perustuslakivaliokunnan tulkintatoiminnasta seuraavaa: ”En genomgång av utskottets utlåtanden och skiljaktiga meningar under senare år visar att de politiska synpunkterna dominerar markant när det gäller att tolka grundlagen.” Valiokunnan tulkintatoimintaa leimaa siis Bengtssonin mukaan poliittisuus.

<sup>153</sup> Kyse voi toisaalta olla myös tulkitsijan *aktiivisuudesta* tai *passiivisuudesta*. Bull (1997, s. 79) mainitsee esimerkkinä joitakin yhdysvaltalaisen tuomioistuinten päätöksiä, joissa pidättäydettiin tulkitsemasta ilmaisuvapautta.

<sup>154</sup> Vrt. Smith 1993, s. 207 ss.

Merkitävä kysymys on, kuinka objektiivisena ja arvoneutraalina tulkintatoimintaa voidaan kussakin tapauksessa pitää. Jos esimerkiksi perustuslain tulkintavaltaa on uskottu jollekin organille, niin onko varmaa, että tulkinta tapahtuu aina *objektiivisin* perustein esimerkiksi ideologisista näkökohdista vapaana?<sup>155</sup> Hyvin todennäköisenä voi pitää sitä, että tulkintoihin sisältyy myös ideologisia kannanottoja, joita tulkitseva taho ei sinänsä välttämättä aina edes itse tiedosta. Varsin usein perustuslain tulkinnan yhteydessä on nostettu esiin kysymys tulkitsijatahojen *poliittisuudesta* eli ts. siitä onko perustuslain tulkinta muodostunut poliittiseksi toiminnaksi<sup>156</sup>. Poliittisuudella voidaan tietysti tarkoittaa eri asioita eri yhteyksissä, joten tämä on huomioitava tulkinnan poliittisluonteisuutta arvioitaessa: puoluepolitiikka on yleensä – ainakin jossain määrin – erilaatuista kuin esimerkiksi tuomioistuinten poliittisluonteisiksi ymmärrettävät kannanotot.

*Holmström* on tutkinut tuomioistuinten poliittista roolia Iso-Britanniassa, Ranskassa ja Saksassa todeten tuomioistuinten poliittisen merkityksen vaihtelevan huomattavasti, kun puhutaan tuomioistuimista poliittisina toimijoina ja auktoritatiivisina poliittisina päätöksentekijöinä, jotka muotoilevat yhteiskunnan arvoja. Tuomioistuinten merkitys poliittisena toimijana on kasvanut merkittävästi viimeisten vuosikymmenten aikana. Tuomioistuinten toiminnalla on myös sidoksia puoluepolitiikkaan. *Holmströmin* mukaan tuomioistuinten poliittiseen rooliin on alettu suhtautua yhä hyväksyvämmiin, koska parlamentaarisen demokratian toteuttamisessa on ollut tehottomuutta, ”kroonista impotenssia”. Saksassa ja Ranskassa on jo pitkään ollut tunnettua tuomareiden puoluepoliittinen suuntautuneisuus ja tuomareiden valinnassa politiikka ratkaisee enemmän kuin oikeustieteellinen pätevyys, viimeksi mainittua kuitenkin väheksymättä.<sup>157</sup> *Holmströmin* muotoilema kuva tutkimiensä maiden parlamenttien ”kroonisesta impotenssista” antaa synkän kuvan kansanvallan toteutumisesta, mutta lienee kyseenalaista voiko Suomen ja Norjan osalta puhua samantyyppisestä ilmiöstä. Sinänsä ei voitane epäillä, etteikö voisi löytyä sidoksia puoluepolitiikan ja tuomioistuinten muotoileman politiikan välille.

<sup>155</sup> Ks. esim. Koskinen 1997, s. 30.

<sup>156</sup> Ainakin Yhdysvalloissa pidetään selvänä, että liittovaltion korkein oikeus on paitsi oikeudellinen, myös poliittinen elin. Perry (1994, s. 204) toteaa, että perustuslain soveltaminen ja tulkinta ei ole pelkästään oikeutta tai pelkästään politiikkaa, vaan se on molempia: ”The polemical disjunction ”law or politics” obscures the fact that the constitutional adjudication, at its best, is both law and politics.” Vrt. *Holmström* (1998, s. 18), joka toteaa Ruotsin osalta: ”I Sverige, där domstolarna inte utmärker sig för politisk aktivism, finns rätten att pröva lagar mot grundlagarna uttryckligen inskriven i regeringsformen, men det förhållandet har inte utnyttjats för att skapa den position som de amerikanska domstolarna tillskansat sig.” Ks. myös Jyränki (1983, s. 394 ss.), joka toteaa presidentti *Rooseveltin* nimittäneen *Supreme Courtiin* uusia jäseniä sillä perusteella, että tuomaristossa saivat enemmistön ne tuomarit, jotka eivät vastustaneet hänen nk. *New Deal*-politiikkaansa, joka tähtäsi sosiaaliisiin uudistuksiin.

<sup>157</sup> *Holmström* 1998, s. 73, 417, 422, 429, passim.



Perustuslain tulkinta saattaa kiteytyä tavanomaiseksi oikeudeksi<sup>158</sup>. Ero tulkinnan kautta muodostuneiden tai tapaoikeudellisten normien välillä saattaa olla vain näennäinen<sup>159</sup>. Tulkintaa voidaan *Hidénin* mukaan pitää vähittäisen muuttamisen keinona, sillä ”Tuntuvat tulkinnalliset muutokset tulevat kysymykseen lähinnä vain kysymyksissä, joissa ei ole aikaisempaa tulkintakäytäntöä”. Nopeat muutokset kuuluvat *Hidénin* mielestä lähinnä perustuslainsäätäjälle eivätkä perustuslain tulkitsijalle.<sup>160</sup> Tämä väite ei liene vertailevan valtiosääntöoikeuden osalta yleistettävissä, sillä kaikissa maissa ei asia välttämättä ole näin, kun vielä huomioidaan, kuinka hidasta tai vaikeaa (kuten esim. Yhdysvalloissa) perustuslain säätäminen voi olla.

### 2.2.3. Tulkintamenetelmistä

Oikeusnormeja tulkittaessa tulkinnassa joudutaan käyttämään jonkinlaista menetelmää eli *metodia*<sup>161</sup>. Menetelmän valinta on yhteydessä päätöksen argumentaatioperustan valintaan eli tietynlaisilla tulkintamenetelmillä muodostetaan tietynlaisia argumentteja päätöksen justifioimiseksi. Kaikkiaan erilaisia tulkintamenetelmiä on erotettavissa monia erilaisia, eikä mitään yleispätevää jaotellua ehkä ole tehtävissä. Yleisemmän tason jaotteluperusteena on käytetty jakoa *subjektiiviseen* ja *objektiiviseen* tulkintaan. Subjektiivinen tulkinta edellyttää sitä, että tulkittavalle tekstille on annettava sellainen merkityssisältö, joka vastaa ns. *lainsäätäjän tarkoitusta*<sup>162</sup>. Tällaista tulkintatapaa kutsutaan ns. *historialliseksi* tulkinnaksi. Objektiivisen laintulkinnan ideana puolestaan on, että tulkinnan päämääränä on säännöstekstin ”oikean” merkityksen selvittäminen tulkintahetkellä. Lainsäätäjän tarkoitusta voidaan käyttää objektiivisessäkin tulkinnassa argumenttina, mutta sen argumentatiivinen painoarvo määräytyy suhteessa muihin argumentteihin.<sup>163</sup>

Objektiiviseen laintulkintaan liitetystä tulkintametoodeista on vakiintunut kielenkäyttöön termit *sanamuodonmukainen* tulkinta, *systemaattinen* tulkinta ja *teleologinen* tulkinta. Sanamuodonmukaisessa tulkinnassa tukeudutaan sää-

<sup>158</sup> Pohjolainen 1988, s. 186; vrt. Jyränki 1983, s. 393 ss.

<sup>159</sup> *Hidén* 1983, s. 381.

<sup>160</sup> Emt. s. 386.

<sup>161</sup> Ks. Bull (1997, s. 27), joka määrittelee tulkintametodin olevan tulkinnan apuväline, jolloin tulkintaprosessia kokonaisuudessaan ei voida ymmärtää pelkästään tulkintametodin avulla. Tämä pitänee paikkansa jo senkin perusteella, että kaikissa tapauksissa ei ole kovinkaan helppoa päätellä, millaista metodia käyttämällä lopputulokseen on päädytty. Ei voida kaikei myöskään olettaa, että tulkitsija tulkintaa tehdessään aina ajattelisi, millä menetelmällä hän tulkitsee. Luultavaa on, että monesti tulkintatulokset tuotetaan ensin ja vasta sitten mietitään niitä keinoja ja argumentteja, joilla tulosta halutaan perustella.

<sup>162</sup> Ks. Jyränki 2000, s. 46.

<sup>163</sup> Laakso 1990, s. 112–114.

döstekstiin ja siinä esiintyviin normien formulointeihin, jolloin perustelut pohjautuvat sille miten teksti on ymmärrettävä<sup>164</sup>. Tällaisen tulkintamenetelmän osalta ei siis pyritä määrittämään muuta kuin sitä, miten teksti voidaan käytännössä ymmärtää. Systemaattinen tulkintamethodi edellyttää oikeuden kokonais-systematiikan hallitsemista, jolloin argumentaatio perustetaan eri oikeusnormien keskinäisuuhteista vedettäviin johtopäätöksiin<sup>165</sup>. Tämän metodin käyttö vaikuttaa sanamuodonmukaista huomattavasti vaativammalta.

Teleologinen tulkinta puolestaan on oikeusnormien tavoitteellista tulkintaa, jolloin normia pyritään tulkitsemaan sen tarkoituksen mukaisesti. Argumentaatio perustuu tällöin tulkittavalle oikeussäännölle annettavaan tulkintahetkeen sopivaan objektiiviseen ”järkevään tarkoitukseen”, jolloin argumentaatio perustuu siis viime kädessä tulkitsijan itse arvottamaan intuitioon oikeussäännöksen tarkoituksesta.<sup>166</sup> Teleologista metodia käytettäessä voidaan siis jollain tapaa ”irtaantua” säädösteksteistä niiden ahtaassa tekstuaalisessa merkityksessä. Hyvin epämääräisenä tekijänä voidaan kuitenkin pitää sitä, että tulkinnalla saavutettu tulos on todella säännöksen ”järkevä tarkoitus” ja että tulkintaa voi pitää objektiivisena.

Argumentaatio saattaa perustua myös aiempaan tulkintakäytäntöön, jolloin päätöstä pyritään perustelemaan aiemmilla tulkinnoilla. Tällainen ns. *doktrinaalinen* tulkinta on tyypillistä varsinkin tuomioistuimille, mutta sitä voi hyvin esiintyä kaikissa sellaisissa orgaaneissa, jotka tekevät jatkuvasti päätöksiä ja joilla tätä kautta on olemassa erilaisia tulkintadoktriineja. Sinänsä voidaan olla skeptisiä sen suhteen, onko doktrinaalinen tulkinta em. tulkintamenetelmiin verrattavissa oleva, koska pelkkään tulkintatapukseen viittaaminen on lähinnä pelkkään ”kuoreen” viittaamista. Viitattavasta aiemmasta käytännöstä tulisi löytyä myös muita argumentteja, kuin pelkästään se, että tapauksissa on päädytty tiettyyn lopputulokseen. Toisaalta doktrinaalinen tulkinta nojaa systemisiin argumentteihin, kun se ottaa huomioon aiemmat tapaukset. Näin ollen doktrinaalista tulkintaa voi siis pitää yhtenä systemaattisen tulkinnan muotona.

Tulkintateorian yhteydessä puhutaan myös *laajentavasta* ja *supistavasta* tulkinnasta, joissa ääripäinä ovat *analoginen* lainsoveltaminen ja ratkaiseminen vastoin lakia (*contra legem*). Laajentava/supistava tulkinta kuvaa säännöksen merkityssisällön suhdetta faktoihin. Analogiseksi lainsoveltamiseksi voidaan kutsua oikeusnormin soveltamista tapaukseen, johon se ei sanamuotonsa mukaisesti lainkaan soveltuisi, mutta joka jossakin oleellisessa suhteessa on sa-

<sup>164</sup> Ks. esim. Aarnio 1999, p. 241–243.

<sup>165</sup> Jyrängin (2000, s. 45) mukaan systemaattinen tulkinta on sanamuodonmukaista tulkintaa yleisempää: tulkinnan lähtökohtana on kokonaisvaltaisuus, jolloin tulkinta nousee koko perustuslain pohjalta.

<sup>166</sup> Ks. esim. Hautamäki 1999, s. 75–79 ja siinä esitetyt viitteet. Vrt. Brugger 1994, s. 413; Bull 1997, s. 301.

*mankaltainen* kuin lain sääntelemä tapaus. Vastakohtaispäättelystä eli *e contra-rio* -tulkinnasta on kyse silloin, kun esimerkiksi todetaan hakemuksen hylkääminen lakiin perustumattomana. Laajaa ja suppeaa tulkintaa, analogiaa, vastakohtaispäätelyä jne. ei ole kutsuttu varsinaisiksi tulkintatavoiksi. Tätä on selitetty sillä, että vasta tulkinnan tuloksen selvittyä voidaan todeta, ollaanko päädytty mainitunlaisiin tulkintatapoihin. Näiden kyseessä ollen puhutaankin yleensä ns. *tulkintastandardeista*.<sup>167</sup> Niinpä *varsinaisina* tulkintatapoina pidetään edellä mainittuja sanamuodon mukaista, historiallista yms. tulkintamenetelmiä.

Oikeusnormien tulkintaa silmällä pitäen on kehitetty myös erinäisiä tulkintaperiaatteita, kuten esimerkiksi *lex superior*, *lex posterior* ja *lex specialis* -periaatteet<sup>168</sup>. Tällaisia periaatteita voidaan käyttää hyväksi ristiriitaisina ilmenneiden sääntöluonteisten normien lopullista soveltamisalaa määriteltäessä<sup>169</sup>. Toisaalta periaatteiden käyttö vaatii lain soveltajilta tietoa siitä, että tietynlaisia periaatteita on olemassa ja toisaalta sitä, mikä periaatteiden keskinäinen järjestys on.

Edellä mainitut tulkintamenetelmät ovat keskeisimpiä oikeussäännösten tulkinnassa käytettyjä menetelmiä. Eroaako perustuslain tulkinta *menetelmällisesti* muiden säädösten tulkinnasta? Lähtökohtaisesti voidaan todeta, että perustuslain säännösten tulkinnassa on – tavallisen laintulkinnan tavoin – mahdollista tilanteesta riippuen käyttää erilaisia tulkintamenetelmiä<sup>170</sup>. Esimerkiksi historiallisen tulkinnan käyttö on kaiketi relevanttia niissä tapauksissa, joissa perustuslaki on vielä suhteellisen nuori ja lain esitöillä voidaan katsoa olevan rele-

<sup>167</sup> Ks. Laakso 1990, s. 148–155; Eckhoff 1993, s. 99–122; Boe 1993 a, s. 255–273; Klami 1996, s. 29 ss. Ks. myös Aarnio (1999, p. 248–252), joka määrittelee tulkintastandardien olevan luonteeltaan periaatteita, eikä niitä voi pitää ehdottomasti sitovina ratkaisuarargumentteina, vaan paremminkin oikeudellisen ajattelun polkuina. Kuitenkaan oikeudellisia tulkintastandardeja ei Aarnion mukaan voida kokonaan sivuuttaa, sillä tällöin tulkinta ei enää ole juridista, vaan kyse on ehkä paremminkin moraalista tai oikeuspoliittisesta harkinnasta.

<sup>168</sup> *Lex superior* = ylempi säännös syrjäyttää alemman; *lex posterior* = myöhempi säännös syrjäyttää aiemman; *lex specialis* = erityissääntö syrjäyttää yleissäännön. Kaikkiaan erilaisia periaatteita on löydettävissä monia. Esimerkiksi Saksassa yleisiksi tulkintaperiaatteiksi on muodostunut mm. valtiosäännön yhtenäisyyden periaate, perustuslainmukaisen laintulkinnan periaate (*Verfassungskonforme Auslegung*) ja periaate, jonka mukaan perustuslaillinen intressi ei saa loukata toista intressiä (*Prinzip praktischer Konkordanz*). Ks. Alexy & Dreier 1991, s. 99–102, 110–114; Bull 1997, s. 91.

<sup>169</sup> Scheinin 1991, s. 200–201. Ks. myös Laakso 1990, s. 134–142; Eckhoff 1993, s. 275–297.

<sup>170</sup> Makkosen (1981, s. 123) mukaan käytännön ratkaisutoiminnassa esiintyy piirteitä kaikista traditionaalisista tulkintaopeista. Pulmallisissa tilanteissa asiaa joudutaan nimittäin puntarimaan monelta eri kannalta. Ks. Alexy & Dreier (1991, s. 82–89), joiden mukaan Saksassa *Bundesverfassungsgericht* eli liittovaltion valtiosääntötuomioistuin käyttää tulkintametodeina sanamuodonmukaista, systemaattista, teleologista ja historiallista sekä vertailevaa tulkintaa. Ks. myös Starck (1999, s. 4), jonka mukaan perustuslain tulkinta saattaa näyttää varsin mielivaltaiselta, ellei tulkintaa suoritettaessa ole käytetty hyväksi esimerkiksi sanamuodonmukaista, systemaattista, historiallista tai teleologista tulkintametodia. Vrt. myös Bull 1997, s. 85 ss; Venter 2000, s. 93–94.

vanssia normien tulkinnassa. Historialliseen tulkintaan liittyvänä tekijänä täytyy tosin ottaa huomioon se, kuinka perusteellisista ja laadukkaista esitöistä kulloinkin on kysymys. Sanamuodonmukainen tulkinta perustuslain osalta onnistuu niissä tapauksissa, kun normiformulaatiot on muotoiltu niin, että niistä voidaan päättelemällä löytää ratkaisu tulkintaongelmaan<sup>171</sup>. Tulkitsijat joutuvat aina tilanteen mukaan harkitsemaan sitä, millaisen argumentaation ja samalla tulkintamenetelmän varaan tulkinta voidaan rakentaa. On hyvinkin mahdollista, että pelkästään yhden tulkintamenetelmän käyttö ei anna tyydyttävää argumentaatiota tulkinnan tueksi<sup>172</sup>.

*Bull* puhuu ns. eriytyneestä tulkintametodista (*differentierad tolkningsmetod*) Ruotsin hallitusmuodon (*Regeringsformen*) 2 luvun 1 §:n ns. mielipidevapauksien (kokoontumis- ja mielenosoitusvapaus) osalta. Bullin mukaan on olemassa joukko huomioon otettavia tekijöitä mielipidevapauksia tulkittaessa. Tällaisina mainitaan mm. sanamuoto, systematiikka, historia, intentiot, totuuden etsiminen, demokratia, valtakontrolli, toleranssi, järjestys, turvallisuus, jne. Näitä näkökohtia voidaan käyttää lähtökohtina sellaisissa konkreettisissa tulkintatapauksissa, joissa on kyse kokoontumis- ja mielenosoitusvapauksista. Tällaisten näkökohtien huomioonottaminen ei edellytä, että kaikkia mainittuja seikkoja tulisi käyttää argumentoinnissa, vaan lähinnä siinä laajuudessa, kuin on tarpeellista: ”I konkreta fall är vissa argument relevanta, andra inte.” Argumentit sinänsä eivät ole valmiita ratkaisuja, vaan niiden täytyy olla käyttökelpoisuutensa kannalta sopivia konkreettisen ongelman ratkaisuun. Tämän vuoksi Bull pitää eriytynyttä tulkintametodia tilannekohtaisena ja joustavana.

Saksassa on esitetty tiukkaa hierarkiaa eri tulkintametodien käytön suhteen, mutta tällaista oppia ei ole yleisesti hyväksytty. Tiukan hierarkian kannattajien mielestä tulkinta tulee aloittaa oikeudellisista teksteistä ja tulkittavana olevan säännöksen kontekstista. Jokainen tulkinta, joka ei perustu tähän lähtökohtaan ei ole oikeudellinen tulkinta vaan poliittinen päätös. Toisaalta tulkinta, joka perustuu ainoastaan säännöstekstiin, eikä ota reaali maailman kontekstia huomioon, on epäkelpo tulkinta.<sup>173</sup>

<sup>171</sup> Ks. Jyränki (1973, s. 13 ss.), jonka mukaan perustuslain sanamuodon puitteissa operoivalle tulkinnalle ja tulkinnan muuttamiselle jää tärkeämpi osuus kuin tavallisten lakien kohdalla, koska perustuslain muuttaminen on vaikeampaa kuin tavallisen lain. Tästä seuraa painetta sanamuodon asettamien rajojen laajentamiseen, jota havainnollistaa esimerkiksi Yhdysvaltojen valtiosääntökäytäntö.

<sup>172</sup> Ks. esim. Beatty (2001, s. 93): ”It is important to be conscious to the fact that the Americans and Germans do know something of each other’s methods. Neither relies exclusively on one approach.” Tietoa tulkintamenetelmistä on siis olemassa, myös kansallisten rajojen yli hankittua. Jokaisessa maassa ja mahdollisesti instituutiokohtaisesti on kuitenkin olemassa erilaisia ajattelutapoja, jotka vaikuttavat eri tulkintamenetelmien käyttöön.

<sup>173</sup> Brugger 1994, s. 407–408. Ks. myös Beatty (2001, s. 92, passim.), jonka mukaan Yhdysvaltain liittovaltion korkeimmassa oikeudessa suositaan historiallista ja doktrinaalista tulkintaa. Beatty on tutkinut asiaa erityisesti uskonnonvapauteen liittyvissä tapauksissa, mutta todennäköisesti oletama on laajennettavissa perustuslaintulkintaa yleisemminkin koskevaksi.

Niin kutsuttu *perustuslainmukainen laintulkinta* merkitsee useiden tulkintamahdollisuuksien ollessa kyseessä niiden vaihtoehtojen poissulkemista, joita ei pidetä perustuslainmukaisina<sup>174</sup>. Perustuslainmukaisella laintulkinnalla tarkoitetaan siis toisin sanoen perustuslain säännösten *tulkintavaikutusta* tavallisen lain säännöksiä sovellettaessa. Tällaista laintulkintaa ei voida menetelmällisesti rinnastaa ”varsinaisiin” tulkintamenetelmiin, kuten sanamuodonmukaiseen tai historialliseen tulkintatapaan. Perustuslainmukainen laintulkinta on siis ymmärrettävissä ennemminkin totunnaisten tulkintatapojen – eli esimerkiksi mainittujen sanamuodonmukaisen ja historiallisen tulkintatavan – avulla saatujen tulkintavaihtoehtojen valintakriteeriksi. Kyseisen laintulkintamuodon osalta on otettu esille myös ns. *optimointiajatus*, jonka mukaan tavoitteena ei ole vain päätyä johonkin perustuslain kanssa sopusoinnussa olevista tulkinnoista, vaan nimenomaan sellaiseen tulkintaan, joka parhaiten vastaa perustuslain sisältöä.<sup>175</sup> Olennainen kysymys tässä yhteydessä on se, mistä tiedetään jonkin tulkinnan vastaavan ”parhaiten” perustuslain sisältöä? Kuinka oikeana ja objektiivisena tuollaista valintaa voidaan kulloinkin pitää ja kuinka hyvin voidaan sen olettaa vastaavan perustuslaissa omaksuttuja arvoratkaisuja?

Vaikka lähtökohtaisesti puhutaankin jonkin perustuslakia alemmanasteisen säädöksen – kuten lain – tulkinnasta perustuslain mukaisesti, niin kuitenkin kyse on aina myös perustuslain tulkinnasta. *Viljasta* mukailten ”kyse ei ole vain tavallisen lain tulkinnasta, vaan myös perustuslain tulkinnasta”.<sup>176</sup> Perustuslaki ei siis voi kyseessä olevassa tulkintatilanteessa muodostua tulkinnallisesti koskemattomaksi, koska muutoin mitään perustuslainmukaista laintulkintaa ei voida harjoittaa. Kyseenlaisessa laintulkintatilanteessa tulkitaan siis sekä perustuslakia, että sitä säädöstä, jonka perustuslainmukaisuus halutaan todeta. Voitaan puhua myös säädösten keskinäisestä *vertaamisesta*, jossa tulkinta on apuvälineenä.

Perustuslainmukaisen tulkinnan toteuttamisen toimivaltakysymyksiin liittyvä ongelma kytkeytyy olennaisesti kysymykseen siitä, millä ehdoin perustuslainsäännösten tulkintavaikutus voidaan pitää erillään lain *perustuslainmukaisuuden tutkimisesta*. Toisin sanoen: milloin astutaan lainsäätäjän reviirille? Viljasen mukaan on selvää, että mikäli tuomioistuimien tilanteessa, johon sekä perustuslain että tavallisen lain säännös soveltuvat, syrjäyttää tavallisen lain säännöksen, niin asiallisesti ero lakien perustuslainmukaisuuden tutkimiseen

<sup>174</sup> Tällaista tulkinta-ajattelua esiintyy monissa maissa. Ks. esim. Rolla & Groppi (1999, s. 5 ss.), jotka toteavat Italiassa valtiosääntötuomioistuimen toteuttavan perustuslainmukaista laintulkintaa: ”Among the possible meanings of the text, the Court chooses the one that is compatible with the Constitution, putting aside those which could conflict with the Constitution.” Tällaista tulkintaa ei pidetä kuitenkaan sitovana, vaan se on tehokas vain siihen asti, kun se tuntuu vakuuttavalta.

<sup>175</sup> Viljanen 1990, s. 206; Viljanen 1997, p. 758.

<sup>176</sup> Viljanen 1990, s. 208.

katoaa.<sup>177</sup> *Scheinin* mukaan perustuslainmukainen laintulkinta voi – ulkomaisten esimerkkien perusteella – oikeuskäytännön kautta kehittyä lakien perustuslainmukaisuuden tutkimisjärjestelmäksi. Tällaisen mallin muodostumista Scheinin ei sinänsä pidä perusteena hylätä perustuslainmukaista laintulkintaa.<sup>178</sup>

Perustuslainmukainen tulkinta voidaan Viljasen mukaan niissä tapauksissa, joissa se nähdään ennen muuta tulkintavaihtoehdon valintakriteerinä, jonka avulla ehkäistään perustuslainvastaisten tulkintavaihtoehtojen ottaminen ratkaisun perusteeksi, esittää seuraavan kaavan mukaisena toimintana<sup>179</sup>:

- (i) Normia N voidaan tulkita tavoilla a,b,c,d.
- (ii) Tulkinnat a ja b ovat ristiriidassa perustuslain kanssa. Tulkinnat c ja d eivät ole ristiriidassa perustuslain kanssa.
- (iii) Normi N on perustuslainmukainen tulkittuna tavalla c tai d. Normia N ei saa tulkita tavalla a tai b.

Kaavan ehtona on siis, että tulkintavaihtoehdot ovat jo ennalta olemassa ja perustuslainmukainen tulkinta merkitsee vain valtiosääntöisin perustein tehtävää valintaa niiden välillä. Onko perustuslainmukainen tulkinta erotettavissa tulkintavaihtoehtojen muodostamistilanteesta eli ns. ”varsinaisesta” tulkinnasta? Vaikka edellä todettiin, että perustuslainmukaista tulkintaa sinänsä ei voida pitää varsinaisena tulkintamenetelmänä, vaan enemmänkin tulkintavaihtoehtojen valintakriteerinä, niin kuitenkin tätäkin seikkaa on kyseenalaistettu. Perustuslainmukainen laintulkinta on joissain yhteyksissä nähty systemaattisiin näkökohtiin perustuvan tulkinnan alalajina ja täysin rinnasteisena muihin tulkintamenetelmiin nähden. Tällöin ajatellaan perustuslainsäännösten vaikuttavan muiden tulkintaperusteiden – kuten sanamuodon, säännösten genetiikan ja teleologisten näkökohtien – rinnalla jo tulkintavaihtoehtojen muodostamiseen.<sup>180</sup>

Tuntuu kuitenkin hieman oudolta rinnastaa jo menetelmälliseltäkin kannalta epämääräinen perustuslainmukainen tulkinta esimerkiksi sanamuodonmukaiseen tulkintaan. Paljon helpompaa asia on ajatella siten, että esimerkiksi sanamuodonmukainen tulkinta on yksi sellainen työväline, joka mahdollistaa perustuslainmukaisen tulkinnan suorittamisen. Tulkintamenetelmällisen itseisarvon

<sup>177</sup> Emt. s. 207. Viljasen mukaan sellaisissa valtiosääntöisissä järjestelmissä, joissa ei ole järjestetty lakien perustuslainmukaisuuden jälkikontrollia, on olemassa erityinen vaara sille, että perustuslainmukaisen laintulkinnan metodi alkaa tuomioistuinten käsissä saada varsinaista normikontrollia korvaavaa merkitystä, jolloin ero säännöksen ja sen tulkinnan perustuslainvastaisuuden välillä on liukuva (emt. s. 211). Vrt. Nergelius 1996 b, s. 843.

<sup>178</sup> Scheinin 1991, s. 208.

<sup>179</sup> Viljanen 1990, s. 214. Ks. Lavapuro (1998, s. 98), jossa esitetään kontekstisidonnaisen perusoikeusmyönteisen laintulkinnan malli.

<sup>180</sup> Viljanen 1990, s. 214. Ks. Scheinin (1991, s. 205 ss.), jonka mielestä juuri systemaattinen tulkinta on yksi keskeisimpiä tulkintatapoja perustuslainmukaista laintulkintaa suoritettaessa. Vrt. Lavapuro 1998, s. 95–97.

antaminen perustuslainmukaiselle tulkinnalle ei siis nähdäkseni ole konkreettisesti voitavissa. Jos sanotaan tulkitun jotain lakia perustuslainmukaisesti, ei sen perusteella voi hahmottaa mitään konkreettista tapaa (menetelmää) siihen, miten tulkintaan on päädytty toisin kuin esimerkiksi historiallista metodia käyttämällä. Perustuslainmukainen tulkinta on tulkintatapana eräänlainen *metakäsite* tai *metametodi*, joka koostuu varsinaisten tulkintamenetelmien hyödyntämisestä.

*Ipsenin* mukaan perustuslainmukainen tulkinta voidaan esittää kolmivaiheisena menettelyinä, jonka ensimmäisenä vaiheena on niin sanotusti tavanomainen tulkinta, joka varsinaisesti nostaa esiin valtiosääntöoikeudellisen ongelman. Menettelyn toisena vaiheena on ”normikontrolli”, jonka tehtävänä on vastata siihen, onko normin tavanomainen tulkinta perustuslainmukainen vai ei. Kolmas vaihe sisältää kyseisen oikeuslauseen sisällön määräämisen perustuslaista käsin ja sen tutkimisen, pysyykö näin saatu tulkinta määrättyjen rajojen (esim. lain sanamuoto) sisällä.<sup>181</sup>

*Nergelius* erottaa neljänlaisia tulkintaratkaisutyyppisiä. Ensimmäinen muoto on, että lakia tulkitaan laajentavasti tarkoituksena harmonisoida sen sisältöä perustuslain kanssa, kuitenkin perustuslain itse olematta varsinaisen tulkinnan kohde. Toisena on perustuslainmukainen laintulkinta, joka vaikuttaa perustuslain tulkintaan. Kolmantena tilanne, jossa on kyse yksinomaisestä tukeutumisesta perustuslain tulkintaan. Neljäntenä puolestaan lain harmonisointi perustuslain supistavalla tulkinnalla.<sup>182</sup>

Mitkä sitten ovat perustuslainmukaisen tulkinnan rajat? Viljasen mielestä perustuslainmukaisen tulkinnan rajoja tulee tarkastella erityisesti pitäen silmällä keskeisiä vallanjakoon liittyviä kysymyksiä. Tällöin on merkitystä sillä, onko kyse järjestelmästä, jossa parlamentin ulkopuolisella organilla on oikeus tutkia lakien perustuslainmukaisuutta, vai järjestelmästä, joista puuttuu parlamentin ulkopuolinen jälkikäteen normikontrolli. Perustuslainmukaisen tulkinnan ideana ei koskaan ole, että esimerkiksi tuomioistuimet puuttuisivat lainsäätäjän toimivaltaan. Tulkinnan rajana voidaan pitää myös sitä, että tehdyn tulkinnan tulisi mahtua vielä jollain tavoin lain tarkoituksen puitteisiin, joka ei kuitenkaan välttämättä tarkoita lainsäätäjän tavoittelemaa tulkintaa, vaan tiettyä objektiivista tarkoitusta. Viljanen pitää mahdollisena sitä, että lain sanamuodon ja tarkoituksen perustuslainmukaista tulkintaa rajoittava merkitys saattaa käytännössä hämärtyä.<sup>183</sup>

Ruotsissa perustuslainmukainen laintulkinta (*grundlagsvänlig lagtolkning*) on *Nergeliuksen* mukaan ollut ”olematonta”, joten praksista on hyvin vähän. Tästä syystä myöskään mitään selkeitä tulkintalinjoja ei ole olemassa. Kuitenkin siis joitakin tapauksia on ollut, joiden osalta *Nergelius* toteaa suurimmassa osassa näistä tuomioistuimen käyttäneen supistavaa perustuslaintul-

<sup>181</sup> Ipsen 1975; ks. Viljanen 1990, s. 214 ss.

<sup>182</sup> *Nergelius* 1996 b, s. 845.

<sup>183</sup> Viljanen 1990, s. 222.

kintaa. Uutena piirteenä voidaan pitää sopimusystävällistä (*konventionsvänlig*) laintulkintaa, jolla tarkoitetaan sitä, että tuomioistuimet joutuvat tulkintatoiminnassaan ottamaan huomioon Ruotsin solmimat kansainväliset sopimukset, kuten esimerkiksi Euroopan ihmisoikeussopimuksen.<sup>184</sup>

## 2.2.4. Tulkinnan argumentaatio

Oikeussääntöjä tulkitsevalla viranomaisella on yleensä päätöstensä takana tiettyjä perusteita eli argumentteja, joilla pyritään justifioimaan päätös. Miten tarkasti päätösargumenttien muodostaminen voidaan johtaa tulkintamenetelmien käytöstä tai joistain muista syistä, riippuu tulkitsijan esittämistä seikoista. Se miten eksplisiittistä argumentointi on, riippuu puolestaan siitä miten tarkasti tulkitsija osaa ja haluaa päätöksensä perusteet tuoda julki.<sup>185</sup> Sellaisissa tapauksissa, joissa ei mitään varsinaisia argumentteja keksitä päätöksen tueksi, on usein turvauduttu ”on katsottava” -tyyppiseen argumentaatioon<sup>186</sup>.

*Klami* on erottanut juridisen ratkaisun perustelun yleisiksi tehtäviksi erilaisia funktioita: *informatorisen funktion*, *kontrollifunktion*, *persuasiivisen funktion* sekä *pedagogisen funktion*. Informatiivisen funktion tarkoituksena on ilmoittaa, miten ja miksi lopputulos on sellainen kuin on. Informatiivisen funktion tehtävänä on siis ilmoittaa esim. hallintopäätöksen saajalle ne perusteet, mihin päätös nojaa. Kontrollifunktion tehtävänä on argumenttien avulla mahdollistaa päätöksen validisuuden ja solidisuuden kontrolli, joka on esimerkiksi muutoksenhaun kannalta tärkeää: jos katsotaan viranomaisen perustelleen päätöstään väärin, voidaan tämä perustelu asettaa pohjaksi muutoksenhaulle. Persuasiivisen funktion kautta ratkaisija pyrkii argumentoimaan päätöksensä niin, että se voisi saavuttaa hyväksynnän. Tällöin myös fasadiargumentaatio voi tulla kyseeseen. Pedagoginen funktio tarkoittaa ratkaisun perustelua niin, että se on helppo ymmärtää ja omaksua.<sup>187</sup>

<sup>184</sup> Nergelius 1996 b, s. 850–868. Nergelius esittää samassa yhteydessä lukuisia oikeustapauksia. Ks. kansainvälisten sopimusten merkityksestä myös Bengtsson (1998, s. 63), jonka mukaan sopimusten määräykset ovat keskeinen keino tuomioistuimille syrjäyttää lainsäädännös (”äsidosätta en lagbestämmelse”).

<sup>185</sup> Oikeudellisen ratkaisun tarkastelussa voidaan Klamin (1999 a, p. 19 ss.) mukaan erottaa kolme näkökulmaa: miten päätökseen on tultu eli *heuristinen* näkökulma; miten ratkaisija on tuloksensa itselleen perustellut eli *justifikaation* näkökulma; sekä miten perustelut on esitetty muille eli *argumentatiivinen* näkökulma.

<sup>186</sup> Makkonen 1981, s. 125. Lauseet jotka sisältävät perustelematonta on katsottava -argumentointia, eivät Makkosen mukaan voi milloinkaan olla tosia tai epätosia eli niiltä puuttuu totuusarvo. Voidaan puhua ns. pitämis-tulkinnasta, jossa tulkitsija ei ajattele, miten on vaan miten pitää olla (Makkonen 1981, s. 132). Ratkaisija siis sivuuttaa perusteluita jonkin harkintakysymyksen päästämisen haluamaansa lopputulokseen ja käyttää tämän seikan peittämiseen muodollisia lausumia. Tässä yhteydessä voidaan puhua myös ns. *fasadiargumentaatiosta*, jossa argumentaatio ei vastaa heuristiikkaa tai justifikaatiota (ks. Klami 1999 a, p. 20).

<sup>187</sup> Klami 1979, s. 127 ss.



*Aarnio* on hahmottanut perusteluprosessin kulkua. Keskeisenä olettamana on, että tulkitsija pyrkii vahvistamaan valitsemansa tulkintavaihtoehdon ja samalla pyrkii sulkemaan pois esitettävät vasta-argumentit. Argumentit järjestyvät hierarkkisesti, jolloin ns. ensimmäisen asteen perustelut saattavat kaivata lisäargumentointia, ns. toisen asteen perusteluja ja nämä taas lisäperusteluja, jolloin argumentteja on mahdollisesti useita eri asteisia. Kaikkiaan ei voida ikinä osoittaa mitään täsmällistä rajaa sille, milloin argumentaatioketjun voisi katkaista. Ketjun katkaisu on riippuvuussuhteessa siihen, milloin on saatu luotua edellytykset hyväksyttävyyden saavuttamiselle.<sup>188</sup> Vertailututkimuksen kyseessä ollen hyväksyttävyyden saavuttamisen osoittaminen kohtaa suuria vaikeuksia erilaisista oikeuskulttuureista johtuen. Kansallisessa lainopissa hyväksyttävyyden saavuttamisen osoittaminen lienee helppoa, jos se ylipäätään on helppoa kaikissa tapauksissa.

Erilaisia argumenttityyppejä voidaan hahmottaa yleisesti ottaen monia erilaisia. Esimerkiksi *Aarnion* mukaan argumentiksi eli tulkintaperusteeksi voidaan määritellä jokainen tulkintavaihtoehdon valintaa perusteleva seikka riippumatta mainitun perusteen ominaislaadusta tai sisällöstä<sup>189</sup>. Klami jakaa oikeudelliset argumentit kahteen perusr ryhmään: *asia-argumentteihin* ja *auktoriteettiargumentteihin*. Asia-argumentit viittaavat oikeusnormien taustalla oleviin arvoihin joko suoraan tai ns. keino-tavoite -asetelman kautta. Auktoriteettiargumentit vetoavat siihen, mitä jokin valtaa tai arvostusta omaava taho on sanonut tai tehnyt, jolloin tällaisina argumentteina voidaan pitää ainakin lakitekstin sanamuotoa ja säädösten esitöissä olevia lausumia. Eri argumenttien käyttö riippuu pitkälti oikeusjärjestyksen sisällöstä ja oikeuskulttuuriin liittyvistä tekijöistä. Niinpä esimerkiksi jossakin oikeusjärjestelmässä hyväksytyt argumentointitavan käyttö ei jossakin toisessa oikeusjärjestelmässä välttämättä ole hyväksyttävä sillä tavalla, että se katsottaisiin riittäväksi jonkin päätöksen perustelemisen suhteen. Eroja voi olla myös oikeusjärjestelmän eri oikeudenalojen välillä, esimerkiksi niin, että rikosoikeudellinen argumentointitapa eroaa ympäristöoikeudellisesta. Tähän liittyy myös ajatus polysentriasta. Yleisesti ottaen voidaan puhua oikeuskulttuurisista eroista eri argumenttien etusija- ja painotussuhteissa.<sup>190</sup>

Eräänä tapana lähestyä erilaisia argumenttityyppejä on käyttää hyväkseen vertailevaa tutkimusta. Vertaileva tutkimus on tässäkin suhteessa hyvä lähesty-

<sup>188</sup> Aarnio 1982, s. 117–120.

<sup>189</sup> Aarnio 1999, p. 252. Kirjassaan *Laintulkinnan teoria* (1989) Aarnio erotelee seuraavanlaisia tulkintaperusteiden ryhmiä: Semanttiset perusteet; syntaktiset eli kielipiilliset perusteet; loogiset perusteet; juridiset perusteet; teleologiset perusteet (reaaliset argumentit); arvot ja arvostukset; sekä analogia- ja *e contrario* -argumentit. (Aarnio 1989, s. 217 ss.; vrt. Aarnio 1999, p. 252) Vrt. Alexy (1989, s. 235–244), joka jaottelee eri argumenttimuotoja seuraavasti: Semanttiset argumentit; geneettiset argumentit; historialliset argumentit; vertailevat argumentit; systeemiset argumentit; ja teleologiset argumentit. Argumenttimuotojen luokittelussa saattaa siis esiintyä tiettyjä systemaattisia eroja, mutta pitkälti nuo erot voivat myös johtua ”nimilapuista”, jolloin samanlaiselle argumentaatiolle on keksitty erilaiset nimet.

<sup>190</sup> Klami 1999 a, p. 20.

mistapa, sillä se tuo erilaisia argumenttityyppejä esiin monipuolisesti ja pystyy toisaalta näyttämään konkreettisia käsityseroja argumentaation rakentumisesta eri oikeusjärjestelmien piirissä. Esimerkkinä tällaisesta tutkimuksesta on teos *Interpreting Statutes* (1991), jossa on vertailtu yhdeksän eri maan<sup>191</sup> tuomioistuinten käyttämiä päätösargumentteja. Vaikka mainitun tutkimuksen aihepiiri onkin rajattu tiettyjen orgaanien (tuomioistuinten) toimintaa koskevaksi, niin siinä esiintulevilla tuloksilla voidaan nähdä kuitenkin olevan laajempaakin sovellusarvoa. Vertailtavista maista saatiin esiin yksitoista erilaista argumenttityyppiä, jotka muodostavat neljä pääryhmää: *lingvistiset argumentit*, *systemiset argumentit*, *teleologiset argumentit*, sekä *intentionaaliset argumentit*.<sup>192</sup> Argumenttien suhteen terminologiassa esiintyy variaatioita eri maista riippuen, joten kysymyksessä on vertailevaa ja teoreettista näkökulmaa tukeva jaottelu. Kuitenkin siis argumentaatio säännöstoissa on eri oikeuskulttuurien välillä samanlaisuutta<sup>193</sup>.

Lingvistiseksi argumentiksi luetaan ns. tavallisen tarkoituksen -argumentti, jolla tarkoitetaan sitä, että tulkinta on perusteltavissa tulkittavan tekstin ilmeisellä tarkoituksella, josta ei ole epäselvyyttä. Toisaalta lingvistinen argumentti voi olla luonteeltaan tekninen, jolloin kyseessä ovat jotkin erityistä asiantunteudesta vaativat termit. Tällä voidaan siis tarkoittaa myös ns. ammattislangia.<sup>194</sup> Lingvistiset argumentit ovat kiinteässä yhteydessä sanamuodonmukaiseen tulkintatapaan. Ongelmaksi lingvististen argumenttien käyttämisen suhteen saatetaan muodostua sanojen moniselitteisyys, lauserakenteiden epäselvyys, ilmaisujen suhteuttaminen reaalia maailmaan, sekä vanhahtavat ilmaisut.<sup>195</sup> Mainitut ilmiöt ovat yleisiä myös perustuslain tulkinnan osalta, jolloin lingvististen argumenttien käyttöarvo valtiosääntöoikeudessa useimmiten jää hyvin rajatuksi.

Systeemiseksi argumenteiksi luetaan ensinnäkin sellaiset argumentit, jotka ovat kontekstuaalisesti harmonisoivia eli niillä pyritään liittämään tulkittava säännös laajempaan kokonaisuuteen. Systeemiseksi argumenteiksi voidaan lukea myös prejudikaatteihin nojautuvat argumentit. Tämä edellyttää käytännössä sitä, että alemmat tuomioistuimet seuraavat ylemmän tuomioistuimen tekemiä ratkaisuja ja pyrkivät sopusointuun niiden kanssa. Myös analogia-argumentti voidaan luokitella systeemiseksi argumentiksi. Loogis-käsitteellisen argumentin käyttö edellyttää tietyn käsitteellisen doktriinin olemassaoloa, johon

<sup>191</sup> Nämä ovat: Argentiina, Saksa, Suomi, Ranska, Italia, Puola, Ruotsi, Yhdistyneet Kuningaskunnat ja Yhdysvallat.

<sup>192</sup> MacCormick ym. 1991, s. 512–515.

<sup>193</sup> Ks. esim. Klami (1999 a, p. 21), joka *Wróblewska* lainaten puhuu mainitunlaisista yhteisistä säännöistä ns. *paraloogisina* sääntöinä. Tällaisista säännöistä voidaan kuitenkin poiketa, joten ne eivät nimestään huolimatta ole loogisia. Esimerkkinä paraloogisista säännöistä voidaan mainita päätelmä pienemmästä suurempaan (*argumentum a minori ad maius*) ja päätelmä suuremmasta pienempään (*argumentum a maiori ad minus*).

<sup>194</sup> MacCormick ym. 1991, s. 512 ss.

<sup>195</sup> Emt. s. 516 ss.

argumentti voidaan perustaa. Erilaiset yleisiin periaatteisiin (esim. vallanjako-periaate, demokratiaperiaate yms.) liittyvät argumentit pohjaavat myös systeemiin näkökohtiin. Historia-argumenttia käytetään, kun pyritään perustelemaan päätös historiallisilla tapahtumilla ja historiallisella jatkuvuudella. Vaikeutena systeemisillä argumenteilla perustellessa on lähinnä kyseessä olevan kokonaisuuteen hahmottaminen ja tulkittavan normin sijoittaminen tuohon kokonaisuuteen.<sup>196</sup>

Teleologiset argumentit liittyvät päätöksen perusteleamiseen tavoitteelliselta näkökannalta. Säännöksen tulkinta pyritään tällöin perustelemaan sillä, että tulkinta vastaa parhaiten säännökselle asetettua tarkoitusta.<sup>197</sup> Ongelmana teleologisten argumenttien käytössä on niiden objektiivisuuden perusteleminen. Tällöin siis tulisi pystyä perustelemaan se, että muodostetut argumentit eivät ole tulkitsijan omista lähtökohdista ja tavoitteista muodostettuja, vaan ne palvelevat mahdollisimman objektiivisella tavalla normin tulkintaa. Voitaisiin siis toisin sanoen myös kysyä, kenen päämääriä tulkinnalla toteutetaan? Mikäli tulkittava säännös on jo vanha, niin lainsäätäjän tarkoituksen ei voida olettaa täydellisesti soveltuvan tulkintahetkeen. Säännösten tulkinnan argumentointi tavoitteellisilla näkökohdilla on tällöin entistä hankalampaa suorittaa siten, että päästäisiin tulkinnan justifioinnin kannalta tyydyttävään lopputulokseen. Käytännössä erilaisilta arvokannanotoilta on vaikea välttyä.<sup>198</sup> Valtiosääntöoikeudessa arvokannanotoilta välttyminen voi olla jopa mahdotonta, kuten perusoikeuksiin liittyvissä tulkintatilanteissa asianlaita monesti on.

Mainittujen argumenttien lisäksi voidaan mainita *oikeusvertailevat argumentit*, jotka viittaavat nimensä mukaisesti ulkomaiseen tai ”vieraaseen” oikeuteen. Tällaisilla argumenteilla voidaan viitata paitsi johonkin toiseen oikeusjärjestykseen myös toiseen oikeusjärjestelmään, jolloin otetaan huomioon käsitteitä, oikeudellisia teorioita ja oikeusperiaatteita. Ulkomaista oikeutta voidaan pyrkiä hyödyntämään myös ottamalla huomioon jonkin toisen maan oikeuskäytäntöä. Oikeusvertailevia argumentteja voidaan lisäksi muodostaa viittaamalla erilaisiin kansainvälisiin sopimuksiin sekä erilaisten ylikansallisten organien käytäntöön (esim. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen käytäntöön).<sup>199</sup>

Ruotsissa perustuslain tulkintaa suorittavat elimet eivät *Bullin* mukaan ole sitoutuneet minkään tietyn tulkintamenetelmän käyttöön, vaan tapauksesta riippuen argumentoinnissa käytetään niin lainvalmistelumateriaalia, systemaattisia näkökohtia, historia-argumentteja, kuin tavoitenäkökohtiakin pe-

<sup>196</sup> Ks. emt. s. 513 ss., 517 ss.

<sup>197</sup> Emt. s. 514 ss. Vrt. Alexy (1989, s. 241): ”Objective-teleological arguments are characterized by the fact that the individual arguing does not rely on the aims of any past or present actually existing person but rather on ’rational’ aims, or on those ’objectively prescribed in the framework of the valid legal order.’”

<sup>198</sup> Ks. MacCormick ym. 1991, s. 518–521.

<sup>199</sup> Aarnio 1989, s. 235–236.

rusteina. Eri orgaanien välillä on kyllä ollut havaittavissa esimerkiksi perusoikeusnormien tulkinnan osalta erilaisia tulkintalinjoja. Esimerkiksi oikeusasiamiehen (*Ombudsman*) tulkintalinja on ollut tiukka, eikä ole sallinut laajentavaa tai analogista tulkintaa. Korkein oikeus puolestaan on käyttänyt teleologista metodia laajentaen säännösten sisältöä niiden sanamuodon rajojen ulkopuolelle. Myös *Regeringsrätten* on tulkinnut laajentavasti perusoikeusnormeja. Yleisesti argumentoinnissa on lain esitöiden merkitys tulkintaperusteena pienentynyt, samalla kun tiukasta sanamuotoon sidotusta tulkinnasta on livetty. Argumentoinnin tasoa Bull moittii etenkin korkeimpien oikeuksien osalta, sillä argumentointi näiden ratkaisuissa on jäänyt usein varsin heikoksi.<sup>200</sup>

Tulkinnan argumentointiin vaikuttaa oleellisesti myös se *konteksti*, jossa tulkinta tapahtuu. Jotain säännöstä tulkittaessa on siis usein erotettavissa käsillä olevalle tilanteelle kontekstuaalinen yhteys aikaisempiin samaa säännöstä koskeviin tulkintoihin. Kontekstin löytäminen on tietyksi hankalaa, jos kyseessä on uniikilta ja avoimelta vaikuttava tulkintatilanne. Kuitenkin esimerkiksi tuomioistuinten tulkintakäytäntö luo pohjan uusille tulkinnoille ja tulkintatilanteessa joudutaan usein katsomaan aiempia ratkaisuja, jotka muodostavat kontekstin uudelle tapaukselle. Kontekstin huomioon ottaminen on yleensä välttämätöntä, koska viranomaisen tai tuomioistuimen toiminnalta odotetaan johdonmukaisuutta ja tietynlaisen linjan noudattamista. Toki muutokset aiempaan käytäntöön nähden ovat yleensä sallittuja ja välttämättömiä, mutta ne edellyttävät samalla perusteellisempaa argumentointia.

Perustuslain tulkintaa ajatellen tuntuu luonnolliselta, että aikaisemmat jotakin perustuslain kohtaa koskevat tulkinnat otetaan huomioon myös seuraavan kerran ao. kohtaa tulkittaessa, eikä tulkintoja pidetä toisistaan irrallisina. Tehdyn tulkinnan perusteluja voidaan tätä kautta sitoa aiempaan käytäntöön ja sen perusteluihin. Tulkinnan kontekstia voidaan siis pitää eräällä tapaa yhtenä argumenttimuotona, vaikka sen avulla yleensä vain viitataan aikaisemmin käytettyihin argumentteihin. Tällöin voidaan puhua myös jo edellä esiin tulleesta doktrinaalisesta tulkintametodista. On kuitenkin kiinnitettävä huomiota aikatekijään: kuinka vanhat tulkinnat tahansa eivät ole relevantteja argumentaatioissa, vaikka valtiosääntöisissä asioissa aikajänne saattaakin olla joissakin tapauksissa useita kymmeniä vuosia.

<sup>200</sup> Bull 1997, s. 293–295.

## 2.2.5. Perustuslainmukaisuuden valvonta – keskeinen tulkinnan ilmenemismuoto

Perustuslain tulkinnalla on eri ilmenemismuotoja, joista eräs keskeisin on perustuslakia alemmanasteisten säädösten perustuslainmukaisuuden valvonta. Kaikissa kehittyneen oikeuskulttuurin<sup>201</sup> omaavissa oikeusjärjestelmissä voidaan todeta suoritettavan perustuslainmukaisuuden valvontaa joissain muodoissa<sup>202</sup>. Tällaiseen toimintaan liittyy aina oikeussäännösten – myös perustuslain säännösten – tulkintaa. Perustuslainmukaisuuden valvonta liittyy kiinteästi kysymykseen normihierarkian noudattamisesta. Ideana on pelkistetysti sanottuna pitää huolta siitä, että perustuslakia alemmanasteisilla säädöksillä ei kajota perustuslain sisältöön sen paremmin muodollisessa kuin aineellisessa mielessä.

Yhdeksi ydinkysymykseksi on muotoiltavissa se, mille taholle tai organille lakien perustuslainmukaisuuden valvonta kuuluu tai mikä on ottanut sen hoitettavakseen. Toinen keskeinen kysymys on, missä vaiheessa valvonta tulee toteuttaa, jolloin vaihtoehtoina on ennen säädöksen voimaantuloa tapahtuva ennakkollinen eli *preventiivinen* valvonta ja säädöksen säätämisen jälkeen tapahtuva eli *repressiivinen* valvonta. Preventiivinen valvonta tapahtuu kokonaan *abstraktilla* tasolla eli perustuslakia tulkittaessa ei voida tehdä vertailua *konkreettiseen* soveltamistapaukseen. Repressiivinen valvonta voi puolestaan olla sekä abstraktia että konkreettista. Voidaan todeta abstraktin repressiivisen normivalvonnan olevan monissa tapauksissa preventiivisen normivalvonnan kaltaista, kun taas konkreettinen repressiivinen valvonta sitoutuu tulkittavan säädöksen aiheuttamiin oikeusseuraamuksiin. Jako preventiiviseen ja repressiiviseen valvontaan ei ole toisiaan käytännössä poissulkeva, vaan valvontaa voidaan toki suorittaa sekä preventiivisesti että repressiivisesti.<sup>203</sup>

<sup>201</sup> Teoksessa *Comparative Legal Cultures* (1992, s. xv) oikeuskulttuuri määritellään seuraavasti: "In their individuality, legal cultures are the temporary outcome of interactions, conceptualize in terms of the challenge/response paradigm. This means that the factors in play in it, their interaction and also the outcome of this can be seen as the outgrowth of a world by chance. At least, if taken by their different sorts of grouping, individual legal cultures do reveal how much commonness can in fact be found amongst apparently independent systems of legal arrangement." Husan (1998 a, s. 140) mukaan kulttuuripiirijaottelussa ongelmana on oikeusvertailun etnosentrismien vastaisten lähtökohta-asettamien hylkääminen ja kulttuurien välisten epäluulojen vahvistaminen. Äärimmillen vietyä kyse on rasistis-etnosentrisestä asenteesta. Tämän tutkimuksen yhteydessä "kehittyneillä" oikeuskulttuureilla ei haluta viestittää mitään etnosentristä mielipidettä. Kehittyneisyyden mittarina voi pitää esimerkiksi yksilön oikeusasemaa (millaisia oikeuksia yksilöllä jossain oikeusjärjestyksessä on), joka sinänsä on neutraali mittari. Perustuslainmukaisuuden valvontaa ei sinänsä voi pitää ainoana perusteena jonkin oikeuskulttuurin nimeämiseksi kehityneeksi.

<sup>202</sup> Husa 1998 b, s. 185.

<sup>203</sup> Riepula 1973, s. 5–7; Jyränki 1998, s. 199; Husa 1999 c, s. 778–780; vrt. Smith 1983, s. 98 ss.

Preventiivisen ja repressiivisen valvonnan lisäksi perustuslainmukaisuuden valvonnassa voidaan erottaa muitakin luokitteluperusteita. *Riepulan* mukaan perustuslakikontrolli voidaan nähdä oikeudellista ulottuvuutta laajemmin eräänä *sosiaalisen kontrollin* muotona, jolloin olennaista ei ole, tapahtuuko valvonta virallisella (formaalisella) tai epävirallisella (informaalisella) tavalla. Tällaisen sosiologislähtöisen luokittelun lisäksi on mahdollista erottaa *institutionaalinen* ja *funktionaalinen* perustuslakikontrolli. Institutionaalinen kontrolli tarkoittaa erilaisten pysyvien oikeudellisten järjestelyjen avulla tapahtuvaa kontrollia ja funktionaalinen taas vastaavasti ei-oikeudellisten järjestelyjen ja toimintojen välityksellä tapahtuvaa perustuslakikontrollia. Eräänä luokittelumahdollisuutena on oikeudellisen ja poliittisen kontrollin erottaminen toisistaan. Tämä jaottelu riippuu kontrollivaltaa käyttävien elinten *poliittisuontoisuudesta* eli esimerkiksi siitä, onko kontrollivalta ”poliittisesti riippumattomilla” tuomioistuimilla, vai jollakin poliittista päätösvaltaa käyttävällä elimellä. Vielä mainittaessa lisää erilaisia perustuslakikontrollin luokituksia, on otettava huomioon jako parlamentaariseen ja ei-parlamentaariseen perustuslakikontrolliin. Parlamentaarisessa valvonnassa valvontavalta kuuluu parlamentaarille elimille, ei-parlamentaarisessa kontrollissa valvontavalta on annettu esimerkiksi tuomioistuimille.<sup>204</sup>

Perustuslakikontrollijärjestelmien osalta voidaan erottaa ensisijassa neljäntyyppisiä järjestelmiä. Ensinnäkin on maita, joissa tuomioistuimet toteuttavat perustuslakikontrollia. Joissakin maissa taas on erityinen valtiosääntötuomioistuin. Perustuslakikontrollia voi suorittaa myös jokin erityiselin, jota ei lueta tuomioistuimeksi. Neljäntenä tyyppinä kontrollin osalta voidaan esittää sellaiset järjestelmät, jotka ovat omaksuneet kontrollin toteuttamismuodoksi parlamentaarisen järjestelmän.<sup>205</sup> EY-tuomioistuin muodostaa omanlaisensa kontrollijärjestelmän valvoessaan jäsenvaltioiden oikeuden yhdenmukaisuutta yhteisöoikeuden kanssa. Tämä valvontamuoto tulee esiin perusoikeuksien kohdalla, mutta ei ole silti ainakaan vielä saavuttanut samanlaista roolia kuin Euroopan ihmisoikeustuomioistuin, joka valvoo Euroopan ihmisoikeussopimuksen toteutumista (ks. edellä kappale 2.1.6.).

Lakien perustuslainmukaisuuden valvontamallit eri maissa perustuvat useimmiten tuomioistuinten suorittamaan perustuslainmukaisuuden jälkivalvontaan. Tosin tällöinkin on tarkasteltava sitä, onko valvontavalta annettu tuomioistuinlaitokselle kokonaisuudessaan, vai onko se pidätetty esimerkiksi pelkästään korkeimmalle oikeudelle eli onko kyseessä hajautettu vaiko keskitetty järjestelmä<sup>206</sup>.

<sup>204</sup> Riepula 1973, s. 3 ss. Ks. myös perustuslakikontrollimuotoja koskien Riepulan laatima kaavio (Riepula 1973, s. 8). Vrt. Husa 1998 b, s. 184–186.

<sup>205</sup> Riepula 1973, s. 10. Ks. Riepula (1973, s. 9), joka toteaa, että ”Kontrollia harjoittavien toimielinten osalta ei ole kehittynyt mitään yleismaailmallista järjestelmää, vaan kontrollielimet poikkeavat eri maissa huomattavastikin toisistaan yhteiskunnallisen asemansa, asettamistapansa, toimivaltansa jne. osalta”. Tämä pätee hyvin nykyäänkin.

<sup>206</sup> Ibid.; ks. lisäksi mts. 10–18.

Keskeisenä ja paljon käytettynä esimerkkinä erityisestä muunlaisesta valvontaelimestä voidaan pitää Ranskan perustuslakineuvostoa (*Conseil constitutionnel*), joka valtuuksiensa puitteissa rajaa sitä, mikä kuuluu Ranskan materiaaliseen (aineelliseen) valtiosääntöoikeuteen. Perustuslakineuvosto on tarkoitettu preventiiviseksi valvontaelimeksi, mutta se saattaa arvioida myös jo hyväksytyjen lakien perustuslainmukaisuutta sillä edellytyksellä, että se tapahtuu ennen lakien sovellettavaksi tuleamista.<sup>207</sup>

Klassisena esimerkkinä jälkikäteistä perustuslakikontrollia suorittavista elimistä voidaan mainita Yhdysvaltain liittovaltion korkein oikeus (*Supreme Court*). Lähtökohtaisesti kaikilla tuomioistuimilla on Yhdysvalloissa valta tulkita perustuslakia, mutta todellisuudessa juuri liittovaltion korkeimman oikeuden ratkaisut ovat olleet merkityksellisimpiä. Käytännössä korkeimman oikeuden valta on Yhdysvalloissa niin suuri, että siitä voidaan puhua *negatiivisena lainsäätäjänä*, joka määrittää perustuslain tosiasiallisen sisälön.<sup>208</sup>

Belgiassa lakien perustuslainmukaisuuden valvontaa suorittaa *Cour d'Arbitrage*, jota voidaan pitää valtiosääntötuomioistuimena. Kaikki lakien perustuslainmukaisuutta koskevat kysymykset käsitellään siellä. Belgian valtiosääntötuomioistuin on muusta tuomioistuinlaitoksesta erotettu autonominen orgaani. Siihen kuuluu 12 jäsentä, jotka valitaan siten, että hollantia puhuu kuusi tuomaria ja ranskaa kuusi tuomaria. Nämä voivat olla taustaltaan tuomareita, professoreita tai entisiä parlamentin jäseniä. Valtiosääntötuomioistuin voi toimia ainoastaan *a posteriori* eli se voi puuttua lakien perustuslainmukaisuuteen vasta niiden säätämisen jälkeen. Mikäli laki todetaan perustuslain vastaiseksi se kumotaan. Lain kumoamisella on taannehtiva (retroaktiivinen) vaikutus jolloin lain säännösten ei katsota olleen koskaan olemassa, ellei tähän tehdä joitain väliaikaisia poikkeuksia. Päätökset tehdään kollegiaalisesti, jolloin päätöksistä ei näe mitään yksittäisen tuomarin on ollut.<sup>209</sup>

Ennakkovalvonnan seurauksena lakiesitys voidaan hylätä; sitä muuttaa; hyväksyä se poikkeuksellisessa järjestyksessä; tai jättää lakiesitys vahvistamatta. Jälkivalvonnan seurauksena lain osa tai jopa koko laki saatetaan julistaa mitättömäksi (*ex tunc*), kumota (*ex nunc*), tai lainsäädäntöelimet veloitetaan tekemään siihen muutoksia. Nämä valvontaseuraukset luetaan abstraktin jälkivalvonnan piiriin. Konkreetin jälkivalvonnan seurauksena saattaa olla lain tulkitseminen yli sen sanamuodon niin, että tulkinta palauttaa perustuslainmukaisuuden, tai lain jättäminen soveltamatta käsillä olevassa tapauksessa. Soveltamatta jättämiseen voi liittyä lain mitättömäksi julistaminen tai kumoaminen.<sup>210</sup> Valvonnasta seuraavat menettelyt vaihtelevat oikeusjärjestyksittäin.

<sup>207</sup> Bell 1992, s. 30 ss., 76 ss.; Husa 1998 b, s. 190 ss.

<sup>208</sup> Ks. esim. Perry 1994, passim.; Husa 1998 b, s. 186–188.

<sup>209</sup> Suetens 1995, s. 319–322.

<sup>210</sup> Jyränki 1998, s. 200 ss.; Husa 1998 b, s. 186.

## 2.2.6. Tulkitsijan auktoriteetti

Auktoriteetilla tarkoitetaan yleensä jonkinlaista *valta-asemaa* (valta, arvovalta tai vaikutusvalta), mutta sillä saatetaan tarkoittaa myös *ehdotonta pätevyyttä*. Auktoritatiivisuudella tarkoitetaan edellisestä johdettuna, että joku tai jokin on auktoriteettiin perustuva, arvovaltainen, ohjeellinen tai määräävä. *Aarnio* kuvaa auktoriteettia ja auktoriteettiuskoa seuraavasti:

”Moderni jälkiteollinen yhteiskunta ei enää kunnioita auktoriteetteja siinä määrin kuin ennen. Auktoriteettiushko alkoi ensinnä murentua uskonnon alueella. Maallistuminen sai seurakseen monien muidenkin perinteisten auktoriteettien horjumisen. Sen sai kokea jokainen opetus- ja kasvatustehtävissä toimiva lähes päivittäin, ja luottamuksen murentumisesta on merkkejä myös valtiokoneistossa. Luottamus hallintoviranomaisten toimintaan ei enää ole jakamaton ja säröjä on tullut jopa tuomioistuinten arvovaltaan. Ratkaisua ei enää oikeuta *yksin* se, että ratkaisu on auktoriteetiksi koetun viranomaisen antama. Auktoriteetti on ikään kuin *ansaittava*. Käytännössä se tapahtuu perustelemalla ratkaisu. Vasta perustelu tyydyttää nykyihmisen usein esittämän kysymyksen: miksi asia päätettiin näin?”<sup>211</sup>

Edellä mainitun ajatuksen esittämisen jälkeen ihmisten auktoriteettiushko ei liene – ainakaan Suomessa – juurikaan kohentunut, kaiketi auktoriteettiushko on murentunut entisestään. Mutta kun auktoriteetteja on hyvin erilaisia erilaisissa yhteyksissä, niin miten voidaan sanoa olevan laita perustuslain tulkintaan liittyvien auktoriteettien osalta? Voidaanko jotakin orgaania vakavasti puhuen pitää auktoriteettina perustuslain tulkintakysymyksissä? Tutkimuksessa on jo näin todettu olevan perustuslakivaliokunnan ja Høyesterettin osalta (ks. edellä kapale 1.2.1.). Ne ovat auktoriteettiasemansa jollain tavoin ”ansainneet”, koska niitä pidetään maissaan auktoritatiivisina perustuslain tulkitsijoina. Mutta toisaalta niiden on pidettävä tuota asemaa yllä juuri kuten *Aarnio* mainitsee: perustelemalla tulkintansa mahdollisimman hyvin. Auktoriteettiasema voi huveta nopeastikin, mikäli tulkintoja ei pystytä perustelemaan edes tyydyttävästi. Tällöin auktoriteettiasema saattaa siirtyä jollekin toiselle orgaanille, jonka tulkintoja pidetään parempina ja perustellumpina.

Kuten edellä perustuslainmukaisuuden valvontaa käsiteltäessä kävi ilmi, voi perustuslain tulkinta tapahtua erilaisten tahojen toimesta. Yleensä tällaisista tahoista yksi nousee ainakin joissain kohdin muita määräävämpään asemaan tulkintaa ajatellen. Tällöin tällaisen orgaanin – oli se sitten tuomioistuin, parlamentin valiokunta tai joku muu orgaani – *auktoireetti perustuslain tulkinnan suhteen* on suurempi kuin muilla<sup>212</sup>. Tämä auktoriteettiasema merkitsee, että

<sup>211</sup> *Aarnio* 1989, s. 183.

<sup>212</sup> Vrt. *Delpérée* (1995, s. 263): ”Some interpretations are more authorized than others.” Ks. myös *Murphy* 1995, s. 268.



auktoritatiivisimman orgaanin tekemä tulkinta syrjäyttää (tulkintaa pidetään toisen orgaanin tulkintaa pätevämpänä) alemman auktoriteettitason omaavan orgaanin tulkinnan. Jonkin viranomaisen tai tuomioistuimen auktoriteetti-asema saattaa olla oikeussäännöin vahvistettu, mutta auktoriteetti-asema saattaa perustua myös tapaoikeuteen. Perustuslain tulkintaa ajatellen oikeussäännöin asetettuja tulkinta-auktoiriteetteja ovat erityiset valtiosääntötuomioistuimet, kuten esimerkiksi Saksassa liittovaltion *Bundesverfassungsgericht* (BVerfG)<sup>213</sup>.

Saksan valtiosääntötuomioistuin on toimivaltansa osalta poikkeuksellisen voimakas. Se voi Saksan perustuslain 93 §:n nojalla käsitellä lakien ja määräysten perustuslainmukaisuutta; kompetenssikonflikteja orgaanien tai osavaltioiden tai liittovaltion välillä; ja perustuslakimuutoksenhakuja eli asioita, joissa on tehty konkreettinen valitus, joka koskee jonkin julkisen orgaanin tointa, jonka valittajaosapuoli katsoo olevan ristiriidassa kansalais- tai perusoikeuksien kanssa.<sup>214</sup>

Myös Italiassa on erillinen valtiosääntötuomioistuin (*Corte Costituzionale*). Sen toimivaltaa säännellään Italian perustuslain 134 §:ssä, jonka mukaan valtiosääntötuomioistuin ratkaisee säädösten perustuslainmukaisuuden niin kansallisten kuin alueellisten säädösten osalta. Tuomioistuin ratkaisee saman lainkohdan nojalla myös valtioelinten keskinäiset toimivaltakiistat hallinnon eri tasoilla. Kolmanneksi sillä on valta ratkaista tasavallan presidenttiä vastaan nostettu syyte. Tuomioistuimen tehtäviin on lisätty myös päättäminen kansanäänestyksen pitämisen hyväksyttävyydestä. Valtiosääntötuomioistuin ei kuitenkaan ole ainoa perustuslainmukaisuuden valvontaa suorittava elin Italiassa, vaan tällaista valtaa on myös esimerkiksi tasavallan presidentillä hänen vahvistaessaan lakia. Valtiosääntötuomioistuimen erottaa muista perustuslain tulkitsijoista siinä, että se on (poliittisesti) puolueeton ja professionaalinen orgaani; perustuslainmukaisuuden arviointi tapahtuu tuomioistuinmaisesti; ja päätös perustuu oikeudellisten menetelmien käyttöön.<sup>215</sup>

Italian perustuslain 135 §:n mukaan valtiosääntötuomioistuimessa on 15 tuomaria, joista kolmanneksen nimittää tasavallan presidentti, kolmanneksen parlamentin yhteisistunto ja kolmanneksen yleiset ja hallinnolliset ylimmät tuomioistuimet. Tuomarit valitaan ammattituomareista, oikeustieteen professoreista sekä asianajajista, jotka ovat harjoittaneet tointa vähintään kaksikymmentä vuotta. Tuomarin toimikauden pituus on yhdeksän vuotta.

Italian valtiosääntötuomioistuimen suorittama perustuslainmukaisuuden valvonta on pääasiallisesti repressiivistä eli jälkikäteistä valvontaa. Perustuslain 136 §:n mukaan valtiosääntötuomioistuimen on havaitessaan lain perustuslain vastaiseksi julistettava ristiriitainen sääntö oikeudellisesti tehottomaksi. Tehottomuusaika alkaa seuraavana päivänä tuomion julkistamisesta. Perustuslainmukaisuuden valvonnan avaimet ovat tavallisten tuomarien kä-

<sup>213</sup> Ks. Brugger 1994, s. 395.

<sup>214</sup> Ks. Alexy & Dreier (1991, s. 107–109, 115 ss.); ks. myös Alexy & Dreier 1997.

<sup>215</sup> Rolla & Groppi 1999, s. 1, 3; Taruffo & la Torre 1997, s. 143 ss.; vrt. Watkin 1997, s. 92 ss.

sissä, jotka voivat tehdä päätöksen siitä, että asia lähetetään valtiosääntötuomioistuimen tutkittavaksi. Valvonta on sidottu aina esillä olevaan kysymykseen ja päätöksissä joko hyväksytään tai hylätään valtiosääntöön kohdistetut vaatimukset. Vaatimukset hylkäävä päätös ei kuitenkaan merkitse sitä, että kyseessä ollut laki julistettaisiin valtiosäännön mukaiseksi, vaan sitä, että asiassa annettiin vaatimukseen ratkaisu. Hylkäävillä päätöksillä ei siis ole yleistä sitovuutta. Sen sijaan päätöksillä, joissa vaatimus hyväksytään, on yleistä sitovuutta.<sup>216</sup>

*Rolla ja Groppi* lukevat Italian valtiosääntötuomioistuimen suorittaman perustuslainmukaisuuden valvonnan kolmeksi erityiseksi piirteeksi tuomioistuimen roolin perusoikeuksien suojelijana, tuomioistuimen prosessin joustavuuden sekä sen toiminnan oikeusnormeja luovana organina. Viimeksi mainittua ominaisuutta voidaan kutsua negatiiviseksi lainsäätämiseksi. Mainittujen lisäksi valtiosääntötuomioistuimelle on hahmotettavissa myös poliittisempi rooli.<sup>217</sup>

Teknisesti arvioiden valtiosääntötuomioistuimet<sup>218</sup> toimivat tavanomaisten tuomioistuinten tapaisesti. Valtiosääntötuomioistuinten tehtävinä on *Smith* hahmottanut seuraavat: vaaleihin liittyvien laillisuuskysymyksen ratkaisu; toimivallanjaon määrittäminen valtion ja sen osien välillä (liittovaltioissa ilmenevä); toimivallanjako valtion keskeisten organien välillä; toimiminen ”valtakunnan-oikeutena”; sekä ihmisoikeuksien toteutumisen valvonta.<sup>219</sup> Ensimmäiset varsinaiset valtiosääntötuomioistuimet on perustettu 1920-luvulla, jolloin edelläkävijöinä olivat Tshekkoslovakia ja Itävalta. Sittenmin valtiosääntötuomioistuinta on perustettu useisiin maihin ja tähän malliin nojaavaa perustuslainmukaisuuden valvontamenettelyä voidaan pitää suosittuna.<sup>220</sup> Joissakin maissa joku organa voi muistuttaa toiminnallaan valtiosääntötuomioistuinta, vaikka sillä ei muodollisesti sellaista asemaa olekaan.

Ranskassa ns. perustuslakineuvosto (*Conseil constitutionnel*) omaa vahvan aseman perustuslain auktoritatiivisena tulkitsijana. Perustuslakineuvosto perustettiin perustuslakiuudistuksen yhteydessä vuonna 1958. Perustuslain 56 §:n mukaisesti neuvoston yhdeksän vuoden toimikaudeksi nimitettyjä jäseniä on yhdeksän, joista kolme nimittää tasavallan presidentti, kolme

<sup>216</sup> Rolla & Groppi 1999, s. 1 ss.; Taruffo & la Torre 1997, s. 146, 154 ss.; Watkin 1997, s. 92.

<sup>217</sup> Rolla & Groppi 1999, s. 3 ss.

<sup>218</sup> Ks. *Smith* (1983, s. 82), jonka mielestä käsitettä valtiosääntötuomioistuin ei voida pitää kovin tarkkana: ”Betegnelsen ”forfatningsdomstol” er ikke uten videre presis, dels fordi disse organene ikke bare behandler saker av strengt konstitusjonell karakter, dels fordi karakteristikken ”domstol” i seg selv kan gjøres til gjenstand for diskusjon ut fra ulike typer argumenter.”

<sup>219</sup> Emt. s. 91–93.

<sup>220</sup> Husa 1997 a, s. 120. Ks. Starck (1999, s. 1), joka toteaa valtiosääntötuomioistuinten yleistyneen Itä-Euroopassa Neuvostoliiton romahduksen jälkeen. Tätä aikaisempi merkittävä valtiosääntötuomioistuinten määrän kasvu tapahtui 1970-luvulla Kreikan, Portugalin ja Espanjan demokratisoituessa. Toki yleistymistä on tapahtunut myös Euroopan ulkopuolella, esimerkkinä vaikkapa Etelä-Afrikka.

senaatin puheenjohtaja ja kolme kansalliskokouksen puheenjohtaja. Jäseniä ovat myös *ex officio* kaikki entiset tasavallan presidentit. Perustuslakineuvostolle voidaan hahmottaa neljä pääfunktiota. Ensinnäkin neuvosto päättää presidentin- ja parlamenttivaalien sekä kansanäänestyksen pitämisen laillisuudesta (perustuslain 58–60 §:t). Toiseksi perustuslakineuvosto ilmaisee mielipiteensä ns. orgaanilaeista (*lois organiques*) ennen niiden vahvistamista (perustuslain 61 §). Orgaanilait voidaan määritellä laeiksi, jotka ovat erityisen tärkeitä ylinten valtioelinten vallankäytön kannalta sekä niiden keskinäissuhteiden kannalta. Kolmantena pääfunktiona on päättäminen siitä, onko tavallinen laki tai kansainvälinen sopimus perustuslain vastainen. Tämän päätös tehdään ennen lain promulgointia tai sopimuksen ratifiointia. Tavallisen lain perustuslainmukaisuuden valvominen ei kuulu neuvoston automaattisiin rutiineihin, vaan neuvosto käsittelee asiaa ainoastaan aloitteesta, jonka voivat tehdä tasavallan presidentti, pääministeri, senaatin puheenjohtaja tai kansalliskokouksen puheenjohtaja. Myös tietty määrä kansanedustajia voi saattaa asian perustuslakineuvoston käsiteltäväksi. Neljäntenä pääasiallisena tehtävänä perustuslakineuvosto valvoo parlamentin ja hallituksen toiminnan laillisuutta.<sup>221</sup> Perustuslain 62 §:n mukaan perustuslain vastaiseksi julistettua säännöstä ei saa vahvistaa eikä implementoida. Perustuslakineuvoston päätöksistä ei voi valittaa ja ne sitovat kaikkia julkisia viranomaisia mukaan lukien tuomioistuimet.

Perustuslakineuvosto on monissa tapauksissa julistanut lakiehdotuksen perustuslainvastaiseksi ja tätä nykyä sillä on olemassa jo suuri tapausaineisto. Perustuslakineuvoston merkitys on ollut suuri myös valtiosääntöperiaatteiden muotoilussa. Neuvosto on paitsi kehittänyt vanhoja periaatteita, myös luonut uusia, joita hallituksen ja parlamentin on käytännössä kunnioitettava. Kun neuvoston merkitys on näinkin vahva, on noussut kysymyksiä sen suhteen, onko perustuslakineuvosto enemmän kuin pelkästään neuvoantava tai konsultoiva orgaani. Tuomioistuimiin se ei sinänsä ole suoraan rinnastettavissa esimerkiksi siksi, että se operoi *a priori*, tuomioistuimet *a posteriori*.<sup>222</sup>

### 2.2.7. Kokoavia näkökohtia

Tulkinta on toimintaa, jolla pyritään rajoittamaan tulkittaviin ilmaisuihin liittyvää epävarmuutta sekä antamaan, täsmentämään tai vahvistamaan ilmaisuille tietty merkityssisältö useampien eri mahdollisuuksien joukosta. Perustuslain tulkintaan saatetaan suhtautua eri maissa eri tavoin, mutta teoreettisessa mielessä ajateltuna tulkinnanvarainen merkitys on tulkinnanvarainen riippumatta siitä, onko se kirjoitettu tavalliseen lakiin vaiko perustuslakiin. Kaikki perustuslain säännökset – perustuslaista riippuen – eivät yleensä vaadi tulkintaa, koska perustuslaissa on myös yksiselitteisiä säännöksiä. Toisaalta useat perustuslain

<sup>221</sup> Brown & Bell 1998, s. 14 ss.; Troper & Grzegorzczak 1997, s. 105; Bell 1992, s. 29 ss.

<sup>222</sup> Ks. Brown & Bell 1998, s. 17–24; Troper & Grzegorzczak 1997, s. 114, 116 ss.

säännöksistä eivät joudu tulkinnan kohteeksi muutoinkaan.

Yleisimpiä tulkintametodeja ovat sanamuodonmukainen, historiallinen, systemaattinen ja teleologinen tulkinta. Lisäksi voidaan erottaa ns. doktrinaalinen tulkinta, joka on tyyppillistä esimerkiksi tuomioistuimille. Varsinaisten tulkintametodien ohella esiintyy tulkintastandardeja ja tulkintaperiaatteita, jotka omaavat apuvälineen aseman tulkinnan argumentaatiossa. Perustuslainmukaista laintulkintaa ei voida pitää varsinaisena tulkintamenetelmänä, sillä se on paremminkin tulkintamenetelmien valintakriteeri, eräänlainen metakäsite tai metatamodi, joka on tulkinnan tausta-arvona. Argumenttityyppejä on useita erilaisia ja niiden luokitteluissa saattaa olla eroja. Yleisiä ovat sanamuotoon, esitöihin, systematiikkaan ja reaaliin seikkoihin perustuvat argumentit sekä oikeusvertailevat argumentit.

Perustuslain tulkinnan keskeinen ilmenemismuoto on lakien perustuslainmukaisuuden valvonta, joka ilmenee joko ennakkollisena tai jälkikäteisenä valvontana eri maista riippuen. Perustuslain tulkinnan suhteen jokin orgaani omaa yleensä suuremman auktoriteetin kuin toiset, mikä merkitsee sen tekemien perustuslain tulkintojen suurempaa painoarvoa ja sitovuutta. Monissa maissa auktoritatiivisin perustuslain tulkitsija on erityinen valtiosääntötuomioistuin.

Tutkimus kohdistuu eli operationalisoituu jatkossa edellä esitetyn tulkintateoreettisen tiedon osalta Suomen ja Norjan osalta esitettäviin käytännön tulkintatapauksiin, jolloin:

- *selvitetään tapauksen tulkintaan liittyvä konteksti*, koska siitä saattaa löytyä tiettyjä tulkintalinjoja, joita käytetään perusteluissa; tällaisen kontekstin saattaa muodostaa esimerkiksi taannehtivan lainsäädännön kiellon tulkinta;
- *analysoidaan tapauksissa esitetyt tulkintaa justifyoivat argumentit ja mahdollisesti esitetyt eriävät mielipiteet*, koska halutaan selvittää minkälaisiin argumentteihin on tukeuduttu; perustelut muodostavat perustan tulkintojen hyväksyttävyydelle ja tulkitsevan orgaanin asemalle perustuslain auktoritatiivisena tulkitsijana sekä osoittavat, kuinka korkeatasoiseen ja monipuoliseen argumentointiin orgaanit kykenevät;
- *analysoidaan tapauksissa käytetyt tulkintamenetelmät*, jotta nähdään millaisia metodeja tulkinnassa hyödynnetään; onko siis käytössä useammanlaisia tulkintamenetelmiä vai nojaututaanko etupäässä vain johonkin tiettyyn menetelmään;
- *arvioidaan tulkinnan intentioita* eli sitä, voidaanko tulkintaa pitää konservoivana, konventionaalisena tai innovatiivisena, koska tämä osaltaan kuvastaa perustuslain tulkitsijan asennetta perustuslakiin; sekä
- *arvioidaan tulkintatilannetta* eli onko kyseessä avoin, tavallinen vai vahva tulkintatilanne.

Edellä esitetystä tulkintateoreettisesta tiedosta eritoten argumenttityyppeihin ja tulkintamenetelmiin liittyvä tieto on käytössä jatkossa esimerkkitapausten analysoinnissa, siten että teoriaa pyritään hyödyntämään jokaisen yksittäisen esimerkkitapausten yhteydessä. Painotus on siis *argumentaatioteoreettinen*. Osa tulkintateoriasta ei analyysissä muodostu yhtä tärkeään osaan, jolloin tällaisen tiedon soveltamista ei tapahdu jokaisen esimerkkitapausten yhteydessä. Tällaisesta esimerkkinä on *Razin* intentionaalisuusteoria ja *Wikströmin* kehittämä tulkintatilannejaottelu, joita en ole katsonut analyysin osalta ensisijaisen tärkeiksi, mutta jotka kuitenkin teoreettisessa mielessä on syytä tuoda esille ja joita käsitellään enemmän esimerkkitapausten jälkeen olevissa yhteenvedoissa (ks. kappale 5.3.1. ja kappale 6.3.1.).

---

### 3. Perustuslain auktoritatiivisen tulkinnan historiallinen konteksti

Koska historialliset tapahtumat ovat merkittävä selittävä tekijä oikeudellisten instituutioiden synnylle ja kehittymiselle, on tutkimuksessa syytä selvittää ainakin lyhyesti niitä historian päälinjoja, jotka liittyvät perustuslain tulkintaan ja siihen liittyviin instituutioihin. Historiaosuuden esittämistapa on pyritty kiinteästi kytkemään perustuslain auktoritatiivisen tulkinnan tematiikkaan, jolloin käsiteltävät ajanjaksot eivät anna yleiskuvaa valtiosääntöhistoriasta. Kyseessä ei siis ole yleinen valtiosääntöhistoriallinen tarkastelu. Tutkimusekonomisista syistä, ja koska tutkimus etupäässä ei ole oikeushistoriallinen tutkimus<sup>1</sup>, historiallisten tapahtumien selittämistä ei ole pyritty laatimaan tyhjentäväksi historialliseksi analyysiksi.

#### 3.1. VALTIOSÄÄNTÖHISTORIAN PÄÄLINJAT PERUSTUSLAIN TULKINNAN OSALTA SUOMESSA

##### 3.1.1. Perustuslakitulkinat vähäisiä Ruotsin vallan aikana

Ruotsissa oli keskiajalla voimassa ns. *maakuntalakeja* sekä *maanlakeja*, joissa oli valtiosääntöoikeudelliseksi katsottavaa normistoa, varsinkin kuninkaan valtaan liittyen. Noiden aikojen maanlaeista tunnetuimpia ovat *Maunu Eerikinpojan maanlaki* 1300-luvun puolivälistä ja *kuningas Kristofferin maanlaki* vuodelta 1442.<sup>2</sup> Valtiosääntölakien kehitys vauhdittui 1600-luvulla, kun vuonna 1617 säädettiin erityinen *valtiopäiväjärjestys* ja vuonna 1634 *hallitusmuoto*. Näiden lakien sisältöä voidaan kuitenkin *Kastarin* mielestä pitää sisällöltään epämääräisinä ja muutenkin muodollisessa mielessä erittäin ohuesti Suomen perustuslakien lähtökohtina<sup>3</sup>. Valtiosääntölakien kodifikaatioita olivat 1700-

---

<sup>1</sup> Vrt. esim. Jyränki 1989.

<sup>2</sup> Mainitut lait sisälsivät tavanomaisen oikeuden kirjaanpanoja, jotka sisälsivät määräyksiä kuninkaan valitsemisesta, kuninkaan neuvostosta, verovapautta nauttivien rälssimiesten oikeuksista ja velvollisuuksista sekä rahvaan suojasta pakko-ottoja ja kuninkaanrauhan rikkomista vastaan (Jyränki 2000, s. 6). Ks. näitä lakeja koskien esim. Ulkuniemi 1978, jossa esitetään suomennos kuningas Kristofferin maanlaista sekä lyhyesti selostetaan näiden muinaisten lakien taustoja. Ks. myös Kekkonen 1998, s. 12–13.

<sup>3</sup> Vrt. kuitenkin Kastari (1963, s. 66), joka toteaa: ”These two documents were, both in name and

luvulla vuoden 1719 HM, jota tosin muutettiin jo vuonna 1720, ja vuoden 1723 valtiopäiväjärjestys. Vuosien 1719 ja 1720 hallitusmuotojen osalta oletettiin, että säätyvaltiopäivät saattoivat tehdä *tulkintoja* ja parannuksia niiden suhteen. Vuoden 1719 HM salli myös lisäysten tekemisen hallitusmuotoon. Käytännössä mitään lisäyksiä, tulkintoja tai parannuksia ei kuitenkaan tehty.<sup>4</sup>

Valtiosääntölakien hierarkkisesti ylemmänasteinen erikoisasema täsmentyi vuonna 1766, jolloin päätettiin, että perustuslain muuttamiseen vaadittiin erityinen *kvalifioitu käsittelyjärjestys*, joka edellytti lakiehdotuksen käsittelyä kaksilla eri valtiopäivillä ja niistä jälkimmäisillä kaikkien neljän säädyn suostumusta, jotta perustuslaki saattoi tulla voimaan<sup>5</sup>. Tosin perustuslain ja tavallisen lain välinen ero pysyi vielä pitkään vakiintumattomana. *Kustaa III*:nen järjestämä vallankaappaus vuonna 1772 johti samana vuonna uuden hallitusmuodon hyväksymiseen, jonka päätarkoitus oli kuninkaan vallan kasvattaminen<sup>6</sup>. Kuninkaan yksinvallan vankistaminen sai jatkoa vuoden 1789 *yhdistys- ja vakuuskirjalla*. Yksinvaltaisuus merkitsi luonnollisesti perustuslain tulkinnan keskittymistä kuninkaalle. Suomen osalta yhdistys- ja vakuuskirja jäi viimeiseksi merkittäväksi Ruotsinvallan aikana laadituksi valtiosääntöasiakirjaksi. Vuonna 1808 Venäjä valloitti Suomen ja seuraavana vuonna *Porvoon valtiopäivillä* Venäjän keisari *Aleksanteri I* antoi juhlallisen vakuutuksensa ja vastaavasti säädyt vanhoivat keisarille uskollisuutta.<sup>7</sup> Samalla katkesi Ruotsin ja Suomen välillä vallinnut monisatavuotinen valtiollinen yhteys<sup>8</sup>.

---

in content, the starting points for our present constitutional laws in Sweden and Finland, and it is precisely here that the still characteristic division into two main laws, one concerning Government, the other Parliament, has its historical origin.” Ks. Wrede (1945, s. 98), jossa todetaan valtiopäiväin kokoonpanon olleen aluksi epämääräisen ja riippuneen siitä kutsusta, jonka hallitus joka kerta erikseen antoi. Valtiopäivätoimintaa ohjaamaan muodostui omia ”perinnäistapoja”.

<sup>4</sup> Kastari 1963, s. 68–69. Ks. myös Kastari (1960 a, s. 79), joka toteaa, että ”Kun kävi välttämättömäksi poiketa perustuslain alkuperäisestä sisällöstä, ei siihen aikaan noudatettu tai ainakaan korostettu perustuslainsäätämisyjärjestyksen muotoja, vaan poikkeusta merkitsevä laki käsiteltiin valtiopäivillä normaaliin tapaan ja siten itse asiassa vain annettiin rajoitettaville perustuslain säännöksille uusi tulkinnallisesti laajennettu sisältö”. Esimerkiksi vuonna 1741 myönnettiin englantilaisen ja reformoidun uskon tunnustajille täysi uskonnonvapaus vuoden 1723 papiston erioikeuksista ja vuoden 1720 HM:n ankarista määräyksistä huolimatta. Jussilan (1969, s. 56) mielestä myös vuoden 1734 lailla katsottiin olevan perustuslain luonnetta: ”– 1734:n yleisen lain pysyvyys ja muuttamattomuus oli selvempi; sen perustuslainluontoisuutta ei tarvinnut erityisesti vakuuttaa”. Jussilan lisäksi varsinaisissa valtiosääntöoikeudellisissa tutkimuksissa ei mainita vuoden 1734 lain omanneen perustuslakiluonnetta; vrt. esim. Kastari 1969, s. 82 ja Jyränki 1989, s. 64–68. Ks. toisaalta Klami 1977, s. 114–116.

<sup>5</sup> Jyränki 1989, s. 71.

<sup>6</sup> Vuoden 1772 HM:n hyväksyminen ei tapahtunut revisionormistoa noudattaen, vaan se hyväksyttiin säädäyissä heti lopullisesti (Jyränki 1989, s. 74).

<sup>7</sup> Wrede 1945, s. 78–111; Kastari 1977, s. 36–42; Hidén & Saraviita 1994, s. 24–26; Kekkonen 1998, s. 21. Ks. Porvoon valtiopäivistä ja sitä edeltäneistä vaiheista tarkemmin Jyränki 1989, s. 403–408; Jussila 2000, s. 13–21.

<sup>8</sup> Valtiollisten siteiden katkeamisesta huolimatta niin taloudelliset kuin henkiset siteet Ruotsiin säilyivät pitkään lujina (Jussila 2000, s. 29).

### 3.1.2. Tulkintakiistoja autonomian ajalla

Suomi sai Porvoon valtiopäivillä vuonna 1809 autonomisen aseman Venäjän suuriruhtinaskuntana<sup>9</sup>. Samalla suuriruhtinaskunnan perustuslakeina pysytettiin Ruotsinvallan aikaiset vuoden 1772 HM ja vuoden 1789 yhdistys- ja vakuuskirja<sup>10</sup>. Autonomian kauden vanhetessa tulivat eteen myös tarpeet uudistaa perustuslakeja ja useita pyrkimyksiä hallitusmuodon uudistamiseksi olikin. Nämä pyrkimykset kariutuivat<sup>11</sup>. Valtiopäiväelämä oli Porvoon valtiopäivien jälkeen jäissä aina vuoteen 1863 saakka, jolloin keisari *Aleksanteri II* kutsui valtiopäivät koolle. Näistä valtiopäivistä lähtivät muun lainsäädännöllisen kehityksen ohella liikkeelle myös valtiosäännön uudistamishankkeet.

*Jussila* on tutkinut Suomen *perustuslakien tulkintaa* ajanjaksolla 1809–1863. Vaikka valtiosääntö ja perustuslait olivat ulkoiselta muodoltaan samanlaisia tänä ajanjaksona, niin kuitenkin käsitykset siitä, mitkä lait olivat tulleet vahvistetuiksi perustuslakeina ja mitä perustuslaeilla ja valtiosäännöllä ylipäättään tarkoitettiin vaihtelivat. *Jussila* kuvaakin perustuslakien ja valtiosäännön kehitystä mainitulla ajanjaksolla aatteelliseksi ja hallinnolliseksi tulkintaprosessiksi. Tulkintaa suorittivat niin suomalaiset kuin venäläiset tahot ja näistä tulkintakiistoista juontuu esimerkiksi pohja suomalaiselle *poikkeuslakijärjestelmälle*.<sup>12</sup> Vuoden 1867 valtiopäivillä hyväksyttiin uusi valtiopäivjärjestys, joka keisarin vahvistuksella tuli voimaan vuonna 1869<sup>13</sup>. Vuoden 1869 VJ merkitsi valtiopäivien tuleamista määrääkäsiksi. Valtiopäivien koostumukseen

<sup>9</sup> Jutikkalan (1972, s. 70) mielestä ”Sopivan sanan puuttumisesta riippumatta suomalainen valtio syntyi 1808–09 tapausten seurauksena”. Ks. Jyränki (1989, s. 417–418), jossa aihetta lähestytään mm. Mechelinin ja Hermansonin tulkintojen kautta. Ks. myös *Jussila* 1969, s. 18–21; *Klami* 1977, s. 117–122, 127–131.

<sup>10</sup> Ks. *Klami* 1977, s. 109–113.

<sup>11</sup> *Jyrängin* (1989, s. 419) mukaan keisari Nikolai I, joka oli hallitsijana vuosina 1825–1855, onnistui hallitsemaan ilman säätyjen myötävaikutusta. Toisaalta tämä ei tapahtunut kokonaan vastoin Suomen byrokratian (l. virkamiehistön) tahtoa. Vrt. *Ylikangas* (1993, s. 106), jonka mielestä valtiopäivätön ”valtiollinen yö” ei viime kädessä ollut niinkään riippuvainen keisarista kuin suomalaisesta virkamiehistöstä, joka halusi turvata omia etujaan. Ylikankaan mukaan tätä olettamusta vahvistaa sekin seikka, että keisari Aleksanteri I salli valtiopäivien toimimisen Puolassa. Ks. toisaalta *Kastari* (1960 a, s. 81), jonka mukaan hallitusmuodon tarkistamista tai kodifiointia ei saatu aikaan valtaistuimen epäluulojen ja epäilysten vuoksi. Ks. venäläisten suhtautumisesta Suomen perustuslakeihin ja suomalaisista perustuslakikäsityksistä autonomian ajan alussa *Jussila* 1969, s. 73–129.

<sup>12</sup> *Jussila* 1969, s. 11 ss.

<sup>13</sup> Ks. *Jyränki* (2000, s. 11), joka luettelee autonomian kaudella perustuslakeina pidetyiksi säädöksiksi seuraavat: vuoden 1617 VJ; ritariston ja aatelin erioikeudet 1723; papiston erioikeudet 1723; kruununtila-asetus 1723; HM 1772; yhdistys- ja vakuuskirja 1789; vakuutus porvaristolle ja kaupungeille 1789; vakuutus talonpoikaiselle kansalle 1789; kruununtila-asetus 1789; VJ 1869; eräät asevelvollisuuslain säännökset 1878; asetus papiston palkkauksesta 1885; asetus eriuskolaisten oikeudesta virkoihin 1889; asetus papiston virkataloista 1892; VJ 1906; sekä kansalaisvapausperustuslaki 1906.



ei sen sijaan tehty muutoksia, vaan säätyjakoisuus säilytettiin<sup>14</sup>.

Valtiopäivät kokoontuivat aluksi joka viides vuosi ja 1880-luvulta lähtien yleensä joka kolmas vuosi. Perustuslain muuttamista säänneltiin valtiopäiväjärjestyksessä siten, että muutos voitiin hyväksyä nopeasti yksillä valtiopäivillä, mikäli kaikki neljä säätyä<sup>15</sup> sitä puolsivat (vuoden 1869 VJ 71 §)<sup>16</sup>. Tosin aloiteoikeus oli keisarin käsissä, samoin kuin lakien vahvistusvalta vahvistettuna *absoluuttisella veto-oikeudella*.<sup>17</sup> Kuitenkin on huomattava, että keisarilla ei ollut oikeutta muuttaa perustuslakeja ilman säätyjen suostumusta<sup>18</sup>. Valtiosäädylle annettiin vuonna 1886 tehdyllä valtiopäiväjärjestyksen 51 §:n muutoksella mahdollisuus rinnakkaiseen aloiteoikeuteen lainsäädäntöasioissa, mutta tämän aloiteoikeuden ulkopuolelle suljettiin kuitenkin perustuslakialoitteet<sup>19</sup>.

Merkittävän aseman Suomen valtiosäännössä saavuttaneen perustuslain välillisen muuttamisen instituution eli *poikkeuslaki*-instituution kehitys alkoi säätykokouksen piirissä vuosina 1863–1878<sup>20</sup>. Tällainen poikkeuslakimenettely kehitettiin, jotta voitiin välttää varsinaisten perustuslakien muuttaminen. Poikkeuslakimenettelyn taustalla oli poliittinen kriisitila, johon liittyi Venäjän keisarikunnan intressit kajota Suomen lainsäädäntöön.<sup>21</sup>

*Kastari* on tutkinut poikkeuslaki -instituution alkuvaiheita. Hänen mukaansa ensimmäinen poikkeus tai muutos itse hallitusmuotoon säädettiin armollisen esityksen n:o 16/1863 vp käsittelyssä. Tällöin lakivaliokunnan mietinnössä (n:o 16) tehdyn ehdotuksen mukaisesti lakiehdotuksen 15 §:ään tehdyllä muutoksella lievennettiin valtiopäivämieheen kohdistunut pahoinpitelyrikos tavalliseksi rikokseksi, kun se aiemmin oli tullut rangaista rauhanvalarikoksenä vuoden 1772 HM 51 §:n mukaan. *Kastari* pitää ilmeisenä, ettei valtiopäivillä vielä tuolloin oivallettu, että lakiehdotuksen 15 §:lle oli annettu perustuslain luonne.<sup>22</sup>

Niin sanotusti toisena askeleena poikkeuslaki -instituution kehittymisessä *Kastari* pitää asevelvollisuuslain käsittelyä vuoden 1877 säätyvaltiopäivillä. Tällöin perustuslainsäätämisyjärjestystä koskevaan ongelmaan jouduttiin sy-

<sup>14</sup> Ks. tarkemmin esim. Jutikkala 1972, s. 80–87; Jyränki 1989, s. 420–422.

<sup>15</sup> Aatelisto, papisto, porvaristo ja talonpojat. Ks. tarkemmin esim. *Kastari* 1969, s. 100–110.

<sup>16</sup> Vaikka vuoden 1869 VJ julisti itsensä perustuslaiksi, niin siinä ei määriteltä, mitä muita säännöksiä olisi VJ 71 §:ää silmällä pitäen pidettävä perustuslakeina. Tätä asiaa koskeva täsmennyks oli tarkoitus säätää uudessa hallitusmuodossa, jota ei kuitenkaan saatu aikaan. Tästä syystä VJ 71 §:n käyttöala jäi epämääräiselle kannalle koko autonomian ajaksi. (Jyränki 1989, s. 425)

<sup>17</sup> *Kastari* 1977, s. 42–44; Wrede 1945, s. 112–119; Jyränki 1974, s. 18; Hidén & Saraviita 1994, s. 27–29.

<sup>18</sup> Jyränki 1989, s. 426.

<sup>19</sup> Jyränki 1974, s. 18. Ks. Merikoski (1969, s. 7), joka toteaa hallitusmuodon uusimishankkeiden kehittyneen 1800-luvun lopulla pariin otteeseen jo varsin pitkälle johtamatta kuitenkaan lainsäädäntötoimiin. Ensimmäinen ehdotus oli vuodelta 1865 ja toinen vuodelta 1886.

<sup>20</sup> Jyränki 1989, s. 431. Perustuslain välillistä muuttamista oli tätä aikaisemmin harjoitettu esimerkiksi Baijerissa 1840-luvulta lähtien ja Preussissa 1850-luvulta lähtien.

<sup>21</sup> *Kastari* 1960 a, s. 103–105; Hidén & Saraviita 1994, s. 29. Ks. myös *Kastari* 1963, s. 73–75.

<sup>22</sup> *Kastari* 1960 a, s. 83 ss.

ventymään ”monipuolisemmin kuin koskaan aikaisemmin”. Asevelvollisuusvaliokunta katsoi armollista esitystä n:o 40/1877 vp koskien, että lakiehdotuksen kaikkiaan 124 pykälästä 15 tulisi säätää perustuslaiksi. Säädys vaativat valiokunnalta tähän tarkempia perusteluja. Keskeiseksi nousi lakiehdotuksen 120 §, jota porvarissääty ei ollut valmis ottamaan ”perustuslakisäännösten sekaan”, koska se olisi merkinnyt poikkeusta 1772 HM 10 §:n sekä yhdistys- ja vakuuskirjan 1 §:n säännöksistä. Mainituissa säännöksissä säädettiin, että valtion virkoihin voitiin ottaa vain oman maan miehiä. Porvarissääty tähdensi asevelvollisuusvaliokunnalle, että vaikka esityksen 120 §:stä ”päätettäessä on menetteleminen samalla tavalla kuin perustuslain muuttamisessa, ei sentähden itse ole perustuslaki-säännöksenä pidettävä”.<sup>23</sup>

Poikkeuslakimenettelyn muotoutuessa oli kuitenkin epätietoisuutta siitä, missä kulki raja perustuslain ja tavallisen lain välillä. Tämä tulkintaongelmia aiheuttanut ero selventyi ratkaisevasti vuoden 1888 valtiopäivillä ns. eriuskolain käsittelyn yhteydessä, jolloin täsmentyi kanta, jonka mukaan perustuslakina on pidettävä vain sellaisia perustuslainsäätämisyjärjestyksessä säädettyjä lakeja, jotka itse julistivat itsensä perustuslaiksi taikka joissa mainitaan muuttamisensa olevan luvallista vain perustuslainsäätämisyjärjestyksessä.<sup>24</sup>

Autonomian ajalla sai alkunsa myös lakien ennakkollinen perustuslainmukaisuuden valvonta, mikä merkitsi samalla tarvetta perustuslakien tulkintaan. Valtiopäivien alettua pitkän tauon jälkeen taas kokoontua 1860-luvulla, muodostui vähitellen säätyvaltiopäivien *lakivaliokunnalle* rooli lakien perustuslainmukaisuuden valvojana. Samalla torjuttiin tuomioistuinten mahdollisuus perustuslainmukaisuuden valvontaan.<sup>25</sup> Lakivaliokunta oli ottanut *oma-aloitteisesti* selvitettäväkseen lakialoitteiden suhdetta perustuslakeihin ja antoi tästä valtiosäädylle mietintöjä<sup>26</sup>. Säätyvaltiopäivien toiset valiokunnat ottivat ennen pitkää tavakseen pyytää lakivaliokunnalta lausuntoja lakiesitysten perustuslainmukaisuudesta eli käytännössä kysyivät miten perustuslakeja tuli tulkita vireillä olevissa säädösesityksissä<sup>27</sup>. Lakivaliokunta antoi ensimmäisen yksinomaisesti säädösehdotuksen suhdetta perustuslakeihin ja säätyprivilegioihin koskevan lausunnon toiselle valiokunnalle vuonna 1882. Lakivaliokunnasta muodostui

<sup>23</sup> Emt. s. 89–91.

<sup>24</sup> Emt. s. 95–97. Huomattakoon, että vuoden 1869 VJ:ssä ei ollut erillistä viittausta poikkeuslakien käyttämiseksi. Kastarin mukaan vasta vuoden 1919 HM:oon otettiin säännös, jonka mukaan HM:oa ei voida muuttaa, selittää tai kumota taikka poikkeuksia siitä tehdä muussa järjestyksessä kuin perustuslaista yleensä on säädetty (ks. emt. s. 100 ss.).

<sup>25</sup> Jyräni 1998, s. 204.

<sup>26</sup> Ks. Jyräni (1973, s. 35), joka toteaa, ettei lakivaliokunnasta suinkaan heti tullut auktoriteettia perustuslakiasioissa, vaan joskus sen kannanotoilta kiistettiin kaikki arvo ja säädys otettiin itse välittömästi kantaa perustuslakikysymyksiin. Tällaisesta tapauksesta Jyräni mainitsee esimerkiksi hevosottolain käsittelyn vuoden 1897 valtiopäivillä (ks. emt. s. 80 ss.).

<sup>27</sup> Jyrängin (1989, s. 443) mukaan säätylakeihin liittyvä perustuslakien ja privilegioiden tulkinta oli ”kohtalaisen hyvin lakivaliokunnan otteessa”, sillä koko säätyvaltiopäivien kaudella kaikkiaan 2/3 niistä lainsäädäntöasioista, joiden katsottiin muuttavan lainsäädäntöprosessin jossain vaiheessa perustuslakia tai privilegioita, kulki lakivaliokunnan kautta.

tulkinta-auktoriteetti perustuslakikysymyksissä.<sup>28</sup> Auktoriteetti perustui *ennakkolliseen* ja *abstraktiin* perustuslainmukaisuuden valvontaan.<sup>29</sup>

Lakien perustuslainmukaisuuden tutkintavallan antaminen tuomioistuimille oli esillä suomalaisessa oikeustieteessä autonomian ajan loppupuolella. Esi-merkiksi tuon ajan merkittäviin oikeustieteilijöihin lukeutuva *Robert Hermanson* oli valmis sallimaan tuomioistuimille mahdollisuuden säädösten *muodolliseen* perustuslainmukaisuuden tutkimiseen eli siihen antoiko keisari sellaisia hallinnollisia määräyksiä, jotka oikeastaan olisi kuulunut antaa säätyjen suostumuksella. Säätylakien *aineellisen* perustuslainmukaisuuden suhteen Hermanson esitti, että säätyjen lakivaliokunnan tai yleensä säätyjen esittämä perustuslaintulkinta ei aina välttämättä ollut oikea aineellisessa mielessä tarkasteltuna, joskin tällaisesta tulkinnasta tulisi sitova, mikäli vähintään kolme säätyvaltiopäivien neljästä säädystä kannattaisi tulkintaa. Hermanson halusi jättää säätylakien aineellisen perustuslainmukaisuuden valvonnan säätyvaltiopäivien tehtäväksi ja suuriruhtinaskunnan sisäiseksi asiaksi. Hänen mielestään monarkki ei ollut velvollinen tutkimaan säätyvaltiopäivien toimintaa, joskin monarkilla oli vapaa valta vahvistaa laki tai jättää se vahvistamatta.<sup>30</sup>

Toinen merkittävä oikeusoppinut *Leo Mechelin* oli valmis antamaan tuomioistuimille tutkintavallan säätylakeihinkin nähden, vaikka puolsikin samalla ajatusta yhden säätyvaltiopäivien valiokunnan erikoistumisesta perustuslaintulkintaan lainsäätämistilanteissa. *Jyrängin* mukaan Mechelin kannatti tehtävän antamista lakivaliokunnalle, kun vuoden 1865 perustuslakikomitean hanke erillisen perustuslakivaliokunnan perustamiseksi (jollainen Ruotsissa oli) oli kaatunut Venäjän vastustukseen. Tosin vuoden 1867 valtiopäivillä oli asetettu poikkeuksellisesti erityinen perustuslakivaliokunta tutkimaan säädylle annettua ehdotusta valtiopäiväjärjestyksen kokonaisuusdistukseksi. *Rafael Erichin* mukaan oli lainsäätäjän tehtävä valvoa, ettei tavallisilla laeilla tunkeuduttu perustuslain alueelle, eikä tuomioistuinten asiana voitu katsoa olevan valvoa sitä, oliko lainsäätäjä tulkinnut perustuslakia oikein. *Jyrängin* mukaan Erich hyväksyi ”US-amerikkalaisen” *constitutional construction* -opin, jonka mukaan tuomarin täytyi voida olettaa lainsäätäjän toimineen perustuslain mukaisesti. Toisaalta, jos hallitsija yksin antoi säädöksen johon säätyvaltiopäivien olisi tullut myötävaikuttaa, ei tuomarilla ollut velvollisuutta noudattaa tällaista asetusta.<sup>31</sup>

<sup>28</sup> Jyränki 1998, s. 212.

<sup>29</sup> Jyränki (2000, s. 12–14) toteaa pitkäaikaisen käytännön kautta säätyeduskunnan kaudella syntyneen tavanomaisoikeudellisia sääntöjä ja instituutioita, joilla on ollut ja on edelleen keskeinen asema suomalaisessa valtiosääntöajattelussa: perustuslain sitovuus lainsäätäjään nähden, säädösten perustuslainmukaisuuden ennakkovalvonta, edustuslaitos ja erityisesti sen valiokunta perustuslain arvovaltaisena tulkitsijana, sekä vaihtoehtoiset tavat ratkaista käsitteillä olevan säädösehdotuksen ja perustuslain välinen ristiriita.

<sup>30</sup> Jyränki 1989, s. 446–447. Ks. myös Viljanen 1988, s. 70–81.

<sup>31</sup> Jyränki 1989, s. 439–441, 447–448; Viljanen 1988, s. 62–70, 81–84.

Lakivaliokunnan jäsenistä monet olivat lakimiehiä ja niinpä esimerkiksi professorit *Jaakko Forsman* ja *R.A. Wrede* muodostivat Jyrängin mukaan monilla valtiopäivillä valiokunnan ”terävän kärjen” perustuslain tulkintakysymyksissä: erityisesti Wredellä oli huomattava vaikutus valtio-oikeudellista doktriinia muotoiltaessa.<sup>32</sup> Näyttäisi siis selvältä, että autonomian ajan oikeusoppineet olivat keskeisessä asemassa suhteessa siihen, miten luotiin pohja ensin lakivaliokunnan ja sittemmin perustuslakivaliokunnan asemalle perustuslain auktoritatiivisimpana tulkitsijana. Kuitenkin keskustelu tuomioistuinten mahdollisuudesta valvoa lakien perustuslainmukaisuutta jatkui myös Suomen itsenäistyttyä.

Niin kutsutun ensimmäisen sortokauden<sup>33</sup> jälkeen alettiin Suomessa valmistelemaan valtiopäivä uudistusta, joka toteutuikin erittäin ripeästi. Vuonna 1906 siirryttiin säätyvaltiopäivistä yksikamariseen kansaneduskuntaan, joka valittiin yleisen äänioikeuden perusteella. Uudessa valtiopäiväjärjestyksessä esiintyi ensimmäistä kertaa perustuslakien *kiireelliseksi säätämisjärjestyksen* mahdollisuus<sup>34</sup>. Aloiteoikeus jäi ennalleen, mutta perustuslakiehdotuksen käsittelyjärjestys uusittiin uudessa kansaneduskunnassa sellaiseksi, että se rakentui määränemmis-*tövaatimuksen* pohjalle, kun aiemmin siis oli vaadittu kaikkien neljän säädyn yhtäpitävä päätös. Suotuisa valtiollinen kehitys pysähtyi kuitenkin uuteen sortokauteen, joka alkoi vuonna 1908 ja kesti aina Suomen itsenäistymiseen saakka<sup>35</sup>.

Vuoden 1906 valtiopäivä uudistuksen yhteydessä muodostettiin uuteen yksikamariseen eduskuntaan erityinen *perustuslakivaliokunta* pysyväksi valiokunnaksi. Perustuslakivaliokunta sai osan lakivaliokunnan tehtävistä ja samalla lakivaliokunnan lausunnonantajanrooli siirtyi perustuslakivaliokunnalle.<sup>36</sup> Perustuslakivaliokunnan tulkintatoimintaa on tutkinut *Riepula*, jonka mukaan valiokunnan toiminta autonomian ajan lopulla keskittyi maan perustuslakien ja valtio-oikeudellisen aseman turvaamiseen ns. venäläistämisyrityksiä vastaan<sup>37</sup>.

<sup>32</sup> Jyränki 1989, s. 443.

<sup>33</sup> Ks. Jyränki 1989, s. 449–456; Klami 1977, s. 136–145; Kekkonen 1998, s. 32–39.

<sup>34</sup> Jyrängin (1989, s. 461 ss.) mukaan kiireelliseksi säätämis-instituution alkuperä on epäselvä, eikä sitä löydy eduskunnan uudistamiskomitean papereista. Jyränki arvelee idean isän olleen *Leo Mechelin*, joka pari vuotta aikaisemmin oli ollut laatimassa Venäjän perustuslakia ja ehdottanut siinä yhteydessä vastaaventyypistä revisiomallia. Vuoden 1906 valtiopäiväjärjestyksen laadinnassa sinänsä otettiin Jyrängin mukaan mallia Ruotsista ja Norjasta.

<sup>35</sup> Ks. Klami 1977, s. 147; Jussila 2000, s. 87–90.

<sup>36</sup> Jyränki 1998, s. 212. Perustuslakivaliokunta antoi jo vuoden 1907 valtiopäivillä ensimmäisen lausuntonsa perustuslakien tulkinnasta, vaikka uuden yksikamarisen eduskunnan alkuaikoina ei välttämättä pyydetty perustuslakivaliokunnan lausuntoa, huolimatta siitä, että eduskunnalle annetussa esityksessä katsottiinkin perustuslainsäätämisenjärjestys aiheelliseksi. Perustuslain tulkitsijoina esiintyivät muutkin valiokunnat sekä täysistuntoon kokoontunut eduskunta, joille antoivat virikkeitä yksittäisten kansanedustajien sekä senaatin perustuslain tulkintaa koskevat kannanotot. (Jyränki 1973, s. 35 ss.)

<sup>37</sup> Riepula 1973, s. 116–134. Huomattavaa on, että tuohon aikaan perustuslakivaliokunnan perustuslakia koskevat tulkintakannanotot sisältyivät pääosin valiokunnan mietintöihin, kun taas nykyisin tulkintakannanottoja esiintyy pääosin valiokunnan lausunnoissa.

### 3.1.3. Tulkintoja uusista perustuslaeista itsenäisyyden ajan alussa

Ensimmäisen maailmansodan vielä jatkuessa ja Venäjällä tapahtuneen vallankumouksen jälkeen eduskunta hyväksyi 18.7.1917 kiireelliseksi julistettuna ns. *valtalain*, jolla se julistautui korkeimman vallan haltijaksi Suomessa.<sup>38</sup> Marraskuun 15. päivän päätöksellä eduskunta – Venäjän valtaistuimen jäätyä tyhjäksi – päätti toistaiseksi itse käyttää sitä valtaa, joka oli kuulunut keisarille. Tällä tavoin hallitsijan valta siirrettiin eduskunnalle, jolloin lakien aloitemonopoli siirtyi eduskuntaan. Varsin pian sai myös senaatti aloiteoikeuden.<sup>39</sup>

Marraskuun päätös ja oikeuksien myöntäminen senaatille tapahtuivat eduskunnan vapaamuotoisilla päätöksillä, eivät perustuslain revisionormin (VJ 60 §) mukaisella tavalla. Revisionormin käytön takaama oikeudellinen jatkuvuus – *kontinueetti* – oli käytännössä katkenneena 15.11.1917 ja 18.5.1918 välisenä aikana. Tällöin VJ 60 §:n edellyttämä menettely sivuutettiin eduskunnan vapaamuotoisilla päätöksillä.<sup>40</sup>

Heti itsenäistymisen jälkeen Suomessa käytiin sisällissota, joka jakoi yhteiskuntaa vielä vuosikymmeniä päättymisensä jälkeen<sup>41</sup>. Sodasta ja sen jälkiseurauksista huolimatta lainsäädäntötoiminta saatiin kuntoon. Perustuslakina säädetty ensimmäinen ns. ministerivastuulaki hyväksyttiin vuonna 1918. Kesällä 1919 eduskunta hyväksyi kiireellisenä uuden hallitusmuodon<sup>42</sup>. Vuosina 1917–1919 eduskunnan säädettäväksi tuli useita uusia valtiosääntönormeja, mikä merkitsi samalla perustuslakivaliokunnan suorittaman tulkintatoiminnan keskittymistä niihin. Asiaryhmittäin keskeisimpänä olivat maan valtio-oikeudellista asemaa koskevat tulkinnat.<sup>43</sup>

Vuoden 1919 hallitusmuodon säätämisen yhteydessä olisi ollut mahdollisuus antaa myös tuomioistuimille perustuslakien tulkintavaltaa. Näin ei kuitenkaan

<sup>38</sup> Kastari 1977, s. 46–50; Wrede 1945, s. 124–130. Ks. myös Jutikkala 1972, s. 104–109; Kekkonen 1998, s. 40–41.

<sup>39</sup> Jyräki 1974, s. 19 ss.

<sup>40</sup> Emt. s. 22 ss., 28; Jyräki 2000, s. 15.

<sup>41</sup> Ks. esim. Hentilä 2000, s. 104–112.

<sup>42</sup> Ks. vuoden 1919 HM:n synnystä, taustaideologiasta ja pääsisällöstä Jyräki 1989, s. 485–492. Hallitusmuotoa säädettäessä ratkaistiin myös kysymys valtiomuodosta, jolloin tasavaltalaisten kanta jäi voitolle. Jo aiemmin oli kylläkin Suomen kuninkaaksi eduskunnassa valittu Hessenin prinssi *Friedrich Karl*, joka kuitenkin luopui kruunusta Saksan hävittyä ensimmäisen maailmansodan. Ks. esim. Klami 1977, s. 156–159; Jussila 2000, s. 118–122. Ks. myös Rasilainen (1993), joka käsittelee kuninkaanvaalin laillisuutta ja siihen keskeisesti liittynyttä vuoden 1772 HM 38 §:n (joka velvoitti säädetyt kokoontumaan ja valitsemaan valtakuntaan uuden kuningassuvun, jos valtaistuin jäi avoimeksi koko miespuolisen kuningassuvun sammumisen vuoksi) soveltamista ja tulkintaa.

<sup>43</sup> Ks. Rieppola 1973, s. 135–149. Tulkinnan kohteena olivat myös omaisuudensuojakysymykset. Jyrängin (1973, s. 219) mukaan vuosina 1917–1919 perustuslaintulkinnan linja oli varsin sekava ja perustelut jäivät vähälle tai niitä ei ollut lainkaan.

tapahnut ja tätä on selitetty osaltaan silloisen korkeimman oikeusasteen, senaatin oikeusosaston, kyvyttömyydestä vastustaa venäläistämispoliittikkaa<sup>44</sup>. Vaikka siis vuoden 1919 HM:a koskevissa esityksissä perustuslakikontrollia esitettiin siirrettäväksi kokonaisuudessaan korkeimmalle oikeudelle, ei tämä käytännössä toteutunut ja pääasiallinen tulkintavalta pysyi eduskunnan perustuslakivaliokunnalla.<sup>45</sup>

Suomalaisessa oikeustieteessä esitettiin samoihin aikoihin erilaisia mielipiteitä tuomioistuinten tutkintavallasta lakien perustuslainmukaisuuden suhteen. Esimerkiksi *Erich* oli lieventänyt kantaansa tuomioistuinvalvonnan suhteen ehdottamalla uuteen hallitusmuotoon säännöstä, joka sallisi korkeimman oikeuden olla soveltamatta sellaista lain säännöstä, joka on perustuslain vastainen. *Jyränki* toteaa *Erichin* esityksen olleen aikaansa edellä, sillä *judicial review* -järjestelmää ei oltu vielä juurikaan kirjattu perustuslakeihin, paitsi Sveitsissä ja Kreetalla. *Erich* kannatti *de lege ferenda* tutkintavallan myöntämistä KKO:lle ja KHO:lle, eikä pitänyt mahdollisena sitä, että tuomioistuimet ”kaikesta huolimatta” olisivat soveltamatta sisällöltään perustuslainvastaisia lakeja.<sup>46</sup>

Vaikka *Erichin* esitystä tuomioistuinten tutkintavallasta ei hallitusmuotoon kirjattukaan, otti keskusteluun osaa myös *Hermanson*, joka vanhaa linjaansa noudattaen totesi eduskunnan puhemiesten presidentille osoittaman kirjelmän olevan autenttinen todistus sellaisesta eduskunnan päätöksestä, kuin kirjelmässä esitetään. Tämän perusteella lain soveltajien, myös tuomioistuinten, osalta presidentin allekirjoittama lakiteksti oli tae oikeiden muotojen noudattamisesta. Ei siis ollut tuomioistuinten tehtävä pohtia lakien perustuslainmukaisuutta, vaan oli viime kädessä lainsäätäjän asia ratkaista lain perustuslainmukaisuus. *Hermansonin* kanta tuli omaksutuksi tuomioistuimissa, vaikkakin sekä *Hermanson* että *Erich* olivat yhtä mieltä siitä, että jos säädettiin ilmeisen perustuslainvastainen laki, joka uhkasi valtiojärjestyksen perusteita, ei tällaista lakia tarvinnut kenenkään noudattaa.<sup>47</sup>

Valtiosääntöä uudistettiin 1920-luvulla säätämällä vuonna 1922 uusi ministerivastuulaki sekä laki valtakunnanoikeudesta<sup>48</sup>. Vuonna 1928 säädettiin uusi

<sup>44</sup> Ks. esim. *Kastari* (1964, s. 915), jonka mukaan ”näyttää jälkeenpäin ajatellen oikeastaan aivan ilmeiseltä, että hallitusvallasta erillisiä ylimpiä oikeusasteita perustettaessa ei ollut realistista yrittää saada niitä sellaisiksi, että niillä olisi ollut riittävästi arvovaltaa eduskunnan enemmistön hyväksymän lain selittämiseen perustuslain vastaiseksi”.

<sup>45</sup> *Riepu* 1973, s. 335–340.

<sup>46</sup> *Jyränki* 1989, s. 515–517.

<sup>47</sup> *Emt.* s. 517–518.

<sup>48</sup> Erityisinä perustuslain luontoisina lakeina säädettiin vuonna 1920 laki Ahvenanmaan itsehallinnosta ja vuonna 1922 myös Ahvenanmaata koskeva ns. takuulaki. Nämä lait turvasivat Ahvenanmaan erityistä autonomista asemaa, olematta siis kuitenkaan varsinaisia perustuslakeja. Ks. *Wrede* 1945, s. 140.

valtiopäiväjärjestys, jossa uutta vuoden 1906 VJ:een verrattuna oli erityisesti kansainvälisten sopimusten transformointiin liittyvän ns. *supistetun perustuslainsäädäntöjärjestyksen*<sup>49</sup> käyttöönotto<sup>50</sup>. Perustuslakien tulkinnan kannalta tärkeimpiä asiaryhmiä perustuslakivaliokunnan toiminnan osalta 1920- ja 1930-luvuilla olivat eduskunnan asemaa ja valtuuksia koskeneet sekä muita perusoikeussäännöksiä kuin omaisuudensuojaa koskeneet ratkaisut. Perusoikeuksien osalta muutosta tapahtui 1940-luvulla, jolloin selvästi keskeisimmäksi perusoikeussäännösten tulkintakohteeksi muodostui omaisuudensuojan tulkinta.<sup>51</sup>

### 3.1.4. Poikkeustilasääntelystä perustuslakiuudistukseen

Toisen maailmansodan olosuhteissa valtiollinen kehitys oli hidasta ja lainsäädäntötoiminta keskittyi poikkeusolojen sääntelyyn. Jo ennen talvisodan syttymistä oli ryhdytty ajantasaisesti poikkeustilalainsäädäntöä<sup>52</sup>.

Suomen hävittyä jatkosodan vuonna 1944 ja käytyään vielä ns. Lapin sodan saksalaisia vastaan, nousivat sotasyllisyyskysymykset esille vuonna 1945. Asia herätti eduskunnassa kiivasta keskustelua hallituksen asiaa koskevasta poikkeuslakiesityksestä. Vaikka vasemmistolaiset vaativat laaja-alaista syytteenasettamismenettelyä, niin eduskunnan muut ryhmät arvostelivat lakiesitystä, jolla oli *taannehtiva vaikutus* ja edellytti erikoistuomioistuimen perustamista. Eräässä puheenvuorossa käytettiin argumenttina jopa vuoden 1772 hallitusmuotoa, jossa leimattiin erikoistuomioistuimet ”yksin- ja hir-

<sup>49</sup> Termin on kehittänyt Saraviita väitöskirjassaan Lakiehdotuksen lepäämään jättäminen (Saraviita 1971).

<sup>50</sup> Perustuslait itsenäisyyden aikana vuoteen 2000 (Jyräki 2000, s. 20): 1772 HM (vuoteen 1919); 1789 yhdistys- ja vakuuskirja (vuoteen 1919); 1906 VJ (vuoteen 1928); 1918 ministerivastuulaki (vuoteen 1922); 1919 HM (vuoteen 2000); 1922 laki valtakunnanoikeudesta (vuoteen 2000); 1922 ministerivastuulaki (vuoteen 2000); 1928 VJ (vuoteen 2000); 2000 Suomen perustuslaki. Lisäksi perustuslakiin rinnastuvina säädöksiä oli pitkään erilaisia Ruotsinvallan aikaisia säätyprivilegioita yms.

<sup>51</sup> Rieppola 1973, s. 168. Ks. Jyräki (1989, s. 512), joka toteaa säätämisyjärjestysargumentaation tason romahtaneen melkoisesti kohta sisällissodan jälkeen. Vuoden 1919 HM:n säätämisen jälkeen vuoden 1937 valtiopäivien päättymiseen mennessä vireille pannuista (ja hyväksytyistä) poikkeuslaeista jäi Jyrängin mukaan 4/5 säätämisyjärjestyksensä osalta riittävästi perustelematta. Samana aikavälinä perustuslakivaliokunnan roolia perustuslaintulkinnan kokonaisuudessa ei voi pitää merkittävänä.

<sup>52</sup> Ks. Soikkanen 1980, s. 26–29. Poikkeustilalainsäädäntöön kuului tuolloin mm. väestönsuojelulaki ja tasavallan suojelulaki. Lisäksi säädettiin ns. valtalaki, joka lisäsi hallituksen valtaa. Valtalain perusteella hallitus sai esim. kieltää työtaistelut (emt. s. 128). Jyrängin (2000, s. 21) mukaan perusoikeuspoikkeusten huippu ajoittui sotavuosiin ja niitä välittömästi seuranneeseen säännöstelyaikaan (1939–1951). Eniten perusoikeuspoikkeuksia tehtiin vuonna 1945, kaikkiaan kuutisenkymmentä kappaletta. Suurin osa poikkeuksista koski omaisuudenturvaa. Ks. myös Pohjolainen 1980, s. 348 ss.; Kekkonen 1998, s. 82–87.

muvallan edistyskeinoiksi”.<sup>53</sup> Kaikkiaan esitettiin erilaisia tulkintoja siitä miten pitäisi menetellä ja toisaalta argumentteja menettelyn oikeuttamiseksi.

Sotasyllisyyskysymykseen liittyen kiistaa aiheutti myös välirauhansopimuksen 13. artiklan tulkinta. Liittoutuneiden valvontakomission tiedonannossa (11.9.1945) todettiin, ettei 13. artiklan tulkinta kuulunut korkeimmalle oikeudelle eikä myöskään eduskunnan perustuslakivaliokunnalle. Lopulta laki sotaan syyllisten rankaisemisesta äänestettiin kiireelliseksi ja hyväksyttiin.<sup>54</sup> Taannehtivuusongelma tuli esille lisäksi ns. *asekätentäjutun* yhteydessä, jota koskevan lakiesityksen yhteydessä perustuslakivaliokunta koetti lieventää esityksen sisältöä. Asekätentää koskeva poikkeuslaki säädettiin kiireellisenä äänestyksettä<sup>55</sup>.

Perustuslakivaliokunta on muutamissa tapauksissa joutunut tutkimaan ministerien toiminnan vastuunalaisuutta ja samalla mahdollista perustuslainvastaisuutta<sup>56</sup>. Esimerkiksi ministeri *Leinon* tapauksessa perustuslakivaliokunnan mietinnössä (PeVM 17/1947 vp) todettiin Leinon menetelleen lainvastaisesti ja valiokunta esitti tämän syytteenasettamista valtakunnan oikeudessa. Eduskunta ei kuitenkaan vienyt asiaa valtakunnanoikeuteen, vaan antoi Leinolle epäluottamuslauseen, joka johti tämän eroon.<sup>57</sup> Ministerisyyteasiat tulivat esille laajemmin ns. *Kättilöopiston jutun* yhteydessä 1960-luvun alussa, jolloin useamman ministerin todettiin menetelleen lainvastaisesti<sup>58</sup>. Aikaisempänä valtakunnanoikeuden kokoontumiseen johtaneena juttuna oli ns. *salaputkijuttu*, jolloin perustuslakivaliokunta oli mietinnössään<sup>59</sup> todennut lainvastaisuuksia ja josta valtakunnanoikeus antoi tuomionsa syyskuussa 1953.<sup>60</sup> Viimeisimpänä merkittävänä valtakunnanoikeuteen johtaneena ministerisyyteasiana oli ministeri *Juhantalon* tapaus vuonna 1993<sup>61</sup>. Sellaisia ministerivastuuasioita, joista ei ole nostettu syytettä, on ollut eduskunnan käsiteltävänä useita<sup>62</sup>.

<sup>53</sup> Jääskeläinen 1980, s. 168. Ks. Kekkonen 1998, s. 90–94. Kekkonen mukaan sotasyllisyysprosessiin ryhtyminen on oivallinen esimerkki siitä, miten tosiasialliset yhteiskunnalliset voima- ja valtasuhteet kansainvälisen tilanteen samalla vaikuttaessa, sanelivat mahdollisten ratkaisujen rajat ja reunaehdot. Ks. myös Nevakivi 2000, s. 218.

<sup>54</sup> Jääskeläinen 1980, s. 170 ss.

<sup>55</sup> Emt. s. 179 ss., 191–193, 364. Sotasyllisyys-oikeudenkäyntien ja asekatentäjuttujen jälkeenkin ulkomainen painostus Suomeen oli kovaa erityisesti Neuvostoliiton toimesta. Neuvostoliitto käytännössä pakotti Suomen allekirjoittamaan ns. *YYA-sopimuksen* vuonna 1948. Perustuslakivaliokunta tulkitsi lausunnossaan sopimuksen 1. artiklaa siten, että avun tarve oli todettava molemmin puolin. Ks. vuoden 1948 poliittisista tapahtumista Nevakivi 2000, s. 235–241.

<sup>56</sup> Ks. Eerola 1991.

<sup>57</sup> Ks. tarkemmin Jääskeläinen 1980, s. 194–198, 209.

<sup>58</sup> Ks. PeVM 11/1960 vp.

<sup>59</sup> PeVM 14/1953 vp.

<sup>60</sup> Jääskeläinen 1980, s. 308–310.

<sup>61</sup> Ks. PeVM 5/1993 vp.

<sup>62</sup> Toisen maailmansodan jälkeisiä ovat olleet ns. *Sundqvistin juttu* (PeVM 17/1972 vp), ns. *Zavidovon vuoto* (ks. OK:n kertomus eduskunnalle 1973 vp s. 53–54), ns. *Saloran tapaus* (PeVM 71/1978 vp) ja ns. *Vladimirovin tapaus* (PeVM 4/1992 vp). Myös oikeuskansleri on joutunut ministerivastuulain mukaisesti menettelyyn. Oikeuskansleri *Aalto*a syytettiin Juhantalon tapauksen yhteydessä velvollisuuksiensa laiminlyömisestä, mutta perustuslakivaliokunta totesi mietinnössään (PeVM 19/1993 vp), että oikeuskansleri ei ollut toiminut lainvastaisesti.



Toisen maailmansodan jälkeen Suomi on allekirjoittanut monia kansainvälisiä sopimuksia, joiden solmimiseen on liittynyt perustuslain tulkintakysymyksiä. Esimerkiksi YK:ssa vuonna 1948 hyväksytyyn joukkotuhoamiseksi katsottavia rikoksia ehkäisevän ja rankaisevan yleissopimuksen hyväksyminen Suomessa tuli esille vuonna 1957, jolloin ensinnäkin eduskunnan lakivaliokunta totesi sopimusta vastaavien rangaistussäännösten puuttuvan Suomen lainsäädännöstä ja että sopimuksen ja hallitusmuodon välillä oli havaittavissa ristiriitaisuutta. Asian siirtyessä myöhemmille valtiopäiville asiasta hankittiin uudestaan sekä laki- että perustuslakivaliokunnan lausunnot, joissa molemmissa todettiin sopimuksen edellyttämän tasavallan presidentin syytteesenpanomahdollisuuden olevan perustuslain vastainen. Perustuslakivaliokunnan ulkoasiainvaliokunnalle antamassa lausunnossa (PeVL 1/1959 vp) ehdotettiin yleissopimuksen hyväksymistä sellaisin varauksin, etteivät sopimuksen säännökset muuttaisi sitä, mitä tasavallan presidentistä oli säädetty hallitusmuodossa.<sup>63</sup>

Valtiosäännön kokonaisuudistus oli vireillä 1970-luvun alussa<sup>64</sup>. Muutosta ennakoivaa keskustelua oli alettu käydä jo 1960-luvun puolivälistä lähtien. Uudistusta valmistelleessa komiteassa esitettiin mm. poikkeuslakijärjestelmää luopumista, tiettyjen muuttamiskieltojen asettamista perustuslakiin sekä perustuslainsäätämisyjärjestyksen kaksiportaistamista.<sup>65</sup> Valtiosäännön kokonaisuudistus kariutui riittävän kannatuksen puutteeseen eduskunnassa. Kuitenkin useat mainitun kokonaisuudistuksen tavoitteista ovat toteutuneet jälkepäin<sup>66</sup>.

Vuonna 1983 toteutettiin laaja uudistus, joka koski lähinnä valtiopäiväjärjestystä ja liittyi eduskuntatyön uudistamiseen. Vuoden 1987 merkittäväillä uudistuksilla mm. lisättiin säännökset neuvoo-antavasta kansanäänestyksestä, muutettiin tasavallan presidentin vaalitapaa, tarkastettiin tasavallan presidentin valtaoikeuksia sekä muutettiin lakien lepäämäänjättämissäännöstöä. Kaiken aikaa perustuslakeihin tehtiin myös pienempiä osittaisuudistuksia.<sup>67</sup>

<sup>63</sup> PeVL 1/1959 vp; ks. Jääskeläinen 1980, s. 359 ss.

<sup>64</sup> Tätä aiemmin oli vuonna 1950 tehty eduskunnan toimintatapoja koskeva muutosehdotus ja vuonna 1960 julkistettu ns. Haltian komitean mietintö, joka sisälsi vaihtoehtoisia ehdotuksia presidentin vaalittavan uudistamiseksi. Molemmat hankkeet jäivät toteutumatta. Ks. Jyränki 1974, s. 36.

<sup>65</sup> Ks. KM 1974: 27; Jyränki 1974, s. 46–51; Saraviita 2000, s. 4–8.

<sup>66</sup> Jyränki (1999, s. 862–865) luettelee useita toteutuneita uudistuksia: mm. eduskunnan työjärjestyksen siirto perustuslakitasolta hierarkkisesti alemmalle sääntelytasolle; lakialoitteiden tekemisen määräaikaisten poisto; perusoikeusturvan parantaminen ja syventäminen sekä perusoikeuksien alan laajentaminen; verolakien lepäämäänjättämisinstituution poistaminen; neuvoo-antava kansanäänestys; sekä tasavallan presidentin suora vaali. Jyrängin mukaan voidaan tiivistetysti sanoa, että ”vuosien 1970–74 valtiosääntökomitea, huolimatta sen toiminnassa ilmenneistä hankaluuksista, näytti tien suurille periaatteellisille ratkaisuille, kuten eduskunnan aseman ja sen omaehtoisen toiminnan edellytysten vahvistamiselle, enemmistöparlamentarismin, hallituksen muodostamisen siirtämiselle eduskuntaan, presidentin aseman tarkistamiselle ja perusoikeus uudistukselle” (emt. s. 865 ss.).

<sup>67</sup> Ks. HE 1/1998 vp, s. 8–11; Hidén & Saraviita 1994, s. 32 ss.; Saraviita 2000, s. 3 ss.; Jyränki 2000, s. 25.

Merkittävänä uudistuksena perustuslain tulkintatoiminnan kannalta on pidettävä vuonna 1995 toteutettua *perusoikeusuudistusta*, jonka yhteydessä sallittiin tuomioistuimille ja viranomaisille entistä laajemmat mahdollisuudet ns. *perusoikeusmyönteiseen laintulkintaan*<sup>68</sup>. Uudistuksella muutettiin suhtautumista tuomioistuinten ja viranomaisten suorittamaan perustuslakikontrolliin. Uudistuksen yleisenä tavoitteena oli nykyaikaistaa ja täsmentää perusoikeusjärjestelmää, laajentaa sen henkilöllistä soveltamisalaa ja lisätä perustuslain suojan piiriin uusia perusoikeuksia<sup>69</sup>.

Neljän perustuslain<sup>70</sup> yhdistämistä yhdeksi eli nykyiseksi perustuslaiksi perusteltiin valtiosäännön selkeyttä ja johdonmukaisuutta puoltavilla lausumilla. Kirjoitettu valtiosääntö oli muodostunut jo eräänlaiseksi ”tilkkutäkiksi”, jonka kehittäminen osittaisuudistuksilla olisi vielä jatkuessaan käynyt hankalaksi.<sup>71</sup> *Jyrängin* mukaan vuoden 2000 perustuslaki on monissa suhteissa 1960- ja 1970-lukujen aatteellisen keskustelun ilmentymä: päähuomio on valtioelinten keskinäissuhteiden tarkistamisessa ja perusoikeuksien toteuttamismekanismien hiomisessa. Etenkin tasavallan presidentin aseman heikkeneminen suhteessa eduskuntaan ja ministeristöön on ollut merkittävä muutos.<sup>72</sup>

<sup>68</sup> Perusoikeusluetteloa ei oltu juurikaan muutettu tai täydennetty vuosien 1919–1995 välillä. Lisäyksenä voidaan mainita HM 6 §:ään otettu lisäys valtion velvollisuudesta tarvittaessa järjestää Suomen kansalaiselle työtä (Saraviita 1998 a, s. 41). Perusoikeusuudistuksen valmistelusta ja vaiheista ks. Saraviita 1998 a, s. 48–55. Viljasen (1997, p. 758) mukaan perustuslainmukaiseen tulkintaan rinnastuu ajatuksellisesti myös ns. *ihmisoikeusystävällinen* laintulkinta, jonka PeV muotoili lausunnossaan jo aiemmin (PeVL 2/1990 vp).

<sup>69</sup> Ks. tarkemmin HE 309/1993 vp, s. 1, passim.

<sup>70</sup> Suomen Hallitusmuoto (94/1919), valtiopäiväjärjestys (7/1928), laki eduskunnan oikeudesta tarkastaa valtioneuvoston jäsenten ja oikeuskanslerin sekä eduskunnan oikeusasiamiehen virkatoimien lainmukaisuutta (274/1922) ja laki valtakunnanoikeudesta (273/1922).

<sup>71</sup> HE 1/1998 vp, s. 5. Ks. Karapuu (1999, s. 868), joka tähdentää, että perustuslain kokonaisuudistus oli luonteeltaan ”pikemminkin vanhojen perustuslakien kodifointi kuin perustuslain sisällön syvälekkävyä uudistus”. Uuteen perustuslakiin ei siis kirjattu monia sellaisia ”uutuuksia”, joita ei olisi esiintynyt jo aiemmissa perustuslaeissa. Vrt. Jyräki 2000, s. 3 ss., 28–31.

<sup>72</sup> Jyräki 2000, s. 28–31. Jyräki pitää todennäköisenä, että perustuslaki ei saavuta yhtä korkeaa ikää kuin edeltäjänsä ja että eräät muutostarpeet saattavat aktualisoitua jo ensimmäisen kymmenen vuoden aikana. Tällaisia voisivat olla mm. kansalaisten ja kansalaisjärjestöjen vaikutusmahdollisuuksien lisääminen poliittisissa päätöksenteossa sekä sitovan kansanäänestyksen käyttöönotto. Ks. myös Husa 1999 e.

## 3.2. VALTIOSÄÄNTÖHISTORIAN PÄÄLINJAT PERUSTUSLAIN TULKINNAN OSALTA NORJASSA

### 3.2.1. Ajatus itsenäisyydestä ja perustuslaista viriää

Norjassa oli viikinkiajan jälkeen alkanut valtiollinen kehitys, johon kuului myös lainsäädännön kehittäminen. Näillä varhaisilla laeilla voidaan nähdä olevan valtiosääntöistäkin merkitystä, sillä niiden sääntelyalaan kuului kuninkaan asemaa koskevia säännöksiä.<sup>73</sup> Norjan yhtenä varhaisimmista valtiosääntölaeista voidaan mainita Ruotsin kuninkaan *Maunu Eerikinpojan maanlaki* (noin vuodelta 1350), sillä Maunu Eerikinpoika toimi myös Norjan kuninkaana<sup>74</sup>. Norja oli keskiajalla sidoksissa Tanskaan. Tanskan ja Norjan unioni perustettiin vuonna 1380. Tässä unionissa Tanskalla oli määräysvalta ja hallinto järjestettiin tanskalaiselta pohjalta, vaikka unioni oli alun perin muodostettukin kummankin osapuolen oman itsemääräämisoikeuden ja tasa-arvoisuuden varaan. Vuonna 1397 Tanskan ja Norjan unioni yhdistyi Ruotsiin, jolloin muodostui ns. *Kalmarin unioni*. Tämän unionin aikana laadittiin kuningas Kristofferin maanlaki vuonna 1442, jota myös pidetään varhaisena valtiosääntöasiakirjana. Kalmarin unioni hajosi sisäisiin kiistoihinsa 1520-luvulla, joista voimakkaimpana oli Tanskan ja Ruotsin kansalliset vastakohtat.<sup>75</sup>

Norjan valtiollinen asema suhteessa Tanskaan heikkeni unionisuhteen vanhetessa. Unionia ”tanskalaistavissa” toimissa Norja mm. menetti vuonna 1536 oman valtaneuvostonsa. Vaikka Norja muodollisesti muodosti oman kuningaskuntansa ja sen omia vanhoja lakeja oli voimassa, niin tosiasiallinen valta oli tanskalaisilla.<sup>76</sup> Tanskassa toteutettiin yksinvaltainen valtiosääntö: kuninkaan yksinvaltiutus tuli voimaan vuonna 1661 ja kuninkaan valta vahvistettiin erityisellä lailla vuonna 1665 (*Kongeloven*). Valtiosääntöä uusittiin vielä 1680-luvulla siten, että Tanskassa säädettiin vuonna 1683 Tanskan yleinen laki ja Norjassa vuonna 1687 Norjan yleinen laki (*Norske Lov*).<sup>77</sup> Norjalaisten kansallistune vahvistui huomattavammin unionikauden loppupuolella vuosien 1807–1814 sodan<sup>78</sup> aikana, koska sotatoimien seurauksena norjalaiset viranomaiset olivat

<sup>73</sup> Ks. Castberg 1964 a, s. 73–78; Bagge 1986; Orning 1997 a; Orning 1997 b.

<sup>74</sup> Halila 1972, s. 37. Haluan tässä vaiheessa huomauttaa, että käytän suomalaisia lähteitä pelkästään yleisen historiallisen kontekstin hahmottamiseen. Historiallisen kontekstin käsittely tapahtuu pintatasolla, joten katson viittaamieni Halilan ja Jyrängin tutkimusten täyttävän ne laadulliset ja luotettavuuteen liittyvät kriteerit, joita tutkimuslähteille on mainitun tyypisissä kontekstissa (vertailua taustoittava materiaali) asetettava.

<sup>75</sup> Emt. s. 52–57, 63. Ks. myös Haug 1995; Opsahl 1995.

<sup>76</sup> Halila 1972, s. 70.

<sup>77</sup> Emt. s. 93, 96.

<sup>78</sup> Kyse oli ns. *mannermaasulkemukseen* liittyvistä sotatoimista, jolloin Tanska liittoutui Ranskan keisarin Napoleonin kanssa ja joutui sotaan Englantia ja Ruotsia vastaan. (Emt. s. 122 ss.)

riippumattomampia keskushallinnosta Kööpenhaminassa.<sup>79</sup> Tämä loi pohjaa vuoden 1814 tapahtumille, joihin kuului irrottautuminen Tanskasta ja oman perustuslain laatiminen, mutta myös joutuminen pakkounioniin Ruotsin kansa.<sup>80</sup>

### 3.2.2. Tulkintakiiestoja suurkäräjien ja kuninkaan välillä

Norjan kannalta merkittävä valtiollinen käänne tapahtui *Kielissä* tammikuussa vuonna 1814 rauhaa solmittaessa, jolloin Ruotsi vaati Tanskaa luovuttamaan Norjan itselleen. Norjalaiset olivat katkeria tästä siinä suhteessa, että he eivät pitäneet Norjaa pelkkänä provinssina vaan kuningaskuntana, jolla oli oikeus päättää itse omasta kohtalostaan. Norjalaisten keskuudessa virisi ajatus itsenäisyydestä, jota ajettiin eteenpäin *Eidsvollissa* keväällä 1814 kokoontuneessa valtakunnankokouksessa (*Riksforsamlingen*)<sup>81</sup>. Kokouksen tarkoituksena oli laatia maalle uusi perustuslaki (*Grunnlov*)<sup>82</sup> ja päättää suhteista Ruotsiin.

Kokouksessa esiintyi mielipiteitä niin itsenäisyyden kuin unionisuhteen puolesta, joista itsenäisyyssajattelijat olivat lopulta enemmistönä. Eidsvollin päätökset eivät kuitenkaan johtaneet Norjan itsenäisyyteen, vaan Ruotsin tehtyä samana vuonna 1814 sotilaallisen intervention Norjaan syntyi Ruotsin ja Norjan unioni. Ruotsi perusteli hyökkäystä sillä, että Norjan uusi kuningas *Kristian Frederik* oli anastanut vallan Kielin rauhansopimuksen vastaisesti Ruotsin kuninkaalta *Kaarle XIII:lta*. Norjalaisten vastarinta murtui, sotatoimet lopetettiin ja elokuussa 1814 solmitussa *Mossin* sopimuksessa Kaarle XIII salli norjalaisten pitää oman perustuslakinsa. Eidsvollissa 17. toukokuuta 1814 hyväksytty perustuslaki jäi siis noudatettavaksi, joskin siihen tehtiin Norjan ja Ruotsin unionisuhdetta koskevia muutoksia.<sup>83</sup> Vuoden 1814 perustuslain taustalla on nähty vaikuttaneen useita senaikaisia muiden maiden perustuslakeja, mm. Yhdysvaltojen vuoden 1787 perustuslaki, Ranskan vuosien 1791–1795 ihmisoikeusjulistukset ja perustuslait, sekä Ruotsin vuoden 1809 hallitusmuoto.<sup>84</sup>

<sup>79</sup> Andenæs 1998, s. 34 ss.

<sup>80</sup> Ks. Norjan valtiosääntöhistoriasta Tanskanvallan aikana myös Castberg 1964 a, s. 78–92.

<sup>81</sup> Ks. Halila (1972, s. 128), jonka mukaan Norjan irtautuminen Tanskasta ei ollut vain suurvalta-politiikan sivutuote, vaan varsin pitkän irrottautumisprosessin tulos eli vähittäistä erilleenkasvamista Tanskasta. Eidsvollin tapahtumat ovat esimerkki ns. *pouvoir constituant* -doktriinista, jonka mukaan lainsäätäjät, hallitus ja tuomioistuimet johtavat valtuutensa viime kädessä kansakunnan vallasta päättää valtion järjestysmuodosta.

<sup>82</sup> Vuonna 1814 sana perustuslaki sai kirjoitusasun *Grundlov*, mutta nykynorjaksi perustuslakia kutsutaan kirjoitusasussa *Grunnlov*.

<sup>83</sup> Andenæs 1998, s. 35–38; vrt. Castberg 1964 a, s. 93–97, 104–110; Helset & Storange 1998, s. 56–60, 65–66; Halila 1972, s. 127–129.

<sup>84</sup> Castberg 1964 a, s. 103; Jyränki 1989, s. 283–287; Andenæs 1998, s. 39; Helset & Storange 1998, s. 60–65.

Ideologiselta tausta-ajattelultaan Grunnlovin taustaihanteena oli varsinkin Ranskan vallankumous ja ranskalainen kirjallisuus. Vuosisadan (1700- ja 1800-luku) vaihe oli ollut rikasta monine uusine valtiosääntöineen, joten norjalaisilla oli varaa valita erilaisista esimerkeistä: ranskalaisesta, yhdysvaltalaisesta, englantilaisesta, ruotsalaisesta, hollantilaisesta ja espanjalaisesta valtio-oikeudesta. Toisaalta vieraista järjestelmistä omaksutut valtiosääntöiset ratkaisut aiheuttivat jälkeensä ongelmia, kun ei tiedetty, miten säännöksiä olisi pitänyt tulkita. Ajan myötä nämä ongelmat kuitenkin saatiin korjattua joko muuttamalla perustuslakia tai valtiosääntöisen tapaoikeuden avulla.<sup>85</sup>

Gr. perustuu tiettyihin ideaaleihin, kuten *kansansuvereenisuusideaaliin*, *vallanjakoperiaatteeseen*, sekä *oppiin ihmisoikeuksista*. Kansansuvereenisuusopin mukaan kansalla on oikeus määrätä omista asioistaan toisten maiden sekaantumatta sen sisäisiin asioihin. Kansansuvereenisuuden sovellutus nousi Norjassa vuoden 1814 tapahtumien seurauksena vahvasti esiin, kun norjalaisen katsottiin menettäneen uskollisuusvelvoitensa Tanskan hallitsijaa kohtaan. Kansansuvereenisuusideaalin voidaan sanoa juurtuneen vahvasti norjalaiseen ajatteluun. Myös vallan kolmijako-oppi sai kannatusta Eidsvollissa, kun katsottiin, että tuomiovallan tulee olla erillinen lainsäädäntö- ja toimeenpanovallasta. Vuoden 1814 Grunnlovissa valta jaettiin seuraavasti: lainsäädäntövalta kansalliskokoukselle (parlamentille), toimeenpanovalta kuninkaalle ja tuomiovalta riippumattomille tuomioistuimille. Kuitenkaan vallanjako ei alun pitäenkään muodostunut täysin ideaalin mukaisesti suurkäräjien ja kuninkaan välille, koska kuninkaalla oli valtaa lainsäädäntöasioissa ja toisaalta suurkäräjillä hallintoasioissa.<sup>86</sup>

Vaikka vuoden 1814 perustuslakiin ei kirjattukaan mitään yhtenäistä perustait ihmisoikeusluetteloa, niin oppi ihmisoikeuksista kuului keskeisenä osana perustuslain säätäjien suunnitelmiin. Opin ytimenä oli järjestää yksilöille suojaa valtion toimenpiteitä varten esimerkiksi taannehtivan lainsäädännön kiellon (Gr. 97 §) ja ilmaisuvapauksien (Gr. 100 §) muodossa.<sup>87</sup>

Unionikautta leimasi valtakamppailu kuninkaan ja suurkäräjien (*Storting*) välillä<sup>88</sup>. Vuonna 1869 perustuslakia muutettiin niin, että suurkäräjät saattoivat kokoontua kerran vuodessa kolmen kuukauden ajan. Aikaisemmin suurkäräjät olivat kokoontuneet vain joka kolmas vuosi. Suurkäräjät koettivat useaan otteeseen saada läpi ehdotuksensa siitä, että se voisi helpommin valvoa hallituksen

<sup>85</sup> Andenæs 1998, s. 38 ss.; vrt. Castberg 1964 a, s. 102–103.

<sup>86</sup> Castberg 1964 a, s. 99–101; Andenæs 1998, s. 40–42.

<sup>87</sup> Andenæs 1998, s. 43; Castberg 1964 a, s. 101–102.

<sup>88</sup> Tämän suhteen on erotettu kolme vaihetta. Vuodesta 1814 vuoteen 1844 kuningas painosti ja suurkäräjät pinnisteli vastaan vedoten perustuslakiin. Toisen vaiheen aikana vuodesta 1844 vuoteen 1870 oli rauhallisempaa. Vuodesta 1870 vuoteen 1905 suurkäräjät oli hyökkäyskannalla ja kuningas vastaajan asemassa. Ks. Helset & Stordrange 1998, s. 93–96. Vrt. Eckhoff 1964, s. 177–186.

politiikkaa. Kuningas esti muutoksen tekemisen *absoluuttisella veto-oikeudellaan*. Suurkäräjät muotoili tämän seurauksena perustuslain tulkinnan, jonka mukaan kuninkaalla ei ole veto-oikeutta perustuslakiasioissa, vaan korkeintaan *suspensiivinen veto-oikeus* tavallisten lakien suhteen. Kamppailu päättyi lopulta suurkäräjien voittoon, kun se pakotti kuninkaan muodostamaan ministeristön omien toivomustensa mukaisesti. Valtakamppailun päättymisajankohtaa vuotta 1884 pidetään Norjassa *parlamentarism*in läpimurron vuotena, joskin vuosien 1893–1895 hallitus poikkeuksellisesti muodostettiin suurkäräjien mieltä vastaisesti. Kuninkaan asema heikkeni hallituksen suhteen niin, että hallituksesta muodostui lopulta kuninkaasta riippumaton elin. Samalla kuninkaan tulkintavalta perustuslain säännösten suhteen kuihtui pois.<sup>89</sup>

Tuomioistuinten lakien perustuslainmukaisuuden valvontaa koskevan vallan syntyhistoriasta – joka on olennainen perustuslain tulkintaa ajatellen – on norjalaisessa oikeushistoriallisessa keskustelussa oltu eri mieltä<sup>90</sup>. *Slagstadin* mukaan Norjassa omaksuttiin jo 1800-luvun puolen välin tienoilla lakien perustuslainmukaisuuden valvontamekanismi<sup>91</sup>. Erilaista kantaa edustaa *Eckhoff*, jonka mukaan Norjassa omaksuttiin Euroopan maista ensimmäisenä yhdysvaltalaistyyppinen konkreetti jälkivalvontajärjestelmä 1890-luvulla<sup>92</sup>. Joka tapauksessa Norjassa yhdistyi pitkälle 1900-luvulle saakka perustuslain laajenta-

<sup>89</sup> Andenæs 1998, s. 44–46; Helset & Stordrange 1998, s. 92–98; Jyräki 1989, s. 296–302. Parlamentarismin kehittämisestä ks. myös Stavang 1996, s. 10–13.

<sup>90</sup> Ks. Helset & Stordrange (1998, s. 317–319), jossa selostetaan kaksi päälinjaa, joista toinen kulminoituu Jens Arup Seipiin ja toinen Rune Slagstadiin. Seip on kytenyt valvontavallan synnyn parlamentarismin syntyyn, mutta Slagstad näkee kehityksen tapahtuneen jo huomattavasti aiemmin.

<sup>91</sup> Ks. Slagstad (1999, s. 5), jonka mukaan uudemmassa historiantutkimuksessa on osoitettu, että tuomioistuinten lakien perustuslainmukaisuuden valvontavallan (*prøvingsrett*) syntymisen yhdistäminen parlamentarismin syntyvaiheisiin on virheellinen käsitys. Valvontavalta syntyi jo 20–30 vuotta aiemmin, josta on praksista löydettävissä. Ks. myös Slagstad 1989 ja Slagstad 1995. Vrt. Seip 1990. Ks. myös Smith 1993, s. 119–159.

<sup>92</sup> Tuomioistuinten mahdollisuus perustuslaintulkintaan nousi Eckhoffin (1975, s. 201–203) mukaan Norjassa huomioonotettavaksi tekijäksi samoihin aikoihin, kun kuninkaalta otettiin pois tämän veto-oikeutta lakiasioissa. Sekä perustuslain tulkintamahdollisuudella että kuninkaan veto-oikeudella oli pitkälti samat vaikutukset, jotka toimivat konservatiivisina takuina suurkäräjien uudistuksia vastaan. Eckhoffin mukaan siis tuomioistuimille muutoutunut perustuslain tulkintamahdollisuus korvasi kuninkaalta poisotetun veto-oikeuden. Vuodelta 1890 löytyy Eckhoffin mukaan täysin selviä esimerkkejä siitä, että Høyesterett tulkitsi lain olevan perustuslainvastainen. Tapauksessa, joka koski alkoholin myyntiä, laki katsottiin perustuslain 97 §:n vastaiseksi eli sen katsottiin rikkovan mainitussa perustuslainkohdassa säädettyä taannehtivan lainsäädännön kieltoa (emt. s. 188 ss.). Ks. oikeustapauksista Rt. 1890 s. 455 ja 1890 s. 533. Smithin (1993, s. 168–172) mukaan kyseinen tapaus (Rt. 1890 s. 455) ei tehnyt mitään merkittävää muutosta Høyesterettin lakien perustuslainmukaisuuden valvontaan liittyvään käytäntöön. Vrt. Slagstad (1999, s. 5), joka viittaa korvausasiaa koskeneeseen Høyesterettin ratkaisuun vuodelta 1866.

On esitetty erilaisia mielipiteitä siitä, onko Norjan järjestelmä kopioitu Yhdysvalloista, vai onko se syntynyt itsenäisesti. Todellisuudessa Norjan järjestelmä *muistuttaa* suuresti yhdysvaltalaisista järjestelmästä, tähän asiaan tässä sen kummemmin kantaa ottamatta. Ks. kuitenkin Smith

va tulkinta varallisuus oikeuksien loukkaamattomuutta koskevan opin muodossa sekä perustuslain väljällä tulkinnalla oikeutettu valvontavallan antaminen tuomioistuimille.<sup>93</sup>

Høyesterett saavutti asemansa pitkän prosessin seurauksena: ensin tuomioistuimen käytäntö liikkui vähitellen periaatekannanotoista periaatteiden konkretisointiin yksittäisissä ratkaisuissa ja perustuslain mukaisesta laintulkinnasta lain syrjäyttämiseen perustuslain vastaisena<sup>94</sup>. Høyesterett aloitti toimintansa vuonna 1815. Sen esikuvina oli ennen muuta tanskalais-norjalainen korkein oikeus, mutta myös Ruotsin korkein oikeus. Vuoden 1814 perustuslaissa säädettiin Høyesterettin tuomareiden olevan riippumattomia virkamiehiä, jotka voitiin erottaa vain valtakunnanoikeuden (*Riksrett*) päätöksellä.<sup>95</sup>

*Jyrängin* mukaan Høyesterettin aseman muotoutumiseen lakien perustuslain mukaisuuden tutkijana vaikutti senaikainen lainoppi, joka tulkitsi tuomioistuinkäytäntöä siten, että sen sallittiin vaikuttavan kysymyksiin lakien perustuslain mukaisuudesta ja perustuslain tulkinnasta. Erityisen keskeisen aseman tällaisen doktriinin muotoutumisessa omasi *Torkel Halvorsen Aschehoug*, jota ennen norjalaisessa oikeustieteessä ei oltu kenenkään merkittävän tutkijan puolelta puollettu tuomioistuimen oikeutta syrjäyttää perustuslain vastaiseksi tulkitsemansa laki. Lainoppi oli ennen tätä nojannut mm. *Frederik Stangin* muotoilemaan oppiin, joka korosti tulkintakysymysten jättämistä asianomaiselle organille itselleen. Tällä tarkoitettiin sitä, että valtioelinten oli pysyteltävä omien toimivaltarajojensa sisällä. Toisaalta sellaisissa tapauksissa, joissa päätös tai toimi oli selkeästi ristiriidassa perustuslain kanssa, oli voitava katsoa tällaisen olevan perustuslakiin perustumaton eli pätemätön. Stangin doktriinissa haluttiin kuitenkin estää tuomioistuinten vahva asema lakien perustuslain mukaisuuden valvojina ja perustuslain tulkitsijoina.<sup>96</sup>

Aschehougin vuonna 1885 julkaistussa tutkimuksessa *Norges nuvaerende Statsforfatning* muotoiltu doktriini tuomioistuinten tutkintavallasta (*prøvsrett*) perustui mm. siihen todennäköisyyteen, että aika ajoin hyväksyttäisiin perustuslain kanssa ristiriidassa olevia lakeja. Ristiriita perustuslakiin nähden perustui tavallisesti lainsäätäjän huomaamattomuuteen tai väärinkäsitykseen ja ilmeni vasta jonkin konkreettisen asian yhteydessä tuomioistuimessa. Ei voitu kuitenkaan laskea pois sitäkään mahdollisuutta, että lainsäätäjä olisi tietoisesti

(1993, s. 31–32): ”Sammenligning med U.S.A. ligger nær fordi kontrollen i viktige deler er organisert på samme måte som i Norge: Den utøves i anledning av konkrete rettsaker, den utøves av de alminnelige domstoler, og de viktigste avgjørelser treffes av den enhetlige høyesterett. På alle disse punkter adskiller de to systemene seg klart fra typiske trekk i de ordninger for domstolskontroll med lovgivning som senere har vokst i Europa.”

<sup>93</sup> Eckhoff 1975, s. 182; vrt. Smith 1999 a, s. 460. Eckhoffin kantaa voinee pitää Seipin kantaa myötäilevänä.

<sup>94</sup> Jyränki 1989, s. 306; vrt. Eckhoff 1975, s. 184–188.

<sup>95</sup> Smith 1993, s. 47, 57.

<sup>96</sup> Jyränki 1989, s. 305–307.

säättänyt perustuslainvastaisen lain. Kun perustuslainvastaisia lakeja joka tapauksessa saattoi syntyä, oli tuomioistuinten tehtävänä syrjäyttää sellaiset niitä havaitessaan, koska perustuslaki oli tavallista lakia sitovampi, eikä joku muu valtionorgaani voinut vapauttaa tuomioistuinten perustuslain noudattamisvelvollisuudesta. Aschehoug muotoili vastauksen myös sellaisiin tapauksiin, joissa tuomioistuimen tekemää perustuslaintulkintaa oli pidettävä vääränä: tällaisissa tapauksissa perustuslainsäättäjän tehtävä oli antaa perustuslaille sellainen sanamuoto ettei perustuslain väärä tulkinta enää vastaisuudessa olisi mahdollista.<sup>97</sup>

Jyrängin mukaan Aschehougin sanankäänteet muistuttavat merkittävästi aiemmin pohjoisamerikkalaisessa valtiosääntökeskustelussa esiin tuotuja lausumia, joissa myös korostettiin tuomioistuinten asemaa. Aschehougin teksteistä on löydettävissä viittauksia mm. *Thomas Cooleyn* teokseen ”Constitutional Limitations”, joten yhtymäkohdat pohjoisamerikkalaiseen ajatteluun näyttävät olevan olemassa. Aschehoug kritisoi aiempaa Stangin kehittämää doktriinia katsoamalla kuninkaalla olevan ainoastaan lykkäävä veto lainsäädäntöasioissa, eikä absoluuttista veto-oikeutta, joka olisi estänyt lain voimaantulon. Tuomioistuinten asemaa koskeva doktriini liittyi laajemminkin monarkin asemaan ja siis vallanjakoasetelmaan ylipäätään. Tässä suhteessa Aschehoug myöntyi Stangin oppiin siinä, että tuomioistuimen tuli pidättäytyä syrjäyttämästä sellaista lakia (vaikka katsoisikin sen olevan perustuslainvastainen), mikäli sekä monarkki että kansanedustuslaitos olivat asiaa perusteellisesti tutkittuaan päätyneet siihen, että lakiehdotus on perustuslainmukainen.<sup>98</sup>

Jyränki ei pidä perusteettomana väitettä, etteikö Aschehougin muotoilema doktriini olisi saanut kannatusta vuonna 1890 ratkaistun merkittävän tapauksen (Rt. 1890 s. 455) yhteydessä, jossa laki syrjäytettiin perustuslain vastaisena, ja näin saanut myös oikeusideologista kannatusta tuomioistuimissa. Joitakin vuosia myöhemmin Høyesterett sai tukea tutkintavaltansa perusteille myös toisen merkittävän tutkijan *Bredo Morgenstiernen* valtio-oikeutta koskevassa oppikirjassa (*Laerobog i Den norske Statsforfatningsret* vuodelta 1900), jossa mentiin vielä Aschehougin doktriinia pitemmälle väittämällä, että tuomioistuimilla oli oikeus perustuslain tulkintaan siitä riippumatta, mikä lainsäätäjän kanta asiassa oli. Lainsäätäjällä ei katsottu Morgenstiernen doktriinissa olevan mandaattia perustuslain autenttiseen tulkintaan, vaikka sen olikin pyrittävä ymmärryksensä mukaan noudattamaan perustuslakia. Tuomioistuimilla oli sitävastoin opin mukaisesti mahdollisuus tukeutua tulkinnassaan sekä perustuslain tekstiin että perustuslain ”henkeen ja periaatteisiin” eli toisin sanoen mahdollista irtaantua kirjaimellisesta tulkinnasta tarvittaessa.<sup>99</sup>

<sup>97</sup> Emt. s. 307–308; Smith 1993, s. 174–180.

<sup>98</sup> Jyränki 1989, s. 308–309.

<sup>99</sup> Emt. s. 309.



Voitaneen siis ajatella unionin loppupuolen aikaisen lainopin toimineen merkittävänä tukijana Høyesterettin aseman muotoutumista lakien perustuslainmukaisuuden valvojana silmällä pitäen. Samalla tuon ajan oikeusoppineet olivat keskeisessä osassa koko valtiosääntöjärjestelmän kehittymistä ajatellen. Lainoppi ja sen piirissä muotoutuneet doktriinit – kuten Aschehougin ja Morgenstiernen laatimat – toimivat perusteluina Høyesterettin selittäessä omia toimivaltarajojaan perustuslain tulkintakysymyksissä. Oikeusoppineiden tutkimuksiin viittaamisen perinne on jatkunut, siitä käyvät esimerkkeinä ne Høyesterettissä ratkaistut tapaukset, joissa on eksplisiittisesti käytetty hyväksi oikeustutkimusta. Tällaisia tulee myöhemmin esille tutkimuksen esimerkkitapauksissa (ks. kappale 6.2.3. alakappaleineen).

### 3.2.3. Omaisuudensuojan tulkinta keskeisessä osassa ennen toista maailmansotaa

Ruotsin ja Norjan unioni purkautui vuonna 1905 Norjan suurkäräjän tekemällä päätöksellä, johon liittyi myös kansanäänestys.<sup>100</sup> Irtautuminen Ruotsista sujui ilman sotilaallista konfliktia. Uuden itsenäisen Norjan suurkäräjillä oli nyt edessään kysymys hallitusmuodosta. Jotkut tahot ajoivat Norjan muuttamista tasavallaksi, mutta enemmistö tahtoi kuitenkin pitää kiinni perustuslaista ja valita maalle uuden kuninkaan. Kuninkaaksi valittiin kansanäänestystuloksen perusteella Tanskan prinssi Kaarle, Tanskan kruununprinssin poika, joka otti Norjan kuninkaaksi tullessaan nimen *Haakon VII.*<sup>101</sup>

Vuosina 1905–1940 ei Norjan valtiosäännössä tapahtunut suuria muutoksia, joskin yleisenä kehityslinjana oli valtiosäännön demokraattisen luonteen vahvistuminen. Itsenäisyyden alkuvuosien perustuslakimuutoksia olivat mm. kuninkaan lainvahvistamisvallan kaventaminen ja yhtäläisen äänioikeuden toteuttaminen.<sup>102</sup> Tänä aikana korkein oikeus vahvisti asemaansa perustuslain auktoritatiivisena tulkitsijana, mutta tulkintadoktriini pysyi muuttumattomana 1930-luvulla.<sup>103</sup>

<sup>100</sup> Jyränki 1989, s. 291–293; ks. Andenæs 1998, s. 31.

<sup>101</sup> Andenæs 1998, s. 47–48; Castberg 1964 a, s. 113–116; Halila 1972, s. 168 ss.

<sup>102</sup> Andenæs 1998, s. 48–49; Castberg 1964 a, s. 119–120. Vuosien 1905–1940 välinen valtiosääntökehitys ei nähtävästi ole tarjonnut paljon kirjoitettavaa, sillä niin Andenæs kuin Castberg käsittelevät ajanjaksoa hyvin lyhyesti verrattuna esimerkiksi juuri itsenäisyyttä (1905) edeltäneen ajan kuvaukseen. Ks. Helset & Stordrange (1998, s. 99): ”Med unntak av okkupasjonens tiden (1940–45), kan forfatningsutviklingen siden 1905 stort sett beskrives som en konsolidering og videreføring av den skrevne og uskrevne forfatning som ble etablert på 1800-tallet.” Kiiivain kehitys oli siis tapahtunut jo 1800-luvulla, jonka jälkeen vallitsevaa tilannetta tyydyttiin vakauttamaan.

<sup>103</sup> Eckhoff (1975, s. 201) kirjoittaa: ”En del av de saker som kom opp senere i 1930-årene, voldte nok tvil, men resultatet ble i alle tilfelle at lovene ble opprettholdt.”

Høyesterettin harjoittama perustuslakikontrolli oli aktiivisimmillaan 1890-luvulta 1930-luvulle<sup>104</sup>.

Grl. 97 ja 105 §:t olivat selkeästi eniten tulkinnan kohteena toista maailmansotaa edeltäneellä ajanjaksolla eli omaisuudensuojaa koskevat tulkinnat olivat määrällisesti hallitsevimpia. Toisaalta Grl. 97 §:ssä ilmaistu taannehtivan lainsäädännön kielto antoi Høyesterettille helposti mahdollisuuksia tulkintaan väljän muotoilunsa vuoksi. Myös uuden lainsäädännön – jota itsenäistymisen myötä syntyi runsaasti – perustuslainmukaisuuden arviointi työllisti Høyesterettiä, kun piti selvittää missä perustuslain rajat (*grunnlovens grenser*) kulki-  
vat.<sup>105</sup> Perustuslain rajojen määrittäminen vaati perustuslain tulkintaa.

### 3.2.4. Tulkintaa itsenäisyyden puolesta ja perustuslaintulkinnan ”renessanssi” Høyesterettissä

Toisen maailmansodan aikana saksalaiset miehittivät Norjaa vuodesta 1940 vuoteen 1945, jolloin Norjan kuningas ja hallitus olivat maanpaossa Englannissa. Saksalais miehityksen aikana Norjassa toimi *Vidkun Quislingin* johtama natsimielinen hallitus (*Administrasjonsrådet*). Sodanaikaiseen Norjan valtiosääntöoikeuteen liittyy monia erikoisia piirteitä. Yksi on esimerkiksi se, että Norjan korkein oikeus antoi kuninkaalle poikkeuksellisen lainsäädäntöoikeuden syrjäyttämällä perustuslain 17 §:n määräykset<sup>106</sup>. Tässä yhteydessä voidaan puhua ns. perustuslaillisesta hätätilaoikeudesta (*konstitusjonell nødrett*), josta toinen esimerkki on se, että Høyesterett piti mahdollisena suorittaa sodan jälkeen tiettyjä taannehtivia lainsäädäntötoimia, vaikka ne periaatteessa olivatkin perustuslain vastaisia. Høyesterettin mielestä Lontoossa ilmestynyt Norjan ”asetuskokoelma” ja uusien säädösten selostaminen radiossa oli riittävää, jotta voitiin katsoa niillä olevan norjalaisia sitova vaikutus miehityksestä huolimatta.<sup>107</sup> Korkein oikeus oli siis omaksunut hyvin vahvan roolin valtiosäännön tulkitsijana myös vallitsevissa kriisioloissa.

Sota-aikana toimi siis periaatteessa kaksi eri hallitusta, maanpaossa oleva hallitus Lontoossa ja Quislingin hallinto Norjassa. Saksalaiset vaativat suurkäräjiltä maanpaossa olevien kuninkaan ja hallituksen viraltapanoa. Kun suur-

<sup>104</sup> Smith 1990, s. 89; Smith 1993, s. 181–190. Smithin mukaan Høyesterett omaksui tänä aikana liberaalimman asenteen lakien perustuslainmukaisuuden tutkimisessa. Jyrängin (1989, s. 312) mukaan ”huippukohta tuomioistuinten tutkintavallan käytössä saavutettiin tavallaan vuonna 1918, jolloin korkein tuomioistuin ensi kertaa periaatteellisella tasolla myönsi tutkintavallan olemassaolon”. Mainitussa tapauksessa (Rt. 1918 s. 401) käytettiin keskeisinä perusteluina Aschehougin ja Morgenstiernen muotoilemia doktriineja tuomioistuinten tutkintavallasta.

<sup>105</sup> Smith 1993, s. 185–188.

<sup>106</sup> Grl. 17 §:ssä säädetään kuninkaan asetuksenantovallasta. Säännöksen mukaan asetukset eivät saa olla ristiriidassa perustuslain tai suurkäräjien säätämien lakien kanssa.

<sup>107</sup> Castberg 1945, s. 415–417; C. Smith 1996, s. 143–151.

käräjät eivät tähän suostuneet, ottivat saksalaiset haltuunsa kaikki ministeriöiden johtopaikat ja tiukensivat politiikkaansa. Syyskuussa 1940 saksalainen valtakunnankomissaari (*Reichskommissar*) *Terboven* julisti kuninkaan ja tämän hallituksen viralta sekä kielsi kaikki poliittiset puolueet ja poliittisen toiminnan Quislingin *Nasjonal Samling* -puoluetta lukuunottamatta. Muodostettiin erityinen elin (*kommissarische Staatsräte*) hoitamaan hallinto- ja lainsäädäntöviranomaisten tehtäviä vastuussa valtakunnankomissaarille. Helmikuussa 1942 *kommissarische Staatsräten* tilalle asetettiin ”kansallinen hallitus” Quisling ”ministeripresidentinään”. Ministeripresidentillä oli hallussaan perustuslain mukaan kuninkaalle ja suurkäräjille kuuluvat valtaoikeudet.<sup>108</sup>

Miehitysaika päättyi keuhällä 1945. Kuningas ja hallitus palasivat Norjaan ja syksyllä 1945 pidettiin suurkäräjävaalit. Quisling joutui oikeuteen, jossa hänet tuomittiin maanpetoksesta kuolemaan. Quislingin syytetä ei käsitelty valtakunnanoikeudessa vaan yleisessä tuomioistuimessa (*lagmansretten*), jonka tuomiosta syytetty valitti *Høyesterettiin*, joka hylkäsi valituksen.<sup>109</sup> Maanpaossa ollut hallitus oli antanut ns. ”väliaikaisia säädöksiä” (*”provisoriske anordninger”*), joihin kuului myös maanpetosta koskevia säädöksiä. *Castberg* pohti heti sodan jälkeen julkaistussa artikkelissaan mainitunlaisten säädösten suhdetta perustuslain 97 §:ään, jossa säädetään taannehtivan lainsäädännön kiellosta. Hän piti *Høyesterettin* kannanottoa mainittujen väliaikaisten lakien hyväksyttävyydestä epäiltävänä, joskin joissakin suhteissa myös oikeutettuina. Joka tapauksessa esiin nousi *Grl. 97 §* ja kysymys siitä, kuinka pitkälle sen yksilölle suoma oikeusturva oli ulotettavissa.<sup>110</sup>

Valtiosääntöelämä vakiintui sodan päätyttyä, jonka jälkeen valtiosääntömuutokset ovat tapahtuneet pienin askelin.<sup>111</sup> Sota jätti kuitenkin Norjan valtiosääntöön selvät jälkensä, jotka näkyvät mm. *Høyesterettin* aseman lujittumisena perustuslain auktoritatiivisena tulkitsijana. Sodan kokemukset olivat omiaan lujittamaan myös perustuslain merkitystä kansallisena symbolina.<sup>112</sup> *Høyesterettin* tulkintadoktriinissa ei heti sodan jälkeen tapahtunut muutoksia, vaan doktriini pysyi 1930-luvun muotoiluissa<sup>113</sup>.

<sup>108</sup> Andenæs 1998, s. 49–53; *Castberg* 1964 a, s. 125–129.

<sup>109</sup> Andenæs 1988, s. 327. Andenæs pohtii samassa yhteydessä mm. oikeudenkäynnin oikeudenmukaisuutta.

<sup>110</sup> Ks. *Castberg* 1945.

<sup>111</sup> Andenæs 1998, s. 53. Ks. *Jyränki* (1989, s. 295): ”Käytännössä Norjan valtiosääntö muuttui merkittävästi perustuslain säätämistä seuranneiden sadankahdenkymmenen vuoden aikana”. Unioniaikana perustuslain tekstiin tehtiin muutoksia toistakymmentä kertaa, jolloin muutoksista suuri osa tehtiin vuoden 1856 jälkeen. Tätä aiemmin perustuslakia oli muutettu vain kahdesti vuosina 1816 ja 1821.

<sup>112</sup> *Castberg* 1945. Ks. *Smith* (1999 c, s. 64), jonka mukaan perustuslain symboliarvo vahvistui merkittävimmin *Eidsvollin* tapahtumista 1814, unionin hajoamisesta 1905 ja toisen maailmansodan aikaisista tapahtumista.

<sup>113</sup> *Smith* 1990, s. 90.

Sodan jälkeisistä valtiosääntömuutoksista voidaan mainita vaalijärjestelmän uudistaminen ja tiettyjen perusoikeuksien lisääminen, joihin lukeutuu esimerkiksi saamelaisille myönnetty oikeudet omasta kielestä, kulttuurista ja yhteiskuntaelämästä. Vuonna 1950 uusittiin valmiuslainsäädäntöä, jolloin käytiin keskustelua perustuslain rajoista, kuten lehdistönvapaudesta ja tuomioistuin-käsittelystä. Norjan liittyessä sotilasliitto *NATO*:n jäseneksi oli pakko muuttaa perustuslakia siten, että se sallii toimivallan antamista pois kansallisilta viranomaisilta<sup>114</sup>. Vuonna 1962 tehdyllä perustuslain 93 §:n muutoksella sallittiin päätösvallan antaminen sellaiselle kansainväliselle järjestölle, jonka jäsen Norja on. Tällaisen järjestöön liittymisestä oli kyse vuonna 1972 järjestetyssä kansanäänestyksessä, jossa äänestettiin Norjan liittymisestä Euroopan yhteisöön. Kansanäänestyksessä ei-äänet voittivat ja Norja jäi EY:n ulkopuolelle, samoin kuin se niinkään kansanäänestyksessä teki myöhemmin vuonna 1994 EU-jäsenyydestä äänestettäessä.<sup>115</sup>

Perustuslain tulkinnan suhteen Høyesterettin omaksuma tulkintalinja – kuten todettua – pysyi heti toisen maailmansodan jälkeen käytännössä samanlaisena kuin se oli ollut sotaa edeltävänä aikana.<sup>116</sup> Kuitenkin esimerkiksi vuonna 1952 Høyesterett katsoi virkamiesten palkka-asiaa koskevassa tapauksessa väliaikaisen määräyksen olleen perustuslain 97 §:n vastainen<sup>117</sup>. Käänteentekevänä tapauksena Høyesterettin tulkintadoktriinissa on pidetty vuonna 1976 *Kløfta*-nimisessä tapauksessa annettua ratkaisua<sup>118</sup>. Tämän tapauksen myötä Høyesterett on jälleen aloittanut aktiivisemmän roolin perustuslain auktoritatiivisena tulkitsijana<sup>119</sup>. On puhuttu myös perustuslaintulkinnan ”renessanssista”<sup>120</sup>.

<sup>114</sup> NATO-jäsenyys on leimannut voimakkaasti Norjan ulkopolitiikkaa. Ks. esim. Tamnes 1997, passim.

<sup>115</sup> Andenæs 1998, s. 53–56.

<sup>116</sup> Eckhoff 1975, s. 202.

<sup>117</sup> Rt. 1952 s. 932.

<sup>118</sup> Rt. 1976 s. 1.

<sup>119</sup> Ks. Smith 1993, s. 236–238. Smith on löytänyt ajanjaksolta 1822–1884 määrittelyä riippuen 43–48 tapausta, joissa Høyesterett on syrjäyttänyt lain perustuslain vastaisena: vuosilta 1822–1884 8 tapausta; 1885–1908 4 tapausta; 1909–1930 15 tapausta; 1931–1974 6 tapausta ja vuosilta 1975–1984 10–15 tapausta. Tilasto osoittaa lakien syrjäyttämisen perustuslainvastaisina lisääntyneen selvästi 1970-luvun puolenvälin jälkeen ollen yhtä suuri viimeksi ennen 1930-lukua.

<sup>120</sup> Ks. Smith 1990, s. 114 ss.



---

## 4. Valtiosäännön sisältö Suomessa ja Norjassa

### 4.1. VALTIOSÄÄNNÖN SISÄLTÖ SUOMESSA

#### 4.1.1. Muodollinen valtiosääntö ja sen erityispiirteet

Suomen voimassa olevan valtiosäännön kovan ytimen muodostaa *Suomen perustuslaki* (731/1999), joka tuli voimaan 1.3.2000. Perustuslailla on hierarkkinen ylemmänasteisuus eli *lex superior* -ominaisuus, jolloin sen kanssa ristiriidassa olevat säännökset syrjäytetään<sup>1</sup>. Se sisältää kaikkiaan 131 §:ää jakautuen kolmeentoista lukuun.<sup>2</sup> Ensimmäisessä luvussa säädetään valtiojärjestyksen perusteista eli hallitusmuodosta ja tärkeimmistä valtiosääntöisistä periaatteista, kuten oikeusvaltioperiaatteesta ja parlamentarismista. Toisen luvun sisällön muodostaa perusoikeusluettelo, jossa säännellään yksilön oikeuksista valtiota vastaan. Luvusta 3 lukuun 5 normitetaan valtiollista valtaa käyttävien elinten valintaa, toimivaltaa ja tehtäviä. Lainsäädäntöä koskevat määräykset on kirjattu 6 lukuun, jossa säädetään lakiehdotusten käsittelystä, lakien säätämisyjärjestyksestä sekä lakien vahvistamisesta ja voimaantulosta. Perustuslain seitsemäs luku sisältää säännöksiä valtionaloutta koskien ja luvussa 8 säädetään kansainvälisistä suhteista. Lainkäyttöä koskevat perustuslain säännökset ovat puolestaan 9 luvussa ja laillisuusvalvontaa koskevat 10 luvussa. Kolme viimeistä lukua koskevat hallinnon järjestämistä ja itsehallintoa, maanpuolustusta sekä perustuslain voimaantuloa ja kumottavia perustuslakeja (loppusäännökset).<sup>3</sup>

Muodolliseen valtiosääntöön ovat luettavissa myös Ahvenanmaan itsehallintolaki (1144/1991) ja Ahvenanmaan maanhankintalaki (3/1975), joita pidetään perustuslain tasoisina säädöksinä, joskaan ei varsinaisina perustuslakeina, koska ne eivät julista itseään perustuslaeiksi<sup>4</sup>. Suomalaisessa valtiosääntökäytännössä on perustuslainsäätämisyjärjestyksessä säädetyillä *poikkeuslaeilla* ollut merkittävä asema, koska niillä on mahdollista muuttaa perustuslain (aineellista) sisältöä sen kirjaimen puuttumatta.<sup>5</sup> Poikkeuslakeja voidaan lukea osaksi muo-

---

<sup>1</sup> Ks. esim. Saraviita 2000, s. 114.

<sup>2</sup> Ks. perustuslain valmisteluvaiheista ja eduskuntakäsittelystä esim. emt. s. 8–45.

<sup>3</sup> Vrt. HE 1/1998 vp, s. 35 ss.

<sup>4</sup> Ks. emt. s. 72: ”– Ahvenanmaan itsehallintolaki ei ole perustuslaki, vaikka se on säädetty ja muutettavissa vain vaikeutetussa säätämisyjärjestyksessä, koska se ei julista itseään perustuslaiksi”. Jyrängin (2000, s. 83) mukaan Ahvenanmaan perussäädökset rikkovat Suomen oikeusjärjestyksen normiloogisen yhtenäisyyden.

<sup>5</sup> Ks. Jyränki 1998, s. 57 ss.

dollista valtiosääntöä sikäli kuin ne koskevat valtiosääntöön liittyviä asioita.

Poikkeuslakien osalta on puhuttu siitä, että ne tekevät *aukon* perustuslakiin, joka sulkeutuu samalla, kun poikkeuslaki lakkaa olemasta voimassa<sup>6</sup>. Tällaisten aukkojen tekemistä perustuslakiin on kuvattu erilaisilla ”aukkoteorioilla”. Esimerkiksi *Kastari* vertasi poikkeuksen tekemistä suojamuuriin murretuksi aukoksi. Tällaisten aukkojen käyttö oli yleistä varsinkin 1930-luvulla sekä toisen maailmansodan jälkeisenä aikana. Esimerkkinä voidaan mainita mm. ns. *lex Kallio* eli asetuslaki (278/1922), joka Kastarin mukaan ”ikäänkuin murti perustuslainsäätämisyjärjestyksessä siihen suojamuuriin, jonka HM 6 § on mm. omaisuuden turvaksi pystyttänyt, sellaisen aukon, että maan pakkolunastaminen *lex Kallion* edellyttämiin tarkoituksiin ja sen edellyttämällä hinnoilla tuosta aukosta ”mahtui””. Sitten kun *lex Kallio* -tyyppinen poikkeuslaki kumottiin tai se määräaikaisena lakkasi olemasta voimassa, niin suojamuuriin murrettu aukko ”ikäänkuin itsestään ”täytyy” ja perustuslainsuoja saa senkin kohdalla taas entisen tehonsa ja voimansa”<sup>7</sup>.

Suomen nykyistä perustuslakia valmisteltaessa esillä oli poikkeuslakijärjestelmästä luopuminen. Järjestelmä kuitenkin säilytettiin, koska ajateltiin etteivät sen poistamisen vaikutukset olisi kaikilta osiltaan ennakoitavissa ja tämä pakottaisi kirjoittamaan perustuslain säännökset väljemmiksi. Uudessa perustuslaisa poikkeuslakidoktriinia on kuitenkin tiukennettu siten, että perustuslakiin voidaan tehdä poikkeuslailla vain ”rajattuja” poikkeuksia. Käytännön tehtävänä on osoittaa, missä ”rajattujen” poikkeusten raja kulkee<sup>8</sup>. *Saraviidan* mukaan tulkintaongelmia voi aiheutua esimerkiksi siitä, mitä pidetään perustuslain keskeisinä ratkaisuin, joihin ei poikkeuslaeilla voida puuttua.<sup>9</sup>

<sup>6</sup> Ks. Saraviita 2000, s. 354–355.

<sup>7</sup> Kastari 1960 b, s. 944–948; vrt. Hidén & Saraviita 1994, s. 145–147.

<sup>8</sup> Ks. HE 1/1998 vp, s. 125, jonka mukaan ilmaisu ”rajattu poikkeus” viittaa ensi sijassa poikkeuksen alan asialliseen rajoittamiseen. Tämä merkitsee, että poikkeuslain tulee olla selvästi rajattu suhteessa perustuslain kokonaisuuteen. Perustuslakivaliokunta yhtyy mietinnössään (PeVM 10/1998 vp, s. 22 ss.) hallituksen esitykseen todeten, että poikkeuslakimenettelyn käyttöön tulee suhtautua pidättyvästi. Poikkeuslain käyttöalan PeV toteaa viime aikoina kytkeytyneen lähinnä kansainvälisten velvoitteiden voimaansaattamiseen. Ks. myös Viljanen (1999, s. 965, 970), jonka mukaan kotoperäisten poikkeuslakien määrä on ollut selvässä laskussa. Poikkeuslakeja on jatkuvasti käytetty kansainvälisten velvoitteiden voimaansaattamisessa ja Viljanen mielestä on selvää, että poikkeuslakimenettelyllä on vastaisuudessakin sijansa myös integraatioyhteyksissä.

<sup>9</sup> Saraviita 1998 c, s. 1114–1122. Saraviita (2000, s. 265) pitää tulkinnallisesti kyseenalaisena esimerkiksi sitä, ulottuvatko poikkeuslakien säätämistä tarkoittavat säännöt ja periaatteet eduskunnan työjärjestykseen. Vrt. HE 1/1998 vp, s. 125, jossa todetaan, että poikkeuslailla ei voida puuttua perustuslain keskeisiin ratkaisuihin, kuten perusoikeusjärjestelmään tai eduskunnan asemaan ylimpänä valtioelimenä. Ks. myös Saraviita 2000, s. 357–359; Jyränki 2000, s. 173–175; Viljanen 2001, s. 56–64.

#### 4.1.2. Varauksellisuus valtiosääntöisen tapaoikeuden osalta

Suomen aineelliseen valtiosääntöön luetaan perustuslain lisäksi alemmanasteisia säädöksiä, lähinnä lakeja ja asetuksia, mutta myös esimerkiksi erilaisia päätöksiä ja johtosääntöjä. Esimerkkeinä tärkeimmistä – mihinkään tyhjentävään listaan pyrkimättä – voidaan mainita vaalilaki (714/1998), eduskunnan työjärjestys (40/2000), laki valtakunnanoikeudesta ja ministerivastuuasioiden käsitte-lystä (196/2000), laki valtioneuvoston oikeuskanslerista (193/2000), eduskunnan vaalisääntö (250/2000), eduskunnan oikeusasiamiehen johtosääntö (251/2000) ja eduskunnan pankkivaltuutettujen johtosääntö (252/2000).<sup>10</sup> Rajanveto siitä, mikä säädös voidaan lukea osaksi valtiosääntöä, voi olla joskus vaikeaa.

Ehkä vieläkin vaikeampi kysymys on, voidaanko Suomen valtiosääntöön lukea kuuluvaksi myös tavanomaista oikeutta. Mikäli sitä voidaan katsoa esiintyvän, niin sen rooli on kuitenkin jäänyt suhteellisen vähäiseksi. Oikeuskirjallisuudessa on suhtauduttu tavanomaisen oikeuden esiintymiseen kriittisesti<sup>11</sup>. Esimerkiksi Saraviidan mukaan voidaan olettaa, ettei uuden perustuslain voimaantulon jälkeisenä aikana tavanomaiseen valtiosääntöoikeuteen perustuvia oikeussääntöjä juurikaan ole, koska perustuslaki on tyhjentävä perustuslaki<sup>12</sup>. Valtiosääntöisestä tapaoikeudesta esimerkkinä on pidetty säädösvallan delegointia, joka kuitenkin uudistettiin perustuslain kokonaisuudistuksen yhteydessä, joten sillä ei voida katsoa enää olevan tapaoikeudellista statusta<sup>13</sup>. Tavanomaisen oikeuden tuotteena on pidetty myös sääntöä budjettiesityksen antamisesta eduskunnalle tasavallan presidentin toimesta.<sup>14</sup>

<sup>10</sup> Ks. Saraviita 2000, s. 52.

<sup>11</sup> Ks. kuitenkin esim. Sipponen (1965, s. 286): ”Valtiosääntöoikeudessa tunnustetaan varsin yleisesti tapaoikeuden olemassaolon mahdollisuus”. Vrt. Eerola (1993, s. 12), jonka mukaan ”Tavanomaisen perustuslaintasaisen valtiosääntöoikeuden syntyminen mahdollisuus on tunnustettu, joskin siihen suhtauduttaneen varauksellisesti”.

<sup>12</sup> Saraviita 2000, s. 52–53. Vrt. kuitenkin Saraviita (emt. s. 242), jossa todetaan, että ”Vakiintuneen tavanomaisoikeudellisen periaatteen mukaan täysistunnossa voidaan päätöksentekovaiheessa ehdottaa eduskunnan hyväksyttäväksi perustelulausemia päätökselle”. Saraviita (emt. s. 318–321) toteaa myös valtioneuvoston ja ministerin eroon (joita säännellään PeL 64 §:ssä) liittyen, että perustuslaissa on jäänyt mainitsematta sääntöjä, joihin viitataan perustuslakia koskeneessa hallituksen esityksessä tai perustuslakivaliokunnan mietinnössä. Näistä säännöistä osan voidaan sanoa omaavan tavanomaisoikeudellisen aseman ja osan olevan suosituksia menettelykäytännöiksi. Kaikkiaan rajanveto on ongelmallista, josta esimerkkinä Saraviita käyttää hallituksen esityksen perusteluissa olevaa toteamusta, jonka sisältö koskee valtioneuvoston eroa eduskuntavaalien jälkeen. Käytäntönä on ollut, että valtioneuvosto pyytää eroa aina eduskuntavaalien jälkeen (emt. s. 320 ss.).

<sup>13</sup> Emt. s. 380–386; vrt. Hidén & Saraviita 1994, s. 155. Ks. HE 1/1998 vp, s. 68, jossa todetaan, ettei ”asetuksenantovaltaa koskevan sääntelyn uudistaminen vaikuta valtioneuvoston ja ministeriöiden tavanomaisoikeudelliseksi luonnehdittuun toimivaltaan antaa valtion talousarvion määrärahanormeja täydentäviä määräyksiä”.

<sup>14</sup> Pohjolainen 1988, s. 185.



Saraviita mainitsee tavanomaiseksi oikeudeksi hallituksen iltakoulun<sup>15</sup>. *Jyränki* näyttää suhtautuvan pidättyvämmiin valtiosääntöisen tapaoikeuden olemassaoloon Suomessa<sup>16</sup>. Kirjoittajan kantana (näkökulmani on siis vertailijan, ei niinkään lainoppineen näkökulma) tähän kysymykseen on, että valtiosääntöisen tapaoikeuden esiintymiseen tulee suhtautua varauksin, mutta myöntää sen olevan – tietyin jo esille tullein kriteerein – mahdollista Suomen valtiosäännössä.

Tavanomaisen oikeuden kautta syntyneet kirjoittamattomat säännöt on useimmiten jossain vaiheessa kirjattu perustuslakiin. Näin on käynyt esimerkiksi taannehtivan rikoslain kiellon kanssa, joka vuoden 1995 perusoikeusudistuksen yhteydessä kirjattiin HM 6 a §:ään. Samaten esimerkkinä voidaan mainita myös fyysisen koskemattomuuden suoja, joka kirjattiin HM 6.1 §:ään.<sup>17</sup> Uuteenkin perustuslakiin on ainakin Saraviidan mukaan kodifioitu tavanomaisista oikeutta. Esimerkkinä voidaan mainita PeL 80.1 §:n mukainen sääntö siitä, että yksilön oikeuksien ja velvollisuuksien perusteista sekä asioista, jotka perustuslain mukaan muuten kuuluvat lain alaan, on säädettävä lailla.<sup>18</sup> Saraviidan mukaan lakien perustuslainmukaisuuden valvonnan ydin perustuu uudenkin perustuslain aikana edelleen tavanomaiseen oikeuteen, koska perustuslakivaliokunnan lausuntoja noudatetaan poikkeuksettomasti<sup>19</sup>.

Tapaoikeudellisia normeja ei siis voitane pitää kovin yleisenä valtiosäännön ilmenemismuotona Suomessa. Kaiketi merkittävin tavanomaisen oikeuden synty lähde nykyään voisi olla oikeuskäytäntö ja erityisesti valtiosäännön osalta eduskunnan perustuslakivaliokunnan tulkintojen vakiintuminen tapaoikeuden asteelle. Uuden perustuslain voimaantultua lienee myös vaikea ainakaan hetkeen aikaan puhua valtiosääntöisestä tapaoikeudesta merkityksissä *contra legem*, *praeter legem* ja *intra legem*. Voitaneen siis olettaa, että Suomessa ollaan valtiosääntöisen tapaoikeuden osalta eräänlaisessa ”nollapisteessä” eli jää tulevaisuuden varaan, muodostuuko valtiosääntöön jälleen tavanomaisista oikeutta<sup>20</sup>. Aiemman kokemuksen perusteella tämä ei näytä ainakaan poissuljetulta mahdollisuudelta.

<sup>15</sup> Saraviita 2000, s. 282, 328. On kuitenkin kyseenalaista, mitä tapahtuisi esimerkiksi silloin, jos iltakoulua esitettäisiin lopetettavaksi tai sen toimintatapoja olennaisesti muutettavaksi. Vaatisiko tämä eduskunnan päätöksen?

<sup>16</sup> Ks. esim. Jyränki 2000; Jyränki 1983. Jyrängin (1983, s. 403) mukaan olisi ”asetettava aivan erityisiä vaatimuksia sellaiselle asiantilalle, jonka katsotaan tuottavan perustuslaintasoisien tavanomaisäännöksen”. Tulkinnan tulisi olla tällöin todella kiistatonta ja pitkäaikaista. Vrt. Hidén 1974, s. 20 ss.

<sup>17</sup> Saraviita 1998 a, s. 45.

<sup>18</sup> Saraviita 2000, s. 383.

<sup>19</sup> Emt. s. 237. Saraviita pitää valtiosääntöisenä paradoksina sitä, että lakien perustuslainmukaisuuden valvontajärjestelmää ei ole säädetty kootusti ja yhtenäisesti.

<sup>20</sup> Mielenkiintoisena seikkana voidaan pitää sitä, että heti uuden perustuslain tultua voimaan alkoi kiistely tasavallan presidentin ja valtioneuvoston ”yhteistoiminnasta” ulkopoliittikan johtamisessa (PeL 93.1 §). Tässä kiistassa ja sen ratkaisussa saattaa olla yksi itu tulevalle valtiosääntöiselle tapaoikeudelle.

Oikeuskäytännöllä on merkitystä eritoten silloin, kun tehdyillä ratkaisuilla on ennakollista sitovuutta osoittavaa eli *prejudikaattimerkitystä*. Suomessa tällaista merkitystä on katsottu olevan lähinnä *korkeimpien oikeuksien* (KKO ja KHO) ratkaisuilla. Myös *valtioneuvoston oikeuskanslerin* ja *eduskunnan oikeusasiamiehen* ratkaisuilla on koettu olevan prejudikaattimerkitystä.<sup>21</sup> Valtiosäännön näkökulmasta oikeuskäytäntöä ei ole pidetty merkittävänä oikeuslähteenä. Korkeimman oikeuden ja ylinten lainvalvojien rooli on rajoittunut *lausunnonanto-oikeuteen*, koska niillä ei ole katsottu olevan oikeutta tulkita perustuslakia. Tämä tilanne saattaa uuden perustuslain ja sen 106 §:n perusteella jollain tavoin muuttua, joskin tämän toteaminen on mahdollista kuitenkin vasta kun asiaa koskeva käytäntö on kehittynyt.

Uusi perustuslaki antaa tuomioistuimille ns. *etusijajärjestelmän* välityksellä tietyin rajoituksin valtaa tutkia lakien perustuslainmukaisuutta. Jo vuoden 1995 perusoikeusuudistuksen yhteydessä vahvistettiin eduskunnan perustuslakivaliokunnan tuomioistuimille suosittama kehotus *perusoikeusmyönteiseen laintulkintaan*, joka merkitsi tuomioistuimille mahdollisuuksia käyttää perustuslainkin säännöksiä täydentävinä lisäargumentteina.<sup>22</sup> Oikeuskäytännön sijaan eduskunnan perustuslakivaliokunnan praksis on valtiosäännön sisällön määrittämisen kannalta tärkeä tekijä. Vaikka perustuslakivaliokunnan tekemiä tulkintoja ei oikeudellisessa mielessä pidetä sitovina, niin *de facto* ne kuitenkin otetaan käytännössä huomioon eli ne ovat auktoritatiivisia *de facto* perustein.<sup>23</sup>

Suomen valtiosääntöoikeudessa on esiintynyt ja esiintyy erilaisia käytäntöjä<sup>24</sup>. Voidaan todeta perustuslakien praksiksen eli käytännön olleen pääasiassa *orgaanikäytäntöä*, joka tarkoittaa sitä, että valtio-organit itse tutkivat oman toimintansa oikeudellisia edellytyksiä. Eri organien osalta on erotettavissa erilaista käytäntöä, joskin siihen aina liittyy myös perustuslain tulkinta-

<sup>21</sup> Ks. Laakso 1990, s. 98 ss.

<sup>22</sup> Saraviita 1998 c, s. 1111 ss.; ks. Hidén 1983, s. 385. Tuomioistuimet ovat Suomessa vältäneet ottamasta perustuslakien säännöksiä yksittäisten oikeustapausten tulkintalauseiksi, kun samalla on katsottu, ettei tuomioistuimilla ole oikeutta tutkia säädettyjen lakien perustuslainmukaisuutta. Alempien normien perustuslainmukaisuuden tulkinta on kuitenkin mahdollistanut perustuslain sisällön selittämistä (Pohjolainen 1988, s. 178).

<sup>23</sup> Ks. HE 1/1998 vp, s. 51; Saraviita 2000, s. 367–368. Ks. toisaalta PeVM 10/1998 vp, s. 31, jossa valiokunta PeL 106 §:n osalta toteaa: ”Ristiriidan ilmeisyyttä arvioitaessa on merkitystä sillä, onko perustuslakivaliokunta lain säätämisvaiheessa tutkinut asian valtiosääntöoikeudelliselta kannalta. Jos valiokunta on tällöin todennut lain perustuslainmukaisuuden, ei vastakkaista kantaa voida pitää tarkoitettulla tavalla selvänä ja riidattomana siltä osin kuin valiokunta on arvioinut tuomioistuimen käsiteltävänä olevassa yksittäistapauksessa esillä olevan kaltaista tulkintatilannetta”. PeV:n PeL 106 §:ää koskeva lausumaa voidaan tulkita niin, että valiokunnan kanta käytännössä pakottaa nojaamaan valiokunnan kannanottoihin.

<sup>24</sup> Ks. Saraviita (2000, s. 53): ”Tavanomaisen valtiosääntöoikeuden rinnalla esiintyy valtiosääntöoikeudellista käytäntöä eli sovinnaisääntöjä: tiettyjä vakiintuneita menettelytapoja noudatetaan säännöllisesti, vaikkei niitä mielletä oikeussäännöiksi”.

taa.<sup>25</sup> Aiemmin merkittävänä käytäntönä oli ns. *presidentin kierros* hallitusta muodostettaessa, mutta tämä käytäntö kodifioitiin sittemmin<sup>26</sup>. Tasavallan presidentin päätöksentekomenettelyä koskevana käytäntönä voidaan mainita myös se, että valtioneuvosto esitti vain joistakin asioista presidentille ratkaisuehdotuksen ja että presidentti antoi myös kansainvälisten sopimusten voimaansaattamisasetukset<sup>27</sup>. Neljäntenä esimerkkinä voidaan mainita sovinnaisääntö, jonka mukaan kansanedustajan on erottava toimestaan, jos hänet valitaan johonkin korkeaan virkaan. Sovinnaisääntönä pidetään lisäksi sitä, että eduskunnan puhemiehen ja pääministerin on oltava eri puolueista. *Saraviidan* mukaan välilyksymysmenettelyäkin voidaan yhä pitää sovinnaisääntöjen muotoamana<sup>28</sup>. Useimmiten valtiosääntökäytännöt liittyvät juuri parlamentarismiin toteuttamiseen.<sup>29</sup> Esimerkiksi perusoikeusnormiston kohdalla tapaoikeuden tai valtiosääntöisten käytäntöjen rooli näyttääkin huomattavasti vähäisemmältä.

Useat valtiosääntöperiaatteet on kirjattu perustuslakiin, kuten käy ilmi esimerkiksi PeL 6 §:stä, johon on kirjattu yhdenvertaisuuden periaate. Uutta perustuslakia koskevassa hallituksen esityksessä on keskeisiksi valtiosääntöperiaatteiksi – jotka on kirjattu perustuslakiin – lueteltu seuraavat: tasavaltainen hallitusmuoto, valtion täysivaltaisuus, ihmisarvon loukkaamattomuus, yksilön vapauden ja oikeuksien turvaaminen ja oikeudenmukaisuuden edistäminen valtiosäännön perusteina, valtiosäännön kansanvaltaisuus ja valtiovallan kuuluminen kansalle, edustuksellisen kansanvallan periaate, vallanjakoperiaate, tuomioistuinten riippumattomuus, parlamentarismiin periaate sekä lainalaisuusperiaate. Lisäksi keskeisiä periaatteita ovat perusoikeudet.<sup>30</sup> Valtiosääntöperiaatteet saattavat esiintyä myös tapaoikeudellisina, vaikka Suomessa periaattei-

<sup>25</sup> Jyräki 1983, s. 390 ss. Ks. Hidén (1980, s. 617), joka toteaa: ”Perustuslain säännösten vakiintuneiden tulkintojen merkittävät ja jyrkät muutokset voidaan meillä perustellusti edellyttää – perustuslainsäätämisyjärjestyksen menettelyllisen yksinkertaisuuden huomioon ottaen – tehtäväksi perustuslain tekstin muutoksina eikä pelkinä tulkintaratkaisuuina”.

<sup>26</sup> Ks. esim. Saraviita 2000, s. 300–302.

<sup>27</sup> Ks. HE 1/1998 vp, s. 26. Ratkaisuehdotuksia koskeva käytäntö perustui valtioneuvoston vuonna 1944 antamaan päätökseen (ns. Linkomiehen kiertokirje), jota ei julkaistu säädöskokoelmassa. Presidentin asetuksenantovalta kansainvälisten sopimusten voimaansaattamisen osalta on kirjattu perustuslain 95 §:ään.

<sup>28</sup> Saraviita 2000, s. 243–244.

<sup>29</sup> Saraviidan (emt. s. 53) mukaan on luultavaa, että sovinnaisääntöjä vakiintuu uutta perustuslakia sovellettaessa. Sovinnaisääntö saattavat tällöin liittyä mm. pääministerin ja hallituksen asettamismenettelyyn sekä ulkopoliittiseen päätöksentekomenettelyyn.

<sup>30</sup> HE 1/1998 vp, s. 32; vrt. Saraviita 2000, s. 47 ss. Jyräki (2000, s. 54–70) mainitsee valtiosääntöisinä peruseriaatteina seuraavat: valtion suverenisuus; kansainvälisyysperiaate; edustuksellinen demokratia; kansalaiset valtiokansana; valtion alueen jakamattomuus; yhtenäisvaltiollisuus; liberaalinen ja sosiaalinen periaate; ihmisarvon loukkaamattomuus; tasavaltaisuus; eduskunnan ensisijaisuus; parlamentarismi; oikeusvaltioperiaate; konstitutionalismi; sekä tuomioistuinten riippumattomuus. Peruseriaatteilla voi olla ainakin kolmenlaisia tehtäviä: 1) täydentää normin tapaan perustuslakitekstissä olevia aukkoja; 2) toimia perusoikeussäännösten tapaan tulkintaperusteina; 3) ilmaista valtion yleisiä tavoitteita (emt. s. 53).

den kirjaamisaste vaikuttaakin korkealta. Uuden perustuslain myötä kirjoittamatonta tapaoikeutta esiintyy yhä vähemmän<sup>31</sup>. Toisaalta ei ole poissuljettua, etteikö uuttakin normia voitaisi tulkita vanhaa käytäntöä vasten, jos vanha praxis ei ole perustuslain vastaista.

### 4.1.3. Kansainvälisen oikeuden asema

Kansainvälisen oikeuden vaikutukset kansalliseen oikeusjärjestykseen omaavat monia varsin monimutkaisiakin piirteitä. Tässä esitettävä osuus kansainvälisen oikeuden vaikutuksista ei pyri antamaan tyhjentävää kokonaiskuvaa varsin problemaattisesta kysymyksestä kansallisen ja kansainvälisen oikeuden suhteesta, vaan tekemään mainitusta problematiikasta havaintoja, jotka toisaalta tulevat myöhemmin esiin tulkintatapausesimerkeissä. Kansainvälisen oikeuden ja kansallisen oikeuden suhdetta voidaan siis pitää komplisoidumpana, kuin mitä tekstistä sinänsä on luettavissa, eikä tässä yhteydessä ole tarkoitus yksinkertaistaa tätä seikkaa.

Suomessa on perinteisesti suhtauduttu *dualistisesti* kansainvälisen oikeuden voimaansaattamiseen eli on edellytetty erillisiä valtiosisäisiä voimaansaattamistoimenpiteitä<sup>32</sup>. Kuitenkaan Suomen järjestelmää ei voida pitää puhtaasti dualistisena, koska yhä enemmän myös *monistisia* piirteitä on havaittavissa<sup>33</sup>. Valtiosääntöistä vaikutusta kansainvälisellä oikeudella on ollut esimerkiksi erilaisten kansainvälisten sopimusten muodossa, joihin voidaan lukea mm. erilaiset *ihmisoikeussopimukset*<sup>34</sup>. Keskeisimpinä Suomen ratifioimina ihmisoikeussopimuksina voidaan pitää Euroopan neuvoston ihmisoikeussopimusta<sup>35</sup>, YK:n

<sup>31</sup> Kuitenkin merkittävänä poikkeuksena kyseeseen tulee Euroopan unionin vaikutus, sillä perustuslaista ei käy ilmi EU:n asemaa, vaikka sillä on kansalliseen oikeuteen kohdistuvana suvereni-teettia rajoittava vaikutus.

<sup>32</sup> Ks. Scheinin 1991, s. 131–195; Pellonpää 2000, s. 50 ss.; Jyränki 2000, s. 73 ss.

<sup>33</sup> Ks. Saraviita 2000, s. 439. Scheininin (1991, s. 20–21) mukaan ihmisoikeussopimusten alueella ”monistisinta” mallia Suomen käytännössä edustavat referenssimenetelmää seuraavat eräisiin lakeihin sijoitetut säännökset Suomea velvoittavien kansainvälisten sopimusten etusijasta kansallisiin säännöksiin nähden.

<sup>34</sup> Ks. ihmisoikeussopimuksen käsitteestä ja Suomen ratifioimista ihmisoikeussopimuksista Scheinin 1991, s. 5–12. Ks. myös Scheinin 1999. *Koskisen* (1997, s. 144) mukaan kansainvälisten ihmisoikeussopimusten painoarvo on nopeasti noussut ja ne kuuluvat nykyään viranomaisten lähes jokapäiväisiin työvälineisiin. Näiden sopimusten oikeudellinen painoarvo on korkea, sillä ne ovat oikeudellisesti pätevää velvoittavaa normistoa, joka mahdollisesti jopa sivuuttaa kotimaisen lainsäädännön. Vrt. Karapuu (1999, s. 867), jonka mukaan vuoden 1995 perusoikeusuudistuksen jälkeen Euroopan ihmisoikeussopimuksella on ”sanamuotojensa perusteella arvioiden sisällön suhteen vähäinen merkitys”. Toisaalta ihmisoikeustuomioistuimen jatkuvasti laajenevalla oikeuskäytännöllä on Karapuun mielestä perusoikeusuudistuksen jälkeenkin huomattava oikeuksien sisältöön vaikuttava merkitys.

<sup>35</sup> Saatettu voimaan asetuksella 18.5.1990/439. Ks. sopimuksen voimaansaattamiskysymyksistä Jyränki 1991, s. 159–174.

kansalaisoikeuksia ja poliittisia oikeuksia koskevaa kansainvälistä yleissopimusta (KP-sopimus)<sup>36</sup>, sekä YK:n taloudellisia, sosiaalisia ja sivistyksellisiä oikeuksia koskevaa yleissopimusta (TSS-sopimus)<sup>37</sup>. *Pellonpään* mukaan Euroopan ihmisoikeussopimus ja muut ihmisoikeussopimukset ovat vuonna 1995 toteutetun perusoikeusuudistuksen myötä saaneet eräänlaista ”välillistä” perustuslaillista asemaa perustuslakiin tulleiden viittaussäännösten kautta<sup>38</sup>. Käytännössä kansainvälisellä oikeudella katsotaan olevan *rajoittava* vaikutus Suomen toimintavapaudelle eri oikeudenoilla<sup>39</sup>.

Kansainvälisten ihmisoikeussopimusten asema vahvistui siis vuoden 1995 perusoikeusuudistuksen myötä, kun valtiopäiväjärjestykseen (VJ 46.1 §) lisättiin säännös siitä, että eduskunnan perustuslakivaliokunnan tehtävänä on antaa lausunto sekä käsiteltävien lakiehdotusten perustuslainmukaisuudesta että niiden suhteesta kansainvälisiin ihmisoikeussopimuksiin. Tästä voidaan vetää johtopäätös, että ihmisoikeudet rinnastuvat lainsäädäntövaiheessa entistä enemmän perusoikeuksiin.<sup>40</sup>

Valtiosääntöoikeuden kannalta kansainvälisoikeudellinen sitovuus voidaan *Saraviidan* mukaan nähdä sopimuksen sitovana vaikutuksena, joka kohdistuu sopimuksetekovaltaa tai laajemmin kansainvälisoikeudellista velvoittamisvaltaa käyttäviin valtioelimiin, eduskuntaan, tasavallan presidenttiin ja valtioneuvostoon. Näitä alemmille tasoille sitova vaikutus ei ylety. Kansainvälisen velvoitteen säännökset eivät ohita perustuslakia, ellei velvoitetta ole voimaansaatettu. Kansainvälisen tapaoikeuden osalta asia on toinen, koska sillä katsotaan olevan velvoittavuutta kansallisesta voimaansaattamisesta huolimatta.<sup>41</sup>

Kansainvälisten velvoitteiden voimaansaattamista sääntelee PeL 95 §, jonka mukaan valtiosopimuksen ja muun kansainvälisen velvoitteen lainsäädännön alaan kuuluvat määräykset saatetaan voimaan lailla. Muutoin kansainväliset velvoitteet saatetaan voimaan tasavallan presidentin asetuksella. Mikäli velvoi-

<sup>36</sup> Saatettu voimaan asetuksella 30.1.1976/108.

<sup>37</sup> Saatettu voimaan asetuksella 16.1.1976/106.

<sup>38</sup> Pellonpää 2000, s. 69. Ks. PeL 22 §, jossa säädetään, että julkisen vallan on turvattava perusoikeuksien ja ihmisoikeuksien toteutuminen. Jyränki (2000, s. 75) toteaa ihmisoikeussopimusten osalta, että ”Kun laaja-alaisimmat niistä kattavat sisällöllisesti pääasiassa saman alan kuin nykyaikaisten perustuslakien perusoikeusluettelot, nämä sopimukset voi aineellisessa mielessä hyvin lukea Suomen valtiosääntöön”. Jyränki (1998, s. 297) toteaa myös, että ”Ihmisoikeussopimuksia inkorporoineet blankettilait eivät ole muuttaneet mitään Suomen perustuslakien perusoikeussäännösten sisällöstä, mutta näiden säännösten tulkintaan niillä silti saattaa olla vaikutusta, kuten silloin, kun lainsäädäntövaiheessa harkitaan lakiehdotuksen perustuslainmukaisuutta”.

<sup>39</sup> Saraviita 2000, s. 60; Jyränki 2000, s. 73–76.

<sup>40</sup> Jyränki 1998, s. 298 ss. Kuitenkaan perusoikeuksia ja ihmisoikeuksia ei voida keskenään samaistaa. On ainakin tietyissä kohdin havaittavissa, että perusoikeudet ulottuvat ihmisoikeuksia laajemmalle.

<sup>41</sup> Saraviita 2000, s. 476–478.

te koskee perustuslakia tai valtakunnan alueen muuttamista, niin sen hyväksymiseen vaaditaan 2/3 enemmistö eduskunnassa sitä kuitenkin lepäämään jättämättä. Kyse on ns. *supistetusta perustuslainsäätämisyjärjestyksestä*, joka samalla merkitsee myös, että näin säädetty laki on luonteeltaan poikkeuslaki.<sup>42</sup> Kansainvälisten velvoitteiden tehoa vaimentaa osaltaan PeL 94.3 §, jonka mukaan kansainvälinen velvoite ei saa vaarantaa valtiosäännön kansanvaltaisia perusteita<sup>43</sup>.

#### 4.1.4. EY-oikeus ja valtiosääntö

Kysymys kansallisen oikeuden ja EY-oikeuden suhteesta on yhä edelleen kiistanalainen ja on olemassa erilaisia käsityksiä EY-oikeuden vaikutuksesta jäsenvaltioidensa valtiosääntöihin. Esimerkiksi *Jyrängin* mielestä Euroopan unionin ”valtiosäännön” muodostavia perustamissopimuksia ei ole loogista pitää samalla osana Suomen valtiosääntöä, siitäkään huolimatta vaikka perustamissopimuksia noudatetaan myös Suomessa. Toisin sanoen EY-primäärioikeus olisi tällöin ”Suomessa käytettävää tai sovellettavaa valtiosääntöoikeutta mutta ei Suomen valtiosääntöoikeutta”.<sup>44</sup> Toisaalta EU-jäsenyys vaikuttaa *Jyrängin* mukaan Suomen valtiosääntöön ”laajasti ja syvästi”.<sup>45</sup> Euroopan unionin jäsenyyttä ei ole otettu huomioon uuden perustuslain tekstissä eli mitään erillistä valtuu-

<sup>42</sup> Ks. HE 1/1998 vp, s. 150–152. Hallituksen esityksessä supistetun perustuslainsäätämisyjärjestyksen tarpeellisuutta perustellaan kansainvälisiin suhteisiin liittyvien erityispiirteiden vuoksi. Supistettua perustuslainsäätämisyjärjestyksestä ei ole koskaan käytetty perustuslain tekstin muutokseen (koskee vuoden 1928 VJ:tä).

<sup>43</sup> Perustuslakia koskevassa hallituksen esityksessä (HE 1/1998 vp, s. 150) todetaan säännöksen velvoittavan kaikkia kansainvälisessä yhteistyössä Suomea edustavia viranomaisia. Säännös rajoittaisi myös eduskunnan valtaa hyväksyä sellaisia velvoitteita, jotka vaarantaisivat ”demokraattiselle yhteiskunnalle ominaisen valtiosäännön perusteita”. *Jyränki* (2000, s. 217) pitää PeL 94.3 §:n säätämisen konkreettisena aiheena mahdollisuutta EU:n jäsenyysvelvoitteiden syvenemiseen tai myös Suomen liittymistä NATO:on. *Saraviita* (2000, s. 474–476) pitää PeL 94.3 §:n perusteluja hyvin yleisluonteisina ja katsoo säännöksen merkityksen jäävän tulevan kehityksen varaan. Kuitenkin säännös on jo nyt tuonut uuden periaatteen Suomen perustuslakiin eli ”ehdotoman kiellon edes perustuslainsäätämisyjärjestyksessä hyväksytyllä poikkeuslain luontoisella voimaansaattamislailla rajoittaa kansanvaltaisen päätöksenteon peruseriaatteita”.

<sup>44</sup> *Jyränki* 1998, s. 58 ss.; vrt. *Ojanen* 1998, s. 344 ss. *Jyrängin* (2000, s. 181–182) mukaan keskustelua EY-oikeuden asemasta ja sille vaaditusta etusijasta on vaikea sijoittaa kansallista valtiosääntöoikeutta ja oikeussääntöjen hierarkiaa koskevaan systemaattiseen esitykseen. Erityisen hankalana voidaan pitää jäsenvaltioille tehtyä vaatimusta yhteisöoikeudelle annettavasta etusijasta suhteessa kansallisiin perustuslakeihin. *Jyrängin* mukaan tämän suhteen on kuitenkin tapahtunut ”vähittäinen mukautuminen EY-doktriiniin”. Ks. *Joutsamo ym.* (2000, s. 363–368), jossa Suomi luokitetaan ns. sekajärjestelmän maaksi valtiosääntöisessä suhteessaan Euroopan unioniin. Tämä tarkoittaa käytännössä sitä, että Suomen järjestelmää voidaan luonnehtia eräänlaiseksi monismin ja dualismin välimuodoksi.

<sup>45</sup> *Jyränki* 2000, s. 54.

tussäännöstä päätösvallan antamisesta EU:lle ei löydy<sup>46</sup>. Kuitenkin tulee ottaa huomioon PeL 94.3 §, sillä tätä säännöstä voinee pitää jonkinlaisena ”takaporttina”, mikäli halutaan vastustaa unionin toimenpiteitä (esimerkiksi unionin kehittämistä liittovaltioksi).<sup>47</sup>

Suomi on liittyessään Euroopan unionin jäseneksi sitoutunut noudattamaan yhteisöoikeutta. Tähän viittaavat myös yhteisöoikeuden periaatteet, joiden mukaan yhteisöoikeus omaa paitsi *autonomisen* luonteen, myös *välittömän sovellettavuuden*<sup>48</sup> ja *välittömien oikeusvaikutusten* mahdollisuuden sekä kansalliseen oikeuteen nähden *ensisijaisen* luonteen<sup>49</sup>. Yhteisöoikeuden autonomisuudella korostetaan sen eroa kansainvälisestä ja kansallisesta oikeudesta. Välitön sovellettavuus merkitsee yhteisöoikeuden sisältävän suoraan jäsenvaltioissa noudatettavia normeja, jotka eivät edellytä erillistä säätämismenettelyä. Tällöin yhteisöoikeuden normeilla voi olla normin soveltamisen osalta välittömiä oikeusvaikutuksia jäsenvaltioissa. Toisaalta välitöntä sovellettavuutta voi muodostua sellaisillekin normeille, jotka edellyttäisivät kansallisia täytäntöönpanotoimia. Normihierarkian kannalta tärkeä on *ensisijaisuuden periaate*, jonka mukaan ristiriitatilanteissa yhteisön oikeudelle tulee antaa etusija kansalliseen normistoon nähden.<sup>50</sup>

EY-oikeuden ja valtiosääntöoikeuden suhteesta voidaan esimerkkinä mainita EU:n säädösvallan eduskunnan valtaa rajoittavat tekijät. Eduskunta ei voi kaikissa asioissa säätää lakeja ottamatta huomioon EU-lainsäädäntöä. Toisena tekijänä voidaan mainita EY-tuomioistuimen itselleen ottama tehtävä valvoa perusoikeuksien toteutumista jäsenmaissa<sup>51</sup>. Yhteisöoikeutta voidaan siis pitää

<sup>46</sup> Ks. Joutsamo ym. (2000, s. 364), joiden mukaan yhteisöoikeuden hierarkkisen aseman maininnan puute niin liittymislaista kuin perustuslaista aiheuttaa avoimen tulkintakysymyksen. Tällaisen tulkintakysymyksen ratkaisuun vaikuttavia seikkoja ovat jäsenmaan suhtautuminen yhteisön säännösten hyväksymiseen, yhteisön primäärioikeuteen, sekä yhteisön johdettuun oikeuteen. Yhteisöoikeuden konfliktit myöhempien parlamenttilakien kanssa ovat aiheuttaneet valtiosääntöoikeudellisia ongelmia. Tällaisen konfliktitilanteen välttäminen Suomessa vaatii Joutsamon ym. mukaan korkeimpien tuomioistuinten ennakkopäätöstä siitä, edellyttääkö liittymislaki yhteisöoikeuden ensisijaisuutta myös myöhempiin eduskuntalakeihin nähden. Toisena mahdollisena valtiosääntöongelmana on mainittu direktiivien oikeusvaikutuksiin liittyvät seikat: jäsenmaiden kansalliset tuomioistuimet saattavat ryhtyä tulkitsemaan direktiivien oikeusvaikutuksia suppeammin kuin EY-tuomioistuin. (emt. s. 365)

<sup>47</sup> Ks. HE 1/1998 vp, s. 18, jossa todetaan, että esimerkiksi Alankomaiden, Espanjan, Italian, Kreikan, Luxemburgin ja Tanskan perustuslaeissa ei viitata suoraan Euroopan yhteisöihin tai Euroopan unioniin. Toisaalta laajimmin integraatiota on säännelty Itävallan, Ranskan ja Saksan perustuslaeissa. Ks. Saraviita 2000, s. 60–64; Jyränki 2000, s. 217–218.

<sup>48</sup> Ks. tarkemmin Ojanen 1998, s. 137–152. Suoran sovellettavuuden ensisijaisena tehtävänä on pakottaa jäsenvaltio toteuttamaan yhteisöoikeudesta johtuvat velvoitteensa (emt. s. 141).

<sup>49</sup> Ks. emt. s. 152–155.

<sup>50</sup> Joutsamo ym. 2000, s. 20–27. Ks. myös esim. Raitio 1994; Ojanen 1993.

<sup>51</sup> Perusoikeusaspekti sitoutuu Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen käytäntöön. Ks. esim. Ojanen (1998, s. 108): ”– the role of the ECHR in the Community system for the protection of fundamental rights lays in its character as an easily accesable expression of common human rights standards accepted by *all* Member States.” Ihmisoikeustuomioistuimen käytäntöä voidaan

valtiosääntöoikeuden kannalta *rajoittavana* tekijänä. Suomen valtiosääntöön on syytä lukea sellaiset rajoitukset ja ehdot, jotka unionisopimuksesta johtuvat Suomen valtionorgaanien toimivallalle ja sen käyttämiselle.<sup>52</sup> Ainakin *de facto* mielessä EY-oikeus voidaan siis lukea osaksi valtiosääntöoikeutta, vaikka sitä ei ole suoranaisesti *de jure* perustuslaissa tehtykään.

## 4.2. VALTIOSÄÄNNÖN SISÄLTÖ NORJASSA

### 4.2.1. Muodollinen valtiosääntö: Grunnlov

Norjan valtiosääntöön luetaan sekä kirjoitettua että kirjoittamatonta oikeutta<sup>53</sup>. Muodolliseen valtiosääntöön (*formell forfatning*) luetaan vuonna 1814 voimaan tullut perustuslaki (*Grunnlov*). Muita perustuslakeja ei ole, joten Norja on yhden perustuslain järjestelmä. Perustuslailla on hierarkkinen ylemmänasteisuus eli *lex superior* -ominaisuus, joka merkitsee, että sen kanssa ristiriidassa olevat säännökset syrjäytetään.<sup>54</sup>

Grunnlov on nykypäivään mennessä kokenut monia sisällöllisiä muutoksia<sup>55</sup>. Useita sen pykälistä on kumottu, joskin myös uusiakin on lisätty<sup>56</sup>. Grunnlov on jaotettu viiteen lukuun (A–E), joista A-luvussa säädetään hallitusmuodosta ja valtionuskonnosta. Perustuslain mukaan Norja on vapaa, itsenäinen, jakamaton ja luovuttamaton kuningaskunta, jonka valtionuskontona on evankelis-luterilaisuus. B-luvussa säädetään kuninkaasta ja valtioneuvostosta sekä kuninkaallisesta perheestä. Tämän luvun säännökset koskevat pääosin kuninkaan valtaoikeuksia<sup>57</sup>. Perustuslain C-luvussa on säännöksiä vaaleista, suurkäräjistä ja lain-

---

pitää eräänlaisena minimistandardina, jonka puitteissa perusoikeudet jäsenvaltioissa on suojattava. Toisaalta yhteisöoikeuden perus- ja ihmisoikeuksia koskevaa alaa ei voida yksi yhteen samaistaa ihmisoikeustuomioistuimen tai jonkin jäsenvaltion käytäntöihin (emt. s. 113). Ks. Joutsamo ym. 2000, s. 366–367, jossa ristiriitaa perusoikeuksien kohdalla ei pidetä kovinkaan todennäköisenä, vaikka konflikti on periaatteessa mahdollinen ainakin sellaisessa tapauksessa, jossa EY-tuomioistuin tulkitsee Euroopan ihmisoikeussopimusta tavalla, joka olennaisesti poikkeaa Suomen perusoikeustulkinnasta tai Suomessa noudatettavasta Euroopan ihmisoikeustoimikunnan tai -tuomioistuimen käytännöstä. On siis mahdollista, että yhteisöoikeudessa saattaa ilmetä yksittäisiä ristiriitoja Suomen perusoikeuksien kanssa. Ks. myös Scheinin 1999, s. 749 ss.

<sup>52</sup> Jyränki 2000, s. 78–79, 158 ss.

<sup>53</sup> Ks. Fleischer 1995, s. 137–146.

<sup>54</sup> Boe 1993 b, s. 387–389, 520; vrt. Bugge 1995, s. 293 ss.; Helset & Stordrange 1998, s. 21 ss.

<sup>55</sup> Smithin (1999 c, s. 55) mukaan kahta kolmasosaa perustuslain säännöksistä on muutettu yhden tai useamman kerran vuoden 1814 jälkeen.

<sup>56</sup> Kumottu ainakin §:t 10, 15, 33, 38, 42, 52, 70, 72, 82 ja 89. Lisätty esim. 110 a, b ja c §:t.

<sup>57</sup> Kuninkaalle on perustuslaissa säädetty laajoja valtaoikeuksia, kuten kirkollisista asioista päättäminen (16 §), sotavoimien ylipäällikkyyys (25 §) ja ulkoasiainhallinnosta päättäminen (26 §). Lisäksi kuninkaalla on lainsäädäntöasioissa lykkäävä veto-oikeus (78 §) ja oikeus antaa väliaikaisia määräyksiä (17 §). Vaikka tällaisia valtaoikeuksia kuninkaalle perustuslain mukaan *de jure* kuuluukin, niin todellisuudessa mainitut säännökset eivät vastaa *de facto* todellisuutta. Kuningas



säädännöstä. Tuomiovaltaa koskevassa luvussa D säädetään valtakunnanoikeudesta (*Riksrett*) sekä korkeimman oikeuden asemasta. Viimeisessä luvussa (E) on säännöksiä mm. perusoikeuksista ja perustuslain säätämisyjärjestyksestä.<sup>58</sup>

Norjalaiselle valtiosääntöelämälle on ominaista *perustuslakikonservatismi*. Perustuslain kokonaisuudistuksesta on ollut aika ajoin puhetta, mutta enemmänkin on keskitytty siihen, millä tavalla vanhaa perustuslakia voidaan korjata ja muuttaa, jotta se pysyisi ajan tasalla. Perustuslakikonservatismi on osaltaan johtanut valtiosäännön muuttumiseen tulkinnallista ja tavanomaisoikeudellista tietä, kuten *Opsahl* toteaa: ”De viktigeste nydannelser og moderniseringer av vår forfatning er gjennomført ved tolkninger eller ved forfatningsendrende sedvaner.” Perustuslakikonservatismiin vahvoina syinä on pidetty historiallisia tapahtumia, etenkin Norjan suhdetta Ruotsiin unionikaudella sekä myös toisen maailmansodan tapahtumia. Vuoden 1814 perustuslaista on muodostunut niin vahva kansallinen instituutio ja symboli norjalaisille, ettei siitä hevin luovuta ja toteuteta perustuslain kokonaisuudistusta.<sup>59</sup> *Smithin* mielestä norjalaista perustuslakikonservatismia ei voi kuitenkaan pitää mitenkään äärimmäisyyksiin menevänä, jos katsotaan perustuslakiin tehtyjä muutoksia ja verrataan tätä asetelmaa esimerkiksi Yhdysvaltoihin<sup>60</sup>.

#### 4.2.2. Valtiosääntöisen tapaoikeuden merkittävä asema

Aineellisen valtiosäännön sisältö on muodollista moniosaisempi. Aineelliseen valtiosääntöön (*materiell forfatning*) luetaan Norjassa perustuslain<sup>61</sup> lisäksi myös tavallisessa lainsäätämisyjärjestyksessä hyväksytyt lakeja ja muita säädöksiä. Tällaisia ovat esimerkiksi kansalaisuuslaki (*lov om statsborgerrett av 8.*

---

on nykyään riippuvainen suurkäräjistä ja valtioneuvosto päättää, mitä kuningas voi päättää. Kuningas on siis enemmänkin *symboli* kansan yhtenäisyydelle ja valtion auktoriteetille. Tätä kautta kuningas ei myöskään kannata poliittista vastuuta toimistaan, vaan vastuun kantaa hallitus. Kuninkaalla on itsenäistä päätösvaltaa lähinnä hovinsa valitsemisessa (24 §). Kuninkaan henkilökohtaisesta oikeusasemasta on säädetty mm. 4 §:ssä, jonka mukaan kuninkaan tulee olla evankelis-luterilainen. Ks. esim. *Andenæs* 1998, s. 134; *Boe* 1993 b, s. 439.

<sup>58</sup> Lukujen perustuslakitekstissä olevat nimet ovat: A. Om Statsformen og Religionen; B. Om den udøvende Magt, Kongen og den kongelige Familie; C. Om Borgerrett og den lovgivende Magt; D. Om den dømmende Magt; sekä E. Almindelige Bestemmelser.

<sup>59</sup> *Opsahl* 1989, passim; vrt. *Andenæs* 1998, s. 13, 27; *Helset & Stordrange* 1998, s. 67–68. *Andenæs*in mukaan perustuslain 112 §:n mukaisessa järjestyksessä tehdyt perustuslain muutokset ovat yleensä olleet yksityiskohtiin keskittyviä (*Andenæs* 1998, s. 27).

<sup>60</sup> *Smith* 1999 c, s. 55. Norjassa perustuslakiin tehdään ainakin yksi muutos suurkäräjien vaalikautta kohden. Yhdysvalloissa sitä vastoin viimeisin perustuslakiin tehty lisäys eli *amendment* on vuodelta 1992 ja alkuperäiseen 1700-luvun lopulta olevaan perustuslakitekstiin ei ole tehty paljonkaan muutoksia sen säätämisen jälkeen.

<sup>61</sup> Ks. *Helset & Stordrange* (1998, s. 22), jossa rajataan osa perustuslakia aineellisen valtiosäännön ulkopuolelle. Aineelliseen valtiosääntöön ei lueta esimerkiksi perustuslain 111 §:ää, jossa säädetään siitä, että Norjan lipun muodosta ja väreistä säädetään erikseen lailla.

desember 1950) ja vaalilaki (*valglov av 1. mars 1985*). Valtiosääntöön luettavien perustuslakia alemmanasteisten säännösten on tarkoitus olla perustuslakia täydentäviä ja konkretisoivia valtiosäännön osia.<sup>62</sup>

Tavanomainen oikeus (*sedvanerett*) on vanhin oikeuslähde<sup>63</sup>. Vaikka tapaoikeutta on kirjattu lainsäädäntöön, niin silti on yhä olemassa kirjoittamatonta tavanomaista oikeutta. Norjassa tavanomaisen oikeuden asema valtiosääntöisenä oikeuslähteenä on merkittävä<sup>64</sup>. Norjan valtiosäännön muuttumisen osalta pidetään täysin selvänä, että muuttuminen voi tapahtua tapaoikeuden kautta. Esimerkiksi *Andenæs* toteaa, että ”– – kan sedvaneretten til og med endre reglene i den skrevne grunnlov.”<sup>65</sup>

Tavanomaista valtiosääntöoikeutta (*konstitusjonell sedvanerett*) muotoutuu ylinter valtioelinten toiminnan (praksiksen) seurauksena ja tuomioistuinten praksis – etupäässä Høyesterettin – saattaa muuntua tavanomaiseksi valtiosääntöoikeudeksi. Tavanomaisen oikeuden sitovuus perustuu kolmen eri ehdon täytymiseen: ensinnäkin praksiksen on noudatettava samanlaista vakiintunutta linjaa, toiseksi käytännön on tullut jatkaa pitkän aikaa, sekä kolmanneksi käytännöllä on oltava empiiristä legitimizeettiä eli se koetaan velvoittavaksi.<sup>66</sup>

Norjassa tärkeimmät valtiosääntöiset periaatteet – parlamentaarinen järjestelmä<sup>67</sup> ja lakien perustuslainmukaisuuden valvonta – perustuvat tavanomaiseen oikeuteen. Valtiosääntöperiaatteet ovat saattaneet *syntyä* lainsäädännön pohjalta, mutta lakien perustuslainmukaisuuden valvontamenettelyä ei siis ole lainsäädäntöön eksplisiittisesti kirjattu.<sup>68</sup>

Sellaisia poliittisten käytäntöjen perusteella muodostuneita tavanomaisoikeudellisia sääntöjä, jotka eivät koske perustuslain säännöksiä, ei pidetä myöskään perustuslain tasoisina<sup>69</sup>. Mikäli käytännön kautta syntynyt tavanomaisoikeus sääntö koskee perustuslakia, on katsottu, että sitä merkittävästi muutet-

<sup>62</sup> Castberg 1964 a, s. 46–48; Andenæs 1998, s. 9–12; Helset & Stordrange 1998, s. 22; ks. myös Eckhoff 1993, s. 181 ss.; Bugge 1995, s. 305 ss.

<sup>63</sup> Helgesen 1977, s. 201.

<sup>64</sup> Tapaoikeuden merkittävyys ei ole saanut kaikkien varauksetonta kannatusta. Esimerkiksi Fleischerin (1995, s. 140) mukaan tapaoikeuden kodifointi on perusteltavissa ainakin sillä, että kansalaiset löytävät tietoa oikeudesta paremmin kirjoitetussa muodossa olevana säädöksinä, kuin tutkimalla vallitsevaa käytäntöä.

<sup>65</sup> Andenæs 1998, s. 26; Fleischer 1995, s. 87 ss.

<sup>66</sup> Helgesen 1977, s. 218 ss.; Andenæs 1998, s. 20–25; Boe 1993 b, s. 389; Helset & Stordrange 1998, s. 80–82; ks. myös Castberg 1964 a, s. 49–50; Stavang 1996, s. 120–122.

<sup>67</sup> Helgesen (1977, s. 208) on parlamentarismien tapaoikeudellisuuteen liittyen esittänyt täsmennyksen: ”Jeg sa nettop at parlamentarismen klart er en del av den såkalte konstitusjonelle sedvanerett. Men parlamentarisme er et overbegrep – en pakkelsøning for å bruke et moteord. Det som slett ikke er klart, er hvilken status den store mengde regler har som kan avledes av parlamentarismen som statsrettslig system.” Parlamentarismi yläkäsitteenä siis jakautuu pienempiin osiin, joilla kaikilla ei ole tapaoikeudellista statusta.

<sup>68</sup> Eckhoff 1993, s. 181 ss.; Bugge 1995, s. 301 ss.; Stavang 1996, s. 124.

<sup>69</sup> Norjassa siis valtiosääntöiselle tapaoikeudelle ajatellaan olevan oma hierarkiansa. Ks. Andenæs (1998, s. 23–25): ”En sedvanerett som endrer regler i grunnloven, må selv ha grunnlovs rang.”

taessa tarvitaan Grl. 112 §:n mukaista revisiomenettelyä. Kuitenkin esimerkiksi suurkäräjäkäytännön muuttaminen on katsottu mahdolliseksi myös alemmalla säädösten tasolla, kuten esimerkiksi suurkäräjien päiväjärjestyksen muuttamista koskien. Myös niissä tilanteissa, joissa tavanomaissääntö on kumonnut perustuslain jonkun säännöksen, edellytetään Grl. 112 §:n mukaista menettelyä *desuetudon* kohteeksi joutuneen säännön muuttamiseksi. Tällainen tilanne voisi *Eckhoffin* mukaan olla mahdollinen esimerkiksi perustuslain 30 §:ää ajatellen, jossa säädetään kuninkaan toiminnasta valtioneuvostossa. Säännöksen mukaan kuninkaalla on oikeus omaan toimivaltaan<sup>70</sup>. Koska kuninkaalla ei tällaista valtuutta tavanomaissäännöksen perusteella enää katsota olevan, vaatisi Grl. 30 §:n sisällön saattaminen voimassa olevaa oikeutta (eli tavanomaisen oikeuden sääntöä) vastaavaksi Grl. 112 §:n mukaisen menettelyn.<sup>71</sup>

Oleellinen kysymys liittyy normihierarkiaan: mitä tapahtuu perustuslain ja tavanomaisen oikeuden ristiriitatilanteissa? Eräissä tapauksissa perustuslaki on väistynyt tavanomaisen oikeuden tieltä. Kenties paras esimerkki on haettavissa parlamentarismista, jota ei ole kirjattuna Norjan perustuslakiin, vaan se luetaan osaksi tapaoikeutta. Grl. 3 §:n mukaan ylin toimeenpanovalta kuuluu kuninkaalle, mutta käytännössä tavanomaisen oikeuden normien perusteella toimeenpanovalta kuuluu hallitukselle. Tavanomaisen oikeuden osalta vaikea kysymys toisaalta on, milloin se on luettava valtiosääntöiseksi tapaoikeudeksi ja mille normihierarkian tasolle se tällöin sijoittuu. Selvästi sellainen tapaoikeus, joka muuttaa perustuslain sisältöä, on luettava normihierarkkisesti samanarvoiseksi perustuslain kanssa.<sup>72</sup>

Ajateltaessa valtiosääntöistä tapaoikeutta *contra legem*, voidaan esimerkkinä mainita monarkin valta-aseman heikentäminen. Niinpä esimerkiksi Grl. 26 §:n suhteen, jossa säädetään kuninkaalle laajoja ulkopoliittisia valtuuksia, voidaan todeta tapaoikeuden normien syrjäyttäneen perustuslain säännöksen ja 26 §:n menettäneen oikeudellisen pätevyytensä, koska kuninkaan valta on tosiasiallisesti hallituksella. Norjan perustuslakia on myös täydennetty tapaoikeudella eli *praeter legem*. Keskeisimpinä tällä tavalla muotoutuneista tapaoikeuden normeista voidaan pitää jo edellä mainittuja parlamentarismia sekä tuomioistuinten velvollisuutta valvoa lakien perustuslainmukaisuutta. Valtiosääntöistä tapaoikeutta voi syntyä myös *intra legem*, jolla tarkoitetaan tietyn tulkintatavan vakiintumista suoraan sitovaksi. *Andenæs* mainitsee tällaisesta tulkinnan vakiintumisesta esimerkkinä Grl. 100 §:ään sisältyvän kohdan ”eller fremført falske og ærekrænkende Beskyldninger mod Nogen”<sup>73</sup>, jota on viimeiset yli

<sup>70</sup> Grl. 30 § 2 momentti: ”Enhver, som har Sæde i Staatsradet, er pligtig til med Frimodighed at sige sin Mening, hvilken Kongen er forbunden at høre. Men det er denne forbeholdt at fatte Beslutning efter sit eget Omdømme.” (kurs. V-PH)

<sup>71</sup> Ks. *Eckhoff* 1993, s. 186–187.

<sup>72</sup> *Andenæs* 1998, s. 22–25; *Boe* 1993 b, s. 389.

<sup>73</sup> *Falske* = vilpillinen, *ærekrænkende* = kunniaa loukkaava.

sata vuotta tulkittu siten, että ketään ei voi rankaista sananlipsahduksista tai ilmaisuista, joiden merkitystä ei ymmärretä<sup>74</sup>. Sanamuodonmukaisesti tulkittuna säännös mahdollistaisi em. syistäkin rankaisemisen.

Aineelliseen valtiosääntöön luetaan lisäksi erilaiset tulkinnat, joita ovat oikeuskäytännössä muotoutuneet tulkinnat ja toisaalta poliittisessa käytännössä syntyneet tulkinnat. Norjassa oikeuskäytännöllä (*rettspraksis*) on pitkään ollut suuri merkitys oikeuslähteenä ja kuten jo todettua, se on usein muuntunut tapaoikeudeksi.<sup>75</sup> Oikeuskäytäntö saattaa vaikuttaa oikeuslähteenä eri tavoilla, mutta eritoten oikeuskäytäntö vaikuttaa prejudikaatteina eli ennakkotapauksina. Ennakkopäätöksiin on alettu suhtautua itsenäisenä oikeuslähteenä säädösten ja tapaoikeuden ohella.<sup>76</sup> Høyesterettin prejudikaatit ovat merkityksellisimpiä, sillä niillä koetaan olevan sitovaa vaikutusta, Høyesterettiä itseään lukuunottamatta.<sup>77</sup> Oikeuskäytäntö voidaan lukea valtiosäännön sisältöön vaikuttavaksi oikeuslähteeksi siinä mielessä, että tuomioistuimet – erityisesti Høyesterett – määrittelevät konkreettisten tapausten yhteydessä tulkinnoillaan sitä, mikä valtiosäännön normien sisältö on.

Poliittisia käytäntöjä liittyy eritoten hallituksen ja suurkäräjien praksikseen, jotka nekin saattavat ajan kuluessa muuntua tavanomaiseksi oikeudeksi.<sup>78</sup> Praksiksen kahtena eri muotona voidaan mainita oikeusnormien käytännöllistäminen (*praktisering av rettsnormer*) ja poliittisten normien käyttö (*utøvelse av politiske normer*). Ensin mainitulla on yhteys oikeussääntöihin, jonka vuoksi poliittinen praksis voidaan sekoittaa oikeudellisesti sitovaan valtiokäytäntöön (*statspraksis*)<sup>79</sup>. Ero valtiokäytäntöön on rinnastettavissa eroon tosiasiallisen käytännön ja normin välillä. Jälkimmäinen poliittisen praksiksen muoto on helpompi erottaa valtiokäytännöstä, koska sen esiintymismuoto ei kierry oikeusnormeihin ylipäätään. Tällaiset normit eivät ole oikeudellisesti sitovia ja ne voidaan rinnastaa moraalinormien ja muiden erilaisten sosiaalisten normien kanssa.<sup>80</sup>

Norjan valtiosääntökäytännössä esiintyy lukuisia käytäntöjä (*statspraksis/ politiske spilleregler*)<sup>81</sup>. Näiden oikeudellinen painoarvo on riippuvainen mai-

<sup>74</sup> Andenæs 1998, s. 334.

<sup>75</sup> Emt. s. 14. Ks. Bugge 1995, s. 303 ss.

<sup>76</sup> Eng 1997, s. 202. Engin mukaan tärkeät osat Norjan oikeudesta, kuten sopimus oikeus, hallinto-oikeus ja valtiosääntöoikeus johdetaan pääasiallisesti ennakkotapauksista.

<sup>77</sup> Eckhoff 1993, s. 134–136.

<sup>78</sup> Boe 1993 b, s. 389–390; Bugge 1995, s. 302; Fliflet 1998, s. 329–378.

<sup>79</sup> Valtioikäytäntöä (*statspraksis*) ei tule sekoittaa valtiosääntöiseen tapaoikeuteen (*konstitusjonell sedvanerett*). Valtioikäytäntö on perustuslain tulkintaperuste (*tolkningsfaktor*), kun taas valtiosääntöinen tapaoikeus on oikeusmuoto perustuslain sääntöjen sivulla. (Boe 1993 a, s. 243)

<sup>80</sup> Boe 1993 a, s. 242–243.

<sup>81</sup> Ks. Helset & Stordrange (1998, s. 79 ss.), jossa määritellään valtiokäytännön (*statspraksis*) käsite seuraavasti: ”Begrepet *statspraksis* er benytter vi som betegnelse på de høyeste statsorganenes praksis.” Kyse on siis ylimpien valtioelinten praksiksestä. Helset & Stordrange käyttävät

nittujen avoimuudesta, vakinaisuudesta, kestävydestä sekä arvostuksesta. Käytäntöjen on siis oltava merkitykseltään olennaisia valtiosääntöjärjestelmän kannalta, jotta niille voidaan antaa oikeudellista merkitystä. Esimerkiksi poliittiselta pohjalta hyväksytyt säännöt käytännöistä suurkäräjien ja hallituksen välillä eivät omaa oikeudellisia perusteita<sup>82</sup>.

Rajan vetäminen oikeudellisesti velvoittavina ja toisaalta velvoittamattomina pidettävien sääntöjen välille ei ole ongelmatonta.<sup>83</sup> Voidaan siis huomata, että tapaoikeudelliset valtiosääntömuutokset saattavat saada alkunsa käytännöistä, jotka aluksi pysyvät oikeudelliselta merkitykseltään heikkoina, mutta jotka ajan myötä saattavat vakiintua tapaoikeudeksi ilman, että tällaisia normeja kirjataan perustuslakiin.

Esimerkkeinä käytännöistä voidaan mainita erilaiset parlamentarismiin liittyvät käytännöt, joita ei ole kirjattu perustuslakiin<sup>84</sup>. Määrittelyn vaikeus tulee kuitenkin esiin kysyttäessä, onko jokin käytäntö muotoutunut jo niin vahvaksi, että se pitää lukea paremminkin tavanomaiseksi oikeudeksi kuin pelkästään valtiokäytännöksi tai muuksi sellaiseksi.<sup>85</sup> Mikäli tämä epämääräinen rajanveto jätetään hetkeksi taka-alalle, niin voidaan parlamentarismiin liittyen mainita *mistillitsvotum*, *kabinettspørsmål*, *negativt flertall*, ja *valgnederlag*. Ensin mainittu tarkoittaa hallitukselle annettavaa epäluottamuslausetta, kabinettspørsmål puolestaan on hallituksen uhkavaatimus suurkäräjille. Negativt flertall tarkoittaa tilannetta, jossa hallitus on saanut suurkäräjiltä useita epäluottamuslauseita. Myös vaalitappio liittyy hallituksen aseman muotoutumiseen, sillä käytännössä hallitus on usein eronnut vaalitappion jälkeen. Lisäksi käytäntöjä liittyy yksittäisen ministerin asemaan, sekä pääministerin toimintaan. Käytäntönä on ollut mm., että pääministeri erotessaan antaa selvityksen monarkille ja että eroava hallitus toimii toimitusministeristönä. Edellä mainitut ovat esimerkkejä käy-

---

statspraksis -nimitystä hyvin yleisessä mielessä: ”Det må understrekes at statspraksis ikke behøver å virke rettskapende. – – Det kan også være et utslag av politisk opportuniste eller av at man følger parlamentariske ”spilleregler”.” Valtiokäytäntöön luetaan siis edellisen perusteella myös poliittinen käytäntö. Vrt. Boe (1993 a, s. 242), joka nimittää hallituksen ja suurkäräjien praksista valtiopraksikseksi (*statspraksis*). Boe siis erottaa valtiopraksiksen omaksi ryhmäkseen poliittisesta praksiksestä.

<sup>82</sup> Bugge 1995, s. 302. Ks. Andenæs (1998, s. 9), jonka mukaan poliittisen elämän käytännöistä voi kuitenkin tulla tapaoikeutta: ”– – om den bare er en faktisk sedvane eller om den er blitt till sedvanerett.”

<sup>83</sup> Eckhoff 1993, s. 184; ks. Andenæs 1998, s. 153–158. Vrt. kuitenkin Andenæsin (1965 a, s. 41) toteamus: ”Så lenge systemet fungerer normalt, er det uten praktisk betydning om en betrakter parlamentarismen som en politisk sedvane eller som en rettsregel.” Rajanvedon merkitys tulee siis näkyviin vasta poikkeuksellisissa tapauksissa.

<sup>84</sup> Ks. Helgesen 1977, s. 206.

<sup>85</sup> Parlamentarismiin liittyvät säännöt voidaan määrittellä ei-oikeudellisiksi parlamentaariksiksi normeiksi, jotka esimerkiksi määrittävät, missä tapauksissa hallituksen pitäisi erota. Ks. Helset & Stordrange 1998, s. 145.

tännöistä, jotka tosiasiallisesti ovat muuttaneet perustuslain sisältöä, koska perustuslain mukaan valta kuuluu kuninkaalle.<sup>86</sup>

Jos arvioidaan kokonaisuudessaan, mitä vaikutuksia parlamentarismilla on ollut valtiosääntöoikeuteen, niin esiin voidaan *Helsetin* ja *Stordrangen* mukaan nostaa ainakin viisi eri seikkaa. Ensinnäkin parlamentarismi on tuonut muassaan hallitusvallan demokraattisen kontrollin. Toisaalta parlamentarismi on merkinnyt valtakunnanoikeuden (*Riksrett*) merkityksen minimoitumista. Kolmanneksi parlamentarismi on aiheuttanut kuninkaanvallan voimakkaan heikentymisen. Tämän vastapainona suurkäräjät on saanut yleisen valvontatoimivallan suhteessa hallitukseen ja valtionhallintoon. Viidentenä tekijänä parlamentarismi on muotoillut valtiosäännön sisältöä siten, että nykyään hallitus informoi suurkäräjiä sellaisissakin kysymyksissä, joista ei erikseen ole säännelty oikeudellisesti.<sup>87</sup>

Valtiosääntöperiaatteita on löydettävissä useita, joista varsin monet on kirjattu perustuslakiin tai muihin valtiosääntöön luettaviin säädöksiin tai jotka luetaan tapaoikeudeksi.<sup>88</sup> Keskeisistä valtiosääntöperiaatteista voidaan parlamentarismiin periaatteen lisäksi mainita demokratiaperiaate, oikeusvaltioperiaate, *lex superior* -periaate sekä legaliteettiperiaate. Periaatteet saattavat olla luettavissa perustuslain tekstistä niin sanotusti rivien välistä. Esimerkiksi legaliteettiperiaate ilmentyy Grl. 96 ja 99 §:istä. Perustuslain 96 §:n mukaan ketään ei saa tuomita muutoin kuin lain mukaan tai rangaista muutoin kuin tuomioistuimen päätöksellä eikä ketään kuulustella kiduttamalla. Grl. 99 §:ssä puolestaan säädetään, että ketään ei saa laittaa vankilaan muutoin kuin laki edellyttää eikä niissä tapauksissa, joita laissa ei ole mainittu. Mainituissa säännöksissä siis edellytetään toimintaa ennalta määrättyjen menettelymuotojen kautta.<sup>89</sup>

### 4.2.3. Periaate kansallisen oikeuden etusijasta

Kansainvälisen oikeuden vaikutukset kansallisiin oikeusjärjestyksiin omaavat monia varsin monimutkaisiakin piirteitä. Tässä esitettävä osuus kansainvälisen oikeuden vaikutuksista ei – edellä Suomea koskeneen vastaavan osion tavoin – pyri antamaan tyhjentävää kokonaiskuvaa varsin problemaattisesta kysymyk-

<sup>86</sup> Ks. Helset & Stordrange 1998, s. 133–144; Stavang 1996, s. 14–33. Erityisesti *negativt flertallista* ks. Stavang 1996, s. 164–190.

<sup>87</sup> Helset & Stordrange 1998, s. 146–147. Parlamentarismiin periaatteiden kirjaamista perustuslakiin on Norjassa esitetty, mutta kaikki esitykset on hylätty. Esityksiä on tehty mm. vuosina 1937 ja 1945. Ks. emt. s. 147–149.

<sup>88</sup> Bugge 1995, s. 301.

<sup>89</sup> Ks. Helset & Stordrange 1998, s. 113–169; Fleischer 1995, s. 146–158.

sestä kansallisen ja kansainvälisen oikeuden suhteesta. Sama varauma pätee myös kysymyksen kansallisen oikeuden ja EY-oikeuden suhteesta.

Kansainvälisen oikeuden (*folkerett*) normien valtiosisäisen voimaansaattamisen osalta on olemassa erilaisia menettelytapoja, joiden käyttö on pragmaattista.<sup>90</sup> Norjassa kansainvälisten sopimusten ratifiointiin vaaditaan suurkäräjien suostumus, mikäli sopimus katsotaan erityisen tärkeäksi tai jokin muu erityinen seikka vaatii suurkäräjien päätöstä. Norjalainen doktriini rakentuu *dualismille*<sup>91</sup>, jonka seurauksena kansainvälisten sopimusten määräyksiä pidetään Norjan oikeudesta erillisinä ja sen ulkopuolisina normeina<sup>92</sup>. Kansainvälisen oikeuden säännöksiä implementoinnissa mahdollisuutena on *transformointi* tai *inkorporointi*. Transformoinnissa kansainvälinen sopimus uudelleenkirjoitetaan ja hyväksytään kuten tavallinen laki. Inkorporoinnissa sopimuksen määräykset hyväksytään muuttamattomina erillisellä hyväksymislaillla.<sup>93</sup>

Norjan oikeusjärjestystä voidaan pitää suhteellisen avoimena kansainvälis-oikeudellisten normien vaikutukselle<sup>94</sup>. Norja on esimerkiksi liittynyt kaikkiin keskeisiin ihmisoikeussopimuksiin ja tehnyt niihin suhteellisen vähän varauksia. Kuitenkin Norjassa pidetään kiinni periaatteesta, jonka mukaan *ristiriitantilanteissa kansallinen oikeus menee kansainvälisen oikeuden edelle*. Kansainvälisten sopimusten ja kansallisen oikeuden suhde on muotoutunut Høyesteretin ratkaisuisa, joissa siis kansallinen oikeus on asetettu sopimusmääräysten edelle.<sup>95</sup> Keskeisimmät Norjan ratifioimat ihmisoikeussopimukset ovat YK:n taloudellisia, sosiaalisia ja sivistyksellisiä oikeuksia koskeva yleissopimus<sup>96</sup>, YK:n kansalaisoikeuksia ja poliittisia oikeuksia koskeva kansainvälinen yleis-

<sup>90</sup> Dolva 1990, s. 123–125; Eckhoff 1993, s. 260–265; Fleischer 2000, s. 329.

<sup>91</sup> Ks. Grl. 26 § ja 110 c §. Ensinnä mainitussa säädetään, että sellaiset sopimukset, jotka perustuslain nojalla vaativat säätämistä lailla, eivät ole sitovia ennen kuin suurkäräjät on antanut siihen suostumuksensa. Perustuslain 110 c § puolestaan edellyttää, että ihmisoikeussopimusten täytäntöönpanoa koskevat erityiset määräykset annetaan lailla. Ks. tarkemmin esim. Helset & Stordrange 1998, s. 342–349, 400–404; Vislie 1999, s. 55 ss.

<sup>92</sup> Fleischer 2000, s. 336 ss.

<sup>93</sup> Dolva 1990, s. 123. Ks. Andenæs (1998, s. 5–6): ”Lover kan bare vedtas eller endres på den måten som er bestemt i grl. §§ 76–79, ikke ved inngåelse av traktat.” Vrt. Bugge (1995, s. 298): ”– – international customary and treaty law must be formally transformed or incorporated into Norwegian legislation to become ordinary Norwegian law.” Ks. myös Helset & Stordrange 1998, s. 162, 164–168.

<sup>94</sup> Vrt. Eckhoff (1993, s. 261): ”– – kan folkerettslige rettskildfaktorer ha relevans ved avgjørelsen av hva som skal anses som norsk rett.” Eckhoff pitää monismi/dualismi -erottelua epäselvänä, jolloin luokittelua ei voi pitää ”joko-tai” -asiana. Ks. Bugge 1995, s. 298, jossa todetaan, että kansainvälisen oikeuden normeilla voi olla vaikutusta ilman muodollista transformointia.

<sup>95</sup> Ks. Helset & Stordrange (1998, s. 167–169, 352–353), jossa todetaan, että tilanne on varsin selvä ainakin tilanteessa, jossa sopimuksen voimaantulon jälkeen säädetty laki on kyseessä: ”Prinsippet om at norsk lov må gå foran folkeretten gjelder særlig dersom loven er gitt etter den folkerettslige traktat, og der Stortinget bevisst har satt seg ut over de folkerettslige plikter.”

<sup>96</sup> Internasjonal konvesjon om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter (FN) av 16. desember 1966.

sopimus<sup>97</sup> sekä Euroopan ihmisoikeussopimus<sup>98</sup>. Kansainvälisten ihmisoikeuksien asemasta Norjan oikeudessa on säädetty lailla (*lov av 21.5.1999 nr. 30; ”menneskerettsloven”*), jonka mukaan em. ihmisoikeussopimusten määräykset menevät tavallisten lainsäädännösten edelle<sup>99</sup>.

Kansainvälisen oikeuden merkitys erityisesti perus- ja ihmisoikeuksia koskevana oikeuslähteenä vaikuttaa valtiosäännön sisältöön. Varsinkin keskeisillä kansainvälisillä ihmisoikeussopimuksilla, kuten esimerkiksi Euroopan ihmisoikeussopimuksella voidaan katsoa olevan merkittävä oikeuslähdestatus, joka ulottuu valtiosääntöoikeuden alueelle<sup>100</sup>. Vaikutus näkyy siinä, että tuomioistuinten tulee tulkita lakia sopusoinnussa kansainvälisoikeudellisten normien kanssa.<sup>101</sup>

Norjan ratifioidessa Euroopan ihmisoikeussopimuksen, ei sopimus *Dolvan* mukaan tehnyt jälkeä kansalliseen lainsäädäntöön, vaikka tapahtumaa sinänsä voikin pitää tärkeänä. Periaatteelliselta merkitykseltään sopimuksen ratifiointi oli siinä mielessä tärkeä, että se osoitti samalla Norjan oikeuden olevan yhdenmukainen sopimusmääräysten kanssa. Kuitenkin on ollut tapauksia, joissa sekä Euroopan ihmisoikeustoimikunta että Euroopan ihmisoikeustuomioistuin ovat katsoeet Norjan laiminlyöneen velvoitteensa ihmisoikeussopimusta kohtaan. Käytännössä ihmisoikeussopimukset vaikuttavat siihen millaisia lainsäädäntömuutoksia ja samalla myös valtiosääntömuutoksia voidaan tehdä, jottei rikottaisi sopimusmääräyksiä. Dolvan mukaan kansallisen oikeuden ja ihmisoikeussopimusten ristiriitatilanteissa käytetään oikeuskäytäntöä ratkaisuna. Ensimmäinen tapaus, jolloin suoraan vedottiin Euroopan ihmisoikeussopimukseen oli nk. *Iversen*-tapaus, jossa Høyesterett teki vuonna 1961 päätöksen (Rt. 1961 s. 1350). Høyesterett ei

<sup>97</sup> Internasjonal konvesjon om sivile og politiske rettigheter (FN) av 16. desember 1966.

<sup>98</sup> Den europeiske menneskerettighetskonvesjon, Konvesjon om beskyttelse av menneskerettighetene og de grunnleggende friheter (Europarådet) av 4. november 1950. Ks. Helset & Stordrange 1998, s. 373; ks. myös Fleischer 1997, passim. Mainittujen tärkeimpien sopimusten lisäksi on ratifioitu myös muita ihmisoikeussopimuksia, esimerkiksi YK:n kidutuksenvastainen yleissopimus.

<sup>99</sup> Ks. Smith 1999 a, s. 455; Vislie 1999, s. 87–94; Fleischer 2000, s. 350–353.

<sup>100</sup> Ks. Kjønstad (1997, s. 282): ”Den europeiske menneskerettskonvensjonen (EMK) og praksis fra Kommisjonen og Domstolen i Strasbourg blir stadig viktigere for norsk rett.”; vrt. Fleischer (2000, s. 347): ”Det må i dag kunne slås fast at EMK spiller, og har spilt en betydelig rolle i norsk rettspraksis.”

<sup>101</sup> Dolva 1990, s. 125–127, 131 ss.; Smith 1993, s. 235; Bugge 1995, s. 298; Vislie 1999, s. 18. Buggen mukaan ei voi olla pois suljettu mahdollisuus, että säädös todetaan perustuslain vastaiseksi sillä perusteella, että se on ristiriidassa kansainvälisten ihmisoikeusperiaatteiden kanssa (Bugge 1995, s. 300). Ks. myös Boe 1993 a, s. 143–145. Boen mukaan kansainvälisen oikeuden asemasta on olemassa erilaisia mielipiteitä. Vrt. Helset & Stordrange (1998, s. 165–167), jossa mainitaan kahtena keskeisenä periaatteena olevan presumptioperiaate (*presumsjonsprinsippet*) ja tehokkuusperiaate (*effektivitetsprinsippet*). Edellisen mukaan Norjan oikeuden tulee olla sopusoinnussa kansainvälisen oikeuden kanssa ja jälkimmäisen mukaan lakeja tulee tulkita niin, että ne antavat tehoa kansainvälisen oikeuden säännöksille. Ks. toisaalta Smith (1999 a, s. 455) joka ei pidä suotavana antaa kansainvälisille sopimuksille perustuslain asteista statusta.



mainitussa tapauksessa hyväksynyt vetoomusta ihmisoikeussopimukseen perustuen, mutta kylläkin pohti sopimusmääräyksiä ja otti kantaa niiden sisältöön. Tätä voidaan Dolvan mielestä pitää selvänä merkinä siitä, että Høyesterett piti sopimusmääräyksiä tärkeänä oikeuslähteenä.<sup>102</sup>

Vaikka kansainvälinen oikeus onkin nykyään yhä enemmän sopimuksiin perustuvaa, niin kansainväliselle tapaoikeudelle (*alminnelige folkerett*) on Norjassa annettu perinteisesti tärkeämpi merkitys<sup>103</sup>. Joillakin oikeudenaloilla, kuten kansainvälisessä merioikeudessa (*havets folkerett*)<sup>104</sup> ja kansainvälisessä ympäristöoikeudessa (*internasjonal miljørett*)<sup>105</sup> tapaoikeuden merkitys on vielä nykyäänkin suuri.

#### 4.2.4. EY-oikeus ei suoraan vaikuta valtiosäätöön

Norja ei ole liittynyt Euroopan unionin jäseneksi, vaikka asia on ollut esillä sekä 1970-luvun alussa että 1990-luvulla. Jäsenyys kaatui molemmilla kerroilla kansanäänestykseen<sup>106</sup>. Sen sijaan Norja on ollut ETA:n jäsen vuoden 1994 alusta lukien. ETA-sopimus perustuu EY-oikeuteen, jolloin EY-oikeudella on vaikutuksia myös valtionsisäiseen oikeuteen. ETA-sopimuksen vaikutusala rajoittuu EY-oikeuden ensimmäisen pilarin alueelle, jolloin esimerkiksi yhteinen ulko- ja turvallisuuspolitiikka ei kuulu sopimuksen piiriin.<sup>107</sup> *Fleischerin* mu-

<sup>102</sup> Dolva 1990, s. 125–129. Iversen-tapauksen jälkeen on ollut muutamia vastaaventyypisiä tapauksia, joissa ihmisoikeussopimuksen määräykset ovat olleet keskeisessä osassa. Tällainen oli esimerkiksi Høyesterettin ratkaisema tapaus Rt. 1984 s. 1175. Dolvan mielestä juuri em. tapaus on paras esimerkki sellaisesta norjalaisesta oikeuskäytännöstä, jossa joudutaan punnitsemaan ihmisoikeussopimuksen määräyksiä. (Emt. s. 129) Ks. myös Eckhoff 1993, s. 260; Boe 1993 b, s. 421. Vislien (1999, s. 113) mielestä sopimusmääräysten soveltaminen tuomioistuimissa vaikuttaa *asenekysymykseltä*, kun tarkastelee tuomioistuinkäytäntöä.

<sup>103</sup> Esim. Eckhoff (1993, s. 261–262) toteaa: ”Helt klart er at de alminnelige folkerettsregler som stiller krav til de enkelte lands rett, må tas i betraktning.” Vrt. Smith 1993, s. 234. *Fleischerin* (2000, s. 330) mukaan ”Norsk rett forutsettes å stemme med folkerettens alminnelige regler.” Niin kutsuttu presumptiosääntö (*presumsjonregel*) edellyttää lain supistavaa tulkintaa, jottei se olisi ristiriidassa kansainvälisoikeudellisten periaatteiden kanssa.

<sup>104</sup> Ks. esim. *Fleischer* (1997, s. 86): ”Important relationships concerning *inter alia* rights of passage and the rights to fish will continue to be governed by general international law, as opposed to formal regulation by treaty.” Kansainvälisen merioikeuden piirissä on kyllä olemassa sopimussääntelyä, mutta *Fleischerin* mukaan ongelmia esiintyy sopimusten sitovuuteen konkreettisisä tapauksissa. Erityisesti Norjan osalta kansainvälisen merioikeuden kysymykset liittyvät Etelämantereen oikeuskysymyksiin, merirajojen ja mannerjalustan määrittämiseen, kalastusvyöhykkeisiin sekä Huippuvuorten omistukseen. Ks. emt. s. 87–217.

<sup>105</sup> Ks. emt. s. 221–289.

<sup>106</sup> Ks. esim. Tamnes 1997, s. 153–164.

<sup>107</sup> Ks. Helset & Stordrange 1998, s. 358–367.

kaan EY:n kilpailulainsäädännöllä ei ole vaikutuksia perustuslakiin. ETA-sopimus vaikuttaa lain tasolla, mutta yhteisöoikeudella ei ole – kilpailuoikeus poikkeuksena – välitöntä vaikutusta: ”EØS-avtalen, samt det avledede regelverk, er nettopp ikke stilt på nivå med norsk rettskilder direkte – ved noen direkte virkning som i EU-systemet.” Vallitsevana on periaate kansallisen oikeuden etusijasta.<sup>108</sup>

---

<sup>108</sup> Fleischer 2000, s. 356–362. Samansuuntaisesti Stavang 1996, s. 71 ss.; Smith 1993, s. 303. Sinänsä voidaan ottaa huomioon EY-oikeuden erilaisten *välillisten* vaikutusmahdollisuuksien ulottuvuus, joka voi heijastua esimerkiksi Euroopan neuvoston ihmisoikeussopimuksen tulkinnoissa tms. tavoilla.



---

## 5. Perustuslain auktoritatiivinen tulkinta Suomessa

### 5.1. KETKÄ TULKITSEVAT PERUSTUSLAIN SÄÄNNÖKSIÄ?

#### 5.1.1. Tulkinta ennen lain säätämistä

*Eduskunnan* muutkin *valiokunnat* kuin perustuslakivaliokunta (jota tarkastellaan tarkemmin jäljempänä kappaleessa 5.2.) suorittivat ennen toista maailmansotaa ja vielä 1960-luvulla itsenäistä valtiosääntötulkintaa mietinnöissään. Nykyisinkin muut valiokunnat saattavat kuulla valtiosääntöasiantuntijoita ja tämän perusteella päättää, pyydetäänkö asiasta perustuslakivaliokunnan lausunto. Sääntämisyjärjestyskysymyksiä valiokunnat eivät juurikaan ratkaise itsenäisesti ilman perustuslakivaliokunnan kannan kuulemista.<sup>1</sup> Käytännössä perustuslainvastaisuudet pyritään kitkemään pois jo lakien valmisteluvaiheessa eri ministeriöissä (viime kädessä oikeusministeriössä<sup>2</sup>) tai komiteoissa.<sup>3</sup>

Vuoden 1928 VJ:ssä oli säännöksiä *eduskunnan puhemiehen* suorittamasta perustuslain tulkinnasta<sup>4</sup>. Sääntely on pysytetty perustuslain tasolla uudessakin perustuslaissa. PeL 42 §:ssä säännellään puhemiehen tehtäviä täysistunnossa. Puhemies kutsuu koolle täysistunnot, esittelee niissä asiat ja johtaa keskusteluja sekä valvoo, että asioita täysistunnossa käsiteltäessä noudatetaan perustuslakia<sup>5</sup>. Perustuslain mukaan puhemies ei saa kieltäytyä ottamasta jotakin asiaa käsittelyyn eikä ottamasta tehtyä ehdotusta äänestykseen, ellei hän katso sen olevan vastoin perustuslakia, muuta lakia tai eduskunnan aikaisemmin tekemää

---

<sup>1</sup> Saraviita 1999 a, s. 35.

<sup>2</sup> Ks. PeVM 2/2001 vp, s. 5: ”Valiokunnan käsityksen mukaan oikeusministeriö koetaan hyvin asiasyyn perustuslain asiantuntijaorganisaatioksi valtioneuvostossa ja on siksi tärkeätä, että muut ministeriöt voivat luottaa oikeusministeriön nimissä esitettyihin perustuslakinäkemyksiin ja myös tehdä päätelmiä niiden puuttumisesta”.

<sup>3</sup> Ks. Kultalahti 1990, s. 63, 112. Lainvalmistelun tueksi on oikeusministeriössä laadittu Hallituksen esitysten laatimisohteet (1992) ja Lainlaatijan perustuslakioipos (2000). Perustuslakivaliokunnan (PeVM 2/2001 vp, s. 5) mukaan ”Perustuslakikysymysten arviointia edistetään paitsi oppailla, myös lainvalmistelu- ja perustuslakikoulutuksella sekä seuraamalla perustuslakivaliokunnan mietintöjä ja lausuntoja”.

<sup>4</sup> Ks. esim. Rieppola 1973, s. 39–43.

<sup>5</sup> Saraviidan (1998 a, s. 148) mukaan tällaisen valtuutuksen alkuperä lienee ollut nelikamarisessa Ruotsinvaltion aikaisessa parlamenttirakenteessa, jolloin puhemiehen on tullut valvoa, että keskeiset päätöksentekosäännöt oli kirjoitettu perustuslakitasoon.

päätöstä. Mikäli puhemies kieltäytyy, on hänen esitettävä perustelut kieltäytymiseen. Eduskunta päättää puhemiehen perustelujen pohjalta, lähetetäänkö asia perustuslakivaliokuntaan, jonka tehtävänä on ratkaista, menettelikö puhemies oikein. Perustuslakivaliokunnan ratkaisu on sitova<sup>6</sup>. PeL 42.3 §:n mukaan puhemies ei saa osallistua täysistunnossa keskusteluun eikä äänestykseen<sup>7</sup>.

Kuinka merkittävänä puhemiehelle annettua perustuslaintulkinta-asemaa voidaan pitää? Käytännössä puhemies voi toimillaan jarruttaa asioiden käsittelyä katsomalla esitysten olevan perustuslain vastaisia. Kuitenkin puhemiehen argumentoitu päätös on kumottavissa perustuslakivaliokunnan ratkaisulla, joten puhemiehen tulkinta-asemaa voi kaikeikin pitää suhteellisen heikkona<sup>8</sup>. Toisaalta asia voidaan ajatella käänteisesti niin, että puhemiehen toimimattomuus voi johtaa eduskunnan perustuslain vastaiseen päätökseen<sup>9</sup>.

*Valtioneuvoston oikeuskansleri* on lakiesitysten antamis- ja lain vahvistamisvaiheessa harjoittanut normikontrollia, joka on katsottu käytännössä merkittäväksi<sup>10</sup>. *Nikulan* mukaan lakiehdotusten perustuslainmukaisuuden valvonta on vanhastaan kuulunut oikeuskanslerin tehtäviin. Oikeuskanslerinviraston tarkastus kohdistuu perus- ja ihmisoikeuksien osalta siihen, onko lakiehdotuksen johtolause oikea. Tässä yhteydessä otetaan huomioon kaikki perusoikeussäännökset ja ihmisoikeussopimusten määräykset suhteuttamalla ehdotetut säännökset näihin. Vaikka Nikula ei suoraan mainitse tulkintaa, voitaneen em. vaihetta pitää myös perustuslain tulkintana, koska ”suhteuttaminen” ei liene muuten mahdollista.<sup>11</sup> Valvoessaan valtioneuvoston toimintaa oikeuskanslerin on valvottava myös toiminnan perustuslainmukaisuutta, joka edellyttää perustuslain tulkintaa.

<sup>6</sup> Saraviidan (2000, s. 240) mukaan kyseessä on harvinainen valiokunnalle säädetty eduskuntaa sitova päätösvalta eli käytännössä sellaisia tapauksia, joissa tarvittaisiin perustuslakivaliokunnan sitovaa mietintöä esiintyy hyvin harvoin. Saraviidan tiedossa ei ole tuoreita tapauksia, joissa puhemiehen kieltäytymisratkaisu lainvastaisuuden seurauksena olisi lähetetty perustuslakivaliokuntaan. Kieltäytymisratkaisut olivat yleisempiä ennen toista maailmansotaa.

<sup>7</sup> Tämän säännöksen tarkoituksena on puhemiehen puolueettomuuden korostaminen (HE 1/1998 vp, s. 94).

<sup>8</sup> Vrt. Saraviita (2000, s. 237): ”Eduskunnan puhemiehellä on valtiosääntöjen joukossa vertaansa vailla oleva lakien perustuslainmukaisuuden valvontajärjestelmän toteuttava päätösvalta estää äänestykset perustuslain vastaisessa säättämisyjärjestyksessä käsiteltäväksi ehdotetusta laista (42.2 §)”. Tämä ei kuitenkaan poista tosiseikkaa siitä, että puhemiehen päätösvalta on lopullinen vain niissä tapauksissa, joissa hän hyväksyy tehdyn ehdotuksen perustuslain mukaiseksi.

<sup>9</sup> Saraviita 1998 a, s. 150. Saraviidan mukaan eduskunta on käytännössä yleensä aina tyytynyt puhemiehen menettelyyn ja ristiriitaa puhemiehen vakaumuksen ja eduskunnan enemmistön mielipiteen välillä on voitu pitää näennäisenä.

<sup>10</sup> HE 1/1998 vp, s. 51.

<sup>11</sup> Nikula 1999, s. 882.

## 5.1.2. Perusoikeuksien valvonta avaa mahdollisuuksia tulkintaan

*Tasavallan presidentti* saattaa tulkita perustuslakia lähinnä itseään koskevien säännösten osalta, jolloin puhutaan ns. *orgaanitulkinnasta*<sup>12</sup>. Presidentti voi toisaalta pyrkiä tulkitsemaan perustuslakia vahvistaessaan lakeja. *Saraviidan* mukaan presidentin vahvistamattajättämisvalta ei ennen nykyistä perustuslakia muodostunut tärkeäksi ja sitä koskevaa säännöstä käytettiin vain muutaman kerran<sup>13</sup>. Nykyisellä PeL 77 §:n mukaisella palautusoikeudella voidaan ajatella olevan jonkinlainen lakien perustuslainmukaisuuden valvonnan funktio. Muodollisoikeudellisessa mielessä laki voidaan hyväksyä ilman presidentin vahvistusta, joten näin ajatellen presidentin vaikutus- ja tulkintamahdollisuudet ovat varsin pienet. Kuitenkin poliittisessa todellisuudessa presidentin vaikutus- ja tulkintamahdollisuudet *saattavat* olla huomattavasti merkittävämmät, jolloin presidentin valta on *de facto* suurempi kuin *de jure*. Vaikutus- ja tulkintamahdollisuuksien voisi arvella korostuvan eritoten presidentin omaa toimivaltaa koskevilla kysymyksissä<sup>14</sup>.

Vaikka eduskunnan perustuslakivaliokunnan rooli perustuslain tulkitsemisen ylimpänä auktoriteettina onkin selvä ja tulee sitä nykyisenkin uuden perustuslain myötä olemaan, on *tuomioistuinten* suorittaman lakien perustuslainmukaisuuden valvonnan asemaa vahvennettu uuden perustuslain myötä. Tuomioistuimet ovat tosin tehneet ennen tätäkin tulkintoja perustuslakien sisällöstä. Perustuslain 106 §:n mukaan tuomioistuimen on annettava etusija perustuslain säännökselle, jos tuomioistuimen käsiteltävänä olevassa asiassa<sup>15</sup> lain säännöksen soveltaminen olisi ilmeisessä ristiriidassa perustuslain kanssa<sup>16</sup>.

<sup>12</sup> Orgaanitulkintaa ei tässä tarkemmin käsitellä (ks. kappale 1.2.3.).

<sup>13</sup> Saraviita 2000, s. 372. Ks. Kastari (1972, s. 52–53), jossa todetaan presidentin kieltäytyneen – KKO:n lausunnon pohjalta – vuosina 1923 ja 1951 vahvistamasta eduskunnan hyväksymiä lakeja. Lait oli säädetty tavallisessa lainsäätämismäärjestyksessä, vaikka ne puuttuivat tuntuvasti omaisuusuojaan. Tuorein esimerkki on löydettävissä vuodelta 2001, jolloin presidentti ei vahvistanut – pyydettyään KKO:lta lausunnon – eduskunnan hyväksymää arpaislakia. KKO:n lausunnossa todettiin erään arpaislain pykälän olevan Ahvenanmaan itsehallinto-oikeutta loukkaava. Ks. Korkeimman oikeuden lausunto Nro 1625 (29.8.2001) Tasavallan Presidentille.

<sup>14</sup> Presidentti Halonen käytti vaikutusmahdollisuuksiaan nimittäessään uusia jäseniä Suomen Pankin johtokuntaan vuonna 2001. Ensimmäisellä nimityskierroksella presidentti nimitti johtokuntaan oman ehdokkaansa ja toisella kierroksella teki niinkään erisältöisen päätöksen kuin valtioneuvosto oli esittänyt. Asiaan ei sinänsä liittynyt tulkinnanvaraisuutta, koska Suomen Pankista annetun lain (214/1998) 13 §:n mukaan tasavallan presidentti nimittää johtokunnan jäsenet. Asia sai runsaasti huomiota julkisuudessa sen vuoksi, ettei presidentti nimittänyt johtokuntaan – ainakaan näkyvästi – puolueperusteiden mukaisesti, kuten aiemmille nimityksille oli ollut ominaista.

<sup>15</sup> Tämä tarkoittaa sitä, että tuomioistuin ei voi arvioida yleisesti ja ilman yhteyttä konkreettiseen tapaukseen sitä, onko jokin säännös ristiriidassa perustuslain kanssa. Tuomioistuin ei voi julistaa lain säännöstä perustuslain vastaiseksi, vaan jättää sen ainoastaan soveltamatta. (HE 1/1998 vp, s. 163)

<sup>16</sup> Ks. em. s. 163, jonka mukaan PeL 106 §:llä voidaan arvioida olevan merkitystä erityisesti perusoikeussäännösten (PeL 2 luku) ja mahdollisesti lainsäädäntövallan siirtämistä koskevien säännösten osalta (PeL 80 §).

Ongelmallisena seikkana tämän perustuslainkohdan tulkintaa ajatellen on käsitteen ”ilmeinen ristiriita” määrittely. Koska siis ristiriita on ”ilmeinen”?<sup>17</sup> Tätä kysymystä on käsitellyt mm. *Husa*, joka toteaa 106 §:n ilmeisyysmallin otetun Ruotsin hallitusmuodon 11. luvun 14 artiklasta<sup>18</sup>. Tällaisen konstruktion omaksuminen Suomen uuteen perustuslakiin ei näyttäisi nousevan kovinkaan merkittävään asemaan ja sen käyttöalan voidaan ajatella jäävän vaatimattomaksi varsinkin huomioitaessa jo toteutuneet perusoikeusuudistus ja perusoikeusmyönteisyyttä painottavan laintulkintadoktriinin omaksuminen<sup>19</sup>. Kaikkiaan 106 §:ään perustuva vaikutus perustuslainmukaisuuden jälkivalvontamenettelyyn perustuvasta eduskuntalain säännöksen ohittamisesta jää Husan mielestä ”äärimmäisen hypoteettiseksi ja harvinaiseksi tapaukseksi”.<sup>20</sup> *Saraviita* puolestaan pitää luultavana, että tuomioistuimet mukautuvat lainsäätäjän tahdoksi muotoiltuihin tulkintoihin etusijaperiaatteen soveltamisalasta<sup>21</sup>. *Scheininin* mielestä 106 §:ssä säädetyn ilmeisyysvaatimuksen logiikkaa on vaikea nähdä kestäväksi. Tämä johtuu etenkin siitä, että nykyisessä perustuslaissa on säilytetty poikkeuslakien säätämismahdollisuus.<sup>22</sup> Vaikka erilaisia oletuksia PeL 106 §:n käyttöalasta voidaan tehdä, niin vasta tulevaisuus näyttää, millaiseksi käytäntö muodostuu<sup>23</sup>.

Ennen uutta perustuslakia ja sen 106 §:ää Suomessa tuomioistuinten mahdollisuuteen tulkita perustuslakia oli suhtauduttu varauksellisesti, vaikka tähän oli tehtykin poikkeuksia erittäin ilmeisten perustuslainvastaisuuksien osalta. Lisäksi vuonna 1995 toteutettu perusoikeusuudistus avasi tulkintamahdollisuuksia tuomioistuimille.<sup>24</sup> Silloiseen hallitusmuotoon lisättiin säännös (HM

<sup>17</sup> Ks. em. s. 164, jossa todetaan, että ristiriita ei voi olla ilmeinen, jos asiasta on hankittu perustuslakivaliokunnan lausunto.

<sup>18</sup> Tähän seikkaan on tosin viitattu myös hallituksen esityksessä (ks. em. s. 54).

<sup>19</sup> Hallituksen esityksessä (em. s. 164) todetaan, että PeL 106 § tulisi sovellettavaksi vasta silloin, jos perustuslain ja lain välistä ristiriitaa ei ole mahdollista poistaa perustuslainmukaisen tai perusoikeusmyönteisen tulkinnan avulla.

<sup>20</sup> Husa 1998 b, s. 191, 211 ss.; vrt. Saraviita 2000, s. 524–530. Ks. PeVM 25/1994 vp, s. 7, jossa myös todetaan sellaisten tilanteiden olevan äärimmäisen poikkeuksellisia, joissa olisi selvä ja ratkaisematon ristiriita perustuslain ja lain säännösten välillä. Käytännössä oletetut ristiriidat ovat useimmiten näennäisiä ja poistettavissa tulkinnalla. Vrt. PeVM 10/1998 vp, s. 30.

<sup>21</sup> Saraviita 1999 a, s. 38.

<sup>22</sup> Scheinin 1998, s. 1128. Ks. kuitenkin PeVM 10/1998 vp, s. 31, jossa todetaan, että ”Jonkin lain säätäminen poikkeuslakina ei kuitenkaan aina väistämättä johda perustuslain etusijasäännön soveltamatta jättämiseen. Näin on etenkin sellaisissa tapauksissa, joissa poikkeuslaki on vanha ja perustuslakia on muutettu poikkeuslain sisällön kannalta oleellisilta kohdilta tai PeV:n tulkintakäytäntö perustuslain sisällöstä on muuttunut”.

<sup>23</sup> Vrt. HE 1/1998 vp, s. 125–126, jonka mukaan PeL 106 § ei muuta perustuslakivaliokunnan johtavaa asemaa lakien perustuslainmukaisuuden valvonnassa.

<sup>24</sup> Hidén 1998, s. 68. Vrt. Viljanen (2001, s. 4), jonka mukaan eduskunnan perustuslakivaliokunta ei ole enää ”ainoa eikä yksinomainen perusoikeuskeskustelun ja -tulkintojen virallisfoorumi”, koska tuomioistuimet ja lainvalvojat ovat aktiivisia osanottajia keskusteluun aivan eri tavalla kuin ennen perusoikeusuudistuksen toteuttamista. Viljasen näkemyksen mukaan tämä ”merkinnee sitä, että perusoikeuksien tulkinta ja myös niitä koskevat yleiset opit muotoutuvat entistä

16 a §), jonka mukaan julkisen vallan on turvattava perusoikeuksien ja ihmis-  
oikeuksien toteutuminen. Tämä säännös vastaa täysin PeL 22 §:ää. Suomessa  
auktoritatiivisimmat tuomioistuimet perustuslain tulkinnan osalta ovat *korkein*  
*oikeus* (KKO) ja *korkein hallinto-oikeus* (KHO). Mainittujen oikeusistuinten  
ennakkopäätöksistä on löydettävissä tapauksia, joissa perustuslakia, ja varsinkin  
perusoikeussäännöksiä on tulkittu<sup>25</sup>. Eduskunnan perustuslakivaliokunta  
antoi tuomioistuimille jo vuonna 1988 suosituksen tulkita lakeja perusoikeus-  
myönteisesti<sup>26</sup>.

Perustuslain nimenomainen säännös on jo pitkään mahdollistanut lakia  
alemman asteisten säädösten perustuslainmukaisuuden jälkikontrollin. Niinpä  
tuomioistuimilla on ollut valtaa tulkita esimerkiksi asetusten perustuslain-  
mukaisuutta. Tämä on antanut mahdollisuuden perustuslain tulkintaan. Kor-  
keimpien oikeuksien tekemät tulkintaratkaisut ovat saattaneet saavuttaa ennak-  
koratkaisun aseman esimerkiksi sellaisissa tapauksissa, joissa asetus on jätetty  
soveltamatta lain- tai perustuslainvastaisena. Tällaiset ennakkoratkaisut on  
yleensä otettu huomioon muiden tuomioistuinten ja viranomaisten ratkai-  
suissa, jolloin asetus on jäänyt yleisesti soveltamatta. Ennakkoratkaisun pidem-  
män aikavälin seurauksena saattaa olla säädöksen kumoaminen.<sup>27</sup>

PeL 77 §:n mukaan tasavallan presidentti voi hankkia lakiehdotuksesta lau-  
sunnan KKO:lta tai KHO:lta. Tämä lausunnonantomahdollisuus näyttäisi tar-  
joavan korkeimmille oikeuksille tietyissä tapauksissa mahdollisuuden tehdä  
perustuslakia koskevia tulkintoja.<sup>28</sup> Tällainen tuomioistuinten lausunnonanto-  
mahdollisuus ei ole kuitenkaan käytännössä muodostunut merkittäväksi perus-  
tuslain tulkintavälineeksi, eikä sitä voi pitää kovinkaan auktoritatiivisena, aina-  
kaan jos lausuntoja annetaan suhteellisen harvoin.

Perusoikeussäännösten tulkinnassa jo perinteisestikin keskeisiä viranomaisia  
ovat olleet *valtioneuvoston oikeuskansleri* ja *eduskunnan oikeusasiamies*, joita  
kutsutaan ylimmiksi lainvalvojiksi. Perustuslain 108 §:ssä on säännelty valtio-  
neuvoston oikeuskanslerin tehtävistä. Lainkohdassa mainitaan oikeuskansleril-

---

suuremmissa määrin lainsäätäjän ja erityisesti eduskunnan perustuslakivaliokunnan, tuomio-  
istuinten, lainvalvojien ja oikeustieteen vuoropuhelun tuloksena, eivät enää lähes yksinomaisesti  
vain perustuslakivaliokunnan käytännössä”.

<sup>25</sup> Ks. esim. seuraavat korkeimman oikeuden tapaukset: KKO 1999: 50, KKO 1998: 159 ja KKO  
1998: 148. Korkeimman hallinto-oikeuden osalta ks. esim.: KHO 28.12.1998/2953, KHO  
15.5.1998/931, KHO 6.5.1998/773 ja KHO 14.11.1997/2902. Vrt. kuitenkin Saraviita (1999 b, s.  
890), jonka mukaan ”tuomioistuimet ovat olleet pidättyväisiä selvittämään soveltamiensa sään-  
nösten suhdetta perusoikeussäännöksiin”. Saraviita olettaa, että tuomioistuinten pidättyvä rooli  
on merkki varovaisuudesta olla astumatta lainsäätäjän ja perustuslakivaliokunnan ”reviirille”.  
Vaikuttaa todellakin siltä, että tuomioistuimet ovat hyvin varovaisia perustuslakia koskevissa  
kannanotoissaan.

<sup>26</sup> PeVL 6/1988 vp. Suositus ihmisoikeusmyönteisestä laintulkinnasta tuotiin ilmi perustuslaki-  
valiokunnan lausunnossa vuodelta 1990 (PeVL 2/1990 vp). Ks. Saraviita 1998 a, s. 164.

<sup>27</sup> Ks. Jyränki 1998, s. 253–258.

<sup>28</sup> Vrt. Korkeimman oikeuden lausunto Nro 1625 (29.8.2001) Tasavallan Presidentille.



le tehtäväänsä hoitaessaan kuuluvan perusoikeuksien ja ihmisoikeuksien toteutumisen valvomista. PeL 109 §:ssä puolestaan säädetään vastaavasti myös eduskunnan oikeusasiamiehen tehtäviin kuuluvan perusoikeuksien ja ihmisoikeuksien toteutumisen valvonnan<sup>29</sup>. Kun näiden ylinten lainvalvojien tehtäviin siis kuuluu mainittuja seikkoja, niin ainakin perusoikeuksien kohdalla aukeaa kysymys siitä, missä määrin nämä voivat perustuslain perusoikeussäännösten sisältöä tulkita.

Oikeuskansleri on muutamissa tapauksissa katsonut eduskunnan hyväksymän lain perusoikeussäännösten vastaiseksi sillä seurauksella, että on esittänyt lakiehdotuksen jättämistä vahvistamatta<sup>30</sup>. Näissä tapauksissa ei liene epäselvää, etteikö oikeuskansleri olisi suorittanut perusoikeussäännösten ja samalla perustuslain tulkintaa. Eduskunnan oikeusasiamiehen roolia voidaan pitää tämän käytettävissä olevien keinojen näkökulmasta lähinnä suostuttelevana. Oikeusasiamies voi esittää käsityksensä lain tulkinnasta, mutta tämän käsityksen huomioiminen ei yleensä velvoita ketään toimimaan. Toisaalta oikeusasiamiehen toiminnan julkisuus lisää tulkintakäsitysten painoarvoa.<sup>31</sup> Kuten oikeuskanslerikin, myös oikeusasiamies joutuu tulkitsemaan perustuslain säännöksiä varsinkin perusoikeuksien osalta, kuten jo PeL 109 §:stäkin on pääteltävissä<sup>32</sup>.

Eduskunnan oikeusasiamiehen kertomuksissa toiminnastaan käsitellään pe-

<sup>29</sup> Ks. Lehtimaja (1999, s. 903–906), joka erottaa oikeusasiamiehen laillisuusvalvontaan liittyen kolme sektoria: laillisuusvalvonnan suppeassa merkityksessä (PeL 109.1 §), laillisuusvalvonnan laajassa merkityksessä (PeL 109.2 §) sekä valtioneuvoston ja tasavallan presidentin virkatointen laillisuuden valvonnan (PeL 112 §). Lehtimaja pitää eduskunnan oikeusasiamiehen toimivaltuuksia kansainvälisessä mittakaavassa poikkeuksellisen laajoina (emt. s. 902).

<sup>30</sup> Saraviita 1998 b, s. 219. Eräs tapaus koski kananmunien vientimaksua tarkoittanutta lakiehdotusta (HE 143/1976 vp), jonka oikeuskansleri katsoi HM 6 §:n vastaiseksi. Toisessa tapauksessa oli kyse ns. maapakettiin liittyneestä lunastuslaista, jonka säätämisyjärjestyistä oikeuskansleri piti vääränä.

<sup>31</sup> Lehtimajan (1999, s. 904) mukaan keskeisimpiä perusoikeuksia, joiden kanssa oikeusasiamies on joutunut tekemisiin, ovat yhdenvertaisuus lain edessä sekä oikeus sosiaaliturvaan, oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin ja hyvään hallintoon. Ks. myös Koskinen 1997, s. 11. Oikeusasiamiehen toiminnassa voidaan oikeusasiamiehen esittämän käsityksen lisäksi puhua huomautuksesta ja esityksestä. Oikeusasiamiehen viranomaiselle antama huomautus sisältää arvostelua viranomaisen toimintaa kohtaan. Viranomaiselle tehtävä esitys on puolestaan kaikista selvin signaali viranomaiselle virheen korjaamiseksi tai hyvittämiseksi tai sen estämiseksi, että vastaava menettely ei toistuisi. (Emt. s. 113–115) Vrt. Lehtimaja (1999, s. 901 ss.), joka hahmottaa oikeusasiamiehelle suostuttelijan, ohjaajan ja keskustelijan roolin. Toisaalta Lehtimaja (emt. s. 907) toteaa, että ylimmät laillisuusvalvojat eivät halua ”kaapata” poliittista valtaa eli toisin sanoen ”Perus- ja ihmisoikeuksia koskeissa kannanotoissa voi olla oikeuspoliittisia painotuksia, mutta tämä ei vielä merkitse laillisuusvalvonnan politisoitumista”. Tämä kannanotto viittaa vahvasti siihen, etteivät laillisuusvalvojat ole halukkaita tekemään omia tulkintoja perustuslain sisällöstä, vaan jättävät tämän perustuslakivaliokunnan tehtäväksi.

<sup>32</sup> Joissakin oikeusasiamiehen ratkaisuissa on Koskisen (1997, s. 25 ss.) mukaan tulkittu ja otettu yksityiskohtaisesti kantaa erityisesti perus- ja ihmisoikeuksiin. Tällöin ei rajaa lakien säätämisen ja lain tulkinnan välillä voida pitää mitenkään selvänä, koska oikeusasiamiehen tekemät tulkinnat ”ohjaavat lakien soveltamista ja ovat siinä mielessä sekä lainsäädäntöyön jatkamista että yhteiskunnallisesti kanta-aottavina poliittisia”. Tulkinnat eivät ole muodollisessa mielessä lainsäädäntö-

rus- ja ihmisoikeuksien valvontaa<sup>33</sup>. Yleensä kaikki perusoikeussäännökset mainitaan, vaikka kertomusvuodelta ei kaikkien osalta olisikaan juuri mitään todettavaa. Joidenkin perusoikeussäännösten kohdalta löytyy useitakin tapauksia, joiden osalta voidaan puhua perustuslain tulkinnasta:

Esimerkiksi vuoden 1999 kertomuksesta on perustuslain 12 §:n osalta nostettavissa esiin tulkintoja. AOA totesi eräässä päätöksessään sananvapauden kuuluvan myös psykiatrisille potilaille. AOA:n mukaan psykiatrisessa sairaalassa olevan potilaan oikeutta lähettää kirjettä ei voida rajoittaa sillä perusteella, että ”kirjeiden lähettäminen ei ollut hyväksi”.<sup>34</sup> Toisessa sananvapautta koskevassa asiassa EOA katsoi sananvapautteen kuuluvan, että yleisradio-ohjelmassa voidaan käydä keskustelua myös sellaisesta asiasta, joka on tuomioistuimessa vireillä, jollei keskustelupuheenvuorojen tarkoituksena ole puolueettomaan lainkäyttöön puuttuminen.<sup>35</sup> EOA otti kantaa myös esimerkiksi PeL 15 §:ään katsoen omaisuuden suojaan kuuluvan, että metsänomistajaa informoidaan riittävän ajoissa sellaisista suojelusuunnitelmista, jotka tulisivat rajoittamaan hänen mahdollisuuksiaan käyttää omaisuuttaan.<sup>36</sup>

Perustuslain 101 §:n mukaan *valtakunnanoikeus* käsittelee syytteen, joka nostetaan valtioneuvoston jäsentä tai oikeuskansleria, eduskunnan oikeusasiamiestä taikka korkeimman oikeuden tai korkeimman hallinto-oikeuden jäsentä vastaan lainvastaisesta menettelystä virkatoimessa. Käsitellessään esimerkiksi ministeriä vastaan nostettua syytettä, valtakunnanoikeus voi joutua ottamaan kantaa siihen, onko ministeri rikkonut perustuslakia. Ei ole kuitenkaan varmaa ja todennäköistä, että valtakunnanoikeus käsittelee aina sellaisia syytteitä, joissa on kyse perustuslain rikkomisesta.

Koska valtakunnanoikeus siis kuitenkin voi joutua tulkitsemaan perustuslakia, niin se on aiheellista huomioida tässä yhteydessä. Tällainen tilanne on mahdollinen ainakin, jos ministeriä epäillään PeL 63 §:n rikkomisesta. Mainittu 63 §:n nojalla ministerin on annettava selvitys elinkeinotoiminnastaan, omistuksistaan yrityksissä ja muusta merkittävästä varallisuudestaan, sekä sellaisista ministerin virkatoimiin kuulumattomista tehtävistään ja muista sidonnaisuuksistaan, joilla voi olla merkitystä arvioitaessa hänen toimintaansa val-

---

työn jatkamista, vaan lain sisältöä asiallisesti muokkaavaa ja täydentävää toimintaa. (Emt. s. 61, 78) Eri asia on arvioida oikeusasiamiehen tekemien ratkaisujen oikeudellista ja yhteiskunnallista merkitystä. Ainakin perustuslain tulkinnan osalta näyttäisi siltä, että oikeusasiamiehen ratkaisujen merkitys jää perustuslakivaliokunnan ja korkeimpien oikeuksien tekemiin tulkintoihin nähden selvästi heikompaan asemaan. Ks. oikeusasiamiehen tulkintatoiminnasta esim. tapaukset AOA 1768/4/96 (28.10.1998) ja AOA 947/4/97 (22.12.1998).

<sup>33</sup> Ks. Eduskunnan oikeusasiamiehen kertomus toiminnastaan vuonna 1999, s. 43–80 ja Eduskunnan oikeusasiamiehen kertomus toiminnastaan vuonna 2000, s. 50–80. Myös valtioneuvoston oikeuskansleri julkaisee vuosittain kertomuksen toiminnastaan.

<sup>34</sup> AOA 1694/4/97. Ks. EOA:n kertomus 1999, s. 262.

<sup>35</sup> EOA 1496/4/99. Ks. EOA:n kertomus 1999, s. 347.

<sup>36</sup> EOA 765/4/96. Ks. EOA:n kertomus 1999, s. 364.

tioneuvoston jäsenenä<sup>37</sup>. Valtakunnanoikeus on kokoontunut harvoin, viimeksi vuonna 1993 ministeri Juhantaloa koskeneen syytteen vuoksi<sup>38</sup>.

## 5.2. PERUSTUSLAKIVALIOKUNTA PERUSTUSLAIN AUKTORITATIIVISENA TULKITSIJANA

### 5.2.1. Toimivalta, tehtävät ja kokoonpano

Perustuslain 35 §:n mukaan eduskunta asettaa vaalikaudekseen valiokuntia, joiden joukossa pysyvänä valiokuntana on perustuslakivaliokunta. Perustuslakivaliokunnassa tulee olla vähintään seitsemäntoista jäsentä ja lisäksi tarpeellinen määrä varajäseniä<sup>39</sup>. Valiokunta on päätösvaltainen, kun vähintään kaksi kolmasosaa jäsenistä on läsnä, jollei jotakin asiaa varten ole erikseen säädetty suurempaa läsnäolovaatimusta. PeL 37 §:ssä säädetään valiokuntien valinnasta: valiokunnat ja muut eduskunnan toimielimet asetetaan vaalikauden ensimmäisillä valtiopäivillä koko vaalikaudeksi, jollei siitä toisin säädetä. Vaalit toimittaa eduskunta. Perustuslainmukaisuuden valvontaa koskien on PeL 74 §:ssä säädetty, että eduskunnan perustuslakivaliokunnan tehtävänä on antaa lausuntonsa sen käsittelyyn tulevien lakiehdotusten ja muiden asioiden perustuslainmukaisuudesta sekä suhteesta kansainvälisiin ihmisoikeussopimuksiin.

Eduskunnan työjärjestyksessä (40/2000) on säädetty asioiden valmistelusta täysistunnolle. Työjärjestyksen 32 §:n mukaan hallituksen esitykset, eduskunta-aloitteet, lepäämään hyväksytyt lakiehdotukset, vahvistamatta jääneet lait, eduskunnalle annetut kertomukset, eduskunnan tarkastettavaksi saatetut asetukset ja muut alemmanasteiset säädökset ja päätökset sekä ehdotukset eduskunnan työjärjestykseksi, eduskunnan virkamiehiä koskevaksi laiksi, eduskunnan vaalisäännöksi sekä ohje- ja johtosäännöiksi samoin kuin ne muut asiat, joista niin on erikseen säädetty on *valmistelevasti käsiteltävä valiokunnassa*, ennen kuin ne otetaan päätettäväksi täysistunnossa. Valiokuntiin voidaan lisäksi lähettää valmisteltavaksi sellaisia muita asioita, joista eduskunta niin päättää. Eduskunta käy ns. *lähetekeskustelun* siitä, mihin valiokuntaan asia lähetetään ja tämän jälkeen puhemiesneuvoston esityksestä eduskunta päättää asiasta. Hallituksen esitystä täydentävien esitysten lähettämisestä valiokuntaan voidaan il-

<sup>37</sup> Ilmoitusvelvollisuuden piirissä olevista seikoista ks. Saraviita 2000, s. 315–316. Ks. toisaalta HE 1/1998 vp, s. 171, jossa ministerisyytteen nostamisen (PeL 116 §) lähtökohtana pidetään sitä, että syytettä ei käytetä merkitykseltään vähäisten menettelyvirheiden käsittelyyn.

<sup>38</sup> Ks. tapausta koskien PeVM 5/1993 vp ja eduskunnan oikeusasiamiehen kertomus vuodelta 1993. Perustuslakivaliokunnan mietinnössä tulkittiin Juhantalon toimineen muun muassa ministerivastuulain (274/1922) 7 §:n vastaisesti.

<sup>39</sup> Eduskunnan työjärjestyksen (40/2000) mukaan pysyvissä erikoisvaliokunnissa, jollainen perustuslakivaliokunta on, on 17 jäsentä ja 9 varajäsentä.

man lähetekeskustelua päättää puhemiesneuvostossa.

Työjärjestyksen 32 §:n mukaan eduskunta voi päättää, että yhden tai useamman valiokunnan on annettava *lausunto* sitä valmistelevalle käsittelevälle valiokunnalle. Jos ehdotus koskee perustuslain säätämistä, muuttamista tai kumoamista, niin se lähetetään valmistelevasti käsiteltäväksi perustuslakivaliokuntaan. Myös hallituksen toimenpidekertomus lähetetään PeV:aan, paitsi ulko- ja turvallisuuspolitiikkaa koskevilta osiltaan ulkoasiainvaliokuntaan.

Asian ollessa valmistelussa jossain valiokunnassa, voi valiokunta pyytää eduskunnan työjärjestyksen 38 §:n mukaisesti lausuntoa toiselta valiokunnalta. Lausunto tulee pyytää perustuslakivaliokunnalta niissä tapauksissa, joissa on kyse epäselvyydestä liittyen lakiehdotuksen tai muun asian perustuslainmukaisuuteen tai suhteesta ihmisoikeussopimukseen (vrt. PeL 74 §). Käytännössä lausuntoa pyydetään useimmiten jo sen vuoksi, että hallituksen esityksessä sitä esitetään.

Eduskunnan perustuslakivaliokunnan suorittama lakien perustuslainmukaisuuden valvonta on luonteeltaan *ennakollista* eli se tapahtuu ennen lain säätämistä<sup>40</sup>. Perustuslakivaliokunnan suorittama säädösvalvonta on paitsi ennakkollista, myös *abstraktia*. Abstraktisuus tarkoittaa sitä, että perustuslakia ei sovelleta konkreettiseen tapaukseen, vaan asetetaan lakiehdotuksen sisältämät normit abstraktilla tasolla vastakkain perustuslainormien kanssa. Koska perustuslainmukaisuuden valvonta edellyttää perustuslain tulkintaa, on perustuslakivaliokunnalle muodostunut asema perustuslain tulkinta-auktoriteettina. Perustuslakivaliokunnan asema perustuslain auktoritatiivisena tulkitsijana juontaa vuoden 1906 edustuslaitosuudistuksesta, mutta varsinaisen itsenäisen aseman tulkintojen antajana se on saavuttanut toisen maailmansodan jälkeen.<sup>41</sup> Perustuslakivaliokunnan merkitystä ei alkujaan tarkoitettu niin merkittäväksi, kuin se nykyään on. Valiokunnan asema onkin kehittynyt vähittäin ja tapaoikeudellisiin perustein, joita edes uuteen perustuslakiin ei ole suoraan kirjattu<sup>42</sup>.

Perustuslakivaliokunnan kaikki jäsenet ovat kansanedustajia. Tavallisesti valiokuntaan valitaan aina joitakin lakimieskoulutuksen saaneita kansanedustajia ja yleensä valiokunnan puheenjohtajana toimii tällainen henkilö. Perustuslakivaliokunnan jäsenten aseman ja roolin on sanottu poikkeavan muista valiokunnista sillä perusteella, että sen jäseniä ei sido ryhmäkuri, vaan he toimivat itsenäisesti ja yksilöllisesti<sup>43</sup>.

<sup>40</sup> Ks. esim. Saraviita (1998 a, s. 149) ja Hidén (1998, s. 73), joiden mukaan lakien perustuslainmukaisuuden valvontajärjestelmä Suomessa rakentuu säätämisyjärjestysvalintaan.

<sup>41</sup> Jyräki 1998, s. 209–213.

<sup>42</sup> Saraviita 1999 a, s. 34.

<sup>43</sup> Ks. Saraviita 1998 a, s. 153 ss. Saraviidan mukaan perustuslakivaliokunnan ”Siirtyminen muiden valiokuntien tyyliin päätöksentekotapaan, ryhmäsidonnaisiin äänestyksiin perustuslaki- ja perusoikeuskysymyksissä, todennäköisesti käytännössä veisi valiokunnalta tämän tuomioistuinmaisen aseman perustuslakien tulkitsijana”. Tällöin päätösvalta voisi siirtyä muualle tai muuntuisi jälkivalvontajärjestelmän suuntaan. Toista mieltä on Laaksonen (1998, s. 613), jonka mukaan ryhmäkurista pyritään pitämään kiinni myös perustuslakivaliokunnassa.

## *Perustuslakivaliokunnassa kuultavana käyvät asiantuntijat*

Käytännön toiminnassaan valiokunta käyttää paljon valtiosääntöoikeuden asiantuntijoita hyväkseen. Asiantuntijat on ryhmitelty kolmeen eri asiantuntijaryhmittymään. Yhden ryhmän muodostavat säädösehdotusta valmistelleet virkamiehet; toisen ns. intressiasiantuntijat eli henkilöt, jotka edustavat säädösehdotuksen koskettamia intressitahoja; ja kolmantena ryhmänä ovat erityiset valtiosääntöasiantuntijat. Asiantuntijoiden käyttöön on liittynyt kritiikkiä, koska useimmiten asiantuntijoina esiintyvät vain muutamat valtiosääntöoppineet.<sup>44</sup>

Koska asiantuntijoiden merkitys perustuslakivaliokunnan toiminnassa on hyvin merkittävä, niin perustuslakivaliokunnan lausuntoja tutkittaessa on myös asiantuntijalausunnot huomioitava.<sup>45</sup> Vaikka asiantuntijalausuntoihin ei valiokunnan lausunnoissa viitatakaan, niin näiden vertaaminen toisiinsa tuo ilmi asiantuntijalausuntojen pitkälle menevän omaksumisen valiokunnan lausuntoihin.<sup>46</sup> Niiden kautta hahmottuu myös suomalaiselle järjestelmälle ominainen valtiosääntöoikeudellinen argumentaatio ja tulkintakulttuuri.

### **5.2.2. Perustuslakivaliokunnan mietinnöt ja lausunnot**

Perustuslakivaliokunta antaa kannanottojaan *mietintöinä* ja *lausuntoina*. Mietinnöissä selvitetään lainsäädäntöaloitteiden johdosta perustuslakien ja muiden valtiosääntöön kuuluvien lakien tarkoituksenmukaista sisältöä ja tehdään täysistunnolle tähän liittyviä päätösehdotuksia. Mietintöihin on yleensä sisällynyt jossain määrin myös perustuslakivaliokunnan tulkintakannanottoja, mutta paremminkin niissä muotoillaan yleisiä oppeja. Niissä ei siis tulkita konkreettisesti ja *de facto* sitovalla tavalla lakiehdotuksen ja PeL:n välistä suhdetta. Tosin on todettava uuden perustuslain tulkinnan suhteen merkittävää painoarvoa olevan sitä koskevalla PeV:n mietinnöllä (PeVM 10/1998 vp), jossa määritellään, mitä eri perustuslain säännöksillä tarkoitetaan eli esitetään perustuslakia koskevia tulkintakannanottoja.

<sup>44</sup> Saraviita 1993, s. 194–196. Ks. myös Laaksonen 1998, s. 612.

<sup>45</sup> Jyräki 1998, s. 216. Ks. Saraviita (1998 a, s. 154), jonka mukaan ”On hyvin tavallista, että lausunnonantajat päätyvät tulkinnoissaan toisistaan poikkeaviin lopputuloksiin”. Tällöin valiokunta joutuu valitsemaan lausunnoista vakuuttavimmin perustellun.

<sup>46</sup> Saraviita 1999 a, s. 52–53. Saraviita on verrannut kaikkia perustuslakivaliokunnalle valtiosääntöön kokonaisuuksista annettuja asiantuntijalausuntoja sitä koskeneeseen perustuslakivaliokunnan mietintöön (PeVM 10/1998 vp). Saraviidan mukaan on osoitettavissa kolmisenkymmentä kohtaa, joissa perustuslakivaliokunta otti asiantuntijalausuntotekstiä lähes sanasta sanaan mietintöönsä. Ks. myös Laaksonen (1998, s. 609), jonka mukaan perustuslakivaliokunta tuskin poikkeaa asiantuntijoiden selvän enemmistön edustamasta kannasta. Laaksonen painottaa lisäksi perustuslakivaliokunnan sihteerin asemaa. Sihteerin tehtävänä on mm. laatia yhteenveto asiantuntijoiden lausunnoista.

Perustuslakivaliokunnan lausuntoihin sisältyvät useimmat valiokunnan tekemät tulkintakannanotot. Lausuntoja voidaan pitää auktoritatiivisimpana perustuslain tulkintamateriaalina<sup>47</sup>. Auktoritatiivisuus perustuu toisaalta perustuslakivaliokunnan asemaan auktoritatiivisimpana perustuslain tulkitsijana ja toisaalta siihen, että lausunnoissa otetaan kantaa konkreettisiin lakiesityksiin. PeV:n mietinnöissä esitetyt tulkinnat eivät välttämättä saa niin konkreettista merkitystä kuin lausunnoissa esitetyt tulkinnat.

Lausuntoja annetaan – kuten eduskunnan työjärjestyksestä ilmenee – yleensä jollekin toiselle eduskunnan valiokunnalle tai myös eduskunnan täysistunnolle näiden pyynnöstä/määräyksestä. Lausuntoja annetaan pääasiassa sellaisista lakiesityksistä, joiden johtolause osoittaa perustuslainsäätämisyjärjestystä tai joista lausunto muutoinkin olisi syytä pyytää. Perustuslakivaliokunnalla ei ole omaa aloiteoikeutta lausunnon antamiseen.<sup>48</sup> Antaessaan lausunnon jollekin toiselle valiokunnalle tai eduskunnan täysistunnolle perustuslakivaliokunta ei muodollisesti eikä virallisluonteisesti seuraa tai valvo sitä, että lausunnon saanut taho suorittaa perustuslakivaliokunnan esittämät muutokset<sup>49</sup>.

Perustuslakivaliokunnan lausuntojen rakenne noudattaa tiettyä kaavaa. Lausunto alkaa johdannolla, jossa selostetaan asian vireilletulo ja valiokunnassa kuultavana olleet asiantuntijat. Seuraavaksi launnossa selostetaan lakiehdotuksen sisältö asiaan vaikuttavilta osiltaan, jonka jälkeen käsitellään sisällön suhdetta perustuslakiin. Kolmantena osana lausunnoissa on käsittelyjärjestystä koskeva *ponsi*<sup>50</sup>. Perustuslainmukaisuutta arvioitaessa valiokunta on käyttänyt kolmenlaisia ponsia: lakiehdotus voidaan käsitellä tavallisessa lainsäätämisyjärjestyksessä; lakiehdotus voidaan käsitellä tavallisessa lainsäätämisyjärjestyksessä, jos siihen tehdään valiokunnan esittämät muutokset; lakiehdotus on käsiteltävä perustuslainsäätämisyjärjestyksessä. Mainituista ponsivaihtoehdoista kaksi viimeksi mainittua liittyvät sellaisiin tapauksiin, joissa perustuslakivaliokunta on havainnut lakiesityksessä perustuslainvastaisuutta. Kun perustuslainvastaisuus voidaan poistaa pienehköillä muutoksilla, käytetään yleensä toisena mainittua ponsimuotoa. Kolmatta ponsimuotoa käytetään lähinnä silloin, kun perustuslainvastaisuuden poistaminen tekisi tyhjäksi lakiehdotuksen varsinaisen tarkoituksen tai olennaisesti muuttaisi sitä.<sup>51</sup>

Mainittujen kolmen pääasiallisen ponsimallin lisäksi joissain tapauksissa on käytetty vaihtoehtoista mallia, jolloin valiokunta on todennut, että säädösesityksen tietty kohta on monitulkintainen ja jokin tai jotkin tulkintavaihtoehdot eivät ole perustuslainmukaisia, mutta lakiesitys voidaan kuitenkin hyväksyä tavallisessa lainsäätämisyjärjestyksessä sillä edellytyksellä, että tuomioistui-

<sup>47</sup> Hidén 1998, s. 75.

<sup>48</sup> Jyräki 1998, s. 213–215; Saraviita 1998 a, s. 153.

<sup>49</sup> Saraviita 1998 a, s. 156.

<sup>50</sup> Ks. eduskunnan työjärjestys 42.1 §.

<sup>51</sup> Jyräki 1998, s. 218.

met eivät tulkitse sitä perustuslain vastaisella tavalla. Tämä tapa viittaa *Jyrän-*  
*gin* mukaan ns. *perustuslainmukaisen laintulkinnan* ajatukseen ”siinä muodossa, että valiokunta ohjaa tuomioistuimia ja viranomaisia oikeaan tulkintaan: perustuslainvastaiset soveltamisvaihtoehdot suljetaan jo säättämismuutoksissa laskuista”.<sup>52</sup>

Lausunnon tai mietinnön antamismenettely jakaantuu eduskunnan työjärjestyksen 39 §:n mukaisesti kahteen käsittelyyn, joista ensimmäisessä perustuslakivaliokunta päättää alustavasti mietinnön tai lausunnon sisällöstä ja tämän jälkeen toisessa käsittelyssä tehdään lopulliset päätökset. Valiokunta voi kuitenkin yksimielisesti päättää ratkaista asian ensimmäisessä käsittelyssä. Asiantuntijoiden kuuleminen tapahtuu yleensä käsittelyn alkuvaiheessa. Kuultavien asiantuntijoiden määrä vaihtelee asiasta riippuen. Yleensä asiantuntijoita käytetään sitä enemmän, mitä laajempi ja ongelmallisempi käsiteltävänä oleva asia valtiosääntöoikeudellisesti on. Tällöin hyödynnetään tiettyihin erityiskysymyksiin erikoistuneita asiantuntijoita. Selväpiirteisemmissä ja ”helpoimmista” asioissa kuultavana käy yleensä vain muutama asiantuntija.<sup>53</sup>

Perustuslakivaliokunnan on annettava jokaiseen vireille tulevaan asiaan eli lausuntopyyntöön jokin ratkaisu eli sillä on *ratkaisupakko*. Valiokunta ei toisoin sanoen voi tyytyä ohjeen luontoihin tai yleisiin perusoikeussäännösten luonnehdintoihin, vaan sen on annettava aina kannanotto siitä, missä järjestyksessä lakiesitys voidaan säätää. Lausunto ei ole koskaan sellainen, että se jättäisi säätämisyksikön lausunnon saajalle. Ratkaisupakko lähentää perustuslakivaliokunnan roolia tuomioistuimiin verrattuna ja tulkintatoiminta lähenee tuomioistuinten päätöksentekoa. Ero kollegiaaliseen tuomioistuimeen kuitenkin heijastuu valiokunnan parlamentaarisisessa enemmistöpäätöksenteossa. Perustuslakivaliokunnan yksittäisen jäsenen toiminta ei saa korostunutta itsenäistä merkitystä kuten kollegiaalisessa tuomioistuimessa tapahtuu. Perustuslakivaliokunnan jäsenten ainoa konkreettinen esiintulemistapa ovat lausuntoihin annettavat eriävät mielipiteet, jossa eriävän mielipiteen jättänyt valiokunnan jäsen esittää poikkeavat argumenttinsa.<sup>54</sup> Mietintöön liitettävä vastalause ja lausuntoon liitettävä eriävä mielipide on eduskunnan työjärjestyksen 39 §:n mukaan jätettävä valiokunnan määräämässä ajassa kirjallisena valiokunnan sihteerille.

<sup>52</sup> Ibid. Jyräni viittaa tältä osin seuraaviin perustuslakivaliokunnan lausuntoihin: PeVL 2/1985 vp (kansainvälinen tullirikosyleissopimus), PeVL 16/1982 vp (rakennusuojelulaki), PeVL 2/1986 vp (kaapelilähetyksilaki) ja PeVL 3/1990 vp (poronhoitolaki).

<sup>53</sup> Saraviita 1999 a, s. 43. Käytäntönä on ollut, että asiantuntijat antavat lausuntonsa koko esitystä koskien, eikä toimeksiannossa määritellä valiokunnassa esillä olevaa tulkintaongelmaa. Tällä tavoin kuulemistilanteessa voi tulla esiin varsinaisen pääongelman lisäksi myös täysin uusia tulkintaongelmia (emt. s. 43–44).

<sup>54</sup> Emt. s. 53–54.

Jyrängin mukaan perustuslakivaliokunnan lausuntojen taso on eri aikoina vaihdellut. Vaikka lausuntojen taso kohosi selvästi 1980-luvulla, niin silti ”Juridisen argumentaation yksityiskohtaisuudessa ja vakuuttavuudessa lausunnot jättävät paikoitellen edelleen toivomisen varaa”<sup>55</sup>. Syinä tähän on ajateltavissa niin eduskunnan työpaineet, valiokunnan niukat resurssit<sup>56</sup>, kuin myös eduskunnan työjärjestyksessä säädetty vaatimus kirjoittaa valiokuntalausunnot ”lyhyesti” (ks. eduskunnan työjärjestys 42.1 §).<sup>57</sup>

*Viljasen* mukaan eduskunnan perustuslakivaliokunnan käytäntö tuntuu saaneen 1970-luvulta alkaen uudenlaisia, sen arvovaltaa vahvistavia piirteitä, joihin kuuluu mm. valiokunnan lausuntojen laajentuminen ja yksityiskohtaisuutensa; lakiehdotusten entistä perusteellisempi valtiosääntöoikeudellinen arviointi; asiantuntijoiden kuulemismenettelyn monipuolistuminen ja systematisoituminen; sekä säätämisyjärjestysehdotuksen lisäksi käsitysten antaminen yhä useammin myös perustuslain edellyttämistä säädöstekstin muutoksista. Erityisenä seikkana perustuslain tulkintaa ajatellen on *Viljasen* mukaan todettavissa, että ”valiokunta näyttää tietoisesti pyrkivän käytäntönsä johdonmukaistamiseen ja pysyvien tulkintalinjojen muodostamiseen, mikä näkyy esim. lisääntyneinä viittauksina omaan aikaisempaan tulkintakäytäntöön”.<sup>58</sup>

Mikä sitten on perustuslakivaliokunnan tulkintakannanottojen merkitys? On huomattava, että valiokunnan lausunnot eivät yleisesti ottaen oikeudellisesti (*de jure*) sido eduskunnan täysistuntoa eikä muita elimiä<sup>59</sup>. Poikkeuksena tästä on kuitenkin mainittava PeL 42.2 §:n mukaisesti annettava perustuslakivaliokunnan ratkaisu, joka on oikeudellisesti sitova.

Vaikka perustuslakivaliokunnan tulkintakannanotot eivät siis muodollis-oikeudellisesti ole mainittua poikkeusta lukuunottamatta sitovia, niin tosiasia kuitenkin on, että tulkintakannanottoja seurataan varsin tiiviisti ja niitä pidetään *de facto* sitovina<sup>60</sup>. Tosiasiallinen sitovuus kytkeytyy poliittiseen valtiosääntöön. Eri kysymys on, voidaanko lausuntojen sitovuutta rinnastaa tavanomaisen oikeuden tasolle. Perustuslakivaliokunnan antamat lausunnot, jotka koskevat perustuslainmukaisuutta, ovat PeL 74 §:n mukaisesti nimenomaisesti lausuntoasioita<sup>61</sup>.

<sup>55</sup> Vrt. Saraviita (1998 a, s. 44), joka myös toteaa lausuntojen muuttuneen 1980-luvulta lähtien entistä yksityiskohtaisemmiksi ja ”vivahteikkaammiksi”.

<sup>56</sup> Perustuslakivaliokunnassa toimii neljä virkamiestä: kaksi valiokuntaneuvosta, joista toinen on määrääikäinen; osastosihteeri; sekä valiokunta-avustaja (tilanne vuonna 2001).

<sup>57</sup> Jyräki 1998, s. 217 ss.

<sup>58</sup> *Viljanen* 1990, s. 229 ss.

<sup>59</sup> Ks. *Hidén* 1998, s. 73.

<sup>60</sup> HE 1/1998 vp, s. 51; *Saraviita* 1998 a, s. 151; *Saraviita* 2000, s. 367–368. Vrt. *Hidén* 1974, s. 212–231. *Hidén* toteaa sellaisten tapausten, joissa täysistunnossa on tehty päätös tai ainakin sallittu äänestäminen vastoin PeV:n samassa asiassa säätämisyjärjestyksestä esittämää kantaa, olleen hyvin harvinaisia (*Hidén* 1974, s. 217).

<sup>61</sup> Ks. kuitenkin *Saraviita* (1998 a, s. 152 ss.), joka toteaa, että ennen nykyistä perustuslakia perustuslakivaliokunnan asemaa perustuslainmukaisuuden valvonnassa ei säännelty perustuslaissa. Tällöin perustuslakivaliokunnan tosiasiallisesti sitovat lausunnot voitiin lukea tavanomaiseen valtiosääntöoikeuteen kuuluvaksi. Tällainen väite tuskin lienee kaikkien mielestä helposti hyväksyttävissä.



Valiokunnan lausunnoissaan ja mietinnöissään antamalla perustuslaintulkintoilla on katsottu olevan merkitystä toissijaisena oikeuslähteenä myös tuomioistuimille ja muille viranomaisille niissä tapauksissa, joissa näiden sovellettavaksi tai käytettäväksi tulee perustuslain säännöksiä.<sup>62</sup> PeV:n tulkinnoilla katsotaan siis olevan auktoriteettiasemaa. Valiokunnan lausunnoissaan esittämät perustelut ovat olleet yleensä hyvin lyhyet, jolla luonnollisesti on vaikutusta niiden käytettävyyteen oikeuslähteenä<sup>63</sup>. Tosin perustelut – kuten todettua – ovat viime vuosina yksityiskohtaistuneet ja tulleet perusteellisimmiksi<sup>64</sup>. Viime vuosina on perustuslakivaliokunnan lausuntoja alettu käyttämään yhä suuremman painoarvon omaavina tulkinta-argumentteina, joten pohdittavaksi on tullut samalla se, ovatko lausunnot lopulta kovinkaan toissijaisia oikeuslähteitä<sup>65</sup>. Toisaalta PeV:n lausuntoja kohtaan on liittynyt myös kritiikkiä, joten mitenkään varauksettomasti niiden oikeuslähdearvon kasvamiseen ei ole suhtauduttu.

Voidaanko perustuslakivaliokunnan lausunnoille antaa ennakkotapausarvo ja kuinka suuri tuo arvo voisi olla? Kuten edellä todettiin, perustuslakivaliokunnan lausunnot sitovat *periaatteessa* vain eduskuntaa itseään. Pääsääntöisesti eduskunnan muut valiokunnat noudattavat perustuslakivaliokunnan kantaa, samoin kuin eduskunnan puhemieskin. Myös tasavallan presidentin lain vahvistamisvaiheessa tapahtuva perustuslakivaliokunnan kannasta poikkeaminen on hyvin harvinaista. Perustuslainmukaisen laintulkintaopin omaksumisen myötä perustuslakivaliokunnan lausuntojen ennakkotapausarvo on huomioitava myös tuomioistuimissa. Tämä korostunee varsinkin PeL 106 §:n soveltamisen myötä. Ennakkotapausarvo vaikuttaa vahvasti myös lainvalmisteluun, koska siinä joudutaan huomioimaan perustuslakivaliokunnan antamat säätämisyjärjestyskannanottojen perustelut.<sup>66</sup>

Lausuntojen sitovuuden ohella tärkeä kysymys koskee PeV:n toiminnan poliittisluonteisuutta. Perustuslakia koskevassa hallituksen esityksessä todetaan: ”Vaikka keskeisessä asemassa suomalaisessa valvontajärjestelmässä oleva perustuslakivaliokunta onkin sinänsä poliittisten voimasuhteiden mukaan kokoonpantu toimielin, jossa enemmistö on yleensä hallituspuolueiden edusta-

<sup>62</sup> Jyränki 1998, s. 219–221. Saraviidan (2000, s. 360) mukaan perustuslakivaliokunnan lausunnoille saattaa PeL 106 §:n mukaisen etusijajärjestelmän kautta muodostua oikeuslaitosta sitovaa vaikutusta.

<sup>63</sup> Hidén 1998, s. 67. Hidénin (emt. s. 75) mukaan perustuslakivaliokunta on viimeisimpien vuosien aikana antanut vuosittain 20–40 lausuntoa, jotka koskevat perustuslain tulkintaa. Lausunnot ovat lyhimmillään olleet 1–2 sivuisia ja pisimmillään yli kymmensivuisia. Vuosina 1997–2001 PeV antoi lausuntoja seuraavasti: vuonna 1997 39 lausuntoa, vuonna 1998 52 lausuntoa, vuonna 1999 16 lausuntoa, vuonna 2000 47 lausuntoa ja vuonna 2001 61 lausuntoa. Lausuntojen lukumäärä voi siis vaihdella huomattavastikin vuosittain. Ks. Hautamäki 2001 b.

<sup>64</sup> Saraviita 1999 a, s. 45.

<sup>65</sup> Ks. esim. Saraviita 1993, s. 193.

<sup>66</sup> Saraviita 1999 a, s. 48 ss.

jilla, on se pystynyt ylläpitämään oikeudellisen asiantuntijaroolinsa”.<sup>67</sup> Perustuslakivaliokunta on *de facto* poliittisin perustein muodostettu elin. Kuinka paljon nämä poliittiset perusteet muokkaavat perustuslakivaliokunnan lausuntojen ja mietintöjen sisältöä? Voidaanko hallituksen esityksen mukaisesti olettaa, että perustuslakivaliokunta on omaksunut toiminnassaan oikeudellisen asiantuntijaroolin? Ketkä perustuslakivaliokunnassa ovat oikeudellisia asiantuntijoita? Ovatko niitä valiokunnan jäsenet, vaiko pelkästään valiokunnan kuultavana käyvät valtiosääntöasiantuntijat?

*Merikoskella* oli aikanaan selvä kanta perustuslakivaliokunnan toiminnan poliittisuuteen. Hänen mukaansa myös perustuslakivaliokunnassa noudatettiin ryhmäkuria: ”Konkreettisena esimerkkinä ryhmäkurista voidaan esittää eduskunnan perustuslakivaliokunnassa 16.6.1972 tapahtunut äänestys, jossa eräs kansanedustaja ilmoitti pöytäkirjaan merkittäväksi, että hän henkilökohtaisesti piti vääränä sitä perustuslain tulkintaa, jonka puolesta hän eduskuntaryhmänsä päätöksen mukaisesti oli katsonut olevansa pakotettu äänestämään”.<sup>68</sup>

*Hidénin* mielestä on realistista lähteä siitä, että ”valiokunnan tulkintaratkaisuihin usein kutoutuu mukaan ja taustaksi tyypillisesti poliittisia tavoitteita”. Toisaalta yhtä realistisena voidaan pitää sitä, että valiokunnan arvovalta perustuslain tulkitsijana vaatii sen tekemien ratkaisujen ymmärtämistä tehdyiksi juridisin perustein. Päätöksentekoympäristön korostunut poliittisuus on omiaan lisäämään tarvetta huolehtia siitä, että tulkintatoiminnan juridisuuteen luotetaan.<sup>69</sup>

*Nikula* toteaa perustuslakivaliokunnan jäsenten olevan poliitikkoja, kuten eduskunnan muutkin jäsenet, mutta pitää perustuslakivaliokunnan toimintaa kuitenkin korostuneen oikeudellisena. Valiokunnan äänestyksissä sekä enemmistössä että vähemmistössä olleet saattavat tukeutua jonkun asiantuntijan esittämän lausunnon argumentaatioon ja johtopäätökseen.<sup>70</sup>

Vaikka mielipiteissä perustuslakivaliokunnan toiminnan poliittisluonteisuudesta onkin vaihteluita, lienee suurin osa sitä mieltä, että valiokunnan toiminta on sekä juridisesti että poliittisesti sävyttyä. On tapauskohtaista, kuinka suuren painoarvon jompi kumpi saa. Perustuslain tulkinnan kannalta valiokunnan toiminnan poliittisluonteisuus/oikeudellisuus heijastuu tulkintakannanotoissa.

<sup>67</sup> HE 1/1998 vp, s. 52.

<sup>68</sup> Merikoski 1974, s. 211. Vrt. Kastari (1972, s. 50), jonka mukaan PeV:ssa säätämisyjärjestystä koskevia kysymyksiä ei ratkaista puoluepoliittisten näkökohtien mukaan. Toisaalta asiat ovat toisinaan luonteeltaan vahvasti poliittisia, jolloin on luonnollista, että tämä tulee näkyviin myös PeV:n jäsenten kannanotoissa.

<sup>69</sup> Hidén 1980, s. 616.

<sup>70</sup> Nikula 1999, s. 884.

### 5.2.3. Tulkintakäytäntö

Perustuslain säännökset on usein laadittu sellaisiksi, että niistä pystyy päätelemään hyvin vähän normin konkreettisesta sisällöstä. Jos asiaa ajatellaan Suomen perustuslain kannalta, niin *Hidénin* mukaan voidaan sanoa, että tulkintakäytäntö saa ”suomalaista juridiikan kenttää ajatellen suuren merkityksen”. Tämä toisaalta merkitsee sitä, että perustuslakivaliokunnan omatessa auktoritatiivisen perustuslain tulkitsijan aseman, valiokunnan mietinnöt ja varsinkin lausunnot saavat suuren merkityksen perustuslain säännöksiä tulkittaessa. Vastausta säännöksen sisältöön joudutaan hakemaan usein aiemmasta tulkintakäytännöstä.<sup>71</sup>

Perustuslakivaliokunta ottaa lausunnoissaan ja mietinnöissään kantaa erilaisiin valtiosääntöoikeudellisiin seikkoihin, jotka saattavat samalla olla tulkintakannanottoja perustuslain sisältöön. Perustuslakivaliokunta antaa perustuslain tulkintaa sisältäviä ratkaisuja erilaisissa yhteyksissä, kuten ministerisyytekysymyksissä, budjetin yhteydessä, erilaisten kertomusten käsittelyssä ja lakien säätämisen yhteydessä. Mainituista lakien säätämistilanteet ovat sekä määrällisesti että laadullisesti selvästi tärkeimmät.<sup>72</sup> Keskeisin asiaryhmä ovat perusoikeudet<sup>73</sup>.

Perustuslakivaliokunnan mietintöjä ja lausuntoja voidaan pitää keskeisessä asemassa eritoten perusoikeussäännösten tulkinnassa. *Saraviidan* mukaan vuoden 1995 perusoikeusuudistuksen seurauksena lausunnot jakautuvat kahteen luokkaan eli ensinnäkin niihin, jotka on annettu vuoden 1919 HM:n voimassaoloaikana ja toisaalta niihin, jotka on annettu perusoikeusuudistuksen jälkeen. Ensiksi mainituilla on heikompi prejudikaattivaikutus verrattuna perusoikeusuudistuksen jälkeen annettuihin lausuntoihin.<sup>74</sup> Perustuslakivaliokunnan suorit-

<sup>71</sup> Hidén 1999, s. 4.

<sup>72</sup> Hidén 1983, s. 383.

<sup>73</sup> Saraviidan (1999 a, s. 33) mukaan vuoden 1995 perusoikeusuudistuksen jälkeisenä aikana valtaosa tulkintoista on liittynyt perusoikeusjärjestelmään. Saraviita esittää kuitenkin olettamuksen siitä, että uuden perustuslain myötä perustuslakivaliokunnan huomio kiinnittyy muihin perustuslain osiin. Itse asiassa esimerkiksi vuonna 2000 useassa perustuslakivaliokunnan lausunnossa arvioitiin mm. lainsäädäntövallan delegointiin (PeL 80 §) ja kansainvälisten velvoitteiden hyväksymiseen ja niiden irtisanomiseen liittyviä (PeL 94 §) kysymyksiä. Perusoikeudet olivat kuitenkin myös näkyvästi esillä ao. vuoden lausunnoissa.

<sup>74</sup> Saraviita 1998 a, s. 60 ss. Saraviidan mukaan vuoden 1995 perusoikeusuudistus ei sinänsä katkaissut perusoikeusperinnettä ja tällöin uudistusta edeltäneen ajan lausunnot vaikuttavat myös uuden perusoikeusjärjestelmän tulkinnassa, joskin sillä varauksella, että uusiin tulkintoihin saat-  
taa sisältyä sellaisia kohtia, jotka muuttavat aikaisempaa tulkintalinjaa. Uusimmissa lausunnoissaan perustuslakivaliokunta on viittannut aiempiin tulkintoihin vahvistaen samalla näiden tulkintalinjan. Se seikka, että uusi perustuslaki tuli voimaan maaliskuussa 2000, ei vaikuta vuoden 1995 perusoikeusuudistuksen jälkeen annettujen lausuntojen käyttökelpoisuuteen, sillä perusoikeudet sisältäneet HM:n II luku on sellaisenaan siirretty nykyiseen perustuslakiin. Saman suuntainen lausuma löytyy myös perustuslakivaliokunnan mietinnöstä (PeVM 10/1998 vp, s. 11).

tama perustuslainmukaisuuden valvontatoiminta noudattaa perusoikeusnormien tulkinnan korostuneisuudesta huolimatta rakenteellisessa ja menetelmällisessä mielessä aina samanlaisia muotoja eli perusoikeussäännösten tulkinta ei eroa muiden perustuslain säännösten tulkinnasta<sup>75</sup>.

Seuraavassa otetaan esiin kahdeksan perustuslakivaliokunnan lausuntoa ja kaksi mietintöä, joissa valiokunta on tulkinnut perustuslakia. Esimerkkitapausten valintakriteereitä olen selostanut edellä (kappale 1.2.3.).

### 5.2.3.1. Hinnantasaumaksun veroluonteisuus (PeVL 10/1955 vp)

Hallitus oli antanut eduskunnalle esityksen (HE 114/1955 vp) laiksi hinnantasausrahosta annetun lain muuttamisesta. Ulkomaankaupassa suoritettavien hintojen vakauttamista varten oli vuonna 1944 perustettu erityinen valtion tulo- ja menoarvion ulkopuolinen *hinnantasausraho*. Esityksessä esitettiin hinnantasausrahosta määräaikaisena säädetyn lain voimassaoloajan jatkamista myös vuoden 1955 jälkeen. Lain voimassaoloajan jatkamista perusteltiin mm. sillä, että hinnantasausten menettelystä luopuminen olisi merkinnyt eräiden tuontitarvikkeiden hintojen suureen kirjavuuteen ja epävakauteen tarjoten samalla mahdollisuuksia keinotteluun<sup>76</sup>. Asiasta antoivat eduskunnassa lausuntonsa valtiovarainvaliokunta, suuri valiokunta sekä perustuslakivaliokunta.

Suuren valiokunnan pyynnöstä antamassaan lausunnossa perustuslakivaliokunta esitti lakiehdotuksen käsittelemistä VJ 67 §:n mukaisessa perustuslainsäätämisyjärjestyksessä. Säättämisyjärjestysvaihtoehtona olisi ollut VJ 68 §:n mukainen järjestys, joka koski verojen säätämistä sekä valtiolainan ottamista. PeV totesi hinnantasaumaksun olevan ”rahasuorituksena ulkonaisesti veron muotoinen”. Myös tasaumaksun tarkoituksen ja käytön teknillisen järjestyksen suhteen sitä voitiin valiokunnan mielestä pitää verona. Keskeisenä argumenttina valiokunta piti sitä, että hinnantasaumaksua koskevassa laissa ei ollut säännöksiä verovelvollisuuden ja veron suuruuden määräämisen perusteista, eikä siitä, millä tavoin veroon velvoitettu voi saada oikeusturvaa. Näistä seikoista johtuen tasaumaksua ei voitu pitää hallitusmuodon 61 §:ssä säädetyn kaltaisena verona. Tämän vuoksi lakiesitystä ei perustuslakivaliokunnan kannan mukaan voitu säätää VJ 68.1 §:n mukaisessa järjestyksessä. Lakiesityksen hyväksyminen VJ 68.1 §:n mukaisessa järjestyksessä olisi valiokunnan mielestä merkinnyt ”eduskunnalle yhdessä tasavallan presidentin kanssa kuuluvien valtuuksien siirtämistä valtioneuvostolle”. Tällainen valtuuksien siirto olisi ollut selvästi laajempi, kuin valtiosääntö olisi sallinut. Edustajat *Lindqvist*, *Tiekso-Isaksson* ja *Suonpää* esittivät PeV:n lausuntoon eriyvän mielipiteen. Heidän

<sup>75</sup> Saraviita 1999 a, s. 33.

<sup>76</sup> HE 114/1955 vp, s. 1.

mukaansa ko. laki oli aina käsitelty tavallisen lain säätämisyjärjestyksessä, eivätkä olosuhteet olleet muuttuneet siten, että esitys olisi pitänyt säätää muussa järjestyksessä.<sup>77</sup>

Perustuslakivaliokunta ei lausunnossaan viitannut aiempaan käytäntöönsä, vaan oikeuslähteenä käytettiin HM 61 §:ää, jota tulkittiin siten, että verosta säädettäessä on laissa vahvistettava verovelvollisuuden ja veron suuruuden määrittämisen perusteet sekä se, millä tavoin veroon velvoitettu voi saada oikeusturvaa. Vaikka PeV viittaa HM 61 §:n sanamuotoon, se ei kuitenkaan viittaa ao. säännöksen esitöihin. Ilmeisesti niistä ei olisi löytynyt tulkinnan perustelemisen kannalta relevantteja argumentteja. Hinnantasausmaksun sulkeminen pois HM 61 §:n piiristä näyttääkin tapahtuvan *supistavaa tulkintaa* hyödyntämällä: HM 61 §:ää tulkitaan tiukasti, jolloin todetaan hinnantasausrahastosta annetussa laissa olevan tiettyjä puutteita (ei säännöksiä verovelvollisuuden ja veron suuruuden määrittämisen perusteista), jotka estävät hinnantasausmaksun rinnastamisen veroon. Tulkintametodi voidaan siis luokitella *sanamuodon mukaiseksi*. Kaiken kaikkiaan perustuslain tulkinta muodostuu pelkistetyin ”tekniseksi” perustuslain soveltamiseksi, johon ei pyritä sen enempää vaikuttamaan erilaisilla tarkoituksenmukaisuusnäkökohdilla.

Perustuslakivaliokunnassa olivat asiantuntijoina kuultavana prof. *Kaarlo Kaira*, eduskunnan oikeusasiamies *Paavo Kastari*, prof. *Veli Merikoski*, lakitieteen tohtori *Y.V. Puhakka*, ylijohtaja *Gunnar Korhonen*, toimistopäällikkö *Rafael Eklund* sekä osastopäällikkö *Olavi Väyrynen*. Kirjallisia asiantuntijalausuntoja ei kuitenkaan löytynyt eduskunnan arkistoista, joten tutkimuksessa ei tapauksen osalta ole vedettävissä johtopäätöksiä esimerkiksi siitä, kuinka yksimielisiä asiantuntijat lausunnoissaan olivat ja erosiko PeV:n kanta asiantuntijoiden mielipiteistä.

### 5.2.3.2. Yleisradiotoiminnan toimilupajärjestelmä (PeVL 8/1961 vp)

Kyseessä oli perustuslakivaliokunnan lausunto talousvaliokunnalle radiolakia koskevan hallituksen esityksen (HE 25/1960 vp) säätämisyjärjestyksestä. Hallituksen esityksen mukaan yleisradiotoimintaa olisi saanut harjoittaa ainoastaan valtioneemmistöinen yleisradioyhtiö. Tämä katsottiin esityksessä sellaiseksi syyksi, jonka mukaan laki olisi tullut säätää VJ 67 §:n mukaisessa perustuslain-säätämisyjärjestyksessä. Keskeisenä oli kysymys *radiomonopolin* ja HM 10 §:ssä säädetyn *sananvapauden* periaatteen suhteesta. Asiantuntijalausuntonsa kävivät esittämässä ministeri *Eeli Erkkilä*, yli-insinööri *E. Heino*, yli-insinööri *Paavo Aarni*, yli-insinööri *K. S. Sainio*, prof. *Paavo Kastari*, prof. *W. A. Palme*,

<sup>77</sup> PeVL 10/1955 vp, s. 2 ss.

prof. *Bo Palmgren* ja prof. *Veli Merikoski*. Eduskunnan arkistoista ei löytynyt kirjallisia lausuntoja. Perustuslakivaliokunta esitti lausuntoaan, että:

”puheena oleva lakiehdotus siinä muodossa, jonka se talousvaliokunnan ensimmäisessä käsittelyssä on saanut, on käsiteltävä valtiopäiväjärjestyksen 67 §:ssä säädettyssä järjestyksessä; mutta että lakiehdotus perustuslakivaliokunnan edellyttämin tavoin ja muutettuna voidaan käsitellä tavallisen lain säätämisyjärjestyksessä; sekä että lakiehdotukseen sisältyvän voimaantulosäännöksen muuttaminen Talousvaliokunnan kirjeessä selostetuin tavoin johtaa siihen, että ehdotus on käsiteltävä perustuslain säätämisyjärjestyksessä”.<sup>78</sup>

Valiokunta totesi päätyneensä jo aikaisemmin eri yhteyksissä (PeVL 7/1951 vp ja PeVL 3/1961 vp) sellaiseen tulokseen, että monopoli jollakin elinkeinotoiminnan alalla oli sinänsä toteutettavissa tavallisessa lainsäätämisyjärjestyksessä käsiteltyllä lailla, edellyttäen sitä, ettei monopolin toimeenpanolla jouduta loukkaamaan HM 6 §:ssä turvattuja varallisuus oikeuksia. HM 6 §:n kannalta PeV katsoi mahdolliseksi käyttää radiolain säätämässä tavallista lainsäätämisyjärjestystä. Eri asia oli sen sijaan lakiesityksen suhde HM 10 §:n sananvapaussäännökseen, jonka mukaan Suomen kansalaisella on sananvapaus sekä oikeus kirjoituksen ja kuvallisen esityksen painosta julkaisemiseen kenenkään niitä ennakolta estämättä<sup>79</sup>. Valiokunta totesi radiotoiminnan alalla tilanteen olevan *poikkeava* verrattuna em. oikeuksiin. Todettiin ”etterissä” olevan vain rajoitetusti tilaa radioaalloille.<sup>80</sup>

Poikkeavaa tilannetta argumentoitiin paitsi *tekniikan silloisella kehitysvaiheella*, myös muunlaisella *reaalisella argumentoinnilla*<sup>81</sup>:

”Siitä syystä ei laki, jolla radiotoiminta säännellään, jos se vain muutoin täyttää sille asetettavat vaatimukset, saatakaan perustuslakivaliokunnan mielestä merkitä sananvapauden rajoittamista, vaan päinvastoin sääntelyä, jolla kansalaisille turvataan, jos laki on oikein laadittu, niin laaja mahdollisuus ajatustensa vapaaseen esittämiseen myös radion välityksellä, kuin tekniikan nykyinen ja nähtävissä oleva kehitys suinkin myöten antaa”.

Tämän seurauksena valiokunta piti kysymystä radiolaista *harkintakysymyksenä*, eikä *perustuslakikysymyksenä*. Tosin sen seikan osalta, että yleisradio-

<sup>78</sup> PeVL 8/1961 vp, s. 4.

<sup>79</sup> Luonnollisesti tässä on kyse HM 10 §:stä sen vuoden 1961 merkityksessä ja sanamuodossa.

<sup>80</sup> PeVL 8/1961 vp, s. 1–3.

<sup>81</sup> ”Tekniikan kehitysvaihetta” voidaan pitää reaalisenä argumenttina siitä syystä, että se ilmaisee lähinnä sellaista – yhteiskunnan kehitykseen liittyvää – näkökohtaa, jolla tuetaan oikeudellista johtopäätöstä. Sitä ei voida pitää suoranaisesti minään itsenäisenä oikeudellisena johtopäätöksenä eli se yksinään ei pystyisi perustelemaan sitä, miksi yleisradiotoiminnassa tarvittaisiin toimilupajärjestelmää.

vastaanottolaitteen hallussapitämiseen on hankittava lupa, PeV totesi tämän olevan sananvapauden periaatteeseen sisältyvää kuulemisen vapautta loukkaava.<sup>82</sup>

Edustajat *Lehtonen, Teir, Högström* ja *Hallberg* esittivät lausuntoon eriävän mielipiteen. Heidän mukaansa ”Radio- ja televisiotoiminnan pidättämistä taltion yksinoikeudeksi ei voida katsoa vain sananvapauden käyttämistä koskevaksi järjestelyksi, joka olisi toteutettavissa tavallisella lailla, vaan sitä on pidettävä perustuslainvoimaisesti suojattuun kansalaisten perusoikeuteen kajoamisena”. Tämän vuoksi esitys radiolaiksi olisi tullut säätää VJ 67 §:n edellyttämässä järjestyksessä.<sup>83</sup>

Lausunnon oikeuslähteinä käytettiin *perustuslakivaliokunnan aiempaa käytäntöä* (PeVL 7/1951 vp ja PeVL 3/1961 vp). Perustuslakivaliokunta päätyi säätämisyjärjestysvalinnan lopputulokseen harkintakysymyksenä. Koska argumentointi perustui keskeisesti *tarkoituksenmukaisuusnäkökohtiin eli reaaliin argumentteihin*, niin tulkintametsodi voitaneen määrittää lähinnä *teleologiseksi*. Tämä luokittelu on mielestäni perusteltu, koska tulkinnalla ajettiin selkeästi tavoitetta monopolisoidusta radiotoiminnasta. ”Eetterin” rajallisuus tuntuu sananvapauden näkökulmasta hyvin tiukalta perusteelta, vaikka tilanteessa tulikin toki ottaa huomioon radiotaajuuksien jako kansainvälisillä sopimuksilla. Toisaalta metodia voi luonnehtia myös *doktrinaaliseksi*, koska keskeisenä oikeuslähteenä käytettiin valiokunnan aiempaa käytäntöä.

Aiemman käytännön esiintuomisella pyrittiin nähtävästi perustelemaan ennen muuta monopolien sallittavuutta jollakin elinkeinotoiminnan alalla. Lausunnonalaisen esityksen luonne oli selkeästi sellainen, ettei siihen ollut haettavaissa tyydyttävää tulkintatulosta sanamuodonmukaisen tulkinnan avulla, eivätkä toisaalta hallitusmuodon esityöt voineet olla avuksi, koska radiotoiminta oli hallitusmuodon säätämisen aikoihin vasta kehitysasteella. Perustuslakivaliokunnan tehtäväksi jäi esittää oma poliittisluonteinen kantansa radiotoiminnan monopolisoinnista. Asian luonteen kannalta voi pitää ehkä outona sitä seikkaa, ettei PeV lausunnoissaan nosta esille radiotoiminnan säätelyä muissa maissa, koska juuri tämän tyyppisessä asiassa oikeusvertailevat argumentit olisivat olleet omiaan vahvistamaan argumentaatiota.

*Jyrängin* mukaan merkittävintä PeV:n ”kannanotossa on, että valiokunta irtautuu perinteisestä käsityksestä, jonka mukaan sananvapaus kaikissa muodoissaan on periaatteessa yksilölle kuuluva oikeus”. Valiokunta joutui kiinnittämään samanaikaisesti huomiota sekä mahdollisuuden harjoittaa demokraattista keskustelua yleisistä asioista ilman hallintoviranomaisten puuttumista että osapuolten tasavertaisuuteen.<sup>84</sup> *Pohjolaisen* mielestä ao. lausuntoa voi pitää

<sup>82</sup> PeVL 8/1961 vp, s. 3 ss.

<sup>83</sup> Em. s. 4.

<sup>84</sup> Jyränki 1969, s. 131–134.

merkittävänä tulkintaratkaisuna, kun verrataan PeV:n kantaa HM 10 §:n tekstiin, jonka mukaan ”Suomen kansalaisella on sananvapaus sekä oikeus kirjoituksen ja kuvallisen esityksen painosta julkaisemiseen kenenkään niitä ennakolta estämättä”.<sup>85</sup>

### 5.2.3.3. *Kansanedustajan aloiteoikeus (PeVM 17/1980 vp)*

Mietinnön taustalla oli eduskunnan puhemiehen kieltäytyminen esittelemästä kansanedustaja *Häikiön* lakialoitetta (LA 450/1979 vp) laiksi opintotukilain muuttamiseksi, josta myös hallitus oli antanut oman esityksensä (HE 122/1979 vp). Puhemiehen kantana oli, että hallituksen esitys ei antanut aihetta lakialoitteen tekemiseen muuna kuin nk. yleisenä aloiteaikana. Kansanedustajan aloiteoikeudesta oli tuolloin säännökset VJ 31 ja 32 §:issä. Eduskunta ei tyytynyt puhemiehen menettelyyn, vaan lähetti asian VJ 80 §:n 2 momentin mukaisesti perustuslakivaliokuntaan.

Perustuslakivaliokunta esitti lausuntonaan, että edustaja Häikiön lakialoitteen esitleminen ei olisi vastoin perustuslakia. Valiokunta totesi kansanedustajan aloiteoikeutta koskien, että oli:

”perusteltua arvioida kriittisesti nykyistä tulkintakäytäntöä, joka näyttää johtaneen siihen, että eduskunnan yhtäläinen lainsäädännöllinen aloiteoikeus ei toteudu perustuslaissa edellytetyllä tavalla”<sup>86</sup>.

PeV halusi siis muotoilla edellisestä tulkintalinjastaan merkittävästi poikkeavan tulkinnan aloiteoikeuden osalta. Samalla todettiin kuitenkin tulkinnan muutoksen olevan *rajoitettu* niin, ettei uusi tulkinta saanut olla *ristiriidassa* perustuslain selvien säännösten kanssa eikä merkitä perustuslain *selittämistä*. Valiokunnan mielestä:

”valtiopäiväjärjestyksen 32 §:n ylimääräistä aloiteoikeutta koskevalla säännöksellä on tuskin voitu tarkoittaa muuta kuin että aloitteen tulee olla suoraanlaisessa ja luonnollisessa yhteydessä hallituksen esitykseen tai muuhun mainittuun seikkaan, joka voi suorastaan antaa aiheen aloitteen tekemiselle”.

Tällaista rajoitetta oli valiokunnan mukaan pidettävä ehdottomana, koska siitä ei voitu poiketa VJ:n sanamuotoa muuttamatta. Ehdottomuus koski myös aloitteen tekoaikaa, joskin tämän suhteen oli tulkinnanvaraisuutta. Näillä perusteilla

<sup>85</sup> Pohjolainen 1988, s. 180 ss. Scheinin (1991, s. 294) pitää ao. tapausta esimerkkinä positiivisten toimintavelvoitteita koskevan käytännön kehittymättömyydestä, koska vaikka PeV ilmaisi silloin voimassa olleen radiolain olevan sisällöltään perustuslain vastainen, valiokunnan kannanotto ei ”edes kohtuullisessa ajassa” johtanut lainsäädäntötoimenpiteisiin.

<sup>86</sup> PeVM 17/1980 vp, s. 3.



perustuslakivaliokunta katsoi, että oli *aihetta väljentää valiokunnan aiemmassa mietinnössään vuodelta 1957 esitettyä tulkintaa* (PeVM 17/1957 vp).<sup>87</sup> PeV siis suoranaisesti totesi vanhan tulkintansa olevan sopimaton ja halusi muuttaa säännöksen tulkintaa.

Koska VJ 32 §:n sellainen tulkinta, joka vaati rinnakkaisaloitteen pysymistä hallituksen esityksen puitteissa ei PeV:n mukaan vastannut VJ:n *kirjainta* tai *tarkoitusta*, niin ylimääräisen aloiteoikeuden laajuuden yleiseksi lähtökohdaksi oli asetettava, että aloite oli:

”suoranaisessa ja luonnollisessa yhteydessä sen suorastaan aiheuttaneen perusteen eli eduskunnan päätöksen, annetun tai peruutetun hallituksen esityksen tai muun valtiopäivien aikana sattuneen tapauksen kanssa”.

Tämän seurauksena siis perusteina aloiteoikeuden käyttämiselle oli ”hyväksyttävä kaikki eduskunnan päätökset ja muut valtiopäivien aikana sattuneet tapaukset, jotka perustavat tai tuovat esille lainsäädäntötarpeita”. Tällöin oli kuitenkin otettava huomioon, ettei jouduttaisi ristiriitaan HM 2 §:n toimivallanjakoa koskevan perussäännöksen kanssa. Tulkinnan ”tulkinnan” lähtökohdan oli PeV:n mukaan oltava edustajan aloiteoikeutta suosiva eikä rajoittava, samalla kun ”asiakokonaisuuden puitteissa rinnakkaisaloitteen sisällölliselle ulottuvuudelle ei ole asetettava rajoituksia”.<sup>88</sup>

Perustuslakivaliokunta otti kantaa myös edustajan muutosoikeuteen valiokunnassa ja täysistunnossa. PeV:n mukaan edustajan muutosoikeus oli erotettava aloiteoikeudesta. Valiokunta viittasi aiempaan lausuntoonsa (PeVL 2/1972 vp), joka sen mukaan oli perusteltu ”siltä osin kuin siinä rinnastetaan edustajan muutosoikeuden sisällöllinen laajuus valiokunnassa ja täysistunnossa”. Toisaalta todettiin vuoden 1957 mietinnön (PeVM 17/1957 vp) tulkinnan johtaneen eräissä suhteissa ”edustajan muutosoikeuden sellaiseen rajoittamiseen, jota ei voida perustella mainitussa mietinnössä tarkoitetulla asiassa pysymisen vaatimuksella”. PeV katsoi tarpeelliseksi *tarkistaa* tulkintaa ensinnäkin niin, että ”muutosehdotus voi mennä käsiteltävänä olevan lakiehdotuksen osoittaman ylä- tai sivurajan ulkopuolelle”. Tällöin muutosoikeuden asialliselle, ajalliselle, määrälliselle tai muulle ulottuvuudelle ei tullut asettaa tiukkoja rajoja, vaan edustajan tuli saada tehdä haluamiaan ehdotuksia. Tulkintaa oli PeV:n mielestä tarkistettava myös sen osalta, että muutosehdotus voi mennä ”vapaasti päinvastaiseen suuntaan kuin käsiteltävänä oleva lakiehdotus”. Sallituksi oli katsottava myös ”käsiteltävän väliaikaisesti voimassaolevan lainsäädännön muuttamista koskevan lakiehdotuksen yhteydessä muutosehdotus, joka tarkoittaa kysymyksessä olevan lainsäädännön saattamista pysyvästi voimaan”.<sup>89</sup>

<sup>87</sup> Ibid. ss.

<sup>88</sup> PeVM 17/1980 vp, s. 5 ss.

<sup>89</sup> Em. s. 7.

Oikeuslähteitä etsittäessä voidaan todeta, että mietinnössä viitattiin aiempiin perustuslakivaliokunnan lausuntoihin ja mietintöihin (PeVL 19/1929 II vp, PeVM 17/1957 vp ja PeVL 2/1972 vp). Näiltä osin argumentaatio näyttää siis painottuvan valiokunnan omaan käytäntöön. PeV kiinnitti huomiota varsinkin mietintönsä vuodelta 1957, jossa aiempi tulkintalinja oli muotoiltu. VJ 32 §:n tulkinnan yhteydessä nostettiin esille myös VJ:n *sanamuoto* tai *tarkoitus*:

”Täten ei valtiopäiväjärjestyksen sellainen tulkinta, joka vaatii rinnakkaisaloitteen pysymistä hallituksen esityksen puitteissa siten kuin nykyinen eduskuntakäytäntö edellyttää, vastaa edellä yleisesti selostettuja tulkinnalle asetettavia lähtökohtia eikä valtiopäiväjärjestyksen kirjainta tai tarkoitusta –”.

Mietinnössä todettiin lisäksi, että ”perustuslakivaliokunta yhtyy siihen asiantuntijain mielipiteeseen –” eli valiokunta käytti *asiantuntijalausuntoja* hyväkseen etsiessään eri oikeuslähteisiin perustuvia kantoja.

Perustuslakivaliokunta tulkitsi VJ 32 §:ää *laajentavasti* tarkistaessaan aiempia tulkintojaan. Edustajan aloiteoikeuden käyttämisen mahdollisuus tulkittiin olevan laajempi kuin aiemmin. Varsinaisen tulkintametodin määrittely on mietinnön osalta tulkinnanvaraista. Toisaalta esiintyy viitteitä lainsäätäjän tarkoituksen etsimisestä eli historiallisesta tulkinnasta, toisaalta huomio kiinnittyy perustuslakivaliokunnan omaan praksikseen. Historiallinen tulkinta näyttää jäävän kuitenkin lisäargumentaation asemaan, jolloin sitä ei voi pitää keskeisenä tulkinnan perusteluna. Ratkaisua pyrittiin osaltaan perustelemaan asiantuntijalausuntoihin sisältyneillä kannanotoilla. Tässä suhteessa PeV:n mietintö vaikuttaa poikkeukselliselta, koska valiokunta ei yleensä suoraan viittaa asiantuntijalausuntoihin. Kuitenkin argumentaatiossa viitataan keskeisesti aiempaan valiokuntakäytäntöön, jolloin ajatus *doktrinaalisesta* tulkinnasta tulee esiin. Tosin tässä tapauksessa PeV halusi muotoilla doktriinin uudelleen, eikä kehittää vanhaa doktriinia.

Asiantuntijalausuntoja – jotka poikkeuksellisesti oli liitetty valiokunnan mietinnön yhteyteen – oli pyydetty kaikkiaan yhdeltätoista asiantuntijalta: prof. *Bengt Bromsilta*, prof. *Erik Castrénilta*, prof. *Mikael Hidéniltä*, prof. *Antero Jyrängiltä*, apulaisprof. *Heikki Karapuulta*, prof. *Paavo Kastarilta*, kansleri *Veli Merikoskelta*, prof. *Ilkka Saraviidalta*, maaherra *Kauko Sipposelta*, eduskunnan pääsihteeri *Eiler Hultinilta* ja apulaispääsihteeri *Erkki Ketolalta*. Asiantuntijalausunnot olivat laajoja ja perusteellisia niiden yhteenmitatun sivumäärän noustessa yli sadan kahdelle palstalle asetettuna. Lausunnoissa otettiin kantaa VJ 32 §:n tulkinnan suhteen perusteellisten oikeushistoriallisten ja oikeusvertailevien esitysten pohjalta. Enemmistö asiantuntijoista kannatti VJ 32 §:n laajentavaa tulkintaa, joka mahdollisti kansanedustajan aloiteoikeuden laajentamisen. Aloiteoikeuden laajentamisen kannalla olivat Broms, Hidén, Jyränki, Merikoski, Saraviita, Sipponen ja Ketola muiden eli Castrénin, Karapuun,

Kastarin ja Hultinin ollessa aloiteoikeuden laajentamista vastaan. Perustuslakivaliokunta päätyi siis lopulta samalle kannalle kuin asiantuntijoiden enemmistö.

Bromsin mukaan kansanedustajan aloiteoikeutta muuna kuin yleisenä aloiteaikana ei tarvinnut tulkita ahtaasti, sillä VJ 32 §:n sanamuoto mahdollisti myös sen aikaista yleistä käytäntöä laajemman tulkinnan. Laajempi tulkinta oli perusteltua siitä syystä, että aloite- ja muutoksenteke-oikeuden rajat muodostuisivat helpommin määriteltäviksi kuin ahtaan tulkinnan kautta. Hidén analysoi lausunnossaan erilaisia tulkintametoja VJ 32 §:n osalta päätyen siihen, että sanamuodonmukainen tulkinta ei ollut mielekäs säännöksen väljyydestä johtuen, eikä myöskään valtiosääntökokonaisuuden huomioon ottaminen (systemaattinen tulkinta) ollut aiheellista, koska valtiopäiväjärjestykseen ei näyttänyt sisältyvän säännöksiä, jotka konkreettisesti olisivat vaikuttaneet VJ 32 §:n ko. kohdan tulkintaan. Myöskään säätämishistoriasta (historiallinen tulkinta) ei näyttänyt olevan apua. Hidénin mukaan VJ 32 §:n laajentavan tulkinnan puolesta puhui se seikka, että eduskunta oli HM 2 §:ssä asetettu ”ensisijaiseen tai ainakin hallituksen kanssa tasavertaiseen asemaan lainsäädäntövallan käyttämisessä”. Lisäksi valtiosääntö rakentui parlamentarismille, joka myös puoltaisi eduskunnan toimivaltuuksien laajaa tulkintaa. Periaatteellisesti tärkeimpänä tulkintalinjan väljentämistä puoltavana seikkana Hidén mainitsee sen, että ”tiukka linja osaltaan estää eduskunnan saavuttamasta sitä tasa-arvoisuutta lainsäädäntöä koskevien aloitteiden tekemisessä, joihin perustuslain säännöksetkin viittaavat ja jota eduskunnan aseman parlamentaarisessa valtiossa muutenkin voitaisiin katsoa vaativan”.

Myös Jyrängin mielestä VJ 32 §:n sanamuoto salli muunlaisiakin – ”jotka oikeuttavat paljon avarampaan muutosoikeuteen rinnakkaisaloitteiden kautta” – tulkintoja kuin vallalla olleen ahtaan tulkinta-asenteen. Merikosken lähtökohdaksi VJ 32 §:n tulkinnalle oli HM 2.2 §, jonka mukaan lainsäädäntövaltaa käyttää eduskunta yhdessä tasavallan presidentin kanssa. Valtiopäiväjärjestyksen ja eduskunnan työjärjestyksen sisältämiä asian vireillepanoa ja käsittelyä koskevia säännöksiä oli luettava tästä lähtökohdasta käsin, jolloin niitä ei saanut tulkita edustajain vireillepanovaltaa supistavaan suuntaan. Merikosken mielestä ankara tulkintalinja johti äärimmilleen vietyä siihen, että eduskunnalle ei lainsäädäntöasioissa jäänyt sanottavasti muuta valtaa, kuin hyväksyä tai hylätä lakiesitykset.

Saraviita totesi lausunnossaan mm., että VJ 32 §:ssä ei vaadita kansanedustajan aloitteen pysymistä hallituksen esityksen sisältämän ”asian” puitteissa. Toisaalta säännöksen supistavaa tulkintaa oli pidettävä ainoastaan periaatteena, jolloin se voitiin syrjäyttää vahvemmassi katsottujen argumenttien edessä. Myös Saraviita otti esille HM 2 §:n todeten VJ 32 §:n supistavan tulkinnan kaventavan eduskunnan toimivaltuutta lainsäädäntöelimenä. Sipponen puolsi VJ 32 §:n laajentavaa tulkintaa sillä, että supistava tulkinta rajoittaa liiaksi kansanedustajan toimintavapautta ja painottaa toimivaltaa lainsäädännössä hal-

lituksen suuntaan. Supistava tulkinta oli ollut mahdollisesti perusteltavampaa 1950-luvulla, jolloin PeV oli konstruoinut vallalla olleen tulkintalinjansa. Eduskunnan apulaispääsihteeri Ketola viittasi omassa lausunnossaan keskeisesti Saraviidan antamaan lausuntoon kannattaen siinä esitetyillä perusteilla laajempaa aloiteoikeutta.

Castrén, joka siis oli VJ 32 §:n supistavan tulkinnan kannalla, totesi käytännöllisten seikkojen puoltavan tulkintalinjan pysyttämistä ennallaan. Hänen mukaansa oli ”edullista, että ehdotetut muutokset hallituksen lakiehdotuksiin tulevat tiedoksi jo valtiopäivien alkuvuikkoina lakialoitteiden muodossa, mikä saattaa olla varsinkin erikoisvaliokunnille hyödyllistä niiden tarkastellessa ja muokatessa lakiehdotuksia sekä harkitessa omien asiantuntijainsa kuulemista”. Karapuun mielestä painavin edustajan aloiteoikeuden laajentamista vastaan puhuva argumentti oli se, että näin lisääntyy huonosti valmistellun lainsäädännön syntymisen vaara. Toisaalta VJ 32 §:n sanamuotoa oli pidettävä tulkinnanvaraisena, jolloin ylimääräisen aloiteoikeuden käyttö olisi saattanut olla perusteltua joissain tapauksissa. Lakisystemaattisista syistä tulkintalinjan lieventäminen ei kuitenkaan olisi ollut Karapuun mukaan tarpeen, koska ”kansanedustajilla on mahdollisuus tehdä säännönmukaisena aloiteaikana aloitteita, ja tiukkuus tämän kysymyksen tulkinnassa ei ole periaatteelliselta luonteeltaan eduskunnan valtaoikeuksien supistamista vaan huolellisuuden ja määräaikojen noudattamisen vaatimista”.

Kastarin mukaan VJ 32 §:n tulkintaan liittyvää kysymystä ei olisi tullut yrittää ratkaista ”yksittäisen kansanedustajan ”perustuslaillisen” oikeuden näkökulmasta eikä paria pykälää koskevilla tulkintarakennelmilla tai oikeusteo-reettisilla argumenteilla”. Keskeinen kysymys liittyi Kastarin mielestä demokratian korkeimman ja keskeisimmän elimen mahdollisimman tarkoituksenmukaiseen ja tehokkaaseen toimintaan. Tässä suhteessa ”yksittäisen kansanedustajien mahdollisuudet käyttää sen eri toimintavaiheita hyväkseen populistisiin tai peräti henkilökohtaisiin propagandatarkoituksiin” olivat toisarvoisempia seikkoja. Tällä perusteella aloitevallan tarkoituksenmukainen sääntely ja rajoittaminen oli myös HM 2 §:n kannalta paikallaan. Eduskunnan pääsihteeri Hultin painotti omassa lausunnossaan sitä, että ei ollut tarkoituksenmukaista laajentaa aloiteoikeutta pitäen silmällä puhemiesten toimintaa ja eduskunnan arvovaltaa.

Perustuslakivaliokunnan mietinnön ruotimista on sittemmin jatkettu oikeuskirjallisuudessa. *Jyränki* on todennut ko. tapauksen osalta kyseessä olevan silloisissa olosuhteissa ”Merkityksellisin, ilmeisin ja tietoisin perustuslakien uudestitulkitinta”. PeV:n perustelutekniikkaa voi Jyrängin mielestä pitää aidosti ”pohjoisamerikkalaisena”, koska valiokunta luonnehti siihen saakka noudattamaansa tulkintaa ”valtiosäntöön perustumattomaksi”.<sup>90</sup> *Hidén* pitää mietinnön

<sup>90</sup> Jyränki 1983, s. 396–397. Jyrängin mukaan PeV:n ratkaisun periaatteellista merkitystä (tulkintaproblematiikan kannalta) voi tuskin kyllin korostaa.

argumentointia peittelevänä ja rivien välistä luettavaksi jätettynä. Toisaalta valiokunnan valtiosääntöoikeudellisten tulkintakannanottojen joukossa mietintöä voidaan pitää poikkeuksellisen pitkänä, jota voidaan selittää asian vaikeaselkoisuudella sekä periaatteellisella ja käytännöllisellä merkittävyydellä. Hidénin mielestä ratkaisun perustelevuus olisi pitänyt olla perusteellisempaa varsinkin valtiosääntöoikeudellisen käytännön osalta, sillä ”Kysymys siitä, voiko valiokunta rajoituksitta noin vain irrota aikaisemmasta vakaasta tulkinnasta on kuitenkin potentiaalisesti hyvin merkittävä eduskunnan työskentelyssä ja lisäksi tärkeä valiokunnan roolin kannalta”.<sup>91</sup>

Hidénin mukaan mietinnössä esitettyjen – sinänsä yleisluonteisten – perustelujen painopiste on muualla kuin juridiikassa. Ensinnäkään mietinnössä ei ”ole asiallisesti ottaen lainkaan tarkasteltu valiokunnan siihen astista kiinteää ja valiokunnan itse noudattamaa käytäntöä, sen mahdollista merkitystä valtiosääntötason tapaoikeutena, sille esitettyjä perusteluja tai tosiasiallisessa tilanteessa vuoden 1957 jälkeen mahdollisesti tapahtuneita muutoksia, joilla voisi olla merkitystä perusteena tulkinnan muuttamiselle”. Uuden tulkinnan omaksuminen näyttää Hidénin mielestä tapahtuneen tarkoituksenmukaisuusperusteiden pohjalta. Toisaalta ratkaisun juridista luonnetta ei korosta se, millainen paino mietinnössä annetaan ”perustuslain säännöksistä johdettaville yleisille periaatteille ja niiden ilmauksista tehtäville päätelmille suhteessa ko. kysymyksiä koskeviin detajisäännöksiin ja niiden erittelyyn”.<sup>92</sup>

Kaikkiaan kansanedustajan aloiteoikeutta koskevaa PeV:n mietintöä voi pitää tiettyjä harvinaisempia piirteitä sisältävänä tapauksena, jossa ratkottiin valtiosääntöä kannalta erittäin keskeistä kysymystä. Asian tärkeyttä kuvastaa myös useiden asiantuntijoiden kuuleminen ja näiden laatimat laajat selvitykset aiheesta. Tiivistetysti sanoen kyse oli siitä joustosta, mitä eduskunnan toimintaan haluttiin antaa. Jouston myötä voidaan ajatella esimerkiksi poliittisen opposition toiminnan helpottuvan, jos yksittäisen kansanedustajan aloiteoikeutta laajennetaan. Tällöin lakialoitteita on mahdollista tehdä enemmän, eikä lainsäätämistoiminta ole hallitusten esitysten varassa.

Asiantuntijoiden vähemmistön kanta oli varsin jyrkkä, sillä he eivät olisi sallineet aloiteoikeuteen minkäänlaista lisäjoustoa arvelleen sellaisen johtavan mahdollisesti esimerkiksi huonosti valmisteltuun lainsäädäntöön tai aloiteoikeuden käyttämiseen populistisiin tarkoituksiin. Toisaalta myös aloiteoikeuden laajentamista puoltaneiden asiantuntijoiden lausunnot ovat melko ehdottomia eli ne puoltavat aloiteoikeuden täyttää laajentamista ilman merkittäviä varauksia. Perustuslakivaliokunta pyrkii mietinnössään asettamaan jonkinlaisia rajoja aloiteoikeuden käyttämisen suhteen, mutta muotoilee rajat kuitenkin hyvin väljästi. Juridinen argumentointi – kuten Hidénkin toteaa – jää vaimeaksi

<sup>91</sup> Hidén 1980, s. 592, 596 ss., 602 ss.

<sup>92</sup> Emt. s. 608.

ja vaikutelma siitä, että PeV muotoili ao. tulkintansa ennen muuta poliittisin perustein, vahvistuu. Mutta olisiko tämän tyyppinen asia ollut edes ratkaistavissa puhtaan juridisesti? Kyseessä on lainsäädäntöelimen toimintaan keskeisesti vaikuttava asia, joka oli punnittavissa arvokannanotoilla siitä, sallitaanko yksittäisten kansanedustajien toimia entistä väljemmin aiemmin rajoitetun aloiteoikeuden sijaan.

#### 5.2.3.4. *Maanpuolustusvelvollisuuden ala (PeVL 9/1985 vp)*

Kyse oli perustuslakivaliokunnan lausunnosta, jonka puolustusasiainvaliokunta oli siltä pyytänyt koskien hallituksen esitystä Jehovan todistajien vapauttamisesta asevelvollisuuden suorittamisesta eräissä tapauksissa koskevaksi lainsäädännöksi (HE 7/1985 vp). Hallituksen esityksessä ehdotettiin, että Jehovan todistajat -nimiseen uskonnolliseen yhdyskuntaan kuuluville asevelvollisille voitaisiin myöntää määräaikaista palveluksen suorittamisen lykkäystä ja lopulta vapauttaa heidät asevelvollisuuden suorittamisesta rauhan aikana. Tämä koski myös reservin kertausharjoituksia tai niiden asemesta suoritettavaa palvelusta.

Perustuslakivaliokunta päätyi lausunnossaan sille kannalle, että hallituksen esitykseen sisältyvä ehdotus laiksi Jehovan todistajien vapauttamisesta asevelvollisuuden suorittamisesta eräissä tapauksissa tulee käsitellä valtiopäiväjärjestyksen 67 §:ssä säädetyssä järjestyksessä.<sup>93</sup> Valiokunta totesi hallituksen esityksen valtiosääntöoikeudellisen arvioinnin kannalta keskeisen kysymyksen liittyvän siihen, loukkaako Jehovan todistajille järjestettävä erityisasema *kansalaisten yhdenvertaisuutta* eli kansalaisten oikeuksia ja velvollisuuksia riippumatta siitä, mihin uskonnolliseen yhdyskuntaan he kuuluvat. Toisaalta kysymyksenalaista oli, asetettiinkö esityksessä ao. yhdyskuntaan kuuluvat asevelvolliset muihin asevelvollisiin verrattuna poikkeukselliseen asemaan maanpuolustusvelvollisuuden täyttämisen osalta. Kyse oli PeV:n mukaan esityksen suhteesta HM:n 5, 8, 9 ja 75 §:iin.<sup>94</sup>

Silloisen HM 75 §:n mukaan jokainen Suomen kansalainen oli velvollinen olemaan osallisena isänmaan puolustuksessa tai sitä avustamaan. HM 8 §:n mukaan Suomen kansalaisella oli oikeus julkisesti ja yksityisesti harjoittaa uskontoa, mikäli lakia tai hyviä tapoja ei loukattu. HM 5 §:ssä säädettiin yhdenvertaisuudesta, jonka mukaan Suomen kansalaiset ovat yhdenvertaisia lain edessä. HM 9 § korosti kansalaisten yhdenvertaisuuden riippumattomuutta uskonnollisesta järjestäytymisestä.<sup>95</sup>

<sup>93</sup> PeVL 9/1985 vp, s. 2.

<sup>94</sup> Em. s. 1.

<sup>95</sup> Ibid. ss.

Perustuslakivaliokunta otti lausunnossaan esille *aiemman käytäntönsä*, viittaamalla vuonna 1982 antamaansa lausuntoon, joka koski esitystä laiksi lasten päivähoidosta annetun lain muuttamisesta (PeVL 12/1982 vp). Siinä katsottiin HM 9 §:n edellyttävän julkiselta vallalta täyttä tasapuolisuutta oikeuksien antamisessa tai velvollisuuksien asettamisessa, milloin oikeudet eivät koske uskonnon harjoittamista tai liity siihen. Kyseessä olevan lakiesityksen kohdalla PeV totesi täyden vapautuksen palvelusvelvollisuuksista merkitsevän *tuntuva poikkeamista* HM 5 §:ssä ja erityisesti HM 9 §:ssä säädetyistä kansalaisten yhdenvertaisuudesta.<sup>96</sup>

Selkeä tulkintakannanotto liittyy valiokunnan HM 8 §:n ja HM 75 §:n suhdetta koskevaan arviointiin:

”Aseeton palvelus ja siviilipalvelus ovat maanpuolustusvelvollisuutta koskevan kansalaisvelvollisuuden täyttämistä tavalla, joka perustuslakivaliokunnan käsityksen mukaan samalla ottaa huomioon hallitusmuodon tarkoittaman uskonnonvapauden”.

PeV siis määrittäi maanpuolustusvelvollisuuden alaa HM 75 §:n osalta. PeV:n mukaan uskonnollisista tai eettisistä syistä aseellisesta palveluksesta tai sitä korvaavasta palveluksesta kieltäytyvää koskevaa lainsäädäntöä ei voitu säätää muuten kuin perustuslainsäätämisyjärjestyksessä sellaiseksi, että se olisi mahdollistanut mainitun vakaumuksen omaavien edes rauhan aikana vapautuvan kokonaan aseellisesta palveluksesta tai mistään sitä korvaavasta palveluksesta.<sup>97</sup>

Lausuntoon esitettiin kaikkiaan kolme eriävää mielipidettä. Ensimmäisen allekirjoittajina olivat edustajat *Alho*, *Hämäläinen* ja *Skinnari*. He olivat yhtä mieltä lausunnon lopputuloksesta, mutta eri mieltä perusteluista:

”Mielestämme ei voida kokonaan sulkea pois mahdollisuutta, että tavallisella lailla asevelvollisuutta rajoitettaisiin myös siten, että asepalvelun ja sitä korvaavien palvelusvelvollisuuksien ulkopuolelle jätettäisiin tietty kansalaisryhmä myös vakaumuksen perusteella. Ainakaan HM 75 §:n säännös ei tätä estä. – – yhdenvertaisuuskin voi väistyä vakaumuksen kunnioittamisen tieltä ja korvaavankin palvelun ulkopuolelle jättäminen siten olla toteutettavissa tavallisella lailla”.

Toisessa eriävässä mielipiteessä edustaja *Eenilä* totesi, ettei ollut perusteltua puhua Jehovan todistajien ”vapauttamisesta” HM 75 §:n tarkoittamasta velvollisuudesta ja vaatia perustuslainsäätämisyjärjestyttä. Vakaumusten erilainen kunnioittaminen ei Eenilän mielestä ollut ”oikeusvaltiossa kerta kaikkiaan luvallista”. HM 9 § edellytti hänen mukaansa sellaista HM 75 §:n tulkintaa, että

<sup>96</sup> Em. s. 2.

<sup>97</sup> Ibid.

”kaikki uskonnolliseen tai eettiseen vakaumukseen vetoavat aseistakieltäytyjät samalla tavoin kuin Jehovan todistajat jätetään rauhanaikaisen asevelvollisuuden ulkopuolelle”.<sup>98</sup>

Kolmannessa eriävässä mielipiteessä, jonka olivat allekirjoittaneet edustajat *Peltola* ja *Laine*, yhdyttiin lausunnon lopputulokseen, mutta eri perustein: ”Hallituksen esityksen hyväksyminen ei millään tavoin muuta HM 75 §:n vaikutusta Jehovan todistajien osalta”. Se, että laki säädettäisiin perustuslainsäätämisyjärjestyksessä ei Peltolan ja Laineen mielestä estänyt sitä, etteikö Jehovan todistajia olisi voitu milloin hyvänsä velvoittaa HM 75 §:n nojalla tavallisella lailla asepalveluun tai muuhun isänmaan puolustamista tai siinä avustamista tarkoittavaan palveluun.<sup>99</sup>

Lausunnossa käytettiin oikeuslähteenä aiempaa PeV:n lausuntoa (PeVL 12/1982 vp). Tulkintaperuste oli *doktriiniin* perustuva, jolloin voidaan puhua doktrinaalisesta tulkinnasta. Toisaalta valiokunnan argumentointi HM 8 §:n ja HM 75 §:n suhdetta määriteltäessä perustui siihen, että PeV totesi ”käsityksensä mukaan” aseettoman palveluksen ja siviilipalveluksen olevan HM:n uskonnonvapaussäännöksen kanssa sopusoinnussa. Tällainen argumentti voidaan lueta ns. *auktoriiteettiargumentiksi*, joka perustuu ennen muuta esittäjänsä auktoriteettiasemaan. Kyse oli hyvin arvostuksenvaraisesta asiasta, jossa juridiset näkökohdat jäivät taemmas. Tämän vuoksi on tietyiltä osin ymmärrettävää, että PeV:n argumentaatio jää varsin suppeaksi.

Perustuslakivaliokunnan kuultavana kävi hallituksen esityksen osalta useita asiantuntijoita: eduskunnan oikeusasiamies *Jorma S. Aalto*, prof. *Eero Backman*, prof. *Mikael Hidén*, prof. *Antero Jyränki*, pääsihteeri *Pertti Knuutila*, prof. *Raimo Lahti*, apulaisprof. *Martti Lindqvist*, ylijohtaja *K. J. Lång*, lainsäädäntöneuvos *Timo Mäkinen*, vanhempi hallitussihteeri *Pekka Pitkänen*, esittelijä *Kyösti Poutanen*, prof. *Ilkka Saraviita*, OTK *Martin Scheinin*, prof. *P. O. Träskman* ja puheenjohtaja *Jouko Väänänen*. Lisäksi lausunnossa todetaan OTT *Kauko Sipposen* antaneen asiasta kirjallisen lausunnon<sup>100</sup>.

Kirjallisen asiantuntijalausannon jättivät Suomen Varusmiesliitto (allekirjoittajana Knuutila), Suomen Siviilipalvelusmiesliitto (Väänänen), Backman, Mäkinen ja Scheinin. Mäkisen lausunnossa käytiin läpi rangaistuksia, jotka seurasivat asevelvollisuuden välttämisestä ja palvelusvelvollisuuden muuten rikkomisesta. Varusmiesliitto ei lausunnossaan suoranaisesti puuttunut hallituksen esityksen sisältöön, vaan kiinnitti huomiota varusmiespalveluksen asemaan. Siviilipalvelusmiesliitto piti esitystä radikaalisti perusoikeuksia rajoittavana, jonka vuoksi se olisi tullut säätää VJ 67 §:n mukaisessa järjestyksessä. Erityisesti esitys koettiin yhdenvertaisuusperiaatteen loukkauksena ja tästä

<sup>98</sup> Em. s. 3–5.

<sup>99</sup> Em. s. 5.

<sup>100</sup> Sipposen lausuntoa ei kuitenkaan löydy perustuslakivaliokunnan pöytäkirjoista.



syystä Jehovan todistajien ohella olisi tullut vapauttaa siviilipalveluksesta henkilöt, jotka eivät ”maailmankatsomuksellisista” syistä voi hyväksyä siviilipalvelun suorittamista.

Backman piti selvänä lakiesityksen säätämistä VJ 67 §:n mukaisessa järjestyksessä, koska esitys oli ristiriidassa HM 75, 9 ja 5 §:ien kanssa. Hänen mielestään esitystä olisi tullut muuttaa koskemaan yleisluonteisemmin kaikkia asevelvollisia siten, että se olisi kattanut Jehovan todistajien ulkopuolisetkin mahdolliset yksittäistapaukset. Scheinin ei puolestaan katsonut lakiesityksen vaativan VJ 67 §:n mukaista säätämisyjärjestystä sen perusteella, että sen sisältämä vapaus asevelvollisuuden suorittamisesta ilman korvaavaa palvelusvelvollisuutta olisi ollut vastoin HM 75 §:n säännöstä. Sen sijaan olennaisempaan voitiin pitää kysymystä siitä, estivätkö HM 5 ja 9 §:t esityksen säätämisen tavallisessa lainsäätämisyjärjestyksessä. Erityisesti HM 9 §:n voitiin katsoa puoltavan pakollisen, mutta vakaumusta kunnioittavan vaihtoehtopalvelun järjestämisen asevelvollisuudesta vapautetuille. Scheinin piti joidenkin ”ryhmien” vapauttamisen kokonaan palvelusta olevan mahdollista toteuttaa VJ 66 §:n mukaisessa järjestyksessä. Kyse oli omantunnonvapauden sijoittamisesta yhdenvertaisuuden edelle.

Vaikka Scheinin piti VJ 66 §:n mukaista säätämisyjärjestystä jossain määrin mahdollisena, hän löysi hallituksen esityksestä kolme sellaista epäkohtaa, jotka ainakin yhdessä estivät lakiehdotuksen säätämisen tavallisessa lainsäätämisyjärjestyksessä. Ensinnäkin laki koskisi vain yhtä nimeltä mainittua uskonnollista yhdyskuntaa, jolloin vapautusperusteena ei ollut yleisesti vakaumuksen sellainen laatu, joka estää asepalvelua korvaavan palvelun suorittamisen. Toiseksi esitys oli oikeusturvajärjestelyjen kannalta puutteellinen ja kolmantena epäkohtana oli esityksen ajallinen ja asiallinen kytkentä hallituksen toiseen esitykseen (HE 8/1985 vp), jolla muiden aseistakieltäytyjäryhmien palvelusta (tai vankeusrangaistusta) ehdotettiin pidennettäväksi, palvelusoloja heikennettäväksi tai omantunnonvapautta kavennettäväksi. Scheinin oli siis VJ 67 §:n mukaisen säätämisyjärjestyksen kannalla.

Maanpuolustusvelvollisuuden alaa koskenut tapaus on esimerkki siitä, että PeV voi joutua muotoilemaan perustuslain tulkintansa oikeuden, moraalin ja uskonnon ristipaineessa. Osallistumisella maanpuolustukseen on toki oikeudellinen puolensa, mutta sillä on toisaalta moraalinen ulottuvuus ja mainittuun tapaukseen liitettynä myös uskonnollinen ulottuvuus. Vaikka oikeudellisesti ja moraalisesti olisi arveluttavaa myöntää jollekin ryhmälle erivapauksia yleisistä velvollisuuksista, saattaa tämä olla puolustettavissa uskonnollisten näkökohtien kunnioittamisella. Kysymys siis liittyy perusarvojen väliseen priorisointiin. Perustuslakivaliokunta asetti tässä tapauksessa uskonnonvapauden yhdenvertaisuuden edelle tulkittessaan Jehovan todistajien olevan oikeutettuja olla suorittamatta asevelvollisuutta vakaumuksensa perusteella. Tulkinta olisi saattanut olla erilainen, jos kyse olisi ollut suuremmasta uskonnollisesta yhdyskunnasta.

### 5.2.3.5. Hallitusmuodon työllisyys säännöksen tulkinta (PeVL 32/1992 vp)

Ennen vuoden 1995 perusoikeusuudistusta HM 6.2 §:ssä säädettiin seuraavasti: ”Kansalaisten työvoima on valtakunnan erikoisessa suojeluksessa. Valtiovallan asiana on tarvittaessa järjestää Suomen kansalaiselle mahdollisuus tehdä työtä, mikäli laissa ei ole toisin säädetty”. Perustuslakivaliokunta tulkitsi em. säännöstä antaessaan lausunnon (PeVL 32/1992 vp) työasiainvaliokunnalle työllisyyslain muuttamista koskevassa asiassa. Hallituksen esityksessä (HE 305/1992 vp) työllisyyslakia (275/1987) ehdotettiin muutettavaksi siten, että laista poistettaisiin kuntien velvollisuus järjestää alle 20-vuotiaille nuorille kuuden kuukauden työ- tai harjoittelupaikka sekä valtion ja kuntien velvollisuus järjestää pitkäaikaistyöttömille kuuden kuukauden työntekomahdollisuus<sup>101</sup>. Esityksen taustalla oli syvä taloudellinen lama, jonka puitteissa työllistämismahdollisuuksia ei pystytty enää täyttämään.

Perustuslakivaliokunta totesi lausunnossaan HM 6.2 §:n valtiosääntöistä merkitystä käsitellyn jo aikaisemmissa lausunnoissaan vuosilta 1991 ja 1992<sup>102</sup>. Vuoden 1991 lausunnossa todettiin HM 6.2 §:n olevan sen erityisluonne huomioonottaen velvoittavuudeltaan muihin hallitusmuodon perusoikeuksiin verrattavissa ja olevan myös ns. *positiivinen statusoikeus*, joiden valtiosääntöoikeudellista merkitystä ei voitu pitää vakiintuneena perustuslakivaliokunnan käytännössä. Tällä perusteella valiokunta totesi HM 6.2 §:n kaltaisten säännösten olevan *ohjelmaluonteisia*, jolloin:

”Säännöksen yleinen ohjelmaluonteisuus johtaa erityisesti siihen, että säännöksen merkitys voi ilmetä enemmänkin poliittisluonteisena kuin juridisen täsmällisenä velvoittavuutena”.<sup>103</sup>

Perustuslakivaliokunta katsoi esitettyjen muutosten olevan luonteeltaan sellaisia, että ne voitiin säätää VJ 66 §:n eli silloisen tavallisen lainsäätämisyjärjestyksen puitteissa. Valiokunnan käsityksen mukaan työllistämismahdollisuuksien heikennykset eivät lopulta muuttaneet työllisyyslain perusolemusta.<sup>104</sup> Perustuslakivaliokunta perusteli HM 6.2 §:n tulkintaansa mainitun lainkohdan ohjelma-/poliittisluonteisuudella sekä aikaisemmalla tulkintakäytännöllään. Juurikaan muita näkyviä argumentteja lausunnosta ei ole löydettävissä. Perustuslakivaliokunnan lausuntoon liitettiin kaksi eriävää mielipidettä. Ensimmäisessä eriävässä mielipiteessä, jonka olivat allekirjoittaneet valiokunnan jäsenet *Alho*, *Helle*, *Laine* ja *Vähänäkki*, katsottiin lakiehdotuksen suhde HM 6.2 §:ään ongelmalliseksi. Vastalauseessa viitattiin perustuslakivaliokunnan vuonna 1980 antamaan

<sup>101</sup> HE 305/1992 vp, s. 4–7.

<sup>102</sup> PeVL 6/1991 vp ja PeVL 10/1992 vp.

<sup>103</sup> PeVL 32/1992 vp, s. 1 ss.

<sup>104</sup> Em. s. 2.

ao. säännöstä koskevaan mietintöön<sup>105</sup>, jossa oli annettu tulkinta HM 6.2 §:n oikeudellisesta merkityksestä. Tätä tulkintaa oli vastalauseen allekirjoittajien mielestä nyt rikottu, kun oli luovuttu HM 6.2 §:n velvoittavan tulkinnan linjasta ja argumentoitu säännöksen merkityksen poliittisluonteisuudella.<sup>106</sup>

Toisessa valiokunnan lausuntoon liitetystä eriävässä mielipiteessä, jonka oli allekirjoittanut edustaja *Vistbacka*, viitattiin keskeisesti kansainvälisiin ihmisoikeussopimuksiin. *Vistbackan* mielestä hallituksen esittämä työllisyyslain muutos oli ristiriidassa ihmisoikeussopimusten säännösten kanssa, koska sitä perusteltiin taloudellisella lamalla, suurtyöttömyydellä ja valtion velkaantumisella.<sup>107</sup>

Perustuslakivaliokunta viittaa lausunnossaan *aikaisempiin lausuntoihinsa*, jolloin niitä voidaan pitää tehdyn tulkinnan oikeuslähteinä. Valiokunnan lausunnossa viitataan lähinnä vain siihen, mitä tulkintoja aiemmin on tehty. Tällöin tulkintametodiksi voidaan luokitella noudatetun käytännön seuraaminen, vaikkakin kyseisen tulkintalinjan jatkuvuutta onkin epäilty. Kyseessä oli siis tässäkin tapauksessa *doktrinaalinen tulkinta*.

Hallituksen esityksestä olivat perustuslakivaliokunnassa kuultavina osastopäällikkö *Hannu Ettala*, prof. *Mikael Hidén*, prof. *Antero Jyränki*, prof. *Ilkka Saraviita*, OTT *Martin Scheinin*, kansleri *Kauko Sipponen*, vanhempi hallitussihteeri *Harri Skog* ja prof. *Kaarlo Tuori*. Ettala, Skog ja Sipponen eivät antaneet kirjallista lausuntoa.

Tuori piti hallituksen esitystä ristiriitaisena HM 6.2 §:n sisältämän perustuslaillisen toimeksiannon kanssa. Ongelmallista oli, ettei esityksessä esitetty mitään nimenomaisia korvaavia toimenpiteitä sen paremmin nuorten kuin pitkäaikaistyöttömien työllisyyden parantamiseksi. Tuorin mukaan olisi ollut syytä pitää kiinni perustuslakivaliokunnan ennen vuotta 1991 omaksumista HM 6.2 §:n oikeudellista merkitystä koskevista periaatteellisluonteisista tulkinnoista varsinkin kun ne vastasivat myös Suomen kansainvälisoikeudellisia velvoitteita. Myös Scheinin piti esitystä ristiriitaisena HM 6.2 §:n kanssa mm. sen vuoksi, että esitys olisi poistanut HM 6.2 §:ssä säädetyltä perusoikeudelta sen yksilöllisen oikeuden luonteen.

Saraviidan mielestä perustuslakivaliokunnan omaksuma tulkinta HM 6.2 §:n säännöksestä antoi valiokunnalle itselleen lähes vapaan harkintavallan, jolloin kysymys oli perimmältään yhteiskuntapoliittisesta tai sosiaalipoliittisesta harkinnasta. Oikeustieteen avulla ei Saraviidan mukaan ollut osoitettavissa rajoja sille, milloin sinänsä täystyöllistämistavoitteensa säilyttävä työllisyyslaki muuntuisi työllistämismuutosten heikentämisen jälkeen perustuslain vastaiseksi. Lähes pakkotilamaisissa olosuhteissa tapahtuva työllistämismuutosten

<sup>105</sup> PeVM 10/1980 vp.

<sup>106</sup> PeVL 32/1992 vp, s. 2 ss.

<sup>107</sup> Em. s. 4 ss.

purku oli katsottava päteväksi perusteeksi. Lisäksi HM 6.2 §:ää voitiin pitää tyypillisenä TSS-oikeutena, joille oli ominaista ohjelmaluonteisuus. Saraviidan mukaan TSS-oikeuksia ei länsimaissa ymmärretty lainsäätäjän suvereenia päätösvaltaa kaventaviksi, kansalaisille subjektiivisia oikeuksia antaviksi.<sup>108</sup>

Jyränki totesi lausunnossaan, että velvoitetyöllistämisen poistaminen työllisyyslaista ei poistanut täystyöllisyystavoitetta, jolloin poistamista ei voitu pitää HM 6.2 §:n kanssa ristiriitaisena. Velvoitetyöllistämisen poistaminen olisi kuitenkin Jyrängin mukaan ollut syytä tehdä VJ 67 §:n mukaisessa järjestyksessä. Kysymys PeV:n tulkintalinjan muuttumisesta aktualisoitui esityksen osalta: kuuluiko velvoitetyöllistäminen HM 6.2 §:n vaatimaan lainsäädäntöön vai voitiinko se lakkauttaa tavallisessa järjestyksessä? Jyrängin mukaan oli olennaista, jos HM 6.2 §:ää pidettiin sitovana, selvästi osoittaa velvoitetyöllistämisen tilalle säädettävien keinoja, joilla olisi vähintään samantehoinen vaikutus kuin velvoitetyöllistämällä.

Hidénin mukaan kyseessä olevaa HM 6.2 §:n tulkintatilannetta voitiin pitää ”jonkin verran avoimena”, mutta PeV:n aikaisempien lausuntojen linjaa seuraten voitiin katsoa, että käsillä oleva ehdotus on käsiteltävä tavallisena lakina. Oli vaikeaa osoittaa sellaisia kriteerejä, joiden mukaisesti käsiteltävänä ollut esitys ei olisi ollut säädettävissä tavallisena lakina. HM 6.2 § ei Hidénin mielestä sisältänyt julkisen vallan taloudellisista mahdollisuuksista riippumattomia heikentämiskieltoja.

Asiantuntijoiden enemmistö (Hidén, Jyränki ja Saraviita) oli siis sen kannalla, ettei lakiesitys aiheuttanut ristiriitaa HM 6.2 §:n kanssa. Sen sijaan enemmistö asiantuntijoista (Jyränki, Scheinin ja Tuori) olisi kuitenkin halunnut lain säädettäväksi VJ 67 §:n mukaisessa perustuslainsäätämisyjärjestyksessä. Hallitusmuodon 6.2 §:n tulkinta sai jatkoa jo pian PeVL 32/1992 vp jälkeen. Vuonna 1993 perustuslakivaliokunta totesi lausunnossaan (PeVL 32/1993 vp) työttömyysturva-oikeuden osalta, että mainitun kaltaisen etuuden ei voitu ”luonteensa” ja ”perusteidensa” vuoksi ”katsoa täyttävän hallitusmuodon 6 §:n 2 momentista johdettua toissijaista valtiovallan velvoitetta”.<sup>109</sup> Valiokunta siis pysytti uuden tulkintalinjansa.<sup>110</sup>

Oikeuskirjallisuudessa on *Scheinin* myöhemmin moittinut jyrkin sanakääntein perustuslakivaliokunnan ko. lausuntoa (PeVL 32/1992 vp). Hänen mu-

<sup>108</sup> Ks. myös Saraviita 1998 a, s. 41, 74, 244 ss.

<sup>109</sup> PeVL 32/1993 vp, s. 2.

<sup>110</sup> Nykyisin edellä mainitun kaltaista HM 6.2 §:n säännöstä ei löydy voimassaolevasta perustuslaista. Vuoden 1995 perusoikeusuudistuksen myötä HM:n ”työllisyyspykälää” muutettiin selkeämmin valtiovallaa vähemmän velvoittavaan suuntaan. Tämä uudistettu säännös siirrettiin sinällään uuden perustuslain 18 §:ään. PeL 18.1 §:ssä säädetään, että jokaisella on oikeus lain mukaan hankkia toimeentulonsa valitsemallaan työllä, ammatilla ja elinkeinolla. Tällöin julkisen vallan on huolehdittava työvoiman suojeluksesta. PeL 18.2 §:ssä puolestaan säädetään, että julkisen vallan on edistettävä työllisyyttä ja pyrittävä turvaamaan jokaiselle oikeus työhön. Näiden lainkohtien sanamuodot välttävät asettamasta valtiovallalle sitovia velvoitteita.

kaansa lausunnossa todettiin hätkähdyttävän helposti ja perustelemattomasti sallituksi velvoitetyöllistämisen kumoaminen tavallisessa lainsäätämisyjärjestyksessä. Lausunnon näennäisperusteluilla oli Scheininin mielestä pyritty antamaan mielikuva tulkintalinjan jatkuvuudesta, vaikka tosiasiallisesti tulkintalinjaa muutettiin oleellisesti. Perustuslakivaliokunnan aikaisemman tulkintakäytännön perusteella ei olisi voinut odottaa mainitunlaista lopputulosta. Samalla lausunnosta oli jätetty pois arviointi siitä, mitä tosiasiallisia vaikutuksia velvoitetyöllistämisen kumoamisella olisi. Tässä yhteydessä Scheinin nosti esille myös valtiosääntöuomioistuimen mahdollisuuden, koska ao. lausunnon perusteella eduskuntakeskeisen valvontajärjestelmän oikeutus oli saatettu kyseenalaiseksi.<sup>111</sup>

Asiantuntijoiden enemmistön kanta antoi siis PeV:lle tukea sen muotoillessa omia perusteitaan HM 6.2 §:n tulkinnalle. Vaikean työllisyysilanteen vuoksi valiokunta olisi ilmeisesti joka tapauksessa päätyntyn samanlaiseen tulkintaan eli HM 6.2 §:n pitämiseen ohjelmaluonteisena säännöksenä, joka ei sisällä juridisen täsmällistä velvoittavuutta. Tapauksen osalta perusoikeuksien tulkinta kuitenkin vääjäämättä koki kovan kolauksen ja perusoikeusjärjestelmän toimivuuteen suhtauduttiin paljon epäilevämmiin kuin aikaisemmin. Asiaa ei ollut omiaan lievittämään se, että PeV oli esittänyt tulkintansa tueksi hyvin kevyehkön argumentaation, joka sekään ei juurikaan perustunut juridisiin näkökohtiin.

#### 5.2.3.6. *EY-liittymissopimuksen voimaansaattamislain säätämisyjärjestys (PeVL 14/1994 vp)*

Suomesta tuli EU:n jäsen 1.1.1995 lukien. Eduskunnan piti tätä aiemmin hyväksyä sopimus liittymisestä unioniin. Tähän tarkoitukseen hallitus oli laatinut esityksen liittymissopimuksen voimaansaattamislaista (HE 135/1994 vp). Oli kyseenalaista, millaista säätämisyjärjestystä olisi pitänyt käyttää sopimuksen voimaansaattamislain hyväksyntään eduskunnassa. Päävaihtoehtoina olivat VJ 69 §:n mukainen ns. supistettu perustuslainsäätämisyjärjestys<sup>112</sup> sekä VJ 67 §:n nojalla suoritettava varsinainen perustuslainsäätämisyjärjestys. Asiaan liittyen eduskunnan täysistunto määräsi perustuslakivaliokunnan antamaan lausunnon esityksestä ulkoasianvaliokunnalle. Lausunnossaan perustuslakivaliokunta otti kantaa VJ 69 §:n soveltavuuteen ko. sopimuksen hyväksymisen suhteen eli valiokunta esitti tulkintansa siitä, voidaanko EY-liittymissopimuksen voimaansaattamislaki hyväksyä VJ 69 §:n nojalla, vai vaatiiko se VJ 67 §:n mukaisen menettelyn.

Perustuslakivaliokunta katsoi useiden EY-liittymissopimuksessa olevien sopimusmääräysten olevan *ristiriidassa* HM 1 ja 2 §:ien säännösten kanssa.

<sup>111</sup> Scheinin 1993, s. 202–208.

<sup>112</sup> Vrt. PeL 94 §.

Valiokunta totesi kuitenkin samalla, että tästä johtuvat ristiriidat kompensoituvat Suomen päästäessä käyttämään ”osaa suvereniteetistaan yhdessä muiden täysivaltaisten jäsenvaltioiden kanssa eurooppalaisen yhteistoiminnan hyväksi”. Kuitenkin EY-oikeuden *etusijaperiaatteen* omaksuminen katsottiin asiaksi, joka vaatii perustuslainsäätämisyjärjestyksen käyttämistä. Vaikka valiokunta siis totesi liittymissopimuksessa olevan Suomen valtiosäännön kanssa ristiriitaisia kohtia, niin se ei silti nähnyt tarpeelliseksi tehdä perustuslakeihin muutoksia:

”Hallitusmuodon muuttamista voitaisiin valiokunnan käsityksen mukaan pitää oikeudellisesti välttämättömänä siltä osin kuin jokin sen säännös kokonaan ja muutoin kuin tilapäisesti menettäisi nykyisen sisältönsä EU:n jäsenyyden myötä. Tällaista vaikutusta ei kuitenkaan valiokunnan arvion mukaan aiheudu liittymissopimuksesta miltään osin”.<sup>113</sup>

VJ 69 § käsitti määräykset lainsäädännön alaan kuuluvien valtiosopimusten hyväksymisestä. Perustuslakivaliokunta tulkitsi mainitun perustuslainkohdan koskevan po. asian käsittelyä *sanamuotonsa* perusteella. Lisäksi valiokunta perusteli VJ 69 §:n käyttöä vetoamalla noudatettuun *eduskuntakäytäntöön*:

”Valtiosopimuksia voimaansaatettaessa noudatettu eduskuntakäytäntö ei tue näkemystä, että perustuslain alaa koskeva voimaansaattamislaki, jollaisesta nyt on kysymys, tulisi käsitellä valtiopäiväjärjestyksen 69 §:n asemesta 67 §:n mukaisessa järjestyksessä”.

Kolmantena argumenttinaan valiokunta nojasi *perustuslain esitöihin*. Sen mukaan valtiopäiväjärjestyksen valmisteluasiakirjoissa ei oltu ”rajattu siinä säännellyn ns. supistetun perustuslainsäätämisyjärjestyksen käyttöä tapauksiin, joissa on esimerkiksi kysymys vain vähäisistä tai muodollisluonteisista poikkeuksista perustuslakeihin”. Valiokunta ei tulkinnut – mielestään merkityksessään omassa luokassaan olevan – liittymissopimuksen hyväksymisestä johtuvien seurausten olevan sellaisia, etteikö VJ 69 §:ää olisi voitu soveltaa tapaukseen. Argumentiksi voidaan siis erottaa myös: *koska säännöksessä menettelyä ei ole kielletty, niin se on sallittu*.<sup>114</sup> Yhteenvedon omaisesti valiokunta totesi, etteivät Suomen perustuslait:

”tunne liittymissopimuksen kaltaiseen, perustuslakia koskevaan valtiosopimukseen sitoutumiseen muuta menettelyä kuin sen, mikä on säännelty valtiopäiväjärjestyksen 69 §:n 1 momentissa”.

VJ 67 §:n mukaista menettelyä ei pidetty vaihtoehtona, ”jota olisi mahdollista noudattaa esimerkiksi valtiosopimuksen erityisen suuren merkityksen takia”. Valiokunta piti esittämäänsä menettelykokonaisuutta *laillisena* ja *legitiiminä*,

<sup>113</sup> PeVL 14/1994 vp, s. 3 ss.

<sup>114</sup> Em. s. 4 ss.

koska myönteiseen liittymisratkaisuun sisältyi sekä kansanäänestyksessä saavutettu kannatus että eduskunnan kahden kolmasosan enemmistöllä tehty päätös.<sup>115</sup>

Perustuslakivaliokunnan lausuntoon liitettiin muutamia eriviä mielipiteitä, jotka koskivat sääätämisyjärjestyksen valintaa. Esimerkiksi perustuslakivaliokunnan jäsenet *Leppänen, Väistö, Moilanen* ja *Viljanen* kritisoivat VJ 69 §:n käytön sitomista lainsäätäjän tahtoon viittaaviin argumentteihin. Heidän mukaansa vetoaminen lainsäätäjän tahtoon oli tässä tapauksessa soveltumatonta, koska valtioväijärjestyksen säätämisen aikaan ei voitu kuvitella liittymissopimuksen tapaisten asioiden esiintuloa. Kannanotossaan mainitut edustajat lisäksi epäilivät liittymissopimuksen valtiosopimusluonnetta ja sitä, että tavallista perustuslainsäätämisyjärjestystä käytettiin ko. asiaa yhteiskunnalliselta merkitykseltään paljon vähämerkityksellisemmissä asioissa. Mielipiteessä vaadittiin voimaansaattamislain säätämistä VJ 67 §:n mukaisella tavalla.

Samansuuntaisen eriävän mielipiteen ilmaisi myös edustaja *Laine*, joka lisäksi vertasi säätämisyjärjestykseen liittyvää tulkintatilannetta ns. *avoimeen tulkintatilanteeseen*, jossa minkään aiemmin hyväksytyyn valtiosopimuksen esimerkki ei tarjoa päättelysääntöä oikeaksi menettelytavaksi. Sääätämisyjärjestyksen valinta olisi tällöin perustettava sopimuksen sisällön, pysyvyyden ja vaikutusten analysointiin. Ja koska kyseessä – edustaja *Laineen* mukaan – oli edellä mainituilta seikoiltaan Suomen oikeusjärjestystä merkittävästi muuttavan sopimuksen hyväksyminen, niin voimaansaattamislain hyväksyminen olisi tullut suorittaa VJ 67 §:n mukaisella menettelyllä.<sup>116</sup>

Perustuslakivaliokunta siis viittasi tulkittavan perustuslainkohdan esitöihin sekä eduskuntakäytäntöön. Valiokunta viittasi VJ 69.1 §:n sanamuotoon eli käytti *sanamuodonmukaista tulkintaa*, kun se samalla käytti *historiallista metodia* viitatessaan esitöihin. Varsinaisena tulkintametodina ei voida sen sijaan pitää päätelmää siitä, että mikä säännöksessä ei ole kiellettyä, niin on sallittua. Kyseessä on vastakohtaispäättelmä.

Asian tärkeyden vuoksi perustuslakivaliokunta kuuli asiantuntijoina kahtakymmentäneljää henkilöä, joiden joukossa oli valtiosääntöoppineita, virkamiehiä ja etujärjestöjen edustajia<sup>117</sup>. Kirjallisen asiantuntijalausannon perustuslaki-

<sup>115</sup> Em. s. 5.

<sup>116</sup> Ks. em. s. 7–12.

<sup>117</sup> Kuultavina olivat pääministeri *Esko Aho*, toimistopäällikkö *Marita Eerikäinen*, maaneuvos *Ragnar Erlandsson*, prof. *Mikael Hidén*, erityisavustaja *Pekka Huhtaniemi*, kansleri *Jan-Magnus Jansson*, prof. *Antero Jyräni*, lainsäädäntöneuvos *Niilo Jääskinen*, kansliapäällikkö *Jaakko Kalela*, lainsäädäntöneuvos *Heikki Karapuu*, vt. kansliapäällikkö *Peter Lindbäck*, neuvonantaja *Martti Manninen*, kansleri *Jaakko Nousiainen*, prof. *Allan Rosas*, prof. *Ilkka Saraviita*, kansleri *Kauko Sipponen*, valtiosihteeri *Veli Sundbäck*, eduskunnan pääsihteeri *Seppo Tiitinen* ja prof. *Kaarlo Tuori*. Perustuslakivaliokunta osallistui lisäksi yhteiseen kuulemistilaisuuteen ulkoasiainvaliokunnan kanssa, jolloin kuultavina olivat alivaltiosihteeri *Antti Satuli*, toimistopäällikkö *Marita Eerikäinen*, toimistopäällikkö *Hannu Himanen*, puheenjohtaja *Esa Härmälä*, ekonomisti *Peter Boldt* ja johtaja *Erik Forsman*.

valiokunnalle HE 135/1994 vp liittyen antoivat Hidén, Jansson, Jyränki, Karapuu, Nousiainen, Rosas, Saraviita, Sipponen, Tiitinen ja Tuori. Lisäksi perustuslakivaliokunnalle toimitettiin muita kirjallisia lausuntoja, joita ei voi kuitenkaan pitää samantyyppisinä asiantuntijalausuntoina kuin edellisiä, koska niissä ei pureuduta hallituksen esityksen valtiosääntöoikeudellisiin vaikutuksiin eikä säätämisyjärjestyksen valintaan. Seuraavassa asiantuntijalausuntoja analysoidaan etupäässä sen suhteen, mitä niissä sanotaan säätämisyjärjestyksen valinnasta.

Karapuu piti EU-jäsenyyttä koskevan voimaansaattamislain osalta selvänä, että kyseessä oli puhdaspiirteinen blankettimuotoinen voimaansaattamislaki, jonka vuoksi laki voitiin säätää VJ 69 §:n mukaisessa supistetussa perustuslainsäätämisyjärjestyksessä. Karapuun mukaan VJ 69 §:n käyttö oli perusteltua siitakin syystä, että myös aiemmin oli merkittäviä valtiosääntömuutoksia sisältäviä voimaansaattamislakeja säädettyä käytetty VJ 69 §:ää. Ao. pykälän käyttöä ei voinut hänen mielestään estää sekään näkökohta, ettei VJ 69 §:n säätäjillä ollut tiedossa käsillä olevan kaltaista tilannetta.

Hidén ei nähnyt tilanteessa olevan mitään epäselvää: voimaansaattamislaki tuli säätää VJ 69 §:n mukaisesti. Hän totesi, että ”Vaikka liittymissopimuksen voidaan katsoa kuuluvan valtiosopimusten joukossa merkittävyudessa aivan omaan luokkaansa, ei sen hyväksymiselle ja sen määräysten voimaansaattamiselle sinänsä ole käytettävissä muuta valtiosäännön osoittamaa menettelyä” (vrt. PeVL-teksti, johon tämä otettu lähes sanasta sanaan). Toinen asia sitten oli, että vaikka hallituksen esittämää menettelyä voitiin muodollisen laillisuuden osalta pitää korrektina, niin kuinka oli menettelyn legitimitetin osalta eli voitiinko sitä pitää yleisesti hyväksyttävänä. Hidén ei pitänyt legitimitetin kannalta perusteltuna, että päätös olisi syntynyt pelkästään eduskunnan 2/3 päätöksellä. Hän piti sellaista menettelyä, johon otetaan mukaan kansanäänestys täyttävän sekä muodollisen laillisuuden, että legitimitetin vaatimukset<sup>118</sup>.

Myös Rosas piti voimaansaattamislakia sellaisena, että se voitiin hyväksyä VJ 69 §:n mukaisesti. Vaikka liittyminen EU:iin merkitsikin ”syvälle käyvää puuttumista Suomen täysivaltaisuuteen (HM 1 §) sekä lainsäädäntövallan käyttämiseen ja ylimpien valtiuelinten toimintaan (HM 2 §)” ei tämä ollut esteenä VJ 69.1 §:n soveltamiselle, koska ao. säännöksen sanamuoto, kuin sen paremmin vakiintunut valtiokäytäntö eivät tunteneet rajankäyntiä ”tärkeiden” ja ”vähemmän tärkeiden” valtiosopimusten välillä.

Tuori oli valmis hyväksymään VJ 69 §:n mukaisen menettelyn valtiosäännön sallimana (sanamuodon mukaan), mutta esitti lausunnossaan kuitenkin suuria varauksia sen suhteen. Ensinnäkin oli kyseenalaista, voitiinko ”VJ 69 §:n mukaisessa menettelyssä säätää miten tahansa laajoista poikkeuksista perustus-

<sup>118</sup> Tiitinen oli lausunnossaan samoilla linjoilla: VJ 69 §:n soveltamista voitiin pitää asianmukaisena myös liittymissopimuksen osalta sen vuoksi, että asiasta järjestettäisiin kansanäänestys.



lakiin”. Toisaalta asiassa olisi pitänyt noudattaa ”hallitusmuodon täydellisyysperiaatetta” eli toisin sanoen mahdollisen EU-jäsenyyden olisi tullut jollain tavoin näkyä myös hallitusmuodon säännöstekstissä.

Sipponen muotoili kantansa samansuuntaisesti. VJ 69 §:n käyttö oli kyllä ”Suomessa vallitsevan voimakkaan positiivisen tulkintatradition” näkökulmasta perusteltua, mutta tällaisesta traditiosta olisi pitänyt irrottautua esillä olevassa ”melko avoimessa tulkintatilanteessa”. Jossain oli oltava rajat säännösten tulkinnalliselle venyttämislle<sup>119</sup> ja hallitusmuodon tyhjäksi kovertamiselle. Sipponen piti tärkeänä hallitusmuotoon otettavaa säännöstä, jossa säädettäisiin valtuuksista toimivallan siirtämisestä kansainvälisille järjestöille. Tällainen säännös olisi kuitenkin pitänyt säätää varsinaisessa perustuslainsäätämisyjärjestyksessä. Asiallisesti oli pidettävä riittävänä, että valtiosopimus tulee voimaan VJ 69.1 §:n mukaisesti. Liittymissopimusasian osalta heikko oikeudellinen legaliteetti oli Sipponen mukaan paikattavissa kansanäänestyksen avulla, edellyttäen kuitenkin sitä, että kansanäänestykseen osallistuisi vähintään puolet äänioikeutetuista ja että eduskunta noudattaisi äänestyksen tulosta.

Myös Saraviita oli skeptinen VJ 69 §:n käyttämisen suhteen, mutta oli valmis vakavin epäilyksin katsomaan, että hallituksen esittämä käsittelyjärjestys on – ylittäen juuri ja juuri valtiosäännönmukaisuuden riman – hyväksyttävä. Vaihtoehtoa ei voitu pitää parhaana, järkevimpänä, eikä johdonmukaisimpana. Oli paradoksaalista, että normaalissa perustuslainsäätämisyjärjestyksessä säädettävät, unionijäsenyyteen liittyvät valtiosääntömuutokset olivat yhteiskunnalliselta merkitykseltään olennaisesti vähäisempiä kuin ne, joista hallituksen esityksessä esitettiin päätettäväksi supistetussa perustuslainsäätämisyjärjestyksessä. Vaikka VJ 69 §:n käyttö oli sanamuotonsa mukaisesti perusteltavissa, oli perusteltua esittää väite liittymislain tekemän niin suuren ”aukon” perustuslakeihin, ettei VJ 69 § ollut tähän riittävä.

Jansson katsoi voimaansaattamislain vaativan normaalia perustuslainsäätämisyjärjestystä. Hän piti VJ 69 §:n mukaista supistettua säätämismenettelyä riittämättömänä hallitusmuodon määräysten kumoamiseksi ja niiden korvaamiseksi EU-säännöksillä. Jansson piti asialliselta kannalta omituisena, että jotkin pienetkin poikkeukset valtiosäännöstä vaativat paljon ankarampaa menettelyä (l. normaalia perustuslainsäätämisyjärjestystä) kuin ehdotettu liittymissopimuksen voimaansaattamislain säätäminen. VJ 69 §:n käytössä oli lisäksi ”anakronistinen maku”, koska kyseinen säännös oli valmisteltu 1920-luvun alussa ja otettu vuoden 1928 valtiopäiväjärjestykseen. Säännöstä ei siis oltu suunniteltu

<sup>119</sup> Sipponen piti hallituksen esityksen olevan aatehistoriallisesti verrattavissa ”siihen tapaukseen, kun tynkäeduskunnan enemmistö vuoden 1772 hallitusmuodon 38 §:n nojalla lain kirjainta äärimmilleen pingottaen valitsi lokakuussa 1918 Suomen kuninkaaksi Hessenin prinssin Friedrich Karlin”.

sellaiseen käyttötarkoitukseen, mihin se nyt oli joutumassa. VJ 69 §:n käyttö olisi lisäksi mahdollistanut saman myös jatkossa, jolloin valtiosääntö olisi murentunut ”pala palalta ilman että hallitusmuodon tekstiä koskaan korjataan”.

Jyränki piti aiheellisena kysymystä siitä, tarkoitettiinko VJ 69 §:ää säädettäessä sitä käytettäväksi hyvin suurissa valtiojärjestyksen muutoksissa, etenkin sellaisissa, jotka eivät liity niihin pakottaviin tilanteisiin, joissa rauhansopimuksia tehdään. Kieltävä vastaus tähän kysymykseen oli vähintään yhtä perusteltu kuin myöntävä. Säättämisyjärjestyksen perusteluissa esitetty eduskuntakäytäntö oli merkitykseltään olennainen, koska tällöin pystyttäisiin arvioimaan, onko kyseessä avoin vai tavallinen tulkintatilanne. Verrattuna edelliseen VJ 69 §:n soveltamiskäytäntöön Jyränki näki liittymissopimuksen kohdalla olevan kyse selvästi laadullisesti erilaisesta sopimuksesta edeltäviin sopimuksiin verrattuna.

Valtiosäännön tiettyjen perusratkaisujen suojaksi on olemassa perustuslain kvalifioitu säätämisen- ja muuttamisjärjestys. Valtiosäännön keskeisiin perusteisiin kajoaminen ei taas voi tapahtua sen yksityiskohtiin kajoamista helpommin. Mikäli mainittuja periaatteita ei noudatettaisi, voisi Jyrängin mukaan olla mahdollista, että valtiosopimus, jolla Suomi liitettäisiin toisen valtion osaksi, olisi hyväksyttävissä helpommin menettelyin kuin eduskunnan täysistuntopuheenvuorojen myöntämisyjärjestyksen muutos. Ja kun EY-liittymissopimuksen voidaan katsoa vaikuttaneen valtiosääntöisiin perusratkaisuihin Suomen suverenisuutta rajoittamalla, niin liittymissopimuksen voimaansaattamislain säätämässä olisi pitänyt käyttää VJ 67 §:n mukaista menettelyä. Kansanäänestysargumenttia ei Jyrängin mielestä voida pitää kovin vakuuttavana menettelyn legitimaatioperustana, koska kyse ei ollut sitovasta vaan neuvoa-antavasta kansanäänestyksestä.<sup>120</sup>

Asiantuntijalausuntojen osalta on erotettavissa oikeastaan kolme erilaista ryhmää, ääripäät ja epäilijät. Karapuu, Hidén, Tiitinen ja Rosas olivat ilman suurempia epäilyksiä sen kannalla, että liittymislaki oli hyväksyttävissä VJ 69 §:n mukaisessa järjestyksessä. VJ 69 §:n soveltamista pitivät mahdollisena Tuori, Sipponen ja Saraviita, jotka kuitenkin esittivät vakaviakin epäilyjä esitetyn käytännön oikeellisuuden osalta. Toisen ääripään muodostivat Jansson ja Jyränki, jotka selkeästi vastustivat VJ 69 §:n mukaista menettelyä ja vaativat esityksen käsittelyä VJ 67 §:n mukaisessa järjestyksessä.

Asiantuntijalausunnoissa esitetyt argumentit vastaavat hyvin sitä argumentaatiota, jota esitetään PeV:n lausunnossa ja siihen liitetyissä eriävissä mielipiteissä. Voidaankin olettaa PeV:n jäsenten tutustuneen melko tarkoin asiantuntijalausuntoihin. Kun kyseessä oli poliittisesti ja taloudellisesti erittäin suuri intressi, voidaan hyvällä syyllä kysyä, laadittiinko argumentaatio enemmän poliittisten ja taloudellisten kuin oikeudellisten intressien pohjalta. Sekä VJ 69 §:n mukaista säätämisyjärjestystä puoltavat että vastustavat kannanotot ovat

<sup>120</sup> Vrt. Jyränki 1996, s. 62–72.

kuitenkin perusteltuja oikeudellisesta näkökulmasta katsottuna, joten sellaisesta tulkinnasta ei voida sanoa olevan kyse, joka tuli esille aiemmassa esimerkissä HM 6.2 §:n tulkinnan osalta.

### 5.2.3.7. *Perusoikeusuudistus (PeVM 25/1994 vp)*

Perustuslakivaliokunta antoi vuoden 1994 valtiopäiville mietintönsä vireillä olleesta hallituksen esityksestä (HE 309/1993 vp) perustuslakien perusoikeussäännösten muuttamisesta. Hallituksen esityksessä ehdotettiin perustuslakien perusoikeussäännösten kokonaisuudistusta, jonka tarkoituksena oli nykyaikaistaa ja täsmentää perusoikeusjärjestelmää, laajentaa sen henkilöllistä soveltamisalaa sekä lisätä perustuslain suojan piiriin uusia perusoikeuksia.<sup>121</sup>

Perustuslakivaliokunta esitti mietinnössään useita tulkintoja ehdotettuja perusoikeussäännöksiä koskien. Tilanne oli siitä poikkeuksellinen, että kyseessä oli ehdotus perustuslain säännösten uudistamiseksi ja uusien perustuslain säännösten antamiseksi. Tulkintoja tehtiin siis sellaisista perustuslain säännöksistä, jotka eivät vielä olleet voimassa olevaa oikeutta. Yksittäisten säännösten tulkinnan ohella tärkeä sija mietinnössä on perusoikeuksien *yleisten oppien* muotoilulla. Esimerkiksi perusoikeuksien sitovuuden PeV tulkitsi esityksen mukaisesti ulottuvan muuhunkin julkiseen toimintaan kuin valtion nimissä tapahtuvaan. Myös yksityisen oikeussubjektin viranomaistoimintaan rinnastettava toiminta oli PeV:n käsityksen mukaan perusoikeuksien kannalta julkista toimintaa. Toisaalta valiokunta totesi perusoikeussäännösten sitovuuteen liittyen, että säännökset ovat merkityksellisiä erityisesti lainsäätäjän toiminnassa. PeV:n tulkinnan mukaan ”Ne eivät pelkästään rajoita eduskunnan toimivaltaa lainsäätäjänä, vaan niistä voidaan johtaa myös lainsäätäjään kohdistuvia aktiivisia toimintavelvoitteita”. Valiokunta toi myös esiin ajatuksen *perustuslainmukaisesta laintulkinnasta*.<sup>122</sup>

Ilman *rajoituslauseketta* tai *lakivarausta* kirjoitettujen perusoikeuksien osalta PeV tulkitsi siten, että mainitunlaisia perusoikeuksia ei ”pääsääntöisesti ole tarkoitettu ehdottomiksi oikeuksiksi, vaan kysymys niiden rajoittamisesta ratkaistaan perusoikeuksia koskevien yleisten oppien mukaisesti”. Perusoikeuksien rajoittamista koskevia vaatimuksia valiokunta löysi useita, kuten esimerkiksi sen, että tavallisella lailla ei voida säätää perusoikeuden ytimeen ulottuvaa rajoitusta, ja että rajoitukset eivät saa olla ristiriidassa Suomen kansainvälisten ihmisoikeusvelvoitteiden kanssa. Sääntelyvarausten ja muiden lakiviittausten osalta PeV totesi esityksessä olevan kahdentyyppisiä sääntelyvarauksia: ”sen mukaan kuin lailla tarkemmin säädetään” ja ”sen mukaan kuin lailla säädetään”. Näiden kahden muodon välillä valiokunta ei tulkinnut olevan merkittä-

<sup>121</sup> PeVM 25/1994 vp, s. 2 ss.

<sup>122</sup> Em. s. 5–7.

vää eroa, joskin viittauksella ”tarkemmin” säätämiseen sen mielestä oli ”kuitenkin haluttu korostaa lainsäätäjän rajoitettua, perustuslain ilmaisemaan pääsääntöön sidottua liikkuma-alaa”.<sup>123</sup>

Hallituksen esityksen pykäläkohtaisessa tarkastelussa valiokunta kiinnitti huomiota suurimpaan osaan esitetyistä perusoikeussäännöksistä. Esityksen 7.3 §:ssä, joka koski Suomen kansalaisen luovuttamista ja siirtämistä toiseen maahan PeV tulkitsi kansalaisten oikeuksia siten, että kansalaisella on kaikissa tapauksissa sellainen perustavanlaatuinen oikeus pysyä omassa maassaan, ettei perustuslakiin voitu ottaa siitä poikkeamismahdollisuutta. Tämän vuoksi valiokunta oli poistanut tätä koskevan erisisältöisen virkkeen esityksestä<sup>124</sup>. Esityksen 13 §:n kohdalla, jossa säänneltiin oikeudesta maksuttomaan perusopetukseen valiokunta tulkitsi perusopetuksen maksuttomuuden 1 momentissa tarkoittavan myös tarpeellisia koulukuljetuksia ja riittävää ravintoa.<sup>125</sup>

Kokonaisuutena ajatellen perustuslakivaliokunnan mietinnössä muotoiltiin niin yleisiä oppeja (esim. perusoikeuksien rajoittamisen ehdot) kuin täsmällisempiä säännöskohtaisia tulkintoja, joiden merkitys on näkynyt valiokunnan myöhemmässä tulkintakäytännössä. Ao. mietinnön osalta ei ole tässä tutkimuksessa käsiteltyjä lausuntoja vastaavasti samalla tavoin hahmotettavissa valiokunnan käyttämiä oikeuslähteitä tai tulkintametoodeja eikä argumentteja tulkinnoille. Argumentaatio perustuu valiokunnan ”katsomuksiin/käsityksiin”. Mietintö eroaa myös yleisyysasteeltaan edellä käsitellystä kansanedustajien aloiteoikeutta koskeneesta mietinnöstä.

Koska perusoikeusuudistus oli erittäin merkittävä säädöshanke, pyysi PeV mietintöönsä varten asiantuntijalausuntoja monelta eri taholta<sup>126</sup>. Lausuntojen

<sup>123</sup> Em. s. 8–10.

<sup>124</sup> Hallituksen esityksessä 7.3 § oli muotoiltu seuraavasti (HE 309/1993 vp, s. 82): ”Suomen kansalaista ei saa estää saapumasta maahan, karkottaa maasta eikä vastoin tahtoaan luovuttaa tai siirtää toiseen maahan. Lailla voidaan kuitenkin säätää, että Suomen kansalaisen voidaan rikoksen johdosta luovuttaa tai rangaistuksen täytäntöönpanoa varten siirtää maahan, jossa hänen ihmisoikeutensa ja oikeusturvansa on taattu”. Vrt. PeL 9.3 §.

<sup>125</sup> PeVM 25/1994 vp, s. 15, 17.

<sup>126</sup> Perustuslakivaliokunnassa kävivät kuultavina: oikeusministeri *Hannele Pokka*, puolustusministeri *Elisabeth Rehn*, ylijohdaja *K.J. Lång*, lainsäädäntöneuvos *Heikki Karapuu*, lainsäädäntöneuvos *Veli-Pekka Viljanen*, EOA *Jacob Söderman*, OKa *Jorma S. Aalto*, KHO:n presidentti *Pekka Hallberg*, valtiopäiväneuvos *Sakari Knuutila*, tasa-arvovaltuutettu *Tuulikki Petäjaniemi*, prof. *Niklas Bruun*, apulaisprof. *Lars D. Eriksson*, prof. *Mikael Hidén*, prof. *Jan-Magnus Jansson*, prof. *Antero Jyränki*, prof. *Jaakko Noustainen*, apulaisprof. *Matti Pellonpää*, vt. prof. *Teuvo Pohjolainen*, prof. *Ilkka Saraviita*, apulaisprof. *Martin Scheinin*, kansleri *Kauko Sipponen*, prof. *Kari-Pekka Tiitinen*, prof. *Kaarlo Tuori*, HTT *Jukka Kultalahti*, OTT *Liisa Nieminen*, OTT *Raimo Pekkanen*, OTL *Aarre Tähti*, assistentti *Sami Manninen*, kirkkoherra *Mikko Reijonen*, *Kari Prättälä* Suomen Kuntaliitosta, *Hannu Rautiainen* TT:stä, *Pentti Itkonen* Akavasta, *Olavi Sulkuinen* SAK:sta, *Matti Leppälä* STTK:sta, *Tapani Koski* Eläke-Varmasta, sekä *Pekka Aikio* ja *Heikki J. Hyvärinen* saamelaisvaltuuskunnasta. Lisäksi valiokuntaan olivat toimittaneet kirjallisen lausuntonsa puolustusministeriö, romaniasiain neuvottelukunta, Ritarihuonejohtokunta, Kynnys ry, Kuurojen liitto ry, Päällystöliitto ry, Upseeriliitto ry, STTK-J ja Valtion yhteisjärjestö.

suuren lukumäärän ja asiallisen laajuuden vuoksi olen tässä pyrkinyt niiden muita esimerkkejä yleisluonteisempaan kuvaukseen. Mittakaavaltaan perusoikeusuudistuksen valmisteluun liittyvä valmistelutyö perustuslakivaliokunnassa vaikuttaa massiiviselta verrattuna ”tavallisen” PeV:n lausunnon yhteydessä suoritettuun valmisteluun, mutta tämä on helposti ymmärrettävissä asian tärkeyden vuoksi. Jotkut asiantuntijat antoivat PeV:lle useamman kuin yhden kirjallisen lausunnon. Sivumääräinen pituus lausunnoittain vaihtelee muutamasta sivusta kymmeneen sivuihin (esim. Tähti antoi 37 sivuisen lausunnon).

Asiantuntijalausunnot voi ensi kädessä jakaa sen mukaan, käsitelläänkö niissä perusoikeuksia koskevia yleisiä oppeja vai otetaanko niissä esiin yksittäisiä esitettyjä perustuslain säännöksiä. Yleisten oppien käsittelyssä keskeisiä lausunnoissa käsiteltyjä kysymyksiä ovat perusoikeuksien sitovuus, perusoikeuksien horisontaalivaikutus, perusoikeuksien rajoittaminen, perusoikeusvalvonta, perusoikeuksien käyttäminen tuomioistuimissa ja muissa viranomaisissa, uudistuksen suhde voimassa olevaan lainsäädäntöön, PeV:n aiemmat perusoikeustulkinnat, sekä poikkeuslakimenettely. Perusoikeuksien sitovuus näyttäytyy lausunnoissa varsin ongelmallisena kysymyksenä, jolloin esimerkiksi Pohjolainen piti lausunnossaan vaarallisena sitä, että muodostuu kahden portaan perusoikeuksia, joista toiset ovat täsmällisiä ja konkreettisia ja jotka koetaan ”subjektiivisiksi” oikeuksiksi ja toiset sellaisia, joita pidetään lähinnä ohjelmallisina tavoitelausukkeina. Hidén totesi sitovuuden suhteen siten, ettei olisi suotavaa lausua mitään siitä, keitä perusoikeussäännökset sitovat, sillä tällä voi olla vaikutusta perusoikeussäännösten tulkintaan.

Perusoikeusvalvonnan suhteen Eriksson piti paradoksaalisena sitä, että kansainväliset ihmisoikeustuomioistuimet saattoivat todeta Suomen lakien olevan kansainvälisten sopimusten vastaisia, mutta Suomen tuomioistuimet eivät voineet todeta, että jonkin lain säännökset ovat perusoikeussäännöksen vastaisia. Jyränki piti suomalaisen normikontrollijärjestelmän keskittymistä eduskuntaan luottamuksena kansanedustuslaitokseen ja auktoritatiivisen perustuslaintulkinnan olevan niin lähellä lainsäädäntötoimintaa, että se tulee pitää lainsäädäntöelimen sisäpuolella. Tuomioistuinkontrolli oli Jyrängin mielestä luotava nimenomaisin perustuslainsäännösin, mikäli sellainen haluttiin saada aikaan. Pohjolainen katsoi tuomioistuinkontrollin vaativan erillistä lausuntomenettelyä, joka edellyttäisi PeV:n käsittelevän kysymyksen siitä, voidaanko lain säännös jättää soveltamatta perusoikeuksien vastaisena.

Esitetyn perusoikeusuudistuksen suhde aiempaan lainsäädäntöön nähtiin osin ongelmallisena, mutta myös sellaisena, että siitä selvittäisiin perusoikeusmyönteisillä tulkinnoin. Saraviita totesi, että uudistuksen kauan kestänyt huolellinen valmistelu lienee varmistanut sen, että uudet säännökset eivät olleet ristiriidassa voimassa olevan lainsäädännön kanssa. Toisaalta Manninen totesi lausunnossaan, että elokuvia ja muita kuvaohjelmia koskeva lainsäädäntö oli uudistettava kokonaisuudessaan heti uudistuksen voimaantultua. Myös Pohjo-

lainen piti kuvatalenteiden sensuuria koskevaa lainsäädäntöä ongelmallisena perusoikeusuudistuksen kannalta, koska esitetty uusi sananvapauden perusoikeussäännös sallisi säätää lailla kuvaohjelmia koskevia, lasten suojelemiseksi välttämättömiä rajoituksia. Tuori piti lähtökohtana *lex posterior* -periaatetta, jolloin uuden perusoikeusluvun säännökset kumoaisivat aiemmin säädetyt kanssaan ristiriitaiset lain tasoiset säännökset, poikkeuslait mukaan lukien.

Perustuslakivaliokunnan aiempien perusoikeustulkintojen säilymisen suhteen asiantuntijat esittivät erisuuntaisia mielipiteitä. Esimerkiksi Hidén totesi, ettei uudistus merkinnyt uuden ”nollatilanteen” luomista eli vanha tulkintakäytäntö vaikuttaisi niillä rajoituksilla ja lisäyksillä, jotka seuraavat perusoikeuden sanamuodon muuttumisesta. Jyränki katsoi uudistuksella saattavan olevan vaikutusta sellaistenkin perusoikeussäännösten tulkintaan, jotka ovat kokonaan tai melkein identtisiä vanhojen perusoikeussäännösten kanssa. Scheininin mukaan ei ollut mitenkään automaattista, että voimassa olevien perusoikeussäännösten tulkinnat olisivat periytyneet uuden perusoikeussäännösten tulkinnoiksi. Sipponen piti selvänä, että jokaisen perusoikeuden yhteydet kokonaisuuteen muodostuisivat toisenlaisiksi kuin aikaisemmin. Myös Tuori nosti esiin perusoikeussäännösten kokonaisuuden, jolloin oli tulkittaessa pyrittävä siihen, että perusoikeuksista ja niitä koskevista säännöksistä syntyisi riidaton ja koherentti kokonaisuus.

Edellä mainittujen asiantuntijoiden lausunnot koskivat perusoikeusuudistusesitystä laajasti yleisten oppien näkökulmasta tarkasteltuna. Erialaisten intressitahojen lausunnoissa uudistusta käsiteltiin valtiosääntöoppineita rajatumminkin, kuten esimerkiksi puolustusministeriön, kirkkoherra Reijosen, Kynnys ry:n, Kuurojen liitto ry:n ja Suomen Kuntaliiton lausunnoissa. Esitystä käsiteltiin näissä lausunnoissa vain siltä kannalta, mikä oli ao. intressitaholle sen omien intressien mukaista. Puolustusministeriön lausunnossa kiinnitettiin huomiota niihin esityksen kohtiin, jotka tulisivat koskemaan sotilaiden liikkumisvapautta, yhdistymisvapautta ja kokoontumisoikeutta (esityksen 7, 8 ja 16 a §:t). Reijosen lausunnossa keskityttiin käsittelemään hallituksen esitystä yksinomaan uskonnonvapauden osalta (esityksen 9 §).

Kynnys ry antoi lausuntonsa vammaisten ihmisten näkökulmasta katsottuna, jolloin lausunnossa korostettiin tehokkaiden seuranta- ja valvontajärjestelmien tarpeellisuutta, jotta muu lainsäädäntö saadaan vastaamaan perusoikeuksien tosiasiallista sisältöä. Esityksen 7 §:n osalta pidettiin tärkeänä, että myös vammaisille henkilöille taataan oikeus vapaasti valita asuinpaikkansa riippumatta siitä, mistä asumismuodosta on kysymys. Kuurojen liitto oli tyytyväinen esitettyyn 14 §:ään, jossa esitettiin viittomakieltä käyttävien oikeuksia turvattavaksi lailla. Esitys tulisi liiton mukaan ratkaisevasti vähentämään kansalaisten eriarvoisuutta. Suomen Kuntaliiton lausunnossa todettiin olevan tarvetta kuntien itsehallinnon perustuslainsuojan vahvistamiseksi: lainsäätäjän on perusoikeuksia turvatessaan huolehdittava siitä, että kuntien itsehallintoa ei rajoiteta ilman painavia perusteita.

Asiantuntijalausunnoissa kommentoitiin jollain tapaa kaikkia ehdotettuja perusoikeussäännöksiä yksityiskohtaisemmin. Säännösten osalta kommentoitiin etupäässä niiden sanamuotoa ja niihin sisältyvien käsitteiden sisältöä. Monessa kohdin tulee esille myös lakivarauskysymys. Hidén kommentoi useimpia esitettyjä perusoikeussäännöksiä. Esitetyn HM 7.3 §:n kohdalla hän totesi kansalaisen oikeuden pysyä kaikissa tapauksissa ja myös rikosentekijänä omassa maassaan ja oman oikeusjärjestyksen piirissä olevan niin arvokas oikeus, että siitä poikkeamisen tulisi olla hyvin rajoitettua. Tämän vuoksi Hidén piti aiheellisena harkita sitä, voitiinko esitettyyn 7.3 §:ään ottaa poikkeusmahdollisuus, jolla Suomen kansalainen voitaisiin rikoksen johdosta luovuttaa tai rangaistuksen täytäntöönpanoa varten siirtää toiseen maahan. Perustuslakivaliokunta asettui myöhemmin – kuten jo edellä kävi ilmi – mietinnössään samoille linjoille poistaen poikkeusmahdollisuuden esityksestä. Poikkeusmahdollisuutta ei lopulta kirjattu hallitusmuotoon. Saraviita piti outona sitä, että hallituksen esityksestä puuttui työtaisteluoikeuksien perustuslainsuoja. Perusoikeusuudistusesitys jätti Saraviidan mielestä ”tämän luonteeltaan klassisen vapausoikeuden valtiosääntöoikeudellisen aseman epäselväksi.”

Edellä esiin otetuista asiantuntijalausuntojen osista pystyy päättelemään, että PeV:n mietinnössä jouduttiin ottamaan samanaikaisesti kantaa moniin eri perusoikeuskysymyksiin. Tällä tavalla perusoikeusuudistusta koskeneelle mietinnölle kasattiin suuri painoarvo, joka on vaikuttanut valiokunnan myöhempään käytäntöön<sup>127</sup>. Argumentaation osalta on huomattavissa perustuslakivaliokunnan tukeutuminen ennen muuta auktoriteettiargumentteihin ns. suuremmissa tulkintakysymyksissä eli lähinnä yleisten oppien muotoilussa, joskin yksittäisten säännösten tulkinnan osaltakin perusoikeusuudistuksessa tukeudutaan pitkälti auktoritatiiviseen argumentointiin.

### 5.2.3.8. Rikosten selvittäminen (PeVL 2/1996 vp)

Eduskunnan määräyksestä perustuslakivaliokunta joutui käsittelemään laeiksi tullilain ja valmisteverotuslain 21 §:n muuttamisesta annetun hallituksen esityksen (HE 178/1995 vp) sen valtiosääntöoikeudelliselta kannalta. Hallituksen esityksen päätarkoituksena oli ottaa uuden poliisilain tiedonhankintaa koskevia säännöksiä vastaavat säännökset tullilakiin<sup>128</sup>. Tulliviranomaisen tiedonhankintavaltuuksia olivat lakiehdotuksen mukaan tekninen valvonta (esityksen 20 b §),

<sup>127</sup> Ks. Tuori (2001, s. 920), joka asettaa perusoikeuksien rajoitusedellytyksiin liittyen kysymyksen, onko oikein, että PeVM 25/1994 vp on saavuttanut ”lähes tulkoon perustuslain tekstiin verrattavan oikeuslähdeopillisen aseman?” Oikeuslähdeopillisessa mielessä rinnastukset perustuslakiin tuntuvat hyvin poikkeuksellisilta.

<sup>128</sup> HE 178/1995 vp, s. 1. Hallituksen esityksessä lakimuutoksia perusteltiin tullilaitoksen toimintaympäristön olennaisella muuttumisella Suomen liittyttyä Euroopan unioniin. Kyseessä oli siis integroiva lakihanke.

tarkkailu (esityksen 20 c §) ja tekninen tarkkailu (esityksen 20 d §), jotka perustuslakivaliokunnan mukaan olivat merkityksellisiä HM 8 §:n 1 momentissa turvatus luottamuksellisen viestin salaisuuden loukkaamattomuuden kannalta. PeV:n mukaan oli otettava huomioon myös HM 8.3 §:ään sisältyvät kotirauhaan puuttumisen mahdollisuutta ja viestin salaisuutta koskevat yksilöidyt lakivaraukset.<sup>129</sup>

Perustuslakivaliokunta katsoi, että valmisteverotuslain 21 §:ää koskeva ehdotus voitiin käsitellä VJ 66 §:n mukaisessa tavallisessa lainsäätämisyjärjestyksessä. Sen sijaan tullilain muuttamista koskevan esityksen osalta PeV totesi, että mikäli se voitaisiin säätää VJ 66 §:n mukaisessa järjestyksessä, tulisi ehdotuksen 20 d §:n 1 ja 3 momentista tehdyt valtiosääntöoikeudelliset huomautukset ottaa huomioon. Huomautus oli 20 d §:n 1 momentin osalta sellainen, että ao. esityksen kohdasta olisi tullut poistaa momentin toinen virke ja jättää kotirauhan piiriin luettava kulkuneuvo, kuten asuntona käytetty asuntovaunu, tarkkailumahdollisuuden ulkopuolelle. Esityksen 20 d §:n 3 momentti<sup>130</sup> olisi valiokunnan mukaan pitänyt poistaa kokonaan, jotta esitystä ei olisi pitänyt säätää VJ 67 §:n mukaisessa perustuslainsäätämisyjärjestyksessä.<sup>131</sup>

Perustuslakivaliokunta totesi teknisen valvonnan osalta (esityksen 20 b §), että sitä koskevat säännökset ovat valtiosääntöoikeudellisesti merkittäviä yksityiselämän suojan kannalta. Perusoikeuksien turvaamisen kannalta oli ongelmallista teknisen valvonnan suorittamiseen liittyvien rajausten täsmentäminen, jonka vuoksi PeV halusi muuttaa 20 b §:n sanamuotoa niin, että siihen lisättäisiin tulliviranomaisen valvontaoikeuteen liittyen ilmaisu ”joita tullilaitos saa valvoa”. Toisaalta valiokunta katsoi *perusoikeuden rajoittamiselle* olevan hyväksyttävä peruste samalla kun rajoitusta lieventäisi merkittävästi ennakkoilmoitusvaatimus. Valtuutta puuttua perusoikeuteen ei esityksen 20 b §:n osalta siis voitu pitää liialliseksi mitoitettuna, jolloin lakiesitys ei tältä osin antanut aiheutta valtiosääntöoikeudellisiin huomautuksiin.<sup>132</sup>

Tarkkailun (esityksen 20 c §) valiokunta totesi jatkuvasti tai toistuvasti tiettyä henkilöä koskien puuttuvan yksityiselämän suojaan. Valtiosääntöoikeudelliselta kannalta tärkeää oli, miten HM 8.3 §:ssä säädetty rajaus ”rikosten selvittämiseksi” olisi tullut ymmärtää. Tuolloisen HM 8.3 §:n mukaan voitiin lailla säätää perusoikeuksien turvaamiseksi tai rikosten selvittämiseksi välttä-

<sup>129</sup> PeVL 2/1996 vp, s. 1.

<sup>130</sup> ”Tullimiehellä on oikeus välittömästi ennen toimivaltuuksiinsa kuuluvaa toimenpidettä ja sen aikana kohdistaa teknistä tarkkailua myös kotirauhan piirissä olevaan henkilöön, jos tämä on välttämätöntä toimenpiteen turvalliseksi suorittamiseksi ja toimenpiteen suorittajan taikka kiinniotettavan tai muun henkilön henkeä tai terveyttä uhkaavan välittömän vaaran torjumiseksi. Teknisestä tarkkailusta on viipymättä ilmoitettava vähintään tullipäällysmiehen virka-asemassa olevalle tullimiehelle”.

<sup>131</sup> PeVL 2/1996 vp, s. 3.

<sup>132</sup> Em. s. 1.



mättömistä kotirauhan piiriin ulottuvista toimenpiteistä. PeV katsoi, että pelkin kielellisin perustein ilmaisu ”rikosten selvittämiseksi” voitiin käsittää tarkoittavan *ainoastaan jo tehtyjä rikoksia*, vaikkakaan käytännössä ei kuitenkaan ollut mahdollista vetää täsmällistä rajaa rikoksen tekohetken mukaan. Selvänä tulkintana voidaan pitää valiokunnan seuraavaa lausumaa:

”Valiokunta pitääkin hallitusmuodon 8 §:n 3 momentin säännöksen tarkoitamassa mielessä rikoksen selvittämisenä myös sellaisia toimenpiteitä, joihin ryhdytään jonkin konkreettisen ja yksilöidyn rikosepäilyn johdosta, vaikka rikos ei olisi vielä ehtinyt toteutuneen teon asteelle”.

PeV siis tulkitsi ilmaisun ”rikosten selvittämiseksi” kattavan myös rikosten ennalta ehkäisemisen.<sup>133</sup> Teknisen tarkkailun (esityksen 20 d §) osalta valiokunta viittasi aiempaan lausuntoonsa (PeVL 8/1994 vp), jossa se oli katsonut teknisen tarkkailun merkittävän suhteellisen ankaraa puuttumista perusoikeuksiin erityisesti ”toimenpiteen salavihkaisen luonteen vuoksi”. Tämän vuoksi todettiin olevan aiheellista tehdä esityksen 20 d §:ää koskien muutoksia (ks. edellä mainittu).<sup>134</sup> Perustuslakivaliokunnan lausuntoon ei liitetty eriäviä mielipiteitä.

Oikeuslähteiden osalta on todettavissa, että valiokunta viittasi aiempiin lausuntoihinsa (PeVL 8/1994 vp ja PeVL 8/1995 vp). Valiokunta totesi HM 8.3 §:ää koskien, ettei sen pelkin kielellisin perustein voitu käsittää tarkoittavan *ainoastaan jo tehtyjä rikoksia*. Sanamuodonmukainen tulkinta siis katsottiin riittämättömäksi. PeV totesi ”säännöksen tarkoitamassa” mielessä sen voivan koskea myös rikosten ennalta ehkäisyyn käytettäviä toimenpiteitä.<sup>135</sup> Valiokunta siis toisin sanoen muotoili (reaalisin argumentein) säännöksen objektiivista tarkoitusta, jolloin tulkintamethodi lähenee ajatusta *teleologisesta tulkinnasta*, mutta on toisaalta myös *doktrinaalinen*. Vaikka valiokunta nostaa esiin säännöksen tarkoituksen, se ei kuitenkaan mainitse mainitun säännöksen esitöistä mitään eli säännöksen tarkoitusta ei pyritä hakemaan esitöistä. Tämä on sinänsä ymmärrettävää, kun katsoo esimerkiksi PeV:n perusoikeusuudistusta koskevaa mietintöä (PeVM 25/1994 vp), jossa HM 8.3 §:ää kommentoidaan hyvin lyhyesti ja yleisesti. Historiallisella tulkinnalla ei siis tässä tapauksessa ratkaista tulkintaongelmaa.

Sanamuodollinen väljyys ja esitöiden yleisyys johtivat siis siihen, että PeV:n tulkintamethodi muodostui teleologiseksi säännöksen objektiivisen tarkoituksen etsinnäksi. Tässä suhteessa valiokunta saattoi käyttää omaa vapaata harkintaansa, joka on tyypillistä teleologisen metodin soveltamisessa. Doktrinaalisen tulkinnan asema tapauksen osalta näyttää jäävän lähinnä lisäargumentaation

<sup>133</sup> Ibid. ss.

<sup>134</sup> Em. s. 2 ss.

<sup>135</sup> Ibid.

keräämiseksi, varsinkin kun PeV viittaa aiempaan käytäntöönsä siten, ettei sieltä ole poimittavissa muuta kuin hyvin yleisluonteisia toteamuksia, kuten PeVL 8/1994 vp kohdalta, että ”teknisen tarkkailun sallittavuudelle on asetettava tiukat edellytykset”.

Perustuslakivaliokunta kuuli asiantuntijoina kahdeksaa henkilöä: toimistöpäällikkö *Lauri Ervolaa*, prof. *Mikael Hidéniä*, prof. *Antero Jyränkiä*, ylitarkastaja *Ismo Mäenpäättä*, poliisijohtaja *Reijo Naulapäättä*, prof. *Ilkka Saraviitaa*, apulaisprofessori *Martin Scheininiä* sekä OTL *Veli-Pekka Viljasta*. Kuusi asiantuntijaa jätti kirjallisen lausunnon. Seuraavassa keskitytään etupäässä niihin asiantuntijoiden kommentteihin, jotka liittyvät esityksen tarkkailusäännöksiin (20 b–d §:t), koska ne muodostavat esityksen keskeisimmät valtiosääntöoikeudelliset kysymykset, jotka liittyvät HM 8 §:ään.

Asiantuntijat totesivat lausunnoissaan esityksen liittyvän HM 8 §:ssä säädettyihin perusoikeuksiin. Lausunnoista on hahmotettavissa kaksi linjaa: toisen linjan kannattajat eivät nähneet esityksen olevan erityisen ongelmallisen HM 8 §:n kannalta, kun taas toiset asiantuntijat kiinnittivät esityksen ongelmallisuuteen ao. perustuslainkohdan osalta enemmänkin huomiota. Hidén ei katsonut lakiehdotukseen sisältyvän mitään (valtiosääntöoikeudellisesti) oleellisen ongelmallista, jolloin se ”näyttäisi täyttävän perusoikeussäännösten soveltamisessa asetettavat vaatimukset”. Saraviita piti perusteltuna antaa tullivirkamiehille- ja viranomaisille kansalaisten perusoikeuksiin ja jopa kotirauhan ydinalueeseen ulottuvia toimivaltuuksia, koska se oli välttämätöntä tullivalvonnan kannalta. Esitetty kotirauhaan puuttuminen oli Saraviidan mielestä riittävän tarkoin rajattu ja mahdollisti rikoksesta epäillyn mahdollisimman vaarattoman kiinnioton. Tarkkailusäännöksiä koskevat esitykset olivat poliisilakia koskevan esityksen kaltaisia, jolloin poliisilakia koskevan PeV:n lausunnon pääpiirteet soveltuivat myös ko. hallituksen esitykseen.

Viljasen käsityksen mukaan oli riidatonta, että tulliviranomaisille ja tullimiehille annettavat tiedonhankintavaltuudet (esityksen 20 b–d §:t) puuttuivat HM 8.1 §:ssä turvattuun yksityiselämän suojaan, koska säännöksillä oli tärkeä yhteiskunnallinen tarve. Ehdotettujen säännösten muotoiluja olisi Viljasen mukaan kuitenkin tullut täsmentää, sillä esimerkiksi esityksen 20 b § ei alueellisen rajauksen täsmentämättömyyden vuoksi vastannut perusoikeusrajoitusten tarkkarajaisuusvaatimusta. Esityksen 20 c §:n osalta pidettiin selvänä sitä, että HM 8.3 § tarkoitti myös sellaisia toimenpiteitä, ”joihin ryhdytään konkreettisen rikosepäilyn johdosta, vaikka rikos ei olisi ehtinyt vielä toteutuneen teon asteelle”. Tällaista tulkintaa tuki PeVL 8/1995 vp muotoiltu kanta siitä, että poliisilain tarkkailua ja teknistä tarkkailua koskevia valtuuksia vastaavat valtuudet oli annettu tavallisella lailla myös sotilaallisen maanpuolustuksen piirissä toteutettavaan toimintaan.

Myös 20 d § vastasi Viljasen käsityksen mukaan yksityiselämän suojaan ja kotirauhaan puuttumiselle asetettuja rajoitusperusteen hyväksyttävyyden vaati-

muksia. Tosin sellaista tilannetta, jossa tullimiehellä olisi ollut välttämätöntä tarvetta suorittaa teknistä tarkkailua myös tarkkailtavan henkilön oleskellessa hotelli- tai muussa sellaisessa huoneessa oli vaikea hahmottaa. Hän ehdottikin esityksen 20 d §:n 1 momentin toisen virkkeen poistamista. Myös 20 d §:n 3 momenttia oli tarpeen täsmentää, mikäli sitä ylipäättään pidettiin tarpeellisena.

Jyrängin mukaan esityksen valtiosääntöoikeudellisesti huomion arvoiset kohdat liittyivät tarkkailusäännöksiin. Kaikki kolme tarkkailun lajia (tekninen valvonta, tarkkailu ja tekninen tarkkailu) tunkeutuvat tai voivat tunkeutua yksityiselämän ja kotirauhan piiriin. Ne voivat myös loukata henkilötietojen suojaa ja rikkoa luottamuksellisen viestin salaisuutta. Jyränki piti mahdollisena, että aiemmin säädettyjen esitutkintalain ja poliisilain – joiden kaltaisia tarkkailusäännöksiä oltiin esittämässä – säännöksiin sisältyi aineksia, joita voitiin uuden<sup>136</sup> HM 8 §:n mukaan pitää perustuslainvastaisina. Erityisesti olisi tullut kiinnittää huomiota kotirauhan käsitteeseen eli pitikö se ulottaa koskemaan asunnon lisäksi esimerkiksi autoa ja hotellihuonetta. HM 8.3 §:n mukaan kotirauhan piiriin sai tunkeutua rikosten selvittämiseksi, mutta ei niiden ennalta ehkäisemiseksi. Toisaalta HM 8.3 § ei oikeuttanut rajoittamaan luottamuksellisen viestin salaisuutta rikosten estämisen tarkoituksessa. Kun esityksen säännöksiä voitiin kuitenkin pitää identtisinä poliisilaissa esitettyjen tarkkailusäännösten kanssa, niin PeV:n aiempia lausuntoja (esim. PeVL 8/1995 vp) seuraamalla ei ko. esityksestä Jyrängin mukaan jäisi paljon sanottavaa. Tällöin esitys oli säädetävissä tavallisessa lainsäätämisyjärjestyksessä.

Scheininin mukaan tapahtuneiden rikosten selvittämistä voitiin pitää hyväksyttävänä perusteena HM 8 §:ään kohdistuville rajoituksille, mutta sen sijaan rikosten ennalta ehkäisyn osalta samanlainen menettely kotirauhaan ja luottamuksellisen viestin salaisuuteen puuttumisineen olisi vaatinut perustuslainsäätämisyjärjestystä. Rikosten ennalta ehkäisyyn liittyviä toimivaltuuksia olisi Scheininin mukaan tullut karsia, jotta oltaisiin saavutettu sopusointu HM 8 §:n kanssa. Esityksen 20 b §:ää hän piti liian epämääräisesti kirjoitettuna sen osalta, mitä tarkoitettiin niillä tiloilla, joita tullilaitos saisi valvoa. Kaikista ongelmallisimpana oli kuitenkin pidettävä esityksen 20 d §:n 3 momenttia, joka Scheininin mukaan olisi tullut sulkea pois tullin itsenäisesti käytettävien poliisivaltuuksien piiristä<sup>137</sup>. Kynnystä yksityisyyden suojaan puuttuville toimenpiteille oli ao. säännöksen osalta pidettävä aivan liian matalana.

<sup>136</sup> Ennen vuoden 1995 perusoikeusuudistusta HM 8 §:n säännökset olivat olleet HM 11 §:ssä, jonka tulkintalinjaa Jyränki piti väljänä.

<sup>137</sup> Naulapää suositti lausunnossaan esityksen 20 d §:n 3 momentin poistamista, koska kyseinen säännös edellytti hänen mukaansa poliisikoulutusta.

### 5.2.3.9. Järjestyksenvalvojan voimankäyttöoikeus (PeVL 44/1998 vp)

Eduskunnan määräyksestä perustuslakivaliokunta antoi lausuntonsa hallintovaliokunnalle koskien hallituksen esitystä laiksi järjestyksenvalvoista sekä eräksi siihen liittyviksi laeiksi (HE 148/1998 vp). Esityksessä ehdotettiin voitavan asettaa järjestyksenvalvoja valvomaan järjestystä kokoontumislain ja eräiden muiden säännösten perusteella. Esitys sisälsi säännökset järjestyksenvalvojan erityisistä toimivaltuuksista ja toimimisvelvollisuuksista sekä tämän hyväksymisestä tehtävänsä. Säättämisjärjestysperusteluissa esiin nousi järjestyksenvalvojan oikeus käyttää voimakeinoja. Voimankäyttö katsottiin esityksessä sallituksi vain sellaisissa tilanteissa, joissa järjestyksenvalvoja ei muutoin kuin pakolla voi kantaa vastuutaan järjestyksenpidosta. Säättämisjärjestykseksi ehdotettiin tavallista lainsäättämisjärjestystä (VJ 66 §).<sup>138</sup>

Perustuslakivaliokunta esitti lausuntoaan, että lakiehdotukset voidaan käsitellä VJ 66 §:n mukaisessa säättämisjärjestyksessä<sup>139</sup>. Valiokunnan mukaan merkittävin valtiosääntöoikeudellinen seikka lakiehdotuksessa oli järjestyksenvalvojen eli oikeudellisessa mielessä yksityishenkilöiden valtuus puuttua ”perustuslain suojaa nauttiviin oikeuksiin, lähinnä henkilökohtaiseen vapauteen ja koskemattomuuteen” (HM 6.1 §). Lisäksi järjestyksenvalvoilla olisi esityksen mukaisesti ollut *itsenäinen oikeus* käyttää voimakeinoja. PeV:n mielestä voimakeinojen käyttöoikeuden uskominen muille kuin virkamiehille oli lähtökohteisesti perustuslain säättämisjärjestystä vaativa asia, jolloin PeV viittasi aiempaan lausuntoonsa (PeVL 1/1994 vp). Tulkintakäytäntönsä lähtökohdana valiokunta totesi olevan hallitusmuotoon kytketty *virkamieshallintoperiaate*, josta tosin oli pidetty mahdollisena poiketa ”tietyin edellytyksin ja rajoituksin”. PeV viittasi toiseen aikaisempaan lausuntoonsa (PeVL 15/1994 vp) todetessaan sivullisen voimankäytön olevan poikkeuksellisesti hyväksyttävissä, jos tällä oli poliisin toimintaa auttava vaikutus.<sup>140</sup>

Lakiehdotuksen 9 §, joka koski voimakeinojen käyttöä<sup>141</sup>, oli valiokunnan mukaan ”päällisin puolin” selvästi *ristiriidassa valiokunnan aiemman tulkintakäytännön kanssa*. Ehdotuksen mukainen järjestyksenvalvojen tehtäväkenttä

<sup>138</sup> HE 148/1998 vp, s. 26.

<sup>139</sup> PeVL 44/1998 vp, s. 3.

<sup>140</sup> Em. s. 2.

<sup>141</sup> Esitetty 9 §: ”Järjestyksenvalvojalla on tehtävänsä suorittaessaan oikeus henkilön pääsyn estämiseksi, paikalta poistamiseksi, kiinnottamisen toimittamiseksi, kiinni otetun tarkastamiseksi tai pakenemisen estämiseksi, esineen tai aineen poisottamiseksi taikka esteen poistamiseksi käyttää sellaisia tarpeellisia voimakeinoja, joita voidaan pitää puolustettavina. Voimakeinojen puolustettavuutta arvioitaessa on otettava huomioon tehtävän tärkeys ja kiireellisyys, vastarinnan vaarallisuus, käytettävissä olevat voimavarat sekä muut tilanteen kokonaisarvosteluun vaikuttavat seikat. Järjestyksenvalvojan avustaessa poliisia on lisäksi voimassa, mitä poliisilain (493/1995) 27 §:ssä säädetään poliisimiestä tilapäisesti avustavan henkilön oikeudesta voimakeinojen käyttöön”. HE 148/1998 vp, s. 29.

oli kuitenkin PeV:n mukaan perusteltu, koska voitiin todeta poliisin voimavarojen olevan riittämättömät kaikista järjestyksenpitotehtävistä huolehtimiseen. Toisaalta katsottiin olevan sellaisia tilaisuuksia ja tapahtumia, joissa poliisin mukanaolo ei olisi luontevaa. Tällaisissa tilaisuuksissa ja tapahtumissa järjestyksenpito oli *perinteisesti* kuulunut järjestysmiehille. PeV piti hyväksyttävänä hallituksen esityksen ratkaisua, jonka mukaan järjestyksen ylläpito em. tapauksissa kuuluu järjestyksenvalvojille, jotka ovat yksityishenkilöitä, mutta jotka ovat rikosoikeudellisessa mielessä virkamiehiä. Valiokunta korosti sitä, että ”järjestyksenvalvojan valtuudet, voimankäyttö mukaan luettuna, aina liittyvät varta vasten järjestettyyn tilaisuuteen ja ovat siksi tapauskohtaisia ja myös ajallisesti rajallisia”. Tämän katsottiin pystyvän täyttämään HM 6.1 §:stä julkiselle vallalle johtuvat toimintavelvoitteet. HM 6.1 §:n siis toisin sanoen tulkittiin sallivan järjestysmiesten toiminnan riippumatta siitä, että tällä voisi olla vaikutusta henkilön henkilökohtaiseen vapauteen, koskemattomuuteen ja turvallisuuteen.<sup>142</sup>

Tapauksen oikeuslähteistössä esiintyy jälleen PeV:n oma tulkintakäytäntö (PeVL 1/1994 vp ja PeVL 15/1994 vp). HM 6.1 §:ään liittyen valiokunta toteaa *perusoikeusuudistuksen tarkoituksena* olleen ”suoranaisesti taata järjestyksen ja turvallisuuden ylläpitäminen”<sup>143</sup>. Lisäksi viitataan virkamieshallintoperiaatteen, jota valiokunta pitää tulkintakäytäntönsä lähtökohtana. Argumentointi perustui myös *reaalisiin näkökohtiin*, kuten poliisin voimavarojen riittämättömyyteen, poliisin läsnäolon ”luontevuuteen” ja ”varta vasten” järjestettyihin tilaisuuksiin. Nämä mainitut näkökohdat eivät ole yksistään oikeudellisesti vakuuttavia argumentteja, vaan niiden tehtävänä on antaa lisäperusteita tulkinnalle.

Kaikkiaan PeV tulkitsi HM 6.1 §:ää monilla eri perusteilla nostaessaan esiin niin perusoikeusuudistuksen tarkoituksen, oman aiemman tulkintakäytäntönsä ja muotoilemalla reaalisia argumentteja. Tulkintamethodi on tapauksen osalta jälleen *doktrinaalinen*. Toisaalta metodisesti on havaittavissa valiokunnan pyrkimys selittää perusoikeusuudistuksen tarkoitusta, jolloin tarkoitushakuisuus viittaa *teleologiseen tulkintaan*. Teleologiaan viittaa myös runsas reaalisten argumenttien käyttö. Metodisesti voidaan puhua myös *historiallisesta tulkinnasta*, kun valiokunta argumentoi perusoikeusuudistuksen tarkoituksella. PeV käyttää siis hyväkseen useampaa eri tulkintamenetelmää, joka saa argumentaation vaikuttamaan monipuoliselta.

Perustuslakivaliokunnassa oli ao. hallituksen esityksen osalta kuultavana yhdeksäntoista asiantuntijaa: lainsäädäntösihteeri *Camilla Busck-Nielsen*, johtava lakimies *Alf Henriksson*, prof. *Mikael Hidén*, pääsihteeri *Väinö A. Hyvönen*, pääsihteeri *Esko Joutsamo*, prof. (emeritus) *Antero Jyränki*, prof. *Pekka Koskinen*, lainsäädäntöneuvos *Jouni Laiho*, vanhempi hallitussihteeri *Tuula*

<sup>142</sup> PeVL 44/1998 vp, s. 3.

<sup>143</sup> Em. s. 2.

*Lybeck, prof. Martti Majanen, lainsäädäntöneuvos Tuula Majuri, prof. Olli Mäenpää, johtaja Pentti Mäkinen, prof. Teuvo Pohjolainen, prof. Ilkka Saraviita, prof. Martin Scheinin, poliisijohtaja Jorma Toivanen, prof. Kaarlo Tuori ja poliisiylitarkastaja Jorma Vuorio.* Kirjallisen lausunnon jätti kaksitoista asiantuntijaa. Seuraavassa keskitytään niihin kirjallisissa asiantuntijalausunnoissa esitettyihin kommentteihin, jotka liittyvät perusoikeuksiin ja erityoten järjestyksenvalvojan voimankäyttöoikeuteen. Joissakin asiantuntijalausunnoissa ei erityisesti tähän seikkaan kiinnitetty huomiota (saatettiin vain ilmoittaa, ettei esim. jollakin viranomaisella ole huomautettavaa lakiesityksen suhteen), joten ne jäävät tässä vähemmälle huomiolle.

Kahdestatoista kirjallisesta asiantuntijalausunnosta neljässä käy melko selkeästi ilmi, että asiantuntijat eivät pitäneet lakiesitystä (kovinkaan) ongelmallisena perusoikeuksien osalta. Tosin ainakin joissakin näistäkin lausunnoista ilmaistiin myös esityksen perusoikeuksiin liittyviä ongelmakohtia. Vuorio näki järjestyksenvalvojen voimankäyttöoikeuden osalta kyseen olevan perusoikeuksien priorisoinnista: ”– järjestyksenvalvojan voimankäyttö henkilön pääsyn estämiseksi tai hänen poistamiseksi voidaan varsin läheisesti rinnastaa toisen kotirauhan suojelemiseksi käytettävään lailliseen hätävarjeluun tilanteessa, jossa toimenpiteen kohteeksi joutuvalla henkilöllä on lakiin perustuva kielto alueelle pääsyyn tai siellä oleskeluun”. Majuri katsoi järjestyksenvalvojille ehdotetulla voimankäyttöoikeudella olevan hyväksyttävä peruste eli muiden oikeuksien turvaaminen ja viime kädessä ihmisten henkilökohtainen turvallisuus. Lisäksi järjestelylle oli olemassa painava yhteiskunnallinen tarve, joskin järjestelyä olikin pidettävä luonteeltaan äärimmäisen poikkeuksellisenä.

Jyräki ei katsonut hallituksen esitystä erityisen ongelmalliseksi perusoikeuksien osalta, vaikka totesikin sen koskettavan niistä useita (HM 6 §, HM 8 § ja HM 10 a §). Henkilökohtaiseen vapauteen ja kokoontumisvapauteen eräissä olosuhteissa kajoavan henkilön pääsyn estäminen toimialueelle (esityksen 6 §) ei nähty aiheuttavan erityistä keskustelua suhteessa perusoikeuksiin. Myöskään esityksen 7 §:ssä säädetty kiinnioton enimmäisaika ei Jyrängin mielestä ollut ongelmallinen. Ongelmallisena voitiin kuitenkin pitää sitä, että järjestyksenvalvojan tarpeellinen koulutus oli vain kahden päivän mittainen, mikä tuskin vastasi sitä, ”mitä perustuslakivaliokunta oli tarkoittanut edellyttäessään virkamieheltä erityistä koulutusta voimakeinojen käyttöön”<sup>144</sup>.

Saraviita piti hallituksen esitystä lähtökohtaisesti perusoikeusmyönteisenä, vaikka totesi siihen liittyvän valtiosääntöoikeudellisesti ongelmallisia kohtia.

<sup>144</sup> Samaan ongelmaan kiinnitti huomiota myös Majanen lausunnoissaan. Hän totesi hallituksen esityksessä vähäteltävän järjestyksenvalvojen valtuuksia, jotka selvästi poikkesivat jokamiehen oikeuksista. Oli kyseenalaista, riittikö paripäiväinen järjestyksenvalvojakoulutus voimakeinojen käyttöön toisen oikeuksiin puuttumiseksi. Majanen piti myös suotavana, että järjestyksenvalvoista annettussa laissa olisi todettu nimenomaisesti järjestyksenvalvojen olevan tehtävänsä suorittaessaan rikosoikeudellisen virkavastuun alaisia.

Järjestyksenvalvojan voimankäyttöoikeudet olivat Saraviidan mukaan ymmärrettäviä ainakin siinä suhteessa, että ”Jos järjestyksenvalvojilla ei olisi minäkäänlaisia voimankäyttövaltuuksia, he eivät myöskään voisi ylläpitää tehokkaasti järjestystä”. Ongelmallisena oli – kuten Jyränginkin mielestä – pidettävä järjestyksenvalvojen koulutusvaatimusta: ei voitu toisaalta ajatella annettavan samanlaajuista koulutusta kuin esim. poliiseille, mutta toisaalta parin päivän koulutus oli kyseenalainen voimankäyttöoikeuden antamista ajatellen. Saraviita katsoi esitykseen sisältyvät turvatarkastukset välttämättömiksi, vaikka ne rajoittivatkin kansalaisen fyysisen koskemattomuuden suojaa (HM 6.1 §). Kiinniotto- ja säilöissäpitovaltuudet olivat ongelmallisia niihin liittyvän mielivaltaisuuden mahdollisuuden vuoksi. Pääsyn estämiseen (esityksen 6.1 §) liittyi tulkintaongelma: mikä tulkittiin ”välittömäksi läheisyydeksi”?

Viidessä asiantuntijalausunnossa hallituksen esitystä pidettiin enemmän ongelmallisempana kuin edellä mainituissa. Hidén arvioi hallituksen esityksen olevan ongelmallinen perusoikeuksien suhteen. Tärkeänä taustakysymyksenä hän piti sitä, ”kuinka merkittäviä valtuuksia puuttua perusoikeuteen voidaan ylipäänsä uskoa tavallisella lailla vastuultaan, koulutukseltaan ja kokemukseltaan järjestyksenvalvojan asemassa olevalle henkilölle”. Hidénin mukaan järjestyksenvalvojille esitetyt oikeudet olivat vaikeasti sovitettavissa heidän koulutus- ja kokemusvaatimuksiinsa, kun otettiin huomioon miten perusoikeuksiin puuttumisvalta olisi tullut järjestää. Esityksen 8 §:n mukaista kajoamisvaltaa ei olisi pitänyt suosia, varsinkaan kun kyseessä ei olisi ollut varsinaiseen virkakoneistoon kuuluva henkilö. Esityksen 9 § merkitsi Hidénin mielestä ”selvää oikeutta puuttua yksilön koskemattomuuteen”. Paitsi että esitys puuttui HM 6 §:ään, olisi se oikeuttanut puuttumisen myös HM 10 a §:n mukaiseen kokoontumisvapauteen.

Mäenpää piti hallituksen esitystä ongelmallisena perusoikeuksien – yksilön vapauksien – suhteen. Ne olisi lakiesitystä laadittaessa tullut ottaa riittävästi huomioon. Esityksen suhteen oli kyseenalaista, edellyttikö järjestyksen ylläpito erilaisissa tilaisuuksissa niin laajoja ja yleisluonteisesti määriteltyjä toimivaltuuksia voimakeinojen käyttöön kuin hallituksen esityksessä oli tehty. Erityisen ongelmallisena Mäenpää piti lakiesityksen 9 §:n muotoilua, koska se takasi varsin avoimen valtuuden voimakeinojen käyttöön. Myös Pohjolaisen mielestä keskeinen kysymys sääätämistarjestyksen kannalta liittyi lakiesityksen 9 §:ään.

Scheinin piti ehdotettua lakia järjestyksenvalvojista ristiriitaisena perustuslain kanssa, koska se mahdollisti kajoamisen henkilökohtaiseen vapauteen ja koskemattomuuteen. Tätä ristiriitaa olisi hänen mukaansa voitu pienentää sitomalla järjestyksenvalvojen toiminta selkeästi poliisin ohjauksessa ja valvonnassa tapahtuvaksi toiminnaksi. Toinen vaihtoehto olisi ollut järjestyksenvalvojan toimivallan rajaaminen pääsyn estämiseen (esityksen 6 §) ja henkilön poistamiseen (esityksen 7 §), samalla kun olisi poistettu esityksen 9 §:n mukainen voimankäyttöoikeus. Scheinin nosti esille myös vapaudenmenetyksen laillisuuden tutkimisen todeten Suomen jo kolmessa tapauksessa loukanneen va-

puudenriistoa koskevia määräyksiä kansainvälisissä ihmisoikeussopimuksissa. Tuorin mielestä esityksen merkittävin valtiosääntöoikeudellinen ongelma liittyi yksityishenkilölle annettavaan toimivaltaan voimakeinojen käyttöön. Vaikka järjestyksenvalvojat olisivat olleetkin rikoslaissa tarkoitettuja virkamiehiä, ei se oikeuttanut suomaan heille itsenäistä voimankäyttöoikeutta tavallisella lailla. Toisaalta Tuori katsoi tarpeelliseksi tarkentaa lakiesitystä poliisilain tavoin ”sitte, että siinä korostettaisiin asianmukaisesti myös toimenpiteiden kohteiden (perus)oikeuksien suojaa”. Myös Tuori toi esiin epäilyksen järjestyksenvalvojan kelpoisuusvaatimuksista.

Asiantuntijalausuntoihin peilaten näyttää siltä, että asiantuntijoiden vähemmistön kanta vakuutti perustuslakivaliokuntaa enemmän. Tosin on todettava, että useimmissa asiantuntijalausunnoissa (jotka ylipäättään ottivat kantaa perusoikeuskysymyksiin) oli mainintoja ainakin jonkinasteisista ongelmista esityksen ja valtiosäännön välillä.

Kirjallisuudessa perustuslakivaliokunnan lausuntoa on punnut *Pohjolainen*, jonka mielestä perustuslakivaliokunta rakensi ao. tapauksessa argumentaationsa sellaiselle lähtökohtaisesti kestävämmälle seikalle, että järjestyksenvalvonnassa yleensä ja siis myös voimakeinojen käytössä on kyse toisen perusoikeuden eli henkilökohtaisen turvallisuuden takaamisesta. Pohjolan mukaan ”Tulkinnan perustuminen sille, että yksityiselle henkilölle voidaan antaa oikeus merkittävään perusoikeuksien loukkaamiseen sillä varjolla, että yksityinen tällä tavalla turvaa jotakin muuta perusoikeutta, on kritiikille altis”. Tällaiset tulkinnat voivat aiheuttaa vaaratilanteen, jossa henkilökohtaisen turvallisuuden perusoikeussäännöksestä ollaan johtamassa sellaista yleistä turvallisuuslauseketta, josta voidaan muotoilla superoikeus, johon viitaten melkein kaikkiin muihin perusoikeuksiin puuttuminen tulisi mahdolliseksi. Koska perusoikeusuudistuksen tarkoituksena on ollut kansalaisten perusoikeusturvan vahvistaminen, niin järjestyksenvalvojien toimivaltuuksia koskevat sekä muut perusoikeuksiin tällä tavalla puuttuvat säännökset olisi Pohjolan mielestä arvioitava uudestaan, eikä viitata aikaisemmin käytettyihin säätämisyjärjestyksen muotoihin (samaa seikkaan Pohjolainen viittaa myös asiantuntijalausunnossaan). Ei siis voida automaattisesti katsoa aiemmin tavallisessa lainsäätämisyjärjestyksessä säädettyjen perusoikeusrajoitusten tai niitä rajoittavien valtuuksien olevan edelleen sallittuja. Toisaalta voidaan kysyä, eivätkö järjestyksen valvonnassa olisi riittäviä ne ”jokamiehen oikeudet” ja ”laillista itseapua” koskevat järjestelyt, kun otetaan huomioon laissa oleva velvoite kutsua häiriötapauksissa poliisi paikalle.<sup>145</sup>

<sup>145</sup> Pohjolainen 1999, s. 941 ss., passim. Vrt. Tuori (1999, s. 926–928), jonka mukaan on toivottavaa, että PeVL 44/1998 vp jää yksittäiseksi kannanotoksi, eikä muodostu linjaratkaisuksi: ”Lausunto uhkaa romuttaa sen uuden perustuslain säätämisen yhteydessä viimeksi vahvistetun tulkintalinjan, joka on asettanut pidäkkeitä viranomaisorganisaation väkivaltamonopolin hajauttamiselle”. Ks. myös Pohjolainen & Majuri 2000, s. 183–215.



### 5.2.3.10. Rikollisjärjestöön kuulumisen rangaistavuus (PeVL 10/2000 vp)

Perustuslakivaliokunta joutui eduskunnan määräyksestä arvioimaan lausunnoissaan lakivaliokunnalle rikollisjärjestön toimintaan osallistumisen säätämisen rangaistavaksi koskevaa hallituksen esitystä (HE 183/1999 vp). Esityksessä esitettiin rikollisjärjestöön toimintaan osallistumista säädettäväksi rikoslaissa rangaistavaksi<sup>146</sup>. Osallistuminen katsottiin rangaistavaksi vain niissä tapauksissa, kun se olisi aktiivista tai toiminnan tavoitteena oli tehdä rikoksia, joiden enimmäisrangaistus on vähintään yli neljä vuotta vankeutta. Lisäksi syynä voitiin pitää kiihottamista kansanryhmää vastaan. Esityksessä todettiin olevan tarpeellista arvioida sitä rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen (PeL 8 §) ja yhdistymisvapauden (PeL 13 §) kannalta<sup>147</sup>.

Perustuslakivaliokunta esitti lausuntonaan, että lakiehdotus voidaan käsitellä tavallisen lain säätämisyksessä (PeL 72 §). PeV totesi esityksen perustuvan pääosin *Euroopan unionin neuvoston* joulukuussa 1998 hyväksymään yhteiseen toimintaan. Kiihottaminen kansanryhmää vastaan ei sisällynyt tähän, mutta lisäyksen aiheena pidettiin *YK:n rotusyrjintäsopimusta*. Valiokunnan mukaan PeL 8 §:n sisältö, jonka mukaan ketään ei saa pitää syyllisenä rikokseen eikä tuomita rangaistukseen sellaisen teon perusteella, jota ei ole tekohetkellä säädetty rangaistavaksi sekä jonka mukaan rikoksesta ei saa tuomita ankarampaa rangaistusta kuin tekohetkellä oli laissa säädetty, vastasi pitkälti *Euroopan ihmisoikeussopimuksen* 7 artiklan 1 kappaletta. Sekä PeL 8 §:stä että ihmisoikeussopimuksesta oli johdettavissa rikossäännösten *täsmällisyysvaatimus*<sup>148</sup>, jonka osalta valiokunta viittasi aiempaan lausuntoonsa (PeVL 4/1997 vp) sekä perusoikeusuudistusta koskevaan hallituksen esitykseen (HE 309/1993 vp). PeV katsoi esityksessä määritellyn rikostyyppin olevan eräänlaisen organisaatiirikoksen, johon ei ilman muuta voitu soveltaa ”rikosoikeudellisen osallisuusopin aksessorisuusoppia eli osallisuusteon liitännäisyyttä rangaistavan päateon

<sup>146</sup> Esityksessä esitettiin rikoslain (39/1889) 17 lukuun lisättäväksi uusi 1 a § sekä muutettavaksi 24 §:ää. Esityksessä 17 luvun 1 a § oli kirjoitettu seuraavasti: ”Joka osallistuu aktiivisesti rikollisjärjestön sellaiseen toimintaan, jossa tavoitteena on tehdä rikoksia, joista säädetty enimmäisrangaistus on vähintään neljä vuotta vankeutta, tai 11 luvun 8 §:ssä tarkoitettuja rikoksia, on tuomittava, jos tällainen rikos tehdään, rikollisjärjestön toimintaan osallistumisesta sakkoon tai enintään vuodeksi vankeuteen. Rikollisjärjestöllä tarkoitetaan vähintään kolmen henkilön muodostamaa tietyn ajan koossa pysyvää järjestäytyntä yhteenliittymää, joka toimii yhteistuumin tehdäkseen 1 momentissa tarkoitettuja rikoksia”. Esityksen 24 §: ”Rikollisjärjestön toimintaan osallistumiseen, laittoman maahantulon järjestämiseen, eläinsuojelurikokseen, uhkapelin järjestämiseen, väkivaltakuvauksen levittämiseen, sukupuolisiveellisyttä loukkaavan kuvan levittämiseen ja sukupuolisiveellisyttä loukkaavaan markkinointiin sovelletaan, mitä oikeushenkilön rangaistusvastuusta säädetään”.

<sup>147</sup> HE 183/1999 vp, s. 11.

<sup>148</sup> Täsmällisyysvaatimus merkitsee, että säännöksen sanamuodon perusteella on kyettävä ennaoimaan, onko jokin toiminta tai laiminlyönti rangaistavaa (PeVL 10/2000 vp, s. 2).

tapahtumiseen”. Ehdotettu tunnusmerkistö muodostuisi valiokunnan mukaan varsin mutkikkaaksi ja vaikeasti tulkittavaksi, jonka vuoksi se piti toivottavana sääntelyn muotoilujen kehittämistä.<sup>149</sup>

Täsmällisyysvaatimusta ongelmallisempana pidettiin kuitenkin *rikollisjärjestön määritelmää*. Oleellisena valiokunta piti sitä, että ”järjestäytymiseen viittaavat organisaatiota ja toimintatapoja koskevat piirteet ovat tavalla tai toisella havaittavissa”. Yhdistymisvapauden (PeL 13 §) osalta PeV piti selvänä, ettei ehdotuksessa kriminalisoidussa toiminnassa yleensä ole kysymys perustuslaissa turvatuun yhdistymisvapauden käyttämisestä. Esitystä ei pidetty yhdistymisvapauden kannalta ongelmallisena.<sup>150</sup>

Perusoikeussuojan kannalta PeV totesi olevan vaarana ”poliisin tiedonhankintavaltuuksien ja rikosprosessuaalisten pakkokeinojen kohdistaminen rutiinimaisesti itse päärikosten kannalta etäistenkin sivullisten asemassa oleviin henkilöihin”. Tämän vuoksi valiokunta piti tärkeänä, että lakiehdotuksen jatkokäsittelyssä varmistuttaisiin sellaisista keinoista, joilla mainitunlaiset perusoikeussuojan mahdolliset heikennykset olisivat estettävissä.<sup>151</sup>

Perustuslakivaliokunta käytti lausunnossaan oikeuslähteinä niin omaa lausuntoaan (PeVL 4/1997 vp) kuin aikaisempaa hallituksen esitystä (HE 309/1993 vp). Toisaalta viitattiin keskeisellä tavalla myös Euroopan ihmisoikeussopimukseen sekä YK:n rotusyrjintäsopimukseen. Valiokunnan lausunnossa painotettiin rikoksen tunnusmerkistön kuvaamista ”riittäväällä täsmällisyydellä” joskin tämän todettiin olevan vaikeaa. Tämän katsottiin merkitsevän sitä, että ”säännöksen sanamuodon perusteella on kyettävä ennakoimaan, onko jokin toiminta tai laiminlyönti rangaistavaa”.<sup>152</sup> Perustuslain 13 §:n osalta valiokunta tulkitsi niin, ettei kriminalisoitu toiminta kuulunut sen piiriin, viitaten asiaa koskeneeseen hallituksen esitykseen (HE 309/1993 vp). Mitään yksiselitteistä tulkintametodia on lausunnon osalta vaikea hahmottaa, vaikka valiokunta käyttikin monia erilaisia argumentteja. Aiempaan lausuntoon viittaaminen puhuu osaltaan *doktrinaalisen* tulkinnan puolesta.

Asiantuntijalausuntoja oli pyydetty usealta asiantuntijalta: OTL *Klaus Helmiseltä*, prof. *Mikael Hidéniltä*, ylikomisario *Risto Karhuselta*, prof. *Raimo Lahdelta*, lainsäädäntöneuvos *Jarmo Littuselta*, rikosylitarkastaja *Jari Liukulta*, asianajaja *Matti Nurmelalta*, OTL *Kirsi Piispaselta*, prof. *Teuvo Pohjolaiselta*, valtiosyyttäjä *Jukka Rappelta*, prof. *Martin Scheininiltä*, prof. *Kaarlo Tuorilta* ja prof. *Veli-Pekka Viljaselta*. Nurmelalta ei ole kirjallista lausuntoa. PeL 8 §:n osalta käsityksiään lausuiivat lähes kaikki kirjallisen lausunnon antajat. Sen sijaan PeL 13 §:ään kiinnittivät huomiota lähinnä professoriasiantuntijat. Liu-

<sup>149</sup> Ibid.

<sup>150</sup> Em. s. 3.

<sup>151</sup> Ibid.

<sup>152</sup> Em. s. 2.

kun lausunto sisälsi lähinnä arviointia hallituksen esityksen yleisestä hyväksytävyydestä ja annettavien rangaistusten asteikosta.

Neljä asiantuntijaa katsoi PeL 8 §:n edellyttämän täsmällisyysvaatimuksen täyttyvän hallituksen esityksessä. Littunen piti hallituksen esityksessä esitettyä rikollisjärjestöön kuulumiseen liittyvää tunnusmerkistöä suhteellisen tiukasti rajattuna, jolloin se täyttäisi täsmällisyysvaatimuksen. Toisaalta hän piti todennäköisenä esitetyn säännöksen käytännön merkityksen jäävän vähäiseksi, koska nykyiset tunnusmerkistöt kattavat valtaosan niistä rikollisjärjestöjen piirissä tehtävistä teoista, joista pitää rangaista. Helminen oli lausunnossaan skeptinen suhteen, täyttikö säännösehdotus rikosoikeudellisen legaliteettiperiaatteen vaatimukset. Tunnusmerkistöä oli rajattu monilla kriteereillä, mutta silti oli vielä esimerkiksi sanamuoto ”osallistuu”, jota Helminen piti tulkinnanvaraisena. Kaiken kaikkiaan hän oli kuitenkin sitä mieltä, että legaliteettivaatimus täyttyy. Esitetyn säännöksen käytännön merkitys saattoi sitä vastoin jäädä soveltamisen osalta harvinaiseksi, mutta ainakin sille oli ajateltavissa jonkinlainen periaatteellinen merkitys.

Lahden mukaan täsmällisyysvaatimus oli esitykseen kirjoittamisessa onnistunut kohtuullisen hyvin, vaikkakin esimerkiksi ”aktiivisen osallistumisen” tunnusmerkkien määrittely oli jäänyt avoimeksi. Olennaisimpana ongelmana Lahti piti PeL 8 §:ään liittyen sitä, että kyseessä oli uudentyypinen rikosoikeudellinen kriminalisointi ja esitys oli myös legaliteettiperiaatteen epätäsmällisyyskiellon kannalta kyseenalainen. Muun muassa näyttövaikeuksien vuoksi näytti Lahden mukaan siltä, että ehdotetun rangaistussäännöksen rikkomisesta nostettaisiin harvoin syyte. Tuori piti rikollisjärjestön ja aktiivisen osallistumisen käsitteitä tulkinnanvaraisina, mutta katsoi kuitenkin – epäröiden – esitetyn säännöksen täyttävän rikosoikeudellisen legaliteettiperiaatteen vaatimukset.

Seitsemän asiantuntijaa ei pitänyt hallituksen esitystä täsmällisyysvaatimuksen edellyttämällä tavalla laadittuna. Karhunen piti esitettyä rikollisjärjestön toimintaan osallistumisen kriminalisointia tarpeellisena, joskin ehdotetun säännöksen soveltamisalan ydintä ei hänen mukaansa ollut helppoa hahmottaa ennen käytännön soveltamista. Säännöksen täsmällisyysvaatimuksen osalta saattoi esiintyä tulkintavaikeuksia esimerkiksi siinä, mitä käytännössä tarkoitetaan aktiivisella toiminnalla sekä mitä ja miten siitä hankitaan riittävää näyttöä syyteharkintaa varten. Myös Rappe piti ehdotettua säännöstä ongelmallisena täsmällisyysvaatimuksen osalta. Ongelmana oli ehdotetun säännöksen tuoma rangaistavan teon tunnusmerkistön monimutkaisuus ja useiden tunnusmerkkijäsentekijöiden vaikeaselkoisuus ja hankala toteennäytettävyyys. Tässä mielessä esitys ei vastannut PeL 8 §:ssä asetettuja vaatimuksia, jotka kohdistuvat rikosoikeudellisiin säännöksiin. Rappe otaksui säännöksen soveltamisen jäävän käytännössä varsin vähäiseksi.

Hidén piti ehdotettua säännöstä ongelmallisena (PeL 8 §:n suhteen), koska kysymyksenalaiseksi jäi se seikka, tietääkö yksilö ao. säännöksen perusteella

riittävästi siten kuin kriminaalisäännösten nojalla pitää voida tietää, milloin hän syyllistyy ao. säännöksen pohjalta pääteltävissä olevaan rikolliseen toimintaan. Täsmällisyysvaatimus ei siis Hidénin mukaan täytynyt tarpeeksi, vaikka juuri tällaisessa tapauksessa täsmällisyys- ja yksiselitteisyysvaatimukset korostuivat. Ongelmaa lisäsi myös sääntelyn uuden tyyppinen luonne, joka meni Hidénin mielestä vakiintuneiden osallistumisajattelujen ulkopuolelle.

Piispanen piti ehdotettua säännöstä ongelmallisena PeL 8 §:n edellyttämän täsmällisyysvaatimuksen kannalta katsottuna sen epämääräisen ja avoimen muotoilun vuoksi. Tämän vuoksi sen ei voinut katsoa täyttävän myöskään perusoikeusrajoituksilta edellytettyä suhteellisuusvaatimusta. Esitetyssä muodossaan uusi RL 17 luvun 1 a § olisi hänen mukaansa mahdollistanut ”tunkeutumisen syvälle yksityiselämän suojan ydinalueelle”. Oli myös kysyttävä, mihin ao. kriminalisointia tarvittiin, kun se meni päällekkäin jo voimassaolevien kriminalisointien kanssa.

Scheininin mukaan ehdotettu RL 17 luvun 1 a §:n säännös oli ristiriidassa PeL 8 §:n kanssa ensinnäkin siksi, että säännöksen 1 momentti oli liian avoin ja epämääräinen ja toisaalta 2 momentissa käytetty rikollisjärjestön määritelmä oli kehäpäätelmä tuoden rangaistussäännökseen 1 momentin avoimuutta laajentavan epämääräisyystekijän. Scheininin mielestä ao. säännöksen säätämistä olisi tullut luopua. Pohjolaisen mukaan ehdotetun säännöksen ei voitu katsoa loukkaavan rikosoikeudellista muodollista legaliteettiperiaatetta, mutta säännös oli ongelmallisempi suhteessa legaliteettiperiaatteen aineelliseen sisältöön, joka sisältää vaatimuksen rikoslain yksiselitteisyydestä ja mahdollisimman vähäisestä tulkinnanvaraisuudesta. Ongelmakohtina Pohjolainen piti rikollisjärjestön toimintaan ”osallistumista” ja eritoten ”aktiivista osallistumista”. Tulkinnanvaraisen oli pidettävä myös käsitettä ”rikollisjärjestö”.

Viljanen totesi PeL 8 §:n ja Euroopan ihmisoikeussopimuksen 7 artiklan olevan ensisijaisia arvioitavia kohteita ehdotetun uuskriminalisoinnin suhteen. Molemmista oli johdettavissa rikossäännösten täsmällisyysvaatimus. Rangaistusvastuun ulottamista avunantoa laajemmalle Viljanen ei pitänyt välttämättä ristiriitaisena PeL 8 §:n kanssa, vaan ongelmallisempi oli rikollisjärjestön määritelmä. Hallituksen esityksessä ei hänen mielestään perustelujenkaan valossa annettu riittävän täsmällistä käsitystä säännöksen soveltamisalasta, jolloin soveltamisalaa olisikin tullut selkeyttää joko täsmentämällä säännöksen kirjoittamistapaa tai ainakin erittelemällä keskeiset soveltamistilanteet riittävän kattavasti säännöksen esitöissä.

Kuusi asiantuntijaa ei pitänyt hallituksen esitystä ongelmallisena PeL 13 §:n yhdistymisvapauden osalta. Helminen piti selvänä, ettei yhdistymisvapaus (PeL 13.2 §) turvaa yhteenliittäytymistä rikoksentakotarkoituksessa. Tätä oletamaa ei kuitenkaan enempää perusteltu. Lahti piti esityksen mukaista kriminalisointia hyväksyttävänä perusteena yhdistymisvapauden rajoittamiselle, eikä katsonut tämän arvioinnin johtavan vakaviin valtiosääntöoikeudellisiin huo-

mautuksiin. Ehdotettu kriminalisointi oli omantyyppisensä organisaattorikos, johon ei ilman muuta ollut suoraan sovellettavissa rikosoikeudellisen osallisuusopin aksessorisuusoppi (vrt. lausunto, jossa tätä lainattu melkein sanasta sanaan).

Piispasen mielestä esitetty kriminalisointi täytti yhdistymisvapauden suhteen hyväksyttävyyden edellytykset ”painavan yhteiskunnallisen intressin johdosta”. Myös Pohjolainen katsoi, ettei yhdistymisvapauden turvan piiriin voitu mitenkään lukea sellaista toimintaa, jolla on rikollinen tarkoitus. Tällä perusteella esitystä ei voitu pitää ongelmallisena yhdistymisvapauden kannalta. Tuori piti esitystä yhdistymisvapautta rajoittavana, mutta katsoi rajoituksen kuitenkin täyttävän perusteen hyväksyttävyyttä ja suhteellisuusperiaatetta koskevat vaatimukset. Viljanen katsoi, että esityksessä ei suurimmalta osaltaan ollut kyse yhdistymisvapauden käyttämisestä, joten esitys ei ollut ongelmallinen PeL 13 §:n suhteen. Pääsääntöisesti rikollisjärjestön toimintaa ei voitu pitää yhdistymisvapauden perustuslain suojan piiriin kuuluvana.

Esityksen suhdetta PeL 13 §:ään piti selvimmin kyseenalaisena ainoastaan Hidén. Hänen mukaansa hallituksen esityksessä oli kyse yhdistymisvapauden käyttöön puuttumisesta. Oli vaikea vakuuttua siitä, että yhdistymisvapauden rajoituksille oli olemassa sellaiset perusteet, joita voitiin pitää perustuslakivaliokunnan perusoikeusuudistuksen jälkeisen käytännön valossa riittävinä. Riittävänä perusteluna ei voitu pitää esityksessä tehtyjä viittauksia EU:n neuvoston hyväksymään yhteiseen toimintaan. Kaikkiaan Hidén piti sekä rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen että yhdistymisvapauden kannalta hallituksen esityksessä esitettyä sääntelyä vaarallisena ennakkotapauksena siitä, ”kuinka pitkälle perusoikeuskysymyksissä voidaan päästä argumentoimalla lähinnä vain yhteiskunnallisella tarpeellisuudella”.

Perustuslakivaliokunta noudatti lausunnossaan samoja linjoja, kuin valiokunnan kuultavana olleiden asiantuntijoiden enemmistö. Esitystä piti PeL 8 §:n kannalta ongelmallisena enemmistö asiantuntijoista (7–4), joskin yksimielisempiä asiantuntijat olivat PeL 13 §:n osalta (6–1), jolloin he katsoivat hallituksen esityksen ongelmattomaksi PeL 13 §:n suhteen. Kyseinen perustuslakivaliokunnan lausunto on hyvä esimerkki erilaisten asiantuntijoiden kuulemisesta: kuultavana oli virkamiehiä useasta viranomaisesta sekä valtiosääntöoikeuden asiantuntijoita.

## 5.3. TULKINTADOKTRIININ HAAMOTUS

### 5.3.1. Perustuslakivaliokunta nojaa omaan käytäntöönsä

Perustuslakivaliokunnan tulkintakäytännölle on ominaista valiokunnan omiin lausuntoihinsa viittaaminen. *Saraviita* pitää selvänä, että PeV on omassa argu-

mentaatioissaan hyvin sidottu aikaisempiin lausuntoihinsa. Esimerkiksi perusoikeussäännösten osalta perustuslakivaliokunta on ollut voimakkaasti sidoksissa perusoikeusuudistusta koskeneeseen hallituksen esitykseen (HE 309/1993 vp), tästä annettuun mietintöön (PeVM 25/1994 vp), sekä omiin samoista perusoikeussäännöistä antamiinsa lausuntoihin. Tämä ei tietenkään merkitse sitä, etteikö vanhojen lausuntojen linjasta voitaisi poiketa. Näin on toki tehtykin, vaikkakaan se ei ainakaan nykyisin ole kovin tavallista.<sup>153</sup>

*Hidénin* mukaan perustuslakivaliokunnan käytännössä on mahdollista, että jotkin valiokunnan esittämät säätämisyjärjestystä koskevat perustelut ovat ”pääperusteluja” eli sellaisia, joihin ratkaisu varsinaisesti nojaa (*ratio decidendi*), kun taas toiset tulkintalausumat ovat enemmänkin täydentäviä lausumia (*obiter dicta*). Jos perustuslakivaliokunnalla on tulkintatehtävässään esillä useita perustuslain säännöksiä, ei tällöin voida tietää, tulevatko kaikki säännökset yhtäläisellä painoarvolla esille ratkaisun muotoutumisessa, vai tapahtuuko niin, että jokin säännöksistä muodostuu ratkaisussa pääasiaksi (*ratio decidendi*). *Hidénin* mielestä edellä selostettu perustelujen jaottelu ei ole tulkintojen kannalta yhdenmukaista, koska painotuksilla saattaa olla merkitystä.<sup>154</sup>

Jos tarkastellaan esimerkkeinä olleita perustuslakivaliokunnan lausuntoja, niin esimerkiksi uusimmassa tapauksessa (PeVL 10/2000 vp) tulkittavana olivat sekä PeL 8 § että PeL 13 §. Asiantuntijalausuntoja katsomalla huomaa, että PeL 8 §:n osalta käsityksiään lausuivat lähes kaikki (kirjallisen lausunnon antaneet) asiantuntijat, kun taas PeL 13 §:n osalta lausuivat vain lähinnä valtiosääntöasiantuntijat. Valiokunnan lausunnossa PeL 8 §:ää käsitellään perusteellisemmin kuin PeL 13 §:ää. Nämä seikat johtavat päättelemään, että PeV:n lausunnossa suurempaa painoarvoa nähtiin olevan PeL 8 §:n tulkintakysymyksellä, jolloin se siis muodostui säätämisyjärjestyksen pääperusteluksi (*ratio decidendi*). *Hidén* toteaa hyvänä esimerkkinä voitavan pitää PeV:n lausuntoa vuodelta 1985 (PeVL 9/1985 vp, joka oli edellä esimerkkitapauksena). Mainitussa lausunnossaan PeV joutui sovittamaan yhteen perustuslaissa turvattua vakaumuksen vapauden periaatetta ja isänmaan puolustukseen osallistumisen periaatetta<sup>155</sup>.

Käsiteltyissä perustuslakivaliokunnan mietinnöissä ja lausunnoissa PeV tulkitsi erilaisia perustuslakien säännöksiä eri aikoina ja eri tilanteissa. Uusinta

<sup>153</sup> Saraviita 1999 a, s. 44–46. Vrt. *Hidén* (1974, s. 188), joka toteaa, että ”Säännöstekstien rinnalla on perustuslakivaliokunnan argumentaatioissa yhä korostuneemman merkityksen saanut valiokunnan aikaisempi käytäntö”. Tämä on *Hidénin* mukaan ollut jopa väistämätöntä ottaen huomioon mm., että omaksutun tulkinnan pysyvyys ja ennustettavuus on valiokunnan toiminnassa ”yhtä merkitsevä arvo kuin tuomioistuintenkin toiminnassa”.

<sup>154</sup> *Hidén* 1999, s. 8–9. *Hidénin* mukaan esimerkiksi käsiteltäessä perusoikeuksia kaventavaa valtiosopimuksen voimaansaattamislakia – joka voi merkitä sekä suvereniteetin että perusoikeuden kaventamista – ei ole yhdenmukaista, nähdäänkö asiaa ensi sijassa suvereniteettikysymys vai yksilön oikeuksien loukkaamismahdollisuuden arviointi.

<sup>155</sup> Emt. s. 9.

tapausta (PeVL 10/2000 vp) lukuunottamatta kaikki muut esimerkit ajoittuvat ennen uuden perustuslain (731/1999) voimaantuloa. Tämä on sinänsä sivuseikka, sillä esimerkkien päätarkoituksena on kuvata PeV:n suorittamaa perustuslain tulkintatoimintaa. Ajantasaisuus ja substanssikysymykset eivät ole niinkään olennaisia. Esimerkkitapauksista suurin osa – seitsemän kymmenestä – koskee *perusoikeuksien* tulkintaa. Loput kolme tapausta koskevat *säättämisyjärjestyssäännösten* (PeVL 10/1955 vp ja PeVL 14/1994 vp) sekä *eduskunnan toimintaa koskevien säännösten* (PeVM 17/1980 vp) tulkintaa. Myös yleensä ottaen juuri perusoikeussäännöksiä koskevat tulkintakannanotot muodostavat suurimman osan PeV:n tulkintakäytännöstä<sup>156</sup>.

Saraviidan ja Hidénin arviot PeV:n argumentaation tukeutumisesta omaan aiempaan käytäntönsä saavat vahvistusta esimerkkitapausten pohjalta, vaikka ne lukumääräisesti ovatkin vähäinen osa valiokunnan koko tulkintakäytännöstä, eikä niiden pohjalta voi tehdä yleistyksiä. Oman tulkintakäytännön käyttäminen oikeuslähteenä on esillä lähes kaikissa esimerkkitapauksissa. Poikkeuksen muodostavat hinnantasausmaksun veroluonteisuutta koskeva lausunto (PeVL 10/1955 vp) ja EY-liittymissopimuksen voimaansaattamislain säätämisyjärjestyksestä koskeva lausunto (PeVL 14/1994 vp), joissa etusijalla on perustuslain sanamuoto.

Omaan käytäntöön viittaamisen ohella perustuslakivaliokunnan argumentaatiossa esiintyy useimmissa tapauksissa perustelemista reaalisilla argumenteilla (PeVL 8/1961 vp, PeVL 32/1992 vp, PeVL 2/1996 vp, PeVL 44/1998 vp ja PeVL 10/2000 vp) ja sanamuodolla (PeVL 10/1955 vp, PeVM 17/1980 vp ja PeVL 14/1994 vp) sekä esitöillä (PeVL 14/1994 vp, PeVL 44/1998 vp ja PeVL 10/2000 vp). Oikeusvertailevia argumentteja löytyy lähinnä rikollisjärjestykseen kuulumisen rangaistavuutta koskevasta lausunnosta (PeVL 10/2000 vp). Argumentaatio ei siis ole rajoittunut omaan tulkintakäytäntöön viittaamiseen, vaan valiokunta on pyrkinyt argumentoimaan myös uusilla perusteilla.

Omaan tulkintakäytäntöön viittaaminen ei sinänsä kaikissa tapauksissa ole ollut mahdollistakaan, kuten PeVL 14/1994 vp osoittaa: oltiin tulkintatilanteessa, jollaista ei aiemmin ollut esiintynyt. Selvän auktoriteettiargumentin valiokunta esitti maanpuolustusvelvollisuuden alaa koskeneessa lausunnossaan (PeVL 9/1985 vp), jossa se totesi ”käsityksensä mukaan” aseettoman palveluksen ja siviilipalveluksen olevan hallitusmuodon uskonnonvapaussäännöksen kanssa sopusoinnussa.

Tulkintametodin osalta on todettavissa doktrinaalisen tulkinnan esiintyvän valtaosassa esimerkkitapauksista, johtuen luonnollisesti perustuslakivaliokunnan tavasta käyttää omia aiempia lausuntojaan ja mietintöjään oikeuslähteenä. Doktrinaalinen tulkintahan liittyy kiinteästi omalla tulkintakäytännöllä peruste-

<sup>156</sup> Ks. Pohjolainen 1980, s. 65.

lemiseen. Muina PeV:n käyttäminä tulkintamenetelminä olivat tapausten pohjalta erotettavissa sanamuodonmukainen tulkinta (PeVL 10/1955 vp ja PeVL 14/1994 vp), historiallinen tulkinta (PeVM 17/1980 vp, PeVL 14/1994 vp ja PeVL 44/1998 vp) ja teleologinen tulkinta (PeVL 8/1961 vp, PeVL 2/1996 vp ja PeVL 44/1998 vp). Lisäksi käytössä olivat tulkintastandardit, kuten supistava tulkinta (PeVL 10/1955 vp) ja laajentava tulkinta (PeVM 17/1980 vp). Tulkintametodien hahmottaminen perustuslakivaliokunnan lausunnoista on sinänsä – ehkä doktrinaalista metodia lukuunottamatta – monissa tapauksissa varsin tulkinnanvaraista. Tässä suhteessa erottelulla *ratio decidendi/obiter dicta* lienee osaltaan merkitystä. Joidenkin tulkintametodien käyttö saattaa liittyä pelkääntään *obiter dicta* -tyyppisten täydentävien lausumien tekemiseen, jolla argumentaatiota saadaan monipuolistettua yksinomaisen doktrinaalisen tulkinnan lisäksi<sup>157</sup>. Tämä on tietenkin vain oletamus, joka vaatisi näyttöä. Kaiken kaikkiaan PeV:n tulkintametodia voidaan esimerkkitapausten pohjalta luonnehtia valtaosiltaan *doktrinaaliseksi*. Tosin doktrinaalisen metodin käytön osalta ei kaikissa tapauksissa voitane sanoa sen olevan ensisijainen tulkintametodi, vaan lähinnä lisäargumentaation hankkimiseksi käytetty menetelmä.

Kysymys tulkinnan konservoivasta, konventionaalista tai innovatiivisesta luonteesta oli esillä tulkinnan teorian tarkastelun yhteydessä. Kuinka hyvin tätä jaottelua voidaan suhteuttaa perustuslakivaliokunnan lausuntoihin ja mietintöihin? Kysymystä voi pitää melko hankalana, kun kyse kuitenkin on tulkitsijan intentioista, tässä tapauksessa perustuslakivaliokunnan jäsenten intentioista. Päätelmät on pyrittävä tekemään sen argumentaation pohjalta mitä lausunnoissa tai mietinnöissä on esitetty. Jollain tapaa konservoivasta tulkinnasta voisi olla kyse EY-liittymissopimuksen voimaansaattamislain säätämisjärjestyksestä koskeneessa lausunnossa (PeVL 14/1994 vp), jossa tulkintaa perusteltiin paitsi tulkittavana olevan VJ 69 §:n sanamuodolla, myös sillä, että noudatettu eduskuntakäytäntö tuki mainitunlaista tulkintaa. Innovatiivisesta tulkinnasta esimerkiksi sopinee hallitusmuodon työllisyysäännöksen tulkintaa koskenut lausunto (PeVL 32/1992 vp), jossa todettiin HM 6.2 §:n ”ohjelmaluonteisuus”. Tällöin hallitusmuodon säännökselle annettiin innovatiivisesti erilainen merkitys aikaisemman sitovan merkityksen sijasta.

Uudella perustuslailla voi luonnollisesti olettaa olevan vaikutusta siihen, millaisia intentioita PeV toteuttaa. Perustuslain ollessa vielä hyvin tuore nousee ajatus konservatiivisesta tulkinnasta esiin enemmän kuin ennen, koska perustuslain esityöt ovat vielä ajankohtaisia. Ei siis voitane olettaa, että perustuslain

<sup>157</sup> Ks. Hidén (1974, s. 192), joka toteaa perustuslakivaliokunnan käytännöstä löytyvän esimerkkejä siitä, miten valiokunta varsinaisen pääargumenttinsa lisäksi ”haalii” täydentäviä, esimerkiksi myös muiden perusoikeuksien ko. tapaukseen soveltumista koskevia lisäargumentteja. Esimerkkinä tällaisesta Hidén mainitsee PeV:n lausunnon Tornionjoen lohikymmenyksiä koskien, jossa PeV pääperusteena olleen omaisuudensuojan lisäksi esitti myös yhdenvertaisuuden vaativan VJ 67 §:n soveltamista (PeVL 7/1961 vp).



tulkitsijat ryhtyisivät tulkitsemaan heti sillä tavoin, että tulkinnot olisivat ristiriidassa perustuslain esitöiden kanssa, vaan halutaan pitää perustuslain normisäilytö sellaisena kuin se perustuslakiuudistuksen yhteydessä suunniteltiin. Toisaalta myöskään konventionaalisen ja innovatiivisen tulkinnan merkitystä ei voi väheksyä, koska perustuslain ”alkuperäinen” merkitys ei välttämättä käy ilmi selkeästi uudestakaan perustuslaista. Esimerkiksi PeL 106 §:n käytännön merkitystä voidaan analysoida kunnolla vasta sitten, kun nähdään millaiseksi käytäntö muodostuu. Ajan kuluessa konventionaalisen ja innovatiivisen tulkinnan osuus luultavasti kasvaa, kun perustuslain esityöt vanhenevat ja sopivat entistä huonommin vallitseviin olosuhteisiin.

Myöskään kysymys siitä, onko kyseessä avoin, tavallinen vai vahva tulkintatilanne ei ole aina yksiselitteisesti todettavissa. EY-liittymissopimuslakia koskeneessa lausunnossa (PeVL 14/1994 vp) nousi esiin ajatus avoimesta tulkintatilanteesta edustaja Laineen esittämässä eriväessä mielipiteessä, jossa todettiin sääätämisyjärjestykseen liittyvän tulkintatilanteen olevan sellainen, jossa minäkään aiemmin hyväksytyyn valtiosopimuksen esimerkki ei tarjonnut päättelysääntöä oikeaksi menettelytavaksi. Katsottaessa asiantuntijalausuntoja samaan PeVL:ön liittyen voidaan huomata Jyrängin käsitelleen avoimen ja tavallisen tulkintatilanteen problematiikkaa lausunnossaan.

### 5.3.2. Asiantuntijalausunnot

Vanhimpiin esimerkkeinä oleviin perustuslakivaliokunnan lausuntoihin liittyen ei ole tallessa tai eduskunnasta löydetävissä kirjallisia asiantuntijalausuntoja, vaikka valiokunnan kuultavana on lausunnoista ilmeten käynyt moniakkin asiantuntijoita. Näyttääkin siltä, että vasta parin viime vuosikymmenen aikana asiantuntijat ovat alkaneet jättää perustuslakivaliokuntaan kirjallisia lausuntoja säännöllisesti ja valiokunnassa on myös alettu niitä säännönmukaisesti tallettamaan. Kaikki asiantuntijat eivät silti nykyäänkään välttämättä jätä kirjallisia lausuntoja, kuten uusimmistakin esimerkkitapauksista on havaittavissa (esim. PeVL 32/1992 vp, PeVL 14/1994 vp, PeVL 2/1996 vp, PeVL 44/1998 vp ja PeVL 10/2000 vp). Toisaalta on huomattava – Saraviidan käyttämää asiantuntijaryhmäjaottelua hyödyntäen – eri asiantuntijoilla olevan erilainen rooli lausunnon antamisessa. Valtiosääntöoppineilta voi odottaa kirjallista lausuntoa, jossa mahdollisesti tarkastellaan hyvin laajastikin jonkin perustuslain säännöksen tulkintaa ja annetaan tulkinnasta suositus.

Valtiosääntöoikeuden asiantuntijat jättävätkin tätä nykyä poikkeuksetta kirjallisen asiantuntijalausunnon. Eri asia ovat erilaisten intressitahojen tai viranomaisten edustajat, joilta ei ole luultavasti lähtökohtaisesti edellytettykään asian perinpohjaista valtiosääntöanalyysia, vaan keskittymistä tiettyyn suppeampaan kysymyksenasetteluun, josta lausunnon antaminen ei välttämättä edellytä sen

jättämistä kirjallisessa muodossa. Valtiosääntötutkimuksen kannalta kirjallisten lausuntojen antamisen säännöllisyys on luonnollisesti hyvä asia, koska muutoin asiantuntijoiden mielipiteiden ja valiokunnan lausuntojen ja mietintöjen sisältöjen vertaaminen ei onnistuisi. Sinänsä voisi olla suotavaa, että kaikki valiokunnan pyytämät asiantuntijalausunnot olisivat kirjallisessa muodossa, vaikka kaikista niistä ei voisi olettaa saavansa irti perustuslain tulkinnan kannalta merkittäviä näkökohtia.

Mitä asiantuntijalausunnoista voidaan päätellä? Ainakin niitä voidaan verrata PeV:n lausunnoissaan päätyimiin lopputuloksiin eli esimerkiksi katsoa, argumentoivatko asiantuntijat ja PeV samalla vai eri tavalla ja kuinka tarkasti argumentaatiot toisiaan vastaavat. Asiantuntijalausuntojen tulkitseminen ei – PeV:n lausuntojen ja mietintöjen tapaan – ole aina kovinkaan yksiselitteistä. Asiantuntijoiden kannat saattavat mennä yksiin jossakin kohtaa, mutta eriytyä taas toisessa kohdoin, joten asiantuntijoiden jakaminen kahteen mielipiteeseen onnistuu joissain tapauksissa vain useamman kategorian avulla. Näin esimerkiksi PeVL 14/1994 vp liittyen, jossa asiantuntijat lausuiivat käsityksiään EU-jäsenyyttä koskevan voimaansaattamislain säätämisyjärjestyksen osalta. On hahmotettavissa selkeät kaksi ääripäätä eli joukko asiantuntijoita kannatti VJ 69 §:n mukaista järjestystä, kun taas toinen joukko asiantuntijoista kannatti VJ 67 §:n mukaista järjestystä. Näiden välimaastoon on sijoitettavissa asiantuntijoita, jotka ”epäilivät” VJ 69 §:n käyttöä mahdollisen legaliteettiongelman takia ja pitivät menettelyä tiettyssä mielessä paradoksaalina, mutta olivat lopulta valmiit hyväksymään VJ 69 §:n soveltamisen.

Kustakin esimerkkitapauksesta voidaan hahmottaa tietty perustuslain tulkinnan kannalta tärkeä pääkysymys, johon asiantuntijat mahdollisten muiden kysymysten ohella ottivat kantaa. Kansanedustajan aloiteoikeutta koskevassa asiassa (PeVM 17/1980 vp) keskeisenä oli kysymys siitä, voitiinko VJ 32 §:ää tulkita laajentavasti. Perustuslakivaliokunta oli laajentavan tulkinnan kannalla, samoin kuin asiantuntijoiden enemmistö (7–4). Jehovan todistajien vapauttamista asepalveluksesta koskeneessa lausunnossaan (PeVL 9/1985 vp) PeV päätyi VJ 67 §:n mukaiseen säätämisyjärjestykseen, kuten myös kirjallisen lausunnon antaneet asiantuntijat. Hallitusmuodon 6.2 §:n työllisyysäännöksen tulkinnan osalta PeV (PeVL 32/1992 vp) oli samaa mieltä kuin asiantuntijoiden enemmistö (3–2) lausussaan, että hallituksen esitys ei ole ristiriidassa HM 6.2 §:n kanssa. Toisaalta enemmistö asiantuntijoista (3–2) oli VJ 69 §:n mukaisen säätämisyjärjestyksen kannalla, kun PeV päätyi VJ 66 §:n mukaiseen säätämisyjärjestykseen.

Myös PeVL 2/1996 vp osalta perustuslakivaliokunnan kanta mukaili asiantuntijoiden enemmistön kantaa, joskaan asiantuntijoiden lausunnoissa ei loppujen lopuksi ollutkaan suuria keskinäisiä eroja. Yleisenä vaatimuksena niin valiokunnan kuin asiantuntijoidenkin lausunnoissa oli, että hallituksen esityksen joitakin kohtia piti muuttaa, jotta lain säätäminen olisi ollut mahdollista VJ

66 §:n mukaisessa tavallisessa lainsäätämisyjärjestyksessä. Sitä vastoin PeV:n järjestyksenvalvojan voimankäyttöoikeutta koskevassa lausunnossa (PeVL 44/1998 vp) valiokunta erkani asiantuntijoiden enemmistön käsityksessä katsoesaan lakiesityksen olevan säädettävissä VJ 66 §:n mukaisessa järjestyksessä. Useimmissa asiantuntijalausunnoissa todettiin esityksen olevan perusoikeuksien vastainen ja siihen tarvittavan muutoksia, mutta PeV:aa tämä ei vakuuttanut.

Rikollisjärjestykseen kuulumisen rangaistavuutta koskevassa lausunnossaan (PeVL 10/2000 vp) perustuslakivaliokunta liikkui samoilla linjoilla asiantuntijoiden kanssa niin PeL 8 §:n kuin PeL 13 §:n tulkinnan osalta. Asiantuntijat olivat yksimielisempiä PeL 13 §:n tulkinnasta (6–1) kuin PeL 8 §:n tulkinnasta (7–4). Kummassakin pääkysymys liittyi siihen, täyttyykö lakiesityksen osalta ns. täsmällisyysvaatimus suhteessa perusoikeuksiin.

Perustuslakivaliokunta ei siis – esimerkeistä tätä johtamatta tai yleistämättä – välttämättä noudata asiantuntijoiden enemmistön kantaa tulkitessaan perustuslakia tai valitessaan säätämisyjärjestystä, vaikka se useimmiten niin näkyy tekemänkin. Joka tapauksessa asiantuntijoiden lausunnot ovat erittäin tärkeä lähde PeV:lle sen argumentoidessa tehtyjä tulkintoja. Kysymyksenalaisena voineekin pitää, kuinka suuri osa argumentaatiosta lopulta rakentuu valiokunnan oman ajattelun varaan ja paljonko siitä on lainattu asiantuntijoiden lausunnoista.

### 5.3.3. Opeja perustuslain tulkinnasta

Yleisenä huomiona voidaan pitää sitä, että perustuslakivaliokunnan lakien perustuslainmukaisuuden valvontatoiminnassa on tapahtunut viime vuosina selkeästi havaittava muutos *muodollisesta* lakiehdotusten säätämisyjärjestyksen valvonnasta *aineellisen* perustuslainmukaisuuden valvonnan suuntaan. Tämä merkitsee käytännössä sitä, että valiokunta kiinnittää aiempaa enemmän huomiota lakiehdotuksen sisällöllisiin seikkoihin pelkän lainsäätämisyjärjestyskysymyksen lisäksi.<sup>158</sup>

*Hidénin* mukaan perustuslain tulkinnassa on Suomessa käytetty ensisijaisesti vastakohtaispäätelyä (*e contrario*).<sup>159</sup> Vastakohtaispäätelyllä siis päädytään lakien perustuslainmukaisuuden tulkinnan kieltämiseen<sup>160</sup>. Ymmärrettävästi *Hidén* tarkoittaa viranomaisia yleensä, koska perustuslakivaliokunnan käytäntöä seuraamalla ei tule vakuuttuneeksi siitä, että sen harjoittama perustuslain-tulkinta olisi ensisijaisesti vastakohtaispäätelyä. *Jyränki* on todennut, että pe-

<sup>158</sup> Ks. Viljanen 1990, s. 230.

<sup>159</sup> *Hidén* (1998, s. 67): ”då man i grundlag konkret endast stadgar om provningsrätt av förordningar, betyder detta att grundlagsstiftaren har velat utestänga möjligheten att en domstol vid en tillämpningssituation skulle pröva en lags grundlagsenlighet.”

<sup>160</sup> *Hidén* 1964, s. 592.

rustuslakivaliokunta ei useinkaan ole todennut tulkintalinjassaan tapahtuneita tarkistuksia, vaikka sellaisia tapauksia joissa näin voidaan hyvillä perusteilla sanoa tapahtuneen on ollut<sup>161</sup>. Tämä seikka tulee esiin mm. esimerkkitapauksena olleessa HM 6.2 §:n tulkinnassa (PeVL 32/1992 vp), jossa PeV totesi ao. säännöksen ohjelmaluonteisuuden<sup>162</sup>.

Vaikka tulkintadoktriinit muuttuvat ajan saatossa, niin kuitenkin jotkin niistä saattavat säilyttää elinvoimaisuutensa pitkäänkin. Tällainen on Suomessa ollut *omaisuudensuojadoktriini*, jonka juuret ja mallit juontavat Yhdysvaltoihin ja Norjaan. Mainitun doktriinin kehitys lähti liikkeelle 1800-luvun loppupuolella, kun esimerkiksi vaatimusta täydestä korvauksesta pakkolunastuksen yhteydessä pidettiin lainsäätäjää sitovana. Omaisuuksensuojadoktriinin kehitykseen vaikutti myös *Hermansonin* muotoilema saavutettujen oikeuksien oppi, jonka pääsisältönä oli ajatus siitä, että tavallisella lailla ei ollut lupa kajota aikaisemman lain nojalla syntyneisiin yksityisoikeudellisiin oikeussuhteisiin. Omaisuuksensuojadoktriini vahvistui ennen vuoden 1919 HM:n säätämistä niin vahvaksi, ettei uusi perustuslaki kyennyt murtamaan tulkintalinjaa. Doktriinin elinvoimaisuus oli kiinteässä yhteydessä poikkeuslakimenettelyyn, joka teki mahdolliseksi pitää tiukasti kiinni omistajan vapautta korostavista tulkinnoista ilman, että lainsäädäntötoiminta olisi ratkaisevasti vaikeutunut.<sup>163</sup>

*Perustuslainmukainen laintulkinta* on Suomessa varsinkin vuonna 1995 toteutetun perusoikeusudistuksen myötä noussut entistä merkittävämmäksi laintulkintaa ohjaavaksi tekijäksi<sup>164</sup>. Suomessa perustuslainmukainen laintulkinta on liittynyt valtaosin perusoikeuksien tulkintaan, jonka vuoksi sitä on kutsuttu myös *perusoikeusmyönteiseksi* laintulkinnaksi. Perustuslakivaliokunta muotoili perusoikeusmyönteisen laintulkinnan ideaa vuonna 1988 lausunnossaan toteamalla, että on aiheellista ”korostaa sitä periaatetta, että viranomaisten tulee tulkita kaikkia perusoikeuden käyttöä koskevia säännöksiä perusoikeusmyönteisesti”<sup>165</sup>. Tätä aiemmin oli vuoden 1982 perusoikeustyöryhmä määritellyt

<sup>161</sup> Jyränki 1983, s. 398.

<sup>162</sup> Esim. Scheinin moitti PeV:aa siitä, että lausunnon näennäisperusteluilla oli pyritty antamaan kuva tulkintalinjan jatkuvuudesta, vaikka tosiasiaa tulkintalinjaa muutettiin oleellisesti (Scheinin 1993, s. 202–208).

<sup>163</sup> Jyränki 1973, s. 58–69, 180–183; Länsineva 1993, s. 71–73. Länsinevan mukaan omaisuuden suoja säännöksen tulkinnassa ei 1900-luvulla tapahtunut ratkaisevia muutoksia. Suomessa on pysytelty sellaisessa kehitysvaiheessa, joka monessa maassa on jo aikoja sitten ollut ohi ja joissa perusoikeusjärjestelmässä korostetaan enemmän yksilön henkilökohtaisen vapauden ja turvallisuuden kannalta keskeisiä perusoikeuksia. (Länsineva 1993, s. 80–84)

<sup>164</sup> Viljasen (1990, s. 208 ss.) mukaan esikuvana suomalaiselle perustuslainmukaista tai perusoikeusmyönteistä laintulkintaa koskeville kannanotoille voidaan pitää saksalaista käsitettä ”*Verfassungskonforme Auslegung*”. Suppeammin ymmärrettynä tämä käsite on kytketty normikontrollitilanteisiin ja laajemmin ymmärrettynä sillä on tarkoitettu ylipäätään perustuslain vaikutusta alempiasteisten säädösten tulkintaan.

<sup>165</sup> PeVL 6/1988 vp, s. 3.

perusoikeusmyönteisen laintulkinnan viranomaisten velvollisuudeksi tulkita tavallisten lakien ja asetusten säännöksiä perusoikeuksien toteutumista edistävällä tavalla<sup>166</sup>.

Viranomaisten on siis perustuslain hierarkkisesta ylemmänasteisuudesta johtuen velvollisuus ottaa perustuslaki huomioon myös alemmanasteisten säädösten tulkinnassa<sup>167</sup>. Perustuslainmukaisen tulkinnan periaatetta vahvistettiin lisää perustuslakivaliokunnan perusoikeusmuutostusta koskeneessa mietinnössä vuodelta 1994: ”Tuomioistuinten tulee valita perusteltavissa olevista lain tulkintavaihtoehdoista sellainen, joka parhaiten edistää perusoikeuksien tarkoituksen toteutumista ja joka eliminoi perustuslain kanssa ristiriitaisiksi katsottavat vaihtoehdot. Tältä osin voidaan puhua perustuslainmukaisesta tai perusoikeusmyönteisestä laintulkinnasta”.<sup>168</sup>

Kun tuomioistuimet Suomessa eivät saa tutkia lakien perustuslainmukaisuutta, kuin korkeintaan hyvin rajoitetusti (PeL 106 §), mutta kuitenkin saavat harjoittaa perustuslainmukaista laintulkintaa, niin on kysyttävä mihin näiden kahden välinen raja on vedettävissä. *Viljasen* mukaan raja hämärtyy ensinnäkin siinä tapauksessa, että perustuslainsäännös tulkintatilanteessa syrjäyttää tavallisen lain säännöksen. Toisaalta raja on hämärä silloin, kun perustuslainsäännökseen vedoten tulkintatilanteessa syrjäytetään sellainen tavallisen lain säännöksen tulkinta, jota lainsäätäjät on nimenomaisesti tavoitellut tai jota säännöksen selvä sanamuoto edellyttää. Lyhyesti sanottuna voidaan siis todeta kyseen olevan joko säännöksen syrjäyttämistä tai tulkinnan syrjäyttämistä. Käytännössä ei kuitenkaan ole välttämättä mahdollista pitää erillään lainsäännöksen ja sen tulkinnan perustuslainvastaisuutta. Esimerkiksi tuomioistuimen todetessa tietyn tulkinnan perustuslainvastaiseksi, merkitsisi se samalla säännöksen normisäilyttämisen toteamista määrätyiltä osin perustuslainvastaiseksi.<sup>169</sup>

Perustuslakivaliokunnan lausunnon (PeVL 2/1990 vp) mukaan Suomi on kansallisen oikeusjärjestyksen sisältöön katsomatta sidottu suoraan Euroopan ihmisoikeussopimuksen velvoitteisiin. Tällöin tulkintatilanteissa olisi erilaisista tulkintavaihtoehdoista valittava se, joka parhaiten edistää ihmisoikeusmääräysten toteutumista ja on näin ollen *ihmisoikeusystävällinen*.<sup>170</sup> Ihmisoikeusystävällinen tai ihmisoikeusmyönteinen laintulkinta koskee myös muita kansainvälisiä sopimuksia ja sitä on sovellettava myös silloinkin, kun sopimus on voimaansaattettu asetuksella tai ennen kyseisen lain säätämistä. *Scheinin* mukaan tulkintasäännöllä on erityinen sovelluksensa niissä tapauksissa, joissa asetukset voimaansaattettuun sopimukseen liittyä myös transformaatiome-

<sup>166</sup> Perusoikeustyöryhmän muistio 1982, s. 21.

<sup>167</sup> Viljanen 1990, s. 217.

<sup>168</sup> PeVM 25/1994 vp, s. 7.

<sup>169</sup> Viljanen 1990, s. 225.

<sup>170</sup> Ks. Saraviita 2000, s. 116; Scheinin 1991, s. 197.

netelmää toteuttavaa asiasisältöistä voimaansaattamislainsäädäntöä, koska näiden lakien soveltamisen ja tulkinnan kautta sopimusmääräykset voivat asiallisesti vaikuttaa laintasoisina, vaikka sopimusmääräysten inkorporointi on tapahtunut vain asetuksella.<sup>171</sup>

Euroopan yhteisöjen tuomioistuimessa vahvistetun periaatteen mukaisesti jäsenvaltioiden kansallinen lainsäädäntö perustuslait mukaan luettuna väistyvät yhteisöoikeuden säädöksen edessä. Toisin sanoen tuomioistuinten ja viranomaisten on sovellettava yhteisöoikeutta kansallisen oikeuden sijasta näiden ristiriitatilanteissa. Ristiriitaa pyritään välttämään perustelutekniikoilla, joita kutsutaan *yhteisöoikeuden mukaiseksi laintulkinnaksi*.<sup>172</sup>

*Hidén* on todennut, että perusoikeussäännöksiä koskeva perustuslakivaliokunnan tulkintatoiminta ei voi olla valiokunnan muusta perustuslakien tulkinnasta erillinen saareke, vaan se on osa *perustuslain tulkinnan kokonaisuutta*. Mitään perustuslain säännöstä ei siis toisin sanoen voida pitää sellaisenaan itse-riittoisena tulkintaobjektina, jota ympäröivää muuta normitodellisuutta ei tarvitsisi ottaa huomioon. Kokonaisuuden osana oleminen merkitsee *Hidénin* mukaan jonkinlaista vuorovaikutussuhdetta perustuslain eri säännösten tulkinnan välillä ja riippuvuutta kokonaisuuden sisäisen johdonmukaisuuden vaatimuksesta. Tällaisella vuorovaikutussuhteella on vaikutusta erilaisten tulkintalinjojen kehittämisessä, vaikka tällaista vaikutusta ei välttämättä pystyttäisikään yksittäisessä tulkintaratkaisussa osoittamaan.<sup>173</sup> Perustuslain säännösten tulkinnassa pitää ottaa toisien perustuslain säännösten ohella huomioon myös kaikki ne periaatteet, säännöt ja käsitteet, jotka ovat merkittäviä koko oikeusjärjestyksen tulkinnassa.<sup>174</sup> Tulkintatoiminta ei siis mainitunlaisen ajatusmallin mukaisesti saisi olla pistemäistä normin ympäristön huomiotta jättävää toimintaa, vaan tulkintoja tehtäessä pitäisi pystyä hahmottamaan oikeus kokonaisuutena ja sijoittaa tulkintaongelma osaksi sitä.

<sup>171</sup> Scheinin 1991, s. 47.

<sup>172</sup> Ks. Saraviita 2000, s. 116 ss. Saraviidan mukaan eduskunnan ”Perustuslakivaliokunnan vuosien 1995–1999 lausuntokäytännössä on viitteitä siitä, että ristiriitoja perusoikeussäännösten ja EY-oikeudellisten säädösten välillä saattaa esiintyä”.

<sup>173</sup> *Hidén* 1999, s. 6. *Hidén* mainitsee vuorovaikutussuhteesta esimerkkinä, että ”Esimerkiksi verosta säättämisessä 1950-luvun puolivälistä alkaen kehitetty verovelvollisuuden tarkkaa määrittämistä ja oikeusturvakeinojen järjestämistä vaativa tulkinta on hyvinkin voinut olla vaikuttamassa tarkkuus- ja oikeusturvavaatimusten myöhempään esiinnoisuun perusoikeustulkinnossa”. Tulkintalinjojen välistä ”osmoosia” merkittävämpänäkin ilmiönä voidaan ehkä pitää sitä, että tulkintaratkaisujen lopputulokseen voivat merkittävästi vaikuttaa myös tekijät, jotka koskevat valtiosääntöjärjestelmää yleisesti tai johtuvat perustuslain muista säännöistä. Tällaisena mukana vaikuttavista tekijöistä voidaan esimerkkinä käyttää vaikkapa lainsäädäntövallan delegointia (ks. tarkemmin emt. s. 6 ss.).

<sup>174</sup> Emt. s. 9.

Perustuslakivaliokunnan perustuslain tulkintatavalle voidaan siis pitää ominaisena seuraavia piirteitä, jotka saavat vahvistusta esitettyjen esimerkkitapausten kautta:

- *argumentaation perustuminen reaalisiin argumentteihin ja omaan aiempaan käytäntöön;*
- *doktrinaalisen tulkintametodin korostuminen verrattuna muihin tulkintametodeihin;*
- *tulkintadoktriinin kehittyminen perustuslainmukaista ja kansainvälisoikeusmyönteistä laintulkintaa myötäileväksi;*
- *yhteisöoikeusmukaisen laintulkintatavan syntyminen EU-jäsenyyden myötä; sekä*
- *asiantuntijalausuntojen merkitys on suuri PeV:n argumentoidessa tulkintojaan.*

---

## 6. Perustuslain auktoritatiivinen tulkinta Norjassa

### 6.1. KETKÄ TULKITSEVAT PERUSTUSLAIN SÄÄNNÖKSIÄ?

Norjassa perustuslain tulkinnan ominaislaatuisuuden on katsottu liittyvän viiteen erityiseen seikkaan: 1. Ensinnäkin perustuslailla on *lex superior* -ominaisuus ja perustuslain muuttaminen vaatii Grl. 112 §:n mukaista menettelyä, joka edellyttää hyväksymistä kaksilla eri vaaleilla valituilla valtiopäivillä. Jäykkä muuttamismenettely on johtanut perustuslain joustavaan tulkintaan. 2. Toisena syynä pidetään perustuslain yleisyyttä eli toisin sanoen sitä, että siinä asioita säännellään periaatteellisella tasolla ja jätetään tarkempi sääntely alempiasteisiin säädöksiin. Perustuslain säännökset on siis formuloitu avoimiksi, joka antaa tulkinnanvaraa niiden sisällön suhteen. 3. Tulkintaan vaikuttaa myös perustuslain iäkkyys, ovathan vanhimmat perustuslain säännöksistä melkein kaksisataavuotiaita. Monet perustuslain säännökset ovat *de facto* ilman käytännön velvoittavuutta, joten esimerkiksi perustuslain kirjaimellinen tulkinta ei aina ole realistista. Tällainen ilmiö liittyy esimerkiksi kuninkaan valtaoikeuksiin. Vanhuuden ja yleisluonteisuuden lisäksi perustuslain säännösten ongelmana ovat niiden epäselvyys ja epätäydellisyys (4.). Vanhojen säännösten ongelmalliset merkitykset ja puutteellisuus nykyaikaa ajatellen siis heijastuvat perustuslain tulkintaan. 5. Perustuslain tulkinnan ominaislaatuisuutta lisää myös perustuslain rooli poliittisen elämän raamittajana: perustuslain tulkinta voi joutua poliittisen kamppailun välineeksi.<sup>1</sup>

#### 6.1.1. Perustuslainvastaisuudet pyritään kitkemään pois lainvalmistelussa

Vaikka Høyesterettillä onkin merkittävin rooli perustuslain tulkintaa ajatellen, on merkittävää vaikutusta ollut myös suurkäräjien (*Storting*) ja hallituksen (*Regjering*) käytännöllä<sup>2</sup>. Nämä organit suorittavat omaan toimivaltaansa liit-

---

<sup>1</sup> Ks. Helset & Stordrange 1998, s. 68–70. Perustuslain tulkintaa voidaan Helsetin ja Stordrangen mukaan kaikkiaan pitää vähemmän oikeudellisena toimintana kuin tavallisen lain tulkintaa, koska esimerkiksi sanamuoto ja esityöt eivät siinä ole läheskään niin keskeissä asemassa, vaan enemmän nojaututaan reaalisiiin argumentteihin.

<sup>2</sup> Ks. Fleischer 1969, s. 434 ss.



tyvää orgaanitulkintaa eli tulkitsevat niitä perustuslain säännöksiä, joissa säännellään niiden toimivallasta. Ne voivat tulkita myös muita perustuslain säännöksiä. *Eckhoffin* mukaan suurkäräjien tekemät tulkinnat ovat vaikuttaneet keskeisesti ainakin perustuslain 97, 100 ja 105 §:iin. Grl. 17 §:n<sup>3</sup> tulkintaa ovat harjoittaneet sekä suurkäräjät että hallitus. Näiden lisäksi on olemassa useita muita tapauksia, joissa suurkäräjien ja hallituksen praksis (tulkintakäytäntö) on johtanut valtiosääntömuutoksiin. Varsin suuri merkitys – tuomioistuinkäytännön lisäksi – suurkäräjien ja hallituksen tulkintakäytännöllä oli 1800-luvulla, jolloin esimerkiksi omaksuttiin parlamentarismien periaate.<sup>4</sup>

Suurkäräjien suorittama kontrolli tapahtuu *ad hoc* -pohjalta<sup>5</sup> eli suurkäräjillä ei ole mitään erityistä säännöllisesti noudatettavaa proseduuria valvoa lakien perustuslainmukaisuutta<sup>6</sup>. Suurkäräjillä ei siis ole varsinaisesti mitään erillistä elintä, jonka pääasiallisena tehtävänä olisi valvoa lakiehdotusten perustuslainmukaisuutta. Tavallisimmin perustuslainvastaisuudet on pyritty kitkemään pois lainvalmistelukomiteoissa (*lovkomiteen*) tai ministeriöissä (yleensä oikeusministeriössä), jolloin suurkäräjien suorittama perustuslainmukaisuuden tutkiminen on jäänyt suhteellisesti vähäiseksi.<sup>7</sup> Ennen lain voimaantuloa suoritettava perustuslainmukaisuuden kontrolli on siis pitkälti jäänyt lainvalmisteluviranomaisten tehtäväksi.

### 6.1.2. Tuomioistuin dominoi perustuslain tulkintaa

Norjassa on modernin valtion tunnusmerkkeihin liittyen laaja viranomaiskoneisto. Perustuslain tulkinnan kannalta ei ole kuitenkaan relevanttia tarkastella koko tätä koneistoa, sillä vain osalla siitä voi katsoa olevan mainittavan arvoisia mahdollisuuksia perustuslain säännösten tulkintaan sillä tavoin, että tulkinnoilla on myös jotain konkreettista merkitystä, auktoriteettia. Merkittävin soveltajaryhmä perustuslain tulkinnan kannalta ovat *tuomioistuimet* (*Høyesterettiä* käsitellään tarkemmin kappaleessa 6.2.). Tuomioistuinten on jo pitkään katsottu voivan tutkia, onko laki ristiriidassa perustuslain kanssa<sup>8</sup>. Tuomioistuimet voivat tutkia lakien perustuslainmukaisuutta vain konkreettisten tapausten yhteydessä, eivät viran puolesta (*ex officio*)<sup>9</sup>. Lain soveltamiseen liittyvää perustuslain tulkintaa voivat toteuttaa kuitenkin myös muutkin organit kuin

<sup>3</sup> Grl. 17 §:ssä säädetään asetuksenantovallasta.

<sup>4</sup> Eckhoff 1993, s. 182.

<sup>5</sup> Ad hoc = tätä (erityistä tehtävää) varten, satunnaisesti.

<sup>6</sup> Ks. lakiesitysten käsittelystä (*lovbehandlingen*) suurkäräjillä esim. Helset & Stordrange 1998, s. 253–257.

<sup>7</sup> Boe 1998, s. 28. Ks. myös Stordrange 1989; Helset & Stordrange 1998, s. 252.

<sup>8</sup> Helset & Stordrange 1998, s. 316. Ks. tuomioistuinten lakien perustuslainmukaisuuden valvontaa koskevan vallan syntyhistoriasta edellä kappale 3.2.2.

<sup>9</sup> Helset & Stordrange 1998, s. 321.

tuomioistuimet<sup>10</sup>. Kuten jo edellä todettiin, niin hallituksen tulkinnoilla on ollut vaikutusta Grl. 17 §:n tulkintaan, mutta sen vaikutusmahdollisuudet esimerkiksi perusoikeusnormeihin lienevät paljon rajoitetummat, eikä siitä voida puhua kovinkaan auktoritatiivisena perustuslain tulkitsijana.

Yleisten tuomioistuinten lisäksi myös valtakunnanoikeus (*Riksrett*) on muotoillut perustuslain tulkintalinjoja<sup>11</sup>. Eckhoffin mukaan Riksrettin toiminta vuonna 1884 vireillä olleessa ministerisyyteasiassa edesauttoi ratkaisevasti siirtymistä parlamentarismiin. Riksrettiltä ei kuitenkaan ole toisen maailmansodan jälkeiseltä ajalta praksista, joten sen merkitys perustuslain tulkitsijana on lähinnä hypoteettinen, joskin siis täysin mahdollinen.<sup>12</sup> Kuninkaalla ei valtiosääntöisen tapaoikeuden perusteella ole mahdollisuuksia perustuslain tulkintaan, vaikka perustuslain säännösten perusteella voisi näin ajatella olevan eli kuningas saattaisi harjoittaa itseään koskevien perustuslakiin kirjattujen laajojen valtaoikeuksiensa orgaanitulkintaa.

Hallintopäätösten osalta perustuslain tulkintaa saattavat suorittaa valitusorganit (*klageorgan*). Valitusorgaaneja hallinnossa ovat päätöksen tehnyttä viranomaista korkeampi viranomainen ("*nærmaste overordnede organ*"). Valitusinstanssi voi tutkia päätöstä "alle sider av saken" eli sekä sen laillisuutta että sen kohtuullisuutta, jolloin sillä on ns. *full prøvingsrett*. Toisaalta valitusinstanssin *velvollisuutena* on tutkia päätöksen lainmukaisuutta. On täysin mahdollista, että valitusorgaani kumoaa hallintopäätöksen perustuslain vastaisena, johon se toisaalta tarvitsee perustuslain tulkintaa.<sup>13</sup> Voitaisiin esimerkiksi ajatella tapaus, jossa hallintopäätös loukkaa yhdenvertaisuutta. Vaikuttaa kuitenkin epätodennäköiseltä, että valitusviranomaiset voimallisesti pyrkisivät tulkitsemaan perustuslakia, koska sellainen ei niiden ensisijaisiin tehtäviin kuulu. Käytännössä perustuslain tulkintaan tulee ylipäätään tarvetta hyvin harvoissa tapauksissa.

Aluehallintoa johtavan virkamiehen (*fylkesmann*)<sup>14</sup> suorittaessa kunnallislain (*kommunesloven*) 59 §:n perusteella laillisuusvalvontaa voi kyseeseen tulla myös perustuslain tulkinta.<sup>15</sup> Hallinnon valvojana myös suurkäräjien oikeus-

<sup>10</sup> Boe (1998, s. 27) toteaa: "I praksis skal det mye til før organer som er underlagt Regjeringen setter sin vurdering av grunnlovsspørsmålet over lovgiverens." Käytännössä siis moni hallintoviranomainen voi jossain tilanteessa joutua pohtimaan lakien perustuslainmukaisuuteen liittyviä kysymyksiä.

<sup>11</sup> Ks. Andenæs 1998, s. 210; Boe 1998, s. 28; Eckhoff 1993, s. 182; Castberg 1963.

<sup>12</sup> Eckhoff 1993, s. 182. Ks. myös teos *Makt uten ansvar?* (1997), jossa on käsitelty Riksrettin asemaa.

<sup>13</sup> Boe 1993 b, s. 871, 876 ss.; Boe 1998, s. 27.

<sup>14</sup> Sanakirjassa *fylkesmann* käännetään maaherraksi. Kysymyksenalaista lienee, voidaanko termin maaherra suomalainen ja norjalainen vastine samaistaa eli onko maaherralla molemmissa maissa samantyyppiset tehtävät ja toimivalta.

<sup>15</sup> Ks. Boe 1993 b, s. 888.

asiamiehellä (*Stortingets sivilombudsmann*)<sup>16</sup> on mahdollisuus valvoa perustuslainmukaisuutta ottamalla kantaa lain ja perustuslain suhteeseen. Oikeusasiamiehen tehtävänä on tutkia – joko kantelun perusteella tai omasta aloitteestaan – ettei hallinto ole käyttäytynyt epäoikeudenmukaisesti kansalaisia kohtaan. Hallintoa voidaan kritisoida virheistä ja sellaisista hallintopäätöksistä, jotka eivät ole hallintopäätöksiksi kelpavia.<sup>17</sup>

Oikeusasiamiehen päätökset eivät ole oikeudellisesti velvoittavia, kuten esimerkiksi tuomioistuinten päätökset. Tämän ei toisaalta ole katsottu heikentävän päätösten – joihin siis saattaa sisältyä myös perustuslain tulkintakannanottoja – arvoa, sillä oikeusasiamiehen kannanottoja kuunnellaan hallinnossa. *Andenæs* mukaan oikeusasiamiesinstituutiota voidaankin pitää esimerkkinä siitä, kuinka pelkällä auktoriteetilläkin voidaan vaikuttaa näkökantoihin. Tällöin luonnollisesti tulevat kyseeseen myös perustuslain tulkintaan liittyvät seikat. Oikeusasiamiesinstituutiota on Norjassa pidetty myös hyvänä vaihtoehtona tuomioistuimille, joissa asioiden käsittely on kallista ja kestää pitkään.<sup>18</sup>

Useimmiten edellä mainitut viranomaiset – valtakunnanoikeutta ehkä lukuunottamatta – tulkitsevat lakia alemmanasteisten säädösten ja hallintopäätösten perustuslainmukaisuutta (vaikka tämä ei toki olekaan ainoa perustuslain tulkinnan ilmenemismuoto), jolloin niiden merkitystä lakien perustuslainmukaisuuden valvojana ei voi pitää läheskään niin merkittävänä siinä määrin kuin Høyesterettin asemaa. Muutenkaan ei synny – ainakaan norjalaisen valtiosääntökirjallisuuden valossa – vaikutelmaa, että sen paremmin alempia tuomioistui-  
mia, valitusviranomaisia, aluehallinnon johtavia virkamiehiä tai suurkäräjien oikeusasiamiestä pidettäisiin erityistä auktoriteettia omaavina perustuslain tulkitsijoina.

Tuomioistuinten tapaan myös muut perustuslain tulkintaa suorittavat elimet saattavat muuttaa tulkintalinjojaan. Toisaalta ei vaikuta siltä, että esimerkiksi valitusorgaaneilla olisi mitään vakiintuneita tulkintalinjoja perustuslain tulkinnan suhteen. Koska perustuslain tulkintaa suorittavat useat eri tahot, on kysymyksenalaista miten niiden tulkinnat suhtautuvat toisiinsa. Eckhoffin mielestä lähtökohtana voidaan pitää Høyesterettin esittämien tulkintojen ensisijaisuutta,

<sup>16</sup> Suurkäräjät valitsevat oikeusasiamiehen neljän vuoden kaudeksi kerrallaan. Norjalainen oikeusasiamiesinstituutio on nuorempi kuin muissa Pohjoismaissa, laki oikeusasiamiehestä annettiin vuonna 1962. Ks. *Andenæs* 1998, s. 308.

<sup>17</sup> Ks. *Boe* 1998, s. 27. Oikeusasiamiehestä tarkemmin ks. esim. *Andenæs* 1998, s. 308–312; *Backer* 1993; *Fliflet* 1993; *Stabel* 1993; *Boe* 1993 b, s. 889 ss. Kirjallisuuden perusteella ei vaikuta siltä, että oikeusasiamiehen perustuslakia koskevat tulkinnat olisivat keskeisiä, josko yleisikään.

<sup>18</sup> *Andenæs* 1998, s. 309–311. 1990-luvun alkuvuosina oikeusasiamiehen käsiteltävänä oli noin 2000 tapausta vuosittain, joista noin 150–200 johti oikeusasiamiehen huomautuksiin hallintoviranomaisille. Monesti viranomainen korjasi päätöstään jo ennen oikeusasiamiehen virallista puuttumista asiaan.

mutta myös suurkäräjien tekemiä tulkintoja voidaan pitää tärkeinä ja Høyesterettin tekemien tulkintojen vertaisina johtuen ennen muuta suurkäräjien asemasta ylimpänä kansanvaalilla valittuna organiana.

Mainittu lähtökohta tukee ajatusta Høyesterettistä perustuslain auktoritatiivisena ja auktoritatiivisimpana tulkitsijana, mutta antaa auktoriteettia myös suurkäräjille. Koska Høyesterett joutuu tekemään tulkintoja suurkäräjien tekemien tulkintojen ”jälkeen”, joutuu se luonnollisesti väistämättä arvottamaan suurkäräjien tekemiä tulkintoja. Näissä tapauksissa Høyesteretillä ei katsota olevan *samanlaisia* vapauksia tulkinnan muutoksiin, kuin omien tulkintojensa muuttamisen osalta, vaan lainsäätäjän päätöksiä on kunnioitettava. Tämä asia tuli esille esimerkiksi keskeisessä Kløfta-tapauksessa vuonna 1976 (ks. jäljempänä kappale 6.2.3.4.).<sup>19</sup> Eri asia on suurkäräjien perustuslakitulkintojen kunnioittaminen käytännössä: miten pitkälle Høyesterett suurkäräjien tulkintoja kunnioittaa? Rajanveto vaikuttaa jossain määrin suhteelliselta.

## 6.2. HØYESTERETT PERUSTUSLAIN AUKTORITATIIVISENA TULKITSIJANA

### 6.2.1. Toimivalta, tehtävät ja kokoonpano

Tuomioistuinkontrollin ulottuvuuksien osalta voidaan erottaa orgaaninen (*personelle*), prosessuaalinen (*prosessuelle*) ja materiaalinen (*materielle*) toimivalta. Orgaaninen toimivalta kuuluu yleisille tuomioistuimille. Erillistä valtiosääntötuomioistuinta Norjassa ei ole. Kuitenkin valtakunnanoikeuden (*Riksrett*) on ajateltu lähenevän ajatusta valtiosääntötuomioistuimesta, koska se voi toimivaltaansa kuuluvissa asioissa merkittävästi määrittää perustuslain sisältöä. Prosessuaalisen toimivallan osalta on todettava, että tuomioistuimilla ei ole oikeutta viran puolesta (*ex officio*) ottaa perustuslain tulkintakysymyksiä käsiteltäväkseen, vaan prosessi etenee konkreettisen asian asianosaisprosessina. Tällöin siis tuomioistuimilla ei ole abstraktia valvontavaltaa perustuslainmukaisuuden suhteen<sup>20</sup>. Asiat tulevat käsiteltäviksi joko rikosasioina (*straffesak*), korvausasioina (*erstatningssak*) tai asioina, jotka koskevat viranomaispäätösten pätevyyttä (*gyldigheten av et myndighetsvedtak*). Perustuslainmukaisuuden tutkimismenettelyn osalta ei ole erityisiä käsittelysääntöjä, joskin tällaiset asiat voidaan käsitellä tavallisia asioita kiireellisempinä.<sup>21</sup>

<sup>19</sup> Eckhoff 1993, s. 188–190.

<sup>20</sup> Ks. kuitenkin tapaus Hoas (Rt. 1980 s. 52). Smithin (1993, s. 277) mukaan mainittu tapaus on hyvä esimerkki siitä, että ”Høyesterett utøver en form for forutgående eller preventiv kontroll med grunnlovsmessigheten av en lov før aktuell tvist kommer opp.”

<sup>21</sup> Boe 1998, s. 13 ss.; Helset & Stordrange 1998, s. 320.

Rikosasioiden käsittelyprosessi alkaa poliisitutkimuksella, josta se siirtyy syyttäviviranomaisille. Rikosasian käsittely oikeudessa alkaa pienempien rikosten osalta eri tasolta ts. alemmalta tasolta (*herredsrett* tai *byrett*) kuin suurempien rikosten oikeuskäsittely (*lagmannsrett*). Alempien oikeuksien päätöksestä voi valittaa ylempiin eli viime vaiheessa Høyesterettiin. Kuitenkin jutun käsittely Høyesterettissä on sidottu tiettyihin vaatimuksiin eli siihen, mihin seikkoihin valitus liittyy. Näitä seikkoja ovat lainkäyttö (*lovanvendelsen*), rangaistuksen mittaaminen (*straffeutmålingen*), prosessi (*saksbehandlingen*) ja todisteiden arvostelu (*bevisbedømmelsen*). Viimeksi mainitussa Høyesterett ei kuitenkaan tee päätöstä vaan palauttaa asian lagmannsrettiin.<sup>22</sup>

Siviiliasioissa (joihin luetaan kaikki muut paitsi rikosasiat) on kolme tuomioistuintasoa kuten pienemmissä rikosasioissa. Siviiliasiat alkavat sovittelulla. Mikäli sovittelu ei tuota tulosta, asia tulee vireille oikeudessa (*herredsrett* tai *byrett*). Päätöksestä voi valittaa ylempään tuomioistuimeen (*lagmannsrett*), joskin Høyesterettin kannevaliokunta (*kjæremålsutvalg*) voi ottaa asian suoraan Høyesterettin käsittelyyn, mikäli se pitää käsiteltävää asiaa tärkeänä. Myös lagmannsrettin päätöksestä voi valittaa Høyesterettiin. Periaatteessa kaikki siviilijutut voivat mennä Høyesterettiin saakka, mutta jos on kyse esimerkiksi taloudellisiin etuuksiin liittyvistä seikoista, on ylempiin oikeusasteisiin valitettaessa olemassa tietyt rahamääräiset rajat, joiden pitää ylittyä, jotta asia voidaan ottaa ylempässä tuomioistuimessa käsittelyyn.<sup>23</sup>

Materiaaliseen toimivaltaan kuuluvan legaliteettikontrollin tarkoituksena on kohdistaa valvonta oikeuskysymyksiin, jolloin tarkoituksenmukaisuusvalvontaa ei suoriteta. Materiaalinen toimivalta perustuu ja kohdistuu muodolliseen valtiosääntöön eli perustuslakiin. Käytännössä materiaalista toimivaltaa on useimmissa tapauksissa käytetty Grl. 97 ja 105 §:ien tulkinnassa. Materiaalisen toimivallan osalta tulee huomata myös valtiosääntöiset periaatteet, jotka täydentävät perustuslakia ja joita tulkitsemalla pyritään hahmottamaan perustuslainmukaisuutta. Tällaisten periaatteiden synty saattaa juontua paitsi noudatetun käytännön vakiintumisesta, myös oikeustieteen piirissä muotoilluista kannanotoista. Kansainvälisen oikeuden merkitys materiaalisen toimivallan alaan on merkittävä, vaikka tätä merkitystä voidaankin vaimentaa dualistisella mallilla.<sup>24</sup>

*Andenæsin* mukaan Høyesterett ei ole Norjassa pelkästään korkein tuomioistuim, vaan sitä voidaan luonnehtia myös ”kolmanneksi valtiomahdiksi”. Tällaisessa ominaisuudessa korkeimmalla oikeudella on sellaisia valtiosääntöisiä tehtäviä, joita muilla tuomioistuimilla ei ole. Grl. 46 §:n mukaan korkeimmalla oikeudella on kontrollifunktio, joka koskee hallitusta. Grl. 83 §:ssä taas sääde-

<sup>22</sup> Boe 1993 b, s. 488–491.

<sup>23</sup> Boe 1993 b, s. 486–488; Eng 1997, s. 189.

<sup>24</sup> Boe 1998, s. 14–16.

tään korkeimman oikeuden lausunnonanto-oikeudesta lakiasioissa. Tällainen lausunto on luonteeltaan neuvoa-antava, ei sitova kannanotto. Käytännössä tällaista 83 §:n mukaista järjestelmää on käytetty harvoin.<sup>25</sup>

Tuomioistuinten ja siis samalla Høyesterettin omaama perustuslain kontrollivalta ei perustu ensisijaisesti mihinkään perustuslain nimenomaiseen säännökseen, vaan tapaoikeuteen<sup>26</sup>. Tuomioistuimet suorittavat perustuslain tulkintaa jälkikäteisen (*etterfølgende*) valvonnan yhteydessä ratkoessaan konkreettisia oikeustapauksia. Valvonnan seurauksena mitään lakia ei voida kumota tai mitätöidä, vaan lähinnä voidaan antaa lainsäätäjälle signaali siitä, että lakia tulisi muuttaa.<sup>27</sup>

Lakien perustuslainmukaisuuden valvonnassa johtavana ideana nähdään tuomioistuinten mahdollisuus käyttää sekä perustuslakia että tavallista lakia<sup>28</sup> ja konfliktitilanteissa antaa perustuslaille etusija korkeampana oikeuslähteenä. Tällöin on mahdollista, että laki syrjäytetään (*sette en lov til side*) kyseessä olevassa asiassa, mutta ei siis yleisessä mielessä<sup>29</sup>. Konfliktitilanteilla tarkoitetaan sellaisia oikeustapauksia, joissa on kyse jonkun yksityisen henkilön oikeusasemasta, ei kiistoista valtiolinten välillä<sup>30</sup>. Tuomioistuinten tehtävä ei ole

<sup>25</sup> Andenæs 1998, s. 170–171.

<sup>26</sup> Boe 1998, s. 13; Andenæs 1998, s. 21, 288 ss. Ns. plenum-laissa (*lov om Høyesterett av 25. juni 1926*) on kuitenkin edellytetty Høyesterettillä olevan valta valvoa lakien perustuslainmukaisuutta. Lakien perustuslainmukaisuuden valvontaa ei siis voida pitää kokonaan tapaoikeuden varassa olevana, joskaan siis perustuslain tasolla tästä ei säännöksiä olekaan (ks. Andenæs 1998, s. 288). Tuomioistuinten oikeutta lakien perustuslainmukaisuuden valvontaan on pohdittu Norjassa useasti; ks. esim. Andenæs (1998, s. 299), joka toteaa kritiikin useimmin muotoutuvan niin, että tuomioistuimet eivät ole samalla tavoin demokraattisesti valittuja, kuin parlamentti. Vrt. Boe (1998, s. 7–11), jonka mukaan arvioitaessa lakien perustuslainmukaisuuden valvonnan suorittamista tuomioistuimissa, voidaan löytää argumentteja sekä puolesta että vastaan. Tällaista valvontamenettelyä vastaan on esitetty tiettyjä kansanvaltaisuus- ja demokratia-argumentteja. Boen mielestä tuomioistuimia ei voi pitää kansaa edustavina organeina samalla tavoin kuin parlamenttia ja on kyseenalaista, jos todellista lainsäädäntövaltaa siirtyy kansanedustuselimeltä suppealle joukolle tuomareita. Tuomioistuinvalvonnan puolesta puhuvat tietyt praktiset seikat. Ensinnäkin perustuslain ollessa jo vanha – kuten Norjassa – sen sisältöä on tulkinnan avulla ajanmukaistettava. Perustuslain ollessa lisäksi muotoilultaan väljä on tulkintojen tarve sitä suurempi. Voidaan myös olettaa erilaisten vähemmistöjen, kuten Norjassa saamelaiden, saavan paremmin äänensä kuuluviin tuomioistuimissa kuin suurkäräjillä. Ks. myös Helset & Stordrange 1998, s. 319 ss.

<sup>27</sup> Smith 1990, s. 88; Helset & Stordrange 1998, s. 321–325.

<sup>28</sup> Perustuslainmukaisuuden valvontavalta kattaa myös lakia alemmanasteiset säädökset (Andenæs 1998, s. 300).

<sup>29</sup> Ks. Smith (1993, s. 75): ”I Norge kan domstolskontrollen ikke føre til at en lovbestemmelse blir ”satt til side” i den forstand at den faller bort eller blir ugyldig.” Smithin mukaan on kuitenkin yleistä, että lakia tulkitaan siten, että mahdollinen perustuslainvastaisuus poistuu. Toisaalta perustuslakia saatetaan tulkita supistavasti (Smith 1993, s. 79).

<sup>30</sup> Myös sillä on merkitystä, onko asiassa kyse taloudellisista vaiko yksilöön kohdistuvista seikoista. Andenæs (1998, s. 296) mukaan ”Er det personlige interesser som står på spill, må loven alltid settes ut av betraktning. Er det bare økonomiske interesser loven gjør inngrep i, kan det være spørsmål om et annet alternativ, nemlig å la loven gjelde, men med plikt til å yte erstatning til den skadelidende.” Vrt. Helset & Stordrange 1998, s. 322–323.

pohtia lakien järkevyyttä tai kohtuullisuutta, vaan ne voivat vain todeta mahdollisen perustuslain vastaisuuden.<sup>31</sup> Lakien perustuslainmukaisuuden valvontaa koskevien tapausten määrä on pysytellyt alle prosentissa Høyesterettin käsiteltävänä olleiden tapausten kokonaismäärästä<sup>32</sup>, joten lakien perustuslainmukaisuuden valvonta on vain pieni osa tuomioistuimen toiminnasta.

Grl. 88 §:n mukaan Høyesterett on maan korkein oikeusaste, joka koostuu vähintään viidestä tuomarista, joista yksi toimii tuomioistuimen presidenttinä. Vuodesta 1938 lähtien tuomarien minimimääränä on kuitenkin pidetty seitsemää. Käytännössä tuomareita on minimimäärää enemmän, määrän vaihdellessa vajaan parissakymmenessä<sup>33</sup>. Høyesterettin tuomarien valinta on hallituksen (tai oikeusministeriön) vallassa<sup>34</sup>. Høyesterettin tuomarien uratausta saattaa olla erilainen eli tuomarit ovat saattaneet toimia aiemmin alemmissa tuomioistuimissa, asianajajina, oikeusministeriössä, yliopistossa tai muissa julkisen sektorin viroissa. Tosin Høyesterettiin ei esimerkiksi vuosina 1970–1989 nimetty ainuttakaan tuomaria yliopistomaailmasta. Kuitenkaan sellaiset tuomarit, jotka ovat toimineet tuomareina alemmissa oikeusasteissa eivät muodosta ehdotonta enemmistöä tuomarien kokonaismäärästä.<sup>35</sup>

Tuomioistuin on jakaantunut osastoihin (*avdeling*), joissa on viisi tuomaria. Lisäksi on olemassa erityisiä kannevaliokuntia (*kjæremålsutvalget*), joissa on kolme jäsentä. Tärkeimpiä asioita käsitellään kuitenkin yhteisistunnoissa (*plennum*)<sup>36</sup>. Yhteisistuntoja pidetään kahdentyyppisissä tapauksissa. Ensinnäkin silloin, kun kaksi tai useampi viiden tuomarin muodostamasta paneelista hylkää Høyesterettin aiemmin tekemän päätöksen ja samalla yksi paneelin jäsenistä vaatii yhteisistuntoa. Toinen yhteisistunnon koollekutsumismuoto on, että kaksi tai useampi viiden tuomarin paneelista haluaa julistaa pätemättömäksi suurkäräjien hyväksymän säädöksen tai päätöksen perustuslaillisilla perusteilla.<sup>37</sup> Tuomioistuimen toimintaa säätelee erillinen laki (*domstolsloven 13.8.1915*).<sup>38</sup>

<sup>31</sup> Andenæs 1998, s. 289 ss. Lain hylkäämistä muotovirheen mukaan ei Andenæsin mukaan ole käytännössä esiintynyt. Praktista merkitystä on ollut sillä, että laki syrjäytetään perusteen ollessa lain ristiriitaisuus perustuslakiin nähden.

<sup>32</sup> Ks. Smith 1993, s. 204–206. Esimerkiksi vuosina 1975–1984 Høyesterett antoi kaikkiaan 3 640 päätöstä, joista 32 koski lakien perustuslainmukaisuuden valvontaa.

<sup>33</sup> Vuonna 1997 oli yhdeksäntoista tuomaria (Eng 1997, s. 190), kun taas vuonna 1990 tuomareita oli kahdeksantoista (Smith 1990, s. 94).

<sup>34</sup> Smith 1993, s. 332. Smithin mukaan tuomarinimityksissä politiikka ei näyttele Norjassa yhtä suurta roolia kuin esimerkiksi Yhdysvalloissa tai monissa Euroopan maissa. Poliitiikan osuutta tuomarinimityksiin Norjassa voi Smithin mielestä pitää vaatimattomana.

<sup>35</sup> Ks. Skåre 1999, s. 69–70, passim.

<sup>36</sup> Näin esim. tapauksessa Kløfta (Rt. 1976 s. 1).

<sup>37</sup> Smith 1990, s. 94; Boe 1993 a, s. 230–231; Eng 1997, s. 189–191; Helset & Stordrange 1998, s. 310.

<sup>38</sup> Andenæs 1998, s. 169.

## 6.2.2. Høyesterettin ratkaisut

Ylimpien tuomioistuinten ratkaisujen muotoilu noudattaa tietynlaista kaavaa. Esimerkiksi siviilikanteita ratkottaessa päätöksessä mainitaan ensin ratkaisun tehneen tuomioistuimen nimi, sen jälkeen tuomion antamisen aika ja paikka ja tapauksen diarointitunnukset. Tämän jälkeen mainitaan asianosaiset ja heidän avustajansa sekä tuomarien nimet. Varsinainen asiasisällön esittäminen alkaa lyhyellä lausunnolla kyseessä olevista oikeuskysymyksistä mukaanluettuna pääkohdat tapauksen faktoista. Høyesterettin käsittelyssä täytyy olla myös maininta tapauksen käsittelystä alemmissa tuomioistuimissa niiden tekemine ratkaisuineen. Näiden jälkeen ovat asianosaisten avustajien esittämät argumentit. Ennen lopullisen tuomion julistamista tuomiossa esitetään tuomarien tapausta koskevat päätelmät.<sup>39</sup>

Høyesterettin tekemät ratkaisut koostuvat jokaisen tuomarin mielipiteistä eli jokainen tuomari on oikeutettu ja velvoitettu ilmoittamaan oman mielipiteensä. Yksittäisten tuomarien mielipiteet ovat tärkeitä ratkottaessa tehdyn päätöksen sitovuutta ja painoarvoa.<sup>40</sup> Tavallisesti mielipiteet esitetään niin, että otetaan kantaa ensimmäisenä lausuntonsa antaneen tuomarin (*førstvoterende*) mielipiteeseen. Vireillä olevan juttuun on annettava aina jokin ratkaisu eli tuomioistuimella on *ratkaisupakko*.

Tuomioistuinten ennakkopäätösten sitovuuden suhteen voidaan *Engin* mukaan erottaa erilaisia sitovuusasteita. Ensinnäkin on formaalia sitovuutta, jonka mukaan ennakkopäätöksiin tulee vedota. Toisaalta voi olla ei-formaalialla sitovuutta omaavia ennakkopäätöksiä, joilla kuitenkin katsotaan olevan tiettyä sitovuutta. Kolmannen sitovuusasteen muodostavat sellaiset ennakkopäätökset, joita ei pidetä formaalisti sitovina ja joilla ei katsota olevan muutoinkaan sitovuutta, mutta joita voidaan kuitenkin käyttää argumentaation tukena. Sitovuuden kannalta katsottuna voidaan myös todeta olevan sellaisia ennakkopäätöksiä, joilla on arvoa pelkästään esimerkkimielessä.<sup>41</sup>

Høyesterettin käytännön mukaan sen tulee toiminnassaan ottaa huomioon aikaisemmat omat päätöksensä, joskaan se ei ole niihin sidottu. Tällöin painotuvat varsinkin yhteisistunnoissa (plenium) tehdyt ratkaisut. Yhteistunnoissa

<sup>39</sup> Eng 1997, s. 192 ss.

<sup>40</sup> Emt. s. 191.

<sup>41</sup> Emt. s. 198. Ks. toisaalta Robberstad (2000, s. 521 ss.), joka on sitä mieltä, ettei Høyesterettin ratkaisuja tarvitse pitää sitovina (yleisessä mielessä). Keskeisenä argumenttina on tällöin se, että väärällä tuomiolla voi olla suuria heijastusvaikutuksia sillä yhteiskunnan osa-alueella, jota se koskee. Robberstad ei myöskään pidä perinteistä "varmuus"-argumenttia perusteena ratkaisujen sitovalle ominaisuudelle. Høyesterettillä on valta, mutta sillä ei ole oikeutta: "Å konstatere at oppfatningen om at Høyesteretts avgjørelser er bindende, er et resultat av maktstatus, ikke av spørsmål om hva som er rett og godt."



tehtyjen ratkaisujen linjauksista on vaikea jälkeenpäin poiketa ainakaan tavanomaisessa jaostokäsittelyssä. Siksi muutokset yleensä tapahtuvat uuden yhteisistuntokäsittelyn myötä.<sup>42</sup>

*Eckhoff* on esittänyt tekijöitä, joiden mukaan tuomioistuinten on perusteltua muuttaa tulkintaansa. Ensinnäkin aiemmasta tulkintakäytännöstä on katsottu mahdolliseksi poiketa, mikäli olosuhteet ovat käyneet esimerkiksi kohtuuttomiksi. Muutosten tekemiseltä on kuitenkin edellytetty johdonmukaisuutta, sillä muutoin tuomioistuinten toimintaa pidettäisiin epäilyttävänä. Toiseksi ajan kuluminen vaikuttaa aikaisemman praksiin soveltamiseen. Joillakin oikeudenaloilla kehitys on nopeampaa, jolloin ei viitata kovin vanhoihin tapauksiin. Kolmantena vaikuttavana tekijänä ovat päätöksissä esitetyt eriävät mielipiteet. Mikäli äänestystulos on ollut täpärä, voidaan ratkaisun ennakkopäätösarvon olettaa olevan pienempi, kuin niissä tapauksissa, joissa jokin kanta on saanut taakseen ylivoimaisen enemmistön. Sitovuuteen vaikuttaa myös se, onko samassa asiassa annettu paljon samanlaisia tuomioita, jolloin praxis on muodostunut vahvaksi. On otettava huomioon myös tuomioistuimen tekemän ratkaisun vaikutus yksilön oikeussuojaan: on katsottu olevan vähemmän arveluttavaa muuttaa tulkintaa, jos muutos suosii enemmän yksilön asemaa kuin julkisen vallan asemaa.<sup>43</sup>

Olellainen kysymys koskee sitä, millä tavoin Høyesterettin tulee ottaa huomioon suurkäräjien praxis. Niissä tapauksissa, joissa on kyse perustuslain tulkinnasta, tulee doktriinin mukaisesti ensisijaisena pitää suurkäräjien esittämää tulkintaa. Kummallakin organilla on mahdollisuus praksiensa tarkistamiseen, eikä kumpaakaan voida pitää toista enemmän sidottuna omaan praksi-seensa. Vaikka Høyesterettillä ei katsota olevan oikeutta poiketa suurkäräjäin muotoilemasta praksiesta kuten omastaan, niin silti sillä katsotaan siihen olevan mahdollisuus. Tämä seikka korostaa Høyesterettin asemaa auktoritativisimpana perustuslaintulkitsijana, vaikka suurkäräjien auktoriteettia perustuslakiasioissa ei väheksytäkään.<sup>44</sup>

<sup>42</sup> Eng 1997, s. 199 ss.

<sup>43</sup> Eckhoff 1993, s. 152–155. Eckhoff toteaa praksiin muuttumisen olevan useinkin sen verran hidasta ja asteittaista, että sen muuttumista ei itse asiassa pidetä aiemmasta praksiesta luopumisena: ”Men ofte skjer forandringene så langsomt og gradvis at de ikke merkes før man får dem på avstand.” (Emt. s. 156) Ks. Eng (1997, s. 209), jonka mukaan oikeuskäytännöstä on löydettävissä tiettyjä tapauksia, joita voidaan pitää ns. *johtavina tapauksina* eli sellaisina, joiden ennakkopäätösarvo koetaan muita suuremmaksi. Tällainen voi olla esim. ratkaisu, johon myöhemmissä tapauksissa jatkuvasti viitataan. Tällöin ratkaisu on siis pohjana useammista tapauksista koostuvalle ”linjalle”.

<sup>44</sup> Eckhoff 1993, s. 188–190; Andenæs 1998, s. 291–293. Tähän seikkaan liittyy tapaus Kløfta (Rt. 1976 s. 1). Ks. Andenæs (1998, s. 293), joka toteaa tuomioistuinten voivan syrjäyttää lain vasta, kun ne ovat osoittaneet sen ristiriitaisuuden myös yleisiä oikeusperiaatteita kohtaan: ”– kan domstolene ikke underkjenne en lov fordi de mener den strider mot alminnelige rettferdsprinsipper.”

Norjan voimassaolevasta oikeudesta merkittävä osa on muodostunut tuomioistuinkäytännön kautta<sup>45</sup>. Tässä mielessä ero varsinaisen lainsäätäjän ja lakia käyttävien tuomioistuinten välillä ei ole oikeuden sisällön määrittämisen kannalta tarkka<sup>46</sup>. Ilmiöstä juontuu tuomioistuinten pitäminen *negatiivisena lainsäätäjänä*, varsinkin Høyesterettin, joka on tuomioistuimista korkein ja vaikutusvaltaisin<sup>47</sup>. Tuomioistuimet luovat oikeutta ensinnäkin silloin, kun ne ratkaisevat jonkin uuden tapauksen, jollaista ei aiemmin ole käsitelty. Oikeuden muodostuminen tuomioistuimissa on osaltaan riippuvainen siitä, kuinka yksityiskohtaisia ovat ne säädökset, jotka joutuvat tulkinnan kohteeksi. Jos laki on muotoiltu ylimalkaisin sanakääntein, antaa tämä luonnollisesti enemmän mahdollisuuksia tuomioistuimille oikeuden sisällön määrittämiseen. Toinen tapa oikeuden luomiseen on aikaisemman praksiksen muuttaminen.<sup>48</sup>

Koska Høyesterettin ratkaisuilla on voimassaolevan oikeuden sisällön määrittelemisen kannalta merkittävä asema, heräävät kysymykset sen toiminnan *poliittisuonteisuudesta*. Andenæsin mielestä pitäisi tässä yhteydessä ensin pyrkiä määrittelemään se, mitä poliittisuonteisuudella tarkoitetaan eli samaistaanko se esimerkiksi puoluepolitiikkaan vai tarkoitetaanko sillä ylipäätään kaikkea sitä, millä on yhteiskunnallista merkitystä. Lienee selvää, että tuomio-

<sup>45</sup> Ks. Andenæs (1965 a, s. 23): ”Store deler av vår gjeldende rettsordning er bygget på rettspraksis; og selv når et område blir regulert ved lov, er dette ofte mest en kodifikasjon av de resultater som praksis på forhånd hadde funnet frem til.”

<sup>46</sup> Ks. Eckhoff (1993, s. 168–174), joka erottelee tuomioistuinten ja lainsäätäjän oikeutta luovaa toimintaa eri perusteilla. Tällaisia ovat mm. se, että lainsäätäjä antaa yleisiä sääntöjä ja tuomioistuin käsittelee yksittäisiä oikeustapauksia; että lainsäätäjä päättää itse, koska se ryhtyy toimenpiteisiin, mutta tuomioistuin käsittelee vain ne asiat, jotka laitetaan vireille; että tuomioistuimilla ei ole käytössään samanlaista valmistelukoneistoa kuin lainsäätäjällä; sekä että lainsäätäjä ei ole tuomioistuinten tavoin yhtä sidottu aikaisempaan lainsäädäntöön, oikeuskäytäntöön ja muihin oikeuslähteisiin. Yleisenä huomiona voidaan pitää sitä, että tuomioistuimissa syntynyt oikeus on ääriiivoiltaan huomattavasti epämääräisempää kuin lainsäätäjän toimesta luotu.

<sup>47</sup> Ks. Eckhoff (emt. s. 161), joka toteaa: ”At domstoler og andre legger vekt på rettspraksis i sin rettsanvendelse, innebærer at domstolene (og da særlig Høyesterett) ikke bare anvender retten, men også er med på å skape den.” Smith (1993, s. 258–259) toteaa: ”— Høyesterett i de senere år har stilt opp en særskilt kategori av normer som skal ha grunnlovs rang, som er uskravne og som heller ikke skal være avledet av den skrevne grunnlov eller av folkerettsregler som Norge er bundet av. Avgjørelsen i Rt. 1983 s. 1004 (Børre Knudsen) gir det fremste eksempel av denne karakter.” Vrt. Fleischer (1995, s. 58, 152 ss.): ”Spesielt Høyesterett har en betydelig rettskapende evne i tillegg til dens mer ”passive” rolle som går ut på å fortolke og anvende gjeldende rettsregler.” Andenæs (1965 a, s. 22): ”— domstolene har en politisk funksjon ved at de ikke bare anvender rett, men også *skaper rett*.” Smith (1999 a, s. 471, 474) ei pidä Høyesterettin lainsäädäntöluonteista toimintaa suotavana, koska tuomioistuimen rooli on ennen muuta korjaava: ”Men domstolenes rolle er først og fremst *korrigerende*.”

<sup>48</sup> Eckhoff 1993, s. 161–164; Boe 1993 a, s. 234–239; Andenæs 1998, s. 162–166. Ks. Eckhoff (1993, s. 165–167), jonka mukaan useissa tapauksissa lainsäädännön taustalta on löydettävissä oikeuskäytäntö. Esimerkiksi vahingonkorvausoikeuden (*erstatningsrett*) perusta on tuomioistuimissa luomissa säännöissä ja periaatteissa. Eckhoffin mukaan Norjassa on myös mukauduttu lainsäätämistoiminnassa siihen, että tuomioistuimet toiminnallaan täsmentävät lakien sisältöä.

istuinten toiminta mielletään erilaiseksi kuin puoluepoliittinen toiminta. Kuitenkaan ei liene mahdollista puhua myöskään täydellisestä poliittisesta neutraalisuudesta. Tuomiot useinkin värittyvät jollain tavoin poliittisesti ja tuomarit muodostavat tietynlaisen poliittisen kannan päätöksiä tehdessään. Poliittisuus on sitä korostuneempaa, mitä merkittävämmässä yhteiskunnallisessa asemassa tuomioistuin on.<sup>49</sup> On toisaalta pidettävä mielessä, että poliittista arvoa – millaiseksi se sitten käsitetäänkin – sisältävät tapaukset ovat aika pieni osa kaikista ratkaisuista, vaikkakin voivat olla merkitykseltään suuria<sup>50</sup>.

### 6.2.3. Tulkintakäytäntö

*Smith* toteaa olevan merkittäviä eroja sen suhteen, mitkä perustuslain säännöksistä ovat joutuneet tai joutuvat tulkinnan kohteeksi. Tässä yhteydessä hän tarkastelee asiaa lakien perustuslainmukaisuuden valvonnan näkökulmasta, mutta näkökulma soveltuu hyvin myös yleisemmän tason tarkasteluun, koska perustuslainmukaisuuden valvonta muodostaa merkittävän osan perustuslain tulkintatoiminnasta. Jotkin perustuslain säännökset joutuvat tulkinnan kohteeksi tietyn tendenssimäisesti, kuten Grl. 66 ja 109 §:t<sup>51</sup>. Toisaalta löytyy säännöksiä, jotka ovat paljon useammin tulkinnan kohteena, kuten Grl. 97 ja 105 §:t<sup>52</sup>. Huomattavasti harvemmin tulkinnan kohteena ovat olleet perustuslain 2.1, 17, 22 ja 28 §:t<sup>53</sup>. Perustuslain säännösten joutuminen tulkinnan kohteeksi aktualisoituu yleensä sellaisissa tilanteissa, joissa on haettava uusia rajoja uusien olosuhteiden vuoksi.<sup>54</sup> Tapauksissa ratkotaan valtiosäännön lisäksi myös muunlaisia asiakysymyksiä, jotka saattavat liittyä esimerkiksi rikosoikeuteen tai vahingonkorvausoikeuteen. Seuraavissa esimerkkitapauksissa tarkastelu kiinnittyy kuitenkin valtiosääntöisiin kysymyksiin<sup>55</sup>.

<sup>49</sup> Andenæs 1998, s. 166–169. Ks. Slagstad (1999, s. 8), jonka mielestä Høyesteretillä voidaan sanoa olevan poliittinen funktio sen vuoksi, että oikeus ja politiikka kuuluvat molemmat osana oikeutta luovaan toimintaan. Samaa mieltä on myös C. Smith (1996, s. 42–44). Ks. myös Helset & Stordrange (1998, s. 28), jossa selostettu aiemman keskustelun päälinjoja. Erityisen vilkasta keskustelua asiasta käytiin 1960-luvun puolivälissä, ks. esim. Andenæs 1965 a; Andenæs 1965 b; Bratholm 1966; Seip 1965 a; Seip 1965 b.

<sup>50</sup> Andenæs 1965 a, s. 28.

<sup>51</sup> Grl. 66 §:ssä säädetään suurkärjäedustajien oikeudellisesta immunitetista ja Grl. 109 §:ssä maanpuolustusvelvollisuudesta.

<sup>52</sup> Grl. 97 §:ssä säädetään taannehtivan lainsäädännön kiellosta ja Grl. 105 §:ssä oikeudesta täyteen korvaukseen pakkolunastustapauksissa.

<sup>53</sup> Grl. 2.1 §:ssä säännellään uskonnonvapaudesta, 17 §:ssä kuninkaan asetuksenantovallasta, 22 §:ssä valtioneuvoston jäsenten ja virkamiesten erottamisesta sekä 28 §:ssä virkamiesten nimittämisestä.

<sup>54</sup> Smith 1993, s. 207–216, 259 ss.

<sup>55</sup> Ks. tapausten valintaperusteista edellä kappale 1.2.3.

### 6.2.3.1. Tapaus Hvalolje (Rt. 1952 s. 1089)

Tapauksessa oli valtiosääntöoikeudelliselta kannalta kyse suurkäräjien oikeudesta delegoida verotustoimivaltaa<sup>56</sup>. Prisdirektoratet-orgaani asetti veron valaanöljylle (*hvalolje*), joka sisältyi sen yleiseen hintasäännöstelyrahastoon vuosille 1945–1946. Valaanpyyntiyhtiöt väittivät, että vero tuli nähdä perustuslain 75 §:n a-kohdan luonteisena verona, jolloin se oli siis asetettu perustuslain vastaisesti. Perustuslain ao. kohdassa säädetään suurkäräjien oikeutena olevan säätää ja kumota lakeja, joilla kerätään veroja yms. maksuja, jotka pysyvät voimassa kauemmin kuin seuraavan vuoden loppuun saakka, ellei niitä ole uudistettu uusien suurkäräjien toimesta.

Ennen Høyesterettiä tapausta oli käsitellyt Oslon byrett, joka katsoi olevan mahdollista delegoida lainsäädäntövaltaa suurkäräjiltä muille viranomaisille, oli sitten kyse maksusta tai Grl. 75 a §:ssä mainitusta verosta. Prisdirektoratin asettamaa maksua tuomioistuin ei pitänyt Grl. 97 §:n vastaisena. Aiempaan oikeuskäytäntöön ei tuomiossa viitattu.<sup>57</sup>

Høyesterett päätti, että valaanöljyvero ei ollut perustuslain 75 a §:n<sup>58</sup> luonteinen vero, mutta ei myöskään perustuslain vastainen. Enemmistön mielestä ei ollut perustuslain vastaista delegoida tehtäviä Prisdirektoratille. Høyesteretillä ei katsottu olevan perusteita puuttua lainsäätäjän harkintaan sen käyttäessä kyseenlaista hintasäännöstelyjärjestelmää<sup>59</sup>. Valaanöljyveroa ei katsottu myöskään Grl. 97 §:n mukaisen taannehtivan lainsäädännön kiellon vastaiseksi<sup>60</sup>. Alemman tuomioistuimen (byrett) päätös pysytettiin voimassa.

Høyesterett argumentoi päätöstään *aiemmalla oikeuskäytännöllä* (tapaukset Rt. 1925 s. 35, Rt. 1928 s. 353, Rt. 1933 s. 1041 ja Rt. 1940 s. 487) sekä *reaalisilla argumenteilla*. *Oikeuskirjallisuudesta* – johon päätöksen perusteluissa keskeisesti viitataan – ei todettu löytyvän syitä, joiden vuoksi toimivaltaa ei olisi voitu delegoida, eikä oikeuskirjallisuudesta löytynyt viitteitä myöskään siihen, että valaanöljyvero olisi ollut perustuslain 75 a §:n luonteinen vero. Reaalisisena argumenttina voidaan pitää myös seuraavaa tuomari *Bendiksbyn* lausumaa:

”Jeg nevner i denne forbindelse de rent praktiske hensyn som har vært fremhevet, særdig at det kan være nødvendig å handle raskt og at det store antall avgjørelser ville legge altfor meget beslag på Stortingets tid.”

<sup>56</sup> Rt. 1952 s. 1098: ”– det konstitusjonelle spørsmål som domstolene her skal ta standpunkt til, er et spørsmål om grensen for Stortingets adgang til å delegere sin myndighet til andre statsorganer.”

<sup>57</sup> Oslo byrett 14.11.1950.

<sup>58</sup> Grl. 75 a §: ”Det tilkommer Stortinget at give og ophæve Love; at paalægge Skatter, Afgifter, Told og andre offentlige Byrder, som dog ikke gjælde udover 31 December i det næst paafølgende Aar, medmindre de af et nyt ordentlig Storthing udtrykkelig fornyes;”

<sup>59</sup> Rt. 1952 s. 1096 ss.

<sup>60</sup> Rt. 1952 s. 1099.

Bendiksby siis totesi, että oli välttämätöntä toimia nopeasti ja että suuri määrä ratkaisuja veisi aivan liian paljon suurkäräjien aikaa.<sup>61</sup> Oli tarkoituksenmukaista ratkaista asia Høyesterettin päätöksellä, jotta ei kulutettaisi lainsäätäjän aikaa asian ratkomiseen. Høyesterettin päätös ei ollut yksimielinen, sillä ratkaisuun liittyi tuomari *Bergerin* esittämä eriävä mielipide. *Bergerin* mukaan delegointi ei ollut yhtäpitävä valtiosäännön (*forfatning*) kanssa, koska päätösvallan olisi tullut pysyä suurkäräjillä kysymyksenkaltaisissa pitkälle ulottuvissa asioissa<sup>62</sup>. Tuomari *Qvigstad* oli *Bergerin* kanssa samoilla linjoilla, joskin hieman eri perusteilla. Asiaa käsitteli plenum-istunnossa kaikkiaan 15 tuomaria. Enemmistön kanta voitti äänin 13–2, josta voidaan päätellä tuomareiden olleen melko yksimielisiä päätöksen suhteen.

Høyesterettin ratkaisun oikeuslähteinä voidaan hahmottaa oikeuskäytäntö ja reaaliset argumentit (mm. oikeuskirjallisuus, jota käytettiin keskeisellä tavalla argumentaatiossa). Tulkintametodia voitaneen pitää tapauksen osalta *teleologisena*, koska ratkaisussa painotettiin reaalisiin näkökohdin päätösvallan delegointia Prisdirektoratille. Keskeisenä oli tarkoituksenmukaisuuskysymys lainsäädäntövallan delegoinnin osalta, jolloin esille ei pyritty nostamaan perustuslain sanamuotoa tai säätämishistoriaa. Näistä ei välttämättä olisi löytynytkään perusteita päätökselle. Toisaalta metodia voisi pitää *doktrinaalisena*, koska keskeisenä argumenttina käytettiin Høyesterettin aiempia ratkaisuja. Høyesterett oli aiemminkin ratkonut lainsäädäntövallan delegointia koskevia tapauksia ja veti osaltaan niistä johtopäätöksiä auttamaan ao. päätöksen perustelua.

Tapaus on oikeuskirjallisuudessa huomioitu esimerkkinä toimivallan delegoinnista, eikä siihen toisaalta ole kiinnitetty muita merkittäviä oikeuskysymyksiä. Esimerkiksi *Andenæsin* mukaan suurkäräjillä on perustuslain 75 §:n a-kohdan suhteen suuri valinnanvapaus päättää rajanvedosta sen suhteen onko kyse verosta, joka pitää maksaa 75 §:n mukaisessa aikataulussa, vai maksusta, jota 75 §:n a-kohdan mukainen aikataulu ei sido.<sup>63</sup>

### 6.2.3.2. Kultaklausuuli (Rt. 1962 s. 369)

Tapauksen taustalla oli kysymys rahan arvon sitomisesta kultaan. Rahaa oli voitu Norjassa 1900-luvun alkupuolella lunastaa kultana valtiolta. Oli kyseenalaista, koskiko tämä klausuuli myös valtionobligaatioita. Norjassa säädettiin vuonna 1923 laki (*lov om pengeforpliktelse, lydende på betaling i gull av 15. desember 1923*), jonka mukaan valtiolla ei ollut velvollisuutta lunastaa rahaa kultana. Kantajina oli joukko ranskalaisia obligaationomistajia, joiden mielestä

<sup>61</sup> Rt. 1952 s. 1098.

<sup>62</sup> Rt. 1952 s. 1102.

<sup>63</sup> *Andenæs* 1998, s. 204. Ks. myös *Castberg* 1964 b, s. 29, 51–53; *Boe* 1993 b, s. 496; *Helset & Stordrange* 1998, s. 157–159; *Fliflet* 1998, s. 116–123.

mainittu laki oli vastoin Grl. 97 §:ää eli taannehtivan lainsäädännön kieltoa ja että vanhat obligaatiot olisi voinut vaatia maksettavaksi kultana. Kanteen nostajat olivat hankkineet obligaatiot ennen vuoden 1923 lain voimaan tuloa. Asia oli ollut alunperin vireillä Ranskan valtion toimesta *Kansainvälisessä tuomioistuimessa* Haagissa, mutta asiaa ei siellä käsitelty muodollisten perusteiden puuttumisen vuoksi. Tämän jälkeen ranskalaiset (eivät valtiona) veivät asian norjalaiseen tuomioistuimeen (Oslo byrett), joka ratkaisi asian Norjan valtion eduksi.

Byrett totesi lyhyesti ja sen enempää perustelematta, ettei sen ollut tarpeen erikseen ottaa kantaa vuoden 1923 lain ja perustuslain suhteeseen, koska ei voitu olettaa olevan olemassa mitään todellista kultaklausuulia sen lainan osalta, josta asiassa oli kyse. Grl. 97 §:ää byrett ei tuomiossaan mainitse erikseen lainkaan.<sup>64</sup>

Ranskalaiset valittivat päätöksestä Høyesterettiin. Høyesterettin yhteisistunnossa tehty yksimielinen (17 tuomaria) päätös oli, ettei vuonna 1923 säädetty laki ollut perustuslain 97 §:n taannehtivan lainsäädännön kiellon vastainen. Høyesterett perusteli ratkaisua *yhteiskunnan edulla ja oikeusvertailevilla argumenteilla*. Vuoden 1923 lain katsottiin olevan tärkeä yhteiskunnan etuja ajatellen eli Grl. 97 §:n tulkintaa venytettiin niin (laajentava tulkinta), ettei maksua tarvinnut suorittaa kultana. Tuomari *Matthiesen* totesi tähän liittyen seuraavaa:

”Jeg mener at forholdene var slik i landet i 1923, og at loven av 15. desember 1923 inneholder en saklig og forsvarlig avgjørelse som ikke kommer i strid med Grunnlovens § 97.”<sup>65</sup>

Tätä lausumaa voi pitää *reaalisena argumenttina*, koska siinä vedotaan yhteiskunnan tietynhetkiseen tilaan. Vuonna 1923 taloudellinen tilanne oli ollut sen laatuinen, että se oli sallinut edellä mainitun lain säätämisen huolimatta Grl. 97 §:n mukaisesta taannehtivan lainsäädännön kiellosta. *Oikeusvertailevana argumenttina* – jolla haluttiin tuoda esiin vastaavan lainsäädännön esiintyminen muissa maissa – tuomari *Matthiesen* totesi:

”Til supplering av bildet tar jeg med, at i alle land hvor gullklausuler har spillet noen rolle, har landenes lovgivning satt dem ut av kraft.”

Menettelyä ei siis voitu pitää moitittavana sillä perusteella, että myös muissa maissa oli tehty samanlaisia toimenpiteitä. Esimerkkeinä käytettiin Ranskaa, Alankomaita ja Yhdysvaltoja, jonka osalta mainittiin eräs liittovaltion korkeimman oikeuden ratkaisu vuodelta 1935.<sup>66</sup> Kansallisen edun nimessä oli siis ollut

<sup>64</sup> Oslo byrett 26.3.1960.

<sup>65</sup> Rt. 1962 s. 385.

<sup>66</sup> Rt. 1962 s. 386.

oikeutettua luopua obligaatioiden lunastamisesta kultana.

Lain perustuslainmukaisuuden osalta tuomarit olivat yksimielisiä, vaikka muista tapauksen substanssiin liittyvistä seikoista esiintyikin erilaisia mielpiteitä. Käytettäessä oikeusvertailevia argumentteja, tapauksen oikeuslähteenä oli muiden valtioiden oikeus. Tällaisen oikeuslähteen käyttö oli nähtävästi seurausta siitä, ettei Høyesterett ollut aiemmin käsitellyt vastaavanlaista tapaus- ta eli kyse oli avoimesta tulkintatilanteesta. Koska ratkaisun argumentointi perustui keskeisesti reaalsiin argumentteihin, eikä muuntyyppisiä argumentteja oikeastaan esitetty, on tulkintametsodi luokiteltavissa *teleologiseksi*. Yhteiskunnalliset edut näyttävät vaikuttaneen argumenttien valintaan. On melko selkeästi havaittavissa ettei Høyesterettillä ollut aikomustakaan pyrkiä kumoamaan vuoden 1923 lakia. Tällöin tiukkaa sanamuodonmukaista tulkintaa suosiva metotsi ei tullut kyseeseen, koska se ei Grl. 97 §:n valossa olisi sallinut vuoden 1923 lain säätämistä.

*Helsetin* ja *Stordrangen* mukaan kultaklausuuli-tapaus osoitti, että huolimatta lähtökohdistista, jotka Grl. 97 § antaa, ei normin sisältö ole absoluuttinen eli sellainen etteikö siitä voitaisi tehdä poikkeuksia<sup>67</sup>. *Andenæs* huomauttaa, että kyseinen tapaus on esimerkki siitä, että valtio voi lainsäädäntövaltaa käyttämällä vähentää sopimusperusteisia velvollisuuksiaan huolimatta sijoittajien mielpiteestä. Kultaklausuuli-tapauksessa annettu ratkaisu oli ristiriidassa vanhan valtiosääntöoikeudellisen teorian kanssa, mutta oli tuskin monia, jotka epäilivät millaisen päätöksen asia saisi. Tämä johtui siitä, että Norjassa oli jo kymmeniä vuosia hyväksytty ajatus siitä, että vuonna 1923 säädetty laki rajoitti valtion lunastusvelvollisuutta.<sup>68</sup> *Fleischer* pitää kultaklausuulitapausta hyvänä esimerkkinä argumentoinnin perustamisesta reaalsiin näkökohtiin, sillä se osoittaa miten lainsäätäjät voi tiettyihin intresseihin vedoten säätää lakeja ilman korvausvelvollisuutta tai siten, että korvausvelvollisuus syntyy vain erityisen poikkeuksellisissa tilanteissa<sup>69</sup>.

### 6.2.3.3. *Rantalaki (Rt. 1970 s. 67)*

Tapauksessa oli kyse siitä missä määrin valtiolla oli korvausvelvollisuus perustuslain 105 §:n nojalla niissä tapauksissa, joissa rakennusoikeutta oli rajoitettu määrääkaikaisella rantalailla (*strandlov av 25. juni 1965 nr. 5*). Laki oli tarkoitettu olemaan voimassa viisi vuotta ja tänä aikana oli tarkoitus tehdä maankäyttösuunnitelmat ranta-alueille. Kanteen nostaja vaati korvausta Grl. 105 §:n nojal-

<sup>67</sup> Helset & Stordrange 1998, s. 392. Ks. myös Boe 1993 b, s. 526–527; Fleischer 1995, s. 67; Fliflet 1998, s. 159–161.

<sup>68</sup> Andenæs 1998, s. 431. Vrt. Castberg (1964 b, s. 214) jonka mukaan vuoden 1923 laki oli välttämätöntä säätää yhteiskunnan elinkeinoelämän uudistamiseksi.

<sup>69</sup> Fleischer 1986, s. 7. Ks. myös Fleischer 1975, s. 199, 222 ss.

la, koska rakennuskielto merkitsi hänen kohdallaan totaalista rakennuskieltoa saaren koon ja muodon vuoksi. Laki kielsi rakentamasta sataa metriä lähemmäs rannasta. Kanteen nostajan saari oli niin pieni, ettei mistään sen kohdasta ollut vaadittavaa yli sataa metriä rantaan. Alemmissa oikeusasteissa kantajan korvausvaatimus oli hylätty. Agderin lagmannsrettin antamassa tuomiossa ei nähtävällä tavalla lausuta mitään konkreettista Grl. 105 §:n sisällöstä, joten tuomioistuin oli pidättyväinen perustuslain tulkinnassaan<sup>70</sup>.

Høyesterettin yhteisistunnossa tekemä 13 tuomarin yksimielinen päätös oli, ettei valtio ollut korvausvastuullinen asiassa. Perusteluissa viitattiin kahteen aiempaan tapaukseen (Rt. 1914 s. 205 ja Rt. 1918 s. 403) ja niissä esitettiin lausuntoihin. Mainituissa tapauksissa Høyesterett oli katsonut omaisuuden käyttöönotto-rajotukset sellaisiksi, etteivät ne tuottaneet korvausvelvollisuutta Grl. 105 §:n perusteella. Lisäksi viitattiin muuhun *samantyyppiseen lainsäädäntöön*:

”Den økte verdi strandstrekningene i den senere tid har fått, har nøye sammenheng med en samfunnsutvikling som er preget av at lovgivende og utøvende myndigheter i vidt omfang regulerer og påvirker produksjon, omsetning og andre forhold, blant annet med sikte på bevaring og fordeling av naturgitte og samfunnskapte goder.”<sup>71</sup>

Kolmantena argumenttina voidaan hahmottaa tuomari Mellbyen esittämä *reaalinen argumentti*, jonka mukaan yhteiskunnalliset arvot menevät yksilön edun edelle:

”På en rekke andre område er det for lengst godtatt at verdiforandringer som skyldes regulerende inngrep av samfunnsmessig art, er noe som i betydelig omfang må aksepteres erstatningsfritt.”

Tällainen argumentti oli laadittu tukemaan aikaisempaan käytäntöön ja samantyyppiseen lainsäädäntöön perustuvaa argumentointia sen perustuessa tuomarin omaan intuitioon siitä, että yhteiskunnalliset arvot piti asettaa yksilön edun edelle. Yhtä hyvin tuomarin intuition oli saattanut olla ajatus yksilön edusta ennen yhteiskunnan etua. Kyseessä olevaa tapausta ei voitu pitää suhteessa perustuslakiin mitenkään uutena, eikä olisi myöskään yhdenvertaisuusperiaatteen kannalta ollut suotavaa, että ao. tapauksessa olisi tehty poikkeus linjasta.<sup>72</sup>

Päätös oli yksimielinen. Oikeuslähteinä on erotettavissa oikeuskäytäntö, lainsäädäntökäytäntö sekä reaaliset argumentit. Tulkintametodin osalta kyse oli

<sup>70</sup> Agder lagmannsrett 13.9.1968.

<sup>71</sup> Rt. 1970 s. 71 ss.

<sup>72</sup> Rt. 1970 s. 72.



*teleologisesta* metodista, koska argumentoinnissa keskeisessä osassa olivat yhteiskunnan arvoja koskevat kannanotot. Lisäksi aiempaan tulkintakäytäntöön viittaaminen osoittaa merkkejä *doktrinaalisesta* tulkinnasta. Lainsäädäntökäytäntöön viittaminen tuo esiin ajatuksen oikeudesta yhdenmukaisena systeeminä, joten tulkintametodien joukkoon on tämän tapauksen osalta sovitettavissa myös *systemaattinen* tulkinta. Nähtävästi tulkinnan lopputulokseen vaikutti lopulta eniten se mikä yhteiskunnallisen kehityksen valossa tuntui tarkoituksenmukaisimmalta, vaikka muidenkaan argumenttien osuutta perustelujen kokonaisuudessa ei voitane väheksyä. Perusteluja kokonaisuudessaan tukevoittavana seikkana voi eittämättä pitää sitä, että Høyesterett pystyi perustelemaan päätöstään myös muilla seikoilla kuin pelkästään yhteiskunnan edulla. Pelkkiin reaaliin argumentteihin nojautuminen olisi vääjäämättä saanut päätöksen näyttämään lähinnä poliittisilla perusteilla laaditulta.

*Helsetin* ja *Stordrangen* mukaan tapauksen perusteella on selvästi osoitettavissa, mikä pääsääntö perustuslain 105 §:stä on johdettavissa: Grl. 105 § ei määrää ehdotonta korvausta käyttörajoitusten osalta, ainakaan jos rajoitukset ovat luonteeltaan määräaikaaisia. Lainsäätäjä voi siis säätää sellaisia lakeja, jotka rajoittavat omistajan käyttöoikeutta.<sup>73</sup> *Andenæs* kiinnittää huomiota siihen, että päätöksessä todettiin tuomioistuimen aseman olevan periaatteessa samanlainen tilanteessa, jossa laki antaa sille määräyksen ratkaista vahingonkorvausasia perustuslain 105 §:n mukaisesti, verrattuna tilanteeseen, jossa tuomioistuin voi arvioida lainsäädännön perustuslainmukaisuutta silloin, kun laki kieltää korvauksen käyttöönottorajoitustapauksissa. Tämä kanta joutuu *Andenæs*in mukaan koetukselle, kun sitä verrataan tapaukseen *Kløfta* vuodelta 1976.<sup>74</sup>

*Fleischer* toteaa, että Høyesterett ei perusteluissaan maininnut ainoastaan perustuslain sanamuotoa, vaan argumentoi myös lainsäädäntökäytännöllä, oikeuskäytännöllä ja reaalisilla argumenteilla. *Fleischer*in mukaan Høyesterett viittasi ja käytti rantalaki-tapauksen jälkeisissä tapauksissa samoja yleisiä näkökohtia, joita se oli muotoillut ko. tapauksen yhteydessä.<sup>75</sup> *Smithin* mukaan tuomion premissit omaavat periaatteellista merkitystä. Høyesterettissä käsiteltävänä ollut asia antoi mahdollisuuksia lyödä lukkoon aiemmin käytyä keskustelua.<sup>76</sup> Toisaalta tapaus toi esille Høyesterettin valtiosääntöistä asemaa: ”– men også om Høyesteretts konstituasjonelle rolle i det hele.”<sup>77</sup>

<sup>73</sup> Helset & Stordrange 1998, s. 395. Ks. myös Fliflet 1998, s. 176–180.

<sup>74</sup> Andenæs 1998, s. 382.

<sup>75</sup> Fleischer 1995, s. 113. Ks. myös Fleischer 1970, passim.

<sup>76</sup> Smith 1990, s. 96.

<sup>77</sup> Smith 1993, s. 249–250.

#### 6.2.3.4. Tapaus *Kløfta* (Rt. 1976 s. 1)

Grl. 105 §:n tulkintaa koskeneesta *Kløfta*-tapauksesta on kaiketikin tullut eniten huomiota osakseen saanut perustuslain tulkintatapaus Norjassa toisen maailmansodan jälkeisenä aikana. Tämä arvio voidaan perustaa tapauksen oikeus kirjallisuudessa saamaan huomioon verrattuna muihin tapauksiin, joka on toisaalta perusteltua siihen nähden, mitä ratkaisusta on luettavissa. Lähtökohtaisesti tapauksessa oli kyse korvauksen laskentaperusteesta pakkolunastuksessa. Kanteen nostajien mukaan, joiden maita oli pakkolunastettu moottoritiemaaksi, pakkolunastusta koskevan korvauslain (*ekspropriasjonserstatninglov av 26. januar 1973*) säännökset olivat perustuslain 105 §:n vastaisia niin sanamuodon kuin historiallistenkin tosiseikkojen valossa. Mainitun lain pääperiaatteena oli, että korvaus tuli maksaa pakkolunastettavan maan *käyttöarvon* mukaan (esim. maatalousmaa) eikä sen *markkina-arvon* mukaan (esim. soveltuminen rakennusmaaksi). Kantajat vaativat korvausta maan vapaan markkina-arvon mukaan ottaen huomioon alueelle tehtyjen julkisten investointien maan hintaa nostava vaikutus, koska myymällä maat ilman pakkolunastusta he olisivat saaneet paremman hinnan.

Ennen tuloaan Høyesterettiin asia oli vireillä Eidsvollin herredsrettissä. Tuomioistuin oli yksimielisesti sitä mieltä, ettei korvauslaki ollut perustuslain 97 ja 105 §:ien vastainen. Mainittuja perustuslainkohtia voitiin pitää oikeudellisina standardeina, joita tuli tulkita yhteiskuntakehitystä silmällä pitäen. Omistusoikeuden sisältöä ei tuomioistuimen mielestä voitu pitää samanluontoisena kuin se oli ollut vuonna 1814. Herredsrett ei pitänyt myöskään aiemman käytännön kautta muodostunutta oikeustilaa sellaisena, etteikö suurkäräjät olisi sitä voinut muuttaa lain säätämällä. Sinänsä silmiin pistävä seikka herredsretin päätöksessä on, ettei siinä ainakaan eksplisiittisesti viitata aiempaan Høyesterettin käytäntöön, vaikka Grl. 97 ja 105 §:ien tulkinta olikin ollut useassa tapauksessa aiemmin esillä. Perustelut omistusoikeuden tulkinnalle (Grl. 105 §) jäävät vähille perusteluille.<sup>78</sup>

Høyesterett ratkaisi tapauksen yhteisistunnossa maanomistajien hyväksi. Ratkaisusta jouduttiin äänestämään. Äänestystulos oli 10–7, joskin yhden tuomarin ollessa samaa mieltä tietyistä yleisistä kysymyksistä eri mieltä olleiden kanssa, voidaan äänestystulosta pitää myös 9–8. Valtiosäännön kannalta tapaukseen liittynyt ratkaisu oli merkittävä Høyesterettin vahvistaessa lausumillaan sitä seikkaa, että sillä oli valtiosääntöisen tapaoikeuden nojalla oikeus tutkia lakien perustuslainmukaisuutta.

Tuomari (førstvoterende) *Blom* totesi aluksi olevan välttämätöntä tehdä selkoa tuomioistuinten kompetenssista tutkia lakien perustuslainmukaisuutta. Mi-

<sup>78</sup> Eidsvoll herredsrett 28.11.1974.

käli lain käyttäminen oli ristiriidassa perustuslain kanssa, oli tuomioistuinten rakennettava ratkaisunsa perustuslain varaan:

”Det er på det rene at hvis anvendelsen av en lov fører til resultater som er i strid med grunnloven, vil domstolene måtte bygge sin avgjørelse på den regel som følger av grunnloven, ikke på lovbestemmelsen.”

Tämä seikka oli tullut esiin jo monissa Høyesterettin ratkaisuissa ja oli perusteltavissa myös vuonna 1926 säädetyllä lailla, jossa asiasta erityisesti säädettiin:

”Dette er det gitt uttrykk for i en lang rekke dommer av Høyesterett, og det er bekreftet i lov av 25. juni 1926 § 2, som gir særregler om Høyesteretts behandling av grunnlovskonflikter.”

Tässä tapauksessa voitiin tuomari Blomin mukaan puhua valtiosääntöisestä tapaoikeudesta ja tuomioistuinten toimivallasta:

”Vi står her overfor en sikker konstitusjonell sedvanerett, og domstoleness kompetanse – den såkalte prøvelsesrett – er da heller ikke bestridt av kommunen eller Justisdepartementet i denne sak.”

Lakien perustuslainmukaisuuden valvonta tuli Blomin mukaan nähdä paitsi tuomioistuinten kompetenssina myös velvollisuutena.<sup>79</sup> Tuomioistuimen oikeutta syrjäyttää laki perustuslainvastaisena voitiin pitää kysymyksenä, johon vaikutti se, mistä perustuslain säännöksestä kulloinkin oli kyse. Jos kyseessä oli *yksilön vapaus* tai *turvallisuus*, siihen tuli suhtautua erityisellä painotuksella, kun taas sellaisissa tapauksissa, joissa oli kyse *valtiorganien toimivallasta* yms., voitiin kunnioittaa pidemmälle suurkäräjien käsitystä:

”Gjelder det bestemmelser til vern om enkeltmenneskets personlige frihet eller sikkerhet, antar jeg at grunnlovens gjennomslagskraft må være betydelig. Gjelder det på den annen side grunnlovsbestemmelser som regulerer de andre statsmaktens arbeidsmåte eller innbyrdes kompetanse, mener jeg som førstvoterende i plenumssaken inntatt i Rt. 1952 side 1089, særlig side 1098 (hvalavgiftssaken), at domstolene i vid utsrekning må respektere Stortingets eget syn.”

Taloudellisia oikeuksia koskevissa kysymyksissä rajanveto oli epäselvempää.<sup>80</sup> Suurkäräjien näkemyksen kunnioittamista haluttiin jatkaa samoilla linjoilla, mihin oli päädytty Hvalolje-tapauksessa vuonna 1952<sup>81</sup>. Høyesterett argumen-

<sup>79</sup> Rt. 1976 s. 5.

<sup>80</sup> Ibid.

<sup>81</sup> Rt. 1952 s. 1098: ”– at Stortinget under vår parlamentariske statsskikk har full adgang til å føre kontroll med administrasjonens anvendelse av fullmakten –”

toi ratkaisua aiemmalla oikeuskäytännöllä sekä reaalisilla argumenteilla. Aiem-  
masta oikeuskäytännöstä mainittiin tapaukset Rt. 1880 s. 278, Rt. 1951 s. 87,  
Rt. 1952 s. 1089, Rt. 1958 s. 479 ja Rt. 1970 s. 67 (rantalaki). Reaalinen  
argumentti liittyi täyteen korvattavuuteen (*full erstatning*):

”Hva som skal til for å utgjøre full erstatning, vil i atskillig grad være  
påvirket av tidens økonomiske og rettslige forhold”

Oli siis kiinni kulloisistakin yhteiskunnallisista olosuhteista, miten täysi korvat-  
tavuus oli tulkittavissa. Tämä vahvisti kultaklausuuli-tapauksessa muotoiltua  
periaatetta, jonka mukaan Grl. 97 §:n normisäältä ei ole absoluuttinen. Toisaalta  
Grl. 105 §:n osalta oli olemassa ns. *kova ydin*, johon lainsäätäjä ei voinut  
puuttua siten, että sen säätämä laki olisi ollut ristiriidassa kovan ytimen kanssa,  
eikä toisaalta myöskään niin, että laki olisi poikennut aiemmin muotoillusta  
tuomioistuinpraksiksesta.<sup>82</sup>

Niukan enemmistön kanssa eri mieltä olleista tuomareista tuomari *Bølviken*  
oli sitä mieltä, että tuomioistuin voi arvioida lakien perustuslainmukaisuutta  
lainsäätäjän arvioista huolimatta. Lisäksi *Bølviken* katsoi lainsäätäjän olevan  
sidottu oikeuskäytäntöön. Grl. 105 §:ää tuli tulkita ajan hengessä, varsinkin kun  
sen sanamuodosta ei ollut yksiselitteisesti pääteltävissä, mitä täydellä korvauk-  
sella kulloinkin tarkoitettiin.<sup>83</sup>

Oikeuslähteinä tapauksen osalta voidaan erottaa oikeuskäytäntö ja reaalinen  
argumentointi yhteiskunnallisista olosuhteista. Koska reaaliset argumentit oli-  
vat keskeisiä, voidaan tulkintamenetelmää pitää *teleologisena*. Toisaalta argu-  
mentaatio perustui olennaisesti myös aiempaan tulkintakäytäntöön, joten meto-  
disesti voidaan puhua myös *doktrinaalisesta* tulkinnasta. Oikeuskäytäntöön  
viittaaminen oli välttämätöntä jo siinä suhteessa, että asiaan liittyvää praksista  
löytyi jo 1800-luvun loppupuolelta lähtien. Olisi ollut outoa, jollei tapauksen  
ratkaisussa olisi käytetty doktrinaalista tulkintaa. Doktrinaalisen tulkinnan  
käyttö loi myös paremman perustan yhteiskunnallisilla olosuhteilla argumen-  
toinnille, joka yksistään käytettynä olisi – kuten edellä esitetystä rantalakita-  
pauksessakin – saanut päätöksen näyttämään paljon selkeämmin poliittiselta  
kuin oikeudelliselta. Lopputuloksena oli nyt osin poliittiselta ja osin oikeudelli-  
selta vaikuttava ratkaisu. Tapauksessa oli toisaalta kyse *perustuslainmukaisesta*  
*laintulkinnasta*:

”– – domstolene i sitt valg har rett og plikt til å anvende loven på den måte  
som best harmonerer med grunnloven eller med det prinsipp den enkelte  
grunnlovsbestemmelse er sprunget ut av.”<sup>84</sup>

<sup>82</sup> Rt. 1976 s. 6 ss.

<sup>83</sup> Rt. 1976 s. 23.

<sup>84</sup> Rt. 1976 s. 6.

Kløfta-tapauksessa tehty jako perustuslain säännöksiin, jotka koskevat taloudellisia oikeuksia ja säännöksiin, jotka koskevat yksilön henkilökohtaista vapautta ja turvallisuutta ei *Andenæsin* mukaan ollut mikään varsinainen uutuus, sillä se oli esiintynyt oikeuskäytännössä aiemminkin. Merkittävämpää on, että tapaus Kløftan jälkeen Høyesterett on ilmaissut mielipiteitään perustuslain tulkinnasta riippumatta siitä, että tällä olisi merkitystä tapauksen lopputulokselle. *Andenæsin* mukaan tämä tapahtuu luultavasti siksi, että Høyesterett haluaa antaa signaaleja lainsäätäjälle omista näkökannoistaan.<sup>85</sup> Lisäksi tapaus Kløfta osoitti, että pakkolunastuskorvausta määrättäessä voidaan ilman perustuslain estettä jättää huomioimatta arvonnousu, joka johtuu tuoreista julkisista investoinneista tai suunnitelmista. Jos on kyse jo aiemmin tapahtuneesta arvonnoususta mainittujen tekijöiden vuoksi, ei arvonnousua saa jättää huomioimatta.<sup>86</sup>

*Eckhoff* toteaa tapauksessa linjatun periaatteen siitä, että Høyesterettillä ei ole samaa oikeutta poiketa ”suurkärjäennakkotapauksista” (*stortingspresedensser*), jotka koskevat perustuslakia kuin poiketa omista prejudikaateistaan.<sup>87</sup> *Smithin* mukaan ”konflikti” lainsäätäjän ja tuomioistuimen välillä ei ollut koskaan aiemmin ollut yhtä selkeä kuin se oli Kløfta-tapauksessa. Tapaus vahvisti Høyesterettin asemaa valtiosäännön kokonaisuutta ajatellen. Kløfta-tapausta pidetään merkittävänä myös siitä syystä, että sen johdosta Høyesterett otti uudestaan vahvan roolin perustuslain tulkitsijana/valtiosääntöpoliittisena toimijana, jollainen sillä selvästi oli tätä ennen ollut viimeksi 1930-luvulla.<sup>88</sup>

#### 6.2.3.5. Tapaus *Hoaas* (Rt. 1980 s. 52)

Tapauksessa oli kyse lehtorin erottamisesta jatkokoulutusta (*videregående*) antavasta oppilaitoksesta. Kyseissä työriita-asiassa oli työtuomioistuin (*Arbeidsrett*) antanut päätöksensä, joka voimassaolevan lain (*lov om arbeidstvister av 5. mai 1927 nr. 1*) mukaan oli asiassa ”siste instans” eli viimeinen valitusaste. Vuonna 1977 oli tehty lakimuutos, jonka mukaan työriita-asiat käsiteltiin ensin alemmissa yleisissä tuomioistuimissa. Kanteen nostaja lehtori *Olav Hoaas* vaati jutun käsittelyä yleisessä tuomioistuimessa vedoten perustuslain 88 §:ään, jonka mukaan Høyesterett on korkein oikeusaste ja samalla viimeinen valitusaste. Høyesterett otti jutun kannevaliokuntansa kautta käsiteltäväkseen perustellen sillä olevan Grl. 88 §:n nojalla oikeus ottaa asiaan kantaa, koska tapauk-

<sup>85</sup> *Andenæs* 1998, s. 292 ss.; vrt. *Boe* 1993 b, s. 496 ss. Ks. myös *Andreassen* 1981; *Fleischer* 1986, s. 15–23; *Fliflet* 1998, s. 187–196.

<sup>86</sup> *Andenæs* 1998, s. 397.

<sup>87</sup> *Eckhoff* 1993, s. 189. Sanontatapa ”suurkärjäennakkotapaus” tuntuu äkkipäätään hieman oudolta, mutta ilmeisesti *Eckhoff* tarkoittaa sillä suurkäräjien käytäntöä yleensä.

<sup>88</sup> Ks. *Smith* (1990, s. 99): ”utvicklingen etter 1976 bekrefter etter mitt syn Høyesteretts plass i det konstitusjonelle bilde; dette gjelder selv om preget av <<konflikt>> mellom lovgivere og dommere ikke senere har vært så klart som i Kløfta-saken.”

sella oli sen mielestä laajempaa merkitystä ja koska asia tulisi muutoinkin uudestaan ennen pitkää esille.

Ennen kannevaliokuntaa asiasta antoi tuomionsa Hålogalandin lagmannsrett. Käsitellessään Grl. 88 §:n tulkintaa tuomioistuin otti esille perustuslain muutokset vuosilta 1862 ja 1911. Näissä muutoksissa katsottiin määritetyn niitä perusteita, joilla Høyesterett on viimeinen valitusaste. Raja oli vedetty mm. siihen, miten suuresta rahallisesta summasta oli kyse. Lagmannsrett viittasi myös oikeuskirjallisuuteen (Castberg ja Andenæs) käsitellessään Høyesterettin asemaa ylimpänä oikeusasteena. Sen mukaan oli vedettävissä tietty raja sen suhteen, missä tapauksissa vaadittiin Høyesterettin päätös. Käsiteltävänä olevassa asiassa ei voitu katsoa ylitetyn tuota rajaa, jolloin asia oli lagmannsrettin mielestä käsiteltävissä Høyesterettissä.<sup>89</sup>

Høyesterett hylkäsi Hoaasin valituksen erottamista koskevassa asiassa. Høyesterett kuitenkin totesi, että myös irtisanomis- ja virastaerottamisasioissa on sallittava valitus Høyesterettiin. Ratkaisua argumentoitiin viittaamalla vuonna 1862 tehtyyn Grl. 88 §:n muutokseen sekä lakiesitykseen vuodelta 1908, suurkäräjien perustuslakivaliokunnan (*konstitusjonskomitè*) lausuntoon vuodelta 1911 ja komiteanmietintöön vuodelta 1909. Näitä dokumentteja käsiteltiin seikkaperäisemmin kuin lagmannsrettin tuomiossa, jossa tosin ei edes viitattu vuodelta 1909 olevaan komiteanmietintöön eikä sitä edeltävään lakiesitykseen vuodelta 1908. Esillä oli myös *Evjun* artikkeli Lov og Rettissä, jossa käsiteltiin tuomioistuimen valintaa työriita-asioissa<sup>90</sup>. Sen sijaan Castbergiin tai Andenæsiin ei viitata Høyesterettin tuomiossa.

Vuonna 1862 tehdyllä perustuslakimuutoksella oli Grl. 88 §:ää muutettu siten, että rikosasioissa ei Høyesterettin tarvinnut olla viimeinen valitusaste, vaan valitus voitiin käsitellä lopullisesti jo alemmassa tuomioistuimessa. Oikeudenkäyntilakia (*rettergangslov*) koskeneessa lakiesityksessä vuodelta 1908 todettiin vuoden 1862 perustuslakimuutos tarpeettomaksi. Suurkäräjien perustuslakivaliokunta lausui vuonna 1911 samansuuntaisesti:

”-- den forandring som propositionen foreslaar i grundlovens § 88 gjennom det nye 2det punktum, vil for straffesakers vedkommende gjøre grundlovsbestemmelsen av 10de/29de november 1862 overflødig.” Lakiesitys hyväksyttiin, jolloin perustuslain 88 § sai nykyisen sanamuotonsa: ”Høiesteret dømmer i sidste Instans. Dog kunne Indskrænkninger i Adgangen til at erholde Høiesterets Afgjørelse bestemmes ved Lov.”<sup>91</sup>

Tuomari Blom ei edellisiin esitöihin viitaten löytänyt mitään syytä poistaa valitusoikeutta Høyesterettiin todeten seuraavaa:

<sup>89</sup> Hålogaland lagmannsrett 28.5.1979.

<sup>90</sup> Evju 1978.

<sup>91</sup> Rt. 1980 s. 56 ss.

”Gode grunner kan tale for at det ikke vil være i samsvar med grunnlovens § 88 å avskjære enhver anke til Høyesterett i store grupper av saker, for eksempel saker om det offentliges erstatningsansvar ved ekspropriasjon eller andre reguleringer, saker om kjøp og forsikring eller saker om eiendomsforhold og pant.”

Høyesterettiin voitiin siis valittaa monissa erilaisia asioita koskevissa tapauksissa, esimerkiksi viranomaisten vahingonkorvausvastuuseen liittyen.<sup>92</sup> Päätös oli yksimielinen viiden tuomarin päätös; asiaa ei käsitelty yhteisistunnossa. Oikeuslähteinä käytettiin perustuslain esitöitä ja oikeuskirjallisuutta (Evjun artikkeli). Tapauksesta tekeekin mielenkiintoisen juuri se, että Høyesterett ei usein tukeudu perustuslain esitöihin perustuslain tulkintaa koskevissa ratkaisuissaan. Tämä on toisaalta ymmärrettävää esitöiden ikä huomioon ottaen.

Tulkintametodia voidaan tapauksen osalta pitää *historiallisena*, koska argumentaatio rakentui esitöiden varaan. Toisaalta voidaan ajatella tapauksessa käytetyn myös *teleologista* tulkintamenetelmää, kun argumentoitii tulevaisuuden tarpeilla. Osaltaan kyse oli myös *laajentavasta* tulkinnasta sillä Høyesterett laajensi omaa toimivaltaansa. Høyesterett halusi siis muotoilla Grl. 88 §:n tulkintaa käyttämällä siihen taustatukena perustuslain esitöitä ja toisaalta itse muotoilemalla sille uutta sisältöä hyödyntämällä teleologiaa. Tapauksessa sovellettiin myös *perustuslainmukaista laintulkintaa*: ” – det ikke var i samsvar med grunnlovens § 88 – ”<sup>93</sup>

Høyesterettin päätös johti vuonna 1981 lakimuutokseen, jonka mukaan irtisanomis- ja virkaeroasiat kuuluvat tavallisille tuomioistuimille, jolloin viimeinen valitusinstanssi on Høyesterett<sup>94</sup>. *Andenæsin* mukaan tapaus oli eräiden muiden tapausten ohella hyvä esimerkki siitä, kuinka Høyesterett antaa signaaleja lainsäätäjälle lainsäädännön uudistamiseksi<sup>95</sup>. *Helset* ja *Stordrange* puolestaan näkevät tapauksessa erään koetinkiven Høyesterettin ja suurkäräjien välillä eli kuinka pitkälle suurkäräjät on valmis sallimaan päätösvaltaa Høyesterettille<sup>96</sup>. *Smith* toteaa tapauksen olevan esimerkki edeltävästä (*forutgående*) lakien perustuslainmukaisuuden valvonnasta<sup>97</sup>. Høyesterettin toiminta voi siis olla myös *ennakoivaa reagoimista*, eikä pelkästään jälkikäteistä. Tosin ennakoivaankin toimintaan pitää liittyä jokin konkreetti tapaus.

<sup>92</sup> Rt. 1980 s. 57 ss.

<sup>93</sup> Rt. 1980 s. 58.

<sup>94</sup> Eckhoff 1993, s. 147; Helset & Stordrange 1998, s. 299.

<sup>95</sup> Andenæs 1998, s. 293. Ks. myös Fliflet 1998, s. 212–215.

<sup>96</sup> Helset & Stordrange 1998, s. 298.

<sup>97</sup> Smith 1990, s. 113.

### 6.2.3.6. Tapaus *Børre Knudsen* (Rt. 1983 s. 1004)

Tapauksen taustalla oli kirkkoherra *Børre Knudsenin* kieltäytyminen papin tehtäviensä toimittamisesta vastalauseena ns. aborttilaille (*lov om selvbestemt abort av 16. juni 1978*), joka antoi raskaana oleville naisille oikeuden päättää raskauden keskeyttämisestä raskauden ensimmäisten kahdentoista viikon aikana. Knudsen erotettiin virastaan, jolloin hän valitti päätöksestä väittäen erottamisen olevan laitton ja aborttilain olevan perustuslain vastainen. Knudsenin mukaan aborttilaki oli ristiriidassa – ja tätä kautta mitätön – paitsi perustuslain 2.2 §:n ja 4 §:n kanssa, myös kirjoittamattomien valtiosääntöperiaatteiden ja kansainvälisen oikeuden sääntöjen kanssa. Grl. 2.2 §:ssä säädetään evankelis-luterilaisen uskonnon olevan virallinen valtionuskonto ja että sitä tunnustavien kansalaisten on kasvatettava lapsensa sen mukaisesti. Grl. 4 §:ssä puolestaan säädetään, että kuninkaan tulee tunnustaa evankelisluterilaista uskontoa, jonka lisäksi hänen tulee myös tukea ja puolustaa sitä.<sup>98</sup>

Ennen tapauksen käsittelyä Høyesterettissä oli asiasta antanut tuomionsa Hålogalandin lagmannsrett, joka oli hylännyt Knudsenin valituksen. Käsitellessään Grl. 2.2 §:n ja aborttilain suhdetta tuomioistuim viittasi Andenæsin tutkimukseen<sup>99</sup>, jossa todettiin etteivät tuomioistuimet voineet hylätä aborttilakia sillä perusteella, että se on evankelis-luterilaisen uskonnon vastainen. Lagmannsrett ei siis pitänyt aborttilain epäkristillisyyttä perusteena sen perustuslainvastaisuudelle. Grl. 4 §:n sisältöön tuomiossa ei oteta kantaa.<sup>100</sup>

Myös Høyesterett hylkäsi Knudsenin valituksen. Høyesterettin päätöksenä oli, että perustuslain 2 tai 4 §:t eivät asettaneet rajoituksia suurkäräjien lainsäätämisoikeuteen. Aborttilain harmonia evankelis-luterilaisen uskonnon kanssa ei ollut pätevä peruste, eikä tuomioistuimen tehtäviin voitu muutenkaan katsoa kuuluvan tämäntyyppistä arvopohdintaa. Lisäksi todettiin, ettei Grl. 4 §:stä voitu johtaa kuninkaalle velvollisuutta kieltäytyä vahvistamasta lakeja, jotka voisivat olla ristiriidassa evankelisluterilaisen uskonnon kanssa, varsinkin kun tärkeimmissä lainsäädäntöasioissa kuninkaan tuli noudattaa suurkäräjien enemmistön kantaa.<sup>101</sup> Tuomari *Aasland* pitikin outona sellaista menettelyä, jossa kuningas asettuisi vastahankaan suurkäräjien enemmistön kanssa:

<sup>98</sup> Andenæsin (1998, s. 238 ss.) mukaan Norjassa on käyty keskustelua siitä, onko Norjan kirkko oma oikeussubjektinsa samalla tavoin kuin eri uskontokunnat Norjan kirkon ulkopuolella, vai onko se osa julkista hallintoa. Nykytilanteessa kirkko näyttäisi rinnastuvan enemmän viimeksi mainittuun eli osaksi julkista hallintoa oikeudelliselta kannalta katsottuna. Kirkko ei esimerkiksi voi haastaa valtiota oikeuteen sillä perusteella, että valtio olisi laiminlyönyt velvollisuuksiaan kirkkoa kohtaan. Valtion viranomaisilla eli käytännössä kuninkaalla ja suurkäräjillä on päätösvalta kirkollisissa asioissa.

<sup>99</sup> Religionsfrihet og offentlig religion vuodelta 1980.

<sup>100</sup> Hålogaland lagmannsrett 26.11.1982.

<sup>101</sup> Rt. 1983 s. 1015 ss.



”En plikt for Kongen til i visse saker å utøve sin kompetanse i lovgivningsprosessen i strid med stortingsflertallet og endog slik at tilsidesettelse av denne plikt skulle lede till lovens ugyldighet, lar seg vanskelig forene med vårt forfatningssystem.”<sup>102</sup>

Høyesterett argumentoi päätöstään perustuslainkohtien, Euroopan ihmisoikeussopimuksen sekä yleisten oikeusperiaatteiden osalta. Perustuslain 2 §:n osalta tuomari Aasland totesi, ettei ollut uskonnonvapauden kannalta sallittavaa asettaa esteitä lainsäätäjälle kansalaisten yleisten elinolosuhteiden osalta:

”I vårt pluralistiske samfunn, hvor prinsippet om religionsfrihet må er stadfestet i Grunnlovens § 2 første ledd, ville det være uakseptabelt om Grunnlovens bestemmelser om statsreligionen skulle stille opp forfatningsrettslige skranker for hvordan lovgiveren kan regulere borgernes alminnelige livsforhold.”

Norjalaista yhteiskuntaa pidettiin siinä määrin moniarvoisena, että olisi ollut kohtuutonta alkaa laatia valtiosääntöoikeudellisia rajoituksia sen osalta, kuinka lainsäätaja voi säännellä kansalaisten yleisiä elinoloja valtionuskonnon puitteissa.<sup>103</sup>

Euroopan ihmisoikeussopimuksen todettiin olevan jäsenvaltioitaan sitovaa oikeutta ja oikeuskirjallisuudessa käsitellyn sen 2 artiklan suhdetta aborttilainsäädäntöön. Tuomari Aasland viittasi *Itävallan ja Länsi-Saksan valtiosääntötuomioistuinten* ratkaisuihin. Esimerkiksi Itävallassa ihmisoikeussopimuksen 2 artiklaa oli tulkittu niin, ettei se koskenut syntymättömiä. Tuomari Aasland totesi norjalaisella aborttilainsäädännöllä olevan vastaavia esimerkkejä muiden saman kulttuuripiirin maiden lainsäädännössä, jotka olivat myös hyväksyneet Euroopan ihmisoikeussopimuksen. Muiden maiden lainsäädännön samankaltaisuuteen vetoamista voidaan pitää *oikeusvertailevana argumenttina*.<sup>104</sup>

Yleisten oikeusperiaatteiden osalta Aasland totesi niillä olevan pitemmälle meneviä vaikutuksia lainsäädäntöön kuin kansainvälisellä oikeudella ja viittasi Høyesterettin aiempiin tapauksiin (Rt. 1961 s. 1350 ja Rt. 1966 s. 476), joissa oli todettu mahdolliseksi syrjäyttää laki sen vuoksi, että se oli yleisten oikeusperiaatteiden vastainen syrjäyttämisen kuitenkään olematta perustuslain kirjotettujen säännösten vastainen. Kyseessä olevan tapauksen osalta tuomari Aasland kuitenkin totesi, ettei kyse aborttilain kohdalla ollut oikeusperiaatteiden vastaisuudesta, sillä lakia ei voitu pitää ratkaisevana sellaisen lainsäätämisideologian kannalta, joka rakentuu ihmiselämän kunnioituksen varaan. Toisaalta ei ollut tuomioistuimen asia ratkoa tällaisia vaikeita eettisiä ongelmia, vaan se

<sup>102</sup> Rt. 1983 s. 1016.

<sup>103</sup> Ibid.

<sup>104</sup> Rt. 1983 s. 1017.

kuului lainsäätäjälle: ”– er lovgiverens oppgave og lovgiverens ansvar.”<sup>105</sup>

Høyesterettin päätös oli yksimielinen tapahtuen viiden tuomarin osastokäsittelynä. Tapauksen oikeuslähteinä olivat aiempi oikeuskäytäntö, oikeusperiaatteet, Euroopan ihmisoikeussopimus, Itävallan ja Länsi-Saksan valtiosääntötuomioistuinten ratkaisut sekä muut reaaliset argumentit. Tulkintamenetelmä rakentui tärkeältä osalta ulkomaisen oikeuden tarkastelun pohjalle, joten sitä voinee tämän vuoksi pitää *oikeusvertailevana*. Høysterett ei siis pyrkinyt ratkaisemaan tapausta pelkästään Norjan oikeuden perusteella, vaan halusi päätökselleen lisäargumentteja ulkomaisesta oikeuskäytännöstä. Toisaalta perusteluista ei käy ilmi, miksi juuri Itävallan ja Länsi-Saksan valtiosääntötuomioistuinten käytäntö otettiin esimerkiksi. Johtuiko se kenties siitä, ettei tuomari ollut löytänyt sopivaa materiaalia muista maista? Toisaalta tulkintametodina painottuu myös *teleologisuus*, sillä argumentoinnissa kuninkaan tehtäviä, uskonnonvapautta, oikeusperiaatteita ja lainsäätäjän toimintavapautta perusteltiin reaalisin argumentein: Høyesterettin intuition mukaan Norjaa oli pidettävä moniarvoisena yhteiskuntana, jossa lainsäätäjällä oli uskonnollisista seikoista huolimatta oltava mahdollisuus lainsäädännön kehittämiseen.

*Andenæsin* mukaan tapaus osoittaa, että Høyesterett voi hylätä lain, joka on vastoin oikeusperiaatteita lain olematta sinänsä ristiriidassa minkään tietyn perustuslain säännöksen kanssa. Tällainen tilanne on kuitenkin harvinainen, eikä sellaisen esiintymistä voida ajatella tapahtuvan normaaleissa olosuhteissa.<sup>106</sup> *Buggen* mukaan ao. tapauksessa Høyesterett ilmaisi näkemyksen, että elämän kunnioittaminen, myös syntymättömän elämän, voidaan nähdä säädetyn oikeuden yläpuolella olevana oikeudellisena periaatteena. Høyesterett siis implisiittisesti ilmaisi yleisten valtiosääntöistä luonnetta omaavien ja perustuslain tasolla olevien oikeusperiaatteiden olemassaolon, jolloin näitä voidaan pitää osana perustuslakia ilman, että niitä on sinne kirjattu. Høyesterett ei kuitenkaan ole *Buggen* mukaan tuominnut yhtään lakia perustuslainvastaiseksi sillä perusteella, että ne olisivat olleet ristiriidassa mainitunlaisten periaatteiden kanssa.<sup>107</sup>

### 6.2.3.7. *Liturgiatapaus (Rt. 1987 s. 473)*

Niin kutsuttu liturgiatapaus koski kirkkolain (*kirkkelov av 29. april 1953 nr. 1*) 32 b §:n ja perustuslain 16 §:n suhdetta eli sitä oliko kirkkolaki ristiriidassa perustuslain kanssa. Perustuslakikysymyksenä tapauksessa oli Grl. 16 §:n asiallisen alan määrittäminen. Perustuslain 16 §:ssä säädetään kuninkaan toimivallas-

<sup>105</sup> Ibid. ss.

<sup>106</sup> Andenæs 1998, s. 294; vrt. Smith 1990, s. 112; Helset & Stordrange 1998, s. 206–207; Fliflet 1998, s. 240–244.

<sup>107</sup> Bugge 1995, s. 296–297; tapauksesta ks. myös Andreassen 1984.

ta kirkollisissa asioissa<sup>108</sup>. Tapauksen juuret juontavat kuninkaan vuonna 1977 valtioneuvostossa mainitun 16 §:n nojalla vahvistamaan asetukseen, jolla hyväksyttiin uusi kirkollinen liturgia (*høymesseliturgi*). Kanteen nostajana toimineet seurakunnat vaativat asetuksesta huolimatta kirkkolakiin vedoten oikeutta itse päättää siitä, noudattaisivatko vanhaa vai uutta liturgiaa.

Oslo byrett hylkäsi kanteen nostajien valituksen. Tuomioistuimen mukaan asetus perustui Grl. 16 §:ään, jonka perusteella ei ollut epäselvyyttä siitä, etteikö kuningas olisi voinut asetusta antaa eli hyväksyä uutta liturgiaa. Seurakunnat eivät voineet ilman laillista perustetta tai tapaoikeuden tukea tehdä päätöstä vanhan liturgian pitämisestä voimassa.<sup>109</sup>

Høyesterett asetti kuninkaallisen asetuksen kirkkolain edelle. Asiaa käsitelleet viisi tuomaria olivat päätöksestä yksimielisiä. Tuomari (førstvoterende) *Holmøy* totesi, etteivät seurakunnat voineet noudattaa muuta kuin kuninkaan määräämää liturgiaa:

”– menighetsmøtet ikke med hjemmel i kirkeordningslovens 32 b § kan nekte å innføre en ny, godkjent liturgi i strid med hva Kongen har fastsatt.”

Argumentoinnissaan tuomari *Holmøy* tähdensi asiaa koskevan perustuslakikysymyksen osalta, että toimivalta kirkollisen liturgian asettamisen osalta kuului keskeisiin kuninkaan asetuksenantovaltuuksiin. Toisaalta viitattiin kirkkolain esitöihin, joista ei todettu löytyvän pohdintaa Grl. 16 §:n osalta. Høyesterettin mukaan lakia ei saanut tulkita ristiriidassa perustuslain kanssa:

”Dersom Kongen etter Grunnlovens § 16 har en eksklusiv kompetanse til å treffe bestemmelse om innføring av en ny liturgi, vil dette ha betydning for tolkningen av kirkeordningslovens § 32 b, idet det er en alminnelig presumsjon fo at en lov må tolkes slik at den ikke kommer i strid med Grunnloven.”

Toisaalta ei voitu ajatella niin, että kirkkolain 32 b §:ää säädettäessä sen olisi haluttu olevan ristiriidassa Grl. 16 §:n kanssa.<sup>110</sup> Uskonnonvapauden periaatteen kanssa – johon kantajat olivat vedonneet – ei Høyesterett nähnyt asialla olevan tekemistä. Asian osalta ei katsottu myöskään muodostuneen tapaoikeutta, vaikka aiemmin seurakuntien päätettäväksi oli annettu virsikirjojen ja liturgioiden hyväksymistä:

<sup>108</sup> Grl. 16 §: ”Kongen anordner al offentlig Kirke- og Gudtjeneste, alle Møder og Forsamlinger om Religionssager, og paaser, at Religionens offentlige Lærere følge de dem foreskrevne Normer.”

<sup>109</sup> Oslo byrett 16.1.1986.

<sup>110</sup> Rt. 1987 s. 479–484.

”Praksis viser at man ikke har bygget på noen sedvanerett for en valgrett for menighetene.”<sup>111</sup>

Oikeuslähteinä olivat perustuslain tulkintaa ajatellen Grl. 16 §:n sanamuoto ja oikeuskirjallisuus<sup>112</sup>. Tulkintamethodi viittaisi sanamuodonmukaiseen tulkintaan, mutta näin ei esimerkiksi *Andenæsin* mukaan ole asian laita, vaikka tuomari Holmøyyn argumentoinnista voisikin niin päätellä:

”Kongens kompetanse etter Grunnlovens § 16 til å fastsette (”anordne”) liturgiien, må etter min mening omfatte både en kompetanse til å bestemme liturgiens innhold, og til å bestemme at den skal settes i verk i de enkelte menigheter.”<sup>113</sup>

*Andenæsin* mukaan liturgiatapauksessa Høyesterettin tulkinta ei perustunut sanamuotoon tai esitöihin, vaan päätöstä voi parhaiten yrittää selittää tuomioistuimen tahdolla syrjäyttää laki perustuslain vastaisena, jolloin päätöksen pohjana voidaan pitää aiempia ratkaisuja, varsinkin jo edellä esitettyä tapausta *Kløfta* (Rt. 1976 s. 1).<sup>114</sup> Tulkintamethodi lienee siis näillä perusteilla *teleologinen*, kun Høyesterettin intuition mukaan oli tarkoituksenmukaista, että liturgioista päätetään kuninkaallisella asetuksella eikä suurkäräjien säätämällä lailla. Tapausta voidaan pitää esimerkkinä myös perustuslainmukaisesta laintulkinnasta, koska siinä tulkittiin kirkkolakia niin, ettei se joutunut ristiriitaan perustuslain kanssa<sup>115</sup>.

*Helset* ja *Stordrange* toteavat liturgiatapauksen olevan esimerkki siitä, kuinka lain säännöstä tulkitaan supistavasti käyttäen apuna perustuslain säännöstä<sup>116</sup>. *Boe* toteaa tapauksen osalta olevan osoitettavissa tiettyjä suurkäräjien ja hallituksen suhteeseen liittyviä seikkoja eli yleisiä tulkintaodotuksia (*generelle tolkingssformodningen*). Näinä voidaan pitää sitä, että suurkäräjät voi antaa muodollisia ohjeita hallitukselle hallinnon organisaatiosta ja asioiden käsittelystä sekä antaa yleisiä ohjeita siitä, kuinka viranomaisten tulisi käyttää toimeenpanovaltaa. Sen sijaan suurkäräjillä ei katsota olevan valtuuksia hallituksen asetukseenantovaltuuksiin tai puuttua sellaisten orgaanien toimintaan, jotka ovat riippumattomia hallituksesta. Suurkäräjillä ei myöskään katsota olevan valtuuksia antaa konkreettisia ohjeita viranomaisille siitä, miten asiat tulisi hoitaa.<sup>117</sup>

*Smithin* mielestä tapaus oli poikkeava valtiosääntöisen oikeuskäytännön alueella, koska siinä asetettiin Grl. 16 §:ään perustuva kuninkaallinen asetus

<sup>111</sup> Rt. 1987 s. 481, 483.

<sup>112</sup> Viitattiin *Andenæsin* kirjaan *Statsforfatningen i Norge* vuodelta 1986.

<sup>113</sup> Rt. 1987 s. 480.

<sup>114</sup> *Andenæs* 1998, s. 242.

<sup>115</sup> *Emt.* s. 294.

<sup>116</sup> *Helset & Stordrange* 1998, s. 72. Ks. myös *Fliflet* 1998, s. 266–268.

<sup>117</sup> *Boe* 1993 b, s. 456–457. Ks. myös *Boe* 1998, s. 10.

avoimesti lain edelle. Tapaus oli Smithin mukaan myös esimerkki paitsi perustuslainmukaisesta laintulkinnasta niin siitä, että Høyesterett osallistuu myös valtio-organien keskinäissuhteita koskevien kysymysten ratkomiseen.<sup>118</sup>

### 6.2.3.8. Tapaus Borthen (Rt. 1996 s. 1415)

Norjassa työkyvyttömyys- tai vanhuuseläkkeellä olevilla, jotka huoltavat puolisoa ja lapsia on oikeus eläkkeen puolisolisiin ja lapsilisiin. Tapauksessa oli kyse siitä, koskivatko kansaneläkelain (*folketryglov*) aviopuolisolisää koskevat leikkaukset myös niitä, joille oli ennen lainmuutosta myönnetty ao. lisä. Kanteen nostaja *Stig Borthen*ilta oltiin otettu pois uusien säännösten perusteella eläkkeestä puolisolisiä, jota korvattiin ns. takuulisällä. Borthen vaati puolisolisiin palauttamista vedoten muun muassa siihen, että lisän poisto oli Grl. 97 §:n vastainen. Borthenin valitus oli hylätty eläkeoikeudessa (*trygderett*), mutta lagmannsrettin tuomio oli sitä vastoin Borthenin eduksi.

Borgartingin lagmannsrett katsoi yksimielisesti eläkeoikeuksia muuttaneen lain Grl. 97 §:n vastaiseksi, koska sen mielestä oli yhteensopimatonta ao. perustuslain kohdan kanssa ottaa Borthenilta pois puolisolisiä. Lagmannsrett huomautti ettei kysymystä eläkeoikeuksien perustuslainsuojasta oltu Høyesterettissä vielä yleisesti ottaen käsitelty. Muutamista Høyesterettin tapauksista (Rt. 1962 s. 332, Rt. 1973 s. 705 ja Rt. 1993 s. 321) oli kuitenkin löydettävissä jonkinlaista osviittaa tapauksen ratkaisuun. Tuomioistuimen mielestä ei voimassa olevan oikeuden pohjalta voitu väittää, että eläkeoikeuksilla yleisesti ottaen ei olisi perustuslainsuojaa. Kyseessä olevassa asiassa ei lagmannsrettin näkemyksen mukaan ollut kyse niin suuresta yhteiskunnallisesta intressistä, että se olisi vaikuttanut tuomioistuimen oikeuteen valvoa lakien perustuslainmukaisuutta ja olisi tullut ratkoa poliittisissa yhteyksissä. Ei ollut myöskään välttämätöntä ottaa kantaa siihen oliko eläkeoikeuksia muuttavan lain suhde Grl. 97 §:ään sellainen, että kyseessä olisi nk. oppi oikeuksista (*rettighetslære*) tai jokin tiukempi oppi oikeudellisista standardeista. Tässä yhteydessä viitattiin muutamaa tutkimukseen<sup>119</sup>, jossa oppeja oli käsitelty. Perustuslain 105 §:n osalta asiaa ei katsottu aiheelliseksi käsitellä, koska asia oli käsitelty Grl. 97 §:n kannalta.<sup>120</sup>

Kanteen nostaja Borthen menetti Høyesterettin päätöksellä elatuslisänsä. Høyesterett teki päätöksensä yhteisistunnossa. Høyesterett katsoi eläkeoikeuksien kuuluvan perustuslain 97 §:n mukaisen suojan piiriin, mutta oli sitä mieltä,

<sup>118</sup> Smith 1990, s. 100 ss., 110.

<sup>119</sup> Augdahlin lausuntoon Rt. 1935 s. 36, Knophin teokseen *Retslige standarder* vuodelta 1948, Fleischerin artikkeliin *Jussens Venner*issä vuodelta 1975 ja *Andenæs*in kirjaan *Statsforfatningen i Norge* vuodelta 1990.

<sup>120</sup> Borgarting lagmannsrett 5.2.1996.

että minimiturvan yläpuolella olevia etuuksia voitiin poistaa tai rajoittaa uudella lainsäädännöllä Grl. 97 §:ää loukkaamatta<sup>121</sup>. Päätöksessä kiinnitettiin huomiota myös Grl. 105 ja 110 c §:iin. Näiden (omaisuudensuojan ja ihmisoikeuksien kunnioittamisen) ei todettu suoranaisesti liittyvän asiaan. Perustuslain 110 c §:n osalta todettiin, että ne muutokset, joita asiassa kyseessä olevaan eläkelakiin (*loven av 21. desember 1990 nr. 80*) oli tehty, eivät olleet ristiriidassa 110 c §:stä johdettavan *kansainvälisen minimitason* kanssa.<sup>122</sup>

Førstvoterende tuomari Schei viittasi lausunnossaan muun muassa lainvalmistelutöihin, mutta keskeisesti erääseen aikaisempaan Høyesterettin ratkaisuun, johon myös lagmannsrett oli viitannut. Tapauksessa *Statspensjonistdommen* (Rt. 1962 s. 332) oli myös ollut kyse taloudellisista etuuksista. Siinä eläkeoikeuksien oli katsottu olevan osa työsopimusta:

”– – det er nærliggende å forstå statspensjonistdommen slik at den ”økonomske særrett” det i dommen er lagt til grunn at statspensjonen er, er begrunnet i at pensjonsrettighetene er en del av arbeidsavtalen – – Men jeg anser likevel statspensjonistdommen for å være av begrenset betydning ved fastleggelsen av om folketrygdens pensjonsrettigheter er beskyttet av Grunnloven § 97.”<sup>123</sup>

Tapauksesta johdettuna Schei katsoi asiassa kyseessä olevan eläkkeen olevan lisäeläke ja jutun olevan luonteeltaan yksityisoikeudellinen (*privatrettslig karakter*), jonka vuoksi se ei nauttinut samanlaista suojaa kuin perustuslain 97 §:n piiriin luettavat peruseläkkeet.<sup>124</sup>

Perusteluissa viitattiin lisäksi kultaklausuulitapaukseen (Rt. 1962 s. 369), koska siinäkin oli ollut kyse etuuksien rajoittamisesta lailla ja huomautettiin, ettei eläkeoikeuksien suoja muissakaan maissa ollut yksiselitteinen. Mitään erityistä esimerkkimaata ei kuitenkaan mainita. Myöskään Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen käytännöstä ei katsottu löytyvän ohjetta tapauksen ratkaisemiseen: ”Praksis fra organene i Strasbourg synes ikke å tilsi vern i forhold til inngrep som i denne saken.”<sup>125</sup>

Varsinaisia eriäviä mielipiteitä ei esitetty, mutta tuomari *Tjomsland* oli kuitenkin sitä mieltä, että eläkeoikeuksien lukeminen perustuslain 97 §:n piiriin oli yleisesti ottaen kyseenalaista ja katsoi lainsäätäjällä olevan laajat valtuudet ao. asioissa<sup>126</sup>. Tuomari *Beckerin* mielestä tuomari Schein lausunnossa oli käsitelty liian yksipuolisesti perustuslainsuojan tasoja eli ns. *standarditeoriaa*. Teorian oppeihin – joita oli keskeisesti muotoiltu tapauksessa *Kløfta* (Rt. 1976 s. 1) –

<sup>121</sup> Rt. 1996 s. 1425.

<sup>122</sup> Rt. 1996 s. 1424.

<sup>123</sup> Rt. 1996 s. 1426.

<sup>124</sup> Rt. 1996 s. 1427.

<sup>125</sup> Rt. 1996 s. 1428 ss.

<sup>126</sup> Rt. 1996 s. 1434.

kuului, että yksilön vapauteen ja turvallisuuteen liittyvien oikeuksien katsottiin omaavan suurimman suojan lainsäätäjää vastaan, kun taas taloudellisia etuja koskevilla oikeuksilla suoja ei ollut yhtä luja.<sup>127</sup>

Oikeuslähteiden joukkoa tapauksen osalta voi pitää melko kirjavana. Oikeuslähteinä tapauksessa olivat aiempi oikeuskäytäntö, lain esityöt ja oikeuskirjallisuus sekä viittaukset muiden maiden käytäntöön ja ihmisoikeustuomioistuimen käytäntöön. Pääasiallista tulkintametodia voidaan pitää *teleologisena*, koska tulkinnassa oli kyse siitä, millaista eläkesuojan tasoa tavoiteltiin<sup>128</sup>:

”Oppbygningen av velferdstaten er sterkt understreket som en moment av betydning for grunnlovstolkningen.”

Teleologian käytölle antoivat tukea useat eri oikeuslähteet, jolloin Høyesterett ei joutunut muotoilemaan päätöstään ilman kytkentöjä voimassa olevaan oikeuteen. Muiden maiden käytännöt olivat myös hyvä lisäperuste muotoilla teleologian kautta haluttu tulkintatulos samoin kuin oikeuskirjallisuudessa esitetyt kannanotot, jotka myös aiemmissa esimerkkitapauksissa ovat olleet monesti argumentaatiota tukemassa. Teleologisuutta kuvastaa myös asenne Grl. 97 §:n tulkintaan, kun sen voitiin katsoa joustavan aina tarpeen tullen. Toisaalta tulkintametodina on erotettavissa *doktrinaalinen* tulkinta, koska argumentaatiossa keskeisesti viitataan Høyesterettin aiempaan käytäntöön ja siinä muotoiltuun standarditeoriaan.

*Kjønstadin* mukaan Høyesterettin ratkaisusta voidaan todeta useita eri seikkoja. Ensinnäkin siis eläkeoikeudet ovat periaatteessa suojattu perustuslain 97 §:ssä. Toisaalta jotta lainmuutos olisi Grl. 97 §:n vastainen, sen tulee olla selvästi kohtuuton tai epäoikeudenmukainen. Yhtenä merkittävänä huomiona voidaan pitää, että tapauksessa ei kielletty puuttumasta jo aiemmin myönnettyihin eläkkeisiin eli sallittiin eläkkeiden leikkaaminen. Høyesterett ei antanut tapauksen osalta suurta painoarvoa muun Euroopan suuntaukselle perusoikeussuojassa. Tapauksen seurauksena voidaan pitää, että eläkeläiset saivat tietyn suojan isoja eläkemutoksia vastaan, mutta ei annettu takeita siitä, kuinka suuren eläkkeen he tulevaisuudessa saavat. Toisena seurauksena *Kjønstad* pitää lisäeläkejärjestelmän legitimitetin heikkenemistä.<sup>129</sup>

### 6.2.3.9. *Tapaus Oljestreik (Rt. 1997 s. 580)*

Tapauksessa oli kyse siitä, oliko asetuksella säädetty pakkosovittelu työriita-asiassa perustuslain 110 c §:n vastainen, jossa säädetään valtion velvollisuudesta huolehtia ihmisoikeuksien toteutumisesta. Vuoden 1994 kesäkuussa oli

<sup>127</sup> Rt. 1996 s. 1437 ss.

<sup>128</sup> Rt. 1996 s. 1428.

<sup>129</sup> *Kjønstad* 1997, s. 287–290.

eräältä öljylautalta irtisanottu työväkeä, josta seurasi ammattiyhdistyksen toimesta työsulku. Valtakunnansovittelijan<sup>130</sup> johdolla käydyissä sovintoneuvotteiluissa ei päästy sopuun. Valtioneuvostossa annettiin tämän seurauksena asetus, jolla lakko kiellettiin ja järjestettiin pakkosovittelu. Ammattiyhdistys vei asian oikeuteen, jossa se vaati asetuksen mitätöimistä väittäen sen olevan Grl. 110 c §:n vastainen.

Oslo byrett hylkäsi valituksen. Sen mielestä asetus ei ollut kansainvälisen oikeuden säännösten vastainen. Tuomioistuimien ei myöskään pitänyt kansainvälisen työjärjestön ILO:n tulkintoja ILO-sopimuksesta sellaisina, että ne olisivat sitoneet Norjaa. Tällöin ILO:n kannanotot eivät siis olleet tuomioistuimien sitovia. Myöskään TSS-sopimuksen määräyksillä ei nähty olevan tapauksessa vaikutusta Norjan tekemien varauksien johdosta. Euroopan sosiaalisopimukseen viitattiin siinä tarkoituksessa, että siinä sallittiin byretin mukaan lakon rajoittaminen niissä tapauksissa, joissa se oli välttämätöntä muiden ihmisten vapauden ja oikeuksien, kansallisen turvallisuuden ja moraalin kannalta. Euroopan ihmisoikeussopimuksen todettiin turvaavan yksilön oikeuksia, mutta ei kollektiivisia oikeuksia, jolloin rajoitukset lakko-oikeuteen olivat sen kannalta sallittuja. Byrett ei eksplisiittisesti ottanut kantaa Grl. 110 c §:n tulkintaan, mutta viittaamalla kansainvälisiin sopimuksiin se nähtävään selvästi totesi samalla, ettei lakko-oikeutta rajoittanut asetus ollut 110 c §:n vastainen.<sup>131</sup> Høyesterett päätti yksimielisesti viiden tuomarin jaostokäsittelynä, ettei kansainvälinen oikeus estänyt asetuksen antamista. Tuomari *Lund*:

”Dersom det er en klar motstrid mellom folkerettslige bestemmelser og norsk rett, vil imidlertid utgangspunktet måtte være at den interne rett går foran.”<sup>132</sup>

Kansallisen oikeuden todettiin siis selvissä ristiriitatapauksissa menevän kansainvälisen oikeuden edelle. Perusteluissa viitattiin pakkosovittelua koskevan lain esitöihin vuodelta 1952 ja todettiin menettelyn perustuneen pitkään jatkuneeseen käytäntöön:

”Den langvarige praksis med bruk av tvungen lønnsnemnd for å løse arbeidstvister når betydelige samfunnsmessige interesser tilsier dette, er etter min mening ikke i strid med alminnelige rettsprinsipper av grunnlovsmessig karakter slik som den ankende part har hevdet.”

Tuomari Lundin mukaan lain tai asetuksen syrjäyttäminen sillä perusteella, että ne olisivat yleisten oikeusperiaatteiden vastaisia oli ollut erittäin harvinaista, ottaen kuitenkin huomioon tapaukset Rt. 1961 s. 1350 sekä Rt. 1983 s. 1004

<sup>130</sup> Riksmeklingsmannen.

<sup>131</sup> Oslo byrett 27.7.1995.

<sup>132</sup> Rt. 1997 s. 593.



(tapaus Børre Knudsen).<sup>133</sup> Norjan todettiin sitoutuneen muutamaiin sellaisiin kansainvälisiin sopimuksiin, jossa oli määräyksiä lakko-oikeudesta. Tällainen sopimus oli mm. YK:n kansainvälisen työjärjestön kanssa solmittu ILO-sopimus. Kysymykseen ko. asetuksen kansainvälisten sopimusten vastaisuudesta tuomari Lund totesi muun muassa:

”Etter min mening kan man ikke bygge på at Norge og andre medlemsland ved forbedelse vedtakelse av ILO-konvensjonene – – mente å begrense adgangen til å regulere retten til streik.”<sup>134</sup>

ILO-sopimusta ei siis nähty lainsäädäntöä rajoittavana tekijänä, varsinkaan jos kyseessä olivat tärkeät yhteiskunnalliset intressit<sup>135</sup>. TSS-sopimuksen osalta todettiin Norjalla olevan siihen varauksia, eikä asetuksen katsottu olevan myöskään Euroopan sosiaalisopimuksen vastainen. Høyesterett oli siis samoilla linjoilla kuin Oslon byrett. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ja YK:n ihmis-oikeuskomitean ratkaisuilla ei nähty olevan sitovuutta asiassa:

”– – kan ikke se at det foreligger noen folkerettslig forpliktelse for Norge til å begrense bruken av tvungen lønnsnemnd etter nevnte konvensjoner og EMDs og FNs menneskerettighetskomites avgjørelser, når betydelige samfunnsinteresser tilsier inngripen i en arbeidskonflikt.”

Tällöinkin siis vedottiin merkittäviin kansallisiin etuihin.<sup>136</sup> Tapauksen oikeuslähteet painottuvat kansainvälisiin sopimuksiin, käytäntöön sekä reaaliin argumentteihin merkittävistä kansallisista eduista. Tulkintametodia voi pitää *teleologisena* argumentoinnin keskittyessä kansallisiin etuihin (tavoitteisiin). Yllättävänä voi mielestäni pitää sitä, ettei Høyesterett Grl. 110 c §:n kohdalla ottanut esille ao. perustuslainsäädännön esitöitä, vaikka kyseinen säännös oli aivan uusi. Itse asiassa Grl. 110 c §:n käsittely jää melkein tyystin ILO-sopimuksen käsittelyn varjoon, vaikka se tapauksen ratkaisun kannalta oli avainasemassa oleva säännös, joka kaipasi tulkintaa kyseessä olevassa asiassa.

*Andenæs*in mukaan tapaus osoittaa suhtautumisen kansainväliseen oikeuteen: Norjan oikeus asetetaan kansainvälisen oikeuden edelle<sup>137</sup>. Toisaalta ta-

<sup>133</sup> Rt. 1997 s. 586 ss.

<sup>134</sup> Rt. 1997 s. 587 ss.

<sup>135</sup> Vrt. kansainvälisen oikeuden nk. *ordre public* -doktriini, jonka mukaan ulkomaisen oikeuden vaikutukset tulee torjua, jos ne ovat vastoin kotimaisen oikeuden perusteita. Ns. *negatiivinen ordre public* eli *ehdottomuusperiaate* soveltuu sellaisiin tapauksiin, joissa ulkomaisen oikeuden tai sen mukaisen ratkaisun vaikutukset olisivat selvästi ristiriidassa kotimaisten moraalisten, sosiaalisten, taloudellisten tms. perustavaa laatua olevien käsitysten kanssa. Ks. Kilpeläinen 1998, p. 674–676.

<sup>136</sup> Rt. 1997 s. 590 ss.

<sup>137</sup> Andenæs 1998, s. 5 ss.; vrt. Helset & Stordrange 1998, s. 403; Boe 1998, s. 16; Smith 1999 a, s. 456.

paus osoitti, että tuomioistuimet voivat hylätä lakeja, jotka ovat vastoin valtiosääntöisiä peruseriaatteita, niiden olematta välttämättä kuitenkaan ristiriidassa minkään tietyn perustuslain säännöksen kanssa<sup>138</sup>. Andenæs huomauttaa myös Grl. 110 c §:n osalta, että Oljestreik-tapaus osoitti mainitulla perustuslainkohdalla olevan lähinnä symbolinen merkitys: ”Først og fremst vil bestemmelsen ha en symbolfunksjon overfor myndighetene og borgerne.”<sup>139</sup>

Vislie toteaa Oljestreik-tapausten vaikuttaneen paljon keskusteluun siitä, voivatko tuomioistuimet kyseenalaistaa suurkäräjien tai hallituksen lausutun kannan, joka tietoisesti on kansainvälisten velvoitteiden vastainen. Tapauksen valossa näyttäisi siltä, että on lainsäätäjän asia päättää siitä, halutaanko kansainvälisiä velvoitteita noudattaa. Jos lainsäätäjät haluaa heikentää sopimusvelvoitteita, tulee tuomioistuinten käyttää kansallisia säädöksiä vaikka se olisi kansainvälisten velvoitteiden vastaista. Toisaalta tapaus toi eloa keskusteluun Høyesterettin *obiter dicta* -tyylisistä lausumista. Høyesterett käytti Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklaa enemmänkin argumentaation tukena, ei pääargumenttina. Vislien mukaan tapauksessa ei olisi ollut tarpeen käyttää *obiter dicta* -lausumia.<sup>140</sup>

### 6.2.3.10. Tapaus Kjuus (Rt. 1997 s. 1821)

Tapauksessa oli kyse rikoslain 135 a §:n ja sananvapauden (Grl. 100 §) suhteesta. Syytettyinä oli ”Hvit Valgalliansen” -nimisen puolueen puheenjohtaja Jack Erik Kjuus, joka vuoden 1997 suurkäräjävaalien yhteydessä oli esittänyt rasistisia mielipiteitä Norjan kansan etnisen omaleimaisuuden varjelemiseksi. Ohjelman mukaan ei pitänyt pelkästään estää maahanmuuttajien tuloa, vaan olisi pitänyt karkottaa sellaisia ihmisiä, jotka eivät olleet asuneet maassa tarpeeksi pitkään tai jotka eivät omanneet eurooppalaista etnistä taustaa. Lisäksi ohjelmassa kiellettiin adoptiolasten otto ulkomailta ja ehdotettiin jo otettujen lasten karkottamista tai sterilioimista.<sup>141</sup>

Oslon byrett tuomitsi yksimielisellä päätöksellä Kjuusin vankeuteen 60 päiväksi, jonka lisäksi tuomittiin kahden vuoden koetusaika ja vaihtoehtoisesti 20 000 kruunun sakot tai 30 päivää vankeutta. Byrett totesi perustuslain 100 §:n ja rikoslain 135 §:n suhdetta käsitellyn aiemmin kolmessa Høyesterettin ratkaisussa (Rt. 1977 s. 144, Rt. 1978 s. 1072 ja Rt. 1981 s. 1305), joissa oli todettu ettei 135 § ollut perustuslain vastainen. Byrett oli laajan sananvapauden kannalla: ”– det bør gis et vidt spillerom for det frie ord.” Tämä koski myös

<sup>138</sup> Andenæs 1998, s. 294; vrt. Boe 1998, s. 15.

<sup>139</sup> Andenæs 1998, s. 318; vrt. Helset & Stordrange 1998, s. 403. Ks. myös Fliflet 1998, s. 309–312.

<sup>140</sup> Vislie 1999, s. 24–28.

<sup>141</sup> Rt. 1997 s. 1821.

mielipiteitä maahanmuuttopolitiikasta ja rotukysymyksistä, koska oli tärkeää turvata vapaa ajatusten esiintuominen. Toisaalta tuli tällöin ottaa huomioon, kuinka suuresta kansanosasta oli kyse rasistisissa ilmaisuissa, koska pienemmät vähemmistöt pystyvät puolustautumaan heikommin niitä vastaan. Ao. tapauksessa byrett katsoi olevan tietyiltä osin kyse melko suuresta kansanosasta, mutta toisaalta Kjuusin katsottiin tehneen sellaisia konkreettisia esityksiä, jotka olisivat merkinneet äärimmäisiä loukkauksia yksittäisiä ihmisiä kohtaan varsinkin lasten ollessa kyseessä. Adoptiolapsiin kohdistuvaa esitystä voitiin pitää rikoslain 135 §:n vastaisena. Byrett ei eksplisiittisesti ottanut kantaa Grl. 100 §:ään, vaan tyytyi viittamaan Høyesterettin aiempaan käytäntöön.<sup>142</sup>

Kjuus valitti tuomiosta Høyesterettiin. Yhteisistunnossa tehdyn äänestyksen jälkeen (12–5) Høyesterettin päätös oli, että syytetyn tuomio pysytetään voimassa eli valitus hylättiin. Tuomari *Gussgard*:

”Min konklusjon så langt er at Grunnloven § 100 som tolkningsfaktor ved anvendelsen av straffeloven § 135 a, ikke medfører at utsagnenes karakter av politiske ytringer hindrer at de rammes av § 135 a.”

Ilmaisuvapauden rajoituksia ei siis rikoslain 135 a §:n kyseen ollen pidetty perustuslain 100 §:n vastaisina.<sup>143</sup> Ratkaisussa viitattiin keskeisesti eri ihmisoikeussopimuksiin (Euroopan ihmisoikeussopimus ja YK:n KP-sopimus) ja lisäksi aiempiin Høyesterettin ratkaisuihin. Lisäksi otettiin esille Euroopan ihmisoikeuskomission ja Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen käytäntö, joista mainittiin ilmaisuvapautta koskevia tuomioita. Ihmisoikeuskomission osalta otettiin esiin tapaus Alankomaista. Siellä rasistisia lentolehtisiä jalleet oli tuomittu rotusyrjinnästä. Ihmisoikeustuomioistuimen käytännöstä mainitaan nk. *Handyside*-tapaus, jonka yhteydessä oli todettu ilmaisuvapauden olevan perustavaa laatua oleva ihmisoikeus, mutta että sen käyttöön liittyi myös vastuuta ja velvollisuuksia. Näiden ohessa viitattiin myös oikeuskirjallisuudessa esitettyihin lausumiin.<sup>144</sup>

Tuomari Gussgard mainitsi Høyesterettin tapaukset Rt. 1976 s. 1 (Kløfta) ja Rt. 1996 s. 1415 (Borthen) käsitellessään tuomioistuinkontrollin voimakkuutta. Grl. 100 § luettiin niihin perusoikeuksiin, joiden suojan katsottiin olevan erityisen suojattu. Tällöin tuomioistuinten harjoittama kontrolli oli korostettua ko. perusoikeuden kohdalla.<sup>145</sup> Tarkoitushakuisena (teleologisena) argumenttina voidaan pitää tuomari Gussgardin seuraavaa lausumaa:

<sup>142</sup> Oslo byrett 21.2.1997.

<sup>143</sup> Rt. 1997 s. 1833.

<sup>144</sup> Rt. 1997 s. 1828 ss.

<sup>145</sup> Rt. 1997 s. 1831.

”Grunnloven § 100 er en gammel bestemmelse. Den må i dag åpenbart vurderes på bakgrunn av den utvikling vårt samfunn har gjennomgått.”

Tuomari Gussgardin mielestä Grl. 100 §:ää oli siis tulkittava ajan hengessä. Norjan sitoutuminen kansainvälisiin sopimuksiin nähtiin myös keskeisenä argumenttina:

”At Norge har sluttet seg til internasjonale konvensjoner som beskytter grunnleggende menneskerettigheter, må også få betydning.”

Ei voitu ohittaa sitä näkökohtaa, että suoja rotusyrjintää vastaan oli hyväksytty kansainvälisessä yhteisössä. Lisäksi viitattiin perustuslain 110 c §:ään, jossa säädettiin valtion velvollisuutena olevan suojella ihmisoikeuksia.<sup>146</sup>

Tuomari *Lund* oli tuomari Gussgardin kanssa eri mieltä poliittisen ilmaisuvapauden rajoista todeten seuraavaa: ”Etter min oppfatning må hensynet til den politiske ytringsfrihet tillegges større vekt enn det som følger av førstvoterendes votum.” Kyseessä olevassa asiassa *Lund* katsoi olevan kyse ilmaisuvapauden ydinalueesta (*kjerneområdet for ytringsfriheten*), joka rajoitti rikoslain 135 a §:n soveltamista. Tuomari *Lundin* mielestä oli selvää, että erilaisilla poliittisilla ryhmittymillä oli oikeus esittää mielipiteitään:

”Ingen grupper skal avskjæres fra å kunne gi sin tilslutning til det politiske syn de ønsker. Det kan ikke spille noen rolle om det politiske program har større eller mindre oppslutning, eller om det meninger som formuleres er mer eller mindre akseptable.”

Mielipiteiden sisällön perusteella ei ilmaisuvapaus siis ollut rajattavissa. Mieli-piteenilmaisuoikeuden ei kuitenkaan *Lundinkaan* mielestä voinut katsoa koskevan selvästi laitonta toimintaa:

”– – situasjonens selvfølgelig kan stille seg annerledes hvis et parti i sitt program eller på annen måte oppfordrer til ulovlige handlinger.”

Kyseisen tapauksen osalta tuomari *Lund* oli kuitenkin sitä mieltä, että *Kjuus* olisi pitänyt vapauttaa ja perusteli kantaansa sillä, että *Hvit Valgalliansen* esittämän vaaliohjelman sisältö ei ollut niin raskauttava, että se olisi tullut lukea Grl. 100 §:n vastaiseksi.<sup>147</sup>

Tapauksessa käytetyiksi oikeuslähteiksi on löydettävissä oikeuskäytäntö, kansainväliset ihmisoikeussopimukset, ihmisoikeustuomioistuinten käytäntö sekä reaaliset argumentit (mm. oikeuskirjallisuus). Oikeuslähteistö vaikuttaa

<sup>146</sup> Rt. 1997 s. 1832.

<sup>147</sup> Rt. 1997 s. 1835 ss.

siis varsin monipuoliselta ottaen huomioon myös kansainvälisen oikeuden. Tulkintametodia voidaan pitää *teleologisena*, sillä argumentoinnissa etusijalla oli Grl. 100 §:n tulkitseminen ajan hengen mukaisesti siten, ettei se sallinut rotusyrjintää. Säännöksen objektiivisen tarkoituksen kannalta pidettiin siis tarkoituksenmukaisena sellaista tulkintaa, ettei se sallinut rasistista toimintaa huolimatta siitä, että kyse oli valtakunnallisesta vaalista ja siihen liittyvästä sananvapaudesta.

Argumentoinnissa keskeisellä sijalla olivat Euroopan ihmisoikeuskomission ja ihmisoikeustuomioistuimen käytäntö. Näitä argumentteja voi kaikesti pitää argumentaatiota tukevinä lisäargumentteina, vaikkakin oikeusvertailevien argumenttien muotoilu päätöstekstissä saakin merkittävää laajuutta. Toisaalta metodina käytettiin *doktrinaalista* tulkintaa viittaamalla aiempaan Høyesterettin käytäntöön. Erityisen painavana ennakkotapauksena käytettiin tapausta Kløfta ja uudempana tapauksena tapausta Borthen. Sinänsä viittaaminen aikaisempaan oikeuskäytäntöön jää melko suppeaksi, jos sitä verrataan esimerkiksi ihmisoikeustuomioistuimen käytäntöön viittaamiseen. Näin ollen teleologinen metodi vaikuttaa hallitsevimmalta.

*Helset* ja *Stordrange* pitävät päätöstä vääränä, sillä heidän mielestään demokratiaan kuuluu perustavanlaatuisesti puolueiden oikeus ilmaista omia mielipiteitään<sup>148</sup>. *Eggen* toteaa tapauksen olleen merkittävä sen kannalta, minkälaisia ilmaisuja pidetään rasistisina: ”Etter mitt syn innebærer kjennelsen at slike partier fremdeles kan hevde ”Norge for nordmenn” eller ”Norge for hvite”, men at det er forbudt for dem å forklare hva dette konkret innebærer – nemlig utvisning, sterilisering, tvangsabortering osv.” Grl. 100 §:ää *Eggen* katsoo tulkintun *dynaamisesti* eli Høyesterettin suhtautuneen ao. perustuslainkohdan tulkintaan ”tämän päivän olosuhteiden mukaan”. Ratkaisua on toisaalta vaikea yhdistää Oljestreik-tapaukseen (Rt. 1997 s. 580) suhtautumisessa kansainvälisen oikeuden normeihin. Auki jää myös kysymys siitä, ovatko ihmisoikeussopimukset relevantteja oikeuslähteitä perustuslain tulkintaa ajatellen.<sup>149</sup>

## 6.3. TULKINTADOKTRIININ HAHMOTUS

### 6.3.1. Teleologisuus korostuu

Edellä käsitellyt kymmenen tapausta ovat häviävän pieni osa Høyesterettin käsittelemien tapausten kokonaismäärästä, jos ajatellaan esimerkiksi toisen maailmansodan jälkeistä ajanjaksoa. Kuitenkin niistä kaikki voidaan jollain

<sup>148</sup> *Helset* & *Stordrange* 1998, s. 387. Ks. myös *Andenæs* 1998, s. 331 ss.; *Slettan* 1998; *Fliflet* 1998, s. 313–328.

<sup>149</sup> *Eggen* 1998, s. 269–275. Ks. myös *Vislie* 1999, s. 28–31.

tapaa katsoa valtiosääntöoikeudellisesta näkökulmasta katsottuna tärkeiksi tapauksiksi, joissa Høyesterett on suorittanut perustuslain tulkintaa. Tapaukset ovat aiheiltaan varsin vaihtelevia, joka osoittaa osaltaan sen, että valtiosääntöisiä kysymyksiä saatetaan käsitellä monissa erilaisissa asiayhteyksissä. Sinänsä tässä ei ole pyritty tapausten koko substanssin analyysiin, vaan ainoastaan niiden seikkojen huomioimiseen, jotka ovat valtiosääntöoikeuden ja tämän tutkimuksen kannalta merkityksellisiä.

Esimerkkitapauksista kuusi koski *perusoikeuksien* tulkintaa (Rt. 1962 s. 369, Rt. 1970 s. 67, Rt. 1976 s. 1, Rt. 1996 s. 1415, Rt. 1997 s. 580 ja Rt. 1997 s. 1821) ja neljä *ylinten valtioelinten toimivaltaa* (Rt. 1952 s. 1089, Rt. 1980 s. 52, Rt. 1983 s. 1004 ja Rt. 1987 s. 473). Oletettavasti juuri perusoikeuksien tulkinta muodostaa Høyesterettin perustuslaintulkintoista suuren osan, koska ne ovat asiallisessa mielessä oikeudelliseen ratkaisutoimintaan paljon enemmän sidoksissa kuin ylinten valtioelinten toimivaltaan liittyvät kysymykset ja koska niitä koskevia oikeusongelmia esiintyy muutoinkin enemmän.

Esimerkkitapausten argumentaation suhteen on todettavissa, että valtaosassa tapauksista – yhdeksässä tapauksessa kymmenestä – päätöstä perusteltiin reaalisilla argumenteilla (poikkeuksena tapaus Rt. 1983 s. 1004). Reaalisten argumenttien muotoina esiintyivät erilaiset lausumat ja oikeuskirjallisuuteen viittaaminen. Toinen merkittävä argumenttiryhmä päätösten perustelemisen suhteen oli oikeuskäytäntö eli lähinnä Høyesterettin oma aiempi oikeuskäytäntö, joka mainitaan seitsemässä tapauksessa (poikkeuksena tapaukset Rt. 1962 s. 369, Rt. 1980 s. 52 ja Rt. 1987 s. 473). Lisäksi argumenttina käytettiin neljässä tapauksessa lain esitöitä (tapaukset Rt. 1980 s. 52, Rt. 1987 s. 473, Rt. 1996 s. 1415 ja Rt. 1997 s. 580). Sen sijaan sanamuotoon viittaminen ei esimerkkitapauksissa noussut argumentaatioon kuin yhdessä tapauksessa (Rt. 1987 s. 473).

Viittaaminen kansainväliseen oikeuteen näkyy olleen Høyesterettin käytössä jo pitkään, vaikka se yleisesti ottaen onkin yksityiskohtaistunut viimeisimpien vuosien aikana. Niinpä esimerkiksi tapausten Oljestreik (Rt. 1997 s. 580) ja Kjuus (Rt. 1997 s. 1821) oikeuslähteistössä kansainväliset sopimukset ovat näkyvästi esillä. Toisaalta jo kultaklausuuli-tapauksessa (Rt. 1962 s. 369) ja tapauksessa Børre Knudsen (Rt. 1983 s. 1004) oikeuslähteenä käytettiin ulkomaista ja kansainvälistä oikeutta.

Kaiken kaikkiaan esimerkkitapausten argumentaatio näyttää rakentuvan merkittävällä tavalla *reaalisten argumenttien* ja *oikeuskäytännön* varaan. Sanamuotoon viittaaminen tai perustuslain esitöiden käyttö ei näytä ainakaan esimerkkien kannalta katsottuna olevan yleinen Høyesterettin käyttämä argumentti perustuslain tulkintatapauksissa, tätä olettamaa tukee myös norjalainen oikeuskirjallisuus. Sen sijaan oikeusvertailevia argumentteja on käytetty jonkin verran. Eri asia on tarkastella tapauksia *ratio decidendi/obiter dicta* -jaottelun pohjalta: lienee todennäköistä, että jotkin argumentit painottuvat toisia enemmän ja niille voidaan antaa *ratio decidendi* -ominaisuus, kun toiset argumentit

ovat paremminkin täydentäviä eli *obiter dicta* -tyyppisiä. Esimerkiksi *Vislie* pitää tapauksessa *Oljestreik Høyesterettin* viittausta Grl. 110 c §:ään *obiter dicta* -luonteisena lausumana<sup>150</sup>.

Tulkintametodin osalta teleologisella tulkinnalla näyttää olevan hallitseva asema esimerkkitapauksissa, sillä kaikista niistä on löydettävissä viitteitä teleologisen metodin käytöstä. Tämä ei sinänsä ole yllätys reaalisen argumentoinnin runsaudesta johtuen. Varsin usein – kuudessa tapauksessa kymmenestä – teleologiaa täydentää doktrinaalinen tulkinta, joka siis tarkoittaa aiemmalla oikeuskäytännöllä perustelemista (tapaukset Rt. 1952 s. 1089, Rt. 1970 s. 67, Rt. 1976 s. 1, Rt. 1996 s. 1415 ja Rt. 1997 s. 1821). Historiallista tulkintaa on nähtävästi käytetty tapauksessa *Hoaas* (Rt. 1980 s. 52) ja systemaattista tulkintaa rantalakitapauksessa (Rt. 1970 s. 67). Tulkinnassa on käytetty hyväksi myös tulkintastandardeja, kuten esimerkiksi tapauksessa *Hoaas* laajentavaa tulkintaa ja tapauksessa *Borthen* (Rt. 1996 s. 1415) supistavaa tulkintaa. Myös perustuslainmukainen laintulkinta on esillä ainakin tapauksessa *Kløfta* (Rt. 1976 s. 1) ja liturgia-tapauksessa (Rt. 1987 s. 473). Kaiken kaikkiaan esimerkkitapausten tulkintamethodi on valtaosiltaan *teleologis-doktrinaalinen*.

Kuudessa esimerkkitapauksessa *Høyesterett* teki ratkaisunsa yhteisistunnossa (plenum). Kuten edellä on jo tullut esille, voidaan tuomioistuinten ennakkopäätösten sitovuuden suhteen erottaa erilaisia sitovuusasteita. *Høyesterettin* ennakkopäätösten osalta sitovuus on yleisesti ottaen korkeampi kuin alempien tuomioistuinten osalta, koska se on ylin oikeusaste. Miten suuri merkitys esimerkkitapausten sitovuutta ajatellen on sillä, että ratkaisut on tehty plenumistunnossa? Lienee selvää, että ainakin *Kløfta*-tapauksessa tehdyt tulkinnat ovat hyvin vahvoja. Tämä tulee selvästi esiin siinä, miten ao. tapaukseen jatkuvasti viitataan uudemmissa *Høyesterettin* tapauksissa. Tapausta *Kløfta* voidaankin pitää ns. ”johtavana” tapauksena, joka on luonut puitteet tietyille tulkintalinjoille.

Kaikki esimerkkeinä käytetyt tapaukset ovat oletettavasti ainakin jonkin aikaa omanneet vahvan sitovuuden. Toisaalta voidaan ainakin vanhempien tapausten osalta tehdä varauksia sen suhteen, kuinka kauan niiden ennakkopäätösarvo on sellainen, että se luo edellytykset vahvalle sitovuudelle. Tosin on huomattavissa, että *Høyesterett* saattaa viitata jo melko vanhoihin ennakkotapauksiin: esimerkiksi tapauksessa *Borthen* (Rt. 1996 s. 1415) viitattiin kultaklausuulitapaukseen (Rt. 1962 s. 369), jota käytettiin kaiken lisäksi ratkaisun kannalta keskeisen seikan perustelemiseen. Ennakkotapauksen ikä ei siis ole este sen käyttämiselle ja osoittaa samalla olemassa olevien tulkintalinjojen lähtöpisteitä.

Useimmat esimerkkien tulkintatilanteista ovat ns. vahvoja tulkintatilanteita, koska niissä perustuslain tulkinta perustuu jo muotoutuneisiin tulkintalinjoihin eli *Høyesterettin* aiempaan käytäntöön. Avoimena tulkintatilanteena voidaan

<sup>150</sup> *Vislie* 1999, s. 24.

pitää kultaklausuulitapauksessa ollutta perustuslain tulkintatilannetta: Høyesterett ei ollut aiemmin käsitellyt vastaavaa tapausta ja joutui turvautumaan ulkomaiseen oikeuteen perusteluissaan. Myös tapausta Hoaas voi pitää melko avoimena perustuslain tulkintatilanteena: Høyesterett ei viitannut aiempaan käytäntöön ja käytti poikkeuksellisesti perustuslain esitöitä oikeuslähteenä. Tapauksessa Oljestreik oli kyse aivan uuden perustuslain säännöksen – 110 c § – tulkinnasta. Tulkintatilannetta voi pitää melko avoimena, vaikka Høyesterett viittaakin aiempaan käytäntönsä.

Vahvoina tulkintatilanteina voidaan pitää niitä tapauksia, joissa tulkinnan takana on monia aiempia samaa perustuslain säännöstä koskevia tulkintoja eli vakiintunut tulkintalinja. Rajanveto vahvan ja tavallisen tulkintatilanteen välillä on suhteellinen. Høyesterettin osalta eri tulkintatilannetyyppien erottaminen auttaa erottamaan uusien tulkintalinjojen syntyä. Esimerkiksi Oljestreik-tapauksen tulkinnat saattavat olla lähtökohta uusille Grl. 110 c §:n tulkinnoille ja tulkintalinjan syntymiselle. Sinänsä on vaikea sanoa, voidaanko ao. tapausta kutsua – ainakaan vielä – ns. johtavaksi tapaukseksi.

Onko esitettyjen esimerkkien osalta sanottavissa, minkälaisia intentioita niissä oleviin perustuslain tulkintoihin sisältyy? Eli onko löydettävissä viitteitä konservoivasta, konventionaalaisesta tai innovatiivisesta tulkinnasta? Kun Høyesterett näyttää perustuslaintulkinnoissaan mielellään käyttävän teleologista tulkintametodia ja perustelee reaalisin argumentein, näyttäisi tämä viittaavan ennen muuta innovatiivisen tulkinnan suuntaan, jossa pyritään vapautumaan tulkittavan alkuperäisestä merkityksestä. Høyesterett tulkitsee perustuslakia siinä merkityksessä, joka sen mielestä on annettava nykyhetkeä vastaavassa tilanteessa.

Konservoivan tulkinnan toteuttaminen Norjan perustuslakia ajatellen on kaikei melko vaikeaa perustuslain iäkkydestä johtuen. Konventionaalaisesta tulkinnasta voisi olla kyse tapauksessa Hoaas (Rt. 1980 s. 52), jossa Høyesterett muotoili tulkintojaan pitkälti perustuslain esitöiden varassa. Historiallisen ja sanamuodonmukaisen tulkintametodin käyttämisen niukkuus puhuu kuitenkin sen puolesta, että konservatiivinen ja konventionaalinen tulkinta tulkitsijoiden intentioina väistyy teleologisen metodin ja innovatiivisen tulkinnan tieltä.

### 6.3.2. Alempien tuomioistuinten ratkaisut

Esimerkkitapausten yhteydessä tutkittiin sitä, mitä Høyesterettiä edeltävä oikeusaste oli todennut perustuslain tulkinnasta tai valtiosääntöisistä kysymyksistä yleensä. Yleisvaikutelmaksi jää, että alempien tuomioistuinten tulkintakannanotot jäävät varsin vaimeiksi ja toisaalta melko pintapuolisesti perustelluiksi. Esimerkkitapausten kohdalla on alempien tuomioistuinten päätöksistä otaksuttavissa, ettei niillä ole ollut kovinkaan suurta halua ryhtyä tulkitsemaan



perustuslakia. Tämä johtaa päätelmään siitä, että alemmat tuomioistuimet eivät halua itselleen roolia perustuslain (auktoritatiivisena) tulkitsijana, vaan jättävät tulkintojen tekemisen ja niiden perustelut Høyesterettin tehtäväksi. Joissain tapauksissa alemmatkin tuomioistuimet joutuvat ottamaan kantaa perustuslain tulkintaan enemmän kuin pintapuolisesti, mutta oletettavasti ne tällöin seuraavat tarkoin Høyesterettin aiempaa käytäntöä, eivätkä sinänsä ole tuomassa paljoakaan mitään uutta perustuslain tulkintaan.

Mikä merkitys alempien tuomioistuinten tekemillä tulkinnoilla on Høyesterettille? Niiden lopputulemat eivät ole Høyesterettiä sitovia, mutta luultavaa on, että Høyesterett huomioi niissä esitetyjä argumentteja. Valtiosääntökysymyksiin ja perustuslain tulkintaan alemmilla tuomioistuimilla ei siis kaiken kaikkiaan voi kuitenkaan nähdä olevan suurta merkitystä Høyesterettin toteuttaman tulkintatoiminnan rinnalla, varsinkin kun alemmat tuomioistuimet seuraavat Høyesterettin käytäntöä ja pyrkivät yhdenmukaisuuteen sen kanssa. Tämä on omiaan vahvistamaan Høyesterettin asemaa perustuslain auktoritatiivisimpana tulkitsijana.

### 6.3.3. Perustuslain säännösten eriarvoisuus

*Fleischer* analysoi vuonna 1969 eräässä artikkelissaan perustuslaintulkinnan periaatteita (*prinsipper for grunnlovsfortolkning*). Lähtökohdaksi hän asetti perustuslaille ominaisia piirteitä, joita ovat säännösten iäkkäys, niiden pitkä vaikutusaika, säännösten kasuistisuus, heikot ilmaisut, perustuslain *lex superior* -ominaisuus, perustuslain poliittiset tavoitteet, sekä perustuslain vaikeutettu säätämisyjärjestys. *Fleischer* ei erottanut perustuslaintulkintaa tavallisen lain tulkinnasta: ”– – grunnlovstolkningen som hovedregel og utgangspunkt vil være undergitt de samme prinsipper – hvis kan bruke et slikt uttrykk – som lovtolkning i sin alminnelighet.” Tulkinta voitiin tällöin perustaa moniin erilaisiin argumentteihin, kuten sanamuotoon, reaaliin syihin ja kansainvälisen oikeuden lähteisiin. Perustuslain tulkinnassa voitiin lisäksi käyttää vastakohtaispäättelyä ja supistavaa, laajentavaa, sekä analogista päättelyä. *Fleischerin* mukaan varsinkin reaalisilla argumenteilla oli suuri paino perustuslaintulkinnassa.<sup>151</sup> Tämän väitteen paikkansa pitävyyteen viittaa osaltaan edellä käsitellyt esimerkkitaupukset<sup>152</sup>.

<sup>151</sup> *Fleischer* 1969, s. 434–452.

<sup>152</sup> Ks. myös *Castberg* (1964 a, s. 57–61), joka toteaa sosiologis-teleologisen (*sosiologisk-teleologiske*) ts. yhteiskunnallis-tavoitteellisen (*samfunnsmessig-formålspregede*) metodin olleen voimakkaasti hallitseva norjalaisessa oikeustieteessä 1900-luvulla. Tähän voidaan osasyynä pitää perustuslain muotoiluja: sanamuodon tulkinta ei ole riittävää kaikissa tapauksissa, jolloin säännöksille ei pystytä antamaan rationaalista sisältöä.

Norjalaisessa tuomioistuinten perustuslain tulkintavaltaa koskevassa tulkintadoktriinissa kaikkia perustuslain säännöksiä ei ole pidetty keskenään samanarvoisina. Perustuslain säännökset on edellistä seikkaa silmällä pitäen jaettu kolmeen ryhmään. Tätä doktriinia kehitettiin tapauksessa Kløfta. Ensimmäisen ryhmän, jota samalla pidetään lainsäätäjää vahvimmin sitovana, muodostavat yksilön henkilökohtaista vapautta ja turvallisuutta koskevat säännökset. Näitä ovat esimerkiksi sananvapautta (Grl. 100 §) ja uskonnonvapautta (Grl. 2 §) turvaavat säännöt. Ensimmäiseen ryhmään luettavien sääntöjen osalta tuomioistuimilla on suurimmat valtuudet jättää lakien säännökset soveltamatta.<sup>153</sup>

Toiseen ryhmään voidaan lukea sellaiset perustuslain säännöt, jotka koskevat omaisuudensuojaa ja varallisuus oikeuksia. Näiden osalta tuomioistuinten tulkintavalta on rajoitetumpaa verrattuna ensimmäisen ryhmän sääntöihin eli omaisuudensuojasäännöksiä pidetään perusoikeuksien hierarkiassa alempana olevina. Tällaista doktriinia on perusteltu sillä, että yhteiskunnan taloudellisia suhteita koskevan lainsäädännön sisällön perustuslainmukaisuuden arvioinnin tulee ensisijaisesti kuulua suurkäräjien enemmistölle eikä tuomioistuimille. Tuomioistuinten puuttuminen on perusteltua lähinnä niissä tapauksissa, joissa laki on ilmeisesti perustuslainvastainen.<sup>154</sup>

Norjalainen omaisuudensuojadoktriini tarkoittaa suoritettavien korvausten osalta sitä, että kanteen nostajalla on sitä suuremmat mahdollisuudet korvaukseen, mitä konkreettisemmat mahdollisuudet hänellä on käyttää omaisuuttaan tuottavalla tavalla. Keskeinen kysymys koskee omaisuudensuojaan puuttumisen väliaikaisuutta. Yleisesti on omaksuttu ajatus, että mahdollisuudet korvauksiin ovat pienemmät, jos kyse on väliaikaisista rajoituksista. Omaisuudensuojaa koskee myös ajatus yleisestä edusta. Edellä käsitellyt Høyesterettin tapaukset (tapaus Kløfta ja rantalakitapaus) olivat pohjana lakiuudistukselle (*lov om vederlag ved overgiving av fast eiendom av 6. april 1984*). Lain mukaan kantajalla on oikeus valita korvauseruste eli haluaako hän korvauksen olevan sidottu siihen käyttöarvoon, joka omaisuudella hänelle on, vaiko vapaaseen markkina-arvoon.<sup>155</sup>

Kolmanteen ryhmään luetaan sellaiset perustuslain säännökset, joiden suhteen tuomioistuinten tulee kunnioittaa suurkäräjillä omaksuttuja ratkaisuja ja näkökantoja laajimmassa mitassa. Tällaisia sääntöjä ovat valtioneuvoston keskinäistä toimivallanjakoa koskevat perustuslain säännökset. Näihin liittyen siis perustuslain tulkintavallan katsotaan korostuneesti kuuluvan suurkäräjille.<sup>156</sup>

<sup>153</sup> Smith 1990, s. 99.

<sup>154</sup> Ibid.

<sup>155</sup> Helgesen 1995, s. 221–225.

<sup>156</sup> Smith 1990, s. 98; vrt. Stavang 1996, s. 114–118. Stavang mainitsee neljäntenä ryhmänä vaalisäännökset (*valregler*), mutta toteaa, että niillä ei ole käytännön merkitystä perustuslain tulkintaa ajatellen.

*Smithin* mielestä em. oppi on menettänyt ytimensä, eikä todellisuutta voi pitää opin mukaisena Høyesterettin käytäntöä tarkasteltaessa. Esimerkiksi Borthen-tapauksen (Rt. 1996 s. 1415) kohdalla voidaan kysyä, ovatko eläkeoikeudet ”taloudellisia” perinteisesti ymmärrettynä vai ovatko ne puhetta hyvinvointivaltion suojasta turvata vanhuus?<sup>157</sup>

Se, mitkä perustuslain säännökset joutuvat useimmin tulkinnan kohteeksi, riippuu siitä, millaisia juttuja tuomioistuimiin tulee käsiteltäväksi. Aikaisemmin perustuslain tulkinta keskittyi perustuslain 97 ja 105 §:iin<sup>158</sup>. Grl. 97 § on kuitenkin menettänyt suurelta osin merkityksensä omaisuudensuojasäännöksenä ja sen paikan on perinyt Grl. 105 §. Yhä enemmän tulkinnallista huomiota on kiinnittynyt perustuslain muihin perusoikeuksia koskeviin normeihin, kuten 100 §:ään, jossa säädetään paino- ja ilmaisuvapaudesta. Tuomioistuimet välttävät ratkaisuja, joiden sisältönä olisi lain toteaminen perustuslainvastaiseksi ja jonka vuoksi se olisi jätettävä soveltamatta. Tulkintadoktriini on kehittynyt *perustuslainmukaista laintulkintaa* myötäilevään suuntaan.<sup>159</sup>

Høyesterett on useissa ratkaisuissaan käyttänyt perustuslainmukaista laintulkintaa (*grunnlovkonform lovtolkning*). *Smith* mainitsee tällaisina tapauksina mm. seuraavat: rikoslain (*straffelov*) 135 §:n tulkitseminen perustuslain 100 §:n mukaisesti (Rt. 1978 s. 1072); rikoslain 135 §:n tulkitseminen perustuslain 2 §:n mukaisesti (Rt. 1984 s. 1359); ja kirkkojärjestyslain (*loven av 29. april 1953 nr. 1 om kirkens ordning*) 32 §:n tulkitseminen perustuslain 16 §:n mukaisesti (Rt. 1987 s. 473 (liturgiatapaus)). Lisäksi perustuslainmukainen tulkinta on ulotettu myös kansainvälisen oikeuden normeihin. Eräässä korkeimman oikeuden ratkaisussa (Rt. 1984 s. 1175) käytettiin argumenttina Euroopan ihmisoikeussopimusta. Vireillä olleessa asiassa Høyesterett katsoi, että rikoslain 39 §:ää oli tulkittava ihmisoikeussopimuksen määräysten mukaisesti eli kyseessä oli myös nk. *kansainvälisoikeusmyönteinen tulkinta*. Kaiken kaikkiaan perustuslainmukaista laintulkintatapaa voidaan Høyesterettissä ja luultavasti myös muissa tuomioistuimissa pitää yleisenä.<sup>160</sup> Kansainvälisoikeusmyönteisen laintulkinnan osalta on kuitenkin huomattava, että Høyesterett on

<sup>157</sup> Smith 1999 a, s. 475–484.

<sup>158</sup> Ks. Fleischer (1975, s. 198 ss., passim.), joka mainitsee Grl. 97 §:n tulkintaan liittyen ns. standarditeorian (*standardteori*) ja ns. ”subjektiivisia oikeuksia koskevan teorian” (*rettighets-teori*). Standarditeoria pitää mahdollisena Grl. 97 §:n joustavaa tulkintaa, joka voi muuttua ajan ja paikan mukaan. Subjektiivisia oikeuksia koskeva teoria puolestaan pitää Grl. 97 §:ää absoluuttisena sääntönä, jossa ei ole joustovaraa. Kuitenkaan rajanveto näiden teorioiden välillä ei ole joka tilanteessa päivänselvä. Fleischer pitää standarditeorian voittona mm. Høyesterettin tuomiota kultaklausuulitapauksessa (Rt. 1962 s. 369). Ks. myös Fleischer 1986, jossa käsitellään Grl. 105 §:n tulkintaa. Vrt. Smith 1999 b.

<sup>159</sup> Smith 1990, s. 102, 104–114.

<sup>160</sup> Emt. s. 105–110; Smith 1993, s. 268–273. Ks. Helset & Stordrange (1998, s. 73): ”Den store hovedregel er som antydnet at Grunnloven medfører at loven tolkes i samsvar med Grunnlovens bestemmelser.”

valmis asettamaan kansallisen oikeuden kansainvälisen oikeuden edelle, kuten tapahtui esimerkiksi tapauksessa Oljestreik (Rt. 1997 s. 580). Tätä kutsutaan *periaatteeksi kansallisen oikeuden etusijasta*.

Høyesterettin perustuslain tulkintatavalle voidaan esimerkitapausten tukeksi olettamuksin siis pitää ominaisena seuraavia piirteitä:

- *argumentaation perustuminen reaaliin argumentteihin ja omaan aiempaan oikeuskäytäntöön viittaamisen pohjalle;*
- *teleologis-doktrinaalisen tulkintametodin korostuminen muihin tulkintametodeihin verrattuna;*
- *tulkintametodin kehittyminen perustuslainmukaista laintulkintaa myötäileväksi;*
- *innovatiivisen perustuslaintulkinnan korostuminen teleologisen metodin käytön myötä; sekä*
- *kansallisen oikeuden asettaminen kansainvälisen oikeuden edelle ristiriitailanteissa eli periaate kansallisen oikeuden etusijasta.*



---

## 7. Vertailu ja johtopäätökset

Vertailuosan käsittelyjärjestys vastaa tutkimuksen käsittelyjärjestystä eli se alkaa valtiosääntöhistorioiden vertaamisesta, josta siirrytään valtiosäännön sisällön kautta tulkintaelinten vertaamiseen, jossa päähuomio kiinnittyy perustuslakivaliokunnan ja Høyesterettin keskinäiseen vertailuun. Esitettyjen esimerkitapausten pohjalta tapahtuu tulkintatapausten vertailu sekä tulkintadoktriinien vertailu. Käsittelyjärjestyksen ei välttämättä tarvitsisi noudattaa tutkimuksen rakennetta, mutta mielestäni tämä on hyvä järjestys, koska tällöin asiat palautuvat samassa järjestyksessä ja näin lukijan on myös helpompi palata tutkimuksen alkupään teksteihin, mikäli haluaa tarkistaa sieltä jotain. Käsittelyjärjestys on perusteltu myös siksi, että tutkimuksen ”tärkeimmät” kohdat eli perustuslakivaliokunnan ja Høyesterettin aseman ja käytännön tarkastelu tulevat esiin vertailuosan loppupuolella ja tällöin pystytään hyödyntämään jo alussa esitettyä kontekstinomaista tietoa tehokkaammin. On siis perusteltua käydä ensin läpi valtiosääntöhistoriaa ja sitten käyttää tätä tietoa hyväksi pyrittäessä selittämään perustuslakivaliokunnan ja Høyesterettin asemaa perustuslain auktoritatiivisimpina tulkitsijoina.

Vertailuosan tarkoituksena ei ole ainoastaan kerätä yhteen eroja ja yhtäläisyyksiä vertailtavien maiden välillä, vaan pyrkiä myös selittämään mistä mahdolliset erot ja yhtäläisyydet voisivat johtua. Tavoitteena ei siis ole pelkän faktatiedon raportointi, vaan tutkimukseen liittyy tässä vaiheessa mukaan myös erilaisten olettamusten ja spekulatioiden joukko. Olettamusten ja spekulatioiden suhteen täytyy kuitenkin löytyä jotkin hyvät perusteet, joiden pohjalta mainittuja voidaan tehdä. Tämä merkitsee käytännössä sitä, että tutkimuksen faktaperustan pitää olla tarpeeksi vakuuttava eli sellainen, jonka varaan oletuksia ja spekulatioita voidaan rakentaa.

### 7.1. NORJA SUOMEA PERUSTUSLAKIKONSERVATIIVISEMPI

Sekä Suomessa että Norjassa tapahtui 1800-luvun alussa merkittävä valtiolininen käänne. Ensin Venäjä valloitti Suomen Ruotsilta vuosien 1808–1809 sodassa ja antoi Suomelle suuriruhtinaskunnan aseman Porvoon valtiopäivillä 1809. Tanska joutui luopumaan vuonna 1814 Norjasta, joka liitettiin Ruotsiin, tosin unionisuhteen muodossa. Näillä tapahtumilla oli suuri merkitys sille, minkälaiseksi perustuslain tulkintatoiminta kummassakin maassa

muotoutui ja minkälaiset instituutiot sitä harjoittivat.

Suomessa pysytettiin Porvoon valtiopäivien päätöksellä voimassa Ruotsin vallan aikaiset perustuslait eli vuoden 1772 hallitusmuoto ja yhdistys- ja vaakuuskirja vuodelta 1789. Norjalaiset olivat ehtineet ennen joutumistaan pakounioniin Ruotsin kanssa, laatia itselleen oman perustuslain (Grunnlov) vuonna 1814. Se jäi pienin muutoksin voimaan myös unionin ajaksi. Norjalaiset saivat siis ennen Suomea mahdollisuuden säätää oman muodollisen perustuslain vieraasta vallasta riippumatta, vaikka tilanne molemmissa maissa oli siinä mielessä samanlainen, että uusi ”isäntävaltio” ei laatinut tai laadituttanut kokonaan uutta perustuslakia eli oli suvaitsevainen vallitsevia valtiosääntöisiä oloja ajatellen.

Toisaalta mainitunlainen suvaitsevaisuus ei taannut toimivaa valtiopäiväjärjestelmää, sillä Suomessa valtiollinen elämä oli autonomian kauden ensi vuosikymmenillä seisahduneessa tilassa, koska keisari ei kutsunut valtiopäiviä koolle ennen kuin vuonna 1863. Tuolloin alkoivat monet lainsäädännölliset uudistukset, joista valtiosäännön kannalta merkittävin oli uuden valtiopäiväjärjestyksen voimaantuleminen vuonna 1869, mikä merkitsi säännöllisesti kokoontuvia valtiopäiviä. Myös Norjassa suurkäräjät saattoivat vuodesta 1869 kokoontua aiempaa useammin, joskin ne olivat saaneet kokoontua säännöllisesti jo vuodesta 1814 saakka. Norjassa parlamentin toimintamahdollisuudet olivat – ainakin parlamentin kokoontumismahdollisuuksien kannalta – paremmat kuin Suomessa. Tähän lienee syynä ollut ennen muuta se, että Ruotsi ei pyrkinyt sanelemaan Norjan asioita yhtä laajasti kuin Venäjä Suomen asioita. Venäjän imperiumilla ei ollut koossa pysyäkseen mahdollista harjoittaa yhtä vapaamielistä linjaa alueidensa suhteen kuin Ruotsilla, joka ei enää 1800-luvulla ollut suurvalta.

Autonomian ajan kuluessa Venäjä pyrki vaikuttamaan Suomen valtiollisiin oloihin yhä enemmän. Tämän seurauksena Suomen säätyvaltiopäivät omaksuivat tiukan asenteen perustuslakien tulkinnassa vastustaakseen Venäjän toimenpiteitä. Perustuslakien muuttamista pyrittiin välttämään erityisten poikkeuslakien säätämällä, jotka kyllä säädettiin perustuslainsäätämisyjärjestyksessä, mutta joita ei pidetty perustuslakeina. Norjassa perustuslain tulkinta keskittyi 1800-luvun loppupuolella erityisesti kuninkaan ja suurkäräjien välisen valtakamppailun ympärille, jolloin riidan molemmat osapuolet esittivät omia tulkintojaan perustuslain sisällöstä. Kamppailu päättyi lopulta suurkäräjien voittoon ja kuninkaanvallan supistuksiin parlamentarismien kustannuksella. Suomessa ja Norjassa tulkintakiistojen taustalla oli samanlainen perusasetelma: Suomessa tulkintakiista parlamentin ja keisarin välillä, Norjassa parlamentin ja kuninkaan välillä. Tulkintakiistojen seurauksena oli, että lakien perustuslainmukaisuuden valvonta Suomessa tuli ensin lakivaliokunnan ja sitten perustuslakivaliokunnan tehtäväksi. Norjassa tulkintakiistat johtivat lopulta siihen, että Høyesterettistä tuli auktoritatiivinen perustuslain tulkitsija kun kuningas menetti valtaoikeutensa. (Ks. edellä kappaleet 3.1.2. ja 3.2.2.)

Norjassa perustuslainmukaisuuden valvonnan säilyttäminen Høyesteretille oli ehkä ilmeisempää kuin perustuslainmukaisuuden valvonnan tuleminen lakivaliokunnan tehtäväksi Suomessa. Suomessa olisi mahdollisuuksia ollut kaiketi myös hajautetummalle järjestelmälle, jossa esimerkiksi useammat säätyvaltiopäivien valiokunnista olisivat valvoneet perustuslainmukaisuutta. Toisaalta valvonnan ainakin yleispiirteittäinen keskittäminen yhteen valiokuntaan oli kompromissi, joka samalla ehkäisi erilaisten tulkintalinjojen syntymistä ja varmisti paremmat asemat perustuslain tulkinnan suhteen ”isäntävaltio” Venäjän pyrkimyksiä vastaan. Lakivaliokunnan asema ei kuitenkaan ollut kiistaton ja sen esittämiin perustuslain tulkintoihin saatettiin suhtautua välillä hyvinkin kriittisesti.

Perustuslain auktoritatiivinen tulkinta haluttiin mitä ilmeisemmin sekä Suomessa että Norjassa pitää ”isäntävaltion” ulottumattomissa. Haluttiin toisin sanoen *suojata perustuslakia* antamalla tulkinta-auktoriteetti jollekin sellaiselle elimelle, johon isäntävaltio ei pystynyt vaikuttamaan esimerkiksi jäsenten nimittämispolitiikan kautta. Venäjä pystyi vaikuttamaan tehokkaasti Suomen valtiopäiviin ”valtiollisen yön” puitteissa, mutta ei kuitenkaan pystynyt ratkaisevasti vaikuttamaan säätyvaltiopäivien kokoonpanoon eli siihen, ketkä edustivat säätyjä. Toinen tilanne oli kuitenkin silloisen ylimmän oikeusasteen eli senaatin oikeusosaston kohdalla, sillä jäsenten valinta tähän elimeen oli venäläisten hallussa<sup>1</sup>.

Mikäli perustuslainmukaisuuden valvonta olisi keskittynyt senaatin oikeusosastoon tai johonkin muuhun venäläisten miehittämään viranomaiseen, olisi tämä merkinnyt takaiskua säätyvaltiopäivien pyrkimykselle säilyttää perustuslain auktoritatiivisen tulkitsijan asema hallussaan. Perustuslain auktoritatiivisen tulkitsijan asema olisi mahdollistanut venäläisten entistä tiukemman puutumisen esimerkiksi poikkeuslakien säätämiseen ja näin ollen avannut mahdollisuuden muuttaa perustuslakien tulkinnallista sisältöä omia tarkoituksiperiään paremmin vastaavaksi. Sinänsä huomionarvoisena seikkana täytyy pitää sitä, miten Venäjä kunnioitti Suomen säätyvaltiopäivien toimintaa, eikä esimerkiksi väkipakolla pyrkinyt muuttamaan perustuslakeja. Kaiketikaan Venäjän keisarin Suomeen kohdistuvat intressit eivät ainakaan ennen ensimmäistä sortokautta olleet sen laatuaisia, että voimakeinojen käyttö olisi tullut kyseeseen.

Norjassa kiistat perustuslain tulkinnasta kuninkaan ja suurkäräjien välillä eivät antaneet suurkäräjille merkittävää perustuslain tulkinta-auktoriteettia siitä huolimatta, että se saattoi kokoontua säännönmukaisesti jo unionin alkuajoista lähtien ja sai lopulta aikaan kuninkaanvallan heikentämisen ja parlamentarismien läpimurron. Merkittävimmän tulkinta-auktoriteetin saavutti vähitellen Høyesterett, jonka toiminnan etuna suurkäräjiin verrattuna oli sen jatkuva toi-

<sup>1</sup> Ks. esim. Jyränki 1989, s. 413 ss. Vuoden 1789 yhdistys- ja vakuuskirja antoi Venäjän keisarille vallan määrätä keskushallinnon organisaatiosta ja muusta hallintokoneistosta.



minta, ei ainoastaan muutama vuosittainen kokoontuminen. Nähtävästi ruotsalaisilla ei ollut vaikutusmahdollisuuksia Høyesterettin tuomarinimityksiin kuten venäläisillä Suomen senaatin oikeusosaston suhteen tai jos oli, niin niitä ei katsottu tarpeelliseksi käyttää. Luultavasti valtakamppailu kuninkaan ja suurkäräjien välillä vei suurimman huomion, jolloin Høyesterett pääsi kehittymään tulkinta-auktoriteetiksi ilman, että valtakiistat olisivat suoranaisesti kohdistuneet siihen. Kun kuninkaanvaltaa kavennettiin, ei ruotsalaisilla sen jälkeen enää ollutkaan suurempia mahdollisuuksia vaikuttaa Høyesterettiin.

Lakien perustuslainmukaisuuden valvonta kehittyi sekä Suomessa että Norjassa vähitellen käytännön kautta. Suomen säätyvaltiopäivillä lakien perustuslainmukaisuuden valvonnan otti siis aluksi suorittaakseen lakivaliokunta ja vuoden 1906 VJ:n myötä eduskunnan perustuslakivaliokunta. Tuomioistuimet eivät ryhtyneet valvomaan lakien perustuslainmukaisuutta, vaan valvonta oli *ennakkollista*. Sen sijaan Norjassa tilanne oli täysin toisenlainen, kun Høyesterett saavutti auktoriteettiaseman lakien perustuslainmukaisuuden valvonnassa, jolloin valvonta oli *jälkikäteistä*.

Miksi sitten Suomessa perustuslainmukaisuuden tutkintavallan sai parlamentin valiokunta ja Norjassa tuomioistuimet? Suomessakin tuomioistuinkontrolli olisi kaiketi ollut mahdollinen, mutta tuomioistuimet eivät autonomian ajalla pyrkineet perustuslainmukaisuuden kontrollointiin ja tehtävän omaksui lakivaliokunta. Tuomioistuinkontrollin välttäminen Suomessa lienee pitkälti selitettävissä jo edellä esiin tulleella syyllä eli suomalaisten halulla suojata perustuslakejaan venäläisten tulkinnoilta keisarin nimittämän korkeimman oikeusasteen – senaatin oikeusosaston – kautta. Norjassa suurkäräjien ja kuninkaan väliset perustuslain tulkintakiistat olivat kestäneet pitkään 1800-luvulla. Tällä välin Høyesterett oli ehtinyt kehittyä lakien perustuslainmukaisuutta tutkivaksi orgaaniksi, jolle tätä kautta oli muodostunut myös suuri auktoriteetti perustuslain tulkinnassa.

Ei voitane jättää myöskään huomiotta oikeustiedettä kummassakaan maassa, sillä vaikuttaa hyvin todennäköiseltä, että mainitun aikakauden lainoppineiden muotoilemat käsitykset ja doktriinit – kuten esimerkiksi Norjassa Aschehugin ja Suomessa Hermansonin – otettiin merkittäväällä tavalla huomioon niin lakien perustuslainmukaisuuden valvontaa järjestettäessä kuin perustuslakia tulkittaessa. Aikansa lainoppi on siis nähtävissä ainakin jonkinlaisena osaselityksenä tai taustatekijänä oikeudellisille ratkaisuille. Tämä ajatus ei tunnu oudolta myöskään, jos se sovitetaan nykypäivään: olisi outoa jos asiantuntijoiden käsityksiä ei pyrittäisi millään muotoa ottamaan huomioon ja käyttämään niitä perusteluina päätöksille.

Norja irtaantui vuonna 1905 ilman sotilaallista konfliktia Ruotsista. Samaan aikaan Suomessa poliittinen tilanne oli kriittinen Venäjän sortotoimien – etupäässä yritysten alistaa Suomi yleisvaltakunnallisille laeille ja hallinnolle – vuoksi. Ensimmäisen maailmansodan tapahtumat, jotka johtivat myös Venäjäl-

lä tapahtuneeseen vallankumoukseen, antoivat Suomelle mahdollisuuden itsenäisyyteen. Valtiollinen tilanne oli kuitenkin horjuva, sillä Suomessa käytiin sisällissota vuonna 1918. Tänä aikana eduskunta sivuutti päätöksenteossaan VJ 60 §:n mukaisen menettelyn tehden vapaamuotoisia päätöksiä.

Autonomian kauden viimeiseksi perustuslaiksi jäi vuoden 1906 VJ. Vuonna 1919 säädettiin uusi hallitusmuoto ja 1920-luvulla useita muita perustuslakeja. Norjassa sitä vastoin itsenäistymisen seurauksena ei uudistettu perustuslakia vaan vuoden 1814 perustuslaki pysyi voimassa. Suomessa oli selvä tarve säätää uusi hallitusmuoto aikaisemman vuoden 1772 HM:n tilalle. Uudet perustuslait olivat myös symbolisessa mielessä tärkeitä, koska ne olivat ensimmäisiä Suomen itsenäisenä valtiona laatimia perustuslakeja. Kuitenkaan ei liene tarpeellista puhua mistään suuresta murroksesta, sillä vuoden 1772 HM:n perusratkaisut pysytettiin<sup>2</sup>.

Miksi Norjassa sitten ei itsenäisyys johtanut perustuslakiuudistuksiin? Tätä selittänee ennen muuta se, että vuonna 1814 Eidsvollissa hyväksytty perustuslaki oli *norjalaisten oma aikaansaannos*, ei tanskalaisten tai ruotsalaisten. Pakkounionin aikana perustuslaille oli jo ehtinyt muodostua sellainen symbolinen arvo, ettei perustuslakiuudistusta katsottu aiheelliseksi siitä huolimatta, että jo tuolloin monet perustuslain säännöksistä eivät vastanneet todellisuutta. Tällainen todellisuutta vastaamattomien perustuslain säännösten esiintyminen puhuu toisaalta Norjan valtiosääntöjärjestelmän joustavuuden tai pragmaattisuuden puolesta: edes ylinten valtioelinten kiistoista huolimatta mittaviin perustuslakiuudistuksiin ei ryhdytty.

Sekä Suomi että Norja joutuivat olemaan osallisina toisessa maailmansodassa. Suomi joutui sotimaan monta vuotta Neuvostoliittoa vastaan ja Norja oli monta vuotta Saksan miehittämänä. Varsinkin Norjan osalta toisen maailmansodan aika on perustuslain tulkinnan kannalta mielenkiintoinen Høyesterettin tekemien radikaalien tulkintojen vuoksi. Kyse oli ns. perustuslaillisesta hätätalaoikeudesta (ks. edellä kappale 3.2.4.). Suomi ei joutunut miehitettyksi eikä hallitus maanpakoon, joten vastaavaa tilannetta ei syntynyt. Sinänsä on kylläkin todettava, että myös Suomessa oli sodan aikana voimassa runsaasti poikkeus-tilalainsäädäntöä, joten maailmansodan aika oli molemmissa maissa perustuslain tulkinnan kannalta poikkeuksellinen.

Tulkinta keskittyi molemmissa maissa ennen muuta poikkeusolojen sääntelyyn. Luultavasti poikkeuksellisella tilanteella oli vaikutuksensa myös tulkinnan argumentaatioon: oletettavasti argumentaatioon ei kiinnitetty samalla tavalla

<sup>2</sup> Tässä yhteydessä voidaan spekuloida sillä ajatuksella, olisiko vuoden 1772 HM pysytetty voimassa, jos Saksa olisi voittanut ensimmäisen maailmansodan ja Suomesta olisi tullut kuningaskunta. Eräänä skenaariona voidaan toisaalta hahmottaa vuoden 1918 sisällissodan päättymisen toisin eli punaisten voittoon: mitä tämä olisi merkinnyt valtiosäännön tai jopa itsenäisyyden kannalta?

la huomiota kuin rauhanajan olosuhteissa on mahdollista tehdä. Oletettavaa on myös, että tällainen ilmiö on yleinen kriisiajan yhteiskunnissa, joissa päätökset on tehtävä nopeasti. Näissä tapauksissa saattaa hämärtyä myös esimerkiksi oikeusvaltiollisuus ja muut demokraattisille järjestelmille ominaiset periaatteet.

Myös sodan jälkiselvittelyihin liittyi perustuslain tulkintoja, jotka koskivat sotasyllisyyskysymyksiä. Suomessa sotasyllisyyskysymykset ratkaistiin poikkeuslaeilla eduskunnassa tapahtuneen kiivaan keskustelun sekä liittoutuneiden valvontakomission painostuksen jälkeen. Norjassa saksalaismielistä hallintoa johtanut Quisling tuomittiin kuolemaan Høyesterettin hylätessä hänen valituksensa. Sotasyllisyyskysymykset olivat molemmissa maissa valtiosääntöjärjestelmän peruseriaatteita koettelevia tapahtumia, koska kantaa jouduttiin ottamaan mm. taannehtivan lainsäädännön kieltoon. Sodan jälkiselvittelyihin liittyvät perustuslain tulkinnat ovat eräs ääriesimerkki siitä, kuinka perustuslain kirjainta venytetään haluttaessa saada aikaan tietty lopputulos, tässä tapauksessa ennen muuta sotaan syllisten rankaiseminen. Suomessa perustuslain kirjainta ei sinänsä tarvinnut venyttää aivan samalla tavalla kuten Norjassa, koska käytössä oli poikkeuslakijärjestelmä. Toisaalta poikkeuslaeilla tietenkin oli merkittävä vaikutus perustuslain aineelliseen sisältöön. (Ks. edellä kappaleet 3.1.4. ja 3.2.4.)

Toisen maailmansodan jälkeen valtiollinen kehitys oli molemmissa maissa varsin vakaata, joskin Neuvostoliitto puuttui Suomen sisäisiin asioihin aina 1990-luvulle saakka. Sekä Suomessa että Norjassa tehtiin perustuslakiin uudistuksia, joskaan kummassakaan ei toteutettu valtiosäännön kokonaisuudistuksia, ennen kuin Suomessa vuonna 2000 voimaan tulleella perustuslailla. Tällöin Suomi siirtyi neljän perustuslain järjestelmästä yhden perustuslain järjestelmään. Tosin valtiosäännön kokonaisuudistus oli Suomessa vireillä jo 1970-luvulla, mutta hanke jäädettiin sen kuitenkin jatkaessa elämäänsä ”pinnan alla”. Sen sijaan molemmissa maissa tehtiin yksittäisiä perustuslainmuutoksia. Mainitut seikat viittaavat siihen, että kumpaakin järjestelmää voi kuvata luokittelemalla ne jäykiksi valtiosäännöiksi, vaikka niistä molemmista löytyy myös joustavia elementtejä.

Jos verrataan perustuslakimuutoksia – puuttumatta tarkemmin muutosten sisältökysymyksiin – Suomen ja Norjan välillä, voidaan todeta muutosten Suomessa olleen lukumääräisesti suurempia ja kaikkiaan myös asiakohtien osalta merkittävämpiä. Mikä tähän sitten on syynä? Voidaanko tämä laskea Norjan tiukemman *perustuslakikonservatismin* seuraukseksi? Perustuslakikonservatismi on ehkä sinänsä selittävä tekijä, mutta on muistettava, että Suomessakin on oltu melko pidättyväisiä – siis konservatiivisia – perustuslain muuttamisen suhteen. Voidaankin puhua tietyistä aste-erosta Suomen ja Norjan välillä, jolloin *perustuslakikonservatismi on asteellisesti korkeammalla tasolla Norjassa kuin Suomessa*. Verrattaessa Suomea ja Norjaa muihin maailman oikeusjärjestelmiin, on yleisesti ottaen havaittavissa, että monissa muissa maissa perustuslain

muuttamiseen ei suhtauduta läheskään yhtä konservatiivisesti. Näin on esimerkiksi edellä esille tulleessa Uudessa-Seelannissa.<sup>3</sup>

Perustuslakikonservatismilla on vaikutuksensa perustuslain tulkintaan. Mikäli perustuslakia ei uudisteta, voi se johtaa ajan mittaan *contra legem* -tulkintoihin, jotka saattavat vakiintua tapaoikeudeksi. Tämä ilmiö ei ole mitenkään yllättävä, kun ajatellaan yhteiskunnallista kehitystä ja sen aiheuttamia paineita uusia lainsäädäntöä. Mikäli perustuslakiin kohdistuvia muospaineita ei hoideta muuttamalla perustuslain kirjainta, niin jousto on tällöin haettava muulla tavoin, jolloin *contra legem* -tulkinnat ovat yksi mahdollisuus halutun muutoksen aikaansaamiseksi. Tällainen ilmiö on kuitenkin aina omiaan aiheuttamaan kysymyksiä vallanjaosta: päättääkö perustuslain sisällöstä vaaleilla valittu kansanedustuselin vaiko esimerkiksi tuomioistuin?

Toisen maailmansodan jälkeisellä ajanjaksolla Norja ja Suomi ovat liittyneet jäseniksi keskeisiin ihmisoikeussopimuksiin (esim. Euroopan ihmisoikeussopimus, TSS-sopimus ja KP-sopimus). Lisäksi Suomesta tuli ensin vuonna 1994 ETA:n ja vuonna 1995 Euroopan unionin jäsenvaltio ja Norjasta vuonna 1994 ETA:n jäsen. Voidaan siis todeta molemmissa maissa kansainvälisen ja ylikansallisen oikeuden merkityksen kasvaneen. Tämä on sinänsä ollut yleismaailmallinen kehitys, josta Suomella ja Norjalla ei oikeastaan ole ollut varaa jättäytyä syrjään<sup>4</sup>. Jättäytyminen syrjään kansainvälisestä kehityksestä luultavasti aiheuttaisi monia erilaisia seurannaisvaikutuksia, jotka heijastuisivat mm. talouteen ja ulkopoliittisiin suhteisiin. Seurauksena olisi myös yhä vähäisempi vaikutusvalta erilaisissa kansainvälisissä yhteyksissä ja liittolaismaiden saamisen vaikeutuminen.

## 7.2. VALTIOSÄÄNTÖINEN TAPAOIKEUS KOROSTUU NORJASSA

Suomessa ja Norjassa muodollinen valtiosääntö on käytännössä yhtä kuin perustuslaki. Suomen vuonna 2000 voimaan tullut perustuslaki on hyvin nuori – vaikka merkittävät osat sen perusratkaisuista toki ovatkin pitkien aikojen

<sup>3</sup> Perustuslain voidaan katsoa sisältävän muuttamishalukkuuteen liittyvää symboliarvoa ainakin kolmella eri tasolla. Ensinnäkin voidaan koko perustuslaki mieltää symbolista arvoa olevaksi, jolloin sen muuttamiseen voi liittyä suuria tunneseikkoja, jotka saattavat lopulta jopa estää perustuslain muuttamisen. Toisaalta perustuslain säännöksissä voidaan säätää symboleista tällä olematta mitään tekemistä perustuslain koko symboliarvon kanssa. Kolmanneksi jotain perustuslain säännöstä voidaan pitää merkitykseltään symbolisena välttämättä ilman koko perustuslain mieltämistä erityisen symboliarvon omaavaksi. Voitaneen arvioida varsin monissa perustuslaeissa olevan kaikkien mainittujen tasojen ominaisuuksia. Ks. Hautamäki 2001 a.

<sup>4</sup> Ks. toisaalta Nevakivi (2000, s. 347), joka spekuloi sillä mahdollisuudella, että EU-jäsenyys olisi Suomessa ja Ruotsissa jäänyt kansanäänestyksessä hyväksymättä, mikäli Norjassa olisi äänestetty ensin ja tulos olisi ollut unionin vastainen.

takaa – verrattuna Norjan vuonna 1814 voimaan tulleeseen perustuslakiin, joka on samalla Euroopan vanhin sekä maailman toiseksi vanhin voimassa oleva perustuslaki. Molemmissa maissa perustuslailla on *lex superior* -ominaisuus eli perustuslain kanssa ristiriidassa olevat säännökset syrjäytetään. Norjassa tämä ominaisuus on havaittavissa selkeämmin lakien perustuslainmukaisuuden kontrollin ollessa luonteeltaan jälkikäteistä. Suomea ajatellen erityistapauksen muodostavat Ahvenanmaan itsehallintolaki ja maanhankintalaki, joiden katsotaan olevan perustuslain taseisia, joskaan ei perustuslaeiksi luettavia säädöksiä. Lisäksi Suomessa erikoisuutena yleismaailmallisestikin katsottuna ovat olleet monet poikkeuslait, joilla on tehty asiallisia poikkeuksia perustuslain sisällöstä itse perustuslakia muuttamatta. Nykyään vallalla on kuitenkin käsitys poikkeuslakien välttämisen periaatteesta, jolloin poikkeuslakeja käytetään lähinnä kansainvälisten velvoitteiden voimaansaattamisessa. (Ks. kappale 4.1.1.)

Aineelliseen valtiosäntöön lukeutuu sekä Suomessa että Norjassa perustuslain lisäksi muita elementtejä. Ensinnäkin kummankin maan valtiosäntöön luetaan kuuluvaksi tiettyjä tavallisessa lainsäätämisyjärjestyksessä säädettyjä lakeja sekä näitä alemmanasteisia säädöksiä. Kirjoitetun oikeuden lisäksi valtiosäntöön kuuluu myös kirjoittamatonta oikeutta, jonka vuoksi valtiosäntöä tarkasteltaessa tulee ottaa huomioon etteivät perustuslaki ja muut kirjoitetut valtiosäntöistä merkitystä omaavat säädökset välttämättä anna oikeaa ja kokonaista kuvaa siitä, millainen valtiosäntö todellisuudessa on.

Oikeuslähdeopillisesti sitovimpana erilaisten käytäntöjen osalta pidetään sekä Suomessa että Norjassa *tavanomaista oikeutta*. Suomessa valtiosäntöisen tapaoikeuden esiintymiseen on suhtauduttu suurin varauksin ja kaiken kaikkiaan sillä voidaan parhaimmassakin tapauksessa arvioida olevan vain vähäinen merkitys valtiosäntöön sisältöä ajatellen, varsinkin kun otetaan huomioon juuri toteutettu perustuslakiuudistus. Sitä vastoin *Norjassa valtiosäntöinen tapaoikeus on merkittävässä asemassa*, sillä esimerkiksi parlamentarismien periaate ja lakien perustuslainmukaisuuden valvontavalta tuomioistuimissa perustuvat tavanomaiseen oikeuteen (ks. kappale 4.2.2.). Tällainen piirre muistuttaa *common law* -oikeuskulttuuria, jossa keskeiset valtiosäntöiset ratkaisut perustuvat kirjoittamattomiin sääntöihin<sup>5</sup>.

Valtiosäntöiseen tapaoikeuteen suhtautumisen erilaisuus ja norjalainen *common law* -piirre ovat omiaan loitontamaan Suomea ja Norjaa oikeuskulttuurisesti toisistaan. Tosin kyse on vain yhdestä oikeudenlohkosta (valtiosäntö-oikeus) ja vain yhdestä tämän lohkon ydinpiirteestä, jolloin on epävarmaa ryhtyä pelkästään mainitun seikan puitteissa ajattelemaan Suomea ja Norjaa oikeuskult-

<sup>5</sup> Ks. Mattila (1998, p. 707), joka toteaa Pohjoismaiden osalta oikeusajattelun käytännönläheisyydellä sekä tanskalaisella ja norjalaisella tuomarijärjestelmällä olevan jopa *common law*:n piirteitä. Vrt. C. Smith (1996, s. 115), joka toteaa Norjan oikeuteen omaksutun vuosisatojen kuluessa elementtejä sekä kontinentaalisisesta oikeudesta että *common law*:sta.

tuurin tasolla merkittävästi toisistaan eroaviksi, koska yhdistäviä tekijöitä lie-  
nee kuitenkin enemmän. Oikeusvertailun teorian tasolla mainitunlaisella erolla  
saattaa olla enemmänkin merkitystä, jos keskitytään tarkastelemaan pelkästään  
juuri tavanomaisen valtiosääntöoikeuden asemaa oikeusjärjestelmissä. Tällöin  
Suomea ja Norjaa ei luonnollisesti voitaisi luokitella samaan ryhmään ilman,  
että mukaan otettaisiin muitakin valtiosäännön sisältöön luettavia muuttujia.

Suomessa tavanomaisen oikeuden kirjaaminen säädöksiin on ollut yleistä,  
joka osaltaan selittää tavanomaisen oikeuden esiintymisen vähäisyyden. Tapa-  
oikeuden valtiosääntöisesti suuren merkityksen Norjassa puolestaan selittää  
osaltaan juuri vastakkainen tekijä eli sen kirjaamattomuuden vähyys. Itse tapa-  
oikeuden syntymistä tämä syy ei kaiketi voi yksin selittää, vaan syitä on  
haettava myös muualta. Tavanomaisen oikeuden asema Norjassa – ja tosin  
myös Suomessa – on kuitenkin valtaosiltaan perua jo 1800-luvun tapahtumista  
ja sen merkittävyys sitoutuu perustuslakikonservatismiin eli haluttomuuteen  
muuttaa perustuslain kirjainta. Muissa oikeusjärjestelmissä tavanomaisen oi-  
keuden merkitys vaihtelee Suomen ja Norjan tavoin, joten tässä suhteessa  
kumpikaan maa ei liene mikään erityinen poikkeus yleisesti tarkasteltuna. Kyse  
on siis etupäässä erilaisesta suhtautumisesta – *valtiosääntömentaliteetista*<sup>6</sup> –  
johon jo pitkään vallinnut *traditio* kodifioida tai olla kodifioimatta tapaoikeutta  
antaa leimansa. Norjan osalta voitaneen puhua tapaoikeutta *sietävästä* valtio-  
sääntömentaliteetista, kun taas Suomen osalta kyse on tapaoikeutta *vieroksu-*  
*vasta* valtiosääntömentaliteetista, jossa tapaoikeuden ilmetyä se pyritään kir-  
jaamaan joko perustuslakiin tai muuhun valtiosääntöiseen säädökseen.

Valtiosääntöiset olot ovat Norjassa mahdollistaneet sellaisen järjestelmän ja  
tradition syntymisen, joka ei edellytä tapaoikeuden kirjaamista. Kirjaamista ei  
siis koeta käytännön välttämättömyytenä. Høyesterettin asema auktoritatiivisim-  
pana perustuslain tulkitsijana ilman varteenotettavia kilpailijoita on omiaan hei-  
kentämään tapaoikeuden kirjaamista. Toisin on Suomessa, jossa ajattelun lähtö-  
kohta on oikeuden kirjaamisessa ja jossa perustuslain auktoritatiivisin tulkitsija  
on perustuslakivaliokunta, lakeja säätävän eduskunnan keskeinen toimijataho.

Valtiosäännön muuttuminen tapaoikeuden kautta saa Norjassa alkunsa usein  
oikeuskäytännön kautta, jolloin oikeuskäytäntö vakiintuu tapaoikeudeksi. Toi-  
nen valtiosääntöisen tapaoikeuden muodostumisväylä on poliittinen käytäntö.  
Norjassa tapaoikeus on vaikuttanut valtiosääntöisesti niin *contra legem*, *praeter*  
*legem*, kuin *intra legem* eli on olemassa perustuslain kirjaimen kanssa ristiriitai-  
sta tapaoikeutta, perustuslakia täydentävää tapaoikeutta sekä perustuslain

<sup>6</sup> Mentaliteetilla tarkoitetaan yleisesti ottaen keinoa, jolla kulttuuri ymmärtää ja selittää itseään. Kun se on luonteeltaan ymmärtävä ja selittävä, se ei voi sisältää totuutta ja olla objektiivinen, mutta voi silti auttaa avaamaan jonkin aikakauden ajattelua. Valtiosääntömentaliteetti on siis valtiosääntöä ymmärtämään ja selittämään pyrkivä keino, joka kuvastaa aikakauden valtiosääntö-  
ajattelua.

puitteissa tapaoikeudeksi muuntuneita tulkintoja. Suomessakin valtiosääntö on aikojen saatossa muuttunut tapaoikeuden seurauksena, vaikkakin valtiosääntöisen tapaoikeuden esiintymiseen on siis suhtauduttu hyvin varauksellisesti. Tavanomaisen oikeuden normit on yleensä ennen pitkää kirjattu perustuslakiin tai alempaan säädökseen. Koska perustuslaki on vielä hyvin nuori, niin tapaoikeuden merkitys *contra, praeter* tai *intra legem* on tällä hetkellä lähes olematon lukuunottamatta niitä mahdollisesti tavanomaiseen valtiosääntöoikeuteen luettavia sääntöjä, joita ei ole kirjattu perustuslakiin.

Valtiosääntöisen tapaoikeuden tulevaisuus Suomessa riippunee etupäässä siitä, kuinka valmis eduskunta on muuttamaan perustuslain kirjainta. Mikäli perustuslain uudistaminen tapahtuu säännöllisin väliajoin ja kokonaisvaltaisemmin, on mahdollisuus tapaoikeuden syntyyn ja olemassaoloon pienempi. Jos perustuslain uudistaminen venyy yhtä pitkille aikaväleille kuin perustuslain uudistaminen 1900-luvulla, niin tapaoikeuden syntyminen on mielestäni todennäköisempää. Toisaalta kehitykseen vaikuttaa myös se, miten perustuslain auktoritatiivinen tulkinta kehittyy. Erityisen valtiosääntötuomioistuimen perustaminen saattaisi ehkä tietyn ajan kuluttua näkyä lisääntyvänä tavanomaisena valtiosääntöoikeutena, kun tuomioistuimen tulkinnat alkaisivat vakiintua tapaoikeuden asteelle. Perustuslain auktoritatiivisen tulkintavallan pysyessä jatkossakin perustuslakivaliokunnalla, on otaksuttavissa, ettei valtiosääntöisen tapaoikeuden asemassa tapahdu oleellista vahvistumista, vaan tapaoikeudeksi muotoutuneet tai muotoutumassa olevat käytännöt kirjataan säädöstekstiin. Oikeastaan on kyse siitä, mikä taho reagoi perustuslain muutostarpeisiin tarpeeksi voimakkaasti ja ajaa muutosta eteenpäin. Tällä hetkellä tarpeeksi voimakkaaseen reagointiin vaikuttaa olevan mahdollisuuksia olevan lähinnä perustuslakivaliokunnalla.

Norjassa tapaoikeutta ei ole juurikaan kirjattu lainsäädäntöön ja toisaalta Høyesteretillä korkeimpana perustuslain tulkinta-auktoriteettina on mahdollista luoda uutta tapaoikeutta tulkintakäytäntönsä pohjalta. Suomessa valtiosääntöisen tapaoikeuden syntyminen on ollut heikkoa oikeuskäytännön seurauksena, sillä tuomioistuimilla ei ole ollut Norjan tuomioistuinten kaltaisia mahdollisuuksia eikä ehkä halujakaan perustuslain tulkintaan. Perustuslain korkeimman tulkinta-auktoriteetin ollessa perustuslakivaliokunnalla, on tämä toiminnallaan voinut vaikuttaa siihen, että tapaoikeudelliset muutokset on kirjattu perustuslakiin. Tavanomaisen valtiosääntöoikeuden olemassaolon laajuus riippuu *ajattelutavasta* eli siitä, mihin kategoriaan halutaan valtiosääntönormien sijoittuvan. Suomessa *legalistinen* ja *positivistinen*<sup>7</sup> ajattelutapa on suosinut tapaoikeu-

<sup>7</sup> Jyrängin (1989, s. 539 ss.) mukaan ”peruspositivismi” myönnettiin Suomessa vuoden 1919 tienoilla monarkkisen periaatteen lopullisesti murruttua. Tämä keskeinen juonne on ollut – 1930-luvun tapahtumia lukuunottamatta – vallitseva suomalaisessa oikeusajattelussa. Toisaalta peruspositivismia tasapainottaa vahva traditionaalisen järjestyksen arvon korostaminen. Ajattelun

den kirjaamista, jota on tukenut perustuslain auktoritatiivisen tulkinta-aseman identifioituminen parlamentin valiokuntaan.

Ennen vakiintumistaan tavanomaiseksi oikeudeksi käytännöt omaavat vähemmän sitovuutta. Merkittävä ero on havaittavissa sen osalta, että *norjalaisessa valtiosääntöajattelussa esiintyy perustuslaintasaisen tapaoikeuden ajatus*, kun vastaavaa ei suomalaisesta valtiosääntödoktriinista löydy<sup>8</sup>. Norjassa ajatellaan, että perustuslain muuttaminen tapaoikeudellisesti vaatii perustuslain tasoisia tapaoikeuden sääntöjä (ks. kappale 4.2.2.). Tällaista eroa voidaan pitää ainakin teorian tasolla keskeisenä, koska se osoittaa hyvin erilaista suhtautumista valtiosääntöisen tapaoikeuden asemaan. Eri asia on, kuinka merkittävä vaikutus tällaisella erolla käytännössä on.

Piirre saa Norjan valtiosääntöjärjestelmän muistuttamaan tietyiltä osiltaan *common law* -järjestelmää, jossa kirjoittamattoman oikeuden asema on vahva. Asetelma on kuitenkin myös hämmentävä, kun ajatellaan, että perustuslakikonservatiivisen Norjan valtiosääntödoktriinissa esiintyy ajatus siitä, että perustuslakia voidaan muuttaa tapaoikeudella eli käytännössä ohittamalla perustuslain revisionormi (Grl. 112 §) ja asettamalla tämä tapaoikeuden normi perustuslain rinnalle. Vaikka tällaiset tilanteet käytännössä olisivatkin harvinaisia, perustuslaintasaisen tapaoikeuden mahdollisuus syö entisestään perustuslailta pois sen aineellista merkitystä.

Norjassa perustuslain tasoisen tapaoikeuden mahdollisuus voidaan ymmärtää peilattuna se asetelmaan, jossa perustuslain auktoritatiivisin tulkitsija on parlamentin lainsäätämistoiminnasta erillinen korkein tuomioistuin. Ajateltaessa perustuslain tasoisen tapaoikeuden asemaa Suomessa asetelma tuntuu erilaiselta: kun perustuslain auktoritatiivisin tulkitsija on parlamentin valiokunta, niin ei voitane lähteä siitä ajatuksesta, että se pyrki vähentämään omaa vaikutusvaltaansa perustuslain tasoisen tapaoikeuden kautta. Tosin sekin voi pyrkiä muotoilemaan erilaisia tulkintadoktriineja, ilman tarkoitusta niiden vakiinnuttamisesta kirjoitetuin säännöksin.

Perustuslakivaliokunnan halutessa pysyä auktoriteettiasemassa perustuslain tulkinnan suhteen, on sen edun mukaista, että kaikki perustuslain tulkintaan liittyvät seikat kulkevat sen kautta ja se voi lausunnoissaan ja mietinnöissään

---

dualismi ilmentyy asennoitumisessa perustuslain sitovuuteen tavanomaisissa lainsäädäntötilanteissa, kun taas poikkeuslakien hyväksymisen järjestelmä antaa mahdollisuuden joustaa perustuslakien aineellisesta sisällöstä, säilyttäen itse peruspositiivismin periaatteen loukkaamattomana. Ks. myös Jussila (2000, s. 73 ss.), jonka mukaan Suomen nationalismi sai korostetusti legaalisen perustuslaillisen luonteen helmikuun manifestin seurauksena vuonna 1899. Kaksikielisessä maassa kielestä ei tullut kansalaisia yhdistävää sidettä, mutta perustuslaeista tuli. Legaalinen kansallisuusaate havainnollistui mm. ajan taiteessa: Suomi-neidon kädessä on kilpi, jossa on sana LEX.

<sup>8</sup> Ks. van Hoecke & Warrington (1998, s. 516), joiden mielestä erilainen oikeuslähteopillinen normihierarkia ei ole este sille, etteikö tulkinnassa voitaisi käyttää samanlaisia metodeita tai argumentaatiota ja voitaisi päätyä samanlaiseen tulokseen.



muotoilla perustuslain tulkintaa. Norjassa Høyesterettillä ei ole vastaaventyypistä mahdollisuutta valvoa perustuslain tulkintaa, joten sen pitää pyrkiä siihen oman erilaisiin oikeustapauksiin perustuvan käytäntönsä kautta. Lisäksi Høyesterett nähtävästi hyötyy tapaoikeuden vahvasta asemasta suhteessa suurkäräjiin, jonka ei ole helppo puuttua tavanomaisen valtiosääntöoikeuden asemaan.

Oikeuskäytännöllä on Suomessa valtiosäännön kannalta ollut suhteellisen vähäistä merkitystä siitä huolimatta, että tuomioistuimilla on ollut mahdollisuus valvoa lakia alemmanasteisten säädösten perustuslainmukaisuutta. Uuden perustuslain 106 §:n tulkinta saattaa muuttaa tilannetta sen salliessa tietyin ehdoin (”ilmeinen ristiriita”) tuomioistuimille myös lakien perustuslainmukaisuuden valvomista. PeL 106 §:n osalta ei voida kuitenkaan vielä tässä vaiheessa hahmottaa, millaiseksi tuleva käytäntö sen soveltamisesta muodostuu. Tuomioistuinten voimattomuus ohjata perustuslain tulkintaa käytännöllään juontaa juurensa jo edellä mainituista historiallisista seikoista, vaikkakaan tätä tekijää ei voitane enää sinänsä pitää minään varsinaisena syynä tuomioistuinten passiivisuuteen. Sitävastoin Norjassa oikeuskäytännöllä on ollut jo pitkään suuri merkitys etenkin Høyesterettin tulkintatoimintaa ajatellen. Tämä on ollut seurausta Høyesterettin omasta toiminnasta.

Oikeuskäytännöllä voi Suomessa olla valtiosääntöistä oikeuslähdemerkitystä enemmän vain siinä tapauksessa, että tuomioistuimet alkavat aktiivisemmin pohtimaan perustuslain säännösten sisältöä ja soveltamista ratkaistavinaan oleviin tapauksiin. Kaiketi tällainen mahdollisuus syntyy sen kautta, että oikeustapauksissa vedotaan perustuslakiin yhä useammin, jolloin reagointitarve perustuslain tulkinnan osalta lisääntyy. Ehkä myös jokin – ennustamaton – yhteiskunnallinen murros on omiaan vaikuttamaan siihen, että tuomioistuimet yhä enemmän tulkitsevat perustuslakia ja alkavat muodostaa omia entistä yhtenäisempiä tulkintalinjojaan perustuslain säännöksistä.

Oikeuskäytännöllä on molemmissa maissa merkitystä erityisesti silloin, kun kyse on *prejudikaateista* eli ennakollista sitovuutta osoittavista tapauksista. Norjassa valtiosääntöinen tapaoikeus muodostuu pääosin Høyesterettin oikeuskäytännön kautta. Oikeuskäytäntö on yleisemmin ajateltuna muutoinkin nykyisin yleinen tapa tavanomaisen oikeuden syntymiseen. Tällainen ilmiö vaatii tuomioistuimilta varsin korkeaa auktoriteettia, jotta niiden käytäntö saattaisi vakiintua sitovalle asteelle. Tuomioistuinten auktoriteettiasema vaihtelee maittain samoin kuin aseman perusteet eli perustuuko auktoriteetti erityisiin oikeussäännöksiin (*de jure*) vai onko se muodostunut muuta tietä (*de facto*).

Perustuslain auktoritatiivinen tulkinta ilmenee Norjassa etenkin Høyesterettin ja Suomessa perustuslakivaliokunnan tulkintatoiminnan kautta. Kummassakin maassa on siis jokin tietty *institutionalisoitunut tapa* ja *orgaani*, joiden toiminnan kautta valtiosääntö saa tulkinnallista sisältöä ja joka saattaa johtaa valtiosäännön muuttumiseen. Norjassa osasyynä valtiosäännön muuttumiseen perustuslain auktoritatiivisilla tulkinnoilla pidetään perustuslain jäykkää muut-

tamisenettelyä, perustuslakisäätelyn yleisluonteisuutta, perustuslain iäkkyyttä ja vanhanaikaisuutta, epäselvyyttä ja epätäydellisyyttä, sekä perustuslain tulkinnan roolia poliittisen toiminnan raamittajana. Suomessa perustuslain iäkkyyttä ei voida nykyään pitää pääasiallisena syynä tulkinnoille. Perustuslain nuoruuden sitävastoin voisi ajatella kelpaavan erääksi syyksi, koska perustuslain esityöt tuskin pystyvät antamaan jokaiselle perustuslain säännökselle yksityiskohtaisen sisällön. Kysymys perustuslain tulkinnasta aktualisoituu lähinnä niissä kysymyksissä, joissa koetetaan täsmentää perustuslain säännösten käytännön merkitystä tilanteessa, jossa aiempaa kokemusta vastaavasta tilanteesta ei ole tai halutaan muuttaa tai vahvistaa vakiintunutta tulkintalinjaa.

Perustuslakivaliokunnan tulkintatoiminnan lisäksi perustuslain tulkintaa tapahtuu ns. *orgaanitulkinnan* (orgaanikäytännön) kautta, jolloin perustuslaissa säännellyt valtiollista valtaa käyttävät elimet muotoilevat omilla tulkinnoillaan itseään koskevien säännösten konkreettista sisältöä. Myös Norjassa valtiosäännön tulkintaa tapahtuu orgaanitulkintana. Tästä voidaan käyttää esimerkkeinä tutkimuksessa analysoituja Høyesterettin tapauksia *Kløfta* ja *Hoaas*, joissa kummassakin Høyesterett määritteli omia toimivaltarajojaan. Suomen osalta esimerkkinä voidaan käyttää tasavallan presidentin tekemiä tulkintoja omasta valta-asemastaan<sup>9</sup>. Teoreettisesti katsottuna esimerkit kuvaavat samaa, joskin erilaisissa ilmenemismuodoissa. Ajatus negatiivisesta lainsäätäjistä ei liene orgaanitulkinnan tapauksissa poissuljettu, joskin orgaanitulkinnat – ainakin Suomea ajatellen – lienevät melko riita-alttiita. Tämä tuli esiin presidentti Ahtisaaren kaudella, jolloin käytiin vähän väliä kädenvääntöä presidentin osallistumisesta EU:n huippukokouksiin.

Oikeuskäytännön lisäksi on olemassa muunlaisia, lähinnä poliittista luonnetta omaavia käytäntöjä (sovinnaissääntöjä), jotka sekä Suomessa että Norjassa liittyvät etenkin *parlamentarism*in toteuttamiseen. Suomessa varsin monia käytäntöjä on kirjattu perustuslakiin (esim. aikanaan ja nyt poistunut ns. presidentin kierros), mutta Norjassa erilaisia käytäntöjä esiintyy yhä useita kirjoittamattomina (ks. kappale 4.2.2.). Käytännöt muotoutuvat muun muassa ohjaamaan valtioelinten toimintaa, koska oikeussäännöin ei ole tarpeen, eikä aiheellistaakaan jokaista asiaa säännellä.

On sinänsä vaikeaa keksiä yleispätevää vastausta sille, miksi jotkin käytännöt kirjataan ja jotkin jatkavat elämäänsä kirjaamattomina. Tähän pätee sama kuin edellä eli *traditionaalinen valtiosääntömentaliteetti*: Norjassa ja Suomessa esiintyy – jollei kokonaan erilainen ajattelutapa – niin ainakin ajattelutavan erilainen purkautuminen jonkun ongelman edessä. Parlamentarismia koskevien käytäntöjen osalta luultavasti halu suureen joustavuuteen on ehkäissyt käytäntöjen kirjaamishalukkuutta. Käytännöt ovat hyvin yleinen ilmiö ja joissakin

<sup>9</sup> Ks. esim. kappale 1.2.3., jossa mainitaan presidentti Ahtisaaren esittämästä, tasavallan presidentin toimivaltaa koskevasta lausumasta.

maissa käytännöillä saattaa olla hyvinkin merkittävä osuus valtiosäännön kokonaisuutta ajatellen, kuten esimerkiksi Iso-Britanniassa ja Ranskassa nk. valtiosääntökonventioilla.

Erilaisia valtiosääntöisiä periaatteita on kirjattu enemmän Suomen kuin Norjan perustuslakiin. Tämä ei kuitenkaan merkitse sitä, etteikö Norjassa esiintyisi samoja oikeusperiaatteita, jotka aineellisessa mielessä luettaisiin osaksi perustuslakia. Valtiosääntöisten periaatteiden joukko vaikuttaa itse asiassa hyvin samanlaiselta eli molemmista maista löytyy monia samansisältöisiä periaatteita (esim. yhdenvertaisuusperiaate, laillisuusperiaate ja parlamentarismin periaate), mikä ei ole yllättävää, kun huomioidaan, että Suomen perustuslakeja laadittaessa mallia on haettu myös Norjasta. Toisaalta oikeusperiaatteilla on samoja yleiseurooppalaisia esikuvia, kuten perusoikeusnormeilla Ranskan ihmisoikeusjulistus vuodelta 1789 ja nykyisin myös Euroopan ihmisoikeussopimus.

Lähtökohtaisesti Suomessa ja Norjassa on suhtauduttu dualistisesti kansainvälisen oikeuden valtiosisäiseen voimaansaattamiseen, joka merkitsee erityisiä lainsäädännöllisiä toimenpiteitä, jotta esimerkiksi kansainvälisistä sopimuksista tulee valtiota velvoittavia. Ainakin Suomen osalta on kuitenkin yhä enemmän havaittavissa myös monistisia piirteitä, varsinkin nk. blankettilakien tai -asetusten muodossa. Molemmat maat ovat olleet varsin avoimia kansainvälisten sopimusten voimaansaattamiskysymyksissä ja molemmat ovat jäsenenä mm. tärkeimmissä ihmisoikeussopimuksissa. Ihmisoikeussopimuksilla on valtiosääntöistä vaikutusta, sillä niiden sopijavaltiot ovat veloitettuja ottamaan sopimusten määräykset huomioon myös perustuslakia koskevissa asioissa. Sopimuksilla on siis tietty rajoittava vaikutus jäsenvaltioiden omaa lainsäädäntötoimintaa ajatellen. (Ks. kappaleet 4.1.3. ja 4.2.3.)

Yleisellä tasolla tarkasteltuna sen paremmin Suomi kuin Norjakaan eivät muodosta erityistä poikkeusta suhtautumisessaan kansainväliseen oikeuteen, vaikka eri maissa kansainväliselle oikeudelle saatetaan antaa tapauksittain – selektiivisesti – erilaista painoarvoa, jolloin suuntauksena voi olla *avoimmuus* tai *isolationismi*. Avoimmuus merkitsee kansainvälisen oikeuden merkityksen tunnustamista laajalti kansallisessa oikeudessa, kun taas isolationismin ominaispiirteenä on kansallisen oikeuden etusija kansainväliseen oikeuteen verrattuna. Norjan osalta Høyesterettin eräässä tapausesimerkissä (tapaus *Oljestræk*) kävi selkeästi esiin kansallisen oikeuden asettaminen kansainvälisen oikeuden edelle näiden ristiriitatilanteessa. Tässä mielessä Norjan suhtautumisessa kansainväliseen oikeuteen on selvä isolationistinen piirre. Tätä piirrettä ei saane kuitenkaan liikaa korostaa, kun otetaan huomioon, että Norja on kuitenkin liittynyt kaikkiin keskeisiin ihmisoikeussopimuksiin. Joka tapauksessa kansainvälinen oikeus merkitsee perustuslain tulkinnan kannalta huomioon otettavaa tekijää niin Norjassa kuin Suomessa huolimatta siitä asetetaanko se kansallisen oikeuden edelle vai ei.

Merkittävä ero Suomen ja Norjan välille syntyy siitä, että Suomi on Euroo-

pan unionin jäsen. Norja on Euroopan talousalueen jäsen, jolloin yhteisöoikeus koskee sitäkin, mutta ei samassa mitassa ja merkityksessä kuin Suomea. EY-oikeudella on hierarkkinen ylemmänasteisuus suhteessa kansalliseen lainsäädäntöön ja EY-tuomioistuimen kannan mukaan tämä koskee myös jäsenvaltioiden perustuslakeja. Yhteisöoikeuden vaikutukset ovat kohdistuneet myös perustuslakeihin, kuten esimerkiksi lainsäädäntövallan jakautumiseen. Jäsenvaltioiden parlamentit eivät ole enää suvereneja lainsäätäjiä, koska osa niiden lainsäädäntövallasta on annettu unionin elimille. Myös EY-oikeudessa keskeinen vaatimus yhteisöoikeuden etusijasta ja suorasta vaikutuksesta saattaa joissain tilanteissa koskettaa perustuslain säännöksiä, joten EY-oikeuden ja valtiosääntönsuhteen arvioimista ei voida sivuuttaa. Tällöin tulee ottaa huomioon myös ns. *vieteriukkoefektin*<sup>10</sup> mahdollisuus. Norjassa on kuitenkin katsottu, ettei yhteisöoikeudella voi ainakaan välittömästi olla vaikutusta valtiosääntöön.

Tiivistetysti voidaan todeta olennaisimpien erojen liittyvän valtiosääntöisen tapaoikeuden asemaan ja laajuuteen, oikeuskäytännön valtiosääntöiseen asemaan ja laajuuteen, sekä tapaoikeuden ja käytäntöjen kirjaamiseen liittyvään ajattelutapaan ja traditioon. Valtiosääntöinen tapaoikeus ja oikeuskäytäntö ovat Norjassa merkittävämmässä asemassa ja vaikuttavat laajemmin valtiosääntöön kuin Suomessa. Tapaoikeuden ja käytäntöjen kirjaaminen poikkeavat ajattelutavaltaan siten, että Suomessa ollaan valmiimpia ja halukkaampia kodifointeihin, kun taas Norja muistuttaa enemmän *common law* -tyyppistä järjestelmää. Yhtäläisyydet liittyvät yhden perustuslain järjestelmään, perustuslain *lex superior* -asemaan, perustaltaan dualistiseen ajattelutapaan kansainvälisen oikeuden voimaansaattamisessa, sekä valtiosääntöperiaatteiden yhtäläisyyksiin. Poikkeuksia muodostavat suomalainen poikkeuslakijärjestelmä, Ahvenanmaan asema ja Suomen EU-jäsenyys sekä Norjan NATO-jäsenyys<sup>11</sup>.

### 7.3. PERUSTUSLAKIVALIOKUNTA JA HØYESTERETT AUKTORITATIIVISIA PERUSTUSLAIN TULKITSIJOITA

Tutkimuksessa jaetaan perustuslain tulkitsijatahot sen mukaan, tulkitsevatko ne perustuslakia ennen lain säätämistä vai lain säätämisen jälkeen. Tämä jaottelu johdattaa ajatukseen lakien perustuslainmukaisuuden valvonnasta, joka sinänsä onkin merkittävä osa perustuslain tulkintatoiminnasta. Otsikointi palvelee kuitenkin lähtökohtaisesti esitysteknisiä syitä, jolloin huomioon otetaan muukin tulkin-

<sup>10</sup> Ks. kappale 2.1.6.

<sup>11</sup> Norjan NATO-jäsenyys on aiheuttanut valtiosääntöisiä kysymyksiä lähinnä sen suhteen, kuinka paljon perustuslaki antaa mahdollisuuksia luovuttaa toimivaltaa ylikansallisille orgaaneille (Andenæs 1998, s. 55). Vrt. PeL 94.3 §.

tatoiminta kuin lakien perustuslainmukaisuuden valvonnan yhteydessä suoritettu eli myös lakia alemmanasteisten säädösten perustuslainmukaisuuden valvonta.

Norjassa perustuslain tulkintaa ennen lain säätämistä voivat harjoittaa suurkäräjät ja hallitus. Lain säätämisen jälkeen sen suhdetta perustuslakiin voivat tulkita paitsi hallitus, myös valitusorganit, aluehallinnon johtavat virkamiehet ja suurkäräjien oikeusasiamies. Tulkitsijatahoja voi siis periaatteessa olla useita ja tulkinta voi olla myös organitulkintaa. Kuitenkin merkittävien perustuslain tulkitsijataho Norjassa ovat tuomioistuimet ja erityisesti Høyesterett. Norjan valtakunnanoikeus (Riksrett) on kokoontunut viimeksi 1920-luvulla, mutta silti senkin toiminnasta löytyy viitteitä perustuslain tulkinnasta. Toisaalta on tärkeää huomata, että perustuslainvastaisuudet pyritään kitkemään pois jo lainvalmisteluvaiheessa lainvalmistelukomiteoissa ja ministeriöissä. (Ks. kappaleet 6.1.1. ja 6.1.2.)

Suomessa ennen lain säätämistä perustuslain tulkintaa voivat käytännössä suorittaa eduskunnan valiokunnat ja eduskunnan puhemies sekä valtioneuvoston oikeuskansleri. Auktoritatiivisimpana tulkitsijatahona voidaan kuitenkin pitää *perustuslakivaliokuntaa*. Lain säätämisen jälkeen sen suhdetta perustuslakiin arvioivat organitulkintana valtiollista valtaa käyttävät elimet. Muunlaisia kuin organitulkintaa suorittavat tuomioistuimet, joskin niiden mahdollisuudet perustuslain tulkintaan ovat hyvin rajoitetut, kuten PeL 106 §:n ilmeisyysvaatimuskin osoittaa. Tosin PeL 106 §:n merkitystä ei tule ylikorostaa, kun tiedetään, että perustuslain tulkinta tuomioistuimissa voi tulla vireille muutakin kautta; näinhän kävi esimerkiksi tapauksessa, jossa tasavallan presidentti pyysi PeL 77 §:n mukaisesti KKO:lta lausuntoa hallituksen esityksestä arpajaislaiksi ja joka lausunnossaan totesi erään lakiesityksen kohdan perustuslainvastaiseksi.

Tuomioistuimista auktoritatiivisimmat perustuslain tulkintakysymyksiä ajatellen ovat KKO sekä KHO. Myös ylimmillä lainvalvojilla eli valtioneuvoston oikeuskanslerilla ja eduskunnan oikeusasiamiehellä on varsinkin perusoikeussäännösten osalta mahdollisuuksia perustuslain tulkintoihin. Valtakunnanoikeus voi tarvittaessa joutua tulkitsemaan myös perustuslakia. Tosin valtakunnanoikeus on joutunut kokoontumaan hyvin harvoin, viimeksi vuonna 1993. Myös Suomessa perustuslainvastaisuudet pyritään poistamaan jo lainvalmisteluvaiheessa komiteoissa tai ministeriöissä. (Ks. kappaleet 5.1.1. ja 5.1.2.)

Voidaan siis todeta, että niin Norjassa kuin Suomessa perustuslain tulkintaa saattavat suorittaa useat organit, mutta että kaikki niistä eivät omaa kovinkaan auktoritatiivista asemaa perustuslain tulkitsijoina. Molemmissa järjestelmissä funktio on tosiasiaassa keskittynyt yhteen (kunnioitusta nauttivaan) auktoritatiiviseen elimeen eli Suomessa perustuslakivaliokuntaan ja Norjassa Høyesterettiin. Myös muissa maissa – kuten Ruotsissa – perustuslain tulkintaa voi suorittaa ainakin periaatteessa useampi eri orgaani.

Historian kautta – kuten jo edellä on käynyt ilmi – on selitettävissä, miksi Suomessa juuri perustuslakivaliokunta ja Norjassa Høyesterett muotoutuivat

auktoritatiiviseksi perustuslain tulkitsijoiksi. Kummassakin maassa on perinteisesti ollut yksi selvästi yli muiden erottuva perustuslain auktoritatiivinen tulkitsija ja historiallisten syiden seurauksena tämä osa on Suomessa ja Norjassa kuullut jo mainituille orgaaneille. Kaiketi Norjassakin suurkäräjien jollakin valiokunnalla – esimerkiksi perustuslakivaliokunnalla – olisi ollut mahdollisuuksia kehittyä korkean auktoriteettiaseman omaavaksi tulkitsijatahoksi, varsinkin kun Norjassa ei ole erityistä lakien perustuslainmukaisuuden ennakovalvontajärjestelmää. Näin ei kuitenkaan ole tapahtunut ja nykytilanteessa tällaisen asetelman saavuttaminen lienee yhä vaikeampaa Høyesterettin erittäin auktoritatiivisesta asemasta johtuen.

Toki voi esiintyä tilanteita, joissa kaksi eri orgaania esittää jostain perustuslain säännöksestä keskenään ristiriitaisia tulkintoja. Norjassa tällaisten ristiriitujen voisi ajatella syntyvän herkimmin suurkäräjien ja Høyesterettin välille, Suomessa taas lähinnä PeV:n ja korkeimpien oikeuksien tai ylimpien lainvalvojien välille. Ristiriidat ovat ongelmallisia sikäli, että jonkun tulkinnan omaksuminen toisessa orgaanissa ei pädekään toisessa, jolloin säännöksellä voi olla montakin eri merkitystä.<sup>12</sup> Käytännössä tällaisilta ongelmilta voidaan välttyä viranomaisten välisellä yhteydenpidolla ja tulkintaratkaisujen seuraamisella sekä sillä, että jonkin orgaanin muotoilemia tulkintoja pidetään ensisijaisina.

Selittääkö hallintotuomioistuinten puuttuminen Høyesterettin asemaa auktoritatiivisena perustuslain tulkitsijana? Ainakin voidaan todeta, että Høyesterettillä ei ole ”kilpailijoita” tuomioistuinten joukossa, jollainen mahdollinen korkein hallintotuomioistuin saattaisi olla. Auktoriteetti on siis päässyt tiukasti keskittymään Høyesterettiin. Entä olisiko Suomessa korkein oikeus merkittävämmässä asemassa perustuslain tulkintaa ajatellen ilman korkeimman hallinto-oikeuden olemassaoloa? Historiallinen tosiseikkahan on, että perustuslakien tulkinta keskittyi Suomessa ensin lakivaliokunnalle ja sitten perustuslakivaliokunnalle. Sinänsä yhdellä ainoalla korkeimmalla tuomioistuimella olisi oletettavasti huomattavasti enemmän painoarvoa, jos se haluaisi lausua käsityksiään perustuslain tulkinnasta eli se olisi perustuslakivaliokunnan ohella toinen varteenotettava perustuslain tulkitsijataho. Nykyisessä tilanteessa sekä Høyesterettillä että perustuslakivaliokunnalla on kuitenkin siinä määrin keskeinen asema perustuslain auktoritatiivisina tulkitsijoina, että sitä olisi vaikea murtaa perustamalla erillinen korkein hallintotuomioistuin Norjaan, tai yhdistämällä KKO ja KHO Suomessa.

Mikäli korkeimmat oikeudet jostain syystä Suomessa yhdistettäisiin, niin mielestäni ei olisi kovin todennäköistä, että tällainen uusi tuomioistuin saavut-

<sup>12</sup> Ks. esim. Hidén (1989, s. 135 ss.), jonka mukaan oikeuskanslerin suorittama perustuslain tulkinta on periaatteellisesti riippumatonta suhteessa PeV:ssa omaksuttuihin tulkintaratkaisuihin, vaikka PeV:aa voidaankin pitää asiallisesti tärkeimpänä perustuslain tulkitsijaorganina. Käytännössä PeV:n ja muiden viranomaisten tulkintojen täytyy muotoutua vuorovaikutussuhteessa ja tällöin PeV:n tulkinnoilla on yleisesti suuntaa-antava asema.

taisi ainakaan muutamien vuosien säteellä paljon sen merkittävämpää asemaa perustuslain auktoritatiivisena tulkitsijana kuin KKO:lla ja KHO:lla on tänä päivänä, ellei yhdistämisen tausta-ajatuksena sitten olisi juuri se, että pyrittäisiin muodostamaan uusi entistä auktoritatiivisempi perustuslain tulkitsija. Tällainen profiilin nosto tarvitsisi tuekseen entistä määrätietoisemman asenteen perustuslain tulkintaan, mikä korkeimmilla oikeuksilla on tähän mennessä ollut. Sittenkin vaatisi hyvin pitkän ajan, että uusi tuomioistuin olisi Suomen ”Høyesterett”.

Paitsi toimintakulttuurin muutos, myös muut tekijät vaikuttaisivat siihen minkälaiset mahdollisuudet mainitunlaisella tuomioistuimella perustuslain tulkintaan olisi. Tärkein olisi kaikesti perustuslakivaliokunnan asema perustuslain auktoritatiivisena tulkitsijana. Mikäli PeV:n auktoriteetti jostain syystä kärsisi jatkuvia kolauksia ja sen asemaa perustuslain auktoritatiivisena tulkitsijana alettaisiin pitää vähäisempänä kuin nykyään, avaisi tämä luonnollisesti mahdollisuuksia muille perustuslain tulkitsijoille saavuttaa entistä auktoritatiivisempi asema perustuslain tulkintaa ajatellen. Luultavasti PeV ei kuitenkaan vapaahteisesti olisi kovinkaan halukas luopumaan omasta asemastaan.

Toisena seikkana saattaisi vaikuttaa Suomen asema EU:ssa. Nykyään puhutaan paljon mahdollisesta Euroopan unionin liittovaltiosta, joskaan kukaan ei vielä tiedä toteutuuko sellainen käytännössä. Liittovaltiorakenne saattaisi olla perustuslain tulkinta-auktoiteettiinkin saakka vaikuttava tekijä, jolloin jouduttaisiin harkitsemaan uudelleen sitä, mille organille perustuslain auktoritatiivisin tulkitsija-asema on annettava, jotta pystyttäisiin paremmin reagoimaan liittovaltiosta johtuviin perustuslain tulkintatarpeisiin.

Perustuslakivaliokunta ja Høyesterett toteuttavat maissaan erilaisia perustehäviä, mutta niillä on siis kuitenkin *yhdistävä funktio* eli toiminta perustuslain tulkitsijana ja samalla myös lakien perustuslainmukaisuuden valvojana. Orgaanien jäsenten kohdalla on huomattavissa ero siinä, että Høyesterettissä kaikki sen jäsenet eli tuomarit ovat olleet pitkään tekemisissä oikeudellisten asioiden ja kysymysten kanssa, kun taas perustuslakivaliokuntaan saatetaan valita jäseniä, joilla ei ole kokemusta oikeudellisten ja varsinkaan valtiosääntöoikeudellisten asioiden parissa toimimisesta. Tasapainottavana tekijänä oikeudellisen osaamisen suhteen on kuitenkin Suomen osalta huomioitava perustuslakivaliokunnan kuultavana käyvät asiantuntijat, joilla on erittäin merkittävä rooli valiokunnan lausuntojen ja mietintöjen muotoilujen syntymisprosessissa. (Ks. kapaleet 5.2.1. ja 6.2.1.)

Ulkopuolisten asiantuntijoiden käyttö PeV:n toiminnassa on hyvin ominaislaatuinen piirre niin verratessa Norjaan kuin muihinkin maihin. Tuskin Høyesterettin tuomarien ammattilypeys kestäisi ulkopuolisten asiantuntijoiden niin laaja-alaista ja jatkuvaa kuulemista kuin PeV:ssa tapahtuu. Perustuslain auktoritatiivisena tulkitsijana toimivien tuomioistuinten tuomarit – kuten todettua – ovat kuitenkin oikeusalansa ammattilaisia, joten ylimääräisten asiantuntijoiden

kuuleminen ei siinä mielessä ole niin välttämätöntä kuin pohjimmiltaan poliittisin perustein valitussa eduskunnan perustuslakivaliokunnassa, jossa läheskään kaikilla valiokunnan jäsenillä ei ole pitkää kokemusta saatikka oikeudellista asiantuntemusta muutoin. Asiantuntijoiden jatkuva laaja käyttö – vaikka käyttäminen tuntuukin melko järkevältä – ei sinänsä ole omiaan vahvistamaan käsitystä perustuslakivaliokunnan jäsenten itsenäisestä ajattelusta käsiteltävänä olevissa asioissa, varsinkin kun otetaan huomioon valiokunnan tapa useinkin kopioida asiantuntijalausuntojen tekstejä sanasta sanaan tai vähäisin muutoksin.

Lakien perustuslainmukaisuuden valvonta on keskeinen perustuslain tulkinnan ilmenemismuoto. Perustuslakivaliokunnan toimivalta lakien perustuslainmukaisuuden valvontaan on säädetty PeL 74 §:ssä. Toisaalta tässä säännöksessä ei todeta PeV:n kannanottojen olevan sitovia, vaikka ne käytännössä eduskunnassa sitä ovatkin. Norjan perustuslaista ei löydy säännöstä, joka antaisi tuomioistuimille ja siis myös Høyesterettille oikeuden tutkia lakien perustuslainmukaisuutta. Perustuslainmukaisuuden valvonta perustuukin Norjassa tavanomaiseen oikeuteen.

Perustuslain tulkinta ilmenee Høyesterettin osalta sen antamissa ratkaisuisa (tuomioissa), perustuslakivaliokunnan osalta puolestaan sen mietinnöissä tai lausunnoissa, tulkintojen painottuessa käytännössä enemmän viimeksi mainittuihin. Høyesterettin muotoilemat ratkaisut saattavat olla hyvinkin laajoja, sisältäen kymmeniä sivuja. Perustuslakivaliokunnan mietinnöt saattavat myös olla laajoja, mutta perustuslakivaliokunnan lausunnot sitä vastoin harvoin ovat muutamaa sivua pitempiä. Käytännössä sekä PeV:lla että Høyesteretillä on *ratkaisupakko* eli niiden on annettava jokin ratkaisu niiden käsiteltävänä olevaan asiaan. (Ks. kappaleet 5.2.2. ja 6.2.2.)

Asioiden vireilletulon muotoon liittyy Høyesterettin ja perustuslakivaliokunnan välillä merkittävä ero, koska toinen on tuomioistuin ja toinen parlamentin valiokunta. Kumpikaan orgaani ei kuitenkaan voi ottaa asioita käsittelyyn *ex officio*. Perustuslakivaliokunnan mietinnöt ja lausunnot liittyvät aina eduskunnan toimintaan, pääasiallisesti lainsäädäntötoimintaan, Høyesterettin ratkaisut sitävastoin konkreettisiin oikeustapauksiin.

*Perustuslakivaliokunnan lausunnot ovat oikeuslähdeopillisessa mielessä lain esitöitä*, jolloin niiden muodollinen sitovuus on heikko eli ne eivät *de jure* sido eduskunnan täysistuntoa eikä muita elimiä, PeL 42.2 §:n mukaista poikkeusta lukuunottamatta. Kuitenkin käytännössä perustuslakivaliokunnan lausuntojen sisältöä noudatetaan eli niitä voidaan pitää *de facto* sitovina (ks. kappale 5.2.2.). Myöskään Norjan perustuslaista ei ole löydettävissä säännöstä, jonka mukaan Høyesterettin perustuslakia koskevat tulkinnat olisivat oikeudellisesti sitovia. Høyesterettin ratkaisujen sitovuuden osalta on erotettavissa *eri sitovuusasteita* ja ainakin yhteisistunnoissa (plenum) tehdyillä ratkaisuilla on katsottu olevan tavallista enemmän sitovuutta. Yhteisistuntoratkaisuisa esitettyjen tulkintojen sitovuus on toisaalta riippuvainen monenlaisista tekijöistä,



kuten tulkinnan johdonmukaisuudesta, tulkinnan iäkkyydestä, ratkaisussa esitetyistä eriävistä mielipiteistä, aikaisemmista samansuuntaisista tulkinnoista, sekä koskeeko tulkinta yksilön oikeussuojaa vaiko enemmän julkisen vallan asemaa. (Ks. kappale 6.2.2.)

Kummankin orgaanin tulkintojen *de facto* sitovuus on seurausta pitkään jatkuneesta käytännöstä ja molempien orgaanien saavuttamasta asemasta perustuslain auktoritatiivisena tulkitsijana<sup>13</sup>. Yhdistävänä tekijänä voidaan siis Suomen ja Norjan osalta todeta erittäin tärkeä ja keskeinen ominaispiirre, jonka mukaan perustuslakitulkinnojen sitovuus ei perustu kirjoitettuun normiin, vaikka molempien maiden oikeudellisiin yleispiirteisiin onkin luettavissa konservatiivisuus ja legalistisuus. Tällainen ominaispiirre on omiaan osoittamaan pragmaattisia ja epäformaalisia piirteitä kummankin maan valtiosääntöjärjestelmästä. Sekä Høyesterettin että perustuslakivaliokunnan ratkaisujen tosiasiallisella sitovuudella on lähtökohtaisesti vaikutusta laajalla alalla, jonka yhteismitallinen vertaaminen on melko hankalaa.

Norjan osalta voidaan todeta, että ero varsinaisen lainsäätäjän ja lakia käyttävien tuomioistuinten välillä ei ole oikeuden luomisen kannalta tarkka. Høyesterettiä voidaan pitää ns. *negatiivisena lainsäätäjänä*, sillä sen ratkaisut ovat monesti muotoilleet muiden säädösten ohessa perustuslain sisältöä. Perustuslakivaliokunnan osalta ei voida puhua negatiivisesta lainsäätäjämäisestä, koska perustuslakivaliokunnan toiminta on osa eduskunnassa tapahtuvaa lainsäätämisen prosessia. Kuitenkin valiokunnan lausuntojen käytännön sitovuus huomioon ottaen voidaan perustellusti sanoa, että perustuslakivaliokunta voi omilla tulkinnoillaan ja kannanotoillaan vaikuttaa siihen, missä muodossa lainsäädäntö lopulta hyväksytään. Tämä näkyy konkreettisesti hallituksen esitysten sisältöihin puuttumisena. Perustuslakivaliokunnan tulkinnat vaikuttavat ainakin PeV:n oman mietinnön (PeVM 10/1998 vp) mukaan myös PeL 106 §:n tulkintoihin tuomioistuimissa.

Sekä perustuslakivaliokunnalla että Høyesteretillä on siis mahdollisuuksia vaikuttaa oikeuden aineelliseen sisältöön. Samalla voidaan kuitenkin arvioida Høyesterettin vaikutusmahdollisuuksien olevan suhteellisesti suurempien kuin perustuslakivaliokunnan, koska perustuslakivaliokunta ei ole saavuttanut *samanasteista* auktoriteettiasemaa kuin Høyesterett Norjassa. Tähän yhtenä syytä voi arvioida olevan Høyesterettin suurempi ja konkreettisempi näkyvyys tuomioistuimena ja lainkäyttäjänä yhteiskunnassa ja toisaalta sen mieltäminen

<sup>13</sup> Onko pitkään jatkunut käytäntö ja molempien orgaanien saavuttama asema riittävä legitimaatioperuste eli oikeuttavatko ne Høyesterettin ja PeV:n toiminnan perustuslain auktoritatiivisina tulkitsijoina? Tässä tutkimuksessa legitimaatiokysymyksiin ei erityisesti perehdytä, mutta on kuitenkin todettava ao. tematiikan suuri merkitys koko valtiosääntöjärjestelmää ajatellen. Toisaalta tässä tutkimuksessa enemmän esille tullut argumentaatioteoria luo pohjan legitimaatiolle eli ne perustelut, joita järjestelmän oikeuttamiseksi esitetään, ovat keskeisiä.

erityisen arvovaltaiseksi orgaaniksi<sup>14</sup>. Perustuslakivaliokuntaa toki pidetään arvovaltaisena orgaanina, mutta eri asia on, onko se sitä erityisesti eli myös *symbolisessa* mielessä. Høyesterettin voidaan käytännössä katsoa symboloivan koko tuomiovaltaa, mutta PeV:n tapauksessa näin ei voida sanoa olevan.

Voisiko PeV saavuttaa vastaavan aseman Suomessa, mikä Høyesterettillä on Norjassa? Mielestäni tämä on hyvin epätodennäköistä. Ainakin se vaatisi PeV:n toimivallan tuntuva laajentumista ja tällöin ennen kaikkea perustuslainmukaisuuden jälkivalvonnan suuntaan. Perustuslakivaliokunnan tulisi siis omaksua ainakin jossain mielessä myös tuomioistuinmaisia tehtäviä, jotta sen asema alkaisi saavuttaa ”kolmannen valtiomahdin” asemassa olevaa Høyesterettiä. Toisaalta samanasteisen auktoriteettiaseman saavuttamista haittaanee PeV:n toimiminen yhtenä eduskunnan valiokunnista, ei Høyesterettiin tapaan riippumattomana ja selkeästi muista viranomaisista erottuvana orgaanina.

Eduskunnan perustuslakivaliokunnan jäsenet ovat poliitikkoja. Silti on korostettu perustuslakivaliokunnan muista eduskunnan valiokunnista poikkeavaa asiantuntijaroolia, joka merkitsisi puoluepolitiikan jäämistä päätöksenteossa taka-alalle. Toisaalta on väitetty perustuslakivaliokunnan olevan yhtä poliittinen elin kuin muutkin eduskunnan valiokunnat. On todennäköistä, että perustuslakivaliokunnan toimintaan liittyy myös poliittisia latauksia, jotka käytännössä saattavat näkyä esimerkiksi perusoikeuksien sisältöä koskevissa kannanotoissa. Eri asia on, kuinka vahvoja ne kulloinkin ovat suhteessa juridisiin näkökohtiin. Kaikkea ei pysty lukemaan valiokunnan tuottamasta kirjallisesta materiaalista, koska tämän tyyppiset asiat yleensä jäävät sinne kirjaamatta.

Høyesterettiä voidaan myös pitää tietynlaisena politiikkaa harjoittavana elimenä, joskin tällöin politiikka ei tarkoita puoluepolitiikkaa, vaan toisentyypistä yleisempiin yhteiskunnallisiin arvoihin kytkeytyvää mielipiteenilmaisua. Tosin tällaisten politiikan muotojen välillä vallitsee lähinnä aste-ero. Sen paremmin perustuslakivaliokunnan kuin Høyesterettinkään osalta siis tuskin voidaan puhua poliittisesta neutraalisuudesta, vaikka puhuttaisiinkin politiikasta hie-man eri merkityksillä. Toisaalta kummankin toiminta pohjautuu selkeästi oikeudellisten seikkojen huomioon ottamiseen ja tällaisen painotuksen voi sanoa olevan poliittista aspektia (yleisesti ottaen) määräävämpi.

<sup>14</sup> Tässä kohdin tulee esiin Høyesterettin mieltäminen ”kolmanneksi valtiomahdiksi” (*den tredje statsmakt*). Høyesterett on siis jotain enemmän kuin pelkkä tuomioistuin. Tässä mielessä esimerkiksi Suomen KKO:ta tai KHO:ta on vaikea verrata Høyesterettiin. *Carsten Smithin* mukaan norjalaiset tuntevat erityistä ylpeyttä Høyesterettistä: ”Det gjelder domstolens funksjon i rettspleien, og det gjelder dens kvalitet. Denne følelse hersker ikke bare innen den juridiske praksis. Den kommer også fra rettsvitenskapen, som ifølge sin oppgave skal være nådeløs kritisk, og som med rette stiller nærgående spørsmål både ved de enkelte avgjørelser og ved mer allmenne forhold, men som i vårt land likevel utstråler en grunnleggende respekt overfor vår øverste domstol.” (C. Smith 1996, s. 25 ss.)

Perustuslakivaliokunta ja Høyesterett ovat siis kummatkin enemmän juridisia kuin poliittisia perustuslain tulkitsijoita, joskin Høyesterettiä voitaneen pitää *poliittisempänä* perustuslain tulkitsijana, jos katsotaan millaista sen ratkaisujen argumentaatio on. Argumentaatiossa korostuvat hyvin usein teleologiset argumentit, jolloin tuomarien oma intuitio on päätösten perusteluja laadittaessa avainasemassa, ei niinkään esimerkiksi perustuslain sanamuodot tai esityöt. Perustuslakivaliokunnan argumentaatiossa doktrinaalisuus eli aiemman käytännön esille nostaminen on keskeistä, mutta teleologian käyttö ei vaikuta olevan yhtä yleistä kuin Høyesterettissä. *Argumentaation valossa tarkasteltuna näyttää siis siltä, että Suomessa poliittisin perustein toimivasta eduskunnan perustuslakivaliokunnasta on saatu muodostettua ”tuomioistuinmainen” organisaatio, jonka argumentaatio vaikuttaa yleispiirteisesti juridisemmalta kuin norjalaisen korkeimman tuomioistuimen argumentaatio.* Poliittisuus kuuluu siis silti kumpaisenkin tulkintatoimintaan ja tulkintatoiminnan voidaan todeta olevan poliittista myös muiden maiden tulkinta-auktoriteeteissa, koska erilaisilta arvokannanotoilta – kuten esimerkiksi perusoikeuksien laajuutta koskevilta – on kuitenkin ennen pitkää vaikea välttyä.

#### 7.4. TULKINTATAPAUKSET JA TULKINTADOKTRIINI

Sekä perustuslakivaliokunnassa että Høyesterettissä merkittävä osa perustuslain tulkinnoista kohdistuu perusoikeusnormeihin. Erityisenä huomiona voidaan pitää pitemmällä ajanjaksolla tarkasteltuna sitä, että molemmissa organisaatioissa on kiinnitetty paljon huomiota omaisuudensuojaan liittyvään perustuslain tulkintaan, vaikka tämän perusoikeuden tulkinnallinen merkitys ei enää nykyisin vaikuta olevan mitenkään korostunut toisiin perusoikeusnormeihin nähden<sup>15</sup>. Tulkinnan kohteet ovat siis pitkälti samoja. Tämä arvio ei perustassä tutkimuksessa esitettyihin esimerkkitaapauksiin, vaikka ne osaltaan vahventavat tätä väittämää. Perusoikeuksien jälkeen seuraavana merkittävänä tulkintakohteena tulee esiin molemmissa maissa ylinter valtioelinter toimivalta-kysymykset sekä erityisesti Suomessa sääätämisjärjestyskysymykset. Ylinter valtioelinter osalta tulkinnassa on usein kyse organitulkinnasta, jolloin tulkinnan kohteena ovat perustuslain ao. organin toimivaltaa määrittävät säännökset. Muita perustuslain kohtia koskevat perustuslain tulkinnat ovat edellä mainitunlaisia harvinaisempia.

Esimerkkitaapausten pohjalta tarkasteltuna Høyesterett perustelee tulkintojaan näkyvämmän reaalisilla argumenteilla, joskin myös perustuslakivaliokun-

<sup>15</sup> Ks. Viljanen 2001, s. 52.

nan lausuntojen ja mietintöjen perusteluissa monta kertaa havaitsee reaalisten argumenttien käyttöä, vaikkakin jollain tapaa implisiittistä sellaista eli niin sanotusti ”rivien välistä” luettavissa olevaa. Høyesterettin ratkaisuja lukiessa – näin ainakin tämän tutkimuksen esimerkkitapausten kohdalla – pääsee nopeammin selville argumenteista, kun taas PeV:n lausuntojen kohdalla useinkin pitää päätellä enemmän argumenttien löytämiseksi. Luokittelu ei ole kuitenkaan kummankaan kohdalla helppoa eikä yksiselitteistä. Reaalisten argumenttien kirjo vaikuttaa lisäksi laajemmalla Høyesterettin käytännössä, jolloin monissa tapauksissa viitataan oikeuskirjallisuuteen, mitä perustuslakivaliokunnan praksiksesta ei ole käytännössä havaittavissa, jollei oteta välillisessä mielessä huomioon asiantuntijoiden lausuntoihin liittyviä viittauksia oikeuskirjallisuuteen. PeV:n reaalinen argumentointi perustuu ennen muuta erilaisiin lausumiin yhteiskunnallisista tavoitteista, joilla tuetaan muita argumentteja, mutta jotka eivät itsessään muodosta argumentoinnin oikeudellista luonnetta.

Kummallakin on vahva taipumus viitata omaan aiempaan käytäntönsä eli aiemmin luotuihin tulkintadoktriineihin<sup>16</sup>. Tässä suhteessa Høyesterettiä ja PeV:aa on vaikea erottaa toisistaan. Tämä seikka ei sinänsä ole mitenkään yllätyksellinen, kun ottaa huomioon kummankin organin tehtävät ja toiminnan jatkuvaluonteisuuden. Olisi varsin omituista, jollei omaa aiempaa käytäntöä huomioitaisi. Perustuslakivaliokunta käyttää esimerkkitapauksissa enemmän sanamuotoon viittaamista. Kumminkin viittaavat lakien esitöihin, varsinkin kun PeV itse tekee niitä laatiessaan lausuntoja ja mietintöjä – omaan käytäntöön viittaaminen on PeV:n osalta siis myös esitöihin viittaamista. Sanamuotoon viittaaminen on PeV:n osalta helpompaa kuin Høyesterettin osalta, koska Suomen perustuslaki sallii modernimman ja seikkaperäisemmän kirjoitustyylin sekä perustuslain säännösten tosiasiallisen voimassaolon ansiosta enemmän mahdollisuuksia sanamuodon mukaiseen tulkintaan ja myös perustuslain esitöiden hyödyntämiseen tulkinnassa. On todennäköistä, että PeV pyrkii Høyesterettiä enemmän perustelevaan tulkintansa legaalaisella argumentoinnilla ja varmistamaan näin tulkinnan juridisen perustan, kun taas Høyesterett ei pidä legaalisten argumenttien laajuutta yhtä välttämättömänä asiana perustellessaan omia perustuslain tulkintojaan.

Tutkimuksessa tarkasteltujen tapausten ja muun tiedon perusteella Høyesterettin argumentaatio vaikuttaa PeV:n argumentaatioon verrattuna *perusteelli-*

<sup>16</sup> Ks. Aubert (1989, s. 298 ss.), jonka mukaan norjalaiselle tuomarimentaliteetille on ominaista pyrkiä muotoilemaan ratkaisut siten, että ne mukautuvat toisten tuomareiden ratkaisuihin. Kollegiaalisissa tuomioistuimissa – kuten Høyesterettissä – argumentaatio pyrkii muodostumaan yleisesti hyväksytyihin muotoihin, jollei tämä ole jo päässyt toteutumaan aiemmassa käytännössä.

*semmalta ja monipuolisemmalta*<sup>17</sup>. Tähän voidaan tuskin pitää yksinomaisena syynä eduskunnan työjärjestyksen 42 §:ssä esitettyä vaatimusta siitä, että valiokuntien on laadittava mietintönsä ja lausuntonsa lyhyesti. Ainakaan PeV:n käsittelemissä periaatteellisesti hyvin tärkeissä asioissa perusteellinen argumentointi lienee tärkeämpää kuin pysytellä suppeissa ja ylimalkaisissa määrittelyissä ja kuten edellä on tullut esille, on PeV:n argumentaatio viime vuosina tullutkin perusteellisemmaksi. Toisaalta näyttää siltä, että Høyesterett *uskaltaa* perustella ja tuoda julki omia näkökohtiaan perustuslakivaliokuntaa enemmän. Tämä voi osaltaan johtua siitä, että Høyesterettin tuomareiden asemaa ei punnita joka neljäs vuosi vaaleissa, kuten kansanedustajien, joista perustuslakivaliokunta koostuu.

Vaalejakin enemmän perustuslakivaliokunnan jäsenten asemaan vaikuttanee kuitenkin heidän toimintansa eduskunnassa. Lisäksi perustuslakivaliokunnan jäsenillä on runsaasti sidoksia muihin tahoihin, joilla oletettavasti on vaikutusta heidän toimintaansa. Høyesterett on valtiollisena elimenä riippumaton. Perustuslakivaliokunta ei siis ole niin ”vapaassa” asemassa valtiollisessa koneistossa kuin Høyesterett. Argumentaation perusteellisuus ei käsittääkseni ole PeV:n osalta kiinni ainakaan asiantuntemuksen puutteesta: voihan valiokunta tarvittaessa käyttää apunaan asiantuntijoita.

Oikeuslähteiden osalta, jotka ovat keskeisiä argumentaatiota rakennettaessa, suurin painoarvo sekä perustuslakivaliokunnan että Høyesterettin tapauksessa kohdistuu *omaan aiempaan käytäntöön*. Kumpikin siis pyrkii hyödyntämään oman aiemman tapausmassansa ja perustelemaan sillä myös uusia päätöksiään ja tulkintojaan. Keskeinen argumentaation perusta ovat myös erilaiset reaaliset eli sallitut asia-argumentit, jotka voivat olla esimerkiksi lausumia yhteiskunnallisista tavoitteista tai viittauksia oikeuskirjallisuuteen. Esimerkkitapauksissa niin Høyesterettin kuin perustuslakivaliokunnan käytännössä esiintyi myös lakien esitöiden käyttöä oikeuslähteenä. Kansainväliset sopimukset saivat myös molemmissa sijaa oikeuslähteinä varsinkin uudemmissa tapauksissa. Kansainvälisen oikeuden vaikutus on kasvanut yleisestikin ottaen viime vuosina.

Huomioon otettava ero löytyy kuitenkin kansainväliseen oikeuteen suhtautumisessa: Høyesterettin doktriinissa *kansallinen oikeus asetetaan ristiriitatilanteissa kansainvälisen oikeuden edelle*, kun taas perustuslakivaliokunnassa painotetaan *kansainvälisen oikeuden ylemmänasteisuutta kansalliseen oikeuteen nähden*. Høyesterettin tapausten osalta ei mielestäni voida laskea pois myös-

<sup>17</sup> Argumentaatioteoreettiset kysymykset liittyvät ratkaisujen justifiointiin eli siihen minkälainen argumentaatio on hyväksyttävää ja esiintyykö argumentaatioissa pelkästään legaalisia elementtejä, vai myös muunlaisia argumentteja. Toinen keskeinen seikka on argumentaation riittävyys eli onko päätökset argumentoitu tarpeeksi perusteellisella ja samalla myös hyväksyttävällä tavalla ajatellen esimerkiksi yksilön oikeusturvaa ja oikeuden ennustettavuutta. Argumentaatioteoria liittyy teoriaan oikeuden metodologiasta, jossa keskeisenä osana on tulkintateoria.

kään tietynlaisen *selektiivisyyden* mahdollisuutta eli sitä, että esimerkiksi kansainvälisiä sopimuksia käytetään tilanteen mukaan: tapauksessa *Oljestreik* (Rt. 1997 s. 580) ILO-sopimusta ei nähty lainsäädäntöä rajoittavana tekijänä, kun taas tapauksessa *Kjuus* (Rt. 1997 s. 1821) kansainvälisillä ihmisoikeussopimuksilla pyrittiin keskeisesti perustelemaan ratkaisua<sup>18</sup>. Lienee myös Høyesterettin oman auktoriteettiaseman kannalta tärkeää, että se voi suhtautua kansainväliseen oikeuteen valikoivalla otteella.

Perustuslakivaliokunta ei nähtävästi käsittele kansainvälistä oikeutta yhtä selektiivisesti, vaikka selektiivisyyden mahdollisuutta ei voitane poiskaan sulkea. Yleispiirteiltään melko suopea asenne kansainvälistä oikeutta kohtaan juontuu kaiketi Suomen harjoittamasta – viime vuosikymmenen aikana korostuneesta – politiikasta laajemmin, jonka tavoitteena on ollut kytkeä Suomea entistä tiiviimmin kansainväliseen yhteistyöhön ja ylikansallisiin organisaatioihin. Tällaisen yhteistyön kannalta kansainvälisen oikeuden merkityksen asettaminen etusijalle tuntuu ymmärrettävältä.

Tulkintametodin suhteen *teleologisen metodin* käytöllä näyttäisi olevan hallitseva asema Høyesterettin käytäntöä ajatellen. Tämä on seurausta runsaasta reaalisten argumenttien käytöstä.<sup>19</sup> Myös PeV käyttää teleologiaa, mutta maltillisemmin ja peitellymmin. Etupäässä PeV tukeutuu *doktrinaaliseen tulkintaan* eli omaan aiempaan käytäntöönsä. Doktrinaalinen tulkintatapa on ominaista myös Høyesterettille. Muunlaisia tulkintametoiteita molemmat tulkitsijat käyttävät, joskaan Høyesterett – toisin kuin PeV – ei näytä juurikaan turvautuvan sanamuodonmukaiseen tulkintaan. Tämä johtuu pitkälti perustuslain säännösten iäkkyydestä ja sanamuodollisesta väljyydestä.

Historiallisen metodin käyttö ei – ellei PeV:n osalta omaan käytäntöön viittaamista haluta ajatella ennen muuta lain esitöihin viittaamisena – esimerkiksi tapausten valossa näytä runsaalta, joskin sitä molemmissa orgaaneissa käytetään. Suomessa uusi perustuslaki korostanee historiallista metodia. Myös erilaisten tulkintastandardien – kuten supistava ja laajentava tulkinta – käyttö tunnetaan molemmissa. Kaiken kaikkiaan erot eri tulkintametodien käytön välillä perustuslakivaliokunnan ja Høyesterettin osalta eivät näytä suurilta, kun metodi ensin mainitun osalta on etupäässä doktrinaalinen ja jälkimmäisen osalta teleologis-doktrinaalinen. Høyesterettin tulkintametodissa siis painottuu

<sup>18</sup> Vaikka kyse on periaatteellisesti tärkeästä asiasta, niin käytännössä ristiriitatapaukset kansallisen ja kansainvälisen oikeuden välillä jäävät vähälukuisiksi, kuten esim. Andenæs (1998, s. 6) toteaa: ”At norsk lov går foran folkerett i tilfelle motstrid, er ikke så praktisk viktig som en kunne tro, og spørsmålet kommer sjelden på spissen i rettspraksis.”

<sup>19</sup> Ks. C. Smith (1996, s. 96 ss.), jonka mielestä Høyesterettin tulkintatraditio muistuttaa enemmän EY-tuomioistuinta kuin muiden Pohjoismaiden tuomioistuimia. Smithin mukaan norjalaiselle ajattelulle on tyypillistä suuri harkinnanvaraisuus sekä säännösten tarkoituksen painottaminen. Teleologinen päättelytapa on jo pitkään ollut tunnusomaista norjalaiselle oikeudelliselle realismille.

enemmän teleologisuus eli pyrkimys selvittää säännöksen nykyhetkistä tavoitetta tai tarkoitusta. *Teleologisen metodin käyttö kuvastaa vallankäyttöä*: mitä enemmän tulkitsijalla on mahdollisuus tuoda esiin omia mielipiteitään argumentaatiossa, sitä enemmän valtaa tulkitsijalla perustuslain tulkinnessa on. Tällöin voidaan myös kysyä onko tulkinta enää soveltamisen apuväline.

PeV:n ja Høyesterettin tulkintatapoja analysoitaessa voidaan laittaa merkille tulkintametodien laaja käyttömahdollisuus eli ne soveltavat eri metodeja erilaisissa tilanteissa. Kumpaakin organia voisi tällä perusteella pitää suhteellisen ”vapautuneina” perustuslain tulkitsijoina, jotka eivät ole tulkintatoiminnassaan virittyneet yhden ainoan tulkintatavan ympärille tai juuttuneet ”original intent”-tyyliseen ajatteluun. Kaikissa maissa tulkintametodien valinta ei välttämättä ole yhtä ”vapaata” kuin Suomessa ja Norjassa, joten tällainen yhteinen piirre kertoo osaltaan myös järjestelmien joustavuudesta ja pragmaattisuudesta.

Pitkäaikaisen käytännön seurauksena niin perustuslakivaliokunnassa kuin Høyesterettissä on muotoiltu erilaisia perustuslain tulkintaan liittyviä *doktriineja*. Näkyvimpiä näistä ovat molemmissa maissa oppi perustuslainmukaisesta laintulkinnasta ja ihmisoikeus- tai kansainvälisoikeusmyönteisestä laintulkinnasta. Suomessa on EU-jäsenyyden myötä tullut esille myös ns. yhteisöoikeusmyönteinen laintulkintaoppi. Molempien organien käytännössä omaisuuden-suojadoktriinin kehittäminen on saanut merkittävän sijan, joskin omaisuuden-suojakysymysten suhteellinen merkitys onkin molemmissa maissa viime vuosina pienentynyt muiden perusoikeuksien tullessa enemmän esille<sup>20</sup>.

Norjalaisessa oikeustieteessä perustuslain eri säännöksiä on ryhmitelty niiden lainsäätäjää koskevan sitovuuden perusteella, joskin kritiikkiä tätä oppia kohtaan on esitetty (ks. kappale 6.3.3.). Suomessa vastaaventyylisiä oppirakennelmaa voi hakea perustuslakivaliokunnan käytännöstä: perustuslakivaliokunta on perusoikeus uudistusta koskeneessa mietinnössään todennut, ettei ilman nimenomaista lakivarausta tai rajoituslauseketta kirjattuja perusoikeuksia pääsääntöisesti ole ”tarkoitettu ehdottomiksi oikeuksiksi, vaan kysymys niiden rajoittami-

<sup>20</sup> Omaisuuden suojaan liittyvät kysymykset nousivat sekä Suomessa että Norjassa keskeisiksi siirryttäessä merkantilismista liberalismiin. Tämä vaihe, joka Norjassa alkoi aiemmin (1810-luvulla) kuin Suomessa (1850-luvulla) aiheutti elinkeinovapauden muodossa säädösten määrän nopean kasvun, joka toisaalta vaati näiden säädösten perustuslainmukaisuuden valvontaa. Ks. Kekkonen 1987, passim. Kekkonen (1987, s. 322) mukaan elinkeinovapauden toteuttamiseen Suomessa vaikuttaneet tekijät on helppo osoittaa: alkava teollistuminen, vaihdannan vilkastuminen, markkinoiden laajentuminen, taloudellisen kasvun kiihtyminen ja johtavien teollisuusmaiden harjoittama talouspolitiikka. Norjan osalta merkantilismin purkautuminen alku on Kekkonen (1987, s. 283) mukaan selitettävissä vuoden 1814 Grunnloviin otetusta säännöksestä, joka kieltää supistamasta elinkeinovapautta uusilla rajoituksilla (ks. Grl. 101 §). Toisaalta Kekkonen arvelee syytä olevan myös Norjan privilegioidun porvariston ”suhteellisessa” heikkoudessa. Vientikauppa oli Napoleonin sotien vuoksi tyrehtynyt protektionistisen tullipolitiikan vuoksi ja kanadalaisen tuontituotteiden suosion myötä norjalaisen porvariston asema heikkeni dramaattisesti. Porvaristo ei heikkouksissaan pystynyt haraamaan vastaan taloudellisissa uudistuksissa.

sesta ratkaistaan perusoikeuksia koskevien yleisten oppien mukaisesti”<sup>21</sup>.

Edellä on käsitelty perustuslain tulkinnan intentionaalisuuteen liittyviä seikkoja ja tulkintatilanteiden erilaisuutta. Lisäksi perustuslakivaliokunnan ja Høyesterettin käytäntöä koskevissa esimerkeissä analysoitiin PeV:lle annettuja asiantuntijalausuntoja ja Høyesterettiä alempien tuomioistuinten tekemiä ratkaisuja. Intentionaalisuuden osalta näyttäisi siltä, että Høyesterett harjoittaa perustuslain tulkinnoissaan paljon *innovatiivista* tulkintaa konservoivan ja konventionaalisen tulkinnan jäädessä suhteessa vähäisemmäksi. Innovatiivinen tulkinta sopeutuukin hyvin Høyesterettin rooliin negatiivisena lainsäätäjänä. Sen sijaan perustuslakivaliokunnan osalta on uuden perustuslain puitteissa vaikea määritellä tulkinnan intentionaalisuuden luonnetta. Oletettavasti konservoivalla tulkinnalla on vankempi jalansija kuin Høyesterettin käytännössä, mutta toisaalta innovatiivista tulkintaa tarvitaan täyttämään niitä aukkoja, joita perustuslain esitöillä ei pystytä täyttämään.

Tulkintatilanteet ovat sekä Høyesterettissä että perustuslakivaliokunnassa valtaosin joko vahvoja tai tavallisia eli perustuslain jonkin säännöksen taustalla on jo olemassa tietynlaisia vakiintuneita tulkintalinjoja. Avoimet tulkintatilanteet ovat siis suhteessa vähäisempiä, mutta niitäkin esiintyy ainakin silloin tällöin (ks. esimerkkitapauksista PeVL 14/1994 vp, Rt.1962 s. 369 ja Rt.1980 s. 52). Avoin tulkintatilanne voi liittyä uuteen perustuslain säännöksen kuten esimerkiksi tapauksessa Oljestreik (Rt. 1997 s. 580), jossa tulkittiin Grl. 110 c §:ää tai myös jo vuosikymmeniä voimassa olleisiin perustuslainkohtiin, kuten EY-liittymissopimuksen voimaansaattamislakia koskeneessa PeV:n lausunnossa (PeVL 14/1994 vp), jossa tulkittiin, voidaanko VJ 69 §:n mukaista järjestystä soveltaa.

Asiantuntijalausuntojen merkitys on suuri PeV:n perustuslain tulkintatoiminnan kannalta. Asiantuntijalausuntoja läpi käymällä huomaa, että PeV:n lausuntojen monet keskeiset perustelut on poimittu niistä, joskus sanasta saanaan. Tämä on sikäli helposti ymmärrettävissä, sillä vaikka joillain perustuslakivaliokunnan jäsenillä olisikin useiden vuosien kokemus toiminnasta valiokunnassa, niin se ei takaa samanlaista asiantuntijuutta, kuin valtiosääntöoikeuden asiantuntijoilla on. Høyesterettissä asetelma on toisenlainen siinä suhteessa, että perustuslain tulkintaa suorittavat tuomarit ovat oikeudellisissa kysymyksissä lähtökohtaisesti ammattimaisempia kuin perustuslakivaliokunnan jäseninä olevat kansanedustajat. Sinänsä alempien tuomioistuinten tekemiä perustuslaintulkintoja tuskin ylenkatsotaan Høyesterettissä, vaikkakin ainakin esimerkkitapauksissa alempien tuomioistuinten suorittama perustuslain tulkinta tuntui jäävän suppeaksi ja ylimalkaiseksi. Tilanne ei sinänsä eroa tässä

<sup>21</sup> PeVM 25/1994 vp, s. 8.



suhteessa Suomesta muutoin kuin että täällä tuomioistuinten harjoittama perustuslain tulkintatoiminta suhteessa perustuslakivaliokuntaan on kokonaisuudessaan suppeaa ja ylimalkaista.

Yhteen vetäen on siis todettavissa, että merkittävä osa sekä perustuslakivaliokunnan että Høyesterettin perustuslakia koskevista tulkinnoista kohdistuu perusoikeusnormeihin. Høyesterettin argumentaatio vaikuttaa PeV:n argumentaatiota perusteellisemmalla ja monipuolisemmalla. Tämä vaikutelma saattaa kuitenkin osaltaan johtua erilaisista tehtävistä ja siitä, että perustuslain tulkinnalle asetettavat reunaehdot saattavat olla erilaiset. Tuomioistuimella voi olla laveammat mahdollisuudet tulkintaan, kun taas PeV:ssa haetaan vastausta rajatumpaan ongelmaan.

Kummassakin organissa pyritään oma tulkintakäytäntö hyödyntämään perusteluissa ja oikeastaan niiden on pakkokin niin tehdä oman uskottavuutensa säilyttämiseksi. Høyesterettin asettaa kansallisen oikeuden kansainvälisen oikeuden edelle näiden ristiriitatilanteissa, mutta toisaalta myös hyödyntää kansainvälistä oikeutta perusteluissaan. Perustuslakivaliokunnan käytännöstä ei samanlaista selektiivisyyteen viittaavaa vivahdetta ole huomattavissa. Erot tulkintametodien käytössä eivät perustuslakivaliokunnan ja Høyesterettin välillä vaikuta suurilta molempien painottaessa doktrinaalista tulkintaa ja Høyesterettin vielä erityisesti teleologista tulkintaa. Molemmista maista löytyy perustuslain tulkintaa koskevia oppirakennelmia, joilla on myös yhtäläisiä piirteitä keskenään.

Tällaiset yhtäläiset piirteet – kuten ajatus perustuslainmukaisesta laintulkinnasta – osoittavat Suomen ja Norjan kuuluvan samojen oikeudellisten aateilmastojen piiriin ja soveltavan samanlaisia teorioita oikeudellisten ongelmien ratkaisuun, vaikka sovellusmallit eivät aina välttämättä täysin vastaa toisiaan.

## 7.5. VERTAILU LÄHESTYMISTAPANA: TUTKIMUKSEN ARVIOINTI

Tutkimuksen lopuksi lienee paikallaan arvioida käyttämäni lähestymistapaa. En pyri tässä yhteydessä enää paikkaamaan mitään edellä esitettyä, vaan etenen oikeusvertailun yleisten kysymysten parissa. Mielestäni oikeusvertaileva metodi sopii hyvin perustuslain auktoritatiivisen tulkinnan tutkimiseen. Mikäli tutkimuksessa olisi keskitytty pelkästään Suomessa tapahtuvaan perustuslain tulkintaan, niin luultavasti olisi jäänyt huomaamatta monia mielenkiintoisia yksityiskohtia, jotka oli helpompi havaita vertailtaessa Suomea ja Norjaa keskenään. Moni varsin itsestäänselvyydeltä tuntuva asia voi muuttua kiinnostavaksi vertailukontekstissa herättäen kysymyksen siitä, miksi asia on ratkaistu tai se on kehittynyt vertailtavissa maissa samalla tai eri tavalla. Toisaalta oikeusvertailu syvensi tietoa aiemmin melko tuntemattomaksi jääneestä Norjan valtiosääntö-

järjestelmästä, joka osoittautui omalaatuiseksi kokonaisuudekseen. Vertailu hyödytti siis paitsi ”kotojärjestelmän” paremmassa ymmärryksessä, myös uuden oikeusjärjestelmän opiskelussa.

Tutkimuksessani vertailumaiden lukumäärä olisi voinut olla suurempikin, mutta ainoastaan kahden maan vertailu mahdollisti näiden maiden valtiosääntöjärjestelmän perusteellisemmän vertailun eli useampien kysymysten asettamisen. Useamman maan vertailu olisi luultavasti tehnyt tutkimuksesta pintapuolisemmän, ainakin jos tavoitteena on väitöskirjan laajuutta koskevien suositusten noudattaminen. Tutkimuksessa rakennettua analyysikehikkoa on kuitenkin mahdollista hyödyntää myöhemmin mahdollisissa aiheita koskevissa jatkotutkimuksissa, jolloin vertailtavaksi voidaan ottaa uusia maita. Jatkotutkimuksen tarve on sinänsä eri asia enkä pyri sitä tässä arvioimaan, vaikka perustuslain tulkintaan liittyvä tematiikka onkin moniulotteinen ja perustavaa laatua oleva asia valtiosääntöoikeudellisessa tutkimuksessa.

Analyysikehikon käyttö luo tutkimukseen tiettyä kaavamaisuutta. Kuitenkin se tuntuu välttämättömältä tehokkaan oikeusvertailevan tutkimuksen näkökulmasta, jossa samat kysymykset toistetaan jokaisen vertailtavan maan kohdalla. Riippuen vertailulla haettavan tiedon yleisyysasteesta, saattaa analyysikehikon käyttö näyttää kömpelöltä varsinkin ”kotojärjestelmää” tarkasteltaessa. Kuitenkin täysipainoinen vertailu tarvitsee vastaukset myös oman järjestelmän osalta, tuntuivat ne lukijasta miten triviaaleilta tahansa. Vertailu menettää vertailevan otteensa ilman tietynlaista kurinalaisuutta. Voitaisiin kai sanoa, että lukijan tulisi pystyä lähestymään tutkimusta siitä ajatuksesta, että vertailtavista järjestelmistä on tiedossa yhtä vähän tai paljon. Lukijalle asetettavat vaatimukset saattavat tuntua jopa absurdeilta, mutta vertailututkimuksen osalta ne ovat kuitenkin olennaisia, jotta vältetään vertailun epätasapaino eri maiden välillä.

Oikeusvertailua voi pitää hyödyllisenä lähestymistapana, koska se mahdollistaa samanlaisten ongelmien tarkastelun useamman kuin yhden oikeusjärjestelmän näkökulmasta. Toisaalta oikeusvertaileva metodi on vaativa ja raskas käytettäväksi kaikkeen tutkimukseen. Vertailumethodin käytön mahdollisuutta ja tarpeellisuutta onkin pohdittava aina tapauskohtaisesti: mitä hyötyä vertailulta odotetaan ja ollaanko valmiita tutkimaan vieraita oikeusjärjestelmiä, joiden ymmärtäminen ei aina ole kovinkaan helppoa? Mitä vieraammasta järjestelmästä on kyse, sitä suuremmaksi virhepäätelmien mahdollisuus kasvaa.

Mielestäni on aiheellista nostaa esille myös kysymys siitä, millä perusteilla oikeusvertailussa on mahdollista tehdä yleistyksiä. Tutkimuksessani käytän sekä Suomen että Norjan osalta kymmentä esimerkkitapausta kuvaamaan perustuslain tulkintaa. En ole pyrkinyt esimerkkien pohjalta yleistyksiin, enkä myöskään pidä tutkimusta empiirisenä. Kuitenkin on pakko todeta, että esimerkkitapaukset edustavat perustuslain tulkintaa, koska ne *de facto* ovat perustuslain tulkintatapauksia. Ao. tapauksia on pidetty tärkeinä perustuslain tulkintatapauksina. Tämä kriteeri ei sulje niitä omaan lokeroonsa, sillä tulkintatapaus-

ten tärkeys on suhteellinen asia. Joitakin esimerkkejä voidaan ehkä pitää poikkeuksellisina tulkintatapauksina. Tämä osoittaa sen, että poikkeuksellisia tapauksia voi olla. Mikä toisaalta on ”tavallinen” tulkintatapaus?

Kymmenestäkin edustavasta tapauksesta voi jo päätellä jotakin, vaikka kaiken kattavia yleistyksiä ei voidakaan tehdä. Jos esimerkit eivät pääsääntöisesti ole luettavissa poikkeuksellisiksi, niin voidaan kai olettaa, etteivät muut tulkintatapaukset ja niiden piirteet huomasti eroa esimerkkatapauksista? Oikeastaan perusteluvastuu on sillä, joka kyseenalaistaa tapausten edustavuuden: mikä tekee tapauksista epäedustavia? Millaiset perustuslain tulkintatapaukset ovat tyyppillisiä ja mitkä niiden erityispiirteet ovat?

Kysymys yleistettävyydestä on ulotettavissa myös tutkimukseen kokonaisuvaltaisemmin. Voidaan esimerkiksi pohtia, johtaako se, että perustuslain valvontafunktio on yhdessä maassa tuomioistuinorganilla ja toisessa maassa parlamentaarisella organilla väistämättä sellaisiin eroihin ja yhtäläisyyksiin tulkintatoiminnassa kuin tutkimuksessa on havaittu? Voidaanko siis vaikkapa tehdä yleistys, jonka mukaan sellainen tuomioistuin, joka omaa maassaan auktoritatiivisimman perustuslain tulkitsijan aseman kuten Høyesterett Norjassa, perustaa argumentaationsa merkittävällä tavalla nimenomaisesti telelogisiin argumentteihin?

Yleistettävyyys ilman varsinaista vertailevaa tutkimusta verrattuna toisiin oikeusjärjestelmiin – ei siis pelkästään suoritettuna vertailun oikeusjärjestelmän sisällä – ei tunnu mielekkäältä, koska jokainen oikeusjärjestelmä on laaja kokonaisuus, jonka sisältöön vaikuttavat monet erilaiset tekijät. Kahden oikeusjärjestelmän vertailusta saadut tiedot eroista ja yhtäläisyyksistä eivät siis välttämättä päde suhteessa muihin oikeusjärjestelmiin. Kun yleistettävyyys siinä mielessä, millaista argumentaatiota jokin organisi jonkin oikeusjärjestelmän sisällä perustuslakia tulkittaessa käyttää on mahdollista, ei voida tehdä globaaleja yleistyksiä yhden oikeusjärjestelmän ilmiöiden perusteella muista oikeusjärjestelmistä. Tällainen luultavimmin johtaisi vakaviin virhepäätelmiin. Yleistettävyyden tulisi pysyä oikeusjärjestelmän sisällä, koska maailmassa tuskin on olemassa sen paremmin identtisiä oikeusjärjestyksiä, kuin valtiosääntöjärjestelmiäkään. Erojen ja yhtäläisyyksien osoittaminen eri oikeusjärjestelmien välillä vaatii joka kerta erikseen vertailevaa tutkimusta, jossa jokaisen vertailtavan kohteen ominaispiirteet otetaan huomioon. Paljon tuki riippuu yleistettävyyden asteesta.

Tutkimuksen pohjalta kuvani suomalaisen oikeuskulttuurin usein esille tulevista ominaispiirteistä – kuten legalismista ja kirjoitetun oikeuden kunnioittamisesta – vahvistuivat. Toisaalta tutkimus osoittaa, että suomalaisessa valtiosääntökulttuurissa on aina joustonvaraa. Jousto on jätetty strategisesti tärkeisiin kohtiin kuten esimerkiksi poikkeuslakimahdollisuuden muodossa. Ei siis voida sanoa, etteikö Suomen valtiosääntöön liittyisi myös pragmaattisia piirteitä. Suomalaisessa valtiosääntöideologiassa näyttäisi kestävältä ja pysyvältä ilmiöl-

tä juuri edellä mainitut seikat. Tottuminen kirjoitettuun oikeuteen on Suomessa niin perinpohjaisesti syöpynyt ajatteluun, ettei se anna merkittävästi tilaa tavanomaiselle oikeudelle. Tavanomaista oikeutta pidetään siinä määrin outona ja epämääräisenä ilmiönä, ettei oikeutta haluta sen varaan rakentaa kuin joissain poikkeuksellisissa tilanteissa.

Mikä sitten voisi olla suomalaisessa valtiosääntöideologiassa enemmänkin hetkellistä kuin kestäväää ja pysyvää? Uuden perustuslain myötä kysymyksen tulevat tietenkin ne uudistukset, joita valtiosääntöön sen kautta on tehty. Voidaan pohtia monestako uuden perustuslain säännöksestä tulee ”kuollutta kirjainta” ilman että niillä on ehtinyt olla tosiasiallista merkitystä? Tällaisia säännöksiä ei liene monta, mutta huomiota voidaan mielestäni kiinnittää ainakin PeL 106 §:ään, jossa säännellään siitä, että tuomioistuimen on tapauksessa, jossa sen mielestä on kyseessä ilmeinen ristiriita lain ja perustuslain välillä, annettava etusija perustuslain säännökselle. Oikeuskirjallisuudessa on arveltu säännöksen soveltamisen jäävän harvinaiseksi. Tähän viittaa myös perustuslakivaliokunnan säännöksen tulkinnasta esittämät kannat omine reunaehtoineen. Vastaus PeL 106 §:n soveltamisen tehokkuudesta saadaan vasta sitten, kun säännös on ollut voimassa ainakin muutaman vuoden. Suotavana voi sinänsä pitää sitä, ettei sellaisia tilanteita, joissa lakia pidetään perustuslain kanssa ilmeisessä ristiriidassa olevina ylipäätään syntyisikään.<sup>22</sup>

Aivan lopuksi on ehkä paikallaan todeta, että tutkimuksen tekeminen on tuonut teorian ns. *hermeneuttisesta kehästä* entistä konkreettisemmin esiin. Ajan kuluessa on avautunut uusia kysymyksiä ja kytkentöjä erilaisten asioiden välille. Norjan oikeusjärjestelmän tutkimisessa tämä on tullut esille enemmän kuin Suomen, johtuen tutkijan esiyymmärryksen tasosta tutkimusta aloitettaessa. Oikeusvertailun prosessiin kuuluu välttämättömänä osana palaaminen aika ajoin ”taaksepäin” tutkimuksen juurille ja ymmärtämyksen kasvattaminen tiedon uudelleen käsittelyn avulla. Tehdessään mahdollisimman monta kierrosta hermeneuttisessa kehässään tutkijalla on paremmat mahdollisuudet välttää suoranaisten virhepäätelmien teko ja vakuuttua keräämänsä tiedon sisällöstä.

<sup>22</sup> Vrt. Viljanen (2001, s. 358–360), joka tuntuu olevan varsin epäileväinen sen suhteen, että PeL 106 § aiheuttaisi tuomioistuimissa sen, että ne ”samalla intensiteetillä kuin perustuslakivaliokunta lakien säätämävaiheessa ryhtyisivät arvioimaan esimerkiksi perusoikeuksien yleisten rajoitus-edellytysten asettamia vaatimuksia”. Viljanen puhuu PeV:n ja tuomioistuinten välille jäävästä näkökulmaerosta, joka selittyy ainakin osaltaan suomalaisella oikeuskulttuurilla ja tuomarikunnan yleisen ammatti-ideologian ominaispiirteillä. Samalla on epätodennäköistä, että ”tuomioistuimet ryhtyisivät harkitsemattomasti soveltamaan perustuslain 106 §:ää ja kilpailemaan normikontrollin alalla perustuslakivaliokunnan kanssa”.



---

## English summary

**Veli-Pekka Hautamäki**

### **AUTHORITATIVE INTERPRETATION OF THE CONSTITUTION**

A Comparative Law Study of Authoritative Institutions of Interpretation of the Constitution and their Argumentation in Finland and Norway

#### *Topic and method of the study*

Legal rules often need *interpretation* so that one can clarify what the meanings are and to apply them to a known legal problem. Many of the rules of the Constitution – depending on the country – also need interpretation. In Finland the new Constitution of the year 2000 will increase the need of interpretation, because not all the rules of the Constitution have been applied often before or even at all. In Norway the need for interpretation comes from another direction: the Constitution of Norway is from the year 1814. This calls for interpretations which try to modernize the meanings of the Constitution.

The interpretation of the Constitution is actualized in every legal order where there is a Constitution in force and which has real importance for the legal system. It is also important to think about which organs would make the *most authoritative interpretations* of the Constitution. In a comparative sense the question is meaningful because the phenomenon is very common. Thus it creates a basis for comparison.

The method of this study is both *comparative* and *constitutional law* research because it compares the *authoritative interpretation of the Constitution in Finland and Norway*. The primary concepts are *constitution, the Constitution* (Basic Law) and *interpretation*. It is necessary to know what one means by the Constitution and what is the relationship between the Constitution and constitution. The theoretical part of this research is divided so that firstly the concepts of constitution and the Constitution are determined. The second part concerns interpretation, generally and especially interpretation of the Constitution.

Referring to the structure of the study, it is important to notice that the same questions have been asked about Finland and Norway. This means an *analytical approach*. There are ten examples from both countries which describe how the Constitution has been interpreted. However, because there are so few cases, this *research is not empirical research*. The final part of the study is a comparison of similarities and differences between Finland and Norway in the aspects of the questions mentioned. Also conclusions are presented.

The primary task of comparative law is to compare different legal systems and produce knowledge about their similarities and differences. When one is talking about comparative constitutional law as in our case, *political* questions also arise. This is because constitutional law deals with the highest powers of society. In these kinds of cases law is not usually enough to handle all aspects and some (often important) parts are of a political nature. So it can be said that if one wants to understand constitutional law, one must also take into consideration the political aspects.

From the point of view of comparison Finland and Norway are not so different, at least if the countries are observed from the macro level. Their location is much the same as a part of Northern Europe, they have same kind of cultural and religious habits and they are also in the same post-industrial stage. Finland and Norway also have economic connections and co-operation on the field of standardizing legislation. In both countries there is respect for the principles of parliamentarism and democracy. So in this respect it seems to be possible to compare these two states: they are not so different. On the other hand Finland and Norway are still separate enough for comparison.

The aspect for the comparison is a *theoretical* one in this study. It means that the study does not strictly have, for example, practical or pedagogical aspects. There are also some strategic lines worth mentioning. Firstly, the study is a *micro level comparison*: limited to authoritative interpretation of the Constitution. Secondly the comparison is of a *vertical* nature. This concerns time and in this case the time is from around the Second World War days into the future. Thirdly the study is a *bilateral* comparison in that there are only two countries to compare. *Horizontality* – the fourth strategic line – means that Finland and Norway are from the qualitative aspect similar kinds of states in the case of legal systems. The fifth point is that Finland and Norway belong to the *same cultural district*. These five points can be called technical choices. There are also theoretical choices to be made: does one use functional, structural or systemical methods?

In this study the comparative method is *functional* on the one hand and *institutional* (structural) on the other. The aim of the study is to find those functional counterparts which connect the question of the authoritative interpretation of the Constitution. The method is institutional because it also compares the structures that deal with the interpretation of the Constitution.

In comparative law it is also important to determine *tertium comparationis*. In this case the *tertium comparationis* can be determined by the following question: *which organ will make in legal system X those kinds of interpretations of the Constitution that have the most authoritative status in legal system X?* Legal system X is, of course, in this study Finland and/or Norway.

### *Theoretical starting points for making an analytical structure*

The constitution can be determined as *a group of norms which regulate the highest action structure and highest use of power in the state, but also the relationship between the state and individuals*. The Constitution can be determined as *an act which has been enacted in a qualified order and which contains important legal rules about the action of the state and often also rules about the relationship between the state and individuals*. These determinations are made from the perspective of comparative law so that they do not commit themselves to any specific legal system.

International law and EC-law have effects on constitutional law. International law can also be affected especially via human rights treaties. EC-law has effects in those countries which are members of the European union. As a whole, both international law and EC-law can be seen as a *limit to national law*.

The other major part of the theoretical starting points is a theory of interpretation. Interpretation can be determined as *an action where the purpose is to limit uncertainties which concern texts to be interpreted*. It could be also determined as *to give, specify or confirm some content of meaning from a group of several possible meanings*. Typical interpretation methods are grammatical, historical, systematic and teleological methods. There can also be found the so called doctrinal method, which is typical especially of courts, and also all other organs which have abundant praxis. There are also several kinds of standards that can be used in the interpretation process. To choose a method therefore involves choosing an argument.

A typical and important example of interpreting the Constitution is *constitutional judicial review*, where laws are controlled so that they do not conflict with the Constitution. There are many differences between countries in this matter. In some countries the control is made beforehand as in France and Finland. In other countries the control is made afterwards as in the United States and Norway. There are also other factors that make differences between different systems in the case of constitutional judicial review. Judicial review is not necessarily based on any written rule *de jure*, because it could be based also on the *de facto* basis.

It cannot be said that every interpretation of the Constitution has influence to change the contents of a constitution. The interpreter of the Constitution should have an *authoritative status*. The authority of the interpreter means that the interpreter has enough emphasis or weight in addition to the authority of the interpretations so that other authors would notice this and also respect these interpretations. Many countries have a constitutional court which usually is the most authoritative interpreter of the Constitution as for example in Germany the *Bundesverfassungsgericht*. The position as an authoritative interpreter can be based – depending on the country – on a written rule, but also on customary law or constitutional conventions.



## *Authoritative interpretation of the Constitution in Finland*

Finland's constitutional history has some interesting features. One of them is the so called *exceptional laws* (*poikkeuslaki*) which changes the Constitution in a material sense, but not in a formal sense. This phenomenon is from the time when Finland was a Grand Duchy of Russia (1809–1917). The Finnish Parliament used exceptional laws to prevent Russia changing Finland's position in the Russian empire. Before the autonomous period Finland was a part of Sweden. However, Swedish constitutional laws were in force during the autonomous period too.

On matters concerning interpretation of the constitutional laws a law committee (*Lakivaliokunta*) of the Finnish Parliament was the first authoritative interpreter. Authority was based on a preventive and abstract judicial review. In the year 1906 a constitutional committee (*Perustuslakivaliokunta*) of the Finnish Parliament took the place as the law committee as an authoritative interpreter and it has had that status since then. When Finland gained independence in 1917, there were many questions open, for example if the status of an authoritative interpreter of the Constitution should be given to a supreme court. The court did not get the status and authoritative interpretation was centred on Parliament's constitutional committee.

Finland's constitution has been changed after independence quite many times piece by piece. Before the constitutional reform of the year 2000, many smaller changes were made. An important change worth mentioning is the *basic rights reform* of 1995. The constitutional reform of 2000 also means that Finland now has only one basic law, whereas before it had four of them.

In a formal sense Finland's constitution is the Constitution (*Suomen Perustuslaki 731/1999*). Åland's position and the exceptional laws add their own features to the formal constitution. In a material sense the constitution has more elements: besides the Constitution and other constitutional statutes there are also customary law and political practices. In Finland attitudes concerning constitutional customary law are cautious. Political practices are often connected to parliamentarism. International law via human rights treaties is an important factor in constitutional law and when Finland became a member of the European union it also meant that Finland gave a part of its sovereignty to the EU.

Parliamentarism has been strengthened in Finland's new constitution. In practice that means that the President of the Republic does not have as much power as before and the Parliament has more power than previously. On the other hand many basic structures of constitution have not been changed by the new *Perustuslaki*.

Interpretation of the *Perustuslaki* is often made by an institution which wants to interpret its own competence. But the interpretation is clearer when

Parliament's constitutional committee (Perustuslakivaliokunta) makes interpretation concerning the Perustuslaki. It can be said that the *Perustuslakivaliokunta is the most authoritative interpreter of the Constitution in Finland*. There are some other authorities such as Parliament's speaker (*Eduskunnan puhemies*) and Parliament's ombudsman (*Eduskunnan oikeusasiamies*), who can make their own interpretations of the Constitution, but these do not have as much authoritative value as the Perustuslakivaliokunta's interpretations.

The Perustuslakivaliokunta is one of the committees in the Finnish Parliament (*Eduskunta*). Members of the committee are members of Parliament. The Perustuslakivaliokunta can give statements (*lausunto*) and reports (*mietintö*). Interpretations are usually given in statements, whereas reports usually contain new doctrines. The committee is a preliminary organ, which means that Parliament has no obligation *de jure* to accept a committee's solution except when the question concerns 42.2 § of the Perustuslaki. However, the committee's solutions (also interpretations) have always been accepted *de facto*. It is very important to notice that the committee can use experts to help in the decision-making. It can be said that the Perustuslakivaliokunta is at least at some level a political organ, but it still tries to be a judicial type of organ.

In this thesis the interpretation of the Perustuslaki by the Perustuslakivaliokunta is presented with ten examples. In these examples several matters are analysed: argumentation, interpretation method, legal sources and such comments that are to be found concerning the case. An important part comes from the analysis of the reports that are given to the Perustuslakivaliokunta from different kinds of experts, especially from experts in constitutional law. It can be noticed that the argumentation is very often based on *real arguments* and the *committee's own praxis*. So it can also be said that the interpretation method is often *doctrinal*. The most important legal source seems to be the committee's own praxis. However, expert reports seem to be a very important guide to the Perustuslakivaliokunta when it is making its interpretations.

### *Authoritative interpretation of the Constitution in Norway*

From the Middle Ages Norway was in union with Denmark. As a result of the Napoleonic wars, Norway came under Swedish control when they formed an union in 1814. The Norwegians tried to gain independence, but they could not resist the Swedish army. However, the Norwegians were allowed to keep their Basic Law (*Grunnlov 1814*) in force.

Questions concerning the interpretation of the Grunnlov were at first focused on the relationship between the King and the Norwegian Parliament (*Storting*) as they argued their positions and competences. In the end the Parliament – and

parliamentarism – won. At the same time the Supreme Court (*Høyesterett*) started to control that laws were in harmony with the Grunnlov (constitutional judicial review). *Høyesterett* was to become an authoritative interpreter of the Constitution.

Amendments have been made to the Grunnlov after 1814, but a major part of these have not been of great significance. In a twenty year period a few new rules have been added: in 1988 110 a § concerning rights of the Saami people; in 1992 110 b § concerning a rule to the right to a healthy and safe environment, and in 1994 110 c §, which contains a rule about the realization of human rights. As the Grunnlov is still in force, it is the oldest constitution in Europe and the second oldest in the world.

In a formal sense Norway's constitution is the Grunnlov. In a material sense the constitution also contains customary law and political practices. Constitutional customary law is in a very important position in Norway as parliamentarism and judicial review are based on it. There are many political practices connected especially to parliamentarism. Norway has joined all important human rights treaties, but there is a principle about the *priority of national law in Norway*. That means that when international and national law collide, national law prevails. On the other hand, Norway has given away its sovereignty to NATO.

When *the most authoritative interpreter of the Grunnlov in Norway is the Supreme Court (Høyesterett)*, interpretation is made in concrete court decisions. There are also other organs which interpret the Grunnlov, but these interpretations do not have as much authority as the *Høyesterett's* interpretations.

Members of the *Høyesterett* are professional judges. Cases to the *Høyesterett* come from the lower courts and these can be of a different nature, for example criminal cases or compensation cases. It must be noticed that in fact very few cases are of a constitutional nature needing the Grunnlov to be interpreted. When the *Høyesterett* makes a decision it involves every judge in the case expressing her/his opinion. The legal binding of the decision is high when it is made in *plenum*, but the *Høyesterett* can change its interpretation doctrines when it seems to be necessary. There has been a debate about whether the *Høyesterett* can be called a political organ. In Norway it is accepted that the *Høyesterett* is some kind of political institution, "*a third statepower*".

There are also ten examples of *Høyesterett* cases as from the Perustuslaki-valiokunta in the part concerning Finland. In terms of analysed argumentation, interpretation method, legal sources, lower court decisions and comments concerning the cases it can be said that the argumentation of the *Høyesterett* is very often based on *teleological* and *doctrinal* aspects and the interpretation method is a *teleological* one. The main legal source seems to be the *Høyesterett's* own praxis.

### *Comparison and conclusions*

On the macro level Finland and Norway seem to be quite similar kinds of countries. But on the micro level several interesting differences can be found. In both countries the constitutional history is interesting and historical events have influenced strongly on the authoritative interpretation of the Constitution. The roots of Finland's exceptional law system can be traced from the 19<sup>th</sup> century and so too Norway's emphatic conservatism in constitutional issues, especially when changing the Constitution is concerned. When comparing the two countries it can be said that Norway seems to be more conservative in constitutional matters than Finland, although in Norway the changing of the constitution can happen more often by customary law. As far as the number of amendments of the Constitution is concerned, it can be said that in Finland the amount is higher than in Norway, both in the qualitative and the quantitative sense.

Nevertheless it can be said that the conservative attitude towards changing the Constitution is relatively high in both countries. This conservative attitude can cause a phenomenon where the Constitution is changed by customary law, *contra legem*. Customary law can often be based on the interpretation of the Constitution. Every legal system has to have some kind of flexibility and as can be seen, in Norway the flexibility arises from the interpretations of the Høyesterett and in Finland from, for example, exceptional laws. It is inevitable that questions of interpretation *contra legem* cause a problem of division of powers: does the content of the Constitution have its form in the parliament or in the courts?

An important question is why the Perustuslakivaliokunta in Finland and the Høyesterett in Norway have come to play such an important role in the interpretation of the Constitution. In both cases historical events are a remarkable explanatory factor. In both countries the situation in the 19<sup>th</sup> century was that they were a part of another state and they wanted to protect their constitutional laws from the interpretations of the other state. In Finland the best – safest – place for this was in parliament, especially in one of its committees (at first in the *Lakivaliokunta* and since 1906 the *Perustuslakivaliokunta*). In Norway the Høyesterett was a natural choice when the Parliament and King were having arguing over constitutional matters. Afterwards it seems to be so that judicial review became the Høyesterett's task in Norway more easily than the Lakivaliokunta's in Finland. In the parliament it is not as clear and simple to share powers that might for example belong directly to a court. When in Finland the nominations for the judges were in the hands of the Russian Emperor it was not rational from the Finns' side to give the authority of the interpretation of the Constitution to the courts.

In Norway the constitutional customary law is in an important position, but in Finland everything starts from the idea that the law must be written and so

also constitutional customary law has to be codified. Court praxis has minimal importance in Finnish constitutional law, but in Norway court praxis by the Høyesterett is in a very important position as a legal source in constitutional matters. In both countries constitutional practices are connected to parliamentarism. Attitudes in the Perustuslakivaliokunta and the Høyesterett towards international law are to some degree different, because it seems to be so that Norway wants to protect national law and keep it above international law. So it could be said that Norway is more isolated than Finland in matters of international law although both countries have, for example, accepted the most important human rights treaties. In practice a major difference is Finland's EU-membership. But on the other hand Norway's sovereignty is limited by NATO-membership.

Constitutional customary law is in Norway a more important factor when thinking about constitutional change. The reason for this is a different way of thinking: where one wants to place the constitutional norms. The constitutional climate has been favourable for customary law in Norway: the Norwegians do not think that it is necessary – at least in general – to write down all customary law in constitutional texts. On the other hand it is quite obvious that the Høyesterett itself does not favour customary law to be written down because that could have effects on its own position as an authoritative interpreter of the Grunnlov. It seems that the Norwegian Parliament is rather phlegmatic about writing constitutional customary law. However, the strong position of the constitutional customary law in Norway's constitutional system is a certain *common law* feature.

In Finland the *legalistic* and *legal-positivistic* way of thinking has supported written law. Constitutional customary law has minimal weight in Finland's constitutional system, especially when the new Constitution came into force in March 2000. Constitutional customary law could possibly have more space in the Finnish constitution if the Parliament were, for some reason, not to write down the customs. On the other hand, if a specific constitutional court were established in Finland, it could cause in the long term a situation where its interpretations would change to constitutional customary law. At the moment neither of the possibilities seem to be very realistic.

Authoritative interpretation of the Constitution is in both countries centred on one organ. Notwithstanding, in Finland and Norway the most authoritative organs have a different basic function within their same function as an authoritative interpreter of the Constitution: the Perustuslakivaliokunta is a committee in the Finnish Parliament and the Høyesterett is a court. A comparative similarity is still that *in both countries there is one organ and an institutionalized practice of organizing the authoritative interpretation of the Constitution* which can also have concrete effects on the material content of constitution.

The *de facto* bindingness of the interpretations of the Høyesterett and Perustuslakivaliokunta comes from a *long period of praxis* and from the *authoritative status as an interpreter* of the Constitution. The Høyesterett can be called a *negative legislator*, because the line between a legislator and a court that creates law is not clear. And it is very clear that the Høyesterett has formulated the material content of the Grunnlov. The Perustuslakivaliokunta can not be called a negative legislator because of its position as a part of parliament. Still the Perustuslakivaliokunta has an influence on the form of a known law proposal approved in the Parliament.

In summary, the Høyesterett has relatively more influence in constitutional matters than the Perustuslakivaliokunta has. One reason for this is Høyesterett's greater and more concrete visibility as a court and user of law in society. A second reason is that the Høyesterett is called "*a third statepower*" in Norway, while in Finland the Perustuslakivaliokunta does not have that kind of status. So the Høyesterett is more influential in a symbolic sense, too. But would the Høyesterett be in such a strong position as now, if there were a supreme administrative court in Norway? In terms of courts, the Høyesterett does not have any "competitors" which would erode a part of its authority as the most authoritative interpreter of the Grunnlov. It is probably a benefit for the Høyesterett that the court system is not divided into civil courts and administrative courts.

On the other hand, would it be possible in Finland to connect the two supreme courts (the one court – *Korkein oikeus* – handles civil cases and the other – *Korkein hallinto-oikeus* – administrative cases) into a court that would have a powerful position as an authoritative interpreter of the Perustuslaki? That position would demand at least a very purposeful attitude towards the interpretation of the Perustuslaki and on the other hand the Perustuslakivaliokunta would not necessarily allow its authority to be taken away. When the European union is perhaps moving towards a federal state this could raise the question of which is the most reasonable place to concentrate the authoritative interpretation of the Perustuslaki if Finns want to react effectively to the interpretations of the EU-court. Would that demand a constitutional court as, for example, in Germany?

A major conclusion is that the *Høyesterett is a more political organ than the Perustuslakivaliokunta* if one looks at what kind of argumentation these organs have used. And when speaking about argumentation it seems to be so that the Høyesterett's argumentation is more *thorough* than the Perustuslakivaliokunta's. This difference depends – at least partly – of course on the fact that one is a parliamentary committee and the other is a court. Of course it is also obvious that all political aspects can not be obtained from the written material.

The constitutional culture of Norway and Finland is different because in Finland people are more *pragmatic with the Constitution*. However, Finns have

on the other hand a conservative attitude and are not willing to change the Perustuslaki very often. In Norway the Grunnlov is a great national symbol and the Norwegians do not want to change it. Of course the Perustuslaki is a symbol in Finland too, but not at the same level. On the other hand it can be said that the *Norwegians are pragmatic, too, but in a different way than in Finland*: many rules are in the form of customary law and court praxis. So the matter has two sides and a lot depends on the point of view.

In general, it is not easy to classify interpretation methods or argumentation. There can be different alternatives and one can not always be sure about what kind of method the interpreter has used. Most of the example cases in this study concern *basic rights*. The situation is the same in general, too, because basic rights are the most important interpretation object in the Perustuslakivaliokunta as well as in the Høyesterett. Objects for the interpretation of the Constitution are otherwise quite similar in Finland and Norway. On the level of interpretation method it can be seen that the *teleological method* is used more in the Høyesterett than in the Perustuslakivaliokunta. *The teleological method reflects the use of power*: the more the interpreter has chances to bring her/his own attitudes forward the more she/he has power to say what is the "right" interpretation. On the level of argumentation the use of the teleological method means in practice the use of *real arguments*.

Both organs use their own praxis as a central source of law. This is understandable because they both have an abundant praxis. Nonetheless, there can be cases where one can not get an argument from the praxis. Other sources of law are grammatic of the Constitution, *travaux préparatoires* of the Constitution and also foreign law. The Høyesterett and the Perustuslakivaliokunta both use comparative arguments but grammatical arguments and *travaux préparatoires* arguments are more often used by the Perustuslakivaliokunta. Accordingly, when Finland has a new Constitution, it is clear that legal sources mentioned are useful for interpretation of the Perustuslaki. The use of comparative arguments seems to have a – possible – selective feature in the Høyesterett praxis at least if one looks at the cases *Oljestreik* (Rt. 1997 s. 580) and *Kjuus* (Rt. 1997 s. 1821).

The use of experts in the Perustuslakivaliokunta is a rather extraordinary feature in a comparative sense. Hearings of the experts and direct application of those statements which experts give to the committee does give a picture that the *Perustuslakivaliokunta is very dependent on experts*. In the Høyesterett a similar phenomenon would not succeed because of the fact that the judges themselves are experts. Of course there are always some members in the Perustuslakivaliokunta who have been there for many years and know a lot about constitutional issues. Still their knowledge is not enough to make interpretations without asking experts who often are experts of constitutional law.

It can be seen that both the Perustuslakivaliokunta and the Høyesterett have wide scope in their argumentation and use of interpretation methods. In this respect they are quite "flexible" interpreters of the Constitution and not for example tied to "original intent" thinking. They both have the same kind of doctrines such as for example a doctrine that favours interpretations that are in line with the Constitution. These similar features mentioned show that that on the level of ideological climate Finland and Norway belong to the same cultural area of legal thinking, although all forms of solving the problems are not exactly the same and in Norway they have some *common law* features.





---

# Asiahakemisto

- Aluehallintoa johtava virkamies (Norja) 201  
Amerikkalainen realismi 21  
Analyytinen kehikko 22  
Argumentointi  
– funktiot 71  
– perusteluprosessin kulku 72  
Argumenttityypit 72 ss.  
Auktoriteetti 1, 6–8, 10, 19, 52, 79 ss., 138 ss.,  
203 ss., 259 ss.
- Bundesverfassungsgericht 60, 66, 80
- Common law 15, 31, 39, 252, 255, 259  
Conseil constitutionnel 37, 78, 81–82  
Contra legem 28–29, 59, 65, 112, 122, 251,  
253  
Corte Costituzionale 80  
Cour d' Arbitrage 78
- Desuetudo derogatoria 29, 60, 122  
Dualismi 26, 47  
– Norja 126, 258  
– Suomi 115, 258
- Eduskunnan oikeusasiamies 111, 113, 135 ss.,  
260  
Eduskunnan puhemies 93, 114, 131–132,  
144, 151, 260  
Empiirisuus 11, 56, 273  
Etusijajärjestelmä 113, 144  
Ex nunc 78  
Ex tunc 78  
EY-oikeus 31, 50 ss., 117–119, 126, 128–129,  
165, 258–259
- Fasadiargumentaatio 71
- Hermeneuttinen kehä 54, 275  
Høyesterett  
– kannevaliokunta 204, 207, 220  
– kokoonpano 206  
– perustuslainmukaisuuden valvojana 6,  
18, 101–102, 205–206, 222, 247  
– poliittisuus 209–210, 220, 265–266  
– ratkaisun sitovuus 207–208, 238, 263–  
264  
– ratkaisupakko 207, 263
- Ihmisoikeussopimukset 22, 44, 115, 127, 196,  
242, 251, 268–269  
Ilmeinen ristiriita 134, 256, 275  
Intra legem 29, 59, 112, 122, 253  
Isolationismi 50, 258  
Isomorfiatilanne 53
- Judicial review 61, 93
- Kansainvälinen oikeus  
– suhde valtiosääntöön 47 ss., 56, 115–  
117, 125–127, 224, 231–233, 242, 258,  
272
- Kansainvälinen tuomioistuin 46  
Kolmas valtiomahti 204, 265  
Konstitutionalismi 5, 14, 114  
Kontinueetti 92  
Korkein hallinto-oikeus 93, 113, 135, 260 ss.  
Korkein oikeus 92–93, 113, 135, 260 ss.  
Korotettu muodollinen lainvoima 38, 58  
Kuningas (Norjan) 99 ss., 119, 122, 201, 223,  
225 ss., 246  
Kvasikonstitutionaalinen status 49
- Laadullinen tutkimus 10  
Lagrådet 61  
Lakivaliokunta 89, 91, 246  
Law in action 21  
Law in books 21  
Legalismi 254, 264, 274  
Lex fundamentalis 40  
Lex posterior 34–35, 66, 173  
Lex specialis 34–35, 66  
Lex superior 19, 34–35, 66, 109, 119, 125,  
199, 240, 252, 259  
Lähetekeskustelu 138
- Monismi 26, 47  
– Norja 126, 258  
– Suomi 115, 258

- Negatiivinen lainsäätävä 61, 78, 81, 209, 257, 264, 271
- Normihierarkia 19, 26, 28, 33–35, 38, 46 ss., 51, 58, 76 ss., 86, 109 ss., 119 ss., 241, 255, 258
- Normitehokkuus 20
- Obiter dicta 189, 191, 233, 237–238
- Oikeudellinen tulkinta 60
- Oikeudellisen ratkaisun näkökulmat 71
- Oikeuden voimassaolokäsitys 20–21
- Oikeusaukko 29
- Oikeusjärjestelmä
- määritelmä 2–3
- Oikeusjärjestys
- määritelmä 2–3
  - sui generis 50
- Oikeuskulttuuri 4, 12, 58, 73, 76, 252
- Oikeuslähteoppi
- asema valtiosääntöoikeudessa 32
  - deskriptiivinen 27
  - norjalainen 34–35
  - normatiivinen 27
  - oikeuslähteiden velvoittavuus 33–34
  - polysentrinen 32–33
  - suomalainen 33–34
- Oikeusnormien tulkinta 60
- Oikeusperhe 5, 31, 39
- Oikeusvertailu
- funktionaalinen 7, 17 ss., 262
  - institutionaalinen 17
  - käsitteiden ja termien kääntäminen 15
  - ominaispiirteet 13 ss.
  - perusintressit 16–17
  - selittävät tekijät 14
  - strategiset linjaukset 17–18
  - strukturaalinen 18 ss.
  - systemaattinen 18
  - tavoite 14
- Ordre public -doktriini 232
- Organitulkinta 12, 133, 199–200, 257, 260, 266
- Original intent -ajattelu 59, 270
- Paraloogiset säännöt 73
- Parlamentarismi 26, 30, 63
- Norja 4, 101, 122, 124, 200, 201, 257
  - Suomi 4, 109, 114, 257
- Periaate kansallisen oikeuden etusijasta 125 ss., 231, 258, 272
- Perustuslain ohjelmaluonteisuus 161, 164, 191, 195
- Perustuslain tulkinnan kokonaisuus 197
- Perustuslainmukaisuuden valvonta
- abstrakti 76
  - konkreettinen 76
  - kontrollijärjestelmät 77–78
  - preventiivinen 76
  - repressiivinen 76
- Perustuslaki
- määritelmä 38
  - säätämismenettelyt 42–43
  - termin vakiintuminen 41
- Perustuslakikäsitys 38, 41
- Perustuslakikonservatismi 120, 250–251, 253, 255
- Perustuslakivaliokunta
- asiantuntijat 140, 142, 262–263, 267, 271
  - kokoonpano 138
  - lausunto 141
  - mietintö 140
  - perustuslainmukaisuuden valvojana 6, 18, 138–139, 143, 194, 246
  - poliittisuus 144–145, 150, 157, 265–266
  - ratkaisun sitovuus 132, 143, 263–264
  - ratkaisupakko 142, 263
- Poikkeuslaki 88–89, 94, 96, 110, 117, 134, 195, 246, 249, 252, 259
- Polysemia 15
- Ponsi 141
- Pouvoir constituant -doktriini 42, 99
- Praeter legem 29, 112, 122, 253
- Pragmaattisuus 60, 126, 249, 264, 270, 274
- Ratio decidendi 189, 191, 237–238
- Regeringsrätten 61
- Skandinaavinen realismi 21
- Sovinnaissääntö 20, 30, 37, 113–114, 257
- Standarditeoria 228, 241–242
- Suora sovellettavuus 47, 118
- Supistettu perustuslainsäätämisyjärjestys 94, 117, 164 ss.
- Supreme Court (Yhdysvallat) 49, 59, 63, 78
- Suurkäräjien oikeusasiamies 201–202, 260
- Suurkäräjät 100–101, 119, 124, 199–200, 203, 208, 241, 246, 247, 256, 260
- Sääntelyfunktio 43 ss.
- Säätötilan tilanne 53

- Tasavallan presidentti (Suomi) 96, 114, 116, 133, 135, 260
- Tertium comparationis 18–20
- Tulkinta
- argumentaatio 71 ss.
  - doktriini 23, 49, 57–58, 103–104, 134, 194 ss., 240 ss., 270
  - ennustettavuus 57
  - ihmisoikeusystävällinen 97, 196, 270
  - intentionaalisuus 56–57, 62, 191, 239, 271
  - kansainvälisoikeusmyönteinen 48, 196, 242, 270
  - konteksti 22, 52, 75
  - laajentava 65
  - määritelmä 54
  - ongelmakategoriat 55–56
  - perustuslain 58 ss.
  - perustuslainmukainen 68, 83, 195, 219, 222, 227, 238, 242
  - poliittisuus 63
  - sensu largissimo 55
  - sensu largo 28, 54–55
  - sensu stricto 54–55
  - suhde soveltamiseen 57
  - supistava 65
  - yhteisöoikeuden mukainen 197
- Tulkintamenetelmät
- doktrinaalinen 65, 75, 190, 238, 266, 269, 272
  - eriytynyt tulkintametsodi 67
  - historiallinen 56, 64, 67, 191, 238, 269
  - objektiivinen 64
  - sanamuodonmukainen 64–65, 67, 73, 191, 238, 267, 269
  - subjektiivinen 64
  - systemaattinen 64–65, 238
  - teleologinen 56, 64–65, 191, 238, 269, 272
  - tulkintaperiaatteet 66
  - tulkintastandardit 66, 191
  - varsinaiset 66
- Tulkintatilanne 53 ss.
- perustuslain osalta 58, 68
  - väitteiden vahventamista koskevat 53–54, 192, 238–239
- Valitusorganit (Norja) 201
- Valtakunnanoikeus 81
- Norja 102, 125, 201, 260
  - Suomi 95, 137
- Valtioneuvosto/hallitus
- Norja 34, 100, 105, 119, 122–124, 199–200, 206, 249, 260
  - Suomi 112, 114, 116, 249
- Valtioneuvoston oikeuskansleri 113, 132, 135–136, 260
- Valtiosääntö
- aineellinen 36
  - ei-säädännäinen 37
  - kirjoitettu 42
  - kirjoittamaton 42
  - muodollinen 35, 36
  - määritelmä 37
  - Norja 119 ss.
  - oikeudellinen 37
  - poliittinen 37
  - Suomi 109 ss.
  - säädännäinen 37
  - varsinainen 35
- Valtiosääntökonventio 30, 258
- Valtiosääntömentaliiteetti 253, 257
- Valtiosääntötuomioistuim 8, 77, 254
- Veto-oikeus
- absoluuttinen 88, 101, 103
  - suspensiivinen 101, 103
- Vieteriukkoteoria 51, 259
- Välittömät oikeusvaikutukset 118
- Yhteiskuntasopimus 26, 39 ss.
- Yleiset opit 25 ss.
- a posteriori 25
  - a priori 25
- Yleistettävyyys 10, 55, 273–274
- Ylikansallinen konstituutio 21, 50–52





Perustuslait sisältävät usein väljiä ja yleisluonteisia säännöksiä, joiden normisisältö ei avaudu pelkästään säännöksen tekstiä lukemalla. Perustuslain soveltamisen kannalta tällaiset säännökset ovat ongelmallisia ja näissä tilanteissa muodostuu tarve tulkintaan. Perustuslain hierarkkinen ylemmänasteisuus muuhun lainsäädäntöön nähden aiheuttaa useimmissa valtiosääntöjärjestelmissä kuitenkin rajoitteita perustuslain tulkinnalle: kenen tahansa tekemille perustuslain tulkinnoille ei voida antaa painoarvoa. Tämän seikan vuoksi perustuslain tulkintaa suorittavilla tahoilla tulee olla auktoriteettia tulkintojensa takana. Usein tällainen auktoriteettistatus on annettu erityiselle valtiosääntöuomioistuimelle, joskin käytännöt vaihtelevat.

Tutkimuksessa tarkastellaan perustuslain auktoritatiivista tulkintaa oikeusvertailun menetelmin vertailumaina Suomi ja Norja. Tutkimus on maavertailu, joka hyödyntää valtiosääntö- ja tulkintateoriaa. Sekä Suomen että Norjan osalta on osoitettavissa erilaisia auktoriteetteja perustuslain tulkinnan suhteen, mutta kummassakin maassa auktoritatiivisimman perustuslain tulkitsijan aseman voi sanoa keskittyneen yhdelle instituutiolle: Suomessa eduskunnan perustuslakivaliokunnalle ja Norjassa korkeimmalle oikeudelle.

Mainittuja auktoritatiivisimpia perustuslain tulkitsijoita tarkastellaan historiallisessa kontekstissa, niiden toimivaltaan, tehtäviin ja kokoonpanoon liittyvissä seikoissa, sekä niiden tulkintakäytännön osalta. Kummankin tutkittavan organin käytännöstä on otettu esimerkeiksi kymmenen perustuslain tulkintatapausta, joita analysoidaan tulkintateoreettisista lähtökohdista, jolloin mielenkiinnon kohteena on erityisesti tulkintojen argumentointi.

Suomalaisessa ja norjalaisessa valtiosääntökulttuurissa on samoja, mutta myös monia hyvin erilaisia piirteitä, joita tutkimus tuo esiin. Tutkimuksen tuloksena syntyy kuva kahdesta perustehtäviltään erilaisesta organista, joilla kuitenkin on sama funktionaalinen tehtävä perustuslain auktoritatiivisena tulkitsijana ja normihierarkian ylläpitäjänä. Näiden asema perustuslain auktoritatiivisimpina tulkitsijoina vaikuttaa vahvalta, mikä ei toisaalta ole yllättävä havainto ottamalla huomioon ne historialliset tosiseikat, jotka ovat vaikuttaneet mainittujen organien aseman muotoutumiseen. Auktoriteettiaseman säilymistä ei kuitenkaan voi nähdä automaattisena ominaisuutena, vaan se vaatii aktiivisuutta perustuslain tulkinnassa ja tulkintojen hyväksyttävyyttä.

