

JUHLAJULKAISU

**SUOMALAINEN
LAKIMIESYHDISTYS**

1898 · 22/10 · 1948

SUOMALAINEN LAKIMIESYHDISTYS

TOIMITUSKUNTA:

AARNE REKOLA

V. MERIKOSKI

TAUNO TIRKKONEN

ILMARI MELANDER

TYRVÄÄN KIRJAPAINO OY - VAMMALA 1948

ISSN 0356-7222

ISBN 978-951-855-702-2 (PDF)

Bruno A. Salmiala

Rangaistuksesta

Yhtä mieltä ollaan nykyisin siitä, että rangaistus on yhteiskunnan käyttämä keino oikeusjärjestyksen suojaamiseksi ja rikollisuuden torjumiseksi. Mutta sen suhteen, mikä on rangaistuksen olemus ja miten sen on vaikutettava päämääränsä saavuttaakseen, käyvät mielipiteet jyrkästi eri suuntiin. Mitä voimassaolevaan rikosoikeuteemme tulee, niin voidaan sanoa, että sen mukaan rangaistus tarkoittaa kärsimyksen aikaansaamista rikosentekijälle niin että se oikeudenmukaisena sovituksena vaikuttaisi niinhyvin yleispreventiivisesti kuin erityispreventiivisestikin.^{1a} Erityisestävässä mielessä pyrkii rangaistus, sikäli kuin se ei vain tosiasiallisesti estä rikoksen tehnyttä tekemästä uutta hyökkäystä oikeusjärjestystä vastaan, ennen kaikkea parantamaan hänet sosiaalisessa suhteessa, t.s. tekemään hänet yhteiskuntaan sopeutuvaksi yksilöksi tai ainakin peloittamaan häntä vastaisuudessa lähtemästä rikollisuuden tielle.

Rangaistuksen olemusta vastaan sellaisena kuin se edellä on esitetty on ankarasti hyökätty niin meillä kuin muuallakin. Tällöin on ennen kaikkea tahdottu selittää, että käsitys, että rangaistus olisi perusolemukseltaan katsottava oikeudenmukaiseksi sovituksiksi, on ehdottomasti väärä. Tämän ajatussuunnan kannattajien käsityskannan mukaan rangaistuksen olemukseen ei lainkaan tarvitse sisältyä kärsimyksen aikaansaamistarkoitusta; rangaistuksen ainoana päämääränä tulee olla yhteiskunnan suojeleminen torjumalla rikollisuutta pidättämällä rikoksen tehnyttä, johon rangaistus välittömästi kohdistuu, ja hänen ympäristöään, vastai-

^{1a} Todettakoon, että tällä samalla kannalla rangaistuksen perusolemuksen nähden ovat olleet Rikoslakimme laadinnassa esikuvina olleet Saksan Strafgesetzbuch vuodelta 1871 ja Ruotsin Strafflag vuodelta 1864.

suudessa rikollisista teoista. Heidän käsityskantansa mukaan rangaistus on sosiaalisena parannus- ja suojeluskeinona rinnastettavissa lääkinölliseen hoitoon ruumiillisissa tai sielullisissa sairaustapauksissa. Jos hoitomenettely aiheuttaa potilaalle ruumiillista tai sielullista tuskaa, on se vain tosiasiallinen seuraus hoitomenettelystä ilman, että sitä olisi tarkoitettu.

Kuten havaitaan, on ero näiden kahden käsityskannan välillä rangaistuksen perusolemusta silmällä pitäen sangen suuri, vaikkakin kumpikin käsityskanta katsoo, että rangaistuksen lopullisena tarkoituksena on rikollisuuden vastustaminen ja yhteiskunnan suojeleminen. Ne, joiden mielestä rangaistuksen tulee edelleenkin olla olemukseltaan myös oikeudenmukaista sovitusta, lähtevät siitä vakaumuksesta, että rangaistus vain tällaisena pystyy täyttämään tärkeän tehtävänsä oikeusjärjestyksen suojelemiseksi.

Sen käsityskannan puolesta, että rangaistuksen on olemukseltaan oltava oikeudenmukaista sovitusta, puhuvat ensiksikin oikeushistorialliset syyt. Onhan rangaistus nykyaikaisessa mielessä kehittynyt kustosta hitaasti ja asteettain. Kosto oli tosiasiallisesti pahan tahallista aikaansaamista pahaa tehneelle tai hänen suvulleen. Oltuaan varhaisimmassa muodossaan ehkä vain itsesäilytysvaiston vaatimaa voimain tasoittamista,¹ kehittyi se vähitellen olemukseltaan hyvitykseksi ja sovitukseksi tehdystä oikeudenloukkauksesta. Hyvityksenä se merkitsi, että pahaa tehneen oli tapahtuneen vääryyden tasoittamiseksi kärsittävä vastaavanlainen paha. Sovituksena oli se pahanteon loukatussa ja hänen ympäristössään aikaansaaman pahantunteen poistamista sen kautta, että loukkaaja itse sai kärsiä tekemäänsä vääryyttä vastaavan pahan. Kansan oikeustajunta vaati, että tehty paha oli pahalla hyvitetävä ja sovitettava. Muita tarkoituksiperiä kuin hyvitys ja sovitus ei kustolla liene tietoisesti pitkiin aikoihin ollut.

Vasta vähitellen koston kehityttyä oikeudellisesti lujittuneen yhteiskunnan voimakeinoksi, liittyy siihen tietoinen yhteiskunnan ja sen jäsenten suojaamistarkoitus. Aikojen kuluessa on viimeksimainittu tarkoituksiperä muodostunut yhä ratkaisevammin määrääväksi rangaistusta kehitet-

¹ von Hentig: Die Strafe, Ursprung, Zweck, Psychologie, Stuttgart, 1932, s. 28 ss.

Rangaistuksesta

täessä. Viimeisimmässä kehitysvaiheessaan on rangaistus vain keino taistelussa rikollisuutta vastaan. Mutta tässä vaiheessaankaan ei se ole vielä voinut vapautua monituhatvuotisen kehityksen luomasta perusolemuksesta: että sen toteuttaakseen suuren päämääränsä tulee olla oikeudenmukainen sovitus (hyvitys) tehdyn rikoksen johdosta. Ainakin Suomen kansan oikeustajunta vaatii tätä rangaistukseksi hyväksymältään yhteiskunnan reaktiolta. Ja sama on asianlaita muidenkin Pohjolan kansojen suhteen.

Kun sanon, että kansan oikeustajunta vaatii oikeudenmukaisen sovituksen luontoista rangaistusta, niin tiedän, että minulle huomautetaan niiden taholta, jotka vastustavat sovitusajatusta, ettei kansan oikeustajuntaa voida eikä tarvitse ottaa huomioon muovailtaessa keinoja rikollisuuden vastustamiseksi. Kansan oikeustajunnan olemassaolokin on muka problematinen ja ainakin se on niin häilyvä ja epämääräinen, sanotaan, ettei sen varaan voida mitään rakentaa.²

Tällaista oikeustajuntaa syrjäyttävää käsitystä ei ainakaan lakimies voi mielestäni mitenkään hyväksyä, sillä se on jyrkässä ristiriidassa niiden alkeellisten oikeusperiaatteiden ja katsomusten kanssa, joille länsimainen ja ennen kaikkea pohjoismainen oikeusjärjestys nojautuu. Niinpä lausuu *Wrede*: »Jos säädetään laki, joka kokonaan poikkeaa kansan tavoista ja käsityskannasta, niin sillä on tosin muodollisesti lain luonne; mutta laki ei voi silloin päästä noudatettavaksi laiksi eikä siitä niin ollen tule voimassa-oleva laki, vaan laki, joka on vain paperilla.»³ Siitä, että *Wrede* sisällyttää kansan käsityskantaan ennenkaikkea sen oikeustajunnan, ei voi olla epäilystä. Puhuessaan Pohjolan ylioppilaille 5/9 1933 lausui *Wrede*: »Då lagen sålunda i högsta möjliga grad var ett uttryck för folkets rättsmedvetande, kunde den bli för menige man kär samt gärna och villigt efterlevas. Det är härför det svenska folkets kända laglydnad till ej ringa del beror.»⁴ Näistä sitaateista havaitaan selvästi, minkä ratkaisevan arvon *Wrede* antaa kansan oikeustajunnalle. *Montgomery* tunnustaa niinkään kansan oikeustajunnan merkityksen. Hän lausuu tuomarinohjeista puhuessaan: »Redan då var sålunda fullt medveten rättsåsiget hvad nu mera

² Ks. esim. O. Hj. Granfelt, J.F.T. 1945, s. 3.

³ Suomen oikeus- ja yhteiskuntajärjestys, 1945, s. 13.

⁴ Valda juridiska uppsatser, 1939, s. 226.

är lag, att väl en allmännare sedvänja, därest hon af domaren pröfvades vara skälig d.v.s. till sitt innehåll öfverensstämmande med folkets rättsöfvertygelse, finge tillämpas såsom rättsnorm — —»⁵ Myös *Ekström* tunnustaa kansan oikeustajunnan suuren merkityksen oikeussäännöille.⁶ Kategorisesti lausuu *Särkilahti*: »Kirjoitetun lain ohella on — — — yleiselle oikeuskäsitykselle ehdottomasti tunnustettava rikosoikeuden lähteen arvo ja merkitys.»⁷

Olen edellä vedonnut vain muutamii suomalaisiin tutkijoihin. Monia muita voisin luetella samoin kuin skandinavia, mutta tila ei sitä salli. Lainaen tähän lopuksi *Hans Fehrin* sanat: »Oikeus ei synny laista. — — — Säännös on oikeutettu sillä perusteella, että se vastaa oikeudenalaista vakaumusta. Oikeuden lähde ja oikeuden mittapuu on oikeusvakaumus. Jos vakaumus ja laki käyvät eri suuntiin, niin laki on muuttunut laitottomuudeksi.»⁸ Ja vielä sallittakoon minun siteroida muutamia ajatuksia *Rudolf von Iheringin* tunnetusta kirjoituksesta *Der Kampf um's Recht*. Hän lausuu m.m.: »— — — darum hat die Sprache mit Recht den psychologischen Urquell alles Rechts als Rechtsgefühl bezeichnet. Rechtsbewusstsein, rechtliche Ueberzeugung sind Abstractionen der Wissenschaft, die das Volk nicht kennt, — die Kraft des Rechts ruht im Gefühl, ganz so wie der Liebe; der Verstand und die Einsicht kann das mangelnde Gefühl nicht ersetzen — — — Die Gewalt, mit der das Rechtsgefühl gegen eine ihm widerfahrene Verletzung thatsächlich reagiert, ist der Prüfstein seiner Gesundheit — — —.»⁹

Materialisen rikosoikeuden ydin on rangaistus. Ne, jotka katsovat, että rangaistuksen perusolemusta koskevat oikeussäännöt voidaan muuttaa ja muokata kansan oikeustajunnasta piittaamatta, omaksuvat kannan, joka on ristiriidassa länsimaisen ja ennenkaikkea pohjoismaisen oikeuskäsityksen kanssa. Kuulee sanottavan näiden reformaattorien taholta, että kansa ei ymmärrä, minkälaisen oikean reaktion rikollisuuden vastustamiseksi tulisi olla, ja sen vuoksi on sitä kasvatettava oikeasuuntaisen lainsäädän-

⁵ Handbok i Finlands allmänna privaträtt I, 1908, s. 14 s.

⁶ Privaträttens allmänna läror, 1921, s. 21 s.

⁷ Suomen rikosoikeuden oppikirja I, 1909, s. 44.

⁸ *Hans Fehr*, Oikeus ja todellisuus, 1932, s. 20 s.

⁹ M.t. 1921, s. 41 s.

nön kautta. Eikö tässä puheessa kuulosta ääni, joka on vieras ainakin pohjoismaiselle kansanvallalle!

Väite, että kansan oikeustajuntaa ei voida ottaa huomioon rangaistuksen olemuksesta puheen ollen siksi, että se on epämääräinen ja häilyvä, ei ole pätevä. Se tosiasia, että kansan oikeustajunta, riippuen m.m. siitä, että se on aina kehitystilassa, rasittaa jonkunlainen epämääräisyys, ei mitenkään oikeuta sen merkityksen ja voiman aliarvioimiseen tai sen vaatimusten syrjäyttämiseen. Sama on sanottava sen johdosta, että kansan oikeustajunnan ilmauksina usein harhauttavasti tahtovat esiintyä opinot, jotka edustavat vain ryhmäkuntain mielialoja. Kansan oikeustajunnan oikean sisällön toteamiseen liittyvistä vaikeuksista huolimatta on oikean kriminaalipolitiikan samoin kuin kriminaalipsykologian kannalta vaadittava, että kansan oikeustajunnalle rangaistuksen olemusta määrittäessä annetaan ratkaiseva merkitys. Kansan oikeustajunnan löytäminen on muulloinkin menestyksellisen lainsäädännön edellytys. Vain elävälle elämälle vieras teoretikko tai kiivas ideologi voi halveksuen tai ylimielisesti suhtautua vaatimukseen kansan oikeustajunnan huomioon ottamisesta kysymyksessä, mikä mitä syvimmin koskee kansakunnan elämää.

Tuo oikeustajunta on normaalioloissa latenttinen eikä säännöllisesti anna ulospäin merkkejä olemassaolostaan ja tarkkailustaan niin kauvan kuin rikoslainsäädäntö ja -lainkäyttö eivät ole huomattavammassa ristiriidassa sen kanssa. Mutta silloinkin ilmeinen ristiriita syntyy, tapahtuu säännöllisesti myöskin reaktio, mikäli siihen on ulkonainen mahdollisuus olemassa. Siitä tarjoaa oikeushistoria lukemattomia todistuksia kaikkialta. Mutta kansan oikeustajunnan valvova olemassaolo unohdetaan helposti aikoina, jolloin sillä ei ole aihetta muistuttaa olemassaolostaan.

Nykypäivien kriminologin ei kuitenkaan luulisi helposti erehtyvän suhtautumaan välinpitämättömästi vaatimukseen kansan oikeustajunnan huomioimisesta rangaistuksen olemuksesta puhuttaessa. Viime vuosien tapahtumat ovat tässä suhteessa mielestäni antaneet riittävän varoittavia esimerkkejä. Sivuutan ilmiöt Suomessa, koska ne voivat olla liian lähellä meitä. Sen sijaan viittaa viime vuosien tapahtumiin Norjassa ja Tanskassa. Olen aikaisemminkin rangaistuksen olemuksesta keskusteltaessa viitannut niihin osoitukseksi kansan oikeustajunnan merkityksestä ja voimasta tässä suhteessa, mutta minun on niihin nyt palattava, koska

ne käsitykseni mukaan vastaan sanomattomasti osoittavat oikeaksi sen käsityksen, että rangaistus on ainakin pohjoismaisten kansojen oikeustajunnan mukaan pahan kärsimisen kautta tapahtuvaa sovitusta ja että kansan oikeustajunta vaatii rikoksen seuraamukseksi juuri tällaista reaktiota yhteiskunnan puolelta.

Sanottaneen, että poikkeuksellisissa oloissa syntynyt kansan opinion reaktio ei kelpaa todistukseksi. Tähän haluan huomauttaa, että voimakas kansan oikeustajunnan reaktio säännöllisesti syntyy vain jonkun poikkeuksellisen olosuhteen vaikutuksesta. Purkaus tarvitsee jotain voimakasta sysäystä.

Kuten tunnettua, ryhdyttiin Norjassa ja Tanskassa saksalaisen miehityksen kukistuttua laajoihin rikosoikeudellisiin toimenpiteisiin niitä asianomaisten maiden kansalaisia vastaan, jotka miehityksen aikana olivat olleet yhteistoiminnassa vihollismaan sotilas- tai siviiliviranomaisten kanssa omaa maataan ja sen laillista hallitusta vastaan ja siten syyllistyneet maanpetokseen tai muuhun kansallista epälojalisuutta ilmentävään tekkoon. Kansan oikeuskäsityksen mukaan oli tällaisia kansalaisia rangaistava ankarasti. Voimassaolevan rikoslain säätämiä rangaistuksia vaadittiin kovennettaviksi ja mm. kuolemanrangaistus tahdottiin jälleen saattaa käytäntöön. Ennen loukkaamattomina pidetyt rikosoikeudelliset perusperiaatteetkin, niinkuin esim. nolla poena sine lege penali, selitettiin merkityksettömiksi, kun ne olivat rankaisemisen esteenä. Yksityiset lainopinnot koettivat ylläpitää vanhojen rikosoikeudellisten periaatteiden loukkaamattomuutta, mutta turhaan. Ankarien rangaistusten kautta tapahtuvaa sovitusta vaativa yleinen opinio oli niin voimakas, että sen vaatimukseen oli valtiomahtien taivuttava. Kesäkuun 1 päivänä 1945 säädetyllä lailla tehtiinkin Tanskassa kuolemanrangaistuksen käyttäminen jopa taannehtivasti mahdolliseksi näistä rikoksista. Samoin säädettiin Norjassa 1 päivänä kesäkuuta 1945 annetulla lailla kuolemanrangaistus vastaavista rikoksista. Samoilla laeilla kriminalisoitiin joukko kansallista epälojalisuutta osoittavia tekoja ja entisiä rangaistuksia suuresti kovennettiin. Sen jälkeen on lakien soveltaminen jatkunut ankaralla kädellä.

Ei ole vähintäkään epäilystä siitä, että pohjana sille ankaralle rikosoikeudelliselle menettelylle, jota niinhyvin Norjassa kuin Tanskassakin on sovellettu, on kansan oikeustajunnan vaatima sovitus. Yleis- tai eri-

tyisistäviin näkökohtiin on vedottu vain pienemmässä määrässä. Kansan oikeustajunnan vaatimaan sovituksen ovat vedonneet monet niistäkin, jotka Norjassa ja Tanskassa edustavat tieteellistä ja nimenomaan rikos-oikeudellista ajatustapaa. Näin on tapahtunut itse lainsäädäntötyössään. Niinpä se lakiesityskin Tanskan rikoslain muuttamiseksi, joka johti mm. kuolemanrangaistuksen taannehtivaan käytäntöönottamiseen 1 päivänä kesäkuuta 1945 annetulla lailla, alkoi toteamuksella: Yleinen oikeustajunta (den almindelige retsbevidshed) vaatii, että nyt, kun maa on jälleen vapaa, laillisin muodoin tehdään selvä niiden kanssa, jotka ovat syyllistyneet maanpetollisiin tai muihin maalle vahingollisiin tekoihin — — —». Kuvaavaa asialle on, mitä Tanskan oikeusministeri *Busch-Jensen* lausui Tanskan kriminaaliyhdistyksen vuosikokouksessa Köpenhaminassa marraskuussa 1945 tätä kysymystä siellä käsiteltäessä: »Baggrunden for denne lovgivning var en meget stærk gæring i en meget stor, en meget betydende del af det danske folk, som krævede en stærk og hurtig indskriden. — — — vi var vidende om det raseri, der bestod imod alle, der havde været tyskerne folagtige, vi kendte stemningen, som den udtrykte sig i ønsket om, den lange knives nat. Vi var derfor nødt til at komme med et lovforslag, som på forsvarlig måde bød'en fornuftig strengthed — — —».¹⁰ *Busch-Jensen* toisin sanoen huomautti, että jollei hallitus olisi ryhtynyt laatimaan lakia, joka tyydytti kansan oikeustajunnan sovitusvaatimusta, olisi kansa ryhtynyt omin käsin jakamaan oikeutta. Samassa kriminalistikongressissa, jossa *Busch-Jensen* antoi ylläesitetyn lausuntonsa, lausui tuomari *Lucas* mm.: »Der kan ikke være tvivl om, at det er — — krav om udligning for den krænkede retsfølelse, om soning, som nu, næret ved det overmål af omfang og grovhed som besættelsestidens forbrydelser har haft, med uimodståelig styrke har båret kravet om en mere vidtgående og kraftig strafforfølgning frem, end den hidtidige straffelovgivning muliggør. Hele denne reaktion er et udtryk for samfundets sundhed. Hvis nogen skulde kalde denne reaktion for hævn og dermed mene noget dadelværdigt — — — er dertil at sige, at så træger hævnbegrebet til at rehabiliteres.»¹¹ Myös professori *Hurwitz* puolusti tässä tilaisuudessa — polemisoiden prof. *Krabbea* vastaan — kansan oi-

¹⁰ De nordiska kriminalistföreningars årsbok 1944—45, s. 232.

¹¹ Edellämämainittu teos, s. 210.

keustajuntaan nojautuen vuoden 1945 lain taannehtivaa vaikutusta. Hän on eräässä vuonna 1944 Svensk Juristtidningenissä julkaisemassaan kirjoituksessa niinikään asettunut voimakkaasti puoltamaan sanottua lain taannehtivaisuutta. Hän lausuu siinä:¹² »Vastapainoksi sille vahingolle, mikä voi koitua yleiselle oikeustajunnalle siitä, että miehityksen jälkeen laaditulle laille on annettu taannehtiva vaikutus, on asetettava ne vahingot, jotka olisivat syntyneet, jos oikeuslaitos ei olisi kyennyt toteuttamaan lainkäyttöä, joka jotenkuten olisi tyydyttänyt kansan vaatimuksia. Olisi syntynyt kuilu, syvempi kuin koskaan, välittömän oikeustunnon ja juridisen tietoisopin välillä, eikä olisi ollut mitään mahdollisuutta torjua sitä yksityistä veristä välien selvittelyä, mikä joka tapauksessa muuten oli odotettavissa — — — Vakavan repression tarve on kaiken epäilyksen ulkopuolella. Se on välttämätön yleisen oikeustajunnan tyydyttämiseksi ja omankädenoikeuden rajoittamiseksi ylimenokautena, mutta myöskin rauhallisten yhteiskuntaolojen luomiseksi. Niinikään on yleispreventivisillä näkökohdilla merkityksensä.» Kuten havaitaan, korostaa prof. Hurwitz tässä lausunnossaan kansassa esiintyneen sovitusajatuksen toteuttamisen välttämättömyyttä. Mainittakoon vielä, että prof. Hurwitz lausuu eräässä Ugeskrift for Retsvaesenissä vuonna 1945¹³ julkaisemassaan kirjoituksessa, että vuoden 1945 lain säätämän kuolemanrangaistuksen päätarkoituksena oli »Udligning af den Retstilstanden paaførte ideelle skade» eikä preventio. Toisin sanoen hän katsoi, että kuolemanrangaistuksen tuli sovittaa oikeustilalle rikoksen kautta aiheutettu vahinko. Näin olen käsitänyt siv. 134 olevan alaviitan n:o 3 sisällön. Hän huomautti niinikään jälleen, että kansan oikeustajunta vaati kuolemanrangaistuksen käytöönottamista. Vielä haluaisin mainita, että tuomari Sachs on Nordisk Tidskrift for Strafferet'issa vuonna 1945 julkaisemassaan kirjoituksessa¹⁴ huomauttanut, että Tanskan — samoin kuin jokaisen kulttuuriyhteiskunnan — väestössä on syvälle juurtunut vakaumus, että törkeästä intressien loukkauksesta tulee seurata loukkaajalle ruumiillinen ja sielullinen kärsimys. Häinkin korostaa, että tästä vakaumuksesta lähtenyt rangaistusvaatimus oli Tanskassa miehityksen päätyttyä niin voimakas, että jollei yh-

¹² S. 845.¹³ S. 134.¹⁴ S. 240.

teiskunta olisi huolehtinut yhteistoimintamiesten rankaisemisesta, olisi siitä ollut seurauksena yksityisten lynchaus- ja kostotoimenpiteitä. Edelläesitetyt lausunnot ja lainsäädännölliset toimenpiteet osoittavat, kuinka Tanskassa sekä rikosoikeudellisen tietoisopin että käytännön edustajat olivat jotakuinkin yksimielisiä siitä, että miehityksen aikana tapahtuneet rikokset olivat kansan oikeustajunnan vaatimuksen mukaisesti sovitettavat ankarilla rangaistuksilla.

Norjassa kehittyivät tapahtumat aivan samoja suuntaviivoja noudattaen kuin Tanskassakin. Sielläkin vaati kansan oikeustajunta sovituksi ankaria rangaistuksia. Ja valtioelinten oli taivuttava, jottei kansa olisi ryhtynyt välittömästi omin käsin ja ohi tuomioistuinten »jakamaan oikeutta». Norjan kriminalistiyhdistyksen kokouksessa joulukuussa 1945 huomauttikin Oslon yliopiston rikosoikeuden professori *Andenaes* »at det, hos oss som i andre land, mer er ureflekterte gjengjeldesforestillinger en bevisste formålsbetrakteringer som har motiveret kravene om straff». Hän korostaa ts. sovitussajatuksen olemassaoloa rangaistusvaatimusten taustana. Ja hän katsoo, että se tehtävä, mikä yhteiskunnalla on kansallisesti epälojaalisten rankaisemiseksi, on suoritettava siten, että »folkets rettferdighetsfølelse kan slå sig til ro». Häkin katsoo siis, että näiden rangaistusten tulee olla sellaisia, että ne tyydyttävät kansan oikeustajuntaa.¹⁵ Ei liene lupa katsoa, että tämä rikosoikeuden tutkija on vain tässä poikkeustapauksessa pitänyt kansan oikeustajunnan varteenottamista tarpeellisenä yhteiskunnan reaktiota muovailtaessa. Asiaa valaiseva on edelleen lääket. toht. *Leikvam*'in lausunto samassa kriminalistikongressissa. Hän sanoi: »— — hensynet til folkeopionen — — — forlanger at alle skal straffes og at det derfor også er best for forbryterne å få sin straff og sone den, og så vende tilbake til samfunnet som rensede syndere og med sjanse til å bli tatt imot med åpne armer.»¹⁶

Olen näin laajasti selostanut tapahtumia Tanskassa ja Norjassa, koska ne kouluesimerkin tavoin elävästi ja realistisesti osoittavat kansan oikeustajunnan voiman ja vaatimukset siihen yhteiskunnan reaktioon nähden,

¹⁵ Ks. De nordiska kriminalistföreningarnas årsbok 1944—45, s. 312 s; Nordisk Tidskrift for Strafferet 1945, s. 199. Ks. myös Rettsoppgøret i Norge, Svensk Juristtidning 1946, s. 17.

¹⁶ De nordiska kriminalistföreningarnas årsbok 1944—45, s. 336.

jonka tulee seurata tekoja, joita kansa pitää rikoksina niitä intressejä kohtaan, joiden loukkaamattomuutta se haluaa suojata. Tahdon väittää, että ko. suhteessa ei Suomen kansan oikeustajunta ole heikompi tai toisensalainen. Oikeushistoriamme, kuten sanottu, todistaa sen vastaansanomattomasti.

Kansan oikeustajunnan vaatima sovitus rangaistuksessa ei suinkaan ole mikään itsetarkoitus, vaan rangaistuksen luonteeseen liittyvä ominaisuus, jotta rangaistus voisi toteuttaa tarkoituksensa, ts., jotta se olisi tehokas keino suojaamaan yhteiskuntaa ja sen jäseniä. Sovitusvaatimus ei niinollen pohjaudu mihinkään metafysillisiin perusteisiin — kuten usein väitetään — vaan siihen kokemusperäiseen, vaistomaiseksi muodostuneeseen tietoon, että yksilön tietoisuus, että hänen tekonsa on tuova hänelle itselleen kärsimyksiä, on omiansa pidättämään hänet sellaisesta, joka voi aiheuttaa hänelle itselleen pahaa. Jo itsesäilytysvaistonsa nojalla tahtoo kansa tämän asiain järjestyksen vahvistamista poikkeuksettomaksi säännöksi eikä salli siitä poikettavan. Mitä suuremmasta oikeusloukkauksesta on kysymys, ts. mitä enemmän kansa on tuntenut elinintressejään loukatun tai uhatun, sitä alkuvoimaisemmin se reagoi tuon itsesäilytysvaistonsa nojalla käyden soveltamaan niitä keinoja, joiden se kokemusperäisesti tietää parhaiten turvaavan sitä uusilta loukkauksilta. Rohkenen olla sitä mieltä, että tämä kansan vuosituhantiseen elämäkokemukseen perustuva, melkeinpä vaistomainen käsitys ihmisiin yleensä tehokkaimmin vaikuttavasta menettelytavasta yhteiskuntajärjestyksen loukkausten torjumiseksi, on kokemusperäisesti varmasti lujemmalla pohjalla kuin nuo, ensi sijassa psykiatrien luomat uudenaikaiset, hypotetiset teesit ihmisten elämäntoimintojen ohjaamiseksi, teesit, jotka nuo viisaat ovat laatineet suhteellisesti sangen rajoitetun ja usein itse valitseman aineiston sekä lisäksi yleensä etupäässä sairaalloisen ihmistyyppiryhmän tutkimisen perusteella.¹⁷

¹⁷ *Exner* (Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht, 1925, s. 15) aivan oikein huomauttaa, että rikollisten ja sairaitten välisen yhteyden liikakorostaminen johtuu siitä, että rikollisia ja heidän sielunelämänsä eivät yleensä ole tutkineet rikosoppineet, vaan miltei yksinomaan psykiatrit, jotka ovat — omien totunnaisten mielleassosiatioidensa sitomina — tarkastelleet tutkimuskohteitaan omalta määrätyltä näkökulmaltaan, mikä ei ole voinut olla vaikuttamatta heidän tutkimustensa tuloksiin. Onkin yhdyttävä *v. Birkmeyerin* (Was lässt von Liszt vom Strafrecht übrig?, 1907, s. 53) lausumaan, että psy-

Syynt ja seurauksen lain kannaltakin on ylläesitetyn sovitussvaatimuk-
sen kytkeminen rangaistukseen omiansa tekemään uhkaavan rangaistuk-
sen mahdollisimman voimakkaaksi psykologiseksi esteeksi rikoksen teke-
miselle. Toimiihan jokainen terve ihminen sikäli yleensä järjellisesti, että
hän ei tahallisesti tuota itselleen sielullisia tai ruumillisia kärsimyksiä,
jotka ylittävät voimallaan sen hyvän tunteen, minkä tavoiteltu teko to-
teutettuna hänessä synnyttää. Mitä voimakkaamman pahan tunteen uh-
kaava rangaistus siis voi hänessä synnyttää, sitä tehokkaammin se pystyy
estämään afektittomassa tilassa olevaa ihmistä rikosta tekemästä. Näin
vaikuttaa rangaistus voimakkaasti yleispreventiivisesti rikollisuuden vas-
tustamiseksi. Sillä on samalla tietenkin mahdollisimman tehokas moralia
vahvistava merkitys.

Ne, jotka tahtovat tehdä rangaistuksesta vain eräänlaisen sosiaalisen
terveydenhoitomenetelmän, panevat pääpainon rangaistuksen individua-
lipreventiiviseen tehtävään. Rikoksentekijä on ennenkaikkea pyrittävä
parantamaan. Mutta tämä päämäärähän voidaan ja on tietenkin yhdis-
tettävä sellaiseenkin rangaistukseen, joka sisältää pahan kärsimisen mo-
ralisena sovituksena tehdystä pahasta. Tämä sovitushan on juuri kasva-
tuskeino parannuksen aikaansaamiseksi. Ero ns. parannusrangaistuksen
ja puoltamani rangaistuksen välillä on vain parannukseen käytettävien
keinojen ja menettelytapojen laadussa. Ja siihen kysymykseen, mitkä kei-
not ovat parhaat rikoksen tehneen henkilön estämiseksi astumasta uudel-
leen rikoksen tielle, ei valitettavasti ole vielä vastausta saatu. Onhan itse
tuo uskokin ihmisen parantamismahdollisuuteen, kuten *Hans Fehr* sanoo,
vielä todistamaton uskonasia.¹⁸ Missään tapauksessa eivät ns. uudet me-
nettelytavat, jotka ovat heikentäneet sovitussajatuksen vaikutusta, ole ol-
leet omiaan vähentämään rikollisuutta. Päinvastoin, rikollisuus on yhä
kasvanut niitä sovellettaessa.

Yhteiskunnan toiminnan rikollisuuden vastustamiseksi tulee rikoslain-
säädännönkin puitteissa olla ensisijassa ennakkoestävää laatua. Profylakti-
nen puoli on siinä tärkein, kuten hygieniassa. Rikoksia on pidettävä koko-
naisuutta silmällä pitäen poikkeuksellisinä epäonnistumisina. Sen vuoksi

kiatreja ei yleensääkään voida pitää rikosoikeustieteen ystävinä. Psykiatrille ei tuottane
vaikeuksia löytää kenestä hyvänsä joitakin sairaalloisia piirteitä!

¹⁸ Oikeus ja todellisuus, s. 141.

on rangaistusuhkan oltava sellainen, että se pystyy ennakoestävästi vaikuttamaan mahdollisimman tehokkaasti. Sovitusajatuksen toteuttaessaan saavuttaa rangaistus voimakkaimman yleispreventivisen vaikutuksen. Etukäteen torjuakseni syytökset epähumaanisuudesta, haluan lyhyesti korostaa, ettei sovitusaajatuksen toteuttamiseen suinkaan tarvitse eikä tietenkään saa sisältyä mitään epäinhimillisyyttä.

Individualipreventioperiaatteen kannattajat unohtavat, ettei rikoslain ja siihen sisältyvään rangaistussäännösten ensisijaisena tehtävänä ole rangaista rikoksen tehneitä, vaan niillä on, kuten sanottu, suurin ja valtavin kriminalipoliittinen merkityksensä antaessaan säättämänsä rangaistusuhkan kautta pontta ja voimaa niille kielloille ja käskyille, joiden rikomisesta rikoslaisissa on säädetty rangaistus. Individualipreventistit haluavat muovata rangaistuksen niiden, suhteellisesti harvojen — verrattuna niihin, joihin rangaistusuhka on tehonnut — yksilöiden erikoislaidun ja tarpeiden mukaan, jotka ovat rangaistusuhkasta huolimatta tehneet rikoksia; he jättävät kiinnittämättä tarpeellista huomiota siihen, millä tavoin sellainen muokkailu vaikuttaisi rangaistuksen päätehtävään, yleispreventioon. Tällainen asioihin suhtautuminen on yhtä virheellinen kuin jos profylaktinen hygienia järjestettäisiin niitä tarpeita ja näkökohtia silmällä pitäen, jotka ovat ratkaisevia tauteihin sairastuneita parannettaessa.

Kun asetutaan sille periaatteelliselle kannalle, että rangaistuksen tulee rikollisuuden torjumiseksi ja yhteiskuntajärjestyksen turvaamiseksi sisältää kansan oikeustajunnan vaatimana sovituksena pahan kärsimistä, niin ei se tietenkään estä soveltamasta niihin, joilta ei heidän sielullisen vajavaisuutensa tai sairautensa vuoksi voida vaatia samanlaista rikosoikeudellista vastuuta kuin terveiltä ja normaleilta, erityistä heihin soveltuvaa menettelyä. Sovitusvaatimus ei tietenkään kohdistu heihin.

Lopuksi pyydän vielä korostaa erästä seikkaa, joka yksilön oikeusturvan ja vapauden kannalta on mitä tärkein. Kansan oikeustajunta vaatii oikeudenmukaista sovitusta, ts. sen pahan, joka rikoksen tehneen on kärsittävä, tulee olla suhteellinen siihen pahaan, jonka hän on aikaansaanut. Tämä suhteellisuusvaatimus toteuttaa määrätynlaisen oikeudenmukaisuuden ja takaa, että kaikki ovat ainakin jossain määrin lain edessä samassa asemassa. Kun individualipreventio asetetaan ratkaisevaksi päämääräksi ja »parannus» ratkaisee rankaisutoimenpiteiden kestävyys, voi helposti

Rangaistuksesta

sattua, että samanlaisiin rikoksiin syyllistyneet voivat joutua kokonaan eri lailla käsitellyiksi. Toinen voi muka »parantuneena» saada pianikin esim. vapautensa takaisin, toisen joutuessa menettämään sen pitkäksi aikaa. Kuka pystyy ratkaisemaan, onko tai milloin rikoksen tehnyt on parantunut? Uskallan väittää, että näitä kysymyksiä on mahdoton ratkaista vähimmässäkään määrässä luotettavasti, joitakin poikkeustapauksia ehkä lukuunottamatta. Rangaistuksia täytäntöönpantaessa tulisi mieltä määrääväksi. Mitä taitavampi näyttelijä rikoksentekijä olisi, sitä helpommalla hän pääsisi. Oikeudenmukaisuuden tunnus tulisi rangaistukselle vieraaksi. Yksilöllisen vapauden takeet horjuisivat. Kaikkia ei käsiteltäisi lain edessä samalla tavoin.

Suomen kansalla ei ole varaa tällaiseen kokeiluun. Rangaistus on meillä säilytettävä ennen kaikkea sen yleispreventiivisen tehon säilyttämiseksi kansan oikeustajunnan vaatimuksen mukaisena sovituksena so. pahan kärsimyksenä tehdyn rikoksen johdosta, jotta se siten olisi tehokas keino rikollisuuden torjumiseksi ja oikeusjärjestyksen turvaamiseksi.