

DITLEV TAMM - PIA LETTO-VANAMO

80 kertomusta oikeudesta

JURIDIIKAN KULTTUURIHISTORIAA KESKIAJALTA NYKYPÄIVIIN



*”...why may not that be
the skull of a lawyer?”*



SUOMALAISEN LAKIMIESYHDISTYKSEN
JULKAISUJA, E-sarja N:o 30

Ditlev Tamm – Pia Letto-Vanamo

80 kertomusta oikeudesta

Juridiikan kulttuurihistoriaa keskiajalta nykypäiviin



Suomen tiedekustantajien liitto
on tukenut kirjan julkaisua
Kopiosto-apurahalla.

© Suomalainen Lakimiesyhdistys, Ditlev Tamm,
Pia Letto-Vanamo ja Heikki E. S. Mattila

Kannen suunnittelu: Elina Malmi
Taitto: Taittopalvelu Yliveto Oy

ISSN 1459-0446 (painettu)
ISSN 2954-1832 (verkkojulkaisu)
ISBN 978-951-855-716-9 (pehmeäkantinen)
ISBN 978-951-855-717-6 (PDF)

Oy Nord Print Ab, Helsinki 2023

Esipuhe

Jos haluaa ymmärtää runoilijaa, on siirryttävä runoilijan maahan, kirjoitti saksalainen runoilija Goethe. Sen, joka haluaa ymmärtää juristeja, on mentävä juristien maahan, mikä ei ole helppoa ilman apua. Tämä kirja käsittelee juristien tapaa ajatella ja toimia, ja on eräänlainen matkaopas tuon maailman ulkopuolelta tuleville mutta myös juristeille itselleen. Tarkoitus on tarjota etenkin niille, jotka näkevät oikeuden ainoastaan tekniikkana tai yhteiskunnallisena käytäntönä, mahdollisuus kokea se kiehtova maailma, joka avautuu tarkasteltaessa oikeutta ja sen ammattilaisten toimintaa myös kulttuurisina ilmiöinä. Näin lukija otetaan mukaan sille oikeuden ja historian vaellukselle, joka on jo vuosikymmeniä rikastuttanut kirjan tekijöiden elämää.

Kirja perustuu Ditlev Tammin tanskaksi kirjoittamaan teokseen *Juraens 100 bedste historier – rettens kulturhistorie fra middelalderen til i dag* (Gyldendal 2016). Professori Heikki E. S. Mattila ehdotti kirjan julkaisemista suomeksi sen kulttuurihistoriallisen painotuksen vuoksi. Suomalaisia lukijoita voisi myös kiinnostaa meillä harvoin esille tuleva tanskalainen näkökulma esimerkiksi juristikunnan kehitykseen, kirkon ja oikeuden suhteeseen, kolonialismiin tai maailmansodan jälkiselvittelyihin. Tästä alkoi runsas kaksi vuotta kestänyt projekti. ”100 historiasta” karsittiin pois kertomukset, jotka arvioitiin liian tanskalaisiksi. Valitut kertomukset Mattila suomensi. Niistä vajaa puolet julkaistaan sellaisenaan. Loput on suomalaisia lukijoita ajatellen muokattu joko niin, että niihin on tehty vähäisiä Ruotsin / Suomen historiaa koskevia lisäyksiä, tai kirjoittamalla kertomukset (4, 18, 22, 32, 42, 50, 60, 65, 73) suurelta osin uudelleen. Tämän lisäksi on laadittu kaksi, vain Suomea koskevaa kertomusta (3 ja 64).

Tanskankielinen teos oli tulosta sen kirjoittajan sekä lehtori, sittemmin professori Helle Vogtin (erit. keskiajan historia) ja professori Morten Heibergin (erit. 1900-luvun Etelä-Eurooppa) yhteistyöprojektista, jonka Augustinus Fonden rahoitti. Nyt käsillä olevan teoksen julkaiseminen on

mahdollista Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen myötävaikutuksella. Erikseen on syytä mainita oikeusnotaari Aaro Eräsen ja toimistopäällikkö Lea Purhosen arvokas apu. Kaikille edellä mainituille lausumme lämpimät kiitokset.

Heikki Mattilaa kiitämme asiantuntevista käännöksistä ja erinomaisesta yhteistyöstä. *Tusind tak*, Heikki!

Kööpenhaminassa ja Helsingissä syyskuussa 2023

Ditlev Tamm

Pia Letto-Vanamo

Sisällys

Esipuhe.....	V
Johdanto – oikeus, kulttuuri ja kulttuurihistoria	1
I Keskiaika	7
1 Juristien keskiaika	9
2 Keskiajan auktoriteetit: keisarit ja kirkkoisät	15
3 Oikeus ilman lakeja ja juristeja	19
4 Maakunta- ja maanlait	27
5 Talonpoikien oikeus.....	33
6 Käräjien oikeus	39
7 Oikeudenloukkaukset	43
8 Luostarit ja oikeusriidat	47
9 Roomalainen oikeus	53
10 Kirkon valta ja kirkon oikeus	61
11 Kuninkaallinen avioliittoasia	71
12 Bologna ja juridiikka ammattina	75
13 Dante, Kelsen ja keskiajan valtio-oikeus.....	79
14 Pohjoismainen oikeuskulttuuri?	83
15 Islanti	89
16 Sachsenspiegel	93
17 Kaksi varhaista ”perustuslakia”	95
18 Kaupunkien oikeus	99
19 Kuninkaan oikeus	105
20 Pohjoismaiset valtioliitot.....	111

II	1500- ja 1600-luku.....	115
	21 Renessanssi ja oikeus	117
	22 Juridiikan opiskelu Pohjolassa.....	121
	23 Niccolò Machiavellin ruhtinas.....	127
	24 Tukholman verilöyly	133
	25 Uskonpuhdistus ja oikeus	137
	26 Protestanttisesta etiikasta ja kapitalismin ”hengestä”.....	141
	27 Tuomarinohjeet.....	145
	28 Kuolemanrangaistus ja kidutus.....	149
	29 Shakespeare ja juristit	153
	30 Kaksi valtioliittoa, kaksi hallitsijaa	157
	31 Kansan käräjät	161
	32 Kuninkaan tuomioistuimet	165
	33 Ylellisyysasetukset	173
	34 Noidat ja noituus.....	177
	35 Oikeustiede ja teologia	185
	36 Luonnonoikeus	193
	37 Leviathan	199
	38 Yksinvalta Tanskassa.....	203
	39 Yksinvallan instituutiot.....	211
	40 Yksinvalta-ajan oikeus	215
	41 The Glorious Revolution	223
III	1700- ja 1800-luku.....	227
	42 Juristitutkinnot	229
	43 Montesquieu ja vallan kolmijako	237
	44 Vattel ja kansainvälinen oikeus.....	245
	45 Culpa-vastuu ja vahingonkorvaus	249

46	Voltaire ja Rousseau	253
47	Beccaria ja kuolemanrangaistus	257
48	Oikeus ja vallankumous.....	265
49	Uudistukset ilman vallankumousta	271
50	Orjuus ja sen vastustaminen	279
51	Marbury versus Madison.....	285
52	Code civil – vuosisadan lakikirja.....	287
53	Suomen autonomia	293
54	Norjan perustuslaki.....	299
55	Taantumuksen ajan oikeus.....	305
56	Savigny – vuosisadan juristi.....	309
57	Hegel ja hegeliläisyys.....	315
58	Bentham ja Macauley -.....	319
59	Tocqueville ja Amerikkalainen demokratia	323
60	Saksalainen oikeus Pohjoismaissa.....	329
61	Rikos ja rangaistus.....	335
62	Dreyfus – vuosisadan oikeusjuttu.....	341
IV	1900–	343
63	Giuseppe Verdi on kuollut! 1900-luku alkaa.....	345
64	Suomalaisten taistelu valtiosta, laista ja oikeudesta	351
65	Pohjoismainen oikeusyhteistyö	359
66	Maanomistusreformit.....	367
67	Valtio, yksilö ja korporaatiot	371
68	Valtiosääntö Weimarin tasavallassa ja Espanjassa	375
69	Fasistinen oikeuskulttuuri?.....	383
70	Sosiaalivaltio	389
71	Kansainliitto ja Itä-Grönlannin kysymys	395

72	Miehitetty Tanska	397
73	Maailmansodan oikeudelliset jälkiselvittelyt	401
74	Perustuslait ja niiden vartijat	409
75	Realismi	417
76	Ihmisoikeudet	423
77	Hyvinvointivaltion hallinto.....	427
78	Oikeusjärjestysten harmonisointi	431
79	Common law.....	435
80	Euroopan unioni ja sen tuomioistuin.....	439
	Kirjallisuutta	445
	Henkilöhakemisto	449

Johdanto – oikeus, kulttuuri ja kulttuurihistoria

... *why may not that be the skull of a lawyer?*
Hamlet, V, 1

Tämä teos on velkaa Shakespearen Hamletille, nerokkaan englantilaisen kuolemattomalle tragedialle. Viidennen näytöksen alussa Hamlet on hautausmaalla. Haudankaivaja kaivaa parhaillaan Ofelialle hautaa. Toisin kuin katsojat, Hamlet ei tiedä Ofelian kuolleen ja että kysymys on tämän haudasta. Kohtaus tuntuu siksi tuskalliselta ja, kuten melkein aina Shakespearen näytelmissä, vuorosanat osuvilta ja syvälle luotaavilta. Hamlet tarttuu lapioitaessa ylös heitettyyn pääkalloon ja sanoo, että se olisi voinut kuulua juristille ja saattaisi siis olla *a lawyer's skull*. Kallo kädessään hän selostaa lähes pikkutarkan korrektilla oikeuskielellä, mitä juristin päässä juuri nyt ehkä liikkuisi: tämä tuskin suunnittelisi tuottoisten siviilikanteiden ajamista vaan hahmottelisi pikemminkin syytettä pahoinpitelystä, kun vainajien luita näin viskellään. Itseasiassa ilmaus *a lawyer's skull* on osuva pelkistys siitä, mistä juridiikassa - samoin kuin tässä teoksessa - on viime kädessä kysymys. Olennaista oikeudellisissa ammateissa on kyky juridiseen ajatteluun, eikä sellaista aina ole suotu kaikille, ei edes kaikille juristeille. Onkin kiehtovaa tarkastella sitä, millä kysymyksillä juristit ovat eri aikoina vaivanneet päätään. Se tehdään tässä osana yleistä kulttuurihistoriaa.

Kantavana ajatuksena kirjassa on, että juridiikan kehitys voidaan esittää kertomuksina. Elämme kertomusten aikaa, ja kirjan esseet kertovat niin suurista kuin pienistä oikeudellisista hankkeista. Sellaisia on juridiikan historiassa lähes lukemattomia, ja seuraavassa käsitellään niistä muutamia. Oikeudellisen toiminnan ammattimaistuminen oli yksi tärkeimmistä. Kautta aikojen juristit ovat valmistelleet yhteiskuntaelämää säänteleviä lakeja ja toimineet enemmän tai vähemmän tarmokkaasti oikeuden ja oikeudenmukaisuuden puolesta. Toisaalta he ovat edistäneet myös epäoikeudenmukaisuutta ja tyranniaa tai koonneet itselleen omaisuutta yli kaiken kohtuuden. Ajan henkeen kuuluu myös, että historia esitetään fragmentteina, joista kukin kertoo omaa historiaansa mutta on samalla osa yhteistä historiaa. Näin ajateltuna juridiikalla on monia historioita tai kertomuksia

niistä, niin hyviä kuin huonoja. Kaikki oikeudelliset projektit eivät ole olleet sellaisia, että ne hyväksyttäisiin varauksetta myös tänään, eivätkä ole välttämättä edes sellaisia, että niitä olisi jossain vaiheessa pidetty perusteltuina.

Kertomuksia ei ole valittu niiden viihdearvon tai moraalisten näkököhtien pohjalta. Mukaan on pyritty ottamaan sellaisia teemoja, jotka kertovat jotain olennaista juridiikasta ja sen toimijoista. Toiset voisivat valita muita kertomuksia, ja onneksi he myös tekevät niin. Kirjan valinnat heijastavat ennen muuta sen tekijöiden kiinnostusta juridiikkaan ammattina. Useissa kertomuksissa tarkastellaan juristiammatin kehitystä tai henkilöitä ja ajatusvirtauksia, joiden seurauksena juridiikkaa harjoitetaan nykyisessä muodossaan. Juridiikalla on niin kansallinen kuin kansainvälinen ulottuvuus, ja moni kertomus havainnollistaa tätä suhdetta. Teoksen sivuilla esiintyy suuria ajattelijoita ja merkittäviä säädöksiä. Lukija saa niin ikään tietoa kuuluisista ja vähemmän kuuluisista oikeudenkäynneistä, jotka valaisevat osaltaan oikeutta. Joskus tekijöiden etusormi saattaa olla hieman kohollaan. Kirjalle olisi voitu antaa nimi ”Mitä minun tulee tietää oikeudesta ja sen historiasta”, mutta tarkoitus ei ole esittää kaikkitietävää. Hyvät kertomukset puhukoot puolestaan.

Teoksen perspektiivi on pohjoismainen – tosin eräät kertomukset liittyvät alkuperäistä teosta kunnioittaen vain Tanskaan – ja eurooppalainen, mutta jossain määrin myös globaali. Tuntemamme oikeus on ennen muuta länsimainen ilmiö. Myös kulttuurihistoriallinen näkökulma oikeuteen on lähinnä eurooppalainen, mutta kokonaiskuva edellyttää, että huomioon otetaan myös muut maat, joissa on omaksuttu länsimainen tapa tarkastella ja käyttää oikeutta. Maallikoiden on usein vaikea ymmärtää juridiikkaa, välillä tämä koskee myös sen harjoittajia. Oikeudellinen ajattelu on erityistä ja edellyttää harjaantumista. Juuri tämän Shakespearen Hamletkin oivalsi ja puhui siksi juristin ”kallosta”. Juristi tarttuu asioihin erityisellä, ammattinsa edellyttämällä tavalla. Hyvä juristi osaa panna painoa oikeudellisesti relevanteille näkökohdille ja sulkea muut, merkityksettömät seikat tarkastelun ulkopuolelle. Juristikunnalla on omat kertomuksensa ja pitkät, ammatillista ylpeyttä ja itsetuntoa heijastelevat perinteensä. Juristien ammattikunta ja siihen kuuluneet ihmiset ovat kuitenkin myös tärkeä osa yleistä kulttuurihistoriaa ja kuuluvat tietyn maan tai ajan historiankirjoitukseen. Jos kukaan ei kerro niistä, on juristien tehtävä se itse. On perusteltua kirjoittaa juridiikan historiasta jo siksi, että on niin paljon tärkeää, mikä ei saa osakseen huomiota yleisen historian tai kulttuurihistorian

esityksissä. Juridiikka koetaan syystäkin omaksi maailmakseen, mutta se on myös muuta ja enemmän.

Tässä teoksessa sana *professio* tulee esille monissa yhteyksissä ja se viittaa johonkin enempään kuin vain jokapäiväisen leivän hankkimiseen. Tietyn ammatin harjoittamisella on myös laajempia päämääriä, ja siihen tarvitaan yleensä pitkäaikainen koulutus ja tietämystä, jota kellään ei luonnostaan ole. Siihen kytkeytyy myös arvovaltaa, joka seuraa toisten – välillä ansaitsemattomasta – ihailusta tai pelosta ja epäluottamuksesta erityistä, usein vaikeasti tajuttavaa, jopa mystistä tietämystä omaavia henkilöitä kohtaan. Kautta aikojen juristeja on sekä ihailtu että vihattu, ja useimmiten hyvällä syyllä. Se, että oikeudellisten ongelmien ratkaisemiseen tarvitaan juristeja, ei ole ollut eikä ole nykyäänkään itsestään selvää. Joka tapauksessa juristikunnan synty on erityisen tärkeä kertomus oikeuden alalta, mutta ei sen koko historia. Nykyisin juridiikan harjoittaminen edellyttää oikeudellista koulutusta ja juristit ovat oma ammattikuntansa, mutta näin ei ole ollut aina.

Seuraavassa käsiteltävä juridiikan kulttuurihistoria ei rajoitu mihinkään tiettyyn aikakauteen. Viime kädessä kyse on omasta ajastamme: historia laajentaa tietoisuuttamme menneisyydestä, ja se puolestaan muo- vaa käsitystämme nykyajasta. Tämä on koko teoksen läpäisevä punainen lanka, eikä kyse ole oikeuden historiasta sen oman itsensä vuoksi. Kirjan kertomukset kuuluvat oikeuden historiaan, ja toisaalta ne ovat osa yleistä kulttuurihistoriaa. Pyrkimyksenä on kuvata juridiikan historiaa samoin kuin monet kirjoittajat ovat kirjoittaneet kirjallisuuden, musiikin tai luonnontieteiden historiasta, ts. kertomuksina suurista ajatuksista, teoksista ja kunkin aikakauden ajatusvirtauksista. Ilmiönä juridiikan kehitys kytkeytyy muihin henkisiin virtauksiin, mutta sillä on myös omat kertomuksensa. Oikeuden kulttuurihistoria näyttäytyy niissä juridisina konstruktioina, niiden taustalla vaikuttaneina henkilöinä ja ajatusvirtauksina sekä juridi- sen ajattelun ja toiminnan jatkuvuutena.

Historia on paljon muutakin kuin vain yksittäisiä tapahtumia. Nykyisin lähes unohdettu itävaltalainen Egon Friedell julkaisi 1927–1931 laajan teoksen *Uuden ajan kulttuurihistoria*. Siinä hän totesi, että ”suurten valloittajien ja kuninkaiden voitot ovat olleet vaikutuksiltaan vähäpätöisiä suuriin ajatuksiin verrattuina.” Myös Napoleon näki lain ja oikeuden merkityksen samalla tavoin. Saint Helenan saaren vankina hän totesi alistuneesti, että ranskalaisten näyttävät voitot taistelutantereilla unohtuvat, mutta hänen teettämällään siviililakikirjalla (*Code civil*) on pysyvä

arvo. Käsillä olevassa teoksessa Napoleon näyttäytyykin suurena lainsäätäjänä, ei valtiomiehenä tai nerokkaana sotapäällikkönä. Friedellin teosta luettiin laajalti, ja kirjoittajan omana aikana se nähtiin suorastaan kulttuurihistoriallisten esitysten ruumiillistumana. Kirjoittajan lähtökohtana oli, että historian kuvaaminen voidaan rinnastaa romaanin kirjoittamiseen. ”Arvokkaan historiallisen romaaniin merkitystä historian syvällisen ymmärtämisen kannalta ei pidä koskaan aliarvioida”. Toisaalta – kuten Friedell totesi – ”mitä sanomme menneisyydestä, sanomme itsestämme”. Hän luonnehtikin teostaan ”oman aikamme legendaksi uuden ajan historiasta”. Samalla tavoin juridiikan kulttuurihistoria on oman aikamme ”legenda” oikeudesta, sen synnystä ja merkityksestä kaukaa menneisyydestä nykypäiviin.

Sveitsiläinen historioitsija Jacob Burckhardt tuli kuuluisaksi italialaista renessanssikulttuuria koskevasta teoksestaan (1860), jossa hän painotti historian suuria linjoja. Burckhardt muotoili osin yksinkertaistavan mutta kiehtovan näkökulman renessanssiin ja sen kulttuuriin. Hänen mukaansa kulttuurihistoriassa on kyse ”asioista, joiden suhteen voimme tuntee henkistä yhteenkuuluvuutta ja joihin meidän on mahdollista saada todellinen, aito kosketus”. Tanskassa kulttuurihistorian käsitettä muotosi osaltaan filologi ja poliitikko Hartvig Frischin kaksiosainen teos *Europas Kulturhistorie* (’Euroopan kulttuurihistoria’) vuodelta 1928. Frisch tuli tunnetuksi mm. määritelmästä, jonka mukaan ”kulttuuri on tapoja ja tottumuksia”. Antropologiasta tuttua ilmausta lainaten voidaan sanoa, että oikeuden kulttuurihistoriassa pyritään antamaan mahdollisimman tyhjentävä oikeuden kuvaus (*the thick description*), joka asettaa sen laajempaan kontekstiin. Saksalainen sosiologi ja juristi Max Weber (1864–1920) piti kulttuurina kaikkea sitä, minkä ihmiset kokevat tietystä yhteydessä merkitykselliseksi. Tätä lausumaa mukaillen juridiikan kulttuurihistoria voidaan nähdä yrityksenä tavoittaa se, mille juristit antavat merkitystä tai minkä tulisi olla merkityksellistä juristien toiminnassa tai heidän toimintansa ymmärtämiseksi.

Juristit puhuvat usein ”oikeuskulttuurista”. Kyseessä on kuitenkin eri käsite kuin kulttuurihistoria. Puhutaan sisäisestä oikeuskulttuurista, jolloin kysymys on siitä, miten oikeuslaitoksen omat toimijat – tuomarit ja muut juristit – käsittävät oikeuden ja käyttäytyvät, ja ulkoisesta oikeuskulttuurista, joka ilmentää ulkopuolisten käsityksiä oikeuslaitoksen instituutioista (esimerkiksi suuren yleisen luottamus tuomioistuimia kohtaan). Se, mitä oikeuskulttuuri on, voidaan myös ilmaista oikeusteoreetikon

Kaarlo Tuorin tavoin vertauskuvallisesti: erottamalla toisistaan oikeuden pintataso, keskikerrostuma ja syvärakenne. Pintataso viittaa oikeuden eri ilmenemismuotoihin, kuten lainsäädäntöön, oikeuskäytäntöön ja oikeustieteellisiin teoksiin, ja (kulttuuriseen) keskikerrostumaan kuuluvat kantavat oikeusperiaatteet, kuten sopimusten sitovuus, hallinnon lakisidonnaisuus, rangaistusten oikeasuhtaisuus rikosoikeudessa jne. Syvätasolle sijoittuvat oikeutta muovaavat perusarvot, joilla on läheinen suhde yhteiskuntajärjestykseen sekä kansalaisten perimmäisiin käsityksiin ja odotuksiin. Näitä ovat nyky-Euroopassa hyvinvointivaltio, demokratia, tasa-arvo ja ihmisyksilön kunnioitus. Tämän kirjan kertomuksissa pyritään liikkumaan kaikilla kolmella tasolla.

Kulttuuri ja oikeus ovat käsitteitä, joilla on oma kielihistoriansa. Kulttuuri-sanana alkuperä liittyy viljelemiseen. Taustalla on latinan kielen sana *colere* (’viljellä maata’), josta on peräisin mm. ranskan kielen *culture*. Ranskalaisen filosofin Voltairen satiirisessa romaanissa *Candide* (1750), päähenkilö sanoo: ”*il faut cultiver son jardin*” (’[jokaisen] on hoidettava [omaa] puutarhaansa’). Voltairen aikalainen Jean-Jacques Rousseau piti puolestaan kulttuuria luonnon vastakohtana. 1700-luvun lopulla ranskalainen Montesquieu ja saksalainen romantikko Johann Gottfried von Herder kytkivät toisiinsa kulttuurin ja kansallisen identiteetin. 1800-luvulta alkaen, mm. englantilaisen Matthew Arnoldin teoksessa *Culture and Anarchy* (’Kulttuuri ja anarkia’), kulttuuri liitetään yhteen humanistisen sivistyksen kanssa, joka niin ikään on osa oikeuden kulttuurihistoriaa. Sanat tuovat näkyviin monimutkaisen kehityskulun. Germaanisten kielten oikeutta (tansk. *ret*, ruots. *rätt* jne.) merkitsevillä ilmauksilla on yhteinen alkuperä latinan *rectum* (’oikea menettely’, ’rehellisyys’) -sanan kanssa. Toisaalta tanskan, ruotsin ja suomen lakia tarkoittavien sanojen (*lov*, *lag*, laki) taustalla on vanha skandinaavinen ilmaus *lagu*, *lagh*, joka viittasi siihen, mitä lyödään kiinni. Roomassa laki ilmaistiin sanalla *lex*, ja lisäksi oli käytössä *ius* (’oikeus’), ikivanha indoeurooppalainen ilmaus, joka tarkoitti alkujaan puhtautta tai oikeudenmukaisuutta. Roomalaisessa oikeudessa *ius* ei vielä merkinnyt oikeutta kokonaisuutena vaan yksittäisiä oikeuksia tai oikeuteksia.

Voidaan siis sanoa, että kielellisestä näkökulmasta oikeuden – samoin kuin juridiikan - kulttuurihistorialla on pitkät ja vakaat juuret. Yhtäältä ilmaus viittaa maahan ja maaperään, toisaalta se viittaa sekä roomalaiseen oikeuteen ja omaan, pohjoismaiseen oikeuteemme. Näin on kerrottu jotain siitä tiestä, jota seuraavassa kuljetaan.

I Keskiaika

1 Juristien keskiaika

Juristien keskiaika on jo itsessään oma kertomuksensa. Joskus puhutaan 1100- ja 1200-lukujen vaihteen ”renessanssista” tai ”juridiikan vuosisadasta”, ja näillä ilmauksilla viitataan oikeustieteen tuolloiseen kukoistukseen. Kun puhe on juristien keskiajasta, huomio kohdistuu ensi sijassa aikakauteen, joka alkoi 12. ja 13. vuosisadan taitteesta. Seuraavassa kerrotaankin juuri tästä ajanjaksosta ja siitä, mitä se merkitsi juridiikan kannalta. Keskiajan oikeus rakentui muille auktoriteeteille kuin niille, joihin nykyjuristi on tottunut. Keskiajalla oikeusajattelu ei välttämättä edellyttänyt tuekseen lainsäätäjää. Oikeuden auktoriteetti johdettiin muusta kuin lainsäätäjän tahdosta. Toisaalta keskiajassa oli paljon meille tuttua. Euroopassa toimi jo tuolloin ammatillisesti koulutettuja juristeja, joiden ajattelu-tapa muistutti hämmästyttävästi 2020-luvun oikeudellista päättelyä.

Juristeja oli jo vanhassa Roomassa, mutta he eivät harjoittaneet juridiikkaa elannokseen eivätkä muodostaneet erityistä ammattikuntaa. Juristit kuuluivat Rooman yläluokkaan, ja he olivat liian ylhäisiä pitääkseen lainopillista tietouttaan kauppatavarana. He antoivat neuvontaa lähinnä henkilöille, joihin olivat ystävyysuhteessa tai jotka olivat heihin sidoksissa ns. klienttinä ja tarvitsivat tukea. Meidän tuntemamme oikeustieteen perustan loi roomalaisten juristien tapa ajatella ja päätellä. Samalla juridiikka ammattina – keskiajalla kehittynyt juristiprofessio – on ollut tärkeimpiä virstanpylväitä oikeuden ja lainkäytön kehityksessä kautta aikojen.

Oikeus ei ole koskaan ollut vain ammattijuristien asia, ja juridiikan kulttuurihistoria alkaa jo kauan ennen keskiaikaa, mutta nimenomaan ammattijuristit tekivät siitä jotain erityistä. Babyloniasta tunnetaan lakeja, jotka ovat nykyisin lähes 4 000 vuoden ikäisiä, ja Vanhasta testamentista jokainen muistaa Mooseksen lain, jonka varhaisimmat osat palautuvat noin vuoteen 1200 eaa. Näiden jälkeen luotiin jo vanhalla ajalla paljon oikeutta, erityisesti antiikin Roomassa. Jäljempänä palataan näihin varhaisiin oikeusjärjestelmiin, mutta olennaista on, että juristien ammattikunta syntyi Euroopassa nimenomaan keskiajalla. Niin ikään juuri keskiajalla ryhdyttiin pohtimaan, mitä oikeus viime kädessä on, ja muotoilemaan kattavasti tarkkoja oikeusnormeja. Asia voidaan pelkistää siten, että tapa, jolla ajattelemme ja päättelemme juridisesti, juontaa juurensa Roomasta,

mutta vasta keskiajan yliopistoissa juridiikkaa alettiin tutkia ja opettaa ammattialana (kertomus 12). Se, että oikeuden sisältö saatettiin kirjalliseen asuun, oli tärkeä edistysaskel.

Keskiajan ihmiset eivät luonnollisestikaan tiedostaneet elävänsä keskiajalla. Aikakauden nimitys on jo itsessään ilmaus siitä, että jälkipolvet ovat käsittäneet keskiajan eräänlaiseksi välikaudeksi, joka erotti toisistaan kaksi kulttuurikehityksen huippua: antiikin ja sen uudelleen syntymäksi koetun renessanssin. Näin yksioikoisesti asiaa ei tule nähdä. Käsitys ”pimeästä” keskiajasta on yksinkertaistus. Aikakaudella luotiin – hienostuneen taiteen ja arkkitehtuurin ohella – korkealaatuinen oikeuskulttuuri, perustettiin uusia yliopistoja, kehitettiin poliittista ajattelua, pohdittiin luovasti filosofisia kysymyksiä ja luodattiin hallitsijan ja alamaisten sekä Jumalan ja ihmisen suhdetta. Pohjoismaissa lain ja oikeuden saattaminen kirjalliseen muotoon kuuluu keskiajan merkittävimpiin saavutuksiin. Tanskassa oikeus kirjattiin maakuntalakeihin (kertomus 4) vuoden 1200 paikkeilla tai hieman myöhemmin. Skoone, Sjellanti ja Jyllanti saivat kukin oman kirjoitetun lakinsa. Ruotsin maakuntalait ovat 1200- ja 1300-luvuilta. On kuitenkin tiedostettava, että Pohjolan keskiaikaiset maakuntalait eivät edustaneet niin kehittynyttä juridista ajattelua kuin antiikin roomalainen oikeus ja sen pohjalta luotu keskiajan oikeus. Laeista heijastuu toisentyypinen yhteiskunta, jossa lait oli muotoiltu niin kansantajuisesti, että niitä oli vaivatonta käyttää. Tästä huolimatta keskiaikainen juridiikka ei välttämättä ollut huonoa juridiikkaa, päinvastoin. Se vastasi vallitsevien yhteiskuntaolojen vaatimuksia, kuten hyvän juridiikan kuuluukin tehdä.

Tanskan keskiaikaista oikeuselämää valaisee hyvin 1100- ja 1200-lukujen vaihteeseen sijoittuvan lain syntyhistoria. Vuonna 1200 Tanskan kuningas Knuut VI (kuninkaana 1182–1202) vahvisti Skoonea varten lain miestaposta. Tällöin hän toi ensimmäistä kertaa esiin kuninkaan oikeuden – eli siis oman oikeutensa – saattaa voimaan ja muuttaa maan lakeja. Miestappolaki ennakoi uudenglaisiä aikoja. Kuningas näki itsensä eräänlaiseksi lääkäriksi. Maata vaivasi sairaus, verikostot, ja hallitsijan tehtävänä oli löytää sopivat parannuskeinot tilanteen korjaamiseksi. Miestappolaki on varhaisin esimerkki kuninkaallisesta lainsäädännöstä (kertomus 19) alalla, joka siihen asti oli koettu täysin yksityiseksi. Laki oli huolellisesti valmisteltu (sen määräykset jättivät vain vähän tulkinnanvaraa), ja se oli kirjoitettu korkealaatuisella latinan kielellä. Kuningas vahvisti miestappolain joulukuun 28. päivänä – kirkollisena muistopäivänä, joka oli

pyhitetty Betlehemissä kuningas Herodeksen käskystä surmatuille viattomille lapsille (latinaksi *innocentes*). Laki ei kieltänyt sen paremmin ”viattoman” surmaamista kuin verikostoakaan, mutta sillä pyrittiin edistämään sopimuksia verirahasta, ts. sitä, että surma hyvitetäisiin taloudellisesti uhrin omaisille. Tässä suhteessa veriteon tekijän ja uhrin suvut olivat keskeisessä asemassa. Jos päästiin sovintoon, miespuolisten sukulaisten aina seitsemännessä polvessa (ts. sukulaisuus laskettuna seitsemän sukupolvea taaksepäin) tuli osallistua verirahan maksamiseen tai päinvastoin saada osa siitä, jos he olivat sukua surmatulle. Monesti kävi kuitenkin niin, että rahojen kerääjä piti rahat itse. Uudessa laissa haluttiin varmistaa, että rahat päätyisivät oikeisiin käsiin ja välttää siten kustot. Laissa säädettiin, että koston ryhtyminen silloin, kun maksusta oli sovittu, oli erityisen vakava rikos.

Miestappolaki säänteli pohjoismaista ilmiötä, ja se oli kirjoitettu keskiajan tanskalaisille, joiden keskuudessa esiintyi verikoston tyyppisiä perinteitä. Toisaalta lain (tuntemattomiksi jääneet) kirjoittajat tunsivat aikansa eurooppalaisen kulttuurin. He olivat perillä siitä, miten Euroopan sivistysmaissa muotoiltiin juridisia tekstejä, ja he tunsivat myös paikalliset tapasäännöt. Keskiajan lainoppineet analysoivat roomalaisoikeudellisia kirjoituksia ja kirkko-oikeudellisia tekstejä ja tarkastelivat oikeudellisia kysymyksiä niiden pohjalta. Juridista tutkimustyötä tehtiin Bolognassa ja eräissä muissa kaupungeissa 1100-luvun puolenvälin jälkeen, ja sen seurauksena myös vallankäytön kieleen kohdistui uudenlaista huomiota. Keskiaikaisten yliopistojen myötä oikeuselämässä alkoi täysin uusi aika-kausi, jolle oli leimallista juridisen koulutuksen saaneiden lakimiesten toiminta. Tanskassa ja muissa Pohjoismaissa kesti kuitenkin vielä kauan, ennen kuin niissä muodostui ammattimainen juristikunta (kertomus 22).

Useimmat ihmiset eivät keskiaikana juuri liikkuneet kotiseutunsa ulkopuolella. Siksi oikeus, joka tunnetaan keskiajan Tanskasta ja saatettiin kirjalliseen muotoon vuoden 1200 tietämällä, sääntelee ihmisten lähiympäristöä, kuten perhepiiriä tai kyläyhteisöä, ja lain rikkomista paikallistason asioissa. Jotkut uskaltautuivat kuitenkin pitkille pyhiinvaelluksille Pohjolasta Jerusalemiin, Roomaan tai Santiago de Compostelaan. Jos nuoren tarkoituksena oli hankkia itselleen oppia ja koulutusta, hänen tuli lähteä akateemiselle vaellukselle (*pelegrinatio academica*). Opiskelijat matkasivat pohjoisesta Euroopasta Italiaan, ja opettajat siirtyivät usein yliopistosta toiseen. Pohjola ei ollut keskiajalla sisäänpäin kääntynyt, muusta Euroopasta irrallinen maailma, eikä oppineisuus tuntenut kansallisia

rajoja. Kirkko oli luonteeltaan kansainvälinen, ja kuninkaallisella perheelä ja muulla eliitillä oli laaja, monihaarainen kontaktiverkosto, joka kattoi koko Euroopan. Näissä oloissa oikeustieteen opiskelu Pohjois-Italiassa houkutteli 1100-luvun lopulta alkaen niin kirkollisissa kuin eteenpäin pyrkivissä maallisissa piireissä. Lainoppi nähtiin tärkeäksi ja koettiin, että juristit olivat välttämättömiä yhteiskunnan kehityksen kannalta. Opintojen jälkeen nuori juristi hakeutui ruhtinashovin tai kirkon palvelukseen tai ryhtyi harjoittamaan ammattiaan itsenäisesti.

Juristikunnan synty voidaan paikantaa 1100-luvun lopun vuosikymmeneen, mutta täysin kehittyneenä ammattikunta esiintyy (Pohjois-Italiassa) vasta seuraavan vuosisadan puolimaissa. Itse asiassa latinan kielen sana *professio*, joka tarkoittaa eri kielissä ammattia ja ammattikuntaa, on alkuperältään uskonnollisväritteinen ilmaus. Alkujaan sana viittaa juhllallisin muodoin annettuun lupaukseen tiettyyn toimeen ryhtymisestä. Lakimieheksi aikovan tuli vanna erityinen vala, jollaista asianajajatutkinnon suorittavalta henkilöltä yhä edellytetään monissa maissa. Valassa tai vakuutuksessa hän sitoutuu suorittamaan tehtävänsä tunnollisesti sekä välttämään vääryyden edistämistä, tarpeettomien asioiden ajamista ja juttujen pitkittämistä. Keskiajalla – aivan kuten nykyisinkin – asianajajat katsoivat muodostavansa erityisen älyllisen eliitin. Sen jäsenet kokivat ansaitsevansa arvostusta ja hyvät tulot, koska he tekivät yhteiskunnalle suuria palveluksia lain ja oikeuden edustajina. Samalla tavoin kuin sotilaat varjelivat maata miekalla ulkoisia uhkia vastaan, juristit puolustivat oikeutta yhteiskunnan sisällä, ja tällä perusteella he myös vaativat erioikeuksia. Myöhemmin, vuoden 1600 paikkeilla, Ranskassa ryhdyttiin käyttämään ilmausta *noblesse de robe*, viitta-asuinen aatelisto. Tämä sääty ei käyttänyt miekkaa vaan taisteli sanallisin keinoin, ja sen edustajat voitiin tunnistaa erityisestä vaatuksesta, viitasta, joka osoitti oikeuden puolustajien aseman ja arvon.

Kehittyneissä maissa keskiaikaiseen lakimieskuntaan kuuluivat ennen muuta tuomarit ja asianajajat. Jotkut heistä olivat erikoistuneet avustamaan päämiestään tuomioistuimissa tai esiintymään oikeudessa heidän sijastaan, toiset puolestaan antoivat muunlaista neuvontaa. Maininnan ansaitsevat myös notaarit, joiden tehtävänä oli laatia ja todistaa oikeaksi erilaisia asiakirjoja, kuten testamentteja, kauppasopimuksia ja jakokirjoja. Leimallista ajan oikeusoloille oli, että juristit siirtyivät usein tehtävästään toiseen.

Oikeus oli luonteeltaan kansainvälistä. Keskiajalla vaikutti kaksi suurta, universaalia oikeusjärjestelmää: kirkon oikeus eli kanoninen oikeus

(kertomus 10) ja roomalainen oikeus (kertomus 9), jota keskiajalla sovellettiin eräänlaisessa symbioosissa kirkollisen oikeuden kanssa ja joka sai nimen *ius commune*, ”yleinen oikeus”. Viimeksi mainittuun turvauduttiin suuressa osassa Eurooppaa tapauksissa, joissa paikallinen oikeus oli aukollista. Tästä syystä tietämys, jonka roomalaisen tai kirkollisen oikeuden opinnot antoivat juristille, oli yleispätevää: lakimiehen ammattia saattoi harjoittaa missä tahansa.

Tosiasiassa on ollut monia ”keskiaikoja”, ja lakimiesten keskiaika oli vain yksi niistä. Italialainen filosofi ja kirjailija Umberto Eco luettelee peräti kymmenen erilaista keskiaikaa, eikä luettelossa edes mainita juristeja aikakautta määrittävinä toimijoina. Econ tekstissä keskiaika saattaa näyttäytyä sattumanvaraisena näyttämönä tai ajanjaksona, jonka puitteissa jokin toiminta tapahtuu. Keskiaika voi olla barbaarista, romanttista tai filosofista, tai se voi – kuten vanhoissa historiallisissa romaaneissa – olla aika, jolloin kansakunta löytää identiteettinsä. Tällöin kuvaa täydentää myös juristien keskiaika, koska oikeus ilmentää osaltaan kansakunnan identiteettiä. Erityisen tunnettu on Tanskan ja Ruotsin maakuntalakien periaate: ”Lailla on maata rakennettava”. Niin ikään on olemassa historioitsijoiden keskiaika, mystikoiden keskiaika ja se keskiaika, joka odotti, että maailma tuhoutuisi ja tulisi tuhatvuotinen valtakunta. Tämä kaikki auttaa ymmärtämään maailmaa, jossa tuolloinen oikeus syntyi.

2 Keskiajan auktoriteetit: keisarit ja kirkkoisät

Keskiajan teologeilla ja juristeilla oli paljon yhteistä. Molemmissa tapauksissa tutkimustyö ja opetus rakentuivat auktoritatiivisten kirjoitusten varaan, tekstintulkinnan menetelmät muistuttivat suuresti toisiaan ja kummallakin ammattiryhmällä oli omat ”sankarinsa”. Teologeilla lähtökohtana oli Raamattu ja juristeilla Itä-Rooman keisari Justinianuksen *Corpus iuris civilis* (noin 530 jKr.). Keskiaikaisessa juridiikassa tarkasteltiin kahden suurta kokonaisuutta: roomalaista oikeutta (kertomus 9) ja kanonista oikeutta (kertomus 10). Niin ikään siinä erotettiin yhtäältä koko läntiselle Euroopalle yhteinen oikeus (*ius commune*) ja toisaalta erityiset normistot (*iura propria*, sananmuk. ’omat oikeudet’), jotka olivat luonteeltaan kansallisia tai alueellisia taikka koskivat yksittäisiä henkilö- tai väestöryhmiä (kuten ammattikuntia). Juridiikka on rakentunut aina arvovallalle. Rooman kaupunki – muinoin jättimäisen imperiumin keskus ja sittemmin paavien kaupunki – kuului keskiajan kulttuurisiin polttopisteisiin. Rooman valtakunnan auktoriteetti, ajatus tämän valtakunnan jatkuvuudesta sekä perinne, jonka mukaan antiikin Rooma legitimoivat universaalien vallan, muodostivat pohjan keskiaikaisille poliittisen ykseyden ajatuksille.

Keskiajasta puhuttaessa pohjoismaalaiset ajattelevat yleensä Länsi-Eurooppaa ja niin kutsuttua latinalaista keskiaikaa – maailmaa, johon Pohjoismaatkin kuuluivat. Oli myös toinen, maantieteeltään ja kulttuuriltaan erilainen keskiaika. Vaikka Rooman valtakunta tuhoutui läntisessä Euroopassa vuonna 476, se jatkoi olemassaoloaan idässä aina vuoteen 1453 (pääkaupunkinaan Konstantinopoli). Venäjällä ja muualla Itä-Euroopassa kulttuuri ei ollut latinalainen eikä roomalaiskatolinen vaan kreikkalais- tai venäläisortodoksinen. Alueella puhuttiin slaavilaisia kieliä, ja kreikkalaiset lähetystyöntekijät loivat kreikkalaiselta pohjalta kyrilliset aakkoset. Tuossa maailmassa Moskova oli kolmas Rooma. Kului vuosisatoja ennen kuin läntinen ja itäinen sivistys sulautuivat edes osin joksikin sellaiseksi, jota voidaan nimittää yhteiseksi eurooppalaiseksi kulttuuriksi.

Juristien keskiajan ytimessä, eräänlaisten idolien asemassa, on neljä Rooman keisaria. Heistä Augustus (31 eaa. – 14 jaa.) on suorastaan synonyymi Rooman keisarikunnalle ja sen arvovallalle. Konstantinus

Suuri (306–337) kääntyi kristinuskoon, ja Itä-Rooman (Bysantin) keisarin Justinianus I:n (527–565) hallituskaudella roomalainen oikeus koonnettiin mittavaksi lakiteokseksi. Myöhemmin teos tunnettiin nimellä *Corpus iuris civilis*. Se sisälsi roomalaista lainsäädäntöä ja juridiikkaa, josta muodostui lainopillisen tutkimuksen ja opetuksen perusta pitkiksi ajoiksi eteenpäin. Teoksesta löytyvät klassisen ajan roomalaisten juristien kirjoitukset, joista opittiin tuntemaan heidän tapansa ajatella. Neljäs idoli oli keisari Trajanus (98–117), jota keskiajalla pidettiin erityisen oikeudenmukaisena hallitsijana. Legendan mukaan hän oli jopa keskeyttänyt sotaretken auttaakseen erään lesken oikeuksiinsa. Ajatus oikeudenmukaisesta lainkäytöstä hallitsijan erityisenä hyveenä leimasikin jatkossa keskiajan moraalikäsitteitä.

Näiden keisareiden toiminta oli osaltaan selityksenä roomalaisen oikeuden keskiaikaiselle nousulle. Toinen perustavanlaatuinen seikka oli kristinusko, jonka yhtenäisyyden takasivat viime kädessä paavin hallinto ja kirkollinen oikeus. Paavi, katolisen kirkon päämies, toimi lainsäätäjänä 1200-luvulta lähtien. Hänen vahvistamansa oikeusnormit koottiin myöhemmin yhteen, ja kokonaisuudesta käytettiin – ja käytetään edelleen – nimitystä kanoninen oikeus. Tämä oikeus säänteli laajasti keskiajan ihmisten elämää, ja katolisen kirkon piirissä sillä on yhä merkitystä. Roomalainen oikeus rakentui antiikin aikaisten tekstin varaan, mutta kanonisen oikeuden normit olivat uusia ja moderneja. Kanoninen oikeus oli myös jatkuvan kehityksen tilassa. Yhdysvaltalainen historioitsija Harold Berman puhuu jopa ”paavillisesta vallankumouksesta” vuoden 1100 tietämissä (kertomus 48). Hän viittaa prosessiin, jonka seurauksena kirkko vapautui maallisen vallan otteesta ja alkoi kehittää omaa erityistä oikeusjärjestelmäänsä. Ilmaus vallankumous saattaa kuulostaa liioittelevalta eikä ehkä ole erityisen osuva, kun kyse on kirkon ja maallisen vallan välisistä suhteista. Joka tapauksessa ilmaus on omiaan korostamaan kirkon ja kirkollisen oikeuden asemaa keskiajalla. Kanonisen oikeuden tuolloista merkitystä on vaikea yliarvioida pohjoismaisissakaan yhteyksissä.

Keskiajan oikeusoppineet pitivät Pyhää saksalais-roomalaista keisarikuntaa vanhan Rooman jatkumona, ja heille Rooman keisarit symboloivat esikuvallista, sankarillista menneisyyttä. Myös kanonisen oikeuden tutkijoilla oli omat auktoriteettinsa tai – ehkä voisi sanoa – sankarinsa: kirkkoisät. Nimitys viittaa alkukirkon ja varhaisen keskiajan suuriin teologeihin, jotka muovasivat olennaisesti kirkkoinstituution ja kirkollisen elämän perustaa. Kaikki kirkkoisät eivät olleet merkittäviä juridiikan kehityksen

kannalta, mutta etenkin kahdella heistä, Augustinuksella (354–430) ja Isidorus Sevillalaisella (560–636), oli huomattava vaikutus. Kirkkoisien kirjoitusten tutkimusta kutsutaan patristiikaksi (latinan sanasta *pater*, ’isä’). Toisistaan erotetaan yhtäältä kreikkalaiset kirkkoisät, jotka elivät 300-luvulla tuolloin kristikuntaan kuuluvassa Vähässä-Aasiassa, ja toisaalta latinalaiset kirkkoisät. Nykyisin kirkkoisia koskeva tietämys ei enää kuulu yleissivistykseen, mutta keskiajalla heidän teoksiaan luettiin ja siteerattiin taajaan. Niiden nähtiin muodostavan kivijalan, jonka pohjalta ihmisen oli mahdollista tuntea kristinuskon olemus sekä ymmärtää paremmin Jumalan ja luomakunnan välistä suhdetta ja tiedostaa ihanteellisen yhteiskuntajärjestyksen vaatimukset. Ilman kirkkoisia myös oikeustiede olisi kehittynyt toisin.

Ehkä merkittävin kirkkoisä oli Augustinus. Hän ei ollut ainoastaan myöhäisantiikin kuuluisin teologi ja filosofi, vaan hänen kirjoituksiaan pidetään nykyisinkin perustavanlaatuisina kristinuskon syvällisen ymmärtämiseksi. Augustinuksen kirjoituksilla Jumalan valtakunnasta ja maallisesta vallasta sekä niiden tarkoituksesta on ollut pysyvä merkitys etenkin silloin, kun valtiovallan ja kirkon suhteesta on keskusteltu.

Espanjalainen kirkkoisä Isidorus oli tärkeä yhdysside antiikin ja keskiajan välillä. Hänen tunnetuin ja juristien näkökulmasta kiinnostavin teoksensa, *Etymologiae*, on peräisin 630-luvulta. Isidorus ei käsitellyt yksinomaan syvällisiä elämää koskevia kysymyksiä vaan kokosi myös valtavasti detaljitietoa. Hänen teostaan pidettiin kaiken saavutettavissa olevan inhimillisen tietämyksen synteessinä. *Etymologiae* on useasta osasta koostuva ensyklopedinen kokonaisuus, joka sisältää mm. roomalaiseen oikeuteen perustuvan jakson laista ja oikeudesta sekä esityksen aikakauden muista tieteistä. Isidorus levitti majakan tavoin valoa ja tietoa länsigoottien Espanjassa. Hänen teoksellaan oli pysyvä vaikutus, ja sitä luettiin kautta keskiajan. Joidenkin arvioiden mukaan *Etymologiae* oli tuolloin kaikkein merkittävin teksti Raamatun jälkeen. Isidorus elvytti aiemman tradition, jonka mukaan tietoa tuli tarkastella universaalista näkökulmasta (iskeviä luonnehdintoja harrastavissa atk/it-piireissä häntä onkin kutsuttu ”Internetin suojelupyhimykseksi”). Isidoruksen tärkein anti oikeustieteelle oli se, mitä hän kirjoitti laeista ja niiden laatimisesta. Hänen ajatustaan siitä, että lain tulee olla selkeä ja kaikkien ymmärrettävissä, sovellettiin 1100-luvun suuressa kanonisen oikeuden teoksessa, Gratianuksen dekreetissä (kertomus 10). *Etymologiae*-teosta tutkittiin ja opetettiin keskiajan yliopistoissa, ja sillä katsotaan olleen vaikutusta jopa Jyllannin lain (Jyske

lov 1241) esipuheen muotoiluun. Näin Isidoruksen kiteytykset lisäsivät Pohjolassakin ymmärtämystä siitä, mitä hyvältä lailta vaaditaan.

Keskiajan vaikutusvaltaisain jumaluusoppinut, jota ei kuitenkaan pidetä kirkkoisänä, oli Tuomas Akvinolainen (n. 1225–1274). Teoksessaan *Summa Theologiae* hän muodosti keskiajan kristillisestä filosofiasta synteesin, jolla tuli olemaan suuri merkitys sekä teologisessa että juridisessa ajattelussa. Hän kirjoitti paljon ja vastasi teoksissaan kysymyksiin siitä, miten Jumalan olemassaolo, ihminen ja yhteiskunta tuli ymmärtää. Asia oli keskeinen skolastiikassa (yhteisnimitys useille keskiajan teologisille ja filosofisille koulukunnille), jossa kehiteltiin erityisiä päättelytapoja auktoritatiivisten tekstien, ennen muuta Raamatun tulkintaan. Tuomas Akvinolainen muutosi keskiajan maailmankuvan systeemiksi, jossa Jumalan ikuinen laki oli hallitsevassa asemassa. Niin kutsuttu inhimillinen luonnonoikeus ja Raamattu olivat teitä tämän lain tuntemukseen. Tuomaksen maailmankuva vaikutti suuresti eurooppalaisen luonnonoikeusajattelun kehitykseen (kertomus 36). Hänen mukaansa ihmisellä on luotuna olentona kyky tuntea ja ymmärtää Jumalan laki, ja tämä on mahdollista luonnonoikeuden välityksellä. Luonnonoikeus on ihmisieluun syvälle juurtunut normisto, ja se on ihmisen säätämien lakien – positiivisen oikeuden – yläpuolella. Vuoden 1600 jälkeen tästä näkemyksestä luovuttiin pohjoiseurooppalaisessa luonnonoikeusajattelussa, ja luonnonoikeus irrotettiin teologiasta. Oikeus ja oikeudenmukaisuus alettiin nähdä ilmiönä, jota voitiin arvioida ja ymmärtää pelkän järjen avulla.

Keskiaikaa ja sen ilmiöitä ei ole mahdollista ymmärtää ilman, että ajan hengellinen todellisuus otetaan huomioon. Yhteiskunta ja sen auktoriteetit olivat osa uskonnollista universumia, jossa ylinä oli ja vaikutti Jumala. Tämä koski kaikkia elämänalueita laki ja oikeus mukaan luettuina. Kirkollinen oikeus – kanoninen oikeus – kuului Jumalan luomaan järjestelmään. Kirkon käsityksen mukaan kanoninen oikeus ei ollut välttämättä Jumalan asettama normisto kaikissa yksityiskohdissaan, mutta sen katsottiin edustavan korkeampaa tasoa kuin maallinen oikeus. Ylivertaisen auktoriteettinsa johdosta sillä oli etusija maalliseen oikeuteen nähden.

Kaiken kaikkiaan yhteiskunnassa vaikutti kaksi siihen elimellisesti kytkeytyntä oikeusjärjestelmää. Kummallakin järjestelmällä oli erityinen, sille ominainen asema yhteiskunnassa, joka johti ihmisen olemassaoloa koskevan käsityksensä viime kädessä jumalallisesta tahdosta. Sekä kirkolla että kuninkaalla oli omat tehtävänsä Jumalan työvälineinä, ja jokaisella ihmisellä oma, Jumalan määräämä paikkansa yhteiskunnassa.

3 Oikeus ilman lakeja ja juristeja

Tanskan samoin kuin Ruotsin oikeuden vanhimmat kirjoitetut versiot tunnetaan maakuntalakien nimellä (kertomus 4). Lakeja sovellettiin maantieteellisesti rajatuilla alueilla. Keskiajan Tanskassa Skoonella (Bornholm mukaan luettuna), Sjellannilla (Lollanti ja Falster mukaan luettuina) ja Jyllannilla (Fyn mukaan luettuna) oli kullakin oma oikeutensa, joka saatiin kirjalliseen muotoon vuoden 1200 tienoilla. Mitä tuolloin itse asiassa kirjoitettiin muistiin? Oliko kyse jo ennestään olemassa olevasta oikeudesta vai jostain sellaisesta, mikä vasta keksittiin tai jäsennettiin tai vasta kirjoittamisvaiheessa muotoiltiin oikeusnormeiksi? Oliko jo ennen maakuntalakeja olemassa oikeutta, ja voidaanko siitä, millaista tämä oikeus oli, sanoa jotain tarkempaa? Kysymys on vaikea, ja siitä on esitetty monenlaisia otaksuja. Nytemmin asiaan on saatu uutta valaistusta, koska keskiajan yhteiskunnista tiedetään aiempaa enemmän.

Eräin osin perustavanlaatuiset käsitykset oikeudesta lienevät Pohjolassa hyvinkin vanhoja, mutta monessa suhteessa – ehkä valtaosin – oikeudellinen ajattelu on alueella verrattain uusi ilmiö. Se muotoutui vähitellen kristinuskon vaikutuksesta. Arkeologisten löytöjen perusteella on päätelty, että jo kauan ennen maakuntalakien saattamista kirjalliseen muotoon Tanskassa on täytyntä kehittyä perimystä ja omaisuutta ja siten myös oikeudenloukkauksia koskevia juridisluonteisia näkemyksiä. Näin oli siitä riippumatta, tunnettiin tuolloin sana oikeus vai ei. Viime vuosina arkeologit eivät ole ainoastaan tehneet uusia löytöjä, vaan he ovat myös ryhtyneet tulkitsemaan niitä aiempaa laaja-alaisemmin. Löydöt on pyritty sijoittamaan omiin yhteiskunnallisiin kehyksiinsä. Siten ne on saatu kertomaan aineellisten olojen lisäksi menneinä aikoina vallinneista käsityksistä. Oikeuden kulttuurihistorian tutkijan onkin luonnollista pohtia, voiko arkeologia valaista omalta osaltaan kysymystä siitä, missä määrin oikeutta oli olemassa jo ennen kuin tuntemamme maakuntalait syntyivät ja millaista tämä oikeus oli. Arkeologiset todisteet osoittavat muun muassa, ettei muinaistanskalaisessa yhteiskunnassa vallinnut tasa-arvo: sukujen varallisuus vaihteli huomattavasti. Tanskassa oli sekä suuria maatiloja että vaatimattomia viljelyksiä.

1000-luvun ensimmäisen vuosisadan lopulla kuninkaanvalta alkoi vahvistua Tanskassa. Samalla kirkon organisaatio kehittyi ja lujittui. Yhteiskunta

muuttui, ja tämä synnytti uudenlaisia ristiriitoja. Vuoden 1050 tietämällä kirkkohallintoa tehostettiin ja Tanska jaettiin hiippakuntiin. Paavien, piispojen, kuninkaiden ja muiden merkkihenkilöiden kirjeet 1000- ja 1100-luvuilta kertovat paljon maan oloista, ja ne ovat ensimmäisiä todisteita siitä, että Tanskassa oli olemassa jotain oikeudeksi ymmärrettyä. Kirkko rakensi hallintonsa aina antiikin Roomaan asti palautuvalle perinteelle, joka toimi esikuvana kuninkaallisia hallintojärjestelmiä luotaessa. Maallinen hallinto hyödynsi kirkon kieltä, latinaa, ja sen pitkälle kehitettyjä viestintämuotoja. Keskeisessä asemassa olivat hallinnollisjuridiset kirjelmät (lat. *diploma*), joiden erityinen tyyli oli hioutunut vuosisatojen mittaan kirkon keskushallinnossa, Rooman kuuriassa. Jo kauan ennen kuin maakuntalait saatettiin kirjalliseen muotoon, Tanskassa luettiin ja laadittiin kirjelmiä latinaksi.

Kirkon tärkeimpiin virkoihin (piispat, apotit jne.) nimitettiin johtavien sukujen jäseniä. Kirkon, paikallisten suurmiesten (ts. mahtimiesten) ja kuninkaan edut olivat pitkälti yhtenevät, mutta syntyi myös ristiriitoja. Kirkko pyrki vapautumaan riippuvuudesta kuninkaaseen ja ylimystöön ja puolusti ankarasti omistusoikeuttaan esimerkiksi tapauksissa, joissa tyytymättömien perillisten oli vaikea hyväksyä, että suvun maaomaisuus oli lahjoitettu luostarille (kertomus 8). Kirkolla oli oma oikeusjärjestelmänsä – kanoninen oikeus – ja monia virkoja, joiden haltijoilta edellytettiin juridista tietämystä (kertomus 10). Keskiajan Tanskassa tyypillinen juristi olikin merkittävä hengenmies, joka oli saattanut saada perinpohjaisen koulutuksen ulkomaisessa yliopistossa.

Varsin yleisen käsityksen mukaan kirjoitetun oikeuden, kuten maakuntalait tuotti Pohjoismaissa suullinen perinne. Oli erityisiä henkilöitä, laamaneja, joiden tehtävänä oli muistaa lait ja välittää niitä koskeva tietämys nuoremmalle polvelle. Tanskassa – toisin kuin Islannissa, Norjassa ja Ruotsissa – varhaisista laamaneista ei ole säilynyt tietoja, mutta vaikka heitä olisikin ollut, he eivät välttämättä toimineet vanhan oikeuden välittäjinä. Moni seikka viittaa siihen, että Tanskan maakuntalaeissa oli vanhaa oikeudellista kerrostumaa, mutta pääasiassa niiden määräykset ilmentävät uutta oikeutta. Niissä muotoillaan aiemmin tuntemattomia normeja sekä täsmennetään epäselviä oikeuskäsityksiä. Lait kertovat ennen muuta siitä, millaisia käyttäytymissääntöjä niiden kirjoittajat pitivät omana aikanaan oikeutena. Entisistä oloista ne eivät kerro juuri muuta kuin sen, ettei maakunnassa ollut aiemmin kirjalliseen muotoon saatettua oikeutta.

Tanskan oikeudella oli toki historiaa jo ennen kuin siitä tuli kirjallista. Kaikki ei ollut ennennäkemätöntä 1100- ja 1200-lukujen vaihteessa.

Juridisesta näkökulmasta perintö ja omaisuus eivät olleet uusia ilmiöitä maakuntalakeja säädettyä, tuskin myöskään varkaus, ryöstö, muu väkivalta, aviorikos tai avioliiton ulkopuolinen suhde ja vaatimukset niiden hyvittämiseksi, mutta tästä on vain vähän tietoa suullisen oikeuden aikakaudelta. Riimukirjoituksista ilmenee, että sukulaisuussuhteet ja perintö tunnettiin jo varhain, mutta ne eivät juuri kerro oikeudellisista suhteista. Kiviin on kaiverrettu lähinnä vain henkilönimiä ja sukulaisuussuhteita.

Kuningas Knuutin (valtaistuimella 1080–1086) eli Knuut Pyhän lahjakirjassa Lundin tuomiokirkolle vuodelta 1085 mainitaan ilmaus ”rauhanoosto” (*fredkøb*). Ilmauksella viitattiin tilanteeseen, jossa rikoksen johdosta lainsuojattomaksi (rauhattomaksi, henkipatoksi) julistettu sai oikeutensa takaisin kuninkaalle suoritettavaa maksua vastaan. Lainsuojattomuus – täydellinen oikeuksien menetys, jolla rikolliselta evättiin myös oikeus säilyttää henkensä – tunnettiin siis juridisenä sanktiona. Tämän seurauksen käyttöönotto saattoi olla yhteydessä aikakauden kansainväliseen, kirkon kannattamaan rauhanliikkeeseen, ”jumalanrauhaan” (*pax et treuga Dei*, sananmuk. ’Jumalan rauha ja aselepo’), jota Tanskan kuningas tuki keinona taistella väkivaltaa ja levottomuuksia vastaan. Hallitsija pyrki saamaan aikaan järjestäytyneen yhteiskunnan, jossa vallitsisivat rauhalliset olot. Kirkko vaati koskemattomuuden takaamista tietyille henkilöille (papit, naiset, lapset, talonpojat), tietyillä paikoilla (kirkot, luostarit ja niiden lähiympäristö) ja tiettyinä aikoina (pyhäisin ja kirkollisina juhlapäivinä). Tällaisia sääntöjä ei ollut mahdollista saattaa voimaan ilman kuninkaan tukea, ja lainsuojattomuus olisi ollut rangaistuksena tehoton, jolle sen takana olisi ollut kuninkaan valtakoneisto.

Maa kuului suvulle, jonka omistuksessa sen tuli myös pysyä. Skoonessa ja Sjellannissa lähes kaikki viljelyskelpoiset alueet otettiin hyötykäyttöön jo 1100-luvulla. Uutta peltomaata ei ollut enää löydettävissä. Jos tilanomistajasukujen perilliset menivät naimisiin keskenään, omaisuutta voitiin kasvattaa. Ranskasta tunnetaankin esimerkkejä siitä, kuinka kokonainen sisarusarja nai toiseen sukuun kuuluvan sisarusarjan, jolloin talousyksikön koko kasvoi olennaisesti. Koska maaomaisuutta oli Tanskassa mahdollista saada vain kaupalla, perintönä tai avioliiton kautta, niitä koskevien oikeussääntöjen merkitys korostui. Tarvittiinkin selkeitä normeja, jotka sääntelivät kiinteistökauppaa, perimystä sekä sitä, millä tavoin avio-omaisuutta tuli vallita. Tässä saattoikin piillä eräs syy siihen, miksi oikeus saatettiin tuolloin kirjalliseen muotoon.

Maakuntalaeista välittyi varsin yksityiskohtainen kuva oloista vanhasa tanskalaisessa maalaiskylässä, jossa viljeleminen perustui sarkajakoon. Sama koskee Ruotsia. Tämä tarkoitti, että pellot oli jaettu kapeisiin suikaleisiin (sarkoihin), joista kutakin viljeli joku kylän taloista. Näin taatiin erilaatuisten maiden tasapuolinen jako kyläyhteisöön kuuluvien talojen kesken. Säännösten sisältö on osin epäselvä, mutta joka tapauksessa laeissa kuvataan jo vanhastaan kyläyhteisössä noudatettua päätöksentekoa. Laeissa määrätään esimerkiksi siitä, millä tavoin kylvöjen ja sadonkorjuun ajankohdasta tai aitojen pystyttämisestä päätetään, ja siitä, mitä tulee tehdä, kun hankala naapuri vastustaa välttämättömiä toimenpiteitä. Arkeologiset tutkimukset viittaavat siihen, että maalaiskyläien rakennuskanta on ajan myötä muuttunut huomattavasti, mutta itse kylille on ollut leimallista huomattava jatkuvuus. Tämä saattaa merkitä, että maata koskeva perimysnormisto on voinut muotoutua jo kauan sitten.

Orjuusinstituutio tunnettiin Pohjolassa ennen maakuntalakien säätämistä, ja se katosi vähitellen näiden lakien voimassa ollessa. Viikinkiaikana orjien käyttö oli luultavasti laajaa, ja uusia orjia hankittiin Itämeren rannikon orjamarckinoilta. ”Epävapaat” mainitaan maakuntalaeissa, mutta orjuudesta näyttää luovutun 1200-luvun kuluessa. Ruotsalaisissa lähteissä tosin esiintyy viittauksia orjiin vielä 1300-luvun alussa. Hie-man vuoden 1200 jälkeen Skoonen laissa mainitaan velkaorjuus, ts. vapauden menettäminen velanmaksun laiminlyömisestä johdosta, ja orjuus rangaistuksena rikoksesta, esimerkiksi varkaudesta. Maakuntalakien mukaan myös sotavangeista saatettiin tehdä orjia. Vapauden menettämisessä oli erilaisia asteita. Alinna hierarkiassa oli pelto-orja, jonka vahingoittamisesta joutui maksamaan vain vähän korvausta. Omistajan kotitaloudessa työskentelevästä orjasta saatettiin käyttää islantilaisista lainasanaa *anathoghæ*. Tällainen orja lienee ollut paremmassa asemassa, koska hänellä oli omistajaan läheisempi suhde kuin pelto-orjalla. Orjan vammauttamisesta tai surmaamisesta tuli maksaa sakkoa, ja vastaavasti myös tämän aiheuttama vahinko oli korvattava, joskin korvaus oli vähäisempi kuin vapaan vahingontekijän tapauksessa. Islantilainen Poltetun Njállin saaga (kertomus 15) on kuitenkin esimerkki siitä, että orjan arvo voitiin joskus määrittää yhtä korkeaksi kuin vapaan miehen. Kun Njállin erityisesti arvostama orja surmattiin, hän vaati, että tästä maksettiin sama korvaus kuin vapaasta miehestä. Saaga on sepitettä, mutta se antaa luultavasti uskottavan kuvan siitä, millaiseksi isännän ja orjan välinen suhde saattoi kehittyä.

Luultavasti orjakauppa ei ollut enää laajamittaista aikana, jolloin maakuntalait saivat kirjallisen muodon. Niissä on kuitenkin määräyksiä tapauksesta, jossa joku ostaa orjan entiseltä omistajalta tehdäkseen hänestä orjan itselleen. Onkin oletettavaa, että useimmat epävapaat, joihin laeissa viitataan, olivat syntyneet orjuudessa. Sitä, miksi orjuus katosi juuri tuolloin, ei tiedetä varmasti, mutta tälle oli todennäköisesti useita syitä. Asiaan vaikutti ilmeisesti se, että sotaretkiä (viikinkiretkiä) ulkomaille ei enää tehty eikä siis saatu orjiksi kelpaavia sotavankeja, ja toisaalta orjuuteen alettiin suhtautua kielteisesti. Kirkko – joka oli ollut vuosisatoja merkittävä orjanomistaja – alkoi ottaa etäisyyttä orjuuteen. Samanaikaisesti Tanskan maatalouden rakenne muuttui siten, ettei maassa ollut enää epävapaailla työvoimalla viljeltyjä suurtiloja. Suuntauksena oli se, että aiempaa useammat hankkivat oman tilan ja että ne, jotka eivät omistaneet maata vaan joilla oli vain vaatimaton oma tai vuokrattu asumus tai huone toisen omistamassa rakennuksessa, työskentelivät vuokratyövoimana suurtiloilla. Heihin kuuluivat oletettavasti orjien jälkeläiset sekä maalaistalojen rengit ja piit.

Maakuntalakeja vanhempiin instituutioihin kuuluvat aivan ilmeisesti kokoukset, joissa käsiteltiin oikeuskysymyksiä, ts. käräjät (*ting*, kertomus 6). Nämä saattoivat olla maakuntakäräjiä, joiden osallistujat edustivat laajaa aluetta, tai paikallisia kihlakunnankäräjiä. Noin vuodelta 1120 peräisin olevassa Knuut-kuninkaan pyhimyselämäkerrassa (hänet surmattiin kapinassa 1086) kerrotaan, että Viborgissa pidettiin maakuntakäräjät, joilla käsiteltiin alueen lakeja. 1200-luvulla kirjoitettu luostarikronikka kertoo puolestaan, että ”tanskalaisten lait julistettiin” vuonna 1170. Muutoin ei tiedossa ole paljoakaan lainsäädännön sisällöstä tai käräjien tehtävistä vanhimpina aikoina. Kihlakuntalaitoksen syntyajankohta ei ole tiedossa, emmekä myöskään kykene rekonstruoimaan käräjämenettelyä varhaisimpina aikoina. Joka tapauksessa oikeudenkäynneissä voitiin käyttää jumalantuomiota (*ordalium*). Tällaisella todistelulla, jumalantuomioilla, oli täysin oma logiikkansa, jonka perustana oli usko siitä, että syytön saattoi saada ylikuullista apua ja selviytyä siten vahingoittumattomana mahdollisesta tehtävästä (hiilloksella kävelemisestä, hehkuvan raudan kantamisesta paljain käsin tai sidottuna veden varaan joutumisesta). Ns. raudankanto esiintyy jo kertomuksissa, jotka ajoittuvat kuningas Harald Sinihampaan hallituskaudelle, ts. 900-luvun jälkipuoliskolle (jolloin Tanskassa siirryttiin pakanuudesta kristinuskoon). Tuolloin jumalantuomiot olivat uutta lainkäytössä.

Raudankannosta on keskiajalta lukuisia lähteitä. Avioliiton ulkopuolella syntynyt lapsi saattoi luultavasti osoittaa todeksi oikeutensa raudankannolla, mutta tätä todistelukeinoa käytettiin erityisesti tapauksissa, joissa syytetty ei tunnustanut rikostaan. Jos syytetty tuki kaksi todistajaa, jotka vanhoivat syytetyn vikaapäiksi rikokseen, raudankanto oli usein ainoa keino syytteestä vapautumiseksi. Niinpä raudankantotodisteluun turvaututtiin, kun henkilön väitettiin haavoittaneen toista ja syytöstä tuki kaksi todistajaa. Sama koski väitettä varkaudesta. Skoonen laissa raudankanto oli keino, jonka avulla nainen saattoi torjua aviorikosta koskevan syytöksen ja jatkaa avioelämää. Tässä laissa raudankanto esiintyi kolmessa muodossa, jotka lienevät peräisin kirjallista lakia edeltävältä ajalta. Syytetyn oli joko heitettävä hehkuva rauta isoon saaviin, kannettava sitä tietty askelmäärä tai käveltävä hehkuvien aurankielten ylitse. Todistelussa syyttömyyden todisti se, ettei syytetyssä voitu havaita palohaavoja.

Nykyisin raudankantoa pidetään järjettömänä todistuskeinona, ja näin asia luonnollisesti onkin. Toisaalta yliluonnollisten voimien erehtymättömyyteen uskottiin keskiajalla järkkymättömästi, ja tästä näkökulmasta oli rationaalista antaa näiden voimien ratkaista syyllisyyskysymys oikeudenkäynneissä. Vuoden 1200 vaiheilla raudankannon luotettavuus kuitenkin kyseenalaistettiin totuuden selvittämisen keinona. Teologit alkoivat epäillä ajatusta siitä, että Jumala olisi käytettävissä yksittäisiä oikeusriitoja ratkaistaessa ja että Hän puuttuisi tämänkaltaisiin maallisiin asioihin. Kritiikin seurauksena vuoden 1215 suuri kirkolliskokous – neljäs lateraanikonsiili – päätti, etteivät papit saaneet enää myötävaikuttaa raudankantotodistelun käyttöön. Päätöksen seurauksena instituutiosta luovuttiin. Tanskassa näin tapahtui varsin nopeasti sen jälkeen, kun kuningas oli kielittänyt raudankannon kirkolliskokouksen päätökseen viitaten.

Tanskassa on keskusteltu siitä, missä määrin maan historiaa voidaan ymmärtää ulkomaisten kokemusten pohjalta. On esimerkiksi pohdittu, onko 1000- ja 1100-lukujen Ranskan maanomistusoloilla ja niiden muutoksilla merkitystä Tanskan kehitystä arvioitaessa. Voidaanko siitä tiedosta, joka meillä on yhteiskunnallisten konfliktien ratkaisemisesta ulkomailla, päätellä jotain Tanskaan liittyen? Nämä kysymykset ovat nousseet esille uusimmassa keskiajan tutkimuksessa, ja niillä on merkitystä, kun Tanskan keskiaikaista oikeutta tarkastellaan yhtäältä osana eurooppalaista oikeuskulttuuria ja toisaalta itsenäisenä oikeuskulttuurina.

Viikinkiajoista lähtien Tanska ja Englanti ovat olleet läheisessä yhteydessä toisiinsa, ja paljon tanskalaisia asettui Itä-Englantiin. Tanskalaisten

ja tanskalaisen oikeuden dominoimasta alueesta käytettiin nimitystä *Danelaw*, ja tanskan kielen vaikutus näkyy edelleen selkeästi alueen paikannimissä. Myös *law* juontaa juurensa tanskan *lagh*-sanasta. Voidaankin kysyä, missä määrin Tanskassa tunnettiin englantilaista oikeutta. Knuut Suuren hallituskaudella 11. vuosisadan alussa Englantia hallitsi Tanskan kuningas, ja hän vahvisti lukuisia lakeja valtakunnassaan. Niiden ei kuitenkaan ole havaittu vaikuttaneen tuolloisen Tanskan oikeuteen, ja sama koskee myös varhaisimpia englantilaisia lakeja. Englannin vanhin kirjoitettu oikeus – anglosaksinen oikeus – on peräisin 600-luvulta. Se oli pohjoismaisten maakuntalakien tavoin kirjoitettu kansankielellä, ei latinaksi. Englannin varhaiset lait kuuluvatkin vanhimpiin kansankielisiin säädöksiin, eikä niissä näy roomalaisen oikeuden vaikutusta, vaikka roomalaiset olivat muinoin Britannian herroja. 600-luvun Englannissa kirjoitetujen lakien muodossa ja sisällössä on osin yhtäläisyyksiä maakuntalakien kanssa. Vaikka vuotta 1066 edeltävä anglosaksinen yhteiskunta oli kaukana vuoden 1200 tanskalaisesta yhteiskunnasta, Englannin varhaisia lakeja lukeva tanskalainen aistii, ettei kyseessä ole täysin vieras maailma. Lukija tunnistaa jo tanskan kielen perusteella lukuisia sanoja, jotka liittyvät oikeudenloukkauksiin ja lainkäyttöön.

Oikeushistorioitsijoita on varsinkin aiemmin askarruttanut kysymys siitä, onko varhaista Tanskan oikeutta mielekästä tarkastella yhteydessä oikeuteen, jota kutsutaan ”germaaniseksi” ja jota varhaiskeskiajalla käytettiin laajalti Euroopan alueella. Rooman valtakunnan pohjoispuolella ja myöhemmin myös sen rajojen sisäpuolella asui germaanisii heimoja, joiden oikeutta saatettiin 400-luvulta alkaen kirjalliseen muotoon. Lait kirjoitettiin latinaksi. Näitä olivat itägoottien, frankkien, länsigoottien ja langobardien lait Italiassa, Ranskassa ja Espanjassa sekä myöhemmät alemannien, bajuvaarien ja friisien lait Saksassa ja Alankomaissa. Nämä heimolait (ajalta 450–900) erosivat toisistaan, mutta niillä oli myös monia yhtäläisyyksiä. Tältä pohjalta on esitetty, että olisi ollut olemassa erityinen germaaninen oikeuskulttuuri. On yritetty pelkistää esiin eräänlainen germaaninen ”alkuoikeus”, ts. kaikille germaanisiksi luokitelluille kansanryhmille yhteinen oikeus.

Käsitykseen erityisestä germaanisesta oikeudesta myötävaikuttii ratkaisevasti Italiassa 1400-luvulla löytynyt käsikirjoitus, joka sisälsi roomalaisen historioitsijan, Tacituksen, teoksen ensimmäiseltä vuosisadalta. Teoksen nimi on *Germania*, ja se kuvaa ihailevassa sävyssä germaanien elämänmuotoa vastakohtanaan tuon ajan Rooma. Tiedossa ei ole, millaisia

lähteitä Tacitus käytti tai missä määrin hän tunsi henkilökohtaisesti Germanian oloja, mutta hänen tekstinsä kohosi ajan mittaan auktoritatiiviseen asemaan pohjoisen Euroopan heimojen kuvauksena. Teoksessa kerrotaan mm. germaanien uskollisuudesta ja uskollisuushanteen pettämisestä seuraavista ankarista rangaistuksista sekä pettureille ja seksuaalisesti poikkeaville langettavista kuolemantuomioista. Kuvaukselle oli erityistä käyttöä kansallissosialistisessa Saksassa. *Germaniaa* onkin pidetty erittäin vaarallisena teoksena. Toisen maailmansodan jälkeen historioitsija Arnaldo Momigliano totesi, että se kuuluu ”maailmanhistorian sadan vaarallisimman kirjan joukkoon”. Tämä koskee myös oikeushistoriaa, silloin kun Tacituksen tekstiä on käytetty kriittittävästi tukemaan käsitystä jostain leimallisesti germaanisesta oikeuden alalla.

Sana ”germaaninen” assosioituu kiusallisesti ajatukseen erityisestä, ylivertaisen lahjakkaasta rodusta – ajatukseen, joka muodosti virallisen ideologian Saksassa 1933–1945 ja joka näkyi jo 1800-luvun rotuteorioissa. Toisaalta se, joka lukee ja vertaa keskenään germaanisista heimolakeja kansainvaellusajalta ja sitä seuraavilta vuosisadoilta, vanhoja englantilaisia lakeja ja pohjoismaisia lakeja, havaitsee monia yhtäläisyyksiä, jotka selittävät halun löytää jotain ”alkugermaanista”. Yhtäläisyydet puhuvat sen puolesta, että oikeuskäsitykset ovat olleet pohjoisessa Euroopassa samankaltaisia monien vuosisatojen ajan. Vertailu eri maiden vanhojen lakien välillä on luonnollista, mutta se, mitä ulkomaisesta aineistosta on pääteltävissä maakuntalakeja edeltävistä oikeusoloista, on varsin rajallista.

4 Maakunta- ja maanlait

Tanskalainen historioitsija Saxo Grammaticus kirjoitti noin vuonna 1200 merkittävän kronikan *Gesta Danorum* ('Tanskalaisten teot'), jonka sisältö perustuu osaksi taruihin. Kronikassa kerrotaan kuninkaista, papistosta ja mahtimiehistä, eikä kirjoittaja ollut juurikaan kiinnostunut vähösäisten elämästä. Tuon ajan tanskalaisissa laeissa, maakuntalaeissa, asia oli toisin. Sama koskee Ruotsin maakuntalakeja. Lakien pääosassa eivät olleet kuninkaat vaan tavalliset ihmiset (kertomus 5), jotka jakoiivat perintöjä, avioituivat, saivat lapsia, kokosivat omaisuutta, maksoivat sakkoja miestaposta, vaativat varkaita syytteeseen, katkaisivat lähitilan kulkutien, päästivät kotieläimiä vieraalle pellolle tai suuttuivat siitä, että naapurin eläimet juoksentelivät heidän maallaan. Laeissa maaseudun asukkaat näyttäytyivät eri tilanteissa ja rooleissa. Keskiössä oli talonpoika, jonka elämää koskivat jokseenkin yksityiskohtaiset säännöt. Niiden saattaminen kirjalliseen muotoon kuului keskiaikaisen yhteiskunnan suuriin haasteisiin.

Tanskan lait kirjoitettiin muistiin kaikissa maakunnissa (Skoonessa, Sjellannissa ja Jyllannissa) lähes samanaikaisesti, noin vuosina 1200–1241. Ruotsissa tämä tapahtui 1220-luvun ja 1340-luvun välisenä aikana. Ruotsalaiset maakuntalait jaetaan ns. Götan lakeihin (mm. Länsi-Götanmaan lait ja Itä-Götanmaan laki) sekä Svean lakeihin (mm. Uplannin laki ja Helsinglannin laki). Norjan keskiaikaisilla laeilla on puolestaan erityinen historiansa (kertomus 14), mm. läheinen yhteys kirkon oikeuteen. Maakuntalait ovat säilyneet nykypäiviin käsikirjoituksina eri aikakausilta. Mikään käsikirjoituksista ei ole alkuperäinen, ja niistä vanhimmatkin ovat peräisin ajalta useita vuosikymmeniä lakien kirjallistamisen jälkeen. Siitä, kuka teki aloitteen lakien saattamisesta kirjalliseen muotoon, ei ole varmuutta, ei myöskään hankkeen tavoitteista. Käytetystä termistä huolimatta kyse ei ole nykyaikaisiin lakeihin verrattavista oikeuslähteistä. Vain harvat (mm. Jyllannin laki 1241 ja Uplannin laki 1296) ovat asetettua, kuninkaan vahvistamaa oikeutta.

Läntinen, latinalainen Eurooppa muodosti keskiajalla kokonaisuuden, ja Tanska ja Ruotsi olivat sen osa. Kiinnittämättä huomiota Eurooppaan emme voi ymmärtää, miksi juuri 1200-luvulla oikeutta alettiin kirjallistaa.

Itämeren mailla ja Norjalla – alkuvaiheessa myös Englannilla – oli asiasa suuri merkitys, mutta kun kyse oli kirkollisista oloista ja oikeudellisesti opinnoista, on katsottava Pohjoismaiden rajojen yli, aina Ranskaan ja Italiaan, osin myös Espanjaan saakka. Viikinkien retket eri suuntiin, mm. Englantiin, Norjaan ja etelämmäksi, olivat laajentaneet maailmankuvaa, mutta tuo aika oli jo ohi. Nuoret miehet kiersivät Eurooppaa opintomatkoin, lähettiläinä, pyhiinvaelluksilla, ristiretkeläisinä ja muissa sotatoimissa. Myös kuninkaat tekivät matkoja etelän suuntaan, ja toisaalta heillä oli hallitsija-avioliittoihin perustuvia verkostoja kautta Euroopan. Sekä kirkko että kuningashuoneet olivat luonteeltaan kansainvälisiä. Sillä, ettei Tanska tai Ruotsi ollut eristyksissä vaan osa Eurooppaa, oli luonnollisesti suuri vaikutus yhteiskuntaelämän eri lohkoilla. Niinpä lakien saattaminen kirjalliseen muotoon on nähtävä tästäkin perspektiivistä.

Maakuntalakien tekstianalyysi paljastaa, että niissä on useita oikeuskerrostumia, jotka ovat syntyneet eri aikoina. Niissä on tavanomaista oikeutta. Lisäksi niissä on kanonisesta oikeudesta (kertomus 10) omaksuttuja periaatteita, etenkin perhe- ja perintöoikeuden kysymyksissä. Samalla lait kertovat kuninkaan vallan kasvusta ja osallistumisesta oikeudenkäyttöön.

Tanskassa elettiin vuoden 1200 tietämällä poliittisen vakauden takaa-antavaa taloudellista ja kulttuurista kukoistuskautta, ja maakuntalait luotiin aikana, jolloin kuninkaan valta oli maassa vakiintunut ja hallitsija toimi läheisessä yhteistyössä kirkon kanssa. Tanskaan virtasi vaikutteita Englannista ja Ranskasta, tuon ajan johtavista valtioista, ja maan siteet Pohjois-Saksaan ja muihin Pohjoismaihin olivat vahvat. Tästä huolimatta vanhin kirjoitettu oikeus ei ole kuninkaan ja tämän neuvonantajien aikaansaannosta, vaan se on kirjoitettu muistiin paikallisella tasolla. Kuten edellä on jo mainittu, tiedossa ei ole, kuka oli aloitteentekijä tai toteutti hankkeen. Moni seikka viittaa kuitenkin siihen, että kirkko näytteli tässä merkittävää osaa. Tanskassa erityisesti Lundin arkkipiispa Anders Sunesen oli keskeinen hahmo. Ruotsissa on kirkon lisäksi korostettu maakuntien korkeimpina lainkäyttäjinä toimineiden laamannien roolia (kertomus 3).

Modernin käsityksen mukaan lainsäädäntö on valtiovallan auktoritaattivisesti voimaan saattama normikokonaisuus, jolla pyritään ohjaamaan yhteiskuntakehitystä ja edistämään tiettyjä käyttäytymismuotoja. Tämä käsitys on unohdettava keskiajan oikeusolojen ymmärtämiseksi. Lakien arvovallan pohjana saattoivat olla myös muu tekijät kuin valta ja auktoriteetti: Usein puhutaan keskiajan tapaoikeudesta, joskaan tapasäännöt eivät aina olleet kovinkaan vanhoja. Oikeuden sisältö vaihteli maan eri osissa,

eikä se ollut yhtäläinen maalla ja kaupungeissa. Lakeja pidettiin pätevinä siitä riippumatta, oliko ne vahvistanut kuningas vai olivatko ne syntyneet hänestä riippumatta. Kuninkaan arvovaltaan saatettiin kuitenkin vedota. Esimerkiksi kahta sjellantilaista normikokonaisuutta, Valdemarin lakia ja Eerikin lakia, kutsutaan kuninkaan mukaan, vaikka siitä, oliko hallitsijalla vaikutusta niiden syntyyn, ei ole varmaa tietoa.

Sen sijaan Ruotsissa maakuntien oikeus pyrittiin korvaamaan yleisellä, kuninkaan antamalla oikeudella. 1350-luvulla syntyi kuningas Maunu Eerikinpojan (1316–1374) maanlaki, joka oli erillisen komission valmistelema. Tietoja siitä, miten laki hyväksyttiin ei ole, mutta luultavasti sitä käsiteltiin kuninkaan neuvostossa ja se vahvistettiin jokaisen maakunnan käräjillä erikseen. Laki jakautui maakuntalakien tapaan kaariin, ja siinä oli määräyksiä useilta oikeuden aloilta. Laissa on monia maakuntalakien, etenkin Uplannin lain, tuntemia määräyksiä, mutta esimerkiksi eräät tuomioistuinmenettelyä samoin kuin rangaistuksia koskevat määräykset olivat kokonaan uusia ja heijastavat kuninkaan vallan kasvua. Laissa ei ole kirkkokaarta, minkä vuoksi maakuntalakien kirkkokaaret jäivät voimaan. Myös muita sellaisia maakuntalakien määräyksiä sovellettiin edelleen, joille ei ollut vastinetta maanlaissa. Suomessa Maunu Eerikinpojan maanlakia tiedetään sovelletun ensimmäistä kertaa 1370-luvun lopulla.

1420-luvulla tehtiin aloite uudesta maanlaista, mikä sittemmin johti kuningas Kristofferin (1416–1448) maanlain säätämiseen. Sitä ei tiettävästi käsitelty maakuntien käräjillä, mutta kuningas Kristoffer Baijerilaisen tiedetään antaneen vuoden 1442 toukokuussa kehotuksen uuden maanlain noudattamisesta. Noin 75 % lain tekstistä perustui Maunu Eerikinpojan maanlakiin. Kaaret olivat samat, eikä kirkkokaarta ollut. Laki kuitenkin tehosti kuninkaan oikeudenkäyttöä ja sisälsi uusia kriminalisointeja ja rangaistusten kovennuksia. Laki vakiinnutti asemansa hitaasti. Sen lopullinen läpimurto tapahtui vuonna 1608, jolloin Kaarle IX julkaisutti sen painettuna. Laki kumottiin vuoden 1734 lailla (*Sveriges rikes lag*).

Keskiajan pohjoismaiselle oikeuskulttuurille oli tyypillistä, että käytettiin sekä latinaa että kansankieltä. Pohjoismaissa noudatettiin yleiseurooppalaista käytäntöä, jonka mukaan virallinen kirjeenvaihto hoidettiin latinaksi. Siksi on merkillepantavaa, että keskiaikaiset lait kirjoitettiin skandinaavisilla kielillä. Varhaisten pohjoismaisten lakien synty olikin eurooppalaisittain ainutlaatuinen prosessi. Myöhemmin ne muodostivat oikeusjärjestelmän rungon ja saattoivat olla voimassa vuosisatoja. Tanskassa niitä sovellettiin vuoteen 1683 ja Ruotsissa vuoteen 1734. Ei olekaan

yllättävää, että etenkin maakuntalait ovat olleet erityisen huomion kohteena Pohjoismaiden vanhaa oikeutta tutkineiden oikeustieteilijöiden ja historioitsijoiden piirissä.

Maakuntalakien kieli on kauttaaltaan selkeää ja ymmärrettävää. Nykyajan juristi muotoilisi asiat ehkä toisin, mutta olisi paha erehdys pitää maakuntalakeja ilmaisultaan alkukantaisina tai ajatella, ettei niiden kirjoittajilla ollut minkäänlaista käsitystä siitä, miltä asianmukaisten oikeussääntöjen tuli näyttää. On itse asiassa hämmästyttävää, että jo vuoden 1200 paikkeilla onnistuttiin täysin ilman kielellisiä esikuvia saamaan oikeusnormit ymmärrettävään muotoon kansankielellä ja ilman kehittyntä systematiikkaa. Paikoin laeissa näkyy roomalaisen oikeuden käsitteellinen vaikutus, mutta samalla on selvää, että niissä on oikeudellisia käsitteitä, joilla ei ole latinalaista esikuvaa. Maakuntalait ilmentävätkin myös oikeusajattelua, joka ei ollut sidoksissa latinan kieleen. Tämä ajattelu ei tullut ulkoa vaan oli kehittynyt maakunnissa omaehtoisesti jo aikaisemmin.

On oletettavaa, että Jyllannin lain toimittajat saattoivat nojautua Skoonen lakiin (n. 1202–1216), mutta yleisesti ottaen he eivät muotoilleet oikeussääntöjä olennaisesti onnistuneemmin kuin Skoonessa. Jyllannin laki on kielellisesti rikkaampi kuin edeltäjänsä. Kielellinen edistys – uusi sanasto – näyttäytyy lähinnä Jyllannin lain johdannossa, jonka tyyli poikkeaa selvästi itse lakitekstin sanonnasta. Uudet ilmaukset liittyvät ennen muuta kirkkoon ja kirkollisiin toimituksiin. Muinaistanskan kielioppiin kuului sittemmin kadonnut sijamuoto- ja taivutusjärjestelmä, ja siksi vanhojen lakien lukeminen on hankalaa. Sama koskee aikojen saatossa unohduneita ilmauksia. Maakuntalait on kuitenkin kirjoitettu sujuvalla kielellä, joka on kunniaksi niiden kirjoittajille, ja ne ilmentävät ajan oloissa ihailtavaa oikeuskulttuuria. Nykytutkijat ymmärtävät maakuntalait pikemminkin kirjallisiksi muistomerkeiksi kuin osaksi suullista oikeustraditiota. Niissä – samoin kuin myöhemmissä maanlaeissa – on käytetty mm. alliteraatiota (alkusointuja), eli saman äänteen toistamista toisiaan seuraavien sanojen alussa (kuten *med hud og hår*, vapaasti suomennettuna: ’perin juurin’). Maunu Eerikinpojan maanlaista on puolestaan sanonta ”*följa brinnande brand och rykande rök*”. Sen avulla ilmaistiin sääntö, jonka mukaan metsäpalon vahingossa sytyttänyt ei saanut poistua paikalta, vaan hänen oli ”seurattava [ts. tarkkailtava] palavaa paloa ja savuavaa savua”. Allitteraatio oli omiaan helpottamaan muistamista, mutta yksin tämä ei riitä osoittamaan, että lait olisi välitetty seuraaville sukupolville

suullisesti. Alkusoinnut saattavat yhtä hyvin ilmentää sitä, että lain kirjoittaja halusi antaa tekstille kaunokirjallista leimaa.

Tarkasteltavalla aikakaudella lait eivät tarvinneet sitovuudelleen muuta oikeutusta kuin sen, että ne kirjoitettiin muistiin ja hyväksyttiin voimassa olevaksi oikeudeksi. Toisaalta on huomionarvoista, että samoihin aikoihin lainsäädäntöä ryhdyttiin muualla Euroopassa käyttämään yhteiskunnallisen ohjauksen keinona. Näin oli mm. Sisiliassa, Englannissa ja Espanjassa, joissa uudet lait ilmensivät lainsäädäntövaltaa käyttävän suvereenin tahtoa. Selvimmin tämä ilmeni kirkollisessa lainsäädännössä, kanonisessa oikeudessa. Vuonna 1234 paavi Gregorius IX valmistutti lakiteoksen, johon oli koottu kirkolliskokousten päätökset ja paavien yksittäistapauksia koskevat ratkaisut noin vuodesta 1150 alkaen. Jäljempänä (kertomus 10) käsitellään tarkemmin kanonista oikeutta, joka näytteli tärkeää osaa myös keskiajan Pohjolassa. Kanonisessa oikeudessa ei säännelty ainoastaan kirkon asemaa instituutiona vaan myös monenlaisia suhteita tavallisten ihmisten välillä, erityisesti avioliittoa. Kirkon oikeus vaikutti voimakkaasti maalliseen oikeuteen ja viime kädessä siihen, miten oikeus ja sen sääntöjen alkuperä pohjimmiltaan ymmärrettiin. Keskiajalla ei ollut olemassa vain yhdenlaista oikeutta. Muiden Euroopan maiden tavoin myös Tanskassa ja Ruotsissa vallitsi oikeudellinen pluralismi. Niissä noudatettiin rinnakkain eri lähteistä peräisin olevia oikeussääntöjä, joiden arvovalta vaihteli. Keskeisessä asemassa olivat kuitenkin nyt puheena olleet keskiaikaiset maakunta- ja maanlait.

5 Talonpoikien oikeus

Kuten edellä on käynyt ilmi varhaisilla maakuntalaeilla ja maanlaeilla on kullakin oma sisältönsä ja historiansa (kertomus 4). Tanskassa erot ovat verrattain vähäisiä, ja voidaankin puhua yhtenäisestä Tanskan oikeudesta, jota jo keskiajalla noudatettiin koko valtakunnan alueella vähäisin alueellisin eroin, eräänlaisesta Tanskan ”*common law*” -oikeudesta. Tanskan samoin kuin muiden Pohjoismaiden keskiaikaisten lakien kohderyhmänä olivat ensi sijassa maalaistaloja omistavat henkilöt. Maata vail- la olevat köyhät olivat sivuosassa. ”Talonpoika” (vanh. tansk. *bondæ*) oli maakuntalakien keskeishahmo, ja hän oli tyypillisesti maanomistaja. Laeissa pääsivät kuitenkin esille myös kuninkaat ja piispat, jotka mielellään ottivat oman osuutensa lainrikkokjille määrätyistä sakoista. Talonpoikien yläpuolelle sijoittuivat kuninkaanvallan edustajat, jotka perivät maksuja ja sakkoja, ja heidän alapuolelleen henkilöt, joilla oli vain vähän tai ei lainkaan omaisuutta – palkolliset, köyhät ja orjat. Lisäksi laeissa esiintyivät vaikutusvaltaiset, kuningasta lähellä olevat henkilöt, joista käytettiin nimitystä ”herra” ja joiden kanssa tavallisten maalaisten ei kannattanut riitaantua.

Maakuntalait oli kirjoitettu pitäen ensisijaisesti silmällä niitä, joilla oli jotain perinnöksi jätettävää tai perintönä saatavaa tai jotka ostivat tai myivät omaisuutta, naivat vauraan naisen tahi joilla oli talo ja kotieläimiä, mylly, metsää tai kalastusoikeuksia – siinä määrin, että he saattoivat myös joutua varkauden kohteeksi, nimetä tilanhoitajan tai vuokrata maata sitä tarvitseville. Lait ilmentävät kirjoittajiensa pykäliksi tiivistettyjä oikeuskäsityksiä. On kokonaan toinen kysymys, voidaanko lähteä siitä, että lakien määräyksiä myös noudatettiin käytännössä. Emme tiedä paljoakaan siitä, miten keskiaikaiset lait toimivat käytännössä. Tuolloista käräjämenettelyä emme onnistu enää rekonstruoimaan. Asioiden käsittely oli suullista, ja tanskalaiset tuomioistuimet ryhtyivät vasta 1500-luvulla pitämään pöytäkirjaa, joka dokumentoi oikeudenkäynnin etenemisen. Myös ensimmäiset Suomen alueelta säilyneet käräjäpöytäkirjat ovat 1500-luvulta. Keskiaikaisesta lainkäyttömenettelystä voidaankin sanoa lähinnä vain se, että käräjillä pyrittiin noudattamaan maakuntalakeihin kirjattuja verrattain yksinkertaisia normeja ja menettelyjä.

Maakuntalakien oikeus oli ankaraa, erityisesti kun kyse oli varkaudesta. Seuraamuksena oli kuolemanrangaistus, jos varastetun tavarahan arvo ylitti tietyn rajan. Lakeihin sisältyi myös yksityiskohtaisia määräyksiä sukujen välisen konfliktin ratkaisemisesta miestappotilanteissa. Vähäosaisen oikeuksiin ei säännöksissä kiinnitetty juurikaan huomiota. Maakuntalakien ohella on muistettava kirkon oikeusjärjestelmä, kanoninen oikeus (kertomus 10), joka oli periaatteessa sama kaikille ja koski yhtä hyvin mahtimiehiä kuin vähäosaisiakin. Kirkon tuomiovalta kattoi mm. avioliittoasiat. Kanoninen oikeus edellytti, että molemmat, niin mies kuin nainen, olivat yhtä mieltä avioliiton solmimisesta. Kirkko piti tiukasti kiinni aviosteistä ja avioerokieltoa koskevista normeista, olipa kyseessä sitten kuningas tai alhaissäätyinen. Se myös vaati jokaiselta totuudessa pysymistä ja asetti kaikille yhtäläisen rehellisyyden vaatimuksen valojen vannonnassa. Papiston opetuksen mukaan sama rangaistus odotti tuonpuoleisessa elämässä kaikkia niitä, jotka eivät noudattaneet Raamatun käskyjä.

”Talonpoika” (*bonde*) ei maakuntalaeissa tarkoittanut pelkästään maanviljelijää. Ilmauksella viitattiin laaja-alaisesti henkilöön, jolla oli oma talous. Hän saattoi hankkia elantonsa myös kalastuksesta tai metsätaloudesta. Maakuntalakien tuntema talonpoika oli täysivaltainen, tietyt oikeudet omaava tuon ajan ”kansalainen”. Hän oli taloutensa päämies ja siis isäntä ja herra omassa talossaan. Talonpojalla oli oikeus edustaa itseään ja talouttaan käräjillä, ja kun hänelle tai hänen vaelleen oli tehty vääryyttä, hän saattoi viedä asian käräjille ja ajaa siellä itse asiaansa. Keskiajan kuluessa yhä useammat talonpojat luopuivat omasta tilasta ja heistä tuli vuokraviljelijöitä. He ottivat vuokralle suurten maanomistajien – suurmiesten (mahtimiesten) tai kirkon – maita ja saivat näiltä sen ansiosta suojelusta ja turvaa. Tämän seurauksena talonpojan käsite muuttui siitä, mikä se oli ollut alkujaan maakuntalaeissa: käsite kattoi nyt muutkin kuin vain maata omistavat henkilöt. Kaikilla viljelijöillä oli oikeus edustaa itseään ja talonväkeään käräjillä. Alkoi kehitys, joka johti siihen, että alkujaan juridiseen täysivaltaisuuteen viittaava talonpoika-sana alkoi tarkoittaa maanviljelijää.

Periaatteessa ”talonpoika” oli mies, mutta sääntely koski myös naisia, joskin näiden oli mukauduttava siihen, että he olivat yleensä vajaavaltaisia juridiselta kannalta. Naimattomilla naisilla oli holhoojana sukulaismies. Jos nainen oli naimisissa, aviomiehellä oli oikeus vallita hänen omaisuuttaan ja myydä hänen omaisuuttaan, kun puolisoilla oli lapsia. Nainen tai hänen perillisensä saattoivat riitauttaa aviomiehen luovutustoimen vasta

tämän kuoltua. Naisella ei myöskään ollut samaa oikeutta kuin aviomiehellä surmata avionrikkoja ja tämän kumppani, jos nämä yllätettiin vuoteesta itse teossa. Maakuntalakien arvomaailma oli miehinen, ja voidakseen vallita omaisuuttaan naisen oli oltava leski. Keskiaikaisissa lähteissä kantajina ja testamentintekijöinä esiintyi kuitenkin myös leskivaimoja, mikä osoittaa, että avioliitto oli – joskin eri tavoin – avain varallisuus-oikeudelliseen vallintavaltaan niin miesten kuin naistenkin kohdalla.

Tanskan maakuntalakien ensimmäinen osasto sisälsi perimystä koskevat säännökset. Lapsella oli perintöoikeus ainoastaan siinä tapauksessa, että hänet oli kastettu kristinuskoon. Pakanat oli jätetty tyystin maakuntalakien ulkopuolelle. On tuskin sattumaa, että tuon ajan lait alkoivat juuri perintöoikeudellisella sääntelyllä. Perimyksen avulla varmistettiin, että varallisuus säilyi suvun piirissä, ja kun nuorten ja keski-ikäisten kuolleisuus oli paljon suurempi ja elinaika siten huomattavasti lyhyempi kuin nykyisin, perintöoikeus oli tärkeä maan siirtymisen mekanismi. On myös ilmeistä, että perimysnäkyminä oli suuri merkitys, kun suvut liittoutuivat avioliittojen kautta, ja oli tavallista, että tuore vaimo tai aviomies otettiin omaisuuksineen osaksi olemassa olevaa taloutta. Niin kauan kuin vanhaisäntä eli, hän oli perheensä päämies, ja seuraavan sukupolven edustajat pääsivät itselliseen asemaan vasta perheenpään kuoltua ja pesän tultua jaetuksi (jos he eivät jättäneet yhteisöä ja lähteneet maailmalle).

Keskiajalla suvulla oli tärkeä asema, mutta lakien ytimessä oli talonpoika ja hänen taloutensa. Niissä näkyy selkeästi kirkon sukulaisuuskäsityksen vaikutus. Sukulaisuus oli vakavasti otettava avioeste. Alkujaan kirkollinen avioliittokielto ulotettiin aina seitsemänteen polveen asti, mutta myöhemmin se rajoitettiin vain neljänteen polveen, ts. isovanhempien isovanhempiin ja näiden jälkeläisiin (jotka eivät siis voineet mennä keskenään naimisiin). Lapset perivät vanhempansa, ja joissakin maakuntalaeissa kuolleen vanhemman sijaan tuli lapsenlapsi, toisissa ei. Testamentti-instituutio oli tuntematon (se mainitaan vain Jyllannin laissa), mutta kirkolle voitiin antaa lahjoja ja luostariin siirtyvä saattoi ottaa mukaansa koko omaisuutensa.

Aviopuolisot eivät perineet toisiaan, mutta mies sai osuuden vaimon jäämistöön, kun avioliitosta oli lapsi. On ilmeistä, ettei lapsettomuuteen suhtauduttu keskiajalla suopeasti. Tanskassa maakuntalakien periaatteet, joissa kantavana ajatuksena oli sukulaisten perintöoikeus, siirtyivät edelleen vuoden 1683 lakiin (*Danske Lov*, kertomus 40). Sekä naisilla että miehillä oli maakuntalakien mukaan perimysoikeus, mutta tyttärien

perintöosa oli vain puolet poikien perintöosasta. Vasta 1800-luvulla (osin 1845 ja lopullisesti 1857) Tanskassa toteutettiin miehen ja naisen perintöoikeudellinen tasa-arvo ja molempien osuus jäämistöstä säädettiin yhtäläiseksi. 1900-luvun mittaan – viimeksi vuoden 2008 perintölailla – aviopuolison asemaa vahvistettiin ja perittävän oikeutta määrätä itse jäämistöstään testamentilla laajennettiin. Vastaavasti lasten ja muiden verisukulaisten perintöoikeudellinen asema heikkeni.

Perheenpäällä oli koko elämänsä ajan määräysvalta kotitaloutensa asioissa. Kotitalous oli yhteisö, jolla oli yhteinen varallisuus (Tanskassa *fællig*). Yhteisöön kuuluivat mies, vaimo ja lapset, ja se saattoi käsittää myös miniät ja vävyt sekä muut samassa taloudessa asuvat, esimerkiksi naimattomat etäsukulaiset. Yhteiseen varallisuuteen luettiin irtaimisto, rahavarat ja avioliiton aikana saatu maaomaisuus (mutta ei puolison mukanaan tuomaa tai perimää maaomaisuutta, ns. perimysmaata). Yhteinen varallisuus vastasi osakkaiden tekemistä sitoumuksista. Jos osakkaat eivät olleet tehneet erityistä sopimusta, kukin heistä sai omaisuusyhteyttä purettaessa jako-osan (*hovedlod*), joka määräytyi lähtökohtaisesti pääluvun mukaan – mihin tanskalainen termi viittaa – mutta oli naimattomille naisille muita pienempi. Jako-osa toimi myös mittapuuna määrittäessä kirkolle annettavia lahjoituksia: puolet siitä voitiin käyttää tällaiseen tarkoitukseen. Monet seikat puhuvat sen puolesta, että *fællig* ja *hovedlod* olivat Tanskan maakuntalakeja kirjoitettaessa uusia käsitteitä. Jälkimmäisen taustalla näyttää olleen tarve asettaa rajat yhteisomaisuuden arvoa vähentäville lahjoituksille tai muille oikeustoimille. Skoonen laissa ja Sjellannin laissa sekä lakonisemmin Jyllannin laissa tunnettiin myös erityinen elatus- ja huolenpitojärjestelmä, *fledføring*. Tämä tarkoitti, että henkilö, joka ei kyennyt huolehtimaan itsestään, eli yhteisessä pesässä perillistensä kanssa. Hän asettui asumaan – omaisuutensa vallinnan luovuttaen – jonkun perillisen luo tai kiersi vuoron perään eri perillisten talouksissa.

On oletettavaa, että Tanskassa sovellettiin muiden Pohjoismaiden tavoin kanonista avioliitto-oikeutta jo varhain 1200-luvulla. Tästä syystä maakuntalaeissa ei ollut määräyksiä avioliiton solmimisesta. Avioliittoasiat kuuluivat piispan toimivaltaan, eivät maallisiin lainkäyttöelimiin, eli käräjille. 1200-luvun alussa pappien naimattomuutta ryhdyttiin valvomaan, ja aiemmin avioituneiden tuli erota. Kuvaan kuului, ettei pappien lapsilla ollut perintöoikeutta. Kirkko suhtautui torjuvasti sukupuolisuhteisiin avioliiton ulkopuolella, mutta toimi niiden suhteen pragmaattisesti. Tunnustettiin, ettei avioliiton ulkopuolista yhteiselämää ollut mahdollista kitkeä tyystin, ja

kirkko ja maallinen oikeus rajoittuivatkin vain sääntelemään sen seuraamuksia. Jyllannin laissa oli sääntö, jonka mukaan mies ja nainen katsottiin tietyin ehdoin aviopuolisoiksi myös ilman muodollista vihkimystä. Tämä edellytti, että pari oli asunut yhdessä ja nainen esiintynyt aviovaimona vähintään kolmen vuoden ajan. Myöhäiskeskiaikaisen kanonisen oikeuden mukaan laillisen avioliiton syntymiseksi vaadittiin vain avioitumistahto, ts. molempien puolisoiden suostumus liittoon, jos tahdonilmaisuuksien sille vahvistettiin sukupuoliyhdyntäminen. Kolmen vuoden mittainen yhteiselämä nähtiin siis ilmauksena siitä, että nämä vaatimukset toteutuivat. Sääntö suojaasi vakiintuneessa suhteessa elänyttä naista siltä, että hän jäisi pelkkänä jalkavaimona vaille laillisen puolison oikeuksia.

Maakuntalaeissa on lapsia koskevia oikeussääntöjä, joissa kanonisen oikeuden vaikutus on selkeästi näkyvillä. Lapsen asema ei riippunut pelkästään vanhempien sosiaalisista ja taloudellisista oloista. Maakuntalaeissa (ja pitkään myöhemminkin) olosuhteille, joissa lapsi oli siitetty, pantiin suurta painoa. Kristinuskon myötä avioliitosta tuli miehen ja naisen yhteiselämän ainoa hyväksytty muoto. Edellytettiin lähtökohtaisesti, että kaikki seksuaalinen kanssakäyminen tapahtui laillisen avioliiton puitteissa. Tästä huolimatta lapsia syntyi joko satunnaisesta suhteesta tai jalkavaimosta, joka asui vihkimättömänä miehen luona. Tanskan maakuntalaeissa avioliiton ulkopuolella syntyneet lapset (aviottomat lapset) jaettiin alaluokkiin. Paheksuttavimmassa tapauksessa lapsi oli syntynyt suhteesta, jonka osapuolet eivät olisi voineet lainkaan solmia avioliittoa. Näin oli tapauksissa, joissa vanhempi oli avioliitossa muun henkilön kanssa tai joissa kyse oli sukurutsasta, ts. siitä, että vanhemmat olivat liian läheistä sukua toisilleen. Tällaisissa tapauksissa lapset olivat erityisen huonossa asemassa. He eivät olleet oikeutettuja perimään vanhempiaan, ja heitä koskivat myös useat muut kiellot ja rajoitukset. Jos lapsi oli syntynyt jalkavaimosuhteesta, johon ei liittynyt avioestettä, hän peri äitinsä ja äidinpuolen sukulaisensa (myöhemmin periaate laajeni koskemaan yleisesti aviottomia lapsia). Käräjillä järjestettävässä seremoniasa (*lysning i køn og kuld*) isä saattoi tunnustaa lapsen virallisesti omakseen ja antaa hänelle lahjan tai nimetä hänet perilliseksi. Jos miehellä oli muita lapsia, aviottomat lapset perivät vain puolet näiden osuudesta. Tämä kanonisesta oikeudesta juurensa juontanut lapsioikeudellinen sääntely oli voimassa Tanskassa vielä uskonpuhdistuksen jälkeenkin. Vasta vuonna 1938 aviottomat lapset saivat saman juridisen aseman kuin aviopuoliset.

Olosuhteet, joissa lapsi oli siitetty, määräisivät siis hänen asemansa. Tästä huolimatta kirkko omaksui 1100-luvun lopulla periaatteen, jonka mukaan jalkavaimon lapsesta tuli aviolapsi, jos hänen vanhempansa solmivat avioliiton keskenään. Tämä periaate (*legitimatio per matrimonium subsequens*) tunnustettiin vähitellen myös Tanskassa, ensin Jyllannin laissa ja Eerik-kuninkaan Sjellannin laissa, myöhemmin myös Skoonen oikeudessa.

Keskiajan yhteiskunta oli talonpoikainen yhteiskunta, ja talonpoika asui yleensä maalaiskylässä. Hän oli riippuvainen naapureistaan, ja kylissä syntyi helposti riitaisuuksia. Maakuntalaeissa olikin yksityiskohtaisia määräyksiä maanjaoista, suhteesta oman ja vieraan välillä, omaisuuden luovutuksesta (rakennuksen, tien, pellon, niityn jne.) ja siitä, miten kiinteää omaisuutta tuli osittaa ja yhteisiä tiluksia käyttää. Vastaavasti metsät ja niiden hakkaaminen, veden johtaminen ja myllyt kuuluivat sääntelyn piiriin. Eläimen tekemästä vahingosta rangaistiin vastuuvollista sakoilla, ja sama koski esineistä aiheutuneita vahinkoja. Maakuntalaeissa ei tunnettu modernia jakoa tapaturmaiseen vahinkoon ja tuottamukselliseen vahingontekoon. Avainsana oli *våde* (ruotsiksi *våda*), joka tarkoitti onnettomuutta, eikä korvausvelvollisuus riippunut vastuuvollisen huolimattomuudesta tai huolellisuudesta. Siinä tapauksessa, että vahinko oli aiheutettu tahallisesti, tuli lisäksi suorittaa kuninkaalle menevä sakko.

6 Käräjien oikeus

Tanskassa – samoin kuin Ruotsissa ja Suomessa – paikallisena hallintoyksikkönä toimi kihlakunta (*herred/härad*), jonka puitteissa kokoonnuttiin käräjille (*ting*) pohtimaan yhteisiä asioita. Keskiajan Tanskassa oli runsaat 200 kihlakuntaa, joista kuhunkin kuului joukko kyliä. Jos oletetaan, että vuonna 1200 maassa oli noin 750 000 asukasta, kihlakunnassa asui keskimäärin 3 000–4 000 henkeä. Kerran viikossa kihlakunnassa pidettiin käräjät, joilla voitiin käsitellä oikeudellisesti merkityksellisiä kysymyksiä. Kun käräjille kokoonnuttiin näin usein, kenenkään ei tarvinnut odottaa pitkään saadakseen asiansa esille. Ruotsissa ja Suomessa käräjiä pidettiin harvemmin.

Käsittelyt olivat suullisia, ja ratkaisut pohjautuivat pitkälti erilaisiin valoihin, joita käytettiin todisteina. Yleensä edellytettiin, että oikeus tai vaatimus oli julkistettu käräjillä, jotta se olisi turvattu vastaavaatimuksilta tai jotta vahingonkärsijä voisi itse ryhtyä toimenpiteisiin väärintekijää vastaan ja käyttää tällöin pakkoa, muun muassa ottaa hänet kiinni. Käräjille saapuneet kyläläiset toimivat todistajina asian käsittelystä. Lisäksi käräjät olivat kokous, jossa kaikki maanluovutukset sinetöitiin. Luovutusseremoniassa kokkare myytyä maata käärittiin ostajan takinliepeeseen, mutta tiedossa ei ole, järjestettiinkö seremonia julkisesti käräjillä, vai ilmoitettiin siellä vain tapahtuneesta luovutuksesta. Todistelu oli suullista. Vasta uskonpuhdistuksen ajoilta tai hieman myöhemmältä kaudelta on säilynyt pöytäkirjoja, joiden avulla on ollut mahdollista kartoittaa käräjillä noudatettuja käytänteitä. Jäljempänä käräjämenettelyä tarkastellaan lähemmin (kertomus 31), mutta silloin kyseessä ei ole keskiaika vaan uuden ajan alku, jolta on lainkäyttöä ja varhaista oikeudellista ajattelua valottavaa kirjallista aineistoa.

Keskiaikaisia käräjiä ei voida rinnastaa nykyaikaisiin tuomioistuimiin, vaikka kihlakunnat olivatkin myöhempien aikojen tuomiokuntien edeltäjiä. Käräjien tehtäväpiiri oli paljon laaja-alaisempi. Niillä saatettiin vain kuunnella riidan osapuolten vaatimukset tekemättä nykyaikaiseen tuomioon rinnastettavaa ratkaisua. Käräjät olivat keskiajan pohjoismaalaisille oiva tilaisuus purkaa patoutumia tai nurista asioista ja ylipäättään saada jokin mieltä vaivaava asia puheeksi ilman, että kukaan odotti juridista

päätöstä. Myöhemmiltä ajoilta peräisin olevista pöytäkirjoista on nähtävissä, ettei oikeusjuttuun useinkaan annettu ratkaisua: käsittely raukesi eikä juttua otettu enää esille. Toisaalta päätöksissä ei useinkaan viitata nimenomaisesti lainkohtiin, ja siksi voidaan kysyä, millainen merkitys kirjoitetulla lailla loppujen lopuksi oli. Käsitettiinkö lakien määräykset auktoritatiivisiksi normeiksi, joiden tuli olla pohjana oikeusjuttuja ratkaistaessa? Keskiajan tuomarit ja lautamiehet eivät olleet juristeja, ja silloinkin, kun vuoden 1300 vaiheilla Tanskassa ryhdyttiin nimeämään erityinen kihlakunnantuomari (*herredsfoged*) käräjien johtoon, syynä uudistukselle oli lähinnä paikallistuntemuksen vahvistaminen. Käräjille tultiin kiinteistökaupan vahvistamiseksi, syytösten esittämiseksi tai vastuusta vapautumiseksi. Epätavallisempi syy oli esimerkiksi luvan saaminen varkaan hirttämiseen tai muuhun ankaraan toimenpiteeseen.

Keskiaikaisten lakien määräykset olivat pitkälti eräänlaisia todistelusaantöjä: niissä vahvistettiin, kenellä oli oikeus esittää näyttöä laissa erikseen kuvatuissa tilanteissa. Kun riittävä näyttö oli helppo hankkia, oikeus todisteluun oli osapuolelle ilmeinen etu. Keskiaikainen oikeudenkäyttö perustui näet siihen, että näytön esittämiseen oikeutettu osapuoli vahvisti väitteensä (tavallisesti kiistäessään vastapuolen vaatimuksen tai syytteen) vannomalla valan, ja valaa tuki (yleensä) kaksitoista miestä, jotka vannoja sai yleensä itse valita. Menettelystä käytetään nimitystä myötävannojen tukema asianosaisvala. Luonteenomaista tälle todistelumuodolle oli, että myötävannojilla ei useinkaan ollut tiedossaan minkäänlaisia tosiasioita varsinaisesta oikeusjutusta. Heidän vannotalle antamansa tuki perustui käsitykseen siitä, että kyseessä oli mies, jonka sanaan saattoi luottaa. Jos kaikki myötävannoiksi nimetyt miehet eivät halunneet ottaa tehtävää vastaan, todistelu oli puutteellista, ja käräjien tehtävä rajoittui vain tämän seikan toteamiseen. Päätöksenteko oikeusjutuissa merkitsi suurta vastuuta, ja seurauksena oli monesti välirikkoja kylän asukkaiden kesken. Pienyhteisön asukkaat tunsivat toisensa, ja on helppo kuvitella, millaisiin lojaliteettiristiriitoihin myötävannoiksi suostuneet henkilöt joutuivat ratkaisua tehtäessä. Monesti näiden rohkeus luultavasti petti, ja he jättivät saapumatta paikalle, jos jutussa oli vastakkain kaksi vahvaa osapuolta, joista kumpikin vaati käräjillä päätöstä omaksi edukseen.

Kirkko vastusti helposti väärinkäytöksiin johtavaa myötävannojatodistelua. Vuodelta 1218 peräisin olevassa paavinkirjeessä tällaista todistelua kuvataan sanoilla ”kaiken oikeuden vastainen rutto”. Tältä pohjalta kirkko suhtautui kriittisesti prosessiin, jossa vala ei pohjautunut käsiteltävää

asiaa koskevaan tietoon vaan pelkästään syyllisyyden kategoriseen kiistämiseen. Kirkko kannatti luotettavampia todistelukeinoja, ja kirkollisesta oikeudenkäynnistä, joka tarjosi vakuuttavammat keinot konfliktien ratkaisemiselle, tulikin esikuva maalliselle lainkäytölle.

Tanskassa muutos ilmeni ensin Jyllannin laissa, jonka prosessijärjestelmässä pyrittiin ainakin osin tosiasioiden selvittämiseen. Lain mukaan kuningas tai tämän edustaja nimitti kahdeksan miestä (*sandemændene*), joiden tehtävänä oli tutkia mm. miestappo-, pahoinpitely- ja tuhotyöjutut ja antaa niissä valaehdotus ratkaisu (lopullisen päätöksen vahvasti muu taho, mm. piispa). Kuten *sande* osoittaa, tarkoituksena oli nimenomaan totuuden selvittäminen. Varkausasioissa ja tietyissä muissa tapauksissa nimettiin erityinen lautakunta. Samalla valatodistelu oli edelleen käytössä monissa tapauksissa. Maakuntalaeissa oli myös Raamattuun sisältyvä todistelusääntö. Kahden miehen yhtäpitävä todistus katsottiin Raamatun mukaan täydeksi näytöksi. Tällaista todistelua käytettiin tukemaan syytöstä, josta asianosainen saattoi vapautua raudankannolla, mutta muissa tilanteissa sillä oli vain vähäistä merkitystä. Todistajilla saattoi olla väli­töntä tietoa tapauksesta, mutta ei välttämättä. Oli mahdollista, että he olivat vain kuulleet asiasta. Lisäksi todistajia saatettiin kuulustella siitä, mitä aiemmilla käräjillä oli tapahtunut.

7 Oikeudenloukkaukset

Maakuntalait (kertomus 4) sisälsivät sääntöjä siitä, miten konflikteissa tuli menetellä. Ne ilmensivät osaltaan tuolloisen yhteiskunnan väkivaltaisuutta mutta myös pyrkimystä puuttua siihen. Elettiin oloissa, joissa ei ollut tavatonta, että riehuvat rikollisjoukkioit tunkeutuivat asumuksiin, varastivat tai ryöstivät omaisuutta, ottivat kiinni miehiä, ryöstivät ja raiskasivat naisia tai surmasivat muutta mutkitta ihmisiä. Näin selittyi esimerkiksi se, että Tanskan laeissa mainitaan erityinen rikollinen teko, *hærværk*, jolla viitattiin siihen, että usean miehen aseistautunut joukkio syyllistyi johonkin mainituista teoista. Näissä tapauksissa teoista määrättävä sakko oli erityisen korkea, usein tuli maksaa 40 markkaa, ei maakuntalakien tavanomaista kolmea markkaa.

Ruumiillisen koskemattomuuden loukkaamisessa sakon suuruus riipui teon vakavuudesta. Aloite rikoksentekijän saattamiseksi vastuuseen oli yksityisillä. Ei ollut olemassa poliisi- tai syyttäjäviranomaisia, jotka olisivat ryhtyneet toimenpiteisiin rikoksentekijän rankaisemiseksi. Yksityiskohtaisimmin oli säännelty miestappo ja varkaus, mutta maakuntalaeissa oli tarkkoja sääntöjä myös ruumiinjäsenten irti hakkaamisesta, lyömisestä ja muista väkivallanteoista sekä aviorikoksista ja sukupuoli-sesta kanssakäymisestä avioliiton ulkopuolella. Sama koski tuhopolttoa ja muita tihutöitä. Tekojen rangaistavuutta arvioitaessa perustana olivat Jumalan asettamat normit, kymmenen käskyä. Keskeisessä asemassa olivat viides, kuudes ja seitsemästä käsky: älä tapa, älä tee aviorikosta, älä varasta.

Varkauteen – toiselle kuuluvan esineen salassa tehtyyn, tahalliseen anastamiseen – suhtauduttiin erityisen ankarasti. Jotkut maakuntalait sisälsivät monisanaisia kuvauksia siitä, millä tavoin toisen omaisuutta hallussaan pitänyt henkilö saattoi osoittaa saantomiehensä (esineet myyneen tai lahjoittaneen henkilön) ja välttää näin vastuun. Jos saantomiestä ei saatu esiin, laki oli armoton. Oikea omistaja saattoi käräjiltä hankkimallaan luvalla hirttää varkaan. Jyllannin laissa sääntöä oli kuitenkin lievennetty: hirttäminen edellytti tietyn suuruista varkautta, ja kuninkaan edustajan tuli olla paikalla teloituksessa. Tätä perusteltiin sillä, että oikea omistaja saataisi hirttää varkaan silkasta kostonhimosta, kun taas kuninkaan edustaja

toimii aina oikeuden toteuttamiseksi. Näin voitiin myös estää, että varkauden uhri teloitettaisiin kiihtyneenä täysin viattoman henkilön. Tanskassa varkaita uhkasi kuolemanrangaistus aina vuoteen 1771 asti.

Miestappo ja sen rankaiseminen olivat keskiaikaisen lainkäytön ydinkysymyksiä. Vaikka vanhaa oikeutta ei juurikaan tunneta nykyään, tapot ja verikostot tietää lähes jokainen samoin kuin sen, että kuningas pyrki rajoittamaan verikostoja ja vakiinnuttamaan niiden sijasta sakkojen maksamisen. Kuten asia oli kaikessa tuon ajan oikeudessa, tappajan kiinniotto oli lähtökohtaisesti niiden (yksityisten) tehtävä, jotka halusivat hänet vastuuseen. Keskiaikaisissa laeissa suhtaudutaan yleensä suopeammin tappajiin kuin varkaisiin. Tapoilla oli erilaisia syitä, eivätkä ne olleet aina tahallisia tekoja – toisin kuin varkaudet. Tappaja oli ehkä poissa tolaltaan ja ryhtyi surmatyöhön pikaistuksissaan, tai taustalla oli aiempi konflikti, mikä teki teosta ymmärrettävän. Edellytyksenä oli kuitenkin, että tappaja myönsi tekonsa. Skoonen laki sisälsi vanhan säännön, jonka mukaan tappojuttuun voitiin haastaa – peräjälkeen – jopa kymmenen tappajan sukulaista, jollei tämä tullut itse paikalle ja kertonut, miksi hän oli ryhtynyt tekoon.

Verikosto oli kunniallinen teko, ja lähtökohtana oli, että surmatun sukulaisilla oli oikeus kostaa teko tappamalla surmaaja tai joku muu tämän suvusta. Verikostot olivat kuitenkin ristiriidassa yksilökohtaista vastuuta painottavan kirkon opin kanssa, eivätkä ne myöskään tukeneet kuninkaan pyrkimyksiä yhteiskuntarauhan ylläpitämiseen. Sekä kuninkaan arvovalta että kirkon tehtävä edellyttivät, että maassa vallitsi rauha. Keskiaikaisessa yhteiskunnassa kunnialle pantiin erityistä painoa, ja kansan asenteissa oli saatava aikaan perinpohjainen muutos, jotta rahallinen korvaus – sakko – voitiin hyväksyä verikoston sijaan. Miestappotapauksissa sakon maksamiseen liitettiin erikoislaatuinen rituaali, vala, jossa tappajan sukulaiset ilmoittivat nimenomaisesti, että jos surmattu olisi ollut heidän sukulaisensa, he olisivat hyväksyneet koston sijaan sakon maksamisen.

Todellisen sovinnon syntymiseen vaaditaan aina enemmän kuin vain maksusuoritus. Onhan kaikella sovinnonteolla sekä ulkoinen että sisäinen puolensa. Keskiajan kirkko katsoikin, että aito sovinto edellyttää surmaajalta veriteon tunnustamista ja katumusta ja toisaalta uhrin suvulta anteeksiantoa ja halua sopia vastapuolen kanssa. Vuodelta 1405 tunnetaan kirje, jossa kerrotaan sopimuksesta ritari Jens Nielsenin ja ritari Jens Andersenin ja tämän lastenlasten välillä. Taustalla oli veriteko: Jens Nilsen oli surmannut Jens Andersenin pojan, Jens Jensenin. Teon sovituksiksi

Jens Nielsenin tuli kustantaa ”ikuinen messu” (vuotuinen messu ikuisiksi ajoiksi) poisnukkuneen sielun autuudeksi kolmessa kirkossa, antaa lahjoja köyhille ja maksaa kuuden pyhiinvaeltajan matka ajan tärkeimmille pyhille paikoille, erityisesti Jerusalemiin ja Santiago de Compostelaan. Lisäksi hänen tuli kustantaa yhdeksän pyhiinvaeltajan matka Pohjolan pyhille paikoille. Oletettavasti tärkeintä oli kuitenkin se, että surmaajan sukulaiset vakuuttivat pidättäytyvänsä kustosta vastaavassa tilanteessa. Jens Nielsen lupasi polvillaan kahdensadan ritarin ja aseenkantajan läsnä ollessa, että hän pyytäisi surmatun isältä ja pojilta anteeksiantoa ja sanoisi silloin: ”Vaikka olisin Tanskan maineikkain ja mahtavin ritari ja vaikka olisit surmannut poikani tai isäni, olisin tehnyt samanlaisen sovinnon teidän sukunne kanssa.”

8 Luostarit ja oikeusriidat

1100-luvulta lähtien eri puolille Tanskaa syntyi munkkiyhteisöjä, erityisesti Sjellannin keskiosien, Fyn-saaren ja Itä-Jyllannin hedelmällisille seuduille. Sistersiläismunkit perustivat 1144 maan ensimmäisen luostarin Skoonen Herrevadiin. Hieman myöhemmin, vuonna 1153 toimintansa aloittaneesta sjellantilaisesta Esromista tuli emäluostari, jonka pohjalta syntyivät Sorøn luostari ja yksitoista muuta tanskalaista ja pohjoissaksalaista luostaria. Piispa Absalonin vuonna 1167 perustaman Æbelholtin kaniikit olivat puolestaan augustinolaisia ja noudattivat luostarisääntöä, joka oli saanut nimensä pariisilaisesta Saint-Victorin luostarista. Myös Ruotsin ensimmäiset luostarit perustettiin 1100- ja 1200-luvuilla. Ensimmäinen niistä oli Vretan sisteriläinen nunnaluostari Itä-Götanmaalla. Tunnetuin luostareista on Vadstenan luostari, joka perustettiin 1340-luvulla, ja oli birgittalaisluostari sekä nunnille että munkeille.

Kun luodaan uusi instituutio, joka toimii ennen tuntemattomien ajatusten ja ksäitteiden pohjalta, syntyy helposti ristiriitoja. Paikallisille luostarit olivat naapureita, joiden elämänmuoto oli kokonaan toisenlainen. Luostarit ottivat mielellään vastaan lahjoituksia, ja niille siirtynyt maa palautui vain harvoin yksityisomistukseen. Lahjoitusten johdosta luostareista tuli suuria maanomistajia, ja maanomistus on aina ollut – ja on edelleen – konfliktierkää kysymys.

Keskiajalla levisi käsitys pelastuslahjojen (sielun autuudeksi annettujen lahjojen, sielunlahjojen) merkityksestä. Vauraat tanskalaiset alkoivat lahjoittaa luostareille omaisuutta, johon heidän sukulaisensa katsoivat omaavansa ilmeisen odotusoikeuden. Uuden ajattelun mukaan omaisuudesta luopuminen ja luostariin siirtyminen – eristäytyminen ulkomaailmasta ja mietiskely – mahdollistivat ennen tuntemattoman tavan elää. Samalla rikas saattoi varmistaa kohtalonsa tuonpuoleisessa. Olihan itse Jeesus kertonut nuorukaisesta, jonka tuli myydä omaisuutensa saadakseen iankaikkisen elämän, ja tiedettiin myös, miten vaikeaa rikkaan on päästä Taivasten valtakuntaan: ”helpompi on kamelin mennä neulansilmästä”. Köyhyyden vaatimus merkitsi, että sukulaisilta jäi saamatta omaisuus, jota he pitivät oikeudenmukaisena perintöosanaan. Tämä nosti esiin kysymyksen siitä, tulisiko maallisen vallan rajoittaa mahdollisuuksia maan lahjoittamiseen luostareille.

Pohjolan vanhimmat luostarit sijaitsivat maaseudulla, ja ne harjoittivat maataloutta vaihtelevassa laajuudessa. Luostarielämään kuuluivat rukous, työ ja askeesi. Samalla tiedostettiin, että henkinen elämä kukoisti parhaiten vakaalla taloudellisella pohjalla. Luostarit ottivat käyttöön uusia viljelymenetelmiä ja vesimyllyjä, myöhemmin myös muunlaisia myllyjä. Maakuntalakien peltoja, metsiä ja myllyjä koskevilla määräyksillä oli luostareille suuri käytännöllinen merkitys. Luostareilla oli näet omat käsityksensä siitä, mitä luonnonvarojen tehokas hyödyntäminen tarkoitti, ja tästä saattoi aiheutua ristiriitoja naapureiden kanssa. Luostarit koettelivat vanhan oikeuden rajoja, mutta ne olivat keskiajalla tärkeitä kulttuurisia instituutioita, jotka saivat aikaan uutta eloa ja toimintaa kaikkialla ympäristössään. Esimerkiksi paavi Benedictus XVI totesi puheessaan vuonna 2008 luostarilaitoksen merkityksestä keskiaikaisessa yhteiskunnassa: ”Munkkikunnat eivät edistäneet ainoastaan Sanan kulttuuria, vaan myös työn kulttuuria, jota ilman Euroopan nousu, sen eetos ja sen kansainvälinen johtoasema eivät olisi olleet mahdollisia”.

Luostareiden myötä esimerkiksi Tanskan maaseudulle asettui kaukana ulkomailla, myös juridiikkaa opiskelleita henkilöitä (kertomus 12), jotka lukivat ja kirjoittivat latinaa ja tarkastelivat täysin uusin silmin yhteiskuntaa ja ihmisten tapoja. Luostareissa tuotettiin lakien käsikirjoituksia, luostarikoulut antoivat opetusta, ja luostareilla oli tärkeä sosiaalinen tehtävä: ne pitivät huolta vanhoista ja sairaista. Monissa luostariyhteisöissä harjoitettiin myös taidetta. Luostareille tehty lahjoitukset olivat pelastuslahjoja, jotka munkit ottivat vastaan sielun pelastukseen vaikuttavina hurskaina tekoina. Samalla ne olivat eräänlaisia vanhuusvakuutuksia, jotka mahdollistivat lahjoittajalle tai tämän sukulaiselle paikan luostarissa aktiivisena munkkina tai nunnana taikka syrjään vetäytyvänä vanhuksena. Taivas, helvetti ja kiirastuli olivat keskiajalla elävää todellisuutta, joka vaikutti suuresti vauraan eliitin käyttäytymiseen. Vaikka tuomiopäivä koittaisi vasta kaukaisessa tulevaisuudessa, oli tärkeää toimia oikein ja hyvissä ajoin, ennen kuin maallisesta omaisuudesta määrääminen kävisi mahdottomaksi. Keskiajan munkit eivät varmaankaan halunneet olla riitaisia. Siitä, että pelastusta tavoitteleva antoi omaisuutta luostarille, saattoi kuitenkin aiheutua ristiriitoja luostarin ja perintöä odottavien sukulaisten välillä. Tämä oli yleiseurooppalainen ilmiö.

Keskiajan Tanskassa toimi toista sataa luostaria, jotka kuuluivat yhteentoista sääntökuntaan. Sydänkeskiajalla ehkä tärkein oli sisterssiläinen sääntökunta (joka oli alkujaan ranskalainen). Parhaiten tunnetaan

– nimenomaan juridiikan näkökulmasta – sjellantilaiset Esromin, Æbelholtin ja Sorøn luostarit sekä jyllantilaiset Løgumin ja Ømin luostarit. Monista luostareista tuli erittäin vauraita. Niiden apotit olivat paikallisia mahtimiehiä, ja he saattoivat olla valtaneuvoston jäseniä. Kun Tanskaan perustettiin 1200-luvulla kaupunkeja, maassa alkoi kukoistaa uusi luostarikulttuuri, jonka loivat fransiskaaneihin ja dominikaaneihin kuuluvat kerkäläismunkit. Lahjakirjoista voidaan lukea, että sitä mukaa kuin kaupungit vaurastuivat, niissä sijaitseville luostareille tehdyt lahjoitukset yleistyivät maaseutuluostareiden saamia lahjoituksia enemmän.

Uskonpuhdistuksen (kertomus 25) jälkeen oli vain harvoja luostareita, joiden sallittiin jatkaa niin kauan kuin niissä oli luostarielämän jatkamista toivovia munkkeja. Sellainen oli erityisesti Sorø, joka lakkautettiin luostarina vasta 1580 ja joka koki myöhemmin uuden nousun oppilaitoksena. Sorøn luostarin historia ja omistukset tunnetaan poikkeuksellisen hyvin. Syynä on se, että luostarista on säilynyt noin 1440 koottu ”lahjoitusten kirja” (*Sorø Klosters Gavebog*). Tämä dokumentti sisältää kaksi lyhyttä selontekoa luostarin perustamisesta ja sen historiasta sekä tiivistelmät sen saamista lahjoituksista, maaomaisuuden luovutuksista, riidoista ja niiden ratkaisuista. Kyseessä on eräänlainen omaisuusluettelo, joka antaa tarkat tiedot jokaisesta luostarin omistamasta kiinteistöstä. *Sorø Klosters Gavebog* sisältää myös selostuksen noin 30 riita-asiasta, joista useimmat sijoittuvat vuoden 1300 tietämille. Kiistat koskivat peltojen, niittyjen, metsien, vesimyllyjen tai rakennusten omistusoikeutta, rajankäyntiä, pyyntioikeutta kalalammikoissa ja teiden tai kulkuväylien käyttöä. Vastapuolena riidoissa oli yleensä maallinen mahtimies, mutta ongelmia saattoi syntyä myös suhteessa toiseen luostariin.

Jos oikeusriidassa oli osapuolena kirkon organisaatioon kuuluva toimitielin tai instituutio, kuten luostari, asia käsiteltiin paikallisen piispan tuomioistuimessa, mutta kirkollinen osapuoli saattoi valita oikeuspaikaksi maallisenkin tuomioistuimen. Myös silloin, kun asia vietiin hengelliseen tuomioistuimeen, siihen sovellettiin Tanskan oikeuden määräyksiä, ei kanonista oikeutta. Tämä koski mm. kirkolle tehtävän lahjoituksen enimmäismäärää ja muotoa: luovutuksen tuli tapahtua kirjallisella, jotta se katsottiin päteväksi. Monissa jutuissa päädyttiin sovintoon. Näin vältyttiin tuomiolta, jossa toinen voitti ja toinen hävisi. Keskiajalla tuomion pakkotäytäntöönpano oli usein vaikeaa, kun sitä vastoin (sovittelijoiden takaaman) sopimuksen noudattaminen oli huomattavasti todennäköisempää.

Munkkien itse viljelemä maa oli verovapaata. Maalahjoituksen vastaanottaneilla luostareilla oli siten intressi irtisanoa aiempien viljelijöiden käyttöoikeus. Tämä oli luostareiden mielestä mahdollista, koska ne katsoivat saaneensa lahjoitettuun maahan ehdottoman omistus- ja vallinta-oikeuden. Viljelijöiden käsitys oli sitä vastoin, että pitkäaikaisia käyttöoikeuksia tuli kunnioittaa. Näin luostareiden ja talonpoikien välille syntyi usein ristiriitoja. Myös kysymys siitä, oliko lahjoitukseen saatu tarvittavat suostumukset, saattoi aiheuttaa kiistoja.

Hviden suku kuului Sorøn luostarin tukijoihin. Luostarin ja suvun perillisten välille syntyi kuitenkin riita, joka ratkaistiin välimiesten avulla. Se koski Stenmaglen kantatilaa, jonka piispa Absalonin Johannes-niminen veljenpoika oli lahjoittanut luostarille vuonna 1213. Kesti suorastaan kahdeksankymmentä vuotta ennen kuin munkit saivat tilan haltuunsa. Johannesin veli, Absalon Fed kieltäytyi luovuttamasta omaisuutta, mutta hän vahvisti lopulta lahjoituksen kuolinvuoteellaan 1232. Munkit muuttivat Stenmagleen, mutta kaksi muuta sukulaista vastusti luostarin vaatimuksia. Sukulaiset väittivät tilan kuuluvan heidän perintöönsä. Munkit valittivat asiasta paaville, joka nimesi kolme tanskalaista piispaa ratkaisemaan asian. Pitkien neuvottelujen jälkeen osapuolet tekivät sovinnon, johon liittyi sakon uhka (määrältään sata hopeamarkkaa). Piispat ottivat kantaa Stenmaglen omistukseen, viljelysten tuottoon ja kolmensadan hopeamarkan velkaan. He totesivat omaisuuden kuuluvan munkeille mutta vapauttivat lahjoittajan sukulaiset maksamasta takaisin tilusten tuottoa ja em. velkaa.

Esbern Snare oli Absalonin veli ja sjellantilainen suurtilallinen. Kuollessaan 1204 hän halusi muistaa Sorøn luostaria osalla omaisuudestaan. Asia jäi kesken, mutta yksi lapsenlapsista, Esbern Snerling, halusi täyttää toivomuksen omalta osaltaan ja teki asiaa koskevan testamentin. Lapsenlapsen kuoltua hänen perillisensä, äiti Margrethe Mule, kiisti testamentin pätevyyden. Luostari valitti Roskilden piispalle, jotta munkkien oikeudet saataisiin toteutetuiksi, ja Margrethe julistettiin kirkonkiroukseen paavin antaman valtuutuksen nojalla. Paavi nimittäin velvoitti Roskilden piispan turvaamaan luostarin oikeudet tarvittaessa hengellisin sanktioin. Margrethe teki kaikkensa, jotta hän saisi Esbern Snerlingin testamentin kumotuksi. Jutun asiakirjoista ilmenee, että hän halusi todistaa testamenttia vastaan kahdentoista myötävannojan tuella, minkä Sjellannin laki salli mutta kanoninen oikeus ei. Jutusta käy selkeästi ilmi kirkon ja suvun vastakkainasettelu. Toisaalta se osoittaa, miten vaihtelevin tavoin juridisissa kysymyksissä voitiin menetellä.

Toinen esimerkki maakiistoista on peräisin Løgumin luostarista 1280-luvulta. Tapaus valaisee hyvin keskiajan monimutkaisia toimivalta-riitoja. Luostarin mukaan Johannes Urne -nimien ritari oli ottanut haltuunsa maan, jonka eräs Knud Snubbe oli testamentannut munkkiveljille muutamia vuosia aikaisemmin. Arkkipiispa määräsi Riben piispan, Tygen, tuomariksi asiassa. Molemmat osapuolet vetosivat kanoniseen oikeuteen väittämiensä tueksi, ja heidän argumentointinsa oli juridisesti korkeatasoista. Luostari viittasi Gratianuksen dekreettiin (kertomus 10) ja esitti, että kiistanalainen maa kuului munkeille. Näiden tuli myös saada korvausta tuoton menetyksestä ajalta, jolloin Johannes Urne oli pitänyt maata hallussaan. Urne puolestaan tukeutui kanoniseen oikeussääntöön, jonka mukaan tuomariksi ei voitu oikeusjutussa nimittää osapuolen kotihiippakunnan piispaa. Tyge-piispalla ei siis ollut toimivaltaa asian ratkaisemiseksi. Sitä paitsi munkit olivat saattaneet asian jo aikaisemmassa vaiheessa maallisen tuomarin (ts. kuninkaan) ratkaistavaksi, eikä tämän jälkeen ollut – kanonisen oikeuden mukaan – enää mahdollista kääntyä kirkon tuomioistuimen puoleen. Luostari torjui molemmat väitteet ja totesi, ettei kuninkaan ratkaisemassa tapauksessa ollut lainkaan kysymys maanomistuksesta vaan munkkeihin kohdistuneesta väkivallasta. Piispa asetti Johannes Urnelle määräajan, jonka kuluessa hänen tuli vastata luostarin esittämiin argumentteihin. Urne ei antanut piispalle mitään vastausta vaan vei asian itsensä paavin ratkaistavaksi määräajan umpeen kulumista seuraavana päivänä.

Syyskuussa 1285 munkit puolestaan valittivat paaville tuomareista, jotka oli nimetty tuomitsemaan asiassa. Valituksen lopputulos ei ole tiedossa. Sen paremmin paavi kuin uudet tuomarit eivät antaneet valituksen johdosta mitään ratkaisua. Vuonna 1290, kun riidan alkamisesta oli jo kulunut runsas vuosikymmen, osapuolet sopivat, että Riben ja Slesvigin piispat nimettäisiin sovittelemaan heidän välillään. Piispat päätyivät siihen, että Knud Snubben testamenttaama maa-alue kuului laillisesti luostarille. Johannekselle annettiin kaksi vaihtoehtoa: hän saattoi joko luopua maasta luostarin hyväksi sadan markan korvausta vastaan ja sitoutua olemaan vastustamatta enää munkkeja tai maksaa viisisataa markkaa voidakseen pitää maan. Johannes valitsi jälkimmäisen vaihtoehdon. Kuten havaitaan, kirkon oikeussäännöt eivät olleet aina suoraviivaisia ja joustamattomia.

9 Roomalainen oikeus

Roomalainen oikeus juontaa juurensa antiikin Roomasta, ja se on ollut keskeisessä asemassa oikeustieteen ja yleisemminkin juridisen ajattelun kehityksessä. Ilman keskiajan yliopistoja roomalainen oikeus ei olisi saanut juridisen ajattelun perustana sitä merkitystä, joka sillä oli suurimmas-
sa osassa Eurooppaa ja myöhemmin eri puolilla maailmaa. Noin vuonna 1100 yliopistoissa ryhdyttiin auktoritatiivisten tekstien pohjalta opettamaan juridiikkaa tavalla, jota noudatetaan vielä nykyisinkin. Sellaisenaan roomalainen oikeus ei näytellyt suurtakaan roolia keskiaikaisessa Tanskassa tai Ruotsissa, mutta sen rinnalla tulee muistaa kanoninen oikeus, kirkon oikeusjärjestelmä (kertomus 10). Kanonisen oikeuden tuntijat olivat nimittäin opiskelleet myös roomalaista oikeutta, joka oli kaikkien oikeustieteen opintojen perusta.

Jotta ymmärtäisimme, miten juridiikasta tuli myöhemmin yliopistolinen ammattiala, on tunnettava Konstantinopolissa vuosina 529–534 koostettu lakiteos. Sen teetti keisari Justinianus, joka pyrki elvyttämään vanhaa roomalaista kulttuuria. Teos sisältää pääosin latinankielisiä tekstejä, vaikka Itä-Rooman (Bysantin) hallintokieli oli kreikka. Vuosisatoja Justinianuksen teoksen sisältö ja siitä löytyvät juristien nimet pyrittiin iskostamaan nuorten juristien mieleen.

Teos koostuu alkujaan kolmesta, sittemmin neljästä, varsin erilaisesta osasta. Ensimmäinen teososa, *Institutiones*, on roomalaisen oikeuden oppikirja. Se on kirjoitettu myöhäisantiikin juridisten oppilaitosten opiskelijoille (ja muillekin lukijoille) johdatukseksi roomalaisen oikeuden verrattain vaikeatajuiseen järjestelmään. *Institutiones* on roomalaisen oikeuden systemaattinen kuvaus, ja sen pohjana on roomalaisen oikeusoppineen Gaiuksen esitys 2. vuosisadalta. Tällä oppikirjatekstillä oli Itä-Roomassa (Bysantissa) juridinen sitovuus: se oli voimassa oikeudellisena normistona samalla tavoin kuin lakiteoksen muutkin osat. *Institutiones* on erityisen kuuluisa systematiikastaan, joka muodosti perustan oikeuden myöhemmille jaotteluille. Lakiteoksen toisen osan nimenä on *Digesta* eli *Pandectae*, ja oikeustutkimuksen näkökulmasta tämä osa on teoksen tärkein. *Digesta* viittaa valikoimaan, kun taas *pandectae* tarkoittaa kaikenkattavaa. Jälkimmäinen ilmaus korostaa, että kokoelman katsottiin sisältävän

kaikki merkittävät roomalaisoikeudelliset kirjoitukset. *Digestassa* siteerataan 39 roomalaisen juristin teoksia, ja lisäksi siinä mainitaan useiden muidenkin mielipiteitä. Sen ansiosta meillä on tietoa yli sadasta roomalaisesta juristista. Yhteistä näille kaikille on se, että he eivät vaikuttaneet Justinianuksen aikana vaan elivät satoja vuosia aikaisemmin, kautena, joka ulottuu ensimmäiseltä vuosisadalta eaa. lähes vuoteen 300 jaa. *Digesta* jakautuu 50 osastoon (joiden nimenä on *liber*, 'kirja'), ja tiiviisti ladottuna kaksipalstaisena nykylaitoksena se käsittää lähes 800 sivua. Kolmas osa on keisarillisten asetusten kokoelma, *Codex*. Tämä osa jakautuu 12 osastoon, jotka on puolestaan ryhmitelty luvuiksi ja kappaleiksi. *Novellae* on lakiteoksen neljäs osa, ja siinä on koottu samoihin kansiin *Codex*-osan valmistumisen jälkeen säädetyt keisarilliset lait. Myöhemmin koko lakiteos sai nimen *Corpus iuris civilis*.

Kaiken kaikkiaan kanonisen ja roomalaisen oikeuden opetus rakentui keskiajalla kahden oikeuslähteen – kahden laajan lakiteoksen – varaan. Kirkollisen oikeuden koonnos tuli myöhemmin tunnetuksi nimellä *Corpus iuris canonici* ja roomalaista oikeuden koonnos nimellä *Corpus iuris civilis*. Lakiteosten eri osien opetuksesta vastasivat erilliset oppituolit, ja niiden tekstejä luettiin yliopistoissa kappale kappaleelta. Näin Justinianuksen ajalta peräisin olevat tekstit kokivat hämmästyttävän renessanssin vuoden 1100 tietämällä, vuosisatoja syntyajankohtansa jälkeen.

Gaius oli 2. vuosisadalla elänyt roomalainen juristi, joka tunnetaan edellä mainitusta oppikirjasta ja muutamista *Digesta*-kokoelmaan sisältyvistä teksteistä. Gaiuksesta tuskin olisi paljoakaan kertomista, jollei hänen noin vuonna 160 kirjoittamansa oppikirja olisi ajan mittaan kohonnut maailmanhistorian ehkä tunnetuimman ja luetuimman juridisen yleisesityksen asemaan. Gaius kehitti yksinkertaisen systematiikan, jonka pohjana oli kolmijako henkilöt, esineet ja kanteet (*personae, res et actiones*). Hän ei varmastikaan olisi voinut kuvitella, että tämä systematiikka omaksettaisiin myös jatkossa ja että se muodostaisi vielä vuosisatoja myöhemminkin oikeustieteellisen opetuksen rungon. Gaiuksen oppikirja otettiin muokattuna osaksi Justinianuksen koonnosta (sen *Institutiones*-osaa), ja näin siitä tuli keskiajalla erityisen tärkeää aineistoa juridiikan perusopinnoissa. Samalla *Institutiones*-teoksen systematiikka toimi myöhempien yleisesitysten rakenteellisena esikuvana. Vielä 1700-luvulla se oli mittapuu, jonka mukaan juridiset oppikirjat systematisoitiin niin maissa, joissa oli vanhastaan sovellettu roomalaista oikeutta, kuin muualla. Jos mannereurooppalainen juristi halusi perehtyä Englannin oikeuteen mutta

vieroksui maan vaikeasti avautuvaa oikeuskäytäntöä, hänen oli luontevaa aloittaa opintonsa William Blackstonen teoksella *The Commentaries of the Laws of England* (1765–1769). Roomalaisen oikeuden perinteet tunteva juristi tunnisti suuren osan tämän englantilaisen klassikon systematiikasta. Kirjoittajan mallina näet oli (joskin Englannin oloihin sovitettussa muodossa) Gaiuksen *Institutiones*. Blackstonen teos jakautuu neljään osaan, joista ensimmäinen käsittelee henkilöoikeutta ja toinen esineoikeutta. Muissa osissa huomion kohteina ovat siviilirikkomukset ja julkisluonteinen lainrikkominen, jolla tekijä tarkoitti rikosoikeutta.

Gaiuksen kadoksissa olleen oppikirjan löytymiseen liittyy tarina, joka kertoo paljon tämän muutoin tuntemattoman juristin merkityksestä oikeustieteelle. Vuonna 1817 historioitsija B. G. Niebuhrin silmiin osui veronalaisessa luostarikirjastossa niin sanottu palimpsesti (kahteen kertaan käytetty pergamentti). Tämä ei kuulosta itsessään käänteentekevältä. Kyseessä oli kuitenkin löytö, joka auttoi olennaisesti ymmärtämään antiikin oikeustiedettä ja viime kädessä koko roomalaista oikeutta. Kirkkoisä Hieronymuksen tekstin alta paljastui näet ainutlaatuisen kiinnostava juridinen teksti. 1800-luvun kuuluisimpiin oikeustieteilijöihin kuuluva F. C. von Savigny (kertomus 56) auttoi Niebuhria tunnistamaan löydön Gaiuksen kuuluisan *Institutiones*-teoksen tekstiksi. Aiemmin teos tunnettiin pelkästään otteina ja siinä muodossa, jonka se oli saanut johdantona Justinianuksen koonnokseen. Työ uudemman kirjoituksen alle jääneen Gaiuksen tekstin tulkitsemiseksi oli vaivalloista ja vei huomattavasti aikaa. Teksti oli osin vaikealukuista, ja sen ymmärtämisessä oli myös muita ongelmia. Se muun muassa vilisi kryptisiä lyhenteitä. Tästä huolimatta historioitsija Theodor Mommsenin ja hänen oppilaittensa avulla käsikirjoituksesta onnistuttiin työstämään lukukelpoinen laitos. Osoittautui, että kyseessä oli Justinianuksen aikaa selvästi varhaisempi teksti ja että se oli todennäköisesti erittäin lähellä Gaiuksen alkuperäistä oppikirjaa.

Löytö oli vallankumouksellinen roomalaisen oikeuden tutkimuksen kannalta. Gaiuksen oppikirja kertoi klassisen ajan roomalaisesta oikeudenkäytöstä paljon sellaista, mitä aiemmin ei ollut lainkaan tiedetty. Se antoi osaltaan mahdollisuuden tarkastella Justinianuksen koonnosta historiallisesta perspektiivistä. Saksassa roomalainen oikeus oli ollut voimassa olevaa oikeutta keskiajalta alkaen ja säilyi sellaisena 1800-luvun loppuun asti, mutta nyt oli mahdollista tutkia sitä myös historiallisesta näkökulmasta. Löydön jälkeen alettiinkin erottaa toisistaan kaksi tieteellistä näkökulmaa: roomalaisen oikeuden tutkimus voimassa olevana oikeutena ja

roomalaisen oikeuden historiallinen tutkimus sitä koskevien tekstien pohjalta. Tällä on luonnollisesti ollut suuri merkitys siinä, mitä roomalaisesta oikeudesta tiedetään ja miten siihen suhtaudutaan.

Keskiaikainen anekdootti valaisee hyvin aikaa, jolloin Euroopassa ryhdyttiin luomaan juridista koulutusta. Fredrik Barbarossa (keisarina 1155–1190) on jäänyt historiaan saksalais-roomalaisen keisarin perikuvana. Hän on päähenkilö vuosisatoja kerrotussa tarinassa, joka koskee juristien suhdetta valtaan, mutta on myös anekdootti kahdesta oikeusoppineesta. Tapahtumapaikka oli keskiajan Italia, mutta kertomuksen sanoma pätee kaikkina aikoina. Keisarina Fredrik Barbarossa oli kiinnostunut roomalaisesta oikeudesta, erityisesti sen hyödyntämisestä poliittisten päämäärien saavuttamiseksi. Saksalais-roomalaisen keisarikunnan koossapitäminen ei näet ollut helppo tehtävä. Pohjois-Italia rikkaine ja riippumattomine kaupunkivaltioineen oli osa keisarikuntaa. Alueelle perustettiin yliopistoja, ja Fredrik piti tärkeänä saada oikeusoppineet tukemaan keisarinvallan auktoriteettina. Anekdootti kertoo keisari Fredrik Barbarossan ja kahden kuuluisan bolognalaisen oppineen kohtaamisesta ja vuoropuhelusta (todellisuudessa keskustelua tuskin käytiin lainkaan tai ainakaan esitetystä muodossa). Vuosisatoja vuoropuhelua pidettiin havainnollisena esimerkkinä vallankäytön ja oikeuden suhteesta. Keisarin keskustelukumppaneina olivat Martinus ja Bulgarus, roomalaisen oikeuden tohtorit, jotka – kahden muun tohtorin ohella – loivat Bolognan koulukunnan maineen.

Keisari kysyi tapaamiltaan oppineilta, oliko hän lain mukaan, ts. roomalaisen oikeuden nojalla, maailman valtias. Keskeiset latinankieliset sanat hänen kysymyksessään olivat *dominus* ('herra', 'valtias') ja kaksimerkityksinen *dominium* ('omaisuus'; 'valta', 'herrsus'), ja keisari halusi tietää, oliko hänellä *dominium mundi*, 'maailman herruus'. Hän lupasi lahjoittaa hevosen sille, joka antoi kysymykseen oikean vastauksen. Bulgarus vastasi, ettei keisarin valta ulottunut toisten yksityiseen omaisuuteen, kun taas Martinus vastasi, että keisari oli maailman herra ja siksi yksityisen omistusoikeuden yläpuolella. Vastauksen kuultuaan keisari laskeutui ratsailta ja lahjoitti hevosesa Martinukselle. Tämä antoi Bulgarukselle aiheen repliikkiin tavalla, joka on viehättänyt latinaa taitavia juristeja kautta aikojen. Keskiajan latinan oikeinkirjoituksessa *equum* oli näet sekä hevosen sanan (*equus*) akkusatiivimuoto että kohtuuteen ja oikeudenmukaisuuteen viittaava ilmaus (klassisen latinan *aequum*). Bulgarus sanoi:

*amisi equum,
quia dixi equum,
quod non fuit equum*

En saanut hevosta,
koska sanoin oikein,
mikä ei ollut kohtuullista

Tarina on miltei liian hyvä ollakseen vain tarua. Se on omiaan havainnollistamaan, millaiset ongelmat vaivasivat keskiajan ruhtinaiden ja juristien mieltä. Martinuksen ja Bulgaruksen mahdolliset kannanotot vallankäytön problematiikkaan jäivät arvoituksiksi, mutta valaistusta asiaan saadaan myöhemmistä glossista (reunahuomautuksista), joita oikeusoppineet kirjoittivat roomalaisoikeudellisten esitysten marginaaleihin. Arvovaltaisen näkemyksen tarjoaa jälkipolvien hyvin tuntema italialainen oppinut, Baldus de Ubaldis (1327–1400). Hänen mukaansa oli olemassa kahdentyyppistä herruutta (*dominium*): julkista ja yksityistä valtaa. Universaali julkinen valta kuului ruhtinaalle, mutta hänen tuli kunnioittaa kansalaisille kuuluvaa yksityistä valtaa.

Anekdootti Barbarossasta ja oppineista juristeista ilmentää myös kokonaan toisenlaisia oloja kuin ne, joissa pohjoismaiset maakuntalait (kertomus 4) syntyivät. Toisaalta vuoropuhelu käytiin 1100-luvun jälkipuoliskolla, ja näin se kuuluu aikaan, jolloin maakuntalakien saattaminen kirjalliseen muotoon alkoi. Maakuntalakien ymmärtämiseen ja niiden säännösten soveltamiseen ei kuitenkaan tarvittu roomalaisen tai kanonisen oikeuden tuntemusta eikä muutakaan erityistä koulutusta. Oppineiden juristien maailma oli täysin toisenlainen. He olivat opiskelleet Italiassa tai Ranskassa kirkko-oikeutta ja roomalaista oikeutta, ja heidän edustamansa ajattelun pohjana olivat tekstit, joita oli huomattavasti vaikeampi ymmärtää ja hallita kuin maakuntalakeja. Roomalainen oikeus oli ennen muuta yksityisoikeutta, ja sääntelyn kohteina olivat luonnolliset henkilöt, sopimukset, vahingonkorvaus, perintö ja varsinkin oikeudenkäynti. Tämän oikeuden tutkimuksessa käytettiin latinankielisiä, runsaasti esimerkkiaineistoa sisältäviä lähteitä, jotka olivat huomattavasti yksityiskohtaisempia kuin maakuntalait. Roomalainen oikeus oli mittava, keskiaikaisten asetusten täydentämä kokonaisuus (joskaan ei dynaaminen oikeusjärjestelmä – toisin kuin kanoninen oikeus, joka kehittyi jatkuvasti kirkon ja yhteiskunnan vuorovaikutuksessa). Jyllannin

maakuntalain parista sadasta pykälästä oli vaivatonta saada yleiskuva. Toisin oli silloin, kun tarkastelun kohteena olivat *Digesta* ja *Codex*, keskiajan juridisten opintojen keskeisimmät pohjatekstit. Vasta yliopistopinnot antoivat juristeille kokonaiskäsitteksen roomalaisoikeudellisista lähteistä ja opastivat, miten niitä voitiin hyödyntää käytännössä. Näin juridiikasta tuli varsin nopeasti ammatti, monien kohdalla varsin tuottoisa.

Kehitys alkoi Bolognasta, jossa ensimmäiset juristit koulutettiin vuoden 1100 paikkeilla. Maailmalle levisi nopeasti huhuja siitä, että kaupungissa oli tarjolla jotakin tärkeää niille, jotka halusivat kehittää kykyjään silmällä pitäen uraa kirkon tai valtion palveluksessa. Vuonna 1158 – siis muutama vuosikymmen ennen Tanskan maakuntalakien kirjoittamista – keisari Barbarossa antoi bolognalaisen, sittemmin maailman vanhimpana yliopistona tunnetun, oppiyhteisön opettajille ja oppilaille joukon erityisiä oikeuksia, mm. tuomiovallan yhteisön omissa asioissa. Tällaiset oikeudet olivat poikkeuksia yleisestä laista, ja ne tunnetaan nimellä *privilegio*. Oli tuskin sattumaa, että yhteisö oli tullut tunnetuksi nimenomaan juristien opinahjona. Keisari halusi voittaa oikeusoppineet puolelleen ja myönsi siksi yhteisölle *privilegioita*, joilla oli suuri merkitys vuosisatoja eteenpäin. Kaikkialla oli periaatteena esimerkiksi, että yliopistojen opiskelijat ja opettajat eivät kuuluneet yleisten tuomioistuinten alaisuuteen. Barbarossan *privilegioasiakirjan* vaikutukset näkyivät Kööpenhaminassakin aina vuoteen 1771 asti. Vasta tuolloin Tanskassa kumottiin lopullisesti yliopiston oikeus käyttää tuomiovaltaa omissa asioissaan (kertomus 22).

Erityisen merkittävä nimi keskiaikaisessa roomalaisen oikeuden tutkimuksessa oli italialainen Bartolus de Saxoferrato (eli Bartolus Sassoferratolainen, 1313–1357). Hänen vain muutamassa vuodessa syntynyt tuotantonsa on valtava. Laajoissa teoksissaan Bartolus kommentoi yksityiskohtaisesti monia roomalaisen oikeuden kysymyksiä. Erään tarinan mukaan hän nukahti kerran joen rannalle ja herättyään ryhtyi välittömästi hyvittämään uneen hukkaantunutta aikaa analysoimalla vesistöjen oikeusasemaa. Tuloksena oli jokia koskeva teos (*De fluminibus seu Tyberiadis*). Bartoluksen nimi on jäänyt elämään lauseparissa: *nemo jurista nisi Bartolista* ('kukaan ei voi olla juristi olematta Bartoluksen seuraaja', ts. hänen menetelmiensä tuntija ja soveltaja). Hän loi pohjan kansainväliselle yksityisoikeudelle, jolla oli suurta käyttöä kaupunkivaltioihin jakautuneessa Italiassa, ja kirjoitti myös valtio-oikeudellisista kysymyksistä. Oppineen maine oli niin suuri, että hänen henkilöstään tuli entisajan italialaisten

commedia dell'arte -näytelmien roolihahmo. Niissä esiintyi hieman mah-
taileva ja omapäinen persoona, joka tunnettiin nimellä tohtori Bartolo eli
il dottore.

Oppineiden tutkima ja opettama roomalainen oikeus toimi mallina
länsieurooppalaista juridista ajattelua kehitettäessä. Samalla tämä oikeus
näytteli merkittävää osaa myös kanonista oikeusjärjestelmää luotaessa,
koska kirkko katsoi, että se ilmensi universaalia, kaikkialla pätevää jär-
kipäisyyttä. Näin oli luonnollista, että roomalaisella oikeudella täytet-
tiin kanonisessa sääntelyssä ilmenneitä aukkoja. Tämä koski erityisesti
prosessioikeutta mutta myös testamentti- ja sopimusoikeutta sekä norme-
ja, jotka sääntelivät oikeustointen pätemättömyyttä, esimerkiksi pakotta-
mistapauksissa. Samoin kuin roomalaisessa oikeudessa pakottaminen oli
kanonisessa oikeudessa pätemättömyysperuste (jos pakottaminen oli niin
ankaraa, että se oli omiaan vaikuttamaan lujaluonteiseenkin mieheen).
Roomalaista oikeutta käytettiin täydentävänä oikeuslähteenä myös muissa
kuin kirkollisissa yhteyksissä. Näin oli mm. Italiassa, Etelä-Ranskassa ja
kristityssä Espanjassa, sittemmin saksankielisilläkin alueilla. Paikallisten
oikeussääntöjen puuttuessa turvauduttiin roomalaiseen oikeuteen.

Kaiken kaikkiaan roomalainen oikeus oli keskiajan Euroopassa juri-
diikan yliopisto-opintojen ja juridisen ajattelun lähtökohtana ja toimi sa-
malla muita normijärjestelmiä täydentävänä järjestelmänä. Hengellisissä
kysymyksissä sovellettiin kanonista oikeutta. Yhdessä ne muodostivat
kokonaisuuden, roomalais-kanonisen yhtenäisoikeuden, josta käytetään
nimitystä *ius commune* ('yleinen oikeus') ja jolla on keskeinen paikka
keskiajan oikeuskehityksessä. Roomalainen oikeus oli oikeudellisten
opintojen kivijalka suuressa osassa Länsi-Eurooppaa, ja tämä johti myös
juristiprofession syntyyn.

10 Kirkon valta ja kirkon oikeus

Keskiaikainen kasku kertoo ylioppilaasta, joka osallistui kirkko-oikeuden, ts. kanonisen oikeuden kuulusteluun. Häntä pyydettiin kertomaan, miten lapsen kastaminen tuli toimittaa. Aihe oli tärkeä, myös Tanskassa, jossa kaste oli maakuntalakien mukaan perintöoikeuden edellytys. Tentaattori kysyi, voitiinko kaste toimittaa hätätapauksessa keittoliemellä. Oikea vastaus on ”ei”, koska kastaminen on aina tehtävä vedellä. Opiskelija vastasi, että jos kyse oli piispan pöydässä tarjoiltavasta keitosta, ei kaste ollut pätevä. Jos sitä vastoin kyse oli opiskelijoille jaettavasta keitosta, voisi kaste hyvinkin olla asianmukaisesti toimitettu. Kasku antaa kuvan ajan huumorista. Samoin se kertoo tulevan juristin kyvystä eritellä toisistaan poikkeavia tapauksia ja valaisee myös kirkko-oikeuden alaan kuuluvia teemoja. Niin ikään kasku osoittaa, että juridisessa koulutuksessa oikeutta tarkasteltiin tilanteissa ja tavoilla, jotka poikkesivat olennaisesti pohjoismaisten maakuntalakien maailmasta, vaikka kaste sinänsä oli Pohjolassakin arkielämän ilmiö ja siihen kytkeytyi tärkeitä oikeusvaikutuksia.

Paavinistuvin oli keskeinen toimija Euroopassa niin ulko- kuin sisäpoliittisesta näkökulmasta. Keskiajalla paavi vahvisti tärkeitä oikeussääntöjä ja johti Euroopan mahtavinta instituutiota, kirkkoa. Hänen kanssaan oli syytä olla hyvissä väleissä. Erityisen vaikutusvaltainen paavi oli Innocentius III (paavina 1198–1216). Hän kutsui vuonna 1215 koolle kansainvälisen kirkolliskokouksen, neljännen lateraanikonsiilin, joka teki useita merkittäviä päätöksiä. Sellainen oli esimerkiksi päätös raudankannon kieltämisestä, joka tuli voimaan myös Tanskassa ja Ruotsissa (tulikuuman raudan kantamista todistelukeinona ei enää sallittu).

Pohjoismaat kuuluivat kirkkoprovinsseina katolisen kirkon moniulotteiseen, Euroopan laajuiseen verkostoon, jota johdettiin Roomasta. Periaatteessa kanoninen oikeus oli täysimittaisesti voimassa myös Pohjoismaissa niillä aloilla, jotka kirkko luki omaan toimivaltaansa. Monissa kysymyksissä tämä ei aiheuttanut ongelmia, mutta kirkon vaatimukset saattoivat myös johtaa konflikteihin. Korkein auktoriteetti riitatapauksissa oli Rooman paavi, ja pohjoismaisetkin kirkko-oikeusasiat saattoivat päättyä hänen ratkaistavikseen. Tasapainon ylläpito paavin, kuninkaiden, pohjoismaisten mahtimiesten ja paikallisten kirkkoyhteisöjen välillä

oli taitoa vaativa juridinen ja poliittinen peli, johon sekaantuvilta vaadittiin kokemusta. Side paavinistuimeen merkitsi luonnollisesti, että kirkonmiesten oli välillä matkustettava Roomaan. Kaupunki oli kansainvälinen kohtauspaikka ja päätöntakeskus, joka voidaan karkeasti rinnastaa nykyhetken Brysseliin, vaikka ylikansallisen yhteisön nimi ei tuolloin ollutkaan Euroopan unioni vaan kirkko. Euroopan komissiota ja sen puheenjohtajaa vastasivat kuuria ja paavi – tosin sillä erotuksella, että paavilla oli huomattavasti enemmän sananvaltaa organisaatiossaan kuin EU:n päättäjiällä omassaan. Katolisessa kirkossa paavi oli ylin lainsäätävä. Tätä ilmensi muun muassa paavillinen lakikirja, *Liber Extra*, vuodelta 1234.

Avioliitto, sukupuolinen käyttäytyminen, testamenttipärimys, lasten asema, valanteko, koron periminen (koronkiskonta) ja ylipäättään taloudelliset suhteet sekä monet muut asiat kuuluivat kirkon toimivaltaan. Kirkolla oli oma oikeusjärjestelmänsä ja omat tuomioistuimensa. Kirkon tuomarit olivat saaneet lakimieskoulutuksen, ja heidän lainkäyttönsä oli ammattimaista – toisin kuin paikallisten maallisten tuomareiden. Kirkollisessa oikeudessa tuomarina toimi piispa tai hänen määräämänsä henkilö. Joskus piispa lähti matkalle ja jakoi oikeutta pikkukaupungeissa ja maaseudulla. Tällöin jutun osapuolten tuli maksaa piispan ylläpidosta vastineeksi siitä, että heidän asiansa käsiteltiin omalla paikkakunnalla. Kuvavaa on, että Tanskan kirkkolakien mukaan useimmat jutut tuli ratkaista vasta, kun piispa saapui paikalle.

Kaiken kaikkiaan kirkolla ja sen kanonisella oikeudella (sanasta *canon*, 'oikeusohje') oli keskiaikaisessa yhteiskunnassa merkitys, jota on vaikea yliarvioida. Kirkko – mikä tarkoittaa keskiajan tapauksessa katolista kirkkoa – on myös Pohjoismaissa tärkeä osa alueen historiallista perintöä, eikä sen vaikutusta voida sivuuttaa. Aiemmin joillakin historioitsijoilla, myös oikeushistorioitsijoilla, oli taipumus vähätellä pohjoisen Euroopan kirkollista perintöä. Kirkko-oikeus tosin mainittiin maakuntalakien yhteydessä, mutta sillä ei ollut ansaitsemaansa paikkaa oikeushistoriassa. Näin oli siitä huolimatta, että keskiajan kanoninen oikeus oli dynaaminen oikeusjärjestelmä, jonka puitteissa kehittyi vuosisatojen mittaan monia keskeisiä periaatteita aineellisen oikeuden ja prosessioikeuden aloilla.

Tanskassa toteutettiin uskonpuhdistus vuonna 1536. Ruotsissa luterilaisuus vakiinnutettiin vuonna 1539 pidetyn Uppsalan kirkolliskokouksen päätöksillä (kertomus 25). Varsin pian unohdettiin, että maat olivat kuuluneet yli viiden vuosisadan ajan läntiseen kristittyjen yhteisöön, jonka hengellisenä keskuksena toimi paavien Rooma. Uskonpuhdistuksen

seurauksena Tanskan kirkosta tuli osa valtiovaltaa, kirkkokieleksi otettiin tanska, ja teologien katseet suuntautuivat Pohjois-Saksaan, ei enää etelämmäksi Eurooppaan. Piispoista tuli kuninkaan nimittämiä virkamiehiä, ja myös tavalliset papit integroitiin valtion järjestelmään velvoittamalla heidät erilaisiin viranomaistehtäviin. Uskonpuhdistuksesta seurasi täysin uusi näkemys kirkosta organisaationa, erityisesti oikeussääntöjen tuottajana. Lakien säätämisestä tuli maallisen vallan, ei enää kirkon asia. Myös aiempaa kirkollista oikeudenhoitoa koskeva aineisto tuhoutui lähes kokonaan, ja näin kiinnostus aiheeseen jäi jatkossa vähäiseksi.

1100- ja 1200-luvuilla valtaosa Bolognan yliopiston opiskelijoista (kertomus 12) keskittyi opinnoissaan uuteen oikeusjärjestelmään, kanoniseen oikeuteen. Tähän oli tärkeä käytännöllinen syy: useimmat tehtävät, joissa tarvittiin oikeudellista tietämystä, kytkeytyivät kirkkoon. Jotta opiskelijan oli mahdollista todella ymmärtää oikeutta ja juridista metodia sekä omaksua syvällisesti kanonisen oikeuden kantavat periaatteet, hänen oli välttämätöntä opiskella myös roomalaista oikeutta. Niitä, jotka hallitsivat erityisen hyvin kanonisen oikeuden, kutsuttiin kanonisteiksi, ja niitä, joiden tietämyksen painopiste oli roomalaisessa oikeudessa, kutsuttiin romanisteiksi. Yliopistojen toiminnan alkuvaiheessa kanonisen oikeuden opiskelijoita oli huomattavasti enemmän kuin roomalaisen oikeuden opiskelijoita. Nuoren juristin tulevaisuudennäkymät olivat yksinkertaisesti suotuisimmat kirkon tuomioistuimissa. Myöhäiskeskiajalla, kun roomalainen oikeus sai lisää merkitystä maallisia kysymyksiä sääntelevänä oikeusnormistona, kuva muuttui. Roomalaista oikeutta painottaviin tiedekuntiin tuli runsaasti opiskelijoita.

Tärkeitä kirkko-oikeudellisia teemoja olivat sakramentit: kaste, konfirmaatio, ehtoollinen, syntien anteeksianto, viimeinen voitelu, avioliitto ja pappisvihkimys. Avioliitto oli kirkko-oikeuden keskeinen institutio, ja sama koski valmistautumista tuonpuoleiseen elämään tekemällä lahjoitus sielun autuudeksi, antamalla kirkolle ns. pelastuslahja (tansk. *sjelegave*, ruots. *själagåva*). Huoli sielun pelastuksesta valanteon yhteydessä johti huoleen valatodistelun käytöstä maallisessa lainsäädännössä. Keskiajan oikeuden ymmärtämiseksi onkin olennaista tiedostaa, että kirkko-oikeus ei ollut irrallinen normijärjestelmä, joka olisi koskenut vain kirkkoa ja hengellistä säätyä. Sen säännöillä oli välitöntä merkitystä kaikille.

Oikeustieteen opinnot veivät monta vuotta. Opiskelijan oli käytävä läpi roomalaiset ja kirkolliset lakiteokset asiantuntevien luennoitsijoiden

opastuksella. Koulutuksen edetessä hänen oli osoitettava taitonsa osallistumalla keskusteluihin opettajan esille ottamista teeseistä. Väittelyt, joissa esitettiin argumentteja teesien puolesta ja niitä vastaan, saattoivat olla varsin kiivaita. Huonolla kielitaidolla ei selvinnyt. Latinan tuli olla tarkkaa ja virheetöntä, muutoin ei kukaan kuunnellut. Kirjat olivat kalliita, ja vain harvoilla oli omia ”oppikirjoja”. Useimmat joutuivat opiskelemaan kirjoista, jotka oli kiinnitetty ketjulla kirjaston pulpetteihin. Ylioppilaiden asuinolosuhteet olivat usein viheliäiset, ja sama koski opiskelija-ruokalan tarjontaa. Toisaalta sen jälkeen, kun opiskelija oli saavuttanut maisterin tai lisensiaatin oppiarvon, tohtorin arvosta puhumattakaan, hänelle avautui mahdollisuus merkittävään uraan. Opiskeluajan vaikeuksiin oli vain suhtauduttava huumorilla, kuten edellä kerrottu tarinakin osoittaa. Huumori oli omiaan laukaisemaan elinoloista ja ruokaloiden tasosta aiheutuvaa ärtymystä. Sinnikkyydellä ylioppilas saattoi jonain päivänä päätyä piispaksi ja saada pöytänsä sellaista keittoa, jota ei olisi voitu käyttää vihkivetenä. 1100-luvulla kanonisen oikeuden opiskelijan tuli suunnata Bolognaan, mutta myöhemmin perustettiin muitakin oppilaitoksia, joissa juristiksi kouluttautuminen oli mahdollista. Monet niistä joutuivat sulkemaan ovensa varsin pian, mutta toisista kehittyi maineikkaita yliopistoja. Aikakauden yleisiä oloja kuvaa Jacques de Vitry, tuleva piispa ja kardinaali, joka kertoo, että samaisen pariisilaistalon yhdessä salissa annettiin yliopisto-opetusta ja toisessa toimi ilotalo. Jacques opiskeli Pariisissa vuosina 1160–1170, suunnilleen samoihin aikoihin kuin Tanskan tulevat arkkipiispat Absalon ja Anders Sunesen.

Kanoninen oikeus on lähes yhtä vanhaa kuin kirkko itse. Näin on siitä huolimatta, että juridiikassa käsitellään maallisia asioita ja kirkko tähyää tuonpuoleiseen. Varhaisimmista ajoista lähtien onkin kuulunut epäileviä ääniä siitä, ovatko juridiikka ja uskonto yhdistettävissä, eikä kritiikki ole koskaan täysin laantunut. Katolisen kirkon erikoispiirteenä on, että se on määritellyt itsensä myös juridiselta pohjalta ja kehittänyt oman oikeusjärjestyksen. Kanoninen oikeus on uskontopohjaista ja rakentuu Raamattusta peräisin olevien opinkappaleiden varaan. Oikeusnormien auktoriteetti johdetaan viime kädessä Jumalasta ja Kristuksesta ylimpinä lainsäätäjinä, mikä on myös paavinvallan perusta. Kyseessä ei kuitenkaan ole oikeusjärjestelmä, joka käsitettäisiin Jumalan itsensä ilmoittamaksi tai jota tulkittaisiin teologisesti, vaikka järjestelmällä on teologinen pohja. Kanonista oikeutta ovat aina käyttäneet juristit, ja he ovat tulkinneet – ja tulkitsevat yhä edelleen – sen sääntöjä juridisina normeina juridisten periaatteiden

mukaan. Ei ole sattumaa, että monet keskiajan vaikutusvaltaisimmista paaveista olivat pikemmin juristeja kuin teologeja.

Jo kirkon historian ensimmäisinä vuosisatoina luotiin oikeussääntöjä. Normatiivisia elementtejä sisältyi mm. kirkolliskokousten päätöksiin, paavin kirjeisiin sekä kirkkoisien kirjoituksiin ja uskonnollisten veljuskuntien sääntöihin. 500- ja 600-luvulta alkaen tunnetaan kanonisen oikeuden kokoelmia, ja 1000-luvun lopulla ranskalainen hengenmies Ivo, Chartresin arkkipiispa, systematisoi ja työsti kanonisen oikeuden yhtenäiseksi koonnokseksi. Ivo katsoi, että vain harvat kanoniset oikeussäännöt voitiin johtaa suoraan Jumalan laista (*ius divinum*). Valtaosa säännöistä tuli käsittää inhimilliseksi oikeudeksi (*ius humanum*), jonka rikkominen ei vaarantanut ihmisyyden pelastusta yhtä pahoin kuin jumalallisten normien loukkaaminen. Ivo pyrki myös sovittamaan toisiinsa erilaiset, useinkin ristiriitaiset normit ja harmonisoimaan siten kanonisen oikeuden järjestelmää. Hänen oikeudelliseen ajatteluunsa kuului käsite *aequitas canonica* ('kanoninen kohtuus'): oikeutta ei aina tule käyttää ankarasti, vaan sen periaatteet on mukautettava kunkin yksittäistapauksen erityisiin olosuhteisiin.

Kirkko-oikeus yhdenmukaistui lopullisesti sen jälkeen, kun yliopistolaitos oli syntynyt vuoden 1100 paikkeilla ja oikeus oli tämän seurauksena "tieteellistynyt". Kuten edellä on jo mainittu, Bolognasta tuli juridisen tutkimuksen keskus 1100-luvun puolivälissä. Tuolta ajalta on peräisin Gratianus-nimisen munkin nimeen yhdistetty kanonisen oikeuden koonnos. Gratianuksesta emme tiedä paljoakaan muuta kuin sen, että koonnosta kutsutaan hänen mukaansa. *Decretum Gratiani* ('Gratianuksen dekreetti') eli *Concordantia discordantium canonum* ('Ristiriitaisten normien yhteensopivuus') syntyi vuoden 1140 tietämillä. Teos pyrki harmonisoimaan keskenään ristiriitaiset kirkolliset määräykset, ja siitä tuli käännekohta kanonisen oikeuden kehityksessä. Dekreetti on selvästikin yhden tai useamman kanonista oikeutta opettaneen henkilön käsialaa. Aiemmin kanoninen oikeus oli kietoutunut läheisesti yhteen teologian kanssa, eikä sitä voitu pitää itsenäisenä tieteenalana sanan varsaisessa mielessä. Gratianuksen jälkeen juridiikka ja teologia eriytyivät toisistaan. Kanonista oikeutta ryhdyttiin systematisoimaan ja analysoimaan roomalaisesta oikeudesta tutuilla menetelmillä mutta aikakauden skolastisen filosofian hengessä. Teoksen ensimmäisessä osassa (*Distinctiones*) käsitellään oikeutta, sen luonnetta ja lainkäyttäjiä, toisessa osassa (*Causae*) kanonisen oikeuden suuria kysymyksiä ja kolmannessa sakramenteja ja

liturgiaa. Teoksessa käytetään fiktiivisiä oikeustapauksia tarkasteltavien ongelmien havainnollistamiseksi.

Esimerkkinä Gratianuksen tyylistä voidaan mainita *Causa 29*, joka sisältää nuorta aatelisnaista koskevan (kuvitellun) tapauksen. Nainen solmii avioliiton valtuutetun välityksellä, ja sulhanen on aatelismies, jota morsian ei ole koskaan tavannut. Häpäivänä paikalle ilmaantuu mies, joka ilmoittaa olevansa naisen kihlattu, ja tämä vihitään avioliittoon miehen kanssa. Mies ei kuitenkaan ole se, jona nainen häntä piti, eikä lainkaan aatelismies vaan orja tai maaorja ja näin ollen kaikkea muuta kuin sovelias aviopuoliso. Gratianus kysyy, onko tapauksessa syntynyt laillinen avioliitto ja voiko nainen saada erehdyksensä perusteella avioeron. Ensimmäisen ongelman osalta hän toteaa, että pätevä avioliitto edellyttää molempien osapuolten suostumusta. Kun nainen oli siinä uskossa, että antoi suostumuksensa kokonaan toiselle miehelle, yksimielisyys avioliitosta puuttui. Siksi suostumusta ei ollut olemassa, eikä syntynyt myöskään avioliittoa. Toisen ongelman osalta Gratianus kysyy ensin, voiko nainen erota aviomiehestään, jos tämä on epävapaa (ts. orja). Hän lainaa apostoli Paavalin kirjeitä ja muita tekstejä, joista ilmenee, että vapaa henkilö saa solmia avioliiton epävapaaan kanssa. Säätyero ei siten ole itsessään pätevä syy purkaa avioliitto. Sen jälkeen hän siteeraa kahta aiempaa ratkaisua. Niissä vahvistetaan, että kun vapaa henkilö solmii avioliiton vapaaksi uskomansa epävapaaan henkilön kanssa, avioliitto voidaan purkaa, jos kyseessä on petollinen menettely.

Tärkein kanoninen oikeuslähde on dekretaali (*epistola decretalis*), joka sisältää paavin kirjallisen vastauksen kirjemuodossa tehtyyn tiedusteluun. Paavi Aleksanteri III:n (1159–1181) kaudella kanonista oikeutta muutettiin ja kehitettiin useilla auktoritatiivisilla paavinkirjeillä. Tämä tarkoitti, että Gratianuksen Dekreetti ei enää ollut ajan tasalla useissa tärkeissä kysymyksissä, mm. avioliitto-oikeuden alalla. Vuonna 1190 Bernhard Pavialainen kokosi *Breviarium extravagantium* -kokoelmaan tekstit, jotka jatkossa muodostivat ensimmäisen viidestä lisäyksestä eli niin kutsutusta ”uudesta oikeudesta” Gratianuksen Dekreetin täydennykseksi. Kokoelma jakautuu viiteen osaan, ja tämä viisijako vakiintui myöhemmissä kanonisissa lakiteoksissa rakenteelliseksi normiksi: *iudex* (’tuomari’), *iudicium* (’lainkäyttö’), *clerus* (’papisto’), *connubium* (’avioliitto’) ja *crimen* (’rikos’). Jaotte-lu toistuu mm. tärkeässä *Liber Extra* -lakiteoksessa vuodelta 1234.

Kirkon oikeusjärjestelmässä oli viime kädessä kyse ihmisyyksilön pelastuksesta. Kanonisen rikosoikeuden lähtökohtana ei ollut rangaistus, vaan

ihmisen vilpiton katumus, synnin tunnustaminen ja anteeksianto sen jälkeen, kun synty oli sovitettu katumuksella. Ydinkäsité siinä, miten kirkko käsitteli rikoksia ja rangaistuksia, oli *forum internum*, vakaumus ja sisäinen ääni. Keskeisessä asemassa olivat omatunto ja se tapa, jolla sielun pelastuksen vaarantavaan tekoön syyllistynyt saattoi palata kristittyjen yhteisöön ja välttää kadotuksen. Erityisen ripittäjän käsikirjan (penitentiaalini) mukaan laskettiin, millaiset katumusharjoitukset olivat tarpeen, jotta teossa ilmi tullut synty voitaisiin katsoa sovitetuksi. Nämä saattoivat olla rukouksia, hyvitysmaksuja, sakramenttikieltoja ja pyhiinvaellusmatkoja. Penitentiaalit eivät olleet rikoslakikirjoja. Rangaistuksen tai sanktion tarkoitus ei ollut saattaa synnintekijää ulkopuolisen asemaan, vaan hänestä pidettiin kiinni anteeksiantoon tähdäten. Myöhäiskeskiajalla oli kuitenkin havaittavissa, että rankaisevalle elementille pantiin enemmän painoa kuin aiemmin. Taloudellinen hyvitys tai rangaistuksen kärsiminen sai lisää merkitystä suhteessa ihmismielen sisäisiin prosesseihin, katumukseen ja sovittuun. Kirkko-oikeudellinen käytäntö liukui rangaistusjärjestelmän suuntaan.

Kirkolla oli määräävä asema avioliitto-oikeuden alalla. Tanskan keskiajalta ei ole säilynyt alan oikeuskäytäntöä, mutta kun koko katolisessa Euroopassa noudatettiin samoja sääntöjä, muualta peräisin olevista lähteistä voitaneen tehdä perheoikeudellisia johtopäätöksiä. Avioliittoa koskevien oikeusjuttujen kirjo oli laava. Tyypillisiä osapuolia olivat aviolupauksin yhdyntään houkuteltu neitsyt, aviovaimon kanssa karannut pappi, väärällä nimellä esiintynyt henkilö tai mies, joka määrättiin avioliittoon makaamansa palvelijattaren kanssa. Avioero oli kielletty, ja pidettiin tärkeänä, että puoliso täytti aviolliset velvollisuutensa. Impotenssi avioliittoa solmittaessa oli pätemättömyysperuste. Eri lähteistä ilmenee, miten kyvyttömyys tuli näyttää toteen. Esimerkiksi Yorkissa edellytettiin, että mieskuntoisuuden tarkasti joukko kunniallisia naisia. Näiden tuli kosketella siitintä paljain rinnoin, jotta voitiin nähdä, oliko tällä mitään vaikutusta. Venetsiassa taas selvityksen saamiseen käytettiin ilotaloja. Impotenssinsa kiistävän miehen tuli näyttää kykynsä toteen bordellissa todistajien – notaarin ja papin – läsnä ollessa.

Pohjoismaissa vala oli olennainen todistuskeino maallisen oikeuden prosessijärjestelmissä. Kanoninen oikeusjärjestelmä rakentui puolestaan todistajanlausuntojen varaan. Vähimmäisvaatimus oli kaksi todistajaa. Paavi tai piispa saattoi delegoida tuomiovaltaansa alemmalle papistolle, ja tätä koskevissa kirjelmissä määrättiin säännönmukaisesti, että asiassa tuli

käyttää todistajia eivätkä nämä voineet kieltäytyä todistamasta: ”... jos todistamaan määrätty henkilöt kieltäytyvät tästä tehtävästä ystävyyden, vihan tai pelon johdosta, tulee sinun käyttää kirkollista rangaistusta ilman valitusoikeutta pakottaaksesi heidät rehellisen todistajanlausunnon antamiseen” (paavi Innocentius IV:n kirjelmä vuodelta 1246 Riben piispa Esgerille).

Arkkipiispa Anders Sunesenin aikana 1200-luvun alussa kirjeenvaihto paavin ja tanskalaisten kirkonmiesten välillä vilkastui. Kirjeessään Sunesenille (maaliskuussa 1214) paavi Innocentius III otti esille lukuisia kysymyksiä. Näitä olivat mm. väärän valan vaarat oikeudenkäynneissä, joissa ei ollut käytetty ulkopuolista todistelua, liian läheinen sukulaisuussuhde avioliittoa solmittaessa, luostareiden omaisuus, pappisavioliitot sekä rakastajatarta pitävät papit ja näiden mahdollisuus jatkaa pappisvirassa edellyttäen, että he lupaavat elää vastedes selibaatissa. Toisaalta Anders Sunesen ei ollut lainkaan tyytyväinen siihen, että Ruotsin kirkko vitkasteli maksuissaan arkkipiispanistuimelle. Paavi päätti kirjeensä seuraavaan kehotukseen: ”Lopuksi, veli arkkipiispa, pidä huolta itsestäsi ja huostaasi uskotusta laumasta kitkemällä pois synnit ja istuttamalla niiden sijaan hyveitä, niin että kykenet tekemään kelvollisen tilin peljättävälle ja kunnioitettavalle tuomarille, joka järjestää viimeisenä päivänä ankaran tutkimuksen ja tuomitsee silloin jokaisen tekojensa mukaan”.

Vuonna 1219 paavi Honorarius III kirjoitti Slesvigin (Schleswigin) piispa Nielsille naisesta, joka väitti, että hänet oli pakotettu solmimaan avioliitto. Paavi totesi, ettei morsiamen väitteitä yleensä otettu huomioon, jos tämä oli ennen niiden esittämistä seissyt sulhasen kanssa hääkirkon ovella. Jos morsian kuitenkin pakeni ennen sukupuoliyhdyntää, asia oli tutkittava. Jos osoittautui, että kyseessä oli ollut pakko, kirkollinen tuomioistuin saattoi käsitellä asian. Toinen saman paavin kirje piispa Peder Sunesenille – Anders Sunesenin veljelle – antoi tälle oikeuden määrätä sakkoja tietyissä asioissa, joissa muutoin vaadittiin, että syyllinen saapui henkilökohtaisesti paavin eteen. Kirje koski sukurutsaa, homoseksuaalisia suhteita ja eläimeen sekaantumista, ja siinä mainittiin ainoa Tanskan keskialalta tunnettu tapaus sukupuoliyhteydestä eläimen kanssa. Muista Pohjoismaissa peräisin olevissa lähteissä eläimeen sekaantuminen esiintyy useammin (ruotsin kielessä nimellä *tidelag*).

Arkkipiispa Anders Sunesenin kaudelta on säilynyt joitakin paikallisia määräyksiä. Niissä säänneltiin sakkorangaistuksesta asioissa, jotka koskivat mm. aborttia, vauvan kuoliaaksi pusertumista vuoteessa,

ruumiinvammaa, väkisinmakaamista sekä tappoa ja muuta väkivaltaa kirkossa. Lapsen kuoliaaksi makaaminen saattoi johtua halusta rajoittaa lapsilukua. Tätä tilannetta varten laissa säädettiin katumusaika, johon sisältyi joukko paastopäiviä ja neljänkymmenen päivän karensseja. ”Jos nainen makaa lapsensa kuoliaaksi, hänelle tulee määrätä kolmivuotinen katumusaika, johon kuuluu kolme karenssia. Ensimmäisen karenssin aikana nainen saa syödä tiistaisin ja torstaisin vain kalaa, ja kun tämä karenssi on päättynyt, piispa voi ottaa hänet takaisin kirkon yhteyteen, edellyttäen kuitenkin, että hän pitäytyy pelkkään kalaan tiistaisin, torstaisin ja lauantaisin jäljellä olevien kahden karenssin aikana. Naisen on myös pidettävä paastoa kolme viikkoa ennen Pyhän Johanneksen (Johannes Kastajan) päivää ja kolme ennen Pyhän Mikaelin (arkkienkeli Mikaelin) päivää, samoin kuin koko adventtiajan, jolloin hänen on paastottava perjantaisin vedellä ja leivällä, kunnes on kulunut kolme vuotta.”

Useat paavilta haettavat erivapaudet koskivat papiksi vihkimisen edellytyksiä. Pappeteen tuli hakea erivapaus mm. tapauksissa, joissa asianomainen ei ollut syntynyt laillisesta avioliitosta. Luvasta huolimatta paavi saattoi asettaa tukemaan tuomiokapitulia, joka ei halunnut alaisuuteensa aviotonta syntyperää olevaa kaniikkia. Myös avioliittoa ja kiellettyä (liian läheistä) sukulaisuussuhdetta koskevissa asioissa erivapauksilla oli suuri merkitys. Yksittäisissä tapauksissa perusteeksi saatettiin esittää, että avioliitto voisi tuoda rauhan kahden suvun välille. Tilanteissa, joissa aviolupaus oli rikottu, vaadittiin niin ikään erivapaus. Toisaalta kirkko myönsi aviopuolisoille luvan erillään asumiseen, jos toinen puoliso sairastui spitaalitautiin. Ankarin sanktio oli kirkonkirous (panna). Sitä käytettiin niitä vastaan, jotka olivat rikkoneet kirkon käskyjä mutta kieltäytyivät katumasta tekojaan, esimerkiksi jatkoivat elämistään rakastajattaren kanssa. Seuraamuksen vakavuutta valaisee Slesvigin piispan kirje 2. päivästä huhtikuuta 1403. Kirje koskee Tymme Dryfuod -nimistä miestä, joka oli haudattu siunattuun maahan. Omaiset määrättiin kaivamaan ruumis ylös pannaan julistamisen uhalla ja hautaamaan se muualle. Tymme oli näet surmannut erään munkin katumatta lainkaan tekoaan. Samoihin aikoihin maallisessa lainsäädännössä määrättiin, että avionrikkojat ja muut pannaan julistetut, jotka eivät olleet osoittaneet katumusta vuoden kuluessa, teloitettaisiin, miehet mestaamalla ja naiset elävältä hautaamalla.

11 Kuninkaallinen avioliittoasia

Kanoninen oikeus säänteli monin tavoin ei vain juristien ajattelua vaan myös keskiajan ihmisten elämää (kertomus 10). Erityisesti kaste ja avioliiton solmiminen kuuluivat kirkko-oikeuden alaan. Kerran solmittu avioliitto oli lähtökohtaisesti purkautumaton – mutta oliko jotain tehtävissä, kun osapuoli havaitsi tehneensä elämänsä pahimman virheen? Ranskan kuningas Filip joutui vuonna 1193 ongelman eteen jo hääyönään, ja pettymyksestä sukeutui yksi keskiajan kuuluisimmista aviosuhdetta koskevista oikeudenkäynneistä. Nuorikko oli tanskalainen prinsessa, ja hänen mukaansa tapaus tunnetaan Ingeborgin oikeusjuttuna.

Tanskan prinsessa Ingeborg oli Valdemar I:n (Suuren) tytär ja Knuut VI:n sisar. Vuonna 1193 hän solmi avioliiton Ranskan kuninkaan Filipin kanssa tämän aloitteesta, mutta asia sai epätavallisen käänteen. Häiden ja kruunajaisten jälkeisenä päivänä Filip halusi purkaa avioliiton ja lähettää Ingeborgin takaisin lapsuudenkotiinsa. Tuore kuningatar ei suostunut siihen, ei myöskään hänen seurueensa, johon kuului muiden muassa Roskilden piispa Peder Sunesen. Kuningas sai jo samana vuonna Reimsin arkkipiispan tuomitsemaan avioliiton peruutuneeksi (mitättömäksi) sillä perusteella, että Ingeborg ja kuninkaan ensimmäinen vaimo olivat liian läheistä sukua keskenään. Vuonna 1195 paavi Celestinus III puolestaan julisti ranskalaisen tuomion mitättömäksi. Tämä ilmenee Celestinuksen 13. toukokuuta 1195 päiväämästä kirjelmästä, joka oli osoitettu Sensin arkkipiispalle mutta selvästi tarkoitettu muidenkin Ranskan piispojen ja kuninkaan tietoon. Kirjeessä todetaan mm., että ”... jos mahtaileva kuningas olisi harkinnut asiaa lähemmin, ja häntä röyhkeyteen yllyttäneet olisivat yhdessä hänen kanssaan tiedostaneet, miten tärkeä avioliiton sakramentti on, emme usko, että asiassa olisi edetty tällä tavoin.” Filip solmi 1196 uuden avioliiton paavin kieltoa uhmaten. Paavi Innocentius III otti Ingeborgin asian uudelleen käsittelyyn, ja oikeutta käytiin yli kaksi vuosikymmentä. Asia päättyi 1213 siten, että Filip tunnusti vihdoin Ingeborgin kuningattarekseen.

Emme tiedä, mikä oli varsinainen syy Filipin vastenmielisyyteen Ingeborgia kohtaan. Avioliiton peruutumiseksi esiin tuotuihin perusteluihin kuului liian läheisen sukulaisuuden lisäksi se, ettei avioliittoa ollut voitu

täydellistää (sukupuoliyhteydellä). On kuitenkin mahdollista, että taustalla oli poliittisia syitä. Siinä vaiheessa, kun Ingeborg saapui Ranskaan, kuningas ei enää tarvinnut liittoa Tanskan kanssa ja ehkä keksi tekosyyin nuorikkonsa hylkäämiseksi. Selitys rakentuu oletukselle siitä, että suunnitellun avioliiton taustalla oli toive Ranskan ja Tanskan liitosta Englantia vastaan. Ranskan kuningas aikoi käyttää hyväkseen Englannin kuninkaan Rikhard Leijonamielen poissaoloa läntisestä Euroopasta (kolmannen ristiretken johdosta) saadakseen haltuunsa Englannin omistukset Ranskassa. Joulukuussa 1192 Rikhard joutui vangiksi Saksassa Jerusalemista palatesaan, ja Rikhardin veli Juhana toimi hallitsijana kuninkaan ollessa estyneenä. Juhana solmi liiton Filipin kanssa, ja tämä valloitti samana vuonna Normandian. On siten mahdollista, että Filip ei ollut enää kiinnostunut tanskalaisesta kytköksestä. Tämä ei tietystikään ollut peruste hakea avioliiton purkamista kiusallisella perusteella, jollei sitten kuninkaalla ollut jo mielessään toista, poliittisesti suotavampaa puolisoehdokasta. Toisaalta ei tiedetä, jäikö avioliitto todella täydellistymättä hääyönä ja oliko tämä siis paikkansapitävä perustelu. Myöhemmin Filip syytti Ingeborgia mustasta magiasta. Syytöksen mukaan tämä oli noitonut kuninkaan, niin ettei hän voinut täyttää aviollisia velvollisuuksiaan. Impotentti ei Filip ainakaan ollut, sillä hän sai myöhemmin kaksi lasta kolmannen puolisonsa, Agnesin (Agnès de Méranie) kanssa.

Vuonna 1198 Celestinuksen seuraaja paavinistuimella, tarmokas Innocentius III, vaati Ingeborgin palauttamista kuningattaren asemaan. Kun kuningas ei taipunut, julistettiin 1199 Ranskaa koskeva interdikti (jumalanpalveluskielto). Myöhemmin kuningas lukitutti Ingeborgin erääseen linnoistaan, mutta 1203 tämä teki paaville valituksen huonosta kohtelusta. Asia otettiin käsittelyyn 1208. Filip väitti, ettei avioliitto ollut täydellistynyt, kun taas Ingeborg vakuutti asian olevan toisin. Vuonna 1212 paavi kieltäytyi purkamasta avioliittoa. Vuotta myöhemmin Ingeborgin asema kuningattarena palautettiin ja Filip tunnusti avioliiton päteväksi. Aiemmin, vuonna 1201, Filipin (myöhempi) vaimo Agnes oli kuollut, mutta hän oli synnyttänyt kaksi lasta. Vallanperimys oli siten turvattu, kun sopimukseen kuului myös, että nämä lapset tunnustettiin aviolapsiksi. Filip kuoli 1223. Ingeborg jäi Ranskaan kuolemaansa asti (ts. vuoteen 1237).

Ingeborgin oikeusjutun merkitys oli suuri kanonisen avioliitto-oikeuden kannalta. 1170-luvulla kanonisessa oikeudessa oli vakiintunut kanta, jonka mukaan pätevä avioliitto syntyi pelkästään osapuolten vastavuoroisella tahdonilmaisulla (*sponsalia*). Sellainen saatettiin antaa nykyhetkeen

kohdistuvana (*sponsalia de praesenti*), ts. puoliset totesivat olevansa avioliitossa, tai tulevaisuuteen kohdistuvana (*sponsalia de futuro*). Viimeksi mainitussa tapauksessa tahdonilmaisua, toisin sanoen kihlausta, tuli jatkossa seurata yhdyntä (*coitus superveniens*). Tahdonilmaisuus itsessään (*sponsalia de praesenti*) tai myöhempi yhdyntä, jos kyse oli kihlauksesta (*sponsalia de futuro*), synnytti purkautumattoman siteen. Tämän jälkeen avioeromahdollisuutta ei ollut, mutta liitto voitiin todeta pätemättömäksi ja julistaa peruutuneeksi. Pätemättömyysperusteeksi oli mahdollista esittää läheinen sukulaisuussuhde tai lankoussuhde aina seitsemänteen polveen asti. Kuten edellä on mainittu, Filip vetosi tähänkin avioliittonsa purkamiseksi.

Muita syitä, jotka saattoivat johtaa avioliiton peruuntumiseen, olivat pakko tai impotenssi. Jutusta tuli virstanpylväs, periaatteellisloueinen oikeustapaus, kanonisen avioliitto-oikeuden kannalta. Se osoitti, että kuninkaalliset olivat tavallisten kuolevaisten tavoin kirkon sääntöjen alaisia. Kuninkaallinen avioliitto esimerkkinä kirkko vahvisti kantansa, jonka mukaan aviolupaus *de praesenti* on itsessään sitova riippumatta siitä, onko avioliitto täydellistetty vai ei, ja myös riippumatta siitä, millaisia valtateinoja aviomiehellä oli käytössään päästäkseen eroon vaimostaan. Ingeborgin oikeusjutussa oli kyse yhtä hyvin kyse suurpolitiikasta kuin kanonisesta oikeudesta.

12 Bologna ja juridiikka ammattina

Kuten edellä on jo mainittu, juristiammatti syntyi Bolognassa 1100-luvun jälkipuoliskolla. Lainopillinen koulutus alkoi kaupungissa yksityisluonteisesti (kertomus 1). Kyse oli alkujaan useista yksiköistä, koska yleensä jokainen opetusta tarjoava opettaja perusti oman lakikoulunsa, mutta 1180-luvulla koulutusjärjestelmä alkoi muuttaa luonnettaan. Tuleville yliopistoille luonteenomaiset rakenteet tulivat näkyville. Miksi näin kävi juuri Bolognassa, askarruttaa edelleen tutkimusta. Vakavasti otettava roomalaisen oikeuden tutkimus alkoi juuri tässä kaupungissa, ja jatkossa siitä tuli myös kanonisen oikeustieteen kehto. Kun juridisten kysymysten tieteellinen tutkimus ja opetus käynnistyi Bolognassa 1000-luvun lopulla tai seuraavan vuosisadan alussa, oikeudellinen koulutus ei ollut Italiassa täysin uutta. Erityisesti Pavian, Ravennan ja Rooman kaupungit olivat myöhäisantiikin aikoina ja varhaisella keskiajalla tunnettuja oppilaitoksistaan, joissa koulutettiin notaareita ja asianajajia. Notaareilla oli tärkeä tehtävä oikeustoimien todistajina, ja asianajajat ajoivat oikeusjuttuja tuomioistuimissa ja neuvoivat juridisissa kysymyksissä. Tuolloisessa juristikoulutuksessa pyrittiin kuitenkin puhtaasti käytännöllisiin päämääriin, ja siksi opetuksessa keskityttiin paikalliseen, ts. langobardien oikeuteen ja sitä täydentäviin roomalaisperäisiin sääntöihin.

Ensimmäisinä vuosina koulutus Bolognassa tarkoitti, että opiskelija solmi henkilökohtaisen siteen yksittäiseen opettajaan, joka sai häneltä korvauksen työstään ja mahdollisesti majapaikan. Aikaa myöten syntyi silti erityinen yhteisö, ”opiskelijoiden yliopisto”, jonka hallinnossa valta kuului opiskelijoille ja tietyssä määrin kaupungille. Opettajat palkkasi yliopisto tai kaupungin johto yksivuotisin sopimuksin. Näillä oli velvollisuus antaa ennalta vahvistetun opetusohjelman mukaista opetusta kiinteää palkkaa vastaan ja sopimussakon uhalla. Sen sijaan, että opiskelijat olisivat suorittaneet maksunsa suoraan yksittäiselle opettajalle, he alkoivat 1200-luvulla maksaa opetuksesta yliopistolle ja yliopisto palkkasi opettajat. Bolognassa oli kaksi erillistä osastoa, joista toisessa opetettiin kanonista oikeutta (kertomus 10) ja toisessa roomalaista oikeutta (kertomus 9). Kummallakin tiedekunnalla oli oma hallintonsa. Henkilöstö oli pitkälti yhteistä, koska osa opettajista oli sekä roomalaisen että kanonisen

oikeuden tohtoreita. Kanonisen oikeuden professorit tunsivat hyvin roomalaista oikeutta ja päinvastoin. Kummassakin tiedekunnassa opetettiin ja opiskeltiin – usein samanaikaisesti – molempia oikeusjärjestelmiä, jotka olivat läheisessä sisällöllisessä yhteydessä toisiinsa.

Keskiajan koulut (*scholae*) ja yliopistot poikkesivat merkittävästi nykyajan oppilaitoksista. Koulutusta ei annettu pysyvissä tiloissa, eikä kiinteää opettajakuntaa vielä ollut. Opiskelijoilla oli läheinen suhde yksittäisiin opettajiin, ja koulutus tapahtui tiloissa, jotka opettajat olivat vuokranneet eri puolilta kaupunkia. Pariisin yliopisto sai ensimmäisen rakennuksensa vasta vuoden 1250 tietämillä, ja sen jälkeen vei miltei vuosisadan, ennen kuin yliopistolla oli riittävä rakennuskanta. Siihen asti yhteiset päätökset tehtiin kirkkojen tiloissa. Sama koskee Bolognan yliopistoa, joka alkoi hankkia omia rakennuksia vasta 1300-luvulla.

Kouluttautuminen edellytti keskiajalla, että opiskelija hallitsi latinaa, koko katolisen Euroopan yhteistä sivistyskieltä. Nuori sai latinanopetusta kotiseudullaan, ja jos hän osoittautui lahjakkaaksi, hänelle avautui opin maailma koko Länsi-Euroopassa. Yhteinen kieli antoi mahdollisuuden vaihtaa joustavasti maata ja siirtyä opinahjosta toiseen. Opettajat saattoivat opettaa ja opiskelijat opiskella missä tahansa yliopistossa, kun kieli oli aina latina. Valmistumisensa jälkeen opiskelija haki työtä kotimaastaan tai ehkä aivan muualta, toisesta osasta latinankielistä Eurooppaa. Riippumatta siitä, oliko ylioppilaan tarkoituksena erikoistua juridiikkaan, teologiaan vai lääketieteeseen, hän aloitti aina opintonsa niin kutsutuilla vapailla taidoilla (*artes liberales*). Ne jakautuivat kahteen ryhmään, joita kutsuttiin nimillä *trivium* (sananomuk. ’kolmen tien risteys’) ja *quadrivium* (sananomuk. ’neljän tien risteys’). Edelliseen luettiin kolme tärkeimpänä pidettyä taitoa: grammatiikka, dialektiikka ja retoriikka. *Quadrivium* puolestaan käsitti aritmetiikan, geometrian, astronomian ja musiikin. Nämä seitsemän taitoa muodostivat kaiken opetuksen perustan.

Keskiajan yliopistoissa oli kallista opiskella, mutta tutkinnon suorittanut lakimies saattoi päästä hyvälle ansioille. Juridinen koulutus oli investointi tulevaisuuteen. Kirjojen hinnoista on tehty tutkimus, joka osoittaa, että vuosina 1265–1350 juridinen teos maksoi Bolognassa keskimäärin 35 keskiaikaista liiraa (*libra*). Vertailukohtana mainittakoon, että tuomarin tuolloinen vuosipalkka oli noin 90 liiraa. Hintatason vuoksi kehitettiin erilaisia vuokrajärjestelyjä, joiden avulla opiskelija saattoi saada oppikirjoja luettavakseen ja välittää ne eteenpäin käytön jälkeen. Oli myös kirjastoja, joissa kirjat oli kiinnitetty ketjulla lukupulpettiin. Akateemisiin arvoihin

liittyi erityisiä maksuja. Valmistumisseremonioista ja -juhlista sekä opettajien läsnäolosta niissä tuli suorittaa korvausta. Jos opiskelija halusi saada tavoittelemansa tohtorinarvon, pelkän tutkinnon läpäiseminen ei riittänyt. Vaadittiin, että hän vieraili tiedekunnan professoreiden luona ja kutsui heidät väitöstilaisuuteen. Vierailijan odotettiin antavan kullekin professorille soveliaan lahjan hyvittääkseen tälle väitökseen saapumisesta aiheutuvan vaivan.

Juridisen ammatin harjoittaminen edellytti – ja edellyttää edelleen – harjoittajaltaan erityisten ehtojen täyttämistä. Tuolloin asianajajan tuli olla vapaa mies, kastettu, yli 17 vuotta vanha, aviollista syntyperää, täysissä sielunvoimissa ja maineeltaan moitteeton. Sen jälkeen, kun asianajaja oli saanut lupakirjansa, hänen elintavoilleen asetettiin vaatimuksia (ns. *decorum*). Alkujaan kyse oli vain ohjeistuksesta, mutta 1200-luvulta alkaen sääntöihin liittyi rangaistusuhka. Asianajajien tuli mm. pukeutua pitkään, sääret peittävään viittaan (kaapuun), he eivät saaneet pitää rakastajattaria, käydä kapakoissa, eivätkä periä korkoa (kiskontakielto). Tiedetään näet, että lainat korkoa vastaan olivat olleet tuottoisaa liiketoimintaa monille bolognalaisille oikeustieteen tohtoreille. Opiskelijoilla oli usein taloudellisia vaikeuksia, ja heidän oppimestarinsa saattoivat lainata heille rahaa korkoa vastaan. Asianajajat eivät ylipäätään saaneet ryhtyä mihinkään sellaiseen, joka oli omiaan saattamaan ammattikunnan huonoon valoon, ja heiltä vaadittiin nuhteettomuutta koskeva lupaus. Kuvaavia ovat ranskalaisen Rouenin kaupungin keskiaikaiset statootit: ”Jokainen asianajaja vannokoon, että hän suorittaa tunnollisesti tehtävänsä ja ettei hän omantunnon vaatimusten vastaisesti puolusta vääriä tai tarpeettomia asioita tahi salaa tai anna salata vastapuolen todisteita tahi myötävaikuta tahallisesti väärin syytöksin tai nurjamielisyyttä osoittavin keinoin siihen, että jutussa voittaa valhe tahi että siinä salataan asioita tai esitetään vääriä todisteita ...”. Lisäksi asianajajat lupasivat olla pitkittämättä oikeusjuttuja ja pitäytyä totuuteen. Niin ikään he sitoutuivat kaiken tarpeellisen oikeudenkäyntiaineiston hankkimiseen.

Kirkko piti tärkeänä, että varattomille (*personae miserabiles*) nimetäisiin ilmainen asianajaja oikeudenkäyntiä varten. Vaikka tällaisissa asioissa ei juuri liikkunut rahaa, ne saattoivat – nykyajan maksuttoman oikeusavun tavoin – olla nuorelle asianajajalle oiva keino saada kokemusta ja pohjustaa myöhempää lakimiesuraa. Ammatillinen verkostoituminen vaati aikaa, eikä varattoman tai suhteita vailla olevan juristin ollut helppo vakiinnuttaa asemaansa. Ottamalla hoidettavakseen köyhien

oikeusjuttuja nuori asianajaja saattoi osoittaa kykynsä ja saada näin mainetta ja asiakaskuntaa.

Asianajajien (*advocatus*, mon. *advocati*) keskeisenä tehtävänä oli antaa lainopillisia neuvoja oikeusjutuissa. He laativat kirjelmiä ja perehtyivät juttujen juridiseen perustaan. Kirkollisissa tuomioistuimissa prosessi oli kirjallista, ja siksi menestyminen oikeusjutussa riippui kirjelmien muotoilusta, ei asian suullisesta esittämisestä ja prosessista. Tuomioistuimissa osapuolten edustajina esiintyi myös keveämmän koulutuksen saaneita oikeuden ammattilaisia, joista käytettiin nimitystä *procurator*. Nämä olivat asianajajien tavoin opiskelleet oikeustiedettä, mutta yleensä lyhyemmän ajan. Heidän työnsä oli monipuolisempaa kuin varsinaisten asianajajien. *Procurator* oli usein läheisessä suhteessa johonkin mahtimieheen tai kirkkoon, ja ammattikunta tarjosi monenlaisia juridisia palveluksia. Näitä olivat kiinteistökaupoissa avustaminen, erilaisten sopimusten laatiminen, päätöksentekoon vaikuttaminen (jopa lahjominen) ja jo mainittu edustaminen oikeudessa. Asianajajan tuli edustaa lojaalisti päämiestään ja tehdä, mitä hänen vallassaan oli oikeusjutun voittamiseksi. Niin ikään hänen tuli välttää ajamasta kostonhimosta tai kiusanteon tarkoituksessa juttuja, jotka olivat ilmeisen aiheettomia. Heikosti perusteltuja kanteita saatettiin silti nostaa toisen osapuolen painostamiseksi sovitteluratkaisuun, vaikka tällä oli periaatteessa oikeus puolellaan. Toisin kuin vauraampi osapuoli, vähävarainen vastaaja ei kyennyt maksamaan oikeudenkäyntikuluja, varsinkin jos juttu oli muutoksenhaulla vietävissä aina paavinistuimeen asti. Vähävaraisen oli tyydyttävä sovintoon.

Yliopistokoulutuksen saaneella lakimiehellä oli eteläisessä Euroopassa sama arvo ja asema kuin ritarilla, ja häntä puhuteltiin sanalla *domine*, herra. Hänet oli vapautettu tavalliselta kansalta perittävistä veroista ja rasituksista. Lakimestä ei myöskään voitu kiduttaa oikeudenkäynnissä, jos häntä syytettiin rikoksesta, jolle ei ollut silminnäkijöitä. Niin ikään hänellä on privilegio tulla haudatuksi punaisessa viitassaan ja hänen sosiaalinen asemansa oli perinnöllinen. Juristin pojalla oli isänsä status silloinkin, kun hänellä itsellään ei ollut juristikoulutusta. Toisaalta viranomaiset suhtautuivat ankarasti tapauksiin, joissa asianajaja oli pettänyt päämiehensä luottamuksen. Rangaistus oli sama kuin ruhtinaaseen kohdistuneesta petoksesta. Jos asianajaja rikkoi velvollisuutensa päämiestään kohtaan tai paljasti rahasta tämän salaisuuksia, hän menetti myös lupakirjansa ja hänet suljettiin ammattikunnan ulkopuolelle.

13 Dante, Kelsen ja keskiajan valtio-oikeus

Keskiajan juridinen koulutusjärjestelmä syntyi Italiassa (kertomus 12), ja siellä ryhdyttiin myös pohtimaan, millaisia maailman valtasuhteet olivat ja millaisia niiden pitäisi olla. Italian tuolloinen valtio-oikeus tarjoaa runsaasti ainesta, joka auttaa ymmärtämään elämää ja politiikkaa. 1900-luvun suurimpiin oikeustieteilijöihin lukeutuva Hans Kelsen (1881–1973) valitsikin juuri valtio-oikeuden ensimmäisen, vain 24-vuotiaana kirjoittamansa tieteellisen tutkimuksen (1905) kohteeksi. Italiassa Kelsenin teosta pidetään edelleen perinpohjaisimpana työnä Danten ja hänen aikalaistensa valtakäsityksestä. Kelsen oli syvällisesti kiinnostunut myös oman aikansa valtiosääntöoikeudesta ja kansainvälisestä oikeudesta. Sitten hän tuli tunnetuksi puhdas oikeusoppi -nimisen teorian kehittäjänä (kertomus 68).

Kelsenin suhdetta Dante Alighierin (1265–1321) ajatteluun on aiheellista tarkastella lähemmin. Kuten tiedetään, Danten pääteos *Divina Commedia*, Jumalainen näytelmä – kertomus matkasta helvetin ja kiirastulen kautta paratiisiin – on vakiinnuttanut jo kauan sitten asemansa yhtenä kaikkien aikojen merkittävimmistä teoksista. Juristin näkökulmasta on kiintoisaa, että Danten paratiisiin oli päässyt mm. keisari Justinianus, jonka merkitystä roomalaisen oikeuden tutkimukselle on vaikea yliarvioida. Helvetissä taas riutui lukuisia paaveja. Vuosien 1308 ja 1318 välillä Dante kirjoitti myös valtio-oikeutta käsittelevän teoksen nimeltä *De Monarchia* (’Monarkiasta’). Teos oli kannanotto keisarin ja paavin väliseen valtataisteluun (Keski-Eurooppaa ja Pohjois-Italiaa tuolloin hallinnut ”Pyhä Rooman keisari” nähtiin muinaisen Rooman hallitsijoiden perilliseksi). Dante kannatti keisaria, ja hän torjui selväsanaisesti paavin valtapyrkimykset, jotka tulivat esille mm. Bonifacius VIII:n bullassa *Unam sanctam* (1302). Bullassa paavi teki tiettäväksi, että kirkko sijoittui instituutiona Jumalan ja keisarin väliin. Dante kiisti tämän ja halusi osoittaa, että keisari oli saanut valtansa suoraan Jumalalta, ei paavilta eräänlaisena välimiehenä.

Danten monarkiaa koskeva teos jakautuu Jumalaisen näytelmän tavoin kolmeen osaan. Ensimmäinen osa käsittelee maallista valtaa, sen perusajatusta ja tarkoitusta, joka on yleisen rauhan edistäminen. Danten nimenomaisena tavoitteena oli löytää keinoja rauhan ylläpitämiseksi riitaisten

vallanpitäjien välillä. Teoksen ensimmäisessä osassa hän vastasi kolmeen kysymykseen. Ensiksi hän pohti, oliko monarkia välttämätön ratkaisu yleisen hyvän kannalta. Toiseksi hän otti kantaa siihen, oliko ”Rooman kansalla” (ts. Pyhän saksalais-roomalaisen keisarikunnan asukkailla) oikeus monarkkiin, ja kolmanneksi siihen, olivatko monarkin oikeudet peräisin välittömästi Jumalalta vai oliko tämä saanut ne epäsuorasti paavin välityksellä. Danten johtopäätökset on helppo arvata: monarkia oli välttämätön valtiomuoto ja Rooman kansalla oli laillinen oikeus monarkkiin, joka oli saanut valtansa suoraan Jumalalta. Teoksen toisessa osassa tekijä tarkasteli rauhantilan saavuttamista, ja kolmannessa suhdetta kirkon ja valtion välillä. Dante piti itsestään selvänä, että kaikki kiertyi Jumalan ympärille.

Paavin valtaa ei kritisoinut yksin Dante. Hänen kanssaan oli samaa mieltä hieman myöhemmin vaikuttanut Marsilius Padovalainen (1275–1342), joka kuului keskiajan suurimpiin ajattelijoihin. Marsiliuksen teos *Defensor pacis* (’Rauhan puolustaja’, 1324) oli merkitykseltään uraauurtava ja erityisen painava puheenvuoro keskiajan poliittisessa kirjallisuudessa. Marsilius argumentoi kirjassaan paavin valtapyyteitä vastaan ja esitti, että keisarinvalta oli paavista riippumatonta. Teos oli kirjoitettu todellisessa poliittisessa tilanteessa: paavi Johannes XXII oli julistanut keisari Ludvig Baijerilaisen kirkosta erotetuksi sen jälkeen, kun tämä oli miehittänyt osia Italiasta.

Kelsenille Danten työn analysointi tarjosi mahdollisuuden humanistisen ja juridisen näkökulman yhdistämiseen. Dante-tutkimuksen yhteydessä näyttäytyy täysin toisenlainen Kelsen kuin myöhemmin. Silti voidaan sanoa, että kiinnostus keskiajan valtioteoriaan viitoitti hänen tietään kohti myöhempää kansainvälisen oikeuden ja oikeusteorian tutkimusta. Kelsen eli 1800-luvun lopulla ja 1900-luvun alussa, ja hänen ajattelunsa kulki luonnollisesti toisia ratoja kuin Danten ajattelu, joka oli sidoksissa keskiajan Italian olosuhteisiin ja jumalalliseen järjestykseen. Kelsenille oli olennaista tehokkaasti toteutettu järjestys, jonka pohjana oli eri intressien rationaalinen punninta. Hänelle vakaan järjestyksen ylläpitäjiä olivat valtiot, ei universaali imperiumi. Perustuslaillinen valtio oli hänelle sekä lähtökohta että päämäärä.

Tämän päivän perspektiivistä Danten teos on yhä kiinnostava, ei ainoastaan Kelsenin tutkielman aiheena ja kaikkein suurimpiin kuuluvan runoilijan työnä vaan myös täysin toisesta syystä: vakauden ja rauhan kysymykset ovat Euroopassa jatkuvasti ensiarvoisen tärkeitä. Pitkään käytiin keskustelua mm. EU:n yhteisestä perustuslaista, jolla olisi merkitystä yli

valtiörajojen. Ajatus törmäsi kuitenkin jäsenvaltioiden haluun säilyttää oma päätäntävalta keskeisiksi koetuissa asioissa, eikä ole perusteita olettaa, että Euroopan yhtenäistymiskehitys syventyisi ainakaan lähitulevaisuudessa. Siksi vanha tarina eripuraisesta Italiasta on 2020-luvulla yhä kertomisen arvoinen.

14 Pohjoismainen oikeuskulttuuri?

Tapana on puhua oikeuskulttuurista yhden tai useamman maan oikeudelle ominaisten piirteiden synteessä, ja tämä koskee myös Pohjoismaita (Tanskaa, Norjaa, Ruotsia, Suomea ja Islantia), jotka muu maailma näkee perin samanlaisina. Niiden oikeuskulttuurien koetaan olevan yhtäläisiä. Sama koskee juristien ajattelua ja jopa heidän toimintatapojaan.

Etelä-Euroopassa toimi keskiajalta alkaen yliopistoja, joissa kehitettiin hienostunutta valtio-oikeudellista ajattelua, ja alueella syntyi jo varhain erityinen juristien ammattikunta (kertomus 12). Euroopan sydänmailla roomalainen oikeus muodosti mittapuun sille, mitä laki ja oikeus viime kädessä olivat. Pohjoismaissa oikeus kehittyi kuitenkin toisella tavoin, ja lainkäyttäjinä toimivat pitkään käräjät (kertomus 6) laamannin tai kihlakunnantuomarin johdolla. Se, että juridiikka ammattimaistui vasta myöhään, onkin pohjoismaisen oikeuskulttuurin keskeinen tunnusmerkki. Myös hyvinvointivaltio (kertomus 70) on pohjoismaisuuden symboli, ja yhteiskuntanäkemykset ja suhtautuminen oikeuteen ovat alueella yhtäläiset. Pohjoismaiset yhteiskunnat ovat vahvasti sidoksissa toisiinsa, ja oikeuskäsitys ja oikeusolot ovat siinä määrin yhdenmukaisia, että pohjoismaisesta oikeuskulttuurista puhuminen tuntuu luontevalta. Tämä yhdenmukaisuus on monella tavoin seurausta 1800-luvun lopulla käynnistyneestä pohjoismaisesta oikeusyhteistyöstä (kertomus 65). Silti on myös eroja, jotka juontavat juurensa kaukaa historiasta.

Pohjoismainen identiteetti ei ole keskiaikainen käsite vaan myöhempi konstruktio. Yhteydet etelään ja itään Itämeren yli olivat pitkään yhtä tärkeitä kuin pohjoismaiset yhteydet. Vaikka Pohjolan valtioilla, Tanskalla, Norjalla ja Ruotsilla, oli riittävästi huolehtimista omissa asioissaan, niiden välillä pidettiin keskiajalla yhteyttä: kuninkaiden välisiä liittoja solmittiin tai liitoista irtisanouduttiin ja prinsessoja vaihdettiin kuninkaallisia avio-
liittoja silmällä pitäen. Syntyi myös jännitteitä, kun joku kuninkaista tuki kapinallisia toisessa Pohjoismaassa, joskaan tämä ei aina johtanut varsinaiseen kriisiin. Tanskasta katsoen maantieteellisesti lähimpänä oli Norja, koska sinne oli helppo purjehtia, kun taas Ruotsi oli sopivan etäällä. Skoonne kuului Tanskaan, ja Ruotsin ja Tanskan rajalla oli laajoja asumattomia metsäalueita. Niihin tunkeuduttiin vasta 1400-luvulla siinä tarkoituksessa,

että saataisiin pidetyksi koossa Kalmarissa vuonna 1397 perustettu unioni maiden välillä.

Tanska oli vuodesta 1380 unionissa Norjan kanssa, ja Suomi oli osa Ruotsia. Kilpailu näiden kahden valtiokokonaisuuden välillä alkoi 1500-luvulla ja huipentui 1600-luvun sotiin, jotka lopulta antoivat Ruotsille johtoaseman Itämeren alueella. Naapurimaiden välinen suhde jäi edelleen jännitteiseksi. Vuosina 1658–1660 Tanska ja Ruotsi taistelivat käytännössä elämästä ja kuolemasta, ja maat olivat vihollisia. Vasta 1800-luvulla Wienin kongressin jälkeen riidat haluttiin unohtaa ja rakentaa vastakkainasettelun sijaan pohjoismainen yhteisö. Poliittisella tasolla tämä ei onnistunut, mutta juristien näkökulmasta 1800-luvun lopulla käynnistyi myönteinen yhteistyö. Pohjoismaiden lainsäädäntö oli tarpeen mukauttaa uuteen aikaan, ja tämä nähtiin suurelta osin yhteispohjoismaiseksi haasteeksi.

Kun ensimmäinen yhteispohjoismainen lakimieskokous (1872) kutsuttiin koolle Kööpenhaminaan, katsottiin, että Pohjoismailla oli oikeuden alalla yhteisiä intressejä ja mahdollisuuksia. Kannanottoa perusteltiin sillä, että pohjoismaiset oikeusjärjestykset rakentuvat vanhastaan yhteiselle perustalle: ”Oikeudellisten näkemysten huomattava yhdenmukaisuus koko skandinaavisessa Pohjolassa, yhteinen omintakeinen perusta, jolta oikeusinstituutiot ovat syntyneet ja vähäisin eroavuuksin kehittyneet...” Tällaisessa yhdenmukaisuutta korostavassa ajatusilmastossa koettiin luontevaksi, että ajan suuret oikeuspoliittiset kysymykset ratkaistaisiin samalla tavoin. Siitä alkaen ”pohjoismaisuus” onkin ollut tärkeä näkökohta ja perustelu pohjoismaisia oikeusjärjestyksiä kehitettäessä. Vastaavasti vertailevassa oikeustieteessä puhutaan pohjoismaisesta oikeusryhmästä tai oikeusperheestä. Vaikka yhtäältä Tanskan, Norjan ja Islannin ja toisaalta Ruotsin ja Suomen välillä on merkittäviä eroja, niiden oikeusjärjestyksissä on monia yhteisiä piirteitä, ei vähiten intensiivisen lakiyhteistyön ansiosta.

Todellisuudessa oli karkeaa liioittelua viitata keskiajan yhtenäiseen pohjoismaiseen oikeuskäsitykseen. Keskiajalla Pohjoismaiden laeissa oli yhteisiä piirteitä mutta myös selkeitä eroavuuksia. Niin Tanskassa, Ruotsissa kuin Norjassa lait oli saatettu kirjalliseen muotoon kansankielellä. Pohjoismaiden varhaisimmat lait olivat todennäköisesti norjalaisia ja islantilaisia, ja Tanskan lait olivat vanhempia kuin Ruotsin. Nämä lait oli muotoiltu varsin eri tavoin eri Pohjoismaissa, vaikka niissä on myös paljon yhteistä. Vielä vuoden 1200 paikkeilla skandinaavit ymmärsivät melko vaivattomasti toisiaan. Eri alueiden oikeus oli kuitenkin omaleimaista

tietyistä yhtäläisyyksistä huolimatta. Oikeus ei vaihdellut pelkästään maa-kohtaisesti vaan oli – erityisesti Norjassa ja Ruotsissa – erilaista saman-kin maan eri osissa.

Tanskan ja Ruotsin tavoin Norja jakautui maakuntiin. Maan kaksi vanhinta lakia oli koottu Bergenistä pohjoiseen sijaitsevan Gulatingetin alueella ja Frostatingin alueella Trondheimin lähellä. Näiltä alueilta tunnetaan kaksi vanhaa maakuntalakia, *Gulatingen* ja *Frostatingen*. Edellinen on todennäköisesti peräisin 1100-luvulta, ja sitä uudistettiin 1200-luvun alkupuoliskolla. Frostatingsloven sisältää 1160-luvulle palautuvia säännöksiä, mutta laki on säilynyt jälkimaailmalle vasta 1260-luvun laitoksena. Tanskalaisten maakuntalakien sääntelytapaan tottuneesta henkilöstä vanhimmat norjalaiset lait ennen maanlakia (maalle yhteistä lakia) vaikuttavat eksoottisilta.

Gulatingen käsittää 340 säännöstä, ja se kuuluu Pohjoismaiden laajimpiin keskiaikaisiin lakeihin. Norjan laeissa säänneltiin myös kirkollisia suhteita, mm. pitäjän asukkaiden oikeuksia ja velvollisuuksia kristittyinä. Tässä suhteessa ne erosivat Tanskan erillisistä kirkkolaeista, joiden taustalla olivat sopimusjärjestelyt kirkon kanssa. Vapautettuja ja orjia koskeneet norjalaiset oikeusnormit olivat huomattavasti yksityiskohtaisempia kuin vastaavat harvat ja suppeat määräykset Skoonen laissa. Gulatingen sisältää määräyksiä lapsen heitteillejätöstä, hautaamisesta, sukulaisuudesta avioesteenä, moniavioisuudesta, noituudesta, uhraamisesta pakanallisille jumalille ja eläimiin sekaantumisesta. Näiden säännösten oikeudellinen perusta palautuu kauaksi menneisyyteen – ajattelutapoihin, jotka eivät nouse esille tanskalaisissa oikeuslähteissä. Esikuvana on ollut Mooseksen laki laajuudessa, jolla ei ole vastinetta Tanskan keskiaikaisessa oikeudessa. Mooseksen lain tavoin Gulatingenissa on sääntöjä epäpuhtaista eläimistä, joita ei tule syödä. Kauppa ja vuokra on säännelty huomattavasti yksityiskohtaisemmin kuin Tanskan laeissa. Kunnianloukkauksesta on erilliset pykälänsä. Täysin vailla tanskalaisia vastineita ovat määräykset vapautetuista orjista ja juhllisuuksista otettaessa vapautettu sukuun. Sama koskee määräystä vapautetun orjan holhoojaa vaille jääneistä lapsista. Jos kukaan ei ollut valmis ottamaan tällaisia lapsia hoitoonsa, heidät todettiin ”hautaan astujiksi” (*gravgængere*) ja laskettiin elävinä hautaan kirkkomaalla. Elossa säilyneet lapset saivat holhoojan. Miestappoa, ruumiinvamman tuottamista ja eläimen aiheuttamaa vahinkoa koskevat säännökset muistuttivat Tanskassa ja Norjassa paljolti toisiaan, mutta tanskalaisilla lainkirjoittajilla tuskin on ollut esikuvanaan Norjan oikeus. Tähän

viittaa lakien varsin erilainen rakenne ja se, että niissä on myös sisällöllisiä eroja mm. maanomistussuhteiden sekä perintöjen ja kirkolle tehtävien lahjoitusten osalta.

Vuosi 872 esitetään usein ajankohtana, jolloin Harald Kaunotukka yhdisti Norjan. On kuitenkin edettävä toisen vuosituhannen ensimmäisen vuosisadan puoliväliin, ennen kuin kuninkaanvalta ilmenee Norjassa selväpiirteisenä instituutiona. Vuosien 1130 ja 1217 välistä aikaa leimasivat sisällissodat ja kiistat kuninkaanvallasta. Kirkko otti aktiivisesti osaa kruunusta käytyihin taisteluihin. Se tuki 1161 hallitsijaksi viisivuotiasta Maunu Erlinginpoikaa, vaikka tämä ei ollut kuninkaan poika vaan vuonna 1130 kuolleen Sigurd Jerusaleminkävijän tyttärenpoika. Vuonna 1163 Maunu Erlinginpojasta tuli ensimmäinen kruunattu ja tehtävänsä voideltu Norjan kuningas. Samalla määrättiin, että kirkon tuli jatkossa hyväksyä uudet kuninkaat, ja kruununperimys rajoitettiin vanhimpaan aviosyntyiseen poikaan. Vuonna 1177 ilmaantui toinen kruunun tavoittelija, arvoituksellinen ja kiistelty Sverre Sigurdinpoika. Tämä vakiinnutti asemansa kuninkaana Maunun kärsittyä tappion riitapuolten välisessä taistelussa (1184). Sverren ja kirkon välillä syntyi vastakkainasettelu. Norjan kansallislaulussa Sverre tunnetaan miehenä, joka Bjørnstjerne Bjørnsonin sanoin ”puhui vastoin Roomaa”. Bjørnson viittaa Sverren piispoja vastaan pitämään puheeseen, jossa tämä väitti kuninkaan vallan ulottuvan myös kirkkoon. Arkipiispa ja muut piispat lähtivät maasta 1194 ja hakivat turvaa Tanskan arkipiispalta Lundista. Vuonna 1198 paavi Innocentius III julisti Norjan kirkonkiroukseen. Näin maassa ei voitu toimittaa lainkaan kirkollisia toimituksia.

Sverre kuoli 1202. Kuninkaanvallan vakiintumisen kannalta oli ratkaisevaa, että Norjan kuninkaaksi valittiin Bergenin valtiopäivillä 1217 yksimielisesti Haakon Haakoninpoika. Hän hallitsi pitkään nimellä Haakon IV (1217–1263), ja sisällissodat loppuivat hänen hallituskaudellaan. Norjan valtakunnasta tuli aktiivinen toimija eurooppalaisessa politiikassa. Islanti ja Grönlanti siirtyivät Norjan omistukseen. Siteet etelän suuntaan vahvistuivat, kun Haakonin tytär, Kristina, avioitui Espanjan kuninkaan ja lainlaatijan Alfonso X Viisaan veljen kanssa. Haakonin poika, Maunu VI Haakoninpoika (1263–1280), tunnetaan Norjan historiassa suurena lainlaatijana nimeltä Maunu Lainparantaja (Magnus Lagabøte). Hän antoi 1274 Norjan maanlain, joka hyväksyttiin kaikissa maakunnissa, ja kaikkia kauppakaupunkeja koskevan kaupunginlain. Maanlaki oli kuninkaan tärkein hanke. Sen jälkisanoina hän toteaa nimenomaisesti antaneensa yhdistää samaksi teokseksi lakikirjat, jotka ”sopivat parhaiten yhteen

parhaiden miesten neuvojen kanssa”. Maunu Lainparantaja matkusti itse lakia säätävään kokoukseen, luetutti siellä uuden lakikirjan, luovutti sen kokouksen osanottajille ja tämän jälkeen määräsi sen voimaan koko Norjan alueella.

Norjan maanlain rakenne on toinen kuin Tanskan maakuntalakien. Se koostuu kymmenestä osasta, jotka ovat tosiasiaissa erillisiä säädöksiä. Osien nimenä on ”kaari” (*bolc* tai *balk*), ja niistä kukin sääntelee omaa aihepiiriään. Sääntelyn kohteina ovat oikeudenkäynti, kirkko, maanpuolustus, vapaan miehen oikeudet (rikosoikeudellisine määräyksineen), perintö, maanomistus, maanvuokra, kauppa ja varkaus. Mukana on myös muutamia kuninkaallisia asetuksia. Samat aihepiirit ovat esillä mm. tanskalaisessa Jyllannin laissa, mutta Norjan maanlaki on yksityiskohtaisempi. Sen jälkeen, kun Tanska ja Norja olivat yhdistyneet, maanlakia tarkistettiin eräin osin. Se muodosti Norjan oikeuden peruskiven aina 1600-luvun loppupuolelle asti. Vuonna 1687 *Norske Lov* yhdenmukaista laajalti Tanskan ja Norjan oikeuden tanskalaiselta pohjalta, joskin erityisiä norjalaisia normeja säilyi voimassa mm. omistusoikeuden sääntelyn osalta.

Ruotsi on maantieteellisesti toisenlainen kokonaisuus kuin Tanska. Keskiajalla Ruotsin valtakunta koostui kymmenestä keskenään sidoksissa olleesta alueesta. Götanmaa sijaitsi etelässä suurten järvien ympärillä ja Sveanmaa pohjoisessa ja idässä keskuksenaan Uppsala. Ruotsin valtiollinen yhdistyminen oli pitkä ja hankala prosessi, jonka aikana hallitsijasyivät taistelivat vallasta. 1200-luvun alussa alkoi kehittyä vakiintuneempi ruotsalainen kuninkuus, jonka valtapohja ei enää ollut joko Sveanmaalla tai Götanmaalla vaan valtakunnan molemmissa osissa. Pohjoisempi Uplanti suuntautui kohti itää, kun taas etelän Götanmaalla katsottiin paremminkin etelään ja länteen, Tanskaan ja Norjaan. Ruotsin maakuntien varhainen oikeus voidaan itse valtakunnan tavoin jakaa Götanmaan lakeihin ja Sveanmaan lakeihin. Tanskassa ensimmäiset lait ovat vanhempia kuin Ruotsissa varhaisinta Länsi-Götanmaan lakia lukuun ottamatta. Viimeksi mainittu on samalta ajalta kuin Tanskan nuoremmat maakuntalait, ja se poikkeaa tuon ajan muista ruotsalaisista säädöksistä. Ruotsin keskiaikaiset lait (kertomus 4) jakautuivat Norjan lakien tavoin temaattisiin kaariin.

Vasta 1200-luvun puolivälissä Ruotsissa saavutettiin poliittinen vakaus maan historian mahtimiehiin lukeutuvan Birger-jaarlin (n. 1210–1266) aikana. Yhteys poliittisen historian ja maakuntalakien synnyn välillä on Ruotsissa selkeämpi kuin Tanskassa. Ensimmäinen merkittävä lainsäädäntötyön aalto osuu Ruotsissa 1240-luvulle ja Birger-jaarlin vallankäytön

kauteen (vuoteen 1266). Tuolloin tyttäret saivat Ruotsissa perintöoikeuden samalla tavoin kuin Tanskassa. Tyttäreille tuli oikeus puoleen pojan perintöosuudesta, ja vei oman aikansa ennen kuin tämä sääntely löi itsensä lävitse koko Ruotsissa. Keskiajan ruotsalainen lainsäädäntö eroaa tanskalaisesta ennen muuta ns. rauhanlakien suhteen. Niissä turvattiin ajan kristillisten käsityksen mukaisesti koti-, käräjä-, kirkko- ja naisrauha. Ruotsalaiset rauhanlait saivat 1279–1280 Alsnön säännössä tunnetun muotonsa. 1290-luvulta peräisin olevasta Uplannin laista tuli esikuva muille Sveanmaan laeille, ja aikaa myöten se kohosi ruotsalaisessa kollektiivisessa tajunnassa samaan asemaan kuin *Jyske Lov* Tanskassa. Raudankannosta (hehkuvan raudan kantamisesta todistelukeinona) luovuttiin lopullisesti Ruotsissa Birger-jaarlin aikana, toisin sanoen hieman myöhemmin kuin Tanskassa.

Vuonna 1319 kolmevuotias Maunu Eerikinpoika valittiin Ruotsin kuninkaaksi ja hieman sen jälkeen myös Norjan kuninkaaksi. Hän antoi vuoden 1350 tienoilla maanlain ja kaupunginlain koko valtakunnalle. Maanlaki uudistettiin unionikuningas Kristoffer Baijerilaisen hallituskaudella, ja se sai tuolloin häneen viittaavan nimen. Ruotsissa maakuntalait siis korvattiin varsin pian maanlaeilla. Tästä syystä keskiaikaisilla maakuntalaeilta ei ole ollut Ruotsissa samanlaista symbolista merkitystä kuin Tanskassa.

15 Islanti

Islannin historia on jo itsessään kiehtova tarina. Saarella on aina ollut erityisasema Pohjolan oikeudellisessa maailmassa. Kun puhutaan keskiajan pohjoismaisesta oikeudesta, ajatellaan yleensä islantilaisia saagoja, ei niinkään Tanskan, Ruotsin (kertomus 4) tai Norjan (kertomus 14) varhaisia lakeja. Saagoissa kerrotaan verikostoista, sukujen välisistä kiistoista, lain tuntevista miehistä ja juridisista koukeroista käräjillä. Kuvattua yhteiskuntaa pidetään usein tyypillisenä keskiajan Pohjolalle, mutta tämä ei pidä paikkaansa. Islanti ei ollut kasvoton osa Pohjolaa vaan oma valtionsa omaleimaisine oikeudellisine instituutioineen. Saaren olot olivat täysin poikkeuksellisia siihen asti, kunnes Norjan kuningas ulotti lopullisesti valtansa saarelle 1260-luvulla.

Muinaisen Islannin oikeusolot tunnetaan muistiin kirjoitetuista laeista, joista käytettiin nimitystä *Gràgás*. Ne antavat muun Pohjolan maakuntalakeihin verrattuina varsin yksityiskohtaisen kuvan lainkäytöstä saarella. Islannista on niin ikään peräisin saagojen nimellä tunnettu rikas kertomakirjallisuus. Saogat kirjoitettiin muistiin 1200-luvulla, mutta monissa kerrotaan sattumuksista vuosisatoja aikaisemmin. Tämä nostaa esiin kysymyksen siitä, onko saagoissa todella kuvattu saaren vanhinta oikeutta vai heijastelevatko ne itse asiassa muistiinmerkitsemishetken aikaista oikeuselämää. Viime kädessä ongelmana on, kuvastavatko saogat todellista oikeutta vai pelkästään kirjoittajan kuvitelmia oikeudesta. Argentiinalainen kirjailija Jorge Luis Borges onkin kirjoittanut: ”Islantilaiset keksivät 13. vuosisadalla romaanin, Cervantesin ja Flaubertin taidelajin, ja tämä keksintö pidettiin maailmalta yhtä salassa kuin Amerikan löytäminen.”

Yksi näistä Islannin vanhimpia aikoja kuvaavista ”romaneista” on Poltetun Njállin saaga.¹ Saagassa puhutaan paljon laista ja oikeudesta, mutta olisi kovin rohkeaa olettaa, että siinä esitettäisiin todenmukaisesti saaren muinaiset oikeusolot. Sitä vastoin se antaa hyvän kuvan oikeutta koskevista käsityksistä 1200-luvun lopulla, jolloin tarina kirjoitettiin muistiin. Samalla on tärkeää muistaa, että saogat ovat fiktiota, eivät juridisia

¹ Nimien oikeinkirjoitus ja tekstilainaukset Antti Tuurin suomennoksen mukaan (Poltetun Njállin saaga, Otava 1996).

lähdeteoksia, ja sepitteinä ne tulee myös lukea. Oikeusolojen kuvaukset ovat saagoissa aina alisteisia kertojan ensisijaiselle tavoitteelle: hän haluaa esittää jännittävän, lukijoita viihdyttävän tarinan.

Njállin saagan mukaan Islannissa asui kauan sitten kaksi naista, jotka eivät pitäneet toisistaan. Toisen nimi oli Bergthóra, ja hän oli saaren mahtimiehiin (ns. suurmiehiin) kuuluvan Njállin vaimo. Toinen nainen oli Hallgerðr, ja hän oli Hliðarendista kotoisin olevan Gunnarrin vaimo. Naisten vihanpito alkoi eräänä iltana. Bergthóra pyysi Hallgerðria tekemään tilaa penkillä, jolla he istuivat. Puhkesi riita, ja yhtäkkiä naiset olivat verivihollisia. Välikirko uhkasi naisten aviomiestenkin ystävyyttä, ja ajan mittaan sillä oli vakavat seuraukset. Hallgerðrilla oli Kolr-niminen renki, ja eräänä päivänä hän lähetti Kolrin surmaamaan Svartrin, Bergthóran apumiehen. Kolr löysi Svartrin polttopuita hakkaamassa, ja miesten välille syntyi – saagojen tyylille luonteenomainen – lyhyt sananvaihto. Kolr sanoi Svartrille, että tällä kertaa hakkuutöissä oli muitakin, ja näiden sanojen myötä hän löi Svartria kirveellä otsaan. Tappo ei ollut hyvä uutinen sen paremmin Njállille kuin Gunnarrille, ja nämä päättivät ratkaista riidan muinaiselle Islannille tyypillisellä tavalla, *sjálfdóma*-menettelyllä. Tämä tarkoitti, että rikoksesta vastuussa ollut maksoi vahingon kärsijälle niin suuren korvauksen kuin tämä oman arvionsa pohjalta pyysi. Njáll antoi Gunnarrin pyytämän arvion mutta aavisti, ettei naisten riita ollut vielä loppuun käsitelty. Hän pyysikin Gunnarria lupaamaan, ettei tämä pyytäisi enempää kuin Njáll nyt, jos syntyisi tilanne, jossa korvauksen saaja olisi vuorostaan Gunnarr.

Hieman myöhemmin Bergthóra palkkasi Atli-nimisen miehen avuksi tilanpidossa. Atli oli tietoinen siitä, että palkkasopimukseen saattoi tosiasiassa sisältyä myös muita palveluksia, kuten tappoja. Eräänä päivänä, kun Atli tiedusteli päivän töitä, Bergthóra pyysi häntä lyömään hengiltä Svartrin surmanneen Kolrin, Hallgerðrin suosikkirengin. Atli tapasi tämän maatöissä ja kysyi: ”Kuinka pärjät kuorman kanssa?” ”Se ei kuulu sinulle, lurjus”, vastasi Kolr, ”eikä kenellekään siellä, mistä sinä tulet”. Silloin Atli lävisti hänet keihäällään sanoen: ”Raskain sinulla on kuitenkin vielä edessä”. Njáll ja Gunnarr olivat arvanneet tapahtumainkulun ja varautuneet siihen. Njáll ei ollut koskenut Gunnarrilta saamiinsa hopearahoihin, ja kun hän kysyi, miten suureksi Gunnarr arvioisi vahingon, tämä vastasi, ettei hän halunnut pyytää enempää kuin Njáll aiemmin. Saagassa mainitaan nimenomaan, että Gunnarr tunnisti Njállille antamansa rahat saadesaan ne takaisin.

Njállin saagassa on myös muita lukemisen arvoisia kohtauksia. Jyllannin lain tavoin ne ilmentävät mm. periaatetta, jonka mukaan maata on lailta rakennettava. Vastaavalla tavalla muutkin saagat heijastelevat tuolloisia oikeuskäsityksiä. Kuten edellä on jo mainittu, emme tiedä, miten autenttinen saagoista välittyvä vaikutelma saaren laeista on. Saagoja tuskin voi käyttää Islannin varhaisimman historian lähteinä. Sitä vastoin ne saattavat hyvinkin antaa oikeasuhtaisen kuvan Islannin oikeudesta juuri ennen kuin Norja valloitti saaren 1200-luvun lopulla ja norjalainen oikeus saatettiin siellä voimaan. On silti hyvä muistaa, että saagat ovat fiktiota ja että ne kertovat ainoastaan yksittäisistä ihmisistä.

Islannin vapaavaltion aika ennen norjalaisvalloitusta on herättänyt oikeushistorioitsijoiden piirissä, erityisesti Saksassa, suurta kiinnostusta jo 1800-luvulta lähtien. Saksalaisista tutkijoista tunnetuin lienee Münchenissä professorina toiminut Konrad von Maurer (1823–1902), joka teki 1858 matkan Islantiin. Hänen kollegansa Karl Lehmann (1858–1918) kirjoitti väitöskirjansa kihlauksesta ja avioliitosta vanhassa pohjoismaisessa oikeudessa ja julkaisi 1883 teoksen Njállin saagasta. Hän osoitti, että saagassa on Islannin oikeusoloja koskevia epätarkkuuksia, eikä sitä voi käyttää lähdeaineistona kritiikittömästi juridiikan näkökulmasta, vaikka tekstin pohjana ovat aivan ilmeisesti todelliset tapaukset. Lehmannin näkemys hyväksyttiin edelleen tutkijoiden keskuudessa. Sittemmin islantilaiset saagat ovat kiehtoneet sveitsiläistä Andreas Heusleria ja monia muita tutkijoita mm. Yhdysvalloista. Tämä ei ole ihme, kun niissä kerrotaan Njállin ja Egillin kaltaisista, voimakkaasti tuntevista, lihaa ja verta olevista ihmisistä, joilla on vakaa ote elämään – toisin kuin tanskalaisten maakuntalakien abstraktilla ”talonpojalla”, joka oli kiinnostunut lähinnä omaisuutensa säilyttämisestä ja kartuttamisesta.

16 Sachsenspiegel

Nykypäiviin asti ei ole välittynyt juurikaan kuvallisia esityksiä, jotka voisivat antaa käsityksen siitä, millaista keskiajan Pohjolan oikeuselämä oli todellisuudessa. Poikkeuksena ovat muutamit kalkkimaalaukset ja 1300-luvun Norjasta peräisin oleva käsikirjoitus. Saksasta löytyy sitä vastoin pohjoismaisten maakuntalakien aikainen, neljänä runsaasti kuvitettuna käsikirjoituksena säilynyt lakiteos, *Sachsenspiegel*. Sen teksti ja kuvat osoittavat, millä tavoin keskiajan Saksassa toimittiin juridisissa kysymyksissä – miten tehtiin vala, miten ostettiin ja myytiin, miten tuomittiin ja rangaistiin. Oikeus ei ole vain tekstejä lakikirjassa vaan osa päivittäistä elämää, ja siksi lakiteos on todellinen kultakaivos. Oikeuselämällä on omat muotonsa, rituaalinsa ja elekielensä, jotka voidaan vangita myös kuviksi.

Tanskalainen oikeushistorioitsija Peder Kofod Ancher julkaisi 1769 ensimmäisen osan Tanskan oikeushistoriaa koskevasta teoksesta, jossa hän kysyi mm., toimiko *Sachsenspiegel* aikoinaan Tanskan maakuntalakien esikuvana. *Spiegel* (lat. *speculum*) tarkoittaa ’peili’, ja sanaa käytettiin keskiajalla mm. rangaistuksia, kuninkaanvaltaa ja lakeja käsittelevien teosten otsikoissa. Kofod Ancher vastasi asettamaansa kysymykseen kieltävästi lähtökohtaisen asennoitumisensa pohjalta. Ajan hengessä hän näet torjui ajatuksen siitä, että minkäänlaiset ulkoiset tekijät olisivat voineet vaikuttaa mainittavammin Tanskan oikeuden kehitykseen. On kiintoisaa pohtia, oliko kysymys sittenkin aiheellinen, ja verrata 1230-luvun saksalaisia oikeuslähteitä Tanskan oikeuteen. Pohjana voidaan käyttää *Sachsenspiegelin* käsikirjoituksia, jotka havainnollistavat hyvin keskiaikaista oikeuselämää. Esimerkiksi vala kuvataan tavalla, joka auttaa hahmottamaan, miten se tehtiin käytännössä.

Sachsenspiegel kirjoitettiin 1120–1235 Pohjois-Saksassa, oletettavasti Harzenin ympäristössä. Kirjoittajaksi mainitaan Eike von Repgow, ja kyseessä on kadonneen latinankielisen alkuperäistekstin saksalainen käännös. Vanhempien tanskalaisten maakuntalakien (kertomus 4) tavoin *Sachsenspiegel* on yksityisluonteinen lakikoonnos. Siihen on kirjattu tuon ajan saksilaisen oikeuden normisto. Eike von Repgowista tiedetään, että hän eli suunnilleen vuosina 1180–1223. Lakiteoksesta ilmenee, että Repgow

tunsi hyvin Raamatun ja kirkkoisien tuotannon ja että hänellä oli laajat tiedot kanonisesta oikeudesta.

Sachsenspiegel koostuu kahdesta osasta: feodaalioikeudesta (*Lehnrecht*), joka sääntelee lääninherran ja tämän vasallin suhdetta, ja yleisestä oikeudesta, ”maanlaista” (*Landrecht*). Yleinen oikeus sisältää määräyksiä, jotka voidaan rinnastaa pohjoismaisten maakuntalakien normeihin. Tämä koskee niin oikeudenkäyntiä, rikoksia ja rangaistuksia, perhettä ja perintöä kuin kyläyhteisöäkin (mm. naapurussuhteita). Pohjoismaiden tavoin rikosoikeudenkäynti (kertomus 7) edellytti Saksassa, että uhri nosti syytteen itse. Taposta maksettavaa sakkoa kutsuttiin nimellä *Manngeld* tai *Wergeld*. Niin ikään Sachsenspiegelissä käsitellään asianosaisvalaa myötävannojineen (seitsemän myötävannojaa) ja loukatun oikeutta surmata itse teosta yllätetty avionrikkoja. Sachsenspiegel on kirjoitettu sen jälkeen, kun pappeja oli kielletty myötävaikeuttamasta raudankantoon (v. 1215). Tästä huolimatta siinä ovat edelleen esillä jumalantuomiot, kuten kaksintaistelu, raudankanto tai *Kesselfang*. Viimeksi mainittu tarkoitti, että syytetyn tuli nostaa sormus kiehuvalle vedellä täytetystä astiasta. Lakiteoksessa tunnettiin myös kuolemanrangaistus ja ruumiinrangaistukset.

Naimisissa olevat naiset olivat holhouksenalaisia eivätkä siis voineet hallita omaisuuttaan. Sachsenspiegel sisältää yksityiskohtaisia sääntöjä avioliiton solmimisesta. Samoin siinä käsitellään erityisiä avioliittomuotoja (*Kebsehe, Friedelehe*) ja niistä syntyneiden lasten asemaa.

Pohjoismaisten maakuntalakien tavoin Eiken lakiteos kohosi auktoritatiiviseen asemaan, vaikka sen kirjoittaja oli yksittäinen laintuntija. Jo 1300-luvulla sitä ryhdyttiin kommentoimaan oppineesti, jotta sen sisältö vastaisi tuolloin vallitsevassa asemassa olleita roomalaista ja kirkollista oikeutta. Teoksen marginaaliin tai itse tekstiin lisättiin glossia, reunahuomautuksia. Näin tehtiin myös pohjoismaisten maakuntalakien kohdalla (mm. Viborgin piispa Knuut kirjoitti 1400-luvulla reunahuomautuksia Jyllannin lakiin). Sachsenspiegelin käyttö levisi laajalle Saksin ulkopuolelle, suureen osaan itäistä Eurooppaa. Monilla alueilla lakiteoksen periaatteet olivat voimassa aina 1800-luvulle asti.

17 Kaksi varhaista ”perustuslakia”: Magna Carta ja Eerik Klippingin hallitsijavakuutus

Kun Englannin historiaa pyritään ymmärtämään, vuosiluku 1066 on ratkaisevassa asemassa. Tämä koskee myös juridiikan kulttuurihistoriaa. Englannissa kehittyi kuningas Henrik II:n hallituskaudesta, 1100-luvun loppupuolelta alkaen omaleimainen oikeusjärjestelmä, *common law* (kertomus 79). Vuosisatojen mittaan siitä muodostui eräänlainen vasta-kohta Manner-Euroopan maiden – myös Pohjoismaiden – järjestelmille, jotka pohjautuivat roomalaisen ja kanonisen oikeuden perinteille. Englannin oikeuskehityksen pohjana olivat puhtaasti käytännöllisen koulutuksen saaneiden tuomareiden ratkaisemat jutut. Muualla, mm. Pohjoismaissa, ei keskiajalla kehittynyt vastaavaa järjestelmää, joka olisi rakentunut eri paikkakunnilla oikeutta istuneiden tuomareiden ratkaisulle, ennakkotapauksille. Myöhemminkään oikeuskäytännön asemaa ei ole painotettu Pohjoismaissa yhtä voimakkaasti kuin Englannissa, eikä oikeustapausten tulkintaa nähdä juridisen järjestelmän perustana. Jäljempänä *common law*’ta tarkastellaan lähemmin (kertomus 79). Tässä yhteydessä riittää todeta, että *common law*’n ja sitä myöhemmin täydentäneen *equity*-normiston myötä Englannin oikeuskehitys on kulkenut paljolti omia teitään.

On kuitenkin muistettava, ettei Englanti ei ollut keskiajalla täysin sivussa eurooppalaisen juridiikan valtavirrasta. Kanonisella oikeudella oli maassa tärkeä asema. Englannin kirkollisista tuomioistuimista onkin säilynyt suuri määrä pöytäkirjoja, jotka antavat kuvan siitä, millä tavoin kirkon tuomiovaltaan kuuluvia avioliitto-oikeudellisia ja muita asioita käsiteltiin paitsi Brittein saarilla, myös Pohjoismaissa ja muualla läntisen Euroopan alueella. Lisäksi Englannin keskiaikaisissa yliopistoissa, Cambridgessä ja Oxfordissa, opetettiin roomalaista oikeutta.

Tästä huolimatta käytännön juristien koulutusta hallinnoivat Englannissa asianajajayhteisöt (*Inns of Court*), ja asianajajat ja tuomarit harjaantuivat tehtäviinsä oikeusjuttujen yhteydessä. Siksi Englannin oikeudella on keskiajalta alkaen oma historiansa, joka on varsin erilainen kuin

Manner-Euroopassa. Yksityisoikeus rakentuu mannermaalla roomalaisoikeudellisen tradition varaan, kun taas Englannin oikeuden peruskivenä on oikeustapauspohjainen common law. Englannin valtiosääntöoikeudella on niin ikään oma historiansa, jonka tärkeimmät tapahtumat sijoittuvat 1600-luvulle. Niiden johdosta maan oikeuskehitys kulki toiseen suuntaan kuin muussa Euroopassa. Tuolloin lakimiehet ryhtyivät vetoamaan Magna Cartaan (1215), asiakirjaan, jonka nyky maailma näkee perusoikeudet takaavan vapauskirjan perikuvaksi. Näin kävi, vaikka Magna Carta oli alkujaan sopimus kuninkaan – Juhana Maattoman – ja valtakunnan mahtimiesten välillä ja tehty ensi sijassa englantilaisen eliitin etujen varjelemiseksi. Juhana antoi painostuksen alaisena vapauskirjan, joka oli kulminaatiopiste kuninkaan ja vaikutusvaltaisen sukujen konfliktissa ja josta tuli jatkossa osa Englannin valtiosääntöä. Vaikka Juhana irtisanoutui asiakirjasta lähes välittömästi, hänen kuolemansa jälkeen se vahvistettiin uutena versiona (1225).

Magna Carta (joka sai tämän nimen vasta myöhemmin) rajoitti kuninkaan hallitusvaltaa olennaisesti. Asiakirjan taustalla oli Juhanan epäonnistunut yritys palauttaa englantilaisten valta-asema Normandiassa ja Länsi-Ranskassa. Sotaretkien rahoittamiseksi veroja ja maksuja oli korotettu rajusti, ja kuninkaan toimien arvostelu tukahdutettiin kovalla kädellä. Lisäksi maassa esiintyi tyytymättömyyttä sen johdosta, että kuningalliset tuomioistuimet haalivat itselleen valtaa paikallisten lainkäyttöelinten kustannuksella. Näissä oloissa englantilaiset paronit nousivat kapinaan kuningasta vastaan, ja toukokuussa 1215 mukaan liittyi Lontoo. Alkukesästä osapuolet ryhtyivät kuitenkin neuvotteluihin, joiden seurauksena solmittiin 15.6.1215 vihapidon päättävä sopimus, Magna Carta. Sopimuksessa turvattiin mm. Englannin kirkon vapaus ja oikeudet, ja kiellettiin kuningasta määräämästä veroja ja muita rasituksia ilman paronien suostumusta. Oikeusturvaa vahvistettiin siten, ettei syytetyn omaisuutta voitu suoralta kädeltä konfiskoida eikä täytäntöönpanoon ryhtyä ilman laillista tuomiota. Muissa sopimuksen määräyksissä säänneltiin pääasiassa feodaalisuhdetta, perimystä ja velkojen perimistä.

Paronit olivat tuskin ehtineet poistua Lontoosta, kun kuningas Juhana jo peruutti suostumuksensa. Hän sai toimelleen paavi Innocentius III:n tuen, koska paavin mukaan kyseessä oli ”häpeällinen ja nöyryyttävä välipuhe, jonka tekemiseen kuningas oli pakotettu väkivallan ja pelottelun keinoin”. Sopimuksen irtisanominen johti sisällissotaan. Juhana kuoli vuotta myöhemmin, 1216, ja hänen alaikäinen poikansa kruunattiin kuninkaaksi

nimellä Henrik III. Saman vuoden marraskuussa Magna Cartasta hyväksyttiin tarkistettu versio, ja samoin tehtiin kahteen otteeseen seuraavina vuosina (1217 ja 1225).

Kun Englannissa käytiin valtiosääntötaistelua 1600-luvun alussa, Magna Cartaan vedottiin kuningasta vastaan. Nykyisin siitä on voimassa vain kolme määräystä. Erityisen tärkeä on vapausoikeuksien ja omaisuuden turva (39 ja 40 art.): ”Ketään vapaata miestä ei tule pidättää tai vangita tahi viedä häneltä hänen oikeuksiaan tai omaisuuttaan, eikä häntä tule julistaa lainsuojattomaksi tai karkottaa tahi riistää häneltä muutoin hänen asemaansa, emmekä kohdistaa häneen pakkoa tai lähetä toisia tekemään niin, paitsi vertaistensa antaman laillisen tuomion tai maan lain nojalla” (39 ja 40 art.). ”Kenellekään emme myy oikeutta, keltään emme sitä kiellä, emmekä viivytä sen toteutumista” (40 art).

Nämä määräykset ovat taanneet Magna Cartalle keskeisen aseman ihmisoikeuksien historiassa. Englannin valtiosääntöoikeudessa sitä pidetään perustavanlaatuisena asiakirjana, jolla on suuri symboliarvo vallankäytön rajoitusten ilmauksena. Magna Carta on myytinomainen dokumentti, jolla on ollut pysyvä vaikutus ihmisoikeusajattelun kehittymiseen niin Englannissa ja Yhdysvalloissa kuin muuallakin. Tanskalaisesta näkökulmasta on kiintoisaa, että Magna Cartalla on monia yhtäläisyyksiä Eerik Klippingin kruunajaisissaan antaman hallitsijanvakuutuksen kanssa (vuoden 1282 *håndfæsting*). Myös viimeksi mainitun taustalla oli valtakunnan mahtimiesten, ns. suurmiesten oppositio, ja asiakirja rajoitti Magna Cartan tavoin kuninkaan oikeutta vaatia veroja ja turvasi jalosukuisten henkilökohtaisen vapauden (*håndfæsting* tarkoittaa sananmukaisesti ’käsien sitomista’).

1200-luvun lopulla tanskalaisissa lähteissä esiintyy sana *parlamentum*, jolla viitattiin poliittista valtaa käyttäviin kokouksiin. Erityisen tunnettu on ilmaus ”*parlamentum quod dicitur hof*” (’hoviksi kutsuttu parlamentti’; ”hovi” tarkoittaa tässä suurmiesten kokousta). Ilmausta käytetään em. Eerik Klippingin hallitsijanvakuutuksessa, joka – asiakirjan itsensä mukaan – annettiin Nyborgissa ”parlamentin ollessa koolla”. Eerik-kuninkaan hallitsijanvakuutusta onkin nimitetty ”Tanskan ensimmäiseksi perustuslaiksi”. Englannin Magna Cartan tavoin se antoi yleistä turvaa kuninkaan vallan väärinkäyttöä vastaan. Näin hallitsijanvakuutus suojeleli myös talonpoikia, kauppiaita ja kirkkoa (papistoa). Vaikka asiakirjan taustasta tiedetään varsin vähän, se oli tärkeä askel Tanskan valtiollisessa kehityksessä. Tuolloisessa valtataistelussa oli kyse kuninkaan asemasta

lakien toimeenpanossa ja hänen valtaoikeuksistaan suhteessa käräjälaitokseen. Samalla kiisteltiin siitä, missä määrin lait sitovat kuningasta. Nyky-yhteiskunnassa näitä 1200-luvun Tanskassa esille nousseita kysymyksiä sääntelee perustuslaki.

18 Kaupunkien oikeus

Kaupunkien oikeuselämällä on oma historiansa. Kaupungit, kaupunkikulttuuri ja urbaani oikeuskulttuuri olivat tärkeä osa keskiajan yhteiskuntaa, vaikka kaupunkien merkitys Pohjoismaissa oli vaatimatonta Italiaan tai Saksaan verrattuna. Viimeksi mainituissa kaupungit olivat itsenäisiä poliittisia yksiköitä, joilla oli suuri merkitys joko yksinään tai laajempaan liittoutumana. Tanskan ja Ruotsin kannalta oli merkittävää, että lukuisat pohjoissaksalaiset ja hollantilaiset kaupungit järjestäytyivät Hansaliitoksi, joka kävi kauppaa Pohjoismaiden kanssa. Saksasta saatiin oikeussäännöt, joiden pohjalta pohjoismaistenkin kaupunkien hallintoa ja kauppaa kehitettiin. Keskeisessä asemassa oli Itämeren-kauppaa dominoiva Lyypekki, ja lyypekkiläisen oikeuden vaikutus tuntui kaikkialla Itämeren alueella. Esimerkiksi vuosittaiset Skoonen sillimarkkinat olivat tärkeä Tanskan viranomaisten ja saksalaisten kauppiaiden kohtaamispaikka.

Saksaan verrattuna Tanskan ja Ruotsin kaupungit olivat pieniä – suoraan kääpiökokoisia, jos vertailu ulotetaan keskiajan Italiaan. Venetsia, Genova, Firenze, Milano ja monet Po-joen tasangon kaupungit olivat jo tuolloin kehittyneet tärkeiksi poliittisiksi yksiköiksi, joilla oli mittava kauppaverkosto ja joiden vaikutus ulottui kauaksi ulkomaille. Komeat raatihuoneet ja muut rakennukset, omat taiteilijat ja laajat arkistot todistavat yhä näiden keskusten suuruudenajasta, jonka rinnalla minkä tahansa pohjoismaisen kaupungin historia kalpenee lähes olemattomiin. Danten Firenzestä (kertomus 13) keskiajan Kööpenhaminaan oli kulttuurisesti pitkä matka, muista Tanskan kaupungeista puhumattakaan. Yhteistä Euroopan suurille keskuksille oli – komeiden tuomiokirkkojen ja raatihuoneiden lisäksi – runsaslukuinen kauppiaskunta, ja niissä oli vilkkaita käsityöläiskortteleita. Kaupunkilaisilla oli oma erityinen identiteettinsä, ja heidän sosiaalinen asemansa ja elämänmuotonsa oli toinen kuin ympäristössä asuvilla maalaisilla.

Saksan kaupungeissa oli voimassa yksityiskohtaisia säännöstöjä (*Stadtrechte*) ja sama koski Italiaa. Myös Pohjolassa kaupunkikohtaisten oikeusnormien tarve ymmärrettiin hyvin. Yleensä kaupunkioikeus muodostui erityisistä privilegioista, jotka herruusasemassa oleva vallankäyttäjät oli myöntänyt. Myöntäjä saattoi olla kuningas tai kuten Kööpenhaminassa

vanhimpina aikoina piispa. Kaupunkien erityisen oikeuden rinnalla noudatettiin maakuntalakien yleisiä normeja. Kaupungeissa oli tiheä asutus, niissä oli oluttupia, kauppoja, prostituoituja ja muita houkutusia, jotka puuttuivat syrjäseuduilta, ja suurissa keskuksissa vilisi muualta tulleita. Näistä syistä järjestyksen ylläpito oli kaupungeissa maaseutua hankalampaa, ja monesti niissä annettiin ankaria rangaistuksia rikoksista, jotka maakuntalakien mukaan voitiin sovittaa sakolla. Kaupunkien omat oikeussäännöt koskivat kaupankäyntiä ja käsityötä, erityisiä maksuja sekä kaupunkialueella sijaitsevaa kiinteää omaisuutta. Näissä säännöissä oli mm. kieltoja, joilla pyrittiin estämään, että kirkko tai muu taho hankkisi itselleen kaupunkikiinteistöjä. Kaikilla kaupungeilla ei ollut omia, itse kehitettyjä oikeusnormeja, vaan sellaiset lainattiin muualta.

Vanhimmat Tanskan kaupungit olivat Ribe, Hedeby (nykyisen Schleswigin kaupungin lähellä), Århus, Odense, Roskilde, Viborg ja Lund. Ne kaikki perustettiin noin vuoden 1000 tienoilla tai hieman aikaisemmin. 1200-luvun mittaan kehittyi uusia kaupan keskuksia. Arkeologiset löydöt osoittavat, että Kööpenhamina oli jo vuoden 1100 tietämällä pienehkö kauppakaupunki. Sen historia alkoi viikinkiajalla tai jopa tätä ennen, ja perinnetiedon mukaan piispa Absalon rakennutti 1167 paikalle linnan. Kööpenhamina kuului alkujaan Roskilden piispalle, ja piispa antoi sen kaupunginlait vuosina 1254 ja 1294. Nämä lait erosivat monessa suhteessa muista Sjellannin laeista. Lait oli kirjoitettu latinaksi, ja kirkolla oli niissä keskeinen asema. Eerik Pommerilaisen hallituskaudella (1396–1439) Kööpenhamina siirtyi kruunulle, ja kaupunki sai uuden lain noin vuonna 1422 ja toistamiseen 1443. Hannu-kuningas (Ruotsin kuninkaana Juhana II) täydensi Kööpenhaminan kaupunginlakia uusilla privilegioilla 1400-luvun lopulla.

Tanskan vanhimmat kaupunginlait ovat peräisin Etelä-Jyllannista. Varhaisin on Slesvigin laki 1200-luvun alusta. Se otettiin käyttöön useissa muissakin Jyllannin kaupungeissa 1200- ja 1300-luvuilla, mm. Horsensissa ja Ebeltoftissa. Flensborgista tunnetaan kaupunginlaki vuodelta 1284, ja myös Åbenrällä oli oma oikeutensa. Sitä vastoin Tønderin laki oli toisinto Lyypekin laista, joka oli lähetetty Tønderin raatimiehille näiden pyynnöstä. Niin ikään Riben laki vuodelta 1269 rakentui suurelta osin Lyypekin oikeudelle. Vastaavasti myös Kööpenhaminan vuoden 1443 laki kopioitiin muualta. Roskilde sai 1268 oman lakinsa, josta muodostui esikuva Sjellannin muissa kaupungeissa. Toisin kuin Ruotsissa ja Norjassa, Tanskassa ei onnistuttu keskiajalla yhtenäistämään kaupunginoikeutta,

vaan tämän sai aikaan vasta *Danske Lov* (1683, kertomus 40), joka tuli voimaan yleisenä lakina koko valtakunnassa. Laissa oli kuitenkin myös kaupunkien porvareita koskevia erityismääräyksiä, mm. kielto lahjoittaa kaupunkikiinteistöjä kirkolle.

Ruotsin kaupunkilaeista on syytä mainita Bjärkönoikeus ja Visbyn kaupunginlaki. Bjärkönoikeus on ilmeisesti peräisin 1200-luvun lopulta. Sitä sovellettiin 1200-luvun puolivälissä perustetun Tukholman lisäksi eräissä muissa Ruotsin kaupungeissa. Bjärkönoikeus perustui ruotsalaiseen (maakuntalakien) oikeuteen, mutta se oli saanut vaikutteita saksalaisesta kaupunkioikeudesta. – Tiedetään, että 1400-luvulla Tukholman kauppiaista valtaosa oli saksalaisia. Vielä selvemmin saksalaisvaikutus näkyy 1300-luvun puolivälistä peräisin olevassa Visbyn kaupunginlaissa. Visby oli Hansa-liiton jäsen, ja kaupungissa asui paljon saksalaisia. Visbyn kaupunginlaki oli voimassa vuoteen 1645, jolloin Tanska luovutti Visbyn Ruotsille ja kaupungissa tuli voimaan Maunu Eerikinpojan kaupunginlaki. Maunun Eerikinpojan kaupunkilaki oli laadittu Ruotsin kaupunkien yhteiseksi oikeudeksi luultavasti vuonna 1349, ja se oli voimassa vuoden 1734 lain voimaantuloon saakka.

Myöhäiskeskiajalla etenkin Tanskan kaupungit alkoivat kasvaa, ja kaupunkilaiselämä poikkesi yhä enemmän maalaiselämästä. Rakennettiin näyttäviä kivitaloja ja komeita kirkkoja, ja porvareiden piirissä kehittyi säätytietoisuus, joka ilmeni heidän vaatetuksessaan ja elämäntyyliinsään sekä muovasi myös heidän mentaliteettiaan. Saksalaisten hansakaupunkien porvaris- ja kauppiaskulttuurin vaikutus tuntui Tanskassa varsinkin rannikolla, kuten Helsingørissä. Tanskalaisissa kaupungeissa kunnioitettiin samoja pyhimyksiä kuin Saksassa, tuotettiin Itämeren alueelta puupiiroksia ja laadittiin ammattikuntien säännöt saksalaisten esikuvien mukaan. Kaupunkeihin asetui kerjäläismunkkien veljeskuntia, ja tämän seurauksena jumalanpalvelukset saivat uusia piirteitä ja pyhimysten palvontaa viettiin pitkälle. 1500-luvulla kehittyi kuitenkin uusi hengellisyys, ja uskonpuhdistajien ajatukset alkoivat levitä kaupunkikeskuksissa.

Kaupunkien hallinnosta vastasivat kauppiaiden joukosta valitut pormestarit ja raatimiehet. Jo 1200-luvulla Tanskan kaupunkeihin perustettiin saksalaisen esikuvan mukaan raati, ja 1300-luvulta alkaen raadille nimettiin erityinen puheenjohtaja, pormestari. Täytäntöönpanovalta kuului kaupunginvoudille, joka edusti kaupungin ylintä herraa (piispaa tai kuningasta). Lisäksi kaupungeilla oli oma, voudin johtama lainkäyttöelimensä, kaupunginkäräjät (*bytinget*). Suurissa kauppakaupungeissa,

kuten Helsingørissä, Malmössä ja Kööpenhaminassa, toimi myös erityinen raastuvanoikeus, jossa tuomiovaltaa käyttivät pormestarit ja raatimiehet. Raastuvanoikeus tuomitsi kaupankäyntiin liittyvissä asioissa, kuten velkomus- ja sopimusjutuissa, mutta rikosasiat kuuluivat kaupunginkäräjien toimivaltaan. Ruotsin kaupunkioikeutta koskevan Manun Eerikinpojan kaupunkilain raastuvankaaressa lausuttiin, että osan raatimiehistä ja pormestareista tuli toimia vordin kanssa raastuvanoikeutena (*rådshusrätten*). Raastuvanpäiviä oli kolme viikossa.

Kaupunkien laeissa oli yleensä yksityiskohtaisia määräyksiä myös kaupankäynnistä. Niinpä kauppaoikeuden synty on sidoksissa kaupunkeihin ja niiden kehitykseen. Liiketoiminta oli tärkeää kaikissa kaupungeissa, mutta muutamat niistä olivat avainasemassa kansallisesti tai kansainvälisesti. Suurissa kaupungeissa järjestettiin markkinoita, joiden aikana tavara ja raha vaihtoivat omistajaa. Niiden yhteydessä kehittyi oikeussääntöjä, joita on tavattu kuvata nimellä *lex mercatoria* (sananmuk. 'kauppaoikeus'). Ilmaus saattaa viitata joko kauppaoikeudellisiin sääntöihin ylipäätään tai kansainvälisesti noudatettavaan tapaoikeuteen kaupan alalla. On kiistanalaista, sovellettiinko keskiajalla ja uuden ajan alussa *ius communen*, ts. kanonis-roomalaisen oikeuden (kertomus 1), rinnalla yleispätevää *lex mercatoria* -normistoa. Oletettavasti vanha paneurooppalainen kauppaoikeus on vain myytti (samalla tavoin kuin erityinen germaaninen oikeus, kertomus 3). Tietyt kaupankäyntiä sääntelevät oikeusnormit olivat toki samankaltaisia niin Välimeren rannikon kuin pohjoisen Euroopan kaupungeissa, mutta muiden tuon ajan normien tavoin oikeus oli ennen muuta paikallista ja sisällöltään vaihtelevaa. Kaupankäynnin, tavaravaihdon ja riskien hajauttamisen tarpeet johtivat kuitenkin siihen, että syntyi uusia sopimusmuotoja, juridisia instrumentteja (osakeyhtiöitä jne.) ja kauppatapoja. Kaupankäynnin kehitys edellytti myös rahan siirtämistä vähemmän riskialttiissa muodossa kuin fyysisinä kuljetuksina. Ongelman ratkaisuksi luotiin vekseli. Niin ikään kehittyi roomalaisen oikeuden *societas*-järjestelyä täydentäviä yhtiömuotoja. Sopimuksella voitiin perustaa pitkäaikainen *compagnia*, joka saattoi velvoittautua ulkopuolisiin nähden. Vanhemmat osakkaat pysyttelivät yleensä kotikaupungissaan ja delegoivat kauppamatkat nuoremmille kauppiaille, joista tuli usein kaupahuoneiden pysyviä edustajia muualla. Samoihin aikoihin perustettiin ensimmäiset osakeyhtiöt.

Itämeri oli tärkeä merikaupan alue, jolla noudatettiin erityisiä oikeussääntöjä. Lyypekin raadin ratkaisut kehittivät saksalaista merioikeutta,

mikä oli merkittävää koko Pohjolan kannalta. Tuolloin muotoutui mm. klassista *commenda (societas maris)* -instituutiota koskeva sääntely. Tämä tarkoitti, että henkilö saattoi sijoittaa rahaa laivaan ja sen lastiin ja saada myöhemmin osuuden voitosta ottamatta vastuuta merimatkaan liittyvistä velvoitteista. Järjestely oli myöhemmän kommandiittiyhtiön alkumuoto (ts. joku sijoittaa varoja, mutta muut vastaavat yhtiön toiminnasta). Merivakuutus sai alkunsa 1300-luvulla: riskit pyrittiin hajauttamaan erityistä maksua vastaan usean tahon kannettavaksi, mikä rajoitti hankkeeseen investoineiden mahdollisia tappioita. Jo antiikista oli tunnettu *lex Rhodia de iactu*, joka säänteli vastuuta laivan pelastamiseksi mereen heitetyn tavaran arvosta. Muu kaupankäyntiä sääntelevä tapaoikeus liittyi mm. kauppasopimuksiin. Laajalti sovelletun tapanormin mukaan omistaja ei voinut vaatia takaisin (ns. *vindicatio*) irtainta esinettä, joka oli hankittu vilpittömässä mielessä markkinoilta tai hyvämaineiselta kauppiaalta, vaikka esineet osoittautuisivat varastetuiksi. Alkujaan tätä sääntöä ei noudatettu Tanskassa, mutta 1500-luvun tanskalaisista tuomioista on nähtävissä, että kysymystä pohdittiin jo tuolloin.

19 Kuninkaan oikeus

Kuninkailla oli omat kansainväliset verkostonsa yhteiskunnan ylimmällä tasolla solmittujen avioliittojen ja muiden perhesuhteiden ansiosta. Myös Pohjolassa kuningas käytti valtaansa kuten hallitsijat muualla Euroopassa. Keskiajan kuluessa kuninkaan asema vahvistui Tanskassa ja Ruotsissa, ja lainsäädäntö- ja tuomiovalta siirtyivät yhä laajemmin kruunulle. Tämä noin kaksi vuosisataa (1200–1400) kattava kehitys on kiintoisa luku lainkäytön ja juridiikan historiassa.

Jo tanskalaisesta Jyllannin laista (1241) ilmenee, että kuninkaan vaikutus oikeudenkäytössä oli lisääntynyt. 1200-luvun jälkipuoliskolla kuningas loi oman tuomioistuimen (oikaisukäräjät, *rettering*). Samoihin aikoihin perustettiin kuningasta hallitustoimissa avustava orgaani, valta-neuvosto. Näin hallitsija sai yhä enemmän sananvaltaa lakia ja oikeutta koskevissa asioissa. Tosin 1280-luvulla syntyi myös edustuksellinen toimielin, *Danehof*, eräänlainen keskiaikainen parlamentti, jonka jäsenet antoivat kuninkaalle neuvoja, osallistuivat lainsäädäntötyöhön ja toimivat ajoittain maan korkeimpana oikeutena kuninkaan yläpuolella. Se kutsuttiin koolle 1400-luvun alkuvuosiin asti, usein melko epäsäännöllisin välein. Kuninkaan vallan rajat, ts. vallanjako parlamentin ja kuninkaan välillä, todettiin Kristofer II:n hallitsijanvakuutuksessa (*håndfæsting*) vuonna 1320. Hallitsijanvakuutus oli edellytyksenä sille, että kuningas voitiin valita tehtävänsä.

Tanskan vanhimman, tiedossa olevan hallitsijanvakuutuksen antoi kuningas Eerik Klipping vuonna 1282 (kertomus 17). Juridiselta kannalta siinä on useita kiinnostavia kohtia. Näitä ovat mm. määräykset kuninkaan-kirjeistä, joilla hallitsija auttoi alamaisen oikeuksiinsa. Hallitsijanvakuutus osoittaa, että jo tuolloin kuningas oli siirtänyt itselleen tuomiovaltaa siinä määrin, että tämän nähtiin uhkaavan vanhaa järjestystä, jossa oikeusjutut käsiteltiin käräjillä (kertomus 6). Hallitsijanvakuutuksessa kuningas sitoutui olemaan ylittämättä lain rajoja, ja vuoden 1282 jälkeen kuningas näyttääkin toimineen sitoumuksensa mukaisesti tuomioita antaessaan. Tuomiot annettiin kuninkaan oikaisukäräjillä, jotka ilman varsinaista oikeudellista perustaa täydensivät vähitellen maakuntakäräjien riidanratkaisua ja ajan mittaan kilpailivat niiden kanssa.

Kuninkaan oikaisukäräjät olivat itsenäisessä asemassa muihin tuomioistuimiin nähden. Ne saavuttivat nopeasti mainetta uudentyypisinä lainkäyttöeliminä. Alkuvaiheessa oikaisukäräjillä käsiteltiin ensi sijassa kiinteää omaisuutta koskevia asioita, mutta myös rikosjuttuja. Viimeksi mainituissa ruumiinrangaistusten käyttö väheni aikaa myöten, ja sanktiona oli sakko tai omaisuuden konfiskointi, jälkimmäinen tosin vain tapauksissa, joissa kyse oli majesteettirikoksesta tai kuninkaankirjeessä annetun määräyksen uhmaamisesta.

Tuomioiden täytäntöönpano oli pitkään suuri ongelma. Tämä ilmeni tilanteissa, joissa kantaja oli voittanut juttunsa maakuntakäräjillä tai kihlakunnankäräjillä, mutta vastaaja ei ottanut ojentuakseen eikä toiminut tuomion mukaisesti. Tällöin kantaja saattoi kääntyä hallitsijan puoleen ja pyytää täytäntöönpanomääräystä kuninkaankirjeen muodossa. Myös tämä menettely mainittiin Eerik Klippingin hallitsijanvakuutuksessa. Ensi vaiheessa kuningas tai hänen virkamiehensä määräsi, että asianomaisen tuli toteuttaa tuomion vaatimukset viidentoista päivän kuluessa. Jollei näin tapahtunut, seurasi toinen kirje, jossa määräaika oli kymmenen päivää, tarvittaessa kolmas, jossa aika oli lyhennetty viiteen päivään, ja lopuksi neljäs, niin sanottu *straksbrev*, joka tuli voimaan välittömästi, kun se oli luettu. Määräajat oli lainattu normeista, joita kirkko noudatti pannaan julistamista koskevissa prosesseissa. Näiden normien mukaan ensimmäisestä muistutuksesta tuli kulua kuukausi ennen kirkonkirouksen langettamista. Kuninkaan täytäntöönpanomääräystä vastaan niskoittelevan maaomaisuus voitiin konfiskoida; ensin hänen maksettavakseen määrättiin sakko, mutta jos hän ei kyennyt sitä maksamaan, häntä uhkasi maaomaisuuden menetys.

Valdemar Atterdagista tuli Tanskan kuningas vuonna 1340, ja hän sai johdettavakseen vuosikausia ilman hallitsijaa olleen valtakunnan, jonka ulkomaiset, pääosin saksalaiset ruhtinaat olivat jakaneet keskenään. Tanskan eri osat olivat heille panttina lainoista, joita oli otettu Eerik Menvedin (1286–1319) viimeisinä hallitusvuosina maan laajentumiseen tähtäävän mutta tuloksettomana ulkopoliittikan edistämiseksi. Valdemar Atterdagin tavoitteena olikin vahvistaa kuninkaanvaltaa niin taloudellisesti, sotilaallisesti kuin juridisesti. Hallitsija pyrki saamaan kruunulle maaomaisuutta kaupoilla ja konfiskaatioilla. Tällöin hän käytti hyväkseen kuninkaan oikaisukäräjiä, ja konfiskoinnin perusteena oli yleensä se, että kartanon tai linnanherra oli menettänyt tilustensa omistusoikeuden kapinoimalla kuningasta vastaan. Oikaisukäräjät pidettiin eri puolilla valtakuntaa

kuninkaan linnoissa. Tämä käytäntö jatkui myös uskonpuhdistuksen jälkeen, jolloin kuninkaan ja aateliston asioita käsittelevästä lainkäyttöelimestä, oikaisukäräjistä, kehittyi yleinen muutoksenhakutuomioistuin, jonka toimivalta käsitti koko valtakunnan (kertomus 32). Varsinainen korkein oikeus Tanskaan perustettiin 1661. Yleisesti ottaen kuninkaan oikaisukäräjien perustaminen merkitsi, että kuningas ryhtyi käyttämään oikeuslaitosta valtansa kasvattamiseen. Sama näkyi siinä, että maakuntakäräjien tuomareiden nimitysoikeus siirtyi kuninkaalle, ensin vuonna 1302 Sjellannissa ja myöhemmin muualla.

Myös keskiajan kuninkaallisesta lainsäädännöstä voidaan esittää monia tanskalaisia esimerkkejä. Aika ajoin hallitsijan nimissä saatettiin antaa kokoava asetus, jossa otettiin kantaa samalla kertaa monenlaisiin epäkohtiin. Valdemar Atterdagin hallituskautena annettu maanrauha-asetus (1360) on erinomainen esimerkki valtakunnallisesta lainsäädännöstä. Maanrauha-asetus oli eräänlainen sopimus kuninkaan ja ”valtakunnan” välillä. Historialliselta kannalta asetus osoittaa, että maassa oli saatu aikaan rauha kuningasta vastaan nostatettujen kapinoiden jälkeen. Asetuksen antamishetkellä kuningas oli jo ottanut haltuunsa Jyllannin, Sjellannin ja puolet Fyn-saaresta, mutta ei koko valtakuntaa. Myöhemmin samana vuonna hän onnistui valloittamaan uudelleen myös Skoonen, Blekingen ja puolet Hallandista, jotka olivat olleet Ruotsin kuninkaan hallussa vuodesta 1332.

Ruotsissa kuningas oli jo varhain korkein tuomiovallan haltija oikeuksin purkaa kaikki vääriksi katsomansa tuomiot. Kuninkaan tuomioita annettiin valtakunnan eri osissa pidetyillä kuninkaan tutkinta- tai oikaisukäräjillä sekä kuninkaan hovissa. Kuninkaan oikeudenkäytön ja lainsäädännön historiaan liittyvät varsinkin kuninkaan rauhat, jotka olivat aluksi erillisrauhvoja, sekä ns. rauhanvalarikokset. Ensimmäiset rauhanlait (koti-, kirkko-, käräjä- ja naisrauhasta) olivat Birger-jaarlin ajalta 1250-luvulta. Alsnön (1280) ja Skenningen säännöt (1284) olivat puolestaan kuningas Maunu Ladonlukon ja suurmiesten vannomia rauhanvalalakeja. Maakuntalakeihin ja maanlakeihin (kertomus 4) otettiin sittemmin erityisiä rauhanvala-asioita koskevia määräyksiä (esim. Itä-Götanmaan lain rauhanvalakaari). Tämä tarkoitti, että kyseiset asiat kuuluivat kuninkaan tuomiovaltaan ja että rauhanvalamääräysten rikkominen oli vain harvoin sovitettavissa sakoilla. Lisäksi jutut käsiteltiin erityisessä menettelyssä, yleensä ns. kuninkaan käräjillä. Käräjillä oli aina lautakunta, ja asiat (yleensä törkeät rikokset ja merkittävät maanomistusta koskevat riidat)

ratkaistiin lautakunnan tutkinnan jälkeen – ei siis muodollisella valamenttelyllä, kuten muutoin oli tapana.

Ruotsissa kuninkaan käräjillä laadittuja (tuomio)kirjeitä on säilynyt vuodesta 1344 alkaen; kuningas (Maunu Eerikinpoika) kiersi maata ja piti käräjiä lähes vuosittain. Myös 1350-luvulla annetussa Maunu Eerikinpojan maanlaissa puhutaan kuninkaan tuomiovallasta samoin kuin mahdollisuudesta vedota kuninkaaseen. Tuomitseva elin oli noihin aikoihin nimeltään *konungsräfst*, *rättareting* tai *räfsteting*. Myös Maunu Eerikinpojan kaupunkilaissa mainitaan kuninkaan tuomio-oikeus. Jäljempänä mainittavan unionikuninkaan Kristofferin antaman maanlain (1442) mukaan kuninkaan käräjät (*räfst*) tuli pitää joka laamannikunnassa kerran vuodessa. Niiden lautakunta oli edeltävästä maanlaista tuttu kuninkaan lautakunta. Se oli kiinteä, ja jäsenet nimitettiin kuninkaan ja maaherran toimesta. Niiden lisäksi pidettiin kuninkaan oikeuskäräjät, joissa voitiin periaatteessa käsitellä mitä asioita tahansa. Sen sijaan rauhanvalajutut kuuluivat varsinaisille kuninkaan käräjille. Radikaali muutos kuninkaan oikeudenkäytössä tapahtui 1600-luvulla, jolloin Ruotsiin perustettiin ensimmäiset hovioikeudet (kertomus 32).

Valdemar Atterdagin tyttärestä Margareetasta tuli isänsä kuoltua alaikäisen poikansa Olavin (tansk. Oluf, norj. Olav) holhooja. Vuonna 1376 Olavi oli valittu isoisänsä seuraajaksi Tanskan valtaistuimelle. Vuonna 1380 hän peri isänsä Haakonin (Margareetan puolison) jälkeen myös Norjan kruunun, ja siitä alkaen Norjalla ja Tanskalla oli yhteinen hallitsija vuoteen 1814 asti. Olavi kuoli kuitenkin 16-vuotiaana 1387, ja Margareeta jatkoi tämän jälkeen hallitsijana. Olavi oli sukunsa viimeinen miespuolinen jälkeläinen, minkä vuoksi Margareetan oli etsittävä seuraajaa kuninkaalle muualta Euroopasta. Hänen sisarenpoikansa Eerik Pommerilainen valittiin 1396 kruunun saajaksi. Tosiasiallinen hallitsija oli edelleen Margareeta, joka antoi alaikäisen Eerikin nimissä laajan asetuksen, josta on säilynyt Jyllantia varten kirjoitettu versio. Asetuksessa hallitsija otti kantaa lukuisiin juridisiin kysymyksiin, mm. siihen, millä tavoin kruunulle yksityisiltä palautettavasta maaomaisuudesta tuli päättää oikaisukäräjillä.

Vuonna kuningatar Margareeta toteutti 1397 suuren pohjoismaisen unionihankkeen, Kalmarin unionin, ja kuoli 1412. Seuraavan hallitsijan, Eerik Pommerilaisen, hallituskautta leimasivat huomattavat vaikeudet niin sisäpolitiikassa kuin suhteessa Ruotsiin ja Norjaan, joista Tanskan kuningas oli vastuussa unionin perustamisen jälkeen. 1430-luvulla kaikissa Pohjoismaissa oli puhjennut talonpoikaiskapinoita, jotka Ruotsissa

ja Norjassa olivat muuntuneet kansannousuiksi Eerik Pommerilaista vastaan. Tämän seurauksena hän menetti Tanskan ja Ruotsin kruunut. Eerik jätti omaehtoisesti hallitsijan tehtävät 1430-luvulla, ja 1439 hän joutui luopumaan asemastaan kuninkaana.

Eerik Pommerilaista seurasi valtaistuimella sisarenpoika, 23-vuotias saksalaissyntyinen Kristoffer (alk. Christoffer). Kristoffer Baijerilaisesta tuli Tanskan kuningas 1440, ja hän hallitsi vuoteen 1448. Hän oli viimeinen Tanskan hallitsija, joka toimi unionikuninkaana. Vielä 1440 ja 1441 Tanskassa raivosi talonpoikaiskapina, josta uuden kuninkaan oli selviydyttävä. Samaan aikaan Ruotsin ja Norjan valtaneuvostojen kanssa käytiin neuvotteluja siitä, millä ehdoilla Kristoffer voitaisiin valita näiden maiden kuninkaaksi. Toukokuussa 1442 hänet tunnustettiin Norjan kuninkaaksi. Uudenvuodenpäivänä 1443 Kristoffer kruunattiin Tanskan hallitsijaksi arvonimellä ”arkkikuningas”. Näin haluttiin korostaa, että Tanskan kuningas oli unionissa kolmen valtakunnan hallitsija. Kruunajaisseremoniassa kuningas luki eräänlaisena pappina päivän evankeliumin, kuten Saksan keisarit olivat perinteisesti tehneet omissa kruunajaisissaan. Sen jälkeen hänelle ojennettiin kuninkaallisen vallan merkit: kruunu, miekka, valtikka ja valtakunnanomena.

1400-luvulla Pohjoismaissa kapinoitiin ja yhteiskuntaoloja leimasi rauhattomuus. Tämä pitkä, poliittisesti epävakaa kausi merkitsi, että uuden kuninkaan, Kristofferin tärkeimpiin tehtäviin kuului olojen rauhoittaminen, kuninkaanvallan vakiinnuttaminen ja unionin vahvistaminen. Vuonna 1442 kuningas antoikin kaikissa Pohjoismaissa miltei samansisältöiset asetukset maanrauhasta ja sen ylläpitämisestä. Asetuksen tanskalaisessa versiossa todetaan aiempien kapinoiden syyksi, että veronkerääjät olivat vaatineet alamaisilta enemmän kuin mihin heillä oli oikeus ja että talonpojat olivat maksaneet veroja vähemmän kuin mikä oli heidän velvollisuutensa. Näin veronmaksuun haluttomat talonpojat nimettiin osasyllisiksi kapinaan, mutta kuningas ja suuret maaomistajat – niin kirkko kuin tilanherrat – selviytyivät moitteitta. Kristofferin maanrauha-asetuksessa määrättiin myös, että voutien ja virkamiesten tuli noudattaa lakia kaikesa toiminnassaan, ja majoituksen ja ylläpidon (kestityksen) laitton vaatiminen kiellettiin. Toisaalta rahvaan tuli olla kuuliainen esivallalle ja maksaa kaikki se, mihin se oli velvollinen. Tilansa luvatta jättäneet lampuodit menettivät oikeutensa esivallalta saamaansa suojeluun. Sama koski Norjassa ja Ruotsissa rauhattomiksi (lainsuojattomiksi) tuomittuja henkilöitä, jotka voitiin asettaa Tanskassa syytteeseen.

20 Pohjoismaiset valtioliitot

1900-luvun lopulla ajatus pohjoismaisesta valtioliitosta nousi uudelleen keskustelun kohteeksi. Ruotsi, Suomi ja Tanska ovat nykyisin Euroopan unionin jäseniä, ja niiden kansalaiset ovat samalla unionin kansalaisia (*cives europaei*). Monelle pohjoismaalaiselle on uutta ja vierasta mieltää kuuluvansa eurooppalaisen, epämääräiseksi ehkä koetun valtioliiton asujaimistoon, ei pelkästään kansalliseen yhteisöön. Tämä rakenteellinen muutos vaatii, että monia asioita tarkastellaan toisenlaisesta näkökulmasta kuin mihin on totuttu toisen maailmansodan jälkeen kehittyneissä pienissä hyvinvointivaltioissa.

Historiallisesta perspektiivistä ei kuitenkaan ole ainutlaatuista, että esimerkiksi Tanska muodostaa osan laajempaa unionia. Vuodesta 1380 vuoteen 1814 maa oli valtioliitossa Norjan kanssa. Toisaalta Tanska oli Kalmarin unionin (1397–1523) johtava valtio (vaikka olot olivatkin ajoittain sekasortoiset), ja 1460–1864 Tanskan kuningas oli myös Schleswigun (tansk. Slesvig) herttua ja Holsteinin (tansk. Holsten) kreivi, myöhemmin herttua. Islanti puolestaan kuului Tanska-Norjaan jo keskiajalla, ja Tanska ja Islanti olivat personaaliunionissa 1918–1944. Kysymys ei kuitenkaan ole vain menneisyydestä. Kaikki tanskalaiset eivät tiedä, että Färsaarret, Grönlanti (kertomus 71) ja varsinainen Tanska muodostavat nykyisin omaleimaisen valtioyhteisön (*rigsfællesskab*). Kaiken kaikkiaan unionit ovat olennainen osa Tanskan oikeuden kulttuurihistoriaa.

Valtioliitoista riippumatta Tanska, Norja ja Ruotsi olivat keskiajalla erilisiä kuningaskuntia, joilla oli omat perinteensä ja erikoispiirteensä. Näin ollen on turhan yksinkertaista puhua Pohjolasta yhtenäisenä kokonaisuutena tai yhtenäisen oikeuskulttuurin alueena (kertomus 14). Vuonna 1380 Norja ja Tanska yhdistyivät saman hallitsijan johtamaksi unioniksi, jonka oikeudellinen perusta muuntui ajan myötä, mutta joka purkautui vasta 1814. Kuningaskuntien yhdistymistä seuranneina aikoina Norjan valta-neuvosto toimi edelleen. Tämä ilmensi Norjaa itsenäisenä valtiona, jolla oli oma lainsäädäntönsä ja omat instituutionsa. Uskonpuhdistuksen jälkeen Norjan asema heikkeni, mutta vuodesta 1660 lähtien osapuolet olivat periaatteessa yhdenvertaisia. Norjan oikeushistoria samoin kuin Tanskan ja Norjan suhde ovatkin tärkeitä pohjoismaisen oikeuden kulttuurihistoriassa.

Jotta Tanskan asemaa Euroopassa ja sen kansainvälisiä suhteita voisi ymmärtää, on välttämätöntä muistaa, että Tanskan valtakuntaan kuului vuosisatojen ajan kaksi kuningaskuntaa, Tanska ja Norja, ja kaksi herttuakuntaa, Schleswig ja Holstein. 1600- ja 1700-luvuilla mukaan oli luettava myös tanskalaiset omistukset Länsi-Intiassa, Afrikassa ja Intiassa. Toisaalta Norja oli valtiokokonaisuus, johon kuuluivat itse Norjan lisäksi Islanti, Färssaaret ja Grönlanti. Viimeksi mainitut olivat perintöä keskiaikaisesta Norjan valtapiiristä, joka käsitti myös Shetlannin ja Orkneyn saaret. Myöhäiskeskiajan Pohjolan juridisille ja erityisesti valtio-oikeudellisille oloille olivat siis leimallisia unionit; kyse ei ollut puhtaista kansallisvaltioista. Samalla on muistettava, että jo tuolloin valtioliitot nähtiin sekä positiivisena että negatiivisena ilmiönä.

Kalmarin unioni merkitsi, että Tanskan hallitsijat kokivat olevansa vastuussa koko Pohjolasta. Unionin synnytti Tanskan kuningatar Margareeta I, joka ei oikeastaan ollut kuningatar vaan – ajan kielellä – valtionhoitaja. Hänen valitsemansa kruununperillinen, Eerik Pommerilainen, sai kuninkaan aseman kaikissa Pohjolan valtioissa. Näin tapahtui Kalmarissa pidetyssä kokouksessa vuonna 1397. Järjestelyyn oli sisäänrakennettuna valtioliitto, joka on kuvattuna unionikirjeessä, ts. liiton toisessa perusasiakirjassa kruunajaiskirjeen ohella. Näiden kahden asiakirjan suhde on epäselvä, ja tämä on aiheuttanut toisistaan poikkeavia historiallisia tulkintoja. Kokouksen tuloksena syntyi unioni, jossa kullakin maalla oli oma valtaneuvostonsa ja oma lainsäädäntönsä mutta yhteinen kuningas tai kuningatar.

Kalmarin unioni on kohonnut lähes mystiseen asemaan Pohjoismaiden historiassa. Alkuaikoina kyseessä oli toimiva valtioliitto. Myöhemmin unioni rasitti Tanskan ja Ruotsin välejä, ja maiden suhteet lämpenivät uudelleen vasta 1800-luvulla. Unionin taustalla oli ajatus kolmen kuningaskunnan – Tanskan, Norjan ja Ruotsin – yhdistymisestä siten, että ne voisivat vastustaa tehokkaammin 1400-luvulla yhä mahtavammiksi käyneiden pohjoissaksalaisten kauppakaupunkien painetta. Kuningaskuntien yhdentyminen patosikin saksalaisten vaikutusvaltaa, mutta Tanskan hallitsijoille, jotka pyrkivät pitämään unionin koossa ruotsalaisten vastarinnasta huolimatta, järjestelystä muodostui poliittisesti ja sotilaallisesti yhä suurempi taakka. Unioni tuli tiensä päähän, kun Kustaa Vaasa nousi 1523 Ruotsin valtaistuimelle. Hieman myöhemmin hän valloitti Tukholman, ja Ruotsin historiassa alkoi uusi luku. Unionista saatuja huonoja kokemuksia ja aiempaa tanskalaista ylivaltaa ei Ruotsissa unohdettu. Tämän

jälkeen Pohjola jakautui lähes kolmen vuosisadan ajaksi yhtäältä tanskalais-norjalaiseen unioniin ja toisaalta Ruotsi-Suomeen. Nämä kaksi valtiokokonaisuutta kilpailivat keskenään, ja suhde Ruotsiin näytteli keskeistä osaa Tanskan ulkopolitiikassa 1800-luvulle asti. Pohjolan kahtiajako Tanska-Norjaan ja Ruotsi-Suomeen selittää pitkälti myöhemmän oikeuskehityksen alueella. On tapana puhua läntisestä ja itäisestä Pohjolasta sekä eroista myös niiden oikeuskulttuureissa.

Tanskassa tärkeä kysymys ei ollut ainoastaan suhde toisiin Pohjoismaihin, vaan myös Schleswigin ja Holsteinin asema. Tanskan historiallinen eteläraja kulki Ejderjokea pitkin, mutta jo varhain kuningassuvun nuoremmille miespuolisille jäsenille annettiin muualtakin läänityksiä joko saajan elinajaksi tai siten, että ne periytyivät tämän jälkeläisille. Tärkein niistä oli Schleswig eli Etelä-Jyllanti Kongeåjoen ja Eiderjoen välissä. Vuosina 1232–1375 alue kuului prinssi Abelille ja hänen jälkeläisilleen, myöhemmin myös muille suvuille. Kun Kristian I Oldenburgilainen valittiin Tanskan kuninkaaksi 1448, Schleswigin herttuakunta ja tuolloinen Holsteinin kreivikunta yhdistettiin valtakuntaan. Taustalla olivat kuningaskunnan ja usein vaihtuvien herttuoiden ja kreivien vaikeat suhteet. Toisaalta luotiin vaikea ongelma. Riben sopimuksessa (1460) näet vahvistettiin, ettei kuninkaan tullut sitoa Schleswigia Tanskaan läheisemmin kuin Holsteinia. Koko alue oli säilytettävä ikuisesti jakamattomana. Kun Hannu-kuninkaan nuorempi veli Fredrik (myöhemmin Tanskan kuningas Fredrik I), tuli täysi-ikäiseksi, Schleswigin ja Holsteinin herttuakunnat kuitenkin jaettiin vuonna 1490 veljesten kesken. Fredrik kruunattiin kuninkaaksi 1523, ja seuraavina vuosina alue joutui jälleen jakojen kohteeksi. Tämä synnytti ns. Schleswig-Holsteinin kysymyksen, jolla oli erittäin suuri merkitys Tanskan politiikassa vuoteen 1864 asti.

II 1500- ja 1600-luku

21 Renessanssi ja oikeus

Renessanssi on käsite, jota ei helposti liitetä juridiikan historiaan. Sana tarkoittaa jälleensyntymistä, ja sillä viitataan ensi sijassa antiikkiin. Keski-aika sijoittuu aikakautena antiikin ja tämän jälleensyntymisen väliin. Oikeustieteen näkökulmasta käsite on ongelmallinen: tosiasiaa edellä käsitelty juristien keskiaika (kertomus 1) oli varhainen, omaleimainen renessanssi. Juridinen tutkimus näet ”syntyi uudelleen” jo keskiajalla, noin vuoden 1100 tienoilla. Toisinaan puhutaankin ”1100-luvun renessanssista”, ja tämä osoittaa, ettei käsite ole yksiselitteinen.

Joka tapauksessa sana renessanssi kuulostaa komealta, ja aikakauden taiteelliset monumentit tekevät yhä niin suuren vaikutuksen, että sanaa olisi houkuttelevaa käyttää myös oikeustieteen yhteydessä. Valtio-oikeudessa sana liitetään yleensä kyyniseen valtopolitiikkaan ja muissa yhteyksissä taiteen, kirjallisuuden ja musiikin historiaan. Tyyliin laajasti kytkeytyvänä käsitteenä se valaisee osaltaan niitä muutoksia, jotka johtivat oikeuden uudenlaiseen ymmärtämiseen 1400-luvun Pohjolassa. Toisaalta keskiaika ei ole yksiselitteinen aikakausi oikeuden kulttuurihistoriassa, eikä renessanssilla ole juridista kulttuurihistoriaa. Renessanssia ei muutoinkaan pidetä taitekohtana kaikkeen entiseen nähden: se ei ollut irtiotto ”pimeästä” keskiajasta. Juristien keskiaika oli kaikkea muuta kuin pimeä. Silti on kiistatonta, että myös juridiikan alalla tapahtui uutta 1400-luvulla.

Ilmaus renessanssi kokoaa saman nimityksen alle lukuisia ilmiöitä, jotka tulivat eri aikoina näkyville suurimmassa osassa Eurooppaa. Renessanssin käsitettä onkin syytä käyttää varovasti, ja näin tehdään myös tässä teoksessa. Siitä, milloin renessanssi alkoi Pohjolassa, voidaan keskustella, mutta Tanskan osalta Kristian I:n Italian-matka on hyvä vaihtoehto. Tuolloin hallitsijan valta oli vahvistumassa, ja lainsäädännöstä muodostui tärkeä yhteiskunnallisen ohjauksen keino. Oikeuslaitoksessa otettiin käyttöön kansallinen kieli, ja siitä alkaen juridiset asiakirjat on kirjoitettu yksinomaan tanskaksi. Ensimmäiset Tanskasta, samoin kuin Suomesta, säilyneet oikeuden pöytäkirjat ovat 1500-luvulta, ja niiden ansiosta voidaan aiempaan verrattuna sanoa varsin paljon siitä, miten oikeutta sovellettiin käytännössä.

Lienee mahdotonta esittää tarkka ajankohta renessanssin saapumiselle pohjoisimpaan Eurooppaan, ja asiasta voidaan esittää erilaisia mielipiteitä. Joka tapauksessa tanskalaisen unionikuninkaan Kristian I:n ja paavi Sixtus IV:n tapaaminen Roomassa (1474) oli selvä ilmaus siitä, että aikakausi oli vaihtumassa. Kuningas Kristian teki matkan Saksaan ja Italiaan, ja kuninkaan keskustelut keisarin ja paavin kanssa ennakoivat uutta aikaa. Kristian ei ollut ensimmäinen etelään matkannut Tanskan kuningas, mutta vierailusta koitui pysyvä tulos: Tanskaan perustettiin ensimmäinen yliopisto (kertomus 22). Vielä tänä päivänäkin Kööpenhaminan yliopiston juhlasaliin astuva havaitsee ensimmäisenä valtavan taulun, joka esittää Kristian I:tä vihkimässä yliopistoa.

Renessanssista ei juuri puhuta oikeushistorian alalla. Tämä koskee myös Tanskaa siitä huolimatta, että renessanssiruhinaiksi kutsuttujen Fredrik II:n ja Kristian IV:n hallituskausina (1500- ja 1600-luvuilla) säädettiin tärkeitä lakeja ja uudistettiin lainkäyttöä. Erityisesti Kristian IV oli monien mielestä renessanssihallitsijan perikuva. Kuningas saattoi juoda itsensä illalla umpihumalaan ja ottaa heti seuraavana aamuna aktiivisesti osaa valtion hallitsemiseen. Hän siitti myös joukoittain lapsia ja jätti rakkauttajana persoonallisen jälkensä maan arkkitehtuuriin.

Tanskan juridisessa kulttuurihistoriassa kuninkaan valta ja sen vaikutukset kohoavat väistämättä etualalle. Ruotsin historiassa Kustaa Vaasan hallituskausi (1523–1560) merkitsi valtiollisen vallan lujittamista ja keskittämistä. Kustaa Vaasa vei läpi uskonpuhdistuksen sekä perusti useamman kaupungin Suomeen. Tärkeimmät oikeudelliset uudistukset ajoittuvat kuitenkin seuraavalle vuosisadalle. Kuningas toimi lainsäätäjänä yhdessä valtaneuvoston kanssa, ja kuninkaalla ja valtaneuvostolla oli myös ylin tuomiovalta herrainpäivillä ja oikaisukäräjillä (*rettertinget*). Näin hallitsijalla oli ratkaiseva vaikutus myös käytännön oikeuselämässä, vaikka useimmat lainkäyttöratkaisut annettiin paikallisissa tuomioistuimissa.

Kristian I:n seuraajan, Hannu-kuninkaan (1481–1513) ja hänen poikansa, Kristian II:n ajoilta (1513–1523) on säilynyt merkittäviä tuomioistuinratkaisuja, jotka tuovat esiin vallankäytön ja oikeuden suhteet. Kristian III (1536–1559) oli ensimmäinen Tanskan uskonpuhdistusajan kuningas. Hän ryhtyi laadittamaan uusia lakeja ennennäkemättömässä laajuudessa, ja tämä suuntaus jatkui seuraavien kuninkaiden hallituskausilla. Fredrik II:n (1559–1588) aikana avioliitto-oikeuden alalla saatettiin voimaan tärkeä säädös (*Ægteskabsordinansen* 1582). Kristian IV:stä Tanska sai kuninkaan, joka oli aidosti kiinnostunut hallitsemaan maata ja käyttämään

henkilökohtaisesti myös tuomiovaltaa. Koko pitkän hallituskautensa ajan (1588–1648) Kristian-kuningas säänteli laajasti alamaistensa elämää.

1500-luku oli käännteentekevä aikakausi, joka johti uskonnolliseen ha-
jaannukseen Euroopassa. Maanosa jakautui protestanttiseen Pohjois-
Eurooppaan ja katoliseen Etelä-Eurooppaan (kertomus 25). Saksa ja Rans-
ka sijoittuivat näiden väliin. Katolisten ja protestanttien välistä jännitystä
ei Ranskassa onnistuttu ratkaisemaan rauhanomaisesti, vaan 1500-lukua
leimasi maassa sisällissota katolisten ja hugenottien välillä (hugenotit oli-
vat Calvinin opin omaksuneita ranskalaisia protestantteja). Näiden koke-
musten pohjalta ranskalainen oikeusfilosofi ja poliittinen vaikuttaja Jean
Bodin puolusti ajatusta, jonka mukaan ylin yhteiskunnallinen valta tuli
keskittää yhden ja saman henkilön käsiin. Bodin esitti kehittämänsä opin
teoksessaan *Les Six Livres de la République* (’Kuusi kirjaa tasavallasta’),
ja sitä tuli kuuluisa koko Euroopassa, myös Pohjoismaissa. Bodin tunsi
mm. Tanskan poliittiset olot. Hän arvosteli maan hallitusjärjestelmää, kos-
ka se ei vastannut hänen ideaaliaan vallan keskittämisestä. Tanskassa pää-
tökset teki valtaneuvosto, jossa valta oli jaettu kuninkaan ja valtaneuvos-
ten kesken.

Suurimmassa osassa Eurooppaa liu’uttiin valtio-oikeudellisesti kohti
absolutismia, hallitsijan yksinvaltaa. Euroopassa toteutettiin monia val-
taa keskittäviä hallitusreformoja, mutta Englanti kulki omia teitään 1640-
luvulta lähtien. Vallanhimoisen Englannin kuninkaan ja kansaa edustavan,
lisää vaikutusvaltaa haluavan parlamentin välillä käytiin ankara taistelu.
Kuningas Kaarle I (1625–1649) kärsi taistelussa tappion. Hänet tuomit-
tiin oikeudenkäynnissä kuolemaan ja mestattiin vuonna 1649 tyrannina.
Tämän jälkeen Englanti oli muutamia vuosia puritaani Oliver Cromwel-
lin johtama tasavalta. Monarkian palauttamisen (1660) jälkeen kuninkaan
pyrkimykset yksinvallan saamiseksi torjuttiin, ja parlamentista muodos-
tui vastapaino kuninkaan vallankäytölle. Parlamentti ylläpiti valtatasapai-
noa maassa. Tällä tavoin Englannista tuli valtio-oikeudellisten teorioiden
laboratorio, jossa erilaisia hallitusmuotoja kokeiltiin käytännössä. Siksi
on tärkeää tuntea ja ymmärtää 1600-luvun englantilaista valtiosääntöhis-
toriaa (kertomus 41). Poliittisesta kirjallisuudesta on aiheellista nostaa
esiin aikakauden ehkä merkittävin teos, englantilaisen Thomas Hobbesin
Leviathan (1651, kertomus 37). Hobbes kannatti vahvaa hallitsijanval-
taa – täysin vastoin englantilaista valtavirtaa, joka pyrki kuningasvallan
rajoittamiseen.

22 Juridiikan opiskelu Pohjolassa

Ei ollut täysin sattumaa, että Kööpenhaminan yliopisto ja siten myös yliopiston oikeustieteellinen tiedekunta perustettiin 1400-luvun viimeisellä neljänneksellä. Yhä useammat nuorukaiset olivat matkustaneet ulkomaille ja harjoittaneet akateemisia opintoja Tanskan ulkopuolella. Kauppa-suhteet ja siteet Itämeren rannikkovaltioiden välillä lisäsivät tietoisuutta ulkomaailmasta, ja Tanska avautui oppineisuudelle ja kulttuurille aivan toisella tavalla kuin aiemmin. Oikeuskulttuurin näkökulmasta Kööpenhaminan yliopiston perustaminen ja oikeustieteellisten opintojen käynnistäminen Tanskassa Kristian I:n hallituskaudella olivat käänteentekeviä historiallisia tapahtumia.

Kuten edellä on kerrottu, syntyivät Euroopan ensimmäiset yliopistot Bolognaan, Pariisiin ja Oxfordiin (kertomus 12). 1100-luvulta lähtien tanskalaiset opiskelijat olivat hakeutuneet näihin uusiin oppilaitoksiin, koska Tanskassa ei sellaisia vielä ollut. Lähimmäksi korkeakouluopetusta päästiin Lundin arkkipiispanistuimen ja yksittäisten kirkkojen tai luostarien suojeluksessa toimineissa kouluissa ja muissa oppilaitoksissa. Vuodesta 1215 tuomiokirkkojen yhteyteen tuli perustaa koulu. Perusopetusta oli siten tarjolla kautta maan, mutta vasta 1400-luvulla Tanskassa virisi ajatus omasta yliopistosta.

Eurooppalainen yliopistolaitos levisi 1300-luvun mittaan Alppien yli ja lähenei Tanskan rajoja, kun Rostockiin perustettiin 1409 yliopisto, joka kohosi nopeasti tanskalaisten opiskelijoiden suosioon. Toisin kuin eteläisempiin yliopistokaupunkeihin, Rostockiin oli yksinkertaista päästä: vain lyhyt purjehdus Itämeren yli, ei pitkää ja hankalaa matkaa maitse. Hieman myöhemmin, 1456, perustettiin yliopisto myös Etu-Pommerin Greifswaldiin, ja sekin veti puoleensa tanskalaisia opiskelijoita. Vastaa-vasti Prahnan yliopisto oli suosiossa 1300- ja 1400-lukujen taitteessa, ja lisäksi tanskalaisia matkasi koko 1400-luvun ajan Leipzigiin, Erfurtiin ja Kölniin. Kölnin yliopiston entisiin opiskelijoihin kuului mm. arkkipiispa Jens Brostrup, joka myötävaikutti merkittävästi Kööpenhaminan yliopiston perustamiseen ja käytti tällöin esikuvana entistä opinahjoaan. ViborGIN piispa Knud Mikkelsen oli puolestaan opiskellut Erfurtissa 1400-luvun puolimaissa. Mikkelsen on ainoa juristikoulutuksen saanut henkilö,

jonka tiedetään kirjoittaneen lainopillisia teoksia myöhäiskeskiajan Tanskassa. Hän laati latinankielisen Jyllannin lain kommentaarin, niin sanotun glossan, joka käännettiin sittemmin tanskaksi. Glossa sai laajan levikin sekä käsikirjoitusmuodossa että tekstinä, joka julkaistiin Jyllannin lain ensimmäisten painettujen laitosten yhteydessä. Niin ikään hän käänsi tanskaksi latinankielisen johdatuksen kanoniseen prosessioikeuteen. Teos oli välttämätön apuväline henkilöille, jotka ajoivat asioita hengellisissä tuomioistuimissa.

Keskiajan yliopistot olivat yleensä kirkollisia laitoksia. Ei olekaan yllättävää, että samoihin aikoihin kuin tanskalaista yliopistoa suunniteltiin, Ruotsin arkkipiispa kaavaili yliopistoa Uppsalaan, piispanistuimen sijaintikaupunkiin. Ruotsalaisten onnistui päästä tanskalaisten edelle, ja Uppsalan yliopisto perustettiin 1477. Alkuaikoinaan uusi oppilaitos ei kuitenkaan ollut menestys. Yliopiston toiminta taantui 1500-luvun alussa, ja se käynnistettiin uudelleen vasta 1620-luvulla Kustaa II Aadolfin hallituskaudella. Suomeen ensimmäinen yliopisto, Turun Akatemia, perustettiin Kristiina kuningattaren aikana vuonna 1640. Edeltävinä vuosisatoina ruotsalaiset ja suomalaiset nuoret miehet olivat opiskelleet ulkomaisissa yliopistoissa, etenkin Pariisissa sekä sittemmin Greifswaldissa, Leipzigissa ja Wittenbergissä.

Kööpenhaminassa akateemisen opetuksen käynnistämisestä vastasi kuningas, ei arkkipiispa. Tällä oli merkitystä yliopiston sijaintipaikan valinnassa, ja se turvasi jatkossa opetustoiminnan myös uskonpuhdistuksen jälkeen. Yliopisto nimittäin perustettiin kuninkaan kaupunkiin, Kööpenhaminaan, ei piispanistuimen sijaintipaikkaan, Lundin pikkukaupunkiin. Yliopiston myöhemmän kehityksen ja vaikutusmahdollisuuksien kannalta oli tärkeää, että se toimi vain muutaman askeleen päästä Slotsholmenin saaresta, vallankäytön keskuksesta.

Yliopisto vihittiin tarkoitukseensa 1479. Ulkomaisten esikuvien mukaan siihen kuului jo alusta pitäen kolme ns. ylempää tiedekuntaa (teologinen, oikeustieteellinen ja lääketieteellinen), joissa opiskelijat koulututtuivat tiettyyn ammattiin. Ammatillista koulutusta edeltävät perusopinnot suoritettiin filosofisessa tiedekunnassa, joka oli nykyajan humanistisen tiedekunnan ja luonnontieteellisen tiedekunnan varhainen edeltäjä. Yliopistoa johtivat rehtori ja konsistoriksi kutsuttu neuvosto, joka koostui yksinomaan professoreista. Kutakin tiedekuntaa johti puolestaan dekaani.

Yliopistosta tiedetään yllättävänkin paljon, ja tämä koskee etenkin oikeustieteellistä tiedekuntaa, jonka malli oli saatu maineikkaasta Kölnin

yliopistosta. Ainoastaan oikeustieteellisen tiedekunnan säännöt (statuutit) ovat säilyneet nykypäiviin. Ne on miltei kokonaisuudessaan kopioitu Kölnin vastaavista statuuteista. Siitä, missä määrin tiedekunnan sääntöjä todella noudatettiin käytännössä, ei ole tarkkaa tietoa. Säilyneistä asiakirjoista voidaan joka tapauksessa päätellä, että Kööpenhaminan yliopistolla oli jo alkuaikoina kiinteä, joskin vähälukuinen opettajakunta.

Keskiajan lopulla Tanskalla oli omaa, paikallista oikeutta, mikä tarkoitti ennen muuta maakuntalakeja. Niistä ei kuitenkaan ole mainintoja tiedekunnan säännöissä. Kööpenhaminassa opetettiin vain roomalaista ja kanonista oikeutta (ns. *ius commune*), joskaan opetuksen säännöllisyydestä ei ole selvyyttä. Säännöissä mainitaankin nimenomaisesti roomalaiset ja kanoniset lakikoonnokset, jotka tuolloin olivat oikeustieteen opetuksen pohjana kaikkialla Euroopassa. Maininnalla viitattiin *Corpus iuris civilis*-koonnokseen (kertomus 9) ja paavien ratkaisuja (dekretaaleja) sisältäviin kokoelmiin (kertomus 10). Ne tuli luennoilla käydä läpi vakiintuneiden menetelmien mukaisesti. Tällainen menetelmä oli mm. *mos Italicus* (sananomuk. 'italialainen tapa'), joka oli kehitetty Alppien eteläpuolella. Ensin opettaja luki tarkasteltavan tekstin ja selitti sen. Tämän jälkeen hän esitti tekstin soveltamista koskevia esimerkitapauksia ja mainitsi muita asioita valaisevia lähteitä. Lopuksi hän kokosi yhteen eri lähteistä saadun opin ja tietämyksen ja esitti päätelmät tiivistetyssä muodossa. Kaiken aineiston läpikäyminen vei paljon aikaa, ja luultavasti vain harvat opiskelijat onnistuivat muodostamaan itselleen yleiskuvan roomalaisen ja kanonisen oikeuden koko kentästä. Opinnot vaativat paljon työtä ja valmistuminen kesti vuosia, mutta vastapainoksi opiskelija sai korkealle arvostetun koulutuksen ja vain harvoilla ollutta osaamista, jolla saattoi ansaita hyvin. Opetuskieli oli luonnollisesti latina, jota kaikki oppineet käyttivät kirjoituksissaan ja jolla roomalaisen ja kanonisen oikeuden lähteet oli kirjoitettu.

Päivittäinen oikeustieteen opetus alkoi Kööpenhaminassa jo päivän sarastaessa. Aamukuudesta seitsemään pidetyillä luennoilla saatettiin käsitellä esim. dekretaaleja, ts. paavien ratkaisuja (paavinkirjeitä), jotka oli poimittu *Liber Extra*-kokoelmasta. Iltapäivällä kello yksi luettiin ehkä tekstejä Gratianuksen *Decretum*-kokoelmasta ja tämän jälkeen otteita ns. uudemmassa kirkko-oikeudesta. Muutamien professoreiden nimet tunnetaan. Yliopiston alkuaikoina tiedekunnan näkyvin opettaja oli Rosenkrantzien aatelissukuun kuulunut Erik Nielsen, kuninkaallisen valtaneuvoston jäsen. Hän oli opiskellut Erfurtin yliopistossa ja saavuttanut

Greifswaldin yliopistossa tohtorin arvon kanonisessa oikeudessa. Nielsenin aamuluennot kanonisesta oikeudesta olivat erityisen arvostettuja.

Todennäköisesti tiedekunnan opetus painottui kanoniseen oikeuteen, ja statuuttien roomalaista oikeutta koskevat määräykset heijastelivat lähinnä sitä, että nämä keskiajan oikeuden päälohkot kuuluivat yhteensä jonkinasteinen roomalaisen oikeuden tuntemus oli kirkko-oikeuden ymmärtämisen edellytys. Myös roomalaista oikeutta opetettiin luentosarjoina. Aamuisin tiedekunnassa luennoitiin Justinianuksen lakiteoksen (*Corpus iuris civilis*) tärkeimmistä osista (*Digesta* tai *Codex*), ja iltapäivisin teoksen oppikirjaosasta (*Institutiones*). Tällainen opinto-ohjelma vastasi yleiseurooppalaista standardia. Tiedekunnan sääntöjen mukaan opettajien tuli käsitellä teoksista kohtia, ”jotka ovat kaikkein keskeisimpiä ja joiden tuntemus palvelee parhaiten käytännöllisiä tarkoituksia”.

Nykypäiviin asti on säilynyt tietoa myös akateemisista oppiarvoista. Vanhan yliopiston toiminta-aikana tohtorin arvon sai yhteensä kolme henkilöä, lisenssiaatin arvon niin ikään kolme, ja alimman akateemisen arvon (*baccalaureus*) saavutti kuusi opiskelijaa. Kaikki tutkinnon suorittaneet olivat teologeja. Tohtorinpromootio järjestettiin juhlallisina muodoissa Kööpenhaminan tuomiokirkossa, jossa promovoitavat ja seremoniaa ohjaava tohtori pitivät vastavuoroisia ylistyspuheita. Saatuaan arvonmerkkinsä (hatun ja sormuksen) uusi tohtori piti luennon, sytytti alttarille kynttilän ja kuunteli kirkkokuoron esittämän *Te Deum laudamus* -hymnin.

Vaatimusta tutkimuksen tekemiseen ei tunnettu sellaisena kuin sen nykyisin ymmärrämme. Tiedossa ei ole myöskään, että Kööpenhaminan yliopisto olisi tuottanut oikeustieteellistä kirjallisuutta toimintansa alkuaikoina. Kristian I:n seuraajan, Hannu-kuninkaan hallituskaudella yliopiston asema vahvistui: vuonna 1498 muilta kuin aatelisisilta kiellettiin ulkomaiset opinnot ennen kuin he olivat opiskelleet kolmen vuoden ajan Kööpenhaminassa. Vaatimuksena oli siis, että akateemiset opinnot aloitetaan Tanskassa. Ulkomaille siirtyminen oli kuitenkin luvallista myöhemmin. Vuosilta 1450–1535 tunnetaan 15–20 tanskalaista, jotka saavuttivat ulkomaisessa yliopistossa tohtorinarvon kanonisessa oikeudessa. Nykypäiviin on säilynyt tanskalaisia testamentteja, joissa mainitaan yksityisiä kirjakokoelmia, ja tiedossa on myös hengenmiesten opintomatkoja ulkomaille. Tämä osoittaa, että Tanskassa vaikutti kirkon palveluksessa joukko henkilöitä, jotka olivat perehtyneet kanoniseen oikeuteen ja oikeuskirjallisuuteen syvällisemmin kuin vain perustasolla. Silti jää tosiasiaksi, että Kööpenhaminan tiedekunnan saavutukset olivat varsin vaatimattomia

suuriin ulkomaisiin yliopistoihin verrattuna. Monet seikat viittaavat siihen, ettei tiedekunnalla ollut pitkään aikaan riittävästi opettajia eikä opiskelijoita statuuttien edellyttämän kunnianhimoisen opinto-ohjelman toteuttamiseksi käytännössä.

23 Niccolò Machiavellin ruhtinas

Valta ja politiikka olivat renessanssiaikana tärkeitä teemoja ns. ruhtinaspeileissä. Ilmauksella viitattiin hallitsijoille tarkoitettuihin teoksiin, jotka sisälsivät neuvoja siitä, miten näiden tuli käyttäytyä hoitaakseen tehtäväänsä moitteettomasti. Ruhtinaspeilien kirjoittajat muotoilivat tavoiteltavat ihanteet hallitsijan elämälle ja toiminnalle. Esimerkkeinä voidaan mainita vuoden 1500 tietämällä vaikuttanut alankomaalainen humanisti Erasmus Rotterdamilainen ja hieman myöhemmältä ajalta, 1500-luvulta, tanskalaishistorioitsija Arild Huitfeld, joka kirjoitti kuningas Kristian IV:lle omistetun Tanskan valtakunnan kronikan (*Danmarks Riges Krønike*). Huitfeldille historia tarkoitti poliittista historiaa, ja hän ajatteli, että todellisen historian kirjoituksen edellytyksenä oli poliittinen arvostelukyky. Ruhtinaan tehtävänä oli toteuttaa hyvän hallitsijan ideaalia, ja siinä onnistumiseksi oli tarpeen tuntea kannustavia esikuvia ja varoittavia esimerkkejä kaukaisiltakin ajoilta. Tapahtumien syyt oli ymmärrettävä, ja niistä tuli ottaa oppia. Kaiken kaikkiaan Huitfeld oli lukenut tarkoin Machiavellin Ruhtinas-teoksen.

Firenzeläisen Niccolò Machiavellin tunnetuin teos, suppea ja helppolukuinen Ruhtinas (*Il principe*, 1513)¹ on tavanomaisesta poikkeava ruhtinaspeili. Sen neuvot ovat näennäisen selkeitä ja helposti noudatettavia, mutta todellisuudessa kirjaa voidaan tulkita monin tavoin, ja näin on myös tehty. Teos on ollut järkyttävää luettavaa niille, jotka ovat ajatelleet, että politiikka ja moraaliset ideaalit ovat väistämättä sidoksissa toisiinsa. Vuonna 1559 paavi määräsi teoksen kiellettäväksi. Toisaalta Ruhtinasta voidaan lukea myös realistisena vallankäytön oppaana. Hallitseminen vaatii aika ajoin kykyä joustaa moraalisisista periaatteista, jotka johdonmukaisesti toteutettuina uhkaisivat rauhaa ja vakautta.

Niccolò Machiavelli (1469–1527) eli renessanssiajan Italiassa. Hän syntyi Firenzessä, jossa oli helppo tarkkailla vallankäytön harjoittamista käytännössä, ja hänen poliittinen toimintansa kytkeytyi läheisesti kaupungin historiaan ja ajan epävarmoihin oloihin. Viitekehyyksenä oli

¹ Teoksesta on julkaistu kolme suomalaista käännöstä. Seuraavat lainaukset on otettu uusimmasta suomennoksesta (Taru Nyström, Basam Books 2021).

pikkuvaltioihin jakautunut Italia, jossa pelättiin vieraiden suurvaltojen maahantunkeutumista. Italian valtarakenteiden häilyvyys oli johtanut siihen, että Euroopan mahtivaltiot, erityisesti Ranska ja Aragonia, mutta myös Saksalais-roomalainen keisarikunta, pyrkivät kasvattamaan vaikutusvaltaansa niemimaalla. Italiasta tuli pelikenttä suurvalloille, joiden oli helppo pitää aisoissa useinkin kilpailevia mutta joskus myös yhteistyötä harjoittavia pikkuvaltioita (erit. Milano, Venetsia, Firenze, Kirkkovaltio ja Napoli).

Ranskan kuningas Kaarle VIII teki Italiaan sotaretken, jonka aikana Firenzeä hallinneet Medicit karkotettiin kaupungista (1494). Valtaan nousi munkki Savonarola, jonka hallinto päättyi muutaman vuoden kuluttua dramaattisesti: hänet poltettiin roviolla kerettiläisenä 1498. Savonarolan jälkeisessä Firenzessä Machivelli sai merkittävän aseman. Hän toimi erityisesti ulkopoliittisissa tehtävissä ja perehtyi näin omakohtaisesti Italian poliittisiin oloihin. Vuonna 1512 Medicit palasivat Firenzeen, ja Machiavelli jäi sivuun poliittisesta toiminnasta. Sen sijaan hän syventyi kirjallisiin töihin, joiden tuloksena syntyivät teokset Ruhtinas (kirj. 1513, julk. 1532) ja Valtiollisia mietelmiä (kirj. n. 1517, julk. 1531). Ruhtinas on käytännöllinen ohjekirja hallitusvallan käytöstä, ja se sisältää myös ajatuksen Italian yhdistämisestä. Valtiollisissa mietelmissä Machivelli analysoi erilaisia valtiomuotoja (monarkiaa, aristokratiaa ja demokratiaa) ja niiden vääristymiä (tyranniaa, oligarkiaa ja anarkiaa). Kirjoittajan ideaalina oli Rooman vapaa tasavalta ja sekamuotoinen valtiojärjestys. Hän katsoi, että mahdollisuus väliaikaisen diktaattorin nimeämiseen oli tärkeä edellytys Rooman nousulle suuruuteen. Diktatorinen vallankäyttö oli välttämättömyyden poikkeusoloissa.

Ruhtinas-teos on omistettu Firenzen tuolloiselle vallanpitäjälle, Lorenzo de' Medicille (s. 1492–k. 1519), Lorenzo il Magnificon pojanpojalle, ja se on kirjoitettu käytännön kokemusten, ei abstraktien ideaalien pohjalta. Machiavelli tunnusti avoimesti reaalipolitiikan vaatimukset (mistä on kiistelty erityisen kiivaasti): ”Todellisen ja ihanteellisen välillä on niin suuri juopa, että ruhtinas, joka ei opi niin kuin maailmassa toimitaan vaan niin kuin pitäisi toimia, oppii pikemminkin tien tuhoon kuin säilyttämään asemansa. Oikeamielinen joutuu väistämättömästi tuhoon eläessään sellaisten keskellä, jotka eivät oikeamielisiä ole. On tähdellistä, että ruhtinas vallassa pysyäkseen oppii menettelemään myös väärin, ja ennen kaikkea oppii käyttämään molempia ominaisuuksia tilanteen vaatimalla tavalla.” (luku XV). Tällaiset lausumat on tulkittu ilmaukseksi

siitä, että Machiavelli kannatti periaatetta, jonka mukaan tarkoitus pyhitää keinot, ja oli valmis sivuuttamaan moraaliset periaatteet valtionedun sitä vaatiessa.

Teoksesta voidaan kuitenkin esittää myös myönteisempiä tulkintoja, ja näin on tehty nimenomaan viime aikoina. Machiavellin filosofian ytimenä on se, ettei moraalisia ihanteita ole koskaan mahdollista toteuttaa täysimääräisesti. Tämän estää ihmisluonto, joka on ”kiittämätön, häilyvä, petollinen, raukkamainen ja ahne” (XVII). Ruhtinaan tehtävänä on pysyä vallassa. Hänen toimiansa mittapuuna tulee pitää sitä, palvelevatko tehdyt ratkaisut hallitsemisen ja valtion säilyttämisen päämäärää. Tältä pohjalta Machiavelli puhuu asiallisesta ja epäasiallisesta julmuudesta ja toteaa, että ruhtinaan on parempi olla pelätty kuin rakastettu. Hän kirjoittaa, ettei ruhtinaan tule välttämättä pitää lupauksiaan ja muistuttaa, kuinka juuri ne vallanpitäjät, jotka ovat usein rikkoneet lupauksensa, ovat saaneet aikaan suuria. Elämäkokemus osoittaa, että ”ruhtinas, erityisesti uusi ruhtinas, ei voi aina pitää kiinni niistä säännöistä, joiden pohjalta ihmistä pidetään jalona, koska vallassa pysyäkseen hänen on usein toimittava vastoin luotettavuuden, armeliaisuuden, inhimillisyyden ja uskonnon sääntöjä” (luku XVIII). Ruhtinaan ei tulekaan asettaa hyveellisyyttä välttämättömyyden edelle. Välttämättömyys opettaa, että ruhtinaan on haitallista toimia aina hyveellisesti, mutta sitä vastoin on ensiarvoisen tärkeää, että ulospäin syntyy hyveellisyyden vaikutelma. Poliittisia valankäyttäjiä on arvosteltava heidän konkreettisten toimiansa ja tarkoituksensa mukaan, ja hallitusvallan tulee kuulua henkilöille, jotka kykenevät arvioimaan kiihkottomasti toimiansa tuloksellisuutta suhteessa kantaviin moraaliperiaatteisiin.

Machiavelli ei käsitellyt teoksissaan erityisesti oikeutta, mutta hän totesi yleisluonteisesti, että valtioiden peruskivenä ovat aina olleet hyvät lait ja vahvat sotavoimat. Machiavelli oli ennen muuta poliittinen filosofi. Ruhtinas-teoksessa esitetyt ajatukset voivat vaikuttaa kyynisiltä, mutta ne tulee ymmärtää Italian tuolloisten olojen muodostamaa taustaa vasten. Levottomina aikoina on useinkin pantu toivo vahvaan mieheen, joka pelastaisi maan. Monet eturivin ajattelijat ja filosofit ovat kannattaneet lujaa keskusvaltaa ja vähätelleet kansan mielipidettä, ja valtio-opillisissa teoksissa on usein nähtävissä kirjoittajan pyrkimys kaaoksen torjumiseen. Tällainen oli erityisesti Jean Bodinin teos *De la République* uskonsota-ajan Ranskassa. Seuraavalla vuosisadalla Thomas Hobbes kirjoitti urauurtavan valtio-oikeudellisen esityksensä (kertomus 37), jonka taustalla oli

1640-luvun Englannissa käyty sisällissota. Ruhtinas-teos päättyy lukuun (XXVI), jonka otsikko kuuluu: ”Kehotus vapauttaa Italia barbaarien vallasta”. Luku ilmentää Machiavellin toivetta siitä, että uusi ruhtinas pelas- taitaisi Italian ja palauttaisi niemimaan menetetyn suuruuden.

Machiavellin toinen teos, Valtiollisia mietelmiä (*Discorsi sopra la prima Deca di Tito Livio*), antaa poliittisesta järjestelmästä hieman toisen- laisen kuvan. Siinä kirjoittaja analysoi tasavaltaa varsin myönteisessä hen- gessä lähtökohtanaan antiikin Rooma. Yhteistä molemmille teoksille on se, että niiden pohja-aineistona on historia – Ruhtinaassa Italian aikalais- historia, Valtiollisissa mietelmissä Rooman tasavallan historia Liviuksen kuvaamana. Menneisyyden tarjoamat esimerkit ovat kirjoittajan mukaan hyödyllisiä arvioitaessa, miten nykyhetkessä tulisi toimia. Myös Valtioli- sissa mietelmissä tuodaan esiin ihmisluonnon raadollisuus ja korostetaan poliittisten valintojen tärkeyttä. Machiavelli kiinnittää huomiota pikem- minkin poliittisten toimien seuraamuksiin kuin niiden etiikkaan: ”Jos te- koa voidaan moittia, annetaan se anteeksi sen seurauksen perusteella. Mil- loin seuraus on hyvä, kuten Romuluksella, annetaan teko aina anteeksi”.²

Ruhtinas-teokseen on suhtauduttu ristiriitaisesti. Yhtäältä teoksen rea- lismia on ihailtu, toisaalta sen antamaa kuvaa kyynisestä ja moraalitto- masta ruhtinaasta on vierastettu. Preussin kuningas Fredrik Suuri kirjoitti laajan esseen Machiavellia vastaan (*Anti-Machiavel*, 1740), mutta valis- tusfilosofi Jean-Jacques Rousseau (1712–1778, kertomus 46) kirjoittama arvio Yhteiskuntasopimus-teoksessaan oli selvästi myönteisempi: ”Ollen neuvovinaan kuninkaita, onkin hän jakanut tärkeitä opetuksia kansoille. Machiavellin Ruhtinas on tasavaltalaisten kirja” (6. luku).³ Tähän virkkee- seen liittyvässä alaviitteessä Rousseau lisää – historialliselta kannalta täy- sin oikein – että Machiavelli oli itse kunnan kansalainen ja että hänen oli maahansa kohdistuneen sorron vuoksi salattava vapaudenkaipuunsa. ”Mi- kään kirja ei ole poliitikolle Machiavellia tärkeämpi”, totesi puolestaan sotateoreetikko Carl von Clausewitz kirjeessään filosofi Johann Gottlieb Fichtelle vuoden 1800 vaiheilla.

Machiavellia on mahdoton sivuuttaa juridiikan kulttuurihistoriassa. Hän kirjoitti teoksensa renessanssiajan Italian oloissa ja opasti ruhtinaita vallankäytön vaikeassa taidossa noina myrskyisinä aikoina. Machiavelli

² Lainaus Kaarlo af Heurlinin suomennoksen mukaan (Valtiollisia mietteitä, 2. p., WSOY 1998, 1. kirja, luku IX).

³ Lainaus J. V. Lehtosen suomennoksen mukaan (Yhteiskuntasopimuksesta, Oppian 2020, alkuaan Karisto 1918, 6. luku).

riitautti politiikan ja moraalien välisen yhteyden, ja Ruhtinas-teos ennakoii tapaa, jolla myöhemmät oikeuspositivistit ymmärsivät oikeuden ja oikeudenmukaisuuden käsitteet. Toisaalta Machiavelli oli historioitsija, joka halusi käyttää menneisyydestä saatuja opetuksia nykyhetken päätöksenteossa. Hänen teoksensa on välttämätöntä lukea jokaiselle historian- ja politiikasta kiinnostuneelle. Vuosisatoja Machiavellia inhottiin kynnisenä ja epämoraalisena filosofina, jolle tarkoitus pyhitti keinot. Hänen teoksistaan on esitetty täysin ristikkäisiä tulkintoja. Machiavellia on pidetty niin tyranniin oppimestarina kuin humanistina, joka tiedosti ja paljasti tyranniin toimintatavat. Samalla hänen on nähty antaneen järkeviä, yhä edelleen päteviä neuvoja, joita seuraamalla vallankäyttäjiksi valikoituu asianmukaisiin, tilanteen vaatimiin päätöksiin kykeneviä poliitikkoja. Joka tapauksessa Machiavelli kuuluu Euroopan valtio-oikeushistorian tärkeimpiin edustajiin, ja hänen ajatuksiinsa on syytä palata yhä uudestaan.

24 Tukholman verilöyly

Tukholman verilöyly on jälkimaailman antama nimitys lukuisten mahtimiesten ja hengenmiesten teloittamiselle Tukholmassa vuonna 1520. Se lienee kuuluisin ja samalla pahamaineisin tapahtuma taistelussa Tanskan johtaman Kalmarin unionin säilyttämiseksi (kertomus 20). Verilöylystä koitui kuningas Kristian II:lle huonompi jälkimaine kuin kenellekään muulle pohjoismaiselle monarkille. Ruotsissa Kristianin nimeen on lisätty määre Tyranni. Tanskalaisten on kiusallista selittää ruotsalaisille, ettei häntä Tanskassa nimitetä Kristian Tyranniksi mutta ei myöskään Kristian Hyväksi (toisin kuin ruotsalainen myytti väittää) vaan pelkästään Kristian II:ksi. Lisänimen pois jättäminen ei suinkaan tarkoita, että Tukholman verilöyly hyväksyttäisiin tanskalaisessa historiankirjoituksessa erikoisena – vaikkakin sinänsä ymmärrettävänä - hallitustoimena. Asian juridisesta puolesta voidaan keskustella, mutta poliittiselta kannalta kyse oli suuresta typeryydestä ja moraaliselta kannalta hirmuteosta, ja juuri näistä näkökulmistahan jälkipolvet arvioivat ruhtinaita. Kun ihanteet hylätään, tulisi häikäilemättömän toiminnan vähintäänkin johtaa haluttuun tulokseen, mutta näin ei tässä tapauksessa käynyt.

Ennen verilöylyä kuningas ryhtyi toimenpiteisiin menettelynsä oikeuttamiseksi. Nämä toimet ovat kiintoisa todiste kanonisen oikeuden (kertomus 10) merkityksestä ja aikakauden vallanpitäjien pyrkimyksistä antaa poliittiselle tahdolle juridinen oikeutus. Monien muiden 1500-luvun tapahtumien tavoin kuninkaan toimista on kuitenkin vaikea päästä täyteen selvyyteen. Verilöylyn historiallisena taustana olivat olosuhteet, joissa Kristian II valloitti Ruotsin 1520. Sotaretki oli viimeinen voimainponnistus Kalmarin unionin säilyttämiseksi. Valtio-oikeudellisesti kuninkaalla oli oikeus vaatia itselleen Ruotsin kruunua, mutta monet ruotsalaiset näkivät asian toisin ja pitivät kuningasta vastaan nousseita maanmiehiään isänmaanystävinä. Lisäksi sotaretken oikeutti paavin lupa kirkkoon kohdistuneiden loukkausten rankaisemiseen (Ruotsin arkkipiispa oli kuninkaan puolella). Nämä loukkaukset nousivat myöhemmin esille verilöylyn juridisessa arvioinnissa.

Valtionhoitaja Sten Sture nuorempi, joka oli johtanut vastarintaa Kristian II:sta vastaan, kuoli taistelukentällä. Hänen kannattajansa ja

Tukholman kaupunki antautuivat kuninkaalle armahduslupausta vastaan. Pari kuukautta myöhemmin Kristian II antoi juhlia itseään Ruotsin perintökuninkaana. Tällä tavoin Ruotsin valtiojärjestelmässä siirryttiin vaalikuninkuudesta perintökuninkuuteen, ja Kristian varmisti, että Ruotsin kruunu periytyisi automaattisesti hänen jälkeläisilleen.

Kristian II:n kruunajaisten ja hallitsijaksi vihkimisen johdosta Ruotsin vaikutusvaltaisimmat miehet olivat kokoontuneet Tukholmaan 4. marraskuuta 1520. Kruunajaisten jälkeen seurasi kolmipäiväinen juhla Tukholman linnassa, mutta 7. marraskuuta pidot päättyivät äkillisesti. Linnan portti lukittiin, ja suuri osa vieraista jäi satimeen. Enää ei linnassa juhlittaisi vaan jaettaisiin tuomioita. Kuninkaan liittolainen, Ruotsin arkkipiispa Gustav Trolle astui esiin ja syytti vastustajiaan ”ilmeisestä kerettiläisyydestä”. Hän vaati korvausta taloudellista menetyksistään kapinan johdosta. Sten Sture ja tämän kannattajat olivat pitäneet arkkipiispaa vangittuna kahden vuoden ajan. Kapinoitsijat olivat piirittäneet tämän Stäket-linnaa ja polttaneet sen ja käyneet myös muiden kirkonmiesten kimppuun. Asiaa ryhtyi aikailematta käsittelemään tuomioistuim, jonka jäseninä toimivat Kristian II ja kuninkaalle uskolliset valtaneuvokset. Oli kiistatonta, että syytetyt olivat vanginneet arkkipiispan ja että Tukholman johtavat porvarit olivat sekaantuneet kapinaan kuningasta vastaan. Luvattu armahdus siivutettiin ja oikeudenkäynti eteni ripeästi. Olihan ilmeinen kerettiläisyys niin vakava rikos, ettei mikään armahdus voinut koskea sitä.

Syyte koski siis vastaajien ilmeistä kerettiläisyyttä (vääruskoisuutta). ”Ilmeinen” tarkoitti, että kyse oli yleisesti tunnetusta – notorisesta – asiasta. Jutun tosiseikaston tutkiminen oli siten tarpeetonta. Arkkipiispa Trolle viittasi marraskuussa 1517 Tukholmassa pidettyyn säätykokoukseen. Tuolloin arkkipiispa (ts. Trolle) julistettiin viraltapannuksi ja hänen linnansa päätettiin revittyttää. Niin ikään torjuttiin paavin bulla pannaan julistamisesta (kirkonkirousta koskeva määräys), jonka syynä oli kirkon omaisuuteen kajoaminen. Trollen käsityksen mukaan tällaisista rikoksista tuli rangaista aina kuoleamalla, ja maallisen vallan oli avustettava kirkkoa ja pantava täytäntöön kuolemantuomio.

On epävarmaa, mitä linnassa tapahtui sen jälkeen, kun arkkipiispa Trolle oli esittänyt syytöksensä. Nähtävästi kuningas esitti kysymyksiä ja luetutti kirjelmiä. Tämän jälkeen tehtiin pidätyksiä. Marraskuun 8. päivänä 1520 neljätoista kirkonmiestä, mm. Trolle, esitti oikeudenkäynnissä uuden asiakirjan. Verilöylyä perinpohjaisesti tutkinut tanskalainen historioitsija Niels Skyum-Nielsen on todennut, ettei asiakirja ollut tuomio

vaan kirkollisten asiantuntijoiden tuomioistuimelle luovuttama, suuntaa antava lausunto harhaoppisuutta koskevien kysymysten ratkaisemiseksi. Asiakirjassa itsessään ei mainita, että se olisi tuomio, eikä siinä myöskään oteta kantaa rangaistuskysymyksiin. Allekirjoittajat tyytyvät lausumaan johtopäätöksensä asiassa: kyse oli ilmeisestä kerettiläisyydestä pyhän kirkon, keisarin ja Ruotsin lain mukaan.

Oikeudenkäynnistä ei ole säilynyt varsinaista tuomiota. Kristian II:n myöhemmin antaman julistuksen sanamuoto antaa kuitenkin ymmärtää, että asiassa olisivat tuominneet kirkonmiehet, ja kuningas olisi siis vapaa kaikesta vastuusta. Vastaavasti jotkut lausunnon allekirjoittaneet papit esittivät asian siten, että he olivat vain vastanneet kuninkaan esittämiin kysymyksiin. Tapauksessa on silmiinpistävää, että arkkipiispa Gustav Trolle esiintyi oikeudenkäynnissä syyttäjänä ja kuului lausunnon laatijoihin. Hän otti siten kantaa omassa asiassaan, ei tuomarina mutta kanonisen oikeuden asiantuntijana. Onkin vaikea välttää ajatusta siitä, että kyseessä oli näennäisprosessi ulkonaisesti laillisin muodoin – näytelmä, josta arkkipiispa ja kuningas olivat sopineet ennalta.

Jatko on yleisesti tunnettu. Yli 80 syytettyä teloitettiin Tukholman Suurtorilla. Surmattujen määrä oli huomattavasti suurempi kuin mitä mainitussa asiakirjassa esitetyt todisteet edellyttivät. Teloitettujen joukossa oli kaksi ruotsalaista piispaa. Oli ennenkuulumatonta, että maallinen tuomioistuin rankaisi kirkonmiehiä, koska keskiajan kirkko pidatti itselleen yksinoikeuden papiston tuomitsemiseen. Aateliset ja papit teloitettiin miekalla ja porvarit hirtettiin, minkä jälkeen ruumiit poltettiin roviolla. Aiemmin kuolleen valtionhoitaja Sten Sturen ruumis kaivettiin ylös haudasta ja poltettiin.

Tukholman verilöylystä on esitetty monia, keskenään ristiriitaisia käsityksiä. Niels Skyum-Nielsen on arvioinut, että itse oikeudenkäynti oli kanonisen oikeuden mukaan laillinen ja että teloitetut olivat syyllisiä – ainakin ne yksitoista syytettyä, joka mainitaan kirkon asiantuntijoiden lausunnossa. Hänen mukaansa muiden teloitettujen kohdalla kyse oli mahdollisesti oikeusmurhasta, joskin heidän syyttömyydestään voidaan keskustella. Tosiasiaksi jää silti, että Tukholman tapahtumat olivat kanoniseksi kerettiläisprosessiksi naamioitu poliittinen tilinteko, joka ylitti kaikki kohtuuden rajat.

Verilöylystä aiheutui poliittisia seurauksia. Vuonna 1522 Kustaa Vaasa nostatti Ruotsissa kapinan, joka johti uudenlaisen ruotsalaisen valtion perustamiseen. Sen hallitsijaksi tuli Kustaa Vaasa, joka perusti maahan

uuden dynastian. Valtakunnanmiekkansa (joka kuuluu kuninkaan vallan tunnusmerkkeihin, regaaleihin) Kustaa Vaasa kaiverrutti 1541 mm. Moosesen johtamassa juutalaiset pois Egyptin orjuudesta. Näin hän osoitti, mitä mieltä hän oli tanskalaisista ja omasta merkityksestään Ruotsin historiassa. Vuonna 1523 Jyllannin ylimmät aateliset lähettivät Kristian II:lle kirjeen, jossa hänen edellytettiin luopuvan vallasta. Kuningas lähti maanpakoon Hollantiin ja palasi Tanskaan vasta 1532 – silloin vankina. Hänen sedästään, Fredrik Gottorpilaisesta, tuli kuningas Fredrik I vuonna 1523. Tämän nousua valtaistuimelle tukivat Jyllannin aateliset sekä Lyypekin kaupunki ja useat muut hansakaupungit. Fredrik luopui haaveestaan nousta unionikuninkaaksi. Hänen kuollessaan mieliä kuohutti täysin toisenlainen ongelma: uudistusliikkeet, jotka arvostelivat voimakkaasti katolista kirkkoa ja sen tanskalaisia edustajia, varsinkin piispoja ja luostareita. Ensimmäisellä äänestyskierröksellä valtaneuvosto ei onnistunut nimeämään uutta kuningasta, mutta myöhemmin se pääsi asiassa ratkaisuun: hallitsijaksi nousi 1534 Fredrik I:n poika, Kristian (myöh. Kristian III), joka oli tunnettu luterilaisen uskonpuhdistuksen (kertomus 25) kannattaja. Valinnasta seurasi verinen sisällissota, joka päättyi vasta 1536 kuninkaan (Kristian III:n) voittoon ja uskonpuhdistuksen toteuttamiseen Tanskassa.

25 Uskonpuhdistus ja oikeus

Vuonna 1517 Wittenbergin yliopiston professori Martti Luther (1483–1546) julkisti 95 teesiä katolisesta kirkosta, ja tämä käynnisti myöhemmin uskonpuhdistukseksi kehittyneen prosessin. Lutherin kritiikki kanonista oikeutta kohtaan ja tuon kritiikin seuraukset ovat havainnollinen esimerkki siitä, millä tavoin uskonnollinen tapahtumasarja voi kytkeytyä oikeuteen. Teeseissään Luther arvosteli ankarasti anekappaa. Kirkon hyväksi suoritettavalla maksulla aneen ostaja saattoi lyhentää aikaa, joka hänen oli – aikakauden käsityksen mukaan – kärsittävä kiirastulessa puhdistautuakseen ja päästäkseen taivaaseen. Luther ajatteli, että hyvät teot eivät merkinneet mitään sielun pelastuksen kannalta. Pelastus seurasi ainoastaan uskosta. Hyvät teot eivät olleet uskonnollinen vaatimus vaan luonnollinen seuraus siitä, että ihminen oli todellinen kristitty.

Kirkon reaktio teeseihin sai hänet kääntymään jyrkästi paaviutta, paavin maallista valtaa ja kanonista oikeutta vastaan. Kun paavi julisti Lutherin kirkonkiroukseen, tämä vastasi polttamalla siitä kertovan bullan yhdessä kanonisten lakikirjojen kanssa Wittenbergin torilla 10. joulukuuta 1520: ”Kaikissa paavin säädöksissä on tuskin kahtakaan riviä, joista kristitty voisi saada opastusta, mutta valheellisia ja vaarallisia säädöksiä sitä vastoin niin monia, että on parempi polttaa ne roviolla.” Näin Martti Lutherista tuli uskonpuhdistuksen avainhenkilö. Hänen kanonista oikeutta koskevat mielipiteensä ovat luettavissa kirjoituksesta Kristinuskon puhdistamisesta (1520). Uskonpuhdistuksen aate levisi ja sai tukea saksalaisilta ruhtinailta. Lutherin sanat tekivät vaikutuksen myös kuningas Kristian III:een, ja hän toi uskonpuhdistuksen Tanskaan.

Uskonpuhdistus toteutettiin Tanskassa 1536. Ruotsissa tämä tapahtui samoihin aikoihin, mutta prosessi oli hitaampi ja monivaiheisempi. Muutos oli luonteeltaan kirkollinen ja merkitsi, että protestanttisuuden luterilainen muoto vakiinnutettiin, ja kirkon toiminta järjestettiin kokonaan uudelta perustalta. Muodollisesti Tanskan ja Ruotsin kirkot olivat jo aiemmin itsenäistyneet suhteessa paavinistuimeen, mutta nyt seurasi lopullinen irtiotto katolisuudesta, uskonpuhdistus, ja protestanttisuuden valta-asema. Uskonpuhdistuksen myötä omaksuttiin uusi oikeuskäsitys. Tämä koski myös oikeustutkimusta; 1400-luvun lopulla perustetun

Kööpenhaminan yliopiston (kertomus 23) esikuvaksi tuli Lutherin oma yliopisto, Wittenberg.

Uskonpuhdistajien ajattelu sai erityistä merkitystä siinä, miten avioliitto ja rangaistus tuli ymmärtää. Protestanttinen oppi salli avioeron, ja tämä heijastui avioliiton sääntelyyn. Avioliitto-oikeutta ja rikosoikeutta koskevat käsitykset muuttuivat. Samalla uskonpuhdistus vakiinnutti uudenlaisen näkemyksen valtiovallan tehtävistä, ja omaksuttiin luterilainen käsitys hallitsijan velvollisuuksista. Kuningas sai täysin uuden roolin: hän vastasi siitä, että maassa noudatettiin kymmentä käskyä, jotka olivat uuden rikosoikeuden kulmakivi. Kuningas miellettiin Jumalalta saatujen laintaulujen vartijaksi. Kuten Raamatusta tiedetään, dekalogi (kymmenen käskyä) oli kirjoitettu kivitauluihin, jotka Mooses toi mukanaan vuorelta saatuaan ne itseltään Jumalalta. Käskyt olivat siten Jumalan omaa oikeutta. Laki oli Jumalan ja ihmisten välinen sopimus, ja kuningas käsitti itsensä sopimuksen takuumieheksi. Tämä vaati, että hän ryhtyi välittömästi toimenpiteisiin ja rankaisi kymmentä käskyä loukkaavista rikoksista. Sama koski muitakin rikoksia.

Näin ollen uskonpuhdistus oli tärkeä tapahtuma oikeuden kulttuurihistoriassa, ja sen vaatimuksia vastaavan oikeuskäsityksen kehittäminen ja vakiinnuttaminen kuuluivat ajan protestanttisten juristien kiireellisimpiin tehtäviin. Samalla uskonpuhdistus merkitsi, että kokonaiselta oikeusjärjestelmältä, kanoniselta oikeudelta, putosi pohja, ja se menetti sitovuuksensa kaikkialla, missä uskonpuhdistus toteutettiin. Niin luterilaisen kuin reformoidun kirkon maista kanoninen oikeus katosi lähes tyystin. Vain muutamia avioliittoon liittyviä kanonisia periaatteita säilyi siihen asti, kunnes täysimittainen protestanttinen avioliitto-oikeus saatiin luoduksi 1500-luvun puolivälissä.

Luther korvasi keskiajan katolisen kirkon opin kahdesta miekasta opilla kahdesta regimentistä, maallisesta ja hengellisestä. Hengellinen regimentti ohjaa ihmistä kristittynä ja maallinen ihmisten välisiä suhteita. Jälkimmäisen tehtävänä on mm. ylläpitää yhteiskuntarauhaa pelotteiden avulla, niin etteivät ihmiset syyllisty rikoksiin. Viittaamalla Paavalin roomalaiskirjeisiin Luther kirjoitti, että maallisen regimentin tehtävänä on rangaista pahoja ja suojella hyviä. Alkujaan Luther ja hänen uskonpuhdistajakollegansa Philipp Melanchthon (1497–1560) ajattelivat, että Raamatusta ilmenevää Mooseksen lakia tulisi käyttää yhteiskunnassa sellaisenaan. He muuttivat kuitenkin käsitystään, kun Saksassa ajaututtiin kahden muun uskonpuhdistajan, Andreas Karlstadtin ja Thomas Münzerin, nostattamiin

levottomuuksiin. Nämä halusivat perustaa uuden yhteiskunnan, jossa Raamattu olisi ainoa laki ja ohjenuora. Vuonna 1525 Saksassa puhjennut talonpoikaiskapinan taustalla oli vastaava ajatus. Näiden kokemusten jälkeen Luther ja Melanchthon ryhtyivät vastustamaan ajatusta siitä, että yhteiskunnassa sovellettaisiin välittömästi Mooseksen lain normeja. Kirjoituksessaan Kristityn suhteesta Mooseksen lakiin Luther totesi, että tämä laki koskee vain juutalaisia eikä se myöskään enää ole sitova säännöstö. Sitä voitaisiin kuitenkin käyttää apuna lainvalmistelussa roomalaisen oikeuden, Sachsenspiegelin ja muiden vanhojen normistojen tavoin.

Vanhaa kirkko-oikeutta ei enää ollut, ja sama koski kirkon hallinnollista koneistoa. Lutherin opin mukaan ainoastaan maalliset viranomaiset vastasivat lain ja oikeuden ylläpitämisestä. Oikeudellinen tyhjiö oli täytettävä uudella lainsäädännöllä. Protestanttisissa maissa kirkon järjestysmuoto vahvistettiin sitä koskevilla säädöksillä, ja myös perhesuhteet säänneltiin uudella lainsäädännöllä. Ennen uskonpuhdistusta väärä vala ja siveellisyysrikokset olivat kuuluneet kirkon tuomiovaltaan. Erityisesti niiden kohdalla kysyttiin, missä määrin uuden, maallisen lainsäädännön esikuvaksi voitiin ottaa Mooseksen laki. Seuraavissa kertomuksissa (kertomukset 26 ja 27) tarkastellaankin uskonpuhdistuksen merkitystä oikeudellisen kehityksen näkökulmasta ja sitä, miten uskonpuhdistuksen perustalle pyrittiin rakentamaan uudenlainen oikeuskäsitys. Pehdytään mm. siihen, miten kapitalismi nähtiin protestanttisessa teoriassa ja millaisin oikeusperiaattein tuomarin tehtävää säänneltiin.

Vuonna 1536 luterilainen uskonpuhdistus toteutui Tanskassa sisällissodan, ns. Kreivin sodan, seurauksena. Nimi johtuu Oldenburgin kreivistä Kristofferista, joka taisteli Lyypekin kaupungin pyynnöstä Kristian II:n nostamiseksi takaisin valtaistuimelle. Kreivin taakse asettui talonpoikia, ja häntä tukivat myös Kööpenhaminan ja Malmön kaupungit, mutta Kristian III ja aatelisto voittivat vastustajansa. Tämän jälkeen Tanskassa toteutettiin ylhäältä käsin uskonpuhdistus. Sille luotiin oikeudellinen perusta vuoden 1536 resessillä, joka annettiin valtiopäiville kokoontuneiden säätyjen suostumuksella. Tuon ajan Tanskassa termi resessi viittasi säädöksen, jonka kuningas ja valtaneuvosto olivat yhdessä hyväksyneet. Sana on peräisin latinan kielestä ja tarkoitti kokouksen päätteeksi saatua neuvottelu- tai äänestystulosta, jonka jälkeen osanottajat lähtivät kotimatalle (lat. *recessus*, alk. mm. ’poistuminen’).

Viralta pantujen katolisten piispojen tilalle nimitettäisiin jatkossa superintendentiksi kutsuttuja kirkollisia johtomiehiä, jotka eivät – toisin

kuin katoliset piispat – osallistuisi valtakunnan hallitsemiseen valtaneuvoston jäsenenä. Samaan aikaan kruunu otti huostaansa kirkon mittavan maaomaisuuden. Korkeimman opetuksen mallina olisi puolestaan protestanttinen yliopisto Wittenbergissä, joka sai nimen ”uskonpuhdistuksen Rooma”. Kööpenhaminan yliopiston päätehtäväksi tuli nyt pappien kouluttaminen, ja juridiikalle varattiin sen toiminnassa vain vaatimaton osa. Yliopistossa oli kuitenkin yksi lainopin professorin virka, välistä kaksikin. Juristiprofessoreiden päätehtävänä oli luennoita alkuvaiheen opiskelijoille ja teologeille siveellisyysoppia juridisten esimerkkitapausten muodossa. Yleisesti korostettiin, että yliopistossa ei tulisi ryhtyä minkäänlaiseen kriittiseen tutkimukseen. Professoreille tehtiin tietäväksi, että he eivät saisi koskaan puhua esivaltaa vastaan tai sekoittaa evankeliumia ja lakia toisiinsa.

Ruotsissa uskonpuhdistus toteutettiin Kustaa Vaasan hallituskaudella (1523–1560), ja yksi sen keskeisistä opillisista toimijoista oli tuomarinohjeet laatinut Olaus Petri (kertomus 27). Suomessa uskonpuhdistuksen merkittävimpiin hahmoihin kuuluu Wittenbergissä opiskellut ja suomen kirjakielen isäksi kutsuttu Mikael Agricola (1510–1557). Västeråsın valtiopäivillä 1527 tehdyn päätöksen nojalla kirkon ”liika” omaisuus peruutettiin valtiolle, piispojen linnat revittiin ja heidät erotettiin valtaneuvostosta. Sen sijaan opillinen uudistaminen ei tapahtunut yhtä nopeasti, vaan kirkollisten toimitusten ja jumalanpalvelusten muutokset (ml. siirtyminen ruotsin ja suomen kieleen) toteutettiin vähitellen 1530-luvun lopulta alkaen. Yliopisto-opetuksessa muutoksia ei tapahtunut, sillä Uppsalan yliopisto oli suljettu 1520-luvulla ja avattiin vasta sata vuotta myöhemmin (kertomus 22). Kirkko ja kruunu kamppailivat yhteisymmärryksessä vakavia syntejä vastaan: Mooseksen kirjaa alettiin vuonna 1608 tehdyllä Kaarle IX:n päätöksellä soveltaa voimassa olevana oikeutena, minkä seurauksena kuolemanrangaistuksen käyttö (mm. henki- ja seksuaalirikoksissa) lisääntyi dramaattisesti.

26 Protestanttisesta etiikasta ja kapitalismin ”hengestä”

Seuraavassa lähtökohtana on kaksi käsitettä, joilla ei itsessään ole paljoakaan tekemistä juridiikan kanssa, mutta kertomuksen ydinajatus on silti läheisessä yhteydessä oikeuteen ja rationaalisuuteen. 1900-luvun mittaan protestantismia on tutkittu paljon saksalaisten ja pohjoismaisten yliopistojen teologisissa tiedekunnissa. Tämä tutkimus on edistänyt huomattavasti Martti Lutherin opin – nimenomaan Pohjois-Euroopassa tärkeän protestantismin muodon – ymmärtämistä. Lutherin opilla oli ratkaiseva merkitys rakennettaessa protestanttista valtiota, jossa hallitsija oli valtion ja kirkon yhdistävä, kansan yhteen kokoava hahmo. Muissa protestantismin muodoissa kristittyjen yhteisö nähtiin yhteiskuntajärjestyksen olennaiseksi elementiksi. Tällaisen ajattelun merkittävin kehittäjä oli sveitsiläinen uskonpuhdistaja Jean Calvin. Hänen käsityksiinsä pohjautuva suuntaus, kalvinismi, vaikutti Englannissa, Skotlannissa, Sveitsissä ja Hollannissa, ja myös Ranskan hugenotit olivat osa liikettä. Keskeisessä asemassa Calvinin ajattelussa oli predestinaatio- eli ennaltamääräytymisoppi (armonvalinta). Ihminen ei itse voi tehdä mitään pelastuksensa hyväksi. Jumala oli määrännyt jokaisen kohtalon jo edeltä käsin.

Miten protestantismi sopi yhteen askeesin ja ankaran kutsumusetiikan kanssa? Kysymys johti lakimieskoulutuksen saaneen sosiologin Max Weberin (1864–1920) syvällisiin pohdintoihin. Niiden pohjalta syntyi yksi uskontososiologian klassikoista, Protestanttinen etiikka ja kapitalismin henki -teos, jonka Weber julkaisi kahtena aikakauskirja-artikkelina 1904–1905. Weber kuului nykyaikaisen sosiologian perustajiin. Hän oli 1900-luvun eurooppalaisen ajattelun suuria hahmoja, ja hänellä on ollut käänteentekevä asema uskonnon ja yhteiskunnan suhteesta käydyssä keskustelussa. Weberin teos kuuluu kulttuurihistorian klassikoihin, ja tutkijat palaavat yhä uudelleen hänen esittämiinsä näkökohtiin reformaation ja kapitalismin suhteesta muun muassa Pohjoismaissa. Vaikka juridiikka jäi hänen tutkimustyössään sosiologian ja taloustieteen varjoon, protestantismi, kapitalismi ja oikeuskehitys ovat hänen ajattelussaan keskinäisessä yhteydessä. Sidoksen muodostaa näkemys oikeudesta rationaaliseen järjestelmään. Weber painotti, että rationaalisuus on olennainen tekijä,

kun länsimaisuutta halutaan ymmärtää, ja länsimainen oikeuskäsitys ilmaus järkiperaisesta asennoitumisesta oikeuteen. Weberin mukaan vain länsimaissa on ollut ammattijuristien luomaa ja käyttämää rationaalista oikeutta. Näin hän antoi oman vastauksensa kysymykseen siitä, miksi edistys tapahtui nimenomaan länsimaissa eikä Kaukoidässä tai Lähi- ja Keski-idässä.

Teoksessaan Weber käsittelee rationaalisen oikeuden merkitystä etiikan ja kapitalismin kannalta. Teos on edelleen ajankohtainen. 2000-luvulla Hans Kelsenin keskiajan valtio-oikeutta käsittelevän esityksen tuntevat enää alan specialistit (kertomus 13). Sitä vastoin Weberin *Die protestantische Ethik und der Geist des Kapitalismus* ('Protestanttinen etiikka ja kapitalismin henki', 1904/1905) -teokseen viitataan yhä uskonnon ja yhteiskunnan suhteesta käytävässä keskustelussa. Teos on kiistelty, eikä Weberin tulkinta ole välttynyt kritiikiltä. Weberillä oli – kuten edellä on jo todettu – juristikoulutus, mutta hänen mielenkiintonsa ulottui paljon laajemmalle, erityisesti talous-, historia- ja uskontotieteiden sekä sosiologian suuntaan. Kaikki tämä kuului hänen monitieteiseen universumiinsa, josta juridiikka muodosti vain osan. Weberin pääteos, *Wirtschaft und Gesellschaft* (tällä nimellä vuodesta 1956, alkuaan 1921–1922), on synteesi tekijän useille eri aloille ulottuvasta tietämyksestä, ja se sisältää mm. erinomaisen esityksen oikeussosiologiasta.

Weber on tarkastellut tutkimuksissaan erityisesti ideaalityyppejä, heruuden ja rationaalisuuden muotoja sekä byrokratian syntyä. Weberin tutkimusten tärkein uskonososiologinen anti koskee uskonpuhdistuksen tematiikkaa. Protestantismin ja kapitalismin yhteyttä tarkasteleva teos on puheenvuoro uskonpuhdistuksen laaja-alaisista vaikutuksista. Näin se on kiinnostava juridiikankin näkökulmasta, mm. silloin, kun huomion kohteena on uskonpuhdistuksen merkitys pohjoismaisen oikeuden kannalta. Teesiä kalvinismin yhteydestä kapitalismin henkeen käsitellään myös nykytutkimuksessa. Tämä osoittaa, miten yli sadan vuoden takainen sosiologian klassikko saattaa yhä herättää keskustelua.

Tutkimuksen lähtökohtana Weberillä on suhde eettisen voitontavoittelun ja protestanttisen kristinuskon välillä. Hän lähestyi asioita toisella tavoin kuin saksalainen yhteiskuntafilosofi Karl Marx (1818–1883), jonka materialistisessa historiakäsityksessä henkinen sai alkunsa aineellisista olosuhteista. Liikevoittoon tähtäävä kapitalistinen henki ei ollut Weberille seurausta kapitalismin synnystä vaan oli olemassa jo sitä ennen. Keskeistä kapitalismin hengen ja protestanttisen etiikan suhteessa oli Weberille

kutsumus (*Beruf*), ts. se, että yksilön toiminnan korkeimpana moraalisenä tavoitteena on velvollisuuksien täyttäminen. Hänen mukaansa kutsumusajattelu lukeutui uskonpuhdistuksen ja Lutherin opin tärkeimpiin seuraamuksiin. Tämän ajattelun suhde kapitalismin henkeen ei kuitenkaan syntynyt Lutherin ja hänen seuraajiensa vaan Calvinin vaikutuksesta. Weber katsoi näet, että eräät Lutherin ajatukset sotivat kapitalismin henkeä vastaan. Luther suhtautui kielteisesti koron perimiseen ja korosti, että jokaisen tulee pitäytyä hänelle annettussa tehtävässä ja asemassa.

Teoksessaan Weber analysoi kalvinismia ja myöhempiä protestanttisia suuntauksia (pietismi, metodismi, baptismi jne.), joissa keskeistä on sielun pelastus. Hänen mukaansa kalvinistinen ajattelu eroaa Lutherin ajattelusta nimenomaan predestinaatiodogmin suhteen. Evankelis-luterilaisen suuntauksen edustajat opettavat, että armo voidaan menettää ja voittoa takaisin uskon avulla, mutta kalvinistien ajattelussa on keskeistä armonvalinta. Vain pieni osa ihmisistä on valittu pelastukseen. Tämä predestinaatio-oppi lähtökohtanaan Weber analysoi kalvinismin merkitystä kapitalismin hengen näkökulmasta. Valittujen joukkoon kuuluva kristitty on maan päällä lisätäkseen Jumalan kunniaa täyttämällä hänen käskynsä, ja vain tästä syystä. Weber puhuu kutsumuksen ajatukseen pohjautuvasta rationaalisesta elämäntavasta kapitalistisen hengen ja kristillisen askeettisuuden ilmapiirissä syntyneen modernin kulttuurin perustavanlaatuisena elementtinä. Kutsumuksen ajatusta korostettaessa työtä painotetaan Jumalan määräämänä päämääränä itsessään. Haluttomuus työnteekoon nähdään puolestaan merkinä siitä, ettei henkilö kuulu valittujen joukkoon. Rikastuminen koetaan kielteisenä, koska se johtaa laiskuuteen ja passiivisiin elämännäutintoihin, mutta köyhyydestä itsensä työnteolla nostanut *self-made man* ansaitsee kaiken arvostuksen. Tässä on Weberin mukaan kalvinistisen kutsumusajatuksen yhteys askeettisen säästämiskiihkon myötä pääomia muodostavaan kapitalismin ”henkeen”: toivo tulla luetuksi valittujen joukkoon.

Weberin teesi protestanttisen etiikan suhteesta kapitalismin henkeen on vaikuttanut suuresti siihen, millä tavoin uskonpuhdistus on nähty Euroopassa. Toisaalta tämä teesi on myös riitautettu. Weberiä vastaan voidaan sanoa, että nykyaikana kapitalismin henki yhä vain vahvistuu, vaikka protestanttinen etiikka on heikentynyt. Saatetaan myös esittää, ettei Weber kiinnittänyt riittävästi huomiota Englantiin, maan 1500- ja 1600-lukujen talouskehitykseen, jonka pohjana oli yhteishenki ja kyky ryhtyä yhteistyötä vaativiin hankkeisiin, erityisesti perustaa yhtiöitä. Niin ikään on

huomautettu, että vailla uskonnollista erittelykykyä oleva Weber otti lähtökohdaksi vain omat teoriansa eikä osoittanut lainkaan ymmärrystä sille, mikä oli protestantismin varsinainen ydinsanoma uskonnollisena liikkeenä. Weber kohosi tutkijapiireissä 1900-luvulla ikoniseen asemaan. Tämän seurauksena varsinkin sosiologit keskustelevat pikemminkin hänen teeseistään kuin siitä, mitä uskonpuhdistajat itse ajattelivat ja kirjoittivat. Tämä on jätetty teologeille.

Wirtschaft und Gesellschaft -teosta lukevat monien alojen tutkijat (historioitsijat, sosiologit, teologit jne.), ja juridiikassa se nostaa esille erityisen tärkeän kysymyksen: oikeuden suhteen rationaalisuuteen. Teoksen lähtökohtana on yhä ajankohtainen ongelma siitä, miksi moderni kulttuuri kehittyi Euroopassa eikä Kiinassa tai Intiassa. Weberin mukaan vastaus on sidoksissa oikeuden alalla ilmenevään erikoislaatuiseen rationaalisuuteen. Toiminnaltaan ennustettava, rationaalinen oikeuslaitos on kapitalismin olennainen edellytys. Liike-elämän on voitava luottaa siihen, että tuomioistuinten ja hallintoviranomaisten päätökset ovat ennakoitavissa, ja vain länsimaissa on ollut ammattijuristien luomaa ja soveltamaa rationaalista oikeutta. Samoin vain länsimaissa on ollut porvaristo ja uskonnollinen perusta elämäntavalle, joka on johtanut valtiollisen tason rationaaliteettiin. Näin eurooppalaisen kulttuurin alueella on voitu rakentaa moderni rationaalinen valtio, jossa on toimiva oikeuslaitos ja virkakunta. Samalla Weber painotti, ettei Euroopassa sovelletun roomalaisen oikeuden ja kapitalismin välillä ole ollut yhteyttä. Kapitalismin juridiset instituutiot (velkakirja, vekseli, osakeyhtiö, vakuusjärjestelyt jne.) palautuvat vasta keskiajan oikeudelliseen maailmaan ja kapitalismin todellinen ”henki” – Weberin mukaan – protestanttisuuteen.

27 Tuomarinohjeet

Jokainen ruotsalainen ja suomalainen juristi tuntee tuomarinohjeet. Ne painetaan edelleen Ruotsin ja Suomen lakikirjojen alkuun. Tuomarinohjeet ovat oikeutta ja tuomarinviran harjoittamista koskevia sääntöjä, jotka on laadittu 1530-luvun Ruotsissa. Niitä luetaan ja lainataan yhä ilmauksena siitä, miten hyvän tuomarin tulee menetellä ja millaista toimintaa hänen tulee välttää. Tuomarinohjeissa hyvälle tuomarille asetetut vaatimukset ovat yleispäteviä. Tuomarilla tulee olla hyvä koulutus, hänen tulee olla viisas, hänen tulee tuntea ratkaistavana oleva asia, hänen tulee olla oikeudenmukainen ja puolueeton ja hänen tulee välttää tuomioita ilman vakuuttavia todisteita. 1500-luvun Pohjolassa ei juurikaan keskusteltu tuomarin velvollisuuksista. Siksi tuomarinohjeet ovat monella tavoin poikkeuksellinen teksti. On ainutlaatuista, että ne voidaan lukea vielä nykyisinkin erinomaisena tiivistelmänä lakia ja oikeutta koskevista kantavista periaatteista ja tuomarille asetettavista vaatimuksista.

Yksinkertaisesti, järkevästi ja selkein sanoin ilmaistujen ohjeiden kirjoittaja oli ruotsalainen uskonpuhdistaja, historioitsija ja valtiomies Olaus (Olavus) Petri (1493–1552). Niissä määritellään, mitä yhteiskunnan tulee edellyttää hyvältä tuomarilta, joka oikeusjuttuja ratkaistessaan arvioi kriittisesti sekä omia taitojaan että hänelle esitettäviä tosiasioita ja todisteita. Olaus Petri oli luultavasti aikansa oppinein ruotsalainen teologi. Hän oli opiskellut Wittenbergissä ja nähtävästi tavannut Lutherin (kertomus 25) ja Melanchthonin. Hän oli aktiivinen Ruotsin kirkon uudistajana, ja hänellä oli läheinen suhde kuninkaaseen, Kustaa Vaasaan. Olaus Petri toimi parin vuoden ajan kuninkaallisena kanslerina ja sen jälkeen Raamatun kääntäjänä ja historioitsijana. Vuonna 1540 hänet tuomittiin kuolemaan valtiopetoksesta. Hänet kuitenkin armahdettiin, ja hän päätti uransa Tukholman Suurkirkon pappina.

Opintovuosiltaan Olaus Petri tunsu niin *ius commune* -oikeutta kuin ajan saksalaista lainsäädäntöä. Tämä on nähtävissä selkeästi tuomarinohjeista: ne koostuvat suurelta osin ulkomaisesta oikeudesta saatujen yleisten periaatteiden ja elämänohjeiden käänöksistä. Tuomarinohjeet on kirjoitettu 1500-luvun ruotsalaisille tuomareille, joilla ei ollut varsinaista juridista koulutusta. Ne ovatkin erinomainen esimerkki oppineen oikeuden

(yliopistoissa kehitetyn oikeuden) ja paikallisen lainkäytön vuorovaikutuksesta. Ruotsin tuolloisen oikeuden perustana olivat keskiaikaiset lait (kertomus 4), paikalliset oikeussäännöt ja kuninkaallinen lainsäädäntö. Rikosoikeudessa Mooseksen laki näytteli merkittävää osaa, mikä tarkoitti ankaria rangaistuksia.

Meille on itsestään selvää, että tuomarin on tunnettava sovellettavaksi tuleva laki. Olaus Petrin aikana tietämättömät ja juridiselta kannalta epäpätevät tuomarit muodostivat vakavan ongelman, ja siksi hän korostaa laintuntemuksen merkitystä tuomarin ammattitaidon osana:

Koska tuomarilla on Jumalan käsky tuomita oikein, niin on hänen kaikin voimin pyrkiminen tietämään mikä oikeus on. Sillä niin kuin se ei kelpaa saarnaajaksi, joka ei tiedä, mitä raamatussa on kirjoitettuna ja mikä sen perustus ja tarkoitus on, samoin se ei kelpaa tuomariksi, joka ei tiedä mitä laissa on ja mikä sen perustus ja tarkoitus on ja miten niitä on käytettävä. Ja sentähden ne ovat vaarassa ja tekevät ilmeisesti väärin, jotka lähettävät tuomareiksi sellaisia, joilla ei ole ymmärrystä. Sillä miten ne voivat oikein tuomita, jotka eivät tiedä, mikä oikeus on? Ja niiden, jotka sellaisia ymmärtämättömiä lähettävät tuomareiksi, pitäisi pelätä tulevansa tosiaan osallisiksi niihin väriin tuomioihin, joita tulee julistettavaksi. Ne ovat myös itse vaarassa ja saattavat itsensä onnettomuuteen, jotka ottavat tuomarin viran toimittaaksensa eivätkä kuitenkaan voi sitä täyttää. (Ohje 1 lakikirjan alkuun painetussa suomenkielisessä asussa).

Olaus Petri painottaa myös, että oikeuteen ei kuulu pelkästään kirjoitettu laki. Erityisen tunnettu on hänen mainintansa siitä, että lakia on käytettävä yleiseksi hyödyksi ja ettei epäoikeudenmukaista lakia tule pitää oikeutena:

Yhteisen kansa hyöty on paras laki; ja sentähden mikä havaitaan yhteiselle kansalle hyödylliseksi, se pidettäköön lakina, vaikka säädetyn lain sanat näyttäisivät toisin käskevän. (Ohje 13 lakikirjan alkuun painetussa suomenkielisessä asussa).

Maantapa, kun se ei ole kohtuuton, pidettäköön lakina, jonka mukaan on tuomittava. (Ohje 14 lakikirjan alkuun painetussa suomenkielisessä asussa).

Tuomarin tulee muistaa – Olaus Petri kirjoittaa – että hänellä on hoidettavanaan julkinen tehtävä, eikä hänen tule edistää omaa yksityistä etuaan.

Hän ei saa myöskään tuomita tavalla, joka tuottaa eniten rahaa esivallalle, vaan sen mukaan, mikä on oikein. Kaikkien tulee olla samanarvoisia lain edessä varallisuudesta riippumatta. Tuomarinohjeissa muistutetaan, että itse Jumala panee lainkäytön epäoikeudenmukaisuuden ja väärinkäytökset merkille ja rankaisee silloin maata sodalla. Tässä kohdin ohjeissa tulee näkyville käsitys, jonka mukaan lainkäytön oikeudenmukaisuuden ja Jumalan rankaisuvallan välillä on välitön yhteys. Vastaavalla tavalla asia nähtiin samoihin aikoihin Tanskassa voimaan saatetussa Kristian III:n rikoslainsäädännössä. Ruotsalaisissa tuomarinohjeissa epäoikeudenmukaisten tuomioiden suhde Jumalan vihaan on kuitenkin muotoiltu yleisluonteisemmin. Olaus Petri korostaa myös, että tuomarin tulee puhutella osapuolia sävyisästi. Hän ei saa vihastua eikä tuomita liian pikaisesti. Hänen tulee varjella osapuolten kunniaa ja välttää vaarantamasta kenenkään mainetta. Kiintoisaa on niin ikään, että tuomarinohjeet sisältävät oikeutta koskevia sananparsia, jotka Olaus Petrin mukaan ovat lain arvoisia.

Todistelu ja todistusteoria ovat tuomarinohjeissa tärkeässä asemassa. Todistusteoriaa sivuavat tuomarinohjeiden kohdat osoittavat, että Olaus Petri tunsu hyvin aikansa roomalais-kanonisen prosessioikeuden mutta tiedosti, että tuomarinohjeita eivät lukisi alan asiantuntijat vaan oppimattomat ruotsalaistuomarit. Ruotsissa ja Tanskassa oli 1500-luvulla yhä mahdollista vapautua syytteestä asianosaisvalan ja myötävannojen avulla. Olaus Petri on kriittinen instituutiota kohtaan mutta tietoinen, että muutoin rikosjuttujen ratkaiseminen olisi vaikeaa. Hän korostaa, että ketään ei saa perusteetta velvoittaa valalle. Tuomarin tulee olla tarkka siitä, että tuomion langettamiseen on riittävät todisteet. Niin ikään hänen on kiinnitettävä huomiota siihen, että oikeuden eteen tuodut todistajat ovat uskottavia. Rikosjutussa on suotavaa saada syytetty tunnustamaan. Eriytisesti varkausjutuissa tuomarin tulee tutkia ja arvioida teon olosuhteet niin huolellisesti, ettei syytöntä tuomita. Olaus Petri tuntee myös kidutusta koskevan prosessioikeudellisen keskustelun. Hän pitää kidutusta useimmiten epätoivottavana mutta joissain tapauksissa välttämättömänä. Lähtökohtana on, ettei kidutuksella saadulle tunnustukselle pidä panna painoa, mutta käytännössä saattaa esiintyä tapauksia, joissa tämä sääntö ei päde.

Olaus Petri painottaa, ettei tuomarin ole syytä kokea kunniaansa loukautuksi, jos ylempi tuomioistuin muuttaa hänen ratkaisuaan, vaikka hän on tuominnut parhaan ymmärryksensä ja todisteiden mukaan. On päinvastoin täysin luonnollista, että toiset saattavat päätyä oikeusjutussa erilaiseen

lopputulemaan. Tämän hyväksyminen ei ole lainkäyttäjälle aina helppoa, mutta muuta vaihtoehtoa ei ole, jos tuomiosta valitetaan.

Kaiken kaikkiaan tuomarin on noudatettava lakia, tuomittava niin hyvin kuin osaa ja pyrittävä siihen, ettei vääräys käänny oikeudeksi tai oikeus vääryydeksi. Sillä tavoin vältetään Jumalan viha ja tehdään oikeutta tavallisille ihmisille. Tämä oli totta 16. vuosisadalla ja on sitä myös 21. vuosisadalla. Ruotsissa ja Suomessa tuomarinohjeet katsotaan edelleen oikeuslähteiksi. Niitä pidetään osana oikeusjärjestelmää.

28 Kuolemanrangaistus ja kidutus

Uskonpuhdistuksen jälkeisinä vuosina rikosoikeutta uudistettiin eri maisa. Kautta Euroopan oli nähtävissä, miten hallitusvaltaa vahvistettiin ja luotiin mahtivaltio, jonka voima näyttäytyi ankarina, alituisen esille tuotuna rikoslainsäädännön normeina ja koventuneina rangaistuksina. Laajamittaisesta rankaisemisesta tuli koko kansaa koskeva kurinpitokeino. Kyse oli sosiaalisesta kurinpidosta ja uskonnon asemaa korostavasta konfessionalismista, jonka mukaan oli tärkeää, että maassa oli vain yksi uskonto. Tuolloin myös Tanskasta kehittyi vahva, kansalaisten elämää tarkoin sääntelevä luterilainen valtio, mutta rikosoikeuden ankaroitaminen ei johtunut yksinomaan kirkollisten olojen muutoksesta. Rikosoikeus oli tärkeä elementti rakennettaessa uutta valtiota, jossa rikoksentekijöitä – järjestäytyntä yhteiskuntaa uhmaavia henkilöitä – voitiin rangaista hallitsijan tahdon vastaisesta toiminnasta.

Uskonpuhdistuksen jälkeinen ankara rikosoikeus legitimoitiin Tanskassa viittaamalla Jumalan pelottavaan vihaan. Kun sisällissota, Kreivin sota (kertomus 25), oli rangaistus tanskalaisten lankeemuksista, oli luonnollista, että kuningas suhtautui armottomasti syntiin, jotta Jumalan viha voitaisiin vastaisuudessa välttää. Rikosoikeus kuuluikin Kristian III:n resessin (1537) tärkeimpiin sääntelykohteisiin. Tuolloin luovuttiin lopullisesti keskiajan verirahajärjestelmästä, jonka mukaan surmaajan suvun tuli maksaa sakkoa teon hyvitykseksi. Sen sijaan saatettiin voimaan kuolemanrangaistus, jonka kohteena olivat Kreivin sodassa kukistetut väestöryhmät, ts. kaupunkien porvarit ja maaseudun talonpojat. Ankaria rangaistuksia käytettiin kapinoitsijoiden nöyryyttämiseen ja sen korostamiseen, että maassa oli taas vahva keskusvalta. Kuninkaan tukijoiden, aatelisten vapauttaminen veritöihin kytkeytyvästä teloitushastasta ei kuitenkaan ollut pysyvää. Oikaisukäräjillä ryhdyttiin langettamaan kuolemanrangaistuksia myös jalosukuisille. Henki hengestä muodostui 1600-luvun mittaan poikkeuksettomaksi periaatteeksi niin alhaisten kuin ylhäistenkin kohdalla. Tässä yhteydessä Mooseksen laki näytteli merkittävää osaa. Kuten on jo mainittu (kertomus 25), myös aviorikoksesta rangaistiin kuolemalla. Väärän valan seuraamuksena oli kahden sormen menettäminen.

Mooseksen laki määräsi kuolemanrangaistuksen surmatyöstä ja aviorikoksesta. Kun uskontoon suhtauduttiin äärimmäisen vakavasti, oli syytä harkita, tulisiko myös maallisen lainsäätäjän ottaa tämä laki ohjenuorakseen. Uskonpuhdistuksen johtajat pohtivatkin, pitäisikö Mooseksen laki ymmärtää sitovaksi normistoksi, josta maallinen lainsäätäjä ei voisi poiketa. He päätyivät siihen, ettei asia ollut näin kaikissa tapauksissa, ja pohtivat, olisiko Mooseksen laissa kuitenkin yleispäteviksi nähtäviä periaatteita. Sellaiseksi he arvioivat henki hengestä -periaatteen, joka aivan ilmeisesti oli ilmaus Jumalan tahdosta. Uskonpuhdistuksen jälkeen Mooseksen laista tulikin tärkeä malli protestanttisten maiden lainsäätäjille. Ruotsissa annettiin vuonna 1563 Eerik XIV:n patentti (julistuskirje) törkeistä rikoksista, ja kehitys huipentui vuonna 1608, jolloin Kaarle IX määräsi Mooseksen lain noudatettavaksi maanlain rinnalla. Näin kuolemanrangaistus tuli sanktioksi lukuisista rikoksista.

Ajatus siitä, että Raamatun määräykset olivat ehdottoman sitovia, vahvistui myös Tanskassa yhä selvemmin 1500- ja 1600-luvuilla. Vuoden 1537 resessissä ei Mooseksen lakia mainittu suoranaisesti, mutta surmatöitä koskeneen määräyksen yhteydessä painotettiin, että tuomarin oli tuomittava ”henki hengestä”. On syytä mainita, että talio-periaatetta (koston periaatetta) ei Tanskassa ulotettu ruumiinvamman tuottamiseen. Maassa oli siis voimassa ”henki hengestä”, mutta ei ”silmä silmästä” tai ”hammas hampaasta”. Monissa Tanskan kaupungeissa surmatyöhön syyllistyneet oli tuomittu jo ennestään kuolemaan, ja näiltä osin kyseessä oli pelkästään aiemman käytännön jatkuminen. Uutta oli sitä vastoin, ettei kaupungeissa langetettuja kuolemantuomioita enää perusteltu tiheään asutukseen liittyvillä erityisillä olosuhteilla, vaan tavoitteena oli torjua Jumalan viha. Esikuvana pidettiin Mooseksen lakia, ja taustalla vaikutti vahvistuva valtiotalta. Tunnettiin myös rangaistuksia, jotka ilmensivät jo itsessään kyseistä rikosta (tansk. *spejlende straffe*). Tällainen oli esimerkiksi väärän valan tekemiseen käytettyjen sormien irti hakkaaminen.

Kuolemanrangaistuksesta tuli siis yleinen seuraamus surmatöistä. Tämä nosti esiin kysymyksen mahdollisuudesta anoa armoa tai saada rangaistus muunnetuksi toiseen muotoon. Välillä kuninkaallinen kanslia muuttikin kuolemanrangaistuksen sakoksi. Tällöin erityistä huomiota kiinnitettiin siihen, suostuivatko uhrin sukulaiset rangaistuksen lieventämiseen.

Prosessuaalisena perussääntönä oli, että syytetty voitiin tuomita vain silloin, kun syytettyä tuki kaksi todistajaa tai syytetty tunnusti teon. Parhaana ja luotettavimpana todisteena pidettiin tunnustusta, josta käytettiin

latinalaista nimitystä *regina probationum* (’todistelukeinojen kuningatar’). Siksi rikosprosesseissa pyrittiin tunnustusten saamiseen. Periaatteenä oli, että vahvatkaan aihetodisteet (indisiot) eivät oikeuttaneet langettavaa tuomiota. Jos tapauksen olosuhteet puhuivat selvästi syyllisyyden puolesta, mutta teolle ei ollut kahta todistajaa, tuomari oli hankalassa asemassa. Käsitys siitä, että kaksi todistajaa riitti langettavaan tuomioon, haettiin Raamatusta: ”Yhden ihmisen antama todistajanlausunto ei riitä todistamaan ketään syylliseksi, koskipa syytös millaista rikosta tai syntiä tahansa. Asia on vahvistettava kahden tai kolmen todistajan sanalla.” (5. Moos. 19:15). Tämä lausuma kuuluu niihin Raamatun kohtiin, joilla on ollut erityisen suuri merkitys oikeudenhoidossa.

Monissa maissa, ei kuitenkaan Tanskassa ja Ruotsissa, käytettiin kidutusta lain edellyttämän tunnustuksen saamiseksi, jos todistajia ei ollut (ns. lainkäyttökidutus). Kidutus kehittyi rikosprosessin osaksi Pohjois-Italiassa 1200-luvulla, ja sen käyttö levisi renessanssiaikana roomalaiskanonisen oikeudenkäyntimenettelyn myötä suurimpaan osaan Eurooppaa. Poikkeuksen muodostivat kuitenkin Pohjoismaat ja Englanti. Lainkäyttökidutus oli keino korjata henkilötodistelun puutteellisuus (ts. se, ettei syytettä tukemaan saatu kahta todistajaa), mutta kidutukseen ryhtymiseksi vaadittiin yleensä joko yksi todistaja tai painavia aihetodisteita syyllisyydestä. Lainkäyttökidutuksen kohdalla vastakkain on aina ollut kaksi näkökohtaa, ja niiden suhteellinen painoarvo on vaihdellut. Yhtäältä on valtion etu ja tarve rikollisuuden torjuntaan. Tältä kannalta on tärkeää, että mahdollisimman moni syyllinen saadaan tuomituksi, vaikka jouduttaisiinkin turvautumaan koviin otteisiin. Toisaalta saatetaan pitää parempana, että jopa usea syyllinen jää tuomitsematta, kuin että yksikin syytön tuomitaan. Ajan mittaan, varsinkin 1700-luvun kuluessa, jälkimmäinen näkökohta sai yhä enemmän puoltajia, mutta 1500-luvulla valtion edut olivat määräävässä asemassa. Kiduttamalla ja kidutuksella uhkaamalla päästiin langettaviin tuomioihin silloinkin, kun syytettä tukemaan ei saatu – toisin kuin laki vaati – kahta todistajaa, mutta syytettyä oli aihetta epäillä muilla perusteilla.

Englannissa kärsimyksen tuottamiseen turvaututtiin harvemmin. Toisin kuin keskisen Euroopan alueella, maassa ei otettu missään vaiheessa käyttöön kidutusta edellyttävää rikosprosessijärjestelmää. Syynä saattoi olla Englannin joustava todistelujärjestelmä: oikeudenkäynneissä keskeinen asema oli valamiehistöllä, joka saattoi todeta syytetyn syylliseksi, vaikka ratkaisussa ei voitu tukeutua kahden todistajan lausumiin. Kun

tunnustukset eivät olleet välttämättömiä, kidutus oli tarpeetonta. Englannista tunnetaan kyllä yksittäisiä kidutustapauksia, mutta ne ovat poikkeuksia pääsäännöstä. Myös Tanskassa kidutukseen suhtauduttiin toisin kuin Euroopassa yleensä, ja maa voitiin tässä suhteessa rinnastaa Englantiin ja Ruotsiin. Silti renessanssiajan Tanska ja Ruotsi olivat erityistapauksia. Useimmissa valtioissa kidutusta pyrittiin ainoastaan sääntelemään ja rajoittamaan, mutta Pohjoismaissa oli lähtökohtana, ettei oikeusjutuissa saanut esiintyä minkäänlaista kidutusta. Tanskassa Kristian III:n resessissä (1547) määrättiin, että kidutusta eli ”tuskaa tuottavaa kuulustelua” saatiin käyttää ainoastaan niihin nähden, jotka oli tuomittu kuolemaan rikoksen johdosta. Tämä säännös tulee lukea yhteydessä saman resessin toiseen säännökseen, jonka mukaan ”pahantekijän” – vakavasta rikoksesta tuomitun henkilön – todistukselle ei voida panna painoa toista vastaan käytävässä oikeusjutussa. Todistajanlausuntoa, joka oli hankittu sen jälkeen, kun lausunnonantaja oli tuomittu, ei siis voitu käyttää muita vastaan. Nämä kaksi säännöstä olivat eurooppalaisesta näkökulmasta ainutlaatuisia, ja yhdessä luettuina ne estivät Tanskassa kidutuksen käytön oikeusjutuissa.

Tanskan laissa kidutukseen otettu kanta auttaa ymmärtämään maan omaleimaista oikeuskulttuuria rikosprosessin alalla. Kieltoa sovellettiin Tanskassa aikana, jolloin kidutus oli useimmissa Euroopan valtioissa arkipäivää. Arkistoidut tuomioistuinten pöytäkirjat osoittavat, että kieltoa todella noudatettiin käytännössä. Jopa Englantiin ja Ruotsiin verrattuna kidutus oli Tanskassa harvinaista, ja maan lainkäytöstä piirityy tässä suhteessa positiivinen kuva 1500- ja 1600-luvuilla. Tanskalaisten tuomareiden yleisessä ammattitaidossa oli ehkä parantamisen varaa, mutta he eivät turvautuneet kidutukseen systemaattisesti. Vasta yksinvallan aikana tilanne muuttui, ensin varkausasioissa, ja kun kidutusta oli kerran ryhdytty käyttämään, siitä luopuminen osoittautui vaikeaksi. Huomionarvoista on kuitenkin, ettei kidutuksesta tullut missään vaiheessa tanskalaisen rikos-oikeudenkäynnin elimellistä osaa.

29 Shakespeare ja juristit

Käsillä oleva teos alkaa lainauksella Shakespearen Hamletista – lainauksella, jossa on ilmaistu muutamalla harvalla sanalla jotain olennaista juristeista. Hamletin lausahdus siitä, mitä lakimiehen päässä liikkuu, nostaa esiin kysymyksen Shakespearen suhteesta juristien ammattikuntaan ja oikeustieteeseen. Kysymys on moniulotteinen ja osoittaa, miten tiiviisti oikeushistoria on sidoksissa yleiseen kulttuurihistoriaan. Shakespeare on mukana jokaisessa kulttuurihistorian esityksessä, ja monet ovat sitä mieltä, että hänen tekstinsä ovat parasta kirjallisuutta, mitä koskaan on kirjoitettu. Shakespeare – maailman ehkä nerokkain draamatikko – osoitti monissa näytelmissään tuntevansa hyvin aikakauden juridiikkaa. Siitä sinänsä toissijaisesta kysymyksestä, oliko hän juristi vai ei, on kiistelty paljon. Renessanssi-ihmisenä Shakespeare oli tuotannossaan tavattoman laaja-alainen, ja hän on tärkeä hahmo myös oikeuden kulttuurihistoriassa. Hänen näytelmiensä lukija kokee, kuinka oikeus oli osa myös renessanssijan ihmisten arkipäivää.

Epäily siitä, että Shakespeare saattoi olla juristi, on vanha. Kysymyseen otti ensimmäisenä kantaa Edmond Malone vuonna 1778. Hänen mukaansa Shakespearen näytelmät osoittavat poikkeuksellisen laajaa oikeudellista tietämystä, ja siksi on perusteltua olettaa, että näytelmäkirjailija oli jo nuorena omaksunut juridiikkaa koskevat perustiedot. Myöhemmin, 1800- ja 1900-lukujen mittaen, julkaistiin useita kirjoja, joissa tekijä pohti, oliko välttämätöntä olla ammattilakimies kirjoittaakseen juridiikasta Shakespearen tavoin. Keskusteluun otti osaa mm. kirjailija Charles Dickens, joka tosin piti koko kysymystä vähäarvoisena. Shakespearen näytelmissä on myös kovasti virheellisiä käsityksiä oikeudesta. On kuitenkin mahdotonta tietää, oliko tähän syynä Shakespearen puutteelliset tiedot oikeudesta vai se, että hän pani roolihahmojensa suuhun kehnoa juridiikkaa (*bad law*) draaman juoneen liittyvistä syistä. Kysehän on nimenomaan näytelmistä.

Monet uuden ajan alun kirjailijoista käyttivät juridisia ilmauksia vielä useammin ja selostivat oikeuden sisältöä vielä tarkemmin kuin Shakespeare. Siksi ei ole mitenkään välttämätöntä olettaa, että Shakespeare olisi saanut varsinaisen juristikoulutuksen - vaikka hän leikitteleekin

Hamletissa mm. perintöoikeuden säännöillä. Kaiken kaikkiaan voidaan todeta, että Shakespeare tunsi merkittävästi oikeutta ja että hän kykeni käyttämään tätä tietämystään näytelmissään, mutta se ei vielä todista hänen olleen juristi. Toisaalta tiedetään, että Shakespeare liikkui usein juristipiireissä ja esitti näytelmiään juristeille.

Heikkoa kuningasta, Henrik VI:ta käsittelevässä Shakespearen varhaisessa näytelmässä on juristeja koskeva kuuluisa tokaisu. Yhdessä näytelmän kohtauksista esiintyy joukko kapinallisia. Näiden johtajana on muuan Jack Cade, ja hänen tukijoukkoihinsa kuuluu mies, jolla on paljonpuhuva nimi, Dick the Butcher ('Dick Teurastaja'). Viimeksi mainittu lausuu – vallankumous mielessään – sanat, jotka jokainen englantilainen juristi tuntee: *First thing of all, let's kill all the lawyers...* ('Ensimmäiseksi on tapettava kaikki juristit'). Tämä ei kuulosta kovinkaan lempeältä, mutta sanat voidaan tulkita myös muutoin kuin vain ilmauksena yleisestä juristeihin kohdistuvasta epäluulosta (vaikka tällainen epäluulo olikin yleistä Shakespearen aikoina). Ehkäpä Jack Cade ja Dick the Butcher tiedostivat, että juristit olivat lain, järjestyksen ja vapauden takuumiehiä. Siten vallankumous, joka kaataisi vanhat yhteiskuntarakenteet, oli syytä aloittaa tekemällä selvää lakimiehistä. Tässä valossa tarkasteltuna huudahdus on pikemmin kohteliaisuus kuin hyökkäys juristien ammattikuntaa vastaan. Tulkinta saattaa toki vaikuttaa asiat pääläelleen kääntävältä juristerialta, varsinkin kun juristit on aina tiedetty vanhoillisiksi ja konservatiivisiksi. Joka tapauksessa lausahdus on moniselitteinen ja heijastelee juristikunnan yhteiskunnalliseen hyödyllisyyteen kohdistuvia epäilyksiä. Sitä ei ole tarkoitettu otettavaksi vakavasti.

Kahdessa Shakespearen näytelmässä – komedioissa *Measure for Measure* ('Mitta mitasta') ja *The Merchant of Venice* ('Venetsian kauppias') – juridiset konfliktit ovat selkeästi näkyvillä. Mitta mitasta -näytelmän tapahtumapaikkana on Wien, ja se on luonteeltaan jännittävä ja kevytmielinen *dark comedy*. Shakespeare tarkastelee mm. kuolemanrangaistusta seksuaalirikosten sanktiona, armoa ja anteeksiantoa. Mitta mitasta nostaa esiin mm. kysymyksen siitä, voidaanko lainsäädännöllä edistää moraalialia. Näytelmässä on myös osuvia huomioita oikeuden perusluonteesta ja vaikutuksista sekä ihmisluonnosta ja sen häilyvyydestä. Missä määrin ankarat rangaistukset ja kiellot vahvistavat seksuaalimoraalia? Millainen on ankarien rangaistusten ja kohtuuden suhde? Lopussa keskeinen roolihahmo, Wienin herttua, käyttäytyy todellisen ruhtinaan tavoin: hän osoittaa mielenmalttia (*temperantia*), joka kuuluu hallitsijan tärkeimpiin hyveisiin.

Komedia Venetsian kauppias lienee kuuluisin Shakespearen ”juridisista” näytelmistä. Alkusysäyksen näytelmän kirjoittamiselle on luultavasti antanut noin vuodelta 1440 oleva italialainen tarina, *Il pecorone*. Voi olla vaikeaa ymmärtää, miksi näytelmää pidetään komediana – jollei sitten päähenkilön, kauppias Antonion, pelastusta nähdä onnellisena tapahtumana, joka antaa hätkähdyttävien käänteiden värittämälle tarinalle komedian leimaa. Näytelmän teemana on laina ja sen takaisinmaksu, takaus ja sopimuksen tulkinta, ja neljäs näytös sisältää yhden teatterihistorian kuuluisimmista juridiikkaa sivuavista kohtauksista. Keskiössä oleva lainasopimus sisältää epätavallisen ehdon: velkojalla on oikeus leikata naula lihaa velallisestaan, jollei velkaa makseta ajallaan. Lainaa saaneen kauppiaan nimi on Antonio. Näytelmän keskeiset henkilöt ovat kuitenkin juutalainen Shylock, joka vaatii oikeuksiaan velkojana, ja nuori nainen, Portia, joka lakimiehen valepuvussa huolehtii siitä, ettei tämä onnistu. Shylock pitää kiinni vaatimuksestaan saada suoritus velasta leikkaamalla naula lihaa Antoniosta, vaikka hänelle tarjotaan – joskin liian myöhään – maksua.

Kysymys siitä, onko näytelmä antisemitistinen vai ei, herättää nykyisin keskustelua, mutta juridiikan kannalta kiinnostavaa on itse vaatimus ja sen oikeutus. Asia etenee perin erikoisella tavalla, kun nuori roomalainen juristi – valepukuinen Portia – saapuu paikalle avustaakseen jutussa. Portia yrittää saada Shylockin osoittamaan armoa kuuluisilla sanoilla: ”The quality of mercy is not strained...” Hänen puheenvuoronsa rakentuu pikemmin retoristen kuvioiden kuin ankaran juridiikan varaan. Portia esittää juridisesti kyseenalaisen mutta retorisesti vakuuttavan väittämän: kun sopimusta on tulkittava suppeasti, voidaan velallisesta leikata vain naula lihaa, ei enempää eikä vähempää, ja sitä paitsi ainoastaan lihaa, ei lainkaan verta. Lisäksi Portia vetoaa Venetsian lakiin, jonka mukaan venetsialaisen henkeä tavoitellut muukalainen tulee tuomita miestaposta. Shylockin on suostuttava luopumaan omaisuudestaan pelastaakseen henkensä. Viimeisenä nöyryytyksenä Antonio vaatii, että Shylock kääntyy kristinuskoon. Oikeuksissaan pitäytyvältä ja asiaansa uskovalta juutalaiselta vie-dään kaikki.

Juristille Venetsian kauppiaasta riittää keskusteltavaa. Oliko todella mahdollista, että Shylockilla oli juridinen vaade saada naula lihaa? Oliko häneltä ryöstetty velkojan lailliset oikeudet, vai loukkasiko vaatimus lakia ja säädyllisyyttä? Entä miksei kukaan kiinnittänyt huomiota vaatimuksen moraaliseen puoleen prosessin kuluessa? Mikä oli Portian rooli? Hänhän ei ollut lainkaan juristi vaan teeskenteli olevansa jotain, mitä hän

ei ollut. Mitä tulisi sanoa siitä, että osapuoli hyväksyi ensin oikeudessa sopimuksen, mutta väitti myöhemmin, että se on lainvastainen? Voidaanko edes kuvitella, että mikään tuomioistuin olisi sallinut moisen vaatimuksen esittämisen ja sitten hyväksynyt sen? Kaiken kaikkiaan Shylockin absurdi vaatimus herättää monia kysymyksiä niin lain ja kohtuuden välisestä suhteesta ja juridisesta tulkinnasta kuin oikeudesta ja vääryydestä ylipäätään.

Shakespearen näytelmissä oikeuden maailma on aina näkyvillä, joskin Venetsian kauppiaassa kysymys on ensi sijassa argumentointitavoista ja itse juridiikka on näytelmässä heikohkoa. Se, oliko kirjailija lakimies, ei liene kovinkaan tärkeää. Olennaista on ymmärtää lain ja oikeuden asema Shakespearen aikana. Ne näyttelivät englantilaisessa yhteiskunnassa niin merkittävää osaa, että tavallista teatterissa kävijää oli mahdollista viihdyttää juridisella saivartelulla ja oikeusjuttujen kiemuroilla.

30 Kaksi valtioliittoa, kaksi hallitsijaa

Shakespearen Hamlet esitettiin oletettavasti ensimmäisen kerran vuonna 1600 tai 1601. Painetussa muodossa näytelmä ilmestyi vuonna 1603. Kuten tunnettua, sen tapahtumat sijoittuvat myyttiseen Tanskaan, ja päähenkilöt ovat maan kuningasperheen jäseniä. Shakespeare tunsikin ainakin jossain määrin Tanskan tuolloisia oloja ja tanskalaisia nimiä, mutta kirjallisuushistoriassa ei ole onnistuttu selvittämään, oliko hän myös vierailut maassa ja nähnyt omin silmin Kronborgin.

Edellä on jo pohdittu Shakespearen ja juridiikan suhdetta (kertomus 29), ja tässä kertomuksessa tarkastellaan kahta kuningasta, jotka hallitsivat Tanskaa ja Englantia hänen aikanaan. Vallankäyttö ja vallan viehätys kuuluvat Shakespearen keskeisiin teemoihin, ja näin on myös tässä kertomuksessa esiintyvien kahden kuninkaan kohdalla. Lähes samaan aikaan kuin Hamlet-näytelmä valmistui Jaakko VI, Skotlannin kuningas, seurasi kuningatar Elisabetia Englannin valtaistuimella. Siitä alkaen Skotlannin Jaakko VI oli myös Englannin Jaakko I. Kuningas oli avioliitossa Anna Tanskalaisen kanssa ja siten Kristian IV:n lanko. Näin Englannin valtaistuimelle nousi hallitsija, jolla oli läheiset suhteet Tanskaan. Hänen äitinsä oli Elisabet I:n mestauttama Skotlannin kuningatar Maria. Kuninkaan virallinen arvonimi oli ”James the First, King of England, France and Ireland, defender of the faith”, ja viimeksi mainitun määreen hän otti erittäin vakavasti. Shakespearen näytelmä *Mitta mitasta* valmistui 1604, ja se kuuluu ensimmäisiin näytelmiin, jotka hän kirjoitti uudelle kuninkaalle, Jaakko I:lle. Kuningasta kiinnostivat erityisesti moraaliset ja teologiset kysymykset sekä vallankäyttö.

Kristian IV:stä oli tullut Tanskan ja Norjan kuningas 11-vuotiaana, mutta Jaakko oli aloittanut hallitsijanuransa jo yhden vuoden iässä saadessaan Skotlannin kruunun. Hallitsijoina Kristianilla ja Jaakolla oli osin yhteistä mutta myös paljon eroavuuksia. Jaakon naimamatka Tanskaan talvella 1589–1590 noutamaan 14-vuotiasta Tanskan prinsessaa Annaa oli luultavasti ainoa romanttinen vaihe Jaakon elämässä. Alun perin oli tarkoituksena, että Anna – solmittuaan avioliiton edustajien välityksellä – matkustaisi yksin Skotlantiin. Tämän esti kuitenkin kova myrsky, ja Jaakko purjehdi ritarillisesti Skotlannista noutamaan häntä. Tämä antoi hänelle aiheen

vierailla Kööpenhaminassa ja Helsingörissä, ja tavata Tycho Brahe Ven-
saarella. Dramaattisella kotimatalla Norjan kautta nuoren parin alus py-
sähtyi merellä. Matka saattoi jatkua vasta sen jälkeen, kun kaksi noitien
kanssa liittoutunutta pahaa henkeä onnistuttiin karkottamaan. Tapahtu-
man jälkeen Jaakko suhtautui erittäin vakavasti noitiin ja demonologiaan.
Jaakko kirjoittikin teoksen *Daemonologie*, jossa hän kannatti niin kutsut-
tua vesikoetta noitien paljastamiseksi. Kokeen taustalla oli käsitys, jon-
ka mukaan puhdas elementti, vesi, paljastaa noidat: kun velho heitetään
lampeen tai jokeen, hän jää kellumaan veden pinnalle. Kymmenen vuotta
nuorempi Kristian IV:n oli yhtä kiinnostunut asiasta.

Kristian I:n Italian-matkan jälkeen Tanskan kuninkaat eivät juurikaan
kierrelleet maailmalla. Yksikään Tanskan kuningas ei ollut vierailut Eng-
lannissa sitten viikinkiajan. Kristian oli ensimmäinen. Heinäkuussa 1606
hän purjehti Englantiin vastavierailulle, ja hän uusi vierailunsa 1614. Voi-
daan olettaa, että Kristianilla ja Jaakolla oli paljon puhuttavaa niin hen-
kilökohtaisissa kuin ammatillisissa asioissa. Emme valitettavasti tunne
heidän keskustelujaan, mutta kohtaamiset olisivat olleet perin merkillisiä,
jos tehtäviinsä vakavasti suhtautuneet monarkit eivät olisi vaihtaneet aja-
tuksia hallitsijan iloista ja suruista. Emme myöskään tiedä, missä määrin
he keskustelivat juridisista kysymyksistä, mutta tunnetusti molemmat piti-
vät lakia ja oikeutta tärkeinä työkaluina vallankäytössä. Joka tapauksessa
vierailu oli onnistunut ja hauska. Kerrotaan, että Kristian IV käytti mielel-
lään jaloja juomia mutta oli tarkka siitä, ettei kukaan hänen seurueestaan
juonut itseään päihdyksiin. Sama oli nähtävissä neuvonantajien valinnas-
sa. Kuningas söi ja joi kernaasti mutta valitsi kanslerikseen ja neuvonan-
tajikseen ainoastaan vakavamielisiä henkilöitä. Hän ei myöskään sallinut
muille itselleen ottamia, pitkälle meneviä seksuaalisia vapauksia.

Vierailuja tarkkaillut Sir John Harrington kuvaa eräässä kirjeessään
Tanskan kuninkaan piristävää vaikutusta englantilaisiin isäntiin: ”Tulin
tänne pari päivää ennen Tanskan kuningasta; ja hänen saapumisestaan
aina tähän hetkeen minut on lähes hukutettu kaikenlaisiin huvituksiin ja
ylenpalttisiin juominkeihin. Joka päivä ne ovat alkaneet sellaisin muo-
doin, että olen tuntenut olevani Muhammedin Paratiisissa. Meillä on ollut
naisia, ja samoin viiniä sellaisia määriä, että se olisi ällistytännyt jokais-
ta selväpäistä sivullista. Ateriamme ovat olleet suurenmoisia, ja kunin-
kaalliset vieraat ovat pitäneet hauskaa pöydän ääressä loistavalla tavalla.
Luulenpa, että tanskalaisella on ollut melkoinen vaikutus kunnan aateli-
siimme, sillä nekin, joita ei ole koskaan aikaisemmin saatu maistamaan

oikeaa viiniä, seuraavat nyt muiden esimerkkiä ja omistautuvat lihallisille nautinnoille.”

Lontoossa Kristian oli myös innokas matkailija ja havainnoi vierailunsa aikana kaupungin rakennuksia ja elämänmenoa. Lähtiessä vaihdettiin runsaita lahjoja, mutta tapahtumaa seurannut englantilainen havainnoitsija pani merkille, että Jaakko oli selvästi avokätisempi kuin Tanskan kuningas. Läksiäisjuhlat tanskalaisilla laivoilla olivat niin ikään hilpeät, ja paikalla ollut tarkkailija kertoo sydämellisestä suhteesta monarkkien välillä. Hehän tapasivat myös myöhemmin.

Molemmat kuninkaat olivat kohonneet asemaansa jo varhain ja vaikeassa tilanteessa. He olivat käyneet ankaran koulun sen siinä, mitä hallitsijalta odotetaan, ja molemmat pyrkivät elämään odotusten mukaisesti. He pitivät itseään kuninkaina Jumalan armosta ja katsoivat siten olevansa muiden ihmisten yläpuolella. Tästä koitui kohtalokkaita seurauksia yksinvaltiuden linjalla jatkaneelle Jaakon pojalle, Kaarle I:lle, kun taas Kristianin poika, Fredrik III, menestyi erinomaisesti pyrkimyksessään vakiinnuttaa itsevaltainen kuninkuus.

Kristian oli menettänyt isänsä, Fredrik II:n, 12-vuotiaana 1588, ja hänen ankarat, aatelissyntyiset holhoojansa käynnistivät välittömästi nuorukaisen koulutuksen monarkin tehtäviin. Hänelle annettiin aikakauden edellyttämä yleissivistys, johon kuuluivat myös vanhat ja uudet kielet. Kesäisin hän toimi tuomarina kuninkaan oikaisukäräjillä. Siitä Kristian piti, ja tuomarina toimiminen kuului niihin velvollisuuksiin, joihin hän suhtautui innostuneesti koko elämänsä ajan. Kristian oli myös kiinnostunut teologiasta – aivan samoin kuin Jaakko, jonka hallituskautena ilmestyi kuuluisa englantilainen raamatunkäännös, *King James' Bible*. Laki ja oikeus kiehtoivat kummankin hallitsijan mieltä samoin kuin lainkäytön pimeä puoli ja noituuden rankaiseminen. Skotlannin kuninkaana Jaakko oli kirjoittanut niin demonologiasta kuin ruhtinaan jumalallisista oikeuksista. Kaiken kaikkiaan hän oli tavanomaista lukeneempi monarkki, joskin hän oli myös kuuluisia huonoista tavoistaan.

Vuonna 1606 lakimies Edward Coke nimitettiin *Court of Common Pleas* -tuomioistuimen presidentiksi. Coke oli tunnettu siitä, että hän arvosti parlamenttia ja korosti perinnäistä *common law*'ta (kertomus 79) suojelevien tuomioistuinten riippumattomuutta. Tästä syystä hän riitautui Jaakko I:n kanssa. Jaakon käsityksen mukaan kuninkaan valtaan kuului nimittäin, että hän itse ja kuninkaalliset tuomioistuimet olivat lain yläpuolella. Coken ja Jaakko I:n kiista siitä, meneekö oikeus kuninkaan tahdon

edelle, kuuluu Englannin oikeushistorian klassisiin episodeihin. Kiistalla ei ole vastinetta Tanskassa, jonka historiassa tuomarit eivät ole rohjenneet toimia vastoin hallitsijan tahtoa, eivät varsinkaan Kristian IV:n aikana. Tanskassa ei myöskään ole ollut ketään, joka Coken tavoin olisi huomauttanut kuninkaalle, että lainkäyttö on pitkäaikaisia opintoja ja laajaa kokemusta vaativa ammattimiehen tehtävä. Sitä ei voi hoitaa satunnaisesti abstraktia terveen järjen periaatetta soveltamalla. Kerrotaan, ettei Jaakko-kuningas ollut tottunut tällaisiin vastauksiin ja että hän raivostui silmittömästi.

Pitkään sota ei ollut kummallekaan monarkille ajankohtainen asia. Vasta viisi vuotta myöhemmin, vuonna 1611, Kristian IV ryhtyi sotaan tarkoituksenaan tehdä selväksi, että Tanska on Pohjolan vahvin valtio (Kalmarin sota). Myöhemmin kaikki luhistui, mutta tämä tieto ei enää saavuttanut Jaakkoa, joka kuoli 1625. Vuonna 1648 menehtynyt Kristian säästyí puolestaan kuulemasta, että hänen sisarenpoikansa Kaarle I teloitettiin sen jälkeen, kun kiivas valtataistelu parlamentin kanssa oli ratkennut kuninkaan tappioksi. Isänsä tavoin Kaarle I piti kiinni ajatuksesta, jonka mukaan kuninkuus oli saatu Jumalalta, ja halusi olla itsevaltiás. Hänen vastustajiinsa lukeutui em. Edward Coke, joka oli läksyttänyt jo Kaarlen isää hallitsijan vallan rajoista. Vuosina 1618–1644 Coke julkaisi moniosaisen teoksen *Institutes of the Laws of England*, ja hän vetosi valtataistelussa myös vanhaan Magna Cartaan (kertomus 17). Kristian IV:n pojalla, Fredrik III:lla ei ollut näin vaikutusvaltaisia vastustajia, ja hänen pyrkimyksensä yksinvaltiaaksi menestyi paremmin. Kun Euroopassa muutoin kuljettiin kohti yksinvaltaa, Englannin tuolloiset tapahtumat olivat lähtökohtana täysin uusille valtio-oikeudellisille teorioille (kertomus 37), joilla oli myöhemmässä vaiheessa olennainen merkitys Euroopan nykyaikaistumiselle.

31 Kansan käräjät

Konfliktien ratkaiseminen on keskeistä lakimiestehtävissä. Tulisiko kiista viedä tuomioistuimeen vai pääsisivätkö riitaantuneet osapuolet ratkaisuun ilman raskasta oikeudenkäyntiä neuvotteluteitse tai sovittelun avulla? Kysymys on ensiarvoisen tärkeä.

Oikeushistoria on osoittanut, että 1500- ja 1600-lukujen Tanskassa ja muissa Pohjoismaissa useimmat konfliktit ratkaistiin epämuodollisesti ja että keskeinen oikeudellinen instituutio oli eri kokoonpanoissa toimineet käräjät. Sana ”käräjät” (tansk. ja ruots. *ting*) on vanha nimitys kokoukselle, jossa ”käytiin oikeutta” sekä keskusteltiin oikeudellisista ja muista kysymyksistä (kertomus 6). Käräjillä puhetta johtaneilla oli vain harvoin juristikoulutus. Käräjiä pidettiin sekä paikallisella että maakunnallisella tasolla, ja tietyissä tapauksissa asia saatettiin viedä itsensä kuninkaan tuomioistuimeen. Yleisten kihlakunnankäräjien (*herredsting*) lisäksi Tanskassa pidettiin kaupunginvoutien (*byfoged*) johtamia kaupunginkäräjiä (*byting*), ja myöhemmin maassa toimi myös raastuvanoikeuksia, joissa oikeutta istuivat kaupungin pormestari ja raati. Samalla kuninkaantilat ja aatelisten omistamat suurtilat muodostivat kukin erillisen tuomiopiirin, ja niillä oli omat lainkäyttöelimensä (*birkeret*). Tästä kolmijaosta (*byting*, *herredsting*, *birkeret*) luovuttiin lopullisesti vasta vuoden 1919 suuressa oikeuslaitosuudistuksessa. Toisena oikeusasteena toimivat maakuntakäräjät (*landsting*). Maakuntakäräjät korvattiin 1805 ylioikeuksilla, joiden nimenä on vuodesta 1919 *landsret*. Vuoteen 1661 ylin oikeusaste oli kuninkaan oikaisukäräjät (*kongens retterting*).

Oikeudenkäytössä kiinnostuksen kohteena on tavallisesti ylin tuomioistuin. Useimmat jutut eivät kuitenkaan etene niin pitkälle. Jos todellisesta oikeudenkäytöstä halutaan saada kunnollinen yleiskuva, huomio on suunnattava alempiin tuomioistuihin, erityisesti paikallistasolle. Menneinä vuosisatoina elävä oikeus tuli näkyville ennen muuta kihlakunnankäräjillä.

Tanskalaisilla kihlakunnankäräjillä puhetta johti kihlakunnanvouti, jonka maaherra määräsi tehtävään kuninkaan nimissä. Ruotsissa vastaavassa asemassa oli kihlakunnantuomari (*häradrshövding*) Pääsääntöisesti kihlakunnanvouti tuomitsi oikeusjutut yksin, mutta vuodesta 1551 kuolemantuomiosta päättivät kihlakunnanvouti ja oikeuden muut jäsenet yhdessä.

Kihlakunnanvouti ei nauttinut varsinaista palkkaa, mutta vuodesta 1617 hän sai hallittavakseen verovapaan tilan. Kihlakunnanvoudin lisäksi käräjillä tuli olla myös eräänlaisia lautamiehiä (*tinghører* tai *stokkemand*), joiden tehtävänä oli muun muassa todistaa, mitä oikeudenkäynnissä tapahtui. Vuonna 1551 määrättiin, että käräjillä oli pidettävä aina pöytäkirjaa. Kun monet pöytäkirjoista ovat säilyneet on säilynyt nykyaikaan asti, kihlakunnankäräjien toiminnasta on voitu saada yksityiskohtaista tietoa.

Lähellä nykyistä suur-Kööpenhaminaa sijainneesta Sokkelundin kihlakunnasta on säilynyt useita pöytäkirjoja 1600-luvulta. Niihin kuuluvat vuosien 1636–1637 pöytäkirjat, joiden alussa on seuraava lausuma: ”Tämä kirja on Sokkelundin kihlakunnankäräjien pöytäkirja, jota tullaan pitämään jokaisena käräjäpäivänä ja johon tullaan merkitsemään, keiden jutut on huudettu esille, käsitelty ja kirjattu, ja niin täydellisesti kuin kihlakunnanvouti ja kirjuri ovat edellyttäneet, jotta he voisivat puolustaa ...”. Käräjien istunnot olivat julkisia, ja maalla käräjiä istuttiin usein paljaan taivaan alla. Sokkelundin kihlakunnassa oli kuitenkin käräjätalo. Useimmissa jutuissa kyse oli velka- ja omaisuusriidoista, mutta myös rikostuomioita annettiin. Niin ikään käräjillä luettiin saanto- ja panttikirjoja. Näin oikeustoimista tehtiin julkisia. Monesti juttu ei päättynyt tuomioon, vaan lopputuloksena oli sovinto tai sitova välitysratkaisu. Kihlakunnankäräjillä käsiteltiin paljon asioita, ja monissa tapauksissa käräjiä istuttiin viikoittain, ei kerran kahdessa viikossa, mikä oli laissa vahvistettu minimi. Lait, asetukset ja muut määräykset saatettiin kansan tietoon lukemalla ne julki käräjillä.

Käräjäasioiden laadusta saadaan yleiskuva ottamalla lähempään tarkasteluun muutama istuntopäivä. Torstaina 10. maaliskuuta 1636 tehtiin 34 kirjausta. Aluksi pöytäkirjassa todetaan juttujen käsittelyyn osallistuneet: kihlakunnanvouti ja lautamiehet kotipaikkoineen. Kaikkiaan yhdesätoista tapauksessa kerrotaan, että joku ”vetää käräjille” (*tager till ting*) jonkun toisen, esimerkiksi: ”Gladsaxesta kotoisin oleva Oluf Jørgensen vetää käräjille Nærumista kotoisin olevan Hans Jørgensenin”. Käräjille vetäminen tarkoitti haastamista, ja kysymys oli siis valmisteleavasta toimenpiteestä, joka edelsi jutun varsinaista käsittelemistä. Suurin osa asioista (14) koski velkomusta. Useissa tapauksissa velallinen ei joko saapunut lainkaan paikalle tai hän tunnusti velkansa, ja jutussa oli helppo tehdä päätös. Velkomusprosessien käynnistäjät olivat kirjavaa joukkoa. Yhtä ääripäätä edusti Johan Borcharsen, Riben piispa, ja toista palvelija Anders Hansen. Jälkimmäinen vaati eräältä Jørn Lauritsenilta saamatta jäänyttä palkkaansa (joka oli kolme markkaa) sekä lisäksi kolmea ja

puolta markkaa uusiin kenkiin ja kauluspaitaan. Nämä Lauritsen lupasi maksaa 15 päivän kuluessa.

Muutammat jutut päättyivät sovintoon. Jens Pedersen ”ojensi kätensä” ja lupasi maksaa Mads Sørensenille 14 päivän kuluessa puolitoista tynnyriä kauraa korvauksena vahingosta, jonka Jens Pedersenin lampaat olivat aiheuttaneet päästyään hänen kaurapeltoonsa. Vieraalle maalle ekseyneiden eläinten tekemät tuhot olivatkin toistuva riidanaihe. Eläimiin liittyi myös kööpenhaminalaisen Lars Jensenin ja ourelaisen Christen Nielsenin sovinto. Kiista koski Larsin vuokralle antamaa, Christenin aitauksessa kuollutta lehmää. Sovittiin, että Christen maksaa lehmästä kuusi taalaria Pyhän Olavin päivään (29. heinäkuuta) mennessä tai muutoin asiassa annetaan tuomio. Muissa jutuissa kyse saattoi olla ruis- tai ohrasatoon liittyvästä saamisesta tai esimerkiksi siitä, että velallisen oli maksettava tynnyrillinen rostockilaista olutta, joka oli juotu kihlajaispidoissa. Saksalaisen oluen tuontia oli rajoitettu kerskakulutuksen hillitsemiseksi (kertomus 33), mutta kaikkesta päättäen sitä oli saatavilla Sokkelundin kihlakunnassa.

Monissa jutuissa tosiseikasto on kirjattu kovin ylimalkaisesti, eikä ole täysin varmaa, mistä viime kädessä on ollut kyse. Jotkut tapauksista ovat surullisia. Eräs Peder Hansen oli vuokrannut Vangedessa sijaitsevan tilansa toiselle mutta oli kuninkaalle velkaa useiden vuosien maaverot. Kaksi miestä oli haastettu tekemään selkoa hänen maksukyvyystään. Todistajat kertoivat valan velvoituksin, että ”Peder Hansen on köyhtynyt, eikä hänellä ole enää tilaa, ja hän on vuokrannut tilan ulkopuoliselle; Per Hansen on täysin varaton, eikä hänellä oli mitään muuta kuin se, minkä hyvät ihmiset hänelle antavat, koska hän on vanha, raajarikkoinen mies”. Viimeinen kirjaus maaliskuun 10. päivältä 1636 on vouti Frederik Frederiksenin ilmoitus siitä, että rakentamiseen käytettävät puunrungot, joita talonpojilla on oikeus ottaa metsästä, tulee sahata eikä halkoa kirveellä sillä tavoin, että ne turmeltuvat. - Talonpojat eivät saaneet myydä tai luovuttaa puuta ulkopuolisille.

Muutamaa kuukautta myöhemmin käräjillä käsiteltiin kuolemanrangaistusta miestaposta. Heinäkuun 21. päivänä 1636 jo mainittu Frederik Frederiksen vaati räättäli Peder Andersenin tuomitsemista kuolemaan Niels-nimisen miehen surmaamisesta. Kahdeksan miestä nimettiin tutkimaan asia yhdessä kihlakunnanvoudin kanssa. Juttu päättyi langettavaan tuomioon sen nojalla, mitä surmattu oli kuollessaan sanonut. Perusteena oli lisäksi, ettei surmapaikalta tavattu Andersen ollut ”täysin” kiistänyt

tekoa. Lieneekö hän puolustautunut sillä, että kyse oli vain kuolemaan johtaneesta väkivallasta. Andersen tuomittiin kuolemaan ja menettämään omaisuutensa.

Torstaina 15. joulukuuta 1636 Frederik Frederiksen saapui jälleen Sokkelundin käräjille. Kööpenhaminan yliopisto oli suuri maanomistaja kihlakunnassa, ja Frederiksen oli yliopiston vouti. Tässä ominaisuudessa hän todisti yhdessä kahden haastemiehen kanssa, että he olivat haastaneet laillisesti erään Anders Jyden käräjille kahden naimattoman naisen makaamisesta (*lejermaal*) yliopistolle kuuluvalla maalla. Kyseiset naiset, Aage Jensen Gladsaxenin palvelijattaret Inger Oluf Jørgensen ja eräs Karen, oli niin ikään haastettu juttuun. Vouti vaati, että kaikki kolme tuomittaisiin sakko- tai ruumiinrangaistukseen. Koska ketään heistä ei ollut tavoitettu, tuomittiin sakkorangaistus, joka kuitenkin raukeaisi, jos asiassa päästäisiin sovintoon.

32 Kuninkaan tuomioistuimet

Uuden ajan alussa useimmat oikeusriidat ratkaistiin paikallisilla käräjillä (kertomus 6). Tanskassa osa jutuista tutkittiin uudelleen maakuntakäräjillä, mutta vain harvoin asiat vietiin kuninkaan oikaisukäräjille, ylimmän vallankäyttäjän tuomioistuimeen. Oikaisukäräjät käsitteli erityisesti aatelisten asioita, mutta vähitellen siitä tuli myös muiden käyttämä instanssi. Oikaisukäräjät oli maan korkein lainkäyttöelin. Kuningas saattoi olla länän sen istunnoissa henkilökohtaisesti ja näin tavata näin eri yhteiskuntaluokkia ja -ryhmiä edustavia alamaisiaan.

Kaikki kuninkaat eivät olleet yhtä kiinnostuneita oikeudenkäytöstä tai päivittäisestä juridiikasta, mutta eräät heistä ottivat tuomarintehtävän vakavasti. Tämän vuoksi oikaisukäräjät on erityisen kiintoisa oikeushistoriallisen tutkimuksen kohde. Kaikkein aktiivisin tuomari Tanskassa oli Kristian IV. Hän toimi ensimmäistä kertaa oikeudenkäyttäjänä jo 1588 ollessaan sijaishallitsija ja osallistui sen jälkeen vuodesta toiseen herrainpäiville, ts. kuninkaan ja valtaneuvoston kokoukseen, jonka yhtenä tehtävänä oli toimia kuninkaan oikaisukäräjinä. Oikaisukäräjien tuomioita tunnetaan jo 1400-luvun alusta, mutta vasta vuosilta 1537–1660 kaikki pöytäkirjat ovat säilyneet nykypäiviin asti. Vuosien 1537–1660 valtiomuodosta käytetään toisinaan nimitystä *monarchia mixta* (’sekamuotoinen monarkia’). Tämä tarkoitti, että kuningas ja valtaneuvosto jakoivat ylimmän vallan. Kuningas nimitti valtaneuvokset, jotka saattoivat olla vain aatelisia, ja tavallisesti kuningas valitsi valtaneuvokset muutaman erityisen vauraan suvun jäsenistä. Vuosina 1537–1660 valtaneuvoksena ja siten myös oikaisukäräjien tuomarina toimi kaikkiaan 149 henkilöä. Samanaikaisesti valtaneuvoksen virka oli yleensä 15–20 henkilöllä, mutta 1600-luvun alussa määrä väheni yhdeksään.

Koko oikaisukäräjien toiminta-ajan valtasuhteet ymmärrettiin niin, että varsinainen tuomari oli kuningas ja valtaneuvoston jäsenet toimivat pelkästään hänen neuvonantajinaan tai edustajinaan. Kuvaavaa on, että oikaisukäräjien pöytäkirjat on varustettu otsikolla ”Kuninkaan tuomiot”. Niitä lukiessa syntyy vaikutelma aateliston vähitellen lannistaneesta kuninkaanvallasta. Toisaalta kuningas myös kuunteli pientä ihmistä, joka halusi saada oikeutta ylempien ja vahvempien mielivaltaa vastaan.

1600-luvun alkupuoliskolla oikaisukäräjät muuttui valtakunnan ylimmäksi muutoksenhakuinstanssiksi. Kun kuningas ja valtaneuvosto toimivat sekä lainsäätäjinä että lainkäyttäjinä, oikaisukäräjien ratkaisut saivat huomattavan arvovalan.

Kuninkaan oikaisukäräjillä käsiteltyjen juttujen osapuolet olivat 1500-luvulla lähes aina aatelisia, mutta vuoden 1600 jälkeen esiintyi yhä enemmän tapauksia, joissa kumpikaan osapuoli ei kuulunut aatelissäätyyn. Tästä huolimatta oikaisukäräjistä voidaan käyttää englanninkielistä ilmausta *peers court*. Kyseessä oli lainkäyttöelin, joissa jalosukuisen tuomitsivat hänen kanssaan samanarvoiset henkilöt. Sen paremmin kuninkaalla kuin valtaneuvoksillakaan ei ollut varsinaista juridista koulutusta. Näin oikeudenkäyttö oli Tanskassa juridisten harrastelijoiden käsissä. Tosin monet valtaneuvokset olivat opiskelleet ulkomailla, mutta vain yhdellä heistä, 1600-luvun puolivälissä vaikuttaneella Joachim Gersdorffilla tiedetään olleen juridinen koulutus. On luultavaa, että muutamat neuvokset olivat nuoruudessaan seuranneet yksittäisiä juridisia luentoja, mutta systemaattista oikeudellista tietoa heillä tuskin oli.

Vielä vuoden 1600 paikkeilla Tanskan lainsäädäntö oli verrattain vähäistä, eikä oikeudenkäyttö vaatinut paljoakaan lainsäädännöllistä tietämystä. Oli riittävää tuntea tärkein maakuntalaki, ts. Jyllannin laki (*Jyske Lov*, kertomus 4), kuninkaalliset resessit ja uudempi lainsäädäntö, jota valtaneuvosto oli ollut itse hyväksymässä. Käytännössä Jyllannin laki oli etusijalla muihin maakuntalakeihin verrattuna. Katsottiin näet, että osa sen määräyksistä ilmensi yleispäteviä oikeusperiaatteita, joihin voitiin viitata myös muista maakunnista tulleissa jutuissa. Tanska ei kuitenkaan ollut yhtenäinen oikeusalue. Vielä vuonna 1604 oikaisukäräjät totesi, että ”jokaisessa maakunnassa tuomitaan sen oman lain mukaan”. Tapauksessa oikeusriita oli alkuaan skoonelainen.

Oikeudenkäyntimenettely oli oikaisukäräjillä suullista. Tämä perinne jatkuu edelleen Tanskan korkeimmassa oikeudessa (kertomus 39). Se palautuu jo uskonpuhdistuksen aikaan, joskin juuret ovat luultavasti vieläkin pidemmällä historiassa. Oikaisukäräjillä työskenneltiin tehokkaasti, ja yhden päivän kuluessa saatettiin käsitellä useita monimutkaisiakin juttuja. Tuomioistuimen jäsenet kuuluivat yleensä aatelin eliittiin, ja he olivat tottuneet päätöksentekoon suurtiloja hallinnoidessaan. Huomattavaan ratkaisutehokkuuteen vaikutti oletettavasti myös se, ettei arkielämän ristiriitoja nähty vielä tuolloin monimutkaisina oikeuskysymyksinä, joiden ratkaiseminen edellyttää tarkkoja menettelysääntöjä, perinpohjaista harkintaa ja

oikeustieteellisiin teoksiin perehtymistä. Oikaisukäräjillä oli kanslia, jossa toimi kokeneita notaareja. Nämä valmistelivat oikeusjutut ja kirjasivat muistiin tuomiot, joiden perustelut alkoivat lausumalla: ”Kun kanteen ja siihen annetun vastineen mukaan sekä asian johdosta...”

Oikaisukäräjillä annettiin kaikkiaan 7 400 tuomiota runsaan vuosisadan mittaisena ajanjaksona, joka ulottuu uskonpuhdistuksesta yksinvallan perustamiseen (1660). Juttuihin perehtymällä voidaan saada yksiselitteinen vastaus esimerkiksi kysymykseen siitä, toimiko Kristian IV todella tuomarina niin usein kuin on oletettu. Vastaus on myöntävä. Hän aloitti tuomarina jo 11-vuotiaana, ja täysi-ikäisenä – vuodesta 1596 – hän oli mukana jopa 2 500 oikeusjutussa. Tämä on 60 % juttujen kokonaismäärästä (ajalta ennen kuninkaan kuolemaa 1648). Myös muutamat muut kuninkaat toimivat usein lainkäyttäjinä. Kristian III (1536–1559) osallistui yli 500 asian käsittelyyn, mikä on noin 42 % hänen hallituskautenaan käsitellyistä tapauksista. Fredrik II:ta (1559–1588) pidetään usein iloisena seuramiehenä, joka oli kiinnostunut lähinnä metsästyksestä, mutta hänkin oli mukana noin 300 oikeusjutussa (60 % kaikista jutuista). Fredrik III toimi ensimmäisinä hallitusvuosinaan 1648–1655 tuomarina 400 oikeusjutussa (60 % kaikista jutuista), mutta vuoden 1655 jälkeen hän oli vain harvoin paikalla oikaisukäräjien istunnoissa.

Tanskan kuninkaan aktiivinen osallistuminen oikeudenkäyttöön vastasi täysin ajan aristoteelista filosofiaa sen protestanttisessa muodossa. Tämän filosofian mukaan oikeudenmukaisuuden toteuttaminen oli hallitsijan keskeinen hyve – sen ohella, että hänen tuli osoittaa urheutta sodissa ja hurskautta oikean uskon vartijana. Oikaisukäräjien äänestyspöytäkirjat ovat säilyneet epävirallisina muistioina vuodesta 1622. Äänestys tapahtui siten, että oikeuden arvovaltaisimmat jäsenet, erityisesti kuninkaallinen kansleri, äänestivät ensin ja tämän jälkeen nuoremmat jäsenet. Usein esiintyvä merkintä on *Omnes consentiunt* (’Kaikki ovat yhtä mieltä’) tai *idem* (’sama’; ’samoin’) tuomarin nimen jäljessä. Kuninkaallisella kanslerilla oli suuri arvovalta oikaisukäräjillä. Mieli-pide-eroja esiintyy pöytäkirjoissa vain harvoin, ja tällöin tuomiona on säännönmukaisesti enemmistön mieli-pide.

Useimmiten oikaisukäräjillä ratkaistiin velkomus- tai takausjuttuja (yli neljännes kaikista jutuista). Lainkäyttöelimen koko toiminta-aikana käsiteltiin yhteensä n. 1 400 velkomustapausta ja n. 450 takaustapausta. Hie-man yli 650 juttua liittyi puolestaan omistusritaan, ja yhtä paljon oli ulosottoasioita. Panttioikeudellisia tapauksia oli n. 200 ja perintöoikeudellisia

runsaat 500. Noin 140 asiassa kyse oli naimattoman naisen tai alaikäisen holhouksesta. Kaiken kaikkiaan yli puolet oikaisukäräjien jutuista kuului juuri mainittuihin kategorioihin. Velkomusjuttujen suuri määrä oikaisukäräjillä antoi aiheen velkasuhteita koskevan lain säätämiseen. Uusi laki salli aatelisen haastamisen tavallisille käräjille, mikä johti aatelista vastaan nostettujen juttujen vähenemiseen oikaisukäräjillä. Velkomusasioiden kokonaisluku säilyi kuitenkin ennallaan, koska porvareiden väliset jutut lisääntyivät. Tämä ilmensi osaltaan kehitystä, jonka myötä oikaisukäräjistä muodostui yleinen korkein oikeus valtakunnan kaikille asukkaille. Varsinainen korkein oikeus Tanskaan perustettiin 1661. Se on tällä hetkellä maailman vanhin yhtäjaksoisesti toiminut korkein oikeus.

Vain harvoissa tapauksissa kuninkaan oikaisukäräjät toimi kolmantena oikeusasteena. Tämä merkitsi, että oikaisukäräjillä oli vain rajallista merkitystä paikallisen oikeudenkäytön ohjaamisessa. Ainoastaan pieni osa kihlakunnankäräjien tai suurtilojen tuomioistuinten (*birkeret*) käsittelemistä jutuista eteni maan ylimpään tuomioistuimeen. Kaupunkien tuomioistumista niitä tuli jossain määrin enemmän. Köyhistä Pohjois- ja Länsi-Jyllannin kihlakunnista ei juttuja tullut lainkaan. Lähinnä vain maakuntakäräjien tuomarit joutuivat henkilökohtaisesti tekemisiin kuninkaan tuomioistuimen kanssa. Kun maakuntakäräjien ratkaisuun haettiin muutosta, asianomainen tuomari haastettiin henkilökohtaisesti oikaisukäräjille. Hänen oli oltava läsnä, pidettiinpä istunto Kööpenhaminassa tai muualla maassa. Tämä oli merkittävää oikeusyhtenäisyyden kannalta. Kun suuri joukko maakuntakäräjien tuomareita oli koolla herrainpäivillä (kuninkaankäräjillä), he kuuluivat toistensa ratkaisusta ja saattoivat vaihtaa niistä mielipiteitä.

Kuninkaan oikaisukäräjät oli ilmeisen tehokas lainkäyttöelin. Tästä huolimatta 1600-luvun Tanskaa ei voida luonnehtia oikeusvaltioksi. Oikeusturvan saaminen oli pitkälti sattumanvaraista, ja juttujen osapuolet olivat valtaosin aatelisia tai vauraita porvareita. Ensimmäisen kerran muu kuin aatelinen – tapauksessa kirkonmies – nosti murhasyytteen aatelista vastaan vuonna 1584, ja 1590 ensimmäinen talonpoika rohkeni tehdä samoin. Tapauksia, joissa ei-aatelinen haastoi aatelisen vastaamaan murhasta tai taposta, oli 1600-luvulla yhä enemmän. Alempiin säätyihin kuuluvien oli mahdollista saada aatelinen vastuuseen teoistaan, ja hänelle voitiin langettaa myös kuolemanrangaistus. Aiemmin kuolemaan tuomittiin vain porvareita ja talonpoikia. Aatelisia siis kohtasi eräänlainen kurinpäätös: kuningas ja hänen tuomioistuimensa rajoittivat heidän oikeuttaan

harjoittaa väkivaltaa vailla pelkoa rangaistuksesta. Oikaisukäräjien pöytäkirjat osoittavat, että talonpoika saattoi saada oikeutta ylempiään vastaan ja että tämä koski sekä ruumiillisen koskemattomuuden loukkaamista että taloudellisia väärinkäytöksiä.

Ruotsissa kuninkaan valta kasvoi merkittävästi Kustaa Vaasan valtaannousun (1523–1560) sekä uskonpuhdistuksen seurauksena. Hänen jälkeistä aikaansa leimasi aateliston ja kuninkaan valtakamppailu, ja vasta Kustaa II Aadolfin (1611–1632) valtakautena saatiin aikaan jonkinlainen tasapaino kruunun, aateliston ja muiden säätyjen välillä. Hänen jälkeensä valta siirtyi aatelistolle, kunnes vuonna 1680 alkoi muodollisesti(kin) kuninkaallisen yksivallan aika. Sitä jatkui Kaarle XII kuolemaan saakka 1710, jolloin valta siirtyi valtakunnan säädyille. Keskiajalta peräisin olevaa oikeutta yritettiin uudistaa 1600-luvun alussa muun muassa asettamalla (1602) erityinen lakikomissio valmistelemaan ehdotusta uudeksi lainsäädännöksi. Se ei kuitenkaan onnistunut. Sen sijaan oikeudelliseen yhtenäisyyteen pyrittiin painattamalla Kristofferin maanlaki ja sen rinnalla sovellettavat Uplandin, Itä-Götanmaan ja Helsinglannin maakuntalait (kertomus 4). Maanlaki varustettiin kuninkaan vahvistuksella (1608), jonka mukaan tuomarit muun muassa veloitettiin tuomitsemaan rangaistuksia eräistä törkeimmistä rikoksista Mooseksen lain mukaan. Vuonna 1686 Kustaa XI:n aloitteesta säädettiin uusi kirkkolaki sekä asetettiin Suuri lakikomissio, jonka valmistelutyönä sittemmin säädettiin vuoden 1734 laki (*Sveriges rikes lag*), jonka eräät osat ovat edelleenkin Suomessa noudatettavaa oikeutta.

1500-luvulla tehtiin yrityksiä erityisen korkeimman oikeuden aikaansaamiseksi, jotka joko epäonnistuivat tai jäivät lyhytaikaisiksi kokeiluiksi. Myös Ruotsissa oli jo varhain ollut tapana, että kuningas ratkaisi valtaneuvoston jäsenten kanssa hänelle käsitettäviksi tuotuja asioita. Myöhäiskeskiajalta tunnetaan kuninkaan oikeudenkäyttö kuninkaankäräjillä (*räfst*), maakäräjillä ja valtaneuvostossa (kertomus 19).

Kuninkaan tuomiovallan lopullinen järjestäminen Ruotsin valtakunnassa ajoittuu 1600-luvulle, joka oli muutoinkin monien oikeudellishallinnollisten reformien vuosisata. Vuoden 1614 oikeudenkäyntiordinantissa määrättiin ensimmäistä kertaa oikeusastejärjestyksestä. Kihlakunnan-oikeudesta vedottiin laamanninoikeuteen ja laamanninoikeudesta samoin kuin raastuvanoikeudesta hovioikeuteen. Ordinantian tarkoittama hovioikeus oli Svean hovioikeus, joka perustettiin Tukholmaan käyttämään kuninkaan tuomiovaltaa. Ordinantian mukaan kenelläkään ei ollut oikeutta hakea muutosta hovioikeuden ratkaisuun, ellei hän ollut noudattanut

oikeusasteiden järjestystä. Sen sijaan hovioikeuden perustamisella ei haluttu kajota kuninkaan oikeuteen purkaa tuomiota, mikä mainittiin myös hovioikeudelle annetussa valtakirjassa.

Tukholman hovioikeuden toimivaltaan kuuluivat sinne vedotut riita-asiat, valitusasiat oikeudenkäyntiasioissa ja rikosasiat – olivatpa ne tulleet sinne valituksella tai alistuksella (alempien oikeuksien oli lähetettävä hovioikeuden vahvistettavaksi kaikki kuolemanrangaistusta koskevat ratkaisut). Tämän lisäksi hovioikeus toimi ensimmäisenä oikeusasteena eräissä törkeissä rikosasioissa, kuten maanpetokset ja majesteettirikokset. Se oli myös aateliston tuomioistuin (*forum privilegiatum*) käsitellen kaikki aateliston törkeät rikosasiat samoin kuin kiinteää omaisuutta, perintöä, testamenttia ja konkurssia koskevat sekä eräät muut riita-asiat. Lisäksi se tuomitsi virkarikosasioissa.

Kuninkaan persoonallisen tuomiovalan ja tämän nimissä toimineen hovioikeuden suhde määriteltiin seuraavana vuonna annetussa oikeudenkäyntijärjestyksessä. Se, joka oli tyytymätön hovioikeuden ratkaisuun, saattoi viedä asian kuninkaan itsensä käsiteltäväksi. Oikeusalamainen sai, mikäli hänen anomuksensa hyväksyttiin, revisioedun (*beneficium revisionis*). Anomus tutkittiin kuninkaallisessa kansliassa, ja jos havaittiin aihetta hovioikeuden päätöksen tarkistamiseen, suotiin revisioetu. Sen saaminen oli kuitenkin riippuvainen kuninkaan armosta, eikä kyse on ollut varsinaisesta muutoksenhakukeinosta. Kuningas tuomitsi yleensä muutaman valtaneuvoksen kanssa. Ellei hän ollut maassa, hänelle kuulunutta ylintä tuomiovaltaa käytti valtaneuvosto kokonaisuudessaan. Myöhemmin (1687) revisioasioita käsittelevää valtaneuvoston osaa alettiin kutsua oikeusrevisioksi. Varsinainen korkein oikeus perustettiin Ruotsiin Kustaa III aikana, vuonna 1789. Itsenäisen Suomen korkein oikeus samoin kuin korkein hallinto-oikeus perustettiin vuonna 1918, mitä ennen autonomisen Suomen senaatin oikeusosasto oli ollut ylin oikeusaste.

Svean hovioikeuden asema ainoana kuninkaallisena hovioikeutena ei jatkunut pitkään, sillä 1623 hovioikeus perustettiin Turkuun, 1630 Tarttoon ja 1634 Jönköpingiin. Tosin Svean hovioikeus mainittiin jonkin aikaan ensimmäisenä, ja sen kokoonpano valtaneuvoksineen poikkesi muista. Hovioikeuksista tuli oikeuselämän keskeisin instituutio – mikä näkyi Suomessa vielä autonomiankin ajalla (kertomus 53). Hovioikeuksien toiminnalla yhtenäistettiin ja uudistettiin oikeutta. Niiden avulla tapahtui myös oikeudenkäytön keskittäminen; sama pyrkimys, joka johdatti keskusvirastojen perustamiseen. Hovioikeudet ohjasivat ja valvoivat

tuomiopiiriinsä kuuluvien alioikeuksien toimintaa. Ne antoivat kiertokirjeitä sekä tarkistivat sille vuosittain lähetettäväksi määrätyt alioikeuksien puhtaaksikirjoitetut pöytäkirjat.

Kuten todettiin, hovioikeudet olivat kuninkaan tuomioistuin, mutta myös aateliston tuomioistuin: tämä näkyi sekä niiden kokoonpanossa että oikeudessa käsitellä valtaosa aatelistoa koskeneista jutuista. Osan kuninkaan nimittämistä tuomareista tuli olla aatelisia, muiden ”oppineita”. Jo varhain monilla hovioikeuden tuomareilla (asessoreilla) oli juridisia opintoja joko ulkomaisissa tai kotimaisissa yliopistoissa. Ylipääntään hovioikeuksilla on merkittävä rooli Ruotsin (ja sittemmin Suomen) oikeusjärjestyksen ja oppineen juristikunnan historiassa.

33 Ylellisyysasetukset

Tanskan historiassa lyhenne *RFP* viittaa kuningas Kristian IV:n tunnuskauseeseen *regna firmat pietas* ('hurskaus vahvistaa valtakuntia') – joskin satiirikot tulkitsivat kirjaimet aivan toisin: *riget fattes penge* ('valtio on rahaa vailla'). Myös jälkimmäinen tulkinta on osuva, kun arvioidaan kuninkaan ylellisyysasetuksia, ts. säädöksiä, joilla pyrittiin normittamaan sitä, millä tavoin aateliset, porvarit ja talonpojat saivat pukeutua, järjestää häitä ja hautajaisia tai käyttää väkijuomia. Ylellisyysasetukset ovat hupaisa kappale juridisen kulttuurin historiaa, mutta samalla ne havainnollistavat, mistä kaikesta historian kuluessa on voitu antaa määräyksiä. Toisaalta asetukset tuskin hämmästyttävät ketään nyky-Euroopassakaan, jossa ruokakurkkujen käyryyden sääntely on yleinen hauskanpidon aihe. Aina löytyy uutta kiellettävää tai määrättävää.

Ylellisyysasetusten taustalla oli sääntelytarve, jota perusteltiin usealla eri tavalla. Ilmiö ei rajoittunut vain Kristian IV:n hallituskauteen eikä ollut pelkästään tanskalainen. Ruotsissa annettiin 1600- ja 1700-luvuilla lukusia ylellisyysasetuksia. 1700-luvulla niiden tavoite oli ennen kaikkea taloudellinen. Viimeisin, kahvin kieltänyt, asetus oli vuodelta 1794, joka kumottiin vuonna 1796. Uuden ajan alussa eurooppalaiset olivat aiempaa vauraampia ja taipuvaisia ylellisyyteen. Äveriäät porvarit esiintyivät mielellään ylellisissä puvuissa, mistä aateliset eivät lainkaan pitäneet. Vaatteet tekevät miehen, eivätkä aateliset voineet sietää sitä, että porvari pukeutui niin, ettei häntä voinut erottaa oikeasta aristokraatista.

Ylellisyysasetusten tavoitteet ilmenevät niiden varsin yksityiskohtaisista perusteluista, mutta määräysten toistuminen useissa säädöksissä osoittaa, että niiden ja todellisuuden välillä oli suuri ero. Perusteluissa olivat esillä niin uskonnolliset ja fiskaaliset näkökohdat kuin säätyaseman merkitys ja huoli porvareiden taloudenpidosta. Asetuksilla pyrittiin torjumaan ensi sijassa aatelisten ja porvareiden koreilunhalua. Vain harvoin kohderyhmänä olivat talonpojat, joiden mahdollisuudet kohtuuttomaan tuhlailuun olivat rajalliset.

1600-luvun Tanskassa tekopyhyys oli kunniaansa, ja muilta ylellisyyden kieltäneet vallanpitäjät lukeutuivat itse kaikkein suurimpiin kerskaluttajiin. Kuningas Kristian IV:n (samannimisen) esikoispojan, prinssi

Kristianin, häiden ylenpalttinen loisto rikkoi kaikkea sitä vastaan, mitä kuningas vaati aatelistolta, porvaristolta ja talonpoikaistolta. Sama koski kuninkaan henkilökohtaista elämää, joka sopi kovin huonosti yhteen sen kanssa, miten hän edellytti muiden käyttäytyvän. Hovielämä asetti – Tanskassa ehkä vähemmän kuin monessa muussa maassa – aatelisten julkiselle esiintymiselle vaatimuksia, jotka poikkesivat suuresti alempia säätyjä koskeneesta koruttoman elämän velvoitteesta. Normit olivat säätykohtaisia. Sen sääntely, miten aatelisten oli lupa osoittaa vaurautensa ja menestyksensä, lienee ollut keino eliitin kurissa pitämiseksi, ja ylellisyyden kaikkalainen kieltäminen alemmilta säädyiltä ilmensi osaltaan niiden alisteista asemaa yhteiskunnassa.

Kristian IV:n ylellisyyslainsäädäntö oli osa tanskalaista normijatkumoa, joka ulottui keskiajalta lähes vuoteen 1800. Kansalaisten vaatetus ja taipumus juhlimiseen olivat jo varhain sääntelyn kohteena. Vuonna 1283 annetussa asetuksessa korostettiin, että vain kuninkaalla oli lupa sonnustautua kultaan ja hopeaan, ja Kööpenhaminan kaupunginoikeuteen (1294) sisältyi määräys, jonka mukaan hääjuhlissa sai olla korkeintaan 60 vierasta. Lisäksi kiellettiin yli viiden ruokalajin ateriat. Uskonpuhdistuksen jälkeenkin annettiin useaan otteeseen (1539, 1547 ja 1557) asetuksia, jotka koskivat kohtuuttoman näyttäviä hääjuhlia. Niin ikään Kristian III:n ressessissä (1558) oli säännöksiä häävieraiden lukumäärästä ja juhlien enimmäisajasta maalla ja kaupungeissa, joskaan rajoitukset eivät koskeneet aatelisia. Mahtimiesten hautajaiset olivat vanhastaan kalliita tapahtumia. Vuonna 1576 – Kristian IV:n isän, Fredrik II:n hallituskaudella – aatelishautajaisten loistolle määrättiin rajat, ja vuonna 1586 sääntely ulotettiin hääjuhliin. Vihkimistoimitus tuli järjestää kirkossa ennen kello yhtätoista, ja hääateria tuli päättää iltapäivällä ennen kello neljää. Aterian aikana pöydillä tanssiminen oli kiellettyä; tanssia voitiin vasta sen jälkeen, kun pöydät oli korjattu pois. Aatelisneidot kantoivat usein niin monia koruja ja kaulaketjuja, että he ”pyörtyivät ylirasituksesta”. Neitojen juhla-asuja kevennettiin määräyksellä, jonka mukaan heillä sai hääjuhlan ensimmäisenä päivänä olla enintään yksi helminauha ja kaksi kaulaketjua.

Vuonna 1602 aatelisten hautajaisia koskevia sääntöjä tiukennettiin. Ruumis oli haudattava 14 päivän kuluessa, ja hautajaisvieraat ja heidän väkensä saattoivat ateriodia yhdessä vain maalla, ei kaupunkien alueella. Lisäksi arkun koristeleminen kiellettiin. Vuotta myöhemmin annettiin jälleen aatelishäitä koskevia määräyksiä. ”Tarpeettomien kustannusten” välttämiseksi määrättiin, että morsiamella oli lupa koristautua vain

yhdellä kaulaketjulla ja helminauhalla. Samettikatos häävuoteen yläpuolella kiellettiin, ja häihin voitiin kutsua vain lähimmät sukulaiset ja ystävät. Hääjuhlan kesto rajattiin kahteen päivään, ja oikeutta ulkomailta peräisin olevien juomien tarjoiluun rajoitettiin. Lahjojen antaminen häävieraille kiellettiin, ja sama koski tilojen koristelemista seinävaatteilla. Sakko määräysten rikkomisesta oli yleensä tuhat taalaria.

1600-luvun alussa annettu asetus velvoitti nimismiehet valvomaan monilukuisten ylellisyyskieltojen noudattamista. Tuolloin määrättiin myös, että vain hoviaatelisto sai käyttää vaatteissaan kulta- ja hopeapunoksia tai pukeutua kullalla ja hopealla kirjailtuihin asuihin. Oluen myynti maalla kiellettiin 1618 sillä perusteella, että juoma ”ei pelkästään vieroita kansanmiehiä työnteosta ja elannon hankkimisesta vaan myös heikentää heidän voimiaan ja työkykyään”. Moni talonpoika lienee tiedostanut, että kyseessä ei ollut niinkään esivallan huolenpito maalaisrahvaan hyvinvoinnista kuin aateliston huoli siitä, että alkoholi saattoi heikentää alustalaisten mahdollisuuksia suoriutua velvoitteistaan ja tuottaa siten tilanomistajille tappioita.

Toukokuussa 1624 annettiin aiempaa yksityiskohtaisemmat säännökset kihlajaisista, häistä, kastejuhlista ja hautajaisista. Tämä koski kuitenkin vain kaupunkeja, joissa tuli ”saattaa uudelleen kunniaan hyvät tavat ja säästäväisyys”. Sääntöjä tiukennettiin. Kuvaavaa on, että häiden järjestäjien tuli toimittaa kaupunginvoudille luettelo häävieraista. Juhlanvietto oli säännelty säätykohtaisesti. Käsityöläiset saivat järjestää hääjuhlan vain kotonaan, ei raatihuoneella. Palvelijattaren häissä ei voitu käyttää koristeellista morsiustuolia, eikä morsian saanut somistaa asuaan koruilla. Pelimanneja saattoivat palkata häihin vain ne, joilla oli omaisuutta yli 5 000 taalaria. Kotona järjestettäviin juhliin oli luvallista kutsua korkeintaan kaksitoista henkeä ja nauttia aterialla korkeintaan viisi ruokalajia ilman viini- tai makeistarjoilua. Hilloja ei saatu tarjoilla, vaan pelkästään ”kotimaisia hedelmiä”, joita ei ollut hillottu tai käsitelty muulla tavoin. Vaikka asetuksessa oli näinkin yksityiskohtaisia määräyksiä ristiäisistä hautajaisiin, lainsäätäjä oli epävarma siitä, oliko tekstiin jäänyt porsaanreikiä. Asetus sisälsikin myös yleislausekkeen, jossa kaikkalainen tuhlaileva juhlinta kiellettiin.

Ylellisyyden sääntelystä ei suinkaan luovuttu Kristian IV:n jälkeen. Määräykset uudistettiin 1651, ja vuoden 1654 asetuksessa toistettiin ylellisyyslainsäädännölle aiemmin esitetyt perustelut. Mahtipontiset häät ja hautajaiset oli kielletty, jotta voitaisiin välttää ”ajan ja rahan tuhlaus,

suuret menetykset”, jotka herättävät ”Jumalan vihan ja tuottavat maalle rangaistuksen” sekä ”köyhdyttävät alamaiset”. Vaatimus säästäväisyydestä juhlien järjestämisessä ja koristautumisessa kytkettiin juohevasti tarpeeseen saada varoja ruotsalaisia vastaan käyttäviin sotiin. Oli estettävä, että ”maassa käytetään kaikki raha vierasperäiseen loistoon ja tavaraan ja viedään vauraus tällä tavoin ulkomaille, niin että Jumalan kaikinpuolinen siunaus kääntyy Hänen ankaraksi vihakseen ja vieraiden rikkaudet kasvavat, eikä alamaisille jää juurikaan varoja, joiden avulla he voisivat hädän hetkellä olla isänmaalleen hyödyksi.” Marraskuussa 1655 nimitettiin erityinen virkamies valvomaan ylellisyyslainsäädännön noudattamista. Myös yksinvalta-ajan Tanskassa annettiin 1683 asetus alamaisten vaa-teparresta, hääjuhlista ja hautajaismenoista,

Vielä vuonna 1783 korostettiin tuhlailevan juhlimisen ja pukeutumisen vaaroja: rahat katoavat ulkomaille, mikä on omiaan köyhdyttämään valtiota. Tuolloin annetussa asetuksessa katsottiinkin yhä, että alamaisten pukeutumista ja ateriointia tuli säännellä yksityiskohtaisesti, mutta asetuksen perusteluissa taloudelliset näkökohdat olivat jo syrjäyttäneet aiemmat uskonnolliset ja eettiset argumentit. Vuoden 1783 asetus oli lajissaan viimeinen. Ryhdyttiin ajattelemaan, että luksus edistää tuotantoa ja luo osaltaan elämäniloa ja että muut keinot ovat kieltoja tehokkaampia, jos kansalaisten kulutusta on tarpeen rajoittaa.

34 Noidat ja noituus

”Hvert by har sin heks, og hvert sogn sine trolde” (’Joka kaupungilla on noitansa, ja joka pitäjällä peikkonsa’) sanotaan tunnetun tanskalaisen runoilijan Holger Drachmannin juhannuslaulussa vuodelta 1885. Nämä viattoman naiivit sanat kajahtavat usein Tanskassa juhannuskokkoa sytytettyä, mutta noitavainojen ja noituuden kriminalisoinnin historia on kaukana viattomasta, ja varmaankin juuri siksi se saa yhä osakseen paljon huomiota. Meidän aikanamme noitavainot nähdään rikoshistorian suurimpiin kuuluvana erehdyksenä. Toisaalta vasta uusimmissa tutkimuksissa on kyetty arvioimaan kunnolla tämän ilmiön todellista laajuutta ja näkemään se kiihkottomasti omissa historiallisissa yhteyksissään. Noidista ja noitavainoista on kirjoitettu paljon mielikuvituksellista, ja mainetta saaneissa menestysteoksissa saatetaan antaa vahvasti liioiteltu kuva noitavainojen laajuudesta. Hyvä esimerkki on Dan Brownin Da Vinci -koodi, jossa puhutaan viidestä miljoonasta uhrista.

Seuraavassa noitavainoja tarkastellaan osana juridiikan kulttuurihistoriaa. Uusimmassa tutkimuksessa on korostettu, että ilmiöllä oli omat historialliset syynsä ja että noitavainoissa esiintyi huomattavaa aluekohtaista vaihtelua. Nykyisin arvioidaan, että vuosina 1400–1800 Euroopassa käynnistettiin noin 100 000 noitaprosessia, eniten 1560–1630. Valtaosa – lähes kaksi kolmannesta – syyteistä nostettiin Saksassa ja Sveitsissä, joissa oli suuri määrä paikallisia tuomioistuimia. Vaikutusta oli myös sillä, että Saksassa voitiin käyttää kidutusta ja alueella sovellettiin yhteistä rikoslakia (*Constitutio criminalis Carolina*), jossa noituudesta oli nimenomainen säännös. Erityisen laajoja noitavainoja esiintyi Trierissä vuoden 1590 tietämällä sekä Bambergissa ja Würzburgissa 1620-luvun lopulla. Pohjoismaat (yhteensä noin 3000 prosessia), Englanti (noin 3 000 prosessia) ja runsasväkinen Ranska (noin 5 000 prosessia) olivat huomattavasti maltillisempia.

Taistelu noituutta vastaan lainsäädännön ja oikeudenkäyntien avulla kuuluu eurooppalaisen juridiikan eriskummallisimpiin ilmiöihin. Tämä taistelu käy ymmärrettäväksi vasta tarkastelemalla sitä osana prosessia, jossa valtiollisen vallan käyttö pyrittiin keskittämään ja yhteiskuntajärjestyksestä uhmaavien tahojen toiminta kriminalisoitiin. Eri-ikäisten naisten ja

toisinaan myös miesten polttamista oikeuden päätöksellä ei totisesti voida pitää kunniaakkaana toimintana. Tanskalaisesta näkökulmasta ainoa lieventävä asianhaara on se, että noitarovioiden määrä oli Tanskassa huomattavasti vähäisempi kuin monilla muilla alueilla, erityisesti Saksassa, ja että tanskalaisissa noita-oikeudenkäynneissä pyrittiin noudattamaan voimassa olevia oikeussääntöjä. Toisaalta on huomautettu, että muodolliselta kannalta asiat toki olivat kunnossa, mutta perusongelma oli kokonaan toinen: muotojen tarkka noudattaminen peitti näkyvistä sen, että itse oikeussäännöt olivat absurdeja, eikä niistä uskallettu irtisanoutua. Espanjassa Salazar-niminen inkvisitiotuomari uskalsi jo 1600-luvun alkupuolella sanoa noitien rankaisemiselle ei. Hän katsoi, että väittämät noituudesta ja paholaisen kanssa tehdyistä sopimuksista olivat pötypuhetta – paljon ennen kuin vastaavia epäilyksiä esitettiin Pohjoismaissa. Itse asiassa Salazar vastusti noitaprosesseja suunnilleen samoihin aikoihin kuin Tanskassa säädettiin ensimmäinen noitalaki. Myös Ruotsin valtakunnassa oli noita-oikeudenkäyntejä, etenkin vuosina 1660–1680. Oikeudenkäyntien lukumäärä oli kuitenkin eurooppalaisessa vertailussa melko vähäinen.

Noitavainojen raivotessa muutamit skeptikot epäilivät noituusrikosten todentamattomuutta. He olivat rohkeita taistelijoita, jotka käyttivät järkeään muiden seurattessa valtavirtaa ja antaessa periksi taikauskolle. Alankomaalainen lääkäri Johan Weyer arvosteli noitaprosesseja teoksessaan *De praestigiis daemonum* (’Demonien harhautuksista’). Teos ilmestyi 1563 ja sen ranskan- ja saksankieliset käännökset julkaistiin useina painoksina. Vaikka Weyer uskoi paholaisen olemassaoloon, hän riitautti sopimukset sielunvihollisen kanssa ja sen, että tämä saattoi maata naisia. Hän kehotti pidättyväisyyteen noitaprossien suhteen ja varoitti kidutuksella saatujen tunnustusten epäluotettavuudesta, vaikka nähtävästi pitikin noituutta mahdollisena.

Kokonaan toista kantaa edustava dominikaanimunkki Heinrich Kramer julkaisi 1486 käsikirjan Noitavasara (*Malleus Maleficarum*), jossa hän tarkasteli noitien tunnistamista ja kuulustelemista. Noitaprossien kannattajien keskuudessa kirjaa arvostettiin suuresti. Samalla tavoin ajatteli kuuluisa ranskalainen valtioteoreetikko Jean Bodin, jolta ilmestyi 1581 teos *De magorum Daemonomania* (vapaasti: ’Noitien demoniriivajaisista’). Bodin viittasi lukuisiin tuon ajan tuomioihin todisteena noitien olemassaolosta. Tämä laajasti lukenut ja uraauurtavaa työtä tehnyt valtioppinut oli täysin vakuuttunut siitä, että oli olemassa ihmisiä, jotka olivat solmineet sopimuksen paholaisen kanssa tai osallistuneet noitasapattiin, ja naisia, jotka olivat harjoittaneet haureutta paholaisen kanssa. Hän

pyrkikin kumoamaan Weyerin käsitykset. Bodinin demoniajattelu tunnettiin Tanskassa, ja hänen teoksensa sisältyi mm. kansleri Jacob Ulfeldin kirjakokoelmaan. Saksan laajamittaiset noitavainot (vuoden 1630 vaiheilla) johtivat vastareaktioon: jesuiitta Friedrich von Spee julkaisi teoksen *Cautio criminalis* (vapaasti: ’Rikosoikeudellinen suoja’, 1631), jossa hän arvosteli ankarasti kidutusta ja noitaprosesseja.

Tanskan noitaprosessit olivat siis yleiseurooppalainen ilmiö. Edellä noidat tulivat esille jo kerrottaessa Skotlannin kuninkaasta ja hänen tanskalaisesta morsiamestaan 1500-luvulla (kertomus 11), mutta kysymys säänneltiin Tanskassa vasta asetuksella, joka annettiin samana vuonna (1617) kuin maassa vietettiin uskonpuhdistuksen satavuotisjuhlaa. Noitavainot eivät olleet maassa uutta. Jo keskiaikaisessa lainsäädännössä oli prosessuaalisia määräyksiä siitä, millä tavoin noituussyytöksistä voitiin puhdistautua. Asian ratkaisi erityinen lautakunta (*kirkenævn*). Tätä prosessuaalista normia lukuun ottamatta lainlisäyksessä ei ollut nimenomaisia säännöksiä noituudesta, vaan siinä ainoastaan viitattiin taikuuden kieltävään Mooseksen lakiin.

Lautakuntien ratkaisut olivat usein hatarasti perusteltuja, ja tuomiot saatettiin panna täytäntöön niin nopeasti, ettei muutoksenhaku voinut enää pelastaa tuomittua, vaikka todisteet olisivatkin osoittautuneet riittämättömiksi lähemmässä tarkastelussa. Muutoksenhakuasteissa vaadittiin näet todisteita. Huhut eivät riittäneet langettavaan tuomioon, vaikka niille pantiinkin suurta painoa syytteen nostamista harkittaessa. Kuvaava esimerkki noitaprosesseista on kuninkaan oikaisukäräjien vuonna 1573 käsittelemä juttu. Nainen oli tuomittu poltettavaksi sen jälkeen, kun kaksi muuta roviolle tuomittua noitaa oli todistanut, että syytetyt olivat tehneet taikojaan yhteistyössä. Tuomio oli vastoin ns. Koldingin resessiä, jonka mukaan rikoksesta tuomitun antamaa todistusta ei voitu käyttää kenenkään vahingoksi. Oikaisukäräjillä syyte hylättiin, ja sen antamassa ratkaisussa todettiin, että ”jatkoissa on tarpeen saattaa voimaan erityisiä sääntöjä siitä, miten kyseisenlaisia juttuja tulee käsitellä”. Tämän johdosta Kalundborgin resessiin (1576) otettiin määräys, jonka mukaan noituusasiassa annetun tuomion täytäntöönpano tuli lykätä maakuntakäräjien ratkaisuun asti. Määräystä perusteltiin sillä, että kirkkolautakunta ja muut noituusasioita käsittelevät viranomaiset tuomitsivat ja teloittivat myös viattomia henkilöitä. Määräys merkitsi, että langettavien tuomioiden määrä väheni, koska maakuntakäräjien tuomarit eivät todenneet syytettyjä noidiksi yhtä kevein perustein kuin kirkkolautakunnan jäsenet. Niin ikään kidutus kiellettiin, jo tuomittujen henkilöiden todistuslausuntojen lisäksi.

Vain kuolemaan tuomittuja oli mahdollista kiduttaa, mutta tällöin saatuja lausuntoja ei voitu käyttää muiden tuomitsemisen välittömänä perusteena vaan ainoastaan perusteluna syytteiden nostamiselle.

Noituutta ei ole helppo määritellä. Siksi noituusjutuissa oli tärkeää ratkaista, mitä langettavan tuomion perusteluilta tuli vaatia. Noituuteen saattoivat viitata syytetyn pahantahtoiset sanat tai loitsut. Lisäksi edellytettiin, että manauksista oli aiheutunut vahinkoa ja että tapahtumainkulku oli ylläluonnollinen. Kaikki Tanskassa noidiksi todetut eivät olleet naisia, mutta ikääntyneet naiset olivat tuomittujen joukossa selvästi yliedustettuina. Vuoden 1617 noituusasetuksen antamista perusteltiin sillä, että taikuiden lievempiä muotoja oli katseltu aiemmin sormien läpi. Taiat saattoivat olla eläimille ja ihmisille hyödyksi, mutta ne olivat silti Jumalan kieltämiä tekoja. Taikoja tekemällä ihminen etääntyi Jumalasta, eikä turvautunut vaikeuksissaan luonnollisiin apuneuvoihin ja lääkitykseen, vaan vetosi paholaiseen saadakseen salaisia ja luonnottomia neuvoja. Asetuksessa erotettiin yhtäältä loitsut, manaukset ja vastaavat, joiden kansanihmiset uskoivat voivan parantaa eläimiä tai ihmisiä, ja varsinainen noituus, joka ilmensi syyllisen sopimusta paholaisen kanssa.

Taikuustapauksissa aatelittomia rangaistiin omaisuuden menettämislä ja maasta karkottamisella. Tuomitulta yliluonnollista apua pyytäneiden oli ripittäydyttävä julkisesti kirkossa, ja heidän tuli maksaa sakkoa. Aateliselle sakko oli tuhat taaleria lähimmän sairaalan hyväksi, ja aatelittoman sakko määräytyi hänen omaisuutensa mukaan. Aateliset tuli tuomita kuninkaan oikaisukäräjillä (kertomus 19). Vordingborgin tuomiokirjasta löytyvä tapaus vuodelta 1628 osoittaa, mitä loitsut ja manaukset saattoivat tarkoittaa. Marine Slange -niminen nainen tuomittiin maasta karkotettavaksi, koska hän oli – ”vihana pois kääntämiseksi” – langettanut papin päälle manauksen sanomalla: ”Jeesus kävi yrttitarhaansa, hän näki vihollisensa edessään; hän kohotti oikean kätensä, hän satoi heidät kaikki Jumalan kahlein. Samalla kahleella minä sidon tänään sinut ja kaikki viholliseni ja vihamieheni.”

Varsinaisia noitia kohdeltiin toisin. Noituuden harjoittamisesta tiedettiin mutta sen salanneet teloitettiin, ja paholaisen kanssa sopimuksen tehneitä henkilöitä, varsinaisia noitia, tuli rangaista lain mukaan, mikä merkitsi käytännössä kuolemaa roviolla. Virkamiehille muistutettiin, että heidän velvollisuutensa oli saattaa kaikki noituusrikoksiin syyllistyneet edesvastuuseen. Kristian IV:n hallituskaudella vain harvat noituusprosessit etenivät kuninkaan oikaisukäräjille, ja ainoastaan yksi juttu päättyi

kuolemantuomioon (jollaista tässä lainkäyttöelimestä ei ollut aikaisemmin langettu). Se käsiteltiin välittömästi (ensimmäisenä oikeusasteena) oikaisukäräjillä, koska syytetty oli aatelinen.

Aikakauden kuuluisimpiin noitaprosesseihin kuului vuonna 1641 käsitelty tapaus, jossa vastaajana oli porvarisrouva Maren Splids. Vauras kaupunkilainen syytettynä oli poikkeuksellinen tapaus, ja juttu eteni korkeimpaan oikeusasteeseen. Tapaus on ainoa esimerkki (Kristian IV:n hallituskaudelta) siitä, että kuningas ja valtaneuvosto vahvistivat kirkkolautakunnan ratkaisun vastoin maakuntakäräjien tai raastuvanoikeuden kantaa. Oikeudenkäynti alkoi 1637, ja siinä rätäteli Didrik syytti Maren Splidsiä siitä, että tämä oli aiheuttanut hänen sairastumisensa. Huonovointisuutta tuntenut Didrik oli oksentanut ”jotakin elävää”, joka valui maata pitkin. Myöhemmin hän oli muistanut, että Maren oli vuosia aikaisemmin toivottanut hänelle epäonnea ja onnettomuuksia. Uhkauksen ja sairastumisen välillä nähtiin syy-yhteys. Didrik kääntyi henkilökohtaisesti kuninkaan puoleen, ja joulukuun 28. päivänä 1639 Kristian IV määräsi Riberhusin nimismiehen haastamaan Marenin oikeuteen. Asiassa nimettiin Jyllannin lain mukainen lautakunta, joka tuomitsi hänet noituudesta todistajanlausuntojen pohjalta. Sitä vastoin Riben raastuvanoikeus, jonka tuli tarkastaa tuomio, ei vakuuttunut Marenin syyllisyydestä ja kumosi lautakunnan ratkaisun. Hänet syylliseksi vannoneet viisitoista lautakunnan jäsentä valittivat raastuvanoikeuden tuomiosta kuninkaan oikaisukäräjille. Maren kuljetettiin Kööpenhaminaan, ja 9. lokakuuta 1641 hänen juttunsa käsiteltiin oikaisukäräjillä. Syytettyä kuulusteltiin kidutusta käyttämällä. Äänestyspöytäkirjan mukaan tuomarit, joiden oli määrä ottaa kantaa asiaan (suullisen käsittelyn jälkeen), jakaantuivat kahteen ryhmään. Enemmistö tuomareista (yhdeksän henkeä) äänesti sen puolesta, että Marenia ”kidutettaisiin, jotta asiaa saataisiin lisää valaistusta”, ts. jotta ratkaisun tekemiselle olisi pitävämmät perusteet. Tämä oli tosin ristiriidassa kidutuksen kieltäneiden tanskalaisten säännösten kanssa (kertomus 28). Kolme vastanimitettyä oikaisukäräjien tuomaria äänesti raastuvanoikeuden tuomion vahvistamisen puolesta. Itse tuomiossa todetaan, että ”syytettyä tutkittiin ja kuulusteltiin” asianmukaisella tavalla ja että hän tuolloin myönsi noitavoimansa ja kertoi rikoskumppaneistaan. Oikaisukäräjien tuomiossa myöntäminen oli siis ratkaisevassa asemassa, mutta se saatiin vasta sen jälkeen, kun jutussa oli äänestetty.

Kuten yllä olevasta käy ilmi, oikaisukäräjien tuomiossa päädyttiin vahvistamaan asiaa ensimmäisenä asteena käsitelleen lautakunnan langettava

tuomio. Tämä ilmaistiin toteamalla, että pormestarin ja raatimiesten (ts. raastuvanoikeuden) tuomiosta ”ei tule seurata hänelle vapautusta, vaan viidentoista miehen yhtäpitävä kanta jää voimaan”. Lokakuun 12. päivänä Kristian IV määräsi Riberhusin nimismiehen huolehtimaan siitä, että Maren teloitetaan Ribeen palauttamisen jälkeen. Ensinnä asia oli kuitenkin käsiteltävä uudelleen Riben raastuvanoikeudessa, sillä siinä ei ollut vielä annettu lopullista tuomiota. Oikaisukäräjillä oli ainoastaan otettu kantaa siihen, voitiinko lautamiesten valahtoinen ratkaisu ottaa langettavan tuomion pohjaksi. Koska Maren oli nyt tunnustanut syyllisyytensä ja oikaisukäräjät oli vahvistanut lautamiesten ratkaisun, raastuvanoikeus joutui tuomitsemaan hänet roviolle. Näin tapahtuikin 9. lokakuuta 1641, ja Maren poltettiin seuraavana päivänä.

On kuitenkin todettava, että Tanskan ylimmässä tuomioistuimessa langettavia tuomioita annettiin selvästi harvemmin kuin ratkaisuja, joissa alemman oikeusasteen vapauttava tuomio vahvistettiin. Kristian IV:n aikana kuninkaan oikaisukäräjien tuomarit tosin uskoivat – kaikesta päättäen – noituuteen ja taikuuteen, mutta samalla he epäilivät usein näytön todenperäisyyttä ja totesivat vain harvoin syytetyn syylliseksi. Pelkkää tunnustamista ei oikaisukäräjillä pidetty riittävänä näyttönä. Langettava tuomio edellytti todistajanlausuntoja ja usein myös sitä, että noituudenharjoitus oli ollut pitkäaikaista. Maren Splidsin tapaus on poikkeuksellinen, koska siinä käytettiin kidutusta.

Käytettävissä ei ole kattavia tietoja siitä, kuinka monta henkilöä Tanskan noitavainoissa surmattiin, mutta melkoisella varmuudella voidaan olettaa, ettei luku ollut tuhatta suurempi. Jyllantilaisista oikeudenkäynteistä on tehty tutkimus, joka osoittaa, että maakunnassa nostettiin 494 syytettä ja tuomittiin noituudesta 245 syytettyä. Vaikka noituutta koskevat oikeusnormit koskivat yhtä lailla miehiä kuin naisia, kohteena olivat erityisesti naiset. On arvioitu, että noin 90 % Jyllannissa tuomitusta syytetyistä oli naisia, mikä vastaa sukupuolijakaumaa suuressa osassa Eurooppaa (lukuun ottamatta mm. Islantia, Suomea ja Viroa). On ilmeistä, että naisten yliedustus johtui vallitsevista asenteista. Tuomitut olivat usein ikääntyneitä ja köyhiä naisia, joiden asema oli erittäin heikko. Jotkut olivat ehkä löytäneet elinkeinon kansanparantajina, ja paljon oli myös kerjäläisiä, jotka saattoivat protestoida äänekkäästikin, jos eivät saaneet mitään ohikulkevilta. He olivat helposti mieleen tulevia uhreja, kun oli tarpeen löytää syntipukkeja selittämättömille tai vaikeasti hyväksyttävillä onnettomuuksille.

Vuoden 1617 asetuksen noituussäännökset sisällytettiin vuoden 1643 resessiin ja osin tarkistettuina vuoden 1683 Tanskan lakiin (*Danske Lov*). Tuolloin noitavainot olivat jo laantumassa. Vuonna 1686 säädettiin asetuksella, että kaikki noituusasioissa annetut tuomiot tuli saattaa korkeimman oikeuden tarkastettaviksi ennen niiden täytäntöönpanoa. 1600-luvun lopulla noituustuomioiden määrä väheni tuntuvasti niin Tanskassa kuin muualla Euroopassa.

Noitaprosesseja on vaikea selittää tyhjentävästi yhteiskunnallisena ilmiönä, ja tämä koskee sekä vainojen yleistymistä että niiden loppumista. On kuitenkin huomionarvoista, että moderni valtio vahvistui 1600-luvulla ja että juuri tuolloin noitavainot olivat kiivaimmillaan. Ilmiöiden välillä onkin ilmeinen yhteys. Tämä koski myös Tanskaa, vaikka noituustuomioiden lukumäärä ei maassa ollutkaan eurooppalaisittain korkea. Kyyrikko voisi puolestaan todeta, että 1600-luvun alkupuolen noitaprosessit olivat ”tehokkaita” sikäli, että tuolloin ”noitus” kitkettiin juurineen Tanskasta. Jatkossa ei maassa juurikaan esiintynyt taikavoimien käyttöä koskevia huhuja eikä noituussyytteitä nostettu. Tanskalainen rikosprosessi, jossa kidutuksen käyttö oli poikkeuksellista ja jossa syytteiden tueksi vaadittiin todisteita, kavensi mahdollisuuksia langettavien tuomioiden antamiselle ja rajoitti noituusjuttujen määrää. Toisaalta itse noituusrikoskin alettiin kyseenalaistaa 1600-luvun mittaan. Yhä laajemmin epäiltiin paholaisen kanssa solmittujen sopimusten todenperäisyyttä ja kausaaliyhteyttä kirousten ja vahinkotapahtumien välillä.

1500-luvun teologit olivat pääosin uskoneet noituuteen, mutta seuraavalla vuosisadalla epäusko levisi, eikä saarnaamiseen paholaisesta ja tämän teoista enää liittynyt välttämättä käsitystä siitä, että paha saattoi ottaa itselleen fyysisen muodon ja olla välittömässä kanssakäymisessä ihmisen kanssa. Ajattelu kävi kohti käsitystä, jonka mukaan paholainen on pikemmin periaate kuin olento. Samoin vakiintui ymmärrys siitä, että noitavoimien käyttö oli katteetonta hölynpölyä, ei oikeussalissa toteen näytettävissä oleva tosiasia. Ylemmissä tuomioistuimissa oltiin erityisen epäileviä noitaprosessien suhteen, mutta toisaalta on totta, että jopa muutoin valistuneet henkilöt saattoivat aina 1600-luvun lopulle asti uskoa mustaan magiaan. Vielä vuonna 1693 poltettiin roviolla nainen Falsterin saarella. Tämän jälkeen noitaprosesseista luovuttiin, mutta vasta 1866 Tanskan lain (*Danske Lov*) määräykset noituudesta kumottiin virallisesti. Yhä edelleen eri puolilla maailmaa uskotaan loitsuihin ja manauksiin, mutta tämä on jo toinen tarina.

35 Oikeustiede ja teologia

Uskonpuhdistus halkaisi läntisen Euroopan ja jakoi sen protestanttiseen pohjoisosaan ja katoliseen eteläosaan. Toisaalta maanosassa oli uskonnollisista eroista huolimatta paljon sellaista, mikä yhdisti oppineita. Humanismi oli eurooppalainen kulttuurivirtaus, joka noin vuodesta 1500 lähtien tuotti merkittäviä tutkielmia antiikintutkimuksen, kirjallisuuden, kuvataiteen, arkkitehtuurin ja kielitieteen aloilla. Oikeustieteessä tarkastelun pohjana olivat antiikin roomalaisten juristien kirjoitukset. Humanismi ei onnistunut korjaamaan uskonpuhdistuksen myötä syntyneitä repeämiä, mutta antiikin ihailu ja latina, eliitin yhteinen kieli, muodostivat tärkeän sillan, joka ylitti uskonnollisen kuilun ja yhdisti Euroopan oppineita.

Humanismin myötä oikeustutkimus alkoi kansainvälistyä aiempaa selvemmin. Tämä näkyi varsinkin universaalisena lukeneisuutena, joka eri maissa, mm. Tanskassa ja Ruotsissa, oli luonteenomaista lainopin professoreille 1600- ja 1700-luvuilla. Juridiikassa humanistinen suuntautuminen tarkoitti, että roomalaista oikeutta (kertomus 9) ei enää lähestytty ensisijaisesti käytännöllisestä näkökulmasta (ts. ei pohdittu, miten sitä voitaisiin soveltaa parhaiten tuolloisissa oloissa). Sen sijaan keskityttiin laatimaan oppineita tutkielmia, joissa roomalaisia oikeuslähteitä analysoitiin historiallisesta ja filologisesta näkökulmasta.

Humanistit tarkastelivat oikeutta kulttuuri-ilmiönä. Siitä huolimatta juridikka ei menettänyt käytännöllisiä tarkoituseriään. Korkeakulttuurinen humanismi oli nimittäin vain harvojen oikeusoppineiden etuoikeus. Humanismi merkitsi uudenlaista tieteellisyyttä, joka veti puoleensa tiettyntyyppisiä yliopistojuristeja. Nämä muistuttivat läheisesti ajan teologeja, humanisteja ja luonnontieteilijöitä siinä, millaiseksi akateeminen kutsutus koettiin ja miten tiedettä tuli tehdä. Inhimillinen tietämys oli yhä monella tapaa jakamaton kokonaisuus, ja yliopiston opettaja saattoi tuntea erinomaisesti useita tieteenaloja. Ehkä kuuluisin aikakauden humanisteista, Erasmus Rotterdamilainen, jäi katolisen kirkon jäseneksi mutta säilytti kriittisen mielenlaatunsa. Pohjoisessa Euroopassa humanistista ajattelua edusti etenkin saksalainen uskonpuhdistaja Philip Melanchthon. Hänellä oli Tanskassa suuri vaikutus oppineiden keskuudessa ja yliopistoa uudistettaessa. Myös Ruotsissa Melanchthonin vaikutus oli merkittävä, vaikka

oppineita olikin huomattavasti Tanskaa vähemmän. Hänet nähtiin uuden oppillisen ihanteen ansiokkaana edustajana, joka korosti klassisten kielten – latinan ja kreikan – tärkeyttä. Siten humanismi merkitsi, että filologian ja klassisten kielten kulttuurinen painoarvo kasvoi. Samalla historiallisia lähteitä analysoitiin uudessa valossa.

Vuotta 1500 seuranneina aikoina uskonpuhdistus (kertomus 25) romutti Euroopan pohjoisissa osissa paavin auktoriteetin ja kanonisen oikeuden aseman. Ne menettivät merkityksensä protestanttisissa maissa. Sitä vastoin roomalaisen oikeuden merkitys oikeustieteen opintojen perustana kasvoi kaikkialla sitä mukaa kuin uusia oikeustieteellisiä tiedekuntia perustettiin. Aiemmin oli selvitty lukemalla ja tulkitsemalla juridisia tekstejä ja pohtimalla niiden käyttökelpoisuutta kyseisen aikakauden näkökulmasta. Nyt vaadittiin, että olisi palattava niin lähelle alkuperäisiä lähteitä kuin mahdollista ja luettava niitä historiallisina teksteinä. Italiassa tästä suuntauksesta käytetään nimitystä *umanesimo giuridico*. Sen edustajat syntyivät roomalaisen oikeuden historiaan ja tuottivat tekstikriittisiä julkaisuja.

Uuden oikeustieteen merkittävin maa oli Ranska, jossa erityisesti Bourgesin yliopistossa dominoi humanistinen näkökulma oikeuteen. Siksi uutta filologis-historiallista metodia kutsuttiin nimellä *mos gallicus* (sananomuk. ’gallialainen tapa’). Humanistien tunnuslause oli *ad fontes*, takaisin lähteille, ja myös oikeusoppineet kuuluivat vaatimuksen. Juridiikan opetuksessa pitäydettiin kuitenkin keskiajan metodeihin, eikä humanismi lyönyt itseään läpi suppeiden piirien ulkopuolella. Pohjoisen Euroopan humanismi ja uskonpuhdistus olivat läheisessä yhteydessä toisiinsa. Luther ja muut uskonpuhdistajat lukivat Raamattua uudella tavalla. He olivat opiskelleet latinaa, kreikkaa ja hepreaa ja kykenivät siten lukemaan ja – Lutherin tavoin – kääntämään tekstit suoraan alkukielistä. Esimerkiksi Kööpenhaminan yliopistossa toimi humanistisesti kouliintuneita lainopin professoreita 1500-luvun lopulta noin vuoteen 1700. Suomessa Mikael Agricolan tiedetään laatineen vuonna 1548 ilmestyneen Uuden Testamentin suomennoksen Erasmusuksen julkaiseman kreikankielisen alkutekstin, latinankielisen *Vulgatan*, Lutherin saksannoksen ja siitä tehtyjen ruotsinnosten pohjalta.

Kööpenhaminan yliopiston (kertomus 22) oikeustieteilijät toimivat maassa, jossa teologeilla ja uskonpuhdistuksen opeilla oli merkittävä asema, ja teologien yläpuolella vaikutti oikeaa uskoa vartioiva kuningas. Yhteiskunnassa ei ollut uskon vapautta eikä myöskään tutkimuksen vapautta. Protestanttisessa Tanskassa kirkon ja valtion (ja sen myötä valtion

lainsäädännön) yhdisti tiukka side. Valtaistuimelta alttarille ei ollut pitkä matka. Vuoden 1600 paikkeilla teologiset käsitykset olivat ankaran luterilaisia eivätkä sallineet minkäänlaisia poikkeamia oikeasta uskosta. Puhutaan luterilaisesta ortodoksiasta, joka ilmeni likimain täydellisenä suvaitsevaisuuden puutteena: vähäisimpiäkään teologisia variaatioita ei sallittu. Kuninkaalla oli viimekätinen vastuu oikeasta uskosta ja kerettiläisyyden kitkemisestä. Katolisuutta pidettiin suvaitsemattomana, mikä saattoikin pitää paikkansa, mutta myös protestantismissa harhaoppisuuden torjunta oli keskeisessä asemassa. Minkäänlaista kerettiläisyyttä ei voitu hyväksyä, ja harhaoppisia vainottiin. Erityinen valvonta kohdistui niihin teologeihin, jotka olivat taipuvaisia kalvinistisina pidettyihin ajatuksiin esim. ehtoollisen merkityksestä tai Jumalan kaitselmuksesta. Näitä toisinajattelijoita kutsuttiin ”kryptokalvinisteiksi”, ja heidät voitiin irtisanoa virastaan. Myös Ruotsissa kirkon ja valtion yhteys oli läheinen. Uskonpuhdistuksen läpivieminen sen sijaan vei aikaa, ja esimerkiksi Juhana III:lla oli 1500-luvun viimeisillä kymmenillä läheiset yhteydet katolilaisuuteen.

Uskonnon arvostus sekä oikeuden ja uskonnon läheinen suhde saivat ikonografisen ilmauksen Kristian IV:n hallituskaudella teoksessa, jossa maan lainsäädäntö oli koottuna yksiin kansiin. Teoksen nimi on *Den store Reces* (’Suuri resessi’ t. ’Suuri säädös’), ja se on vuodelta 1643. Nimiöhdellä on kruunu ja tämän yläpuolella Jumala. Kruunua kannattelee kaksi pilaria, joita tukevat allegoriset, hurskautta ja oikeudenmukaisuutta symboloivat hahmot. Samoihin aikoihin kuningas kaiverrutti kuva-arvoituksen vastapystytetyn Kööpenhaminan Pyöreän tornin (*Rundetårn*) seinään. Kuva-arvoitus voitiin ymmärtää rukoukseksi siitä, että Jumala varjelsi oikeudentuntoa hänen sydämessään. Oikeus ja teologia liittyivät siis läheisesti yhteen Kristian IV:n maailmankuvassa. Hänen hallituskautensa oli huomattavan aktiivista aikaa lainvalmistelun alalla. Katsottiin, ettei kaikkea voi jättää ihmisen omantunnon varaan, ja siksi tarvitaan auktoriteettia, jonka määräyksiä tuli noudattaa. Uskonpuhdistuksen jälkeen Tanskan kuningas tukeutuikin säännönmukaisesti teologisiin auktoriteetteihin lain ja oikeuden alalla. Kristian III kuunteli omaa saksalaista hovisaarnaajaansa, ja Fredrik II:n aikana teologi Niels Hemmingsen sai suurta merkitystä oikean tien osoittajana – nimenomaan vuoden 1582 avioliittoasetusta valmisteltaessa. 1600-luvun alussa piispa Hans Poulsen Resen oli niin ikään aloitteellinen lainsäädäntöasioissa ja hänen jälkeensä muutkin kirkonmiehet.

Oikeus ja uskonto, juridiikka ja teologia, näyttelivät Tanskassa tärkeää osaa 1600-luvulla hallitusjärjestelmän legitimiteetin lujittamisessa.

Yliopistossa juridiikka oli teologian palveluksessa, ja teologia taas palveli valtiovaltaa. Näin oli jo 1600-luvun ensimmäisinä vuosikymmeninä ja vielä selvemmin yksinvaltan ajalla. Uskonpuhdistuksen jälkeen Kööpenhaminan yliopiston toiminta käynnistyi uudelleen, ja sen peruskirjan mukaan lainopin professorin velvollisuuksiin kuului järjestää väittelyharjoituksia aiheista, jotka saattoivat olla hyödyksi saarnaajille, valtiolle ja yliopistolle. Usein oikeustieteilijät ja jumaluusoppineet käsitelivät samoja teemoja. Juristit saattoivat viitata teologisiin auktoriteetteihin ja teologit lainata juristien kannanottoja. Kiistakysymyksissä yksittäisen mielipiteen taakse saattoi asettaa sekä juristeja että teologeja. Jakolinjat eivät siten kulkeneet tiukasti tieteenalajaottelun – juridiikan ja teologian – mukaan, eikä debattien perspektiivi ollut kansallinen vaan eurooppalainen. Moraaliteologia ja oikeudelliset pohdinnat kuuluivat tuona aikana yhteen, ja niin juristit kuin teologit orientoituivat kansainvälisesti. Ajan suuret teologiset teokset osoittavat, kuinka molempien alojen edustajat ottivat kantaa kiistanalaisiin oikeudellisiin kysymyksiin. Niistä näkyy myös, että tuomarin toiminta kuului teologeja suuresti askarruttaviin kysymyksiin. Eräs esimerkki tästä ovat Ruotsissa vielä vähälukuisiin oppineisiin kuuluneen reformaattorin Olaus Petrin 1530-luvulla laatimat tuomarinohjeet (kertomus 27).

Etelä-Euroopassa samoja kysymyksiä pohdittiin 1600-luvulla mm. Salamancan yliopistossa. Moraaliteologian alalla aikakauden keskeisiin teoksiin kuuluu espanjalaisen dominikaanimunkki Domingo de Soton *De Justitia et Jure* (‘Oikeudenmukaisuudesta ja oikeudesta’) vuodelta 1556. Teoksen perusajatuksena on suhteuttaa valtioiden voimassa oleva oikeus universaaleihin oikeudenmukaisuusperiaatteisiin. Tekijä käsittelee seuraavaa kiistakysymystä: Tuleeko tuomarin, joka tietää, mikä on totuus käsiteltävässä asiassa, tuomita kuitenkin toisin, kun valheellinen asiaintila tuodaan prosessissa esiin lain edellyttämien todistelusääntöjen mukaisesti, kahden todistajan kertomuksena? De Soto katsoo, ettei tuomari voi poiketa juridisesti pätevien todisteiden tuottamasta lopputuloksesta. Tosin hän selostaa myös vastakkaisen ja välittävän mielipiteen. Välittävän mielipiteen mukaan tuomarin ei tule langettaa rikosjutussa kuolemantuomiota tai ruumiinrangaistusta, jos hän tietää, että syytetty on syytön. Toisaalta hänen on noudatettava legaalaisia todistelusääntöjä, jos kyse on pelkästään siviilijutusta, ts. rahasta tai muusta omaisuudesta. De Soton jyrkän näkemyksen mukaan tuomari on kaikissa olosuhteissa – sekä siviili- että rikosasioissa – velvollinen antamaan esitetyn todistelun mukaisen tuomion,

vaikka hänen ratkaisunsa olisi täysin vastoin totuutta. Hän esitti jopa, että on parempi tuomita syytön kuolemaan kuin kieltää laillisesti esitetyn todistelun pätevyys.

Espanjalaisen myöhäisskolastikon, Francisco Suarezin teos laeista ja Jumalasta lainsäätäjänä, *De legibus ac Deo legislatore* (1612), on monella tapaa katolisen oikeusajattelun kulminaatiopiste. Teoksen johdannossa Suarez toteaa, ettei teologien maallista lainsäädäntöä koskevassa keskustelussa ole mitään ihmeteltävää. He nimittäin tutkivat olemassaolon moraalisia suuntaviivoja, ja nämä määrittää pitkälti juuri lainsäädäntö. Kaikki lait ovat peräisin Jumalalta ylimpänä lainsäätäjänä. Moraalifilosofit ovat usein väitelleet laeista, ja – Suarez sanoo – lainsäädäntö on vain eräänlaista sovellettua moraalifilosofiaa, jossa kyse on sääntöjen vahvistamisesta ja hallitusvallan käytöstä. Suarez määritti teologialle ja juridikalle omat käyttöalansa, ja muutosi samalla jumalallisen oikeuden positiiviseksi, jumalalliseen tahdonilmaisuuksi kytkeytyväksi oikeudeksi. Hänen teoksensa on luonteeltaan urauurtava, koska valtioiden positiivinen oikeus löytää siinä oman paikkansa.

Protestanttisen moraaliteologian suuria teoksia oli saksalaisen Johann Gerhardin jättimäinen, myös Pohjoismaissa luettu esitys jumaluusopin kantavista periaatteista, *Loci Theologici* (1610–1622). Se sai tanskalaisen vastineensa Jesper Brochmandin (1585–1652) kehittämässä järjestelmässä. Brochmand toimi Kööpenhaminan yliopistossa teologian professorina ja vuodesta 1639 Sjellannin piispana, ts. Tanskan kirkon priimaksena. Hän hahmotteli vuonna 1633 ilmestyneessä pääteoksessaan universaalien teologisen järjestelmän, *Systema universae theologiae*. Myös Brochmand nostaa esiin kysymyksen siitä, tuleeko tuomarin aina tuomita sen mukaan, mitä jutun lainmukainen todistelu edellyttää. Hän lainaa katolisia, kalvinistisia ja luterilaisia teologeja sekä espanjalaisia juristeja ja teologeja. Brochmandin käsityksen mukaan ei ollut epäilystäkään siitä, etteikö tuomarin tulisi kuunnella omantuntonsa ääntä ja antaa sille etusija lain todistelusuhteisiin nähden, kuten myös Gerhard oli kirjoittanut *Loci Theologici* -teoksessaan.

1600-luvulla oikeustiede ja jumaluusoppi olivat siis läheisesti sidoksissa toisiinsa. Ongelmanasettelu oli monissa tapauksissa sama. Molemmat tieteenalat ylittivät rajalinjat sekä maantieteellisessä että ammatillisessa suhteessa. Tämä käy selvästi ilmi, jos tarkastelee aikakauden suuria teoksia, kuten espanjalaisten myöhäisskolastikkojen kirjoja, Hugo Grotiuksen (kertomus 36) luonnontieteellistä pääteosta, Gerhardin ja hollantilaisen

Amesiuksen teologisia mastodontteja tai Jesper Brochmandin teologisen järjestelmän esitystä. Ajatukset saattoivat liikkua vapaasti yli rajojen uskontunnuksesta riippumatta. Tällä tavoin myös pohjoismaiset juristit ja teologit olivat osa kansainvälistä oppineiden yhteisöä.

On valaisevaa tarkastella niitä teemoja, joista Kööpenhaminan yliopiston oikeustieteilijät kirjoittivat 1600-luvun puolivälissä, samoin kuin heidän esityksissään siteerattuja auktoriteetteja. Tällöin syntyy vaikutelma siitä, että eri maissa (Tanskassa, Saksassa jne.) julkaistujen teologisten suurteosten kirjoittajat olivat Tanskassa juridisten auktoriteettien asemassa. Niin ikään katolista kontroverssikirjallisuutta, jossa keskenään ristiriidassa olevat näkökohdat asetetaan vastakkain, lainataan usein myönteisessä hengessä. Tämä koskee mm. kardinaali Bellarminon pääteosta uskonopin kiistakysymyksistä. Professori Peder Scavenius kuului Tanskassa 1600-luvun johtaviin oikeustieteilijöihin. Vanhaa sota-oikeutta koskevassa tutkielmassaan, *De re militari veterum*, hän käsittelee johdannonomaisesti kysymystä sodan luvallisuudesta. Tässä yhteydessä Scavenius siteeraa niin luterilaista Gerhardia kuin kalvinistista Amesiuksia ja espanjalaisia myöhäisskolastikkoja Luis de Molinaa, Francisco Suárezia ym. Kirjoittaja katsoo mm., että sota ja avioliitto-oikeus kuuluvat viime kädessä yhteen, ja hän perustelee kannanottoaan elegantisti: Venus korjaa ne menetykset, jotka Mars aiheuttaa. Scavenius lainaa toistuvasti Gerhardia, jota hän pitää kaikkein merkittävimpänä teologina, ja yhtyy tämän kannanottoihin. Tämä koskee esimerkiksi tilannetta, jossa mies on nainut neitsyeksi uskomansa naisen, mutta käsitys osoittautuu virheelliseksi. Näin syntyy kysymys siitä, voiko mies vaatia avioliiton purkamista vakavan erehdyksen johdosta. Gerhardin käsityksen mukaan avioliiton purkaminen ei käy päinsä, ja Scavenius omaksuu saman kannan. Lainopin professori Peder Hansen Resen varoitti oppineessa tutkielmassaan *De justitia* ('Oikeudenmukaisuudesta', 1658), että ammattikuntien väliset väärinkäsitykset ovat mahdollisia, koska oikeudenmukaisuus ei tarkoita juristeille samaa kuin teologeille. Eron tekeminen teologisen ja juridisen oikeudenmukaisuuskäsityksen välillä olikin oire prosessista, jonka seurauksena oikeustiede vähitellen itsenäistyi suhteessa jumaluusoppiin.

Espanjalaisessa myöhäisskolastiikassa kehittyi erityinen positiivisen universaalien Jumalan lain käsite, *lex divina universalis positiva*, jonka vaikutus ilmeni Tanskassakin. Teologi Anders Mikkelsen kirjoitti 1600-luvulla teoksen niistä Mooseksen lain kohdista, jotka hänen käsityksensä mukaan olivat aina sitovia. Kaikki Raamatusta johdettavissa olevat

oikeusnormit eivät olleet luonteeltaan yleispäteviä, mutta joitakin niistä tuli pitää kaikkia kansoja koskevana universaalina positiivisena oikeutena. Tällainen oli esimerkiksi lähisukulaisten välisen avioliiton kielto ja taposta tuomittava kuolemanrangaistus. Nämä ajatukset olivat yhä näkyvisiä 1700-luvun tanskalaisessa oikeustieteessä.

Kysymys siitä, oliko Jumalan laki sitova oikeudellinen normisto, koettiin ensisijaisen tärkeäksi 1600-luvun oikeustieteessä. Ruotsissa asia ratkaistiin vuonna 1608 Kaarle IX:n toimesta määräämällä Mooseksen laki osaksi voimassa olevaa rikosoikeutta. Tanskassa kysymys ilmeni lainvalmistelussa ja keskustelussa siitä, missä laajuudessa kuningas saattoi käyttää armahdusoikeuttaan, jota Jumalan lain katsottiin rajoittavan. Vuonna 1634 Kööpenhaminan yliopisto antoi lausunnon, jonka mukaan mielisairasta tappajaa ei tullut armahtaa, ja viittasi perusteluna Raamatusta ilmevään henki hengestä -periaatteeseen. Vasta 1700-luvulla ryhdyttiin ajattelemaan toisin.

36 Luonnonoikeus

Edellä on jo mainittu useaan kertaan luonnonoikeus, josta 1600- ja 1700-luvuilla kehittyi ratkaisevan tärkeä oikeustieteellinen suuntaus. Voimakkaasti yksinkertaistaen luonnonoikeutta koskevassa keskustelussa on kyse siitä, onko olemassa jokin korkeampi oikeudenmukaisuuden muoto. Onko olemassa oikeutta, joka kohooa ihmisen yksittäisissä valtioissa positiivisena oikeutena voimaan saattamien normien yläpuolelle – universaalisti päteviä normeja, joita voidaan pitää luonnollisena oikeutena? Historiallisesta näkökulmasta tarkasteltuna kysymys on ikivanha: se esitettiin jo muinaisessa Kreikassa, jossa ihmisen säätämä oikeus, *nomos*, erotettiin oikeudesta, jonka pohjana oli *fyxis* ('luonto'). Roomalainen ajattelijaj ja puhuja Cicero kehitti opin luonnonoikeudesta, josta tuli perustavanlaatuinen keskiajan filosofiassa.

Vuonna 1936 tanskalainen oikeusfilosofi Alf Ross (kertomus 75) julkaisi kriittisen tutkielman, jossa hän totesi luonnonoikeuden sopivan jokaiseen makuun. Tämä yksioikoinen lausuma ei tee oikeutta luonnonoikeudelle intellektuaalisena virtauksena. Se on kuitenkin osaltaan myötävaikuttanut Tanskassa siihen, etteivät Rossin kritiikittömät lukijat ole tiedostaneet luonnonoikeuden asemaa tärkeänä oikeustieteen suuntauksena taikka perustana juridiselle ajattelulle. Luonnonoikeudella on metodiset heikkoutensa, jotka tulivat selkeästi esille 1800-luvun alussa. On kuitenkin vaikea yliarvioida sen suurta merkitystä lainvalmistelussa, valtiosääntöteoriassa ja varsinkin ihmisoikeusajattelussa, jossa painottuvat ihmisyksilön synnynnäiset oikeudet.

Kulttuurihistoriallisesta näkökulmasta erityisen kiinnostavaa on luonnonoikeuden voimakas, kahden vuosisadan mittainen vaikutusvalta 1600- ja 1700-luvuilla. Positiivisen oikeuden ja luonnonoikeuden vastakkainasettelusta seurasi, että oppineet rakensivat uudelta pohjalta juridisia systeemejä, joiden peruskivenä oli käsitys siitä, mitä luonto edellyttää. Pohjoisen Euroopan kannalta oli merkittävää, että luonnonoikeus vapautui riippuvuussuhteesta teologiaan eikä edellyttänyt Jumalan olemassaoloa. Luonnonoikeudesta muodostuikin vallankumouksellinen liike, jonka edustajat näkivät yhteiskunnan aiemmasta poikkeavalla tavalla. Tämä koski etenkin yksilön asemaa – hänen oikeuksiaan ja velvollisuuksiaan yhteiskunnan jäsenenä.

Luonnonoikeusajattelun taustalla olivat uskonpuhdistus (kertomus 25), muuttunut käsitys ihmisen ja Jumalan suhteesta, humanismin opit (kertomus 35), ajan taloudelliset virtaukset ja suurelta osin uusi luonnontieteellinen tapa hahmottaa maailma. Tähtitieteilijä Kopernikus oli osoittanut, ettei maapallo ollut maailmankaikkeuden keskus vaan kiersi aurinkoa, ja luonut siten täysin uuden luonnontieteellisen paradigman. Matematiikka ja geometria kehittyivät voimakkaasti, ja ne kohosivat esikuviksi myös yhteiskuntatieteellisissä esityksissä. Nyt oli mahdollista mitata ja kuvata yhteiskuntaa rationaalisesti ja systemaattisesti ja sijoittaa ihminen omalle paikalleen maailmankaikkeudessa.

Erinomainen esimerkki luonnonoikeudellisesta kirjallisuudesta on hollantilaisen Hugo Grotiuksen (1583–1645) kolmiosainen teos *De Jure Belli ac Pacis* (’Sodan ja rauhan oikeudesta’), joka kuuluu eurooppalaisen oikeustieteen tärkeimpiin saavutuksiin. Grotius kirjoitti teoksen vuosina 1612–1624 ja julkaisi sen 1625. Grotius oli vuonna 1609, tuskin 26 vuoden ikäisenä, esittänyt käänteentekevät ajatuksensa merten vapaudesta *Mare Liberum* (’Vapaa meri’) -teoksessa. Siinä hän tuki Alankomaissa esitettyä ajatusta, jonka mukaan kaikilla kansakunnilla oli oikeus liikua vapaasti merellä, eivätkä yksittäiset valtiot voineet rajoittaa toisten purjehdusoikeutta julistamalla osia merestä kansalliseksi vesialueeksi. Grotius oli julkaissut ensimmäisen kirjansa jo 16-vuotiaana, ja vankeudessa Loewensteinin linnassa (1619–1621) hän laati Alankomaiden oikeuden oppikirjan. Grotius oli yleisnero, joka juridisten teosten ohella kirjoitti tragedioita ja runoutta, ja hänen harrastuspiiriinsä kuuluivat myös historia, uskonto, raamatunkritiikki ja monet muut alat. Jälkimaailma tuntee Grotiuksen ennen muuta hänen pääteoksestaan, Sodan ja rauhan oikeudesta. Nykylukijan näkökulmasta on silmiinpistävää, miten laajasti Grotius käyttää Raamatun ja antiikin kirjailijoiden sitaatteja omien luonnonoikeudellisten väittämiensä tai selitystensä perusteluna. Monessa suhteessa kyse on teoksesta, jonka tekijä kokoaa yhteen aiempaa tietoa ja suuntaa katseensa taaksepäin. Grotius lainaa arvostettuja auktoriteetteja sopivan älyllisesti, ja lukija tuntee olevansa hyvissä käsissä, laajasti lukee kirjoittajan matkassa. Varmaankin juuri tämä teki syvän vaikutuksen myöhempiin oppineisiin, muun muassa Ludvig Holbergiin (kertomus 42).

Grotius puhui universaalien, inhimilliseen järkeen pohjautuvan luonnonoikeuden puolesta asettamatta kuitenkaan Jumalan olemassaoloa kyseenalaiseksi. Häneltä on peräisin kuuluisa, usein esitetty lausuma oikeuden ja uskonnon välisestä suhteesta. Grotius kirjoittaa teoksensa johdannossa,

että hänen luonnonoikeutta koskevat toteamuksensa ovat paikkansapitäviä, vaikka väitettäisiin – mitä tosin ei voida tehdä syyllistymättä raskaaseen rikokseen – ettei Jumalaa ole olemassa tai etteivät ihmisten edesotamatukset kiinnosta häntä. Lausuma on ns. *etiamsi daremus* (lat. ’vaikka olettaisimme’). Tällä tavoin Grotius siis ilmaisi, ettei hänen luonnonoikeusjärjestelmänsä pätevyys edellyttänyt Jumalan olemassaoloa, jota hän ei sinänsä epäillyt. Grotius ei ollut ensimmäinen oppinut, joka tällä tavoin nosti esiin Jumalasta riippumattoman luonnonoikeuden. Grotiuksen esikuvanaan pitämä espanjalainen myöhäisskolastikko, Francisco Suárez, oli tehnyt samoin, ja hänen tuotannostaan löytyy vastaava lausuma.

Tanskassa oikeustieteilijä Henrik Ernst esitteli Grotiuksen ajatuksia jo 1600-luvulla, ja lainopin professori Peder Scavenius kuului ensimmäisiin oppineisiin, jotka käsitelivät Grotiusta ja ottivat kantaa hänen väittämiinsä. Scavenius ei kannattanut Grotiuksen ajatuksia merten vapaudesta. Ne olivat ristiriidassa sen kanssa, miten Norjanmeren asema käsitettiin Tanskassa: Norjanmeri oli vain tanskalaisille ja norjalaisille aluksille varattu, muilta suljettu alue. Grotius tunnettiin hyvin myös Ruotsin yliopistoissa, ja hänellä oli yhteys Ruotsiin myös niin, että hän toimi pitkään maan suurlähettiläänä Pariisissa.

1600-luvun luonnonoikeus oli yritys luoda yleispätevä, toisistaan poikkeavista uskontunnustuksista riippumaton oikeusjärjestelmä. Eri maissa pyrkimyksenä oli varmistaa uskonnonharjoituksen oikeaoppisuus, ja valtiokohtainen oikeus oli uskon lujittamisen väline. Luonnonoikeudellisten oppien ajatuksena oli sitä vastoin uskonnosta riippumatta pätevien, jo itsessään järkeenkäyvien oikeusperiaatteiden kartoittaminen. Rakennuspui-
na olivat ihmisen järki ja hänen tarpeensa olla yhteiskunnan jäsen, *socialitas*. Luonnonoikeudessa valtion ja yksilön suhde rakentui kertomukselle ns. luonnontilasta, ja omistusoikeuden synty kytkettiin tähän kertomukseen. Luonnontilassa ihmisyksilöllä oli hallussaan se, mitä hän tarvitsi, ja kun valtio perustettiin fiktiivisellä sopimuksella, yksilö sai pitää hallitsemansa varallisuuden. Kuten myöhemmät luonnonoikeudelliset julistukset osoittavat, omistusoikeutta pidettiin tärkeänä yksilön menestykselle. Vaikka Yhdysvaltain itsenäisyysjulistuksessa lukee *life, liberty, and the pursuit of happiness* (’elämä, vapaus ja onnen tavoittelu’), taustalla on filosofi John Locken (kertomus 41) *life, liberty, and estate* (’elämä, vapaus ja omaisuus’). Omistusoikeutta pidettiin luonnollisena oikeutena.

Luonnonoikeudessa oli tärkeää myös sen universaalisuus, ts. se, että tämä oikeus ei ollut sidoksissa konkreettiseen todellisuuteen tai tiettyyn

valtioon. Luonnonoikeus loi abstraktin kuvan vallitsevien realiteettien yläpuolelle sijoittuvasta juridisesta todellisuudesta, ja sen avulla oli mahdollista kuvitella vapaasti, miten yhteiskuntaolot tuli järjestää. Luonnonoikeus oli ideaalimalli, jota ei koskaan ollut olemassa. Siksi Alf Rossin edellä mainittu käsitys on virheellinen. Luonnonoikeus ei ollut kiinteä kokonaisuus, vaan joukko eri kirjoittajien yrityksiä muovata ihanteellista oikeutta siten, että se vastaisi yhteiskunnan tarpeita. Kirjoittajilla oli toisistaan poikkeavia käsityksiä siitä, mitä luonto edellytti oikeudelta. Aikakauden lopulla, 1700-luvulla, perinteisen oikeusjärjestelmän kritiikkiä perusteltiin pitkälti luonnonoikeudella, ja sen edustajat vaativat uutta, ajanmukaista lainsäädäntöä. Myös Ruotsin 1700-luvun tärkeimmän oikeustieteilijän David Nehrmanin (1695–1769) teoksissa näkyy hänen kiinnostuksensa luonnonoikeuteen. Luonnonoikeuden periaatteita kirjattiin suuriin lakiteoksiin. Lainsäätäjällä on lähtökohtaisesti valta muuttaa haaveet todellisuudeksi, ja luonnonoikeus edisti osaltaan ajatusta, jonka mukaan lainsäädännöllä voidaan realisoida oikeudellisia ihanteita. Luonnonoikeudella onkin ollut nykyaikaan ulottuva merkitys siinä, miten oikeuden synty ja olemassaolo ymmärretään.

Grotius kirjoitti teoksensa aikana, jolloin Alankomaissa kiisteltiin ankarasti uskonnosta ja suursota raivosi Euroopassa. Kolmikymmenvuotinen sota päättyi Westfalenin rauhaan 1648. Rauha merkitsi Euroopassa uutta alueellista jakoa, jonka pohjana oli erottelu maanosan katolisten, luterilaisten ja kalvinististen alueiden välillä. Kukin ruhtinas päätti uskonnosta valtapiirissään. Siten Euroopassa noudatettiin periaatetta *Cuius regio, eius religio* ('Kenen maa, sen uskonto'). Jos ruhtinas oli protestanttinen, sitä oli myös hänen alueensa, jos hän oli katolinen, katolisuus oli alueella virallisena uskontona. Aluevaltion ajatus oli lyönyt itsensä läpi, ja uusi luonnonoikeus oli rakennettava tälle perustalle. Westfalenin rauhaa seurannut Euroopan uusjako pysyi voimassa pitkälle tulevaisuuteen.

Tärkein luterilainen luonnonoikeuden esitys oli luultavasti Samuel Pufendorfin (1632–1694) teos *De jure naturae et gentium* ('Luonnon ja kansain oikeudesta') vuodelta 1672, ajalta, jolloin tekijä toimi luonnonoikeuden professorina uudelleen perustetussa Lundin yliopistossa (kertomus 42). Vuonna 1673 ilmestyi Pufendorfin kirja ihmisen ja kansalaisen velvollisuuksista (velvollisuudesta), *De officio hominis et civis*, hänen pääteoksensa tiivistelmä, joka levisi laajalle ja käännettiin monille kielille, mm. tanskaksi ja ruotsiksi. Kirjan esipuheessa tekijä filosofoi luonnonoikeuden ja moraaliteologian eroista. Nämä eroavat toisistaan

lähdepohjaltaan. Jos Raamattu määrää tai kieltää jotakin ilman, että järki vaatii samaa, kyse on moraaliteologiasta. Lisäksi teologiassa laki seuraa erityisestä sopimuksesta Jumalan ja ihmisten välillä, mikä on vierasta luonnonoikeudelle. Tärkein ero on kuitenkin siinä, että luonnonoikeutta sovelletaan tässä elämässä, ja sen perustana on ajatus, jonka mukaan ihmiset elävät ja toimivat vuorovaikutuksessa toistensa kanssa. Luonnonoikeudellinen ajattelu pyrki irrottamaan oikeuden uskonnosta. Samaan aikaan uskonnolla oli kuitenkin tärkeä tehtävä valtion hallintojärjestelmän perustana.

37 Leviathan

Sen, mitä eurooppalaisessa valtiosääntöhistoriassa on tapahtunut viimeksi kuluneina vuosisatoina, selittää pitkälti Englanti. Tarkemmin ilmaistuna kyse on Englannin historiasta 1600-luvulla, erityisesti kuninkaan ja parlamentin välisestä suhteesta ja kaikesta siitä, mitä tämän johdosta on eri maissa kirjoitettu. Puhutaan konstitutionalismista (*constitutionalism*), joka kuuluu Euroopan valtiosääntöhistorian avainkäsitteisiin. Toinen tärkeä käsite on *republicanism* ('tasavaltalaisuus'), joka syntyi noina aikoina ja josta keskusteltiin kiivaasti.

Tanskassa perustuslain merkitystä ryhdyttiin korostamaan vasta 1800-luvun alussa, mutta siihen johtaneet vaikutteet löytyvät jo kaksi vuosisataa varhaisemmasta Englannin historiasta. Tämä historia on dramaattinen: se pitää sisällään kuninkaan ja parlamentin valtataistelun, kuninkaan teloituksen, lyhytaikaisen tasavallan ja lopuksi uuden, toisenlaisen monarkian perustamisen. Kuningas Kaarle I teloitettiin vuonna 1649, ja teloitus merkitsi pääteipistettä sisällissodassa kuninkaan kannattajien ja puritaani Oliver Cromwellin johtamien parlamentin kannattajien välillä. Ensi vaiheessa puritaanit olivat voitolla, ja maa oli muutamia vuosia tasavalta, kunnes monarkia perustettiin uudelleen vuonna 1660. Siitä lähtien maa on ollut kuningaskunta, ja on varmasti sitä myös jatkossa, ainakin lähitulevaisuudessa.

Englantilaisen filosofin ja oppineen Thomas Hobbesin (1588–1679) valtiota koskeva teos, jonka hän julkaisi 1651 otsikolla *Leviathan*, kuuluu tähän yhteyteen. Hobbes ei ollut republikaani vaan yksi niistä, jotka olivat paenneet Ranskaan kuninkaan teloituksen jälkeen. Siellä hän kirjoitti pääteoksensa. *Leviathan* lukeutuu niihin harvoihin 1600-luvun ei-kaunokirjallisiin teoksiin, joilla on edelleen laaja lukijakunta. Monikaan ei enää syvenny Hugo Grotiuksen tai espanjalaisten myöhäisskolastikkojen teksteihin. Sitä vastoin Hobbesin teoksen voi helposti ostaa tuoreena taskukirjana. Vaikka originaalin kieliasu tuntuu nykylukijasta antiikkiselta, tämä ei lainkaan häiritse – sama koskee Shakespearea (kertomus 29), jonka historialliset draamat ovat yhä oivallista lukemista kaikille, jotka haluavat ymmärtää vallankäytön ja oikeudenhoidon peruskysymyksiä.

Thomas Hobbes syntyi 1588 Etelä-Englannissa. Kerrotaan, että Hobbes tuli maailmaan liian aikaisin, kun hänen äitinsä pelästyi Englannin

rannikkoa lähestyvää Espanjan laivastoa. Kuten tunnettua, armadalle kävi huonosti. Pienillä aluksilla liikkuvat englantilaiset onnistuivat taitavuudella ja urheudella sekä onnekaissa sääolosuhteissa estämään espanjalaisten invaasion, niin että näiden oli luovuttava maihinnoususta ja perädyttävä raskain tappioon. Nuorena Hobbes oli opiskellut luonnontieteitä, ja hän toimi kotiopettajana aatelisperheessä. Englannin sisällissodassa hän kuului kuningasvallan tukijoihin. Tästä syystä hänen täytyi paeta Ranskaan vuoden 1649 jälkeen. Hobbes julkaisi 63-vuotiaana pääteoksensa, joka teki hänestä kuuluisan. Otsikko Leviathan on peräisin Raamatusta ja viittaa Jobin kirjassa esiintyvään merihirviöön. Leviathan symboloi teoksessa kaiken nielevää valtiota ja valtiovaltaa.

Poliittisissa tarkasteluissaan Hobbes lähti siitä, että ihminen on itsensä ja että nk. luonnontilassa – oloissa, joissa ei tunneta yhteiskuntaa – kaikki taistelevat kaikkia vastaan. Hänen pyrkimyksensä oli kuvata yhteiskunnan vakauden kannalta tarpeellisia mekanismeja. Olennaista tässä suhteessa oli hallitsijan vallankäyttö ja alamaisten kuuliaisuus. Leviathan ilmentää käsitystä, jonka mukaan yhteisen hyvän takaamiseksi on välttämätöntä muodostaa yhteiskunta ja luovuttaa siinä valta yhdelle henkilölle muiden alistumista merkitsevällä sopimuksella. Vallankäyttäjän eli suvereenin tuli turvata yhteinen hyvä, eikä alamaisilla ollut oikeutta kapinoida tai muutoin kyseenalaistaa suvereenin tapaa täyttää tehtävänsä. Alamaisten tuli osoittaa täydellistä tottelevaisuutta ja kuuliaisuutta, jotta yhteiskuntajärjestys voitaisiin säilyttää. Monet vastustivat voimakkaasti Hobbesin valtiokäsitystä. Sitä pidettiin liian mekanistisena, eikä Hobbes viitannut lainkaan Jumalaan olentona, joka antoi hallitsijalle oikeuden vallankäyttöön. Hallitsijan legitimitetti johtui pelkästään kuuliaisuutta koskevasta sopimuksesta.

Myöhemmässä keskustelussa Leviathan on ollut kansalaisten ehdoton alistumista edellyttävän valtion symboli ja 20. vuosisadan totalitaaristen hallitusten vallankäytön esikuva. Toisaalta Hobbesin ihmiskäsitys vaikutti luonnonoikeutta kannattavien filosofien, mm. Samuel Pufendorfin (kertomus 36), ajatteluun. Oletettavasti myös Tanskan kuninkaan Fredrik III:n kirjastonhoitaja ja myöhempi valtakunnankansleri Peder Schumacher oli lukenut Hobbesia. Hänen vaikutuksestaan lakiin, joka vahvisti Tanskassa ehdottoman kuninkaanvallan (*Kongelov*, kertomus 40), sisällytettiin sopimusperäistä vallan luovutusta tarkoittava konstruktio. Sitä vastoin tanskalainen Ludvig Holberg (kertomus 42) suhtautui Hobbesiin torjuvasti, eikä tämän ajattelu kohonnut missään vaiheessa valta-asemaan

Tanskassa. Kuvaavaa on, että Leviathan käännettiin tanskaksi vasta äskettäin. Suomeksi teos on ilmestynyt vuonna 2023.

Leviathanista on muodostunut klassikko, ja sen ajatukset ehdottomasta vallankäytöstä ovat olleet jatkuvasti ajankohtaisia, erityisesti 1900-luvulla. Hitlerin Saksaa on hyvällä syyllä luonnehdittu Leviathan-valtioksi. Viime vuosisadan kokemusten valossa teos näyttäytyy ehkä vasta nyt esityksensä, jonka avulla vallan olemusta on mahdollista ymmärtää. Machiavellin Ruhtinas (kertomus 23) ja Hobbesin Leviathan ovat kaikkien aikojen kiistellyimmät esitykset hallitusvallan käytöstä, mutta samalla ne taustoittavat nykyisen valtio-oikeudellisen keskustelun eri ulottuvuuksia. Keskustelua on leimannut tasapainottelu, jossa idealismi ja vakaus ovat vastakkain kyynisyyden ja todellisuudentajun kanssa.

Englannissa valtiosääntö ei kehittynyt Hobbesin suosittamaan suuntaan, mutta monissa Manner-Euroopan maissa omaksuttiin myöhemmin absolutismin ajatus. Sen jälkeen, kun 1900-luvulla saatiin useaan otteeseen kokea, mitä Leviathan-valtio tarkoittaa todellisuudessa, kirjan lukemiseen on entistä enemmän syytä.

38 Yksinvalta Tanskassa

1600-luvun lopulla ja 1700-luvulla juridiikan alalla otettiin merkittäviä edistysaskeleita. Muutokset koskivat oikeuselämän eri toimijoita (lainsäätäjää, tuomareita ja oikeustieteilijöitä). 1700-luvulla ryhdyttiin laajoihin kodifointihankkeisiin, rikosoikeutta uudistettiin radikaalisti uudenlaisen juridisen ajattelun pohjalta ja luonnonoikeustutkimus kukoisti. Myös valtiovallan käyttö sai uudenlaista legitimitettä, kun monissa maissa saatettiin voimaan perustuslakeja, joiden ansiosta hallitustoimilla oli nyt oikeudellinen perusta.

Tanskassa toteutettiin täysin toisenlainen hanke: maassa vakiinnutettiin yksinvalta. Absolutismilla ja sen seurauksilla on Tanskassa pitkä, miltei kahden vuosisadan mittainen historia. Tämä historia ei yleensä saa osakseen ansaitsemaansa huomiota. Monesti yksinvalta liitetään lähinnä vain poliittiseen kypsymättömyyteen ja sitä pidetään järjestelmänä, jossa nykyisin itsestään selvinä pidetyt oikeudet on tukahdutettu. Samalla tavoin kuin on puhuttu ”pimeästä keskiajasta”, tanskalaisen yksinvallan aika on nähty – myöhemmän demokraattisen kehityksen valossa – yksinomaan kielteiseksi kaudeksi, vaikka juuri tuolloin maassa luotiin myöhempiä aikoja ajatellen tärkeää oikeutta, ja juridinen ajattelu kehittyi olennaisesti. Tanskalaisen absolutismin myötä muotoutui täysin uudenlainen juridinen kulttuuri. Ennen yksinvaltaa kuningas ja valtaneuvostossa edustettuna ollut suppea aatelijoukko olivat määränneet maan asioista. Yksinvallan myötä maan hallinto ja oikeuslaitos ammatillistuivat asteittain ja sosiaalinen liikkuvuus lisääntyi. Aiempaa useammat vaatimattomista oloista nousseet henkilöt saivat valtaa Tanskan hallinnossa, joskin tärkeimmistä asioista päätti viime kädessä kuningas. Vallankäyttö maassa keskittyi. Kuitenkin niille, jotka eivät kuuluneet eliittiin välittömästi syntyperänsä ansiosta, avautui uusia mahdollisuuksia uran luomiseen.

Lokakuun 1660 tapahtumat osoittivat, että kuninkaan asema oli vahvistunut ratkaisevasti Tanskassa. Oikeudellisesti erityisesti kahdella seikalla oli suuri merkitys. Lokakuun 17. päivänä Fredrik III sai takaisin 1648 antamansa hallitsijanvakuutuksen, joka oli ollut hallitsijan ja valtaneuvoston välisen vallanjaon perustana. Jo sitä ennen, 13. lokakuuta, Fredrikiä juhliittiin epävirallisesti perintökuninkaana. Lokakuun 18. päivänä säädyt

vannoivat uskollisuudenvalan ja osoittivat kunnioitustaan perintökuninkaalle julkisessa seremoniassa. Vaalikuninkuuden aika oli ohi, ja jatkossa hallitsijan oikeus kruunuun perustui yksinomaan hänen oikeuteensa vallanperijänä, ei enää valtaneuvoston valitsemana kuninkaana. Hallitsijanvakuutus voidaan rinnastaa osin perustuslakiin, ja kun se oli palautettu antajalleen (ts. kumottu), oltiin oikeudellisesti tilanteessa, jossa maalla oli nyt perintökuningas muttei minkäänlaisia määräyksiä siitä, mitä tämä merkitsisi ylintä hallitusvaltaa käytettäessä.

Täysin omaleimaista tanskalaisessa absolutismissa oli, että 1600-luvun lopulla -- yksinvaltaa perustettaessa ja vakiinnutettaessa – muovattiin normistoja, joissa uudelle hallitusmuodolle luotiin oikeudellinen perusta. Kehityksen kulminaatiopiste oli vuosi 1665. Tuolloin säädettiin eräänlainen perustuslaki (*Kongeloven*), jossa kuninkaan valta vahvistettiin (kertomus 40). Se oli Henry Kamenin ”rautaiseksi vuosisadaksi” kutsuman aikakauden vaikuttava monumentti.

Yksinvalta tai absolutismi ei ole erityisen tanskalainen ilmiö. Päinvastoin. Tanskassa kuningas otti tehtäväkseen suppean aateliseliitin vallan murtamisen. Muualla yksinvaltius loi järjestystä uskonotien ja muiden rauhattomuuksien aiheuttamaan kaaokseen. Absolutismi piti yllä rauhaa, ja tämä pohjusti uuden yhteiskuntaluokan, porvariston, kasvavaa merkitystä. Samalla yksinvalta muodosti viitekehysten valistukselle, joka loi edellytykset Ranskan vallankumoukselle. Vallankumous puolestaan kukisti itsevaltiuden. Ludvig XIV:n Ranskaa pidetään usein itsevaltiudelle pohjautuvan valtion perikuvana, mutta tämä hallitusmuoto oli omaksuttu Itävallassa, Espanjassa ja Preussissa. Valistuneihin monarkkeihin kuuluivat mm. Preussin kuningas Fredrik II Suuri (1740–1786), Itävallan Maria Teresia (1745–1765) ja – ehkä kaikkein uudistusmielisimpänä – hänen poikansa Leopold II, Toscanan suurherttua ja Itävallan keisari (1790–1792). He kaikki käynnistivät merkittäviä lainsäädäntöhankkeita ja pyrkivät toimillaan palvelemaan myös kansaa. Valistuneiden monarkkien hallitusohjelmissa ei ollut tavoitteena pelkästään eliitin etujen edistäminen.

Ruotsissa olot kehittyivät toisella tavoin kuin Tanskassa. Ruotsin kuningas Kaarle XI julistautui itsevaltiaaksi 1693, mutta sotilaskuningas Kaarle XII kuoltua 1718 maassa seurasi nk. vapauden aika, jolloin valtiopäivälaitos rajoitti hallitsijan valtaa (hieman Englannin tapaan). Ruotsin Kustaa III, joka perusti uudelleen itsevaltaisen hallinnon 1772, oli suorastaan – Ranskan Ludvig XIV:n tapaan – itsevaltaisen valistusmonarkin ruumiillistuma. Hänen tapastaan valistusmonarkkia ei Tanskassa koskaan

ollut. Kustaa III nautti avoimesti itsevaltiudestaan ja oli musikaalinen, lukenut ja paljon tietävä hallitsija. Samalla hän piti velvollisuutenaan palvelella maataan ja edistää sen asukkaiden etuja, toki myös omia intressejään. Hänen tyyppisensä persoonallisuudet ovat luonnollisesti ristiriitaisia. Asemaltaan heikentyneessä aatelistossa syntyi oppositio, ja Kustaa III kuoli salamurhan uhrina 1792. Yksinvaltius ja parlamentaarinen hallinto vuorottelivat Ruotsissa, ja tästä syystä ruotsalaisen itsevaltiuden kuva on toinen ja sen vaikutukset vähäisemmät kuin Tanskassa, jossa absolutismi dominoi lähes kahden vuosisadan ajan.

Vuonna 1660 Tanska oli huomattavasti pienempi kuin se valtakunta, jonka ensimmäinen Oldenburg-sukuinen kuningas Kristian I oli saanut hallittavakseen 1448. Sen ydinalueet olivat Tanskan ja Norjan kuningaskunnat. Yksinvallan ajalla Norja sai perintövaltakunnan aseman, ja siitä tuli unionissa tasavertainen osapuoli Tanskan kanssa, vaikka keskushallinto toimi edelleenkin Kööpenhaminassa. Islanti ja Färsaaret sekä Grönlandi kuuluivat vanhastaan Norjaan. 1600-luvun sodissa Gotlanti ja Saaremaa sekä merkittäviä osia Norjasta oli luovutettu Ruotsille. Myös Skoone, Blekinge ja Hallanti menetettiin Ruotsille 1658. Skoonen menetys tarkoitti luopumista osasta Tanskan ydinmaita. Tanska oli heikentynyt olennaisesti suhteessa Ruotsiin, josta tuli ylivoimainen suurvalta Itämeren alueella. Ruotsin uhka pakotti Tanskan hallituksen pitämään jatkuvassa valmiudessa merkittävää sotavoimaa. Tanskalaisen yksinvallan alkuaikoina maa militarisoituikin selvästi. Suhteessa väkilukuun Tanskalla oli poikkeuksellisen suuret maavoimat ja merkittävä laivasto. Sotamiehet ja matruusit olivat Kööpenhaminan katukuvassa tavallinen näky, ja maalaiskylissä nuoret miehet vietiin vuosiksi sotapalvelukseen. Tanska oli selkeästi sotilasvaltio.

Tanskan kuningas oli myös Schleswigin (Slesvigin) ja Holsteinin (Holsteinin) herttua. Näillä alueilla kuningas jakoi vallan Gottorpin herttuan kanssa. Herttua pyrki jatkuvasti liittoutumaan ruotsalaisten kanssa, kunnes Tanska valloitti Gottorpin alueen 1713 ja se liitettiin Schleswigin ja Holsteinin tanskalaiseen osaan. Herttuakunnissa puhuttiin saksaa, ja monet saksankieliset asettuivat Kööpenhaminaan, jossa oli myös paljon norjalaisia. Saksalaiset ja norjalaiset maahanmuuttajat loivat eloa kaupunkiin ja edistivät merkittävästi sen kulttuurielämää – jopa kadehdittavassa mitassa kanta-asukkaiden näkökulmasta.

1600-luvun lopulla Tanska perusti ensimmäisen siirtokuntansa Länsi-Intiaan, Saint Thomasin saarelle, ja ostamalla 1730-luvulla Saint Croix'n saaren Tanskan sai suhteellisen vahvan aseman Karibialla. Muita siirto-

maita hankittiin Intiasta. Kultarannikon linnakkeet Afrikan rannikolla siirtyivät Tanskan valtiolle 1755, ja näin luotiin perusta orjakaupalle, joka oli keskeinen osa ns. kolmikantakauppaa. Orjien kuljetus Länsi-Intiaan ja sokerin ja muiden kauppatavaroiden tuonti Tanskaan myötävaikuttivat merkittävästi hyvinvoinnin kasvuun Tanska-Norjassa (kertomus 50).

Joskus yksinvallan ajan Tanskaa kutsutaan konglomeraattivaltioksi, joka koostui varsin erilaisista osista. Tämä pitää paikkansa, mutta samalla on syytä korostaa, että vuoden 1660 jälkeen kyseessä oli ylhäältä johdettu valtio, jonka pääkaupungista Kööpenhaminasta hallittiin koko valtakunnan aluetta. Keskushallinto toimi pääkaupungissa käsin, ja sama koski vuodesta 1661 korkeinta oikeutta, joka ratkaisi viime kädessä muutoksenhakuasiat kaikkialta valtakunnasta. Yksinvalta loi edellytykset Tanskan hallintokoneiston modernisoinnille ja myös mittavan lainsäädännöllisen kodifiointihankkeen toteuttamiselle. Monen muun absolutismin ajan hankkeen tavoin uudessa lakikirjassa (1683, kertomus 40) oli suuria puutteita, vaikka siitä haluttiinkin antaa täydellisyyden vaikutelma. Eräin osin se oli kuitenkin voimassa erittäin pitkään (yksittäiset säännökset jopa nykyisin) ja osoitti, että yksinvaltiuden aika jätti jälkeensä tärkeän henkisen perinnön.

Yksinvaltiuteen siirryttiin vaikeissa oloissa. Aikakausi alkoi 18. lokakuuta 1660, jolloin Fredrik III:ta juhliittiin perintökuninkaana, ja se päättyi vasta maaliskuussa 1848. Absolutistisen valtiojärjestelmän käyttöönotto ja sen myöhempi kumoaminen olivat molemmat Tanskassa jossain määrin yllätyksiä. Muissa maissa absolutismi oli yleensä pitkäaikaisen prosessin tulos. Tanskassa siirtymä vei vain muutamia päiviä, vaikkakin uuden hallitusjärjestelmän vakiinnuttaminen kesti joitakin kuukausia. Tosiasia on toki, että muutokset eivät olleet aivan niin äkillisiä kuin äsken mainitut päivämäärät antavat ymmärtää, vaan niillä oli omat syynsä. Yksinvaltiuden perustamisen symboli oli kaksitoista vuotta aikaisemmin annetun hallitsijanvakuutuksen palauttaminen Fredrik III:lle ja tämän juhliminen uutena perintökuninkaana. Kuten edellä on jo mainittu (kertomus 17), vaalikuninkuuden aikoina hallitsijanvakuutus oli Tanskassa keskeinen valtiosääntöoikeudellinen asiakirja, koska siinä vahvistettiin vallanjako kuninkaan ja valtaneuvoston välillä. Kun hallitsijanvakuutus oli palautettu, kuninkaalla oli jatkossa vapaat kädet hallitustoimissaan.

Yksinvaltaan siirtymisen tausta oli todellisuudessa varsin synkeä. Nykytanskalaisin silmin katsottuna ei juuri ollut aihetta juhlien pitoon ja kuninkaan ylistämiseen. Roskilden rauhassa 1658 Tanskan oli täytyntynyt

luovuttaa Ruotsille maan ikaikainen ydinalue Skoone, ja sama koski Blekingeä ja Hallantia (väliaikaisesti myös Bornholmia) sekä tiettyjä Norjan osia. Tanska oli vain vaivoin säilynyt itsenäisenä valtiona, ja valtatasapaino Pohjolassa oli nyt muuttunut selkeästi Ruotsin eduksi. Ruotsissa puhutaan tuolloin alkaneesta ”suurvalta-ajasta”, kun taas Tanskassa kaikki voimat oli käytettävä iskusta tointumiseen.

Yksinvaltaan siirtymisen taustalla olivat maan vastoinkäymiset (Ruotsia vastaan käyty sota ja siitä johtuva Kööpenhaminan piiritys) sekä yleinen tyytymättömyys vähälukuisen aatelin huomattaviin etuoikeuksiin. Ongelmat haluttiin ratkaista absolutismin avulla: hallitsijaa tervehdittiin ja juhliittiin perintökuninkaana. Aloitteen teki hengellinen sääty ja sitä tuki aatelin privilegioihin tyytymätön porvarissääty. Vallananastuksen taustavoimiin kuulunut Sjellannin piispa Hans Svane palkittiin arkkipiispan arvolla. Toinen keskeinen toimija oli Kööpenhaminan pormestari Hans Nansen. Itsestään selvää on, että kuningas ja hänen lähipiirinsä, erityisesti kauppias Christoffer Gabel (kuninkaan neuvonantaja), olivat tietoisia hankkeesta, joka yhdellä iskulla romutti aatelin valta-aseman. Vallansiirrolla kuningas sai aloitteen käsiinsä, ja hän toimi ripeästi. Tammikuussa 1661 lähetettiin kaikille, jotka olivat olleet mukana perintökuningasta juhliittaessa, erityinen kiertokirje, ja samassa kuussa (10.1) pidetyissä Kööpenhaminan ja Christianian (Oslo) säätykokouksissa allekirjoitettiin nk. suvereniteettiakti (*Enevoldsarveregeringsakten* eli *Suverænitetakten*), jossa perinnöllinen monarkia ja yksinvalta laillistettiin. Säädyt odottivat, että kuningas edistäisi niiden etuja, ja antoivat kuninkaalle valtuudet järjestää valtio kokonaan uudelta pohjalta. Yksinvallan hintana oli vuosisatoja kestänyt poliittisen vapauden menetys, mutta toisaalta vallananastus merkitsi, että tehoton aatelishallitus siirtyi historiaan ja sosiaaliselle liikkuvuudelle luotiin täysin uudenlaiset mahdollisuudet.

Vallansiirron jälkeen, vuosina 1663–1672, tanskalainen teologi, professori Hans Wandal julkaisi latinaksi kuninkaan oikeuksia koskevan kuusi-osaisen teoksen (*De jure Regio*). Wandal perustelee yksinvaltaa siteeraamalla Raamattua, mutta hän lainaa myös aikansa valtio-oikeudellista ja luonnonoikeudellista kirjallisuutta, mm. Grotiuksen *De Jure Belli ac Pacis* -kirjaa. Wandalin teoksen ensimmäisessä osassa kuningasvallan laillisuuden perusteluna esiintyy tuolloin usein siteerattu Vanhan testamentin teksti (1. Samuelin kirja, 8. luku), jossa Israelin kansa pyytää itselleen kuningasta. Profeetta Samuel varoittaa tästä, koska kuninkaat käyttäytyvät tyrannimaisesti, vaarantavat alamaistensa hengen ja kajoavat näiden

omaisuuteen, mutta kansa pitää kiinni vaatimuksestaan: ”Ei, kuningas meidän täytyy saada. Vasta silloin me olemme muiden kansojen veroisia, kun oma kuninkaamme hallitsee meitä, käy edellämme ja johtaa sotiamme.”¹ Wandal tulkitsee tekstin puoltavan oppia teokraattisesta kuningaskunnasta, jonka Jumala on asettanut ja joka on vastuussa vain Hänelle. Kirkkoa koskeva määräysvalta kuului absoluuttisen kuninkaanvallan piiriin. Lainkäyttöä käsitellessään Wandal toteaa kuolemanrangaistuksen välttämättömäksi aikana, jota hän kuvaa osuvasti väkivaltaiseksi: ”*ferox est hoc nostrum seculum*” (’tämä meidän aikakautemme t. vuosisatamme on raivokas’).

Yksinvaltius oli myös byrokraattista. Kongelovenin mukaan kuninkaalla oli ylin, rajoittamaton valta, ja siitä hän oli täysin tietoinen. Ylin virkamiehistö ja neuvosto (*Gehejmekonseillet, Gehejmestatsrådet*, ’salaneuvosto’), jossa kuningas teki päätöksensä, antoivat kuitenkin takeet siitä, ettei hän ratkaissut asioita täysin omin päin. Absolutismin ajan kolmas kuningas, Fredrik IV (valtaistuimella 1699–1730), piti Kongelovenin tekstiä aina edessään symbolina valtansa oikeutuksesta. Hän seurasi tunnollisesti valtiollisia asioita ja vaikutti virkamiesten nimityksiin silloinkin, kun kyse oli verrattain vaatimattomasta tehtävästä.

Yksinvaltiuden ajalla Tanskan keskushallinto oli laajuudeltaan vähäinen nykyiseen verrattuna. Vuonna 1721 sen käytössä oli vain yksi rakennus, ”Punainen talo” (*Røde bygning*) Slotsholmen-saarella. Rakennuksessa toimii nykyisin valtiovarainministeriö, jonka Tanskassa kuuluu perinteisesti valtionhallinnon ehdottomaan ytimeen. Tanskaa siis hallittiin – ja hallitaan osin edelleen – Punaisesta talosta. Maakunnissa toimi maaherroja (*amtmand*, yks. *amtmand*), jotka olivat eräänlaisia varakuninkaita alueellaan. Kaikki valta maassa palautui kuninkaaseen, ja tämä oli ilmaistu (tosin peiteltysti) Kongelovenissa, jossa puhuttiin ”yhdestä lähteestä” kumpuavasta vallasta. Nykyisin maaherraa vastaava virkanimike on *direktør* (’johtaja’), johon ei liity samaa arvostusta eikä myöskään toimivaltaa kuin entisillä maaherroilla.

Yksinvalta-ajan hallinnossa ajateltiin yleisesti, että virkamiehet ovat tavallisten ihmisten yläpuolella. Hakemuksiin ei annettu kirjallista päätöstä, vaan hakijan tuli saapua henkilökohtaisesti paikalle viraston aukioloaikana, jolloin hän sai suullisen vastauksen. Julkisuusperiaate oli tuntematon ja sitä, että alamainen voisi perehtyä omaan asiaansa liittyviin dokumentteihin, oli mahdotonta edes ajatella. Näin asia oli Tanskassa todella

¹ Lainaus uuden raamatunkäännöksen mukaan (Raamattu 1992, KR92).

pitkään – toisin kuin esimerkiksi Ruotsissa, jossa hallintotointen avoimuus juontaa juurensa jo 1700-luvulta. Nykyisin tilanne on Tanskassakin toinen. Se, joka vasta pitkällisen köydenvedon jälkeen on saanut tanskalaiselta hallintovirkamieheltä oikeuden lukea itseään koskevat asiakirjat, voi kuitenkin aavistaa, ettei yksinvallan aikaa ole tyystin unohdettu.

39 Yksinvallan instituutiot

Yksinvaltakauden alussa Tanskassa rakennettiin uudenlainen valtiokoneisto, jonka huipulla oli kuningas, kehitettiin tehokas hallinto, perustettiin uusi korkein oikeus ja yhtenäistettiin oikeusjärjestelmä saattamalla voimaan laaja lakikodifikaatio. Kaikki saatiin aikaan absolutismin ensimmäisinä vuosikymmeninä. Tuolloin tanskalainen yksinvalta myös legitimoitiin, ts. sille luotiin juridinen pohja.

Avainasemassa yksinvaltaa legitimoitaessa oli vuoden 1661 suveriniteettiakti (kertomus 38), jolla Fredrik III sai säätyjen nimenomainen suostumuksen siihen, että hänellä oli nyt kaikki valta Tanskassa. Allekirjoittamalla kuninkaan ja tämän lähipiirin laatiman, hallitsijan asemaa koskevan asiakirjan säädöt tunnustivat lokakuussa 1660 tapahtuneen vallansiirron. Asiakirjalla ei ole otsikkoa, mutta siitä käytettiin nimitystä *instrument* tai *pragmatisk sanktion* ('käytännöllinen vahvistus'). Nimitykset ilmensivät sitä, että kyse oli valtio-oikeudellisesta asiakirjasta. Yksinvalta oli suveriniteettiaktia allekirjoitettaessa jo tosiasia, eikä asiakirja muuttanut millään tavoin vallankäyttösuhteita. Suveriniteettiakti osoitti kuninkaan kokeneen tärkeäksi, että hänen hallitustoimensa saataisiin lailliselle pohjalle pyytämällä vallansiirrolle säätyjen kirjallinen hyväksyntä. Akti viitoitti tietä vuoden 1665 *Kongeloveniin*: se oli ensimmäinen asiakirja, jossa yksinvaltan valtio-oikeudellinen perusta ilmaistiin juridisesti.

Suveriniteettiaktilla kuningas sai lailliset valtuudet hallitustoimiinsa. Aktin sanallinen muotoilu antaa ymmärtää, että säädöt olivat vapaahertoisesti siirtäneet hallitsijalle – mitä tekstissä korostettiin moneen kertaan – paitsi Tanskan perintövaltakuntana, myös joka suhteessa rajoittamattomat oikeudet: ”*alle jura Majestatis, absolut Regiering og alle Regalia*” (kaikki majesteettioikeudet, ehdottaman hallitusvallan ja kaikki regaalit). Sanoilla oli suuri valtio-oikeudellinen paino. ”Oikeuksien siirtämisellä” viitattiin suoraan roomalaiseen oikeuteen ja tapaan, jolla Rooman keisari sai valtansa kansalta. Kongelovenissa (kertomus 40) ajatusta kehitettiin edelleen ja selvennettiin. *Jura Majestatis* tarkoitti ajan valtio-oikeudellisessa kirjallisuudessa valtuuksia, jotka olivat tarpeen hallitusvallan käytössä. Lainsäädäntövallan, toimeenpanovallan ja tuomiovallan lisäksi *jura Majestatis* sisälsi mm. oikeuden käydä sotaa ja solmia rauha, oikeuden

periä tullia ja oikeuden lyödä rahaa. Lait eivät sitoneet absoluuttista monarkkia vaan tämä oli – kuten asia ilmaistiin roomalaisessa oikeudessa – *legibus solutus* (’laeista vapaa’). Suvereniteettiaktia lukiessa vastaan tulee myös sana *souverain*, joka niin ikään kuului ajan valtio-oikeudellisiin avaintermeihin. Sillä tarkoitettiin ylintä, pysyvää valtaa, johon ei liity minkäänlaista tilivelvollisuutta ja jota mitkään lait eivät sido. Aatelin, papiston ja porvariston edustajat siirsivät monarkille todella pitkälle menevät valtuudet, eivätkä varmaankaan olleet täysin tietoisia kaikesta siitä, mitä hienojen, vierasperäisten sanojen taakse kätkeytyi.

Suvereniteettiakti kytki välivaiheena yhteen vuoden 1660 lokakuun tapahtumat ja vuoden 1665 Kongelovenin, jossa ylimmän vallankäytön periaatteet määritettiin ja kuninkaallisessa perheessä noudatettava perimysjärjestys vahvistettiin. Suvereniteettiaktissa oli vain holhous- ja perimyssääntöjä, mutta se antoi kuninkaalle valtuudet edetä kohti yksinvaltaa ja vakiinnuttaa se varsinaisella perustuslailla. Tosiasiassa Kongeloven vain kehitti ja täsmensi jo suvereniteettiaktissa muotoiltuja periaatteita.

Vuoden 1660 tapahtumat johtivat tärkeisiin uudistuksiin. 1660- ja 1670-luvuilla Tanskan hallintojärjestelmää muutettiin olennaisesti (siinä siirryttiin kollegiaalijärjestelmään) ja 1683 maan oikeus yhtenäistettiin laajalla kodifikaatiolla (Kristian V:n *Danske Lov*, kertomus 40). Kuninkaan säädyltä saamien valtuuksien pohjalta luotiin uudenlainen, entistä paljon tehokkaampi valtio, mutta samalla säädyt menettivät kaiken poliittisen vaikutusvaltansa. Tiedossa ei ole, mitä säätyjen edustajat ajattelivat suvereniteettiaktia allekirjoittaessaan – tuskin kaikki samalla tavoin. Muuttamat olivat luultavasti vakuuttuneita siitä, että kuninkaan tuli saada vapaat kädet hallitustoimissaan, ja hyväksyivät tähän johtaneen prosessin. Toiset olivat huolissaan tai suorastaan vallansiirtoa vastaan. Myöskään ei tiedetä, missä määrin allekirjoittajat olivat tiedostaneet, mitä ulkomaisten sivistyssanojen ja korkealentoisen retoriikan taakse kätkeytyi. Jotkut olivat varmasti havainneet poliittisen teatterin mutta alistuneet kynniseen vallankäyttöön: mitään ei luvata, mutta kaikki vaaditaan. Eurooppalaisessa vertailussa suvereniteettiakti ja Kongeloven ovat ainutlaatuisia. Kuningas Fredrik III ei ainoastaan ottanut itselleen kaikkea valtaa vaan myös teetätti ja allekirjoitutti asiakirjan, joka todisti kansan luovuttaneen sen hänelle.

Runsaan kuukauden kuluttua suvereniteettiaktin allekirjoittamisesta (14. helmikuuta 1661) Kööpenhaminaan perustettiin asetuksella korkein oikeus (*Højesteret*). Asetuksen mukaan ”Oikeudenmukaisuus on oikean uskonnon harjoittamisen ohella tärkein, oikeanlainen perustus, jonka

varaan kaiken hallitsemisen tulee rakentua”. Tanskan korkein oikeus kuuluu siis niihin instituutioihin, joiden synty palautuu yksinvallan varhaisvaiheeseen. Sillä, että korkein oikeus perustettiin lujittamaan osaltaan kuninkaanvaltaa, ei käyttämään itsenäistä tuomiovaltaa, on ollut suuri merkitys sen historiassa. Sen rooli ei ole ollut niin aktiivinen esimerkiksi lakien perustuslainmukaisuuden tulkinnassa kuin Norjan tai Suomen korkeimpien oikeuksien.

Alkujaan aatelisten ja ei-aatelisten (porvaristoa edustavien) tuomareiden lukumäärä oli korkeimmassa oikeudessa yhtä suuri. Joiltakin ei-aatelisilta edellytettiin yliopisto-opintoja, mutta periaatteessa tuomioistuimen jäseniltä ei vaadittu juridista tutkintoa. Jo 4. maaliskuuta kuningas toimi henkilökohtaisesti korkeimman oikeuden puheenjohtajana sen ensimmäisessä jutussa, jossa muina tuomareina (”assessoreina”) oikeutta istui yhdeksän aatelmistä ja yhdeksän porvaria. Oikeus ja valta kytkeytyivät siten läheisesti toisiinsa, vaikka kuningas ei ollutkaan aivan yhtä kiinnostunut lainkäytöstä kuin monet aiemmat hallitsijat, jotka ratkaisivat oikeusjuttuja yhdessä valtaneuvoston kanssa. Korkein oikeus oli auliisti käytettävissä tapauksissa, joissa kuningas koki itsensä tai lähipiirinsä loukatuksi ja varoittava esimerkki oli tarpeen. Uusia aikoja ennakoivat aatelmies Kaj Lykken tapaus. Vuonna 1661 – yhdessä korkeimman oikeuden ensimmäisistä jutuista – Lykke tuomittiin menettämään kunniansa, henkensä ja omaisuutensa, koska hän oli eräässä kirjeessään loukannut kuningarta. Juttu ilmentää selkeästi itsevaltiaan tarvetta valtansa korostamiseen.

Korkein oikeus oli osa yksinvaltaa, mutta patriarkaalisen, lainkäyttöön aktiivisesti osallistuneen vanhan ajan kuninkaan oli nyt korvannut etäisempi vallankäyttäjä, joka toimi muiden välityksellä. Kuninkaan ympärille rakennettiin hallintokoneisto, ja korkein oikeus oli sen tärkeä osa. Oikeus oli heti uskonnon jälkeen valtion tärkein peruskivi, mutta hierarkkisesti ylin tuomiovalta sijoittui samalle tasolle kuin hallinnon muutkin, yksinvallan aikana luodut osat. Korkeimman oikeuden tuomarien ei edellytetty käyttävän työkapasiteettiaan yksinomaan lainkäyttöön. Tuomareilla oli usein lukuisia muitakin toimia. Tanskan korkeimman oikeuden historiassa on paljon mielenkiintoista. Yksinvallan perintö näkyy yhä selkeästi tuomioistuimen työtavoissa. Ne määritettiin laajalti vuonna 1771 annetussa asetuksessa, joka on edelleen työskentelyn pohjana. Vielä tänäänkin tuomioistuin pitäytyy yksinvallan aikaisiin perinteisiin ja työmuotoihin. Tanskan ylimmässä lainkäytössä asiat on käsitelty suullisesti jo kuninkaan oikaisukäräjien ajoista lähtien, ja tästä pidettiin kiinni myös

silloin, kun maan muut tuomioistuimet siirtyivät laajalti kirjalliseen prosessiin. Periaate on yhä voimassa.

Korkein oikeus jatkoi kuninkaan oikaisukäräjien perinnettä, ja myös oikeuslaitosta hallinnoinut viranomainen, kuninkaallinen kanslerinvirasto, *Danske Kancelli*, oli peräisin yksinvaltaa edeltäneeltä ajalta. Aiempaan verrattuna se työskenteli kuitenkin toisella tavoin, ts. kollegiona, jossa päätöksiä ei tehnyt yksi ainoa henkilö vaan useat yhdessä. Yksinvalta-ajan hallinto rakentui nimittäin yleisemminkin kollegiaalisen päätöksenteon varaan. Päätökset teki virkamieskollektiivi ja tärkeimmät päätökset esiteltiin kuninkaalle. Järjestelmän kulmakivinä olivat kuninkaallinen kanslerinvirasto, jonka päätehtävä oli kirkon, opetuslaitoksen ja oikeuslaitoksen hallinnointi, ja kuninkaallinen verokamari (*Rentekammer*), joka vastasi valtiontaloudesta. Kanslerinviraston ja verokamarin välillä oli yhtä paljon jännitteitä kuin nykyaikana valtiovarainministeriön ja muiden ministeriöiden välillä. Lisäksi hallintojärjestelmään kuului erityisiä kollegioita. Ero toimeenpanovallan ja tuomiovallan välillä oli liukuva, koska kaikkien virkamiesten valtuuksien nähtiin palautuvan viime kädessä samaan lähteeseen, kuninkaanvaltaan. Jo 1700-luvun puolivälissä oli kuitenkin selvää, että kuningas kunnioitti korkeimman oikeuden ratkaisuja, vaikka hänellä oli Kongelovenin mukaan periaatteessa ylin tuomioivalta.

40 Yksinvalta-ajan oikeus: Kongeloven ja Danske Lov

Pyrkimykset yksinvallan vakiinnuttamiseksi huipentuivat vuonna 1665, jolloin Tanskassa säädettiin *Kongeloven* (sananmukaisesti: 'kuningaslaki', vapaasti: 'laki kuninkuudesta'). Kongeloven oli vuonna 1660 kuninkaalle siirtyneen vallan juridinen peruskivi, ja tätä valtaa tuli käyttää sen mukaisesti. Säädös virallisti maassa itsevallan ja oli samalla erikoislaatuinen lisä Euroopan valtiosääntöhistoriaan. Kongelovenin teksti on tyyliltään sulavaa, ja se todistaa, että tekstin kirjoittaja tunsi erinomaisesti aikansa valtio-oikeudellisen ja historiatieteellisen kirjallisuuden, ja sama koski näiden tieteenalojen klassikkoja. Kirjoittaja hyödynsi laajasti tätä kirjallisuutta säännellessään vallankäytön eri puolia. Teksti vaatii lukijalta paljon. Häneltä edellytetään varsinkin valtio-oikeuden termistön tuntemusta. Kenelläkään toisella yksinvaltiaalla ei koko Euroopassa ollut vastaavaa säädöspohjaa valtansa tueksi.

Kongelovenin kirjoittaja oli Peder Schumacher, aateloituna Griffenfeld, ja hän toimi Fredrik III:n kirjastonhoitajana. Tehtävä antoi hänelle oivaliset valmiudet kuninkaan asemaa koskevan säädöksen valmistelemiseen, koska hän saattoi perehtyä kirjastossa eurooppalaisen valtio-oikeuden keskeisiin teoksiin. Lisäksi Schumacherilla oli kokemusta ulkomailta. Hänen laaja tietämyksensä näkyy selkeästi säädöstekstistä, jossa kuninkaan valta, hallitustoimet ja vallanperimys normitetaan. Kaikki tämä on muotoiltu Kongelovissa selkeiksi pykäliksi. Peder Schumacher – saksalaisen maahanmuuttajan poika – oli kokenut kirjoittaja, ja hän tunsi läpikotaisesti valtio-oikeuden klassikot. Kun hän oli kielellisestikin lahjakas, hänen onnistui pukea vallankäyttö lakipykäliksi, jotka ovat vaikuttavaa barokkitanskaa. Schumacherista tuli avainhenkilö rakennettaessa oikeusjärjestelmää, joka turvasi osaltaan tanskalaisen yksinvallan jatkuvuuden lähes kahden vuosisadan ajaksi. Hän osallistui myös maan hallintojärjestelmän kehittämiseen ja oli mukana, kun hallitsijan vallankäytön tueksi luotiin erityinen neuvosto (*Gehejmekonseillet*), jossa valtiolliset asiat käsiteltiin. Tämä merkitsi, ettei kuningas joutunut toimimaan täysin yksinään, vaikka hänellä olikin kaikissa hallitusasioissa viimekätinen päätäntävalta.

Kongelovenin latinankielinen nimi oli *lex regia*, ja ilmauksella luotiin assosiaatio vanhaan Roomaan. Näin Schumacher satoi tanskalaisen

kuninkaanvallan kaikkien ihailemaan antiikkiin. Tekstiä muotoillessaan hän lainasi paljon ajan valtio-oikeusoppineilta ja antiikin kirjailijoilta. Kongelovenissa korostui ajatus, jonka mukaan kuninkaalla ei ollut yläpuolellaan muita kuin Jumala ja hänellä oli kaikki ajateltavissa olevat valtuudet. Hän oli myös ylin lainsäätäjä. Lähes ylimaallista valtaansa kuningas käytti hallintokoneiston välityksellä, ja tämä valta legitimoiti myös virkamiesten toimivallan. Euroopassa oli myös muita yksinvaltiaita, mutta kukaan heistä ei – toisin kuin Fredrik III – voinut perustaa valtaansa lainsäädännölliseen dokumenttiin. Lakipohja oli tanskalaisen yksinvallan erikoispiirre ja turvasi sen jatkuvuuden. Esimerkiksi Ruotsissa yksinvalta oli valtiojärjestelmän pohjana vain lyhyitä kausia. On kiinnostavaa, että Tanskassa voitiin pitäytyä kaksi vuosisataa järjestelmässä, jossa ylin päättävä valta oli yksin kuninkaalla. Tämä selittänee osaltaan, miksi muutoin demokraattisessa tanskalaisessa yhteiskunnassa on edelleen selviä autoritaarisuuden jäänteitä.

Kongelovenissa käytetyillä termeillä on tarkka merkitys. Säädöksessä kuvattu maailma on hierarkkinen siten, että ylimpänä on maailmankaikkeutta hallitseva Jumala. Hän on kansan välityksellä saattanut Tanskassa voimaan hallitusjärjestelmän, jossa kuninkaalla ei ole yläpuolellaan Jumalaa lukuun ottamatta yhtäkään ”esimiestä” tai ”tuomaria”. Lain I artiklan mukaan kuninkaan ainoa varsinainen velvoite liittyi kristinuskon puolustamiseen. Hänen tuli taata kristinuskon asema Tanskassa sellaisena kuin sen periaatteet oli kirjattu Augsburgin tunnustukseen (1530). Kongelovenin mukaan kukaan ei voinut asettaa kuninkaalle velvoitteita, mutta – kristinuskon turvaamisen lisäksi – hänellä oli kuitenkin yksi velvoite: pitää maa yhtenäisenä.

Kongelovenin otsikossa esiintyy sana ”perustuslaki” (*fundamentallov*). Kuninkaasta käytetään laissa ilmausta ”herra” (*herre*). Ilmaus vastaa latinan kielen sanaa *dominus*, joka ajan valtio-oikeudellisessa kielenkäytössä viittasi kansansa yläpuolella olevaan ruhtinaaseen. Kongelovenin ideologiaa ilmentää sen johdannon lausuma ”*alle Jura Majestatis, absolut magt, suverænitet*” (”kaikki majesteettioikeudet, ehdoton valta, suvereniteetti”). Sana ”suvereniteetti” tunnetaan myös modernissa oikeuskielessä ylimmän vallan merkityksessä. Sanaa käytetään erityisesti silloin, kun kyse on valtioiden välisistä suhteista tai tilanteista, joissa ylikansalliselle toimijalle (kuten EU) luovutetaan toimivaltaa. Käsitteen määritteli ensimmäisenä ranskalainen valtio-oikeusoppinut Jean Bodin, joka julkaisi 1576 suurta mainetta saaneen teoksen nimeltä Kuusi kirjaa valtiosta (*Les Six livres de la République*). Siinä Bodin tulkitsi ylimmän vallan luonteeltaan

ajattomaksi ja ehdottomaksi, mikä merkitsi, ettei sen haltija ollut vastuussa kenellekään. Teoksen ensimmäisessä osassa kirjoittaja kehitteli käsitteistönsä. Keskeinen käsite oli suvereenisuus, joka kuvasi ylintä, ikuista, jakamatonta, lakien yläpuolelle kohoavaa valtaa. Perustavanlaatuaista oli oikeus lakien säätämiseen ja niiden muuttamiseen. Tämä oikeus ilmeni Tanskassa Kongelovenin III artiklasta. Bodinin mukaan hallitsijan valtuudet johtuvat suvereniteetista majesteettioikeuksien (*iura majestatis*) kokonaisuutena. Ilmaus esiintyi myös Kongelovenissa, jonka ensimmäinen osa sisältää katsauksen majesteettioikeuksiin.

Lainsäädäntövalta oli yksinvallassa keskeistä, ja tämä korostus ennakoii uusia lakeja. Lainsäädäntö kohosi keskeiseen osaan oikeutta luotaessa. Kuningas saattoi ”tehdä lakeja” ja kumota sekä omia että vanhoja lakeja. Hän oli siten maan oikeusjärjestyksen yläpuolella. Olennaista tanskalaisessa itsevallassa oli, että laajoista valtuuksistaan huolimatta kuningas kunnioitti yksityistä omistusoikeutta. Kongelovenin ensimmäisessä osassa mainitaan myös oikeus virkamiesten nimittämiseen. Tärkeisiin hallitsijan valtuuksiin kuuluivat niin ikään oikeus sodankäyntiin ja rauhantekoon sekä oikeus kantaa tullia ja veroja. Laissa sodankäyntioikeus ja verotusoikeus mainitaan toistensa yhteydessä. Huomionarvoista on, ettei majesteettioikeuksia ole Kongelovenissa esitetty täysin samalla tavalla kuin Bodinin teoksessa, vaan tavalla, joka on peräisin hieman varhaisemmasta saksalaisesta kirjallisuudesta.

Tanskalaiset tutkijat ovat keskustelleet siitä, miksei Kongelovenissa mainita tuomiovaltaa itsenäisenä majesteettioikeutena. Nykyisin valtiovallan kolmijakoa (lainsäädäntövalta, toimeenpanovalta ja tuomiovalta) pidetään itsestään selvänä, ja sen puuttumista Kongelovenista on hämmästely. On kuitenkin huomattava, ettei tuomiovallan korostamisella ollut erityistä merkitystä, kun kaikki valta oli koottu yksiin käsiin. Uuden korkeimman oikeuden välityksellä kuningas käytti ylintä tuomiovaltaa. Lisäksi Kongelovenissa oli vahvistettu, että kuningas nimitti kaikki virkamiehet mukaan lukien tuomarit. Tästä kävi epäsuorasti ilmi, että myös tuomiovalta oli peräisin kuninkaalta ja nähtiin kiinteäksi osaksi maan hallintoa.

Valtio-oikeudellisessa katsannossa Kongelovenin ensimmäinen, majesteettioikeuksia koskeva osa on kaikkein kiintoisin. Se ilmentää Schumacherin yleiseurooppalaista lukeneisuutta, joka kattoi sekä ranskalaiset, saksalaiset että espanjalaiset teokset. Majesteettioikeuksia koskevat normit tulivat laajempaan tietoon, kun ne sisällytettiin myöhemmin Kristian V:n lakikodifikaatioon (*Danske Lov*, 1683) sen ensimmäisen osan

johdantolukuna. Yksinvallan kantavan periaatteen ilmaisi lauseparsi ”yksi Jumala, yksi maa, yksi kuningas ja yksi laki”. Muut Kongelovenin osat sisälsivät luonteeltaan teknisempiä määräyksiä, ja ne koskivat kuninkaan alaikäisyyttä, kruunausta ja vallanperimysjärjestystä. Kongeloven oli myös kuningasperhettä koskeva, sen jäsenten yhteenkuuluvuutta korostava laki. Osaksi viimeksi mainitut määräykset ovat edelleen voimassa: prinssit ja prinsessat eivät saa avioitua ilman kuninkaan (kuningattaren) suostumusta, eikä heitä voida haastaa ilman tällaista suostumusta tuomioistuimeen tai vetää mukaan oikeusjuttuihin.

Kongelovenin kielessä silmään pistää vierasperäinen valtio-oikeudellinen termistö, ja tämä koski vielä selvemmin Schumacherin seuraavana vuorossa olevaa säädöshanketta yksinvallan lujittamiseksi. Hankkeen tarkoituksena oli luoda Tanskaan uusi aateli, joka saisi kiittää asemastaan yksin kuningasta, jolloin siitä muodostuisi hallitsijanvallan uskollinen tukija. Toukokuun 25. päivänä 1671 annettiin kreivien ja vapaaherrojen (paronien) privilegioista kaksi asetusta. Ne sisälsivät yksityiskohtaisia määräyksiä aatelisista, jotka eivät olleet perineet arvoaan vaan saaneet sen kuninkaalta (*titeladel*). Asetusten kirjoittajasta ei voi erehtyä. Jo niiden johdannossa tulee ilmi selvä kytkentä Kongeloveniin. Asetus kreivien privilegioista sisälsi kaikkiaan 30 artiklaa ja asetukset vapaaherrojen privilegioista 27. Niiden sisältö on pitkälti yhtenevä. Keskeisin ero liittyi tilakokovaatimukseen. Kreivin arvoon ja kreivikunnan perustamiseen vaadittiin 2 500 tynnyrinalan suuruisen maaomaisuuden, kun taas vapaaherran arvon sai jo 1 000 tynnyrinalan omaisuudella. Kreiveillä oli erioikeus pappien nimittämiseen kreivikunnissaan. Heillä oli myös oikeus nimittää tuomarit kreivikunnan tuomioistuihin (ns. *birkeret*), joiden ratkaisuihin tuli hakea muutosta suoraan korkeimmalta oikeudelta (ts. maakuntakäräjät sivuuttaen). Lisäksi kreiveillä oli oikeus langettaa alueensa asukkaille rangaistuksia ja periä itselleen sakkoja.

Kreivi- tai vapaaherrakunnan perustamisella syntyvästä oikeudesta käytettiin nimeä majoraatiooikeus (*jus majoratus*, kertomus 66). Tämä tarkoitti, että kreivi- tai vapaaherrakunnaksi ”korotettu” maaomaisuus lankesi perustajan tai hänen jälkeläisensä kuollessa kokonaisuudessaan vanhimmalle pojalle tai – jos poikaa ei ollut – vanhimmalle tyttärelle. Nuoremmilla sisaruksilla ei ollut osuutta maaomaisuuteen, mutta muu varallisuus jaettiin tasan perillisten kesken. Majoraattikiinteistön omistaja ei saanut luovuttaa tai kiinnittää sitä eikä myöskään vähentää sen arvoa muulla tavoin. Erityinen säännös siitä, ettei tällaisiin kiinteistöihin voitu kohdistaa ulosottoa, oli erityisen tärkeä. Majoraattiomaisuutta

ei ollut mahdollista realisoida kreivin tekemän velan johdosta, jollei kuningas antanut tähän nimenomaista lupaa. Kreivikunta tuli säilyttää pirstomattomana suvussa siten, että se siirtyi pojalta pojalle tai (toissijaisesti) tyttärelle. Mikäli suku sammui, omaisuus palautui kuninkaalle.

Vuoden 1671 privilegioasetuksissa käytettiin sanaa ”läänitys”. Euroopan historiassa sanalla on ollut voimakas lataus. Sillä on viitattu keskiajan vasallisuhteisiin, jotka syntyivät alempiarvoisen saadessa omaisuutta ylempiarvoiselta. Vasallin tuli palvella uskollisesti herraansa ja vastineeksi hän sai tältä suojelusta. Feodaaliset läänitykset olivat keskiajan Tanskassa tuntemattomia. Privilegioasetuksissa ilmausta käytetäänkin vain kuvaamaan kreivi- ja vapaaherrakuntien juridisteknistä pohjaa. Kuningas myönsi vastanimittetyille kreiveille ja vapaaherroille privilegioita, ja näillä puolestaan oli velvollisuus osoittaa kuninkaalle erityistä uskollisuutta. Tärkeä privilegio oli, että kreivi- ja vapaaherrakunnat eivät kuuluneet maaherran alaisuuteen, vaan kreivit ja vapaaherrat olivat itse maaherran asemassa alueillaan.

Privilegioasetukset olivat kielellisesti ja sisällöllisesti poikkeuksellisia Tanskan lainsäädännössä. Tavallisesti tanskalaiset lait eivät sisältäneet latinankielistä eikä muutenkaan vieraskielistä termistöä. Niissä käytetty juridinen konstruktio oli sekin peräisin ulkomailta: eri puolilla Eurooppaa oli voimassa erityissääntöjä, joiden tarkoituksena oli omaisuusmassan säilyttäminen jakamattomana. Privilegioasetusten kieli oli Kongelovenin tavoin juhlavaa. Toisaalta vain harvat tanskalaiset täyttivät kreivi- tai vapaaherrakunnan perustamisen taloudelliset vaatimukset. Privilegioasetusten mukaan kuningas saattoi lahjoittaa alamaiselle aatelistarvoon tarvittavan maaomaisuuden, mutta useimmat kreivi- ja paronikunnat perustettiin aiemman yksityisomaisuuden pohjalle.

Uuden aateliston luomisella heikennettiin vanhaa aatelia, jonka arvos- tus ei perustunut – ei ainakaan kokonaisuudessaan – varallisuuteen vaan jalosukuisiin esi-isiin. Vain harvat vanhan aatelin jäsenet täyttivät vuoden 1671 privilegioasetusten vaatimukset, mutta myönteisessä tapauksessa he yleensä ymmärsivät uusien aikojen koittaneen ja tukivat uutta aatelistoa. Privilegioasetuksiin pohjautuneet erioikeudet kumottiin vuoden 1849 perustuslailla, mutta majoraatit lakkautettiin vasta 1919. Määräykset, joiden nojalla maaomaisuus saattoi siirtyä jakamattomana sukupolvelta toiselle, korvattiin yleisillä perimyssäännöillä. Tämä pitkä prosessi on kiintoisa kertomus siitä, miten vanhat privilegiot joutuivat ajan myötä ristiriitaan muuttuneiden yhteiskuntaolojen kanssa.

Keskiaikainen Tanskan oikeus ei ollut yhtenäistä, vaan maa jakautui kolmeen erilliseen alueeseen. Vaikka myöhemmin säädettiin monia koko valtakunnalle yhteisiä lakeja, jako oli edelleen tosiasia 1600-luvulla. Sen jälkeen, kun Tanska oli menettänyt Skoonen, Hallannin ja Blekingen, Skoonen lain soveltaminen rajoittui Bornholmiin. Menetetyissä maakunnissa Skoonen laki oli voimassa vielä muutamia vuosia, mutta tämä aika päättyi 1683. Maakunnat ruotsalaistettiin, ja Ruotsin oikeus saatettiin voimaan niiden alueella. Samana vuonna Tanskassa säädettiin *Danske Lov*, ja tämä merkitsi, että keskiaikaisten lakien (kertomus 4) käyttö maassa päättyi. Vuonna 1687 Norja seurasi perässä, kun tanskalaisen esikuvan mukainen *Norske Lov* korvasi aikaisemman lainsäädännön.

Peder Schumacher vaikutti merkittävästi myös *Danske Lov* -hankkeessa, jossa kruunun pyrkimykset maan oikeuden uudistamiseen kulminoituivat. Tanskan hallinto oli jo uudella pohjalla, ja seuraava askel oli oikeuslaitoksen järjestäminen ja oikeusnormien kokoaminen yhtenäiseen lakiteokseen. *Danske Lov* (1683) oli yksinvalta-ajan tärkein lainsäädäntötoimi. Siinä realisoitui toive valtiosta, jolla olisi yksi Jumala, yksi kuningas, yksi usko ja yksi kansa. Tämä edellytti muun ohessa, että valtion koko alueella sovellettaisiin samaa oikeutta. Lainvalmistelutyö aloitettiin 1661, ja useat toimikunnat veivät sitä eteenpäin. Työ otti aikaa, ja vasta 1683 se saatiin päätökseen. Hankkeen varhaisvaiheesta ansaitsee mainita erityisesti kaksi nimeä: juristi Peder Lassen ja historioitsija Rasmus Vinding. Lassenilla oli erinomainen juridinen koulutus, mutta Vindingin pohjatyöllä oli hankkeen onnistumiselle ratkaiseva merkitys. Peder Schumacherin – tuolloin jo aateloituna Griffenfeldin – pyynnöstä Vinding selvitti huolellisesti vanhat tanskalaiset oikeusnormit ja systematisoi ne. Näin saatiin vankka perusta lakiehdotukselle. Sen valmistuttua laintarkastajat (kaikkiaan neljä eri toimikuntaa) tekivät lukuisia täydennyksiä ja korjauksia ja työstivät näin lopullisen kodifikaatioehdotuksen.

Danske Lov rakentui pitkälti maan vanhalle oikeudelle, maakuntalaeille, ja näin Tanskan oikeuskehityksen jatkuvuus turvattiin. Toisaalta uuden lakikirjan sisällöstä ilmenee epäsuorasti, ettei se ollut ensisijaisesti juristin käsi-alaa. *Danske Lovissa* on vain harvoin lausuttu julki yleisiä oikeusperiaatteita, eikä sen sisältö juuri heijastele ajan oikeustiedettä. Valtaosan *Danske Lovia* voidaankin luonnehtia kokoelmaksi, johon oli sisällytetty tuolloin tiedossa olleet vanhat oikeussäännöt. Se ilmentää kovin vähän uudenlaista, tulevaisuuteen suuntautuvaa oikeusajattelua.

Danske Lov sisälsi noin 1 700 säännöstä, ja se jakautui kuuteen osaan. Nämä osat koskivat prosessia, kirkollisia suhteita, henkilö- ja avioliittoasioita, omistusoikeutta, rikoksia ja vahingonkorvausta. Danske Lovin avioliittoa koskevat normit oli saatu vuoden 1582 avioliittoasetuksesta. Lakiteoksen rikosoikeudelliseen osaan koottiin norveja sekä ajalta ennen uskonpuhdistusta että ajalta sen jälkeen, ja nämä normit systematisoitiin. Systematiikka oli lainattu Raamatusta. Mooseksen lain käyttö rikosoikeuden pohjana (kertomus 28) oli 1500-luvun perintöä, joka siirtyi kehitetyssä muodossa 1600-luvulle. Danske Lovissa säänneltiin ensin rikokset, jotka on tehty Jumalaa vastaan (jumalanpilkkua, harhaoppisuus, kiroukset ja noituus sekä sapatin pyhyiden loukkaaminen). Taustalla olivat Mooseksen lain kolme ensimmäistä käskyä. Mooseksen lain neljäs käsky edellytti puolestaan vanhempien kunnioittamista. Tanskalaisen yksinvallan kontekstissa ”vanhemmilla” ei ymmärretty ainoastaan lihallisia vanhempia vaan myös maan isää, kuningasta. Sen vuoksi yksinvallan kannalta keskeisestä oikeudenloukkauksesta, majesteettirikoksesta (*crimen læsæ majestatis*) rangaistiin ankarasti. Kaiken kaikkiaan Danske Lov sisälsi useita julmia, Mooseksen lakiin pohjautuneita määräyksiä. Miestaposta rangaistiin kuolemalla, ja sama koski noituutta, kaksinnaimista ja homoseksuaalisuutta. Viimeksi mainittua rikosta koskeva lainkohta kuului: ”Luonnonvastaisesta [sukupuolisesta] kanssakäymisestä rangaistaan roviolla polttamisella” (*Omgængelse, som er imod Naturen, straffis med Baal og Brand*).

Vähemmän dramaattisiin Danske Lovin normeihin kuuluvat yhä voimassa olevat sopimusoikeudelliset lainkohdat. Niissä todetaan lupauksen juridinen sitovuus: jokaisen on ”täytettävä se, mihin hän suulla, kädellä ja sinetillä on lupautunut ja sitoutunut”. Samalla turvataan sopimusvapaus. Vapaaehtoinen sopimus – ”kauppa, myynti, lahja, vaihto, pantti, laina, vuokra, velkasitoumus, takaus ja muu velvoite käytetystä nimityksestä riippumatta” – on pätevä, jollei se ole vastoin ”lakia tai säädyllyisyyttä”. Nämä oikeusnormit ovat edelleen tanskalaisen sopimusoikeuden pohjana. Useimmat juristit tuntevat myös lainkohdan, joka sisältää säännöksen valtuutuksen antajan vastuusta. Tämä lainkohta on ollut pohjana ns. isännänvastuulle, ts. sille, että työnantaja vastaa henkilökuntansa aiheuttamasta vahingosta (kertomus 45), olipa kyse sopimussuhteesta tai tilanteesta, jossa minkäänlaisia sopimuksia ei ollut tehty. Lainkohdan sanamuoto puoltaisi suppeampaa tulkintaa, mutta juuri sen pohjalta tanskalaisessa oikeuskäytännössä on tunnustettu yleinen isännänvastuun periaate. Yhä voimassa on myös Danske Lovin normi siitä, että omistaja voi milloin

tahansa vaatia takaisin toiselta löytämänsä varastetun tavarahan. Myös silloin, kun varastetun tavarahan ostaja on ollut vilpittömässä mielessä, hänen tulee palauttaa se alkuperäiselle omistajalleen.

Danske Lovin synty on kertomus hankkeesta, jollaiseen monessakaan maassa ei 1600-luvulla ollut edellytyksiä ryhtyä: työstää laaja lakikirja maan omalla kielellä. Danske Lov on omanlaistaan systematiikkaa noudattava normikokoelma, mutta sisäisesti se ei muodosta yhtenäistä kokonaisuutta. Toisin kuin 1800-luvun suurten lakikirjojen (kertomus 52) kohdalla, Danske Lovin valmistelussa lähdettiin siitä, että sen normit täydennettäisiin muiden oikeuslähteiden avulla. Se ei ollut Tanskan oikeutta tyhjentävästi sääntelevä kodifikaatio. Lisäksi monet sääntelysektorit jätettiin kokonaisuudessaan Danske Lovin ulkopuolelle. Esipuheensa mukaan se ei sisältänyt lainkaan ns. ”poliitiaa”, ts. hallintoa, verotusta, elinkeinoelämää jne. koskevia säännöksiä.

Pyrkimyksistä lujittaa valtakunnan keskushallintoa johtui, että Tanskan ja Norjan oikeus yhdenmukaistettiin Danske Lovin pohjalta. Norja sai 1687 erillisen lakikirjan nimeltä *Norske Lov*. Sen pohjana oli kauttaaltaan Danske Lov, vaikka se sisälsikin myös norjalaisia erityisnormeja. Norjalla oli vanhastaan oma oikeutensa, mutta tämä otettiin lainvalmistelussa huomioon vain vähäisessä määrin. Yksittäisistä norjalaispohjaisista erityisnormeista huolimatta *Norske Lov* oli valtaosin Danske Lovin toisinto. Näiden lakikirjojen voimaantulon myötä syntyi tanskalais-norjalainen oikeus ja kehittyi tanskalais-norjalainen oikeustiede, jossa kumpaakin lakikirjaa siteerattiin taajaan. Norjalaiset ja tanskalaiset juristit myös koulutettiin samassa oppilaitoksessa, Kööpenhaminan yliopistossa. Nykyisin tanskalaisilla on taipumus unohtaa yhteinen tanskalais-norjalainen oikeusperintö. Vuosisatainen yhteys Norjaan tulee vain suppeasti esille useimmissa Tanskan historiaa koskevissa esityksissä. Tämä on kohtuutonta, sillä norjalaisyyntyiset lakimiehet antoivat merkittävän panoksen tanskalais-norjalaiseen oikeustieteeseen.

Kuten edellä oleva osoittaa, absolutismiin johtaneessa kehityksessä oli useita vaiheita: suvereenisuusakti (1661), asetukset korkeimmasta oikeudesta (1661) ja hallinnollisista kollegioista, *Kongeloven* (1665), privilegioasetukset (1671) sekä *Danske Lov* (1683) ja *Norske Lov* (1687). Yksinvaltiuden aika päättyi vuonna 1848. Uusi aika konkretisoitui kesäkuun 5. päivänä 1849 hyväksytyssä perustuslaissa, jota on viimeksi muutettu vuonna 1953.

41 The Glorious Revolution

Yksinvaltius ei ollut kaikkialla hyväksytty valtiomuoto. Ajatus siitä, että kaikki valta voisi kuulua yksittäiselle henkilölle, ei saanut vastakaikua piireissä, joissa vallankäyttöön jo lähtökohtaisesti suhtauduttiin skeptisesti tai joissa ajateltiin, että valta kuuluu kaikille. Kriitikkojen mukaan valta oli peräisin kansalta ja kansalaisten tuli voida vaikuttaa siihen, miten vallankäyttäjät toimivat.

Tanskassa asia nähtiin toisin. Maan oppinut eliitti saattoi 1700-luvulla keskustella yksinvallan ja diktatuurin suhteesta tai kuninkaan isällisen ojentavista hallitustoimista, mutta kukaan ei rojhennut kyseenalaistaa itsevaltaista hallitusmuotoa itsessään. Monet kirjailijat, kuten näytelmäkirjailija ja historioitsija Ludvig Holberg (kertomus 42) tai juristi Peder Kofod Ancher, osallistuivat 1700-luvun puolivälissä aktiivisesti vallankäyttöä koskevaan keskusteluun. He puolustivat yksinvaltaa hallitusjärjestelmänä, joka tanskalaisessa muodossaan kunnioitti kansalaisia ja loi pohjan onnelliselle valtiolle. Jotkut muut saattoivat olla toista mieltä. Hyvä esimerkki on Englannin Kööpenhaminan-lähettiläs Robert Molesworth, joka julkaisi vuonna 1694 Tanskaa koskevan, laajalti luetun teoksen (*An account of Denmark as it was in the Year 1692*). Siinä tekijä arvosteli absolutismia ja sen tuottamaa orjamentaliteettia maan asukkaissa. Kritiikin kohteena oli nimenomaan Tanska, mutta myös ranskalaisilla ja muilla ulkomaalaisilla lukijoilla oli syytä tuntee pistos sydämessään.

Molesworthin arvostelun taustalla oli hänen kotimaansa valtiosääntö. Euroopan harvoissa tasavalloissa, Venetsiassa ja Sveitsissä sekä ennen muuta Englannissa, vallitsivat näet täysin toisenlaiset olot kuin Tanskassa. Englannissa parlamentti oli torjunut kuninkaan pyrkimykset ehdottoman vallan saamiseksi. Maalla olikin johtoasema, kun Euroopassa kehitettiin ”konstitutionalismiin” nimellä kulkevaa valtiosääntöajattelua. Toisin kuin useimmissa muissa kehittyneissä valtioissa, Englannissa ei missään vaiheessa säädetty kirjoitettua perustuslakia. Tuolloin ja myös myöhemmin maassa on selvitty valtiosäännöllä, joka koostuu yksittäisistä asiakirjoista ja tapaoikeudellisista normeista. Kuuluisa *Magna Carta* (kertomus 17) on edelleen keskeisessä asemassa. Perustavanlaatuisiin englantilaisiin

valtiosääntöasiakirjoihin luetaan niin ikään *Petition of Right* (1628), jossa Magna Cartan sisältö toistuu, ja *Habeas Corpus Act* (1679), joka antaa turvaa mielivaltaista vapaudenriistoa vastaan.

Bill of Rights (1689) taas määrätti kuninkaan ja parlamentin välisen suhteen. Siinä edellytettiin mm., että kuningas saa parlamentin hyväksynnän verojen kantamiselle ja maksujen perimiselle valtion nimissä. Bill of Rights oli vastareaktio, jolla torjuttiin kuninkaan valtapyrkimykset. Jo Kaarle I:n yritys vahvistaa asemaansa päättyi huonosti, ja hänen kaulansa katkaistiin. Kaarlen poika, Jaakko II, yritti samaa 1689 sillä seurauksella, että hänen täytyi lähteä maanpakoon. Englannissa käynnistyi nk. *Glorious Revolution* (suom. 'Mainio vallankumous', myös 'Loistava vallankumous'). Tapahtumasarja ei ollut sen paremmin loistelias kuin vallankumouksellinenkaan, mutta sen seurauksena englantilaiset vapautuivat vallanhimoisesta monarkista.

Tanskalaista yksinvaltiutta koskeva Molesworthin arvio voidaan nähdä näiden kokemusten valossa, mutta kun lukee hänen teostaan, havaitsee, että arvostelun kärki kohdistui yhtä paljon sekä Englannin vanhaan vastustajaan, Ranskaan, että Tanskaan. Molesworth kritisoi tanskalaisten tapojen ja uniformujen ranskalaisuutta ja kuvaa Tanskan hallitsijan aurinkokuningas Ludvig XIV:n innokkaaksi ”oppilaaksi”. Hän totesi aurinkokuninkaasta satiirisesti: ”Tämä vallankäytön taitaja on toiminut oppimestarina sekä Tanskan hovissa että Euroopan muissa kuningashuoneissa.” Molesworth teki lukuisia osuvia havaintoja. Hän arvioi esimerkiksi, että hallitusmuotonsa vuoksi Tanska joutui ylläpitämään suhteettoman suurta sotilaallista voimaa, mikä oli haitaksi maan valtiontaloudelle. Vastapainona Molesworth antoi tunnustusta Tanskan kirjoitetulle laille (*Danske Lov*), joka oli laadittu selkeästi maan omalla kielellä (kertomus 40). Näin Tanskan oikeudesta sai selvää helpommin kuin Englannin oikeudesta.

Se, ettei kaiken vallan missään olosuhteissa tullut kuulua absoluuttiselle monarkille ja että vallankäyttö oli aina hajautettava, oli luettavissa myös toisesta, hieman aiemmin julkaistusta englantilaisesta teoksesta. John Locke (1632–1704) lukeutuu kaikkein merkittävimpiin ajattelijoihin yhteiskuntafilosofian alalla, ja hänen teoksensa *Two Treatises of Government* ('Kaksi tutkielmaa hallitusvallasta') oli tärkeä merkkipaalu alan historiassa. Hän tunsi läheisesti lordi Shaftesburyn, joka oli Englannin vaikutusvaltaisimpia poliitikkoja 1600-luvulla. Locke oleskeli useita vuosia Ranskassa, jossa hän perehtyi filosofi Descartesin oppeihin, ja myöhemmin hän asui myös Alankomaissa. Locke palasi kotimaahansa

1689, Mainion vallankumouksen (*Glorious Revolution*)-jälkeen. Valtaistelu kuninkaan ja parlamentin välillä oli lopulta päätynyt parlamentin voittoon. Tämän seurauksena Englannin kuningas oli nyt toisessa asemassa kuin itsevaltaiset hallitsijat useimmissa Euroopan maissa: hän saattoi käyttää valtaa ainoastaan yhteistyössä parlamentin kanssa. Englanti kulki omaa tietään, ja siksi myös konstitutionalismin ajatus virisi ensin juuri siellä. Jatkossa konstitutionalismi valtasi yhä selvemmin alaa eurooppalaisessa valtiosääntöteoriassa, ja lopullisesti se löi itsensä läpi 1800-luvulla.

Locke on erityisen tunnettu kahdesta pääteoksestaan (em. *Two Treatises of Government* ja *An Essay Concerning Human Understanding*, molemmat 1689/1690). Jälkimmäinen teos sisältää syvällisiä (mm. inhimillistä ymmärrystä koskevia) mietteitä, joissa näkyy ranskalaisen filosofin Descartesin ajattelun vaikutus. Locke oli nimittäin paitsi yhteiskuntafilosofi, myös lääkäri, jota kiinnostivat suuresti myös luonnontieteet. Oikeuskulttuurin näkökulmasta antoisinta luettavaa on luonnollisesti hänen yhteiskuntafilosofiansa, joka inspiroi muun muassa Montesquieutä, kun tämä kehitti oppiaan valtiovallan kolmijaosta (kertomus 43).

Ensimmäisessä *Two Treatises of Government* -teokseen sisältyvässä tutkielmassa Locke ottaa etäisyyttä teokraattiseen valtiokäsitykseen. Hän arvostelee näkemystä, jonka mukaan valtiovallan oikeutus voidaan johdattaa Raamatusta ja pyhistä kirjoituksista. Hänen käsityksensä mukaan valta on peräisin kansalta. Saman teoksen toisessa tutkielmassa Locke tarkastelee yhteiskuntasopimusta, omistusoikeutta ja valtiovallan elementtejä. Hobbesin (kertomus 37) tavoin hän ottaa lähtökohdakseen luonnontilan, mutta hänen näkemyksensä ihmisestä on pohjimmiltaan positiivinen. Luonnontilassa kaikki ihmiset ovat vapaita ja yhdenvertaisia, mutta lain ja järjestyksen ylläpito ei ole kenenkään vastuulla. Siksi ihmiset solmivat yhteiskuntasopimuksen, jossa heidän edustajansa valtuutetaan säätämään lakeja, valvomaan niiden noudattamista, ottamaan kiinni rikoksenteekijät ja rankaisemaan heitä. Perusajatuksena on, ettei kenelläkään ole velvollisuuksia yli sen, mihin hän on suostunut. Näin vallankäytön perustana on kansansuvereniteetti. Tutkielmassaan Locke analysoi eri valtiomuotoja – demokratiaa, oligarkiaa ja monarkiaa sekä niiden sekamuotoja, joita hän kutsuu nimellä ”*mixed forms of Government*”. Hän mainitsee myös tyrannian, joka on ”*a power beyond right*”. Hyvässä valtiossa lainsäädännöstä päättäminen on ylintä valtaa ja muut valtiovallan elementit ovat sille alisteisia. Locke erottaa toisistaan lainsäädäntövallan ja toimeenpanovallan.

Hän selittää, miksi toimeenpanovalta ei ole lainsäädäntövallan yläpuolella, vaikka edelliseen sisältyy myös oikeus kutsua koolle lainsäädäntövaltaa käyttävä toimielin ja hajottaa se.

Locke korostaa voimakkaasti omistusoikeutta. Hänen mukaansa se kuuluu perustavanlaatuisiin oikeuksiin, joita yhteiskunnan tulee suojella. Yhteiskunnan tehtävänä on omistusoikeuden suojeleminen laajassa merkityksessä: ”*The Preservation of their Lives, Liberties and Estates, which I call by the general Name, Property*” (II, 9). Vaikka lähtökohtana on, että kaikki ihmiset ovat syntyneet yhdenvertaisina, he eivät ole syntyneet yhtä kyvykkäinä. Näin on luonnollista, että ihmisten välille syntyy eriarvoisuutta. Osa ihmisistä vaurastuu, kun taas joillakin ei ole muuta myytävää kuin työvoimansa. Locken mukaan kuka vain voi järkeään käyttämällä ymmärtää, että luonnonoikeus tuottaa tällaisen eriarvoisuuden. Erityisen tärkeä on hänen ajatuksensa siitä, että omistusoikeus kytkeytyy ihmisen omalla työllään tuottamaan lisäarvoon. Valtion tehtävänä on suojella nimenomaan sellaista omaisuutta, jonka ihmiset ovat koonneet omien ponnistelujensa tuloksena. Nämä ajatukset – omistusoikeuden suhde työhön ja kansa vallan haltijana – vaikuttivat myöhemmin yhteiskunnalliseen keskusteluun kautta maailman.

III 1700- ja 1800-luku

42 Juristitutkinnot

Nykyisin lakimiehet suorittavat yliopistollisen tutkinnon. Juridisen ajattelutavan omaksuminen on keskeistä oikeustieteen opinnoissa, ja alan opiskelijoiden edellytetään perehtyvän laajasti monenlaisiin oikeuslähteisiin. Heidän tulee lukea suuri määrä eri oikeusaloja käsitteleviä teoksia, analysoida oikeuskäytäntöä (erityisesti korkeimpien oikeuden ratkaisuja) sekä perehtyä keskeisiin säädöksiin. Kööpenhaminassa oikeustiedettä on voitu opiskella vuodesta 1479, mutta vasta 1736 otettiin käyttöön erityinen tutkinto, josta tuli vähitellen edellytys juristina toimimiselle.

Tutkintojärjestelmä luotiin aikana, jolloin oikeustiede ymmärrettiin perusluonteeltaan kansainväliseksi. Tanskan lain (*Danske Lov*) ja laajemminkin Tanskan oikeuden opiskelu oli osa oikeustieteen opintoja, mutta samalla vaadittiin enemmän. Opiskelijan oli hallittava myös roomalaisia oikeutta. Tärkeintä oli kuitenkin tuntea ajan oikeusfilosofiaa, luonnonoikeutta, jota opiskeltiin kansainvälisesti tunnettujen auktoriteettien latinankielisistä teoksista. Myös tanskalaiset oppineet kirjoittivat luonnonoikeudesta. Hyvä esimerkki on näytelmäkirjailijana tunnettu Ludvig Holberg (1684–1754). Hän kirjoitti aiheesta teoksen, joka ilmestyi 1715 otsikolla *Moralske Kierner eller Introduction til Naturens og Folke-rettens Kundskab* (’Moraalin ydin eli johdatus luonnon- ja kansainoikeuden tuntemukseen’). Tämä ei ollut Holbergin pääteos, mutta se osoittaa hyvin hänen tietämyksensä ja lukeneisuutensa laaja-alaisuuden. Teoksessa käsiteltyjen teemojen kirjo ulottuu Raamatusta ja vanhoista kreikkalaisista Rooman kautta kirjoittajan omaan aikaan. Esitys avaa lukijalle vaikuttavan, joskin hieman erikoislaatuisen kirjallisen universumin, mikä on osan viehätystä.

1600- ja 1700-lukujen luonnonoikeus (kertomus 36) oli aatevirtaus, joka muovasi oikeusajattelua ja yhteiskuntafilosofiaa ratkaisevalla tavalla. Sen lähtökohtana oli rationalismi, ihmisjärki, ja se muodosti monin tavoin punaisen langan aikakauden ajattelussa. Juristeille luonnonoikeus merkitsi, että roomalaisen oikeuden ja paikallisten oikeuslähteiden rinnalle avautui kokonaan uusi maailma. Luonnonoikeusoppineet kirjoittivat laajoja teoksia, joiden lähtökohtana oli ihmisen asema yhteiskuntaolentona, ts. enemmän tai vähemmän rationaalisena toimijana. Luonnonoikeus oli

yritys luoda rationaalinen pohja oikeudelle ja asennoitua kriittisesti perinteiseen, ajan vaatimuksia huonosti vastaavaan normistoon. Se täydensi voimassa olevia säädöksiä ja tapaoikeutta. 1700-luvun luonnonoikeusfilosofian merkittäviin saavutuksiin kuuluivat suuret, systemaattiset lakiteokset, yhteiskunnalliset vallankumoukset ja ennen muuta ihmisoikeusajattelun synty ja kehitys.

1700-luvun alkupuoliskolla Pohjolassa luettiin erityisesti kolmea luonnonoikeusjuristia. Suurin nimi oli alankomaalainen Hugo Grotius. Hänen teoksensa sodan ja rauhan oikeudesta (1625) oli käännteentekevä luonnonoikeuden esitys. Luonteeltaan systemaattisempi oli Lundin yliopiston professorina toimineen saksalaisen Samuel Pufendorfin teos *De jure Naturae et Gentium libri octo* ('Luonnon- ja kansainoikeudesta kahdeksana kirjana', 1672), jonka hän tiivisti 1675 helppolukuisempaan muotoon nimellä *De officio hominis et civis* ('Ihmisen ja kansalaisen velvollisuudesta'). Toinen saksalainen juristi, Christian Thomasius (1655–1728), oli edellisiä modernimpi ja asennoitumistavaltaan kriittisempi. Hänen kauttaan lähestytään jo Holbergin aikaa ja samalla uudenlaista luonnonoikeutta, jonka edustajat arvostelivat voimakkaasti aikansa lainsäädäntöä ja ottivat etäisyyttä mm. noituusrikoksiin ja kidutukseen. Thomasius kirjoitti teoksensa latinaksi, mutta piti luentonsa saksaksi. Siten Thomasius oli uranuurtaja myös kielelliseltä kannalta, ja tämä heijastui myös Tanskaan. Kööpenhaminassa luennoitiin ja tentittiin sekä tanskaksi että latinaksi, ja kotimainen oikeuskirjallisuus julkaistiin 1700-luvulla valtaosin tanskaksi. Myös jäljempänä mainittava Nehrman luennoi ja kirjoitti ruotsiksi.

Holberg ei yrittänyt luoda vaikutelmaa siitä, että hänen luonnonoikeudelliset ajatuksensa olisivat omaperäisiä. Hän viittasi jo nimiölehdellä pohjoisen Euroopan suuriin nimiin luonnonoikeuden alalla. Holbergin teos oli kuitenkin poikkeava toisella tapaa: tekijä kannatti miehen ja naisen taloudellista tasa-arvoa ja katsoi, että yhteiskunnallisten ongelmien ratkaisemisessa oli parempi turvautua viisaisiin naisiin kuin tyhmiin miehiin. Holbergin tieteellinen esikuva oli Samuel Pufendorf. Tämä ei ollut suinkaan huono valinta, ja Pufendorfin teoksista Holberg sai niin rakenteellisen kuin sisällöllisen mallin omille luonnonoikeudellisille tarkasteluilleen. Alkujaan Holbergin *Moralske Kierne* -teos ei ollut menestys. Teosta alettiin kuitenkin lukea ja arvostaa sen jälkeen, kun Tanskassa oli 1736 otettu käyttöön juridinen virkatutkinto, jonka suorittaminen edellytti luonnonoikeuden tuntemusta. Tämä tutkinto vaati useampia opettajia kuin aiemmin, ja myös opiskelijoiden määrä kasvoi. Näin Kööpenhaminan

yliopistossa luotiin ensi kertaa riittävät puitteet korkeatasoiselle opetus-työlle oikeustieteen alalla. Aluksi vain harvat virat edellyttivät juridista virkatutkintoa, mutta vuosisadan lopulla Tanskassa voitiin jo puhua lakimieskunnasta sanan varsinaisessa merkityksessä.

Tavoitteena oli kohottaa lainkäytön ja asianajon tasoa vahvistamalla erityinen opinto-ohjelma juristeiksi aikoville. Määrättiin, että tulevien lakimiesten koulutus järjestettäisiin lähtökohtaisesti samalla tavoin kuin teologinen virkatutkinto. Opinnoissa oli kaksi linjaa. Ylempi, latinankielinen tutkinto oli tarkoitettu ylioppilaille. Muut opiskelijat saattoivat tähdätä vain tanskalaiseen alempaan, muutaman viikon opintoja edellyttävään tutkintoon, jonka vaatimuksiin kuuluivat luonnonoikeuden ja Tanskan oikeuden pääpiirteittäinen tuntemus sekä kyky laatia oikeuden tuomio ja juridinen kirjelmä. Holbergin teos mahdollisti luonnonoikeuden opiskelun tanskaksi. Varsinaisen huomion kohteena oli kuitenkin ylempi oikeustutkinto, josta tuli vuonna 1821 ehdoton edellytys tuomarina toimimiselle, asianajon harjoittamiselle tai ylempään viran saamiselle maan keskuhallinnossa. Senkin keskeisin aine oli pitkään luonnonoikeus. Tanskan kansallisen oikeuden tuntemus oli niin ikään tärkeää, mutta roomalainen oikeus – aiempi pääaine – mainittiin opinto-ohjelmassa vasta luonnonoikeuden ja Tanskan oikeuden jälkeen.

Luonnonoikeus säilytti dominanssinsa noin vuoteen 1800. Holbergin luonnonoikeus oli kuitenkin vallalla vain lyhyen ajan, 1730-luvun lopulta vuosisadan puoleenväliin. Sen jälkeen myös Pufendorfin järjestelmä koettiin vanhentuneeksi ja etualalle kohosi toinen saksalainen filosofi, Christian Wolff (1679–1754). Hänen järjestelmänsä perustui ajatukselle ihmisen velvollisuudesta pyrkiä täydellisyyteen. Sen pohjalta tanskalainen juristi Laurits Nørregaard kirjoitti uudenlaisen luonnonoikeuden esityksen, joka ilmestyi 1776, minkä jälkeen juuri kukaan ei ollut enää kiinnostunut Holbergin luonnonoikeudesta. Wolffin jälkeen johtavaan asemaan nousi Immanuel Kantin (kertomus 54) oikeusfilosofia, kunnes havaittiin, ettei oikeudesta voitukaan sen avulla rakentaa yhtenäistä järjestelmää.

1700-luvulla Norjan painoarvo kaksoismonarkiassa kasvoi. Suhteellisesti ottaen kaupunkikulttuurilla oli siellä suurempi merkitys kuin Tanskassa. Norjassa oli neljä tärkeää kaupunkia: hallituskaupunki Kristiania (Oslo), Bergen, Trondheim ja Stavanger. Ne olivat kaikki suurempia kuin mikään tanskalainen maaseutukaupunki, ja jokaisella oli oma kehittynyt kulttuurielämänsä. Yhdessä suhteessa Tanska oli kuitenkin etulyöntiasemassa: yliopisto sijaitsi Kööpenhaminassa. Vuoden 1736 jälkeen

lakimiesopintojen arvo korostui, ja norjalaisten opiskelijoiden oli matkustettava Kööpenhaminaan saadakseen alan koulutusta. Siten monet tekivätkin. Näin ollen on ehkä vaikeaa puhua tuolloisesta erityisestä norjalaisesta oikeuskulttuurista. Norjan oikeusolot olivat kuitenkin jossain määrin toisenlaiset kuin Tanskassa, ja maassa julkaistiin omaakin oikeuskirjallisuutta. Toisaalta on muistettava, että 1700-luvulla tanskalaisessa ja norjalaisessa oikeustieteessä ilmenivät samat opilliset virtaukset, ja näin oli myös lainkäytössä. Molemmissa maissa oikeuskäytäntö heijasteli luonnonoikeusajattelua. Erityisesti korkeimman oikeuden ratkaisuisa luonnonoikeuden vaikutus näkyi selvästi. Sen avulla lainkäyttäjät pyrkivät täyttämään oikeusaukot tapauksissa, joissa *Danske Lov* tai *Norske Lov* ei antanut riittävästi johtoa jutun ratkaisemiseksi.

Kuten todettu (kertomus 22), perustettiin Ruotsin ensimmäinen yliopisto katolisen kirkon aloitteesta Upsalaan vuonna 1477. Se suljettiin uskopuhdistuksen seurauksena 1530-luvulla ja perustettiin uudelleen vuonna 1595. Aktiivisen toimintansa yliopisto aloitti seuraavalla vuosisadalla kokonaan toisenlaisena, valtiollisena instituutiona. Tyypillistä 1600-luvun Ruotsille oli ennen muuta kuninkaan vallan kasvu, jonka konkreettisenä seurauksena oli keskitetyn valtiokoneiston luominen. Tuolloin muun muassa luotiin se hallinnollinen järjestelmä, joka edelleen on Ruotsissa ja Suomessa. Samalla yhteiskunnan johtava sääty, aateli, muuttui maataomistavasta ja sotaikäyvästä säädystä ennen kaikkea virkamiessäädiksi. Uusien virkamiesten kouluttamiseksi ei enää riittänyt pelkkä pappiskoulutus, ja ensimmäinen konkreettinen askel koulutuksen muuttamiseksi oli Johannes Messeniuksen nimittäminen yliopiston lainopin professoriksi vuonna 1600. Hän tukeutui toiminnassaan aateliin ja pyrki yleisemminkin yhdistämään aateliskasvatuksen yliopistoon. Vuodesta 1620 lähtien professoreja oli kaksi, joista toisen oli opetettava roomalaista ja toisen kotimaista oikeutta.

Yliopisto sai statuuttinsa vuonna 1626. Tavoitteena oli, että valtakunnassa olisi joukko korkeatasoisia kymnaaseja, mutta vain yksi yliopisto. Silti jo 1632 perustettiin yliopisto Tarttoon ja 1640 Turkuun, kumpikin muuttamalla paikallinen kymnaasi akatemiaksi. Lundiin, joka oli aikaisemmin kuulunut Tanskalle, perustettiin yliopisto vuonna 1666. Yliopistoon tuli myös oikeustieteellinen tiedekunta, mutta keskeisin syy yliopiston perustamiselle oli pappien ruotsalaistaminen.

Se, miksi yhden yliopiston ideasta luovuttiin näinkin pian, selittyy eri tavoin Tarton ja Turun kohdalla. Kun Liivinmaa oli vuonna 1629 liitetty

Ruotsiin, kuului valtakuntaan merkittävä osa nykyistä Baltiaa. Kruunun tavoitteena oli itäisten alueiden olojen uudistaminen kontrolloimalla, yhtenäistämällä ja ruotsalaistamisella. Oikeudenkäytön alalla näitä tavoitteita palvelemaan perustettiin Tarton hovioikeus vuonna 1631 ja samana vuonna kymnaasi, joka kuitenkin jo seuraavana vuonna muutettiin yliopistoksi, jotta pätevien professorien rekrytointi olisi helpompaa. Oikeudenkäytön yhtenäistämässä ja ruotsalaistamisessa ei erityisemmin onnistuttu johtuen mm. Tarton maantieteellisestä sijainnista. Sinänsä aktiivisen, puolisaksalaisen yliopiston toiminta lakkasi vuonna 1656, minkä jälkeen se toimi muutamia lyhyitä jaksoja, kunnes se perustettiin kokonaan uudelleen 1802.

Yliopiston (Turun Akatemia) perustaminen Turkuun voidaan liittää pappiskoulutuksen ja virkamieskoulutuksen tavoitteisiin, jotka puolestaan ovat yhteydessä aikakauden puhdasoppisuuden ja valtiouskollisuuden tavoitteisiin. Osana yleistä sivilisaatioprosessia akatemia oli perustettava, koska suomalaiset olivat ”yksinkertaista kansaa”, jota oli valistettava. Avainasemassa oli papisto, ja etenkin suomenkielisen papiston tarve oli huutava. Pappien tulisi saarnata ja opettaa rahvasta suomen kielellä, joka ruotsin ja saksan ohella oli yksi valtakunnan pääkielistä. Suomen kenraalikuvernööri Pietari/Per Brahe ajoi aktiivisesti yliopiston perustamista. Hänen mukaansa myös aateliston olisi opeteltava suomea. Tälle kiinnostukselle oli selvästi laajempikin tausta: Ruotsilla oli intressejä Vienen meren suuntaan ja uusiin kaupankäyntimahdollisuuksiin - ja suomea tarvittaisiin niin Virossa ja Liivinmaalla kuin myös suuressa osassa Lappia samoin kuin Moskovan suunnalla.

Brahen ja Turun piispan Isaacus Rothoviuksen lisäksi yliopiston perustajiksi on laskettava myös Turkuun vuonna 1623 perustetun hovioikeuden presidentti Jöns Kurki (Kurck). Hovioikeuksien perustamisella (ensimmäinen oli Svean hovioikeus Tukholmaan 1614 (kertomus 32), kuninkaallisen tuomiovallan käyttö keskitettiin niihin. Samalla luotiin kiinteä oikeusastejärjestys. Hovioikeuksien toiminta yhtenäisti oikeudenkäyttöä, ja ne valvoivat alempia oikeuksia. Ne myös omalta osaltaan kouluttivat nuoria miehiä, ennen muuta maaseudun tuomareiden (kihlakunnantuomareiden) sijaisiksi eli lainlukijoiksi 1620-luvulla luodun hovioikeuksien auskultointijärjestelmän avulla. Sen sijaan tulevien virkamiesten sivistystason kohottamiseksi tarvittiin yliopistoa. Hovioikeus osallistui perustamissuunnitteluun edellyttämällä juridiikan opetusta ja esittämällä kahden alan professuurin perustamista.

Akatemian perustamispäätös tehtiin 1638 ja sen toiminta käynnistyi 1640. Professorit nimitettiin pääosin kymnaasin opettajista. Juridiikan professoriksi tuli Turun hovioikeuden asessori Johannes Olai Dalekarlus Stiernhöök (1596–1675). Akatemialle määrättiin noudatettaviksi soveltuvin osin Upsalan yliopiston statuutit, ja tärkein hallintoelin oli konsistori. Se toimi myös opiskelijoiden ja opettajien tuomioistuimena. Tärkeät rikosasiat tuli kuitenkin alistaa hovioikeuden ratkaistaviksi. Keskeisimmäksi akatemian tehtäväksi muodostui seurakuntapappien ja opettajien kouluttaminen. Juridiikan tila sen sijaan oli pitkään huono, ja oikeudellinen tieto hankittiin pääasiassa käytännön kautta. Opiskelijat olivat ennen muuta papiston ja talonpoikien poikia. Aatelisto se sijaan muodosti oman erityisryhmänsä. Aina 1700-luvun lopulle sillä oli privilegioidensa nojalla yksinoikeus korkeimpiin sotilas- ja siviilivirkoihin. Yliopisto-opinnoilla ainoastaan valmistauduttiin tulevaan uraan ja hankittiin enemmän yleisivistystä kuin ammatillisia valmiuksia.

Tärkein ja lähes ainoa yliopiston antama oppiarvo oli maisterin arvo, joka keskiaikaisen tradition mukaisesti oli kuitenkin oppi- ja pappissäädydyn asia, eikä sitä sinänsä tarvittu mihinkään tehtävään tai virkaan. Varsinaisia tohtorinarvoja olivat teologian, juridiikan ja lääketieteen tohtorin arvot. Akatemian lainopillisessa tiedekunnassa vihittiin kuitenkin vain kaksi henkilöä tohtoriksi. Toisin historian ja moraalien professoreiden johdolla tarkastettiin useampi juridinen ja puolijuridinen väitöskirja valtiosta, valasta, avioliitosta ja oikeushistoriallisista aiheista. Jokaisen professorin tuli statuuttien mukaan ”kirjoittaa ja pitää vuosittain vähintään yksi väitös”. Määräyksen noudattamista ei kuitenkaan valvottu, ja oli professoreita, jotka eivät väitelleet kertaakaan. Sen sijaan 1647 lainopin professoriksi nimitetty Mikael Wexonius-Gyldenstolpe (1608–1670) väitteli useassa tiedekunnassa ja yhteensä 147 vihkolla.

Vuonna 1749 Ruotsissa annettiin kuninkaallinen asetus, jonka tarkoituksena oli tutkintotodistuksen vaatiminen asianajajaksi tai tuomariksi aikovilta. Tosin kuin Tanskassa, tutkintoasetuksen tavoitteet jäivät saavuttamatta, mikä ainakin osaksi johtui tutkintoa koskevien määräysten epämääräisyydestä. Tutkinto voitiin nimittäin suorittaa joko osallistumalla julkiseen kuulusteluun tai puolustamalla julkisesti väitöskirjaa. Kun missään ei ollut säädetty, että väittelijän olisi itse pitänyt kirjoittaa puolustamansa dissertaatio, tiedetään tämän johtaneen väärinkäytöksiin. Esimerkiksi eräät Upsalan professorit kirjoittivat maksusta väitöskirjoja opiskelijoilleen. Myös julkisen kuulustelun läpäiseminen oli helppoa.

Yliopistoista huolimatta oikeustieteellinen julkaiseminen oli Ruotsissa pitkään melko vähäistä ja oppineiden juristien lukumäärä pieni. 1600-luvun Upsalasta voidaan mainita yliopiston professori ja kirjastonhoitaja Johannes Loccenius, jonka latinankielistä yksityisoikeuden oppikirjaa käytettiin pitkään opetuksessa. Laajempaa yleisöä palveli pormestari Claudius Klotin ja hovioikeuden presidentin Claes Rålambin tuotanto. Lundin yliopiston ensimmäiseksi professoriksi kutsuttu Samuel Pufendorf oli merkittävä luonnonoikeusoppinut, joka oli opiskellut Jenassa ja toiminut professorina Heidelbergissä. Lundissa ollessaan hän kirjoitti edellä mainitun ja edelleen paljon käytetyn pääteoksensa (*De jure naturae et gentium*, 1672).

1700-luvun merkittävien ja ainoa oikeustieteilijä – Turun Akatemian professorin Matthias Caloniuksen (1738–1817) lisäksi – oli Lundin yliopiston pitkäaikainen professori David Nehrman, (aateloituna Ehrenstråle, 1695–1769). Hänestä tuli 1720-luvulla Lundin yliopiston ainoa oikeustieteen professori, jota tehtävää hän hoiti yli kolmekymmentä vuotta. Nehrmanin tiedetään olleen ahkera luennoitsija, jota kiinnosti myös kotimainen oikeudellinen käytäntö. Hän oli muun muassa jo 1723 ehdottanut edellä mainitun virkatutkintoasetuksen säätämistä. Nehrmanin luennot kattoivat kaikki Ruotsin oikeuden alat samoin kuin kaikki vuoden 1734 lain (*Sveriges rikes lag*) kaaret. Luentojen perusteella syntyi useita oppikirjoja, joita käytettiin pitkään myös Nehrmanin jälkeen. Niistä merkittävin on *Inledning till then Swenska Jurisprudenciam Civilem* (1729), jossa näkyy Nehrmanin pyrkimys soveltaa luonnonoikeudellista ajattelua ruotsalaisen oikeuden jäsentämiseen.

Turun Akatemiassa oli statuuttien mukaan opetettava Ruotsin lakia ja instituutioita sekä roomalaista oikeutta, luonnonoikeutta ja positiivista oikeutta, inhimillistä ja jumalallista oikeutta, kansainvälistä oikeutta ja vertailevaa naapurikansojen ja vanhojen maakuntalakien oikeutta. Ensimmäisenä professorina toimi edellä mainittu Stiernhöök, jonka panos opettajana oli vaatimaton. Myöhemmin hän kuitenkin sai Euroopan laajuista kuuluisuutta julkaistuaan luentojensa perusteella svealaiten ja götalaisten vanhaa oikeutta käsittelevän teoksen *De Jure Sveonum et Gothorum vetusto* (1672). Stiernhöökiä seurasi Wexonius-Gyldenstolpe, joka väliaikaisesti kohotti opetuksen ja tutkimuksen tasoa. Vasta kun Caloniuksesta tuli professori, voidaan puhua todellisesta juridiikan opiskelusta Turun Akatemiassa. Juridiikan varsinainen tutkinto-opiskelu alkoi kuitenkin vasta autonomian ajalla (kertomus 53). Akatemiasta tuli

Keisarillinen Aleksanterin yliopisto, joka siirrettiin (1827) uuteen pääkaupunkiin, Helsinkiin. Vuonna 1828 annetun virkatutkintoja koskeneen asetuksen mukaan juridiset opinnot takasivat pääsyn käytännöllisesti katsoen kaikkiin virkoihin.

Saarijärvellä syntynyt Calonius nimitettiin vuonna 1778 tiedekunnan ainoaksi professoriksi, mitä ennen hänen oli toiminut Akatemian muissa tehtävissä. Korkeimman oikeuden tuomarina hän työskenteli 1793–1800 sekä autonomisen Suomen ensimmäisenä prokuraattorina eli oikeuskanslerina vuosina 1809–1816. Caloniuksen tuotanto koostui latinankielisistä lyhyistä dissertaatioista, mutta monet niistä muodostivat yhdessä yhteisen kokonaisuuden. Jo 1820-luvulla Ruotsissa julkaistiin hänen kootut teoksensa. Latinankieliset siviilioikeuden luennot julkaistiin vuonna 1908 ja niiden suomennos 1948. Caloniuksen oikeustieteellistä ajattelua leimaa (konservatiivinen) luonnonoikeus: hän oli sen myöhäinen edustaja.

43 Montesquieu ja vallan kolmijako

Montesquieu oli ilmeisen onnellinen ihminen. Iloa löytyy kaikkialta, hän saattoi sanoa. Montesquieulle opinnot olivat paras lääke elämän harmeja vastaan. Hän ei ollut – omien sanojensa mukaan – koskaan tuntenut niin suurta surua, etteikö tunnin lukurupeama olisi voinut sitä haihduttaa. Onnellinen ihminen. Myös ahkera ihminen, ja sitä paitsi etuoikeutettu.

Charles Louis de Secondat Montesquieu syntyi vuonna 1689 aatelisperheeseen, jonka omistukset sijaitsivat Bordeaux'n lähellä. Siellä on edelleenkin hänen kotilinnansa, La Brède, jossa hän vietti suurimman osan elämänsä. Linnassa vieraileva voi yhä aistia jotain siitä aristokraattisesta ja samalla rustiikista hengestä, jossa Montesquieu kasvatettiin. Hän perilinnan tiluksineen ja sai 27 vuoden iässä myös paronin arvon sekä perinnöllisen viran Bordeaux'n ylioikeuden (*parlement*) presidenttinä. Montesquieu oli naimisissa ja sai kaksi lasta. Hänen elämänsä kuuluivat pitkät ulkomaanmatkat, tilusten hoito, toiminta tuomarina ja vierailut Pariisissa. Hän ei rasittanut itseään liiaksi vaan piti tärkeänä, että aherrusta työhuoneessa tasapainottivat virkistävät keskustelut. Vaivaton elämä, jota eivät leimanneet suuret kärsimykset, muovasi osaltaan hänen teostensa tyyliä.

Montesquieu kuoli vuonna 1755. Tuolloin hänen tuotantonsa käsitti – suppeampien kirjojen ja artikkeleiden lisäksi – kolme sittemmin klassikon asemaan kohonnutta teosta. Montesquieun kirjailijanura alkoi 1721 ilmestyneellä kirjeromaanilla *Lettres Persanes* ('Persialaisia kirjeitä', suom. 1919). Romaani on persialaisen matkakertomuksen muotoon puettu satiiri Ranskasta, jossa ajan tavat ja käytänteet nähdään ulkomaalaisen hämmästynein silmin. Vuonna 1734 ilmestyivät hänen ajatuksensa Rooman valtakunnan noususta ja häviöstä, tuolloin erityisen keskeiseksi koetusta aiheesta. Montesquieu näki Rooman organismina, joka oli kehittynyt tiettyjen lainalaisuuksien ja syiden mukaisesti, ja ne johtivat lopulta valtakunnan tuhoutumiseen. Vuonna 1748 hän julkaisi pääteoksensa *De l'Esprit des Loix* ('Lakien henki'). Hän totesi itse, että oli oikeastaan koko elämänsä työstänyt tätä teemaa. Teos herätti aikalaisissa ihastusta, ja hänet kohotettiin ajan suurten filosofien joukkoon. Jälkimaailma yhdistääkin nimen Montesquieu juuri valtiovallan analysoimiseen. Hänen ajatuksensa siitä, miten yhteiskunta tulee järjestää, elävät edelleen. Montesquieu erotti

toisistaan lainsäädäntövallan, toimeenpanovallan ja tuomiovallan, ja tämä erottelu siirtyi hänen kirjastaan myöhempisiin perustuslakeihin. Montesquieu puolusti myös ajatusta, jonka mukaan rangaistusten tuli vastata rikosten laatua ja tekohetken olosuhteita. Hän oli taloudellisen liberalismiin ja maltillisen valtiovallan kannattaja sekä kaiken tyrannian ja epäinhimillisyyden vastustaja. Montesquieusta ei voikaan käyttää pelkästään yleisluonteista ilmausta filosofi. Hän oli myös poliittinen ajattelija ja oikeusfilosofi, ja häntä pidetään yhtenä sosiologian perustajista.

Lakien henki -teoksessa on elementtejä niin sosiologiasta, juridiikasta ja taloustieteestä kuin etnografiasta. Toisaalta teos kytkeytyy luonnonoikeuden perinteeseen, jossa Montesquieulla on oma erityinen paikkansa. Hänen lähtökohtanaan oli ajatus kaikkina aikoina pätevistä luonnonoikeuden normeista, mutta nämä normit eivät olleet ratkaisevassa asemassa lainsäädännöllisiä ideaaleja määrittäessä. Ennen muuta oli otettava huomioon kullekin maalle ominaiset olosuhteet. Nykyisin puhutaan lainvalmistelutieteestä, jonka tehtävänä on saada esiin vallitseviin oloihin sopivat oikeusnormit. Montesquieu kunnioitti perinteitä mutta pyrki toisaalta osoittamaan suuntaa yhteiskunnan parantamiseksi. Hän ei kuitenkaan esittänyt konkreettista lainsäädäntökritiikkiä (kidutuksen arvostelua lukuun ottamatta). Kaiken kaikkiaan Montesquieun tavoitteena eivät olleet radikaalit muutokset vaan eri maiden olosuhteita vastaavien lakien voimaansattaminen.

Montesquieu kirjoitti teoksensa valistusajan Ranskassa. Ludvig XIV – Aurinkokuningas – kuoli 1715, ja hänen seuraajansa, Ludvig XV:n hallituskautella (jo sijaishallitsijan aikana) aatelisto alkoi saada takaisin Ludvig XIV:n aikana menettämänsä vaikutusvaltaa. Vuonna 1743 Ludvig XV oli neuvonantajansa, kardinaali de Fleury:n kuoltua päättänyt käyttää hallitusvaltaa henkilökohtaisesti. Kuningas oli kuitenkin heikkotahtoinen ja helposti johdateltavissa. Näin avautui mahdollisuus siihen, että keskiportaan virkakoneisto saattoi lisätä vaikutusvaltaansa ja toimia kuninkaan vallan vastapainona. Nimenomaan Ranskan alueelliset parlamentit, joiden jäsenyys useimmiten periytyi, olivat aateliston äänitorvina tärkeässä asemassa. Parlamenttien tuli periaatteessa hyväksyä uudet lait, vaikka niiden päätehtävänä olikin muutoksenhakuasteena toimiminen oikeusjutuissa.

Lakien henki -teoksesta ei ilmene selkeästi, millainen ihannevaltion tuli olla. Monet seikat viittaavat siihen, että Montesquieu suosi valtiomuotona monarkiaa – mutta varianttina, jossa hallitsijan vallankäyttöä kontrolloivat muut valtioelimet. Kun teosta lukee, on lähellä ajatus, että

Montesquieu katsoi juuri parlamenttien soveltuvan erityisen hyvin tällaiseen valvontaan. Hän ei arvostele aateliston etuoikeuksia, ja hän korostaa kunnian merkitystä kannustimena monarkiassa. Montesquieu ei ollut valankumouksellinen, eikä hänen aikomuksenaan ollut antaa ohjeita siitä, miten valtion rakenne ja hallinto tuli järjestää – toisin kuin Ranskan valankumouksen esitaistelijat hieman myöhemmin. Kutakin maata hallittiin, tai sitä tuli hallita, maan erityisten olosuhteiden mukaisesti. Se, mikä toimi Ranskassa, ei välttämättä toiminut Japanissa tai Venäjällä. Montesquieu ei kuitenkaan ollut varma siitä, että Ranskan sensuuri hyväksyisi teoksen, ja hän julkaisikin sen ulkomailla, Genevessä, lokakuussa 1748. Hän sai osakseen arvostelua mm. siitä, miten kristinusko tuli esille teoksessa. Vuonna 1750 ilmestyi Montesquieun vastine Lakien hengen arvostelijoille. Siinä hän korosti kirjansa kuuluvan puhtaasti valtio-opin ja oikeustieteen alaan. Tästä huolimatta se merkittiin vuotta myöhemmin – hänen suureksi surukseen – katolisen kirkon ylläpitämään kiellettyjen kirjojen luetteloon.

Montesquieu kannatti järkipärisyyttä. Häntä kiinnostivat erityisesti ”asiain luonnosta” johtuvat yhteiskunnalliset olosuhteet. Lukija kuljetaan eri puolille maailmaa, vanhasta Roomasta ja roomalaisesta oikeudesta aina despoottisten keisarien Japaniin. Hän saa kuvan tekijän taloustieteellisistä pohdinnoista, ja välillä hän joutuu eksyksiin, jollei pidä mielessään teoksen perusrakennetta. Teos koostuu 31 luvusta, joiden pituus vaihtelee. Johtoajatukseen on kuvata sidosta, joka liittää toisiinsa valtion lait ja sen alueella vallitsevat olot. Valtiomuoto ja valtion hallinto ovat keskeisessä asemassa. Erityisesti Montesquieu tarkastelee tasavallan, monarkian ja despotian eroja. Näitä koskevilla Lakien hengen ajatuksilla on ollut suuri merkitys myöhemmässä poliittisessä ajattelussa.

Esitys ei ole joka suhteessa omintakeinen. Monien muiden tavoin Montesquieu oli lukenut Aristotelesta, ja eri valtiomuotoihin kytkeytyvien kantavien periaatteiden idea on peräisin Platonilta. Tästä huolimatta lukija saa paljon irti Montesquieun tarkasteluista, joiden taustalla ovat matkoilta saadut vaikutelmat ja huomattava lukeneisuus. Teoksen 11. osan (pääjakson) kuudes luku on erityisen kuuluisa. Se sisältää tekijän ajatuksia Englannin valtiosäännöstä ja valtiovallan kolmijaon merkityksestä kansalaisten oikeusturvan ja poliittisen vapauden kannalta. Toisaalta valtiomuoto on teoksessa esillä myös rikosoikeudellisissa tarkasteluissa. Tämä koskee ajatusta siitä, että rangaistuksen on oltava oikeassa suhteessa rikoksen vakavuuteen. Vapaus ja vallan väärinkäytön torjuminen ovat

Montesquieun ajattelun olennaisia elementtejä. Hän puhuu tasapainoisten valtiomuotojen puolesta ja kannattaa sitä, että hallituksen ja tavallisten kansalaisten välissä olisi hallinnollinen välirakenne, niin ettei samoihin käsiin kerry liian paljon valtaa.

Jälkimaailma tuntee erityisen hyvin Montesquieun esityksen Englannin oloista (11, 6). Hän kirjoittaa Englannin valtiosäännöstä ja sen pohjalta kolmesta vallankäytön muodosta: lainsäädäntövallasta, toimeenpanovallasta ja tuomiovallasta. Montesquieu kuvaa, miten lainsäädäntövalta ja toimeenpanovalta tasapainottavat ja valvovat toisiaan. Tuomioistuimet hän sijoitti tietoisesti tämän valtapiirin ulkopuolelle. Tuomari on – kuten hän muotoili asian – vain ”suu, joka lausuu ääneen sen, mitä laki sanoo” (*Mais les juges de la nation ne sont, comme nous avons dit, que la bouche qui prononce les paroles de la loi*). Lausumasta on tullut kuuluisa ja sitä lainataan usein tuomioistuinten tehtävistä keskusteltaessa.

Vastakkaisen käsityksen mukaan tuomareilla on tärkeä itsenäinen asema. Tämä käsitys on luettavissa englantilaisen juristin William Blackstonen teoksesta *Commentaries on the Laws of England*. Teos ilmestyi 1760-luvun lopulla, ja se kohosi sittemmin keskeiseen asemaan Englannin oikeuden yleisesityksenä. Blackstone kirjoitti tuomareiden varmistavan oikeusjärjestelmän vakauden ”elävinä oraakkeleina”, joiden on otettava kantaa kiistanalaisiin tulkintakysymyksiin: ”*Judges are the depositaries of the laws, the living oracles, who must decide in all cases of doubt*”. Kuva tuomareista elävinä oraakkeleina on laajalti tunnettu metafora. Nykyisin se on – keskustelussa tuomioistuinten tehtävistä yhteiskunnassa – ajankohtaisempi kuin koskaan.

Montesquieu piti lakeja yhteiskunnan peruskivenä. Yhteiskuntasopimusta koskevassa teoksessaan filosofi Jean-Jacques Rousseau (kertomus 46) katsoi ihmisen olevan luonnostaan vapaa mutta elävän yhteiskunnan ikeen alla. Sitä vastoin Montesquieulle juuri yhteiskunta ja sen lait olivat ihmisen vapauden perusta. Lait olivat välttämättömiä intohimojen kurissa pitämiseksi, ja nimenomaan ne takasivat yhteiskunnassa vapauden. Vapaus oli Montesquieun mukaan siinä, ettei kenenkään ollut pakko tehdä muuta ja enempää kuin lait edellyttivät. Asia oli toisin kansainvälisissä suhteissa, valtioiden muodostamassa yhteisössä, jossa valtasuhteet saneli voima, ei lainsäädäntö. Hyvien lakien pohjalta hallitussa yhteiskunnassa kansalainen saattoi olla vapaa, mutta valtioiden yhteisössä ruhtinas ja siten valtio joutuivat alistumaan siihen, mitä vahvemman laki saneli.

Montesquieun mukaan vapaus riippui kaiken muun tavoin asiayhteydestä ja olosuhteista. Kansalainen oli osa kokonaisuutta, yhteiskuntaa, jonka tuli koneen tavoin toimia moitteettomasti. Toimiakseen yhteiskunta vaati hyviä lakeja. Montesquieu ei piirtänyt kuvaa ihanneyhteiskunnasta eikä hahmotellut utopiaa. Hän näki yksilönvapauden ja yhteiskunnan keskinäisten suhteiden verkostona. Kutakin valtiomuotoa vastasi jokin kantava periaate ja siten tietty tapa muotoilla lait. Tästä syystä ei ole kovinkaan helppo vastata kysymykseen siitä, millainen oli Montesquieun ideaalivaltio. Despotia se ei ollut, mutta oliko se monarkia vai tasavalta? Vaiko yksinkertaisesti jokainen valtio, joka antoi kansalaisilleen turvaa väärinkäytöksiä vastaan ja takasi vapauden elää vakaitten ja luotettavien lakien alaisuudessa? Toisin kuin Voltaire (kertomus 46) tai Rousseau, Montesquieu ei moittinut aikansa oloja. Hän olisi hämmästynyt, jos olisi saanut tietää, että hänen sanomansa vapaudesta johtaisi jatkossa vallankumoukseen ja että tarvittaisiin poliittinen mullistus, jotta hänen hallitusvaltaa ja kansalaisvapauksia koskevat ajatuksensa muuttuisivat todellisuudeksi.

Montesquieun teoksen tärkein anti sisältyy sen ensimmäiseen pääjakssoon (*Livre I*). Edempänä hän kiinnittää huomiota mm. valtakunnan puolustukseen ja sen merkitykseen. Hän on myös vakuuttunut siitä, että ilmastolla on suuri merkitys lainsäädännön kannalta. Teoksen näissä osissa on monia havaintoja, jotka herättivät aikoinaan suurta huomiota mutta joilla ei ole ollut poliittisessa ajattelussa yhtä suurta merkitystä kuin ensimmäisen pääjakson teeseillä. Sama koskee Montesquieun pohdintoja kaupasta ja uskonnosta tärkeinä tekijöinä, jotka ilmaston tavoin määrittävät omalta osaltaan – tai joiden ainakin pitäisi määrittää – lakien sisältöä. Teoksen loppuosa koostuu neljästä pääjaksosta, joissa Montesquieu selvittää Ranskan oikeuden historiaa ja läänityslaitosta. Tämä on hieman latea päätös teokselle, joka on jättänyt niin syvät jäljet Euroopan poliittiseen ajatteluun. Varsinainen johtopäätösjakso teoksesta puuttuu.

Montesquieun ajatukset tunnettiin myös Pohjoismaissa. Ruotsin vuoden 1772 hallitusmuoto sisälsi viittauksia vallan kolmijakoon, mutta Kustaa III tavoitteena oli ennen muuta paluu vanhaan hyvään (itsevaltaiseen) aikaan. Myös Tanskassa, ja ne vaikuttivat maassa käytyyn keskusteluun samoin kuin siihen, miten kuningas käytti valtaansa. *Kongeloven*-säädökseen (kertomus 40) kirjattu yksinvallan teoria ei näet välttämättä ilmentänyt tanskalais-norjalaista käytäntöä. Lain sanat suvereniteetista ja ehdottomasta vallasta kuulostavat yleviltä, mutta ajan myötä ajattelu muuttui, ja Ludvig Holbergin (kertomus 42) nimi tuli esille myös tässä yhteydessä.

1750-luvulta alkaen Tanskan henkinen ilmasto ei enää ollut sama, ja tämä heijastui siihen, miten yksinvalta käsitettiin. Norjalainen historioitsija Jens Arup Seip (1905–1992) on luonut käsitteen ”yleisen mielipiteen ohjaama yksinvalta” (*den opinionsstyrede enevælde*). Tämä käsite havainnollistaa strategiaa (kertomus 49), jonka avulla yksinvalta saattoi Tanskassa jatkaa Ranskan vallankumouksesta huolimatta ja olisi ehkä jatkunut jopa vuoden 1848 jälkeen, jos tapahtumain kulku olisi ollut toinen.

Montesquieun teoksen keskiössä on hallitusvallan järjestäminen. Hän erottaa toisistaan kaksi yksinvallan muotoa. Positiivista, kansalaisten kannalta myönteistä yksinvaltaa hän kutsuu monarkiaksi vanhan, Aristoteleen valtio-oppiin palautuvan perinteen mukaisesti. Monarkian ajatus edellyttää, että valtiossa on voimassa vakaa, tulkinnaltaan ennustettava oikeusnormisto. Näin kansalaiset tietävät, miten käyttäytyä. Monarkian vastakohta on huono yksinvalta, despotia, jonka vallitessa hallitsijan vallankäytöllä ei ole rajoja eikä sääntöjä. Despootin valta rakentuu kansalaisten tuntemalle pelolle. Tanskassa Montesquieuta voitiin lukea niin, että Kongelovenin rajattomaksi määrittämä yksinvalta oli luonteeltaan despotiaa. Tämä ei tuntunut yksinvallan kannattajista hyvältä. Ludvig Holberg kirjoittikin aiheesta joukon esseitä, jotka tunnetaan nimellä *Epistler*. Niissä hän otti kantaa Montesquieun ajatuksiin. Lähtökohtaisesti Holberg ihaili Montesquieun suurteosta, mutta esitti myös varauksia. Nämä liittyivät varsinkin kysymykseen siitä, miten tanskalainen yksinvalta tuli sijoittaa Montesquieun teorian muodostamaan kehikkoon. Esseissään Holberg osoittautui tanskalaisen yksinvallan puolustajaksi. Hän piti sitä ihanteellisenä valtiomuotona, koska huomio tuli kohdistaa yksinvallan harjoittamisen käytäntöön, ei Kongelovenin sanamuotoon. Tämä käytäntö muodosti hienosäikeisen järjestelmän, johon kansalaisten oli syytä olla enemmän kuin tyytyväisiä.

Holberg käänsi Montesquieuta koskevat esseensä ranskaksi vuonna 1754. Käännös jäi hänen viimeiseksi kirjalliseksi tuotteekseen. Hän kuoli samana vuonna, ja Montesquieu vuotta myöhemmin. Emme tiedä, ehtikö Montesquieu lukea, millä tavoin Holberg kommentoi hänen ajatuksiaan. Joka tapauksessa esseiden kääntäminen oli yritys tavoittaa eurooppalainen lukijakunta, jolla tuskin oli kovinkaan positiivista kuvaa hallitusvallan käytöstä Tanskassa. Maasta jotain lukeneet olivat näet hankineet tietonsa lähinnä Robert Molesworthin kriittisestä teoksesta *An Account of Denmark* (’Kuvaus Tanskasta’, 1693, kertomus 41). Montesquieu oli itsekin toisessa yhteydessä, Rooman valtakunnan tuhoa koskevassa

kirjassaan, kirjoittanut Tanskasta arvostelevaan sävyyn. Siten todellisella isänmaan ystävällä oli kaikki syyt tarttua kynään, kun kansallista kunniaa loukattiin. Näin Holberg tekikin, ja tämä pantiin myönteisesti merkille Tanskan hovissa.

Myös lainopin professori, oikeushistorioitsija Peder Kofod Ancher (1710–1788) koki Tanskan valtiosäännön puolustamisen asiakseen, vaikka Montesquieu oli tehnyt häneen syvän vaikutuksen. Vuodelta 1756 olevassa latinankielisessä kirjoituksessa Kofod Ancher esitti, että tanskalainen yksinvaltius oli omanlaisensa valtiomuoto, eikä sitä voitu luonnehtia despotiaksi. Se oli itsevaltiuden erityinen, positiivinen variantti, joka oli omiaan herättämään kansalaisissa palavaa isänmaanrakkautta. Ulkopuolisilta, jotka eivät tunteneet Tanskan olosuhteita, ei siis toivuttoman kritiikin esittämistä. 1700-luvun tanskalaisilla oli ikioma yksinvaltiutensa, eikä kellään ollut oikeutta riistää sitä heiltä despotian käsitteen varjolla. Ei edes Montesquieulla.

44 Vattel ja kansainvälinen oikeus

Sveitsiläinen Emer de Vattel (1714–1767) lukeutuu vähemmän tunnettuihin luonnonoikeusoppineisiin, vaikka hän oli suuri nimi 1700-luvun kansainvälisessä oikeudessa eli (vanh.) kansainoikeudessa. Aiemmin kansainvälinen oikeus ei herättänyt yhtä laajaa kiinnostusta kuin muut juridiikan ja oikeusfilosofian lohkot, mutta viime vuosina sen historiaa ja kehityksen erityispiirteitä on tarkasteltu monissa tutkimuksissa. Tämä on antanut pitkään luonnonoikeuden muiden edustajien varjoon jääneelle Vattelille näkyvämmän aseman uudenaikaisen, kehittyneemmän kansainvälisen oikeuden uranuurtajana.

Vattelien pääteos ilmestyi 1758 nimellä *Droit des gens; ou Principes de la loi naturelle appliqués à la conduite et aux affaires des nations et des souverains* (‘Kansainoikeus eli luonnollisen lain periaatteet sovellettuina kansakuntien ja hallitsijoiden toimiin ja asioiden hoitoon’). Teos kytkeytyy Hugo Grotiuksen aloittamaan luonnonoikeudelliseen traditioon (kertomus 36), mutta Vattelia olivat innoittaneet myös Gottfried Leibnitz ja Christian Wolff, kaksi kuuluisaa filosofia. Vattel kuvaa valtioiden velvollisuuksia niistä johtuvine oikeuksineen ja kirjoittaa myös oikeudenmukaisen sodan (*bellum justum*) edellytyksistä.

Keskeisenä syynä Vattelien maineelle oli se, että hänen teoksensa sai Yhdysvalloissa osakseen suurta arvostusta. Sitä luki mm. Benjamin Franklin, huomattava ajattelija ja luonnontieteilijä. Franklin piti teosta hyödyllisenä nimenomaan Yhdysvalloissa, vastaitseenäistyneessä valtiossa, jossa kansainvälisen oikeuden tunteminen oli tärkeää. Myös Thomas Jefferson ja George Washington tunsivat teoksen. Se kuului lähteisiin, joita Yhdysvaltain ”perustajaisät” (*Founding Fathers*) käyttivät suunnitellessaan ja kirjoittaessaan maan perustuslakia (1787, kertomus 48). Teoksessa käsitellyt tasa-arvon ja vapauden periaatteet myötävaikuttivat Vattelien arvostukseen, ja tekijä kohosi 1800-luvun alussa huomattavasti tärkeämpään asemaan kuin Grotius tai muut hänen edeltäjänsä. Yhdysvalloissa pantiin erityistä painoa Vattelien ajatuksille valtiosuhteisiin liittyvästä neutraliteetista ja normeista, jotka sääntelivät kauppaa neutraalien ja sotaikäyvien valtioiden välillä. Vattelia luettiin myös Norjassa, ja useat maan perustuslain (1814, kertomus 54) kirjoittajista tunsivat hänen teoksensa.

Teoksen johdannossa on Vattelin kuvaus valtiosta, ja ensimmäisessä osassa (7 §) tekijä määrittelee ”välttämättömän kansainoikeuden” (*loi nécessaire des nations, jus gentium necessarium*). Kyse on luonnonoikeuden soveltamisesta kansainväliseen oikeuteen, jonka noudattamiseen kansakunnilla on ehdoton velvollisuus. Luonnonoikeus on yhtä sitovaa valtioiden kuin yksilöiden kannalta, kun jälkimmäiset nähdään vapaina henkilöinä, jotka elävät toistensa kanssa luonnontilassa ja muodostavat näin luonnollisen yhteisön. Vattelin mukaan kyseessä on normikokonaisuus, josta Hugo Grotius ja hänen seuraajansa käyttivät nimitystä ”kansainvälinen kansainoikeus” (*jus internationale gentium*). Päämääränä on perustaa koko ihmiskunnan kattava luonnollinen yhteisö, johon kaikki kuuluvat. Tästä Vattel johtaa keskinäisen avun velvoitteen auttajan omaa edistystä silmällä pitäen: jokainen kansakunta on velvollinen myötävaikuttamaan muiden onneen ja täydellistymiseen (13 §). Jälkimmäinen ilmaus on peräisin Christian Wolffilta, joka piti ihmisen ”täydellistymistä” luonnonoikeuden johtavana periaatteena.

Vattel katsoo, että kansakunnat ovat vapaita, riippumattomia ja yhdenvertaisia (21 §). Jokaisella kansakunnalla on rajoittamaton vapaus määrittää, miten se täyttää parhaiten velvoitteensa suhteessa kokonaisuuteen. Valtiot ovat tasa-arvoisia niin hallintojärjestelmänsä kuin päämääriensä ja niiden edistämisen suhteen. Mikään kansakunta ei voi sekaantua toisen valtion omissa asioissaan tekemään päätökseen eikä arvostella sitä. Valtioiden tulee sietää epäoikeudenmukaisiksi tai moitittaviksi kokemansa toimet. Niillä ei ole oikeutta avoimeen interventioon, koska tämä loukkaisi toisen valtion vapautta.

Tässä yhteydessä Vattel viittaa käsitteeseen ”suostumusperusteinen kansainoikeus” (*loi volontaire des nations, jus voluntarium gentium*), jonka pohjana on valtioiden hiljainen yhteisymmärrys. Hän omaksuu käsitteen Christian Wolffin esittämässä muodossa, vaikka onkin eri mieltä sen perusteesta. Vattel tarkastelee suostumusperusteista kansainoikeutta, pelkästään sopimusosapuolia sitovaa konventiopohjaista oikeutta ja pitkäaikaisesta tiettyjen tapojen ja käytäntöjen noudattamisesta johtuvaa kansainvälistä tapaoikeutta. Viimeksi mainitun pohjana on sanaton yhteisymmärrys, ja se sitoo vain sen tunnustaneita valtioita. Yhdessä nämä kolme (vapaaehtoinen kansainoikeus, valtiosopimusoikeus ja kansainvälinen tapaoikeus) muodostavat positiivisen kansainvälisen oikeuden (26 §). Niiden kaikkien perustana on valtioiden tahto.

Jäljempänä teoksessa Vattel siirtyy käsittelemään valtiosääntöoikeudellisia kysymyksiä. Hän määrittelee valtiosäännön perustavanlaatuisiksi

normikokonaisuudeksi, joka määrää siitä, miten julkista valtaa tulee käyttää. Kansainvälisen oikeuden näkökulmasta perustuslaki sisältää järjestelmän, jonka mukaisesti kansakunta harjoittaa valtioidenvälistä yhteistyötä saavuttaakseen itselleen asettamansa tavoitteet. Teoksen kolmannessa pääjaksossa (3 §) Vattel käsittelee sodankäynnin oikeutta. Hän hyväksyy oikeuden käyttää väkivaltaa puolustautumiseen ja ottaa etäisyyttä niihin, joiden mielestä alistuminen olisi aina oikea ratkaisu. Vattel katsoo kuitenkin, että puolustautumisoikeutta arvioitaessa huomioon tulee ottaa myös oikeudenmukaisuus, kohtuus ja inhimillisyys, jotta brutaali väkivalta voitaisiin välttää. Hän puhuu siis maltillisuuden puolesta – toisin kuin myöhemmät totaalisen sodan ymmärtäjät.

Vattelin teoksen rakenne on selkeä, ja hän käyttää yksinkertaisia virkkeitä, joiden avulla esitys etenee loogisesti. Teos on helpommin lähestyttävä kuin luonnonoikeuden muiden klassikkojen kirjoitukset, ja Vattel saiikin aikoinaan paljon lukijoita. Hänen sivistynyt sanomansa kansakuntien yhdenvertaisuudesta ja sodankäynnin rajoittamisesta levisi laajalle – joskin se on pidetty mielessä kovin harvoin.

45 Culpa-vastuu ja vahingonkorvaus

Culpa on latinaa ja tarkoittaa syällisyyttä. Vahingonkorvausoikeudessa sana viittaa periaatteeseen, jonka mukaan vahingon aiheuttajan tulee maksaa korvausta, kun hän on toiminut moitittavasti, ts. tieteen tahtoen tai varomattomuudesta. Periaatetta kutsutaan tuottamusvastuuksi, ja sen historia palautuu ensimmäiselle vuosisadalle eaa., roomalaisten juristien ajatteluun. Tanskassa periaate ilmeni selkeästi muotoiltuna ensimmäisen keran vuonna 1759 annetussa korkeimman oikeuden ratkaisussa. Oikeuden tuli ottaa kantaa siihen, oliko mies, jonka alus oli aiheuttanut myrskyssä vahinkoa, toiminut asianmukaisesti. Tuomari Falsen ilmaisi asian ytimen seuraavasti: ”*Qvaestio bliver nu, hvem af parterne, der har været in culpa*” (’Kysymys on nyt siitä, kumpi osapuoli on syyllistynyt tuottamukseen’; lat. *qvaestio* = ’kysymys’; *in culpa* = ’tuottamuksellisesti’). Lausumaa pidettiin jatkossa tärkeänä. Tanskalaisilla juristeilla oli nyt pohja ratkaista korvauskysymys tilanteissa, joissa oli aiheutunut vahinkoa.

Juridiikassa luonnonoikeuden merkitys näyttäytyi usealla tasolla. Kuten edellä on kerrottu, luonnonoikeutta käytettiin – Emer de Vattelin (kertomus 44) tavoin – valtiosuhteita koskevan sääntelyn kehittämiseen. Toisaalta luonnonoikeus tarjosi lähes ehtymättömästi juridisia ratkaisumalleja, joihin tuomari saattoi turvautua, kun oikeusjutussa sovellettavasta oikeussäännöstä oli epäselvyyttä. Varsinkin Tanskassa ja Norjassa tuomioistuimet joutuivat 1700-luvulla käsittelemään paljon oikeusriitoja, joiden ratkaisu ei ollut suoraan luettavissa maiden lakikirjoista. Näin oli mm. vahingonkorvausoikeuden alalla. Tilannetta monimutkaisti kuitenkin se, ettei edes luonnonoikeus tarjonnut tällä oikeusalalla yksiselitteisiä ratkaisuja. Oikeustieteessä voitiin painottaa joko korvattavaa vahinkoa itsessään tai kysymystä siitä, oliko vahingon aiheuttaja toiminut varomattomasti. Molemmilla painotuksilla oli puoltajansa.

Tanskan lain (*Danske Lov 1683*) vahingonkorvaussäännökset eivät muodostaneet yhtenäistä kokonaisuutta. Eri säännökset ilmensivät toisistaan poikkeavia näkökulmia, joiden pohjalta lukijan ei ollut mahdollista muodostaa ehjää yleiskuvaa. Osa säännöksistä oli peräisin Tanskan maakuntalaeista (kertomus 4) tai Norjan 1600-luvun laista (*Norske Lov 1604*, kertomus 14), jonka normit oli usein lainattu varhaisemmista säädöksistä.

Yleisluonteista korvausvastuusäännöstä ei Tanskan tuolloisessa lainsäädännössä ollut, ja asiaa koskevia periaatteita oli vaikea pelkistää esiin hajanaisten säännösten pohjalta. Näin oikeuskäytännön ja oikeustieteen tehtäväksi tuli kehittää yleisiä vahingonkorvausnormeja tilanteissa, joita laissa ei ollut nimenomaisesti säännelty. Tässä kohden kuvaan astui luonnonoikeus.

Vahingonkorvausoikeuden historia ilmentää kahden vastakkaisen periaatteen ristiriitaa. Toinen niistä edellyttää, että vahingonkärsijä saa aina korvauksen vahingostaan (ns. objektiivinen vastuu). Sen vastakohdan muodostaa subjektiivinen tuottamusperiaate, jonka alkuperä on roomalaisessa oikeudessa. Tuottamusperiaate oli Tanskassa ja Norjassa omaksuttu muutamissa kirjoitetun lain säännöksissä.

1600-luvulla keskisessä Euroopassa vaikutti kaksi kuuluisaa luonnonoikeuden edustajaa, aiemmin jo mainitut (kertomus 36) alankomaalainen Hugo Grotius ja saksalainen Samuel Pufendorf. He molemmat puolsivat tuottamusperiaatetta vahingonkorvausoikeuden yleisenä perustana. Kanta oli kuitenkin riidanalainen. Christian Thomasius (kertomus 42) oli nimekäs luonnonoikeusoppinut Hallen kaupungista. Hän katsoi, ettei Saksassa ollut omaksuttu yleisellä tasolla roomalaisen oikeuden tuottamusperiaatetta ja että objektiivinen vastuu oli asianmukainen ratkaisu ongelmaan silloin, kun vahingonkärsijän asema otettiin huomioon. Tämä näkemys on luettavissa hänen pienimuotoisesta mutta tärkeästä teoksestaan, joka ilmestyi vuonna 1700. Teos käsitteli roomalaista vahingonkorvausta *Lex Aquilia*-laissa (n. 200-luvun lopulta eaa.).

Tanskan vuoden 1683 lain voimassa ollessa kehitys kävi Tanskassa tuottamusvastuun suuntaan. Ludvig Holberg (kertomus 42) totesi luonnonoikeutta koskevassa esityksessään, että ”korvausta tulee suorittaa vähimmänskin huolimattomuuden johdosta, jos asian laatu olisi vaatinut perinpohjaista huolellisuutta ja tarkkaavaisuutta”, kun taas ”tapaturmasta aiheutuneesta vahingosta ei voi seurata kenenkään korvausvelvollisuutta”. Toisaalta 1770-luvulta alkaen Kööpenhaminassa opetti kaksi luonnonoikeusajattelun omaksunutta juristia, lainopin professorit Lauritz Nørregaard ja Frederik Theodor Hurligkarl. He edustivat näkemystä, jonka mukaan aiheuttajan tulee korvata vahinko tuottamuksesta riippumatta. Tanskan oikeutta koskevissa esityksissään he tunnustivat kuitenkin, että näkemys ei välttämättä vastannut Tanskan voimassa olevan lain kantaa.

Edellä mainittu korkeimman oikeuden tuomio (1759) oli ensimmäinen esimerkki tuottamusperiaatteen vahvistamisesta Tanskassa ilman

nimenomaisen säännöksen tukea. Juttu koski ponttonilaituria, jonka myrsky oli irrottanut ja joka oli aiheuttanut vahinkoa Kööpenhaminan satamaan ankkuroidulle alukselle. Tuomareiden päättely voidaan selvittää heidän äänestyslausunnoistaan. Ne osoittavat tuomareiden arvioineen, oliko laiturin käyttäjä tehnyt kaiken voitavansa välttääkseen vahingon. Hieman myöhemmin, 1800-luvun alussa, juristi Anders Sandøe Ørsted (1778–1860, kertomus 60) selitti roomalaisen oikeuden pohjalta, että Tanskan vahingonkorvausoikeuden lähtökohdانا oli tuottamusperiaate. Kannanoton taustalla oli se, mitä saksalaiset oikeustieteilijät olivat kirjoittaneet tästä periaatteesta ja sen historiallisesta lähtökohdasta, *Lex Aquiliasta*.

Tuottamussääntö on yhä Tanskan vahingonkorvausoikeuden perustana. Poikkeuksellisesti muutamit erikoissäännökset edellyttävät kuitenkin objektiivista vastuuta. Tietyissä tilanteissa olisi nimittäin kohtuutonta, että vahingon kärsijän tulisi näyttää toteen vahingon aiheuttajan tuottamus. Näin on silloin, kun toiminta on omiaan saattamaan muut vaaran alaisiksi. Rautatieliikenteen harjoittajat, autoilijat ja koiranomistajat ovat siten objektiivisessa korvausvastuussa, ja sama koskee kokonaan toisessa mittakaavassa sähkön tuottamista atomivoimalla. Tuottamusvastuu (*culpa*) on myös Suomen vahingonkorvauslain (vuodelta 1974) keskeinen periaate. Ruotsissa ja Suomessa periaate omaksuttiin kuitenkin Tanskaa myöhemmin.

46 Voltaire ja Rousseau

Ranskalaiset valistusfilosofit olivat tunnettuja kautta Euroopan, ja heidän ajattelunsa vaikutti myös Pohjoismaissa. Heihin kuului François-Marie Arouet (1694–1778), joka tunnetaan yleensä nimellä Voltaire. Hänellä oli terävä kynä, ja se teki hänestä niin ihaillun kuin vihatun – ennen muuta vihatun. Kirjailijana hän on yhä tunnettu romaanista *Candide* (1759), joka oli satiiri ajan optimismista, siitä että elämme parhaassa mahdollisessa maailmassa. Oleskellessaan Englannissa vuosina 1726–1729 hän kiinnostui Locken (kertomus 41) filosofiasta, ja sen innoittamana hän perehtyi Englannin poliittiseen järjestelmään, jota hän alkoi ihailla. Voltairessa ihailu kohdistui ennen muuta siihen, miten englantilaiset varjelivat poliittista vapautta. Englannin tavoin kuninkaan pitäisi muuallakin hallita yhdessä parlamentin kanssa. Voltairessa tuli myös uskonnonvapauden ja suvaitsevaisuuden kannattaja. Avarahenkisessä yhteiskunnassa olisi mahdollista ilmaista itseään paljon vapaammin, myös poliittisista kysymyksistä, kuin tuolloisessa Ranskassa.

Voltaire uskoi valistukseen ja edistykseen. Valistus oli keino terästä ihmisen järkeä ja luoda siten taikauskosta, tyhmyydestä ja sorrosta vapaa yhteiskunta. Voltaire suhtautui skeptisesti katoliseen kirkkoon ja laati useita kirjoituksia, joissa sitä arvosteltiin ankarasti vallan väärinkäytöstä, sorrosta ja taikauskosta. Hänen iskulauseensa kamppailussa kirkon vaikutuksen vähentämiseksi oli ”*écrasez l’infâme!*”, ’musertakaa tuo hirviö!’ Kirkko hankaloitti valistusta ja piti ihmiset tietämättömyydessä.

Juristin näkökulmasta kiintoisa ja samalla ihailtava oli kampanja, jossa Voltaire pyrki puhdistamaan jo teloitetun mutta monien käsityksen mukaan syyttömän kauppiaan, Jean Calasin maineen. Samalla tuomion julkisella arvostelulla pyrittiin siihen, että ajan rikosoikeusjärjestelmän puutteisiin kiinnitettäisiin huomiota. Oikeusjutut voivat olla käänteentekeviä, jos ne paljastavat lainkäyttäjien väärinkäytöksiä tai avaavat silmät oikeusjärjestelmän ilmeisille puutteille. Jäljempänä käsitellään Dreyfusin tuomiota (kertomus 62), joka kuohutti Ranskaa vuoden 1900 vaiheilla. Calas oli vastaava tapaus. Kuten myöhemmässä Dreyfusin jutussa, kuuluisa kirjailija puuttui asiaan ja saattoi yleiseen tietoon, että jotain oli nyt pahasti vinossa. Calasin kohdalla kirjailija oli Voltaire.

Jean Calasia vastaan käytiin oikeutta eteläranskalaisessa Toulousen kaupungissa vuosina 1761–1762. Jutussa oli kyse murhasta, itse asiassa siitä, oliko kuolema murha vai itsemurha. Oikeuskäynti sai alkunsa siitä, että vuraan vaatekauppiaan, Jean Calasin, poika löydettiin kuolleena kotoaan. Tuolloin itsemurhiin suhtauduttiin erittäin tuomitsevasti, ja perhe väitti, että joku ulkopuolinen oli surmannut pojan. Jutun taustatekijöihin kuului, että Calasin perhe – toisin kuin useimmat Toulousen asukkaat – ei ollut katolinen vaan protestanttinen. Ranskalaisilla protestanteilla, hugenoteilla, ei tuolloin ollut samoja oikeuksia kuin katolisilla, ja muutoinkin heihin suhtauduttiin varauksellisesti, jopa syrjivästi. Uskonnollinen suvaitsemattomuus värittikin osaltaan asiaa. Huhut ja epäilykset siitä, että vainaja oli harkinnut kääntymistä katolisuuteen, lietsoivat vihamielisyyttä Calasin perhettä, erityisesti perheenpäättä, Jean Calasia kohtaan. Häntä ja perheen muita jäseniä syytettiin taposta tai avunannosta tappoon. Perusteeksi esitettiin, että Calasit tahtoivat estää pojan kääntymyksen. Toulousen parlamentti (*parlement*), ts. ylioikeus, käsitteli tapauksen. Calasia kidutettiin, mutta häntä ei saatu tunnustamaan. Siitä huolimatta hänet tuomittiin poikansa surmaamisesta ja teloitettiin. Ei ole täysin selvää, oliko kyseessä oikeusmurha vai ei. Mitään todisteita Jean Calasin syyllisyydestä ei voitu esittää, mutta muutakaan mahdollista tekijää ei löydetty. Myös teoria itsemurhasta oli epävarma.

Joka tapauksessa tuomitun perhe kääntyi Voltairen puoleen ja sai hänet puuttumaan asiaan. Tapauksen pohjalta Voltaire laati teoksen, joka otti voimakkaasti kantaa uskonnollisen suvaitsevaisuuden puolesta. Tämä nostatti mielipiteen Calasin puolesta ja hänen tuomiotaan vastaan. Juttu käsiteltiinkin uudelleen Pariisin ylioikeudessa (parlamentissa), joka päättyi toiseen tulokseen kuin toulouselainen tuomioistuin. Calas ja tämän perhe todettiin syyttömiksi ja perheelle myönnettiin korvausta.

Voltaire oli kajonnut arkoihin asioihin: kidutukseen, riittämättömien todisteiden nojalla annettuihin tuomioihin ja uskonnolliseen suvaitsemattomuuteen. Calasin tapaus tuli tunnetuksi kautta Euroopan ja johti pohdintoihin rikosoikeuden ja rikosprosessioikeuden uudistamistarpeista. Voltaire kirjoitti: ”Toulousen ylioikeus noudattaa todella erikoislaatuista käytäntöä todistajien suhteen. Yhtäältä se sallii puolinaisten todisteiden, itse asiassa vain epäilysten esittämisen. Onhan selvää, että puolittaisia totuuksia ei ole olemassa, mutta Toulousessa todisteita saatetaan arvioida jopa neljäsosaksi ja kahdeksasosaksi täydestä näytöstä. Esimerkiksi kuulopuhe katsotaan neljäsosan arvoiseksi todisteeksi, ja toinen,

epämääräisempi kuulopuhe kahdeksasosan arvoiseksi. Näin kahdeksan huhua, jotka ovat lähteneet liikkeelle pelkästään ihmisten perusteettomista puheista, muodostavat yhdessä täyden näytön. Jotakuinkin tällaisen periaatteen nojalla Jean Calas tuomittiin kuolemaan teilyöörässä.”

Voltairen toimi siis ansiokkaasti oikeudenmukaisuuden puolesta: hän otti voimakkaasti kantaa yksittäiseen, oikeusmurhana pitämäänsä tuomioon. Samalla tapaus tarjosi hänelle mahdollisuuden levittää ajatuksiaan yhteiskunnassa vallitsevista ennakkoluuloista ja tietämättömyydestä.

Jean-Jacques Rousseau (1712–1778) vaikutus oli toisenlainen, ja tärkein merkitys oli hänen teoksellaan *Du contrat social* (‘Yhteiskuntasopimuksesta, 1762). Voltaire eli vuosia rauhallisesti Ferneyn kartanolinnassa Geneven lähistöllä, mutta Rousseau elämää leimasivat suuret mullistukset. Hänen oli vaikea sopeutua yhteiskunnassa vallitseviin normeihin, ja menestyksestä ja saamastaan tunnuksesta huolimatta hän vietti ajoittain lähinnä maankiertäjän elämää. Rousseau riitaantui toistuvasti suosi-joihtensa kanssa ja päätti elämänsä ajoittain melisairaana Pariisissa. Hän saavutti kuuluisuutta romaanillaan *Émilie*. Siinä hän otti etäisyyttä vallitsevaan kasvatustalliin, jonka mukaan lapsia kohdeltiin pieninä aikuisina. Sen sijaan hän kannatti lasten luonnollista kasvatusta, johon kuuluivat alkuvaiheessa mm. leikki ja ruumiin vahvistaminen.

Rousseau oli – toisin kuin valistukseen uskova Voltaire – erittäin kriittinen sivilisaation seurauksia kohtaan. Hän ajatteli, että moderni yhteiskunta on omiaan kahlitsemaan ihmisen luonnollista vapautta ja onnea asettamalla hänen kasvulleen ahtaat rajat. Yhteiskuntasopimuksen ajatus oli käännekohta Rousseauin filosofiassa. Ihmiset olivat solmineet tällaisen sopimuksen voidakseen elää yhdessä toistensa kanssa, ts. yhteiskunnassa. Muista luonnonoikeusfilosofoista poiketen Rousseau kiisti kuitenkin, että ihmiset olisivat luopuneet vapaudestaan liittyessään yhteiskuntaan. Yhteiskuntasopimuksen solmineiden ihmisten kollektiivi – kansa – oli suvereeni, ts. ylin vallankäyttävä, jonka asiana oli ilmaista lakien pohjana oleva yleistähto (*volonté générale*). Tämän mukaisesti suvereniteetti oli kollektiivin valtaa jäseniinsä nähden ja laki yleistahdon ilmaus. Näin suvereniteetti kytkeytyi ajatukseen yleistahdosta ja antoi kollektiiville oikeuden lakien säätämiseen ja hallitusjärjestelmästä määräämiseen. Rousseau erotti tarkoin toisistaan kansan suvereenina ja toisaalta hallitusvallan käyttäjät (*gouvernement*). Hän rakensi yhtäältä demokratian, vapauden ja yhdenvertaisuuden ajatuksille ja toisaalta Hobbesilta saadulle ajatukselle kaikkien alistumisesta yhteiseen tahtoon (kertomus 37).

Rousseaun ajatukset kansasta oikeana vallanpitäjänä ja lainsäätäjänä saivat suuren merkityksen Ranskan vallankumouksessa. Samalla niissä iti totalitaarisen valtiokäsityksen siemen. Rousseau voidaankin nähdä niin ihmisen luonnollista vapautta painottavana filosofina kuin enemmistön diktatuurin aatteellisena edelläkävijänä. Kuten tunnettua, ajatus enemmistön diktatuurista leimasi jatkossa 1900-luvun totalitaarisia ideologioita. Rousseausta tulikin Machiavellin (kertomus 23) tavoin kiistelty hahmo. Riippuen siitä, miten Yhteiskuntasopimusta luetaan, Rousseau voidaan nähdä kahdella vastakkaisella tavalla. Hän oli joko ”luonnollisen ihmisen”, ympäristönäkökohtien ja opetettavien tarpeet huomioon ottavan pedagogiikan puolestapuhuja tai henkilö, jonka kirjoitukset kannustivat totalitaaristen ideologioiden omaksumiseen ja kohtalokkaita seurauksia saaneiden enemmistön diktatuurien perustamiseen. Monien käsityksen mukaan ne, jotka lukevat häntä jälkimmäisellä tavalla, pääsevät lähemmäs totuutta.

47 Beccaria ja kuolemanrangaistus

Kuolemanrangaistuksesta ja kidutuksesta luopuminen odottaa yhä toteutumistaan. Monien suurvaltojen – mm. Yhdysvaltain, Kiinan ja Intian – rikosoikeus tuntee kuolemanrangaistuksen, ja sama koskee lukuisia pienempiä maita. Vastaavasti kidutuksen käyttö on edelleen merkittävä ongelma. Sivistryksellisenä hankkeena on jo pitkään ollut, että kuolemanrangaistus kiellettäisiin koko maailmassa. Historiallisesta näkökulmasta se on kuitenkin ollut kautta aikojen kiinteä osa rikosoikeutta. Kuolemanrangaistuksen kyseenalaistaminen on verrattain uutta. Näin tehtiin ensin Italiassa, jossa rikoksia ja rangaistuksia on perinnäisesti pohdittu paljon periaatteelliselta kannalta. Varhaisin rationaalisesti kuolemanrangaistusta vastaan argumentoinut henkilö oli nuori Cesare Beccaria (1738–1794). Hänen teoksensa *Dei delitti e delle pene* (’Rikoksista ja rangaistuksista’) ilmestyi 1764, ja siitä tuli kaikkien aikojen merkittävin rikosoikeuden ja rikosprosessin uudistamistarpeita koskeva julkaisu, myös Tanskassa. Ruotsissa Beccarian vaikutus näkyi Kustaa III:n rikosoikeusuudistuksessa, jolla muun muassa vähennettiin kuolemanrangaistuksen käyttöä.

Beccarian tavoitteena oli nostattaa yleistä suuttumusta, ja se onnistui. Hän esitti selkeästi ja vakuuttavasti, että rikosoikeudessa ja rikosprosessioikeudessa sovellettiin yhä julmaa, jo aikansa elänyttä järjestelmää. Tällainen järjestelmä oli anomalia valistuneena aikakautena, joka asetti keskiöön ihmisen ja tämän oikeudet. Jokainen ansaitsi ihmisarvoisen kohdelun. Beccaria kirjoitti italiaksi, mutta teos tuli tunnetuksi kautta Euroopan ranskankielisen käännöksen ansiosta. Kirjoittajan ainoa ulkomaanmatka suuntautui Pariisiin, jossa häntä juhlittiin näyttävästi. Beccarian tietä oli tasoittanut Voltaire (kertomus 46). Tämä oli ottanut voimakkaasti kantaa rikosoikeuden uudistamisen puolesta ja kommentoinut Rikoksista ja rangaistuksista -kirjaa erillisessä julkaisussa. Beccaria vietti lopun elämänsä syrjään vetäytyneenä virkamiehenä, mutta nykyajan Italiassa hän kuuluu oikeustieteen suuriin nimiin. Maan kaupungeissa monet aukiot ja kadut on nimetty hänen mukaansa.

Beccaria liikkui tiedostavien ikätovereittensa seurassa, ja hänen ympärilleen muodostui keskustelupiiri. Rikosoikeuden kysymyksistä väiteltiin kiivaasti, ja monet seikat viittaavat siihen, että Rikoksista ja rangaistuksista

-teos on lähinnä tiivistelmä keskustelupiirissä esillä olleista ajatuksista. Beccaria kirjoitti kuitenkin omalla tavallaan, eikä tutkimuksessa ole voitu osoittaa, että hän olisi käyttänyt hyväkseen muiden käsikirjoituksia. Tässä mielessä kirja on täysin hänen omansa. Beccaria tunsi Machiavellin (kertomus 23) kohtalon ja oli sitä mieltä, ettei kirjoittajan pidä muotoilla tekstejään liian selkeästi. Machiavelli oli tuonut ajatuksensa esiin yksinkertaisesti ja ymmärrettävästi, ja siksi hänet tuomittiin. Myös Galilei erehtyi kertomaan mielipiteensä liian suorasukaisesti. Beccaria muotoilikin saannotavansa pyöreämmin ja ”verhosi totuuden valon hurskauden sumuun”.

Viesti tavoitti kuitenkin aikalaiset. Esimerkiksi joulukuussa 1767 tanskalainen luonnontieteilijä Otto Frederik Müller kirjoitti kirjeessään Beccarialle uudesta tanskalaisesta säädöksestä, joka saattaisi kiinnostaa ”Rikoksista ja rangaistuksista -teoksen kirjoittajan jaloa sydäntä ja hyvään pyrkivää sielua” (*le cœur sublime et l'esprit bien faisant de l'auteur Dei delitti e delle pene*). Kirje on vain yksi todiste monien joukossa siitä, että Beccarian ajatukset tunnettiin Tanskassa. Müllerin tarkoittama säädös oli rikosoikeudellinen asetus 18. päivästä joulukuuta 1767. Asetus lakkautti 1500-luvulta jatkuneen periaatteen, jonka mukaan surmatyöstä rangaistiin poikkeuksetta kuoleamalla. 1700-luvulla oli tullut käyttöön uusi juridinen termi: ”melankolinen murhaaja”. Nimityksellä viitattiin henkilöön, joka surmasi toisen, yleensä lapsen, ainoana tarkoituksenaan saada kuolemantuomio. Surmaaja oli kyllästynyt elämään mutta ei uskaltanut tehdä itsemurhaa, koska tämä olisi estänyt häneltä pääsyn taivasten valtakuntaan. Sopivaa rangaistusta oli harkittu pitkään. Kuolemanrangaistus ei tuntunut tarkoituksenmukaiselta, koska tekijä tavoitteli juuri sitä. Kuitenkin vasta 1767 oli torjuttu lopullisesti teologiset epäilykset, jotka liittyivät Jumalan laista (ts. henki hengestä -vaatimuksesta) luopumiseen, ja ratkaistu, mikä oli tällaisissa tapauksissa pelottavin rangaistus.

Eurooppalainen rikosoikeus oli ankaroitunut keskiajalta lähtien (kertomus 28). Taustalla olivat vaatimukset surmaajan tuomitsemisesta kuolemaan ja ylipäätään käsitys siitä, että vain kova rangaistus saattoi pelottaa mahdollisia rikosentekijöitä. Kuolemantuomio ei ollut pelkästään tavallinen rangaistus, vaan monesti sitä kovennettiin pusertamalla tuomittua hehkuvan kuumilla pihdeillä, hakkaamalla irti tämän ruumiinjäseniä jne. Eikä teloituksen uhka rajoittunut pelkästään surmatöihin. Jopa vähäisistä varkauksista langetettiin kuolemanrangaistus. Vielä 1800-luvun alun Englannissa sellainen saattoi seurata yli sadasta eri rikoksesta. Beccaria kirjoitti aikakautena, jolloin rikosoikeudellisen keskustelun

tarpeellisuus tiedostettiin. Kidutusta käytettiin usein tunnustuksen saamiseksi, mutta esimerkiksi Montesquieu oli Lakien henki -teoksessaan (kertomus 43) korostanut kidutuksen luonnonvastaisuutta sekä vaatinut rangaistuksen suhteuttamista rikoksen laatuun. Monissa Euroopan osissa käytiinkin keskustelua rikosoikeudesta ja rikoslainkäytön menetelmistä. Ranskassa uskonnollista fanatismia henkinyt Calasin oikeudenkäynti (kertomus 46) oli herättänyt mielenkuohua. Beccarian teos ei siis käynnistänyt keskustelua rikosoikeudesta, mutta hän onnistui tiivistämään erinomaisesti uudistusvaatimukset ja hahmottamaan ratkaisumalleja tilanteen korjaamiseksi.

Beccarian teos tunnettiin Tanskassa ranskankielisenä käännöksenä, ja 1790-luvulla se ilmestyi myös tanskaksi. Teoksen ensimmäinen ruotsinnos on jo vuodelta 1770, ja kuten todettu, Kustaa III oli kiinnostunut hänen ajatuksistaan. Myös 1700-luvun lopun Tanskassa toteutettiin Beccarian uudistusvaatimusten suuntaisia reformeja. ”Melankolisista murhista” ei enää rangaistu kuolemalla, ja vuonna 1771 kuolemanrangaistuksesta luovuttiin varkaustapauksissa. Hieman myöhemmin, vuonna 1789, annettiin uusi asetus varkausrikoksesta prokuraattori Christian Colbiørnsenin luonnoksen pohjalta, ja suhteellisuusperiaatetta sovellettiin Beccarian vaatimalla tavalla. Kuolemanrangaistuksen yleiseen poistamiseen ei kuitenkaan suhtauduttu suopeasti. Useimpien Euroopan maiden tavoin tämä seuraamus poistettiin Tanskan rangaistusjärjestelmästä vasta 1900-luvulla.

Beccarian päättely palautui Rousseauin (kertomus 46) filosofiaan. Kantavana ajatuksena oli, että valtion rankaisuoikeus perustui valtion ja ihmisyksilön väliseen sopimukseen. Valtio sai oikeuden rajoittaa yksilön vapautta antamalla hänelle vastineeksi suojaa rikoksia vastaan, mutta keneltäkään ei tullut edellyttää, että hän luopuisi vapaudestaan enempää kuin mikä oli välttämätöntä tämän päämäärän saavuttamiseksi. Rangaistukset eivät saaneet olla ankarampia kuin välttämätön tarve vaati. Yksinvaltan ajan tanskalaiselle lainsäädäntötekniikalle oli luonteenomaista, että ensin mainittiin säädöksen pohjana olevat periaatteet ja sen jälkeen niistä johtuvat päätelmät. Niinpä varkausasetuksen johdannossa painotettiin, että ”rikoslain oikeudenmukaisuuden tulee olla niin lempeää kuin yleinen turvallisuus sallii”. Muina kantavina periaatteina korostettiin, että oikeudellisten seuraamusten tulee olla kohtuullisissa suhteissa rikoksen vakavuuteen, että rangaistuksen tulee olla parannukseksi ja ettei armahduksiin pidä turvautua tarpeettomasti. Näiden periaatteiden pohjalta varkausrikoksista seuraavia rangaistuksia lievennettiin merkittävästi. Ensikertalaiselle

langetettiin kuritushuonerangaistus, jonka pituus saattoi vaihdella kahdesta kuukaudesta kahteen vuoteen. Rangaistusajasta päätettäessä painoa tuli panna rikoksentekijän iälle, kasvuolosuhteille, aiemmille elintavoille, nykyiselle elämäntilanteelle, rikoksen taustatekijöille, varastetun tavaran arvolle, rikosten lukumäärälle ja muille taustatekijöille, erityisesti sille, oliko kyseessä palveluspaikkaan kohdistunut teko. Rikoksenuusijan rangaistus oli olennaisesti ankarampi. Jo kolmannella kerralla varkaudesta tuomittiin elinkaudeksi kuritushuoneeseen. Silti tämä asetus merkitsi olennaista edistystä siinä, millaista kohtelua varkausrikokseen syyllistynyt oli saanut Tanskassa osakseen.

Kuolemanrangaistus oli monin tavoin punaisena lankana Beccarian teoksessa. Kirjoittaja ajatteli, että valtion rikosoikeus rakentui valtion ja kansalaisen väliselle sopimukselle, ja kuolemanrangaistus oli ristiriidassa tämän perusajatuksen kanssa. Kukaan ei olisi halukas solmimaan yhteiskuntasopimusta sellaisin ehdoin, että se voisi johtaa hengen menettämiseen. Beccarian tärkein argumentti oli kuitenkin, ettei kuolemanrangaistus toiminut potentiaalisten rikoksentekijöiden pelotteena läheskään yhtä tehokkaasti kuin elinkautinen vapaudenriisto. Osoittautui kuitenkin, että kuolemanrangaistuksesta luopuminen vaati kaikkialla paljon aikaa. Englannin ja Ranskan rangaistusjärjestelmistä tämä sanktio poistettiin vasta myöhään. Sama koskee Tanskaa. Vuoden 1930 rikoslaissa kuolemanrangaistusta ei enää tunnettu, mutta 1945–1950 Tanskassa toimeenpantiin 46 teloitusta rikoslakiin tehdyllä lisäyksellä (*Straffelovstillæg*), joka oli saatettu voimaan miehitysajan rikoksista johtuvia maanpetosprosesseja silmällä pitäen (kertomus 73). Suomessa kuolemanrangaistus rauhanajan sanktiona oli rikoslaissa vuoteen 1949 asti. Lopullisesti kuolemanrangaistus lakkautettiin vuonna 1972. Vielä nykyisinkin kuolemanrangaistus on käytössä monissa sellaisissakin valtioissa, joiden muutoin katsotaan kuuluvan sivistysmaiden joukkoon.

Kidutuksesta luopuminen on ollut vaikeaa – ja on sitä edelleen. Kuolemanrangaistuksen ohella kidutus oli 1700-luvulla keskeinen rikosoikeudellisen keskustelun aihe. Idealistien uudisvaatimukset törmäsivät käytännön juristien toiveeseen siitä, että ankarat menetelmät sallittaisiin edelleen. Taustalla oli rikosprosessijärjestelmä, joka rakentui ajatukselle tunnustuksen arvosta ja merkityksestä. Tunnustamista pidettiin ”todistuskeinojen kuningattarena” (*regina probationum*), ja jollei sellaista saatu vapaaehtoisesti, sopiva annos fyysistä väkivaltaa saattoi hyvinkin olla avuksi. Kidutuksesta luopuminen oli vaikeaa, joskin sen käyttöä säänneltiin.

Edellytettiin, ettei syytettyä pahoinpidelty liiaksi yhdellä kertaa. Näin hän ehkä tunnustaisi rikoksen välttääkseen myöhemmät tuskat.

Viimeksi lausuttu koski lukuisia Euroopan maita pitkälle 1700-luvulle. Tanskassa ja Ruotsissa sen sijaan oltiin pidättyväisempiä kidutuksen käytössä. *Danske Lov* (1683) -koonnoksessa tämä todistelukeino sallittiin majesteettirikosten tapauksessa. Käytännössä tällaisia oikeudenkäyntejä ei juuri esiintynyt. Erityisen tutkintakomission (*Inkvisitionskommissionen*) perustaminen Kööpenhaminaan vuonna 1686 sai suuremman merkityksen. Sitä käytettiin tilanteissa, joissa varkaaksi epäillyn kidutusta (rapidettiin välttämättömänä totuuden esille saamiseksi. Vuonna 1771 tutkintakomissio siirrettiin Kööpenhaminan kaupunkioikeuden (*Hof- og Stadsretten*) alaisuuteen, ja järjestely oli voimassa komission lakkauttamiseen asti (1842).

Monissa muissa Euroopan maissa kehityskulku oli suoraviivaisempi. Preussin kuningas Fredrik Suuri (Fredrik II) oli kieltänyt kidutuksen vuonna 1740 välittömästi valtaistuimelle noustuaan. Itävallassa maan johtaviin virkamiehiin kuuluva Joseph von Sonnenfels taisteli kidutuksen lakkauttamisen puolesta, mutta tämä onnistui vasta 1790, kun keisariksi tuli Leopold II. Toscanan herttuana Leopold oli kieltänyt alueellaan kidutuksen käytön ja kuolemanrangaistuksen jo aikaisemmin, vuonna 1786. Puolassa kidutuksen käytöstä luovuttiin 1776 ja Ranskassa 1780. Ruotsi kielsi kidutuksen 1772 (jo Olaus Petri arvosteli 1500-luvulla kidutusta tuomarinohjeissaan). Preussin merkitystä edelläkävijämaana on mahdoton yliarvioida. Enää ei voitu väittää, että kidutus oli välttämätöntä rikosasioissa. Preussi oli nouseva eurooppalainen mahti, eikä kidutuksen kieltäminen aiheuttanut maassa minkäänlaisia ongelmia. Lisäksi voitiin viitata Englantiin, jonka tuomioistuimissa kidutusta ei ollut koskaan käytetty.

Kidutuksen arvostelu oli tärkeä osa eurooppalaista rikosoikeus- ja rikosprosessikeskustelua, mutta 1700-luvun Tanskassa ainoastaan vähälukuinen eliitti tunsu tämän keskustelun ja kommentoi sitä. Ludvig Holberg (kertomus 42) mainitsee eräässä tekstissään Montesquieun kritiikin kidutusta vastaan, mutta muutoin näyttää siltä, että aiheesta vaiettiin. Yleensä kidutusta arvosteltiin Euroopassa mm. sillä perusteella, että totuuden selville saaminen riippui kidutettavan kyvystä kestää kipua, eikä kivunsietokyky kertonut mitään syyllisyydestä tai syyttömyydestä. Kidutuksesta luopuminen on kuitenkin ollut vaikeaa – ja on sitä edelleen. Idealistien uudisvaatimukset törmäsivät käytännön juristien toiveeseen voida säilyttää ankarat menetelmät. Taustalla oli rikosprosessijärjestelmä, joka

rakentui ajatukselle tunnustuksen arvosta ja merkityksestä. Tunnustamista pidettiin ”todistuskeinojen kuningattarena” (*regina probationum*), ja jollei sellaista saatu vapaaehtoisesti, sopiva annos fyysistä väkivaltaa saattoi hyvinkin olla avuksi. Kidutuksen käyttöä kuitenkin säänneltiin. Edellytettiin, ettei syytettyä pahoinpidelty liiaksi yhdellä kertaa. Näin hän ehkä tunnustaisi rikoksen välttääkseen myöhemmät tuskat. Näin oli useissa Euroopan maissa pitkälle 1700-luvulle. Tanskassa ja Ruotsissa sen sijaan oltiin pidättyväisempiä kidutuksen käytössä. *Danske Lov* (1683) -koonoksessa tämä todistelukeino sallittiin majesteettirikoksissa. Käytännössä tällaisia oikeudenkäyntejä ei juuri esiintynyt. Erityisen tutkintakomission (*Inkvisitionskommissionen*) perustaminen Kööpenhaminaan vuonna 1686 sai suuremman merkityksen. Sitä käytettiin tilanteissa, joissa varkaaksi epäillyn kidutusta (raipoilla) pidettiin välttämättömänä totuuden esille saamiseksi. Vuonna 1771 tutkintakomissio siirrettiin Kööpenhaminan kaupunkioikeuden (*Hof- og Stadsretten*) alaisuuteen, ja järjestely oli voimassa komission lakkauttamiseen asti (1842).

Yleensä kidutusta arvosteltiin varsinkin sillä perusteella, että totuuden selville saaminen riippui kidutettavan kyvystä kestää kipua, eikä kivusietokyky kertonut mitään syyllisyydestä tai syyttömyydestä. Monet valtiot kielsivät sen 1700-luvun jälkipuoliskolla. Preussin kuningas Fredrik Suuri (Fredrik II) oli kieltänyt kidutuksen jo vuonna 1740 välittömästi valtaistuimelle noustuaan. Itävallassa maan johtaviin virkamiehiin kuuluva Joseph von Sonnenfels taisteli kidutuksen lakkauttamisen puolesta, mutta tämä onnistui vasta 1790, kun keisariksi tuli Leopold II. Toscanan herttuana Leopold oli kieltänyt alueellaan kidutuksen käytön ja kuolemanrangaistuksen jo aikaisemmin, vuonna 1786. Puolassa kidutuksesta luovuttiin 1776 ja Ranskassa 1780. Ruotsi kielsi kidutuksen 1772. Preussin merkitystä edelläkävijämaana on mahdoton yliarvioida. Enää ei voidu väittää, että kidutus oli välttämätöntä. Lisäksi voitiin viitata Englantiin, jonka tuomioistuimissa kidutusta ei ollut koskaan käytetty. Tanskassa ainoastaan vähälukuinen eliitti tunsii kriittisen keskustelun ja kommentoi sitä. Ludvig Holberg (kertomus 42) mainitsee eräässä tekstissään Montesquieun kritiikin, mutta muutoin aiheesta vaiettiin Tanskassa.

Valistusajan rikosoikeudellisessa keskustelussa näkyy vastakkainasettelu rationaalisuuden ja humanisuuden välillä. Keskustelussa dominoivat järkiargumentit, ja inhimillisyyden itseisarvo tuotiin vain harvoin esille. Kidutuksen oikeutuksena oli sen välttämättömyys rikoslainkäytössä ja tähän kytkeytyvä valtioneu (*Staatsräson, raison d'État*). Argumentti tämän

todistelukeinon välttämättömyydestä voitiin kuitenkin torjua sen jälkeen, kun Preussin kaltainen merkittävä valtio oli kieltänyt kidutuksen. Tällöin humanisuus – ihmisyksilön koskemattomuuden periaate – oli esillä, mutta myös se, että vanhaa jäykkää prosessijärjestelmää oli alettu uudistaa, vaikutti. Lisäksi uusi tietoteoria muutti radikaalisti todistusoikeutta siten, että todennäköisyysarviot saivat näytön punnitsemisessa aiempaa suuremman painon. Kun kutakin todistetta oli mahdollista arvioida erikseen, kidutuksella ei enää ollut entistä käyttöä.

Vuoden 1800 tienoilla Beccarian rikosoikeuden valtavirtaan kohdistunut kritiikki oli pääosin unohdettu. Näin oli sekä hänen kotimaassaan että muualla Euroopassa. Ranskan vallankumouksen jälkeen maanosan henkinen ilmasto ei ollut enää entisensä. 1760-luvulla ja vielä 1780-luvulla vallinneita uudistusajatuksia ei vallankumouksen jälkeen koettu mielekkäiksi. Kuollessaan Beccaria oli vaipunut unohduksiin jopa syntymäkaupungissaan Milanossa. Hän sai patsaan kaupunkiin vasta 1871. Tärkein muisto hänestä on kuitenkin Ranskan vallankumouksen aikana annettu ihmis- ja kansalaisoikeuksien julistus (kertomus 48). Siinä on kuusi artiklaa, jotka perustuvat Beccarian teokseen (tässä vain ydinsisältö): laki voi kieltää ainoastaan yhteiskuntaa vahingoittavat toiminnot (5 art.); kansalaiset ovat yhdenvertaisia lain edessä (6 art.); ketään ei voida syyttää, pidättää tai vangita muutoin kuin laissa säädetyissä tapauksissa (7 art.); laki ei saa olla ankarampi kuin on välttämätöntä (8 art.); jokainen oletetaan syyttömäksi, kunnes toisin on osoitettu (9 art.); ketään ei saa vainota uskonnollisten tai muiden mielipiteiden johdosta (art. 10).

48 Oikeus ja vallankumous

Vuonna 1983 Harold J. Berman julkaisi Yhdysvalloissa teoksen nimeltä *Law and Revolution*, 'Oikeus ja vallankumous'. Siinä hän tarkasteli kuutta kumousta, jotka ovat olleet käännteentekeviä oikeuden ja sen kehityksen kannalta. Näistä ensimmäistä Berman kutsui nimellä ”paavin vallankumous” (noin vuonna 1000, kertomus 2). Toinen oli luterilainen uskonpuhdistus (kertomus 25), tai laajemmassa katsannossa 1500-luvun protestantismi, ja kolmas Englannin vallankumous 1600-luvun lopussa (kertomus 41). Neljäs ja viides tapahtuivat Amerikassa ja Ranskassa 1700-luvulla. Kuudes ja viimeinen oli Venäjän vallankumous vuonna 1917. Edellä on jo tarkasteltu kolmea ensimmäistä. Tässä kertomuksessa huomio kohdistuu Yhdysvaltain ja Ranskan vallankumouksiin ja niiden vaikutuksiin.

Amerikkalainen vallankumous alkoi Yhdysvaltain vapaussodalla 1770–1783. Englannin Mainion vallankumouksen (*Glorious Revolution*, kertomus 41) tavoin taustalla oli epäoikeudenmukaisuus. Muutoin lainkuuliaiset kansalaiset eivät enää hyväksyneet olosuhteita, joita he pitivät kohtuuttomina ja loukkaavina. Myös Ranskassa vallankumous sai alkunsa sorrosta, mutta siellä tapahtumat eivät edenneet samalla tavoin kuin Uudella mantereella. Amerikkalainen vallankumous muuntui vapaussodaksi ilman sisäistä terroria, mutta Ranskasta tuli näyttämö, jolla vaihtelevat poliittiset ryhmittymät ja yksittäiset henkilöt taistelivat vallasta. Toive auttaa sorrettua kolmatta säätyä sai Ranskassa väistyä eliittien vallanhimon tieltä. Ajoittain tämä vallanhimo johti terroriin, aivan kuten Venäjällä vuonna 1917. Amerikkalaisesta vallankumouksesta seurasi demokratian perustaminen, kun taas Ranskan vallankumous huipentui Napoleonin diktatuuriin. Napoleonin valtakausi merkitsi suuria ja monien kohdalla hyödyllisiä muutoksia mutta sai myös aikaan vastareaktion keisarin kaaduttua. Molemmat vallankumoukset – erityisesti Ranskan – olivat niin monimuotoisia ja seurauksiltaan laaja-alaisia, ettei suppea essee voi antaa niistä kattavaa kuvaa. On kuitenkin epäilyksetöntä, että ne olivat poikkeuksellisen merkittäviä tapahtumia juridiikan historiassa. Niiden yhteydessä toteutui kaksi tärkeää oikeudellista hanketta, Yhdysvaltain perustuslaki (1789) ja Ranskan siviililakikirja (*Code civil*, 1804).

Vuonna 1775 kolmetoista pohjoisamerikkalaista siirtokuntaa nousi Britannian siirtomaavaltaa vastaan ja esitti vaatimuksen riippumattomuudesta. Britannia oli yrittänyt kiristää pohjoisamerikkalaisten siirtokuntien verotusta ilman näiden suostumusta. Itsenäisyysjulistuksen laati Thomas Jefferson esikuvanaan Englannin *Bill of Rights*, ja se allekirjoitettiin siirtokuntien kongressissa (*Second Continental Congress*) 4. heinäkuuta 1776. Julistuksen alussa on johdanto, jossa kongressiedustajat viittaavat juhlallisesti luonnonoikeuteen ja perustelevat siirtokuntien eron Isosta-Britanniasta. Toisaalta he tunnustavat samassa yhteydessä ihmisten tasa-arvon ja näiden luovuttamattomat oikeudet, kuten oikeuden elämään, vapauteen ja onnen tavoitteluun.

Julistuksen jälkeen siirtokuntien ja Ison-Britannian välillä puhkesi sota, jossa Ranska ja Espanja tukivat siirtokuntia. Rauhanteossa (1783) britit joutuivat tunnustamaan siirtokuntien irtautumisen emämaasta. Aiemmillä siirtokunnilla oli kullakin oma hallintojärjestelmänsä, ja siksi oli tärkeää ja kiireellistä laatia niille yhteinen perustuslaki (*Constitution*). Varsinkin syntyi ajatus unionin muodostamisesta. Sen toimielimet huolehtisivat tehtävistä, jotka vaativat yhteistä päätöksentekoa eivätkä kuuluneet yksittäisten osavaltioiden hoidettaviksi. Britit voittaneena kenraalina George Washington nautti erityistä arvovaltaa. Toisaalta valtiosääntökeskusteluun antoi erityisen merkittävän panoksen Alexander Hamilton, ja hänen ansiostaan Philadelphiaan kutsuttiin koolle konventti perustuslain säätämistä varten (1787). Washingtonin ja Hamiltonin lisäksi liittovaltion tärkeimpiä ”perustajaisiä” (*Founding Fathers*) olivat myöhempi presidentti John Adams, Thomas Jefferson ja James Madison, mutta myös Benjamin Franklin, John Jay, George Mason ja Samuel Adams.

Termillä ”valtiosääntö” ymmärretään normistoa, joka sääntelee poliittisen vallan käyttöä valtiossa ja joka on yleensä koottu yhteen tai useampaan ”perustuslaiksi” nimettyyn säädökseen. Tässä merkityksessä valtiosääntö kohosi länsimaisessa oikeudessa merkittävään asemaan 1700-luvun lopulta alkaen. Valtioilla oli ja on edelleen omat valtiosääntönsä – usein silloinkin, kun kirjoitettua perustuslakia ei ole tai ylintä valtaa käyttää vain yksi henkilö. Myös yhden ainoan henkilön hallitsemalla valtiolla voi olla valtiosääntö, joskin sanaa käytetään lähinnä silloin, kun kenenkään valta ei ole ehdoton ja sitä rajoittavat kansalaisten vapausoikeudet. Niinpä absolutismin ajan Tanska (toisin kuin muut maat, joita hallittiin vastaavalla tavalla) sai oman kirjoitetun perustuslakinsa (kertomus 40), joka antoi kuninkaalle kaiken vallan maassa. Samalla se torjui muodollisella tasolla

muiden tahojen myötävaikutuksen hallitusvallan käyttöön. Tanskalaisella yksinvallalla oli siis oma kirjoitettu perustuslakinsa. Yksinvallan luonteen vaikutti kuitenkin se, että tärkeät kirjoittamattomat periaatteet muuttivat tosiasiasa Tanskan valtiosääntöä 1700-luvun puolivälistä lähtien. Tällainen periaate oli esimerkiksi rikoslain taannehtivuuskielto.

Montesquieun teoksella lakien hengestä (kertomus 43) – erityisesti luvulla, joka käsittelee valtiovallan jakoa Englannin valtiosäännön mukaan – tuli olemaan suuri merkitys keskustelussa Yhdysvaltain perustuslaista. Keskustelun tuloksena voimaan saatetun perustuslain keskeisiin periaatteisiin kuuluikin täytäntöönpanovallan, lainsäädäntövallan ja tuomiovaltan erottaminen toisistaan. Uuden yhteiskunnan hallitsemisessa otettiin ehdottomaksi lähtökohdaksi, ettei lainsäätäjällä ole koskaan täytäntöönpanovaltaa eikä tuomiovaltaa. Samalla tavoin katsottiin, ettei täytäntöönpanovallan käyttäjillä tule olla lainsäädäntövaltaa eikä tuomiovaltaa, ja vastaava vallanrajaus säädettiin koskemaan myös tuomioistuimia. Maata oli hallittava lain ja oikeuden mukaan eikä mielivaltaisesti. Tämä todettiin nimenomaisesti jo Massachusettsin perustuslaissa (1780): ”*In the government of this commonwealth, the legislative department shall never exercise the executive and judicial powers, or either of them. The executive shall never exercise the legislative and judicial powers, or either of them. The judicial shall never exercise the legislative and executive powers, or either of them. To the end it may be a government of laws and not of men*” (*Massachusetts Constitution, Part the First, Article XXX, 1780*). John Adams ilmaisi samat ajatukset 1780-luvulla Yhdysvaltain perustuslakia valmisteltaessa. Kuten on jo mainittu, hän kuului ns. perustajaisiin (*Founding Fathers*) – lahjakkaisiin ja vaikutusvaltaisiin henkilöihin, jotka olivat mukana itsenäisyyttä julistettaessa ja vaikuttivat olennaisesti Yhdysvaltain perustuslain (1787) sisältöön ja muovasivat osaltaan uuden tasavallan tulevaisuutta sen ensimmäisinä vuosina. Yhdysvallat ei ole Iso-Britannia, ja vaikka Yhdysvaltain oikeus pohjautuu ensimmäisten eurooppalaisten siirtolaisten mukanaan tuomaan Englannin oikeuteen, maiden juridisissa järjestelmissä on suuria eroavuuksia. Yksi niistä on kirjoitetun oikeuden asema.

Uutta perustuslakia koskevat puheenvuorot on koottu *Federal Papers*-kokoelmaan. Kokoelman asiakirja nro 78 on erityisen tärkeä. Siinä Alexander Hamilton toi esiin näkemyksensä valtiovallan eri ulottuvuuksista. Hänen mukaansa tuomiovalta on vaarattomin osa valtiovaltaa, koska tuomarikunta voi haitata vähiten kansalaisten poliittisten oikeuksien

toteutumista. Hamilton totesi: “*Whoever attentively considers the different departments of power must perceive, that, in a government in which they are separated from each other, the judiciary, from the nature of its functions, will always be the least dangerous to the political rights of the Constitution; because it will be least in a capacity to annoy or injure them.*”

Yhdysvaltain oikeusjärjestelmän pohjana on Englannin *common law* (kertomus 73), mutta maiden juridiset järjestelmät eroavat toisistaan useissa suhteissa. Erot ovat silmiinpistävimpiä valtiosääntöoikeuden alalla. Isolla-Britannialla ei ole lainkaan kirjoitettua perustuslakia, kun taas Yhdysvalloilla on maailman vanhin perustuslaki (1787), joka rakentuu vallan kolmijako-opille. Sen keskeisintä sisältöä ovat säännökset, jotka koskevat kongressia (edustajainhuonetta ja senaattia), presidenttiä ja tuomioistuimia sekä liittovaltion ja osavaltioiden välistä suhdetta. Vuonna 1791 Yhdysvaltain perustuslakia täydennettiin perusoikeuksia koskevilla määräyksillä (*Bill of Rights*), jotka saatettiin voimaan perustuslain lisäyksinä (*amendments*). Myöhemmin perustuslakiin on tehty lukuisia uusia lisäyksiä, ja nykyisin niiden luku on 27. Monilla perustuslain lisäyksillä on ollut suuri merkitys maan valtiosäännön kehittämisessä.

Yhdysvalloilla on – kuten edellä on jo todettu – maailman vanhin yhä voimassa oleva perustuslaki, ja sillä on lähes myyttinen asema maan asukkaiden kollektiivisessa tajunnassa. Tätä asemaa on kuvattu ilmauksella ”quasi-religious authority”. Psykologisesta näkökulmasta Yhdysvaltain perustuslaki voidaan rinnastaa keisari Justinianuksen bysanttilaiseen lakiteokseen (*Corpus iuris civilis*), jolla oli vuosisatoja lähes uskonnollinen status. Ensimmäisenä eurooppalaisena valtiosääntötekstinä mainitaan usein Puolan lyhytikäiseksi osoittautunut perustuslaki vuodelta 1791. Se oli tuskin tullut voimaan, kun Venäjä ja Preussi jo liittivät itseensä uusia osia Puolasta. Maa jaettiin 1793 toistamiseen saaliinhimoisten naapureiden kesken. Näin ympäröivät – Preussi, Itävalta ja Venäjä – jatkoivat 1772 alkanutta Puolan silpomista, joka saatiin päätökseen 1795, ja maa katosi Euroopan kartalta. Valtiosääntöhistorian kannalta suurempi merkitys oli kuitenkin Ranskan vallankumouksen jälkeen käydyillä keskusteluilla.

Ranskan vallankumous on niin laaja-alainen ilmiö, että Ranskan yliopistoissa on yksinomaan sen historiaan keskittyviä oppituleja. Euroopan valtiosääntöhistoria voidaan ymmärtää suppeassa merkityksessä siten, että erityisen huomion kohteena ovat kirjoitetut perustuslait (kertomus 74), erityisesti ihmisoikeudet ja vallankäyttö. Tämä historia alkaa Ranskan

vallankumouksesta. Ranskan asukkaiden enemmistö, porvarit ja talonpojat (aatelin ja papiston vastakohtana), kuului ns. kolmanteen säätyyn. Vallankumouksen alkuvaiheessa 17. kesäkuuta 1789 tämä kolmas sääty järjestäytyi maan kansalliskokoukseksi. Kolme viikkoa myöhemmin, 9. heinäkuuta, se julistautui perustuslakia säätäväksi kansalliskokoukseksi, jolla oli oikeus antaa Ranskalle uusi perustuslaki (*Assemblée nationale constituante*). Myöhemmin tätä esikuvaa seurattiin myös Tanskassa, kun vastaava kansankokous (*Grundlovgivende Rigsforsamling*) kutsuttiin koolle laatimaan maalle uusi perustuslaki vuonna 1848.

Ensimmäinen askel tiellä kohti uutta perustuslakia oli 17 artiklaa käsitävä ihmisoikeusjulistus (*Déclaration des droits de l'homme et du citoyen*, 26. elokuuta 1789). Toisen maailmansodan jälkeen julistus sai lähes kultinomaisen aseman: se tarjosi perustan täysin uudentalaiselle oikeusajattelulle. Tässä ajattelussa ihmisyyksilön oikeuksia painotetaan maailmansodan kokemusten pohjalta ennen näkemättömän voimakkaasti ja ne nähdään luonteeltaan universaaleiksi. Pitkällä tähtäimellä Ranskan vallankumouksen ihmisoikeusjulistuksesta tuli siten yksi kaikkien aikojen merkittävimmistä valtiosääntöoikeudellisista asiakirjoista.

Valmistelutyön tuloksena syntyi Ranskan perustuslaki syyskuun 3. päivältä 1791. Se oli Euroopan ensimmäinen kirjoitettu, ihmisoikeusjulistukseen pohjautunut valtiosääntö. Vallanjaon periaate ja ihmisoikeudet olivat vuoden 1791 perustuslain itsestään selviä ainesosia. Kuningas nimitti ministerit, joiden tuli nauttia yksikamarisen parlamentin (*Assemblée législative*) luottamusta. Kuningas saattoi jättää lain vahvistamatta kolme kertaa, mutta jos parlamentti vaati edelleen sen voimaan saattamista, kuninkaan vastustus ei enää vaikuttanut asiaan. Kirkko joutui alistaiseen asemaan valtioon nähden, ja pappien oli vannottava uskollisuutta valtiolle.

Vuoden 1791 perustuslaki oli Ranskassa voimassa vain lyhyen ajan. Elokuussa 1792 maassa nousivat valtaan aiempaa radikaalimmat kumoukselliset voimat. Kansalliskonventti (*Convention nationale*) lakkautti kuningaskunnan, perusti tasavallan ja asetti kuninkaan syytteeseen. Tammi-kuun 21. päivänä 1793 Ludvig XVI teloitettiin, alkoi kokonaan toinen aikakausi, mitä ilmensi uudenvuodenajan ajanlasku, ja ryhdyttiin (taas) valmistelemaan uutta perustuslakia. Kaikki nauttisivat yhtäläisiä oikeuksia, ja kansa voisi osallistua tuomarien valintaan. Ennen kuin tämä perustuslaki ehti tulla voimaan, kansalliskonventin johtohahmo, Robespierre, syöstiin vallasta ja mestattiin giljotiinilla. Näin tapahtui Thermidor-kuun (heinäkuun) 9. päivänä 1794, ja päivämäärästä tuli vallankumouksen

käännekohta. Vuonna 1795 (jälleen uusi) perustuslaki myönsi täytäntöönpanovallan viiden hengen direktoriolle (*Directoire*). Lainsäädäntövalta kuului viidensadan hengen neuvostolle (*Conseil des Cinq-Cent*), joka teki lakiehdotukset, ja vanhojen neuvostolle (*Conseil des Anciens*), joka päätti niiden hyväksymisestä. *Brumaire*-kuun 18. päivänä vuonna VIII (9.11.1799) kolmikymmenvuotias korsikalainen kenraali Napoleon kaappasi vallan käsiinsä ja julisti sen jälkeen vallankumouksen päättyneeksi.

49 Uudistukset ilman vallankumousta

Tanskassa ei puhjennut vallankumouksia 1700-luvulla. Yksinvaltius oli vakiinnuttanut asemansa, eikä maassa ollut kehittynyt olosuhteita, jotka olivat synnyttäneet Amerikan ja Ranskan kumoukset (kertomus 48). Tyytymättömät tanskalaiset varoivat sanojaan. Yhtenä syynä vallankumoushengen puuttumiseen oli luultavasti myös yksinvaltiaan kyky vastata uudistustoiveisiin. Ranskan vallankumousta edeltävinä vuosina ja sen aikana Tanskassa toteutettiin lukuisia vielä tänäänkin tärkeitä reformeja, osa suoraan ranskalaisen esikuvan mukaisesti.

Ruotsissa Kustaa III hallituskausi (1771–1792) oli monien uudistusten aikaa. Ne eivät kuitenkaan olleet seurausta Ranskan vallankumouksen aatteista – päinvastoin. Sinänsä Kustaalla, joka oli huomattava taiteiden tuntija ja tukija, oli monipuoliset yhteydet Ranskaan. Kustaa oli myös poikkeuksellisen kiinnostunut Suomen kehittämistä: hän muun muassa perusti Vaasan hovioikeuden (1775) sekä useita kaupunkeja. Poliittisesti Kustaa III oli kuitenkin valistunut itsevaltiias, joka palautti ylimmän vallan säädyiltä kuninkaalle vuoden 1772 hallitusmuodolla. Kuninkaan valta lujittui entisestään yhdistys- ja vakuuskirjalla 1789. Aateliston vallan heikentäminen – ja alempien säätyjen suosiminen – johti lopulta salaliittoon ja kuninkaan murhaan Tukholman oopperan naamiaisissa vuonna 1792. Kustaata seurasi hänen poikansa Kustaa IV Aadolf, joka jatkoi isänsä itsevaltaista politiikkaa. Hän mm. vältti valtiopäivien kutsumista koolle peläten, että Ranskan vallankumouksen aatteet leviäisivät myös Ruotsiin.

Tanskassa perheoikeutta ei ollut ajanmukaistettu sitten *Danske Lovn* säätämisen (kertomus 40). Onkin silmiinpistävää, että maassa ryhdyttiin perheoikeuden uudistamiseen 1790, välittömästi Ranskan vallankumouksen puhkeamisen jälkeen. Tanskalais-norjalainen keskushallinto, kuninkaallinen kanslia, omaksui aiempaa vapaamielisemmän linjan asumuseron ja avioeron suhteen. Se salli asumuseron ja tietyin ehdoin myös avioeron silloinkin, kun voimassa olevan lain eroperusteet eivät täyttyneet. Edellytyksenä oli ”luonteiden yhteensopimattomuus”, ts. se, että puoliset eivät yksinkertaisesti tulleet toimeen keskenään. Myös vallankumousta seuranneet vuodet olivat reformiaikaa, jolloin pölyttynyttä oikeusjärjestystä uudistettiin. Monissa hankkeissa liikkeelle panevana voimana

toimi yliprokuraattori Christian Colbiørnsen, keskushallinnon johtava virkamies. Hän ei ollut äärimmäisyyksiin menevä uudistusten kannattaja mutta kuului sukupolveen, jonka ajattelua innoittivat ihmisoikeudet ja ajan ranskalainen lainsäädäntö. Edellä on jo käsitelty sitä, miten Colbiørnsen asennoitui kuolemanrangaistukseen (kertomus 47). Hänen pohdintonsa lähtökohtana oli Tanskan tuolloinen perustuslaki, mutta hän antoi – vallankumousajan ajatustapojen vaikutuksesta – yksinvaltaan pohjautuvalle valtiosäännölle uuden, ajanmukaisen sisällön.

Ranskan ihmis- ja kansalaisoikeuksien julistuksen (26.8.1789) 16 artiklassa taattiin ihmisoikeudet ja vahvistettiin valtiovallan jakamisen periaate. Julistuksessa todettiin, ettei sellaisella yhteiskunnalla, jossa kansalaisten perusoikeuksia ei ole taattu eikä valtiovaltaa jaettu, ole todellista perustuslakia: ”*Toute société dans laquelle la garantie des droits n’est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n’a point de Constitution.*” Siitä, oliko tanskalaisen yksinvallan pohjana 1700-luvulla todellinen perustuslaki (konstituutio), voidaan keskustella. Yksinvallan vahvistanut laki (*Kongeloven* eli *Lex Regia*, kertomus 40) ei turvannut kansalaisten oikeuksia eikä rakentunut vallanjaon periaatteelle (kertomus 43). Lain lähtökohtana oli päinvastoin kuninkaan rajoittamaton valta. Tästä huolimatta Tanskan ylimmät virkamiehet käyttivät 1700-luvulla konstituutiosanaa myönteisessä hengessä, kun kyse oli oman maan valtiosäännöstä. Yliprokuraattori Henrik Stampen mukaan sana ilmensi hyvin tanskalaisen hallitusvallan oikeudellista perustaa, joka takasi suojan väärinkäytöksiä vastaan. Vaikka yksinvalta määrittäi rajat sille, millaisia uusia ajatuksista Tanskassa voitiin omaksua, konstituutiosta puhuminen oli perusteltua, koska ylimmällä vallankäytöllä oli maassa myös rajoituksia.

Christian Colbiørnsen toimi yliprokuraattorina vuosina 1788–1804. Hän laati ehdotukset uusiksi laeiksi ja toimi valtiojohdon juridisena neuvonantajana. Kun hallitusvalta oli vaihtunut vuonna 1784 (kruununprinssi Fredrikin palatsivallankumouksessa) ja maassa ryhdyttiin yhteiskunnallisiin uudistuksiin, Colbiørnsen edisti etenkin merkittävien maatalousreformien toteutumista. Yhtä tärkeää oli hänen toimintansa kuninkaallisen kanslian esimiehenä ja muidenkin uudistusten taustahahmona. Colbiørnsen edusti uusia ajatuksia, ja hänen mielestään valtiosääntö tuli ottaa huomioon kaikkea uutta lainsäädäntöä laadittaessa. Hänen käsityksensä mukaan valtion tuli tähdätä yhteiskunnan onneen ja yhteiseen hyvään. Valtion ja kansalaisten intressit olivat pohjimmiltaan yhtenevät. Colbiørnsenin säädösluonnoksissa esiintyivät mm. ilmaukset ”kansalaisten turvallisuus”

ja ”oikeudenmukaisuus”. Viime kädessä hänen päämääränään olivat järjestäytyneet olot ja vakaa hallitusvalta.

Ranskan vallankumous oli osoittanut, miten hallitusvalta, joka oli menettänyt oikeutuksensa kansan silmissä, voitiin kaataa kriisioloissa. Tanskassa vastaava tilanne pyrittiin välttämään vastaamalla uudistustoiveisiin. Jopa vetoamukset kansan syvästä riveistä saattoivat johtaa uusien oikeussääntöjen voimaan saattamiseen. Hyvä esimerkki on sääntö, jonka mukaan itsestään kuolleen eläimen nylkeminen oli asianmukaista. Säännön sai aikaan tällaista toimintaa ammattimaisesti harjoittanut rankkuri. Eri-laisten reformivaatimusten varteen ottaminen selitti varmasti osaltaan, ettei tanskalainen itsevalta päättynyt vallankumoukseen. Ranskan vallankumouksen ajatukset ja tapahtumat saivat entiset rakenteet huojumaan myös Tanskassa, ja monet lakimiehet vaativat itsevallalta uutta joustavuutta. Monarkiassa seurattiinkin tarkoin ajan virtauksia ja otettiin huomioon sen signaalit. Kuten todettu, Tanskassa oli ”yleisen mielipiteen ohjaama yksinvalta”(kertomus 43). Näissä oloissa johtavat virkamiehet suhtautuivat luottavaisesti järjestelmän kykyyn selvittää ajan myrskyistä. Colbjørnsen kirjoitti 1795: ”Oikeudentuntoinen ja viisas hallitus ei joudu näkemään sellaisia kauhukuvia, jotka vapiseva despootti niin usein löytää edestään. Pelko olkoon aina vieras tunne sille, joka ohjaa valtaistuimelta lainkäyttöä ja johtaa oikeudenmukaisesti Pohjolan kaksoismonarkian uskollista kansaa.”

Pariisista Kööpenhaminaan oli pitkä matka, mutta ei kuitenkaan niin pitkä, etteikö vallankumouksellisten lainsäädäntö olisi välillisesti muovannut Tanskan lainsäädäntöuudistuksia. Ranskan kansalliskokous hyväksyi ihmisoikeuksien julistuksen 26. elokuuta 1789, ja sitä seurasi maassa uudistuksia, joiden avulla vapauden ja tasa-arvon periaatteet pyrittiin panemaan täytäntöön. Myös Tanskan kohdalla voidaan puhua reformikaudesta – mutta ilman vallankumousta. Ihmisoikeusjulistuksen 8 artiklassa sanottiin: ”Lakiin tulee ottaa vain täysin välttämättömät rangaistukset, eikä ketään voida rangaista muutoin kuin ennen rikollista tekoa säädetyn ja vahvistetun sekä laillisesti sovelletun lain nojalla.” Artiklan ilmentämä humanisuuden vaatimus heijastui Tanskassa kuolemanrangaistuksen täytäntöönpanoon. Vuonna 1791 maassa luovuttiin miekalla teloittamisesta ja määrättiin, että jatkossa teloitukset tuli tehdä kirveellä. Uudistuksen perusteluissa todettiin: ”... niin oikeudenmukaisuus kuin kohtuus vaativat, että rikoksentekijälle ei rangaistaessa tule tuottaa suurempia kärsimyksiä kuin ne, jotka väistämättä johtuvat lakien mukaisesti tuomitusta

ja sovitettavasta rangaistuksesta ...”. Vuonna 1793 annetussa vankila-asetuksessa esiintyy puolestaan perustelu, jonka mukaan ”on vastoin oikeudenmukaisuuden periaatteita, että henkilöä pidettäisiin syyppäänä rikokseen ennen kuin hänet on tuomittu laillisesti teostaan”. Tämä muotoilu oli lähellä vuoden 1789 ihmisoikeusjulistuksen 9 artiklaa: ”Jokaista pidetään viattomana siihen asti, kunnes hänet on todettu syylliseksi. Jos joku on välttämätöntä vangita, laki ei salli ankarampia toimenpiteitä kuin mitkä ovat tarpeen sen turvaamiseksi, että vangittu pysyy viranomaisten huostassa.”

Tuolloin, samoin kuin nykyisin, konfliktien ratkaisemisessa on tärkeää löytää vaihtoehtoja tuomioistuinmenettelylle. Näin vältetään vastakkainasettelu osapuolten välillä, ja riidan selvittely on taloudellisempaa ja ilma-piiri rentoutuneempi. Aina ei voida edetä tällä tavoin, ja siksi on tärkeää, että tuomioistuimet osoittavat päätöksillään, mitä laki ja oikeus eri tilanteissa vaativat. Usein oikeudenkäynti on kuitenkin tarpeeton ja riita vailla periaatteellista merkitystä. Tämä tiedostettiin jo vallankumousajan Ranskassa ja Preussissa mutta myös Tanskassa. Ranskalaisen esikuvan mukaan Tanskaan perustettiin 1795 erityisiä sovintolautakuntia (*forligskommis-sioner*), jotta oikeusjuttujen määrää voitaisiin rajoittaa ja osapuolten sovintoja edistää.

Vuonna 1790 Ranskassa oli (englantilaisen esikuvan mukaan mutta tarpeellisin muutoksin) säädetty laki sovintotuomareista eli rauhan-tuomareista – *juges de paix* – ja riitojen sovittelusta. Tanskalainen lain-säädäntö poikkesi tällaisesta järjestelmästä siten, että sovittelutehtävä oli uskottu tuomioistuinlaitokseen kuulumattomille orgaaneille, kaupungeissa ja maalla toimivilla sovintolautakunnille. Kenelläkään ei ollut pitkää matkaa lähimpään lautakuntaan. Sovittelun piiriin kuuluivat omistus-oikeutta, takavarikkoo, kunnianloukkausta, velka- ja muita vaatimuksia sekä avioliittoa koskevat kysymykset, mutta järjestelmä ei kattanut rikos-asioita. Sovintolautakunnat olivat Tanskassa suuri menestys. Samoin kuin Ranskassa, lautakunnassa tehty sovinto voitiin panna heti täytäntöön, eikä muutoksenhaku ollut sallittu. Lautakunnan tapaaminen oli pakollista, mutta riidasta sopiminen oli luonnollisesti vapaaehtoista. Jos sovintoa ei saatu aikaan, lautakunta ei tehnyt asiassa ratkaisua vaan siirsi sen yleiseen tuomioistuimeen.

Toinen oikeudenhoitoa koskeva tärkeä säädös oli vuoden 1796 asetus, joka sekin pohjautui Colbiørnsenin luonnokseen. Taustalla olivat toistuvat valitukset lainkäytön hitaudesta. Asetuksen mukaan ”oikeudenmukaisuus

ja rikoslainsäädännön tavoitteet vaativat, että rikosjuttujen käsittelyn tulee olla mutkatonta ja lainkäytön mahdollisimman ripeää”. Toisaalta koettiin tärkeäksi, että ”asioiden riittävästä selvittämisestä on täysi varmuus, niin että rikoksenteijät eivät vältty ansaitsemaltaan rangaistukselta eikä viattomien tuomitsemisesta ole vaaraa”. Nämä muotoilut palautuvat selvästikin ihmisoikeusjulistukseen (1789) ja Ranskan perustuslakiin (1791). Ihmisoikeusjulistuksen 7 artikla kuului: ”Ketään ei voida syyttää, vangita tai pidättää muutoin kuin lain määrittämissä tapauksissa ja laissa säädetyllä tavalla.” Ranskan perustuslaki sisälsi puolestaan säännöksiä vapaudenriistotilanteissa noudatettavasta menettelystä. Nämä säännökset takasivat yksilön henkilökohtaisen vapauden, ja niissä esiintyy ensimmäisen kerran ns. 24 tunnin sääntö. Perustuslaissa säädettiin, että poliisin pidättämä henkilö on aina kuulusteltava välittömästi tai viimeistään 24 tunnin kuluessa: ”*Tout homme saisi et conduit devant l’officier de police, sera examiné sur-le-champ, ou au plus tard dans les vingt-quatre heures*” (3 luku, 5 osasto, 11 artikla). Voidaan olettaa, että Colbiørnsen tunsikin Ranskan tuolloisen lainsäädännön. Siksi on todennäköistä, että Ranskan perustuslaki oli esikuvana tanskalaiselle 24 tunnin säännölle. Sääntö on nyky-Tanskassa henkilökohtaisen vapauden suojelun peruspilari, ja se on ollut sitä jo vuoden 1796 asetuksesta lähtien.

Nykyaikaisen oikeusvaltion keskeisiä tunnusmerkkejä on erottelu täytäntöönpanovallan ja tuomioistuinten välillä sekä tuomioistuinten oikeus tutkia ja tarkastaa hallintoviranomaisten vallankäyttöä. Tämä erottelu oli kuitenkin ristiriidassa tanskalaisen yksinvallan perusajatuksen kanssa, eikä tuomioistuimille mielellään annettu valtaa puuttua hallinnon (täytäntöönpanovallan) toimenpiteisiin. Kysymyksestä keskusteltiin 1700-luvun lopulla, kun Kööpenhaminan kaupungin hallinnosta annettiin uusia säännöksiä. Kööpenhaminan maistraatin ohjesääntöön (28. elokuuta 1795) sisällytettiin periaatteellisesti tärkeä artikla 29, jossa hallintoviranomaisten päätökset jätettiin tuomioistuinten valvontavallan ulkopuolelle. Colbiørnsen korosti, että hallintoon kohdistuva tuomioistuinvalvonta oli ristiriidassa kuninkaalle ylimmän vallan antavan Tanskan perustuslain (*Kongeloven*) kanssa. Tuomioistuinten valta tutkia virkamiesten ratkaisuja tarkoittaisi, että oikeuslaitos kohotettaisiin valtion ylimmäksi organiksi kuninkaan yläpuolelle. Virkamiehet olivat kuninkaan avustajia tai valtuutettuja, ja näin viime kädessä itse kuningas joutuisi vastaamaan toiminnastaan tuomioistuimille. Colbiørnsen väitti Rousseauin *Contrat Social*-teoksen hengessä (kertomus 46), ettei edes ns. demokraattisissa valtioissa

tunnettu sellaista järjestelmää. Esimerkkinä hän toi esiin Ranskan: ”Jopa nyky-Ranskan oloissa, veren värjäämän vallankumouksen eri vaiheissa, ei ole omaksuttu erikoislaatuista periaatetta, jonka mukaan maistraatin ratkaisuja voitaisiin ilman kansalliskokouksen tai konventin nimenomaista valtuutusta käsitellä tuomioistuimessa.”

Ihmisoikeusjulistuksen 11 artiklassa todettiin ilmaisuvapaudesta seuraavaa: ”Ajatusten ja mielipiteiden vapaa ilmaiseminen on ihmisen kallisarvoisimpia oikeuksia; jokainen kansalainen voi puhua, kirjoittaa ja julkais- ta painotuotteita vapaasti, kuitenkin niin, että hän vastaa tämän oikeuden väärinkäytöstä lain erikseen määrittämässä tapauksissa.” Tämä ei kuitenkaan estänyt Tanskassa toisen suuntaista kehitystä. 1790-luvun uudistuksia varjostaakin Tanskassa 27. syyskuuta 1799 annettu asetus, joka merkit- si pitkää askelta taaksepäin painovapautta koskien. Lain oli luonnostellut Colbiørnsen. Reaktio oli nyt käynnistynyt, ja aiempaa konservatiivisem- mat voimat päättivät, millaisia viestejä varsin ahdasmielinen kruunun- prinssi Fredrik antaisi tulevassa lainsäädännössä. Painovapausasetuksesta tuli uudistuskauden päätepiste. Asetuksen johdanto-osassa esiintyivät il- maukset vapaus, järjestys ja painovapaus, ja siinä todettiin myös, että sen- suuri oli lakkautettu. Itse asetuksessa painovapaudelle asetettiin kuitenkin uusia rajoja. Vapautta käytettäessä oli nimittäin otettava huomioon lain ta- voite, yhteinen hyvä, ja vapauden käytön tuli olla hallituksen valvonnas- sa. Asetuksella säädettiin ankaria rangaistuksia, mm. kuolemanrangaistus henkilöille, jotka kirjoituksissaan yllyttivät tai kannustivat valtiomuodon muuttamiseen tai kapinaan kuningasta vastaan. Vastaavasti elinkautinen pakkotyö odotti niitä, jotka arvostelivat tai pilkkasivat maan valtiosään- töä tai kuninkaan hallitusta taikka levittivät niitä koskevaa vihaa ja tyy- tymättömyyttä. Henkilöitä, jotka arvostelivat tai pilkkasivat monarkkis- ta valtiomuotoa ylipäätään, rangaistiin maastakarkotuksella, ja kuninkaan loukkaaminen antoi niin ikään aiheen maastakarkoitukseen, joko pysyvästi tai määräajaksi (kolmesta kymmeneen vuoteen). Ranskan vallankumous päättyi Napoleonin valtaannousuun vuonna 1799, ja Tanskassa paino- vapausasetuksella pantiin sulku vapaalle sanankäytölle.

Kaiken kaikkiaan uudistuksilla saavutettiin Tanskassa vain vaatimatto- mia tuloksia, mutta ne tukivat käsitystä, jonka mukaan maan valtiosään- nön perinpohjainen uudistaminen ei ollut tarpeen. Näin valtio-oikeus ja toteutetut reformit kietoutuivat yhteen. Uudistukset olivat omiaan torju- maan vallankumouksen vaaraa ja siten ylläpitämään ”tanskalaista kons- titutiota”. *Kongeloven* osoittautui niin joustavaksi, että sen puitteissa oli

mahdollista käydä valtio-oikeudellista keskustelua, jossa esiintyivät muo-
dissa olleet sanat ”vapaus”, ”ihmisoikeudet”, ”yleistahto” ja ”yhteishyvä”.
Järjestelmän tukijoilta vaadittiin sopeutumiskykyä, jotta valta ja vallan-
käyttäjien asema voitiin varmistaa. Yleisen mielipiteen ohjaama tanska-
lainen yksinvalta on oivallinen esimerkki siitä, miten valtiosääntöodelli-
suus voidaan muovata hyvin toisenlaiseksi kuin perustuslain sanamuodon
pohjalta saattaisi olettaa.

50 Orjuus ja sen vastustaminen

Tanska – oikeastaan kaksoismonarkia Tanska-Norja – kuului aiemmin siirtomaavaltoihin. Sillä oli pieniä alueita Intiassa, Afrikassa (nykyisen Ghanan rannikolla) ja Amerikassa Länsi-Intian saarilla. Jo 1600-luvulla ja 1700-luvun alussa Tanska sai Karibialta haltuunsa kaksi asumaton-ta saarta, mutta maan siirtomaa-aika Väli-Amerikassa alkoi varsinaisesti vasta, kun se osti Ranskalta St. Croix'n saaren (1733). Saari soveltui sokeriruo'on viljelyyn, ja siinä käytettiin työvoimana orjatyövoimaa. Kuvaaan kuului, että Tanskan linnoitukset Kultarannikolla (Ghanassa) olivat orjakaupan keskuksia, joista välitettiin työvoimaa Afrikasta Karibialle. Tanskalle kuuluvilla Länsi-Intian saarilla noudatettiin vuodesta 1755 virallisesti Tanskan oikeutta, ja vuonna 1756 *Danske Lov* -kodifikaatiosta julkaistiin lyhennetty englanninkielinen laitos saarten viranomaisten käyttöön.

Tällöin myös Tanskassa kohdattiin kaikissa siirtomaavalloissa tunnettu perustavanlaatuinen ongelma: miten oli meneteltävä, kun eurooppalainen oikeusjärjestelmä saatettiin voimaan etäisillä alueilla, joiden olosuhteita ei lakeja laadittaessa ollut otettu huomioon. Ongelma pyrittiin ratkaisemaan vuonna 1755 annetulla asetuksella, josta muodostui eräänlainen Tanskalle kuuluneiden Karibian saarten perustuslaki siihen asti, kunnes ne myytiin 1900-luvun alussa. Lähtökohtana asetuksessa oli, että ”Tanskan lakia ja oikeutta tulee noudattaa kaikkialla näillä saarilla”, mutta niillä sovellettiin myös lukuisia paikallisia määräyksiä. Orjatyövoiman käytöstä oli laadittu tarkkoja ohjesääntöjä, joita ei ollut saatettu virallisesti voimaan, mutta joista silti saatettiin etsiä johtoa orjia vastaan nostetuissa rikosjutuissa. Oikeudenhoidossa saarten virallinen kieli oli tanska. Erityislaatuista oli tietenkin se, että Tanskan Länsi-Intiassa talousjärjestelmä perustui orjuuteen, joka oli jo kauan sitten lakkautettu emämaasta. Tanskalainen oikeusjärjestelmä samoin kuin sen juristit joutuivat näin ankanan todellisuuden eteen: kaikki ihmiset eivät olleet vapaita, ja heitä voitiin omistaa, mikä oli kaukana emämaan lakien arvomaailmasta. Siirtomaavalta oli kuitenkin kiinnostunut lähinnä orjia koskevasta kurinpidosta, ja yksityisoikeudellisten normien täsmentäminen jätettiin paikallisen oikeuskäytännön varaan.

Olot Tanskan Länsi-Intiassa olivat ankarat ja tilanomistajat käyttivät häikäilemättä orjia hyväkseen nopean rikastumisen toivossa. Saarten tuollainen oikeuskäytäntö osoittaa, että omistajilla oli vapaa vallintavalta orjiinsa nähden – aivan kuten vanhassa roomalaisessa oikeudessa. Orjia voitiin esimerkiksi antaa pantiksi, ja heidät luettiin maatilán irtaimistoon, joka seurasi mukana kiinteää omaisuutta luovutettaessa. Ajan lainsäädännössä turvattiin tarkoin orjia koskeva omistusoikeus, mutta siinä oli varsin vähän säännöksiä, jotka koskivat tilanomistajien väärinkäytöksiä. Miten pitkälle tahansa ei omistaja voinut silti mennä: hänet saatettiin joskus tuomita orjan pahoinpitelystä ja surmaamisesta. Esimerkkinä tästä on vuonna 1782 ratkaistu rikosjuttu, jossa Tanskan korkein oikeus tuomitsi tilanomistajan kahden vuoden vankeuteen orjan taposta.

Vuonna 1756 St. Croix'n ja St. Thomasin saaret saivat kumpikin oman alioikeuden. Saarille perustettiin myös yhteinen ylioikeus, jonka päätöksiin voitiin hakea muutosta Tanskan korkeimmalta oikeudelta. Uusissa tuomioistuimissa käsiteltiin sekä orjia vastaan nostetut rikossyytteet että orjien pahoinpitelyä tai surmaamista koskevat jutut. Viimeksi mainitut olivat tosin varsin harvinaisia verrattuina erilaisiin tappo-, pahoinpitely- ja varkausjuttuihin, joissa syytettynä oli orja. Useimmissa tapauksissa kyse oli orjien välisestä konfliktista, ja vain harvoin osapuolena oli maanomistaja tai plantaasin valkoinen työntekijä. Orjien oli vaikea saada ääntään kuulluksi oikeudenkäynneissä, ja – aivan kuin keskiajan Tanskassa – orjan pahoinpitelemisestä rangaistiin säännönmukaisesti lievemmin kuin vapaaseen henkilöön kohdistuneesta vastaavasta teosta. Tuomiokirjat osoittavat myös, että langettava tuomio oli erittäin todennäköinen (85 % tapauksista), kun syyte koski orjan tekemäksi väitettyä rikosta. Vuosina 1776–1812 yli 40 % kaikista syytteeseen asetetuista orjista tuomittiin kuolemaan. Tämä merkitsi yli sataa kuolemantuomiota.

Edellä olevan valossa orjuuden tanskalainen historia ei ole miellyttävää lukemista. Se, että orjuutta aikoinaan puolustettiin, oli ehdottomasti väärin. Yhtä alhaista oli etsiä keinoja, joiden avulla Länsi-Intian saarilta Kööpenhaminaan tai ylipäättään Tanskaan tulleiden orjien vapauttaminen voitaisiin estää. Kuten seuraavassa nähdään, vuonna 1802 kysymys nousi esille tanskalaisessa tuomioistuimessa.

Yhdysvaltain perustuslaissa (kertomus 48) oli vahvistettu, että kaikki ihmiset ovat vapaita ja tasa-arvoisia, mutta siitä huolimatta orjuus jatkui useissa osavaltioissa. Tuolloin myös Tanska kuului orjuuden hyväksyneisiin maihin, eikä sen paremmin Amerikan kuin Ranskakaan

vallankumous merkinnyt muutosta tässä suhteessa. Länsi-Intian saaret olivat kaukana, ja orjuus Tanskan siirtokunnissa koski välittömästi vain pientä joukkoa varakkaita tilanomistajia. Sitä paitsi kyse oli tärkeästä tuonlähteestä. Orjien laivaus työllisti ns. kolmiokaupassa suuren joukon merimiehiä, jotka purjehtivat Kööpenhaminan, Kultarannikon ja Länsi-Intian saarten väliä.

Ranskan vallankumous vaikutti vain välillisesti olosuhteisiin Länsi-Intiassa. Vuonna 1791 Ranskalle kuuluvassa Santo Domingon siirtokunnassa puhkesi afrikkalaisorjien kapina. Tieto väkivaltaisuuksista vaikutti Tanskassa siihen, että suunnitelmista orjien aseman järjestämiseksi kattavalla lainsäädännöllä luovuttiin toistaiseksi. Virisi jopa ajatuksia länsi-intialaisten orjien vapauttamisesta. Orjat olivat kuitenkin liian vähälukuisen -- joskin taloudellisesti tärkeä -- ryhmä, jotta Tanskassa olisi syntynyt voimakas abolitionistinen liike. Sitä vastoin maassa annettiin 1792 asetus ”neekerikaupasta” (kuten asia tuolloin ilmaistiin). Asetuksella Tanska lakkautti orjakaupan ensimmäisenä tällaista liiketoimintaa harjoittaneista Euroopan valtioista. Säädöksen valmisteli tullilaitoksen alainen komissio, jonka johtava hahmo oli Ernst Schimmermann. Esityöt osoittavat, että komissio tunsii Englannissa käydyin keskustelun orjakaupan kieltämisestä. Toisin kuin hieman aiemmin (1788) maaorjuuden lakkauttamisesta annettussa asetuksessa, vuoden 1792 asetuksen perusteluissa ei viitattu yleisesti vapauden ja tasa-arvon periaatteisiin. Keskeisenä ajatuksena oli lopettaa länsi-intialaisen sokerintuotannon riippuvuus tuoreen työvoiman saamisesta. Asetuksessa todettiin, että uuden työvoiman tuomista Guineasta oli syytä välttää, niin että Länsi-Intian saarilla sijaitsevia viljelyksiä voitaisiin hoitaa saarilla syntyneillä ja kasvaneilla orjilla, jotka olivat jo ”pienestä pitäen tottuneet kovaan työntekoon”. Asetuksen motiivit olivat kaukana jaloista pyrkimyksistä orjuuden rajoittamiseksi. Tarkoituksena oli ehkäistä työvoiman puute, kun oli oletettavissa, että orjakauppa kielletäisiin lähitulevaisuudessa. Schimmermann ennakoi, että aikakausi, jolloin suuret maat – ennen muuta Englanti – suosivat orjakauppaa, tulisi pian päättymään. Näin Tanskakaan ei voisi sitä enää harjoittaa. Tästä syystä asetukseen otettiin kymmenen vuoden siirtymäaika, jonka kuluessa Länsi-Intian maanomistajat saattoivat tuoda saarille tarpeelliset uudet orjat. Näin maanomistajille tarjottiin mahdollisuus varautua kansainvälisen tilanteen todennäköiseen muuttumiseen.

Kööpenhamina oli 1780- ja 1790-luvuilla kosmopoliittinen kaupunki, ja aikaa pidettiin ”kukoistavana”: Tanska otti aktiivisesti osaa

afrikkalaisorjien kauppaan, ja maassa ansaittiin sillä suuria omaisuuksia. Orjat hankittiin Kultarannikolta ja laivattiin sen jälkeen Tanskan omistamalle St. Thomasin saarelle, jolla järjestettiin suuria kansainvälisiä orjemarkkinoita. Suuri osa maanomistajista oli ulkomaalaisia, mutta joukossa oli myös tanskalaisia. Länsi-Intia oli osa tanskalaista valtapiiriä, joka ulottui Pohjois-Atlantilla Grönlantiin, Färsearille ja Islantiin sekä pohjois-eteläsuunnassa Itä-Ruijasta Hampurin rajoille. Siihen kuului myös omistuksia Karibialla, Intiassa ja Afrikan Kultarannikolla. Kaikilla alueilla oli sama kuningas ja yhteinen lainsäädäntö, ja Kööpenhaminan linnassa istuva korkein oikeus käsitteli ylimpänä oikeusasteena myös siirtokuntien tuomioistuimissa ratkaistut oikeusjutut. Länsi-Intian saarilta tulleet asiat olivat siten osa korkeimman oikeuden työtaakkaa. Tilanomistajat olivat varakkaita ja usein kiivaita. Kun herkkyyks sen suhteen, miten orjia tuli kohdella, kasvoi ajan mittaan, näihin kohdistetusta väkivallasta johtuvat oikeudenkäynnit eivät enää olleet Tanskassa aivan harvinaisia.

Orjuus oli siis realiteetti, mutta kaukana emämaasta, ja Tanskassa siihen törmättiin vain harvoin. Saattoi kuitenkin tapahtua, että Kööpenhaminassa vierailleet tai sinne muuttaneet tilanomistajat toivat mukanaan ”kotiorjia”. Tällöin voitiin kysyä, millainen oikeusasema afrikkalaisorjilla oli Tanskan eurooppalaisilla alueilla, kun orjuus ja orjiin kohdistuva omistusoikeus olivat emämaassa tuntemattomia instituutiota. Englannin oikeuslaitos oli jo 1772 vastannut kysymykseen valistuneessa hengessä: emämaahan tuodut orjat todettiin vapaiksi. Näin olisi voitu tehdä Tanskassakin, jos maassa olisi ollut riittävän rohkeita tuomareita. Sellaisia Tanskassa ei kuitenkaan ollut, eikä maan oikeuskäytännössä todettu, että orjuus on joka suhteessa vastoin vapauden periaatteita, eikä sitä ole mahdollista hyväksyä. Tanskan tuomioistuinlaitoksella ei ollut uskallusta antaa ihmisoikeuksista toisenlaista signaalia kuin vuoden 1792 asetus, jolla orjuutta ei suinkaan kumottu vaan päinvastoin huolehdittiin uusien orjien saamisesta Länsi-Intiaan.

Tanskan oikeuden kanta oli siis, että maan siirtokunnissa voitiin laillisesti hankkia omistusoikeus ihmiseen. Toisaalta emämaan oikeus ei tunnustanut tällaista omistusoikeutta. Näin emämaassa ja siirtokunnissa noudatettavat periaatteet poikkesivat toisistaan. Tulisiko omistusoikeuskysymys ratkaista emämaan vai Karibian siirtokunnan oikeuden mukaan? Ongelma nousi esiin vuonna 1801 kahdessa oikeusjutussa kööpenhaminalaisessa tuomioistuimessa. Prosessin kohteena olivat Hans Jonathan ja David Tams -nimiset orjat, joiden omistaja halusi käyttää

hallintaoikeuttaan viemällä orjat Tanskasta takaisin Länsi-Intiaan vastoin näiden tahtoa. Jonathan ja Tams oli karkaamisen jälkeen otettu säilöön, ja ratkaistavana oli, tulisiko heidät vapauttaa vai palauttaa omistajalleen. Jutuissa annettiin tuomio 1802. Tuomioistuimen enemmistö päätyi siihen, että kyseessä oli laillisesti saatu omistusoikeus, joka ei ollut rauennut Tanskaan siirtymisen johdosta. Orjien säilöönotto vahvistettiin ja omistajat oikeutettiin viemään heidät maasta. Tuomioistuimen enemmistö totesi ja vahvisti tilanomistajan omistusoikeuden orjiin, ja omistusoikeudesta se johti vallan hallita oikeuden kohdetta, eli orjat voitiin viedä maasta. Päätely vastasi sitä, mitä omistusoikeudesta oli opetettu yliopistossa. Tällais-takin voi lainkäyttö olla.

Vuonna 1847 Tanskassa annettiin asetus orjuuden lakkauttamisesta, mutta sen oli määrä tulla voimaan vasta 12 vuoden kuluttua, ts. 1859. Vapautuksen lykkääntyminen aiheutti suurta tyytymättömyyttä orjien keskuudessa, ja saarilla syntyi levottomuuksia. Niiden johdosta orjuus lakkautettiin Tanskan Länsi-Intiassa jo paljon aikaisemmin kuin asetus edellytti. Vuonna 1848 kuvernööri Peter von Scholten julisti englanniksi – orjien osaamalla kielellä – kaikki tanskalaiset orjat vapautetuiksi (*emancipated*). Tämä tapahtui vajaat kaksikymmentä vuotta sen jälkeen, kun orjuudesta oli luovuttu Britannian alusmaissa (1830), mutta kuitenkin 17 vuotta ennen kuin instituutio lakkautettiin Yhdysvaltojen etelävaltioissa ja yli 40 vuotta ennen Brasiliää, jossa afrikkalaissyntyiset saivat vapauden vasta 1889. Tanskassa asiaan liittyi tilanomistajien asenteita kuvaava jälkinäytös: he vaativat korvausta taloudellista tappioistaan. Täysimääräistä korvausta ei tilanomistajille myönnetty, mutta he saivat silti rahallista hyvitystä jokaisesta vapautetusta orjasta.

51 Marbury versus Madison

Tanskalainen juristi ja poliitikko Anders Sandøe Ørsted (1778–1860, kertomus 60) ei olisi voinut kuvitellakaan, että tuomioistuimien sivuuttaisi kuninkaan vahvistaman lain. Ørsted, jota on usein kutsuttu Tanskan modernin oikeustieteen isäksi, eli autokratian leimaamassa oikeudellisessa maailmassa, jossa kaikki valta kuului kuninkaalle. Kuningas oli myös tuomiovallan käyttäjä. Tätä ilmensi ulkonaisesti se, että korkeimmassa oikeudessa oli salin keskelle asetettuna tyhjä tuoli. Symboliikka korosti, että tuomarina toimi viime kädessä kuningas, että oikeussalin puheenvuorot esitettiin hänelle ja että juuri hän teki oikeusjutuissa päätökset. Kuvaavaa oli myös, ettei korkeimman oikeuden tuomioissa ollut perusteluja. Niissä ilmaistiin ainoastaan lopputulos, johon lainkäyttäjät olivat kuninkaan nimissä päätyneet. Ørstedin aikana kuningas ei sekaantunut suoranaisesti oikeusjuttuihin, mutta tämä ei suinkaan merkinnyt, että tuomioistuimilla olisi ollut vapaus tuomita vastoin hallitsijan tahtoa. Yksinvaltainen valtiojärjestelmä edellytti, että tuomarit pidättäytyivät liian itsenäisistä kannanotoista. Korkein oikeus oli osa järjestelmää, ja näin on ollut myös sen jälkeen.

Tanskan yksinvaltainen valtiosääntö (kertomus 40) oli kaukana Yhdysvaltain perustuslaista (kertomus 48). Christiansborgista, Tanskan korkeimman oikeuden istuntopaikasta, oli niin maantieteellisesti kuin periaatteiden tasolla pitkä matka Washingtoniin. Yhdysvallat oli vastaperustettu liittovaltio, ja maan korkeimman oikeuden tehtäväksi tuli rajankäynti siitä, mitkä oikeusjutut kuuluivat yksittäisten osavaltioiden toimivaltaan, mitkä taas liittovaltion. Vuoden 1789 perustuslaista ei myöskään ilmennyt, millainen asema liittovaltion ylimmällä lainkäyttöelimellä olisi tapauksissa, joissa se ja lainsäätäjät tulkitsivat perustuslakia eri tavoin. Kysymys nousi esiin jo 1800-luvun alussa. Korkein oikeus antoi tuolloin ratkaisun *Marbury v. Madison* (1803), josta muodostui perustavanlaatuinen kannanotto tuomioistuinten ja lainsäätäjän suhteeseen. Ratkaisun pohjalta Yhdysvalloissa vakiintui instituutio, jonka nojalla tuomioistuin voi jättää soveltamatta perustuslakia loukkaavan parlamenttilain (*judicial review*). Ratkaisuun keskeisesti vaikuttanut henkilö oli korkeimman oikeuden presidentti John Marshall – tuomari, joka piti tärkeänä, että maan ylin tuomioistuin saisi ansaitsemansa aseman Yhdysvaltain valtiosääntöjärjestelmässä.

Juttu *Marbury v. Madison* oli varsin monimutkainen. Presidentinvaihdoksen yhteydessä väistynyt presidentti, John Adams, nimitti joukon tuomareita puolueensa vaikutusvallan varmistamiseksi. Nimityskirjoja ei kuitenkaan ehditty toimittaa saajilleen Adamsin virkakauden aikana, ja uusi presidentti, Thomas Jefferson määräsi valtiosihteerinsä pidättäytymään niiden lähettämisestä. Yksi tuomareista, Marbury, valitti asiasta korkeimpaan oikeuteen vedoten lakiin, joka antoi korkeimmalle oikeudelle toimivallan päättää asiakirja luovutettavaksi *writ of mandamus* -määräyksellä. Korkein oikeus vahvisti, että Marburylla oli nimityskirjan saamista koskeva vaade. Samalla se totesi kuitenkin, että kongressin hyväksymä laki, joka antoi tällaisessa tapauksessa korkeimmalle oikeudelle välittömän toimivallan määräyksen antamiseen, oli ristiriidassa perustuslain III artiklan kanssa, eikä sitä tästä syystä voitu soveltaa.

Näin periaate, jonka mukaan tuomioistuin voi tarkastaa parlamenttilakien perustuslainmukaisuuden, tuli vahvistetuksi ikään kuin epäsuorasti, maltillisessa yhteydessä, jossa korkein oikeus totesi itse olevansa vaila toimivaltaa. Tuomioistuimen presidentti, John Marshall, näytteli juttua ratkaistaessa keskeistä osaa. Äänestyslauseunnossaan hän muotoili joukon teesejä, joista on tullut osa yhdysvaltalaisista oikeustajua. Hän mm. totesi – kuten nykyisin pidetään selvänä – että lain sisällön määrittäminen on tuomioistuinten tehtävä ja kuuluu niiden toimivaltaan: ”*It is emphatically the province and duty of the judicial department to say what the law is*”. Kuuluisa on myös hänen säädöshierarkiaa koskeva toteamuksensa: silloin, kun perustuslain säännös ja laki ovat ristiriidassa, tuomioistuinten tulee ratkaista ristiriita perustuslain eduksi. Marshallin mukaan vastakkainen käsitys romuttaisi koko perustuslain: ”*subvert the foundation of all written constitutions*”.

John Marshall oli siis avainhenkilö Yhdysvaltain korkeimman oikeuden asemaa tarkennettaessa, ja hän onkin maan oikeushistorian kuuluisimpia hahmoja. *Madison v. Marbury* oli puolestaan ensimmäinen *landmark case*, kuten Yhdysvalloissa nimitetään erityisen tärkeitä, urauurtavia ennakkotapauksia. Juttu vahvisti tuomioistuimen vallan toimia perustuslain vartijana – ja näin sen keskeisen aseman maan oikeuselämässä.

52 Code civil – vuosisadan lakikirja

Napoleon on nimi, joka nousee lähes väistämättä esille, kun puheeksi tulee 1800-luvun alku. Napoleon ei ollut ainoastaan nerokas sotilasstrategi, valtiomies ja uuden Ranskan luoja. Hän toimi myös lainsäätäjänä ja esikuvana kaikille, jotka uskoivat määrätietoisen yksilön etenemismahdollisuuksiin. Hänen merkitystään on vaikea yliarvioida. Napoleon vaikutti ratkaisevasti maineikkaan Ranskan siviililakikirjan (*Code civil*) syntyyn. Keisari Justinianuksen *Corpus iuris civilis* -koonnoksen (kertomus 9) jälkeen millään toisella lakikodifikaatiolla ei ole ollut yhtä suurta kansainvälistä merkitystä. Sitä paitsi Justinianus oli delegoinut kodifikaationsa toimitustyön Tribonianukselle, korkealle virkamiehelle ja juristille. Napoleon taas istui itse pöydän päässä, kun tulevan siviililainsäädännön sisällöstä käytiin keskusteluja. Näin *Code civil* liittyy olennaisesti hänen nimensä.

Vuonna 1799 Napoleon julisti Ranskan vallankumouksen (kertomus 48) päättyneeksi, ja maassa alkoi toisenlainen aikakausi. Oikeuden alalla tämä tarkoitti, että vallankumouksen periaatteet tuli nyt muuntaa laeiksi. Vallankumousten ja laaja-alaisten lakikoonnoston välillä on usein ollut läheinen suhde. Monet kodifikaatiot ovat olleet seurausta valtiojärjestelmän muutoksesta: uudelle järjestelmälle on haluttu luoda uusi oikeudellinen perusta. Vuoden 1800 jälkeen valtioiden perustuslakireformit ja suuret kodifikaatiot ovatkin yleensä kytkeytyneet toisiinsa. Johtavina periaatteina ovat olleet vapaus ja tasa-arvo, tosin tietyissä rajoissa (miesten ja naisten tasa-arvoa ei otettu lukuun, eikä vapauden korostaminen merkinnyt välttämättä, etteikö orjuutta olisi yhä pidetty hyväksyttävänä). On kuvaavaa, että *Code civil* poikkeaa tyystin esimerkiksi *Danske Lov* -lakikirjasta vuodelta 1683. Napoleonin kodifikaatio muodostaa systemaattisen ja kattavan kokonaisuuden, kun taas toista vuosisataa vanhempi *Danske Lov* on maan aiemman oikeuden varaan rakentuva normikokoelma. Tämä koskee pääsien myös Ruotsin vuoden 1734 lakia (*Sveriges Rikes Lag*).

Napoleonin hallituskaudella Ranskassa säädettiin 1799 (jälleen) uusi perustuslaki (*Constitution du 22 frimaire an VIII*), nyt roomalaisen esikuvan mukaan. Napoleon nimitytti itsensä ensimmäiseksi konsuliksi kahden muun konsulin ohella. Konsulit käyttivät maassa toimeenpanovaltaa,

ja heidän virkakautensa oli kymmenen vuotta. Todellinen vallankäyttäjäksi oli ensimmäinen konsuli. Nimitys oli saatu vanhasta Roomasta, ja se muistutti pitkälti sitä roolia, jonka Rooman johtomies, Augustus, oli aikoinaan varannut itselleen. Konsuli teki lakiesityksiä, jotka lakiasäättävä kokous saattoi hyväksyä tai hylätä. Hänellä oli myös valta antaa asetuksia. Lainsäädäntövalta jaettiin 80-jäsenisen senaatin, 100-jäsenisen tribunaatin ja 300-jäsenisen lakiasäättävän kokouksen kesken. Senaatti nimitti virkamiehet. Tämä järjestelmä oli voimassa, kunnes senaatti vuonna 1804 päätti keisarikunnan perustamisesta ja nimitti Napoleonin Ranskan keisariksi.

Vuosi uuden perustuslain (1799) hyväksymisen jälkeen muodostettiin toimikunta, jonka tehtävänä oli siirtää vallankumouksen yhdenvertaisuus- ja vapausperiaatteet kirjoitettuun lakiin. Ranskan lainsäädäntö oli pitkään ollut vaikeaselkoista ja sekavaa. Etelä-Ranskassa sovellettiin roomalaisia oikeuksia, Pohjois-Ranskassa erilaisia tapaoikeusnormeja, ja huomioon oli otettava myös vallankumousajan lainsäädäntö. Jo ensimmäisessä tuon ajan perustuslaissa (1791) oli määrätty, että maassa tuli valmistella koko Ranskalle yhteinen lakikirja, ja nyt hanketta ryhdyttiin toteuttamaan. Napoleon itse otti aktiivisesti osaa lakikirjasta käytyyn keskusteluun ja oli erityisen kiinnostunut sen perheoikeutta koskevasta osasta. Asianajaja ja valtiomies J. J. Cambacérès huolehti puolestaan siitä, että säätämisprosessi eteni sujuvasti.

Lakitekstin oli työstänyt nelimiehininen toimikunta, jonka jäsenet edustivat sekä roomalaisen oikeuden että tapaoikeuden tuntemusta. Keskeinen henkilö toimikunnassa oli roomalaisen oikeuden tuntija Jean Portalis. Kuuluisassa puheessaan (*Discours préliminaire*) Portalis käsitteli uuden lainsäädännön kantavia periaatteita. Erityisen tunnettu on hänen toteamuksensa siitä, että lakikirjojen ei pidä olla luonteeltaan vallankumouksellisia vaan rakentua kokemuksen varaan. Lakikirjat muotoutuvat ajan mittaan, eikä niitä koosteta ja valmisteta sanan varsinaisessa mielessä: ”*Les codes se font avec le temps, mais à proprement parler, on ne les fait pas.*” Esitys hyväksyttiin lopullisesti 21. maaliskuuta 1804 nimellä *Code civil des Français*. Vuonna 1807 lakikirja nimettiin uudelleen Napoleonin mukaan (*Code Napoléon*), mutta 1814 se sai takaisin alkuperäisen nimensä.

Siviililakikirjan pohjaksi otettiin yksinkertainen kolmijako: henkilöoikeus, esineoikeus ja erilaiset tavat saada omistusoikeus. Alkuperäinen lakikirja käsitti kaikkiaan 2 281 artiklaa, joissa uuden lainsäädännön periaatteet tulevat selkeästi esille. Kuten kirjailija Stendhal aikoinaan totesi,

Code civil on kieliasultaan esikuvallinen teksti. Luonnonoikeuden vaikutus lakiteoksessa on merkittävä, nimenomaan sellaisena kuin Robert-Joseph Pothier (1699–1772) oli tämän teorian ymmärtänyt velvoiteoikeutta koskevassa teoksessaan. Siviililakikirjan systematiikka on roomalaisyhteiskunnallinen. Lakiteoksessa heijastuvat niin roomalainen oikeus kuin tapaoikeus (jälkimmäinen mm. aviovarallisuutta ja jäämistöoikeutta koskevissa teososissa).

Siviililakikirjaa seurasi neljä muuta lakiteosta. Yhdessä ne muodostavat ”viitenä lakikirjana” (*les cinq codes*) tunnetun kokonaisuuden. Voimaan saatettiin rikoslakikirja, kauppalakikirja sekä kaksi prosessioikeudellista säädöstä: rikosprosessilaki ja siviiliprosessilaki. Ranskan tuomioistuinlaitos uudistettiin perustamalla uusi ylin korkein oikeus, *Cour de cassation*. Kuten nimi osoittaa, kyseessä on ns. kassaatiotuomioistuin. Se ei ratkaise asioita aineellisesti vaan ainoastaan valvoo oikeussääntöjen soveltamista ja lainkäytön yhtenäisyyttä koko maassa. *Cour de cassation* joko hylkää valituksen ja vahvistaa siten (suomalaista hovioikeutta vastaavan) ylioikeuden ratkaisun tai hyväksyy valituksen sillä perusteella, että ylioikeus on soveltanut lakia virheellisesti. Jälkimmäisessä tapauksessa korkein oikeus lähettää jutun käsiteltäväksi uudelleen toisessa kuin jutun aiemmin ratkaisseessa ylioikeudessa.

Uusi siviililakikirja muutti ratkaisevasti lainsäädännön, tuomioistuinlaitoksen ja oikeustieteen keskinäistä suhdetta. Alkujaan lakikirjan uskottiin olevan täydellisen selkeä ja yksiselitteinen: sitä ei tarvitsisi lainkaan tulkita tuomioistuimissa. Kirjoitetun lain asema nähtiin absoluuttiseksi. Myöhemmin kriitikot ovatkin puhuneet ”juridisesta absolutismista”, joka korotti lainsäädännön yksinomaiseksi oikeuslähteeksi. Ajatuksena oli, että tuomari kääntyisi lainsäätäjän puoleen, jos hänen ratkaistavakseen tulisi laissa sääntelemätön (harvinainen) tilanne. Tämän jälkeen lainsäätäjällä ottaisi kantaa asiaan. Ajatuksesta jouduttiin kuitenkin luopumaan. Lakiin kirjattiin määräys siitä, ettei tuomari voi kieltäytyä ratkaisun tekemisestä niissäkään tilanteissa, joissa hän kokee lain epäselväksi tai aukolliseksi, vaan hänen on itse muodostettava tapaukseen sopiva normi. Vastaavasti myös oikeustiede oli toisarvoista suhteessa lainsäädäntöön, ja pitkään ranskalaiset oikeustieteilijät pitivät ainoana tehtävänä uuden lainsäädännön selittämistä. Nimitys ”eksegeettinen koulukunta” (*École de l'exégèse*) on tässä suhteessa kuvaava. Kuten Jean Joseph Bugnet (1794–1866), tuolloinen ”siviililakikirjan professori” (*professeur de Code civil*), lausui: ”En tunne siviilioikeutta: opetan ainoastaan Napoleonin

lakikirjaa” (*Je ne connais pas le droit civil : je n’enseigne que le Code Napoléon*).

Huolimatta siitä, että Ranskan uusi siviililakikirja jätti näennäisesti tuomioistuimille vain vähän liikkumavaraa, ne kehittivät merkittävästi maan yksityisoikeutta. Maan korkeimman oikeuden ratkaisuista heijastui aiempaa sosiaalisempi mielenlaatu vahingonkorvausoikeuden alalla. Ratkaisujen mukaan ei voitu vaatia, että vahinkoa kärsineen tulisi aina todistaa vahingon aiheuttajan toimineen huolimattomasti tai varomattomasti; Tämä olisi kohtuutonta erityisesti tapauksissa, joissa tehdastyöläisen tai muun teollisesta toiminnasta vahinkoa kärsineen vastapuolena oli vauras elinkeinonharjoittaja vaarallisine koneineen ja laitteineen. Oikeuskäytännössä vahvistettiin objektiivisen vastuun periaate, joka ei edellyttänyt vaarallisten esineiden omistajalta tuottamusta. Näin työnantajat asetettiin vastuuseen koneiden tms. aiheuttamista työtapaturmista. Vastavasti François Gény (1861–1959) kehitti oikeustieteessä 1899 opin, jonka mukaan juridisissa tulkintakysymyksissä tulisi omaksua joustavampi linja, niin että kannanottojen lähtökohtana olisivat ”yhteiskunnalliset tosiseikat” (*les faits sociaux*). Ilmauksella Gény korosti, että oikeutta tulee aina tarkastella sosiaalisissa yhteyksissään.

Valistusajasta alkaen, etenkin uusien lakikodifikaatioiden myötä, kirjoitettu laki kohosi keskeiseen asemaan. Samalla korostui yhteys kansallisvaltion. Ideaalina oli täydellinen kodifikaatio, josta oli saatavissa vastaus kaikkiin mahdollisiin oikeuskysymyksiin. Ajatusta oli vaikea sovittaa yhteen itsenäisen oikeustieteen ja lainkäytön kanssa: pienen juristijoukon – oikeustieteilijöiden ja tuomareiden – käsitykset painottuisivat liiaksi. Näin vastuuseen uuden oikeuden luomisesta tuli lähtökohtaisesti lainsäätäjä.

Itävallassa saatettiin 1811 voimaan Ranskan siviililakikirjaa vastaava kodifikaatio (*Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch*), mutta se ei saanut läheskään yhtä suurta kansainvälistä merkitystä. *Code civil* vaikutti eri maissa laajemmin kuin mikään lakikirja ennen sitä tai sen jälkeen. Ranskan oikeudesta muodostui juridinen malli, jota jäljiteltiin suuressa osassa maailmaa. Napoleonin liitettyä Belgian ja Hollannin (Alankomaat) valtapiiriinsä, Ranskan siviililakikirjasta tuli välittömästi sovellettavaa oikeutta näilläkin alueilla. Belgiassa *Code civil* jäi voimaan, vaikka sen ja Hollannin tiet erkaantuivat. Hollanti sai uuden siviililakikirjan (*Burgerlijk Wetboek*) vuonna 1838, mutta sen pohjana oli pitkälti *Code civil* (sittemmin maassa on säädetty uusi, selvemmin itsenäinen siviililakikirja). Voidaan sanoa, että kaikkialla Napoleonin valtapiirissä

tuli voimaan hänen lakikirjansa. Tämä koski mm. Italiaa ja Saksan läntisiä osia. Näiden lisäksi *Code civil* oli esikuvana lukuisille kodifikaatioille niin Etelä-Euroopassa (Espanjassa, Portugalissa) ja Latinalaisessa Amerikassa kuin Ranskan tuolloisissa siirtomaissa. Onkin perusteltua puhua ”ranskalaisesta oikeusryhmästä” tai ”ranskalaisesta oikeusperheestä”, jossa *Code Napoléon* -taustainen siviililakikirja on kansallisen oikeusjärjestelmän olennainen elementti.

53 Suomen autonomia

Edellä on puhuttu paljon Tanskasta ja sen oikeus- ja juristikulttuurista. Eräissä kohdin vertailuja on tehty Ruotsiin. 1800-luvulta alkaen huomiota on syytä kiinnittää myös Suomeen, vähitellen syntyvään nuoreen valtioon sekä sen omintakeiseen oikeus- ja juristikunnan historiaan.

Suomen ero Ruotsista päättyi lopullisesti Venäjän ja Ruotsin välillä solmittuun Haminan rauhaan syyskuussa 1809. Rauhansopimuksella uusi raja määrättiin kulkemaan Tornionjoesta Ahvenanmerelle. Näin Ruotsi menetti kolmasosan valtakunnan pinta-alasta ja neljäsosan väestöstä. Jo kesäkuussa 1808 keisari Aleksanteri I oli julkaissut manifestin, jossa hän lupasi, että Suomi sai säilyttää Ruotsin-aikaiset lakinsa (ml. vuoden 1743 laki, *Sverige Rikes Lag*). Maaliskuun 29. päivänä 1809 keisari avasi Porvoon valtiopäivät ja esiintyi ensimmäisen kerran Suomen suurruhtinaana vastaanottaen säätyjen tervehdyksen ja uskollisuudenvalan. Niihin hän vastasi hallitsijanvakuutuksella, jollaista tuohon aikaan käytettiin yleisesti Euroopassa. Osapuolet halusivat pitää kiinni voimassa olleista valtiosäännöstä ja laeista. Suomessa tämä tarkoitti luterilaisen uskonnon samoin kuin ruotsalaisen oikeusjärjestyksen jatkumoa.

Valtiopäivien lopussa pitämässään puheessaan keisari totesi, että Suomen kansa oli nyt ”kohotettu kansakuntien joukkoon”, mikä yhdistettynä perustuslakia koskevaan viittaukseen vakuutuksessa sai sittemmin suomalaiset valtiopöytä ja poliitikot (etenkin venäläistämisen eli sortokausina; kertomus 64) puhumaan valtiosopimuksesta. Nykytutkimuksessa sen sijaan puhutaan yleisestä kohteliaisuudesta. Yksimielisiä kuitenkin ollaan siitä, että liittäminen Venäjään merkitsi yleistä tunnustusta Suomen ulkoisille rajoille ja hallinnolliselle asemalle erillisenä suurruhtinaskuntana. Näin Suomi sai mahdollisuuden kehittyä valtioksi toisen valtion sisällä. Poliittinen julkisuus oli kuitenkin Venäjän viranomaisten valvomaa (mm. ennakkosensuuri). Ajatuksia separatismista tai paluusta Ruotsiin ei sallittu. Tämä oli syynä myös sille, että säädyt kutsuttiin valtiopäiville Porvoon jälkeen seuraavan kerran vasta vuonna 1863.

Suomen hallinnon keskeiset toimijat olivat keisaria Suomessa edustava kenraalikuvernööri ja senaatti. Elokuussa 1809 vahvistetun ohjesäännön mukaan valtaa siirrettiin kenraalikuverööriltä hallituskonseljille,

jonka nimeksi muutamaa vuotta myöhemmin tuli Keisarillisen Suomen senaatti. Ohjesäännön mukaan Suomen asioiden esittely kuului erityiselle ministerille (Mihail Speranski). Vuonna 1811 perustettiin kuitenkin (ministeri)valtiosihteerin virka, jonka haltija esitteli Suomea koskevat asiat keisarille Pietarissa Suomen asiain komitean avustamana. Senaatti toimi kahtena osastona, oikeus- ja talousosastona. Tärkeimmät asiat käsiteltiin täysistunnossa. Puheenjohtajana toimi kenraalikuvernööri, jolla ei kuitenkaan ollut äänestyoikeutta siviiliasioissa. Silti hänellä oli oikeus liittää keisarille tehtäviin esityksiin lausumiaan, joita keisari myös usein noudatti. Korkeimpana syyttäjänä ja lainvalvojana toimi senaatin prokuraattori (sittemmin oikeuskansleri). Keisari nimitti senaatin jäsenet, senaattorit, kolmeksi vuodeksi kerrallaan. Ohjesäännön mukaan puolet jäsenistä oli otettava aatelistosta ja loput muista säädyistä. Ylimpänä oikeusasteena toimivan senaatin oikeusosaston jäsenet olivat taustaltaan tuomioistuinten tuomareita, talousosaston yleensä hallintovirastojen virkamiehiä. Vaikka senaatti käytti valtaa vain keisarin sille uskomissa asioissa ja teki päätöksensä keisarin nimissä, siitä muodostui maahan vahva instituutio.

Hallinnon kaksijakoisuus korostui myös käytännössä: kenraalikuvernöörin virkamiehet olivat venäjänkielisiä ja usein kotoisin ns. Vanhasta Suomesta, ts. alueelta, jonka Venäjä oli valloittanut Ruotsilta 1700-luvulla. Senaatin jäsenet puolestaan olivat venäjää taitamattomia ruotsalaisen Suomen virkamiehiä. Silti juuri valtiosihteerinviraston perustamisella Suomen hallinto sai jo varhain erityispiirteensä, ja Suomi alkoi kehittyä maakunnasta valtioksi. Perustettiin useita uusia virastoja, ja maaliskuussa 1812 pääkaupunki siirrettiin lähemmäs Pietaria: Turusta Helsinkiin. Samana vuonna myös Viipurin kuvernementti liitettiin Suomeen, jolloin ruotsalaisen Suomen hallinto ja lainsäädäntö tulivat voimaan myös ns. Vanhassa Suomessa. Uudesta pääkaupungista tuli kahdessa vuosikymmenessä arkkitehtuuriltaan Pietarin pienoismalli. Senaatin talo (sittemmin valtioneuvoston linna) rakennettiin vuosina 1818–20. Sen peilikuva, Helsinkiin 1827 siirretyn yliopiston päärakennus, vihittiin käyttöönsä suurin juhlallisuuksin 1832. Kahdeksan vuotta myöhemmin valmistui yliopiston kirjasto ja 1850-luvulla Nikolainkirkko (nyk. tuomiokirkko). Helsingin väkiluku kasvoi nopeasti, kun virkamiehet, yliopiston opettajat ja opiskelijat muuttivat kaupunkiin. Uusi pääkaupunki veti puoleensa myös elinkeinonharjoittajia.

Hallintoeliittiä palkittiin ja sitoutettiin palkkojen korotuksella, ja virkamiehet samoin kuin opiskelijat saivat virkapuvut. Kaikki ei kuitenkaan

aina sujunut ongelmitta. Keisarillisen määräyksen mukaan kaikkien virkamiehiksi aikovien tuli 1818 alkaen suorittaa venäjän kielen koe. Ajatuksesta kuitenkin jouduttiin luopumaan opiskelijoiden ankaran vastustuksen johdosta. Näin kirjeenvaihto venäläisten virkamiesten kanssa jatkui saksaksi tai ranskaksi – ja käännösten perusteella. Yleisesti ottaen maan hallitseva eliitti hyväksyi riippuvuuden keisarista, ja suhtautumista Venäjään leimasi pyrkimys ristiriitojen välttämiseen. Osaltaan tämä johtui siitä, että maan eliitti koostui ennen muuta virkamiehistä ja upseereista, joilla ei ollut suuria maaomaisuuksia. Eliitti samastui valtioon ja kansalliseen ideologiaan. Maaseudun arkea puolestaan leimasivat luterilainen kirkko, paikalliset tavat ja ruotsalainen hallintokulttuuri; tärkeitä itsehallinnollisia toimijoita olivat pitäjänkokoukset.

Toisin kuin Tanskassa, suomalaiset saattoivat vasta nyt kohota yhteiskunnalliseen eliittiin koulutuksen kautta. Suomen tultua liitetyksi Venäjään Turun akatemia muutettiin Keisarilliseksi Aleksanterin yliopistoksi ja sen toimintaa ruvettiin tehostamaan ja laajentamaan. Jo vuoden 1808 kesäkuussa Aleksanteri I oli antanut julistuksen akatemian kehittämiseksi, minkä seurauksena koko henkilökunta ja opiskelijat olivat vannoneet keisarille uskollisuutta. Näin yliopisto sidottiin Venäjälle ystävällismieliseen politiikkaan. Yliopistosta tulikin Suomen suurruhtinaskunnan olemuksen avain. Suomesta ei tehty Venäjän osaa vaan enemmänkin keisarin reformien esimerkki. Samalla Suomi haluttiin eristää Ruotsista, mikä johti muun muassa sensuuritoimiin yliopistossa ja ylioppilaiden Upsalan matkojen kieltämiseen.

Koko autonomian ajan yliopiston järjestysmuotoa ja toimintaa määritteli sen erityinen suhde keisarilliseen Venäjään, samoin kuin koulutusihanteen muuttuminen yleissivistävästä ammatillisesta. Kun yliopisto siirrettiin Helsinkiin, painotettiin varsinkin suomalaisten puheissa sen merkitystä ennen muuta suurruhtinaskunnan omien virkamiesten kouluttajana samoin kuin yliopiston yhteyttä Suomen senaattiin ja muihin paikalliseen hallintoelimiin. Ylipäätään yliopiston yhteiskunnallinen merkitys oli huomattava. Olipa kyse kielii- tai kansallisuuspolitiikasta taikka valtiopäivätoiminnasta, journalismista tai taloudellisesta toiminnasta, yliopiston rooli oli näkyvä. 1860-luvulla maahan alettiin – fennomaanien (suomenmielisten) tavoitteiden mukaisesti – perustaa suomenkielisiä oppikouluja, joiden ylioppilaista tuli yliopisto-opiskelijoita ja sitten akateemisesti koulutettua eliittiä suomalaiseen yhteiskuntaan. Vuosina 1870–1917 Helsingin yliopiston opiskelijoiden määrä kasvoi noin 700:sta noin

3000:een. Samalla korkeampi opetus alkoi avautua myös naisille. Ensimmäinen nainen suoritti ylioppilastutkinnon vuonna 1870, viisi vuotta aikaisemmin kuin Kööpenhaminan yliopistossa. Tosin aina vuoteen 1901 saakka naisten tuli anoa oikeutta yliopisto-opintoihin keisarilta, vaikka tuolloin jo neljännes yliopistoon kirjoittautuneesta noin 1600 opiskelijasta oli naisia.

Ammatillinen koulutusihanne näkyi varsinkin juristikoulutuksen laajentamisessa ja tehostamisessa. Tosin sille oli myös käytännölliset syynsä – perustettiinhan Suomeen oma keskushallinto ja uusia virastoja. Ylimmäksi oikeusasteeksi tuli senaatin oikeusosasto. Kun Suomesta lakautettiin sotavoimat, johti tämä uusien säätylaissukupolvien hakeutumiseen siviilivirkoihin. Suomea hallitsivatkin 1800-luvulla ennen kaikkea virkamiehet. Samalla juridisilla opinnoilla tuli olemaan keskeinen merkitys virkakoneistossa etenemiselle. Jo vuonna 1817 monien virkojen (ml. senaatti) nimitysperusteisiin sisällytettiin yliopistotutkinto. Vuonna 1828 annettiin virkatutkintoja koskenut asetus, ja sen mukaan juridiset opinnot takasivat pääsyn käytännöllisesti katsoen kaikkiin virkoihin. Samana vuonna annettujen yliopistotatuuttien mukaan yliopiston kaikissa tiedekunnissa voitiin saavuttaa maisterin, lisensiaatin ja tohtorin arvo. Oikeustieteellisessä tiedekunnassa suoritettiin kuitenkin ennen muuta vuoden 1828 asetuksen tarkoittamia virkatutkintoja, ja vain harvoin hankittiin akateeminen oppiarvo, joka oli edellytyksenä yliopistouralle.

Samalla kun väestön suuri enemmistö samastui kirkolliseen yhteisöön ja hallitsijaan, tavoitteli akateeminen eliitti kansallista herätystä. Tämä tarkoitti tuon ajan Euroopalle tyypillistä nationalismia, mutta myös huomion kiinnittämistä suomen kieleen. – Tosin kansallista herätystä ajoivat kulttuuripiirit, jotka eivät osanneet tai aktiivisesti käyttäneet suomen kieltä. Kielitaistelun seurauksena maahan syntyi Suomalainen puolue, jonka oppi perustui etenkin J.V. Snellmanin ajatuksiin. 1880-luvulla lopulla puolueen nuoret perustivat ns. nuorsuomalaisen ryhmän Jonas Castrénin ja Lauri Kivekkään johdolla. Mukana toimi myös poliittisesti aktiivisia taiteilijoita (mm. Akseli Gallen-Kallela ja Jean Sibelius). Vuonna 1894 ryhmästä tuli puolue puolueessa, ja vuonna 1905 se irtautui täysin erilliseksi puolueeksi (Suomenmieliset perustuslailliset eli Nuorsuomalainen puolue). Merkittävin erottava tekijä oli, että ryhmä piti tiukasti kiinni perustuslaista – yhdessä Ruotsalaisen puolueen enemmistön kanssa ja sitoutumattoman Leo Mechelinin johdolla – vastustaen keisarin ns. sortovuosina (1899–1905 ja 1908–1917) antamia, venäläistämiseen tähtääviä lakeja.

Kun Suomi erosi Ruotsista ja maasta tuli erillinen hallinnollinen yksikkö, suomesta tuli ensimmäistä kertaa väestön enemmistön kieli. 1800-luvun alussa yli 85 prosenttia väestöstä puhui suomen eri murteita. Vuonna 1863 annettu kielimanifesti vahvisti suomen kielen asemaa, ja viralliseksi kieleksi ruotsin rinnalle suomi tuli 1902. Silti ruotsi oli hallinnon, oikeudenkäytön ja akateemisen elämän kieli 1800-luvun lopulle saakka. Ensimmäinen suomen kielellä julkaistu oikeustieteellinen väitöskirja on Jaako Forsmanin Pakkotilasta kriminaalioikeudessa vuodelta 1874. Tänäpäin ruotsinkielisten osuus on noin 5 prosenttia Suomen väestöstä. Kaksikielisyys näkyy kuitenkin vahvana esimerkiksi lainsäädännön julkaisemisissa molemmilla kielillä samoin kuin asianosaisen oikeutena käyttää tuomioistuimissa ja hallintoviranomaisissa äidinkieltään, suomea tai ruotsia.

Krimin sota johti Venäjän ylivoimaiseen päätteeseen Euroopassa. Samalla siitä tuli käännekohta Suomen valtiollisessa ja oikeushistoriassa. Nikolai I oli kuollut sodan aikana. Hänen seuraajakseen tuli Aleksanteri II, jonka hallituskausi (1844–1881) merkitsi monia taloudellisia yhteiskunnallisia uudistuksia koko valtakunnassa. Suomessa keisari salli jälleen säätyvaltiopäivien kokoontumisen (1863–). Aluksi valtiopäivät kokoontuivat joka viides ja vuodesta 1882 lähtien joka kolmas vuosi. Tämä synnytti poliittisen julkisuuden, johon kuuluivat puolueet samoin kuin väittelyt Suomen valtio-oikeudellisesta asemasta ja maan kielipolitiikasta. Käsitys Suomesta autonomisena valtiona Venäjän valtakunnan sisällä vahvistui, kunnes autonomian ajan lopulla (1899–1917) keskusvallan ja Suomen välillä käytiin pitkä valtio-oikeudellinen taistelu maan oikeuksista ja velvollisuuksista valtakunnan sisällä (kertomus 64).

Valtiopäiviä tarvittiin talouden uudistamiseksi ja Ruotsin vallan aikaisen lainsäädännön modernisoimiseksi. Keisari päätti kuitenkin itsevaltaisesti, mitä lakiesityksiä valtiopäivät käsitteli. Käsitys, että Ruotsilta periytyvät perustuslait sitoivat keisaria, oli Suomessa niin vahva, että keisarin odotettiin pyytävän valtiopäivien hyväksyntää perustuslakia, veroja tai rahanpolitiikkaa koskevissa asioissa. Jos kolme säätyä neljästä kannatti esitystä, se eteni keisarille, joka vahvisti lain – niin halutessaan. Näin Suomea koskeva poikkeuksellinen menettely merkitsi toistuvaa maan erityisaseman tunnustamista. Valtiopäivillä säädettiin vuosina 1863–1906 noin 400 lakia. Monet niistä edistivät kansalaisyhteiskunnan muodostumista samoin kuin kapitalismin laajentumista ja teollistumista. Maassa säädettiin elinkeinonvapaus sekä hyväksyttiin mm. yhtiöitä, yksityispankkeja, konkurssseja, takausta ja saatavien vanhentumista koskevaa lainsäädäntöä. Vuonna

1889 säädettiin uusi rikoslaki, joka tuli voimaan 1904 – sen jälkeen, kun siihen oli tehty eräitä venäläisten vaatimia muutoksia. Sen sijaan perustuslakeja ei keisarin lupauksesta huolimatta uudistettu. Myös keskiajalta peräisin olevan säätyjaon (ml. säätyjen omien kokousten) poistaminen epäonnistui, kunnes Suomi sai Euroopan edistyneimmän kansanedustuslaitoksen vuonna 1906.

54 Norjan perustuslaki

Tammikuussa 1814 Tanskan ja Ruotsin välillä solmittu Kielin rauha oli seurausta Tanskan ja sen kuninkaan epäonnistuneesta politiikasta. Tanskan ja Norjan neljä vuosisataa kestänyt unioni purkautui ja Norja kytkettiin Ruotsiin uuden valtioliiton osapuolena. Eidsvollin perustuslaki (17. toukokuuta 1814) merkitsi, että tämä valtioliitto rakentui täysin toiselle perustalle kuin Tanskan ja Norjan unioni (kertomus 20). Vuoden 1814 jälkeen Norjan asema perustuslaillisenä valtiona oli merkittävästi itsenäisempi kuin mitä se oli ollut Tanskan itsevaltiaan kuninkaan alaisuudessa. Siitä, mikä tanskalaisesta näkökulmasta oli tappio, muodostui Norjan kannalta nopeasti voitto. Norja piti kiinni itsenäisyydestään uudessa valtioliitossa, jonka keskuksiksi tulivat sekä Tukholma että Kristiania (Oslo), Norjan suurkäräjien (parlamentin) istuntopaikka.

Aiemmin Norjaa ja Tanskaa oli hallittu Kööpenhaminasta, mutta erityisesti 1700-luvun jälkipuoliskolla keskushallinnon johtavissa tehtävissä toimi tanskalaisten lisäksi norjalaisia. Monet norjalaisyyntyiset virkamiehet palasivat vuoden 1814 jälkeen Norjaan, toiset jäivät Kööpenhaminaan. Pitkällä tähtäimellä Norjan menetyks merkitsi, että Tanskassa oli vähemmän virkakelpoisia juristeja. Norjan siirtyminen Ruotsin yhteyteen ei ollut tappio pelkästään valtion maa-alueen kannalta vaan myös älyllisestä näkökulmasta juridiikka mukaan lukien. Tanskasta ei tullut ainoastaan taloudellisesti köyhempi, kuten valtionalouden romahdus 1813 osoitti, vaan samalla maa kääntyi selvästi sisäänpäin. Vastapainona tanskan kieli, kansallinen kirjallisuus ja kuvataide kukoistivat, ja Tanskassa alkoi tieteen kultakausi. Tämä ei kuitenkaan voinut peittää sitä, että unioni oli kutistunut ”pieneksi köyhäksi maaksi” – kuten runoilija P. M. Møller kirjoitti. Tanskalaisesta näkökulmasta vuodessa 1814 ei ollut mitään juhlistavaa, mutta maassa hyväksyttiin suurta ääntä pitämättä, ettei Norja enää kuulunut valtiokokonaisuuteen. Kansakuntien – tanskalaisten ja norjalaisien – oikeusperinteet olivat kuitenkin yhteisiä, ja tämän johdosta myös 1800-luvun alun oikeustiede oli edelleen yhteistä 1800-luvun. Tuona aikana tanskalaista (ja osin myös norjalaista) oikeustutkimusta dominoi selkeästi Anders Sandøe Ørsted (kertomus 60), jonka luomisvoima tunnustettiin niin Skagerrakista pohjoiseen kuin salmen eteläpuolellakin.

Norjan *Grunnlov* (1814) on Euroopan vanhin yhä voimassa oleva perustuslaki. Sen syntyhistoria kytkeytyy läheisesti vuoden 1814 tapahtumiin Pohjoismaissa, mutta sillä on myös tärkeä paikka kansainvälisessä valtiosääntöhistoriassa. Tuolloin Euroopan maiden kohtaloita muotosi Napoleon, josta tuli lähes myyttinen hahmo (kertomus 52). Hänen hallintonsa oli ajan mittaan yhä despoottisempaa, ja hänen loistava sotilasuransa päättyi tappioon. Napoleon oli kuitenkin osoittanut, että voimakastahoton ja kykenevä henkilö saattoi uhmata vakiintunutta eurooppalaista järjestystä, suistaa valtaistuimelta hallitsijoita ja ryhtyä itse keisariksi. Eurooppa ei ollut enää entisensä. Vaikka Napoleonin kukistumisen jälkeen (1814) maanosassa seurasi välien selvittelyn ja taantumuksen kausi, uusi aika oli tulolla. Ranskan vallankumouksen ajatukset vapaudesta ja yhdenvertaisuudesta leimasivat yhteiskunnallista keskustelua, ja kautta Euroopan saatettiin voimaan uusia perustuslakeja.

Kielin rauhassa 1814 norjalaiset oli hylätty ja luovutettu ”teuraskarjana” ruotsalaisten käsiin – kuten eräs tanskalainen asian ilmaisi. Onkin totta, ettei kansakuntien itsemääräämisoikeudelle tuolloin pantu juuri painoa. Vallankäyttäjille ei tullut mieleenkään kysyä norjalaisilta, halusivatko nämä säilyttää unionin Tanskan kanssa vai liittyä Ruotsiin vai ehkä mieluiten itsenäistyä kansakuntana. Kansainvälinen oikeus perustui ajatukselle, jonka mukaan kansakunnilta tuli edellyttää kykyä puolensa pitämiseen, ja Ruotsi oli päässyt Tanskaa vahvempaan asemaan. Norjaa taas ei ollut olemassa omana kansakuntana kansainvälisissä yhteyksissä. Osa norjalaisista puolsi valtioliittoa Ruotsin kanssa, toiset halusivat jatkaa yhteiseloa tanskalaisten kanssa, ja myös itsenäisyys sai kannatusta. Kun kävi selväksi, ettei Tanskan yhteyteen jääminen ollut realistinen vaihtoehto, prinssi Kristian Fredrik – Tanskan kruununperillinen, joka toimi Norjan kenraalikuvernöörinä – ilmoitti olevansa itsenäisyysliikkeen käytettävissä kuninkuutta silmällä pitäen. Ensi vaiheessa hänet kuitenkin nimitettiin vain regentiksi (sijaishallitsijaksi), ja norjalaiset harkitsivat tilannetta.

Kristian Fredrikin ensimmäinen hallitustoimi oli pyytää Norjan kansaa valitsemaan osanottajat kokoukseen, joka harkitsisi maan tulevaa hallintoa. Hänen nähdään olleen oikea mies oikeassa paikassa. Vielä nykyisinkin Kristian Fredrik nauttii Norjassa suurta suosiota, vaikka kävi toisin kuin hän ja useimmat norjalaiset toivoivat. Kokouksessa tavoitteeksi muodostui itsenäisyys vastoin Ruotsin ja suurvaltojen tahtoa. Kokous pidettiin huhtikuussa 1814 Eidsvollissa Kristianian (Oslo) lähellä. Tulevan

perustuslain sisällöstä keskusteltiin kiihkeästi, ja sitä koskeva ehdotus valmistui jo toukokuussa. Ehdotus hyväksyttiin 17. toukokuuta 1814, ja kaksi päivää myöhemmin Kristian Fredrik valittiin Norjan kuninkaaksi. Ruotsi kuitenkin pakotti Norjan lyhyen sodan jälkeen personaaliunioniin kanssaan. Kristian Fredrik luopui Norjan kruunusta ja kuninkaaksi tuli Ruotsin Kaarle XIII (Norjassa nimellä Kaarle II). Tästä huolimatta maa säilytti uuden, edistyksellisen perustuslakinsa.

Norjan perustuslain valmistelu oli kunnianhimoinen hanke, mutta siinä voitiin käyttää hyväksi Yhdysvalloista ja Ranskasta saatuja kokemuksia (kertomus 48). Perustuslakia valmistelevassa kokouksessa vaikutti useita Kööpenhaminan yliopistossa koulutettuja lakimiehiä. 1700- ja 1800-lukujen vaihteessa yliopiston opinto-ohjelma ei juuri sisältänyt valtiosääntöoikeutta eikä varsinkaan opetusta siitä, millä tavoin peruslaki tulisi kirjoittaa. Tästä huolimatta tuolloin opiskelleilla juristeilla näyttää olleen syvällistä tietämystä valtiosääntöoikeudellista kysymyksistä. He olivat saaneet tietonsa epäsuorasti. Oikeustieteen opiskelijat olivat tutustuneet saksalaisen Immanuel Kantin (1724–1804) luonnonoikeusfilosofiaan sellaisena kuin se esitettiin saksalaissyntyisen lainopin professori J. F. W. Schlegelin (1765–1835) oppikirjassa. Kööpenhaminassa opettanut Schlegel ei ollut vallankumousmies, mutta hänen luonnonoikeutta koskevat luentonsa ja kirjansa toimivat johdatuksena Kantin filosofiaan, johon kiinnostuttiin siirryttäessä 1700-luvun hallitusjärjestelmästä uuteen ja vapaampaan 1800-luvulla. Olihan juuri Kant nostanut esiin kysymyksen siitä, mitä valistus viime kädessä tarkoittaa, ja korostanut kansalaisten tarvetta vapautua yhteiskunnallisesta holhouksesta. Hän oli kirjoittanut selväsanaisesti, ja tämä teki varmasti vaikutuksen idealistisiin nuoriin, joilla oli palava halu muuttaa maailmaa. Emme tiedä tarkoin, miten Schlegel välitti Kantin viestin luennoillaan, mutta hän lienee käsitellyt laajastikin kantavia juridisia ja sosiaalisia periaatteita. Niiden analysointi ja painottaminen oli uutta oikeustieteellisessä tiedekunnassa, ja tämä ennakoiki toisenlaisen aikakauden alkua.

Kirjoituksissaan Schlegel onnistui muotoilemaan oikeudelliset peruskysymykset pedagogisesti onnistuneella tavalla. Hänen tekstinsä on havainnollista ja verrattain helpotajuista Kantin ilmaisutapaan verrattuna. Sen varjolla, että kyse oli Kantista, Schlegel saattoi käsitellä sellaisiakin valtio-oikeudellisia kysymyksiä, joista muutoin oli syytä vaieta. Lähtökohtaisesti sanaa ”konstituutio” vapausoikeudet turvaavan perustuslain merkityksessä ei katsottu hyvällä silmällä. Asia oli kuitenkin toisin, kun

luonnonoikeutta käsiteltiin juridisessa oppikirjassa, jota ei voitu epäillä vallankumouksellista tavoitteista – jollaisia sillä ei myöskään ollut. Schlegelin valtiosääntöajattelulle oli näet luonteenomaista yksinvallan puolustaminen. Hänen mukaansa kansalaisten isänmaanrakkaus ei ollut tyypillistä ainoastaan tasavallalle vaan myös monarkialle, kuten tanskalainen Peder Kofod Ancher oli jo ajattelut. Schlegelille vapaus ja tasa-arvo olivat monarkiassa ja tasavallassa yhtä tärkeässä asemassa. Hän suhtautui kriittisesti parlamentaariseen demokratiaan, johon hän oli tutustunut Englannissa. Schlegel puhui kansankokousten aikaansaamasta ”sekasorrosta” mutta korosti kuitenkin, että kuninkaan tulee säätää lait kansan tahdon mukaisesti. Kantia ja vallan kolmijakoa käsitellessään Schlegel arvosteli tämän ajatusta siitä, että lainsäädäntövallan tulisi kuulua kansalle. Toisaalta hän pohti valtiosäännön käsitettä ja arvioi ns. neljättä valtiomahtia perustuslain vartijana.

Schlegelin kuulijoiden ja lukijoiden joukossa oli niin tanskalaisia kuin norjalaisia opiskelijoita. Osaa heistä viehätti varmasti muikin kuin vain Kantin tuotannon tietoteoreettinen puoli tai oikeuden ja moraalin välinen suhde. 1790-luvulla vallankumouksesta ja valtiosäännöstä keskusteltiin näet vilkkaasti, ja siinä suhteessa Kantilla ja Schlegelillä oli paljon tarjottavaa. Tämä selittää osaltaan kehityksen, joka johti Norjassa vuonna 1814 Eidsvollin kokoukseen ja Norjan tulevaa perustuslakia koskeviin neuvotteluihin.

Schlegel kirjoitti teoksessaan Kantin pohjalta (ottaen osin etäisyyttä Montesquieun ajatuksiin) muistakin valtiomuodoista kuin vain yksinvallasta. Vaikka hän käsitteli vaihtoehtoisia valtiomuotoja vain muutamilla sivuilla laajassa esityksessään, ne avasivat valvutuneille lukijoille uusia näköaloja perustuslain muuttamiseen ja hallitusjärjestelmän uudistamiseen. Schleger kirjoitti nämä sivut teokseensa vastentahtoisesti, velvollisuudentunnosta, mutta paradoksaalisesti ehkä juuri niistä tuli jatkossa erityisen merkittäviä. Ne lukemalla Norjan perustuslain (myöhemmät) ”isät” tulivat tietoisiksi konstituution ideasta. Oikeustieteen opiskelijoista monet olivat kotoisin Norjasta, ja he vaikuttivat sittemmin kotimaassaan virkamiehinä ja muina oikeuselämän toimijoina. Opiskelijat eivät varmaankaan käyneet keskusteluja ainoastaan patenttioikeuksista tai rikosoikeudellisen vastuun edellytyksistä. On oletettavaa, että heidän keskustelunsa koskivat myös Norjan olojen järjestämistä sekä Norjan ja Tanskan välistä suhdetta. Yhtäkkiä, vuonna 1814, entiset opiskelijat kohtasivat nämä kysymykset maansa yhteiskuntatodellisuudessa.

Norjan perustuslain valmistelu eteni hämmästyttävällä nopeudella. Jo viikko sen jälkeen, kun Eidsvollin kokous oli aloittanut työnsä, perustuslain kantavat periaatteet vietiin äänestykseen ja hyväksyttiin. Lähtökohtana oli, että Norjasta tulisi perinnöllinen, perustuslaillinen monarkia, jossa lainsäädäntövaltaa käyttäisi kansa vaaleilla valittujen edustajiensa välityksellä. Sama lähtökohta oli myös Ranskan perustuslaissa, jonka Eidsvollin kokouksen osanottajat luonnollisesti tunsivat. Ainoastaan lainsäätäjä saattoi määrätä veroja. Kuninkaalla taas oli oikeus päättää sodasta ja rauhasta, ja hänelle kuului niin ikään armahdusvalta. Perustuslain kantaviin periaatteisiin luettiin myös tuomiovallan ja täytäntöönpanovallan erottaminen toisistaan sekä ilmaisuvapaus, joka oli ollut tanskalaisen yksinvallan pahimpia kipupisteitä. Valtionuskunnoksi nimettiin luterilainen protestanttisuus, ja – surullista kyllä – jesuiitoilta ja juutalaisilta kiellettiin nimenomaisesti pääsy maahan. Lisäksi erityisen maininnan ansaitsevat elinkeinovapauden takaaminen, privilegioiden lakkauttaminen ja velvollisuus asepalvelukseen.

Uutta perustuslakia koskeva keskustelu oli aloitettu jo tammikuussa 1814, ja tuloksena oli joukko ehdotuksia, joita Eidsvollissa nimetty valtiosääntökomitea saattoi ryhtyä käsittelemään. Erityisen merkityksen sai lehtori Johan Gunder Adlerin ja tuomari Christian Magnus Falsenin muotoilema ehdotus (ns. Adlerin-Falsenin ehdotus). Ehdotus osoitti, että sen kirjoittajat tunsivat hyvin aikakauden valtiosääntöajattelun ja ulkomaiset perustuslait (kertomus 48). Tämä koski mm. Massachusettsin osavaltion perustuslakia (1780), Yhdysvaltain liittovaltion perustuslakia ja siitä käytyä keskustelua (mm. *Federal Papers*), Ranskan perustuslakia ja ehkä myös Espanjan liberaalia perustuslakia, joka oli hyväksytty Cádizin kaupungissa 1812 (kertomus 55).

Käsittelemiensä ehdotusten pohjalta valtiosääntökomitea työsti ehdotuksen, josta käytiin keskustelu toukokuun alussa 1814. Tulokseksi tuli 110 pykälästä koostuva perustuslaki, jossa ilmaistiin kansansuvereniteetin (49 §) ja vallanjaon periaatteet. Alkuperäinen laki koostui viidestä osasta: hallitusmuoto ja uskonto, täytäntöönpanovalta, lainsäädäntövalta, tuomiovalta ja yleiset määräykset. Näihin kuuluivat ihmisoikeudet, erityisesti kielto säätää taannehtivia lakeja ja kielto langettaa rangaistuksia ilman nimenomaista lain säännöstä. Ranskan perustuslaista (1791) lainattiin lykkäävä veto-oikeus, joka antoi kuninkaalle oikeuden torjua suurkäräjien hyväksymä laki kolmesti – mutta vain kolmesti. Jos suurkäräjät pitäytyi hyväksymäänsä säädösehdotukseen käsiteltyään sen kolmessa eri

istunnossa, siitä tuli laki. Myös Ruotsin hallitusmuodosta (1809) saatiin lainoja ja ehkä myös Batavian tasavallan perustuslaista (1798). Ministerivastuun idea lienee peräisin Yhdysvalloista (*impeachment*), kun taas kuningashuoneen asema palautuu Tanskaan (*Kongelov* 1665, kertomus 40). On myös ilmeistä, että Yhdysvaltain korkeimman oikeuden ratkaisu jutussa *Marbury v. Madison* (kertomus 51) heijastui Norjaan. Tämä ratkaisu oli esikuvana sille, että Norjan korkein oikeus ryhtyi jo varsin varhaisessa vaiheessa tutkimaan parlamenttilakien perustuslainmukaisuutta.

55 Taantumuksen ajan oikeus

Ranska sai uuden perustuslain vuonna 1814, mutta se oli tyystin toisenlainen kuin Cádizissa hyväksytty Espanjan perustuslaki tai Eidsvollin perustuslaki Norjassa (kertomus 54). Napoleonin menetettyä valtansa 1814 Bourbonien kuningashuone palasi Ranskaan. Kesäkuussa 1814 uusi kuningas, Ludvig XVIII, antoi omavaltaisesti valtiosääntökysymyksiä koskevan peruskirjan (*Charte constitutionnelle*). Peruskirjassa kuningasvalta oli keskeisessä asemassa, mutta siinä tunnustettiin tiettyjä vapausoikeuksia ja perustettiin kaksikamarinen lainsäädäntöelin. Toisen kamarin jäsenet nimitti kuningas, ja toinen koostui vauraiden väestönosien valitsemista edustajista. Ludvig XVIII edusti ns. restauraatiota. Hän pyrki palauttamaan vallankumousta edeltäneet olot mutta samalla harjoittamaan tasapainoista politiikkaa. Siinä hän joutui ottamaan huomioon kostonhimoa uhkuvat rojalistiset emigrantit, Napoleonin kannattajat, jotka olisivat mieluiten hakeneet tämän takaisin St. Helenan saarelta, kiihkeät vallankumousmiehet ja muut vastaavat ryhmät. Vuoteen 1824 hallinnut Ludvig onnistui tasapainoilussaan kohtuullisesti, mutta hänen seuraajansa (Kaarle X) kävi huonosti. Pariisissa puhkesi 1830 ns. heinäkuun vallankumous. Kaarle X pakeni ja joutui luopumaan kruunusta, mutta monarkia säilyi. Monien toivoman tasavallan sijasta kuninkaaksi valittiin aiemmasta poikkeavaa linjaa edustava Louis-Philippe d'Orléans (Ludvig Filip I).

Heinäkuun vallankumouksen vaikutukset ulottuivat suureen osaan Eurooppaa. Tämä koski selvimmin Yhdistyneitä Alankomaita – valtiota, joka oli perustettu 1815 seitsemän alankomaalaisen maakunnan ja eräiden muiden alueiden unionina. Vuonna 1830 Brysselissä puhkesi kapina kohtuuttomaksi koettua hollantilaista ylivaltaa vastaan. Kapinan seurauksena syntyi itsenäinen Belgia, joka sai oman perustuslakinsa 1831, ja Hollanti erkani omaksi valtiokseen. Belgian perustuslaki rakentui selvästi kansansuvereniteetin ja vallanjaon periaatteille ja sisälsi myös yksityiskohtaisen luettelon vapaus- ja ihmisoikeuksista. Se toimikin monien myöhempien peruslakien esikuvana. Tämä koski esimerkiksi Tanskaa (1849).

Wienin kongressissa Euroopan olot oli järjestelty uudelleen. Vuonna 1806 perustettu Pyhä saksalais-roomalainen keisarikunta oli lakkautettu 1806, ja aiempi saksalais-roomalainen keisari oli nyt ”vain” Itävallan

keisari. Saksalaisten valtioiden lukumäärä väheni 41:een, ja niistä koostunut liittouma (Saksan liitto) kokoontui Frankfurtissa pidetyille liittopäiville (*Bundestag*). Saksankielisen alueen suurvallat olivat Preussi ja Itävalta, ja tärkeäksi poliittiseksi kysymykseksi muodostui, kumpi niistä saisi joh-toaseman liitossa. Saksan historiassa tunnetaan käsite *Vormärz*, jolla vii-tataan maaliskuun (saks. *März*) 1848 mullistuksia edeltäneeseen aikaan. Erityisesti Venäjän keisari Nikolai I ja Itävallan vaikutusvaltainen minis-teri, ruhtinas Metternich, ajoivat politiikkaa, joka tähtäsi Euroopan yh-teiskuntakehityksen tarkkaan valvontaan. Venäjä, Itävalta ja Preussi muo-dostivat ns. ”Pyhän allianssin” yhteiskuntaolojen muuttumattomuuden takeeksi, ja kaikki vallankumoukselliset hankkeet pyrittiin murskaamaan,

Tanskan kuningas oli Holsteinin herttuana Saksan liiton jäsen, ja heinä-kuun vallankumous (1830) Ranskassa johti Tanskassa siihen, että maasa pantiin täytäntöön merkittävä Saksan liiton velvoite. Ryhdyttiin järjes-tämään maakuntakohtaisia neuvoa-antavia säätykokouksia, joiden jäsenet valittiin vapailla vaaleilla. Kokoukset pidettiin joka toinen vuosi Tans-kan kuningaskunnan alueella (Roskilde ja Viborg) sekä Schleswigin ja Itzehoen herttuakunnissa, ja ne saattoivat tehdä ehdotuksia asioista, jot-ka koskivat kansalaisten vapautta ja omaisuutta. Ensimmäiset kokoukset kutsuttiin koolle 1835, ja alkuvuosina hallituksen edustajana (tansk. *kom-missarius*) toimi Anders Sandøe Ørsted (kertomus 60).

Ajan virta kävi laajenevan vapauden suuntaan, ja Euroopassa pohdittiin, mitä vapaus oikeastaan oli ja mihin se saattaisi johtaa. Näitä kysymyksiä miettineisiin ajattelijoihin kuului Sveitsissä syntynyt mutta Ranskassa jo pitkään asunut Benjamin Constant (1767–1830). Jo korkeassa iässä pitä-mässään puheessa hän haki malleja siihen, miten vapaus voitaisiin taata parhaalla mahdollisella tavalla, ja analysoi niin oman aikansa Englantia kuin vanhaa Roomaa. Constant erotti toisistaan entisajan vapauden ja ny-kyaikaisen vapauden. Entisinä aikoina vapauden lähtökohtana oli välitön osallistumisen yhteiskuntaelämään. Tämä tapahtui äänestämällä tai siten, että asianosainen otti yhteisössä vastuulleen aikaa vieviä ja aktiivista pa-nosta edellyttäviä tehtäviä. Näin meneteltiin varsinkin muinaisessa Krei-kassa. Edellytyksenä oli orjayhteiskunta, niin että itsellinen miespuolisen väestönosa saattoi omistautua julkiselle elämälle joka suhteessa häiriöttö-mästi. Kaupunkivaltio muodosti puitteet tällaiselle vapauden arkaaiselle muodolle, jossa julkisista tehtävistä päätettiin vapaiden miesten kokouk-sissa. Nykyaikainen vapaus taas rakentui oikeusvaltion ajatukselle, va-pausoikeuksille ja sille, että valtion oikeutta puuttua asioihin rajoitettiin.

Sitä vastoin laajamittainen, välitön osallistuminen julkiseen elämään oli hankaloitunut valtioiden koon kasvettua, eikä nykyaikaisessa yhteiskunnassa ollut ruumiillista työtä tekeviä orjia, vaan periaatteessa kaikilta edellytettiin työpanosta. Edustajien valitseminen oli siksi välttämätöntä, ja vapaus vaati yksityiselämän ja julkisen toimintapiirin erottamista toisistaan. Jos vapaudesta haluttiin pitää kiinni, entisajan vapauskäsityksen ja nykyaikaisen vapauskäsityksen välille oli – Constantin mukaan – rakennettava silta. Viimeksi mainittua edusti Englannin perustuslaillinen monarkia vuoden 1688 vallankumouksesta alkaen.

Valtiosääntöteoriassa Constant tunnetaan erityisesti ajatuksesta, jonka mukaan neljännen, luonteeltaan neutraalin tahon tulisi rajoittaa valtion ylimpien, kolmijako-opin mukaisten orgaanien valtaa ja vaikuttaa tasapainottavasti vallankäyttöön. Constantin mukaan tällainen tehtävä kuuluisi luonteeltaan kuninkaalle. Hän nimittäin teki eron kuninkaan vallan ja parlamentille vastuussa olevien ministereiden käyttämän täytäntöönpanovalan välillä. Constantin järjestelmässä kuningas ei ollut vailla vaikutusmahdollisuuksia. Hänen tehtävänään oli nimittää tuomarit, nimittää ja erottaa ministerit, hajottaa parlamentti ja julistaa vaalit. Sitä vastoin hänen tehtävänään ei ollut hallita, vaan tämä oli ministereiden asia. Tällainen monarkian muoto omaksuttiin Portugalin perustuslaissa (1822). Myös Brasilian perustuslaissa (1824) keisari sai luonteeltaan tasapainottavan vallan, mutta ei varsinaista täytäntöönpanovaltaa.

Vuonna 1808 Napoleon oli järjestänyt vallankaappauksen, jolla Espanjan kuningas Kaarle IV ja hänen Ferdinand-poikansa oli syrjäytetty ja maan kruunu annettu Napoleonin Joseph-veljelle. Jo saman vuoden toukokuussa alkoi englantilaisten joukkojen tukema kapina ranskalaista hallintoa vastaan. Kapinan seurauksena Tanskaan 1808 lähetetty espanjalainen apujoukko evakuoitiin ja siirrettiin englantilaisilla laivoilla takaisin kotimaahansa taistelemaan ranskalaisia vastaan. Sodasta tuli pitkäaikainen, ja se päättyi vasta 1812. Tällöin Cádizissa hyväksyttiin liberaali perustuslaki (*Constitución de Cádiz* eli kansanomaisesti *la Pepa*), jossa varauduttiin kruununperijä Ferdinandin paluuseen. Uusi perustuslaki oli voimassa vain lyhyen aikaa (1820–1823 ja 1836–1837) mutta näytteli silti merkittävää osaa liberalismiin ja modernin nationalismiin kehityksessä.

Napoleonin sodilla oli suuria vaikutuksia myös Euroopan ulkopuolella. Se, että Napoleon oli kaatanut Espanjan kuninkaan ja asettanut maan valtaistuimelle veljensä, johti Espanjan siirtomaissa Amerikassa keskusteluun lojaliteetista emämaata kohtaan. Vuonna 1810 joukko espanjalaisen

Amerikan kaupungeja julistautui itsenäisiksi, eivätkä riippumattomuuspyrkimykset laantuneet senkään jälkeen, kun monarkia oli palautettu emämaassa (1814). Ne päinvastoin voimistuivat. Itsenäisyyden kannattajat kävivät sotaa espanjalaisia joukkoja vastaan kahden kenraalin, Simón Bolívarin ja San Martínin johdolla. Paikallisten rojalistien tukemat espanjalaiset joukot yrittivät säilyttää espanjalaisen siirtomaavallan mutta joutuivat tappiolle, ja aiempaan espanjalaiseen Amerikkaan muodostui useita itsenäisiä tasavaltoja.

Espanjan ja Portugalin amerikkalaisissa siirtomaissa oikeusjärjestelmän perustana oli emämaan lainsäädäntö. Alueen uusissa itsenäisissä valtioissa vanha oikeus säilyi voimassa, mutta niissä virisi – Euroopan maiden tavoin – lainsäädännön uudistamiseen ja kodifioimiseen tähtäviä ajatuksia. Chilen lakikirja (1855) sai merkittävän esikuva-aseman useissa maanosan valtioissa. Sen tekstin laati pääasiassa Andrés Bello (1781–1865), joka kuului Latinalaisen Amerikan johtaviin intellektuelleihin 1800-luvulla. Hän oli paitsi juristi, myös kulttuuripersoonallisuus, joka oli hankkinut laajan yleissivistyksen oleskellessaan pitkiä aikoja Euroopassa. Kotimaahansa palatessaan hän toi tämän kulttuuripääoman Uudelle mantereelle. Chilen siviililakikirja vaikutti merkittävästi vastaaviin lainsäädäntöhankkeisiin Argentiinassa ja Brasiliassa, ja sama koski Ecuadoria, Kolumbiaa ja useita Väli-Amerikan maita.

56 Savigny – vuosisadan juristi

Ranskassa saatettiin Napoleonin aikana voimaan laaja siviililakikirja (*Code civil*), Preussi sai oman lakikoonnoksensa 1794 (*Allgemeines Landrecht für die preussischen Staaten*), ja sama koski Itävaltaa (1812 voimaan tullut *Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch*). Lainsäädännön laajamittainen kodifointi on omiaan luomaan oikeusjärjestykseen selkeyttä ja yleiskatsauksellisuutta. - Voisikin olettaa, että kattavasta lakikodifikaatiosta oikeuden tarkka sisältö olisi aina helposti selvitettävissä vain ottamalla esiin relevantti lainkohta. Asia ei kuitenkaan ole näin yksinkertainen, eikä juristien myötävaikutus suinkaan tarpeetonta. Laajastakaan kodifikaatiosta ei löydy vastausta kaikkiin kysymyksiin, ja sen vuoksi tuomarin tai muun tietoa etsivän tulee tehdä päätelmiä myös lakiteoksen systematiikan pohjalta. Ongelmana voi olla myös se, että lakikirja sisältää aina (vain) säätämisaikansa oloja vastaavan normiston. Kodifikaation sisältöä ei ole helppo muuttaa. Tämä voi olla muuttuvassa maailmassa haitaksi, vaikka säädöksen kantavista periaatteista haluttaisiinkin pitää kiinni.

Monien mielestä saksalainen Friedrich Carl von Savigny (1779–1861) oli 1800-luvun merkittävin juristi. Hän arvosteli ankarasti lakikodifikaatioita ja halusi niiden sijasta kehittää oikeutta tieteellisin keinoin. Savigny käynnisti 1814 ns. kodifikaatoriidan. Kiistelyn kohteena oli kysymys siitä, miten oikeus syntyy ja millaisessa muodossa se on suotavinta ilmaista. Tuolloin esiin tulleet näkökohdat ovat luonteeltaan yleispäteviä. Niiden tunteminen on tärkeää, kun pohditaan, millaisia etuja ja haittoja pysyväksi tarkoitettuun lainsäädäntöön liittyy. Riidan taustalla oli se, että Napoleonin aikana suuri osa Saksaa joutui Ranskan vallan alaisuuteen. Näillä alueilla Ranskan lainsäädäntö oli saatettu voimaan, ja monet vapaamielisesti asennoituneet saksalaiset katsoivat myös ranskalaisvallan päätyttyä, että Napoleonin siviililakikirjan voimassaoloa olisi Saksassa syytä jatkaa tai valmistaa vastaava saksalainen kodifikaatio. Siten saavutettaisiin huomattavia etuja entiseen, saksalaiseen lainsäädäntöön verrattuna. Näihin liberaaleihin kuului mm. lainopin professori A. F. J. Thibaut. Samalla uusi, koko Saksalle yhteinen lakikirja saattaisi edistää pyrkimyksiä saksankielisten alueiden yhdistämiseksi. Thibaut julkaisi asiasta kirjoituksen ja toi

esiin ajatuksensa Saksan lainsäädännön kodifioinnista. Thibautin kannanotto tuli kuuluisaksi ennen muuta siihen kohdistetun kritiikin johdosta. Berliinissä oikeustieteen professorina toiminut Savigny nimittäin julkaisi Thibautin kirjoitukselle voimakassanaisen vastineen.

Savigny oli jo vuonna 1801 herättänyt huomiota hallinto-oikeutta koskevalla väitöskirjalla. Siinä hän oli esittänyt, että juristien tulisi hyödyntää alkuperäisen roomalaisen oikeuden lähteitä ja välttää myöhempiä keskiaikaisia tulkintoja. Väitöskirjaa seurasi joukko tutkielmia ja merkittävä teos keskiaikaisesta roomalaisesta oikeudesta opintomatkoilla kootun kattavan lähdemateriaalin pohjalta. Savigny julkaisi vastineensa Thibautille 1814 nimellä *Vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft* (vapaasti suomennettuna: 'Lainsäädännön ja oikeustieteen haasteista meidän aikanamme'). Kirjoitus herätti suurta huomiota, ja siitä tuli pitkälle eteenpäin vedenjakaja lainsäädännön kodifioinnin kannattajien ja sen vastustajien välillä. Kirjoitus on jäänyt historiaan lyhennetyllä nimellä *Vom Beruf*. Sana *Beruf* merkitsee 'kutsumusta', ja kirjoituksessaan Savigny pyrki kuvaamaan juristin varsinaista kutsumusta. Hänen perusajatuksensa oli, että – toisin kuin monet luulivat – suuret lakikirjat eivät suinkaan olleet siunaus, vaan niistä aiheutui monia ongelmia. Pahinta oli, että kodifikaatiot hidastivat oikeuden luonnollista kehitystä. Savigny kuvasi oikeuskehityksen prosessiksi: alkujaan oikeus syntyy kansan keskuudessa, ja myöhemmin ammattijuristit omaksuvat asteittain näin luodun oikeuden. Oikeus kehittyy siis organisesti, ja lainsäädännön jähmettävä lakikirja hidastaa väistämättä oikeusnormien luonnollista muodostumista. Poikkeuksiin kuuluvat vakaita sääntöjä vaativat kysymykset, kuten ikärajat ja määrääjat. Lisäksi laajan lakiteoksen laatiminen oli vaikeaa ja vaati poikkeuksellisia taitoja. Savigny arvostelikin ankarasti edellä mainittujen kodifikaatioiden valmistelijoita, jolla ei ollut tarpeellisia valmiuksia. Käsitys jokaisen yksittäisen kansan erityislaadusta ja omaehtoisesta kehityksestä oli puolestaan peräisin romantiikan ajan historianfilosofiasta, jossa puhuttiin ”kansanhengestä”, *Volksgeist*.

Savigny havainnollisti ajatuksiaan geometrialla. Hän vertasi oikeutta kolmioon, jonka ominaisuuksille oli luonteenomaista looginen välttämättömyys: kolmiolla on sivut ja niiden välissä kulmat. Samalla tavoin oikeudessa oli kantavia periaatteita, jotka ilmensivät sen sisäistä yhteyttä. Näiden periaatteiden tunnistaminen oli oikeustieteen suuri tehtävä. Vain harvoina aikoina esiintyi tämän tehtävän tasalla olevia juristeja, eikä Savignyn oma aika kuulunut niihin. Sitä vastoin vanhassa Roomassa

tuli jatkossa sivistyksellisen opiskeluyhteisön synonyymi – vastakohtanaan oman aikamme kauhukuva: tutkintohakuiset yliopisto-opinnot, jotka eivät tarjoa opiskelijoille vähäisintäkään mahdollisuutta itsensä syvälliseen kehittämiseen.

Uudenlaisen yliopiston rakenteellisena perustana olivat oppituolet, joiden haltijat määrittivät tutkimustyön suuntautumista ja jotka johtivat ja ohjasivat oppiaineensa muita opettajia. Opiskelijan näkökulmasta reformi merkitsi, että yliopistossa ei opiskeltu ainoastaan yksittäisiä ammattialoja. Opiskeluajan tuli osaltaan myötävaikuttaa ylioppilaan henkiseen kehitykseen, ja opiskelijaelämään kuuluvissa tapahtumissa ja illanvietoissa pohdittiin elämän ja aikakauden suuria ongelmia. Näyttämölle astui yhteiskunnallisesti tiedostava ylioppilas, joka osallistui poliittiseen toimintaan ja joskus jopa johti sitä. Ranskassa ja Saksassa perustettiin opiskelijajärjestöjä ja ylioppilaat saivat osakseen arvostusta. Tanskassa opiskelijoista muodostui myös tukiryhmä, joka edisti pohjoismaisen yhteistyön ajatusta. Monet tanskalaiset opiskelijat olivat mielipiteiltään liberaaleja, mutta yksinvallan ote oli tiukka, eikä maalla ollut mahdollisuuksia avautua poliittisesti. Suomessa ylioppilaat olivat 1800-luvulla keskeisiä kansallisuusaatteen edistäjiä (kertomus 53).

Berliinin yliopiston perustamisen jälkeen Savigny oli ehkä tunnetuin juristi Euroopassa. Hänen luennoillaan kävi joukoittain saksalaisia ja ulkomaisia opiskelijoita. Tanskalainen Orla Lehmann (1810–1870), josta tuli myöhemmin yksi maan perustuslain laatijoista, kuunteli Savignya Berliinissä mutta ei ollut yhtä vaikuttunut kuin monet muut. Lehmann oleskeli Berliinissä 1830-luvun alussa ja kertoo Savignysta seuraavaa: ”Kun tämän eriskummallisen hahmon, sekoituksen kömpelöä pientalonpoikaa ja pyhää apostolia, näki harppovan isoon, täyteen ahdettuun luentosaliin, ja kun hän korokkeella seisten antoi katseensa liukua hitaasti yli äänettömän joukon, olisi luullut, että siinä vaelsi kuolevien joukossa yksi Olympoksen jumalista.” Lehmann kuvaa luultavasti varsin osuvasti Savignyn käsitystä itsestään.

Savignyn työ löi leimansa eurooppalaiseen oikeustieteeseen ja laajemminkin juridiseen ajatteluun yli puolen vuosisadan ajan, ja hänen kirjallisen toimintansa vaikutukset ulottuivat laajalle. Savignyn tutkijaprofiilissa on havaittavissa selvä kehitys nuoruusvuosista ikämieheen. Nuorena tutkijana hän vastusti lainsäädännön kodifioimista ja perusti historiallisen koulukunnan. Uransa loppuvaiheessa Savigny kirjoitti järeän teoksen Saksassa tuolloin edelleenkin sovelletusta roomalaisesta oikeudesta.

Hänen tavoitteenaan oli konkretisoida se, mikä roomalaisessa oikeudessa oli yhä ajanmukaista ja pätevää. Tämä teos (*System des heutigen römischen Rechts*, 'Nykyajan roomalaisen oikeuden järjestelmä') sai laajan levikin, ja se vaikutti suuresti myös Pohjoismaissa (kertomus 60). Savigny oli tyyli- ja loistava analyytikko. Ei olekaan yllättävää, että hänen voimakas persoonallisuutensa ja urauurtava tuotantonsa kiehtoivat vielä nykyisinkin. Näin on siitä huolimatta, että historiallinen koulu-kunta koki vain lyhyen kukoistuksen ennen kuin oikeustieteessä siirryttiin käyttämään muita, leimallisemmin käsiteanalyttisesti painottuneita metodeja.

Savigny oli ja on edelleen saksalaisessa oikeustieteessä lähes myytin hahmo, joka ennakoiki maan oikeustieteen nousua 1800-luvulla. Euroopan eri maissa kansalliset lakikodifikaatiot olivat kaventaneet oikeustieteen toimintavapautta, mutta Saksassa painotettiin yhä roomalaisen oikeuden perinnettä, jonka varaan tutkimuksessa rakennettiin. Bernhard Windscheid (1817–1892), toinen kuuluisa saksalainen juristi, ilmaisi tämän 1847 seuraavasti: ”Mutta voimavaramme ovat suurempia, eivät omasta ansiostamme, vaan sen vuoksi, että meidät on kasvattanut paljon rikkaampi ja syvällisempi tiede...” (*Aber das Maaß unserer Kräfte ist grösser, nicht durch unser Verdienst, sondern weil uns eine Wissenschaft ganz anderen Reichthums und ganz anderer Tiede erzogen hat...*). Windscheidin sanat ovat aiheellinen muistutus niille, jotka eivät tiedosta juridiikan vaativan vaikeidenkin tekstin lukemista. Oikeudelliseen tietoon ei ole oikoteitä.

1800-luvun Saksassa harjoitettua yksityisoikeuden tutkimusta kutsutaan usein nimellä *Pandektenrecht* tai pandektioikeustiede. Selityksenä on se, että roomalaiset oikeuslähteet olivat tuolloisessa oikeustutkimuksessa niin keskeisessä asemassa. Latinan kielen *pandectes* tai *pandecta* (mon. *pandectae*) on kreikkalaisperäinen sana, joka tarkoittaa kaiken kattavaa esitystä, mutta erisnimenä se on vaihtoehtoinen nimitys Justinianuksen *Digesta*-lakiteokselle, josta tuli *Corpus iuris civiliksen* tärkein osa (kertomus 9). 1800-luvun Saksassa roomalaispohjainen yksityisoikeus nähtiin oikeustieteen opintojen varsinaiseksi ydinalueeksi, ja muiden oikeusalojen merkitys oli vähäisempi. Roomalaisen oikeuden valta-asema kävi selkeästi esiin vuosisadan lopulla yhtenäisen Saksan uutta siviililakikirjaa valmisteltaessa. Roomalaisoikeudellisten tekstien tutkimus ja siihen pohjautunut käsitemaailma merkitsivät, että Saksan siviililakikirjasta tuli erittäin dogmaattinen kokonaisuus. Sen teksti ei ole vaikeaselkoista

ainoastaan maallikoille vaan myös juristeille. Tässä *Bürgerliches Gesetzbuch* (1900, kertomus 60) poikkeaa Ranskan huomattavasti helpotajuisemmasta siviililakikirjasta (*Code civil*, kertomus 52), joka tuli voimaan kokonaan toisenlaisena aikakautena, lähes vuosisata aiemmin.

57 Hegel ja hegeliläisyys

1800-luvun alkupuoliskolla oikeustieteen johtavana suuntauksena oli vanhojen tekstien tutkiminen ja juridisten käsitteiden kehittäminen roomalaisten oikeuslähteiden systematisoinnin pohjalta. Suuri saksalainen juristi Friedrich Carl von Savigny (kertomus 56) ja hänen oppilaansa olivat tämän suuntauksen tärkeimmät edustajat. Esiintyi kuitenkin myös muita suuntauksia, ja erityistä merkitystä sai hegeliläisyys (hegelianismi), joka ilmensi universaaliala näkemystä oikeudesta. Hegeliläisyyden perustana eivät olleet roomalainen oikeus ja sen normit vaan yleiselle tasolla sijoittuvat peruskäsitteet, kuten vapaus. Tämän filosofian kannattajat näkivät oikeuden kehityksen täysin toisesta perspektiivistä kuin Savigny: he eivät suunnanneet katsettaan pelkästään menneisyyteen tai työstäneet pääasias- sa konkreettisia juridisia käsitteitä. Heidän ajatuksensa kulkivat yleisempiä, spekulatiivisia ratoja, ja näin arvioituna Rooman valtakunta muodosti vain yhden kehitysasteen tiellä kohti korkeampaa järkeä. Hegeliläisyydes- sä nykyaika, moderni valtio ja sen asettamat vaatimukset kohosivat kes- keiseen asemaan. Toisin kuin pandektistien lähestymistapa, hegeliläisten ajattelu ei ollut luonteeltaan fragmentaarista, vaan huomion kohteena oli- vat suuret kokonaisuudet ja perustavanlaatuiset käsitteet, kuten valtio, va- paus, perhe, omistusoikeus, sopimusvapaus ja perintöoikeus universaalial- ta näkökulmasta tarkasteltuina.

Hegelianismi on saksalaisen filosofian, nimenomaan oikeusfilosofian suuntaus, jonka käsittely tässäkin teoksessa on hyödyllistä myös pohjois- maisesta näkökulmasta. Se auttaa ymmärtämään Tanskassa 1800-luvulla vaikuttaneita juridisia ajatusvirtauksia. Myös Suomessa Hegelin vaiku- tus on ollut huomattava. Se näkyi varsinkin J.V. Snellmanin (1806–1881) ajattelussa, ja vaikutti tätä kautta mm. kansakunnan kehittämistä ja kou- lutusta koskevissa kysymyksissä. Oikeustieteen alalla Hegelin oikeusfilo- sofian vaikutus näkyi ennen muuta rikosoikeuden professorin Karl Gustav Ehrströmin (1822–1886) ajattelussa.

Suuntaus on saanut nimensä saksalaisen filosofin, *Georg Wilhelm Friedrich Hegelin* (1770–1831) mukaan, ja sen kukoistusaikaa olivat He- gelin kuolemaa seuranneet vuosikymmenet – niin teologiassa, filosofias- sa ja taiteessa kuin kirjallisuudessa, oikeustieteessä ja valtio-opillisessa

ajattelussa. Oikeustieteessä keskeisiä olivat Hegelin ajatukset valtiosta, ja sama koskee hänen ajatuksiaan vapaudesta ja yksilön suhteesta kokonaisuuteen. Hegelin filosofiaa on pidetty kaikkivoivan, kansan ja kansakunnan ykseyttä ilmentävän valtion puolustuksena. Tämä filosofia myötävaikuttanut jatkossa siihen, että ajatus yksilöä tärkeämmästä, erillisen tahdon omaavasta vahvasta valtiosta voitti alaa. Toisaalta hegeliläiset hyväksyivät Ranskan vallankumouksen ja sen ihanteet. 1830- ja 1840-lukujen Tanskassa tällä oli suuri merkitys liberaalissa liikkeessä, vaikka Hegelin ajattelu sisälsikin myös konservatiivisia, perinteitä korostavia elementtejä. Ääriversiona Hegelin filosofia viitoitti tietä sosialismiin, jossa olojen pysyvyyteen suhtauduttiin kriittisesti ja yhteiskunnan kehitys nähtiin dialektisena prosessina. Viimeksi mainitusta suuntauksesta käytetään nimitystä vasemmistohegelianismi, ja sen yhteydessä esille nousee myös yhteiskuntafilosofin ja taloustieteilijän Karl Marxin nimi. Yksilön ja yhteiskunnan välisessä suhteessa Hegelin filosofian olennaisiin kysymyksiin kuului, millä tavoin vaatimus siitä, että yksilö on alisteinen kokonaisuudelle, tuli nähdä. Tätä ongelmaa Hegel havainnollisti erityyppisillä, yksilön asemaa kuvaavilla relaatioilla, joiden kirjo ulottui perheyksiköstä kansalaisyhteiskuntaan ja valtioon.

Oikeusfilosofisen teoksensa (*Grundlinien der Philosophie des Rechts oder Naturrecht und Staatswissenschaft im Grundrisse*, 1821 – Oikeusfilosofian pääpiirteet eli luonnonoikeuden ja valtiotieteen perusteet, suom. M. Wahlberg 1994) esipuheessa Hegel kirjoitti: ”Tämän tutkimuksen ei siis tule, sikäli kuin sen sisältö on valtiotiedettä, olla mitään muuta kuin yritys käsittää ja esittää valtio itsessään järjellisenä. Filosofisena kirjoituksena sen on oltava niin etäällä kuin mahdollista pyrkimyksestä konstruoida valtio sellaisena kuin sen pitää olla. Siinä mahdollisesti piilevässä opetuksessa ei voi olla kyse siitä, että valtiolle opetettaisiin, millainen sen pitää olla, vaan paremminkin siitä, kuinka valtio – siveellinen maailmankaikkeus – on tiedostettava” (julk. suomennos, kursivoinnit originaalin mukaan).

Hegeliläisyys loi pohjan sille, että oikeus ja sen kehitys voitiin nähdä toisellakin tavoin kuin vain puhtaasti pragmaattiselta kannalta, kuten Tanskassa Anders Sandøe Ørsted (kertomus 60) ja hänen seuraajansa tekivät. Hegeliläisyyden edustajat ajattelivat ideoiden tasolla ja tarkastelivat oikeuden kehitystä seurauksena näiden ideoiden vaikutuksesta kautta maailmanhistorian. Siten tarkasteluihin saatiin perspektiiviä, mutta vaarana oli, että ajaututtiin kauas pois reaali maailmasta, abstraktisten

aatteiden universumiin. Tanskassa ajatus moraalisisista periaatteista osana oikeusjärjestystä heijastui silti kahden eturivin professoria tuotantoon ja opetustyöhön. Toinen näistä oli F. C. Bornemann, jonka alana oli rikosoikeuden ohella yleinen oikeusoppi ja joka opetti 1840- ja 1850-luvuilla. Hieman myöhemmin, 1870-luvulta alkaen, myös Carl Goos luennoi yleistä oikeusoppia Hegelin filosofian pohjalta. Heidän opetustyönsä vaikutti voimakkaasti vuosisadan lopulla koulutuksensa saaneeseen lakimiespolveen. Myös juristi Orla Lehmann (kertomus 56) ja Tanskan pääministerinäkin toiminut teologi D. G. Monrad, jotka kuuluivat vuoden 1849 perustuslain laatijoihin, olivat perehtyneet Hegelin filosofiaan ja saaneet häneltä vaikutteita. Oikeustieteessä ja lakimiespiireissä hegeliläisyyden vaikutus oli kuitenkin rajallista. Osoittautui, että se oli luonteeltaan liian spekulatiivista, jotta sitä olisi voitu käyttää konkreettisten juridisten ratkaisujen tekemiseen. Jatkossa hegeliläisyys menettikin asemansa ajattelutavaltaan maanläheisten tanskalaisten juristien keskuudessa.

Kuvaava on Hegelin lausuma järjen ja todellisuuden suhteesta. Sen mukaan järkevä on todellista, ja todellinen on järkevää. Nykyaikainen valtio on todellisuudessa realisoitunutta järkeä. Hegel puhui ”maailmanhengestä” (*Weltgeist*), joka on saanut ilmauksensa valtiossa. Hän erotti tämän hengen kehityksessä kolme astetta. Ensimmäinen oli välitön luonnonoikeus tai abstrakti oikeus, jonka välttämättömänä elementtinä oli henkilökohdaisen vapauden mahdollistava omistusoikeus. Sen jälkeen seurasi moraalisuus ja ylimpänä asteena siveellisyys. Tanskalaisessa oikeustieteessä siveellisyyden käsite ja sen pohdinta, miten oikeus voisi täyttää siveellisyyden asettamat vaatimukset, näyttelivät suurta osaa. Tällöin etusijalla olivat avioliitto ja perhe (ymmärrettynä verisukulaisista koostuvaksi ydinperheeksi vastakohtanaan vanhanaikainen kotitalous, johon kuuluivat myös etäisemmät sukulaiset ja palvelusväki, *das Haus*). Siveellisyyden käsite edellytti kunnollista perheenisää ja perheenäitiä, joka eli hyveellistä elämää ja muodosti pienyhteisönsä ytimen. Samoin velvoitteet mahdollistava sopimusvapaus lukeutui siveellisyyden alaan.

Siveellisyyteen liittyi myös kansalaisyhteiskunta, joka nivoi perheen ja valtion yhteen. Valtio oli siveellisyyden ajatuksen tai hengen ruumiillistuma. Usein on väitetty, että Hegelin ideaalina oli Preussin valtio, ja häntä on pidetty leimallisesti preussilaisena filosofina, jonka ajattelu oli pohjimmitaan taantumuksellista: Preussin valtio esiintyi tässä ajattelussa korkeimman järjen ilmentymänä. Hegeliä ei ole helppo lukea eikä ymmärtää, mutta hänen kirjoituksillaan vapaudesta, historian kulusta, omaisuudesta,

siveellisyydestä, perheestä ja yhteiskunnasta, jossa kaikki kulminoituu valtioon, on ollut tavaton vaikutus. Hegelin kirjoitusten lukeminen on olennaista niiden ajatuskulkujen ymmärtämiseksi, joita tuon ajan intellektuellit kannattivat - tai tanskalaisen teologin ja filosofin Søren Kierkegaardin (1813–1855) tavoin vastustivat.

58 Bentham ja Macauley

Isolla-Britanniassa on oma oikeuskulttuurinsa, jonka taustalla on Englannin oikeuden omaehtoinen kehitys tuomioistuinten luomana *common law* -järjestelmänä (kertomus 79) omine käsitteinen ja perinteinen. 1800-luvun ensimmäisinä vuosikymmeninä ja myöhemminkin maan johdettava filosofinen suuntaus oli utilitarismi. Tämän suuntauksen mukaan yhteiskunnassa on tavoiteltava suurinta mahdollista onnea suurimmalle mahdolliselle joukolla ihmisiä. Ilmaus 'utilitarismi' on peräisin latinan kielen 'hyödyllistä' tarkoittavasta sanasta *utilis*. Filosofin Jeremy Bentham (1748–1832) lienee suuntauksen tunnetuin edustaja. Kirjoituksessaan *A Fragment of Government* (1776) hän esitti "perustavanlaatuisena aksioomana", että oikean ja väärän mittapuuna on suurin mahdollinen onni suurimmalle mahdolliselle ihmisjoukolla ("... *it is the greatest happiness of the greatest number that is the measure of right and wrong*". Toisessa pääteoksessaan *The Principles of Morals and Legislation* (1789) Bentham ilmaisi näkemyksensä ihmisen toimintatapoja määrittävistä tekijöistä. Hänen mukaansa tuska ja mielihyvä sanelivat ihmisen käyttäytymisen: "Luonto on asettanut ihmisen kahden suvereenin hallitsijan, tuskan ja mielihyvän, vallan alle. Vain ne ratkaisevat, mitä meidän tulee tehdä, ja päättävät, mitä tulemme tekemään. Niiden valtaistuimien sanelee oikeuden ja vääryyden normit ja syiden ja seurausten ketjun. Niillä on määräysvalta kaikkien tekemistemme ja ajatustemme suhteen..."

Alkujaan Benthamista tuli kuuluisampi Englannin ulkopuolella kuin kotimaassaan. Hänen teoksensa käännettiin ja julkaistiin ranskaksi, ja hänen lainsäädäntöfilosofiansa herätti suurta kiinnostusta aikakauden lainvalmistelijoiden keskuudessa. Benthamin mukaan lainsäädännön peruseriaatteisiin kuului varmuus, *certainty*, ja siksi hän kannatti suurten lakikoonnostien, kodifikaatioiden, laatimista. Toisin kuin oikeuskäytäntö, koonnot antoivat selkeän kokonaiskuvan voimassa olevasta oikeudesta ja esittivät sen periaatteet. Juuri Bentham lanseerasi käyttöön sanan kodifikaatio, *codification*, laajan ja yhtenäisen lakikoonnoksen merkityksessä. Ilmauksen osina ovat latinan sanat *codex*, 'lakikirja', ja *facere*, 'tehdä', 'valmistaa'. Bentham kehitteli teorioitaan lukuisissa kirjoituksissa, joista muuttamat jäivät julkaisematta hänen elinaikanaan tai jotka eivät ylipäätään

edenneet luonnosta pidemmälle. Osa hänen varhaisista kirjoituksistaan koottiin, toimitettiin ja käännettiin. Näin ne tulivat tunnetuiksi Manner-Euroopassa. Hän oli kirjeenvaihdossa useiden tuon ajan ajattelijoiden ja vaikuttajien kanssa, ja hänen lainsäädäntötyötänsä koskevat ajatuksensa vaikuttivat huomattavasti myös Ison-Britannian ulkopuolella. Lisäksi hän esitti ajatuksen ideaalisesta vankilasta (*Panoptikon*), jonka rakenne mahdollistaisi vankien keskitetyn valvonnan yhdestä pisteestä käsin. Benthamin työtä jatkoivat oikeusfilosofi John Austin, joka tuli tunnetuksi siitä, että hän ymmärsi lain käskyksi (*command*), ja taloustieteilijä ja yhteiskuntafilosofi John Stuart Mill. Jälkimmäinen oli Benthamin sihteerin, James Millin, poika.

Bentham johti hyötyajattelustaan miehen ja naisen yhdenvertaisuuden periaatteen: näillä oli sama oikeus mielihyvään (*pleasure*). Varhaisissa kirjoituksissaan hän kannattikin tasa-arvoa avioliitossa, ja myöhemmin hän kirjoitti yhdenvertaisuudesta myös perintöoikeuden alalla. Hän ajatuksensa ja kirjoituksensa, joista monet ovat edelleen julkaisematta, ovat saaneet osakseen kasvavaa huomiota, ja filosofian historiassa häntä pidetään tärkeänä ajattelijana. Hänen kirjoituksensa ovat avainasemassa, jos haluaa ymmärtää syvällisesti lainvalmistelua koskevaa keskustelua, lainsäädännöllisiä uudistuksia ja varsinkin rikosoikeudellista sääntelyä 1800-luvun Euroopassa. Englannissa hänen ajatuksensa myötävaikuttivat tuomioistuinjärjestelmän laajamittaiseen uudistamiseen (*Judiciary Act*, 1871–1873). Uudistuksessa maan vaikeaselkoista ja hitaasti toimivaa oikeuslaitosta yksinkertaistettiin olennaisesti. Sitä vastoin hänen ajatuksensa lainsäädännön kodifioimisesta eivät saaneet siellä juurikaan vastakaikua.

Benthamin lukijoihin kuului myös Thomas Macauley (1800–1859), joka luetaan Ison-Britannian tunnetuimpiin valtiomiehiin ja historioitsijoihin kautta aikojen. Nuoruudessaan Macauley toimi siirtomaavirkamiehenä Intiassa ja toteutti siellä lainsäädäntöhankkeen, minkä ansiosta hänellä on merkittävä paikka juridiikan kulttuurihistoriassa 1800-luvulla. Macauley oli ihmelapsi, jonka kerrotaan jo kahdeksanvuotiaana kirjoittaneen vakuuttavan maailmanhistorian katsauksen. 1840-luvulla hän julkaisi laajan levikin saaneen ja tanskaksikin käännetyn esityksen Englannin historiasta. Hän opiskeli kirjallisuutta ja kieliä ja suoritti myös asianajajatutkinnon. Vuonna 1834 hän siirtyi Intiaan kenraalikuvernöörin neuvoston johtavaksi lakimieheksi.

Intiassa hän suuntasi tarmonsaa maan koulutusjärjestelmän kehittämiseen. Hän myötävaikutti olennaisesti siihen, että englannista tuli

Intian yleiskieli alueen nykykielten, klassisen sanskritin tai persian sijasta. Macauley ei vastustanut intialaista kulttuuria sinänsä eikä toivonut englannin syrjäyttävän intialaisia kieliä. Hänen suunnitelmansa koski vain eliittiä, ei niemimaan koko väestöä: tavoitteena oli luoda Intian hallitsemiin kykenevä luokka. Tämä edellytti Macauleyn käsityksen mukaan englannin kieltä ja englantilaista koulutusta. Hän oli vakuuttunut siitä, ettei toimivan hallinnon järjestäminen ollut mahdollista intialaisen kulttuurin pohjalta. Macauleyn mielestä ei ollut järkevää kouluttaa kaikkia intialaisia, vaan ainoastaan pieni, Britannialle lojaali eliitti, joka hallitsisi syvällisesti englannin kielen ja brittiläisen sivistyksen. Kirjoituksessaan Intian koulutusoloista, *Minute on Indian Education* (1835), Macauley esitti näkemyksensä englannin kielestä sivistyksellisenä tekijänä, joka välittäisi eurooppalaista kulttuuria Intian massoille: ”Keinomme ovat rajalliset, eikä meidän ole mahdollista kouluttaa koko väestöä. Nykytilanteessa meidän tulee tehdä parhaamme luodaksemme koulutetun luokan, joka voi toimia välittäjänä meidän ja hallitsemiemme miljoonien ihmisten välillä; luokan, johon kuuluvat ihmiset ovat toisenlaisia verenperinnöltään ja ihonvärittään mutta englantilaisia mieltymyksiltään, mielipiteiltään, moraaliltaan ja järjenkäytöltään. Tämän luokan tehtäväksi voimme antaa paikallisten käyttökielten jalostamisen ja niiden rikastuttamisen länsimaista saaduista tieteellisistä termeistä ja siten tehdä niistä vähitellen toimivia välineitä tiedon välittämiseksi Intian suurille massoille.”

Hankeesta heijastui huonosti salattu ylemmyydentunto, ja se oli omiaan etäännyttämään Intian johtajat tavallisista ihmisistä. Myöhemmin hanketta onkin aiheellisesti arvosteltu. Isoon-Britanniaan vahvasti sitoutuneista intialaisista on käytetty nimitystä ”*Macauley's children*”. Macauley toimi Intiassa vuoteen 1838. Viimeisinä Intian vuosinaan hän työskenteli Intian rikosoikeuden uudistamiseksi. Vuonna 1837 valmistui rikoslakiehdotus, jonka pohjalta säädettiin *Indian Penal Code* (voimaan 1860). Säädöksen taustalla olivat Benthamin ajatukset kodifikaatioiden hyödyistä. Intian rikoslaki ilmensi aikakauden rangaistusteorioita, ja siinä rikosoikeudelliset periaatteet muotoiltiin ja saatettiin voimaan tavalla, jolla ei ollut vastinetta emämaassa. Englannissahan rikosoikeutta ei ollut kodifioitu laajaksi, yhtenäiseksi säädökseksi. Macauleyn lakikirja ei heijastele intialaista ajattelua vaan päinvastoin katkaisi lainsäädäntötradition, joka perustui hindulaisille dharmasastra-teksteille (mm. Manun laki n. 200-luvulta eKr.). Macauleyn rikoslaki ei pohjautunut kokonaisuudessaan Englannin oikeuteen, mutta sen tekstissä näkyivät rationaalisuuden

ja yhdenvertaisuuden ajatukset, ja nämä olivat Intiassa vieraita. Yhteiskunta rakentui kastijärjestelmän varaan, ja oikeus ankkuroitui ikivanhoihin kirjoituksiin. Macauleyn rikoslaki on yhä Intian rikosoikeuden kulmakivi, mutta se herättää kansallismielisten keskuudessa myös arvostelua. Monet näkevät lain englantilaisten kolonialistien säädöksi, joka on saatettu voimaan perinnäisen intialaisen kulttuurin kustannuksella – mikä pitääkin pohjimmiltaan paikkansa.

Britannian siirtomaavalta sai alkunsa Intiassa yksityisen kauppakompanian toimista 1600-luvun alussa. Valtiona Britannia sekaantui niemimaan asioihin mahdollisimman vähän. Briteille olikin suuri järkytys, että vuonna 1857, Macauleyn jo palattua Eurooppaan, Intiassa puhkesi niin laajamittainen kapina, että se voitiin kukistaa vain brutaalein ottein. Kapinan jälkeen Britannian valtio otti niemimaan ohjaksiinsa, ja siitä muodostui maan imperiumin tärkein osa. Mogulit menettivät hallitsija-asemansa, ja Intiasta tuli keisarikunta ja kuningatar Viktoriasta (Victoriasta) Intian ensimmäinen keisarinna.

59 Tocqueville ja Amerikkalainen demokratia

Ranskalainen Alexis de Tocqueville (1805–1859) matkusti 1831 yhdeksän kuukauden ajan eri puolilla Yhdysvaltoja ja kirjoitti havainnoistaan kirjan, josta tuli klassikko. Tuolloin eurooppalainen älymystö ei juuri tuntenut Yhdysvaltoja, ja maa edusti monille täysin vierasta maailmaa. Kirjan lukeminen teki suuren vaikutuksen älyllisesti vireisiin eurooppalaisiin, jotka olivat varttuneet aikuisiksi Ranskan vallankumousta välittömästi seuranneina vuosina. Aivan kuten Tacitus oli aikoinaan kirjoittanut roomalaisille muinaisista germaaneista (kertomus 3), Tocqueville kuvasi nyt ranskalaisille uutta, erilaista sivilisaatiota, jossa oli käytössä toisenlainen demokratia. Kuten tiedetään, Tacitus ei tuntenut henkilökohtaisesti germaanien maailmaa, mutta molemmille havainnoitsijoille on yhteistä tuntemattoman yhteiskunnan esittely siten, että lukija ymmärtäisi paremmin myös omaansa: tutun ominaispiirteet näyttäytyvät selkeinä vieraan valossa. Tocqueville kokosi Uutta maailmaa koskevat vaikutelmansa teokseksi *De la démocratie en Amérique* ('Amerikkalaisesta demokratiasta', 1835–1840). Siitä on lähes mahdoton sivuuttaa, kun pyritään selvittämään, mitä demokratia on ja mitä se merkitsee.

Tocqueville kuului vanhaan aatelistoon, ja hän oli sukua kuuluisalle kirjailijalle ja poliitikolle Chateaubriandille, joka vuonna 1791, Ranskan vallankumousta paetessaan, oli vierailut Yhdysvalloissa, vastikään itsenäistyneessä uudessa valtiossa. Chateaubriandilla oli suuri vaikutus Tocquevilleen, ja hänen teoksessaan näkyy myös Montesquieun (kertomus 43) vaikutus. Tämä koskee erityisesti sitä, miten Tocqueville kuvasi itselleen vierasta maailmaa ja pyrki johtamaan sen asukkaiden elintavoista yleispäteviä totuuksia. Hänen älyllisiin esikuviinsa kuuluivat myös Rousseau (kertomus 46) ja Benjamin Constant (kertomus 55), (kertomus ja hän oli seurannut demokratiasta käytyä ranskalaista keskustelua. Tocquevillen teos ilmestyi kahtena järeänä osana. Ensimmäinen osa (1835) kuvaa ennen muuta Yhdysvaltain perustuslakia ja maan poliittisia instituutioita sekä amerikkalaista demokratiaa. Toinen osa (1836) käsittelee syvällisesti demokratiaa hallitusmuotona ja yhdenvertaisuusperiaatteen yleisiä vaikutuksia kansalaisten elämään. Tocqueville pohtii mm. demokratian etuja ja

haittoja, ja hänen mukaansa on väistämätöntä, että tulevaisuudessa demokratia omaksutaan hallitusmuotona myös Euroopassa.

Tocqueville oli juristi, ja hänellä oli virka Ranskan oikeuslaitoksessa. Vuonna 1830 hän sai – yhdessä ystävänsä, syyttäjä Gustave de Beaumontin kanssa – mahdollisuuden lähteä opintomatkalle Yhdysvaltoihin. Tarkoituksena oli perehtyä uuden kansakunnan vankeinhoitolaitokseen. Matkalaiset vierailivat mm. Sing Singissä, New Yorkissa sijaitsevassa Auburnin vankilassa ja uudessa Philadelphian rangaistuslaitoksessa, jossa oli käytössä ns. *solitary system* (tuomittu eristettiin muista vangeista, jotta hänet saataisiin katumaan ja hän tekisi parannuksen). Kaiken kaikkiaan Tocqueville ja Beaumont matkustelivat ympäri Yhdysvaltoja suurten järvien rantavaltioista aina New Orleansiin ja Washingtoniin asti. Matka tuotti Yhdysvaltain vankeinhoitolaitosta koskevan raportin. Sitä tärkeämmäksi muodostui kuitenkin amerikkalaista demokratiaa koskeva teos. Kirja ei kuvaa pelkästään maata, sen valtiomuotoa ja hallintoa ja niiden erityispiirteitä, vaan sisältää myös periaatteellisuonteisia pohdintoja demokratian olemuksesta ja tulevaisuudesta. Samoin kuin – melkein sata vuotta aikaisemmin – Montesquieu oli pitänyt lukijan mielenkiinnon viireillä kertomalla vieraista kulttuureista, myös Tocqueville esitti Yhdysvallat kiinnostavasti: kaukaisena ja vaikeasti ymmärrettävänä uutena valtiorakenteena. Kirjasta ilmestyi lukuisia painoksia.

Tocqueville loi sittemmin huomattavan poliittisen uran ns. heinäkuun monarkian (1830–1848) palveluksessa. Hän osallistui vuoden 1848 vallankumousta seuranneen uuden perustuslain kirjoittamiseen. Niin ikään hän toimi Ranskan ulkoministerinä, tosin vain lyhyen ajan. Napoleon III:n vallankaappauksen jälkeen hän vetäytyi politiikasta ja kirjoitti Ranskan kuningasaikaa ja suurta vallankumousta koskevan teoksen. Napoleon III käytti hyväkseen demokratiaa ylimmän vallan kaappaamiseksi, ja tämä havainnollisti niitä vaaroja, joita Tocqueville käsitteli suurteoksessaan. Tietyissä tilanteissa demokratia ”saattoi heittäytyä rähmälleen yksinvaltiaan jalkojen juureen”. ”Näin Amerikassa enemmän kuin vain Amerikan. Pyrin saamaan käsityksen itse demokratiasta, sen ominaisuuksista ja luonteesta sekä siihen kytkeytyvistä ennakkoluuloista ja intohimoista. Halusin oppia tuntemaan demokratian nähdäkseni, mitä meidän tulisi siinä pelätä tai toivoa.” Tocqueville piti Yhdysvaltoja tulevaisuuden maana, ja amerikkalaisen yhteiskunnan tasa-arvoisuus vetosi häneen suuresti: ”Kaikessa siinä uudessa, mihin kiinnitin huomiota Yhdysvalloissa, mikään ei tehnyt minuun yhtä suurta vaikutusta kuin siellä vallitseva

yhdenvertaisuus.” Tocqueville näki Yhdysvalloissa tulevaisuuden, jonka hän oletti toteutuvan aikanaan myös Euroopassa. Vähitellen mutta väistämättömästi yhdenvertaisuus voittaisi alaa Vanhallakin mantereella. Kuvaessaan yhdysvaltalaista demokratiaa, Tocqueville halusi tuoda esiin sekä sen edut että haitat, jotta kansanvallan kielteisiä puolia voitaisiin tulevalla ”demokratian aikakaudella” rajoittaa ja myönteisiä vahvistaa. Kun kehitys kävi vääjäämättömästi kohti tasa-arvoa ja demokratiaa, oli tärkeää tietää, miten nämä periaatteet saataisiin vaikuttamaan yhteiskunnassa myönteisellä tavalla: ”Nykyaikana mikään kansakunta ei voi estää tasa-arvon laajenemista yhteiskunnassa, mutta siitä itsestään riippuu, johtaako tasa-arvo orjuuteen vai vapauteen, valistukseen vai barbariaan, hyvinvointiin vai kurjuuteen ja köyhyyteen.”

Kirja Yhdysvalloista ja sen asukkaista ei ole ainoastaan tulevaisuuden kuvaus. Se sisältää myös osuvia huomioita amerikkalaisista sellaisina kuin 1800-luvun sivistynyt eurooppalainen heidät näki. Tocquevillea kiehtoi amerikkalaisten vastoinkäymisistä piittaamaton alkuvoima, joka loi maahan toimeliaisuutta ja aktiivisuutta. Hän kiitti kansalaisten yhteiskuntamoraalia mutta väitti, että yhdysvaltalaisten poliitikkojen kyvyt olivat heikkenemään päin. Hän kuvasi amerikkalaisten innostusta maastaan ja heidän kyltymättömyyttään kuunnella kehuja, ja varoitti samalla siitä, etteivät he kestäneet kritiikkiä.

Tocqueville oli valpas tarkkailija, ja juristina hän pani luonnollisesti merkille sen, kuinka merkittäviä juristit olivat amerikkalaisessa yhteiskunnassa. Kirjoittaja kuvaa yksityiskohtaisesti Yhdysvaltain tuomioistuinlaitosta, ja liittovaltion korkeimmalle oikeudelle annettu valta teki häneen suuren vaikutuksen: ”Yhdysvaltain korkein oikeus on [koko] kansakunnan ainoa ja ainutlaatuinen tuomioistuin”. Hän toteaa myös, että kun maasta puuttuu aatelisto, lakimiehet ”muodostavat ylimmän poliittisen luokan ja älyllisimmän osan yhteiskuntaa.” Tocquevillen mukaan amerikkalainen aristokratia ”istuu asianajajien aitioissa ja tuomarinistuimilla.” Juristit oivat vaikutusvaltaisia, ja he muodostivat ainoan vastapainon demokratialle: ”Amerikkalaisilla tuomareilla on oikeus todeta yksittäinen säädös perustuslainvastaiseksi, ja he sekaantuvatkin alinomaa poliittisiin kiistoihin”. Yhdysvalloissa ei juurikaan ole poliittisia kysymyksiä, joista ei enemminkin tai myöhemmin voisi tulla juridisia kysymyksiä.

Tocquevillen kirja sisältää monia yleisluonteisia pohdintoja demokratian olemuksesta, ja lukija voi huomata, miten paljon aikaansa edellä monet sen varoitukset ovat. Tekijä toteaa, että demokraattiset kansakunnat

arvostavat tasa-arvoa enemmän kuin vapautta. Tämä on ihailtavaa, mutta se saattaa myös johtaa ihmiset ”pitämään yhdenvertaisuutta orjuudessa parempana kuin epätasa-arvoa vapaudessa”. Tocqueville varoittaa myös vahvan keskusvallan vaarasta demokratioissa, ja siitä, että kansa äänestää tehtäviinsä sopimattomia henkilöitä ja kadehtii päteviä. Toisaalta hän muistuttaa, että demokratiat eivät aina toimi yhtä tehokkaasti kuin yksinvaltaiset valtiot.

Poliittisesti Tocqueville on Montesquieun tavoin vaikeasti luokiteltavissa. Silti ei ole epäilystäkään, etteikö hän kannattanut pohjimmiltaan demokratiaa ja vastustanut yksilönvapautta loukkaavia valtiomuotoja. Tocqueville painotti lehdistön ja tuomioistuinten asemaa vapauden välikkappaleina ja vastapainona demokratian heikkouksille, mikä osoittaa huomattavaa tarkkanäköisyyttä. Sama koskee hänen varoitustaan siitä, että demokratia voi johtaa despotiaan ja holhousvaltion syntyyn. Demokratiassa ihmisistä tulee keskinkertaisuuksia. He ovat keskenään samankaltaisia, eikä heitä voi luonnehtia erityisen energisiksi. Tämä saattaa luoda kasvualustaa uudenlaiselle despotialle, holhousvaltiolle: ”Kaikkien näiden [ihmisten] yllä kohoaa suunnaton holhoava valta, joka yksin huolehtii heidän hyvinvoinnistaan ja valvoo heidän elämäänsä. Sen mahti on rajatonta, se puuttuu kaikkiin asioihin, se toimii järjestelmällisesti, se näkee kauas, ja se on lempeä. Tämä vallankäyttö voitaisiin rinnastaa perheenisälle kuuluvaan lasten holhoukseen, jos tarkoituksena olisi valmistaa hohottavat aikuiseen elämään, mutta se pyrkii päinvastoin pitämään nämä ikuisesti lapsina; ...”.

Tocquevillestä oli yhdentekevää, olisiko sortajia yhteiskunnassa useita vaiko vain yksi ainoa. Hän halusi varmistaa vapauden. Varoitustensa vastapainona hän tuo kirjassaan esiin demokratian lukuisat vahvuudet. Yhdenvertaisuus saa ihmiset kehittämään itseään, ja se edistää myös vaistonvaraista kiintymystä vapauteen. Demokratia varmistaa, että yhteinen hyvä kiinnostaa ihmisiä. Pitkällä tähtäimellä demokratia synnyttää enemmän toimeliaisuutta kuin muut valtiomuodot. Se ”levittää koko yhteiskuntaan vireää toimeliaisuutta, pitelemätöntä voimaa ja energiaa. Ne esiintyvät vain demokratiassa ja tekevät suotuisissa olosuhteissa ihmeitä.” Tocqueville kirjoitti teoksensa oman aikansa ranskalaisille eikä salannut huoltaan siitä, että Euroopassa oli virinnyt vallan kasautumiseen johtavia poliittisia pyrkimyksiä. Toisaalta hän pani merkille, kuinka yhteiskunnallisesta tasa-arvosta seuraa väistämättä, että ”yksittäinen, muita muistuttava kansalainen katoaa joukkoon ja että näkyvillä on ainoastaan vaikuttava,

komea kuva itse kansasta.” Oli siis kaikki syyt pelätä tulevaisuutta, olla varuillaan ja taistella. Teos päättyikin tähän kehotukseen.

Tocquevilleä luettiin myös 1800-luvun itsevaltaisessa Tanskassa. Siellä olosuhteet olivat kovin toisenlaiset kuin Ranskassa: Tanskassa ei käyty lainkaan poliittista keskustelua, jossa Tocquevillen esittämät näkökohdat olisivat voineet olla relevantteja. Poikkeuksen muodosti juristi Hother Hage. Hän esitti Demokratia Amerikassa -teoksen pohjalta ajatuksen, jonka mukaan kansaa tulisi kuulla lainkäytössä. Sen jälkeen, kun vuoden 1848 tapahtumat olivat käynnistäneet demokratialiikkeen, asia nousikin Tanskassa esille: maassa vaadittiin valamiehistöjärjestelmän käyttöön ottamista.

60 Saksalainen oikeus Pohjoismaissa

1800-luvun Saksassa oli lukuisia suuria ajattelijoita. Olipa kyse sitten luonnontieteistä (kuten biologiasta tai fysiikasta), humanistisista tieteistä tai oikeustieteestä, saksalaiset tutkijat edustivat maailman huippua, ja heidän kansainvälinen vaikutuksensa oli merkittävä. Yliopistot, samoin kuin niiden professorit nauttivat Saksassa suurta arvostusta. Useat oikeustieteen professorit olivat tunnettuja kautta Euroopan, ja heidän ajatuksiaan omaksuttiin Saksan ulkopuolella, myös Pohjoismaissa. Aikakauden saksalaiset oikeustieteilijät ajattelivat, että oli tärkeää omaksua tieteellinen lähestymistapa. Oikeuden systematisointi oli keskeistä, ja sen oli mentävä pidemmälle kuin vain ulkoinen järjestys. Oikeustieteen tehtävänä oli tuoda esille oikeuden sisäinen rakenne sekä sen sisäiset yhteenkuuluvaisuudet ja suhteet. Yksittäiset oikeudelliset käsitteet ja säännöt tuli liittää yhteen suurempaan kokonaisuuteen ja järjestää loogisesti ja hierarkkisesti tärkeimpien ja yleisempien periaatteiden varaan. Systeemi loi koherentin ja hallittavan voimassa olevan oikeuden selityksen, mutta teki myös mahdolliseksi löytää ratkaisuja oikeudellisiin ongelmiin.

Jo Friedrich Carl von Savignyn (kertomus 56) ajoista lähtien saksalainen oikeustiede oli kehittynyt teoreettiseen suuntaan. Syntyi oikeusajatelu, joka oli melko etäällä käytännön oikeuselämästä ja jota sen vuoksi nimitettiin vähättelevästi ”käsitelainopiksi” (*Begriffsjurisprudenz*). Käsitelainopissa – kuten yleisemminkin saksalaisessa oikeustieteessä – oikeuslähteet painottuivat roomalaiseen oikeuteen. Suuntauksen edustajat pyrkivät työstämään oikeudellisia peruskäsitteitä erityisesti varallisuus-oikeuden alalla. Georg Friedrich Puchta (1798–1846) oli luonut Saksassa perustan tälle luonteeltaan spekulatiiviselle suuntaukselle, joka kohotti oikeustieteen korkealle abstraktiotasolle.

Käsitelainoppi herätti myös kritiikkiä, ja päähenkilöksi vastakkainasetelussa kohosi Saksan 1800-luvun nimekkäin oikeustieteilijä – Savignyn jälkeen – Rudolph von Jhering (1818–1892). Hänen moniosainen pääteoksensa, *Geist des römischen Rechts* (’Roomalaisen oikeuden henki’) alkoi ilmestyä 1852. Teosta kirjoittaessaan Jhering hylkäsi perinteisen käsitelainopillisen (konstruktivistisen) menetelmän. Hän kehitti uuden lähestymistavan, jossa oikeuden yhteiskunnallinen merkitys korostui. Käsitteet ja

käsitteistä johdettavien oikeuslauseiden konstruointi saivat väistyä, ja etualalle kohosi sana *Zweck*, ts. oikeussäännön tarkoitus tai funktio yhteiskunnassa. Ajatteluaan Jhering kehitteli laajassa teoksessa, jossa jo otsikko sisältää sanan ”tarkoitus”: *Der Zweck im Recht* (1877–1883). Nykyisin pidetään selvänä, että oikeutta tulee tarkastella juridiikassa sellaisena kuin se vaikuttaa yhteiskunnassa. Tuolloisen käsittepainotteisen perusnäkömyksen omaksuneille juristeille tämä oli kuitenkin uusi ajatus, jonka pohjalta monet havahtuivat näkemään oikeuden ja todellisen elämän välisen riippuvuuden. Jheringin mukaan oikeuden tarkoituksena oli yksilön suojaaminen, yhteiskunnan ja elinkeinoelämän tarkoituksenmukainen kehittäminen sekä konfliktien rajoittaminen.

Ajatusta ilmensi sittemmin ns. intressilainoppi (*Interessenjurisprudenz*), oikeustieteellinen koulukunta, jonka edustajat painottivat, että oikeuden tulee palvella yhteiskunnallisia intressejä. Tanskassa Jheringiä luki mm. oikeustieteen professori Viggo Bentzon, joka kuului 1800- ja 1900-lukujen vaihteessa tanskalaisen oikeustieteen johtaviin tutkijoihin. Hän nosti tuotannossaan yhteiskunnalliset intressit tarkastelun keskeisiksi kohteiksi. Sittemmin nämä kysymykset kiinnostuvat Pohjoismaissa myös ns. realisteja, kuten Alf Rossia (kertomus 75).

Vuonna 1872 Jhering piti esitelmän nimeltä *Der Kampf um das Recht* (’Taistelu oikeudesta’), joka teki hänestä entistäkin kuuluisamman. Esitelmä julkaistiin ja käännettiin lukuisille kielille, myös tanskaksi ja suomeksi. Kevyellä, persoonallisella tyylillä Jhering kuvaa oikeutta joutenolon vastakohtana, jatkuvana oikeudenmukaisuuden puolustamisena, jossa kaikilla on velvollisuus olla mukana. On tärkeää, että kansalaiset pitävät kiinni oikeuksistaan eivätkä luovu niistä perusteettomasti. Legitiimejä etuja on puolustettava vääriä intressejä vastaan. Oikeuden normit on saatettava voimaan sellaisina, että ne ovat puolustamisen arvoisia. Jhering lähti liikkeelle roomalaisesta oikeudesta ja päätti puheenvuoronsa toteamukseen, että totuus edellyttää aina valmiutta oikeuden puolustamiseen.

Oikeusdogmaattikkona Jhering tunnetaan etenkin vahingonkorvaus-oikeuden kehittäjänä. Hän esitti ensimmäisenä, että vahinko sopimuksen syntymättä jäämisestä on hyvitetävää. Henkilön, jolle on aiheutunut turhiksi osoittautuneita kuluja sopimuksesta neuvoteltaessa, tulee saada korvausta. Tätä silmällä pitäen Jhering muotoili ns. negatiivisen sopimusedun (luottamusintressin) periaatteen, joka siis koskee sopimukseen varautumisesta koituneita kustannuksia. Vastuuperuste ilmaistaan hänen muotoilemallaan latinalaisella ilmauksella *culpa in contrahendo* (’tuottamus

sopimuksen tekemisessä’), joka on käytössä myös Pohjoismaissa. Negatiivisen sopimusedun periaate on hyvä esimerkki juridisesta luovuudesta, jonka avulla oikeusjärjestelmän puutteita on voitu monesti korjata. Periaatetta sovelletaan laajasti Manner-Euroopassa.

Jheringillä oli myös huumorintajua. Oikeustieteellisessä kirjallisuudessa huumoria esiintyy perin harvoin. Jhering kirjoitti vanhanaikaiseksi koetusta oikeustutkimuksen konstruktivisesta metodista satiirisen teoksen nimeltä *Ernst und Scherz in der Jurisprudenz* (‘Vakavaa ja leikkisää oikeustieteessä’, 1884). Teoksen yhdessä luvussa mm. vierailaan ”juridisessa käsitetaivaassa” (*Im juristischen Begriffshimmel*). Satiiri kannattaa yhä lukea. Oikeustieteellä on myös koomiset puolensa, vaikka juristien – ja ehkä vielä ilmeisemmin muiden – voi olla vaikea sitä havaita.

Pohjoismaissa oikeustiede syntyi monia muita maita myöhemmin, vasta 1800-luvulla. Kun keskiaikaista yliopistolaitosta ei ollut, puuttuu myös edellä puheena ollut roomalaisen oikeuden varhainen omaksuminen (kertomus 12). Tämä ei kuitenkaan tarkoita, etteikö oikeustieteessä, etenkin yksityisoikeudessa, näkyisi roomalaisesta oikeudesta peräisin olevia käsitteitä, luokitteluja ja periaatteita. Selitys tälle on ennen muuta roolissa, joka saksalaisella oikeustieteellä oli modernin oikeustieteen syntyhistoriassa. Pohjoismaissa seurattiin läheisesti saksalaista kirjallisuutta ja keskustelua. Tanskassa oikeustiede alkoi kehittyä jo 1800-luvun alkupuoliskolla, eikä tämä olisi ollut mahdollista ilman saksalaisia esikuvia. Tärkeän panoksen antoi etenkin kansainvälisesti suuntautunut poliitikko ja oikeustieteilijä Anders Sandøe Ørsted (1778–1868) lukuisilla teoksillaan ja lehdistartikkeillaan. Hänen suuria auktoriteettejaan olivat Savigny ja rikosoikeustieteilijä Anselm von Feuerbach (1775–1833). Jälkimmäiseltä olivat muun muassa periaate *nullum crimen sine lege* (ei rangaistusta ilman lakia) samoin kuin ajatus rangaistuksen yleisestäävästä vaikutuksesta. Ørstedin oppilas A. W. Scheel oli puolestaan merkittävä yksityisoikeuden tutkija, jota inspiroi etenkin Savignyn vastikään julkaistu teos *System des heutigen römischen Rechts*. Tanskalaiset oikeustieteen professorit olivat yleensä opiskelleet pitkään Saksassa, ja he olivat hyvin selvillä saksalaisen oikeustieteen uusimmista virtauksista. Oikeustieteen systematiikkaa ja yksittäisiä oikeuskysymyksiä käsiteltiin Kööpenhaminan yliopistoissa tavalla, joka osoitti tanskalaisten tunteneen sekä Savignyn että monia muita suuria saksalaisjuristeja. Tosin saksalaiset metodit ja ajattelu eivät missään vaiheessa syrjäyttäneet kokonaan tanskalaisten juristien perinteisesti hieman suoraviivaisempaa ja kuvailevampaa tapaa lähestyä oikeusongelmia.

Myös Suomessa saksalaisvaikutus oli huomattava. Esimerkiksi ensimmäinen Suomessa julkaistu siviilioikeuden oppikirja (vuodelta 1882), jonka oli kirjoittanut Robert Montgomery (1834–1898), oli Bernhard Windscheidin (kertomus 56) saksalais-roomalaisen oppikirjan (*Lehrbuch des Pandektenrechts*, 1862) lähes suora käännös. Muillakin aloilla, kuten hallinto-oikeudessa, rikosoikeudessa ja prosessioikeudessa, keskeisimmät teoreettiset vaikutteet otettiin juuri saksalaisesta oikeustieteestä. Ensimmäisen suomenkielisen oikeustieteellisen väitöskirjan kirjoittanut ja vuoden 1889 rikoslain valmisteluun aktiivisesti osallistunut Jaakko Forsman (kertomus 53) oli inspiroitunut muun muassa saksalaisen A. F. Bernerin ja klassisen rikosoikeuskoulukunnan ideoista. Rabbe Axel Wreden (1851–1938) prosessioikeudellisessa tuotannossa näkyy puolestaan Oskar von Bülovin ja Adolf Wachin vaikutus.

Saksasta tuli 1870–1871 keisarikunta, ja näin luotiin poliittiset edellytykset yleissaksalaisiin lainsäädäntöhankkeisiin ryhtymiselle. Keisarikunnassa alettiin valmistella laajaa siviilioikeudellista kodifikaatiota, uutta siviililakikirjaa. Sen kantavat periaatteet saatiin työstetyksi jo 1870-luvulla. Lakikirjan rakenne pohjautuisi roomalaisen oikeuden systematiikkaan. Sen osia olisivat velvoiteoikeus (*Schuldrecht*), esineoikeus (*Sachenrecht*), perheoikeus (*Familienrecht*) ja jäämistöoikeus (*Erbrecht*). Lisäksi ehdotettiin, että tuleva lakikirja sisältäisi – mikä oli uutta – yleisen osan (*Allgemeiner Teil*), jonka sääntöjä sovellettaisiin kaikilla siviilioikeuden sektoreilla. Ensimmäinen siviililakikirjan (*Bürgerliches Gesetzbuch*, lyh. BGB) ehdotus vuodelta 1889 sai osakseen voimakasta arvostelua. Kriitikoihin kuului mm. Otto von Gierke (1841–1921), klassisen *Das deutsche Genossenschaftsrecht* (neljä osaa, 1868–1913) -teoksen kirjoittaja ja yksi 1800-luvun saksalaisen oikeustieteen suurista nimistä. Hän arvosteli lainvalmistelijoita siitä, että he olivat panneet roomalaiselle oikeudelle liian suurta painoa. Ehdotus rakentui liberalistiselle yhteiskuntamallille, jossa heikot jätetään oman onnensa varaan. Vielä painokkaammin tämän toi esiin itävaltalainen juristi Anton Menger, joka julkaisi ehdotuksesta laajan kriittisen teoksen *Das bürgerliche Recht und die besitzlosen Volksklassen* (’Siviilioikeus ja varattomat kansanluokat’, 1890). Hän totesi lakikirjaehdotuksen täysin yksipuoliseksi: siinä ei otettu juurikaan huomioon työläisten ja muiden vähävaraisten etuja. Saksassa oli siis juristeja, jotka toivoivat roomalaisoikeudellisen, korostetusti individualistisen perinteen murtumista.

Lopullisessa lakiehdotuksessa kritiikki otettiin jossain määrin huomioon. Lainvalmistelu saatiin 1896 päätökseen ja lakikirja hyväksyttiin

parlamentissa. *Bürgerliches Gesetzbuch* tuli voimaan vuonna 1900. Hankkeen voimahahmoihin kuului Windscheid, joka oli Saksan johtavia romanisteja (roomalaisen oikeuden asiantuntijoita), ja tämä näkyy lakikirjasta selkeästi. BGB ei ole kansanomainen säädös, mutta se muodostaa edelleen – joskin osin ajantasaistettuna – Saksan yksityisoikeuden perustan. Sääntelyssä edetään yleisestä erityiseen. Jos halutaan muodostaa kokonaiskuva esimerkiksi kaupan sääntelystä, on ensin otettava huomioon lakikirjan yleinen osa, sitten velvoiteoikeuden yleinen osa, tämän jälkeen sopimusoikeuden yleinen osa ja lopuksi kauppaa koskevat erityissäännökset (433 § ja seur.). Uutta lakikirjassa olivat ns. yleislausekkeet. Niissä vahvistettiin lukuisia yleisiä periaatteita, joiden sisältö ja merkitys tarkentuisi vähitellen oikeuskäytännössä. Erityisen tunnettu on 242 §:ään sisältyvä kunnian ja luottamuksen (*Treu und Glauben*) periaate, joka edellyttää, että oikeussuhteen osapuolten tulee toimia vilpittömässä mielessä ja ottaa huomioon toistensa edut siten kuin kunnia ja luottamus [liike]tapa huomioon ottaen vaativat.

BGB on ollut mallina vastaavalle lainsäädännölle myös muissa maissa. Sen voimaantulo merkitsi kuitenkin, ettei Saksan yksityisoikeudellisella tutkimuksella enää ollut maan ulkopuolella yhtä suurta vaikutusta kuin 1800-luvulla. Maan oikeustutkimus suuntautui nyt kansallisemmin. Sitä määrittä ja satoi yksityiskohtainen säädöspohja, eikä sitä koettu ulkomaille yhtä inspiroivaksi kuin vapaammin oikeutta tarkastellut, roomalaiseen oikeuteen perustunut tutkimus. Toisaalta on aihetta korostaa, että BGB käynnisti monissa maissa vilkkaan keskustelun siviilioikeudellisen kodifikaation tarpeesta. Esimerkiksi vuonna 1899 Kööpenhaminan yliopistossa pitämässään esitelmässään (kertomus 65) tanskalainen professori Julius Lassen, joka kuului aikakauden arvostetuimpiin pohjoismaisiin juristeihin, otti esille Saksan uuden siviililakikirjan. Se oli tehnyt häneen syvän vaikutuksen. Lassenin tavoitteena oli yhteinen, pohjoismainen lakikirja. Lassen oli saksalaisen Windscheidin ihailija. Olihan tämä vienyt onnistuneesti läpi saksalaisen siviilioikeuden kodifiointihankkeen, ja Lassen ilmeisesti koki itsensä henkilöksi, joka toteuttaisi vastaavan projektin Pohjoismaissa. Hanke ei kuitenkaan saanut kannatusta. Sama koskee muitakin aloitteita yksityisoikeuden kodifioinnista. Näin Pohjoismaat kuuluvat niihin harvoihin, muihin kuin *common law* – valtioihin, joissa ei ole siviililakikirjaa, vaan keskeisimmät yksityisoikeuden kysymykset on säännelty yksittäisillä erityislaeilla.

Saksalaisen oikeustieteen vaikutus väheni Pohjoismaissa ennen muuta ns. skandinaavisen realismin (kertomus 75) kriittisten ajatusten

seurauksena. 1920-luvulta alkaen Ruotsissa ja Tanskassa vaikuttanut skandinaavinen realismi ei ollut enää kiinnostunut oikeudellisista käsitteistä ja käsitteistä päättelemisestä, vaan tuomioistuinten empiirisestä ratkaisutoiminnasta ja siinä käytettävistä reaalisisistä argumenteista (ruots. *reella överbäganden*). Samalla sen keskustelukysymykset alkoivat liittyä muun muassa rikollisuuteen ja omistukseen. Suomessa saksalainen vaikutus väheni tuntuvasti vasta 1950-luvulta alkaen. Tämä tapahtui ennen muuta ns. analyttisen koulun vaikutuksesta.

Suomen oikeustieteen muista Pohjoismaista poikkeava historia voidaan liittää maan yleisempään yhteiskunta- ja oikeushistoriaan, ennen muuta autonomian aikaan ja sen viimeisten vuosien venäläistämisyhkymiysiin samoin kuin sisällissodan aiheuttamiin ja vielä 1930-luvullakin näkyviin poliittisiin vastakkainasetteluihin (kertomus 64). Tähän ilmastoon saksalainen, oikeustieteen autonomisuutta ja sisäistä näkökulmaa korostava lähestymistapa sopi realismia paremmin. Tosin analyttinenkään koulu ei hylännyt käsitteitä, vaan pyrki luomaan niistä paremmin ajan tarpeita vastaavia. Hyvänä esimerkkinä tästä on Simo Zittingin (1915–2012) luoma uudentyyppinen omistuksen suojan käsite, joka jakautuu omistajan nauttimaan staattiseen ja dynaamiseen suojaan. Ylipäänsä suomalainen oikeustiede on säilynyt muita Pohjoismaita teoreettisempänä. Sen huomio on keskittynyt eri oikeudenalojen yleisiin oppeihin ja niiden kehittämiseen, mikä näkyy myös yliopistollisessa koulutuksessa. Oikeustieteellä ja sen harjoittajilla on vahva asema oikeuskäytännössä ja laajemminkin suomalaisessa yhteiskunnassa. Oikeustieteen professoreita ja muita tutkijoita käytetään paljon asiantuntijoina lainvalmistelussa ja muilla sektoreilla. Tieteelliset jatko-opinnot ovat arvostettuja, ja esimerkiksi korkeimpien oikeuksien presidentit, monet niiden tuomarit, korkeimmat laillisuusvalvojat samoin kuin useat merkittävät asianajajat ovat oikeustieteen tohtoreita.

61 Rikos ja rangaistus Dostojevskin Venäjällä ja Herman Bangin Tanskassa

Vuonna 1848 Tanskassa päästiin vihdoin eroon jähmeästä yksinvallasta. Idässä, verrattain lähellä sijaitsevalla Venäjällä, tilanne oli toinen: tsaari hallitsi edelleen jättimäistä valtakuntaansa yksinvaltiaana. Tällainen valtiomuoto säilyi Venäjällä karkeasti ottaen samanlaisena vuoteen 1917. Lisäksi yksinvallan lakkauttaminen ja uuden neuvostovallan perustaminen tapahtui täysin toisella tavoin kuin Kööpenhaminassa 1848. Venäjän vallankumouksesta tuli verinen. Historian suuriin kontrafaktuaalisiin kysymyksiin kuuluukin, olisiko tämä voitu välttää, jos maassa olisi toteutettu ne uudistukset, jotka kaukokatseinen Aleksanteri II aloitti 1860- ja 1870-luvuilla ennen kuin venäläiset nihilistit murhasivat hänet attentaatissa vuonna 1881. Venäjällä toteutettiin kuitenkin yksi 1800-luvun mittavimmista juridisista hankkeista: maan rikosoikeus ja rikosprosessioikeus modernisoitiin täydellisesti. Tanskassakin suunniteltiin samoihin aikoihin vastaavaa hanketta, mutta se onnistuttiin toteuttamaan vasta 1919. Suomessa sen sijaan rikosoikeuden modernisointi ja samalla rangaistusten lieventäminen aloitettiin 1860-luvulla. Vuonna 1866 toteutettiin rikosoikeuden osittaisuudistus, ja mm. kuolemanrangaistuksen alaa supistettiin. Vuoden 1889 rikoslaillla lieventävä linja vietiin loppuun.

Oikeushistoriassa puhutaan usein ”eurooppalaisesta oikeuskehityksestä”. Näin tehtäessä on oltava selvillä siitä, ettei Venäjää ole yksinkertaista asemoida tähän kehityskulkuun. Maan historia on edennyt paljolti eri tahtia kuin muualla Euroopassa. 1800-luvun lopulla Venäjä ja muu Eurooppa, erityisesti Preussi, lähentyivät kuitenkin toisiaan. Samalla Venäjän valtapiiriin kuuluvia alueita pyrittiin venäläistämään. Keskiajalla Venäjän suuntautumisen määräsi se, että venäläiset kuuluivat ortodoksiseen kirkkoon. Ortodoksisessa ideologiassa maa nähtiin kolmanneksi Roomaksi alkuperäisen Rooman ja Konstantinopolin (Bysantin) jälkeen. Vuosisatoja, aina 1700-luvun alkuun asti, mongolit uhkasivat Venäjää, eikä maassa ollut yliopistoja eikä siis myöskään eurooppalaista oppitraditiota. Vasta vuoden 1700 tietämissä, tsaari Pietari Suuren hallituskaudella, maata ryhdyttiin modernisoimaan ja esikuvana oli Länsi-Eurooppa, mikä ei miellyttänyt – eikä edelleenkaan miellytä – kaikkia venäläisiä. Monet puoltavat yhä

”vanhoja venäläisiä arvoja” ja vierastavat epäilyttävää läntistä vaikutusta. Venäjän politiikan ymmärtäminen edellyttää tämän tiedostamista. 1700-luvulla Moskovaan tosin perustettiin yliopisto, ja saman vuosisadan lopulla keisarinna Katariina II ylläpiti läheisiä suhteita valistusajan uudistusmielisiin, mutta omaa keisarikuntaansa hän ei juurikaan uudistanut. Venäjän oikeus oli monessa suhteessa häilyvää, ja sitä sovellettiin tuomioistuinmenettelyssä, joka ei ollut kovinkaan vakuuttava. Näin oli siitä huolimatta, että 1820-luvun lainvalmistelutyöt olivat johtaneet jättimäisen, useana teososana julkaistuin lakikoonnoksen (*Svod zakonov*, 1832) voimaan saattamiseen.

Venäjä oli 1800-luvulla poliittinen kauhukuva. Keisari Nikolai I oli vuosisadan alkupuoliskolla tehnyt maasta koko Euroopan ”poliisin”. Venäjä reagoi jokaiseen liberalismiin häivähdykseen, jonka saattoi ajatella johtavan uuteen vallankumoukseen. Nikolain poika, keisari Aleksanteri II (hallitsijana 1855–1881), aloitti sitä vastoin uudistustoiminnan. Aleksanterin reformien tavoitteena oli nostaa Venäjä eurooppalaiselle tasolle (niiltä osin kuin tämä oli yksinvaltaisessa maassa mahdollista). Erityisen tärkeää oli, että maaorjuus lakkautettiin 1861. Vuonna 1864 vuorossa oli rikoslainkäytön uudistaminen, joka kuului aikakauden onnistuneimpiin reformeihin ja joka merkitsi, että maassa omaksuttiin kerralla useita tärkeitä oikeudenkäyntiperiaatteita. Näitä olivat yhdenvertaisuus lain edessä, oikeudenkäyntien suullisuus ja julkisuus sekä maallikkojen osallistuminen oikeudenkäynteihin. Uudistuksen ansiota Venäjällä erotettiin nyt tuomiovalta ja täytäntöönpanovalta toisistaan. Niin ikään oikeuslaitosta yhtenäistettiin ja selkiytettiin lakkauttamalla useita erikoistuomioistuimia. Järjestelmään kuuluivat nyt vähäpätöisiä asioita käsittelevät, määrääjäksi nimitetyt rauhantuomarit, piirituomioistuimet, vetoomustuomioistuimet ja ”hallitseva senaatti” (*Pravitelstvjuštši senat*). Viimeksi mainittu toimi hallintotehtävien ohessa ylimpänä oikeusasteena, ja lainkäyttöasioissa siinä oli siviiliasian ja rikosasian osastot. Uutta oli myös valamiehistön käytön laajentaminen. Valamiehistö saattoi nyt, paitsi todeta vastaajan syylliseksi tai syyttömäksi, myös päättää, että vastaaja oli syyllinen mutta että teko ei ollut rangaistava. Samassa yhteydessä Venäjälle perustettiin varsinainen asianajajalaitos. Ennen vuotta 1864 maassa oli vain harvoja juristikoulutuksen saaneita asianajajia, mutta nyt ryhdyttiin rakentamaan ammattimaista juristikuntaa saksalaisen esikuvan pohjalta.

Kun venäläinen kirjailija Fjodor Dostojevski julkaisi 1866 kuuluisan romaaninsa *Rikos ja rangaistus*, Venäjän rikosoikeudessa ja rikosprosessioikeudessa oli meneillään laaja uudistustyö. Romaanin päähenkilö,

murhaan syyllistynyt Raskolnikov, on entinen lainopin opiskelija, ja murhan jälkeen hän pohdiskelee mielessään oikeudenmukaisuutta ja lainkäyttöä. Näin tapahtuu aikana, jolloin Venäjän rikosoikeudellisia uudistuksia oltiin juuri panemassa täytäntöön. Romaanissa maan oikeuslaitos esiintyy myönteisessä valossa: rikoksentekijää kohdellaan asianmukaisesti ja hienotunteisesti. Romaanissa ovat esillä itse murha, jolla ei ole todistajia, syyllisen lähipiiri ja tämän motiivit. Lukijat muistavat kirjan alusta koronkiskojaekun ja hänen sisarensa raat, kirveellä tehdyt murhat ja tekijän yritykset oikeuttaa ne sillä perusteella, että hän on lain yläpuolella. Dostojevski käsittelee syvällisesti Raskolnikovin mielenliikkeitä ja suhdetta tutkinnasta vastaavaan tutkintatuomari Ilja Profiriin. Raskolnikov ei tunne lainkaan syyllisyyttä, tai hän ei ainakaan halua tätä tunnustaa. Kirjan jännitteisiin kuuluukin Raskolnikovin ylemmydentunto ja sen vastakohtana häntä riivaava syyllisyys sekä tapa, jolla hänen syyllisyydestään vakuuttunut tutkintatuomari kaivaa totuuden vähitellen esiin.

Dostojevski ei ollut Venäjän uuden rikosoikeuden ihailija. Romaanissaan Karamazovin veljekset (1879–1880) hän mm. tarkasteli kriittisesti venäläistä valamiesjärjestelmää. Hän ei myöskään arvostanut asianajajia, jotka vastoin parempaa tietoaan pyrkivät retoriikallaan estämään rikokseen syyllistyneiden tuomitsemisen. Dostojevski oli järkyttynyt tapauksista, joissa ilmiselvä syyllinen vapautettiin: asianajajat saattoivat puhe-aidollaan vääristellä totuutta, niin että jutun ratkaisu loukkasi oikeustajua. Venäjän uudistetun rikosprosessioikeuden mukaan syytettyä tuli pitää syyttömänä, kunnes jutussa oli annettu langettava tuomio, mutta Dostojevskin käsitys rikoksesta, rangaistuksesta, sovituksesta ja korkeammasta oikeudenmukaisuudesta oli toisenlainen. Hänen näkemyksensä muistutti filosofi Søren Kierkegaardin ajattelua, jossa syyllisyys merkitsi jotain syvempää kuin vain sitä, että voimassa olevia säädöksiä rikottiin, ja jossa oikeudenmukaisuus näyttäytyi aivan muulla tavoin kuin tuomioistuinten ratkaisuisa. Sitä vastoin Leo Tolstoi, toinen suuri venäläinen kirjailija, antoi pienoisoromaanissaan Ivan Iljitšin kuolema päähenkilön kertoa omanarvontuntoisesti ja tyytyväisenä tuomarinurastaan vuoden 1864 jälkeen.

Toisin kuin Venäjällä tai Suomessa, Tanskassa lainkäyttöuudistukset etenivät 1800-luvun lopulla vain verkkaisesti. Tanska ei ollut lainkäytön uudistamisessa läheskään niin pitkällä kuin tsaarin Venäjä. Kesti vielä kauan ennen kuin Tanskassa saatiin toteutetuksi reformi, joka kohotti maan oikeuslaitoksen eurooppalaiselle tasolle. Eri toimikunnissa tosin

valmisteltiin uutta lainsäädäntöä, ja erällä prosessioikeuden osa-alueilla (kuten konkurssi ja erilaiset jakotoimitukset) saatiinkin aikaan uusia säädöksiä, mutta lainkäytön kokonaisuudistus ei juurikaan edistynyt.

Näin oli siitä huolimatta, että vuoden 1849 perustuslaki edellytti Tanskan oikeuslaitoksen olennaista uudistamista, ja mm. professorit, myös ministereinä toimineet Johannes Nellemann ja Carl Goos pitivät uudistuksia erittäin tärkeinä. He olivat mielipiteiltään konservatiivisia, mutta juuri konservatiivit saattoivat luontevasti kannattaa lainsäädäntöä, jonka mukaan maallikkojenkin tuli osallistua lainkäyttöön. Tällä tavoin kansalaisten vastuuntuntoa voitaisiin kasvattaa, mikä oli konservatiivinen ideaali. Toisena tärkeänä tavoitteena oli oikeudenkäyntien suullisuus hitaan, asioiden etenemistä vaikeuttavan kirjallisen menettelyn sijaan. 1800-luvun puolivälissä suullisuusperiaate oli käytössä laajasti tai osittain Britanniassa, Ranskassa, suuressa osassa Saksaa, Belgiassa, Alankomaissa, Sveitsissä, Romaniassa, Kreikassa ja – kuten mainittu – Venäjällä. Pohjoismaissa, samoin kuin Itävallassa, Unkarissa, Espanjassa ja Portugalissa, siviiliprosessimenettely oli edelleen pääosin kirjallista. Vuosisadan lopulla suullisuusperiaate sai yhä laajemmin sijaa Euroopassa. Saksassa vuoden 1879 siviiliprosessilaki merkitsi, että koko valtakunnassa tuli käyttöön suullinen oikeudenkäyntimenettely. Niin ikään Itävallassa säädettiin 1895 siviiliprosessilaki, josta sittemmin tuli esikuva vastaaville ulkomaisille säädöksille. Sitä vastoin Tanskassa oli vielä 1900-luvulle siirryttäessä täysin vanhentunut oikeudenkäyntijärjestelmä. Maassa ei kyetty toteuttamaan kiireellisiäkään uudistuksia. Suomessa oikeudenkäyntijärjestelmä uudistettiin perusteellisesti vasta 1900-luvun lopulla.

Tanskan perustuslaissa (1849) ei ollut rikosoikeutta koskevia säännöksiä, ja näin on edelleenkin. Monissa muissa maissa perustuslaki kieltää nimenomaisesti kidutuksen ja kuolemanrangaistuksen, ja siinä säännellään rikosoikeuden kantavia periaatteita. Toisaalta Tanskan lainsäädäntö oli rikos- ja rikosprosessioikeuden aloilla pahoin vanhentunutta (*Danske Lov*, 1683), ja tämä suorastaan pakotti reformeihin. Uuden rikoslain säätäminen 1866 merkitsi maassa reformikauden alkua. Tanskaan saatiin moderni rikosoikeudellinen kodifikaatio, joka vastasi johtavien sivistysmaiden lainsäädäntöä. Poliisitoimi oli Tanskassa järjestetty uudelleen 1863, joten rikoslain tullessa voimaan osa rikostentorjunnan vaatimista uudistuksista oli jo toteutettu. Poliisitoimen uudistamisen ansiosta rikoslakia voitiin soveltaa asianmukaisesti ja rikollisuuden torjunnasta tuli siten

tehokkaampaa. Tanskaan perustettiin myös uusia vankiloita, joissa noudatettiin nykyaikaisia vankeinhoitoperiaatteita.

1800-luvun Venäjällä kuolemanrangaistuksen käyttöä oli olennaisesti rajoitettu, jollei kyse ollut poliittisista rikoksista. Tanskan rikoslaissa (1866) kuolemanrangaistus säilytettiin, mutta kuoleamalla rangaistavien rikosten kategoria oli aiempaa suppeampi (joskin erityisissä olosuhteissa mm. raiskauksesta voitiin yhä langettaa kuolemanrangaistus). Tanskan viimeinen pyöveli, Theodor Seistrup, ei kuitenkaan työllistynyt kovin usein. Hän vastasi kaikkiaan kolmesta teloituksesta, joiden kaikkien taustalla oli verityö. Viimeinen rauhan aikana teloitettu ei ollut onnistunut murhaamaan ketään mutta hänellä oli tunnollaan kolme murhayritystä. Teloitus tapahtui 1892.

Vuoden 1866 laissa rikosten tunnusmerkistöt oli ilmaistu aiempaa selkeämmin, ja siinä määriteltiin useita uusia rikoksia. Laki sisälsi mm. seksuaalirikoksia koskevan luvun, ja sukupuolisiveellisyyttä vastaan tehtyihin rikoksiin kiinnitettiin erityistä huomiota. Rangaistavaksi tuli mm. ”säädättömän kirjoituksen” julkaiseminen. Oikeuskäytännössä osoittautui vaikeaksi selvittää, oliko muutoin erinomainen kirja ”säädätön kirjoitus”. Maassa annettiin useita tuomioita, joissa käsitettä täsmennettiin. Tuomiot olivat tyyppillisiä ajalle, jota leimasi ahdas sukupuolimoraali. Usein puhutaan viktoriaanisesta ajattelusta tuolloisen Britannian kuningattaren mukaan, mutta moraalikäsitteet olivat yhtäläiset aikakauden porvarillisessa Tanskassa. Monet 1800-luvun kirjailijat joutuivat poliisin ja tuomioistuinten silmätikuiksi.

Teokset, joita nykyisin pidämme maailmankirjallisuuden klassikkoina, kiellettiin, koska niissä oli kappaleita, joiden katsottiin olevan säädättömiä ja loukkaavan kansalaisten moraalikäsitteitä. Tanskan korkein oikeus totesi kokonaan tai osin säädättömiksi mm. ranskalaisen Guy de Maupassantin tekstejä, ja sama koski tanskalaisen Herman Bangin tuotantoa. Tuolloin oikeuden ratkaisuja pidettiin laajalti asianmukaisina, mutta nykyisin ajatellaan toisin. Herman Bangin kohdalla sensuuri kohdistui teokseen *Haabløse Slægter* (ei suomennettu; vapaasti: ’Toivotonta sukua’, 1880). Siinä kirjailija kuvaa liian tulenarkoja aiheita: homoseksuaalisuutta, miesten heikkoutta ja naisten valta-asemaa, osin myös transvestiitteja. Näitä koskevat kappaleet määrättiin poistettaviksi, ja kirja voitiin julkais-ta kokonaisuudessaan vasta paljon myöhemmin.

Monet uusista rikostyypeistä koskivat naisten seksuaalista hyväksikäyttöä. Rangaistavaksi säädettiin esimerkiksi se, että mies sai naisen

mukaansa ”petollisesti tai väkivallalla” ja käytti häntä siveettömästi hyväkseen tai että mies pääsi sukupuoliyhteyteen naisen kanssaan uskottelemalla, että tarkoitus on naida hänet.

Vuoden 1866 rikoslaki rakentui klassiselle käsitykselle siitä, että rikos on aina rikos ja että rangaistuksen ankaruuden tulee riippua oikeudenloukkauksen vakavuudesta. Tämä ajattelu kyseenalaistettiin 1800-luvun lopulla, jolloin huomiota ei enää kiinnitetty yksinomaan rikokseen vaan myös rikoksentekijään. Puhuttiin jopa rikollisesta ihmistyyppistä: italialainen rikosantropologi Cesare Lombroso julkaisi 1875 teoksen *L'uomo delinquente* ('Rikollinen ihminen'). Uusi, erityisesti Saksassa ja Italiassa vaikuttanut kriminalistinen koulukunta järjestäytyi Kansainväliseksi kriminalistiyhdistykseksi, joka vaati tuomioistuimille oikeutta langettaa tuomio siten, että rikoksentekijän persoonallisuus otettaisiin huomioon. Tanskaankin perustettiin yhdistyksen alaosasto, ja sen piirissä esitetyt ajatukset leimasivat tanskalaista keskustelua ja leimaavat sitä edelleen.

Moderneista rikosoikeudellisista periaatteista virisi 1900-luvun alussa vilkas keskustelu. Vuonna 1930 Tanskassa säädettiin jälleen uusi rikoslaki, joka on edelleen (tosin muutettuna) maan rikosoikeuden peruskivi. Sen säännökset ilmentävät edellä mainittuja näkökohtia, jotka ovat yhä esillä tanskalaisessa oikeuspoliittisessa keskustelussa. Käyty keskustelu osoittaa, että asiantuntijat ovat epävarmoja rangaistusten vaikutuksista, kun taas poliitikot arvelevat, että kansa uskoo vakaasti kovien rangaistusten pelotusvaikutukseen. Näin on muissakin Pohjoismaissa. Rikosoikeudesta on tullut poliittinen kiistakapula, eikä tämä ole ollut omiaan kohoittamaan keskustelun tasoa. Perinteisesti rikosoikeus on ollut juristien erityisesti arvostama oikeudenala. Samalla rikoksentekijöiden kohtelu on ilmentänyt maan kulttuurista tasoa. Näin on toki nykyisinkin, mutta vaikuttaa siltä, että rikosoikeutta ja kriminaalipolitiikkaa koskevan debatin laatu ei aina ole enää entisensä.

62 Dreyfus – vuosisadan oikeusjuttu

Jotkut oikeusjutut ovat käänteentekeviä ja kuvaavat osuvasti myös omaa aikaansa. Tämä koskee aivan erityisesti everstiluutnantti Alfred Dreyfusin oikeudenkäyntiä. Tapahtumapaikkana oli 1890-luvun Ranska, mutta keskustelu lainehti kautta Euroopan. Kuuluisuutensa johdosta tapaus on osa juridiikan kulttuurihistoriaa. Se valottaa osaltaan vallan ja oikeuden suhdetta 1800-luvun lopun Euroopassa ja symboloi uuden, taantumuksen otteesta vapautuvan aikakauden ihanteita. Ranskan armeija oli kärsinyt tappion Ranskan ja Saksan välisessä sodassa, ja oikeudenkäynnin taustalla oli armeijan loukattu kunnia. Tapaus osoitti, miten pitkälle konservatiiviset piirit olivat valmiit menemään oikeusmurhan puolustelemisessa, jotta perinnäiset arvot eivät vaarantuisi. Toisaalta tapaus oli tärkeä myös siksi, että se ilmensi Ranskan älymystön rohkeutta astua esiin ja vastustaa vääryyttä.

Dreyfusin oikeudenkäyntiä pidettiin syystäkin vuosisadan oikeusjuttuna. Päähenkilö, Alfred Dreyfus, tuomittiin vakoilusta Saksan hyväksi, ja hänen maineensa puhdistaminen vaati suuria ponnistuksia tuomion osoittauduttua oikeusmurhaksi. Tunnetuksi tapaus tuli ennen muuta sen vuoksi, että Ranskan armeija ja monet ranskalaiset konservatiivit vastustivat asian uudelleen käsittelemistä. Uusi oikeudenkäynti järjestettiin vasta sen jälkeen, kun kirjailija Émile Zola oli tarttunut asiaan julkaisemalla *L'Aurore*-lehdessä kirjoituksen, jolla oli huomiota herättävä otsikko *J'accuse* ('Minä syytän'). Zola kohdisti viranomaisten toimintaan ankaraa arvostelua: nämä peittelivät vakavaa virhettä yksityisen vahingoksi, kun armeijan kunnian uskottiin tätä vaativan. Normaalisti viranomaisten tarkoituksena on – kuten Zola totesi – saada syylliset tuomiolle, mutta tässä oikeudenkäynnissä asia oli päinvastoin. Todistustaakka sälytettiin syytettyä puolustaville, ja heillä oli vastassaan koko taantumuksellinen ja suvaitsematon Ranska, erityisesti katoliset piirit. Jutussa oli myös antisemitistisiä vivahteita: syytetty oli juutalainen. Ranskassa syntyikin jyrkkä jako kahteen leiriin, Dreyfusin puolustajiin ja hänen vastustajiinsa. Oikeusjuttu aiheutti hajaannusta, ja sen kuluessa voitiin nähdä, että pääesikunnan upseerit ja poliitikot olivat valmiita lähes mihin tahansa välttääkseen kasvojen menetyksen.

Tapauksen käsittely oli sotkuista. Epäpätevyys, virheiden peittely ja vääristynyt käsitys armeijan kunnian saivat avainasemassa olevat uumistamaan silmänsä karkealta oikeudenloukkaukselta. Alfred Dreyfus oli ranskanjuutalainen, pääesikunnassa työskennellyt upseeri. Hänet tuomittiin 1894 sotasalaisuuksien paljastamisesta Saksan sotilasasiamiehelle maksua vastaan. Sotilasasiamiehen asuntoon tehdyssä kotietsinnässä oli näet löydetty asiakirja, jossa oli tutkijoiden arvion mukaan kirjoitusta Dreyfusin käsialalla. Sotaoikeus tuomitsi Dreyfusin menettämään sotilasarvonsa, ja hänet lähetettiin Pirunsaarelle Ranskan Guayanaan. Myöhemmin asia sai yllättävän käänteen, kun tapausta selviteltyt Ranskan tiedustelupalvelun upseeri havaitsi, että em. kirjoitus oli todennäköisesti täysin muun henkilön käsialaa. Upseeri ilmoitti asiasta esimiehilleen, mutta hänet siirrettiin kiireesti palvelemaan Afrikassa, eikä uutta tutkintalinjaa avattu.

Dreyfusin tuomio siis pysyi voimassa uudesta näytöstä huolimatta, vaikka hän oli sen valossa aivan ilmeisesti syytön. Tämä oli taustana Zolan kuuluisalle artikkelille, joka käänsi mielialat tuomitun puolelle. Zola oli oivallinen esimerkki modernin älymystön edustajasta, joka rohkeni ottaa yhteiskunnallista vastuuta ja vastustaa vallankäyttäjiä. Toisaalta Dreyfusista tuli tahaton käsikassara kulttuuritaistelussa, jota tasavaltalaiset ja sosialistit kävivät nationalisteja ja tasavaltalaisten vastustajia vastaan. Se, että Dreyfusia vastaan esitetyt todisteet osoittautuivat tekaistuuksiksi, ei ollut omiaan vähentämään poliittisia jännitteitä. Kuvaavaa on, että uudessa oikeudenkäynnissä (1899) hänet tuomittiin toistamiseen (tosin lievempään rangaistukseen, ja Ranskan presidentti armahti hänet välittömästi). Vasta 1906 Dreyfus sai siviilikanteen pohjalta takaisin asemansa puolustusvoimissa.

Tapaus nosti esille Euroopan poliittiset ristiriidat ja niihin liittyvän ideologisen taistelun. Zolan ansiosta se osoitti toisaalta, että vanhoja, jähmettyneitä hierarkioita vastaan oli mahdollista ja myös kannatti nousta kapinaan. Dreyfusin oikeudenkäynti herätti Ranskassa paljon pahaa verta, mutta se myös puhdisti ilmaa ja merkitsi uuden aikakauden alkamista.

IV 1900–

63 Giuseppe Verdi on kuollut! 1900-luku alkaa

Italialaisen ohjaajan Bernardo Bertoluccin kuuluisassa filmissä *Il Novecento* ('1900-luku') 20. vuosisata alkaa uutisella säveltäjä Verdin kuolemasta tammikuussa 1901: *Ha morto Giuseppe Verdi*. Yksi aikakausi oli nyt päättynyt, uusi saattoi alkaa. Italia oli menettänyt suurmiehen, joka symboloi maan historiaa aina Napoleonin ajoista Italian yhtenäistymisen (*il Risorgimento*) kautta vuoteen 1900. Monet italialaiset pitävät Verdin oopperoita ja niiden isänmaallista sanomaa Italian yhtenäistymistaistelussa keskeisenä osana maan 1800-luvun historiaa. Heille Verdin kuolema, ei sattumanvarainen vuosiluku 1900, on luonnollinen päätöshetki edelliselle aikakaudelle - vaikka jotkut jäsentäisivätkin maansa historiaa musiikkia vähemmän painottavasta perspektiivistä.

1900-lukuun liittyen on luonnollista kysyä, missä pisteessä historia päättyy ja oma aikamme alkaa. Vai olemmeko aina osallisia historiaan, jonka kulku ei koskaan pääty vaan ajaa meitä jatkuvasti takaa, niin että jokainen taakse jäänyt silmänräpäys on jo itsessään sen fragmentti? Tässä katsannossa historian päättymiselle ei ole tarkkaa rajaa. Olemme mukana kehityksessä, joka on alkanut ennen meitä ja jatkuu meidän jälkeemme. Sillä, tutkiiko historioitsija menneitä aikakausia vai omaa aikaansa, ei ole periaatteellista eroa. Lähteistö on yleensä sitä runsaampaa ja monimuotoisempaa mitä lähemmäksi omaa aikaamme tulemme ja yleiskatsauksen laatiminen vastaavasti vaikeampaa. Sinänsä 1900-luvun historiassa ei ole mitään poikkeuksellista.

Saksalaisten historioitsijoiden ja oikeushistorioitsijoiden piirissä käsite *Zeitgeschichte* ('aikalaishistoria') on silti antanut aiheen pohtia, onko uusimman ajan historiallisessa tutkimuksessa omia erityispiirteitään. Tällöin käsite *Zeitgeschichte* ymmärretään historiaksi, jolla on yhä elossa olevia todistajia: nämä voivat yhtäältä antaa tietoja tutkijoille ja toisaalta olla itse tutkimuksen kohteina. Siitä, milloin aikalaishistoria alkaa, on esitetty erilaisia mielipiteitä; ilmausta käytettiin jo 1600-luvulla muutoksen tilassa olevasta nykyhetkestä. Historiaa joudutaan jatkuvasti kirjoittamaan uudelleen, ei ainoastaan uusien lähdelöytöjen johdosta, vaan koska ajat ja käsityksemme entisestä muuttuvat ja asetamme uusia menneisyyttä

koskevia kysymyksiä. Nämä kysymykset vaikuttavat osaltaan siihen, millaisia vastauksia saamme ja millaisia tietoja hankimme. Jokainen sukupolvi nostaa esiin entisistä poikkeavia näkökulmia omien kokemustensa pohjalta.

Edellä lausutun mukaisesti aikalaishistorialla viitataan usein kaikkein uusimpaan historiaan. Tällöin kyse on suhteellisesta käsitteestä, jonka sisältö muuntuu ajan myötä: vähän kerrallaan liu'utaan tilanteeseen, jossa tietyn aikakauden kokeneita ihmisiä ei enää ole olossa. Näin ymmärretty aikalaishistoria vastaa karkeasti käsitettä, jonka tunnemme nimellä ”oman aikamme historia”. Toisaalta aikalaishistorian alku voidaan sijoittaa myös varhaisempaan ajankohtaan, jolloin pyritään tekemään ero etäiseen menneisyyteen kohdentuvan varsinaisen historian ja meitä lähempänä olevan historian välillä. Jälkimmäisessä tapauksessa puhutaan tapahtumista, jotka eivät ole ajallisesti todella kaukana, vaan jotka johtavat suoraan omaan aikaamme ja ovat olleet edellytyksenä nykytilan synnylle. Joidenkin tutkijoiden mukaan tällainen historia alkaa valistusfilosoifeista tai uusista 1800- ja 1900-luvuilla esitetyistä ajatuksista. Aikalaishistoria voi siis olla muutakin kuin vain oman aikamme historiaa. Katsomme eri tavoin taaksepäin, ja kun tiedämme menneisyydestä, voimme nähdä, mikä on uutta omassa ajassamme.

Viimeksi lausuttu antaa aiheen kysyä, ketkä voimme kokea aikalaisiksemme. Miten pitkälle ajassa joudumme palaamaan, jotta menetämme kykymme samaistua tuolloin vaikuttaneisiin juristeihin? Ovatko esimerkiksi roomalaiset juristit kannaltamme ”aikalaisia”? Ulpianus, roomalainen juristi 3. vuosisadalta eaa., olisi luultavasti menestynyt erinomaisesti Tanskan korkeimmassa oikeudessa. Entä tuomarit Tanskan kuninkaan oikaisukäräjillä 1500- ja 1600-luvuilla tai yksinvallan aikaisessa korkeimmassa oikeudessa? Onko vuosi 1900 rajapyykki, niin että vasta silloin tapa ajatella ja tarkastella juridisia ongelmia alkoi olla sama kuin nykyisin? Vai onko päinvastoin niin, että voimme kokea yhteenkuuluvuutta teknisesti taitavien ja neutraalisuuteen pyrkivien roomalaisten juristien kanssa, mutta meidän on vaikeampi samaistua niihin 1900-luvun juristeihin, joiden toiminta tuki osaltaan totalitaarisia järjestelmiä ja muunsi oikeuden vääryydeksi?

Brittiläinen historioitsija Eric Hobsbawn puhuu ”lyhyestä 1900-luvusta”, joka seurasi ”pitkää 1800-lukua”. Hänen mukaansa Ranskan valtakumous (1789) oli alkusoitto pitkälle 1800-luvulle, joka ulottui vuoteen 1914, ensimmäisen maailmansodan puhkeamiseen asti. Sarajevon

laukaukset 28. kesäkuuta 1914 surmasivat Itävalta-Unkarin kruununperijän ja johtivat välittömästi ensimmäiseen maailmasotaan. Nämä laukaukset erottavat toisistaan nykyisen ja entisen, ts. nykymaailman ja maailman, josta kirjailija Stefan Zweig on käyttänyt ilmausta *Die Welt von Gestern* ('eilinen maailma'). Hobsbawnin mielestä 1900-luku oli siis lyhyt. Tämä tapa jäsentää historian kulkua tuntuu järkevältä, vaikka myös sen puolesta, että elämme edelleen ”pitkää 1900-lukua”, voidaan argumentoida perustellusti. Hobsbawnin mukaan lyhyt 1900-luku alkoi kesällä 1914 ja päättyi Neuvostoliiton hajoamiseen ja kommunismin luhistumiseen 1991. Hänen aikajaottelunsa tarkoittaa, että olemme jo jättäneet 1900-luvun kauas taaksemme ja eläneet hyvän tovin 2000-lukua. Näkemys on huomionarvoinen siinäkin tapauksessa, että tarkastelun kohteeksi otetaan nimenomaan juridiikan historia. Ensimmäinen maailmansota voidaan nähdä käännteentekeväenä tapahtumasarjana, joka kaatoi monia valtio- ja oikeusjärjestelmiä ja johti Euroopan kartan dramaattiseen muuttumiseen. Tämä koskee muun muassa itsenäisen Suomen syntyä (kertomus 64). Myös Tanskan kohdalla on mielekästä kysyä, pitäisikö rajalinjan kulkea ensimmäisen maailmansodan kohdalla.

Maailmansota 1914–1918 järjensi 1800-luvun mittaan kehittyneen, liberaalismin ideologialle pohjautuvan valtion perustuksia. Kriisin seurauksena toteutettiin uudistuksia, jotka muutoin eivät olisi olleet mahdollisia. Euroopan juridinen maisema koki perustavanlaatuisia muutoksia. Monissa maissa kansanedustuslaitoksen ja täytäntöönpanovallan suhde muuttui. Parlamentin asema lainsäätäjänä ja hallitusvallan käyttöä valvovana toimielimenä heikkeni. Täytäntöönpanovalta, ts. hallitus, määritteli jatkossa lakien sisällön, vaikka parlamentti yhä hyväksyikin muodollisesti lakiesitykset.

Erityisesti on syytä huomata, että naisen oikeusasema parani 1900-luvun alusta lähtien. Suomessa naiset saivat äänioikeuden ensimmäisenä Euroopassa vuonna 1906. Samalla sallittiin naisille oikeus asettua ehdolle vaaleissa, ja vuonna 1907 eduskuntaan valittiin maailman ensimmäiset naisparlamentaarikot. Niin ikään yksityisoikeuden alalla toteutettiin reformeja, jotka eivät olleet muodolliselta kannalta kovinkaan näyttäviä, mutta jotka tosiasiassa muuttivat olennaisesti yhteiskunnallista normijärjestelmää. Näihin kuuluivat omistusoikeuden (väärin)käytön rajoittaminen ja sopimusoikeuden uudistaminen. Heikompaa sopimuspuolta ryhdyttiin suojelemaan aiempaa tehokkaammin, mikä näkyi eri maissa esimerkiksi vuokranantajan oikeuksia kaventavana lainsäädäntönä. Liberalismin

oppien mukaan sopimuspuolten tuli olla formaalisesti tasa-arvoisessa asemassa. Vuokranantajan vallan rajoitukset eivät vastanneet näitä oppeja mutta olivat tarpeen vaatimia, koska aika oli erityisen epävarmaa. Toisaalta heikomman sopimuspuolen suojele muutti pysyvästi yksityisoikeuden kantavia periaatteita.

Tanska ei ollut poikkeus yleiseurooppalaisista kehityskuluista. Erona oli kuitenkin, ettei ensimmäinen maailmansota merkinnyt maassa ratkaisevaa murrosta entiseen verrattuna. Tanskan erityisistä olosuhteista johdettiin, että jo 1800- ja 1900-lukujen vaihteesta tuli – huomattavasti selkeämmin kuin muualla Euroopassa – siirtymä kohti uutta aikakautta. 1900-luku alkoi Tanskassa tärkeillä uudistuksilla mm. varallisuus oikeuden alalla. Toisaalta parlamentarismien vahvistuminen synnytti maassa uusia poliittisia voimia ja käynnisti paljon sellaista, mikä oli jäänyt patoutumaan pinnan alle poliittisen jähmettymisen vuoksi.

On melko vaikea määrittää, mikä 1900-luvun eurooppalaisessa oikeuskehityksessä on ollut todella tärkeää. Kulunut vuosisata on yhä varsin lähellä. Silti voimme saada jonkinlaisen käsityksen 1900-luvun merkityksestä juridiikalle, vaikkakin suuri osa tuolloisista oikeusilmiöistä voidaan sijoittaa vasta myöhemmin omille paikoilleen aikakauden kokonaiskuvas- sa. Joka tapauksessa oikeuden normisäätelyssä on 1900-luvulla tapahtunut dramaattisia muutoksia, ja sama koskee käsitystä siitä, mitä oikeus viime kädessä on. Tanskalaisessa historiantutkimuksessa huomion kohteena on ollut erityisesti vuosien 1940–1945 saksalais miehitys ja sen juridinen jälkiselvittely (*retsopgør*; kertomus 73), ts. miehitysjän rikosten tutkiminen ja rankaiseminen. Voidaan puhua toista maailmansotaa edeltävistä ja sen jälkeisistä oloista, joskin saatetaan myös kysyä, olivatko Tanskan tapahtumat todellista sotaa.

Ensimmäisen maailmansodan jälkeen Itävalta-Unkari hajosi. Saksa kutistui pinta-alaltaan ja muuttui keisarikunnasta tasavallaksi. Venäjällä tsaarin yksinvaltaa seurasi kommunistinen neuvostovalta. Saksassa Weimarin tasavalta (kertomus 68) kesti vain neljätoista vuotta, ja sen korvasi Adolf Hitlerin johtama kansallissosialistinen valtio. Italiassa vallan otti jo 1920-luvulla fasistinen hallitus (kertomus 67 ja kertomus 69), jota johti Benito Mussolini, *Il Duce*. Espanjassa Francisco Franco, *el Generalísimo*, murskasi tasavaltalaisen hallituksen vuosien 1936–1939 sisällissodassa, ja myös Portugali siirtyi 1930-luvulla autoritaariseen järjestelmään António de Oliveira Salazarin johdolla. Demokratiat joutuivat siis ahtaalle sotien välisessä Euroopassa. Toisaalta niin demokratioissa kuin totalitaarisissa

valtioissa toteutettiin suuria lainsäädäntöhankkeita ja tuotettiin oikeustiedettä. Tämä autoritaarinen tausta on tärkeää tuntea, jotta viime vuosikymmenten tapahtumat eteläisen Euroopan alueella käyvät ymmärrettäviksi.

Miljoonat nuoret miehet kuolivat ensimmäisen maailmansodan aikana, nyttemmin järjestömieksi koetuissa taisteluissa. Rauhanteon jälkeen liberaali demokratia näyttäytyi poliittisena järjestelmänä erittäin epäilyttävässä valossa, ja sama koski järjestelmään sitoutunutta eliittiä. Köyhtyminen ja yhteiskunnallinen rauhattomuus muokkasivat osaltaan maaperää kommunismin ja kansallissosialismin kaltaisille totalitaarisille ideologioille. Molemmilla oli tarjolla radikaali ratkaisu ”liberaalin valtion kriisistä” selviämiseksi. Venäjän vallankumousta ei voi ymmärtää tuntematta sodan kulkua itärintamalla ja miljoonien nälkäänäkevien venäläisten talonpoikien epätoivoista tilannetta. Sama koski Italiaa, jossa pettyneet sotaveteraanit tukivat fasismia. Saksassa kehitys kävi kommunistisen vallankaappausyrityksen (1919) kautta kansallissosialistien valtaannousuun 1933. Kaikkiällä Euroopassa vallitsi tyytymättömyys, eikä poliittista epävakautta suinkaan vähentänyt se, että eri maissa kansalliset vähemmistöt esittivät vaatimuksia itsensä määräämisoikeudesta. Kriisillä oli useita vaikeaselkoisia syitä, ja uudet ideologiat tarjosivat yksinkertaisia vastauksia ajan haasteisiin.

Vuosisadan alussa Eurooppa oli koko maailmaa dominoiva maanosa, joka piti hallussaan myös kärkisijaa luovassa ajattelussa. Nykyisin tilanne on toinen. Tästä huolimatta eurooppalaisen oikeuskehityksen tuntemus on yhä ensiarvoisen tärkeää. Samalla on tiedostettava, että nykymaailmassa urauurtavaa juridiikkaa ja uudenlaista oikeutta luodaan paljolti muilla mantereilla. Tänään oikeustiede ei ole enää sitä, mitä se oli vuonna 1900.

64 Suomalaisen taistelu valtiosta, laista ja oikeudesta

Vuosien 1899–1917 valtiollisoikeudellista kehitystä Suomessa leimasivat venäläistämistoimet. Kyse oli suomalaisten oikeuksista ja velvollisuuksista. Toimenpiteitä vastustettiin etenkin oikeudellisilla perusteilla, ja juristeilla oli aktiivinen rooli vastarinnassa. Samalla muotoutui suomalainen oikeuskulttuuri, jota näihin päiviin on leimannut legalismi, poikkeuksellisen vahva lakiuskollisuus. Tosin se sai pahan kolauksen heti itsenäisen Suomen ensimmäisinä kuukausina, kansalaissodan (1918) oikeudenkäytössä.

Keisari Nikolai II ja venäläiset viranomaiset halusivat tehdä selvän eron valtakunnallisen ja vain Suomea koskeneen lainsäädännön välille, lakkauttaa Suomen erillisen sotaväen sekä lisätä kenraalikuvernöörin valtaa ja ottaa venäjän yleiseksi virkakieleksi. Suomen valtiopäivien vastahakoisuuden seurauksena keisari allekirjoitti helmikuussa 1899 manifestin, jossa asetettiin erityinen säätämisyjärjestys Suomea koskeville yleisvaltakunnallisille laeille. Niitä olivat kaikki sellaiset – tarkemmin määrittelemättä jätetyt – lait, jotka koskivat samalla koko valtakunnan etuja. Niiden säätämisessä Suomen säätymäpäivillä oli vain neuvoo-antava rooli.

Manifesti otettiin Suomessa vastaan tyrmistyneenä, ja sitä seurasi suuria mielenosoituksia. Perustuslaillisen tulkinnan mukaan keisari rikkoi omaa hallitsijanvakuutustaan ja lupausta kunnioittaa maan oikeusjärjestystä (kertomus 53). Muutamassa viikossa kerättiin keisarille toimitettavaksi vetoamus manifestia vastaan. Vetoamuksen allekirjoitti yli puoli miljoonaa ihmistä. Samaan aikaan tiedemiehet ja taiteilijat olivat yhteydessä ulkomaisiin kollegoihinsa ja kehottivat heitä lähettämään keisarille vetoamuksia ja kannanottoja Suomen puolesta. Kansainvälisillä foorumeilla käydyn valtio-oikeudellisen keskustelun keskeisin hahmo oli perustuslaillinen poliitikko ja professori Leo Mechelinin (1833–1914), joka jo vuonna 1886 oli kirjoittanut Suomen suuriruhtinaskunnan hallitusmuotoa ja hallintoa koskevan teoksen *Précis du droit public du Grand-Duché de Finlande*, (1886). Se käännettiin myös venäjäksi ja varustettiin kriittisillä kommentteilla. – Teoksesta tuli valtio-oppineiden alkusoitto kiistaan Suomen oikeudellisesta asemasta.

Vuonna 1898 kenraalikuvernööriksi nimitetty Nikolai Bobrikov ajoi aktiivisesti asioita eteenpäin laajasta vastustuksesta huolimatta. Kesällä 1901 annettiin uusi asevelvollisuuslaki ja siihen liittynyt julistus. Kyse oli Suomen oman sotaväen lakkauttamisesta. Tilalle tuli yleisvenäläinen asevelvollisuus ja kaikille asevelvollisille viisivuotinen aktiivipalvelus venäläisten johtamissa joukko-osastoissa, jotka puolustivat koko valtakuntaa. Laki synnytti uuden vastarinnan, johon myös tuomioistuimet osallistuivat. Esimerkiksi Turun hovioikeus kieltäytyi noudattamasta lakia, mikä johti tuomioistuimen tuomareiden ja virkamiesten erottamiseen ja loppujen vapaaehtoiseen eroamiseen. Mielenilmaukset huipentuivat siihen, että lähes puolet asevelvollisista jäi saapumatta kutsuntoihin. Tämä oli uutta maassa, joka oli aikaisemmin osoittanut uskollisuutta keisarille.

Seuraavana vuonna vahvistettiin venäjän kielen asemaa maan keskuksellinnossa, ja Bobrikov sai valtuudet opposition kukistamiseen. Suomenmielisiä poliitikkoja karkotettiin ulkomaille ja sanomalehtiä lakkautettiin. Karkotettuja olivat muun muassa edellä mainittu, passiivista vastarintaa kannattanut Mechelin sekä valtiopäivämies, kihlakunnantuomari P. E. Svinhufvud (1861–1944), josta 1930-luvulla tuli itsenäisen Suomen kolmas presidentti. Tammikuussa 1903 erotettiin viroistaan ne kuvernöörit, jotka eivät suostuneet tottelemaan Bobrikovin määräyksiä. Passiivisen ja aktiivisen vastarinnan lisäksi oli rikollista toimintaa ja poliittisia attentaatteja, joista näkyvin oli Bobrikovin murha kesäkuussa 1904.

Keisarin myönnytyksiin, muun ohessa Suomen asevelvollisuus uudistuksen perumiseen, johtivat kuitenkin eri puolilla Venäjän valtakuntaa puhjenneet suuret mielenosoitukset ja lakot, jotka seurasivat hävittyä Japanin-sotaa. Lokakuun 1905 yleislakko sai Venäjällä aikaan mm. kansan valitseman duuman perustamisen. Suomessa lakkoliikehdintä kulminoitui lokakuun lopun suurlaktoon, joka oli suomalaisen työväenliikkeen ensimmäinen suuri voimannäyttö. Lakon seurauksena ryhdyttiin valmistelemaan valtiopäivä uudistusta, ja kesällä 1906 Suomi sai yksikamariset valtiopäivät. Äänioikeutettujen määrä kasvoi yhdessä yössä 126 000:sta 1,3 miljoonaan. Samalla Suomen naiset saivat ensimmäisinä Euroopassa sekä ääni- että edustus oikeuden. Seuraavana vuonna valittiin ensimmäiset 200 kansanedustajaa. Vaalien voittaja oli sosiaalidemokraattinen puolue, jonka perustuslaillinen ja suomalaiskansallinen (ei vallankumouksellinen) suuntautuminen oli osaltaan myötävaikuttanut siihen, että myös porvaripuolueet hyväksyivät tuolloin hyvin radikaalin valtiopäivä uudistuksen.

Valtiopäivistä tuli yhteiskunnallisen keskustelun keskeisin foorumi. Uudistus ei kuitenkaan muuttanut valtiopäivien ja keisarin valtasuhdetta. Itse asiassa lainsäädäntötyö vaikeutui keisarin kieltäytyttyä vahvistamasta sosiaalipoliittisesti tärkeää lainsäädäntöä ja määrättyä heti uudet vaalit. Vuonna 1908 keisari siirsi Suomen asioiden esittelyn valtiosihteeriltä venäläiselle ministerineuvokselle. Tämä aloitti uuden venäläistämiskauden, joka päättyi vasta vuoden 1917 helmikuun vallankumoukseen ja Venäjän keisarivallan kukistumiseen.

Toisen sortokauden alkaessa Venäjällä olivat päässeet johtoasemaan kiihkokansalliset ja taantumukselliset piirit. Duumassa valtaa pitivät nationalistiset puolueet, minkä vuoksi venäläistämistoimenpiteet Suomea kohtaan olivat entistä voimakkaampia. Uusi Suomen asiain esittelyjärjestys vahvistettiin kesäkuussa 1908, ja samalla muodostettiin Suomen asiain komitea, jonka jäseninä olivat Suomen autonomista asemaa vastustavat virkamiehet. Käytännössä lähes kaikki Suomea koskevat lainsäädäntöasiat tulkittiin kuuluviksi yleisvaltakunnallisiin asioihin, jotka piti alistaa Venäjän ministerineuvoston kontrolliin. Enää niitä ei esitelty suoraan keisarille, ja ministerineuvostosta tuli tosiasiasa Suomen korkein hallituselin. Uusi esittelyjärjestys ja sen soveltaminen, muun muassa maanvuokralakia uudistettaessa, vaikeutti perustuslaillisten senaattorien toimintaa, minkä vuoksi he erosivat tehtävästään 1909. Myös Senaatin oikeusosasto erosi kokonaisuudessaan. Jäljelle jäi vain vanhasuomalaisista muodostunut E.N. Setälän tynkäsenaatti. Myös tämän erosi muutaman kuukauden kuluttua, minkä jälkeen Venäjällä palvelleita suomalaisia upseereita nimitettiin senaattiin, jota alettiin kutsua amiraali- tai sapelisenaatiksi.

Vuonna 1912 vahvistettiin yhdenvertaisuuslaki, jolla Venäjän kansalaisille taattiin Suomessa samat oikeudet kuin suomalaisilla. Samana vuonna Viipurin hovioikeuden ja maistraatin jäsenet vietiin vankeuteen ja tuomittiin Pietarin piirioikeudessa yhdenvertaisuuslain noudattamatta jättämisestä. Senaattoreiksi nimitettiin venäläisiä ja venäläistyneitä suomalaisia. Venäjän kielen käyttöä virastoissa ja niiden välisissä kirjeenvaihdossa lisättiin niin, että pian se oli ainoa virallinen kieli senaatissa. Koulujen venäjän kielen tuntimääriä lisättiin. Syyskuussa 1914 Nikolai II vahvisti Suureksi venäläistämishjelmaksi nimetyn ohjelman. Sen mukaan Suomen autonomia piti lopettaa täydellisesti ja Suomesta tehdä keskusvallan alainen maakunta. Maailmansodan vuoksi ohjelmaa ei kuitenkaan pantu täytäntöön.

Julistetun sotatilan myötä venäläinen virkavalta sai uusia tilaisuuksia lainvastaiseen toimintaan. Kokoontumisvapautta rajoitettiin, painettu

sana asetettiin lujemman sensuurin alaiseksi, Suomen kansalaisia vangittiin ja tuomittiin Venäjän lakien mukaisesti. Määrättiin poikkeuksellisia veroja. Samalla valmisteltiin venäläisten tuomioistuimien asettamista Suomeen ja suomalaisten kansalaisoikeuksien poistamista. Peläten sortotoimenpiteiden aiheuttamaa vastustusta Venäjä siirsi vuonna 1914 Suomeen useita sotilasosastoja sen sijaan että olisi lähettänyt joukot Saksan rajalle. Enimmillään Suomessa oli 100 000 maa- ja merisotilasta.

Eduskunta ei sotatilan vuoksi kokoontunut syksyn 1914 jälkeen. Eduskuntavaalit pidettiin kuitenkin sääntömääräisesti kesällä 1916, jolloin sosiaalidemokraatit saivat täpärän enemmistön paikoista. Helmikuun 1917 vallankumouksen jälkeen Venäjän johtoon tullut väliaikainen hallitus oli valmis peruuttamaan kaikki yhtenäistämismääräykset ja palauttamaan Suomen autonomian pitkälti suomalaisten toivomassa muodossa. Venäläiset virkamiehet korvattiin nopeasti suomalaisilla, edellisenä vuonna valittu eduskunta kutsuttiin koolle ja Suomen hallitukseksi tuli Oskari Tokoin johtaman senaatti, joka ensi kertaa muodostettiin eduskunnan voimasuhteiden mukaan. Myös oikeusosasto vaihtui. Senaatti asetti eduskunnan puheenmiehen, hallinto-oikeuden professori K. J. Ståhlbergin (1865–1952) johtaman perustuslakikomitean. Heinäkuussa eduskunta hyväksyi valtalin ja julistautui korkeimman vallan haltijaksi. Venäjän väliaikainen hallitus määräsi kuitenkin porvarillisten puolueiden tuella eduskunnan hajaantumaa ja uudet vaalit, jonka seurauksen eduskunnalle tuli porvarienemmistö. Suomen ja Venäjän suhteista oli tarkoitus sopia pysyvästi uudella perustuslailla, mutta neuvottelut siitä olivat edelleen kesken kun marraskuussa uusi vallankumous Venäjällä kaatoi väliaikaisen hallituksen. Sitä ennen Suomen eduskunnassa hyväksytty valtaki oli ehtinyt kriisiyttää uudelleen Suomen ja Venäjän välit. Eduskunnan sosiaalidemokraattinen enemmistö oli nimittäin kannattanut radikaalia vallan siirtoa yhtäältä Pietarista Helsinkiin ja toisaalta senaatilta eduskunnalle, mitä Venäjän väliaikainen hallitus ja pääosa Suomen porvarillisista puolueista olivat vastustaneet.

Suomen autonomia kasvoi vuoden 1917 kuluessa laajemmaksi kuin koskaan, ja kysymys täydellisestä itsenäisyydestä nousi esiin. Marraskuussa Suomessa puhkesi yleislakko, ja tilanteen laukaisemiseksi eduskunta hyväksyi uuden valtalin, jonka nojalla se julistautui korkeimman vallan haltijaksi. Kuun lopulla se nimitti Suomen hallituksen eli senaatin, jonka johtajaksi tuli senaattori Svinhufvud. Joulukuun 4 päivänä senaatti antoi eduskunnalle tiedonannon Suomen itsenäisyydestä, ja eduskunta

hyväksyi äänestyksen jälkeen itsenäisyysjulistuksen 6.12.1917. Samalla annettiin esitys Suomen hallitusmuodoksi. Vuoden 1917 viimeisenä päivänä Neuvosto-Venäjän korkein johto, kansankomissaarien neuvosto V. I. Leninin johdolla tunnusti Suomen itsenäisyyden, minkä jälkeen tunnustus saatiin myös länsimailta.

Venäjä-kysymyksen hallitessa Suomen poliittista areenaa vuoteen 1917 asti monet maan sisäiset ongelmat (ml. järjestyksenpito) ja sosiaaliset ristiriidat olivat jääneet ratkaisematta. Tämä johti poikkeuksellisten olosuhteiden vallitessa oikeiston ja vasemmiston väliseen yhteentörmäykseen, ja maassa syttyi vuoden alussa 1918 kansalaissota (sisällissota, 27.1–15.5.1918). Tammikuun lopulla juuri itsenäistynyt maa repesi poliittisesti punaisiin ja valkoisiin sekä maantieteellisesti eteläiseen ja pohjoiseen Suomeen. Tämä johti ns. valkoiseen ja punaiseen terroriin sodan aikana samoin kuin valtiorikosoikeuksien perustamiseen sodan jälkeen. Etenkin jälkimmäisten toiminta synnytti dramaattisen särön suomalaisen oikeuskulttuurin legalismiin, joka oli leimannut poliitikkojen ja juristien toimintaa koko autonomian ajan. Samalla se jakoi kansakunnan useammaksi vuosikymmeneksi, mikä puolestaan vaikutti moniin valtiollisiin ja oikeudellisiin ratkaisuihin. On myös mahdollista ajatella, että tämä ainakin osaltaan aiheutti sen, että suomalaiset juristit eivät muiden pohjoismaisten juristien tapaan kiinnostuneet ns. skandinaavisesta realismista (kertomus 75) ja sen 1920–1950-lukujen keskusteluteemoista (esim. rikollisuus, omistus, tuomioistuimen rooli) vaan pitivät kiinni saksalaisen oikeustieteen perinteestä ja ajatuksesta oikeudesta autonomisena systeeminä.

Valkoisten puolella ylin hallintoelin oli Vaasaan siirtynyt senaatti, jonka valtuuksilla armeijan ylipäälliköstä Carl Gustaf Emil Mannerheimistä (1867–1951) tuli valkoisen puolen keskeisin toimija. Hänen 25.2.1918 antamallaan kiertokirjeellään ja kuulutuksellaan määrättiin (vastapuolen) vangitsemisen ja teloitamisen edellytyksistä. Tästä huolimatta valkoisen oikeudenkäytön ei ole katsottu täyttäneen oikeusvaltiollisen oikeudenkäytön vähimmäisvaatimuksia. Punaisten hallintoelin oli kansanvaltuuskunta, joka helmikuussa päätti väliaikaisen oikeuslaitoksen perustamisesta. Siihen kuuluivat muun maassa vallankumousoikeudet, jotka olivat poliittisia tuomioistuimia tehtävänään muun muassa vastavallankumouksellisten tuomitseminen. Niitä koskevassa ohjeistossa ja toiminnassa pyrittiin varsin pitkälle seuraamaan (porvarillisen) oikeusvaltion rikos- ja prosessioikeuden periaatteita. Sota oli ohi muutamassa kuukaudessa ja päättyi valkoisen puolen voittoon. Kuolonuhreja oli lähes 40 000. Heistä kaksi

kolmasosaa oli teloitettuja ja sodan jälkeen vankileireillä tauteihin ja nälkään kuolleita punakaartilaisia tai heitä tukeneita.

Valtiorikosoikeuksien perustamista ja sen antamia rangaistuksia koskevat lait hyväksyttiin eduskunnassa toukokuun 1918 lopulla. Valtiorikosoikeuksia perustettiin yhteensä 145. Kunkin kokoonpano oli viisi jäsentä, joista puheenjohtajan ja yhden jäsenen tuli olla tuomarintoimessa taitavia ja kokeneita. Yhdellä tuli olla upseerin arvo, ja kahden muun olla muutoin rehellisiä ja luotettavia mallikoita. Lisäksi perustettiin seitsenjäseninen valtiorikosylioikeus, jolta voitiin anoa armoa seitsemän päivän määräajassa. Sen tehtävänä oli kuitenkin vain valtiorikosoikeudessa käsitellyn asian oikeudellinen arviointi. Valtiorikosoikeuksissa käsiteltiin noin 75 000 asiaa, joiden tärkeimmät nimikkeet olivat valtio- tai maanpetos taikka niiden valmistelu tai avustaminen. Suurin osa (68 000) syytetyistä tuomittiin rangaistukseen. Kuolemanrangaistuksia oli 555, joista valtaosa pantiin täytäntöön. Loput olivat vapausrangaistuksia. Sakkorangaistusten määrä oli minimaalinen.

Nykyään tutkijat ovat varsin yksimielisiä siitä, ettei valtiorikosoikeuksien – ja niissä toimineiden lukuisten juristien – toiminta ollut edes muodollis-juridisesti korrektaa. Rikosoikeudellista säännöstöä sovellettiin sanamuotoa venyttäen tai sen rajat ylittäen. Mielenkiintoista on myös, että kansalaissota ei vaikuttanut mitenkään sitä seuranneiden vuosikymmenten suomalaiseen oikeuskirjallisuuteen. Esimerkiksi rikos-, prosessi- ja valtio-oikeudellisessa kirjallisuudessa toistuivat samat oikeusvaltiolliset periaatteet kuin ennen sotaa. Oikeudenkäyttöön ei katsottu liittyneen piirteitä, joiden legaalisuutta olisi ollut syytä arvioida.

Kansalaissodan jälkeen eduskunta oli kutistunut ns. tynkäeduskunnaksi, koska lähes kaikki vasemmiston edustajat olivat joko kuolleet, joutuneet vangituiksi tai paenneet Venäjälle. Ensi töikseen eduskunta peruutti järjestelyn, jolla se oli korkeimman vallan haltija, ja valtuutti senaatin puheenjohtajan Svinhufvudin käyttämään korkeinta valtaa. Varapuheenjohtajaksi Svinhufvud asetti J. K. Paasikiven. Heinäkuussa 1918 annetuilla laeilla perustettiin korkein oikeus ja korkein hallinto-oikeus. Marraskuussa senaatista tuli valtioneuvosto ja sen toimituskunnista ministeriöitä, sen varapuheenjohtajasta ja jäsenistä pääministeri ja ministereitä sekä prokuraattorista oikeuskansleri.

Senaatti luopui aiemmin kaavailuista tasavaltaisista linjauksista, ja ajoi lokakuussa läpi eduskunnan niukalla enemmistöllä – muissa Pohjoismaissa tunnustetun – monarkistisen valtiomuodon. Saksalainen prinssi

Friedrich Karl von Hessen valittiin kuninkaaksi. Saksan antauduttua, jouduttiin kuitenkin poliittiseen umpikujaan, ja sen ratkaisemiseksi Mannerheim valittiin valtionhoitajaksi. Eduskuntavaalien jälkeen keväällä 1919 hyväksyttiin tasavaltainen hallitusmuoto, jonka Mannerheim vahvisti heinäkuun 17. päivänä 1919. Tasavaltaisen Suomen ensimmäiseksi presidentiksi valittiin K. J. Ståhlberg, jonka valtaoikeudet oli itsenäisyysajan ensimmäisten kuukausien dramaattisten tapahtumien vuoksi määritelty hallitusmuodossa huomattavan laajoiksi. Tämä seikka leimasi suomalaista poliittisvaltiollista keskustelua ja käytäntöä koko 1900-luvun ajan, aina uuden perustuslain (2000) säätämiseen saakka.

65 Pohjoismainen oikeusyhteistyö

Pohjoismainen oikeusyhteistyö on ollut suuri menestys. Se alkoi 1861 Ruotsin ja Tanskan sopiessa siviilioikeudellisten tuomioiden vastavuoroisesta tunnustamisesta ja pääsi hyvään vauhtiin, kun Kööpenhaminassa järjestettiin 1872 juristien ensimmäinen yhteispohjoismainen kokous (Pohjoismainen Lakimieskokous). Suomi tuli mukaan yhteistyöhön maan itsenäistyttyä vuonna 1917. Islanti itsenäistyi vuonna 1918, mutta oli personaaliunionissa Tanskan kanssa vuoteen 1944, jolloin siitä muodostettiin tasavalta. Islanti saattoi kuitenkin jo 1900-luvun alkupuoliskolla voimaan useita pohjoismaiseen oikeusyhteistyöhön pohjautuvia normistoja. Oikeusyhteistyö on myös oleellinen osa Pohjoismaiden välillä vuonna 1962 solmittua yhteistyösopimusta (ns. Helsingin sopimus).

Skandinavismi oli 1800-luvun puolivälissä syntynyt liike, joka pyrki lähentämään Pohjoismaita toisiinsa. Sen kannattajat eivät kuitenkaan onnistuneet käynnistämään valtiorajat ylittävää poliittista yhteistyötä, saati synnyttämään uudelleen pohjoismaista unionia. Vuonna 1864 Saksan ja Tanskan välillä käytiin sota, ja tämä lopetti tyystin keskustelun Skandinavian maiden poliittisesta unionista. Valtiollisen yhdentymisen sijaan tavoitteeksi asetettiin pohjoismaisuuden kulttuurinen vahvistaminen alueen voimavarat yhdistämällä. Tiedostettiin, että yksittäisten Pohjoismaiden resurssit olivat väistämättä rajalliset. Oikeusyhteistyö todisti osaltaan, että kulttuuriin liittyvillä sektoreilla lähentymisessä voitiin edetä varsin pitkälle. Kööpenhaminan lakimieskokouksen kutsussa korostettiin, että käsitys oikeudesta oli Pohjoismaissa yhtäläinen, ja että pohjoismaisilla oikeusjärjestyksillä oli yhteinen perusta. Siksi olisi luonnollista, että oikeusalan uudistukset toteutettaisiin läheisessä yhteistyössä, saattamalla koko alueella voimaan yhdenmukainen lainsäädäntö. Erityisesti mainittiin siviili- ja rikosprosessi sekä kauppaoikeus, jonka uudistaminen oli ajankohtaistunut kansainvälisen kanssakäymisen lisääntyttyä. Ensimmäiset tulokset yhteistyöstä saatiinkin juuri viimeksi mainitulla alalla. Esikuvana oli Saksan uusi kauppalakikirja vuodelta 1861.

Yhteistyö aloitettiin pienimuotoisesti tuolloin liike-elämässä tärkeän vekselin – varman ja helposti lunastettavan luottoinstrumentin – sääntelyllä. Ensimmäinen varsinainen yhteispohjoismainen lainsäädäntö

(1880) koskikin juuri vekseleitä. Seuraavina olivat vuorossa tavaramerkki-, kaupparekisteri- ja toiminimilait. Merioikeuden uudistaminen oli mitakaavaltaan suurempi hanke kansainvälisten yhtymäkohtiensa johdosta. Sitä koskeva yhtenäinen lainsäädäntö hyväksyttiin Ruotsissa 1891, Tanskassa 1892 ja Norjassa 1893. Nämä oikeusalat eivät juuri herätä kiinnostusta suuressa yleisössä, mutta ne ovat keskeisiä elinkeinoelämässä ja Pohjoismaiden välisessä kaupassa. Keskustelua käytiin myös vanhentumisaikojen lyhentämisestä, tekijänoikeudesta, šekeistä ja vakuutustoiminnasta. Yhteistyötä tiivistä osaltaan yhteispohjoismaisen juridisen aikakauskirjan (*Tidsskrift for Retsvidenskab*, nyk. *Tidsskrift for Rettsvitenskap*) perustaminen. Ensimmäisinä vuosina aikakauskirjaa toimitti pohjoismaisen oikeustieteen suurin nimiin lukeutuva norjalainen juristi Francis Hagerup (1853–1921).

Vuonna 1899 tarve laajentaa entisestään pohjoismaista oikeusyhteistyötä nousi esille Kööpenhaminan yliopistossa pidetyssä esitelmässä. Puhuja oli professori Julius Lassen (1847–1923), joka kuului aikakauden arvostetuimpiin pohjoismaisiin juristeihin. Saksan uusi siviililakikirja (kertomus 56) oli tehnyt häneen syvän vaikutuksen, ja hän totesi: ”Mielestäni tavoitteena tulisi olla pohjoismainen lakikirja. Kaikille Skandinavian valtioille yhteinen, tanskalaisin, norjalaisin ja ruotsalaisin voimin luotu lakikirja ilmentäisi selkeästi ja painokkaasti omaleimaista pohjoismaista oikeusajattelua. Pohjoismaisella lakikirjalla olisi arvovalta, joka tanskalaiselta, norjalaiselta tai ruotsalaiselta lakikirjalta yksinään puuttuisi.” Lassen viittasi myös siihen, että lakikirjaa käsittelevän yhteisskandinaavisen oikeustieteellisen tutkimuksen ansiosta pohjoismaisella oikeudella olisi ”yleisen siviilioikeuden kehityksessä erityinen tehtävä toimia linkkinä romaanis-saksalaisen oikeuden ja englantilais-amerikkalaisen oikeuden välillä.” Suuria sanoja. Julius Lassen oli saksalaisen juristin Bernhard Windscheidin (kertomus 60) ihailija. Tämä oli vienyt onnistuneesti läpi saksalaista siviilioikeutta koskevan kodifointihankkeen, ja Lassen ilmeisesti koki itsensä henkilöksi, joka toteuttaisi vastaavan projektin Pohjoismaissa. Lassenin esitelmä ilmensi osaltaan ajan juristien visiota siitä, millaista 20. vuosisadan yksityisoikeudellisen lainsäädännön tulisi olla, ja se johtikin nopeasti jatkotoimiin.

Ruotsalainen juristi ja poliitikko Carl Lindhagen esitti Ruotsin valtiopäivillä 28. tammikuuta 1900 asiaa eteenpäin vieneen aloitteen. Lindhagen, Lassen ja tanskalainen poliitikko, asianajaja Octavius Hansen pyrkivät yhdessä edistämään tärkeäksi kokemaansa hanketta,

pohjoismaisen yksityisoikeuden kodifointia. Aloitteessa todettiin, että kaikissa kolmessa maassa – Norjassa, Ruotsissa ja Tanskassa – lakikirjat olivat jo vanhoja ja niissä oli paljon ”kiistanalaista” ja ”kasuistista” kirjoittamatonta oikeutta, jonka normeissa juridinen teoria ja oikeuskäytäntö sekoittuivat. Kasuistisuudella aloitteen tekijät tarkoittivat sitä, että oikeussäännöt oli muotoiltu usein kapea-alaisesti, niissä otettiin kantaa yksittäistapauksiin, eikä niistä voitu tehdä yleistäviä päätelmiä. Kaiken kaikkiaan pohjoismaiset oikeussäännöt eivät vastanneet modernille oikeudelle asetettavia vaatimuksia. Siksi Lindhagen puolsi pohjoismaisen – ”yhteisen” ja ”yhtäpitävän” – lakikirjan valmistamista. Hän painotti myös, että kokoamalla yhteen parhaat pohjoismaiset asiantuntijat voitaisiin vaivatta ratkaista sääntelyongelmat, joista yhdelläkään pohjoismaalla ei ollut resursseja selvittää yksinään. Lindhagen sai Ruotsin oikeusministerin ja valtiopäivät kiinnostumaan yhteistyöstä velvoiteoikeuden alalla, ja myös Tanskassa hankkeeseen suhtauduttiin myönteisesti. Kuten tiedetään, velvoiteoikeus sääntelee velvoitteita sopimuksen osapuolten välillä ja velvoitteita, jotka syntyvät korvausvaateen muodossa vahinkoa aiheuttavista teoista. Velvoiteoikeuden säännöt vaikuttavat välittömästi valtiorajat ylittävään kauppaan, joten tämä oikeudenala oli luonnostaan vuorossa ensimmäisenä.

Myös Norja, jonka oikeus juontaa juurensa Tanskasta, oli saatava mukaan hankkeeseen. Maassa oli valitettavasti syntynyt vastakkainasettelu kahden valtioneuvoksen välillä. Anton Qvam kannatti lämpimästi yhteis-pohjoismaista velvoiteoikeutta, kun taas Wollert Konov oli ”asian pahin vastustaja”. Norjan lehdistössä lainsäädännön kodifioinnin tarkoituksenmukaisuus kyseenalaistettiin. Esille nousivat Savignyn (kertomus 56) vanhat mutta edelleenkin järkevääntuntuiset argumentit siitä, että oikeus kehittyi parhaiten omaehtoisesti, ei uudella lainsäädännöllä.

Skeptikkoihin kuului Norjassa myös Francis Hagerup, tunnettu oikeistopoliitikko ja oikeustieteen professori. Hänen kantansa käy ilmi ruotsalaiselle kollegalle Ivar Afzeliukselle 18. toukokuuta 1900 lähetetystä kirjeestä. Hagerup tuki ajatusta velvoiteoikeuden yksittäisten osien, kaupan ja vaihdon, kodifioimisesta. Sitä vastoin koko siviilioikeuden kattava hanke osoitti hänen mielestään suuruudenhulluutta. Hagerupin arvelun mukaan kyse oli viime kädessä siitä, että Julius Lassen halusi pohjoismaisen kodifikaation perustaksi oman oppikirjansa, velvoiteoikeuden yleisesityksen. Siviilioikeuden laaja-alainen kodifointi oli ensi sijassa ”chauvinistisen megalomanian” synnyttämä tanskalainen hanke. Velvoiteoikeuden

kodifointia kannattavat juristit – Hagerup kirjoitti – ”kuvittelevat kehittäneensä varallisuus oikeudessa omaleimaisen, saksalaisesta oikeustieteestä riippumattoman oppirakennelman, ja toivovat nationalistista syistä voivansa luoda pohjoismaisen lainsäädännön, joka ilmentää itsenäisyyttämme suhteessa Saksaan. Meillä ei ole mitään syytä tukea tällaista megalomaanista chauvinismia, jonka taustalla ovat erikoislaatuiset tanskalaiset kuvitelmat ja pyrkimykset.” ”Arvottomia uutuuksia” ja ”omahyväistä” kuului Hagerupin jyrkkä tuomio. Hänestä Lassenin pyrkimyksissä kehittää saksalaisesta perinteestä riippumatonta pohjoismaista oikeutta ei ollut minkäänlaista järkeä.

Vuoden 1901 lopulla lakiyhteistyön kannattajat olivat saaneet Norjassa yllötteen, ja maa oli asettunut yhteispohjoismaisen lainsäädäntöhankkeen taakse. Ehtona oli kuitenkin, että hankkeen alaa supistettaisiin vielä lisää. Tästä syystä lainvalmistelu rajattiin tuolloin irtaimen kaupan ja vaihtoon sekä oikeustointien tekemisen yleisiin edellytyksiin. Työ tehtiin kolmessa kansallisessa toimikunnassa, jotka järjestivät koordinaatiokokouksia Kööpenhaminassa, Oslossa ja Tukholmassa. Yhtä mieltä oltiin siitä, että työ tuli aloittaa sopimusoikeuden, kaupan, komission, huollinnan ja arvopapereiden sääntelyllä.

Vuoden 1906 kauppalaista tuli Tanskassa yhteispohjoismaisten pyrkimysten ensimmäinen konkreettinen tulos, ja se sai jatkossa merkitystä laajemminkin kuin vain varsinaisten kauppasopimusten kohdalla. Myös komissiolain ja oikeustoimilain valmistelussa Julius Lassenin vaikutus oli huomattava. Molemmat lait ovat vuodelta 1917, ja vastaavat säädökset saatettiin voimaan myös muissa Pohjoismaissa. Seuraavina vuosikymmeninä varallisuus oikeudellista yhteistyötä jatkettiin, mutta kokonaisuvaltaista siviililakikirjaa ei Pohjoismaissa saatu aikaan sen paremmin maakohtaisesti kuin yhteispohjoismaisena säädöksenä. Vaikka ajatus siviililainsäädännön kodifioimisesta oli ollut aiemmin esillä myös Norjassa ja Ruotsissa, se ei enää 1900-luvulla saanut näissäkään maissa laajempaa kannatusta. Toisaalta pohjoismaisen lakiyhteistyö tuotti vähitellen monia alaltaan rajoitettuja säädöksiä, ja Pohjoismaiden oikeusjärjestykset saatiin siten täydennetyiksi ja nykyaikaistetuiksi.

Pohjoismaissa ajatellaankin yleisesti, että juuri erillissäädösten järjestelmä on mahdollistanut niiden oikeusjärjestyksen joustavan kehityksen: laaja-alaisten lakiteosten muodostama kehikko ei ole kahlinnut yksittäisten sääntelysektorien uudistamista. Manner-Euroopassa näkemys asiasta on usein toisenlainen, ja niissä saatetaan kysyä, miten on ylipäättään

mahdollista tulla toimeen ilman laajoja lakikodifikaatioita. Pohjoismaat osoittavat, että tämä on mahdollista ja vieläpä varsin menestyksellisesti.

Vuonna 1909 Ruotsin valtiopäivät esitti, että yhteispohjoismainen oikeusyhteistyö kattaisi myös perheoikeuden, ja teemasta pidettiin jo samana vuonna valmistelevala kokous. Taustana sille, että perhesuhteetkin otettiin yhteistyön piiriin, oli mm. rajojen yli solmittujen pohjoismaisten avioliittojen yleisyys. Samalla painotettiin, että perhelainsäädännön harmonisoinnin puolesta puhuivat myös Pohjoismaiden kulttuuriset siteet ja yhtenäinen elämänmuoto. Erityisen huomion kohteena oli avioerolainsäädäntö. Samalla yhteistyö antoi mahdollisuuden korjata epäsuhta vanhakan- taisten oikeussääntöjen ja muuttuneen sosiaalisen käyttäytymisen välillä. Aiemmin avioeroa ei voinut saada puolisoitten sopimuksella, ja eroaminen oli ollut hankalaa. Siksi teeskenneltiin, että puoliso olisi hylännyt yhteisen kodin, ja sovittiin, että puoliso matkustaisi lähimpään ulkomaiseen kaupunkiin, esimerkiksi Etelä-Ruotsista yleensä Kööpenhaminaan. Menettely oli niin yleistä, että muodostui suorastaan käsite ”kööpenhaminalaisero”. Oikeusnormeja siis kierrettiin yleisesti, mikä osoitti, että niiden ajanmukaistaminen oli tarpeen. Pohjoismaiden avioerosäännökset oli muutettava muuttuneeseen sosiaaliseen todellisuuteen ja samalla yhdenmukaistettava ne. Alusta alkaen oli selvää, ettei perhelainsäädännön harmonisointi ollut yksinkertainen tehtävä, mutta Pohjoismaat ryhtyivät silti uudistustyöhön alan keskeisillä sektoreilla (avioliiton solminen, aviopuolisoitten oikeussuhteet, täysivaltaisuus, avioliiton purkaminen asumus- tai avioerolla) kansainvälinen yksityisoikeus mukaan lukien.

Vuosina 1922 ja 1925 Tanskassa hyväksyttiin kaksi keskeistä säädöstä: laki avioliiton solmimisesta ja purkamisesta ja laki avioliiton varallisuus-oikeudellisista vaikutuksista, jotka molemmat olivat pohjoismaisen yhteistyön tulosta. Kantavana voimana valmistelutyössä oli oikeustieteen professori Viggo Bentzon (1861–1937), joka kuului miehen ja naisen tasa-arvon kannattajiin. Uudistustyössä Bentzon sai merkittävää apua Tanskan naisyhdistykseltä (*Dansk Kvindesamfund*), joka edisti ansiokkaasti ajan tasa-arvotavoitteita. Naimisissa olevat naiset saivat Tanskassa 1899 yhtäläisen oikeuden vallita itse ansaitsemaansa omaisuutta kuin naimattomat naiset vuonna 1880. Avioliittotoimikunnan mukaan oli ”selvää” (*indlysende*), että Tanskassa oli jo korkea aika ulottaa naisen ja miehen tasa-arvo avioliittoon. Viggo Bentzonin lähtökohtana oli kuitenkin realismi sen suhteen, miten tanskalaisperheissä tosiasiaa elettiin: ”Lain kirjoittajat ovat pitäneet silmällä perinnäistä, hyvää avioliittoa – avioliittoa, joka

saattaa miehen ja vaimon keskinäiseen, kaikkein läheisimpään ja kattavimpaan elämänyhteyteen. Oikeuden, etiikan ja uskonnon määrittämän yhteiselon tavoitteena on molempien puolisoitten elämän yhtäläinen tukeminen, ja lasten suhde heistä kumpaankin on yhtä tärkeä, joskin käytännössä erilainen. Molemmat puoliset huolehtivat omalla tavallaan ja parhaan kykynsä mukaan lasten fyysisestä ja henkisestä kehityksestä.” Kodin työnjaosta Bentzon kirjoitti: ”Heidän tehtävänsä ovat kuitenkin erilaiset: vaimo hoitaa taloutta ja uhraa voimansa ensi sijassa sen ja lasten parhaaksi; mies myötävaikuttaa tähän, mutta hänen toimintansa suuntautuu pääasiassa ulospäin. Miehen tehtävänä on hankkia perheelle tarpeelliset tulot perheen ulkopuolelta” (sitaatit vuodelta 1920).

Perheoikeudellisilla uudistuksilla ei siten ollut vallankumouksellisia tavoitteita. Osa uusista oikeusnormeista pohjautui hallintoviranomaisten käytäntöön, ja avioeron sääntelyssä yksilönvapaus sai enemmän sijaa, mutta yleisesti ottaen lähtökohtana uudistustyössä oli perheiden faktinen käyttäytyminen. Uudistajat viittasivat siihen, että ”lain on vastattava aikansa ja kyseisen yhteiskunnan vaatimuksia ja tuettava mahdollisimman laajalti sitä, mikä yhteiskunnan kehityksessä on pysyvää ja tärkeää”.

Juridisessa kirjallisuudessa on usein painotettu sekulaaristen perinteiden merkitystä pohjoismaisen perheoikeuden kehityksessä. On muistutettu, että luterilaisessa katsannossa avioliitto on pohjimmiltaan maallinen kysymys ja siksi aviosuhde voidaan myös purkaa. Selitystavassa on aivan ilmeisesti paljon perää. Lisäksi Tanskan tapauksessa voidaan viitata siihen, että yksinvallan ajan hallintoviranomaiset joutuivat ratkaisukäytännössään kehittämään uusia oikeudellisia ratkaisumalleja, ja tämä koski myös perheoikeutta. Kehitystä selittävät kuitenkin useat tekijät. Taustalla 1800-luvun Euroopassa oli mm. se, että edistyksellinen käsitys perheestä ja avioliitosta törmäsi yhteen konservatiivisen käsityksen kanssa. Tämä koski erityisesti sukupuolten asemaa. Progressiivisiin vaikuttajiin kuului nimekkäitä liberaaleja ja sosialisteja (Jeremy Bentham, John Stuart Mill, Friedrich Engels jne.), jotka esittivät keskustelussa monentyypisiä argumentteja. Myös tanskaksi ja suomeksi ilmestynyt John Stuart Millin teos *The subjection of women*, 1869 (suom. nimellä ’Naisen asema’) muodosti käännekohtan asiasta käydyssä keskustelussa. Mill vaati, että naiset tuli vapauttaa heitä syrjivästä sukupuolimoraalista ja taloudellisesta riippuvuudesta mihestä. Tanskalaisessa keskustelussa esillä oli ennen muuta miehen ja naisen tasa-arvo lain edessä. Huomion kohteina olivat niinkään avioliiton solmiminen (mm. siviilivihkimys kirkollisen vihkimyksen

vaihtoehtona) ja avioliiton purkaminen. Lainvalmistelussa vallitsi yhteisymmärrys siitä, ettei avioliittoa tullut pitää voimassa keinotekoisesti ja että syyllisyysperiaatteesta oli luovuttava.

Kuten edellä on mainittu, ehdotukset toteutettiin vuoden 1922 lailla avioliiton solmimisesta ja purkamisesta ja vuoden 1925 lailla avioliiton varallisuusoikeudellisista vaikutuksista. Nämä säädökset olivat pitkään Tanskan perheoikeuden kulmakiviä. Suomessa säädettiin Pohjoismaisen yhteistyön pohjalta vuoden 1929 avioliittolaki. Puolisoista tuli oikeudellisesti yhdenvertaisia (ns. edusmiehyys kumottiin), ja omaisuuden yhteisyydestä siirryttiin omaisuuden erillisyyteen perustuvaan aviovarallisuusjärjestelmään. Avioeron sääntelyssä tulivat näkyville sekä ns. syyllisyysperiaate (aviorikos, puolison hengen tavoittelu, vapausrangaistus jne.) että ns. välirikkoperiaate (avioliittolaki 76 §: ”Jos puoliset välien rikkoutumisen vuoksi ovat asuneet erillään viimeiset kaksi vuotta, olkoon kumpaisellakin oikeus saada avioero...”). Kun kyse oli yhteiselämän karttamisesta, aika oli lyhyempi). 1980-luvulla syyllisyysperiaatteesta luovuttiin kokonaan.

Aiemmin skandinavismi taustoitti ja edisti merkittävästi pohjoismaista säädösharmonisointia. Tämä ideologia heikentyi kuitenkin 1900-luvun jälkipuoliskolla, ja nyttemmin myös yhteiskunnallinen todellisuus ja kansainväliset olosuhteet ovat muuttuneet monessa suhteessa. Globaalissa maailmassa, jota leimaavat yleiseurooppalainen yhteistyö, kansainvälinen välimiestoiminta ja amerikkalaistyylinen sopimuksentekokulttuuri, pohjoismaisella oikeusyhteistyöllä ei enää ole entistä vetovoimaa. Yhteys oikeuden alalla ei silti ole kadonnut. Pohjoismaissa vallitsee yhteisymmärrys siitä, mitä oikeus viime kädessä on, ja millä tavoin juridiset kysymykset tulee ymmärtää ja hahmottaa. Islantilaiset, norjalaiset, ruotsalaiset, suomalaiset ja tanskalaiset juristit ovat läheisessä vuorovaikutuksessa keskenään, ja he lähestyvät oikeudellisia ongelmia samalla tavoin. Pohjolassa juristien ajattelu on yleisesti ottaen pragmaattisempaa ja vähemmän teoreettista kuin muualla.

66 Maanomistusreformit

Vuonna 1901 konservatiivit joutuivat väistymään Tanskan johdosta ja maa sai vasemmistolaisen hallituksen. Poliittisen vallansiirron jälkeen Tanskassa ryhdyttiin toimiin majoraattien (läänitysten ja sääntöperintötilojen) lakkauttamiseksi. Vuoden 1849 perustuslaki näet edellytti, että uusia majoraatteja ei enää perusteta ja että aiemmat majoraatit lakkautetaan, niin että niistä tulee ”vapaata omaisuutta. Kyse oli tärkeästä uudistuksesta. Jo 1800-luvun puolivälistä alkaen Tanskassa oli keskusteltu siitä, miten uudistus voitaisiin toteuttaa, mutta tämä ei ollut johtanut tuloksiin. Majoraatit lakkautettiin 1919, ja näin aikansa eläneet, maanomistusta koskevat säännökset ja järjestelyt kumottiin lopullisesti. Ne oli luotu yksinvalta-ajan alussa, ja niiden avulla oli varmistettu, että tietyn statuksen saanut maaomaisuus säilyisi saman suvun hallussa. Tällaiseen omaisuuteen ei sovellettu yleisiä perinnönjakosääntöjä, eikä siihen voitu kohdistaa perintätoimia velkojen johdosta. Todellisuudessa kyse oli kuitenkin paljon enemmän. Majoraattien lakkauttaminen oli viimeinen vaihe maaseudun omistusolojen uudistamisessa. Reformit oli aloitettu 1700-luvun lopulla, ja vähitellen oli päästy siihen, että Tanskan maatalouden runko muodostui itsenäisistä pientiloista, ei enää huonosti palkattuja päivätyöläisiä käyttävistä suurtiloista.

Majoraattien lakkauttamisesta oli keskusteltu Euroopassa 1700-luvulta alkaen. Tanskassa keskustelu oli ollut vähäistä, mutta se käynnistyi 1800-luvun puolivälissä. Vapaus oli tuolloisessa perustuslaissa keskeinen arvo, ja perustuslakiin sisältyi myös määräys majoraattien muuttamisesta vapaaksi omaisuudeksi. Uuden aikakauden liberaali yhteiskuntanäkemyks edellytti, että kaikkien vapaata vaihdantaa kahlitsevien rajoitusten tuli väistyä.

Euroopan historian eri vaiheissa epätasa-arvoisesta maanomistuksesta on aiheutunut rauhattomuuksia ja erilaisia mullistuksia, toisinaan jopa vallankumouksia. Tanskassa muutos oli rauhanomaisempi, ja maanomistusolojen demokratisoinnin toteutti maassa parlamentin (kansankäräjien) enemmistö 1919. Tapahtuma tunnetaan nimellä *lensaftøsningen*. Perustuslain edellyttämä majoraattien lakkauttaminen vei Tanskassa aikaa, mutta lopulta tähän päästiin. Kysymys oli pienen, hyväosaisten ryhmän

erioikeuksien kumoamisesta. Privilegioiden ei enää katsottu vastaa-
van ajan vaatimuksia. Suomessa kysymys oli ennen muuta torppareiden
oikeudesta maahan, mitä koskevat kiistat kärjistyivät ja osaltaan johti-
vat Suomen sisällissotaan vuonna 1918 (kertomus 64). Heinäkuussa 1918
säädetty torpparilaki oikeutti vuokratilalliset halutessaan lunastamaan ti-
lansa itselleen. Lakia täydennettiin vuosina 1919 ja 1922. Torpparilain pe-
rusteella oli 1940-luvulle tultaessa lunastettu 45 000 tilaa itsenäisiksi.

Majoraattien lakkauttaminen oli itsessään välttämätön, demokraattisten
ihanteiden edellyttämä lainsäädäntötoimi, mutta Tanskassa se toteu-
tettiin tavalla, jota suuntautui entisajan yläluokkaista kulttuuria vastaan.
Lakkauttaminen ei kuulunut aikakauden kiireellisimpiin lainsäädäntötoi-
miin. Majoraatit muodostivat vain pienen osan Tanskan maatalosta, ja
muunlaiset uudistukset (erityisesti vuokraviljelijäkysymyksen ratkaise-
minen) olisivat olleet kiireellisempiä. Majoraatteja lakkautettaessa ei oli-
si ollut välttämätöntä puuttua itse maanomistukseen. Olisi ollut riittävää
kumota yksinperimystä koskevat erityissäännöt, ts. normit, joiden nojal-
la tilakokonaisuus siirtyi yhdelle ja samalle henkilölle (ns. *successor*),
ja määrätä, että niiden sijaan sovelletaan yleisiä perimysnormeja. Moni
maanomistaja olisi varmasti yhtynyt ajatukseen yksinperimyssääntö-
jen kumoamisesta. Majoraattien lakkauttamisesta syntyi kuitenkin kiis-
ta, kun Tanskassa valittiin toisenlainen toimintatapa. Valtiovalta nimit-
täin halusi itselleen omaisuutta maareformitarkoituksiin. Majoraattien
lakkauttamisesta tuli keino hankkia maata entisille maatyöläisille. Tä-
mä herätti ankaraa arvostelua maassa, jonka perustuslaissa oli vahvistet-
tu omaisuudensuoja.

Maanomistajien kannalta olisi ollut parempi lakkauttaa majoraatit sil-
loin, kun oikeisto oli Tanskassa yhä vallassa. Konservatiiveja edustanut
pääministeri Estrup puolsi kuitenkin majoraatteja eikä ryhtynyt toteutta-
maan perustuslain vaatimusta niiden lakkauttamisesta. Vuoden 1866 pe-
rustuslain vaalijärjestelmä suosi näet suurtilojen, erityisesti läänitysten
omistajia, ja se puhui majoraattien puolesta. Osoittautui kuitenkin, että tä-
män varaan oli lyhytnäköistä laskea: valta siirtyi Tanskassa toisiin käsiin.

Jo 1900-luvun ensimmäisinä vuosina kysymys perustuslain vaatimas-
ta majoraattien lakkauttamisesta nostettiin parlamentissa esille muutamia
kertoja. Näissä yhteyksissä puhujat arvostelivat yhteiskuntaluokkaa, joka
rikkauksiensa ansiosta eli täysin toisella tavoin kuin useimmat tanskalai-
set. Tammikuussa 1909 oikeusministeriö asetti läänitysasiain toimikun-
nan valmistelemaan lakkauttamisasiaa, ja se sai neljä vuotta myöhemmin

(1913) valmiiksi asiaa koskevan ehdotuksen. Toimikunnan ehdotus oli maltillinen. Tilanne muuttui vasta siinä vaiheessa, kun majoraattien lakkauttaminen kytkettiin torppari- ja pienviljelijäliikkeeseen (*husmandsbevægelse*) vaatimukseen maan hankkimisesta varattomalle maalaisväestölle (käsite *husmand* vastasi pitkälti suomalaista torpparia mutta oli osin laajempi). Aiemmin ajatuksena oli ollut, että vallitseviin oloihin kajottaisiin niin vähän kuin mahdollista, mutta nyt syntyi kytkös majoraattien lakkauttamisen ja ”maannälän” tyydyttämisen välille. Tämä ilmeni selkeästi vuonna 1919 asetetussa maalaisasiain toimikunnassa, jossa mielipiteet jakautuivat. Toimikunnan enemmistö halusi sitoa majoraattien lakkauttamisen maan luovutukseen valtiolle siten, että näin saadulle maalle voitaisiin perustaa pieniä vuokraviljelmiä.

Parlamentissa esitetyt vaatimukset tiukentuivat, ja tämä näkyi lopullisessa laissa. Majoraattien lakkauttamista koskeva laki hyväksyttiin 1919, ja se sisälsi säännöksen, jonka mukaan tilanomistajan tuli suorittaa valtiolle maksu, joka oli 20 % tai 25 % tilan arvosta. Tätä monet omistajat pitivät kohtuuttomana. Lisäksi omistajien tuli luovuttaa maata pientilojen perustamista varten ja toteuttaa eräitä muitakin vaatimuksia.

Laki majoraattien lakkauttamisesta – samoin kuin vuokraviljelmiä ja vuokratilallisen velvollisuuksia (päivätyötä jne.) koskeva uusi lainsäädäntö – vietiin tuomioistuimiin. Nostettiin useita kanteita, joiden mukaan lakien säännökset olivat ristiriidassa omistusoikeuden loukkaamattomuuden kanssa. Itä-Tanskan ylioikeuden (Østre Landsret) tuomarit totesivatkin, että majoraattilaki loukkasi perustuslaissa vahvistettua omistusoikeuden turvaa. Korkein oikeus ei kuitenkaan asettunut samalle kannalle, vaikka se lausui ratkaisujensa perusteluissa, että majoraatin omistajilta vaadittava maksusuoritus oli huomattava. Ratkaisujen nähtiin ilmentävän korkeimman oikeuden (näihin päiviin jatkunutta) haluttomuutta todeta tavallinen laki perustuslain vastaisiksi.

Ei ole epäilystäkään siitä, etteivätkö vuoden 1919 uudistukset olleet oikeutettuja. Maan hankkiminen pientiloja varten oli tuolloin ymmärrettävää, vaikka ratkaisu osoittautui pitkällä tähtäimellä kestäättömäksi. Oli perusteltua ja oikein hankkia varattomille maaseudun asukkaille maata ja koti. Epäilyksiä voidaan esittää korkeintaan siitä, miten asiassa meneteltiin ja millaisin ehdoin maata hankittiin. Erityisesti hanketta edisti radikaali pää- ja oikeusministeri C. Th. Zahle. Hän vaikutti ratkaisevasti lainsäädännön hyväksymiseen parlamentissa ja kuului niihin, jotka vaativat maanomistajien kannalta mahdollisimman kovia ehtoja. Zahle ei

välittänyt maanomistajien huolista vaan oli omistautunut vuokramiesten ja pienviljelijöiden asialle. On tuskin sattumaa, että Tanskan reformit toteutettiin vain muutama vuosi Venäjän vallankumouksen jälkeen. Missään muualla majoraatteja ei lakkautettu maanomistajien kannalta yhtä raskain ehdoin kuin Tanskassa. Kun vastaava kysymys nousi Ruotsissa esille joi-takin vuosia myöhemmin, tanskalainen malli torjuttiin selkeästi. Lakien säätämisessä on paljolti kysymys ajankohdasta ja toimijoista.

Majoraattien lakkauttamisen Tanskassa on erityisen kuvaava esimerkki siitä, miten poliittiset tarpeet ja sosiaaliset näkökohdat voivat saada suuremman painoarvon kuin oikeudelliset näkökohdat, erityisesti omis-tusoikeuden suoja. Tähän on toki olemassa painavat perusteet. Joka ta-pauksessa juristien on aiheellista muistaa, ettei lainsäädäntökysymyksiä useinkaan ratkaista ahtaan juridiselta pohjalta. Asioilla on aina laajemmat yhteytensä, ja tällä voi olla ratkaiseva vaikutus päätöksenteossa.

67 Valtio, yksilö ja korporaatiot

Katolisen kirkon ja valtion suhde ratkaistiin Italiassa vuoden 1929 sopimuksella, niin kutsutulla konkordaatilla, jolla mm. perustettiin Vatikaanivaltio. Tuolloin maata ohjasi Benito Mussolinin johtama fasistihallitus (kertomus 69). Ensimmäistä maailmansotaa seurannut syvä sosiaalinen ja poliittinen kriisi oli johtanut siihen, että demokratia ja parlamentarismi kyseenalaistettiin. Italiassa kasvava huoli kommunistisesta kumouksesta sai jopa liberaalit näkemään fasismissa voiman, joka johtaisi yhteiskunnallisten jakolinjojen umpeen kuroutumiseen. Hekin kannattivat parlamentissa lainmuutoksia, jotka tasoittivat tietä fasistipuolueen valtaannousulle. Näin oli siitä huolimatta, että puolueen puheenjohtaja, Benito Mussolini, oli jo vuodesta 1919 vaatinut perinpohjaista välien selvittämistä liberaalien valtioiden, Ranskan ja Britannian kanssa.

Mussolinin valtaannousu oli seurausta italialaisen yhteiskunnan ristiriidoista. Samalla nämä ristiriidat selittävät sen, miksi sotienvälisessä Italiassa maan juridinen järjestelmä pyrittiin uudistamaan. Muiden Euroopan maiden tavoin Italiassa oli koettu suuria sosiaalisia mullistuksia, elintasoerot olivat maassa hälyttävän suuria ja erilaisten aatesuuntausten (sosialistinen liike ym.), ammattiyhdistysten ja puolueiden lukumäärä oli noussut räjähdysmäisesti. Oikeusjärjestelmässä tällaisiin muutoksiin ei ollut varauduttu.

Italian siviililakikirjan (*Codice civile*, 1865) pohjana oli Ranskan vastaava lakikirja 1800-luvun alusta (kertomus 52), ja jo 1900-luvun alussa oli selvää, ettei maan siviilioikeus ollut enää ajan tasalla. Kaupan ja teollisuuden piirissä vaadittiinkin uudistuksia. Erityisesti tämä koski työntekijöiden ja työnantajien välistä suhdetta. Siviililakikirjan jo ikääntyneet normit turvasivat lähinnä yksityisomistusta ja sopimusvapautta, eivätkä sosiaaliset näkökohdat tulleet niissä esille. Myös yhteiskuntaelämä oli monimutkaistunut. Jos yhteiskunnalliset muutokset haluttiin ottaa huomioon juridiikassa, yksityis- ja julkisoikeuden tiukasta erottelusta oli luovuttava.

Nuorehko juristi, Santi Romano (1875–1947), piti Pisan yliopistossa lukuvuoden 1909–1910 avajaisissa tärkeän esitelmän, joka viritti osaltaan keskustelua juridiikan ajankohtaisista tehtävistä. Esitelmässä Romano kuvasi modernin valtion kriisiä ja sen syitä. Hän ei ainoastaan arvostellut

Italian perustuslakia vaan totesi, että maan koko oikeusjärjestelmä oli takapajuinen, eikä se kyennyt enää toimimaan asianmukaisesti yhä monimutkaisemmassa yhteiskunnassa. Romanon mukaan ajan eurooppalainen valtiojärjestelmä tunnusti vain kaksi toimijaa: makrotasolla valtion ja mikrotasolla yksittäisen kansalaisen. Oikeuslähteiksi hyväksyttiin pelkästään valtion kirjoitetut lait, jotka sääntelivät julkisia toimintoja, ja sopimukset, jotka normittivat yksityistä käyttäytymistä. Kansalaisyhteiskunta näyttäytyi valtiojärjestelmässä vain anonyyminä ihmisjoukkona, joka oli muodollisesti yhdenvertainen valtion ja yksilön kanssa, mutta tosiasias-
sa valtion vallankäytön alainen. Perinteinen oikeustiede ei saanut otetta monimutkaistuneesta yhteiskunnasta.

Esitelmä nosti esiin muodolliselta pohjalta rakennetun juridiikan rajoitukset: se ei kyennyt vastaamaan teollistumisen mukanaan tuomiin monimutkaisiin haasteisiin. Romanon käsittelemät ilmiöt olivat paljolti näkyvillä myös Tanskassa. Maan oikeustieteessä suhtauduttiin kuitenkin varauksellisesti ajatuksiin, jotka olisivat voineen riitauttaa tanskalaisen oikeusjärjestelmän perusteet. Lainsäätäjä ja lakimieskunta asennoituiivat korostetun pragmaattisesti modernin yhteiskunnan synnyttämiin ongelmiin. Hyvä esimerkki on pohjoismainen lakiyhteistyö perheoikeuden alalla (kertomus 65). Sitä vastoin vuoden 1915 valtiosääntöuudistus oli perin vaatimaton ja osoitti, että tanskalaisten poliitikkojen ja valtiosääntöjuristien keskuudessa vallitsi älyllinen lamaannus. Pitkälle menevät reformit torjuttiin. Uudistetussa perustuslaissa naiset ja palkolliset saivat tosin äänioikeuden, mutta periaatteellisella tasolla ei ajan tarpeista keskusteltu. Ei tunnustettu, että tanskalainen yhteiskunta oli aiempaa monimutkaisempi ja että maassa vaikutti uusia sosiaalisia ryhmiä ja toimijoita. Vanhaa kyseenalaistavaa valtio-oikeudellista ajatteluakaan ei esiintynyt. Radikaaleimpia toimia olivat vuoden 1919 maareformit. Entiset majoraatit (läänitykset ja sääntöperintötilat) lakkautettiin (kertomus 66), ja pientilojen perustamistuella pyrittiin huolehtimaan maaseudun vähäosaisten tarpeista.

Aiemmin julkis- ja yksityisoikeuden välillä oli leveä kuilu, ja sama koski juridisen päättelyn ja todellisuuden suhdetta. Näitä eroja ryhdyttiin 1800- ja 1900-lukujen vaihteessa tasoittamaan. Korporativismi ja siihen kytkeytyvä ajatus ei-valtiollisesta ”kollektiivisesta minästä” haastoivat vakiintuneen järjestyksen, ja esiin nousi uusia sosiaalisia ja taloudellisia ilmiöitä. Juristien tehtäväksi tuli sovittaa ”elävä oikeus” liberaalin valtion oikeusjärjestelmään, jossa tunnustettiin vain kaksi toimijaa, valtio ja yksilö.

Vuonna 1918 Romano julkaisi urauurtavan teoksen *L'ordinamento giuridico* ('Oikeusjärjestys'). Hänestä tuli kuuluisa myös Italian ulkopuolella uudenlaisen, 20. vuosisadan tarpeita vastaavan oikeusteorian puolestapuhujana. Romanon – kaunopuheisesti ilmaisemana – ydinajatuksena oli, että oikeus oli kuulunut kansalaisyhteiskunnalle ennen kuin valtio ryösti sen itselleen. Valtio oli pitänyt oikeutta vankinaan, ja nyt se tuli luovuttaa takaisin kansalaisyhteiskunnalle. Romano puolsi oikeudellista pluralismia, joka avaisi liberaalille valtiolle tien ulos tunnelista, pois pimpeystä. Hän ihaili monin tavoin liberaalia valtiota, mutta hänen käsityksensä mukaan tällaisessa valtiossa oli perusteettomasti palattu antiikin roomalaisten tekemään erotteluun yksityisen ja julkisen toimintapiirin välillä. Näin oli siitä huolimatta, että erottelu oli hylätty jo keskiajalla uuden ja monimutkaisemman yhteiskuntajärjestyksen myötä.

Romanon väittämät eivät palautuneet vain keskiajan Italiaan. Niihin vaikutti voimakkaasti myös aikakauden korporativismi, joka ilmensi ajatusta ei-valtiollisesta kollektiivisesta ”minästä”. Korporaatiot ja muut yhteisliittymät toimivat valtiossa yksilöitä yhdistävinä sosiaalisina verkostoina ja samalla suojelivat heitä valtiovallan väärinkäytöksiä vastaan.

Vuonna 1923, välittömästi Mussolinin valtaannousun jälkeen, Italiassa asetettiin toimikunta, jonka tehtäväksi annettiin yksityisoikeuden uudistaminen ja ajan tarpeita vastaavan siviililakikirjan valmisteleminen. Uusi *Codice civile* hyväksyttiin Mussolinin valtakauden lopulla (1942), ja siinä on osin näkyvillä em. sosiaalinen ajattelu. Se ei kuitenkaan ollut fasisinen (kertomus 69) vaan klassinen, porvarillinen siviililakikirja. Toisen maailmansodan jälkeen lakikirjaan tehtiin eräitä muutoksia samalla kun Italiassa saatettiin voimaan uusi perustuslaki (1948).

68 Valtiosääntö Weimarin tasavallassa ja Espanjan toisessa tasavallassa

Vuosina 1914–1918 Euroopassa käytiin ensimmäistä maailmansotaa, johon Britannian ja Ranskan kanssa liittoutunut Yhdysvallat niin ikään otti osaa. Sota päättyi Saksan ja Itävalta-Unkarin – tärkeimpien akselivaltien – tappioon. Maailmansotaa välittömästi seuranneita vuosia on verrattu aikaan ennen Ranskan vallankumousta 1789. Molempia ajanjaksoja leimasi Euroopassa voimakas optimismi. Kuviteltiin, että rationaalinen ajattelu synnyttäisi uuden yhteiskuntasopimuksen, joka takaisi kansalaisten perusoikeudet ja torjuisi kasvavan yhteiskunnallisen eriarvoisuuden. Saksassa uusi valtiosääntö, Weimarin tasavallan perustuslaki, antoi aihetta optimismiin maan poliittisesta kehityksestä. Seuraavina vuosina Euroopan poliittinen debatti olikin suurelta osin valtiosääntökeskustelua, erityisesti maissa, joiden perustuslait takasivat vain puutteellisesti kansalaisten perusoikeudet tai määrittelivät epäselvästi yhteiskunnallisen vallanjaon. Maailmansodan jälkeen itsenäistyneissä maissa kehiteltiin perustuslaillisia takuita, joita valtiosääntöoikeudellisessa käytännössä ei aiemmin tunnettu. Niiden tarkoituksena oli suojata perustuslakia parlamentin tai hallituksen valtapyrkimyksiä vastaan.

Weimarin tasavalta on ensimmäisen maailmansodan jälkeen (1919) Saksaan perustetun tasavallan epävirallinen nimitys. Tasavalta oli Saksan valtakunnan jatkumo toisessa muodossa, ja se säilyi Adolf Hitlerin valtaannousuun (1933) asti. Tausta-ajatus – pyrkimys aitoon demokratiaan – oli kiitettävä, mutta tasavallan poliittinen järjestelmä oli hauras eikä kyennyt pitämään puoliaan ajan totalitaarisia virtauksia vastaan. Tasavalta julistettiin 9. marraskuuta 1918, ja jo muutamaa päivää myöhemmin juristi Hugo Preuß sai tehtäväkseen sen perustuslain valmistelun. Max Weber, kuuluisa sosiologi, juristi ja taloustieteilijä (kertomus 26), osallistui aktiivisesti valtiosääntökeskusteluun ja puolsi perustuslakia, jonka järjestelmässä parlamentti ja suorilla vaaleilla valittava, vahvassa asemassa oleva presidentti tasapainottivat toistensa valtaa. Uusi perustuslaki tuli voimaan elokuussa 1919.

Ensimmäisissä säännönmukaisissa vaaleissa 1920 demokraattiselta koalitiolta jäi saamatta enemmistöasema. Jatkossa koalition muodostaneet

Katolinen keskusta (*Zentrum*), Saksan demokraattinen puolue (DDP) ja Sosiaalidemokraattinen puolue (SDP) olivat vuoron perään mukana erilaisissa hallituskokoonpanoissa. Tällöin ne joutuivat tekemään kompromisseja ideologisesti toisenlaisten puolueiden kanssa. Viimeksi mainitut eivät ainoastaan ajaneet erilaista politiikkaa vaan pyrkivät jopa kumoamaan tasavaltaisen valtiojärjestyksen.

Weimarin tasavallan pohjana oli muuttunut käsitys valtion ja sen kansalaisten suhteesta. Painotettiin nimenomaisesti, että kaiken valtiovallan lähteenä oli Saksan kansa. Uudessa perustuslaissa kansa ei ollut anonyymia massaa, vaan sen muodostivat vastuuntuntoiset kansalaiset, jotka olivat valmiit elämään valtioyhteisössä toistensa kanssa. Ajatus oli esillä jo juristi Otto von Gierken ajattelussa, jossa valtio näyttäytyi yhteiseen päämäärään pyrkivien yksilöiden yhteenliittymänä. Weimarin tasavallassa yhdistyi kaksi valtiotyyppeä: parlamentaariselle demokratialle rakentuva oikeusvaltio ja koko väestölle riittävät oikeudet takaava sosiaalivaltio (jokaan viimeksi mainittu ei toteutunut kaikin osin käytännössä). Weimarin Saksa jakautui edelleen osavaltioihin, joista Preussi oli johtavassa asemassa. Vallanjako suhteessa keskusvaltaan poikkesi kuitenkin entisestä: valtakunnallisilla viranomaisilla oli aiempaa laajemmat valtuudet. Tasavallan parlamentti päätti monista sosiaalisektorin kysymyksistä, eivätkä nämä siis kuuluneet osavaltioiden toimialaan. Lopullisessa muodossaan perustuslaki oli kompromissi, jonka säännöksissä painottuivat niin yksilötason oikeudet ja yksityisomistus kuin ajatus siitä, että tuotannonvälineiden omistus tuottaa niiden omistajalle myös velvollisuuksia. Weimarin perustuslaissa etualalla olivat työ ja työntekijä, ja työoikeutta pidettiin tuolloin erityisen tärkeänä oikeudenalana. Perustuslain 165 artiklan mukaan maassa tuli perustaa yritysneuvostoja, jotka olivat yritysdemokratian edelläkävijöitä.

Weimarin valtiosäännössä presidentillä oli vahva asema. Kansa valitsi hänet suorilla vaaleilla, ja hän nimitti hallituksen johtajan, valtakunnan-kanslerin. Saksalainen historioitsija Friedrich Meinecke onkin todennut, että presidentin tehtävänä oli toimia eräänlaisena sijaiskeisarina (*Ersatzkeiser*). Hallitus oli riippumaton valtiopäivien luottamuksesta, ja siten nämä toimielimet tasapainottivat toistensa valtaa. Parlamentti valittiin suorilla vaaleilla. Saksa oli periaatteessa liittovaltio, mutta koko valtakunnan asioita hoitavien viranomaisten valtuudet olivat niin laajat, että maa muistutti yhtenäisvaltiota.

Weimarin tasavalta kohtasi alusta alkaen suuria vaikeuksia. Sota oli raunioittanut Saksan talouden, ja Versaillesin rauhassa (1919) maalle

sanellut ehdot olivat kovat. Poliittinen kehitys johti presidenttijohtoisuuden voimistumiseen. Perustuslain 48 artiklalla oli kehityksessä suuri merkitys. Artikla säänteli tilannetta, jossa yhteiskuntarauha vaarantui. Tällöin valtakunnanpresidentti saattoi ryhtyä erityisiin toimiin yleisen turvallisuuden ja järjestyksen ylläpitämiseksi ja käyttää tarvittaessa asevoimaa. Hän saattoi jopa kumota väliaikaisesti valtiosäännössä turvatut perusoikeudet. Tasavallan ensimmäinen presidentti Friedrich Ebert ja hänen seuraajansa Paul von Hindenburg turvautuivat usein viimeksi mainittuun valtuuteen, ja tämä murensi osaltaan luottamusta perustuslain kantavien ajatusten toteutumiseen. Vuosina 1930–1933 Weimarin tasavalta liukui yhä selvemmin presidenttivaltaisen järjestelmän suuntaan, ja maassa annettiin laajamittaisesti asetuksia parlamentin hyväksymien lakien sijasta. Vuodesta 1930 vuoteen 1932 valtiopäivien hyväksymien lakien määrä supistui 89:stä 5:een, kun taas asetusten luku kohosi 5:stä 66:een. Puhuttiin valtakunnanpresidentin diktatorisesta vallasta ja ”demokraattisesta diktatuurista” parlamentaarisen hallitustavan vaihtoehtona.

Juristi Carl Schmitt (1888–1985) kuului ajan tunnetuimpiin keskustelijoihin ja otti kantaa myös presidentin rooliin poikkeustilan vallitessa. Jos parlamentin toiminta lamaanuiksi, kansan valitseman presidentin tuli toimia valtiosäännön vartijana (*Hüter der Verfassung*). Schmittin mukaan presidentillä oli kansan antama legitimitetti, ja siksi juuri hänen tuli olla valtiosäännön suojelija. Itävaltalainen oikeusteoreetikko Hans Kelsen (kertomus 13) oli yksi Schmittin ajatusten kriitikoista. Vuonna 1930 käydyssä debatissa Kelsen painotti myöhemmin laajaa kannatusta saavaajatusta siitä, että valtiosäännön ylimmän vartijan tulee olla perustuslakituomioistuin, ei presidentti. Hän tarkasteli politiikkaa oikeuden, laillisuuden ja legitimitetin näkökulmasta, kun taas Schmitt lukeutui Machiavelliin (kertomus 23) palautuvaan traditioon. Kuten tunnettua, ”decisionismmin” mukaan politiikka on pohjimmiltaan päätöksenteossa ilmenevää vallankäyttöä.

Kelsenillä oli ratkaiseva vaikutus siihen, että Itävalta sai ensimmäisen maailmansodan jälkeen perustuslakituomioistuimen (kertomus 74). Maan *Verfassungsgerichtshof* perustettiin 1919, ja se antoi ensimmäiset ratkaisunsa jo 1920. Sitä pidetään ensimmäisenä perustuslakikysymyksiin erikoistuneena lainkäyttöelimenä. Tämä ns. itävaltalainen malli eroaa amerikkalaisesta: perustuslakituomioistuin ratkaisee ainoastaan valtiosääntöasioita, kun taas Yhdysvalloissa korkein oikeus ottaa kantaa monenlaisiin oikeuskysymyksiin. Jo alusta lähtien Itävallan

perustuslakituomioistuin on tutkinut tavallisten lakien perustuslainmukaisuutta ja vaalikysymyksiä, ja vuonna 1925 sen käsiteltäviksi tulivat myös toimivaltariidat liitto- ja osavaltioiden välillä.

Vuonna 1940 Yhdysvaltoihin emigroitunut Kelsen tuli kuuluisaksi kehittämästään ”puhtaasta oikeusopista”. *Reine Rechtslehre* ilmestyi 1934, ja kirjalla oli syvällekyvä vaikutus 1900-luvun oikeusfilosofiseen ajatteluun. Esimerkiksi Tanskassa Kelseniltä saadut vaikutteet näkyivät selkeästi oikeusfilosofi Alf Rossin (kertomus 75) varhaistuotannossa. Myös suomalaisessa oikeusteoriassa Kelsenin vaikutus on ollut huomattava. Kelsen puolsi ajatusta, jonka mukaan oikeus eroaa selkeästi moraalista ja ideologiasta. Oikeusnormien pätevyys johtuu aina hierarkkisesti korkeammista normeista, ja viime kädessä oikeus ankkuroituu hypoteettiseen ”perusnormiin”. Oikeustieteen tulee pysytellä vapaana kaikesta ulkoisesta vaikutuksesta, ja tuomarin on perustettava ratkaisunsa ainoastaan voimassa olevaan lakiin. Tällaisella käsityksellä on omat rajoituksensa. Se voi johtaa liialliseen positivismiin ja haitata sen tiedostamista, että juridiikkaa ohjaavat muutkin tekijät kuin vain oikeusnormit. Toisaalta ”puhdas oikeusoppi” on vakuuttava järjestelmä, jonka looginen johdonmukaisuus auttaa ymmärtämään paremmin kysymyksiä oikeusnormien legitimaatiosta.

Maailmansotien välisen ajan saksalaisesta valtio-oikeudellisista keskustelijoista voidaan mainita myös juristi ja politologi Hermann Heller (1891–1933); hän ja Kelsen olivat debatin ainoat sosiaalidemokraatit. Heller otti etäisyyttä Kelsenin normatiiviseen valtiokäsitykseen ja kehitti Hegelin filosofian (kertomus 57) pohjalta omaleimaisen aineellis-eettisen valtiokäsitteen. Siinä valtio oli ”jatkuvasti uudelleen muotoutuva koheesiosuhde” (*Gestaltzusammenhang*), jonka tunnusmerkkinä oli suvereniteetti. Heller oli juutalainen, ja hän jätti Saksan kansallissosialistien valtaannousun jälkeen 1933. Hän kuoli Madridissa samana vuonna.

Hitlerin valta aiheutti olennaisia muutoksia Saksan hallitusjärjestelmässä, ja Weimarin perustuslaki menetti merkityksensä. Perustuslain 48 artiklan nojalla annetulla poikkeustila-asetuksella kansalaisten perusoikeudet kumottiin helmikuussa 1933 ja luotiin pohja kansallissosialistiselle valtiolle. Saman vuoden maaliskuussa nk. valtuutuslaki (*Ermächtigungsgesetz*) siirsi lainsäädäntövallan Hitlerin hallitukselle. Hindenburgin kuoltua 1934 valtakunnanpresidentin ja valtakunnankanslerin virat yhdistettiin perustuslain vastaisella säädöksellä, jolloin Hitleristä tuli *Führer und Reichskanzler*. Pian tämän jälkeen määrättiin, että sotilaiden tuli jatkossa vannoa uskollisuutta Saksan johtajalle, ei valtiosäännölle.

Weimarin tasavaltaa, joka oli luovuttanut vallan Hitlerille, seurasi tämän yksinvaltaisesti johtama valtio. *Führer* ei käyttänyt pelkästään täytäntöönpanovaltaa. Hänen tahtonsa oli laki, ja jatkossa johtajan käskyt ja määräykset olivat tärkeitä oikeuslähteitä. Maassa sallittiin vain yksi puolue, NSDAP (*Nationalsozialistische Deutsche Arbeiterpartei*, 'Saksan kansallissosialistinen työväenpuolue'). Viime kädessä myös tuomiovalta kuului Hitlerille, tuomarit voitiin erottaa hallintopäätöksellä, ja tuomiot julistettiin lausumalla *Im Namen des Volkes* ('Kansan nimissä') tai *Im Namen des Führers* ('Johtajan nimissä'). Saksasta tuli yhtenäisvaltio, ja viimeisetkin rippeet osavaltioiden itsehallinnosta katosivat. Puhuttiin "yhdenmukaistamisesta" (*Gleichschaltung*). Tämä tarkoitti, että kaikki elämänilmiöt olivat alisteisia Hitlerin johtamalle yhtenäisvaltiolle ja kansallissosialistiselle ideologialle, joka mm. edellytti juutalaisten eristämistä saksalaisesta yhteiskunnasta. Muutokset koskivat myös oikeustieteen opetusta. Yliopisto-opetuksessa painotettiin kansallissosialistista oikeuskäsitystä, ja monet arvostetut juristit asettuivat tukemaan uutta hallitusta. Maan siviililakikirja (BGB) pidettiin kuitenkin voimassa.

Sotienvälisessä Saksassa käyty valtiosääntökeskustelu ei eronnut suuretakaan vastaavasta keskustelusta Euroopan muissa osissa. Eri maisissa nostettiin esiin autoritaarisia ratkaisumalleja liberaalin demokratian sijaan. Demokratia säilyi vain valtioissa, joissa sosiaalidemokraatit kykenivät liittoutumaan talonpoikaiston kanssa (kuten Pohjoismaissa) tai konservatiivien kanssa (kuten Belgiassa ja Britanniassa). Muualla kriisit, lamat ja työttömyys kaivoivat maata demokratian alta.

1930-luvun saksalaiset valtio-oikeuden tutkijat, erityisesti Kelsen ja Schmitt, ovat uudelleen esillä nykykeskusteluissa. Heidän teoksensa ovat esimerkkejä siitä, miten eri tavoin oikeuden ja politiikan välinen suhde voidaan ymmärtää. Älymystön ja valtiosääntöjuristien vastuu Weimarin tasavallan luhistumisesta kuuluu uusimmassa historiassa vilkasta keskustelua herättäneisiin kysymyksiin. Tämä koskee erityisesti Schmittiä, jonka näkemykset vaikuttivat aikoinaan laajalti, ei pelkästään autoritaarisen vallankäytön kannattajien ja demokratiaa arvostelevien oikeistolaisien keskuudessa. Schmittin tuotantoa näyttävät sotienvälisenä aikana lukeneen – ja arvostaneen – myös monet liberaalisti ajatelleet juristit, joiden nimet on sittemmin yhdistetty demokratiaan ja vallankäytön avoimuuteen. Aikoinaan Schmittin tuotantoa arvioitiin yleisesti positiivisemmassa hengessä kuin mitä olisi tehty, jos valtionjohtajan asemaa korostavien ajatusten

vaarallisuus olisi osattu nähdä – meille, jotka tiedämme, mihin nämä ajatukset johtivat, niiden vaarallisuus on ilmiselvää.

Kaikesta huolimatta Carl Schmittistä on tullut lähes ikoninen oikeusfilosofi. Hän oli loistava mutta myös ongelmallinen kirjoittaja nimenomaan silloin, kun hän käsitteli kysymystä perustuslain vartijoista. Schmittin ihailijat eivät aina tiedostaneet, miten se tapa, jolla hän puolusti perustuslakia, myötävaikutti todellisuudessa valtiosäännön rapautumiseen. Valtionedun etusija muihin velvoitteisiin nähden on Euroopassa klassinen, viime kädessä antiikkiin asti palautuva näkemys, joka juontaa juurensa renessanssin humanistisesta ajattelusta (kertomus 21). Sillä on edelleen vahva asema poliittisessa filosofiassa. Saksalaisille ajattelijoille on ollut yhteistä ajatus siitä, että valtiolla on etusija perustuslakiin nähden, kun taas yhdysvaltalaisessa ajattelussa perustuslailla on aina ollut etusija valtioon nähden. Saksalaisen käsityksen mukaan valtio legitimoit perustuslain; amerikkalaisessa teoriassa suhde on päinvastainen. Saksan liittotasavallan ja sen perustuslain (1949) pohjana on viimeksi mainittu (amerikkalainen) käsitys.

On mielenkiintoista etsiä yhtäläisyyksiä sotienvälisten valtiosääntökokeilujen välillä ja verrata toisiinsa edellä tarkasteltua Weimarin tasavaltaa (1919–1933) ja Espanjan toista tasavaltaa (1931–1939). Niiden välillä on useita yhtymäkohtia. Molempia tasavaltoja edelsi autoritaarinen hallitus, eikä kumpikaan kyennyt torjumaan demokratiaa vastustaneita voimia. Hitlerin valtaannousu lakkautti Weimarin tasavallan, ja Espanjassa Francisco Franco perusti diktatuurinsa verisen sisällissodan (1936–1939) jälkeen. Valtiosääntöhistorian näkökulmasta Espanjan toinen tasavalta jakautuu kahteen jaksoon. Ensimmäinen niistä käsittää ajan tasavallan alusta sotilasvallankaappaukseen heinäkuussa 1936. Toista vaihetta, tasavallan kolmea viimeistä vuotta, leimasi sisällissota, jonka seurauksena tasavalta tuhoutui.

Huhtikuun 14. päivänä 1931 Espanjassa julistettiin toinen tasavalta. Sen presidentti, Niceto Alcalá Zamora, nimitti välittömästi oikeusministeriön alaisen, neuvoa-antavan toimielimen, jonka tuli esittää luonnos uuden tasavallan perustuslaiksi. Uudistustyön kantaviin voimiin kuului valtiosääntöoikeuden professori Adolfo González Posada, Espanjan edistysmielisten suosiman krausismin kannattaja. Krausismi on avain tuolloisen liberaalin Espanjan ymmärtämiseen. Saksalaista luonnonoikeusfilosofia Karl Christian Friedrich Krausea (1781–1832) ei juuri tunneta muualla Euroopassa, mutta hänen ajattelunsa sai suurta vastakaikua Espanjan

liberaaleissa, antikatalisissa piireissä. Erityisesti mainittakoon Francisco Giner de los Ríosin johtama liberaali opetus- ja valistuslaitos *Institución Libre de Enseñanza*. Giner de los Ríos muotoili krausismista eräänlaisen käytännöllisen filosofian, jonka yhtenä tavoitteena oli espanjalaisen yhteiskunnan laajamittainen maallistaminen.

Parlamentti asetti pikaisesti valtiosääntökomitean, jonka puheenjohtajaksi tuli rikosoikeuden professori Luis Jiménez de Asúa. Perustuslakia säättävässä kokouksessa (*Cortes Constituyentes*) pitämässään puheessa (27. elokuuta 1931) Jiménez de Asúa käsitteli ehdotettua perustuslakia ja sen tausta-ajatuksia. Ero Espanjan aikaisempiin perustuslakeihin oli merkittävä varsinkin kysymyksissä, jotka koskivat uskontoa, alueellista itsehallintoa ja sosiaalisia kysymyksiä. Valtiosääntökomitean esikuvina olivat Meksikon perustuslaki (1917), Weimarin perustuslaki (1919) sekä Itävallan ja Tšekkoslovakian perustuslait vuodelta 1920. Katsottiin, että niissä sosiaalinen näkökulma oli otettu erityisen hyvin huomioon; taustalla olivat Hugo Preußin ja Hans Kelsenin ajatukset. Vaikka Espanjan tasavallan elinkaari oli lyhyt, vuoden 1931 perustuslaki toimi myöhemmin esikuvana Italian tasavaltalaiselle perustuslaille ja aivan erityisesti Espanjan demokraattiselle perustuslaille (1978) Francon kauden jälkeen. Vuoden 1931 perustuslain 1 artiklassa todettiin – Weimarin tasavallan antaman mallin mukaisesti – että Espanja on demokraattinen, kaikkien työtätekevien tasavalta ja että kaikki valta on lähtöisin kansasta.

Espanjaan perustettiin myös perustuslakituomioistuin (*Tribunal de Garantías Constitucionales*). Tasavalta lainasi Kelsenin ideoimasta Itävallan järjestelmästä periaatteen, jonka mukaan perustuslakituomioistuin saattoi todeta lain kokonaan tai osittain perustuslainvastaiseksi. Vähitellen tuomioistuimen valtuudet laajenivat maakuntien asemaa koskeviin kiistoihin, ja sen tehtäväksi tuli myös turvata kansalaisten perusoikeudet. Tärkeä oli niin ikään perustuslain 7 artikla, jonka mukaan ”Espanjan valtio noudattaa kansainvälisen oikeuden universaaleja normeja ja sisällyttää ne voimassa olevaan oikeuteensa.”

Myös presidentin virka oli lähtökohtaisesti muotoiltu samalla tavoin kuin Weimarin tasavallassa, mutta pian kävi selväksi, että presidentin asemasta toivottiin heikompaa. Tässä suhteessa ei kuitenkaan haluttu mennä yhtä pitkälle kuin Ranskassa, jossa presidentillä oli kolmannen tasavallan valtiosäännössä vain edustuksellinen tehtävä. Espanjan perustuslaki (1931) toteutti Weimarin perustuslain tavoin kirkon ja valtion eron ja lakkautti katolisen kirkon privilegit espanjalaisessa yhteiskunnassa.

Selkeänä erona Weimarin perustuslakiin oli – katolisen kirkon mielestä – uskonnollisten yhteisöjen riittämätön suoja. Vaikka kaikkien kirkollisten järjestöjen lakkauttamisesta ja niiden omaisuuden kansallistamisesta lopulta luovuttiin, vuoden 1931 perustuslaki kylvi oikeistolaisesti ajattelevien piirissä vihaa tasavaltaa kohtaan. Juuri kirkollisten privilegioiden kumoaminen oli yksi myöhemmän perustuslaillisen kriisin tärkeimmistä syistä.

Kaiken kaikkiaan vuoden 1931 perustuslaki voidaan nähdä poliittisena modernisointihankkeena, jolla uudistusmielinen eliitti yritti muuttaa katolisen, konservatiivisen Espanjan. Se oli ainoa valtiosääntö, joka nostettiin esille vuoden 1978 perustuslakia säättävässä kokouksessa demokratian palauttamisen jälkeen. Vuoden 1978 perustuslaissa oli uutta malli, jossa valtiokokonaisuuteen kuuluu joukko itsehallinnollisia alueita, mutta muutoin 1930-luvun ja 1970-luvun perustuslait muistuttavat pitkälti toisiaan.

Tanskassa monet poliitikot ottivat kantaa Espanjan poliittiseen kehitykseen 1930-luvulla. He seurasivat tarkoin Iberian niemimaan poliittisia ja sotilaallisia tapahtumia ja kommentoivat niitä. Tämä koski varsinkin nuoremman polven sosiaalidemokraatteja, kuten Hans Hedtoftia ja H. C. Hansenia, joista tuli maailmansodan jälkeisessä Tanskassa eturivin poliitikkoja. Tanska ja Espanja kuuluivat 1930-luvulla neutraaleihin valtioihin, joissa aseistariisunnalla ja pasifismilla oli vahva kannatus, ja ne olivat myös Kansainliiton jäseniä. Espanjan tasavallan romahtaminen oli tanskalaisille poliitikoille ankara muistutus siitä, kuinka helposti liberaali perustuslaki voidaan kaataa. Samalla niemimaan tapahtumat osoittivat, ettei politiikassa tule laskea ulkoisen avun varaan.

69 Fasistinen oikeuskulttuuri?

Vaikka 1900-luvun suurilla ideologioilla, kommunismilla ja fasismilla, oli perustavanlaatuisia eroja ja vannoutuneet kannattajat pitivät näitä ideologioita toistensa vastakohtina, niillä oli myös yhteisiä piirteitä. Molemmissa oppirakennelmissa liberaalille valtiolle ja länsimaiselle valtiosääntökehitykselle tunnusomainen vallanjako-oppi (kertomus 43) hylättiin. Lainsäädäntövallan ja täytäntöönpanovallan rajoja koskeva keskustelu koettiin tarpeettomaksi, koska kaiken vallankäytön tehtävänä oli palvella valtaapitävää puoluetta. Kommunistit ja fasistit torjuivat yhtä lailla poliittisen pluralismin ja katsoivat, että oikeusvaltioperiaate ilmensi jo aikansa elänyttä poliittista kulttuuria, jossa yksilö asetettiin virheellisesti yhteisön edelle. Venäjän bolševikit halusivat kumota yksityisomistuksen, ja italialaiset fasistit korostivat, että luokkavastakohtaisuudet tuli ratkaista perustuslakia uudistamalla ja luomalla sosiaaliset intressit huomioon ottava korporatiivinen hallinto (kertomus 67).

Tältä pohjalta voidaan kysyä, kehittyikö 1900-luvulla jotain sellaista, jota voitaisiin luonnehtia eurooppalaisen juridisen kulttuurin fasistiseksi tai kansallissosialistiseksi variantiksi. Merkitsikö fasistisen ja natsioikeuden rakentaminen todellisuudessa pelkästään vääryyden edistämistä – vääryyden, jota ei tule kutsua oikeudeksi ja vielä vähemmän noudattaa sitä? Kysymys nousi esille toisen maailmansodan jälkeen, kun syytetyt puolustelivat tuomareina tai virkamiehinä tekemiään rikoksia tekoaikana voimassa olleen oikeuden normeilla. Tuolloin saksalainen oikeusfilosofi Gustav Radbruch (1878–1948) muotoili periaatteen, jonka mukaan epäoikeudenmukaistakin positiivista oikeutta tulee soveltaa, jollei muodollisen lain ja oikeudenmukaisuuden ristiriita ole niin suuri, että edellisen tulee ”vääränä oikeutena” (*unrichtiges Recht*), väistyä jälkimmäisen tieltä.

Radbruchin lausuma koskee oikeuden valepuvussa esiintyvää vääryyttä, eikä se ratkaise itsessään kysymystä fasistisen tai kansallissosialistisen oikeuskulttuurin olemassaolosta. Pohjoismaisesta näkökulmasta kysymys ei ole erityisen kiinnostava. Totalitarismi ei saanut juurikaan kannatusta, ja demokratia selvisi voittajana. Koko Eurooppaa ajatellen historiallinen perspektiivi on kuitenkin välttämätön, jotta sodanjälkeinen tilinteko kansallissosialismin ja fasismin kanssa sekä siihen liittyvä ihmisoikeuksien

korostaminen käyvät ymmärrettäviksi. Ihmisoikeudet olivat reaktio totalitarismin vääryyksiin, ja siksi Etelä-Euroopan totalitaristiset aatevirtaukset kuuluvat oikeuden kulttuurihistoriaan, vaikka kyseessä olikin oikeuskulttuurin irvikuva. Huomattakoon, että suuri osa lakimieskunnasta suhtautui passiivisesti totalitaaristen vallankäyttäjien tekoihin. Fasismien ja kansallissosialismin kannattajissa oli paljon lahjakkaita juristeja, jotka eivät välttämättä myötälleet vallankäyttäjää opportunistisista syistä, vaan jotka olivat vakuuttuneita siitä, että uudet ajatussuuntaukset olivat tie parempaan yhteiskuntaan.

Mussolinin Italiaa (kertomus 67) voidaan pitää fasistisen hallitusjärjestelmän arkkityyppinä. Italiassa käytiin juridista keskustelua siitä, kuinka uusi valtio (*Stato Nuovo*) perustettaisiin, ja Mussolini vahvisti useita fasistisia säädöksiä (*leggi fascistissime*), joiden tarkoituksena oli varmistaa uuden hallitusvallan pysyvyys ja kitkeä kaikki jäänteet liberaalista valtiosta. Italian ulkopoliittikka ja kansainvälinen vallankäyttö merkitsivät, että nämä säädökset saivat merkitystä myös muualla. Sosiologit ja historioitsijat eivät ole onnistuneet määrittelemään yksiselitteisesti fasismia eivätkä siten täsmentämään, mitkä Mussolinin valtaannousun (1922) jälkeen Eurooppaan perustetut hallitusjärjestelmät täyttivät fasismin tunnusmerkit. Luokitteluja vaikeuttaa se, että Mussolini ymmärsi fasismin kulttuuriseksi pääomaksi, joka oli siirrettävissä Italiasta muihin maihin. Kun fasismia pyrittiin viemään ulkomaille, osoittautui kuitenkin, että se menetti keskeisiä ominaispiirteitään. Tämä koski erityisesti juridiikan kenttää. Fasistisen hallitusvallan toimenpiteet haastoivat perinteiset käsitykset omistusoikeudesta ja sopimusoikeudesta. Tällaisia toimenpiteitä olivat laajamittaiset pakkolunastukset sekä valtion investoinnit maatalouteen ja teollisuuteen, samoin kuin se, että valtio ryhtyi sääntelemään tuotantoloja ja sopimussuhteita. Aika ei pelkästään luonut edellytyksiä uudella juridisella teorialle. Korporativismin pohjalta fasistisessa Italiassa kehittyi myös doktriini, jonka mukaan vahvalla kädellä johdetussa valtiossa ei ole sisäisiä ristiriitoja eikä minkäänlaisia vastakkainasetteluja. Muiden juridisten ajattelijoiden tavoin Santi Romano (kertomus 67) piti vuonna 1919 perustettua fasistista puoluetta poliittisena voimana, joka palauttaisi maahan järjestyksen ja nykyaikaistaisi Italian valtion, myös sen oikeusjärjestelmän.

Monet johtavat juristit ja teoreetikot antoivat fasismille ja kansallissosialismille älyllistä taustatukea. Italiasta voidaan mainita erityisesti nimet Alfredo Rocco (1875–1935) ja Giovanni Gentile (1875–1944).

Oikeustieteilijä Rocco toimi Mussolinin hallituksen oikeusministerinä vuodesta 1925 vuoteen 1932, ja hän valmisteli myös *le leggi fascistissime*-säädökset. Rocco väitti sumeilematta, että asetusteitse – ilman parlamentin myötävaikutusta – toteutettavat järjestelyt vastasivat italialaista oikeustajua. Näin Italiassa oli mahdollista kehittää uusi, kirjoittamaton valtiosääntöoikeuden järjestelmä, jonka mukaan Mussolinilla oli ehdoton yksinvalta. Niin ikään Roccolla oli ratkaiseva vaikutus siihen, että Italiaan perustettiin upseereista ja fasistimiliisin jäsenistä koostuvia erikoistuomioistuimia (*tribunali speciali per la difesa dello Stato*). Fasismin kautena nämä tuomitsivat kaikkiaan 5 000 poliittista vastustajaa yhteensä 27 000 vuodeksi vankeuteen.

Gentile oli idealistiseen traditioon kuuluva ajattelija. Hänestä tuli fasisin hallituksen ”virallinen” filosofi, ja tässä asemassa hän otti etäisyyttä Benedetto Croceen, tradition johtavaan intellektuelliin. Gentile ajoi tarkokkaasti fasisin reformeja, ja hän oli myös Italian kuninkaan vuonna 1925 asettaman valtiosääntökomitean jäsen. Komitean tehtävänä oli luoda perustuslaillinen pohja korporatiiviselle valtiolle. Yhdessä useiden muiden älykköjen kanssa hän allekirjoitti 1938 ”rotumanifestin” (*Manifesto della Razza*), jonka tarkoituksena oli legitimoida hallituksen toimet juutalaisia vastaan suunnatun rotulain voimaan saattamiseksi. Tappiot maailmansodassa johtivat siihen, että kuningas pakotti Mussolinin eroamaan 1943, mutta Gentile ei luovuttanut vaan tuki Mussolinin pyrkimyksiä perustaa saksalaisten miehittämään Pohjois-Italiaan ”Italian sosiaalinen tasavalta” (*Repubblica Sociale Italiana*). Vastarintaliike surmasi Gentilen 1945.

Mussolinin valtakaudella Kansallisesta fasisitipuolueesta (*Partito Nazionale Fascista*, PNF) tuli virallisesti valtiollinen instituutio, ja Mussolini sai perustuslaillisen aseman ”fasismin johtomiehenä”. Italiaan perustettiin niin ikään ”Suuri fasisineuvosto” (*Gran Consiglio del Fascismo*; useita suomennoksia), joka tuli osaksi maan uutta valtiojärjestelmää. Perinnäinen edustajainhuone muuntui ”korporaatioiden neuvostoksi”.

Huhtikuun 3. päivänä 1926 Mussolini vahvisti lain, jonka mukaan tietty sekamuotoiset organisaatiot edustivat samanaikaisesti sekä työnantajia että työntekijöitä, ja samana vuonna perustettiin ”korporaatioministeriö”. Korporatiivinen järjestelmä saatettiin kuitenkin voimaan vain nimellisesti, eikä se toiminut käytännössä ennen vuotta 1939, jolloin suursota alkoi vaikuttaa poliittiseen päätöksentekoon. Fasismin näyttävimpiin juridisiin hankkeisiin kuului *Carta del Lavoro* vuodelta 1927. Tämän Gentilen ja Roccon kannattaman säädöksen tavoitteena oli luoda uudenlainen

normipohja työntekijöiden ja työnantajien oikeuksille. *Carta del Lavoro* sisälsi yhtenä 30 artiklaa, joissa työtätekeville taattiin oikeuksia ja asetettiin velvollisuuksia, ja tarkoituksena oli parantaa työmarkkinaosapuolten yhteistyötä, jotta maan teollinen tuotanto kohoaisi. Niin ikään säädöksessä uudistettiin työmarkkinoiden sopimussuhteet ja mahdollistettiin sen valvonta, että työnantajat kunnioittavat käytännössä työntekijöiden oikeuksia.

Toinen esimerkki fasismivaikutteisesta oikeudesta on Espanja. Vuodesta 1937 alkaen Mussolini yritti tehdä Francon Espanjasta fasistisen valtion. Välimeren länsirannikolla sijaitsevalla vasallivaltiolla olisi ollut huomattavaa propaganda-arvoa. Mussolinin kunnianhimoisena suunnitelmana oli luoda uusi Rooman valtakunta, ja siksi oli tärkeää, että Espanja suuntautuisi poliittisesti kohti Roomaa. Espanjassa saatettiinkin voimaan joukko italialaisen esikuvan mukaisia säädöksiä, kuten jo mainittu *Carta del Lavoro*, jonka otsikossa sana *carta* tosin korvattiin viime vaiheessa perinteikkäällä espanjalaisella synonyymilla *fuero*. Historiallisen assosiaation, *fuero*-sanan avulla italialainen säädös saatiin vaikuttamaan aidosti espanjalaiselta, ei uuden totalitaarisen hallitusvallan ulkomailta kopioimalta lakitekstillä. Samalla *Fuero del Trabajo* (1938) -asetuksen alku osoittaa, miten italialainen fasismi ja perinnäinen espanjalainen kulttuuri sekoittuivat toisiinsa Francon kauden lainsäädännössä. Siinä näet puhutaan ”katolisen sosiaalisen järjestyksen uudistamisesta”. *Fuero del Trabajo* oli Espanjassa ainoa sisällissodan aikana voimaan saatettu fasistinen, perustuslain tasoinen normisto ja *Ley de Cortes* (’laki Espanjan parlamentista’) -säädöksen hyväksymiseen asti ainoa asiakirja, jossa hallituksen poliittinen identiteetti määriteltiin lähemmin. Kaiken kaikkiaan Espanja on esimerkki siitä, miten fasistinen oikeusajattelu levisi Roomasta muualle Eurooppaan, mutta myös esimerkki siitä, miten tämä ajattelu matkan varrella muuntui. On edelleen avoin kysymys, voitaisiinko Euroopan eri maita käsitellä tästä näkökulmasta yhtenä kokonaisuutena siten, että puhuttaisiin ”fasistisesta oikeuskulttuurista” tai ”fasistisesta oikeusperheestä”.

Fasistinen Italia oli tärkeä poliittinen esikuva myös Hitlerin Saksalle. Molemmissa maissa hallitusjärjestelmää voidaan – Neuvostoliiton tavoin – luonnehtia totalitaariseksi. Niissä oli (siirtymäkauden jälkeen) ainoastaan yksi sallittu massapuolue, johtajan aseman oikeutus johdettiin kansasta ja hänen tahtonsa oli oikeutta luova voima. Maiden välillä oli silti merkittäviäkin eroja. Italiassa valtiosäännön määrittämät kehykset säilyivät. Vaikka valta oli keskitetty Mussolinille, kirjoitetut normit olivat

edelleen ensisijainen oikeuslähde. Lainsäädännön kodifioiminen jatkui myös fasismin kaudella. Vuonna 1931 rikosoikeus ja rikosprosessioikeus koonnettiin kattaviksi säädöksiksi, ja vuoden 1942 siviililakikirja valmisteltiin ilman, että hallitus olisi pyrkinyt antamaan sille fasistista leimaa. Saksassa tilanne oli toinen: Hitler ja hänen kannattajansa katsoivat, että maan siviililakikirja, *Bürgerliches Gesetzbuch* (kertomus 56), oli luonteeltaan liian individualistinen ja ilmensi rappeutunutta roomalaista oikeusajattelua. Sen sijaan tuli säätää *Volksgesetzbuch* ('kansan lakikirja'), jota koskevan ehdotuksen valmistelu annettiin "Saksan oikeuden akatemian" tehtäväksi. Tämän tutkimuslaitoksen tehtävänä oli luoda tieteellinen perusta kansallissosialistiselle oikeusjärjestelmälle, ja se pyrki mm. selvittämään, millainen oli "germaaninen oikeuskäsitys" (kertomus 3). Saksan oikeuden akademia lakkautettiin 1944, ja "kansan lakikirjan" valmistelu raukeni.

Saksan kansallissosialismi rakentui biologiselle perustalle ja oli räikeän rasistista. Italiassa rasismi ilmeni äärimuodossaan paljon myöhemmin kuin Saksassa, ja vasta vuoden 1938 rotulainsäädäntö muodosti käännekohdan italialaisen fasismin historiassa. Sen esikuvana olivat Nürnbergin lait (1935), mm. laki saksalaisen veren ja kunnian suojelemiseksi (*Gesetz zum Schutze des deutschen Blutes und der deutschen Ehre*), joka kielsi avioliitot ja seksuaalisen kanssakäymisen juutalaisten ja ei-juutalaisten välillä.

Kysymys saksalaisten juristien suhteesta Kolmannen valtakunnan lainsäädäntöön ja lainkäyttöön on monimutkainen, ja aiheesta on julkaistu paljon kirjallisuutta. Silti voidaan yhä kysyä, miten syvälle Saksan hallintokoneistoon ja oikeuslaitokseen kansallissosialistinen ideologia todella tunkeutui, ja pitääkö paikkansa, että fasismin vaikutus oikeustieteeseen ja juristikunnan toimintaan oli Italiassa selvästi vähäisempää kuin Saksassa. Onko oireellista, että Italian siviililakikirja (kertomus 67) sisälsi alkuperäisessäkään asussaan vain niukalti viittauksia fasistiseen ideologiaan?

70 Sosiaalivaltio

Ensimmäisen maailmansodan jälkeen voimaan saatettujen demokraattisten perustuslakien taustalla oli 1800-luvun liberalismi, mutta uutta niissä oli sosiaalisen vastuun painottaminen. Ilmaukset ”aito sosiaalinen demokratia,” ”sosiaaliset oikeudet” jne. toistuvat eri perustuslaeissa. Tällaiset lausumat ilmensivät sosiaalidemokratian voimaa mutta olivat samalla porvariston vastaus haasteeseen, jonka Venäjän vallankumous ja Neuvostoliiton perustaminen muodostivat.

Tanskassa sitä vastoin hallitusjärjestelmän pohjana oli perustuslaki, joka ei enää vastannut ajan tarpeita eikä taannut kansalaisille juurikaan sosiaalisia oikeuksia. Onkin kiinnostavaa kysyä, miten se saattoi antaa riittävän suojan ajan autoritaarisia suuntauksia vastaan. Yksi mahdollinen vastaus on, että tanskalainen parlamentarismi satoi hallituksen ja parlamentin yhteen tiukemmin kuin muissa läntisissä demokratioissa ja että tanskalaisessa yhteiskunnassa oli huomattavasti vähemmän vakavia poliittisia ja sosiaalisia jännitteitä kuin muualla. Näissä oloissa parlamentti onnistui toteuttamaan Tanskassa todellisia uudistuksia. Monissa muissa maissa reformit jäivät vain perustuslakitason julistuksiksi, joiden muuntaminen käytännön toimiksi ei ollut mahdollista parlamentissa ja hallituksessa esiintyneiden poliittisten jännitteiden vuoksi. Valaisevaa on tarkastella Tanskan sosiaalilainsäädännön kehitystä 1930-luvulla.

Tanskan sosiaalipolitiikan voimahahmo, sosiaalidemokraatti K. K. Steincke, käytti eurooppalaisia diktatuureja esimerkkeinä siitä, miten demokratian käy, jos poliittiset puolueet eivät kykene sopimaan välttämättömistä sosiaali- ja työmarkkinauudistuksista. Tanskasta katsoen Eurooppa on heti nurkan takana, ja tämä heijastui maan sotienväliseen työoikeuteen ja sosiaalilainsäädäntöön kahdella tavoin. Yhtäältä reformien esikuvat olivat peräisin Manner-Euroopasta, toisaalta ne olivat ase Euroopassa esiin nousseita, yhä huolestuttavampia poliittisia tendenssejä vastaan.

1800-luvun lopulta alkaen valtiovalta pyrki tekemään lopun sosiaalisesta rauhattomuudesta ja samalla kesyttämään kasvavan työväenliikkeen. Tärkeä keino oli sosiaalinen lainsäädäntö. Näin myös Tanskassa, jossa 1890-luvusta tuli tärkeä vuosikymmen työ- ja sosiaali-oikeuden historiassa. Maan julkinen köyhäinhuolto sai uuden normipohjan 1891,

vanhuuseläkejärjestelmä luotiin samana vuonna, sairaskassajärjestelmä syntyi 1892 ja työtapaturvavakuutus oli vuorossa 1898. Esikuvana Tanskan ensimmäisille toimille sosiaalilainsäädännön alalla olivat Bismarckin uudistukset, joilla Saksan sosiaalidemokraatteja oli pyritty heikentämään poliittisesti – tosin siinä onnistumatta – toimeenpanemalla näiden esittämät reformit. Maiden välillä oli kuitenkin eroja. Toisin kuin saksalaisessa mallissa, sosiaalivakuutus järjestettiin Tanskassa vapaaehtoisuuden pohjalta tapaturmavakuutusta lukuun ottamatta, eivätkä etuudet olleet sidoksissa työ- tai virkasuhteeseen. Erona oli myös se, ettei Tanskassa saatettu voimaan eläkevakuutusjärjestelmää vaan pelkästään huoltoapujärjestelmä. Sosiaalisektorin uudistuksista huolimatta maa oli 1900-luvun alussa kaukana kehityksen kärjestä. Sosiaalipoliittisen lainsäädännön rakentamisessa seurattiin vain osittain eurooppalaisia linjoja. Lasten ja perheiden tukemisessa Tanska oli selvästi myöhässä.

Suomeen yritettiin 1920- ja 1930-luvuilla kehittää sosiaalivakuutusjärjestelmää, jonka suunnittelu oli alkanut jo vuonna 1888. Työväen tapaturmavakuutus oli kuitenkin pitkään ainoa sosiaalivakuutuksen muoto, ja vasta vuonna 1937 hyväksyttiin kansaneläkelaki, joka tarjosi vakuutetuille eläketurvan vanhuuden ja työkyvyttömyyden varalle. Vuonna 1930 säädetty työturvallisuuslaki oli ensimmäinen askel kohti kattavampaa työsuojelusäännöstöä. Hyvinvointivaltion rakentaminen alkoi Suomessa kuitenkin vasta 1950-luvulla, ja keskeisimmät uudistukset (kansanterveys, sosiaaliturva) tehtiin 1960-luvun lopulla ja sitä seuraavan kahden vuosikymmen aikana.

K. K. Steincke julkaisi 1913 teoksen *Almisser eller Rettigheder* (’Almuja vai oikeuksia’), jossa hän muotoili perinpohjaisen uudistusohjelman. Almujen jakamisen tuli väistyä uuden, oikeudenmukaisuuden ajatukselle rakentuvan sosiaalipoliitiikan tieltä. Nykyajan monimutkaisissa yhteiskuntaoloissa tuli kysyä, millaisissa tilanteissa on ”yhteiskunnan omassa intressissä myöntää kansalaisille julkiseen valtaan kohdistuvia oikeuksia, joiden saamista voidaan vaatia välittömästi säädettyjen edellytysten täytyessä ja jotka tarvittaessa voidaan panna täytäntöön pakolla ...” Steincken järjestelmässä lähtökohtana siis oli, ettei vähävaraisille tullut tarjota almuja, vaan julkiseen valtaan kohdistui juridinen vaade, kun ennalta määritetyt ehdot täytyivät. Toinen, mutta kyseenalainen, elementti Steincken ajattelussa oli sosiaalisten ongelmien ja köyhyyden ennaltaehkäisy siten, että heikkomielisyyden ja mielisairauksien lisääntyminen estetään. Tämä ei tarkoittanut ainoastaan slummien, köyhyyden ja

aliravitsemuksen poiskitkemisestä. Ajattelusta saattoi seurata vammaisten eristäminen vankilaa muistuttaviin oloihin ja pakkosterilisointi. Vuonna 1933 kansallissosialistisessa Saksassa säädettiin sterilisointilaki, jonka tarkoituksena oli estää perinnöllisiä sairauksia potevien jälkeläisten syntyminen. Myös Tanskan avioliittolaki (1922, 10 §) kielsi ”vaikeasti mielisairaiden ja heikkomielisten” avioliitot, mutta lupa avioitumiseen voitiin myöntää, jos arvioitiin, että avioliitosta ei syntyisi sairaita jälkeläisiä. Vuosien 1929 ja 1938 välillä Tanskassa saatettiin voimaan useita toisiinsa liittyviä rotuhygieenisiiä säädöksiä. Siveellisyysrikoksiin syyllistyneet, tuhopolttajat, epileptikot, alkoholistit ja lievästi heikkomielliset voitiin sterilisoida pakolla, eivätkä he saaneet solmia avioliittoa. Toisaalta monet sosiaalisten uudistusten esitaistelijat torjuivat jyrkästi rasismien tieteellisen perustan.

Steincke omistautui yksinomaan yhteiskunnalliselle projektilleen, ja hän lieneekin tärkein *founding father* tanskalaisen hyvinvointivaltion historiassa. Steincke luonnehti kannattamaansa sosiaalista systeemiä ”humaaniseksi mutta ei vähäveriseksi, demokraattiseksi mutta ei demagogiseksi, radikalismien ja konservatismien sekoitukseksi siinä mitassa kuin on välttämätöntä, jottei päädytä sen paremmin taantumuksellisuuteen kuin bolsevismiinkaan. Samalla otetaan etäisyyttä kuvottavaan höpöhöpöhumanismiin ja jäätävään järkiegoismiin.”

Tanskan sosiaalisten reformien lähtökohtana oli perustuslain säännös, jonka mukaan ”[h]enkilö, joka ei kykene elättämään itseään tai omaisiaan, on oikeutettu – jollei elatusvelvollisuus ole jollakin toisella – yhteiskunnan apuun, kuitenkin siten, että hänen on sitouduttava laissa tätä tilannetta silmällä pitäen säädettyihin velvollisuuksiin.” Vuoden 1933 laki julkisesta huollosta korvasi vuoden 1891 köyhäinhoitolain. Tämän jälkeen ainoastaan varsinaisesta huoltoavusta koitui saajan näkökulmasta haitallisia seuraamuksia (mm. äänioikeuden menettämisen muodossa). Useissa säädöksissä hajallaan olleista normeista oli nyt jäsenetty helposti lähestyttävä kokonaisuus. Kunnanvaltuuston sosiaalilautakunta toimi kaikissa tapauksissa huoltoavun myöntäjänä. Monissa Euroopan maissa yhteiskuntakehitys oli johtanut suuriin varallisuuseroihin ja joissain tapauksissa liberaalin demokratian luhistumiseen, mutta Tanskassa puolueet onnistuvat ratkaisemaan ongelmat parlamentaarisessa yhteistyössä. Siitä uudistuksen voimahahmo, Steincke, oli täysin tietoinen: ”En halua yliarvioida sosiaalisen uudistustyön merkitystä, mutta varoiton myös aliarvioimasta sitä lyhytnäköisesti ja ylimielisesti, ääriajattelun hengessä, koska tässä työssä mukana

olleet tietävät, millainen merkitys sillä on kriisiaikana yhteiskunnan vakaan kehityksen turvaajana ja tarpeellisen avun takaajana meille kaikille kuuluvassa yhteiskunnassa.”

Työ voi olla oikeus, ja monet perustuslait sisältävät juhlallisen säännöksen oikeudesta työhön, vaikka tämä ei aina merkitsekään, että työtön todella saisi työtä. Työoikeudellisessa sääntelyssä työsopimukset ovat tärkeässä asemassa. Palkkatyötä (nimenomaan työntekijän ja työntekijän välistä suhdetta) säänteleviä oikeusnormeja on ollut jo kauan. Työoikeus palautuu pitkälti perustavanlaatuisen juridiseen konstruktion, kahdenväliseen sopimukseen, jossa toinen osapuoli (työntekijä) antaa työvoimansa toisen (työnantajan) käytettäväksi. Klassinen työsopimus rakentuu olettamalle kahdesta yhdenvertaisesta osapuolesta, jotka tietävät mihin sitoutuvat. Tämä on suureksi osaksi fiktio. Työnantaja on monesti taloudellisesti tai muulla tavoin ylivoimaisessa asemassa, eivätkä osapuolet ole todellisuudessa tasa-arvoisia. Työntekijöiden näkökulmasta olikin tärkeä edistysaskel, että työoikeus saatiin irrotetuksi sopimusoikeudesta itsenäiseksi oikeudenalaksi, jonka normeissa otetaan huomioon alan erityispiirteet: osapuolten eriarvoisuus ja se, että työsuhteessa on kyse ihmisistä eikä esineistä – toisin kuin sopimusoikeudessa. Kehityksen alkuvaiheessa ei luonnollisestikaan osattu ennakoida, että työoikeudesta tulisi myöhemmin erillinen kokonaisuus. Olennaista oli luoda työnteolle asianmukaiset ehdot ja olosuhteet, mutta kehityksen tuloksena syntyi myös uusi oikeudenala omine periaatteineen.

Ensimmäinen työnantajan ja työntekijän suhdetta suhteellisen yksityiskohtaisesti sääntelevä normisto saatiin Tanskassa aikaan pian vuoden 1849 perustuslain voimaantulon jälkeen. Tuolloin säädettiin palkollislaki (1854). Lain tarkoituksena oli parantaa alemman palvelusväen oikeusasemaa suhteessa työnantajaan, mutta sen antama suoja oli monessa suhteessa epätyytyttävä. Laki rakentui osapuolten sopimusvapaudelle, eikä se myöntänyt osapuolille yhtäläisiä oikeuksia. Isännällä oli edelleen kuritusoikeus: hän saattoi käyttää ruumiillista väkivaltaa niskoittelevan palkollisen ojentamiseksi. Kurinpitokeinona toimi myös ”orjapassiksi” kutsuttu palvelukirja, jota työntekijän oli säilytettävä huolellisesti ja joka hänen oli esitettävä palvelukseen ryhtyessään tai siitä erotessaan. Palkollislaki ja myöhemmät vastaavat lait sääntelivät ensisijaisesti henkilökohtaisia palvelussuhteita, ts. tilanteita, joissa henkilö luovuttaa fyysisen työvoimansa käytettäväksi toisen taloudessa. Työntekijän asema parani vuonna 1921: ”palkollinen” ei enää esiintynyt juridisena käsitteenä. Lainsäädäntöön

otettiin työntekijän eduksi useita pakottavia normeja. Suomessa palkollisasetus (1865) kumottiin vuoden 1922 työ sopimuslailla.

Palkollislainsäädäntö ei säännellyt tehdastyöläisten asemaa. Alkujaan tehdastyöstä ei ollut säännöksiä, ja siten työnantaja ja työntekijä saattoivat sopia työsuhteesta vapaasti. Tätä taustaa vasten työoikeuden kehityksessä erityisen merkittävää oli kollektiivisen työoikeuden synty. Työehtosopimusjärjestelmä vahvisti olennaisesti työntekijöiden asemaa. Sen vakiintuminen oli läheisessä yhteydessä ammatillisen järjestäytymisvapauden tunnustamiseen. Nykyaikainen työoikeus muotoutui Tanskassa vähitellen, ja tähän myötävaikuttivat useat tekijät: ammattiyhdistysten määrätietoiset taistelutoimet, kollektiiviset neuvottelut ja myönnytykset, jotka liberaali valtio joutui tekemään työntekijäjärjestöille. Suomen työoikeuden isäksi nimetty Arvo Sipilä (1898–1974) pyrki 1930-luvulla osoittamaan, että työoikeus on sosiaalioikeudesta ja muista oikeudenaloista erottuva itsenäinen oikeudenala. Tähän tarvittiin selkeä ja yksiselitteinen työsuhteen määritelmä, jonka avulla voitiin yhdistää työ sopimusta, työehtosopimusta ja työväensuojelua koskeva normisto yhdeksi kokonaisuudeksi. Itsenäinen oikeudenala työoikeudesta tuli 1940-luvulla.

Tanskan työoikeuden kehitys selittää osaltaan, että työmarkkinoiden ristiriidat voitiin Tanskassa ratkaista rauhanomaisemmin kuin monissa muissa maissa. Kaikkialla Euroopassa järjestäytymisvapauden saavuttaminen vaati kuitenkin taistelua. Kuvaavaa on, että vastahakoinen valtiovalta saattoi puuttua työväenliikkeen järjestämiin kokouksiin. Hyvä tanskalainen esimerkki on sosialistien Kööpenhaminan Fælledparkenpuistoon suunnitteleman mielenosoituksen kieltäminen toukokuussa 1872. Tästä aiheutui kahakka poliisin ja mielenosoittajien välillä, ja sen seurauksena sosialistinen liike lamaantui joksikin aikaa. Lopulta, 1890-luvulla, Tanskassa päästiin ammattiyhdistysten ja työnantajien välillä yksimielisyyteen työmarkkinariitojen ratkaisemisesta (”syyskuun sovinto”, 1899). Saavutetun sovinnon ansiosta maassa vakiintui vähitellen ns. tanskalainen malli työmarkkinariitojen ratkaisemiseksi. Lakko tunnustettiin palkkataistelun keinoksi, mutta samalla vahvistettiin työnantajan työ johto-oikeus. Vuonna 1910 perustettiin työmarkkinariitoja varten pysyvä välitystuomioistuin, myöhemmin työtuomioistuin, ja työmarkkinariitojen sovittelijan virka.

Monesti puhutaan ”tanskalaisesta työmarkkinamallista”. Se, että palkka voidaan määrittää vapaasti, on tanskalainen erikoispiirre. Toisaalta lähes kaikkialla Euroopassa on työnantajayhdistyksiä, palkansaajajärjestöjä ja

sovitteluinstituutioita, jotka muistuttavat tanskalaisia vastineitaan. Vaikka Tanskassa – toisin kuin monissa muissa maissa – palkkataso määräytyy lähtökohtaisesti markkinavoimien vaikutuksesta, maan hallitus on monesti puuttunut työmarkkinakonflikteihin ja sanellut tietyn palkkatason. Poliittinen väliintulo em. syyskuun sovintoa edeltävässä konfliktissa johti vuosina 1900–1910 uusien työoikeudellisten instituutioiden syntyyn, ja tarkistettuihin normeihin työntekijöiden ja työnantajien välisessä suhteessa. Tanskaan perustettiin valtiollinen sovittelujärjestelmä ratkaisemaan riitakysymyksiä, joista ei saatu aikaan työehtosopimusta. Tällaisten sopimusten tulkinnasta aiheutuneet riidat taas voitiin saattaa toimialakohtaisten välimesoikeuksien tai pysyvän välitystuomioistuimen (nykyisen työtuomioistuimen) ratkaistaviksi. Samoihin aikoihin luotiin nykyisenlainen työttömyysvakuutusjärjestelmä ja sen mukaiset työttömyyskassat vakuutamisperiaatteen ja vapaaehtoisen jäsenyyden pohjalta.

Hyvinvointivaltion edellytyksenä on yhteiskunnan kyky rahoittaa suoritukset verovaroilla. Tanskan valtiopäivät hyväksyi 1903 määräaikaisen valtionverolain, jolla maassa saatettiin voimaan tuloverotusta koskeva normisto. Veroprosentteja korotettiin ja verovelvollisten piiriä laajennettiin 1912. Vuoden 1903 valtionverolain korvasi 1920-luvulla nykyisin yhä voimassa oleva tulo- ja varallisuusverolaki. 1930-luvun lama ja epävarma tilanne ennen saksalais miehitystä, sen aikana ja välittömästi vapautuksen jälkeen johtivat siihen, että verolainsäädäntöä ei käytetty talouspolitiikan välineenä. Vuoteen 1961 asti veron määräämistä koskevat lait olivat Tanskassa yksivuotisia, minkä jälkeen maassa tuli voimaan pysyväksi tarkoitettu lainsäädäntö.

71 Kansainliitto ja Itä-Grönlannin kysymys

Ensimmäisen maailmansodan jälkeen perustettiin kansainvälinen järjestö, Kansainliitto. Toiveena oli, että se saavuttaisi riittävän legitimitettiin ja arvovallan ratkaistakseen alueellisia konflikteja. Osoittautui kuitenkin, ettei Yhdysvallat halunnut liittyä järjestöön. Se noudatti maailmansotien välisenä aikana eristäytymispolitiikkaa, minkä vaikutukset korostuivat entisestään, kun Saksa ja Japani erosivat Kansainliitosta 1933. Vuonna 1945 perustettiin uusi kansainvälinen järjestö, Yhdistyneet kansakunnat, ja Kansainliitto lakkautettiin virallisesti vuotta myöhemmin.

Vaikka Kansainliitto osoittautui lyhytikäiseksi, se toimi onnistuneesti välittäjänä pienehköissä konflikteissa. Järjestön toiminta Ruotsin ja Suomen kiistassa Ahvenanmaan maakunnasta ansaitsee erityisen maininnan: Ahvenanmaan erityisasema Suomen osana vahvistettiin vuonna 1921 Kansainliiton Ahvenanmaan demilitarisointia koskevalla sopimuksella, jonka Suomi seuraavana vuonna ratifioi. Myös se, että Italia luopui miehittäjästä kreikkalaista Korfun saarta, oli Kansainliiton ansiota. Epäonnistumisiin kuuluu sen sijaan syyskuussa 1936 solmittu puuttumattomuussopimus, jossa Euroopan maat sitoutuivat olemaan sekaantumatta Espanjan sisällissotaan. Tarkoituksena oli estää sisällissodan laajeneminen yleiseurooppalaiseksi konfliktiksi.

Kansainliiton onnistumisiin kuuluu puolestaan pysyvän kansainvälisen tuomioistuimen (*Permanent Court of International Justice, Cour permanente de Justice internationale*) perustaminen. Tuomioistuimen kotipaikka oli Haag, ja se aloitti toimintansa 1922. Tuomioistuin ehti toimia 18 vuoden ajan, ja siitä muodostui merkittävä toimielin. Se käsitteli kaikkiaan 29 valtioidenvälistä kiistaa ja antoi lukuisia tuomioita ja muita ratkaisuja. Pysyvä kansainvälinen tuomioistuin kehitti osaltaan kansainvälisoikeudellista oikeuskulttuuria. Sitä mukaa kuin tuomioistuimessa käsiteltiin uusia juttuja, tuomareiden kansalliset perinteet väistyivät uuden, omaleimaisen kansainvälisoikeudellisen oikeuskulttuurin tieltä.

Hyvä esimerkki siitä, miten pysyvä kansainvälinen tuomioistuin täytti tavoitteensa, oli Tanskan ja Norjan välinen kiista oikeudesta asumattomaan Itä-Grönlantiin. Tämä ns. Itä-Grönlannin juttu vietiin kansainväliseen

tuomioistuimeen 1931. Jutussa oli osapuolina kaksi kansakuntaa, joilla on pitkä yhteinen historia ja perinteisesti hyvät suhteet. Tuolloin ratkaistiin, oliko Tanskalla ylin valta koko Grönlannissa vai kuului sen asumaton itäosa niille, jotka halusivat käyttää alueella valtiovaltaa. Norjan hallitus ilmoitti 10. kesäkuuta 1931, että Norja oli ottanut haltuunsa 71. ja 75. leveysasteen välisen osan Itä-Grönlannista. Tanska piti ilmoitusta provokaationa, koska se katsoi omaavansa oikeuden koko saareen. Kiista vietiin jo 12. kesäkuuta pysyvään kansainväliseen tuomioistuimeen. Norjan taloudelliset intressit Itä-Grönlannissa eivät olleet merkittäviä. Taustalla olikin se, että Norjan hallitus halusi tyydyttää kiihkomielisten nationalistien vaatimukset. Nämä haaveilivat suur-Norjasta ja pyrkivät palauttamaan maan Pohjois-Atlantin valtapiiriin. Grönlanti oli kuulunut Norjalle Kielin rauhaan (1814) asti, ja maassa oli Grönlannin takaisin saamista painokkaasti vaativia piirejä. Saaren palautus olisi oikeudenmukainen toimenpide, jolla tanskalaisen ”siirtomaavallan” kielteiset seuraukset voitaisiin lopullisesti eliminoida.

Ennakkotapausta jutun ratkaisemiseksi ei ollut, ja näin sen merkitys kansainvälisen oikeuden kehitykselle oli huomattava. Tanska vaati, että norjalainen miehitys todettaisiin laittomaksi, koska se loukkasi Tanskan suvereniteettia koko Grönlannin alueella. Norjan vastineen mukaan asumaton Itä-Grönlanti oli ei-kenenkään-maata (*terra nullius*) ja siksi vapaita aluetta haltuun otettavaksi. Vastineen johdosta Tanska huomautti, että maa oli ilmaissut tahtonsa käyttää hallitusvaltaa koko Grönlannissa, eikä laillinen valtaus ollut mahdollista missään osassa saarta.

Kun Tanska oli myynyt 1917 Länsi-Intiassa omistamansa saaret Yhdysvalloille (kertomus 50), amerikkalaiset olivat tunnustaneet maan oikeudet koko Grönlantiin, ja näin tekivät myöhemmin muutamat muutkin maat. Vuonna 1919 Norjan ulkoministeri Ihlen vakuutti Tanskan Norjan-lähettiläälle, että ”Norjan hallitus ei tahdo vaikeuttaa asiasta sopimista”. Vaikka norjalaiset eivät vahvistaneet lausumaa kirjallisesti, se oli keskeisessä asemassa tanskalaisen osapuolen argumentoinnissa.

Vuonna 1933 antamassaan tuomiossa tuomioistuin totesi Tanskan kannan joka suhteessa oikeaksi. Ulkoministeri Ihlenin lausumalla ja ns. kontiguiteettiperiaatteella oli ratkaiseva merkitys. Periaate tarkoitti mm. sitä, että takamaiden (asumattomien syrjäseutujen) suvereniteetti tuli ratkaista läheisen pääalueen mukaan. Grönlanti tuli nähdä yhtenä kokonaisuutena ja kuuluvan Tanskalle, varsinkin kun ei ollut epäilystä Tanskan tahdosta käyttää lainsäädäntö- ja hallintovaltaansa koko alueella eikä Tanskan hallinnan (*besiddelse*) tehokkuudesta.

72 Miehitetty Tanska

Juridiikan ongelmat voivat olla monenlaisia. Omien kansalaisten suojaaminen vieraan vallan oikeudenkäytöltä on yksi monimutkaisimmista tehtävistä ja saattaa vaatia, että oikeutta joudutaan muokkaamaan ”hyvän asian” vuoksi: He, jotka saksalaismiehityksen aikana (1940–1945) säätivät Tanskassa Saksan intressien mukaisia lakeja, internoivat Tanskan kansaisia ja tuomitsivat heille korkeita rangaistuksia, perustelivat toimintaansa sillä, että he pyrkivät näin välttämään jotain pahempaa, sen että miehitysvalta ottaisi itselleen oikeudenhoidon ja rankaisisi tanskalaisia. Perustelu on varsinkin juristin esittämänä vaarallinen. On vaikea määritellä, miten pitkälle voidaan mennä, ennen kuin liu’utaan vääryyteen. Se, onnistuttiinko tämä välttämään miehityksessä Tanskassa, on edelleen avoin kysymys. Tämän havainnollistamiseksi seuraavassa tarkastellaan lähemmin Tanskan miehitysjakson oikeutta.

Sen jälkeen, kun Saksa oli vallannut suuren osan Eurooppaa 1940, miehittyjen maiden oloissa tapahtui huomattavia muutoksia. Osassa maita hallitusvaltaa käytti saksalainen virkamies, toisissa nimitettiin miehitysvallan politiikkaa myötäilevä ja sen kanssa yhteistyötä tekevä paikallinen hallitus. Oikeistoradikaalit ja kansallissosialismia kannattavat voimat kohosivat vahvaan asemaan, erityisesti Ranskassa. Tanska antautui 9. huhtikuuta 1940, ja maan olot järjestettiin poikkeuksellisella tavalla. Saksan miehitys tunnustettiin tosiasiaksi, mutta maan omat viranomaiset jatkoivat toimintaansa. Miehitys oli luonteeltaan rauhanomainen, ja Tanska pyrki säilyttämään erityislaatuisen neutraalisuuden.

Kuvaavaa on, että Saksan ja Tanskan suhteita hoidettiin ulkoministeritasolla. Saksa pyrki siihen, että kotimainen hallitus takaisi rauhan ja järjestyksen, eikä maassa tarvittaisi suuria saksalaisia poliisi- ja sotilasosastoja. Samalla Tanskan teollisuudesta ja elinkeinotoiminnasta, erityisesti maataloudesta, tuli osa saksalaista sotakoneistoa, jolle toimitettiin säännöllisesti sodankäynnissä tarvittavia tuotteita, mm. tanskalaisia elintarvikkeita. Virallinen yhteistyöpolitiikka jatkui 29. päivään elokuuta 1943, jolloin tanskalaiset torjuivat Hitlerin poikkeustilaa koskevat vaatimukset, hallitus erosi ja miehittäjä julisti maahan poikkeustilan. Tutkijat ovat keskustelleet paljon Tanskan asemasta toisessa maailmansodassa. Vallitsevan käsityksen mukaan Tanska ei ollut sodassa, mutta kyseessä ei myöskään

ollut varsinainen neutraalisuus. Ajasta ennen 29.8.1943, jolloin yhteistyöpolitiikka katkesi väli-riktoon ja maassa siirryttiin ns. osastopäällikköhallintoon, on käytetty nimitystä ”*sui generis* -neutraliteetti”.

Ranskassa muutos oli radikaalimpi. Lounais-Ranskaan perustettiin erityinen miehittämätön vyöhyke, ns. Vichyn Ranska, jolle säädettiin oma perustuslakinsa ja jonka päämies oli marsalkka Pétain. Tanskasta poiketen Vichyn hallinnosta kehittyi häikäilemätön surmakoneisto, joka teki yhteistyötä Saksan kanssa. Erityisen räikeä esimerkki oli 75 000 juutalaisen kuljettaminen Saksan tuhoamisleireille ilman, että saksalaiset olisivat sitä vaatineet. Sotilaallista vastarintaa tehneessä Norjassa, jonka hallitus oli paennut Britanniaan, perustettiin Josef Terbovenin johtama miehityshallitus, *Reichskommissariat*. Vuonna 1942 norjalaisten kansallissosialistien johtaja Vidkun Quisling nimitettiin ministeripresidentiksi (jolla ei kuitenkaan ollut todellista valtaa), ja hänen nimestään muodostui sittemmin yhteistoimintamiehen ja maanpetturin synonyymi.

Kansallissosialistinen ideologia ei juurtunut Tanskaan. *Danmarks Nationalsocialistiske Arbejderparti* (DNSAP) ei juuri menestynyt 1930-luvulla, ja parhaimmillaankin, 1943, se sai vain 43 000 ääntä. Tanskassa oli toki voimia, jotka kantoivat kaunaa demokraattiselle järjestelmälle ja toivoivat maahan ”vahvaa miestä”, mutta tällaisia ajatuksia hautoi vain erittäin pieni joukko. Sama koski antisemitistisiä asenteita. Sen jälkeen, kun Saksa oli miehittänyt Tanskan, kansalaisten perusoikeudet kumottiin väliaikaisesti, kuten maan virallinen linja, ns. yhteistyöpolitiikka, vaati. Tätä puolustettiin viittaamalla hätätilaan: vallitsevassa poikkeuksellisessa tilanteessa ensisijainen tavoite oli säilyttää maan itsenäisyys, vapaus ja yhteiskuntarauha, ja siksi kansalaisten oikeuksien oli väistyttävä tämän korkeamman päämäärän tieltä.

Vuonna 1940 Tanskan hallitus joutui ottamaan kantaa perustavanlaatuisen valtiosääntöoikeudelliseen kysymykseen: saattoiko se kumota väliaikaisesti perustuslain takaamat oikeudet, jotta valtio säilyisi? Oikeusministeriö työsti jo miehityksen ensimmäisinä päivinä asia koskevan mietinnön. Vaikka – kuten mietinnössä todettiin – hallitus rikkoi Tanskan perustuslain kirjainta kumotessaan kansalaisten perusoikeudet, se toimi kuitenkin valtiosäännön hengessä ja perustuslain viimekätisten tavoitteiden mukaisesti, ts. pyrki turvaamaan maan selviämisen ja valtion säilymisen. Hallitus katsoi, että Tanskassa vallitsi hätätila, ja luvattomat julki-set kokoukset kiellettiin kiertokirjeellä huhtikuussa 1940. Saman vuoden toukokuussa säädettiin laki, joka valtuutti oikeusministeriön määräämään

kieltoja ja tekemään järjestelyjä yleisen turvallisuuden, rauhan ja järjestyksen ylläpitämiseksi. Lakia on luonnehdittu ensimmäiseksi siviilisektorin poikkeuslaiksi, joka koski koko Tanskaa. Virallisesta poliittisesta linjasta seurasi, että Tanskan poliisiin tuli käsitellä tuhotöitä, vakoilua ja haitantekoa koskevat asiat yhteistoiminnassa Saksan viranomaisten kanssa. Tanskan poliisi johtaisi jatkossakin rikosten tutkintaa, mutta sen tuli tehdä yhteistyötä Saksan sotilastiedustelun kanssa.

Yhteistyöpolitiikka – erityisesti valinta sen ja vastarinnan välillä – on ollut Tanskan uusimman historian keskustelluimpia kysymyksiä. Tämän politiikan vakavimpiin seuraamuksiin kuului tanskalaisten kommunistien internointi 1941. Kysymyksestä väiteltiin pitkään tanskalaisessa historiointutkimuksessa, mutta nykyisin keskustelu ei ole enää yhtä kiivasta (mihin lienee vaikuttanut Neuvostoliiton romahdus, joka nosti korostetusti esiin kommunismin hirmuteot). Saksan tunkeuduttua Neuvostoliittoon kesäkuussa 1941 (operaatio Barbarossa) miehittäjä vaati, että johtavat tanskalaiset kommunistit, mm. Tanskan kommunistisen puolueen kolme kansanedustajaa, vangittaisiin. Pääministeri Thorvald Stauning antoikin henkilökohtaisesti luvan kansanedustajien pidättämiseen. Kommunistien internointia seurasi elokuussa 1941 laki, jolla kommunistinen toiminta kriminalisoitiin ja internoinnit laillistettiin tuomioistuinkäsittelyn jälkeen. Laki oli seurausta siitä, että korkeimman oikeuden presidentti, Troels G. Jørgensen, esitti huolensa internoinnin oikeusperustasta (myöhemmin häntä arvosteltiin sekaantumisesta tähän arkaan kysymykseen). Tanskassa internointiin 295 kommunistia – mikä ylitti monin verroin saksalaisten vaitimien pidätysten lukumäärän (72). Ymmärrettävästi tanskalaiset kommunistit tulkitsivat vuoden 1941 lain säätämisen ja Tanskan poliisin roolin siten, että heidät uhrattiin, jotta yhteistyöpolitiikka voisi jatkua.

Miehitysajan Tanskassa reaalipolitiikkaa ei kutsuttu reaalipolitiikaksi, vaikka juuri siitä oli kyse kommunistien internoinnissa. Toisaalta tämä internointi oli vain yksi niistä myönnytyksistä, joihin tanskalaisten juristien oli taivuttava miehitysajan olosuhteissa. Erityisen tuhoisaa oli, että Tanskan tuomioistuinlaitoksen tehtäväksi tuli Saksan intressejä loukanneiden vastarintamiesten ja -naisten tuomitseminen. Maan korkein oikeus langetti heille ankaria rangaistuksia. Tätä vastarintaliike ei unohtanut, ja luottamus tuomioistuinlaitokseen romahti.

Vuosina 1943–1945 Tanska oli vailla todellista poliittista hallitusta, ja valtaa käyttivät virkamiehet. Tuolloin maan hallintojärjestelmä sai piirteitä, joilla on ollut vaikutusta myös myöhemmin. Sodan aikana kokoontui

säännöllisesti ryhmä virkamiehiä, joilla oli yhteys *Frit Danmark* ('Vapaa Tanska') -vastarintaliikkeeseen. Tämä ryhmä piti yllä yhteyttä eri virastojen ja vastarintaliikkeen välillä, ja se teki myös aloitteen Tanskan keskuhallinnon uudistamiseksi. Ryhmän voimahahmo oli Viggo Kampmann, tilastollisen päätoimiston tuolloinen sihteeri ja tuleva sosiaalidemokraattinen pääministeri. Kampmann edusti uutta sukupolvea sosiaalidemokraattisten taloustieteilijöiden joukossa. Hän pani vireille monia uudistushankkeita ja haastoi myöhemmin juristien vallan virkakoneistossa. Vuonna 1945 mainittu ryhmä kirjoitti lentolehtisen *Tjenestemændene og Demokratiet* ('Virkamiehet ja demokratia). Siinä todettiin, että aivan liian monet virkamiehet – jopa korkea-arvoiset viranhaltijat – olivat osoittaneet pitkälle menevää miehittäjiin kohdistuvaa myöntöväisyyttä. Heidät tuli saattaa tästä vastuuseen. Samalla lehtisessä katsottiin, ettei Tanskan valtiojärjestelmä tarjonnut riittäviä takeita avoimelle, demokraattiselle hallinnolle ja riippumattomille tuomioistuimille. Tarvittiin kokonaan toisenlainen virkamiehistö, joka ”edistäisi itsenäisesti ja aktiivisesti demokraattista yhteiskuntajärjestystä”. Lisäksi vaadittiin virastojen valvonnan tehostamista. Hallinnon avoimuutta tuli lisätä ruotsalaisen esikuvan mukaisesti, maahan tuli perustaa parlamentin oikeusasiamiehen toimi ja tuli luoda järjestelmä, jonka mukaan hallintoratkaisut voidaan saattaa aiempaa laajemmin tuomioistuinten tutkittaviksi. Lisäksi esitettiin, että valtionvarainministeriön alaiset tilintarkastajat siirrettäisiin parlamentin alaisuuteen. Näiden ajatusten pohjalta Tanskan hallintoa uudistettiin merkittävästi vuoden 1945 jälkeen.

Miehitysvuodet eivät juuri vaikuttaneet tanskalaisten käsitykseen maastaan oikeusvaltiona. Ne olivat monin tavoin poikkeuksellinen episodi Tanskan historiassa, ja näkemys, jonka mukaan vuosi 1945 muodosti ratkaisevan käännekohdan maan kehityksessä, voidaan kyseenalaistaa. Miehityksen itse kokoneet puhuvat viidestä ”pahasta” vuodesta. Nuorempien näkökulmasta sota-aika herättää kysymyksen tanskalaisen yhteiskunnan ominaispiirteistä ja selviytymiskyvystä sekä erilaisista reagointitavoista poikkeusoloihin. Lisäksi saatetaan kysyä, olisiko tuomioistuinten tullut pidättäytyä yhteistyöpolitiikkaa myötäilevien ratkaisujen antamisesta vai täyttivätkö ne vain lainkäyttövelvollisuutensa. Kaiken kaikkiaan voidaan pohtia, oliko yhteistyöpolitiikka ajan oloissa oikea ratkaisu vai olisiko tanskalaisten tullut ryhtyä määrätietoisempaan vastarintaan. Kaikki tanskalaiset kantavat yhä mukanaan miehitysvuosien perintöä. Vuonna 1945 Tanskaan palautettiin demokratia, mutta muutos vaati ylimenokauden, jota käsitellään jäljempänä (kertomus 73).

73 Maailmansodan oikeudelliset jälkiselvittelyt

Oikeuselämässä on omat siirtymärituaalinsa. Eteenpäinmeno saattaa edellyttää yhteiskunnassa laajamittaista tilintekoa menneisyyden kanssa. Juridisesta näkökulmasta kyse on ilmiöstä, josta käytetään englanninkielistä ilmausta: *transitional justice*. Ilmauksella viitataan ylimenokauteen, jolloin (usein totalitaarisen) menneisyyden tapahtumia arvioidaan oikeudellisesti. Aiempien vääryyksien esiin nostaminen luo edellytykset demokraattiselle hallitusjärjestelmälle, ja oikeutta käytetään yhteiskunnallisen muutoksen turvaajana. Tämä voi tarkoittaa, että tuomioistuimet rankaisevat kukistuneen järjestelmän kannattajia näiden rikoksista. On myös mahdollista, että maahan perustetaan totuuskomissioita tai muita perinteiseen oikeusturvajärjestelmään kuulumattomia toimielimiä vääriin käytösten selvittämistä varten.

Toisen maailmansodan jälkeen rangaistuksia tuomittiin yleensä joko yleisissä tai erityistuomioistuimissa. Näin tehtiin Alankomaissa, Belgiassa, Norjassa, Ranskassa ja Tanskassa. Nostetut syytteet merkitsivät tilintekoa, joka perustui perinteisille käsityksille syyllisyydestä ja rangaistuksista. Prosessit olivat kuitenkin poikkeuksellisia oikeusvaltion näkökulmasta: niissä käytettiin taannehtivaa lainsäädäntöä, joka mahdollisti kuolemanrangaistukset, prosessuaalisia oikoteitä ja poliittisia perusteita. Tanskassa maanpetokseen syyllistyneiden rankaisemista kutsutaan nimellä *retsopgør* (sananmukaisesti ”oikeustilinteko”). Miehitysajan vääryydet käsiteltiin juridisesti, jotta päästäisiin eteenpäin. Vastaavalla tavalla meneteltiin monissa muissakin maissa. Toki poikkeusaikojen rikoksiin on mahdollista suhtautua muullakin tavoin. Voidaan olla tekemättä mitään, kuten Espanjassa Francisco Francon kuoltua 1975. Voidaan myös, kuten Etelä-Afrikassa, jättää oikeuslaitos asian ulkopuolella ja perustaa totuuskomissioita. Tällöin olennaista on pikemminkin itse menettely, ts. vääryyksien läpikäyminen, kuin ratkaisu.

Tanskan miehitysajan (kertomus 72) rikokset käsiteltiin tuomioistumis-
sa vuosina 1945–1950. Pohjana oli erikseen voimaan saatettu lainsäädäntö, jossa tietyt teot kriminalisoitiin taannehtivasti. Noin 13 500 henkilöä sai langettavan tuomion, ja 46 henkilöä teloitettiin ampumalla. Maassa

oltiin yksimielisiä kuolemanrangaistuksen käyttöönotosta, jotta satunnaiset lynkkaukset voitaisiin välttää. Sen sijaan vastarintaliike halusi, että syyllisten rankaisemisen hoitaisivat erityistuomioistuimet. Se ei luottanut tanskalaisiin tuomioistuimiin, jotka olivat miehitysaikana tuominneet liikkeen jäseniä rangaistuksiin poikkeuslainsäädännön nojalla saksalaisvastaisesta toiminnasta. Lopputuloksena oli kuitenkin, että miehitysjan rikoksia käsittelivät yleiset tuomioistuimet. Lainsäädännön ankaroitamisesta oltiin yksimielisiä, minkä lisäksi katsottiin, ettei perustuslaki asettanut esteitä taannehtivan rikoslain säätämislle.

Miehitysjan juridisen jälkiselvittelyn mahdollistava lainsäädäntö, ns. rikoslain lisäys (*straffelovstillæg*), käsiteltiin ennätysajassa oikeusministeriössä ja parlamentissa, ja se hyväksyttiin 1.6.1945. Pääperiaatteeksi vahvistettiin, että lainlisäyksellä oli taannehtiva vaikutus 9. huhtikuuta 1940 alkaen. Kun kyse oli ajasta ennen 29. elokuuta 1943, oikeudenkäynnissä voitiin antaa merkitystä sille, noudattiko tekijä laillisen tanskalaisen viranomaisen antamaa ”säädestä, määräystä tai ohjetta”. Lainlisäys sisälsi määräyksiä henki- ja väkivaltarikoksista, palvelusta Saksan sota- tai poliisivoimissa, ilmiannoista, taloudellisesta yhteistoiminnasta ja muusta avusta miehitysvallalle. Poliittisesta vastuusta ei sen sijaan tuomittu. Vähimmäisrangaistus oli neljä vuotta vankeutta, mitä perusteltiin sillä, että tuomioita annettaisiin ainoastaan vakavimmista rikoksista. Kuolemanrangaistus oli mahdollinen henkirikoksista, väkivallasta, ilmiannosta ja vakavista poliittisista rikoksista miehittäjän eduksi.

Kuten on jo mainittu, noin 13 500 henkilöä tuomittiin rangaistukseen. Valtaosa tuomituista oli miehiä, ja useimpia heistä rangaistiin Saksan sotavoimiin tai muihin aseellisiin joukkoihin liittymisestä tai niiden tukemisesta. Tämä synnytti keskustelun, jossa joidenkin syytettyjen puolustajat esittivät, että värväytyminen *Frikorps Danmark* -osastoon tulisi lukea, edellä mainitun poikkeussäännön alaan, ts. että kyseessä olisi ”laillisen tanskalaisen viranomaisen” antama ohje. Tämä Saksan puolella taistellut osasto oli nimittäin Tanskan hallituksen hyväksymä. Osasto oli tanskalaisten johtama, mutta sen sotilaat käyttivät saksalaista univormua. Näillä oikeudenkäynneillä oli suuri periaatteellinen merkitys, ja niistä muodostui ennakkotapauksia miehitysjan rikosten jälkiselvittelyssä. Kysymys oli siitä, oliko Tanskan hallituksen suostumus *Frikorps*-osaston muodostamiseen ilmaistu niin selkeästi, että sitä voitiin pitää ”ohjeena” rikoslain lisäysten mielessä. Myönteisessä tapauksessa syytteet oli mahdollista hylätä. Ongelma nousi esiin muun muassa kesällä 1945

jutussa, jota käytiin vuonna 1941 Saksan armeijan palvelukseen astunutta Erik Kamia vastaan. Kam esitti ymmärtäneensä julkisuudessa esitetyt kannanotot siten, että hallitus piti Frikorps-osastoon liittymistä luvalliseksi tekona. Syytetyn puolustusasianajajat saattoivatkin viitata poliittisissa kannanotoissa käytettyihin sananvalintoihin, tanskalaisen sotilasjohdon esiintymisiin ja useisiin muihin seikkoihin, jotka oli mahdollista tulkita osaston viralliseksi tunnustamiseksi. Ilmeisin todiste lienee ollut Tanskan puolustusministeriön kiertokirje, jossa tanskalaisille upseereille annettiin lupa liittyä Frikorps-osastoon. Todisteista ei kuitenkaan ollut apua. Kam tuomittiin neljäksi vuodeksi vankeuteen, joskin korkein oikeus alensi rangaistuksen kahteen vuoteen.

Vuonna 1946 langetettiin ensimmäinen kuolemantuomio. Kaikkiaan 46 tuomittua teloitettiin; osa kuolemanrangaistuksen saaneista (yhteensä 78 henkeä) armahdettiin. Joidenkin onnistui välttää rangaistus pakenemalla maasta. Miehistyksen jälkiselvittelyn alkuvaiheessa vähäisistäkin rikoksista saatettiin langettaa suhteellisesti ottaen ankarampia rangaistuksia kuin todella vakavista rikoksista myöhemmin; vuodesta 1947 alkaen ilmapiiri maassa oli jo toinen. Sama koski kuolemantuomittujen armahtamista. Eräät tuomituista olivat yleisesti tunnettuja natsiyhteistyöstään, useimmat tuntemattomia. Tuomittuihin kuului mm. korkeimmassa oikeudessa juttuja ajanut asianajaja. Hän oli vuosina 1940–1941 sijoittanut rahaa yritykseen, joka toimitti lentokoneenosia Saksaan. Nykylukijasta saattaa vaikuttaa merkilliseltä, että miehitetyssä maassa asuvan eturivin juristin mielestä oli paikallaan ryhtyä toimintaan, joka tuki miehitysvallan sodankäyntiä. Tavarain tilaukset ja hinnat olivat kuitenkin Tanskan ulkoasiainministeriön hyväksymiä, joten voisi ajatella, ettei asiaan olisi myöhemmin puututtu. Näin kuitenkin tapahtui. Sodan jälkeen asianajaja asetettiin syytteen taloudellisesta yhteistoiminnasta miehittäjän kanssa. Häntä puolusti toinen asianajaja, C. B. Henriques, joka lausui sittemmin kuuluisiksi tulleet sanat: ”Elämme juridisessa hullujenhuoneessa”. Tällä Henriques tarkoitti, että ihmisiä haluttiin rangaista teoista, jotka olivat tekohekellällä laillisia. Syytettä käsittelevän ylioikeuden mielestä ei ollut asianmukaista, että tanskalainen asianajaja tavoitteli taloudellisia voittoja normaalin toimintapiirinsä ulkopuolella. Tätä ylioikeus piti ratkaisevana perusteenä nykynäkökulmasta kohtuuttomalta tuntuvalle langettavalle tuomiolle.

Miehitysjan rikosten jälkiselvittely ei ollut loogista eikä systemaattista jo siitä syystä, ettei tiedetty, keihin kaikkiin tämä tulisi kohdistaa, ja alkuvaiheessa ei ollut poliittisesti mahdollista olla johdonmukainen.

Miehitysajan juridisesta jälkiselvittelystä tuli kompromissi. Mitä enemmän miehitysajan yhteistyöpolitiikkaa korostettiin ainoana realistisena vaihtoehtona, sitä selvemmin legitimoitiin tuon ajan hallitus, ja tämä heijastui miehitysajan rikosten jälkiselvittelyyn. Asian tarkastelussa onkin välttämätöntä nähdä yhteys miehityksen aikaisen ja sitä seuraavan politiikan välillä. Jos on totta, että tanskalaiset kannattivat laajalti yhteistyöpolitiikkaa, tämä lähtökohta tuli luonnollisesti ottaa huomioon miehitysajan rikosten jälkiselvittelyssä. On avoin kysymys, onnistuttiinko siinä, vai käytettiinkö yhteistoimintamiesten tekoja rangaistessa toista mittapua kuin tekohetken tilannetta. Jälkiselvittelyssä syntyi myös hankalia moraalisia kysymyksiä, jotka tanskalaiset tuomioistuimet halusivat mahdollisimman tarkoin sivuuttaa. Niin juridiikassa kuin historiankirjoituksessa totuuden löytäminen on usein vaikeaa, mutta siinä, mitä totuudesta seuraa, alojen välillä on suuri ero. Rikosoikeudenkäynnissä voidaan tuomita vankeutta tai langettaa vieläkin ankarampi rangaistus; historian tuomio ei ole seuraamuksena samalla tavoin kouriintuntuva. Juridiset hankkeet eivät aina ole vaarattomia sen paremmin juristien itsensä kuin muiden kannalta. Moni on varmasti sitä mieltä, että tanskalaisten tuomareiden toiminta oli lojaalia sitä järjestelmää kohtaan, joka oli asettanut heidät oikeudenjakajan tehtävään.

Miehitysaikaa seuraava tilinteko herättää Tanskassa edelleen kiinnostusta. Aika 1945–1950 oli poikkeuksellinen maan oikeuskulttuurin historiassa, ja tuomareiden toiminta yhteistoimintamiesten rankaisemiseksi on keskustelun kohteena vielä nykyisinkin. Huomiota herättää erityisesti se, että maanpetosasioissa tuomioita annettiin lähes automaattisesti ja ilman perinpohjaista harkintaa. Tuomioistuimet eivät juurikaan pyrkineet erittelemään käsittelemiensä tapausten eroja ja yhtäläisyyksiä. Oikeuslaitos oli ollut mukana yhteistyöpolitiikan käytännön toteutuksessa, eikä sen ollut kovinkaan helppo ottaa itsenäistä laintulkintalinjaa miehitysajan jälkeen. Hullujenhuoneessa ei kuitenkaan oltu, ja tuomioistuinten ratkaisut sopivat tuolloisille päättäjille. Valta ja oikeus kytkeytyvät toisiinsa, ja vain idealistit uskovat, että oikeus toteutuu aina kriisiaikojen juridisissa jälkiselvittelyissä.

Suomessa toisen maailmansodan oikeudelliseen jälkiselvittelyyn kuuluu sotasyllisyysoikeudenkäynti, jossa Suomen jatkosodan aikaista poliittista johtoa tuomittiin rangaistuksiin. Myös siinä oli kysymys tilinteosta menneisyyden kanssa. Sen sijaan sodanaikaiset olosuhteet olivat Suomessa toiset kuin saksalaisten miehittämässä Tanskassa. Saksa oli

Suomen aseveli ja sittemmin Lapin sodan vihollinen. Tanskassa tuomittiin tavallisia kansalaisia, Suomessa poliitikkoja.

Suomi oli Baltian maiden tavoin joutunut kahden suurvallan, Saksan ja Neuvostoliiton pelinappulaksi niiden keskinäisessä hyökkäämättömyyssopimuksen (ns. Molotov-Ribbentrop-sopimus, 23.8.1939) salaisessa lisäpöytäkirjassa. Neuvostoliiton tiedusteltua Suomen halukkuutta aluevaihdoksiin niin, että osa Karjalaa kannasta olisi vaihdettu alueeseen Itä-Karjalassa, Suomi kieltäytyi. Neuvostoliitto alkoi etsiä toisenlaista ratkaisua ja hyökkäsi Suomeen sotaa julistamatta 30.11.1939. Kansainliitto tuomitsi hyökkäyksen ja erotti Neuvostoliiton jäsenyydestään. Talvisota päättyi maaliskuussa 1940 Moskovan rauhansopimukseen, jolla Suomi luovutti Neuvostoliitolle laajan alueen Karjalasta ja muita pienempiä alueita.

Ns. välirauhan aikana Suomi suostui Saksan sotilaiden kauttakulkuun Lapissa, ja samalla aloitettiin neuvottelut sotilaallisesta yhteistyöstä. Ensimmäiset saksalaiset joukot nousivat maihin Vaasassa 22. ja Oulussa 26.9.1940. Sen jälkeen, kun Saksa 22. 5.1941 aloitti hyökkäyksen Neuvostoliittoon, myös Suomi joutui uuteen sotaan Neuvostoliittoa vastaan. Sotaan lähtemisen taustalla oli vahva ajatus hyvitysodasta ja tavoite menetettyjen alueiden takaisin valtaamisesta samoin kuin vanhojen Suur-Suomi-toiveiden herääminen. Jatkosodaksi kutsuttu sota alkoi 25.6.1941, ja Suomi taisteli Saksan rinnalla. Taistelujen pitkittyminen ja Saksan menestyksen romahtaminen lisäsivät paineita sodasta irrottautumiseen. Välirauhansopimus allekirjoitettiin Moskovassa 19.9.1944. Vuonna 1940 luovutetut, välillä jo takaisin vallatut ja Suomeen liitetyiksi julistetut alueet luovutettiin uudestaan Neuvostoliitolle sekä niiden lisäksi Petsamo. Saksan joukot tuli karkottaa pois maasta, mikä johti Saksan ja Suomen väliin Lapin sotaan. Lisäksi Neuvostoliitolle oli suoritettava sotakorvaukset ja sotaan syylliset oli tuomittava rangaistukseen. Välirauhansopimuksen korvasi helmikuussa 1947 allekirjoitettu Pariisin rauhansopimus, joka suurimmalta osaltaan vastasi välirauhansopimusta.

Välirauhansopimuksen 13 artiklan mukaan ”Suomi sitoutuu yhteistoimintaan Liittoutuneiden Valtojen kanssa sotarikoksista syytettävien henkilöiden pidättämiseksi ja tuomitsemiseksi.” Artiklan tulkinnasta oli pitkään epäselvyyttä: koskiko se vain sotarikollisia vai myös poliittista johtoa, ja riittikö, että sodanaikainen poliittinen johto siirtyi syrjään. Tilanne muuttui, kun liittoutuneiden välillä tehtiin elokuussa 1945 Lontoon sopimus, jolla hyväksyttiin Nürnbergin sotarikostuomioistuimen

peruskirja. Samalla määriteltiin sotarikokseksi myös rikos rauhaa vastaan – hyökkäyssodan valmistelemisen, aloittamisen ja käyminen.

Sotasyällisysoikeudenkäynti pidettiin 15.3.1945–21.2.1946. Tuomioistuimien koostui tuomarijäsenistä ja enemmistön muodostaneista eduskunnan valitsemista poliitikoista. Syyttäjänä toimi oikeuskansleri. Asiaa tutkinut erikoiskomissio keskittyi erityisesti kauttakulku- ja Ribbentrop-sopimuksiin. Sotaan syyllisiksi katsottiin presidentti Risto Ryti, ministerit Jukka Rangell, Edwin Linkomies, Väinö Tanner, Henrik Ramsay, Tyko Reinikk ja Antti Kukkonen sekä Berliinin lähettiläänä toiminut T. M. Kivimäki. Heidät tuomittiin 5–10 vuoden vankeusrangaistuksiin, joista Rytille määrättiin pisin rangaistus, kymmenen vuotta kuritushuonetta. Hän myös istui vankilassa pisimpään, neljä vuotta ennen kuin presidentti Paasikivi armahti hänet vakavan sairauden vuoksi.

Keskustelu sotasyällisysoikeudenkäynnistä, sen syytetyistä ja tuomioista on jatkunut meidän päiviimme saakka. Vuonna 2010 asiasta julkaistiin oikeusministeriön teettämä selvitys. Siinä todettiin, ettei sotasyällisysoikeudenkäynnissä noudatettu oikeusvaltion periaatteita. Laki sotaan syyllisten rankaisemisesta rikkoi lainsäädännön taannehtivuuskieltoa, ja sotasyällisysoikeus oli satunnaisten tuomioistuinten kiellon vastainen. Syytettävät valittiin osittain yhdenvertaisuusperiaatetta loukaten. Oikeudenkäynnissä ei voitu myöskään noudattaa syyttömyysolettaa, ja syytettyjen puolustautumismahdollisuuksia rajoitettiin. Lisäksi tuomioistuimeen kohdistui voimakas ulkopuolinen painostus. Samalla kuitenkin todettiin, ettei sotasyällisysoikeuden päätöksen purkuun, tuomioiden mitätöintiin tai tuomittujen viralliseen hyvittämiseen ollut oikeudellisesti pätevää menettelyä. Sotasyällisyyslaissa määrätty syytteiden nostoaika oli umpeutunut, lakiin perustuneet rangaistukset oli mitattu, kärsitty ja armahdettu, ja kaikki laissa säädetyt asiat olivat oikeusjärjestelmän mukaan lakanneet olemasta eivätkä siten olleet enää kumottavissa. – Sen sijaan niillä on edelleen suuri merkitys Suomen oikeushistoriassa ja suomalaisen juridisen kulttuurin muovaajina.

Sotasyällisten rankaisemisesta oli kyse myös oikeudenkäynneissä kansallissosialistisen Saksan johtoporrasta vastaan. Niistä on keskusteltu paljon. Olivatko syytteet tappion kärsineitä vihollisia vastaan vain voittajan oikeutta vai toteutettiin silloin – kuten uskottiin – korkeampaa oikeudenmukaisuutta? Nürnbergin oikeudenkäynnit olivat jälkiselvittely, jossa pahimmat saksalaiset sotarikolliset saatettiin vastuuseen ja josta muodostui samalla tilinteko menneisyyden kanssa. Kansallissosialistit

olivat syyllistyneet kauhistuttaviin rikoksiin, ja oikeudenkäynneissä pyrittiin luomaan uusi kansainvälisoikeudellinen standardi tällaisten rikosten rankaisemiselle ja sille, millaisiin pakkotoimiin valtio saa ryhtyä omalla alueellaan ja sen ulkopuolella. Syytteet käsitteli kansainvälinen sotarikostuomioistuin, jonka perustaminen palautuu Moskovan ulkoministerikonferenssiin (1943). Lokakuun 30. päivänä 1943 Yhdysvallat, Iso-Britannia ja Neuvostoliitto antoivat kansallissosialistien julmuuksia koskevan julistuksen. Siinä todettiin, että ”saksalaiset upseerit, armeijan rivimiehet ja kansallissosialistisen puolueen jäsenet, jotka ovat vastuussa hirmuteoista, joukkomurhista ja teloituksista” tai ottaneet osaa niihin Saksan sotavoimien valtaamisissa maissa, ”lähetetään maihin, joissa he ovat syyllistyneet kauhistuttaviin toimiinsa, jotta heidät asetettaisiin tuomioistuimen eteen ja rangaistaisiin kyseisten maiden lakien mukaan niihin perustettavien hallitusten johdolla”. Julistuksesta kävi ilmi, että kaikkein pahimpia rikollisia, joiden väärinkäytökset ylittivät valtiorajat, rangaistaisiin liittoutuneiden hallitusten yhteisen päätöksen pohjalta.

Liittoutuneet, Ranska mukaan lukien, allekirjoittivat Lontoossa 8. elokuuta 1945 sopimuksen erityisen sotarikostuomioistuimen perustamisesta. Moskovan julistuksen mukaisesti tuomioistuin käsittelee sellaiset rikokset, joita ei ollut tehty pelkästään yksittäisen valtion alueella. Kysymyksessä oli uusi instituutio kansainvälisen oikeuden alalla. Lontoon sopimuksen pohjalta tuomioistuimelle laadittiin perussääntö sen vastaisen toiminnan pohjaksi. Liittoutuneiden lisäksi sopimukseen tuli mukaan 19 maata. Tuomioistuimessa oli neljä jäsentä, ja sopimuksen 6 artiklan mukaan sillä oli toimivalta rangaista erityisen raskaista rikoksista. Näitä olivat rikokset rauhaa vastaan, sotarikokset ja rikokset ihmisyyttä vastaan. Oikeudenkäynnit pidettiin Nürnbergissä, ja ne alkoivat marraskuussa 1945 ja päättyivät kymmenen kuukautta myöhemmin. Syytettyjä oli 24, ja heistä vapauttavan tuomion sai kolme. Yhteensä 12 syytettyä tuomittiin kuolemaan hirttämällä, kolmelle langetettiin elinkautinen vankeustuomio, ja loput kuusi tuomittiin pitkäaikaiseen vankeusrangaistukseen. Hermann Göring onnistui tekemään itsemurhan ennen tuomion täytäntöönpanoa.

Kylmän sodan oloissa oli mahdotonta perustaa pysyviä tai *ad hoc* -tuomioistuimia käsittelemään sotarikoksia, kansanmurhia ja muita rikoksia ihmisyyttä vastaan. Länsimaiden ja Itä-Euroopan valtioiden erimielisyydet olivat liian suuret. Kaikesta huolimatta Nürnbergin oikeudenkäynnit vahvistivat osaltaan ajatusta siitä, että systemaattiset ja julmat väärinkäytökset eivät saa jäädä rankaisematta. Yhdistyneiden kansakuntien vuonna

1998 hyväksymällä Rooman perussäännöllä perustettiin Kansainvälinen rikostuomioistuin (*International Criminal Court, ICC*), jossa useita häikäilemättömiä valtionpäämiehiä ja sotilasjohtajia on asetettu syytteeseen vakavista sotarikoksista. Tuomioistuimen perustaminen onkin ollut merkittävä edistysaskel juridiikan historiassa.

74 Perustuslait ja niiden vartijat

Perustuslakituomioistuimet kuuluvat aikamme tärkeimpiin juridisiin instituutioihin. Niiden tehtävänä on ottaa kantaa valtiosäännön tulkintaan liittyviin juridisiin kysymyksiin. Kyse saattaa olla kansalaisten oikeuksista, suhteesta keskusvallan ja alueiden tai osavaltioiden välillä (liittovaltion tapauksessa) tai siitä, onko tavallinen parlamenttilaki ristiriidassa perustuslain kanssa. Nykyisessä Euroopassa tällainen erityistuomioistuin on useimmissa valtioissa. Perustuslakituomioistuimet ovat valtiosäännön vartijoita: ne varmistavat, ettei laillisuudesta piittaamaton parlamentin enemmistö onnistu vesittämään perustuslakia sisältäpäin. Yleensä perustuslakituomioistuuksia työllistävät kuitenkin arkisemmat kysymykset, jotka kuuluvat perinteisen juridiikan alaan.

Perustuslakituomioistuuksia oli olemassa jo maailmansotien välisenä aikana. Kommunismin romahtamisen jälkeen niistä on kuitenkin useimmissa Euroopan maissa tullut keskeinen, perustuslaissa säännelty osa valtiosääntöjärjestelmää. Tanska kuuluu – yhdessä Britannian, muiden Pohjoismaiden, Alankomaiden ja Sveitsin kanssa – niihin Euroopan valtioihin, joissa ei ole perustuslakituomioistuinta. Viimeksi mainituille valtioille on luonteenomaista, että niiden poliittista kehitystä voidaan luonnehtia rauhalliseksi jatkumoksi. Perustuslakituomioistuihin liittyy periaatteellinen kysymys siitä, vastaako demokratian vaatimuksia, että tavallisen lain perustuslainmukaisuutta eivät ratkaise kansan keskuudestaan valitsevat edustajat vaan tuomarit, joilla ei ole nimenomaista poliittista legitimitettä.

Edellä (kertomus 68) on mainittu Carl Schmittin ja Kelsenin kuuluisa debatti valtiosäännön vartijoista. Siinä Schmitt korosti, että perustuslakituomioistuimella ei ole demokraattista legitimitettä, jota Kelsen muutoin painotti teoriassaan. Schmittin oma toiminta tuskin vastasi demokratian ihannetta, mutta hänen viittauksensa siihen, ettei tuomioistuimilla ollut kansan antamaa valtakirjaa, oli itsessään perusteltu. Monien mielestä tämä on keskeinen perustelu perustuslakituomioistuuksia vastaan ja myös yleisemmin sitä vastaan, että tuomarien sallittaisiin sivuuttaa lainsäätäjän tahto. Hieman kärjistäen valtiosääntötuomarit ovat jo ikääntyneitä miehiä, jotka ovat saaneet virkansa juridisten meriittien ansiosta ja tavallisesti

ilman, että kansa on voinut myötävaikuttaa nimityksiin millään tavoin. Miten on mahdollista, että he rohkenevat tunkeutua poliitikkojen revii-rille? Myönsihän myös Kelsen, että tavallisten lakien perustuslainmukai-suuden tutkiminen on ”negatiivista lainsäätämistä”: tuomioistuimesta tu-lee poliittinen orgaani. Kaikista epäilyksistä huolimatta tämä järjestelmä on nähty parhaimmaksi suurimmassa osassa Eurooppaa, ja se vahvistaa osaltaan perustuslain asemaa oikeudellisessa ja yleisessä tietoisuudessa.

Toisen maailmansodan jälkeen Eurooppa jakautui poliittisesti kah-teen ajan mittaan vakiintuneeseen valtioryhmittymään, jotka – Winston Churchillin sanoin – maanosan läpäisevä ”rautaesirippu” erotti toisis-taan. Itäinen Eurooppa lukeutui Neuvostoliiton valtapiiriin, ja alueella saatettiin voimaan kommunistinen hallitusjärjestelmä. Toisaalta läntisessä Euroopassa käytiin sodan jälkeen keskustelua siitä, oliko alueen valtioissa akuuttia tarvetta säätää uusi perustuslaki, joka turvaisi kestävän demokra-tian. Esillä oli järjestelmä, johon kuuluisi presidentti, kaksikamarinen par-lamentti ja perustuslakituomioistuin. Näiden välinen valtatasapaino eh-käisisi demokratian uudet haaksirikot.

Ranskassa, Italiassa ja Saksassa saatettiin voimaan uudet perustuslait osana Euroopan jälleenrakentamista toisen maailmansodan jälkeen. Nel-jättä tasavaltaa ennakoivassa Ranskan perustuslaissa (27.10.1946) paino-tettiin Euroopan poliittista yhdentymistä ja maailmanrauhaa tärkeinä pää-määrinä. Sama koski myöhempiä Italian ja Saksan perustuslakeja. Vuoden 1946 perustuslain johdanto-osassa oli säännös (15 §), joka salli sellaiset suvereniteetin loukkaukset, jotka olivat välttämättömiä rauhan puolusta-miseksi. Samassa yhteydessä (1 §) vallankumousajan ihmis- ja kansalais-oikeuksien julistus vahvistettiin uudelleen (kertomus 48). Taustalla oli toinen maailmansota, jossa – kuten perustuslain johdanto-osassa todettiin – hirmuhallitukset olivat yrittäneet orjuuttaa ihmiset ja murskata näiden ihmisarvon, vaikka ”kaikki ihmiset rodusta, uskonnosta tai vakaumukses-ta riippumatta omaavat luovuttamattomia ja pyhiä oikeuksia”. Perustus-lain kirjoittajat arvioivat siten, että sodanjälkeisessä Ranskassa luonnon-oikeus (kertomus 36) oli luja sidos, joka yhdistäisi maan.

Osoittautui nopeasti, että Ranskan uusi perustuslaki ei ratkaissut kii-reellisintä valtiosääntöoikeudellista ongelmaa: se ei luonut riittäviä puit-teita hallitusasioiden vakaalle hoitamiselle. Kenraali de Gaulle suhtautui-kin perustuslakiin kriittisesti ja vetäytyi hallituksen päämiehen tehtävästä protestina sille, että maassa ei haluttu selkeästi presidenttijohtoista järjes-telmää. Hän vaati ”todellisen Ranskan” mukaan saamista, kansan syvien

rivien nousua (*l'élan de la France profonde*), mikä saisi parhaiten ilmauksensa voimakkaan ja toimintakykyisen valtion kautta. Neljännen tasaval-
lan 12-vuotisena kautena peräti 21 pääministeriä muodosti hallituksen. Vuonna 1958 de Gaulle palasi poliittisen elämään, ja hänestä tuli 1959 Ranskan presidentti, jolla oli seitsenvuotinen toimikausi ja pitkälle menevät valtuudet. Maassa järjestettiin kaksi kansanäänestystä ja perustettiin viides tasavalta. Niistä jälkimmäisessä (28.10.1962) valtaosa annetuista äänistä (mutta vähemmistö kaikista äänioikeutetuista) kannatti suoraa presidentinvaalia. Alhaisesta osanotosta huolimatta kansanäänestys antoi de Gaullen johtajuudelle hänen tavoittelemansa legitimitetin.

Kansallissosialistinen Saksa antautui 1945, ja maa miehitetiin. Tämä oli ratkaiseva murros kansakunnan historiassa. Kesäkuun 5. päivänä 1945 liittoutuneet antoivat ns. Berliinin julistuksen, jolla ne ilmoittivat käyttävänsä ylintä valtaa Saksassa. Tilanne oli olennaisesti toisenlainen kuin ensimmäisen maailmansodan jälkeen, ja nimitys *Stunde Null* ('nollahetki') kuvasi osuvasti entisen hallitusjärjestelmän luhistumista. Kolme voittajavaltaa – Yhdysvallat, Neuvostoliitto ja Iso-Britannia – vahvistivat Potsdamin konferenssissa heinä- ja elokuussa 1945 Jaltan konferenssin päätöksen Saksan jaosta neljään miehitysvyöhykkeeseen, joista yksi tuli Ranskalle. Myös Berliini jaettiin neljään vyöhykkeeseen. Potsdamin konferenssissa edellytettiin, että Saksa puhdistetaan kansallissosialismista ja demokratisoidaan perinpohjaisesti. Liittoutuneiden valvontakomissiolle annettiin ehdoton valta koko maan alueella.

Vuodesta 1947 tuli käännekohta idän ja lännen välisessä konfliktissa, joka oli osin näkyvillä jo Potsdamin konferenssissa. Lännessä kehitettiin Trumanin oppi, käynnistettiin Marshall-apu, perustettiin CIA, lisättiin tuntuvasti läntisten tiedustelupalveluiden rahoitusta, ja Länsi-Euroopan kommunistit eristettiin vallankäytön ulkopuolelle. Kesäkuussa 1948 Neuvostoliitto yritti estää kaiken liikenteen Berliinin läntisten miehitysvyöhykkeiden ja Länsi-Saksan välillä, mutta brittiläis-amerikkalainen ilma-
silta turvasi elintärkeät toimitukset saarron päättymiseen (12.5.1949) asti. Muutamia päiviä myöhemmin (23.5.1949) läntisille miehitysvyöhykkeille perustettiin Saksan liittotasavalta ja saman vuoden lokakuussa neuvostovyöhykkeelle Saksan demokraattinen tasavalta. Myös näiden valtioiden perustamisen jälkeen – aina vuoteen 1968 asti – liittoutuneet vaikuttivat Saksan liittotasavallan kehitykseen. Saksan demokraattinen tasavalta puolestaan oli Neuvostoliiton ohjauksessa, ja maassa saatettiin voimaan neuvostoesikuviiin pohjautuva poliittinen ja yhteiskunnallinen järjestelmä.

Saksan liittotasavalta eli Länsi-Saksa oli länsivaltojen edustamia arvoja ja käsityksiä ilmentävä demokratia. Maan perustuslaki (*Grundgesetz* 23.5.1949) oli tulosta monimutkaisista neuvotteluista, jossa ulkomaiset valtaintressit tulivat selvästi esille. Saksan kielessä perustuslaista käytetään yleensä nimitystä *Verfassung*, mutta asiakirja sai perinteestä poiketen nimen *Grundgesetz*, koska sitä pidettiin väliaikaisena järjestelyinä, joka olisi voimassa vain Saksan yhdistymiseen asti. Vuoden 1949 perustuslaki ilmentää ajatusta, jonka mukaan Saksan valtio-oikeudellinen olemassaolo ei päättynyt vuonna 1945, vaikka maa antautui tuolloin liittoutuneille ilman ehtoja. Siksi perustuslailla tuli järjestää uudelleen Saksan koko valtioalueen olot, vaikka vallitsevassa tilanteessa sitä voitiin soveltaa käytännössä vain läntisillä miehitysvyöhykkeillä. Uuden perustuslain taustalla oli Weimarin tasavallan (kertomus 68) perustuslaki, mutta siinä pyrittiin korjaamaan viimeksi mainitun vaarallisiksi osoittautuneet puutteet. Edustuksellisen demokratian painottaminen suoran demokratian kustannuksella oli tietoinen valinta. Näin pyrittiin kaventamaan joukkoliikkeiden vaikutusta, josta Weimarin tasavallan aikana oli saatu kielteisiä kokemuksia. Uuden perustuslain kirjottajat suhtautuivatkin torjuvasti kansanäänestysten laajamittaiseen käyttöön. Presidentin asemaa heikennettiin, osin Ranskan tuolloisen perustuslain antaman esikuvan mukaan. Voimaan saatettiin presidenttijohtoisen hallitusjärjestelmän sijaan parlamentarismien periaate. Presidentin tehtävästä tuli luonteeltaan edustuksellinen. Vuoden 1949 perustuslaki määrää, että hallituksen johtaja, liittokansleri, voidaan erottaa vain epäluottamusäänestyksessä ja että parlamentin enemmistöllä on valta valita uusi johtaja hallitukselle. Artiklassa 24 todetaan, että Saksan liittovaltio voi liittyä kollektiiviseen turvallisuusjärjestelmään ja siirtää näin kansallista suvereniteettiaan kansainvälisille järjestöille. Tausta-ajatuksena on ollut sen estäminen, että Saksa lähtisi uudelleen vaarallisille teille. Vuoden 1946 perustuslaki ei Ranskassa toiminut suunnitellusti: parlamentti onnistui haastamaan hallituksen linjaukset toistuvilla epäluottamusäänestyksillä ja siten horjuttamaan maan poliittista vakautta. Sitä vastoin Saksassa ranskalaistaustainen järjestelmä eli presidentin heikko asema ja hallituksen vastuu politiikastaan kaksikamariselle parlamentille osoittautui onnistuneeksi.

Keskeinen ero vuoden 1949 perustuslain ja Weimarin perustuslain välillä oli se, että ensiksi mainitun muuttaminen vaati kahden kolmasosan enemmistön parlamentin molemmissa kamareissa. Weimarin aikoina kävi usein niin, että perustuslain normit sivuutettiin yksinkertaiselle

enemmistöllä tai presidentin asetuksilla. Kaiken kaikkiaan vuoden 1949 perustuslaissa yhdistyvät perinteisten vapausoikeuksien turvaaminen, valtion vallankäytön rajoittaminen ja sen estäminen, että demokrationvastaiset liikkeet horjuttaisivat Saksan valtiosääntöjärjestelmää.

Nykyisin tämä perustuslaki on voimassa yhdistyneen (1990) Saksan koko alueella. Sen noudattamista valvoo liittovaltion perustuslakituomioistuim (*Bundesverfassungsgericht*), jota pidetään Euroopan tärkeimpänä lainkäyttöelimenä valtiosääntöasioissa. *Bundesverfassungsgericht* aloitti toimintansa 1951, ja jo samana vuonna se totesi uuden, ideologialtaan kansallissosialistisen (”uusnatsilaisen”) puolueen perustuslainvastaiseksi. Vuonna 1956 se antoi kommunistien toimintaa koskevan vastaavan päätöksen. Merkittävä linjaus oli ns. Lüth-tapaus (1958), jossa *Bundesverfassungsgericht* totesi, että perusoikeuksilla on keskeinen asema kaikkialla oikeusjärjestelmän piirissä. Näin kehittyi tärkeitä periaatteita: perusoikeuksien vaikutukset myös kansalaisten välisissä suhteissa (*Drittwirkung*), kansalaisten oikeudet vastustaa vallan väärinkäyttöä (*Abwehrrechte*), ja perustuslain säteily muualle oikeusjärjestelmään (*Ausstrahlungswirkung*). Viimeksi mainitun periaatteen mukaan tuomioistuimet ovat velvollisia huolehtimaan perustuslaillisten periaatteiden noudattamisesta kaikissa käsittelemissään asioissa.

Vuonna 1948 Italiassa saatettiin voimaan perustuslaki, joka niin ikään ilmensi universaaleja arvoja ja perustavanlaatuisia periaatteita (demokratia, pluralismi, työn suojelu, henkilökohtainen vapaus, solidaarisuus ja kansainvälinen yhteistyö). Siinä näkyy myös englantilaisen ja ranskalaisen valtiosääntöperinteen vaikutusta. Historiallisten kokemusten (kertomus 69) pohjalta Italian perustuslain kirjoittajat tiedostivat, ettei hallituksen johtohenkilö saanut olla liian vahvassa asemassa ja että myös presidentin valtaa tuli rajoittaa. Yleisemmästä näkökulmasta Italian perustuslain on tuottanut kolme ideologista tekijää, joista Italian vastarintaliike ammensi voimansa: liberalismi, katolisuus ja marxilaisuus. Italian tasavallan ensimmäisinä vuosina lainkäyttäjien keskuudessa ei juuri ollut uudessa perustuslaissa ilmaistujen periaatteiden puoltajia. Fasismien aikaiset tuomarit säilyttivät virkansa. Vuonna 1959 perustettiin erityinen korkein tuomarineuvosto (*Consiglio superiore della magistratura*), minkä jälkeen tuomareiden nimityksistä ja kurinpitotoimista ovat vastanneet heidän omat edustajansa. Italiassa myös syyttäjät luetaan oikeuslaitokseen, ja he kuuluvat korkeimman tuomarineuvoston alaisuuteen hallinnollisissa ja urakehitykseen liittyvissä kysymyksissä. Italian perustuslakituomioistuim

(*Corte costituzionale*) aloitti toimintansa 1956. *Corte costituzionale* ratkaisee, paitsi toimivaltaristiriidat viranomaisten välillä, myös (tavallisten) lakien perustuslainmukaisuuden. Huomionarvoista on, että yksityisillä kansalaisilla ei ole oikeutta saattaa vireille asioita tässä tuomioistuimessa. Lisäksi perustuslakituomioistuimen tehtävänä oli karsia aiemmasta lainsäädännöstä uuden perustuslain vastaiset normit, mutta täydellisesti tämä onnistui vasta ajan mittaan. Niin ikään perusoikeuksien suojele eteni verkkaaisesti. Italian rikoslaki rankaisi naista uskottomuudesta ankarammin kuin miestä, ja vielä vuonna 1961 *Corte costituzionale* katsoi, ettei kyseinen säännös (559 artikla) ollut ristiriidassa perustuslain kanssa.

Vuosi 1945 ei merkinnyt Tanskassa samanlaista poliittista ja juridista katkosta kuin monissa muissa maissa, joissa aloitettiin ”puhtaalta pöydältä” ja saatettiin voimaan uusia perustuslakeja. Kysymys valtiosäännön uudistamisesta nostettiin silti keskusteluun myös Tanskassa. Siinä missä muualla toteutettiin radikaaleja reformeja, Tanskassa tyydyttiin muutamaani, sinänsä tärkeisiin lainmuutoksiin. Mitään käänteentekevää, joka olisi rikkonut vuodesta 1849 alkaneen valtiosääntöperinteen, ei maassa tehty.

Vuoden 1953 perustuslaki oli Tanskassa ennen muuta valtiosäännön päivitys jo tapahtuneen poliittisen kehityksen pohjalta. Toisin kuin fasismin ja kansallissosialismin kokeneissa maissa, Tanskassa ei nähty tarpeelliseksi perinpohjaista sisällöllistä reformia. Merkillepantavaa on, että perustuslakiin ei liity johdanto-osaa, jossa esitettäisiin sen kantavat periaatteet, eikä siinä ole sanaakaan demokratiasta. Neljässä ensimmäisessä pykälässä kerrotaan lyhyesti, että laki koskee koko Tanskan aluetta. Sen jälkeen todetaan, että maan hallitusmuoto on perustuslaillinen monarkia ja että maassa noudatetaan klassista vallanjoon periaatetta. Evankelis-luterilainen kirkko on Tanskan valtionkirkko. Miehitysajan (kertomus 72) kokemuksilla oli vaikutusta siihen, miten henkilökohtaisen vapauden suoja koskeva perustuslain säännös muotoiltiin. Olennaisilta osin uudelleen kirjoitettu säännös alkaa juhlavasti: ”Henkilökohtainen vapaus on loukkaamaton. Kenenkään Tanskan kansalaisen vapautta ei voida riistää poliittisen tai uskonnollisen vakaumuksen tahi syntyperän vuoksi.” Kotirauhaa ja kirjesalaisuutta koskevan säännöksen soveltamisalaa laajennettiin niin, että se kattaa myös postitse, sähköitse ja puhelimitse tapahtuvan viestinnän. Vuoden 1953 perustuslaissa ei ole viittauksia YK:n ihmisoikeusjulistukseen (1945) eikä Euroopan ihmisoikeussopimukseen (1950). Uutta oli oikeusasiamiesinstituutio, jonka tarkoituksena on turvata kansalaisten oikeudet suhteessa yhä laajentuvaan julkiseen hallintoon. Vuonna 1953

parlamentin ylähuone (*Landstinget*) lakkautettiin. Kaksi Kööpenhaminan yliopiston professoria, Poul Andersen ja Alf Ross (kertomus 75), puolusti kaksikamarista järjestelmää hätiköityjen lainsäädäntöuudistusten ehkäisemiseksi, mutta parlamentin rakenteen ratkaisivat poliittiset realiteetit. Ylähuoneen lakkauttaminen oli porvarillisesti suuntautuneilta poliitikoilta välttämätön myönnytys, jotta uusi perustuslaki tulisi hyväksytyksi.

Toisin kuin esimerkiksi Suomen moderni perustuslaki, joka on vuodelta 2000, Tanskan perustuslaki heijastelee niin kielellisesti kuin sisällöllisesti yhteiskuntaa sellaisena kuin se oli puolitoista vuosisataa sitten. Edelleenkin, seitsemän vuosikymmentä viimeisen uudistuksen jälkeen, maassa ei ole poliittista tahtoa vakiintuneen valtiosääntöperinteen katkaisemiseksi. Sääntelyn minimalistisuus ja säännösten hieman vanhentunut kieliasu ovat herättäneet keskustelua nykyajan vaatimuksia paremmin vastaavan perustuslain tarpeesta. Uudistamisen puolesta puhuu oikeutettu toive sääntelystä, joka määrittäisi kattavasti maan poliittisen elämän puitteet modernissa, 1800-luvun oloista monin tavoin poikkeavassa yhteiskunnassa. Uudistusta vastaan taas puhuu se, että nykyinen perustuslaki on joustava ja toimii erittäin hyvin. Entiseen pitäytymällä voidaan myös välttää kannanotot kysymyksiin, jotka voisivat jakaa mielipiteet ja kaataa uudistuksen. Euroopan ihmisoikeussopimus tuli osaksi Tanskan oikeutta 1990-luvulla. Näin maan valtiosääntö saatettiin ajan tasalle perusoikeuksien kohdalla. Silti on paljon sellaista, mikä vaatii perinpohjaista pohdintaa ja uusia säännöksiä (monarkian asema, kirkon ja valtion suhde, EU-jäsenyys, hyvinvointivaltio jne.), jos tahdotaan, että Tanskan perustuslaki on muutakin kuin vain kehikko hyvin toimivalle demokratialle. Toisaalta on tärkeä tiedostaa, että tällaisella kehikolla on jo itsessään suurta periaatteellista merkitystä.

75 Realismi

Sen pohtiminen, mitä oikeudenmukaisuus on, kuuluu oikeusfilosofian ydinkysymyksiin. Välillä tämä käsite on sivuutettu juridisessä ajattelussa tai sen arvo on riitautettu kun taas toisina aikoina siitä on keskusteltu vilkkaasti. Tanskassa oikeudenmukaisuus on ajatuksena kiistanalainen, mutta monissa muissa maissa, kuten Yhdysvalloissa, sillä on tärkeä asema juristien teoreettisissa pohdinnoissa. 1800-luvulla ja vielä 1900-luvun alkupuoliskolla Yhdysvallat oli juridiikan näkökulmasta kaukana Manner-Euroopasta, ja vain harvat pohjoismaiset lakimiehet tunsivat sikäläistä oikeusajattelua. Tosin Norjassa oli 1800-luvun lopulla havaittu, että Yhdysvaltain korkein oikeus otti kantaa tavallisten lakien perustuslainmukaisuuteen, ja mietitty, voitaisiinko tästä ottaa oppia. Monet tunsivat Alexis de Tocquevillen klassisen esityksen amerikkalaisesta demokratiasista (kertomus 59), mutta englannin taito ei ollut yleistä, ja vei aikaa, ennen kuin Yhdysvallat nousi pohjoismaisten juristien tietoisuuteen.

Tämän vuoksi on kiinnostavaa, että jo 1900-luvun alkupuolella Pohjoismaissa kiinnitettiin huomiota amerikkalaisiin oikeusajattelijoihin ja sikäläiseen oikeusfilosofiaan, erityisesti amerikkalaiseen realismiin. Nykyisin yhdysvaltalaisella oikeusfilosofialla on monessa suhteessa johtava asema, ja sen eri suuntauksia analysoidaan myös Tanskassa. Edellä (kertomus 60) on käsitelty saksalaisen oikeusajattelun vaikutuksia. Tässä kertomuksessa huomion kohteena on amerikkalainen realismi – oppisuuntaus, jonka edustajat korostavat saksalaisia oikeusteoreetikkoja selvemmin oikeuskäytännön merkitystä.

Yhdysvallat on liittovaltio, ja liittovaltion tuomioistuimet, etenkin maan korkein oikeus, ovat keskeisiä maan oikeuskehityksen toimijoita. Myös oikeusfilosofialla amerikkalaisessa oikeuskulttuurissa merkittävä paikka. Klassisina niminä voidaan mainita Oliver Wendell Holmes, Karl Llewellyn ja Jerome Frank sekä sosiologisesti orientoitunut Roscoe Pound. Uudempiä aikaa edustavat Ronald Dworkinin perustuslakia ja perusoikeuksia koskevat teokset sekä filosofi John Rawlsin kirjoittama *A Theory of Justice* (1971), ehkä koko 1900-luvun kiistellyin teos oikeudenmukaisuudesta. Rawls pyrkii yhdistämään vapauden ja tasa-arvon näkökulmat, ja hän tuli kuuluisaksi vapaus- ja eroperiaatteita koskevista

ajatuksistaan sekä ”tietämättömyyden verhon” (*veil of ignorance*) käsitteestä. Toisaalta häntä on myös arvosteltu liiallisesta teoreettisuudesta. Rawlsin ajatuksena oli suojella heikoimpia, ja tietämättömyyden verho kytkeytyy tähän tavoitteeseen: oikeudenmukaisuuden kannalta on tärkeää, että ihmiset eivät tiedä ennalta, millaiseen sosioekonomiseen asemaan he itse kukin päätyvät. Tällöin he näet puoltavat yhteiskuntaa, joka ottaa huomioon myös heikoimmat jäsenensä ja velvoittaa paremmassa asemassa olevat auttamaan muita.

Juristi Oliver Wendell Holmes (1841–1935) oli keskeinen amerikkalaisen realismin edustaja. Hän toimi 1902–1935 Yhdysvaltain korkeimman oikeuden tuomarina. Holmesin tunnetuimpiin teoksiin kuuluu *The Common Law* (1881). 1900-luvun siteeratuimpia juristeja koskevassa tutkimuksessa hän on kolmannella sijalla (edelle sijoittuvat vain Richard A. Posner ja Ronald Dworkin). Monet hänen äänestyslausunnoistaan ovat kuuluisia. Esimerkkinä mainittakoon vuodelta 1906 oleva juttu *Lochner v. New York* (198 U. S. 45). Siinä Yhdysvaltain korkein oikeus katsoi New Yorkin valtion säädöksen maan perustuslain 14 lisäyksessä (*Amendment*) vahvistetun vapauden suojan vastaiseksi. Säädöksessä osavaltio oli kieltänyt leipomon työntekijöiltä pidemmät kuin 60 tunnin työviikot ja pidemmät kuin 10 tunnin työpäivät. Holmes tuli tunnetuksi eri mieltä olevana oikeuden jäsenenä (*”the great dissenter”*). Hän oli eri mieltä myös tässä jutussa ja totesi äänestyslausunnossaan mm., että Yhdysvaltain perustuslakia ei ole tarkoitettu edustamaan yksittäistä talusteoriaa, tässä tapauksessa äärimmäistä liberalismia, joka ei salli valtiovallan puuttuvan millään tavoin sopimussuhteisiin heikomman osapuolen suojelemiseksi. Sen sijaa perustuslakia kirjoitettaessa oli ajateltu ihmisiä, joiden keskuudessa esiintyy olennaisesti toisistaan poikkeavia näkemyksiä (*... a constitution is not intended to embody a particular economic theory ... It is made for people of fundamentally differing views*). Monista Holmesin vähemmistöön jääneistä äänestyslausunnoista tuli myöhemmin tuomareiden enemmistön mielipide.

Maailmansotien välisenä aikana Yhdysvaltain korkeimmassa oikeudessa vaikutti poikkeuksellisen lahjakkaita lakimiehiä, joiden kannanottoja lainataan edelleen maan valtiosääntökeskustelussa. O. W. Holmes oli yksi heistä. Toisena kuuluisana tuomarina voidaan mainita Louis Brandeis (1856–1941), korkeimman oikeuden tuomari 1916–1939. Hän oli alkuaan bostonilainen asianajaja ja tunnettu sosiaalisten oikeuksien esitaistelija, joka vastusti suuryrityksiä ja monopoleja. Tuomarina hän

puolusti ilmaisuvapautta ja oikeutta yksityisyyteen (*the right of privacy*). Tunnetussa äänestyslausunnossa (Olmstead v. United States, 1929) hän käytti ilmaisua *the right to be left alone* ja kirjoitti seuraavasti: ”perustuslakimme kirjoittajat pyrkivät luomaan suotuisat olosuhteet onnen tavoittelulle ja antoivat kansalaiselle oikeuden olla hallitusvallan suhteen yksin ja rauhassa, kaikkein kattavimman ja eniten arvostetun oikeuden.” Kolmas merkittävä korkeimman oikeuden tuomari oli Benjamin Cardozo (1870–1938). Teoksessaan *The Nature of the Judicial Process* (1921) hän tarkasteli tuomarin harkintaa oikeudellista ratkaisua tehtäessä. Myös Cardozo on tunnettu monista elämään jääneistä lausumista. Sananvapaudesta hän totesi: ”*Freedom of expression is the matrix, the indispensable condition, of nearly every other form of freedom.*” (‘Sananvapaus on ydin ja perusta miltei kaikille muille vapauden muodoille, niiden välttämätön edellytys’).

1900-luvun puolivälin tunnetuin tanskalainen juristi oli Wienissä 1920-luvulla opiskellut Alf Ross. Myöhemmin Ross otti etäisyyttä tuolloiseen opettajaansa Hans Kelseniin (kertomus 13), jonka vaikutus näkyi silti hänen tuotannossaan. Rossin oli aluksi vaikea saada yliopistollista virkaa, mutta vuonna 1935 hänet nimitettiin oikeustieteen professoriksi Kööpenhaminan yliopistoon. Välittömästi toisen maailmansodan päätyttyä (1946) hän julkaisi teoksen *Hvorfor demokrati* (‘Minkä vuoksi demokratia?’), joka ilmestyi lähes samanaikaisesti toisen samaa teemaa koskevan esityksen kanssa. Esitys oli tunnetun teologin Hal Kochin *Hvad er demokrati* (‘Mitä on demokratia’, 1945), ja se oli kirjoitettu asiaa koskevan keskustelun virittämiseksi Tanskassa. Alf Ross ja Hal Koch painottivat demokratiassa eri puolia. Ross korosti demokratiaa rationaalisena tapana tehdä ratkaisuja, kun taas Kochille demokratia oli lähinnä elämäntapa. Kochin mukaan ratkaisut tuli tehdä perinpohjaisen keskustelun pohjalta, ei siten, että enemmistö jyrää äänestyksessä vähemmistön. *Berlingske Aftenavis* -lehdessä hän muotoili käsityksensä seuraavasti: ”Sana vai miekka! Miekalla ratkaistaan, kuka on vahvin. Sanaa käyttämällä selvitetään, mikä on oikein.” Esitetyt näkemykset eivät ole toistensa vastakohtia, vaan pikemminkin ne ilmaisevat eri tavoin demokraattiseen hallitusmuotoon kohdistuvia keskeisiä odotuksia. Rossin ajattelu ilmentää rationaalista käsitystä demokratian rajoista ja siitä, mitä tällä hallitusmuodolla voidaan saavuttaa. Koch puolestaan uskoi vilpittömästi yhteiskunnallisen dialogin toimivuuteen. Nämä kaksi painotusta ovat nykytanskalaisen keskustelun olennaisia elementtejä.

Rossin ajatukset *Om ret og retfærdighed* ('Oikeudesta ja oikeudenmukaisuudesta') -teoksessa (1953) ovat olleet tärkeitä etenkin silloin, kun Tanskassa on pohdittu oikeudenmukaisuuden käsitettä – vaikka Ross itse piti sitä ns. Uppsalan (filosofisen) koulukunnan vaikutuksesta tarpeettomana. *Om ret og retfærdighed* on vaikuttanut olennaisesti siihen, miten laki ja oikeus nähdään Tanskassa. Teos on ilmestynyt myös englanniksi, espanjaksi ja italiaksi. Käännösten ansiosta se on toiminut maailmalla oivallisena johdatuksena skandinaaviseen realismiin, ja näin Rossin ajattelulla on ollut suuri vaikutus myös ulkomailla. Yhdessä muiden skandinaavisen realismin klassikkojen kanssa *Om ret og retfærdighed* kuuluu modernin länsimaisen oikeusfilosofian perusteoksiin. Skandinaavinen realismi poikkeaa osin amerikkalainen realismista: sille on ollut ominaista selkeä oikeusfilosofinen painotus, joka juontaa juurensa 1900-luvun alussa vaikuttaneen Uppsalan koulukunnan ajattelusta.

Om ret og retfærdighed sisältää monia ytimekkäitä lausumia, jotka valaisevat Rossin näkemystä oikeustieteestä luonnontieteisiin pitkälti rinnastavana empiirisenä tieteenä. Hän ajatteli, että voimassa olevaa oikeutta koskevat väittämät tuli voida todentaa. Voimassa oleva Tanskan oikeus oli hänen mukaansa määriteltävissä ”Tanskan oikeuselämän ilmiöiden tulkintarunkona toimivien normatiivisten ideoiden abstrahiovaksi kokonaisuudeksi, mikä puolestaan merkitsee, että näitä normeja noudatetaan tehokkaasti”. Ross vertasi oikeusnormeja šakkipelin sääntöihin, minkä kielikuvan hän lieenee lainannut saksalaiselta oikeusfilosofilta, Rudolf Stammlerilta. Ross luonnehti oikeusnormeja ”tulkintarungoksi, jonka avulla juridiset ilmiöt (oikeuselämä) voidaan ymmärtää oikeudellisten toimien koherenttina ja mielekkäänä kokonaisuutena”. Juridiset normit saattoivat viime kädessä toimia perustana konkreettisille pakko-toimille tuomioistuimissa. Kun Ross nimitti oikeusoppiansa realismiksi, hän tarkoitti, että se täytti tieteellisen vaatimuksen ilmiöiden kokemusperäisestä todentamisesta. Oikeusnormeja tuli tarkastella yhteiskunnallisen vaikuttavuuden näkökulmasta, ja juristin tehtäväksi – oikeustieteilijänä tai juridisenä neuvonantajana – tuli antaa lausuntoja siitä, millaiseen tulokseen tuomioistuimet päätyisivät konkreeteissa oikeusjutussa. Näkemys voidaan rinnastaa yhdysvaltalaisen O. W. Holmesin kantaan, jonka mukaan oikeutta koskevat väitteet oli pohjattava tuomarin käyttäytymistä koskeviin ennusteisiin. Puhutaan ns. prognoositeoriasta. Ross tarkasteli myös sitä, miten tuomari päättyy ratkaisuunsa. Hän painotti, että sen, millä pohjalta tuomarin ratkaisu syntyy, ratkaisee normatiivinen ideologia.

Kaiken kaikkiaan tuomarin käyttäytyminen ja hänen ratkaisujensa ennustaminen olivat tärkeitä elementtejä Rossin oikeusopissa. Monet tanskalaiset nykyjuristit hahmottavatkin oikeuteen ja sen voimassaoloon liittyvät periaatekysymykset juuri näiden elementtien avulla.

Tieteen ja politiikan suhdetta koskevassa tutkimuksessaan Ross käsittelee erityisesti kysymystä oikeuspolitiikan alasta ja tehtävistä. Hän tekee selvän eron oikeusdogmatiikan ja oikeuspolitiikan välillä. Edellisen tehtävänä on esittää lausumia siitä, mitä on pidettävä voimassa olevana oikeutena (Rossin edellyttämällä tavalla, mikä merkitsee, että kyse on puhtaasti kuvaavasta toiminnasta). Jälkimmäinen puolestaan antaa lainsäätäjälle (*de lege ferenda*, 'säädetävän lain kannalta') tai tuomarille (*de sententia ferenda*, 'annettavan tuomion kannalta') suosituksia siitä, millainen säädös tai tuomioistuinratkaisu olisi tarpeen. Ross näkikin voimassa olevan oikeuden oikeusviranomaisille osoitettuina direktiiveinä. Samalla hän kannatti "realistista" oikeuslähdeoppia ja kuten sanotti, teki eron oikeusdogmatiikan ja oikeuspolitiikan välillä.

Nämä näkemykset ovat vaikuttaneet pysyvästi Tanskan moderniin, korostuneen positivistiseen oikeustieteeseen, jossa metodista luovuutta on ilmennyt vain vähän. Ross ei juuri tuonut esille muiden tutkijoiden näkökantoja, ja hänen teoriaansa on arvosteltu niin filosofian kuin oikeustieteen suunnasta; Tanskassa dominoi pitkään yksi ainoa suuntaus, ja tämä kahlitsi oikeusfilosofista ajattelua. Rossin teokset koettiin innostaviksi, mutta ne myös vaimensivat vaihtoehtoisia ajattelutapoja koskevan keskustelun. Tanskalaisesta oikeustieteestä tuli yksipuolisempaa kuin olisi ollut suotavaa.

76 Ihmisoikeudet

Viime vuosikymmeninä ihmisoikeudet ovat vaikuttaneet huomattavasti oikeudelliseen ajatteluun, ja tämä on globaalissa katsannossa nykyjuriidiikan tärkeimpiä ilmiöitä. Ihmisoikeuksien yleismaailmallinen julistus (YK, 1948) ja myöhempi Euroopan ihmisoikeussopimus (1950) olivat välitöntä seurausta sotienvälisen ajan totalitarismista ja toisen maailmansodan aikaisista julmuuksista. Ihmisoikeusjulistuksen taustahahmoinhin kuuluivat mm. ranskalainen juristi ja poliitikko Pierre-Henri Teitgen (1908–1997), joka oli joutunut vastarintamiehenä saksalaiselle keskitysleirille, ja Winston Churchill. Vei oman aikansa, ennen kuin ihmisoikeusajattelu vakiintui, mutta nykyisin ihmisoikeuksien merkitys kansallisessa oikeudessa on eri maissa käytävän keskustelun pohdituimpia kysymyksiä.

1930-luvun totalitaaristen hallitusjärjestelmien ja toisen maailmansodan järkyttävät muistot näkyvät selkeästi YK:n ihmisoikeusjulistuksen sisällössä. Sillä, että julistuksessa korostetaan ihmisyksilöiden vapautta ja tasa-arvoa sekä ihmisarvoa, on pyritty luomaan edellytykset paremmalle yhteiskunnalle. Julistuksessa luonnonoikeusajattelu nostetaan uudelleen kunniaan, ja siinä painotetaan vapautta ja ihmisarvoa jokaisen ihmisen synnynnäisinä oikeuksina. Yleisesti kannatetun näkemyksen mukaan sorto ja väkivalta voidaan torjua ihmisyksilön luonnolliset ja luovuttamat toimet oikeudet vahvistavin sopimusjärjestelyin. Ihmisoikeuksien yleismaailmallinen julistus ei ole ollut juridisesti sitova asiakirja, mutta se on toiminut pohjana useille kansainvälisille konventioille. Näitä ovat kansalaisoikeuksia ja poliittisia oikeuksia koskeva yleissopimus (YK, 1966), taloudellisia, sosiaalisia ja kulttuurisia oikeuksia koskeva yleissopimus (YK, 1966) sekä Euroopan ihmisoikeussopimus ja vastaavat asiakirjat muualta maailmasta.

Euroopan neuvoston jäsenmaat solmivat Euroopan ihmisoikeussopimuksen Roomassa 4. marraskuuta 1950, ja se tuli kansainvälisesti voimaan 1953. Euroopan neuvosto oli perustettu vain hieman aikaisemmin (1949) edistämään rauhaa, demokratiaa ja ihmisoikeuksia. Nykyisellään sopimus antaa yksityishenkilöille, kansalaisjärjestöille tai ryhmille oikeuden saattaa ihmisoikeuksien loukkaus Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen käsiteltäväksi, kun kansalliset valitusoikeudet on käytetty.

Myös jäsenvaltio voi ilmoittaa tuomioistuimelle, että sen käsityksen mukaan toinen jäsenvaltio on rikkonut yleissopimuksen määräyksiä. Euroopan ihmisoikeustuomioistuin perustettiin sopimuksen tullessa voimaan (1953), mutta sen toiminnan varsinaiseen käynnistämiseen kului vielä kuusi vuotta.

Euroopan ihmisoikeussopimus satoi Tanskaa siitä asti, kun maa ratifioi sen (1953), mutta sopimuksesta tuli osa Tanskan lainsäädäntöä vasta vuonna 1992. Jo ennen tätä vuotta Tanskan korkein oikeus oli päättänyt, että maan hallintoviranomaisten ja tuomioistuinten tuli tulkita Tanskan oikeutta sopimuksen määräysten ja Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännön pohjalta. Suomi ratifioi sopimuksen vuonna 1990. Ihmisoikeustuomioistuin on noudattanut dynaamista laintulkintaa, mikä on tarkoittanut, että sen lainkäytössä on seurattu tarkoin yhteiskuntakehitystä. Soveltamiskäytännössä on menty pidemmälle kuin mitä sopimuksen sanamuodon ankara tulkinta olisi edellyttänyt ja mitä jäsenvaltiot olivat ennakoineet ratifiointiaikana. Ajan mittaan Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen toiminnasta on tullut entistä aktiivisempaa ja sopimuksen tulkinnasta dynaamisempaa.

Myös Tanskaa - samoin kuin Suomea - vastaan on annettu langettavia tuomioita, mikä on aiheuttanut maassa järkytystä. Tanskassa oli aiemmin tapana, että sama tuomari päätti tutkintavankeuden pidentämisestä ja käsitteli sitten itse rikosjutun. Viranomaiset eivät olleet ymmärtäneet, että tämä voisi olla ongelma. Ihmisoikeustuomioistuin käsitteli kysymystä ns. Hauschildt-asiassa (1989), joka koski petoksesta syytettyä pörssivälittäjää. Esitutkinta kesti jutussa pitkään ja tutkintavankeutta pidennettiin vastaavasti. Tapauksessa ihmisoikeustuomioistuin katsoi ongelmalliseksi, että rikosjuttua käsittelevä tuomari oli aiemmin päättänyt syytetyn tutkintavankeuden pidentämisestä ”erityisen vahvan epäilyn nojalla”. Näin hän oli jo esitutkintavaiheessa ottanut kantaa syyllisyyttä koskevaan kysymykseen. Siten tuomarin puolueettomuus voitiin kyseenalaistaa. Toinen esimerkki on Jersild-tapaus. Lehtimies Jens Olaf Jersild oli sallinut, että eräät ns. ”nahkatukat” (*skinheads*) ilmaisivat TV-lähetyksessä vapaasti aggressionsa. Jersildiä vastaan nostettiin syyte, ja Tanskan korkein oikeus antoi häntä koskevan langettavan tuomion maan rikoslain nojalla. Ihmisoikeustuomioistuin totesi kuitenkin, että sananvapaudelle on pantava enemmän painoa kuin sille, että rasistisista lausumista rangaistaan. Jersildin Tanskan korkeimmassa oikeudessa saama tuomio oli siksi ihmisoikeussopimuksen vastainen.

Ensimmäisinä vuosina Euroopan ihmisoikeustuomioistuin antoi verrattain harvoja ratkaisuja. Valituslupajärjestelmä seuloi pois useimmat asiat. Järjestelmää muutettiin myöhemmässä vaiheessa, ja 1980-luvulta alkaen tuomioistuimeen on suorastaan tulvinut juttuja. Vuoden 2015 ensimmäisellä neljänneksellä tuomioistuin vastaanotti 9 950 asiaa. Muutamista maista, kuten Turkista, Venäjältä, Ukrainasta, Romaniasta, Kreikasta ja Italiasta, on tullut erityisen paljon tapauksia. - Venäjä suljettiin maaliskuussa 2022 pois neuvoston toiminnasta Ukraina kohdistuneiden hyökkäyksen ja ihmisoikeusloukkausten vuoksi. - Eräissä maissa, kuten Tanskassa, kuviteltiin aiemmin, ettei niissä tapahdu lainkaan ihmisoikeuksien loukkauksia. Kuitenkin myös ne ovat saaneet langettavia tuomioita sopimuksen loukkaamisesta.

Ensimmäisten 20 vuoden aikana Euroopan ihmisoikeustuomioistuin noudatti varsin pidättyväistä tulkintalinjaa mutta muutti sitten ratkaisukäytäntöään. Muutoksen syistä on esitetty erilaisia arvioita. Tuomioistuimen viimeaikainen käytäntö ilmentää uudenlaista ihmisoikeusnäkemystä, jonka taustalla ovat niin kansallisten perustuslakituomioistuinten ratkaisut kuin esimerkiksi Yhdysvaltain ulkopolitiikka. Uusi tuomarisukupolvi on nostanut aiemmin varovaisen lainkäyttöelimen ihmisoikeuksien aktiiviseksi vartijaksi. Eurooppa on kohonnut tässä suhteessa johtoasemaan, ja siitä on tullut esikuva muulle maailmalle.

Lähes kaikissa sopimusmaissa Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen dynaamista laintulkintaa on myös arvosteltu, erityisesti 1970-luvun loppupuolelta lähtien. On pohdittu, toimiiko ihmisoikeustuomioistuin liiankin aktivistisesti. Oikeusjuttujen suuri määrä on välillä johtanut ristiriitaisiin ratkaisuihin. Joitain tuomioita on pidetty suorastaan loukkaavina. Vuonna 2009 ihmisoikeustuomioistuin päätti Italiaan muuttaneen suomalaisen ateistiperheen valituksesta (ns. Lautsi-ratkaisu), että koululuokkien seinille ei enää saa ripustaa krusifiksia (vaikka näin oli tehty vuosisatoja), mutta jatkossa (2011) tuomioistuimen täysistunto kumosi ratkaisun. Voidaankin sanoa, että tuomioistuimen kannanottoja ei ole aina ollut helppo ennakoida (lukuun ottamatta perinteisiä oikeusturvakysymyksiä, kuten oikeuskäsittelyn hitaus, vankien huono kohtelu, jne.). Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on kiistelty mutta samalla kiintoisa toimija aikamme kansainvälisessä oikeuselämässä.

77 Hyvinvointivaltion hallinto

Hyvinvointivaltio suo kansalaisille lukuisia taloudellisia ja sosiaalisia oikeuksia sekä takaa lähtökohtaisesti kaikille kohtuullisen elintason. Niin ikään se antaa kansalaisille turvaa pitkäaikaisista sairauksista tai muista onnettomuuksista johtuvissa taloudellisissa vaikeuksissa. Pohjoismaat ovat on tällaisia hyvinvointivaltioita (kertomus 70). Vaikka niissä käydään jatkuvaa keskustelua hyvinvointivaltion rahoittamisesta, sen perusajatus on iskostunut syvälle kansalaisten tajuntaan. Kattavan sosiaaliturvajärjestelmän kehittäminen on vaatinut paljon aikaa, ja hyvinvointivaltio tulee säilyttää kaikin keinoin, vaikka sen ylläpitäminen käy kalliiksi ja se vaatii toimiakseen mittavan koneiston.

Samalla kansalaisille turvaa ja hyvinvointia tarjoava hyvinvointivaltio on myös arvokas osa oikeuskulttuuria. Sen toimivuuden takaa säädösverkosto, joka koskee sosiaalitoimintaa, terveydenhoitoa, koulutusjärjestelmää ja monia muita aloja. Valtion ja kunnan tehtäväkentät ovat laajentuneet, minkä seurauksena kansalaisten toimintavapaus on supistunut. Hyvinvointivaltio antaa yksilöille oikeuksia ja luo heille mahdollisuuksia mutta merkitsee myös rajoituksia. Lisäksi se edellyttää monimutkaista hallintoa ja valvontakoneistoa.

Saksalainen juristi, taloustieteilijä ja sosiologi Max Weber (kertomus 26) menehtyi viimeistellessään teosta *Wirtschaft und Gesellschaft* ('Talous ja yhteiskunta'). Teos julkaistiin postuumisti 1921–1922. Weber esitti, että nykyaikaistumisen myötä käsitys siitä, mikä taho käyttää kansalaiseen kohdistuvaa legitimiä valtaa, on muuttunut. Valtiossa on entistä enemmän lakeja, asetuksia ja muita sääntöjä, joilla yhä monimutkaisempaa yhteiskuntaa pyritään sääntelemään. Tämä on myötävaikuttanut siihen, että modernissa valtiossa on kehittynyt ”sääntöjen herruus” (legaalisen-rationaalinen herruus): kansalaiset tuntevat oikeutta vain rajallisesti, mutta silti edellytetään, että he noudattavat lakien kaikkia määräyksiä. Oikeusnormien legitimitiitti johtuu pelkästään niiden muodollisesta laillisuudesta. Sääntöjen herruus johtaa Weberin mukaan väistämättä kansalaisten vieraantumiseen ja yksinomaan rationaalisuudelle rakentuvaan yhteiskuntaan.

Weberin esittämät näkökohdat olivat esillä myös Tanskassa, joskin pohdinta oli maanläheisempää. Tanskalaisen hyvinvointivaltion

rakentamiseen toisen maailmansodan jälkeen kuului julkisen sektorin olennainen laajentaminen. Etenkin 1950-luvun tanskalaisista sanomalehdistä näkyy, että kasvava valtion ja kuntien byrokratia oli keskustelussa tärkeä kysymys samoin kuin lähes ehtymätön aihe pilapiirtäjille. Piirroksissa kansalainen näyttäytyi byrokraattien sinänsä rationaalisten mutta suurelle yleisölle täysin käsittämättömien ratkaisujen uhrina. Suomessa hyvinvointivaltion ja sitä tukevan hallinnon rakentaminen ajoittuu 1960- ja 1970-luvuille.

Hyvinvointivaltio ja verot kytkeytyvät läheisesti yhteen. Sosiaaliset etuudet edellyttävät valmiutta maksaa veroja, ja tämä puolestaan on sidoksissa siihen, että kansalaiset kokevat saavansa vastiketta suorittamiinsa maksuille. Hyvinvointivaltiossa verotus on väistämättä kireää ja uusia veroja keksitään taajaan. Näin vero-oikeudesta on tullut tärkeä oikeudenala. Tanskassa siihen liittyvän tutkimuksen ja opetuksen käynnisti professori Thøger Nielsen yhteistyössä asianajaja Mogens Glistrupin kanssa. Kuten muuallakin, veroja oli kannettu Tanskassa jo vuosisatoja ja tuloverojakin yli puoli vuosisataa, mutta verotuksessa noudattavia yleisiä periaatteita ei maassa ollut aiemmin pohdittu. Nielsen oli alalla ensimmäinen, ja hän julkaisi 1965–1972 kaksiosaisen perusteoksen *Indkomstbeskatning* ('Tuloverotus').

Tanskan hallintojärjestelmä laajeni ja monimutkaistui jatkuvasti vuoden 1950 jälkeen. Jo 1920-luvulla professori Poul Andersen oli muotoillut tärkeitä hallinnon lainalaisuutta koskevia periaatteita. Suuressa hallinto-oikeuden yleisesityksessään hän hahmotteli oikeusturvajärjestelmän, jonka tarkoituksena oli suojella kansalaista mahdollisimman hyvin hallinnollista mielivaltaa vastaan. Ensimmäinen hallintotoiminnan julkisuutta koskeva laki säädettiin vuonna 1970. Jo siinä oli lähtökohtana, että oikeus tutustua viranomaisten pöytäkirjoihin on kenellä tahansa, ei ainoastaan asian osapuolella tai valittajalla. Vuonna 1978 parlamentti hyväksyi kaksi rekisterinpitoa koskevaa säädöstä (laki yksityisistä rekistereistä ja laki julkisten viranomaisten rekistereistä). Teknologian lähes räjähdysmäinen kehitys ja muuttuneet yhteiskunnalliset olot edellyttivät lainsäädäntötyön jatkamista. Alan normisto saatiin kuitenkin uudistetuksi vasta vuosituhaten vaihteessa EU:n direktiivin pohjalta. Vuonna 1987 voimaan tulleessa – ja edelleen voimassa olevassa – hallintolaissa (*forvaltningsloven*) viranomaisten menettelytavat on pyritty sääntelemään kokonaisvaltaisesti. Säädöksen pohjana on pitkälti viranomaiskäytäntö, erityisesti oikeusasiamiehen ratkaisut, mutta suuri vaikutus on ollut myös

yleisillä oikeusperiaatteilla. Niin ikään huomioon otettiin Euroopan neuvoston kannanotto (1977), jossa korostetaan kansalaisen oikeutta saada riittävä tieto hallintoasiasta ja tulla kuulluksi ennen sen ratkaisemista sekä viranomaisen velvollisuutta antaa riittävä muutoksenhakuohjeistus. Hallintolaisissa on vahvistettu hallintotoiminnan yleiset puitteet. Sitä täydentävät yksityiskohtaiset, eri hallinnonhaaroja tai niiden yksittäisiä sektoreita koskevat säädökset. Tanska eroaa kuitenkin Ruotsista ja Suomesta siinä, ettei maassa ei ole hallintotuomioistuimia. Sama koskee Norjaa ja Islantia.

Tanskan hallintohistoria eroaa erityisesti Ruotsista myös siinä, että julkisuusperiaate vakiintui maassa verrattain myöhään. Selityksenä on todennäköisesti itsevaltiuden perintö, joka ei muissa Pohjoismaissa vaikuttanut yhtä pitkään eikä yhtä voimakkaana kuin Tanskassa (kertomus 38). Eräin osin Tanskan julkisuuslakia (1970) vastasi Ruotsissa jo vuoden 1766 painovapausasetus. Tämä asetus kuului alan ensimmäisiin säädöksiin koko maailmassa, ja siinä mm. sallittiin kenen tahansa tutustua hallintopäätöksiin. Ruotsalaiset säännökset ovat – toisin kuin Tanskan julkisuuslaki – osa maan valtiosääntöä, eikä niitä voida muuttaa yhtä helposti kuin tavallisia parlamenttilakeja.

Vuoteen 1809 Ruotsin painovapausasetus oli voimassa myös Suomessa, ja itsenäistymisen jälkeen jälkimmäisessä saatettiin voimaan laki yleisten asiakirjain julkisuudesta (1951) ruotsalaisen esikuvan mukaan. Myös Suomessa julkisuusperiaatetta turvaa perustuslaki, ja periaatetta sovelletaan laajasti. Asiakirjat ovat aina julkisia, jollei tästä poikkeaminen ole ehdottoman välttämätöntä. Ruotsalais-suomalaisessa traditiossa on myös mahdollonta kuvitella, että parlamentti hyväksyisi säädöksiä, jotka heikentävät hallintotoiminnan julkisuutta – toisin kuin Tanskassa, jossa lainsäädäntöä muutettiin vuonna 2015 niin, että viranomaisten mahdollisuudet asioiden salaamiseen lisääntyivät. Tanskalaisessa lehdistössä julkisuuslaki onkin – ehkä hieman liioitellen – nimetty ”pimittämislaki” (*mørklægningsloven*). Poliittisissa prosesseissa vaiteliaisuus on osin välttämätöntä tulosten saamiseksi, mutta vapaa lehdistö ja mahdollisimman laaja julkisuus ovat demokratian peruspilareita. Voidaankin kysyä, onko poliitikkojen ja virkakoneiston intressit otettu Tanskassa huomioon suhteettoman hyvin. Ovatko kansalaisten ja lehdistön mahdollisuudet tuoda hallinnolliset päätökset päivänvaloon ja saattaa päätöksentekijät niistä vastuuseen saaneet väistyä poliittisen tarkoituksenmukaisuuden tieltä?

78 Oikeusjärjestysten harmonisointi

Viime vuosikymmeninä etenkin yksityisoikeutta on pyritty yhdenmukaistamaan Euroopassa, osin myös globaalisti. Haaste on mittava, eivätkä edes kaikki juristit ajattele, että oikeuden harmonisointi olisi tavoiteltava päämäärä. Joka tapauksessa huomioon on otettava eri maiden historia ja kansalliset perinteet. Keskeisiä kysymyksiä onkin ollut, miten laajasti eri oikeusjärjestelmien välisiä eroavuuksia voidaan tasoittaa. Kysymys on saanut lisää painoa viime vuosikymmeninä, kun Euroopan unionissa, on yhä voimakkaammin tähdätty oikeudelliseen integraatioon. Myöskään Euroopan neuvostoa ei tule unohtaa. Pohjoismaiden juristit ovat monin tavoin mukana harmonisointityössä. Sen sijaan vuosisata sitten vain harva tunsi vierasta oikeutta, jollei naapurimaita oteta lukuun.

Globaalista näkökulmasta kyse on erityisesti siitä, missä määrin manneurooppalaisen oikeuden (engl. *civil law*) ja englantilaisperäisen oikeuden (engl. *common law*, kertomus 79) periaate- ja normieroja voidaan kaventaa. Jotkut tutkijat ajattelevat, että Manner-Euroopassa ja Englannissa oikeutta koskevat peruskäsitykset eroavat toisistaan niin radikaalisti, ettei minkäänlainen harmonisointi ole niiden välillä mahdollista, mutta toiset suhtautuvat asiaan toiveikkaammin. Silti oikeutta on varsinkin kaupankäyntiin liittyvissä kysymyksissä yhdenmukaistettu varsin laajasti, ja asiasta käydään jatkuvasti vilkasta keskustelua. Esimerkkeinä voidaan mainita YK:n kansainvälistä tavarankauppaa koskeva yleissopimus (*Convention on Contracts for the International Sale of Goods*, CISG), joka sääntelee kauppasopimuksen tekemistä ja täyttämistä kansainvälisissä suhteissa. Esimerkiksi Tanskassa on voimassa kaksi irtaimen kauppaa koskevaa normistoa, CISG ja kauppalaki. Kauppalaki koskee kotimaista irtaimen kauppaa ja CISG sääntelee kauppaa eri maissa kotipaikan omaavien osapuolten välillä.

Pohjoismaiden kesken oikeuden harmonisointi ei ole ollut yhtä haasteellista kuin laajemmissa kansainvälisissä yhteyksissä, ja siinä päästiin jo vuosikymmeniä sitten varsin pitkälle (kertomus 65). Lainsäädäntöä yhtenäistettiin Pohjolassa onnistuneesti jo sotienvälisenä aikana kauppa-oikeuden, varallisuus-oikeuden sekä perhe- ja jäämistöoikeuden aloilla (kansainvälis-yksityisoikeudelliset normit mukaan luettuina). Toisen

maailmansodan jälkeen pohjoismainen yhteistyö kehittyi entisestään, ja mukaan tuli myös vastaitseenäistynyt Islanti (Suomi oli mukana jo sotienvälisenä aikana). Pohjoismaiden neuvoston perustaminen (1952) kiinteysti osaltaan oikeudellista yhteistyötä. Yksityisoikeus on mainittu nimenomaisesti Helsingin sopimuksessa (1962), jolle pohjoismainen yhteistyö nykyisin perustuu (kertomus 65).

Oikeusjärjestelmiä harmonisoidaan niin kansainvälisten järjestöjen toimesta kuin yksityisistä aloitteista. Esimerkki jälkimmäisestä on velvoiteoikeuden kantavien periaatteiden kodifointi. Joukko tutkijoita työsti vuosituhannen vaihteessa tanskalaisen professorin Ole Landon (1922–2019) johdolla eurooppalaisen sopimusoikeuden kantavia periaatteita koskevan mallinormiston (*Principles of European Contract Law*, PECL), joka julkaistiin kolmessa vaiheessa (1995, 1999 ja 2003). Työ pyrittiin perustamaan sille, minkä Euroopan maiden sopimusoikeudessa on katsottu olevan yhteistä. Landon komission toiminnasta on tullut esikuva, jota muillakin oikeudenaloilla seurataan yhteisiä eurooppalaisia periaatteita työstettäessä.

Oikeusjärjestyksiä harmonisoidaan varsinkin kansainvälisen kaupan ja muun liiketoiminnan edistämiseksi. Usein korostetaan, että perheoikeuden alalla perinteet ja yhteiskunnalliset olosuhteet ovat tärkeämmässä asemassa kuin sopimusoikeudessa tai kansainvälisen kaupan sääntelyssä. Tästä huolimatta perheoikeuden yksittäisiä sektoreita on – nimenomaan EU:ssa – harmonisoitu viimeksi kuluneina vuosina. Toisaalta oikeudenalaa koskevissa periaatteellisissa näkemyksissä on Euroopan eri puolilla yhä merkittäviä eroja, eikä kattavaa yhtenäistämistä ole saatu aikaan. Vuonna 2001 perustettiin CEFL (*Commission on European Family Law*), joka kokoaa yhteen suuren joukon EU-maiden ja myös muiden Euroopan maiden johtavia perheoikeuden asiantuntijoita. CEFL:n tavoitteena on kehittää periaatteita, joiden pohjalta kansalliset lainsäätäjät voisivat nykyaikaistaa perhelainsäädäntöä, ja virittää keskustelua perheoikeudellisista kysymyksistä. CEFL on tehnyt vertailevia selvityksiä ja julkaissut tärkeitä ehdotuksia perheoikeuden yhtenäistämiseksi Euroopassa. Tehtävä ei ole helppo. Jopa Pohjoismaissa on ollut vaikeaa saavuttaa täydellistä yhtenäisyyttä perheoikeuden alalla. Näin on siitä huolimatta, että 1900-luvun alun avioliittolaeilla oli yhteinen pohja. Pohjoismaiden neuvosto suositti 1955 avioliittolainsäädännön tarkistamista. Tämä johti eri Pohjoismaissa siihen, että avioitumisikää alennettiin, tietyt avioesteet poistettiin ja asumus- ja avioeron saamista helpotettiin.

1970-luvulla Ruotsi ei odottanut muita Pohjoismaita perheoikeuden uudistustyössä vaan valmisteli alan lainsäädäntöä omaehtoisesti. Nyttemmin Tanska on ollut osin edelläkävijämaa. Vuonna 1989 se tunnusti ensimmäisenä maailmassa rekisteröidyn parisuhteen juridisena instituutiona. Varsin pian pohjoismainen yhdenmukaisuus tosin toteutui myös tässä suhteessa: Norjassa ja Ruotsissa säädettiin vastaavat lait vuosina 1993 ja 1995, ja Islanti ja Suomi seurasivat 1996 ja 2001. Aikaerot osoittavat, että Tanska eteni itsenäisesti homoseksuaalien aseman parantamisessa, vaikka pohjoismaisella yhteistyöllä oli jo vuosikymmenten mittaiset perinteet perheoikeuden alalla. Uusittujen säädösten mukaan samaa sukupuolta olevat henkilöt saattoivat merkittyä parisuhteensa viralliseen rekisteriin ja saada pitkälti samat oikeudet kuin puoliset avioliitossa; nykyisin parisuhteen rekisteröinnin on korvannut sukupuolineutraali avioliitto. Perheoikeuden politisoituminen (mm. Suomessa) on osaltaan selittänyt samaa sukupuolta olevien oikeusaseman hitaan kehityksen.

Pohjoismaiset lainvalmistelijat ovat säännöllisessä yhteydessä toisiinsa, ja perheoikeudellisten uudistusten valmistelussa otetaan yleensä huomioon oikeustila myös muissa Pohjoismaissa. Sitä, miten perheoikeusjärjestelmiä voitaisiin edelleen lähentää, on niin ikään selvitetty. Pohjoismaiden välillä on yhä eroja mm. siinä, miten avopuolisoiden omaisuus jaetaan. Norjan korkein oikeus linjasi jo 1970-luvulla, että kotia hoitaneen puolison työ yhteisen talouden hyväksi tulee ottaa osituksessa huomioon omaisuusosuutena. Linjaus koski niin avio- kuin avopuolisoita. Tanskan korkein oikeus torjui (1980) tällaisen ajatuksen mutta päätti toisaalta, että taloudellisesti huonommassa asemassa olevan puolison tulee saada hyvitys työstään kodin hyväksi. Vuonna 1984 se katsoi samansuuntaisesti, että kotia hoitaneen naisen työpanos oli myötävaikuttanut olennaisesti perheen talouteen ja vahvistanut siten avomiehen varallisuusasemaa. Tästä syystä naisella oli oikeus olettaa, ettei hän jäisi omaisuuden jaossa osattomaksi. Ruotsissa puolestaan säädettiin vuonna 1987, että yhteinen koti ja koti-irtaimisto tulee erossa jakaa avopuolisoiden kesken, jos ne on hankittu yhteiseen käyttöön. Voidaan siten todeta, että Norjassa ja Ruotsissa heikommalle osapuolelle on annettu kattavampi suoja kuin Tanskassa, vaikka tavoite on ollut yhteinen, ts. heikomman osapuolen turva. Nykyään myös Tanskassa kehitys käy kohti avo- ja avioperheiden yhdenvertaisuutta; Toistaiseksi maassa on kuitenkin katsottu, että niiden avoparien, jotka haluavat täysin saman aseman kuin aviopuolisot, tulee solmia virallinen avioliitto tai järjestää suhteensa nimenomaisella sopimuksella.

Viime vuosikymmeninä kuluttajansuoja on ollut tärkeä oikeuspoliittinen kysymys. On pyritty luomaan normisto, joka antaisi kuluttajille mahdollisimman kattavan suojan suhteessa (useinkin etäisiin) tuottajiin. Kun tuotteet liikkuvat monivaiheisten toimitusketjujen lävitse, tarvitaan erityisiä vastuusääntöjä, jotta virheeseen vetoavan ostajan ei tarvitse hakeutua alkutuottajaan asti. EU:ssa onkin luotu tärkeitä kuluttajansuojaa koskevia sääntöjä. Toisaalta kysymys irtaimen ostajalle annettavasta suojasta on juridiikan historiassa ikivanha. Asiaa koskevia normeja oli jo roomalaisessa oikeudessa, ja myöhemmältä ajalta kuuluisa esimerkki on brittiläinen tuomio vuodelta 1932 (kertomus 79). Kaiken kaikkiaan kuluttajansuoja on erinomainen esimerkki onnistuneesta lainsäädännöllisestä harmonisoinnista Euroopassa.

79 Common law

Juridisen ajattelun historiaa koskeva esitys jäisi vajaan, jos englantilainen *common law* jätettäisiin sen ulkopuolelle. Tämän oikeusjärjestelmän historia ulottuu 1100- ja 1200-luvuille, jolloin englantilaiset tuomarit alkoivat kehittää omaleimaista oikeuskäytäntöä. Ilmauksella *common law* on useita merkityksiä. Yleisesti ilmausta käytetään kuvaamaan englantilaista oikeutta vastakohtana mannereurooppalaiselle oikeudelle (josta englannin kielessä käytetään ilmausta *civil law*). Englanninkielisissä maissa merkitys on usein suppeampi: ilmaus tarkoittaa tuomareiden ratkaisuiltaan luomaa oikeutta (ennakkotapausoikeutta) lainsäädännön (*statutes*) vastakohtana. Kolmanneksi – kaikkein teknisimmässä kielenkäytössä – *common law* ilmauksella viitataan englantilaisperäisen ennakkotapausoikeuden toiseen päälohkoon erotukseksi *equity*-oikeudesta (ks. jälj.).

Common law -oikeutta sovelletaan paitsi Englannissa, myös Yhdysvalloissa (osin muuntuneessa muodossa), ja se on oikeusjärjestelmän perustana myös muualla Britannian entisen siirtomaavallan alueilla (Australia, Kanada jne.), usein sekoittuneena perinnäiseen oikeuteen (Intia, Afrikan maat jne.). Maailmassa on kaksi suurta modernin oikeuden järjestelmää eli oikeusperhettä: mannereurooppalainen eli roomalais-germaanimainen oikeus, joka rakentuu pitkälti roomalaisen oikeuden perinteiden varaan, ja *common law*. Näiden kahden oikeusjärjestelmän erot näyttävät niin juridisissa detaljeissa kuin siinä, miten oikeus ja oikeudelliset instituutiot nähdään periaatteellisella tasolla. Näistä eroista käydään oikeusvertailevassa kirjallisuudessa jatkuvaa keskustelua. Toisen maailmansodan jälkeen maailma on kansainvälistynyt ja Yhdysvaltain painoarvo kasvanut voimakkaasti. Tämä on lisännyt olennaisesti *common law* -oikeuden kiinnostavuutta mannereurooppalaista perinnettä edustavien juristien kannalta.

Mannereurooppalaiset lakimiehet ovat tottuneet lainsäädäntökeskeiseen oikeusjärjestelmään, ja heidän näkökulmastaan *common law* näyttää helposti kaoottisena normiviidakkona. Joskus on jopa esitetty, että englantilaiset juristit ja mannereurooppalaiset juristit ajattelevat siinä määrin eri tavoin, ettei Englannin ja Manner-Euroopan lainsäädännöllisestä lähentymisestä voi olla puhuttakaan. *Common law*'n soveltaminen

edellyttää oikeuskäytännön yksityiskohtaista tuntemusta ja kokemusta siitä, miten esillä olevan riidan kannalta relevantit oikeustapaukset – aiemmat tuomioistuinratkaisut – löydetään. Englantilaisen tai amerikkalaisen juristin on etsittävä oikeustapauskokoelmista sellaiset tapaukset, joilla on yhtäläisiä piirteitä kulloinkin tarkasteltavan uuden tapauksen kanssa. Englantilainen oikeus rakentuu näet ajatukselle siitä, että ylempien tuomioistuinten ratkaisuista voidaan pelkistää esiin oikeussääntöjä tulevien ratkaisujen pohjaksi. Tällöin käytetään käsitteitä *stare decisis* tai *the doctrine of precedent* (’ennakkotapaussoppi’). Englantilainen tuomari on konkreettisesti oikeusjuttua ratkaistessaan sidottu aiempiin tuomioistuinratkaisuihin. Tämä velvoite koskee yleisesti ratkaisuja, jotka on antanut hierarkkisesti ylempi tuomioistuin, mutta myös saman tuomioistuimen aiempia ratkaisuja. Poikkeuksen muodostaa Yhdistyneen kuningaskunnan korkein oikeus (aiemmin *House of Lords*, nyk. *Supreme Court*). Vuonna 1966 korkein oikeus näet päätti, että se saattaa poiketa aiemmista ratkaisuistaan, jos yhteiskuntakehitys tätä vaatii.

Stare decisis on lyhennetty muoto latinankielisestä fraasista *stare decisis et non quieta movere*, joka tarkoittaa: ’pitäytyä päätetyissä (ts. päätöksissä) eikä häiritä rauhaan jätettyjä (ts. eikä kajota jo ratkaistuihin kysymyksiin)’. Tämän mukaisesti huomion kohteena on tuomioistuinratkaisujen ja niiden tosiseikastojen välinen suhde. Aikaisempi tuomio katsotaan sitovaksi, jos siinä on ratkaistu sama kysymys kuin esillä olevassa jutussa yhtäläisen tosiseikaston pohjalta. Olennaista elementtiä, ts. jutun ratkaisun perustaa (josta pelkistyy esiin oikeusohje), kutsutaan nimellä *ratio decidendi*. Toisaalta tuomioistuinratkaisun teksti saattaa sisältää paljonkin sellaista, joka ei liity suoraan oikeusjutun lopputulemaan. Tällaisia lausumia kutsutaan nimellä *obiter dicta* (yks. *obiter dictum*, sananmuk. ’sivumennen sanottu’). Myös niille voidaan antaa merkitystä, mutta ne eivät sido tuomaria samalla tavoin kuin *ratio decidendi*.

Manner-Euroopassa on tapana korostaa, että tuomioistuinratkaisun perustana ovat lainsäädännössä vahvistetut juridiset periaatteet ja normit. Sitä vastoin englantilaisessa oikeusjutussa ratkaisevaa on sen tosiseikasto (*the facts*). Englannissa tuomioistuin kohdistaa huomionsa jutun faktoihin ja tekee ratkaisunsa niiden pohjalta. Keskeisessä asemassa on eri oikeusjuttujen tosiseikastojen vertailu, ja oikeussäännöt löydetään tällaisella vertailulla. Englantilaista tuomaria pidetään pätevänä lainkäyttäjänä, jos hän kykenee tuomioita lukemalla pelkistämään esiin niihin kätkeytyvät periaatteet ja normit.

Edellä lausutusta huolimatta lainsäädännöllä on keskeinen tehtävä Englannin oikeudessa, joskin englantilaisilla tuomioistuimilla on taipumus tulkita säädöksiä suppeasti. Ennakkotapausoikeuden (*common law*'n) ydinaluetta ovat sopimusoikeus, sopimusperusteinen ja sopimuksista riippumaton vahingonkorvausoikeus sekä muut yksityisoikeuden lohkot, joille on luonteenomaista, että oikeusriidassa on useimmiten vastakkain kaksi yhdenvertaista osapuolta. Sen sijaan valtioon ja kansalaisen suhdetta määrittää pitkälti lainsäädäntö, ja rikosoikeudelliset säädökset ovat tiukkoja. Englannin uusin terrorisminvastainen lainsäädäntö on ollut omiaan muuttamaan kuvaa *common law* -oikeudesta yksilön suojaajana valtiovallan toimia vastaan.

Common law'ssa käytetään käsitteitä, joita on usein hankala kääntää mannereurooppalaisille oikeuskielille. Yleisesti tiedetään, että tanskalaisia tai suomalaisia käänösavastineita on huomattavasti helpompi löytää silloin, kun kyse on esimerkiksi Saksan oikeudesta, kuin silloin, kun kyse on Englannin, Yhdysvaltain tai jonkin muun *common law* -maan oikeudesta. Hyvä esimerkki on vahingonkorvausoikeuden (*the law of torts*) peruskäsite *tort*. *Common law*'n erityisestä rakenteesta johtuu, että tässä oikeusjärjestelmässä ei tunneta yleistä periaatetta, jonka mukaan vahingollisen teon aiheuttama haitta on korvattava – toisin kuin esimerkiksi Ranskan, Saksan tai Pohjoismaiden oikeusjärjestelmissä, joissa on voimassa yleisluonteinen tuottamusperiaate (kertomus 45). Englannin oikeudessa on lähtökohtana, että vahingonkorvausta maksetaan ainoastaan silloin, kun tapaus täyttää ne tunnusmerkit, jotka tuomioistuimissa on erikseen kehitetty tiettyille vahinkoa aiheuttaville käyttäytymistyypeille.

Torts viittaa vahinkoa aiheuttaviin tekoihin, ja ne voidaan jakaa useaan ryhmään. Keskeinen ilmaus on *negligence* ('tuottamuksellinen teko'). Ilmausta käytetään silloin, kun henkilö loukkaa huolellisuusvelvollisuuttaan (*duty of care*) toiseen nähden. Britannian korkein oikeus (*House of Lords*) otti 1932 kantaa tämän velvoitteen sisältöön kuuluisassa oikeusjutussa *Donoghue v. Stevenson*. Jutusta tuli käänteentekevä ennakkotapaus tuotevastuun alalla, ja se vaikutti suuresti vahingonkorvausoikeuden kehitykseen Englannissa ja Skotlannissa.

Korkeimman oikeuden jäsenen, lordi Atkinsin, äänestyslausuntoa *Donoghue v. Stevenson* -jutussa lainataan usein. Hän muotoili periaatteen, jonka mukaan henkilö on velvollinen pidättäytymään teosta tai toimenpiteestä, kun on kohtuullista ennakoida, että sillä olisi haitallisia seuraamuksia muiden kannalta. Lordi Atkinsin lähtökohtana oli näkemys,

ettei jokainen toiselle vahinko aiheuttava teko voi perustaa vahingonkorvausvelvollisuutta. Hän otti lausunnossaan vertailukohdaksi Raamatun. Atkinsonin mukaan lähimmäisenrakkauden velvoite merkitsee juridisesti, ettei lähimmäistä tule vahingoittaa. Oikeudellisissa yhteyksissä kyse on riittävästä huolellisuudesta: ”*The rule that you are to love your neighbour becomes in law, you must not injure your neighbour; and the lawyer’s question, Who is my neighbour? becomes a restricted reply. You must take reasonable care...*” Tältä pohjalta Atkinson tarkasteli tuotteen päätymistä kuluttajalle ilman, että tällä oli mahdollisuutta sen yksityiskohtaiseen tarkastamiseen. Jos valmistaja ei ollut toiminut riittävän huolellisesti, hän oli vastuussa tuotteen aiheuttamasta vahingosta.

80 Euroopan unioni ja sen tuomioistuin

1900-luku, erityisesti sen jälkipuolisko, voidaan nähdä kertomuksena poliittisen yhdentymisen vahvistumisesta Euroopassa. Tällä on ollut tärkeitä juridisia vaikutuksia. 1930-luvun kokemukset ja maailmansota johtivat rauhan palattua uudenlaiseen ajatteluun ja uuden Euroopan rakentamiseen. Ryhdyttiin ajattelemaan, että valtioiden tulisi luopua osasta suvereniteettiaan, jotta maanosassa voitaisiin kehittää toimintakykyisiä instituutioita ja juridisia mekanismeja yli kansallisten rajojen. Lainsäädännön, oikeuskäytännön ja oikeustieteen lähtökohtana on yhä kansallisvaltio, mutta se on haastettu yhä selvemmin. Valtaosa voimassa olevasta oikeudesta on muodollisesti kansallista, mutta voidaan kysyä, missä määrin näin on todellisuudessa. Tanskan jäsenyys yhteismarkkinoilla, Euroopan yhteisöissä vuodesta 1973 ja nykyisin Euroopan unionissa on muovannut ratkaisevalla tavalla maan oikeusjärjestelmää. EU-säädökset muodostavat yhä suuremman osan Tanskassa sovellettavasta lainsäädännöstä. Sama koskee Suomea, josta tuli unionin jäsen vuonna 1995. Euroopan unionin ja sen oikeusjärjestelmän kehitys – yhdessä ihmisoikeuksien lisääntyvän merkityksen kanssa – on epäilyksettä viime vuosikymmenten oikeushistorian vaikuttavimpia ilmiöitä.

Vakavasti otettava Euroopan integraatio lähti liikkeelle ns. Schumanin suunnitelmasta (1950). Ranskan ulkoministerin Robert Schumanin ajatuksena oli luoda säännellyt hiilen ja teräksen markkinat, ja vuonna 1952 perustettiin Euroopan hiili- ja teräsyhteisö. Tällöin syntyivät eurooppalaisen yhteistyön keskeiset instituutiot: korkea viranomainen (nyk. Euroopan komissio), neuvosto (myöh. Euroopan unionin neuvosto), edustajakokous (nyk. Euroopan parlamentti) ja tuomioistuin (nyk. Euroopan unionin tuomioistuin). Hiili- ja teräsyhteisön jäseniä olivat Ranskan lisäksi Saksan liittotasavalta, Italia, Belgia, Alankomaat ja Luxemburg.

Liikkeelle panevana voimana hiili- ja teräsyhteisön perustamisessa oli ranskalainen Jean Monnet. Alkujaan hän ei esittänyt, että yhteisön rakenteeseen kuuluisi erityinen tuomioistuin, mutta varsinkin Saksa kannatti sellaista. Siksi päätettiin luoda lainkäyttöelin, jonka tehtäväksi määriteltiin yhteisön toiminnassa ilmenevien ristiriitojen ratkaiseminen. Sen toimipai-
kaksi valittiin Luxemburg. Kun vuonna 1957 maanosan integraatiossa

otettiin seuraava askel ja ns. Rooman sopimuksella (1957) perustettiin Euroopan talousyhteisö ja Euroopan atomienergiayhteisö, mukana seurasi myös aiempi oikeudenkäyttöjärjestelmä. Tuomioistuimen toimivalta ulotettiin myös näitä yhteisöjä koskeviin säädöksiin. Tämä koski ennen muuta yhteisöjen perustamissopimuksia. Valtioiden väliset sopimukset kuuluvat tavallisesti kansainvälisen oikeuden alaan. Euroopan hiili- ja teräsyhteisön, Euroopan talousyhteisön ja Euroopan atomienergiayhteisön erityispiirteenä oli kuitenkin, että valtiot luovuttivat yhteisöjen viranomaisille valtuuksia, jotka kuuluvat normaalisti kansallisille viranomaisille. Tällainen suvereniteetin luovutus merkitsi, että yhteisöt saivat erityisen, muista kansainvälisistä organisaatioista poikkeavan luonteen.

Rooman sopimuksella ja Euroopan talousyhteisön perustamisella (1957) yhteistyötä laajennettiin ja tähdättiin vapaiden markkinoiden luomiseen jäsenvaltioiden välille. Kaupan esteet poistettaisiin ja jäsenvaltioiden talouspolitiikka yhdenmukaistettaisiin asteittain. Edellytettiin, että jäsenvaltiot luopuvat lainsäädäntöasioissa merkittävästä osasta toimivaltaansa, jotta yhteisöjen säädöksillä, erityisesti direktiiveillä ja asetuksilla, voitiin saavuttaa sopimuksen tavoitteet. Schumanin suunnitelmaan kuuluivat riippumattomat instituutiot, jotka voisivat saattaa voimaan jäsenvaltioita ja niiden kansalaisia sitovia oikeusnormeja, ja sellaiset myös perustettiin. Euroopan yhteisöjen (nytemmin unionin) toimintaa voidaankin luonnehtia perinnäisen valtioidenvälisen yhteistyön ja liittovaltiotyypin yhteistyön välimuodoksi. Keskeisessä asemassa ovat ylikansalliset instituutiot, joiden päätökset tulevat voimaan jäsenvaltioissa. Tanskassa parlamentti (kansankäräjät) hyväksyi lain maan liittymisestä Euroopan yhteisöihin 1972. Myöhemmin solmittiin Maastrichtin sopimus, jolla perustettiin Euroopan unioni (1993).

Euroopan unionin tuomioistuin (lyh. EU-tuomioistuin) – vuoteen 2009 asti Euroopan yhteisöjen tuomioistuin eli EY-tuomioistuin – on EU-oikeuden (aiemmin: EY-oikeuden) soveltamisen ylin valvoja. Ensinnäkin se antaa EU-oikeutta koskevia ennakkoratkaisuja. Kun kansallisessa lainkäyttöelimestä nousee esiin ongelma jonkin EU-normin oikeasta soveltamisesta, se voi esittää asiasta ennakkoratkaisupyynnön. Viimekätinen päätösvalta unionin oikeutta koskevissa kysymyksissä on EU-tuomioistuimella, mutta ennakkoratkaisuasioissa tämä edellyttää yhteistyötä sen ja kansallisen lainkäyttöelimen välillä. Eri maiden välillä on huomattavia eroja siinä, miten herkästi kansalliset tuomioistuimet esittävät kysymyksiä EU-tuomioistuimelle.

Kun Tanskasta tuli (tuolloisten) Euroopan yhteisöjen jäsen, se hyväksyi myös yhteisöjen oikeuden ja EY-tuomioistuimen toimivallan tämän oikeuden tulkitsijana. Yhteisöjen, nyttemmin unionin oikeudesta käytetään ranskankielistä nimitystä *acquis communautaire*, joka viittaa sananmukaisesti yhteistyön saavutuksiin. Unionin oikeus ei ole koskaan lepotilassa vaan kehittyy jatkuvasti, ja se on voimassa unionin alueella kulloisessakin muodossaan. Suurelle yleisölle ei aina ole selvää, että EU-tuomioistuin on toimivaltaansa kuuluvilla aloilla myös jäsenvaltion, kuten Tanskan, ylin lainkäyttöelin ja että kaikki tanskalaiset tuomioistuimet ovat siten osa EU:n järjestelmää. Välttämättä ei myöskään ymmärretä, että EU:n oikeus on koko laajuudessaan voimassa Tanskan alueella tanskalaisena oikeutena.

Jo vuosikymmeniä sitten kriitikot kysyivät, oliko EY-tuomioistuin määrittänyt itselleen laajemman toimivallan kuin sen toimintaa sääntelevissä sopimuksissa oli edellytetty. Kysymys heräsi jo 1960-luvulla, ja välittömänä kimmokkeena oli kaksi ratkaisua. Erityisesti ensimmäinen niistä (C-26/62 – Van Gend en Loos v. Administratie der Belastingen) on kuuluisa. Kyseessä oli Alankomaissa kotipaikan omaava kuljetusyritys, joka riitautti maan viranomaisten tullitariffipäätöksen. EY:n perustamissopimuksen mukaan jäsenvaltiot eivät saaneet määrätä uusia maksuja, jotka voisivat vaikuttaa vapaaseen kaupankäyntiin, ja siksi hollantilainen tuomioistuin kysyi EY-tuomioistuimelta, loukkasiko maksu yhteisöjen oikeutta. EY-tuomioistuin arvioi, että asia on näin, ja lisäksi se katsoi, että mainitulla kiellolla oli välitön oikeusvaikutus yhteisöjen kansalaisten kannalta. Tuomioistuin pohjasi ratkaisunsa perustamissopimukseen ja korosti, että siinä viitattiin nimenomaisesti jäsenvaltioiden kansalaisiin. Tältä pohjalta se totesi: ”Esitetystä voidaan päätellä, että yhteisö muodostaa kansainvälisessä oikeudessa uuden oikeusjärjestyksen, jonka hyväksi jäsenvaltiot ovat rajoittaneet suvereenieja oikeuksiaan, vaikkakin rajatuilla aloilla; tämän oikeusjärjestyksen oikeussubjekteja ovat sekä jäsenvaltiot että niiden kansalaiset.” Niin ikään tuomioistuin viittasi siihen, että ”jäsenvaltioiden lainsäädännöstä riippumattomalla yhteisön oikeudella yksityisille perustetaan velvoitteiden lisäksi oikeuksia, joista tulee osa heidän oikeudellista asemaansa.” Samalla se korosti, että tällaiset oikeudet eivät välttämättä käy nimenomaisesti ilmi sopimuksen tekstistä. Myöhemmässä keskustelussa on pohdittu, pyrkikö tuomioistuin ilmaisemaan, mitä perustamissopimuksen teksti viime kädessä tarkoitti, vai oliko kyse yhteisöoikeuden omaehtoisesta lujittamisesta. Jälkimmäisen vaihtoehdon

pohjalta on kysytty, menikö EY-tuomioistuin liian pitkälle. Myös sitä pohdittiin, johtuiko välittömän oikeusvaikutuksen periaatteen vahvistaminen jutun erityispiirteistä.

Ratkaisu Van Gend en Loos v. Administratie der Belastingen voidaan lukea uusimman oikeushistorian kuuluisimpiin tapauksiin. Sen tunteminen kuuluu juristien yleissivistykseen EU-maissa. Ratkaisu on, yhdessä muiden tärkeiden ratkaisujen kanssa, osa eurooppalaisen juristin kaanonia. Näitä ratkaisuja antaessaan EY-tuomioistuin otti tietoisesti uuden, dynaamisen roolin yhteisöjen oikeuden kehityksessä. Komission oikeudellinen osasto puolsi voimakkaasti niistä ilmenevää linjaa jo 1950-luvun puolestavälistä alkaen, ja mm. Alankomaiden perustuslain muutokset tasoittivat sille tietä. Asiaan vaikutti myös se, että vuonna 1962 EY-tuomioistuimeen nimitettiin kaksi uutta tuomaria, ranskalainen Robert Lecourt ja italialainen Alberto Trabucchi, jotka molemmat tukivat tuomioistuimen aktiivista roolia. Eri lähteistä käy ilmi, että ainakin kaksi muuta tuomaria oli tätä vastaan.

Vuoden kuluttua mainitun tuomion antamisesta EY-tuomioistuin ratkaisi sähköän jakelua koskevan jutun Costa v. ENEL. Jutussa se totesi, että jäsenvaltiot olivat luopuneet pysyvästi suvereniteetistaan yhteisöjen hyväksi eikä kansallinen oikeus voinut syrjäyttää yhteisöjen oikeuden normeja. Tuomion mukaan yhteisöjen oikeudella on etusija kansalliseen oikeuteen verrattuna, ja sitä on pidetty tuolloisen ”lainkäyttövallankumouksen” huipentumana. Periaatteesta ei yhteisöjen perussopimuksissa ollut mitään mainintaa, mutta EY-tuomioistuin tulkitsi sen sopimustekstin sanamuodosta (sopimusvaltioiden kansalaisia koskevasta lausumasta). Kolmas keskeinen, uutta oikeusjärjestelmää osaltaan muotoava EY-tuomioistuimen ratkaisu on Internationale Handelsgesellschaft mbH v. Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel (11/70). Juttu koski tuonti- ja vientitodistuksiin liittyviä sitoumuksia ja vakuuksia, ja siinä otettiin kantaa perusoikeuksien suojeluun. Tuomioistuin totesi, että ”[p] erusoikeuksien kunnioittaminen on olennainen osa niitä yleisiä oikeusperiaatteita, joiden noudattamista yhteisöjen tuomioistuin valvoo”.

Nämä ja eräät muut ratkaisut loivat osaltaan uutta pohjaa yhteisöjen oikeudelle. Perustana olivat varsin lakoniset perussopimusten määräykset. Näin EY-tuomioistuimesta tuli yhteisöjen oikeutta tehokkaasti kehittävä generaattori. Sen ratkaisutoimintaa on myöhemminkin leimannut sopimus- ja säädöstekstien dynaaminen tulkinta, jossa integraation edistämällä on keskeinen sija. Voidaan puhua myös teleologisesta tulkinnasta.

EY-tuomioistuimen erikoispiirteenä oli jo 1900-luvulla dialogi muiden tuomioistuinten kanssa. Erityisesti voidaan mainita Saksan perustuslakituomioistuimen käynnistämä vuoropuhelu. Saksassa esiintyi huolta siitä, vastasiko yhteisöjen oikeuden kehitys eurooppalaista standardia ihmisoikeuksien kunnioittamisen suhteen. Saksan perustuslakituomioistuin pidättikin itselleen oikeuden valvoa EY-tuomioistuimen käytäntöä. Näin se teki ns. Solange I -tuomiossa (1973), jonka mukaan yhteisöjen oikeuteen oli suhtauduttava kriittisesti niiltä osin kuin siinä ei noudatettu perusoikeuksien suhteen samoja standardeja kuin Saksassa. Perustuslakituomioistuin luopui kuitenkin kannastaan Solange II -tuomiolla (1986), jossa se totesi ihmisoikeuksien suojelun EY:ssä tasoltaan riittäväksi. Myös Italian perustuslakituomioistuin on ollut osapuolena vastaavassa mielipiteidenvaihdossa. Toisaalta vuoropuheluun on osallistunut myös Strasbourgin ihmisoikeustuomioistuin. Korkean tason dialogi eri tuomioistuinten välillä onkin uusi kiehtova luku eurooppalaiseen juridiikan historiassa. EU:lla ei tunnetusti ole varsinaista perustuslakia, mutta unionissa on voimassa erityinen perusoikeuskirja (2000), jonka merkitys on ollut kasvussa viime vuosina. Perusoikeuskirja on vaikuttanut osaltaan siihen, että ihmisoikeuskysymykset ovat tärkeässä asemassa myös EU-tuomioistuimen toiminnassa.

EY-/EU-tuomioistuimen toiminta on herättänyt niin ihailua kuin arvostelua tavalla, jollaista kansalliset lainkäyttöelimet ovat vain harvoin saaneet osakseen. EY:n laajeneminen 1973 ei merkinnyt ainoastaan sitä, että tuomioistuimen toiminta sai entistä selvemmin yleiseurooppalaisen luonteen. Sen ratkaisut ovat joutuneet aiempaa useammin myös kriittisen keskustelun kohteeksi. Puhutaan tuomioistuinaktivismista, ja ajoittain on käyty varsin kiihkeää keskustelua siitä, onko EY-/EU-tuomioistuin edistänyt liiankin voimakkaasti itse määrittelemäänsä eurooppalaistumista. Tämä keskustelu on laajentunut myös juristipiirien ulkopuolelle, entistä selvemmin poliittiseen suuntaan.

Euroopan unioni on 2000-luvulla aivan muuta kuin ”kuutoset”, alkuperäiset Hiili- ja teräsyhteisön jäsenet. Tämä ei koske ainoastaan jäsenmaiden lukumäärää, vaan myös unionin toimintaa, joka kattaa nykyisin paljon laajemman alueen kuin vain taloudelliset kysymykset. Yksilön asema unionin kansalaisena on saanut enemmän painoa. Francis Jacobs toimi EY-tuomioistuimen julkisasiamiehenä 1988–2006. Hänen kuuluisan lausumansa mukaan EU-kansalaisella on oikeus sanoa olevansa Euroopan kansalainen (lat. *civis europaeus*) ja vedota asemaansa aina, kun

hänen perusoikeuksiaan loukataan: *”he is entitled to say ”civis europaeus sum”, and to invoke that status to oppose any violation of his fundamental rights”*. Latinankielisellä ilmauksella julkisasiamies rinnasti EU-kansalaiset elegantisti roomalaisiin, jotka saivat suojaa sanoessaan *civis romanus sum* (’olen Rooman kansalainen’). Ilmaus on peräisin Cicerolta (*In Verrem*, ’Verrestä vastaan’), ja myöhemmin sitä käytti myös apostoli Paavali.

Monille on käynyt selväksi, että EY-/EU-tuomioistuin on saanut myöhemmillä perussopimuksilla uusia tehtäviä ja valtuuksia, jollaisia ei osattu lainkaan kuvitella vuonna 1957. Alkuperäisissä Euroopan yhteisöissä kyse oli ennen muuta taloudesta – tavaroiden vapaasta liikkuvuudesta ja palveluiden tarjoamisen vapaudesta yhteisöjen piirissä. Nykyisin tuomioistuimen oikeuskäytännössä tärkeä kysymys on mm. ”EU-kansalaisuus”. Tämä on pantu merkille myös Tanskassa, jossa suhtautuminen ulkomaa-laislainsäädäntöön on ollut ongelmallista. Maassa on keskusteltu paljon ns. Metock-tuomiosta (C-127/08), joka koski laittoman maahanmuuttajan hakemaa oleskelulupaa. Tuomiolla EU:n jäsenmaassa ilman lupaa oleskellut henkilö sai avioliiton perusteella oikeuden oleskella ja liikkua vapaasti unionin alueella.

Viime vuosina EU-tuomioistuin on tehnyt merkittäviä linjanvetoja kulluttajansuojan ja sopimusoikeuden aloilla. Tuomioistuin on myös analysoinut kannanottojensa potentiaalisia EU-oikeudellisia vaikutuksia sellaisillakin oikeudenaloilla, jotka eivät ole kuuluneet vanhastaan sen toimivaltaan. Nyky-Euroopassa on käynnissä nopea ja tärkeä muutos. Saattaa vaikuttaa siltä, että Euroopan integraatio on ollut suoraviivainen ja helposti tajuttava kehityskulku. Tosiasiassa kyse on monimutkaisesta ilmiöstä, jota on vaikea ymmärtää ilman juridista taustatietoa. Juristien tärkeänä tehtävänä onkin tarjota tällaista tietoa ja edistää siten yhdentymisprosessin tuntemusta kansalaisten keskuudessa.

Kirjallisuutta

- Augustin, De civitate Dei, suom. Augustinus, Jumalan valtio, kääntänyt Heikki Koskenniemi, Osa 1: (kirjat 1–10). WSOY, 2003; Jumalan valtio XI kirja (1–34), kääntänyt Valtteri Olli. BoD 2019; Jumalan valtio XII kirja (1–28), kääntänyt Valtteri Olli. BoD 2022.
- Barney, Stephen A. – Lewis W. J. – Beach, J. A. – Berghof, Oliver, The Etymologies of Isidore of Seville. Cambridge University Press 2006.
- Beccaria, Cesare, Dei delitti e delle pene, Milano 1764, suom. Rikoksesta ja rangaistuksesta, kääntänyt Kai Heikkilä. Edita 1998.
- Berman, Harold J., Law and Revolution: The Formation of the Western Legal Tradition. Harvard University Press 1983.
- Berman, Harold J., Law and Revolution II: The Impact of the Protestant Reformations on the Western Legal Tradition. Harvard University Press 2006.
- Björne, Lars, Patrioter och institutionalister. Den nordiska rättsvetenskapens historia. Del I Tiden före 1815. Institutet för rättshistorisk forskning 1995.
- Björne, Lars, Brytningstiden. Den nordiska rättsvetenskapens historia. Del II 1815–1870. Institutet för rättshistorisk forskning 1998.
- Björne Lars, Den konstruktiva riktningen. Den nordiska rättsvetenskapens historia. Del III 1871–1910. Institutet för rättshistorisk forskning 2002.
- Björne, Lars, Realism och skandinavisk realism. Den nordiska rättsvetenskapens historia. Del IV 1911–1950. Institutet för rättshistorisk forskning 2007.
- Brundage, James H., The Medieval Origins of the Legal Profession. Canonist, Civilians, and Courts. University of Chicago Press 2008.
- Brundage, James H., Medieval Canon Law, 2. Ed. Routledge 2023.
- Burckhardt, Jakob, Die Cultur der Renaissance in Italien: ein Versuch. Schweighauser 1860.
- Christensen, Jens Peter – Erichsen John – Tamm, Ditlev, The Supreme Court of Denmark. Djøf Forlag 2015.
- Dante Alighieri, Monarchia. Testo latino a Fronte, ed. D. Quaglione. Mondadori 2015.
- Dante, Monarkiet. Oversat og kommenteret af Ditlev Tamm. Multivers 2020.
- Friedell, Egon, Uuden ajan kulttuurihistoria 1–3. WSOY 1995.
- Grotius, Hugo, De iure belli ac pacis I–III (1625), engl. The Rights of War and Peace, ed. Richard Tuck. Liberty Fund 2005.
- Helmholtz, Richard H., The Spirit of Classical Canon Law. University of Georgia Press 2010.
- Hobbes, Thomas, Leviathan, or the Matter, Forme, and Power of a Common-Wealth Ecclesiasticall and Civill (1651), suom. Leviathan – eli kirkollisen ja valtiollisen yhteiskunnan aines, muoto ja valta, kääntänyt Tuomo Aho. Vastapaino 2023.
- Holmbäck, Åke – Wessén, Elias, Svenska landskapslagar tolkade och förklarade för nutida svenskar I–V: I. Östgötalagen och Upplandslagen. II. Dalalagen och Västmannalagen. III. Södermannalagen och Hälsingelagen. IV. Skånelagen och Gotalagen. V. Västgötalagarna, Smålandslagen och Björköarätten. Stockholm 1933–1946.

- Holmes, Oliver Wendell Jr., *The Path of the Law* (1897). Applewood Books 2006.
- Holt, J. C., *Magna Carta*, 3rd ed. Cambridge University Press 2015.
- Jokisipilä Markku – Kari, Markus – Kekkonen, Jukka – Vihervuori, Pekka, *Oikeusvaltion rakentaja: Korkein hallinto-oikeus 100 vuotta*. Edita 2018.
- Jørgensen, Poul Johs., *Dansk strafferet fra Reformationen til Danske Lov*. Bd. 1. Djøf Forlag 2008.
- Kekkonen, Jukka, *Laillisuuden haaksirikko: rikosoikeudenkäyttö Suomessa vuonna 1918*. Lakimiesliiton kustannus 1991.
- Kelsen, Hans, *Die Staatslehre des Dante Alighieri*. F. Deuticke 1905.
- Kelsen, Hans, *Reine Rechtslehre*, 2 Aufl. F. Deuticke 1960, suom. Puhdas oikeusoppi, kääntänyt Olli Nikkola. WSOY 1968.
- Klami, Hannu Tapani, *Oikeustaistelijat: Suomen oikeustiede Venäjän vallan aikana*. Söderström 1977.
- Kornstein, Daniel J, *Kill All the Lawyers? Shakespeare’s Legal Appeal*. Princeton University Press 1994.
- Korpiola, Mia (ed.), *The Svea Court of appeal in the early modern period: historical reinterpretations and new perspectives*. Institutet för rätthistorisk forskning 2016.
- Koskeniemi, Martti, *To the Uttermost Parts of the Earth. Legal Imagination and International Power 1300–1870*. Cambridge University Press 2021.
- Krebs, Christopher B, *A Most Dangerous Book: Tacitus’s “Germania” from the Roman Empire to the Third Reich*. W. W. Norton & Company 2011.
- Letto-Vanamo, Pia – Tamm, Ditlev – Mortensen, Bent Ole Gram (eds.), *Nordic Law in European Context*. Springer 2019.
- Letto-Vanamo, Pia, *Suomalaisen asianajajalaitoksen synty ja varhaiskehitys*. Suomalainen Lakimiesyhdistys 1989.
- Letto-Vanamo, Pia (toim.), *Suomen oikeushistorian pääpiirteet*. Sukuvallasta moderniin oikeuteen. Gaudeamus 1991.
- Lönnroth, Erik, *Sverige och Kalmarunionen 1397–1457*. Akademiförlaget 1969.
- Lück, Heiner, *Über den Sachsenspiegel: Entstehung, Inhalt und Wirkung des Rechtsbuches*. Veröffentlichungen der Stiftung Dome und Schlösser in Sachsen-Anhalt 2013.
- Machiavelli Niccolo, Ruhtinas, kääntänyt Taru Nyström. Basam Books 2021.
- Meinander, Henrik, *Suomen historia*. Kustantamo S & S 2017.
- Modéer, Kjell – Vogt Helle (eds.), *Law and the Christian Tradition in Scandinavia. The Writings of Great Nordic Jurists*. Routledge 2020.
- Montesquieu, Charles de, *De L’esprit des lois* (1748), *Œuvres complètes*. Tome 2. Texte présenté et annoté par Roger Caillois. Bibliothèque de la Pleiade. Gallimard 1951.
- Montesquieu, Charles de, *Persialaisia kirjeitä*, kääntänyt J. V. Lehtonen. Karisto 1988.
- Muravyeva, Marianna (ed.), *The Foundations of Russian Law*. Hart Publishing 2023.
- Nelson, William E., *Marbury V. Madison: The Origins and Legacy of Judicial Review*. University Press of Kansas 2000.
- Pihlajamäki, Heikki, *Gründer, Bewahrer und Vermittler – Die nationalen und internationalen Elemente im Rechtsdenken des Olaus Petri*. Eckert, Jörn – Modeér, Kjell (Hg.), *Juristische Fakultäten und Juristenausbildung im Ostseeraum*. Institutet för rätthistorisk forskning 2004, s. 29–38.

- Pihlajamäki, Heikki – Mäkinen, Virpi – Varkemaa, Jussi, *Keskiajan oikeushistoria. Suomalaisen Kirjallisuuden Seura* 2007.
- Pihlajamäki Heikki (toim.), *Lainkäyttöä läpi vuosisadan: näkökulmia Korkeimman oikeuden historiaan 1918–2018*. Edita 2018.
- Pihlajamäki, Heikki – Dubber, Marcus – Godfrey, Mark (eds.), *The Oxford Handbook of European Legal History*. Oxford University Press 2018.
- Rawley, J. A., *The Transatlantic Slave Trade: A History*. University of Nebraska Press 2005.
- Rawls, John, *A Theory of Justice*. Belknap Press 2005.
- Romano, Santi, *L'ordinamento giuridico*. Quodlibet 2018.
- Ross, Alf, *Om ret og retfærdighed*. Gyldendal 2013.
- Shackleton, Robert, *Montesquieu. A Critical Biography*. Oxford University Press 1961.
- Schmidt, Gerhard, *Die Richterregeln des Olavus Petri*. De Gruyter 1966.
- Skyum-Nielsen, Niels, *Blodbadet i Stockholm og dets juridiske maskering*. Munksgaard 1963.
- Stolleis, Michael, *Geschichte des öffentlichen Rechts in Deutschland Band 1–4*. Beck 1988–2012.
- Strang, Johan (ed.), *Nordic cooperation. A European region in transition*. Routledge 2016.
- Tacitus, Germania, kääntänyt Tuomo Pekkanen. Gaudeamus 2018.
- Tamm, Ditlev, *Retsopgøret efter besættelsen*. Djøf Forlag 1984.
- Tamm, Ditlev (ed.), *Kongens Retterting 1537–1660*. Bd. 1–2. Djøf Forlag 2003.
- Tamm, Ditlev, *Juraen på Københavns Universitet 1479–2005*. Københavns Universitet 2005.
- Tamm, Ditlev – Letto-Vanamo, Pia, *Oikeuden maailma – näkökulmia oikeuskulttuureihin*. Suomalainen Lakimiesyhdistys 2015.
- Tamm, Ditlev – Vogt, Helle (eds.), *The Danish medieval Laws. The Laws of Scania, Zealand and Jutland*. Routledge 2016.
- Tamm, Ditlev, *The Liber Legis Scania. The Latin Text with Introduction and Commentaries*. Routledge 2018.
- Tamm, Ditlev, *Rettens rødder – hvordan lov og ret har skabt Danmark*. Djøf Forlag 2022.
- Tocqueville, Alexis de, *Demokratia Amerikassa*, kääntänyt Sami Jansson. Gaudeamus 2006.
- Tuori, Kaarlo, *Kriittinen oikeuspositivismi*. Sanoma Pro 2000.
- Vattel, Emeric, *Le Droit Des Gens Ou Principes De La Loi Naturelle. Appliqués à la Conduite et aux Affaires des Nations et des Souverains (1758)*, engl. *Law of Nations, or Principles of the Law of Nature, Applied to the Conduct and Affairs of Nations and Sovereigns*, Kapossy B. – Whatmore R. (eds.), Liberty Fund 2008.
- Weber, Max, *Protestanttinen etiikka ja kapitalismin henki*, kääntänyt Timo Kyntäjä. WSOY 1990.
- Ylikangas, Heikki, *Valta ja väkivalta keski- ja uudenajan taitteen Suomessa*. WSOY 1988.

Henkilöhakemisto

- Ancher, Peder Kofod 93, 223, 243, 302
Aquinas, Thomas, ks. Tuomas Akvinolainen 18
Augustinus 15, 288
Austin, John 320
Bartolus de Saxoferrato 58
Beccaria, Cesare 257–263
Bentham, Jeremy 318–322, 364
Bentzon, Viggo 330, 363–364
Blackstone, William 55, 240
Bodin, Jean 119, 129, 178–179, 216–217
Bülov, Oskar von 332
Burckhardt, Jacob 4
Calas, Jean 253–255
Calonius, Matthias 235–236
Cicero, Marcus Tullius 193
Coke, Edward 159–160
Colbjørnsen, Christian 272–276
Constant, Benjamin 306–307, 323
Dalekarlus Stiernhöök, Olai 234
Dante Alighieri 79–80
Dostojevski, Fjodor 336–337
Dworkin, Ronald 418
Ehrenstråle, David, ks. Nehrman, David 230, 235
Feuerbach, Anselm von 331
Forsman, Jaakko 297, 332
Friedell, Egon 3–4
Gaius 53–55
Gentile, Giovanni 384–385
Gratianus 17, 51, 65–66, 123
Griffenfeld, Peder, ks. Schumacher Peder 215, 220
Grotius, Hugo 189, 194–196, 199, 207, 230, 245–246, 250
Hegel, G. W. F. 315–317, 378
Herder, Johann Gottfried von 7
Hobbes, Thomas 119, 129, 199–201, 225
Hobsbawn, Eric 346–347
Holberg, Ludvig 200, 223, 229–231, 141–243
Holmes, Oliver Wendell 417–418
Isidorus Sevellalainen 17–18
Jhering, Rudolph von 329–331
Justinianus I 15–16, 53–55, 79, 124, 268, 287, 313
Kant, Immanuel 231, 301–302
Kelsen, Hans 79–80, 377–378, 409–410
Kierkegaard, Søren 318, 337
Kivimäki, T. M. 406
Kloot, Claudius 235
Koch, Hal 419
Krause, Carl Christian Friedrich 380
Kurki (Kurck), Jöns 233
Lando, Ole 432
Lassen, Julius 333, 360–362
Lehmann, Orla 312, 317
Loccenius, Johannes 235
Luther, Martti 137–139, 141, 143, 186
Macauley, Thomas 319–322
Machiavelli, Niccolò 127–131, 201, 256, 258
Marshall, John 285–286
Marsilius Padovalainen 80
Mechelin, Leo 296, 351–152
Melanchthon, Philip 138–139, 145, 185
Messenius, Johannes 232
Mill, John Stuart 320, 364
Molesworth, Robert 223–224, 242
Montesquieu, Charles Louis de Secondat 7, 237–243, 259, 262, 267, 302, 323, 324, 326
Montgomery, Robert 332
Nehrman Ehrenstråle, David 230, 235
Nellemann, Johannes 338
Nørregaard, Laurits 231
Ørsted, Anders Sandøe 25, 285, 331
Paasikivi, J. K. 356, 406

- Petri, Olaus 149, 145–148, 188, 261
 Pufendorf, Samuel 196, 200, 230, 231, 235, 250
 Radbruch, Gustav 383
 Rålamb, Claes 235
 Rawls, John 417–418
 Rocco, Alfredo 384–385
 Romano, Santi 271–373
 Ross, Alf 193, 415, 419–421
 Rousseau, Jean-Jacques 5, 130, 240, 241, 253–126, 323
 Ryti, Risto 406
 Savigny, F. C. von 55, 309–313, 315, 329, 331, 461
 Scavenius, Peder 190, 195
 Schlegel, J. F. W. 301–302
 Schmitt, Carl 377, 379–380, 409
 Schumacher, Peder, ks Griffenfeld, Peder 215, 220
 Shakespeare, William 3–4, 153–154, 157
 Snellman, J. V. 296, 315
 Ståhlberg, K. J. 354, 357
 Stampe, Henrik 272
 Stiernhöök, Olai, ks Dalekarlus Stiernhöök, Olai 234
 Suarez, Francisco 189, 195
 Sunesen, Anders 28, 64, 68
 Svinhufvud, P. E. 352, 354, 356
 Tacitus, Publius Cornelius 25, 26, 323
 Thibaut, A. F. J. 309–310
 Thomasius, Christian 230, 250
 Tocqueville, Alexis de 323–327, 417
 Tuomas Akvinolainen 18
 Tuori, Kaarlo 5
 Vattel, Emeric de 245–247, 249
 Voltaire, François 5, 253–255, 257
 Wach, Adolf 332
 Wandal, Hans 207–208
 Weber, Max 4, 141–144, 375, 427
 Wexonius-Gyldenstolpe, Mikael 234, 235
 Windscheid, Bernhard 313, 332, 333, 360
 Wolff, Christian 231, 245, 246
 Wrede, Rabbe Axel 332
 Zahle, C. Th. 369
 Zitting, Simo 334



Kirja on velkaa Shakespearen Hamletille. Tragedian viidennen näytöksen alussa Hamlet on hautausmaalla, ja haudankaivaja kaivaa hautaa Ofelialle. Hamlet tarttuu lapioitaessa ylös heitettyyn pääkalloon ja pohtii, että se olisi voinut kuulua juristille ja saattaisi siis olla *a lawyer's skull*. Kallo kädessään hän selostaa lähes pikkutarinan korrektilla oikeuskielellä, mitä juristin päässä ehkä liikkuisi: tämä tuskin suunnittelisi tuottoisten siviilikanteiden ajamista vaan hahmottelisi pikemminkin syytettä pahoinpitelystä, kun vainajien luuta näin viskellään. Ilmaus *a lawyer's skull* on osuva pelkistys siitä, mistä juridiikassa – samoin kuin tässä kirjassa – on viime kädessä kysymys. Olennaista oikeudellisissa ammateissa on kyky juridiseen ajatteluun, eikä sellaista ole kaikilla, ei edes kaikilla juristeilla. Onkin kiehtovaa tarkastella sitä, millä kysymyksillä juristit ovat eri aikoina vaivanneet päätään. Se tehdään kirjassa osana yleistä kulttuurihistoriaa.

Kantavana ajatuksena on, että juridiikan kehitys voidaan esittää kertomuksina. Elämme kertomusten aikaa, ja kirjan esseet kertovat sekä suurista että pienistä oikeudellisista hankkeista. Niitä on lukemattomia, ja kirjaan on valittu 80. Kirja perustuu Ditlev Tammin teokseen *Juraens 100 bedste historier – rettens kulturhistorie fra middelalderen til i dag* (Gyldendal 2016) ja siitä tehtyyn professori Heikki E. S. Mattilan suomennokseen. Suomalaisia lukijoita ajatellen osa 100 historiasta karsittiin jo ennen kääntämistä, jonka jälkeen valtaosa kertomuksista muokattiin joko lisäämällä niihin informaatiota Ruotsin/Suomen oikeushistoriasta tai kirjoittamalla ne osittain tai kokonaan uudelleen.



ISSN 1459-0446 (painettu)
ISSN 2954-1832 (verkkojulkaisu)
ISBN 978-951-855-716-9 (pehmeäkantinen)
ISBN 978-951-855-717-6 (PDF)

lakimiesyhdistys.fi

