

# Laki, oikeus ja oikeudenmukaisuus

*Olin juuri valmistunut lakimieheksi, kun äitini, jolla ei ollut kuin arki-ihmisen tuntuma lakiin ja oikeuteen, sanoi minulle: Laki on niin kuin se luetaan, mutta oikeus on ihmisen sydämessä. Luullakseni suljin tuolloin vastavalmistuneen itsetietoisuudella korvani noilta sanoilta. Vasta vuosia myöhemmin ne alkoivat askarruttaa mieltäni, sitä enemmän, mitä syvemmin yritin lähestyä oikeuden arvoitusta. Sen vuoksi sanat ovat olleet tämänkin esityksen taustalla.*

**1** Arvelen, että esitelmäni seuraamista helpottaa, jos luonnehdin ensinnä lyhyesti otsikon kolme käsitettä. Laila tarkoitan eduskunnan antamia säädöksiä, niitä jotka painetaan asetuskokoelmaan ja lakikirjoihin. Laki koostuu arkisesti sanoen pykälistä.

Jokainen lakiteksti on kirjoitettu samalla kielellä, jota käytämme päivittäisessä yhteydenpidossa. Kieli on joustavaa ja jokapäiväisiin tarpeisiin riittävän tarkkaa, mutta se on usein myös epätäsmällistä, monitulkintaista, aukollista, jopa ristiriitaista. Niin lakikielikin. Sen vuoksi lakia joudutaan tulkitsemaan. Oikeudeksi voidaan tällöin sanoa lakitekstin tulkittua sisältöä. Pykäliä tulkitessaan tuomioistuint met luovat oikeutta. Tätä ajatellen lakitekstejä voinee karkeasti verrata kakkureseptiin. Ne antavat ohjeen siitä, miten leivottaessa pitää toimia, mutta ovat kuitenkin niin väljiä, että samalla reseptillä voidaan leipoa monen näköisiä ja -makuisia kakkuja. Samassa mielessä laikin tarjoavat mahdollisuuden monenlaisille sovellutuksille.

Oikeudenmukaisuus, otsikon kolmas jäsen, kuuluu lähtökohtaisesti moraalien alueelle. Se kertoo, millaiset teot yhteiskunnassa ovat oikein, mitkä väärin. Kun esitykseni yksi ydinteema on tarkastella, mikä rooli oikeudenmukaisuudella on oikeuden toteuttamisessa, kutsun teidät mukaani lyhyelle matkalle eurooppalaisen oikeusajattelun historiaan.

**2** Natsi-Saksan rauniot savusivat vielä Hitlerin jäljiltä, kun muutamat rohkeat oikeusoppineet korottivat äänensä ja kysyivät: Eikö oikeus ole jotakin parempaa, jotakin pysyvämpää kuin se, minkä kansallissosialistit korottivat lain asemaan? Näin he nostivat keskusteluun vuosituhansia vanhan erottelun lain ja oikeuden välillä.

Tämän ajatustavan mukaan laki on ihmisten tekemä ja toimeenpanema. Se on puutteellinen ja rajallinen niin kuin ihminen itsekin. Mutta oikeus lain kirjainten takana on enemmän, se on ihmisen kulloisistakin oikeuksista riippumaton. Oikeus on ikuisista ja muuttumattomista.

Niin kuin monet muut ihmistä, yhteiskuntaa ja luontoa koskevat pohdinnat, tämänkin erottelun alku on antiikin Kreikassa. Hieman pelkistäen lienee lupa sanoa, että oikeudenkäynnin ja oikeusjärjestelmän ideat syntyivät Rooman valtakunnassa, mutta oikeudellinen ajattelu Ateenassa.



Johann Heinrich Füssli, Unissaan kävelevä lady Macbeth

**3** Saksalainen kulttuurihistorioitsija Werner Jaeger on osoittanut klassikoksi nousseessa teoksessaan "Paideia", että varhaiset kreikkalaiset saivat yhteiskuntansa mallin tähdistä, kuusta ja auringosta. Ne kiertävät ikuisia ja muuttumattomia ratojaan. Samalla tavalla on valtionkin lakien oltava pysyviä ja kaiken muutoksen ulkopuolella. Yhteiskunnan malli on avaruuden ajattomissa suhteissa.

Vuosisatojen mittaan yhteiskuntajärjestyksen kosminen tausta unohtui, niin Jaeger väittää. Ajatustapa kääntyi pääläelleen. Maallinen järjestys antoi mallin avaruuden ulottuvuuksille. Kaupunkivaltiota ohjaavat lait ajateltiin ajattomiksi. Ne antoivat ohjeen myös sille, miten taivaan-kappaleitten piti liikkua. Kaiken, yhtä hyvin ihmisen maailman kuin taivaan kiertolaistenkin tuli totella luonnollisia lakeja.

Seuraamatta Jaegeria tämän pitemmälle voi ajatuksen tiivistää toteamukseen, että luonnonlait meidän tarkoitamassamme mielessä eivät tuossa kehityksen vaiheessa vielä olleet erkaantuneet yhteiskuntaa varten voimassa olevista laeista. Ihmisten suhteita sääntelevät lait ja luontokappaleitten kulkua määrävät lainalaisuudet olivat yhtä. Näin oli paalutettu luonnonoikeudellisen, aina meidän päivimme jatkuneen tradition alkupiste.

Asioilla on sen mukaan luontonsa eli olemuksensa. Tätä oivallusta on monesti havainnollistettu käyttämällä käsitöyläisvertausta. Osataksaan tehdä kengän suutarilla on

oltava mielessään kengän hahmo, hänen on tunnettava sen olemus. Samoin on kuvanveistäjällä oltava selkeä mielikuva lopputuloksesta. Muuten hän ei voi luoda hahmottomasta materiaasta tunnistettavaa patsasta.

Yksityiskohtiin takertumatta rohjennee sanoa, että olemustieto on aina eräänlaista tietotaitoa. Emme osaa tehdä mitään ilman tietoa tuotettavan asian olemuksesta, sen oikeasta luonnosta. Ja tämä luonto on kullekin asialle ominainen, vain sille kuuluva mutta pysyvä. Ilman luontoaan asia ei ole sitä, mikä sen tulisi olla. Patsas on patsas, koska sillä on patsaalle kuuluva hahmo, se toteuttaa patsaan olemuksen.

Tämä koskee myös oikeudellisia perusasioita. Niillä on luontonsa niin kuin kengillä, tuoleilla, veistoksilla tai muilla elottoman luonnon kappaleilla. Tietääksemme, onko kahden henkilön yhteisestä tahdosta syntynyt, näiden henkilöiden välinen oikeustoimi sopimus vai ei, on tunnettava ne välttämättömät tuntomerkit, jotka tekevät tahtomisista sopimuksen. Emme voi tunnistaa sopimusta, lahjaa, velaksi-antoa tahi testamenttia tietämättä niiden perimmäistä luontoa, niiden olemusta. Oikeustoimen on, ollakseen sopimus, täytettävä vaatimus, että siinä on kaksi osapuolta, että heidän välillään vallitsee yksituumaisuus ja että kumpikin on sitoutunut täyttämään yksituumaisuuden vaatimuksen.

Myös hyvällä yhteiskunnalla on luonnollinen järjestyksensä, jonka mukaisesti ihmisen toiminnan tulee ohjautua. Tämä luonnollinen järjestys on ihmisen asettamien maallisten lakien ylä- ja ulkopuolella. Se on luonnollisena oikeutena voimassa sukupolvesta toiseen. Lainsäätäjät yrittävät määräyksillään saattaa maallisen lain sopusointuun luonnollisen oikeuden kanssa, mutta ihminen on liian erehtyväinen onnistuakseen siinä.

Maallinen laki on aina kuin epätäydellinen ja huonosti luettavissa oleva luonnonoikeuden jäljenne. Se on epätarkka valokopio oikeasta rakennepiirustuksesta. Aristoteles sanookin, että maallisen lain säännökset ovat kuin kainalosauva. Sauva voidaan heittää pois, kun sitä ei tarvita. Ja näin käy silloin, kun luonnollinen oikeus sinänsä antaa vastauksen.

Esitelmän otsikkoa ajatellen voi siis sanoa, että antiikin Kreikan oikeusajattelussa laki oli toissijainen, luonnollinen, ikuinen ja muuttumaton oikeus tärkein.

**4** Luonnonoikeudellinen ajattelu kävi läpi monta kehitysvaihetta antiikin ajoista toisen maailmansodan jälkeiseen uuteen tulemiseensa.

Keskiajan katolisen teorian, ennen muuta Tuomas Akvinolaisen ansioksi on luettava, että aristoteelinen luonnonoikeustraditio periytyi myöhemmille vuosisadoille. Katolisen kirkon sisällä Tuomaan oppi ei tosin saanut, eikä vielääkään saa jakamatonta suosiota. Luonnonoikeuden teologinen tulkinta on yrittänyt vuosisatojen ajan sopeuttaa klassisen luonnonoikeuden kristillisen uskon perustotuksiin. Tämän tulkinnan mukaan korkein ohje on oikeudenkin alueella Jumalan ikuinen laki, yhtenä ilmentymänään kymmenen käskyä. Mutta Jumala on asettanut myös moraalin ihmisten noudatettavaksi, ja juuri siksi moraalilla on hyvää, että se on jumalasta lähtöisin.

Tuomas Akvinolainen, jos osaan häntä oikein ymmärtää, oli luonnonoikeudellisessa ajattelussaan paljon radikaalimpi. Aristoteeliseen tapaan luonnollinen oikeus oli hänellekin maallisen lain malli ja mitta, mutta luonnollisen oikeuden käsittämiseen ei tarvita Jumalan käskyjen tulkintaa. Luonnollinen oikeus ja moraalilla ovat itsessään, Jumalasta riippumatta, hyvää ja oikeata, ja ihminen voi järjellään tavoittaa luonnollisen oikeuden periaatteet. Tästä maaperästä verso



läpi keskiajan voimassa pidetty kahtiajako *jus positivum* (maallinen laki) ja *jus naturale* (luonnollinen oikeus).

Mikä tärkeintä, akvinolaisen luonnonoikeusteorian mukaan kaikki, mikä voitiin tietää, oli jo olemassa vanhoissa teksteissä. Kuten Simo Knuuttila on huomauttanut, oppinut oli se, joka tunsu parhaiten Aristoteleen ja muiden suurten kirjoitukset.

Joku teistä saattaa muistaa, mikä Umberto Econ "Ruusun nimessä" oli tärkein salaisuus, se jonka vuoksi luostarin kirjasto piti polttaa. Se oli Aristoteleen kirjoittama teksti naurun olemuksesta. Teksti ei sopinut munkkien teologiseen katsomukseen ja siitä piti visusti vaieta.

Umberto Eco puhuu tällä kohdalla tärkeästä asiasta. Simo Knuuttila on eräissä yhteyksissä viitannut samaan. Mitään uutta ei meidän tarkoittamassamme mielessä voitu keskiajan teoreetikkojen mielestä keksiä tai löytää. Kaikki oli jo periaatteessa sanottu, se oli vain saatava teksteistä ulos.

Tämä koski täysimääräisesti myös oikeutta. Luonnollinen oikeus oli kertaikaikaisesti annettu ja ihmisen haparoivien yrittämien ylä- ja ulkopuolella. Sen sitovuutta ei voitu riitauttaa, ja se oli täydellinen. Ihminen ei voinut luonnollista oikeutta muuttaa, hän saattoi ainoastaan yrittää tietää siitä jotakin. Sen vuoksi tuomarinkin tehtävä oli löytää oikeus lain puutteellisten sanojen takaa, ei suinkaan itse luoda oikeutta. Se oli olemassa ennen häntä ja hänen jälkeensä.

**5** Uuden ajan alku merkitsi radikaalia murrosta ajatustavoissa, ennen muuta tieteen alueella. Vanha aristoteelinen tieteenmalli korvautui vähitellen galileialaiseksi nimitetyllä käsityksellä, juuri sillä, jonka perillisiä itse kukin olemme. Luontoa alettiin tarkastella uusin silmin, keksittiin laitteita, joilla tutkimuksia saatettiin tehdä aikaisempaa tarkemmin, luonnolle tehtiin kokeita ja yritettiin alistaa luonto ihmisen tarpeille.

Se oli ollut antiikkiin pohjaavalle ajattelulle vierasta. Aristoteelinen perinne velvoitti elämään sopusoinnussa luonnon kanssa, etsimään asioiden oikeita olemuksia, ei muuttamaan luontoa ihmisen mielen mukaan. Uuden ajan tunnustanaksi tuli Francis Baconin lause: Tieto on valtaa, jolla Bacon tarkoitti nimenomaan sitä, että tieto mahdollistaa luonnon hyväksi käyttämisen.

Oikeusajattelu seurasi tieteen murrosta ja käytti tieteessä esiin työntyneet ajatusmallit omalla tavallaan hyväkseen. Se ei merkinnyt itse luonnonoikeudellisen ajattelun katoamista, päinvastoin, mutta uusi aika työnsi esiin uudenlaisia painotuksia luonnonoikeutta käsittelevissä teorioissa.

Kun katolinen teologia oli asettanut Jumalan luonnonoikeuden ja moraalin ylimmäksi auktoriteetiksi, uusi aika riisti Jumalalta tämän aseman. Asian voinee sanoa niinkin, että uudella ajalla jatkui Tuomas Akvinolaisen aloittama traditio ja teologinen versio siirtyi paavinkirkon suojelukseseen. Uuden ajan teoreetikot katsoivat luonnonoikeuden ylimmät periaatteet ihmisjärjen tuotteiksi. Ihmisjärki saat



toi ne muotoilla päästyään tarpeeksi syvälle asioiden ole-  
muksiin ja ihmisjärki oli myös ainoa väline luonnonoikeuden  
tulkinna.

**6** Katolisen teologian muotoileman luonnonoikeusopin rin-  
nalle syntyi näin rationalistinen ajattelutapa, joka kahmaisi  
pian yliotteen edeltäjästään ennen muuta uskonpuhdis-  
tuksen omaksuneissa Euroopan maissa.

Rationalistinen luonnonoikeus oli voimissaan liki kaksi-  
sataa vuotta. Vasta 1800-luvulle tultaessa sen savijalat al-  
koivat horjua ja viime vuosisadan jälkipuoliskolla se sai  
väistyä kokonaan uuden ajatustavan tieltä. Rationalistisen  
luonnonoikeuden korvasi oikeudellinen positivismi. Siirryt-  
tiin aikakauteen, jolloin lait korvasivat oikeuden.

Positivismin ydinviestin voi tiivistää sanoihin: Kaikki oi-  
keus on ihmisen säätämää. Voimassa oleva laki ei tarvitse  
selkänokjakseen, ei edes mittapuukseen luonnonoikeuden  
periaatteita. Luonnonoikeus kuuluu moraalin tai uskonnon  
maailmaan. Yhteiskuntaa sääntelevät lait. Lait ovat läpiko-  
taisin ihmisen tekemiä, ihmisen tulkitsemia ja ihmisen toi-  
meenpanemia.

Näin muotoiltuna oikeudellisen positivismin ohjelma-  
julistus puhdistaa lain ja oikeuden kaikista niille vieraista  
aineksista, ennen muuta teologiasta ja moraalista. Oikeus  
tyhjentyä lakiin. Se on ikään kuin kätkeytyneenä lain sanoihin  
ja tuomari osaa omalla ammatitaidollaan ottaa sen kätkestä  
esiin.

Positivismin nousussa voidaan tunnistaa taitekohta, joka  
leimaa koko eurooppalaista oikeuskulttuuria. Antiikin aika-  
na luonnonlait ja ihmisen toimintaa sääntelevät lait eivät  
vielä olleet erkaantuneet toisistaan. Koko kaikkeutta, ihmi-  
nen mukaan lukien, säätelivät samantyyppiset lait. Vasta  
uuden ajan tiede rikkoi lopullisesti tämän liittosuhteen. oi-  
keudellisten lakien ja moraalilakien liitto puolestaan kesti  
aina positivismin esiin murtautumiseen saakka, sillä vasta  
positivismi antoi ihmisen itsensä säätämille laille itsellisen  
aseman. Ne eivät tarvitse sen enempää Jumalan kuin ih-  
misjärjenkään auktoriteettia. Riittää, kun lait on antanut  
siihen oikeutettu yhteiskunnan ylin valtaapitävä elin, suve-  
reeni lainsäätäjä, Suomessa eduskunta.

Yhdessä suhteessa positivismi on kuitenkin aikaisemman  
ajattelun lähisukulainen. Tuomas Akvinolaisen luonnon-  
oikeusjattelussa niin kuin laajemmin keskiajalla tieto oli  
Aristoteleen tekstien tuntemista. Rationalistinen luonnon-  
oikeus etsi ihmisjärjen totuuksia, jotka olivat olemassa luon-  
nollisina välttämättömyyksiä, kunhan joku viisas ne vain  
löysi. Positivistit ajattelee samoin, vaikka hylkää luonnollisen  
lain. Oikeus on lain sanoissa ja tuomarin velvollisuus on  
järkeillä se sieltä esiin.

Vakaa käsitykseni on, että akvinolainen luonnonoikeus-  
oppi, rationalistinen luonnonoikeus ja positivismi ovat kaikki  
erehtyneet. Oikeus ei ole pelkän järjenkäytön asia siinä  
ahtaassa mielessä, jossa mainitsemani kolmikko sitä painot-  
taa. Eikä oikeuden ja oikeudenmukaisuuden suhde ole niin  
ongelmaton kuin ne väittävät. Luonnonoikeus kohotti mo-  
raalin ja oikeudenmukaisuuden kaiken oikeuden mitaksi ja  
alkuperäksi. Positivismi taas työnsi ne syrjään ja puhdisti  
oikeuden kaikesta, mikä vivahtaakin moraalille järkevyy-  
delle.

Tasapainoista kuvaa oikeudesta ei kuitenkaan synny, jos  
tuijotetaan näihin ääripäihin. Totuus on jossakin niiden  
välillä ja tuon totuuden tunnistamiselle varaan esitykseni  
jälkiosan.

**7** Positivismin toinen teesi näet kuuluu: Lakia on nouda-  
tettava niin kuin se on kirjoitettu. Jos on epäselvää, miten  
kirjoitettu laki on ymmärrettävä, sitä on tulkittava yksin-  
omaan juridisin perustein. Lain taikka tuomioiden arvos-  
teleminen muilla kuin juridisilla näkökohdilla kuuluu filoso-  
feille, teologeille tai muille, joiden mittapuut ovat moraali-  
sia. Testaan nyt lyhyesti oikeudellisen positivismin ohjel-  
manjulistuksen kestävyyttä.

Aloitin esimerkillä. Aidatun puistoalueen portilla on kylti:  
Moottoriajoneuvolla ajo kielletty. Pidämme itsestään  
selvänä, että kielto koskee autoja ja moottoripyöriä, lisääm-  
me luetteloon epäröimättä mopot ja pienoismoottoripyörät  
ja olemme varmoja, ettei puistoon voi ilman lupaa mennä  
työkoneillakaan. Entä sähkömoottorilla käyvä invalidiajo-  
neuvo taikka polkupyörä, johon on asennettu polkemista  
helpottava heikkotehoinen apukone? Olemme tulleet kiellon  
ääreäsalueelle, jossa syntyy epävarmuus siitä, miten kieltoa  
on luettava.

Samalla olemme tunnistanee lain soveltamisen ydin-  
alueen. Soveltaminen ei ole ongelma helpoissa, yksinkertai-  
sissa ja rutiinimaisissa tapauksissa. Noudatamme niissä  
kielitottumuksiamme ja osaamme ongelmitta määritellä,  
mikä on sanan tai lauseen mielestämme oikea merkitys.  
Lainsoveltamisen vaikeudet koskevat aina tilanteita, joissa  
ei suoralta kädeltä voida sanoa, kuuluuko tapaus lain piiriin  
vain ei. Lakia on tulkittava.

Sanonta "Laki on niin kuin se luetaan" liittyy nimenomaan  
säädösten tulkintaan. Monen mielestä lakia luetaan Suomes-  
sakin mielivaltaisesti. Epäily on ymmärrettävä, eivätkä  
tuomioistuimet ole olleet kokonaan syyttömiä epäilyn syn-  
tymiseen. Ihmisten luottamusta oikeuslaitokseen horjuttavia  
ratkaisuja esiintyy liian usein. Asiaa ei voi kuitata yksin  
sillä, että kansalaiset eivät tunne lakia, eivätkä osaa arvi-  
oida kohua herättäneiden tapausten yksityiskohtia.

Oikeuslaitosta koskevaan epäilyyn on suhtauduttava aina  
vakavasti, sillä oikeus on pakkovaltaa. Epäily kohdistuu sen  
vuoksi yhteiskunnallisen pakkovalan käyttäjiin. Lain to-  
teuttamiseen liittyy aina jonkinasteinen epämieluisan seu-  
raamuksen uhka. Lainmukainen tuomio pannaan virkaval-  
lan toimesta täytäntöön kohteen vastustuksesta riippumat-  
ta.

Pakko puolestaan on vallan tae. Ilman pakkoa oikeus-  
koneisto on hampaaton. Se toimii ikään kuin tyhjän päällä.  
Mutta vallankäyttäjää vaanii aina myös mielivallan vaara.  
Se pesiytyy valtakoneistoon nopeammin ja salakavalammin  
kuin uskommekaan. Jos vallankäyttöä ei ole mahdollista  
riittävästi valvoa, mielivalta on aina pakkovalan uskollinen  
seuralainen.

**8** Tuomitsemisvallan valvonta tarjoaa tässäkin tilaisu-  
udessa käyttökelpoisen näkökulman, josta käsin käy mahdol-  
liseksi sitoa lain ja oikeuden käsitteet yhteen oikeudenmu-  
kaisuuden kanssa. Vaikeutan tässä tarkoituksessa esimerk-  
kiä lain soveltamisesta. Oletetaan, että jokin yhteiskunta  
sallii abortin sosiaalisiin perustein. Säädos on laadittu libe-  
ralismin hengessä ottaen huomioon äidin ja sikiön oikeudet.  
Sitten asenteet yhteiskunnassa kiristyvät tai muuttuvat  
aborttikielteisiksi, ja aikaisempaa, liberaalisti ymmärrettyä  
säädöstä aletaan arvioida uudella tavalla. Ihmiset menevät  
kaduille, banderollit korvaavat järjen ja äänekäs huuto vii-  
saan puheen. Miksi? Vastaus on yksinkertainen.

Olemme tekemisissä elämän ja oikeuden peruskysymysten  
kanssa. Vaikka jätämme aborttikeskustelusta sivuun kaik-  
kein vaikeimmat, ihmisyyksilön elämän alkamista koskevat  
pulmat, jää jäljelle riittävästi puntaroitavaa. Aborttilain

tulkinnasta saattaa riipua monien äitien henki, terveys tai sosiaalinen turvallisuus.

Joitakin vuosia sitten luin sosiologisen tutkimustuloksen Meksikosta, jossa abortti on lailla kielletty. Tutkimuksen mukaan laittomaan aborttiin kuoli Meksikossa yhden vuoden aikana 70.000 äitiä. En halua mestaroida luvuilla, ne ovat siihen aivan liian surullisia, enkä ota esimerkiksi kantaa abortin sallittavuuteen. Kylmät numerot vain osoittavat, millaisiin seuraamuksiin päädytään, kun jokin kielto viritetään äärimmilleen. Se kertoo samalla, mihin suuntaan suhteellisen liberaalissakin yhteiskunnassa voitaisiin mennä, jos aborttisäännösten tulkintaa äkisti tiukennettaisiin.

**9** Esimerkin opetus on yleistettävissä. Aina kun laki herkistyy moraalille taikka eettisille arvioinneille, arvot, moraalit ja myös oikeudenmukaisuus tulevat mukaan oikeudelliseen harkintaan. Lakien tulkintaa ei vaikeissa tapauksissa kerta kaikkiaan voida puhdistaa moraalista ja oikeudenmukaisuudesta. Jos tuomari yrittää häätää oikeudenmukaisuuden paraatiovesta ulos, se hiipii keittiönovesta takaisin hänen ajatteluunsa ennen kuin hän ehtii edes kääntää selkänsä.

Nämä toteamukset antavat pontimen katsoa, kuinka lainsoveltaja ajattelee saadessaan eteensä mutkikkaan tulkintaongelman, sellaisen, jonka edessä hänen on pakko myöntää olevansa epävarma.

Jokaisen tuomion lähtökohtana on lain kirjain. Joissakin tapauksissa lain sanamuoto on selvä eikä pulmia synny. Mutta useimmat ihmisten jokapäiväiseen elämään vaikuttavat lait ovat tulkinnanvaraisia. Kuten edellä huomautin, lain sanat voivat olla monimerkityksisiä, epäselviä tai väljiä, kuten ilmaisut "tarkoituksenmukainen" tai "erityiset asiahaarat". Joskus laki on aukollinen tai se viittaa monipuolista punnintaa vaativiin määreisiin, kuten "sopimattomuus tehtävään" tai "kohtuullisuus". Sellainen tilanne on esillä mm. silloin, kun tuomari oikeutetaan kohtuullistamaan sopimusta vastoin sen sanamuotoa.

**10** Palatkaamme aborttiesimerkkiin. Jos abortin edellytyksiä joudutaan puntaroimaan tiukentuneessa asenneilmastossa, tuomari ei voi tyytyä lain sanamuotoon. Sehän sallii myös liberaalin tulkinnan. Sanamuotoon vetoaminen olisi samaa kuin nostaisi itseään tukasta kunnan paroni Münchausenin tavoin. Jos lakitekstin sanat ovat ongelma, ei ratkaisu voi olla siinä, että tarraudutaan lain sanoihin. Se on kehä.

Tulkitsija yrittäneessä tässä tilanteessa etsiä umpikujasta ulos selvittämällä, mikä on lain tarkoitus, sen henki niin kuin on tapana sanoa. Mutta lain tarkoitus on usein huono opas tiellä totuuteen. Se on yhtä epämääräinen kuin itse lakiteksti. Tuomari etsineen silloin avukseen aikaisempia tuomioistuinratkaisuja, ennakkotapauksia. Niistäkään tuskin on apua, jos ne on annettu toisenlaisessa maailmassa, toisenlaisten arvojen vallitessa.

Kun tapaus on tarpeeksi vaikea, tuomarin tavanomaiset työkalut eli laki, lain tarkoitus, ennakkotapaukset, oikeusoppineiden mielipiteet ja muut niihin verrattavat perusteet kerta kaikkiaan loppuvat. Tällöin turvaudutaan usein seurausharkintaan. Ajatus kulkee jotakuinkin seuraavaa rataa.

Jos tulkitsen lakia tavalla A, siitä seuraa todennäköisesti X, mikäli taas valitsen tulkinnan B, on seurauksena Y. Seurausten todennäköisyyttä punnitaan tavallisesti arkisen peukalotuntuman mukaan, mutta apuna saattaa hyvin olla myös varta vasten hankittua, esimerkiksi sosiologista, sosi-

aalipoliittista tai taloustieteellistä tietoa. Seuraukset itsessään voivat koskea yksilön sosiaalista asemaa, hänen taloudellisia etujaan, julkisyhteisön intressejä tai, kuten esimerkiksiämme, ihmisen elämää.

**11** Sanottakoon vielä kerran, että vaikeassa laintulkintatilanteessa tuomari aina luo oikeutta. Hän ei suinkaan löydä sitä valmiina jostakin maallikoille salatusta lähteestä, eikä tuomari siksi voi paeta arvostelijoitaan lakipykälien muodostamaan viidakkoon eikä koukeroisen virkakielensä turviin. Tuomarin luova panos on siinä, että hän joutuu punnitsemaan seurausten arvoa, asettamaan seuraukset oikeudenmukaiseen suhteeseen keskenään. Tämän arvostuksen hän tekee omaksumansa oikeudenmukaisuusmittarin perusteella yrittäen, ainakin parhaissa tapauksissa, tavoittaa jotakin sellaista, mikä sillä hetkellä koetaan yhteiskunnassa yleisesti oikeudenmukaiseksi.

Tuomari on tai hänen ainakin pitäisi olla yhteiskunnassa vallitsevien oikeudenmukaisuuskäsitysten tulkki. Hänen velvollisuutensa on pukea sanoiksi se, minkä ihmiset ehkä vain puutteellisesti tiedostavat, vaikka sen sydämessään tuntevat.

Oikeudenmukaisuuskäsitykset eivät synny tyhjiössä. Laintulkitsija liittyy traditioon, joka on muotoutunut ennen häntä ja joka jää hänen jälkeensä. Kysymys on samasta asiasta kuin äidinkielen hallinnassa. Jokainen sukupolvi sisäistää oman äidinkielensä, hallitsee sitä tiettyyn määrään asti itsestään selvyytensä ja joitakin osin ehkä muuntaakin kieltä, mutta kieli itsessään on yksityisestä ihmisestä riippumaton.

Voidakseen tunnistaa oikeudenmukaisuuden mittapuut tuomarin on sen vuoksi tunnettava kansakuntansa kulttuuria, yhteiskunnan historiaa, sen toimintaperiaatteita, hänen on käsitettävä ihmisenä olemisen olennaiset määreet ja se, mitä ihmiseltä sosiaalisena olentona odotetaan.

Oma opettajani ja yhtenä itsenäisen Suomen merkittävimpänä oikeusfilosofina arvostamani Otto Brusiin sanoi asian ytimekkäästi. Hän muistutti, että tuomari ei saa linnoittautua lakipykäliin. Tuomarin on tajuttava yhteiskuntaa ja sen menneisyyttä, hänen on oltava herkkävaistoinen sille, mikä pinnan alla on kestävä. Tuomari ei silti ole, Brusiin korosti, historian tutkija eikä sosiologi, mutta hänen on ajateltava historiallisesti ja sosiologisesti. Lisään omasta puolestani: Ja tuomarin on toimittava moraalisesti niin, että hänen toimintansa voisi muodostua noissa tilanteissa yleiseksi säännöksi.

**12** Vaikka laki siis eräässä mielessä on niin kuin se luetaan, laki ei ole samaa kuin oikeus. Oikeus on aina enemmän kuin lain kylmä kirjain. Se on lakitekstin takana oleva ajatus. Ja mikä tärkeintä, oikeutta ei koskaan voida toteuttaa ilman oikeudenmukaisuutta. Yritän vielä perustella tätä kolmiyhteyttä muuttamalla hiukan näkökulmaa.

Jokaisen järjestelmän koetinkivi on uskottavuus. Tämä koskee yhtä hyvin lainsäädäntökoneistoa, hallintoa kuin tuomioistuimia, vaikka tuomioistuinten uskottavuus on vasta parin viime vuosikymmenen aikana noussut Suomessa julkiseen keskusteluun. On vaadittu, että tuomiot ovat paitsi lainmukaisia myös sisällöllisesti hyväksyttäviä. Hyväksyttävyyttä peräänkuulutti jokin aika sitten mm. Helsingin hiippakunnan piispa Eero Huovinen.

Oikeusfilosofit ovat tätä tarkoittaen ottaneet käyttöön käsitteen legitimiisyys. Se kääntyy huonosti suomenkielelle, joten korvaan sen tässä puhumalla hyväksyttävyydestä.



Vielä ennen toista maailmansotaa ja jonkin verran sen jälkeenkin tuomitsemistoiminnan uskottavuuden takeeksi riitti tuomion laillisuus. Mikä lakiin on kirjoitettu, se on oikeus ja sen tähden lain kirjainta on tinkimättä noudatettava. Maaherra Wibeliuksen suuhun pannut kuuluisat sanat kiteyttävät lakiuskollisuuden ajatuksen oivallisesti: Laki ennen mua syntynyt jälkeheni jää.

Suomalainen lakimieskunta sisäisti sortokausina ja itsenäisen Suomen alkuvuosina periaatteen liki täysimääräisesti. Tsaarin sortovaltaa vastaan vedottiin voimassa olevaan perustuslakiin, jonka Aleksanteri I oli luvannut pitää sitovana. Sitten kun Suomen yli pyyhkäisi vuoden 1918 onnettomuus, hävinnyttä osapuolta rankaistiin muodollisesti lain mukaan ja teoista, joista yksikään arvonsa tunteva lakimies ei joitakin vuosikymmeniä myöhemmin olisi langettanut tuomioita. Mikä mahtoi olla Toivolon Juhan todellinen synty "Hurskaassa kurjuudessa"? Mikä oli niin raskas teko, että hänet ammuttiin osuuskaupan hoitajan rinnalle risaisissa alushousuisaan? Niin että laki on enimmältään niin kuin se luetaan. Oikeus on sittenkin ihmisen sydämessä.

Jos herkistämme mieleemme muistamaan omaa historiaamme, luulen, että voimme hyvin perustein puhua juuri suomalaisille tunnusomaisesta lakiuskollisuudesta eli legalismista. Sitä ei historiallisista olosuhteista johtuen esiinny samassa mitassa muissa pohjoismaissa. Suomalainen tuomari on ollut taipuvainen ajattelemaan, että häntä sitoo vain lain kirjain riippumatta siitä, johtaako tuomio kohtuuttomuuteen taikka arvelluttavaan lopputulokseen. Laki on laki, moraalit ja moraalia, eikä niitä ole syytä sekottaa toisiinsa.

**13** Saksalainen sosiologi Niklas Luhman on nimittänyt ilmiötä systeemiluottamukseksi. Silloin kun luottamus systeemiin on vahva, kansalaisille riittää, että koneisto toimii, että päätökset tulevat ajallaan, ettei muotoja ole loukattu ja että se pannaan toimeen, mitä on päätetty. Riittää, että kone on rasvattu, eikä kysellä sen perään, ovatko tulokset oikeita, perusteltuja, hyväksyttäviä. Puhuessamme pohjoismaisen demokratian toimivuudesta, ajattelemme usein tähän tapaan.

Äärimmilleen pingoitettu systeemiluottamus on kuitenkin terveen demokratian uhka. Mitä tiukemmin järjestelmä on ylhäältä ohjattu, sitä ahtaammalle puristuu kansalaiskritiikki. Järjestelmää ei valvota alhaalta ylöspäin. Systeemi ja sen edustajat valvovat itse itseään.

Heikki Ylikangas on useissa yhteyksissä luonnehtinut Suomea nimenomaan ylhäältä ohjatuksi maaksi. Kannamme tässä yhtä hyvin Kustaa III:n yksinvaltiuden kuin tsaarinajan perintöä. Juuri siksi legalismi on ollut niin sitkeä taimi suomalaisen oikeusajattelun puutarhassa. Ja juuri siksi suomalaisessa keskustelussa kysymys tuomioiden hyväksyttävyydestä on noussut vasta viime aikoina esiin. On tuijotettu vain lain sanojen täyttymiseen.



William Blake, Jumala tuomitsee Aatamin

**14** Kehityksen pyörä näyttää nyt hitaasti kääntyvän. Systeemiluottamuksen sijalle on tullut, ainakin oikeuslaitoksen uskottavuutta ajatellen, hyväksyttävyyden vaatimus. Ihmiset eivät ole enää valmiit hyväksymään tuomioita vain siksi, että ne ovat tuomioistuimen antamia. Tuomioilta vaaditaan enemmän, vaikka tuomarit itse eivät ole aina sitä havahtuneet huomaamaan. Ja tuomioilta vaaditaan enemmän, koska yhdenkään instituution auktoriteetti ei enää ole pelkän aseman varassa. Auktoriteetti on nyky-yhteiskunnassa ansaittava, se on ansaittava joka päivä yhä uudelleen ja jos sen kerran menettää, sen takaisin saaminen on työlästä. Tämä koskee poliitikkoja, hallintoa, se koskee yritysjohdajia optioineen, koululaitosta ja oikeuskoneistoa.

Yhä useammin kansalaiset kysyvät Miksi-kysymyksiä. He pohtivat, minkä vuoksi tuomio oli sellainen kuin oli, miksi rikoksesta epäilty päästettiin vapaaksi, vaikka vangitsemisen edellytykset olivat olemassa? Minkä vuoksi päätöksen perustelut olivat salaisia, vaikka järjestelmän uskottavuus vaatii tinkimätöntä avoimuutta? Salaisuuden verhon edessä sikiää aina epäily siitä, että kaikki ei verhon takana ole kohdallaan.

Ihmiset ovat 2000-luvulle tultaessa valveutuneita, he ovat edeltäviä polvia tietoisempia oikeuksistaan ja heillä on myös valmiuksia asettaa valtakoneistolle kysymyksiä. Tuomari joutuu ottamaan tämän jokapäiväisenä tosiasiana huomioon erityisesti silloin, kun hänen on tehtävä ratkaisu vaikeassa tapauksessa. Hän on mahdollisesti epävarma lain sisällöstä tai vallitsee epätietoisuus siitä, mitä asiassa on tapahtunut. Myös tässä tilanteessa tuomarilla on paitsi valta ratkaista asia myös velvollisuus tehdä se.

Vallan vastapainona on kuitenkin vastuu. Tuomari on päätöksistään vastuussa yhteiskunnalle, meille kaikille, eikä hän voi vetäytyä lain suojaverhon taakse saatikka sulkeutua oikeuslaitoksen salattuun taikapiriiriin. Tuomarilla on vastuu siitä, että kansalaisten perusteltu oikeusturvaodotus toteutuu.

En tarkoita nyt lyhytjänitteisiä jutun voittamisen toiveita enkä alhaisia koston tunteita. Oikeusturvaodotus on paljon syvemmällä ihmisen oikeustajunnassa. Kansalaisten on

tunnettava itsensä yhdenvertaisiksi lain edessä, ei vain muodollisesti yhdenvertaisiksi, vaan myös asiallisesti samanarvoisiksi.

Anatole France sanoi asian sattuvasti: Jokaista on kielletty nukkumasta Pariisin siltojen alla, mutta joidenkin on pakko tehdä niin. Kielto nukkua siltojen alla on pelkkä muodollisuus niin kauan kuin toiset nukahtavat valkoisten lakanoitten väliin, toiset ryysyissään rantapenkalle. Siitä on kysymys silloin, kun kansalaiset oikeutetusti kysyvät, saako hyväosainen paremman kohtelun tuomioistuimissa kuin elämästä syrjäytynyt, saako hän sen jo sillä, että hänen asiassaan päätöksen perustelut ovat salaisia, saako hän sen sillä, että hänellä on varaa panostaa oman asiansa hoitamiseen.

Kansalaisten oikeustajunta, jota useinkaan ei kyetä muotoilemaan tarkoiksi vaatimuksiksi, saati oppilauseiksi, saattaa tässä asetelmassa törmätä tuomitsemiskoneiston arvoihin ja moraaliin. Jos yhteiskunta elää murrosaikaa, kuten silloin kun kansalaistottelemattomuus nostaa päätään, moraaliiin ja oikeudenmukaisuuteen perustuvat äänenpainot voimistuvat. Oikeuslaitos joutuu altavastaaajaksi.

Juuri siitä näyttäisi olevan osaltaan kysymys tälläkin hetkellä, jolloin kansalaisten miksi-kysymykset toistuvat yhä herkemmin. Tulevaisuuden kannalta kysymys on siitä, miten oikeuslaitos vastaa vaatimuksiin niin, että terveen ja hyvin toimivan demokratian odotukset täyttyvät. Se edellyttää tuomareilta siviilirohkeutta ummistaa silmänsä yhtä hyvin entiseen takertuvalta lakiuskollisuudelta kuin lyhytjännitteisiltä ja sensaatioita hakevilta kansantuomioilta.

Tuomari on kansalaisille vastuussa siitä, että hänen tuomitsemistoimintansa on sopusoinnussa yhteiskunnan perustavimpien oikeusturvaodotusten kanssa. Mutta miten tämä vastuu voidaan kantaa? Siihen on oikeastaan vain yksi tie. Se on päätösten julkinen perusteleminen niin, että kansalaiset voivat perustelujen avulla arvioida, onko ratkaisu paitsi lainmukainen myös oikeudenmukainen.

Tuomioperustelut ovat kuin kahva, joihin ihmiset voivat tarttua pyrkiessään kontrolloimaan tuomiovallan käyttäjiä. Huonot tai harhaanjohtavat perustelut, puhumattakaan salaisista tuomioperusteista, jättävät ihmiset ymmälle. Huonojen ja vaiettujenkin perustelujen takana voi toki toteutua muodollinen laki, mutta tuskin aina oikeus ja oikeudenmukaisuus. Sen vuoksi tuomioistuinten toiminnan koetinkivi on yhtä paljon oikeudenmukaisuus kuin muodollinen laki.

Oikeastaan voisi sanoa vielä vaativammin: Oikeudellisen järjestelmän uskottavuutta mitataan sen oikeudenmukaisuudella, ei sillä, sattuuko lain kirjain sanatarkasti täytymään, sillä laki voidaan lukea niin monenkirjavin tavoin. osa lukutavoista on vanhentuneita, osa yhteiskunnallisesti mahdottomia, osa kenties ristiriitaisia. Mutta niistäkin jotka jäävät jäljelle, vain muutamat harvat, mahdollisesti vain yksi, täyttää yleisen hyväksyttävyyden mittapuut.

**15** Moderniin oikeuteen näyttäisi kuitenkin nykyisin liittyvän myös piirre, joka ei samassa mielessä ole leimannut entisten vuosikymmenten oikeudenjakamista. Mukaan on tullut julkinen sana. Mediaa kuulee usein moittittavan, mutta sillä one selkeästi kaksoisrooli. Se vahvistaa yhtäältä demokratiaa, mutta toisaalta se, ehkä tahtomattaan, tulee horjuttaneeksi perinteisiä oikeudenhoidon arvoja.

Median kiistatta myönteinen merkitys on siinä, että se on monissa tapauksissa kansalaisyhteiskunnan ainoa kanava saada äänensä kuuluville. Hyvin toimiva julkinen sana on siinä mielessä myös oikeuden alueella demokratian kulmakivi, eikä viranomaiskoneistokaan voi välttää median val-

vovaa silmää. On ilmennyt tapauksia, joissa viranomaiset ikäänkuin suojelevat toisiaan, eikä kansalainen saa asiaansa esiin.

Lehdistä on voitu lukea esimerkiksi ruotsalaisesta putka-kuolemasta, jossa vain kuolleen henkilön äidin sitkeys on lopulta saanut viranomaiset heräämään. Mutta mitään ei olisi tapahtunut ilman mediaa.

Joskus taas viranomainen itse tarvitsee suojaa, kun sitä epäillään virkatehtävien laiminlyönnistä taikka rikkomuksista lakia tai hyvää tapaa vastaan. Tällöinkin media saattaa olla eräänlainen 'oikeuskanslerin apulainen'. Ja hyvä niin.

Toinen median myötä moderniin oikeuteen hiipimässä oleva piirre on pulmallisempi ja niin uusi, että olen hyvin epävarma, mitä siitä tulisi ajatella. Arvelen siihen kuitenkin liittyvän vaaroja, joista en haluaisi vaieta.

Asioiden hoitamisessa näytetään turvautuvan mediaan myös juttujen voittamiseksi. Pyritään tietyllä julkisuudella synnyttämään ennakkoluuloja ja mielikuvia vireillä olevasta tai vireille tulevasta asiasta jo ennenkuin esimerkiksi syyttäjä, saati tuomioistuin on voinut sitä perinpohjin harkita. Asian käsittely saattaa päällisin puolin näyttää asioita selostavalta journalismilta, mutta perimmäisenä tavoitteena tällaisessa julkisuuden kautta käytävässä ennakkoprosessissa saattaa olla, että tosiasiat peittyvät mielikuvien alle.

Vika ei ole silloin niinkään julkisessa sanassa, joka käsitteäkseni täyttää Suomessa tässäkin suhteessa korkeat laatuvaatimukset. Syyt ovat syvemmillä, eräänlaisessa amerikkalaisen halvan tv-draaman salakuljettamisessa pohjoismaiseen oikeudenhoitoon. Tälle kehitykselle tulisi voida asettaa sulkua ja siinä tuomioistuimet ja tuomarien siviilirohkeus on pantu paljon haltijoiksi. Tuomarit eivät saisi taipua pohjoismaiselle oikeusihanteelle vieraiden vaikutteiden paineessa.

**16** Toistaiseksi suomalaiset tuomioistuimet ovat selviytyneet kansainvälisessä vertailussa kiitoksen ansaitsevalla tavalla. Mutta vieläkin tuomitseminen saattaa Suomessa olla arpapelin kaltaista. Professori Bo Palmgren, etevä rikosoikeuden tuntija, sanoi joskus 1960-luvulla: Suomalainen tuomioistuinjärjestelmä on kuin pajatso. Kun siihen pudottaa rahansa, ei tiedä, mitä ulos tulee. Näin kärjistetysti ei enää voida sanoa, mutta silti oikeuslaitoksella on jatkuvan itsetutkiskelun paikka. Arpajaisista ei ole kokonaan päästy eroon. Vain itsetutkiskelulla suomalainen oikeuslaitos voi pysyä sen eurooppalaisen kärjen tuntumassa, jonne se toisen maailmansodan jälkeen on monin ponnisteluin ja kivuliaasti hivuttanut.

Olaus Petrin 1550-luvulta peräisin olevat Tuomarinohjeet sanovat, että hyvä tuomari on parempi kuin huono laki. Suomalaisen lakimieskunnan on tehtävä kaikkensa, ettei ohje käänny muotoon: huono tuomari on pahempi kuin hyvä laki.

Toivon hartaasti, että suomalainen tuomioistuinlaitos onnistuu tehtävässään. Sillä on palveluksessaan velvollisuuksistaan ja vastuustaan tietoisia ammattilaisia. Mutta onnistuminen vaatii sen seikan herkkävaistoista tunnistamista, että lakia ei saa reväistä irti oikeudenmukaisuudesta. Muuten laki käpristyy tyhjäksi kuoreksi eikä oikeus toteudu. Olaus Petrin yli 400 vuotta vanhoihin sanoin: Oikeutta on jaettava lain ja kohtuuden, ei sakkorahojen tähden.