

Oikeustiede ja puhetekeojen teoria

”Austinista olisi tullut mahtava asianajaja.”¹ Näin totesi 1900-luvun johtaviin oikeustieteilijöihin kuulunut H. L. A. Hart (1907–1992). Puhetekeojen teorian ja oikeustieteen vuorovaikutus on ollut tiiviimpää kuin mitä päältä katsoen voisi arvata. Oikeustieteessä kehitetyt oppirakennelmat toimivat inspiraationa varhaiselle puhetekeojen teorialle, joka jalostuneemmassa muodossaan vuorostaan innoitti niin kutsuttua institutionaalista oikeusteoriaa. Puheteoilla on joka tapauksessa keskeinen asema oikeusjärjestyksessämme: niillä ei vain kuvata voimassa olevaa oikeutta vaan myös luodaan sitä.

Puhetekeojen teoriallaan J. L. Austin kiinnitti huomiota siihen, että sanoilla voidaan pelkän kuvailun lisäksi tehdä paljon muitakin asioita. Ei kuitenkaan liene liioiteltua todeta, että juristit ovat tienneet tästä mahdollisuudesta jo ammoisista ajoista lähtien. Oikeusjärjestykset nimittäin poikkeuksetta tunnistavat puhetekeja, joilla voidaan luoda, muuttaa ja kumota yhteiskunnassa vallitsevia oikeussääntöjä ja ihmisten välisiä oikeudellisia suhteita. Esimerkiksi lainsäädäntöaktilla, tuomitsemisella ja testamenttaamisella ei kuvata tiettyjä tosiseikkoja tai asiantiloja vaan luodaan uusia. Näiden puhetekeojen aikaansaannokset eli lait, tuomiot ja testamentit voidaan kaikki hahmottaa oikeudellis-institutionaaliseksi tosiasioiksi, jotka tuottavat sisältönsä mukaisia oikeusvaikutuksia eli muutoksia oikeussäännöissä ja ihmisten välisissä oikeussuhteissa.²

Austinin on väitetty saaneen työhönsä inspiraatiota anglosaksisesta oikeustieteestä³. Väite on uskottava, sillä Austin viittaa kirjoituksissaan usein juristeihin ja tuomareihin henkilöinä, jotka pohtivat ammatikseen puhetekeojen ongelmia⁴. Austinin kehittämää terminologiaa käyttäen juristien mielenkiinnon voidaan sanoa kohdistuvan puheteon tietyn konvention mukaisesti määrittyvään illokuutioon eli siihen konventionaaliseen tekoon, jonka puhuja tekee pelkän puhumisen lisäksi. Illokuutio tuottaa Austinin mukaan tietyn tyyppisiä konventionaalisia vaikutuksia, jollaisia ovat esimerkiksi vihkimisen myötä syntynyt avioliitto tai lupauksen myötä aikaansaatu sitoutuminen.⁵ Myös *Näin tehdään sanoilla* -teoksen alkupuolella luonnosteltu puheteon luontumisoppi koskettaa juuri tätä puheteon illokutionaarista puolta⁶. Matka illokuutiosta sekä siihen liittyvistä konventionaalista vaikutuksista ja onnistuneisuusopista juridiikan oikeustoimi-, oikeusvaikutus- ja pätemättömyysoppeihin on ilmeisen lyhyt.

Samalla kun oikeustiede on toiminut inspiraation lähteenä puhetekeojen teorialle, on vaikutteita otettu myös toiseen suuntaan. Ensinnäkin puhetekeojen teoria vaikutti taustalla, kun 1900-luvun jälkipuoliskon oikeusteoreettisessa keskustelussa kiinnitettiin yhä enemmän huo-

miota oikeutta luovia tekoja mahdollistaviin sääntöihin ja niiden erityispiirteisiin. Muun muassa edellä mainittu englantilainen oikeusfilosofi H. L. A. Hart painotti vaikutusvaltaisessa teoriassaan sitä, kuinka oikeusjärjestys käyttäytymisen sääntelyn ohella antaa tietyissä tilanteissa yksilöille ja muille tahoille mahdollisuuden vaikuttaa omien (ja toisten) oikeussuhteiden sisältöön⁷. Nämä oikeussuhteet voidaan hahmottaa tiettyjen henkilöiden tai tahojen (esimerkiksi myyjän ja ostajan) välillä vallitseviksi oikeutuksiksi ja velvoitteiksi. Ennen nimitystään yleisen oikeustieteen professoriksi vuonna 1952 Hart piti kursseja Oxfordin filosofisessa tiedekunnassa yhdessä Austinin kanssa⁸. Tätä taustaa vasten ei ole yllättävää, että Hart on eräässä haastattelussa maininnut Austinin olleen merkittävin häneen ajatteluunsa vaikuttanut filosofi ja että myös Austin oli erittäin kiinnostunut oikeudellisista kysymyksistä⁹.

Institutionaalista oikeusteoriasta

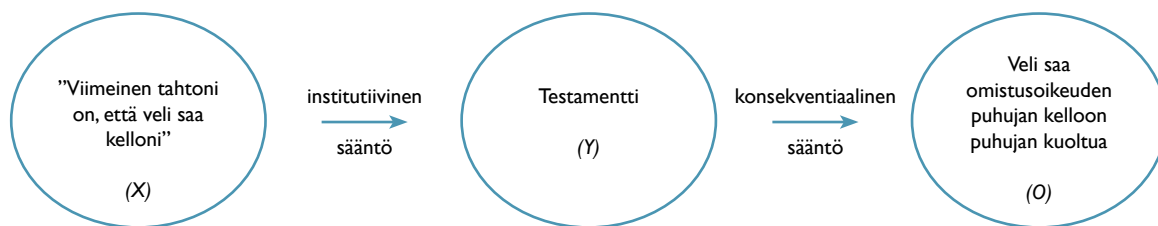
Toisaalta puhetekeojen teorian vaikutus näkyy niin kutsutussa institutionaalissa oikeusteoriassa, jota Neil MacCormick (1941–2009) ja Ota Weinberger (1919–2009) alkoivat kehittää 1970-luvulla, aluksi toisistaan tietämättä¹⁰. Vaikutteita he ottivat erityisesti Austinin työn jatkajalta John R. Searlelta (s. 1932). Vaikka Searle rakensi myös omaa puhetekeojen teoriaansa, oli hänen kuuluisa institutionaalisia faktoja koskeva konstitutiivinen sääntönsä ”X merkitsee Y kontekstissa C” merkittävin inspiraation lähde institutionaalille oikeusteorialle¹¹. MacCormickin ja Weinbergerin mukaan Searlen konstitutiivinen sääntö tarjoaa kestäväntä ontologisen pohjan oikeudellisten ilmiöiden tarkasteluun¹². Tällaisten sääntöjen varaan rakentuva institutionaalinen oikeusteoria toimii heidän mukaansa välittäjänä oikeustieteen idealististen ja reduktionististen pyrkimysten välillä¹³.

MacCormickin vaikutusvaltaisessa, alun perin 1974 ilmestyneessä artikkelissaan ”Law as an Institutional Fact” luonnosteleman institutionaalisen oikeusteorian keskeis-

ajatuksena on, että kaikki oikeusvaikutukset ovat seurausta jonkin oikeudellisen instituution yksittäisestä esiintymästä¹⁴. Vaikutukset tuottava konstitutiivinen tapahtumasarja on kaksivaiheinen. Ensin tiettyä asiantilaa, tekoa tai tapahtumaa *X*, esimerkiksi allekirjoituksin varustettua tekstinpätkeä, tulkitaan niin kutsuttujen *instituutiivisten sääntöjen* valossa. Mikäli kyseisten sääntöjen mukaan *X* merkitsee *Y*:tä, esimerkiksi testamenttia, voidaan tiettyjä *konsekventiaalisia sääntöjä* soveltaa ja näin saada selville *Y*:n oikeusvaikutukset *O*.¹⁵ Konsekventiaalinen sääntö on siis perustapauksessa muotoa ”jos *Y*, niin *O*”. Asiaa voidaan havainnollistaa yksinkertaistettua testamenttaustilannetta koskevalla kaaviolla 1.¹⁶

MacCormick oli hyvin tietoinen siitä, ettei hänen esityksensä ollut kaikkivoipa kuvaus oikeussääntöjen soveltamedellytyksistä¹⁷. Vaikka instituutiiviset säännöt muodostavatkin oikeusjärjestyksen oikeusvarmuutta luovan rungon, ei niitä tai konsekventiaalisia sääntöjä voida koskaan lyödä lukkoon sataprosenttisella varmuudella¹⁸. Oikeussääntöjen eli instituutiivisten ja konsekventiaalisten sääntöjen kirjaimellinen soveltaminen voi nimittäin yk-

”Käsiteltävänä oli tilanne, jossa testamentin edunsaaja oli murhannut testaattorin, koska pelkäsi tämän peruuttavan testamenttinsa.”



Kaavio 1. Testamentin konstituoituminen ja seuraukset

sittäistapauksessa johtaa kohtuuttomaan lopputulokseen, joka ilmenee esimerkiksi säännön takana olevien yhteiskunnallisten tavoitteiden tai jonkin perustavanlaatuisen oikeusperiaatteen vastaisuutena¹⁹. Ainakin tuomioistuimet ovat olleet valmiita näissä tapauksissa etsimään oikeudenmukaisempia vaihtoehtoja²⁰. Yhdysvaltalainen oikeustapaus *Riggs v. Palmer* on klassinen esimerkki tällaisesta ratkaisusta²¹. Tapauksessa oli käsiteltävänä tilanne, jossa testamentin edunsaaja oli murhannut testaattorin, koska pelkäsi tämän peruuttavan testamenttinsa. New Yorkin osavaltion laissa mahdollisuudet poiketa testamentin määräyksistä oli kuitenkin tyhjentävästi säädelty, eikä niihin sisältynyt sääntöä, joka kieltäisi testamentin toimeenpanon kyseisessä tilanteessa²². Osavaltion korkein oikeus päätti tästä huolimatta estää testamentin oikeusvaikutukset vedoten yleiseen oikeusperiaatteeeseen, jonka mukaan kukaan ei saa hyötyä aiheuttamastaan vääryydestä²³.

Oikeudelliset puheteot oikeuden luojina ja sen kuvaajina

MacCormickin mukaan oikeudellis-institutionaalisia tosiasioita voi syntyä puhetekojen ohella myös puhtaan fyysisistä teoista ja tapahtumista, kuten vaikkapa henkilön

menehtymisestä²⁴. Teoriassa ei siten ole tarpeen tehdä intuitiivisesti tärkeältä tuntuva erottelu oikeutta luovien puhetekojen ja muiden oikeudellis-institutionaalisten tosiasioiden välillä²⁵. Yllä annetun esimerkin valossa voidaan kuitenkin havaita, että oikeutta luovien puhetekojen keskeisin konsekventiaalinen sääntö jää yleensä hyvin avoimeksi. Searlen kehittämää käsitteistöä hyödyntäen tämä sääntö saa nimittäin lähtökohtaisesti muodon: *Y* saa aikaan puheteon *X* propositionaalisen sisällön *P* mukaiset oikeusvaikutukset²⁶. Nämä oikeusvaikutukset saadaan vuorostaan selville soveltamalla erityisiä konsekventiaalisia sääntöjä, instituutiokohtaisia tulkintasääntöjä²⁷. On helppo havaita, kuinka lähellä mainittu konsekventiaalinen sääntö on Searlen *deklaratiivien* puhetekoluokan kuvausta (”lausumalla *P* saadaan aikaan *P*”)²⁸.

Oikeussääntöjen soveltamistilanteissa korostuvat edellä esiteltyjen deklaratiivisten oikeudellisten puhetekojen sijaan *assertiiviset* eli oikeusjärjestyksen sisältöä kuvailevat puheteot²⁹. Nämä puheteot ovat väitteitä oikeussääntöjen sisällöstä ja niiden soveltumisesta tiettyyn tosiseikastoon. Tällaisiin puhetekoihin kulminoituva oikeuden argumentatiivinen puoli näkyy erityisesti niissä kielipeleissä, joihin oikeudelliset toimijat kuten tuomarit, asianajajat ja oikeustieteilijät päivittäin osallistuvat. Esimerkiksi yksit-

täistä tuomiota tarkastelemalla voidaan erottaa sekä assertiivisia että deklaratiivisia oikeudellisia puhetekoja. Assertiiviset puheteot sijoittuvat tyypillisesti oikeussääntöjen tulkintaa ja yksittäistapauksellista soveltamista sisältäviin ratkaisun perusteluihin. Perusteluissa toisin sanoen poh-

ditaan, mitkä institutiiviset ja konsekventiaaliset säännöt soveltuvat tapauksen tosiseikastoon. Tuomion deklaratiivinen puoli ilmenee vuorostaan esimerkiksi tuomiolauselmaan sisällytetystä maksuvelvollisuudesta tai vankeusrangaistuksesta.

Viitteet

- 1 Sugarman 2005, 273.
- 2 Ks. MacCormick 1986, 49–76. Suomalaisen oikeuskirjallisuuden osalta ks. esim. Helin 1990.
- 3 Falkenberg 1990, 132.
- 4 Ks. esim. Austin 2016, 28, 109–110.
- 5 Sama, 16–17, 93, 95–96, 98. Ks. myös Risto Koskensillan kirjoitus tässä numerossa.
- 6 Sama, ii–iv luento, 98. Tässä yhteydessä Austin käyttää runsaasti anglosaksiselle juridikalle ominaista terminologiaa kuten vaikkapa *null & void, voidable, undue influence* sekä *duress*.
- 7 Ks. esim. Hart 2012, 27–28. Hart kutsui tällaista toimintaa mahdollistavia sääntöjä termillä *power-conferring rules* erotuksena velvoittavista säännöistä, *rules that impose duties and obligations*.
- 8 Sugarman 2005, 273.
- 9 Ks. Sugarman 2005, jossa on julkaistu kyseinen haastattelu vuodelta 1988.
- 10 Ideoidensa päällekkäisyydestä huolimatta tutkijat päätyivät sopivasti yhdistämään voimansa yhteisteoksessa, ks. MacCormick & Weinberger 1986.
- 11 Ks. Searle 1969, 34–35, 50–53; 2010, 101–102; ks. myös Arto Laitisen artikkeli tässä numerossa.
- 12 MacCormick & Weinberger 1986, 9; MacCormick 1986, 51. Ks. myös Helin 1990, 150–151.
- 13 MacCormick & Weinberger 1986, 6–7.
- 14 MacCormick 1986.
- 15 Sama, 52–53. Aivan kuten konstitutiivisten niin myös institutiivisten ja konsekventiaalisten sääntöjen voimassaolo on riippuvainen niiden tietynasteisesta yleisestä hyväksynnästä. Ks. Searle 2010, 102 sekä MacCormick & Weinberger 1986, 15; MacCormick 1986, 67. Ks. myös Helin 1998, 1033. On hyvä huomata, että varsinkaan institutiiviset säännöt eivät aina ole lakiin kirjoitettuja.
- 16 Suomen lain mukaan testamentin oikeusvaikutusten voimaantulo edellyttää, että testamentinsaaja on testaattorin kuoleman jälkeen antanut testamentin asianmukaisesti tiedoksi perillisille ja viimeksi mainitut ovat joko hyväksyneet sen tai eivät ole sitä menestyksellisesti määräjassa moittineet. Ks. esim. Aarnio & Kangas 2015, 729, 767, 776.
- 17 MacCormick 1986, 67.
- 18 Sama, 72.
- 19 Sama, 71.
- 20 Myös lainsäätäjät voi yrittää ennakoida

- näitä tilanteita säätämällä lakeja, jotka lisäävät institutiivisiin tai konsekventiaaliin sääntöihin esimerkiksi vaatimuksen kohtuullisuudesta.
- 21 Riggs v. Palmer, 115 N.Y. 506 (1889). Ratkaisu on luettavissa esim. verkossa: www.courts.state.ny.us/reporter/archives/riggs_palmer.htm. Ks. myös MacCormick 1986, 69–70.
- 22 Riggs v. Palmer, 115 N.Y. 506 (1889), ks. erityisesti tuomari J. Grayn eriyvä mielipide. Suomen voimassa oleva perintökaari (40/1965) sen sijaan sisältää tällaisen kiellon (15 luvun 1 §).
- 23 Riggs v. Palmer, 115 N.Y. 506 (1889). Tapauksessa enemmistö tuomareista toisin sanoen väitti testamentin konsekventiaalisen säännön (kaikesta huolimatta) sisältävän vaatimuksen, ettei testamentin edunsaaja ole murhannut testaattoria. Testamentin institutiiviset säännöt tai niiden soveltuminen eivät sen sijaan olleet tapauksessa riidanalaisia.
- 24 MacCormick 1986, 65.
- 25 Sama, 66.
- 26 Vastaavasti van der Kaaij 2016, 107. Ks. myös Hage 2011. Oikeudellisen puhe-teen tekemiseen kykenevät tahot ja sallitut propositionaalisen sisällön mukaiset oikeusvaikutukset ovat usein toki selkeästi rajattuja.
- 27 Vastaavasti van der Kaaij 2016, 103.
- 28 Ks. esim. Searle 1979, 16–20; Searle & Vanderveken 1985, 39, 56–58; sekä Arto Laitisen artikkeli tässä numerossa. Mitään yksiselitteistä erottelua ei deklaratiivien ja muiden oikeudellis-institutionaalisten faktojen välillä näyttäisi kuitenkaan olevan tehtävissä. Kyse on pikemminkin kaltevasta pinnasta, jossa tahdonvastaista ja tarkoin ennalta määrättyistä oikeusvaikutuksista siirrytään kohti instituutioita ja konsekventiaalisia sääntöjä, jotka mahdollistavat tahdonvaltaisen ja vapaamman oikeusvaikutusten määrittelyn.
- 29 Termi on jälleen peräisin Searlen taksonomiasta, ks. esim. Searle 1979, 12–13; Searle & Vanderveken 1985, 38, 54–55; sekä Arto Laitisen artikkeli tässä numerossa.

Kirjallisuus

- Aarnio, Aulis & Kangas, Urpo, *Suomen jäämistöoikeus II. Testamenttioikeus*. Talentum, Lakimiesliiton kustannus, Helsinki 2015.
- Austin, J. L., *Näin tehdään sanoilla* (How to Do Things With Words, 1962/1975).

- Suom. Risto Koskensilta. niin & näin, Tampere 2016.
- Falkenberg, Gabriel. Searle on sincerity. Teoksessa *Speech Acts, Meaning and Intentions. Critical Approaches to the Philosophy of John R. Searle*. Toim. Armin Burkhart. Walter de Gruyter, Berlin 1990, 129–146.
- Hage, Jaap, A Model of Juridical Acts. Parts 1 & 2. *Artificial Intelligence and Law*. Vol. 19, No. 1, 2011, 23–73.
- Hart, Herbert L. A., *The Concept of Law* (1961). Oxford University Press, Oxford 2012.
- Helin, Markku, Puhetekojen teoriasta institutionaaliseen oikeusteoriaan. Teoksessa *Oikeus, Kieli ja Kriittikki*. Toim. Ari Hirvonen & Kaarlo Tuori. Helsingin yliopiston julkisoikeuden laitoksen julkaisuja, Helsinki 1990, 141–158.
- Helin, Markku, Kieli oikeustodellisuuden rakentajana. *Lakimies* 6–7/1998, 1027–1036.
- MacCormick, Neil, Law as an Institutional Fact (1974). Teoksessa MacCormick, Neil & Weinberger, Ota, *An Institutional Theory of Law. New Approaches to Legal Positivism* (Grundlagen des institutionalistischen Rechtspositivismus, 1985). D. Reidel, Dordrecht 1986, 49–76.
- MacCormick, Neil & Weinberger, Ota, Introduction. Teoksessa *An Institutional Theory of Law. New Approaches to Legal Positivism* (Grundlagen des institutionalistischen Rechtspositivismus, 1985). D. Reidel, Dordrecht 1986, 1–30.
- Searle, John R., *Speech Acts. An Essay on the Philosophy of Language*. Cambridge University Press, Cambridge 1969.
- Searle, John R., *Expression and Meaning. Studies in the Theory of Speech Acts*. Cambridge University Press, Cambridge 1979.
- Searle, John R., *Making the Social World. The Structure of Human Civilization*. Oxford University Press, Oxford 2010.
- Searle, John R. & Vanderveken, Daniel, *Foundations of Illocutionary Logic*. Cambridge University Press, Cambridge 1985.
- Sugarman, David, Hart Interviewed. H. L. A. Hart in Conversation with David Sugarman. *Journal of Law and Society*. Vol. 32, No. 2, 2005, 267–293.
- van der Kaaij, H. D. S., *The Juridical Act. A Study of the Theoretical Concept of an Act That Aims to Create New Legal Facts*. Väit. Uitgeverij Boxxpress, Vianen 2016.