

# Ihmisoikeussopimus vai tulkinta?

## Näkökohtia suomalaisen virkatoiminnan ja Euroopan neuvoston ihmisoikeussopimuksen välisistä suhteista

Aarre Tähti

### 1 LÄHTÖKOHTIA

Kun Suomessa valmistellaan kansainvälisten sopimusten hyväksymistä ja voimaansaattamista, on välttämätöntä selvittää säädöstemme suhde sopimusten määräyksiin. On muun ohella varmistettava, ovatko sopimusten määräykset sopusoinnussa voimassa olevien säännöstemme kanssa.<sup>1</sup> On luontevaa olettaa vertailun koherenttisuudedenkin vaativan, että vertailun kohteet yleiseltä tyyppiltään vastaavat toisiaan. Sopimusmääräyksiä verrattaisiin näin ollen omiin säännöksiimme. Ilmeisesti aina ei kuitenkaan menetellä tarkasti ottaen näin.

Seuraavassa tarkastelen hallituksen esitystä, joka koskee ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi tehdyn yleissopimuksen ja siihen liittyvien lisäpöytäkirjojen eräiden määräysten hyväksymistä.<sup>2</sup> HE:n sivulla 5 on äsken kerrotusta näkökulmasta mielenkiintoiselta tuntuva tekstikappale:

»Yleissopimuksen määräysten sisältö täsmentyy jatkuvasti. Tämä tapahtuu niiden tulkintojen seurauksena, joita Euroopan neuvoston ministerikomitea Euroopan ihmisoikeustuomioikunnan esitysten pohjalta ja Euroopan ihmisoikeustuomioistuin tekevät. Kun Suomi toukokuussa 1989 liittyi Euroopan neuvoston jäseneksi ja allekirjoitti yleissopimuksen, oli *lainsäädännössämme kohtia*, jotka olivat ristiriidassa eräiden tulkintojen kanssa.»<sup>3</sup>

Katkelmasta saa sen käsityksen, että vertailua ei olekaan suoritettu puhtaasti sopimusmääräysten ja säännösten kesken vaan että huomioon on otettu lisäksi tulkintoja. Nyt käsiteltävän aiheen kannalta on myös huomionarvoista, että HE:ssä ihmisoikeussopimuksen määräykset ja niitä koskeva tulkinta on tultu asettaneeksi tavallaan toistensa vaihtoehdoiksi:

»Suomen lainsäädäntö ei tällä hetkellä kaikilta osin täysin vastaa yleissopimuksen määräyksiä tai niistä muodostettua tulkintaa.»<sup>4</sup>

Tulkintojen lisäksi HE:ssä viitataan ihmisoikeustuomioistuimen omaksumaan käytäntöön

ja valvontaelinten käytäntöön (s. 7) sekä ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytäntöön (s. 5 ja 12). Toisaalta HE:ssä otetaan lukuun myös Suomen käytäntöä (s. 5 ja 11). Kysymys siitä, mitä osatekijöitä tarkasti ottaen verrataan keskenään ja millä perusteella, alkaa näin tuntua yllättävän monitahoiselta. Vaikka HE:n ydinsäveltönä on ehdotus ihmisoikeussopimuksen ja siihen liittyvien lisäpöytäkirjojen eräiden määräysten hyväksymisestä, vertailun kohteena eivät Euroopan neuvoston (EN) suunnalla näköjään olekaan olleet yksinomaan ihmisoikeussopimuksen ja lisäpöytäkirjojen tekstit.

Tavanomaisen oikeudellisen kielenkäytön valossa lienee selvää, että tulkinta, oikeuskäytäntö ja esimerkiksi vakiintunut oikeuskäytäntö, joka saa merkitystä ihmisoikeussopimuksen 20 artiklan 2 kappaleessa (established case law), eivät ole identtisiä asioita.<sup>5</sup> Yksittäinen tulkinta (tulkintakannanotto) saattaa olla oikeuskäytännön osatekijä, mutta vain poikkeuksellisesti voitaisiin väittää, että jo yksi tulkintakannanotto muodostaa jotakin aihepiiriä koskevan oikeuskäytännön. Sitä eivät välttämättä muodosta useatkaan tulkinnat. Tulkinnoille voidaan asettaa esimerkiksi frekvenssiä, johdonmukaisuutta ja linjakkuutta koskevia vaatimuksia. Vakiintuneen oikeuskäytännön taas erottaa omaksi kokonaisuudekseen jo määre »vakiintunut».

Suomessa on mahdollisesti syntymässä tai jo syntynyt näkemyksiä, joiden mukaan ihmisoikeussopimusta koskeville EN:n toimielinten tulkintakannanottoille saisi tai peräti pitäisi meillä antaa kulloinkin ratkaistujen yksittäisten tapausten ulkopuolelle ulottuvaa oikeudellista sitovuutta.<sup>6</sup> Kutsun tulkinnan ja tulkintakannanottojen tällaista sitovaa vaikutusta seuraavassa *normatiiviseksi vaikutukseksi*. Hyväksyttäessä tulkintakannanottojen sisällölle normatiivinen vaikutus tulkintakannanotot tulevat otettaviksi huomioon jatkossakin sovellettaessa tulkinnan kohteena olleita sopimusmääräyksiä. Jos tulkintakannanotot eivät täysin vastaa sopimusmääräysten sanamuotoja tai jos tulkinta-

kannanotot muutoin poikkeavat sopimusmääräyksistä, se normiaineisto, josta ihmisoikeuskontrollin normipremissit EN:n piirissä ammentaan, näin ollen tavallaan muuttuisi ajan mitaan. — Jatkossa tarkastelen normatiivista vaikutusta pääasiassa suomalaisen virkatoiminnan kannalta.

HE:ssä ei pohdita tulkintakannanottojen mahdollista normatiivista vaikutusta. Vaikeminen voi merkitä sitä, että normatiivista vaikutusta ei ole ylipäättäen pidetty oikeudelliselta kannalta edes ajateltavissa olevana. Mistä muusta syystä olisi näin tärkeä ja periaatteellinen asia jätetty vaille kattavaa, eksplisiittistä ja yksityiskohtaista käsittelyä?

HE:tä koskevasta perustuslakivaliokunnan lausunnosta taas haluttaessa saadaan ainakin epäsuoraa tukea normatiivista vaikutusta puoltavalle näkemykselle.<sup>7</sup> PeVL:ssa (s. 3) nimittäin mainitaan vakiintuneella tulkintakäytännöllä olevan tulevaisuudessa tärkeä merkitys tuomioistuinten ja viranomaisten toiminnassa. Tulkintakannanotoille annetaan PeVL:ssa melko vahva asema:

»Jotta ihmisoikeusmääräykset vaikuttaisivat täysipainoisesti tuomioistuinten ja viranomaisten ratkaisutoiminnassa, on Euroopan neuvoston toimielinten auktoritatiivisista tulkintakannanotoista oltava Suomessa saatavilla riittävän täsmällistä ja ajanmukaista tietoa.»<sup>8</sup>

Ellei äskeisessä lausumassa ole tarkoitettu, että auktoritatiivisilla tulkintakannanotoilla on normatiivista vaikutusta, miksi näistä kannanotoista olisi tärkeätä Suomessa saada tietoa? Mitä tarkoitetaan »täysipainoisella vaikutuksella»?

Jos EN:n toimielinten tulkintakannanotoille halutaan Suomessa antaa normatiivinen vaikutus, kyseessä on valinta. Se pitää tehdä avoimin silmin ja oikeudelliset seuraukset ennakoiden. Valinnan kaikki ulottuvuudet pitää eksplikoida ja problematisoida oikeustieteessä ainakin siinä tapauksessa, ettei näitä tehtäviä muulla suoriteta.

Edellä sanotun perusteella perusongelmiksi tässä yhteydessä jäävät:

— Onko itse ihmisoikeussopimuksesta tai lisäpöytäkirjoista luettavissa EN:n toimielinten kompetenssi tulevia ratkaisutilanteita sitovasti tulkinnoilla täsmentää tai kenties suorastaan muuttaa ihmisoikeussopimuksen ja lisäpöytäkirjojen määräyksiä? Onko EN:n toimielimillä valta tai velvollisuus noudattaa näiden organien piirissä aikaisemmin esitettyjä tulkintakannanottoja?

— Kuinka Suomen näkökulmasta voidaan arvioida sitä, että ihmis-oikeussopimuksen hyväksymistä ja voimaansaattamista valmisteltaessa on otettu sopimusmääräysten lisäksi huomioon esimerkiksi tulkintoja?

— Mitä ongelmia kohdataan, jos EN:n toimielinten tulkinnoille tah dotaan antaa suomalaisen virkatoimintaan ulottuvaa normatiivista vaikutusta?

Tällaiset kysymykset eivät ratkea ilman tarkkaa oikeudellista analyysiä. Analyysiä tehtäessä olisi kiinnitettävä huomiota ainakin seuraaviin osatekijöihin ja relaatioihin:

— EN:n toimielinten kompetenssi;

— Suomen valtion, oikeusjärjestyksemme ja täällä harjoitettavan virkatoiminnan suhde EN:oon sekä sen normistoon ja EN:n toimielinten ratkaisutoimintaan; sekä

— Suomen lainkäyttövaltaan kuuluvien henkilöiden suhde EN:n normistoon ja EN:n toimielinten ratkaisutoimintaan.

Käytettävissä olevan tilan puitteissa ei näin erittelevää tarkastelua voi suorittaa.

Tarkoitukseni on lähinnä nostaa esiin joitakin asiaan liittyviä oikeudellisia perusongelmia. Tehtävänasettelusta osittain johtuu, että en ole viitannut ihmisoikeussopimusta koskevaan oikeuskirjallisuuteen. Toisena syynä tähän valintaan on, että tarkastelun kohteena on muun muassa tulkintojen yleinen asema käsiteltävän aihepiirin kannalta. Olen pitänyt tässä nimenomaan kysymyksenasetteluun tähtäävässä artikkelissa tavallaan osittain »jäävinä» sellaista kirjallisuutta, joka itsessään sisältää ihmisoikeussopimuksen tulkintoja tai niiden selityksiä. Ongelmia asetettaessa ei ole syytä juuri tulkinnoilla pyrkiä hälventämään tulkintatoiminnan ja sen tulosten yleistä problemaattisuutta. Argumentointia ei voitaisi pitää vakuuttavanakaan, jos tulkintakannanottojen normatiivista vaikutusta perusteltaisiin toisilla tulkintakannanotoilla. Käsiteltävä teema siis asettaa lähdekirjallisuudelle tiettyjä erityisvaatimuksia. Tämä on syytä pitää mielessä myös siinä keskustelussa, jota nyt yritän virittää.

Problematisoinnissa keskityn oikeudelliseen tarkasteluun. En ota lukuun sitä tosiasiallista auktoriteettiasemaa, joka EN:n toimielinten esittämällä tulkintakannanotoilla on. — Tarkastelukulmani on korostetun suomalainen.

## 2 RATKAISUVAIHTOEHTOJA

Edellä esitettyjä perusongelmia voidaan tu-

levaisuudessa yrittää ratkaista vaikkapa yhdellä tai useammalla seuraavista ratkaisuvaihtoehdoista. Olen muotoillut useimmat vaihtoehdot lähinnä väittämiksi. Esitysteknisistä syistä tarkastelen monin paikoin vain ihmisoikeussopimusta. Pohdinnat ovat kuitenkin soveltuvin osin ulotettavissa koskemaan myös lisäpöytäkirjoja.

A) Ihmisoikeussopimus oikeuttaa tai velvoittaa EN:n toimielimet noudattamaan ennen kulloistakin tulkinta- ja päätöksentekotilannetta esitettyjä tulkintakannanottoja. Ihmisoikeussopimus saattaisi velvoittaa myös sopimuksen noudattamiseen sitoutuneet valtiot ja niiden viranomaiset antamaan EN:n orgaanien esittämille tulkintakannanotoille ratkaistujen yksittäistapausten yli ja ohi ulottuvaa sitovaa oikeudellista merkitystä.

B) Siinä oikeuskulttuurissa, jota ihmisoikeussopimus heijastelee, sitoutuminen esitettyihin tulkintoihin tai muodostuneeseen käytäntöön on itsestään selvää. Tämän vaihtoehdon mukaista ehkä olisi väittää, että liikeytyttyään ihmisoikeussopimukseen Suomi on velvollinen omaksumaan myös sopimuksen perustana olevaa oikeuskulttuuria, vaikka tällaista velvoitetta ei voitaisikaan sopimuksesta lukea. Oikeuskulttuuriin vetoamalla voisi ajatella perusteltavan normatiivisen vaikutuksen antamista EN:n toimielinten esittämille tulkintakannanotoille.

C) On olemassa jokin yleinen kansainvälisten sopimusten tulkintaa koskeva normi, josta seuraa sopimuksen osapuolina olevien valtioiden viranomaisille valta tai velvollisuus ottaa sopimusta sovellettaessa huomioon sopimusmääräyksiä koskevat aikaisemmat tulkintakannanotot.

D) Koska EN:n toimielinten esittämät tulkintakannanotot ovat oikeuslähteitä, näille tulkintakannanotoille saadaan tai pitää antaa suomalaisen virkatoimintaan yltävä normatiivinen vaikutus.

E) Puhtaasti teoreettinen ja hypoteettinen vaihtoehto: tulkintojen lopputulokset aina täysin vastaavat tulkittavia ihmisoikeussopimuksen kohtia. Sopimusmääräyksistä voitaisiin suoraan lukea tulkinnan lopputulos, ja tulkintakannanotoista olisi jäännöksettä luettavissa tulkittujen sopimusmääräysten sisältö. Kysymys siitä, onko ratkaisutoiminnassa sovellettu myös aikaisempien tulkintojen sisältöä eikä yksinomaan sopimusmääräyksiä, voitaisiin ajatella näin kierrettävän.

Edellä asiaa on problematisoitu lähinnä tulkintojen kannalta. Vastaavat ongelmat ja ratkai-

svaihtoehdot voitaisiin kautta linjan ulottaa koskemaan esimerkiksi oikeuskäytäntöä ja vakiintunutta oikeuskäytäntöä.

Ratkaisuvaihtoehtoja A ja C kommentoin jaksossa 3 sekä vaihtoehtoa D jaksossa 4. *Ratkaisuvaihtoehdon B* osalta totean, että jos tulkintakannanottojen normatiivinen vaikutus ihmisoikeussopimuksen kohdalla rakennetaan edellä kuvailun argumentaation varaan, se merkitsisi, että meille on omaksuttu tai ollaan omaksumassa uudenlainen käsitys siitä, mikä on voimassa olevaa oikeutta. Oikeustieteen näkökulmasta kyse olisi aikaisemmasta merkittävästi poikkeavan oikeuslähteopin introdusoimisesta.

Tilanne asettaisi melkoiset vaatimukset kriittiselle oikeudelliselle tutkimukselle. Tutkimustehtävien muotoilemisesta riippuisi paljon. Tutkimustuloksiin vaikuttaisi ratkaisevasti, olisiko tehtävänä selittää oikeuskulttuuriin sitoutumista koskeva mahdollinen konkludenttinen edellytys »parhain päin» vai pyrittäisiinkö osoittamaan, kuinka mittavan linjaratkaisun kanssa ollaan tekemisissä, sekä se, ettei tällaisia asioita voida ratkaista ilman tarkkaa oikeudellista erittelyä.

Koska oikeuskulttuurin tällaiseen normatiivista vaikutusta välittävään tehtävään ei ole nimenomaisesti viitattu HE:ssä eikä myöskään esimerkiksi PeVL:ssa, oletan, ettei näitä dokumentteja laadittaessa ongelmia ole tarkoitettu ratkaistavan B-vaihtoehdon mukaisesti.<sup>9</sup>

*Ratkaisuvaihtoehto E:* Mikäli halutaan omaksua näkemys, jonka mukaan suomalaisessa virkatoiminnassa on sallittua antaa EN:n toimielinten esittämille tulkinnoille normatiivinen vaikutus, oikeudelliselta kannalta väistämättömiä jatkokysymyksiä ovat muiden muassa seuraavat:

- Asetetaanko ihmisoikeussopimuksen kohtien ja niitä koskevien tulkintakannanottojen väliselle suhteelle mitään vaatimuksia?
- Ovatko kaikki tulkinnot yleisesti ottaen yhtä relevantteja?
- Onko esimerkiksi tulkinnalla, tulkintakäytännöllä ja vakiintuneella tulkintakäytännöllä mitään eroa, kun arvioidaan niiden normatiivista vaikutusta?

Tulkintojen aseman ongelmallisuutta ei vähennä se, että HE:ssä eräin paikoin viitataan tulkintoihin varsin yleisluonteisesti ja erittelemättömästi.<sup>10</sup> Kantaa ei oteta esimerkiksi siihen, kuinka yksiselitteisesti kulloisetkin tulkinnat vastaavat ihmisoikeussopimuksen tulkittujen kohtien sanamuotoja. Tällä perusteella ja muu-

tenkin pidän selvänä, että HE:tä valmisteltaessa ei ole edellytetty ihmisoikeussopimuksen kohtien ja niitä koskevien tulkintojen välillä valitsevan ratkaisuvaihtoehdossa E tarkoitettua täydellistä identtisyyttä. Kiertämättä se tuntuisikin hyvin keinotekoiselta vaatimuksealta.

Kaksi ratkaisuvaihtoehtoa (B ja E) on näin sulkeutunut pois.

### 3 TULKINTA, KÄYTÄNTÖ, OIKEUS-KÄYTÄNTÖ, VAKIINTUNUT OIKEUS-KÄYTÄNTÖ...?

Ainakin välijä sopimusmääräyksiä on ihmisoikeussopimusta sovellettaessa toisinaan tavallaan pakko tulkitsemalla täsmentää. Tällainen yksittäiseen ratkaisutilanteeseen liittyvä tulkintatoiminta ei tässä yhteydessä ole oikeudellinen ongelma.<sup>11</sup> Sopimuksen määräysten tulkitseminen ei välttämättä suurestikaan periaatteellisesti eroa tavallisesta säännösten tulkitsemisestä. Suomalaisesta oikeusvaltiollisesta näkökulmasta sitä vastoin ongelmana on, millä perusteella EN:n toimitelimit tai toisaalta Suomen viranomaiset olisivat oikeutettuja tai velvollisia noudattamaan sellaisia aikaisempia tulkintakannanottoja, jotka on esitetty ennen kulloistakin uutta tulkinta- ja ratkaisutilannetta. Esimerkiksi Suomihan on sitoutunut noudattamaan ihmisoikeussopimuksen ja lisäpöytäkirjojen määräyksiä eikä suinkaan tulkintalinjoja, oikeuskäytäntöä tms.<sup>12</sup> Jos päätöksenteossa ja muussa toiminnassa edellytetään noudatettavan ihmisoikeussopimusta, ei siitä seikasta, että tietyillä organoilla on valta ratkaisutilanteessa tulkita sopimusta, suoraan seuraa, että muodostettava tulkintakannanotto saisi oikeudellisesti vaikuttaa saman organon tai muiden organien myöhempiin ratkaisuihin. Tarvittaisiin välittäviä oikeusnormeja, jos esitetyt tulkintakannanotot tai oikeuskäytäntö halutaan tehdä yleisesti sitoviksi. — Tilannekohtainen tulkintatoiminta on näin ollen oikeudellisesti eri asemassa kuin aikaisemmat tulkintakannanotot.

Suomalaisesta oikeusvaltiollisesta näkökulmasta on myös ongelmallista, jos EN:n toimielinten päätösten normipremissejä ei voida jättää jättä johtaa yleissopimuksen tai sen lisäpöytäkirjojen artikloista. Mikäli aikaisempien tulkintakannanottojen annetaan vaikuttaa päätöksentekoon, ne saattavat saada eräänlaisen välinormin aseman, eivätkä normipremissit ehkä enää olisi johdettavissa suoraan ja pelkästään ihmisoikeussopimuksesta tai lisäpöytäkir-

joista. Sitouduttaessa ihmisoikeussopimuksen ja lisäpöytäkirjojen noudattamiseen ei voitaisi tarkasti tietää, millaisia aineellisoikeudellisia normeja on tulevaisuudessa noudatettava!

Seuraavassa tarkastelen tulkintakannanottojen ja niiden normatiivisen vaikutuksen asemaa *ratkaisuvaihtoehdon A* kannalta sekä edeten EN:n tasolta EN:n ja Suomen valtion välisiin suhteisiin sekä suomalaiseen virkatoimintaan.

Ihmisoikeussopimuksessa tai sen lisäpöytäkirjoissa ei havaitakseni ole ainakaan nimenomaista määräystä, jossa perustettaisiin EN:n toimitelimitteille taikka ihmisoikeussopimuksen osapuolille tai näiden viranomaisille valta tai velvollisuus antaa EN:n toimitelinten tulkintakannanotoille normatiivinen vaikutus. Lähimmäksi tämän suuntaista ajatusta päästään ihmisoikeussopimuksen 20 artiklan 2 kappaleessa, jossa ihmisoikeustoimikunnan jaostojen toimivaltaa säänneltäessä mainitaan vakiintunut oikeuskäytäntö (established case law). Sopimuksen kohdassa ei siis ole kyse vain yksittäisistä tulkintakannanotoista.

Ei ole estettä sille, että *suomalaisessa säädösvalmistelussa* otetaan huomioon myös tosiasiallisia tekijöitä. Hyvältä säädösvalmistelulta voidaan itse asiassa edellyttää niiden tutkimista.<sup>13</sup> Osittain tosiasialliseen ja osittain oikeudelliseen puoleen kuuluu esimerkiksi se, että kansainvälisten sopimusten voimaansaattamista valmisteltaessa varaudutaan minimoimaan sanktioiden todennäköisyyttä. Tästä saattaa olla kyse, mikäli säädösvalmistelussa verrataan sopimusmääräyksiä koskevia tulkintoja omiin säännöksiimme sen vuoksi, että sopimuksen noudattamista koskevassa kontrollitoiminnassa tiedetään faktisesti otettavan lukuun myös aikaisempia tulkintoja.

Arvailujen välttämiseksi olisi kuitenkin ollut suotavaa HE:ssä vaikkapa aivan lyhyesti perustella, miksi säädösvalmistelussa nyt on kiinnitetty huomiota myös tulkintoihin. Perustelujen puuttuminen voi vaikuttaa Suomen sisäiseen virkatoimintaan välittyvään kuvaan siitä, mikä tarkasti ottaen on ihmisoikeussopimuksen se sisältö, jota on noudatettava myös Suomessa. Koostuko se sopimusmääräyksistä, kuten ihmisoikeussopimuksen perusteella voisi uskoa, vai niiden lisäksi tulkinnoista? Ongelmallisuutta hieman vähentää HE:n sivulla 5 oleva maininta, jossa viitataan uusien tulkintojen herättämään tarpeeseen muuttaa säännöksiämme. Suomessa noudatettava ihmisoikeustaso halutaan ilmeisesti turvata myös omalla lainsäädännöllämme.<sup>14</sup>

Jos pystytään oikeudellisesti ja aukottomasti osoittamaan, että EN:n toimielinten tulkintakannanotoille on virkatoiminnassamme sallittua antaa normatiivista vaikutusta, on ratkaistava, kuinka tieto uusista tulkinnoista välitetään suomalaisille virkamiehille. PeVL:ssa kiinnitetään huomiota auktoritatiivisia tulkintakannanottoja koskevan tiedon kokoamiseen ja saatavuuteen.<sup>15</sup> Nämä ovat vielä osittain käytännöllisiä kysymyksiä. Jos tulkintojen katsotaan osoittavan, millainen sisältö sopimusmääräyksille on tulevaisuudessakin annettava, periaatteellisempaa oikeudellista merkitystä on esimerkiksi sillä, millä kielellä esitettyjä tulkintakannanottoja pitää noudattaa ja kuinka määritellään normatiivisen vaikutuksen alkamisajankohta. Jos tulkinnot meillä asetetaan oikeusnormien verosiksi, tulkintoja ja niiden asemaa koskevan sääntelyn on oltava ainakin yhtä tarkkaa kuin suomalaisia säädöksiä koskeva sääntely on. Ei kai uudenlaisen sääntelyinformaation asemaa järjestettäessä voida tyytyä pienempiin vaatimuksiin kuin omien säädöstemme kohdalla?<sup>16</sup> — Tulkintakannanotoille ei näistäkään syistä voitaisi antaa virkatoimintaamme ulottuvaa normatiivista vaikutusta ilman, että asia järjestetään yksiselitteisesti säädöksillä. Virkatoiminnan adreassaattien ja virkamiesten oikeusturvaa ei voida tällaisissa kysymyksissä jättää yksinomaan »tieteisopin» ja käytännön varaan.

Arvelen, että *ratkaisuvaihtoehdon C* tueksi voitaisiin kiperässä tilanteessa ehkä viitata valtiosopimus-oikeutta koskevan Wienin yleissopimuksen (SopS 33/1980) 31 artiklan 3 kappaleeseen sekä Kansainvälisen tuomioistuimen perussäännön 38 artiklaan (SopS 1/1956). Wienin yleissopimuksen edellä mainitun kappaleen alussa veloitetaan valtiosopimusta tulkittaessa ottamaan yhteyden lisäksi huomioon tietyt luetellut seikat. Luettelon b-kohta on suomenkielisessä muodossaan seuraavanlainen:

»b) jokainen myöhempi valtiosopimusta sovellettaessa noudatettu käytäntö, joka osoittaa osapuolten välisen yhteisymmärryksen valtiosopimuksen tulkinnasta;»

Käsittäakseni ainakin seuraavat seikat tekevät kyseenalaiseksi, voidaanko suomalaiseen virkatoimintaan ulottuvan normatiivisen vaikutuksen antamista EN:n toimielinten tulkinnoille perustella esitetyllä Wienin yleissopimuksen kohdalla:

- Wienin yleissopimus koskee mahdollisesti vain tai lähinnä valtioiden välisiä suhteita. Jos näin on, ei Suomen sisäisessä virkatoi-

minnassa ainakaan välttämättä voida tukeutua Wienin yleissopimukseen.

- Wienin yleissopimuksen 4 artiklassa lausutaan muun muassa, että »yleissopimus koskee vain niitä valtiosopimuksia, joita valtiot ovat tehneet tämän yleissopimuksen tultua niiden osalta voimaan». Ihmisoikeussopimus on tehty 4.11.1950, ja se on tullut kansainvälisesti voimaan 3.9.1953.<sup>17</sup> Wienin yleissopimus on tullut Suomen osalta voimaan 27.1.1980.<sup>18</sup>
- Ihmisoikeustoimikunnan ja ihmisoikeustuomioistuimen jäsenet toi mivat näissä toimielimissä henkilökohtaisessa ominaisuudessaan (in their individual capacity).<sup>19</sup> Heidän ratkaisukäyttätymisensä ei siis oikeudellisesti arvioiden kerro mitään Wienin yleissopimuksen edellä lainatussa kohdassa tarkoitettavasta osapuolten välisestä yhteisymmärryksestä.<sup>20</sup>
- »(...) ministerikomitea päättää toimivaltaitten jäsentensä kahden kolmasosan ääntenemmistöllä, onko yleissopimusta rikottu.»<sup>21</sup> Kuinka tällainen enemmistö voisi riittää osoittamaan osapuolten välisen yhteisymmärryksen?

Kansainvälisen tuomioistuimen perussäännön 38 artiklassa on lueteltu ne normilähteet, joita tämä tuomioistuin soveltaa. Artiklan 1 kappaleen b-kohtaan (kansainvälinen tapa) ja d-kohtaan (oikeudelliset ratkaisut) voisi ajatella viitattavan tuettaessa EN:n toimielinten tulkintakannanottojen normatiivista vaikutusta. Mainitun 38 artiklanhan on katsottu ilmaisevan yleisemminkin kansainvälisen oikeuden lähteitä.<sup>22</sup>

Valtionsisäisen normatiivisen vaikutuksen näkökulmasta voidaan 38 artiklan soveltamisalan laajentamista puoltavaa kantaa vastaan esittää ainakin seuraavat argumentit:

- Mikä oikeudellinen seikka pakottaisi ymmärtämään artiklan sisällön kieliasusta poikkeavasti? Miksi kyse ei olisi nimenomaan ja vain Kansainvälisen tuomioistuimen normilähteistä?
- Vaikka 38 artiklan soveltamisalaa laajentava tulkinta hyväksyttäisi siinkin, kysymys on sittenkin pelkästään kansainvälisen oikeuden lähteistä. Kuinka ne voisivat suoraan vaikuttaa Suomen sisäiseen virkatoimintaan? — Huomattakoon lisäksi, että viitatussa 38 artiklan 1 kappaleen b-kohdassa mainitaan *tapa* eikä esimerkiksi tulkintakannanottoja.

On mahdollista, että tulkintojen normatiivis-

ta vaikutusta voitaisiin yrittää perustella muillakin kansainvälisen oikeuden normeilla. Jätän niiden etsimisen ja arvioimisen muiden tehtäväksi.

#### 4 LAKI VAI OIKEUSLÄHTEET?

Oikeusvaltiollisesta, valtiovallan kolmijakoa, virkatoiminnan lainalaisuutta ja virkamiesten virkavastuuta korostavasta näkökulmasta on esitettävissä varsin ymmärrettäviä näkemyksiä, jotka sitovat virkatoiminnassamme noudatettavan oikeuden suoraan säännöksistä ja sopimusmääräyksistä välittyviin normeihin. Tällaisiin näkemyksiin olisi vain erittäin vaivalloisesti sovitettavissa kanta, joka antaa virkamiehille edes *vallan* ottaa huomioon muiden esittämiä *tulkintoja*. Mihin säännökseen tai sopimusmääräykseen tällainen kanta perustuisi?

Jos EN:n toimielinten tulkintakannanottojen normatiivinen vaikutus halutaan ulottaa suomalaiseseen virkatoimintaan asti, normatiivisen vaikutuksen mahdollistava oikeusnormi on pakko löytää. Virkatoiminnan subjektien pitää varmistua toimintansa oikeudellisesta perustasta ja kyetä se myös osoittamaan. Ellei normia eksplikoida, mutta aikaisempien tulkintakannanottojen kuitenkin annetaan vaikuttaa virkatoimintaan, se on osoitus siitä, että sallivan tai velvoittavan normin *edellytetään* olevan voimassa. Virkatoiminnan laillisuuden valvomisen samoin kuin oikeusturvan kannalta olisi kuitenkin tärkeätä myös selkeästi osoittaa kyseinen normi.

Oikeusjärjestyksemme on asianmukaisen ankara sellaista virkatoimintaa kohtaan, joka ei saa tukea voimassa olevasta oikeudesta. Hie-man yksinkertaistaen sanottuna on tuollaisessa virkatoiminnassa kyse toimivallan ylittämisestä. Jos suomalaisessa virkatoiminnassa annetaan normatiivinen vaikutus EN:n toimielinten tulkintakannanotoille, menetellään virheetömästi tai virheellisesti. Jotta menettely voisi olla virheetön, sen on perustuttava vähintään sallivaan oikeusnormiin.

HE:ssä (s. 12) perustellaan HE:een sisältyvän lakiehdotuksen kvalifioitua käsittelyjärjestystä sillä, että ihmisoikeussopimus merkitsee poikkeamista Suomen täysivaltaisuutta koskevista HM:n säännöksistä. Koska HE:ssä ei ole spekuloitu kysymyksellä, olisiko Suomen viranomaisilla valta antaa EN:n organien tulkinnoille normatiivinen vaikutus, ei HE:ssä luonnollisesti ole ollut tarpeen pohtia normatiivisen

vaikutuksen suhdetta esimerkiksi HM 92.1 §:ään. Tämän säännöksen mukaanhan on kaikessa virkatoiminnassa laillisen seuraamuksen uhalla tarkoin noudatettava lakia. Kysymys on nyt jäänyt kiintoisalla tavalla avoimeksi.

Virkatoiminta on siis Suomessa HM 92.1 §:stä ilmenevällä tavalla sidottu lakiin. Mikä maassamme voimassa oleva HM 92.1 §:ssä tarkoitettava laki antaisi vallan tai velvollisuuden ottaa virkatoiminnassa lukuun esimerkiksi aikaisemmin esitetyjä tulkintakannanottoja? Tässä yhteydessä ei ole välitöntä merkitystä sillä, mistä säännöksestä tällainen valta tai velvollisuus ehkä »on katsottava voitavan» johtaa taikka mistä kompetenssin yleensä tai vakiintuneesti »on katsottu» olevan johdettavissa. Oleellisin kysymys koskee nyt oikeusnormia, ei tulkintaa tai käsitystä tulkinnasta.

*Ratkaisuvaihtoehto D* rakentuu oikeuslähteitä koskevalle oletukselle. Vaikka suomalaisen oikeuslähdeopin kehittämissä ja tutkimisen motiiveja ei välttämättä aina lausutakaan julki, tuntuu kohtuulliselta olettaa, että joihinkin kehitelmiin on saattanut vaikuttaa pyrkimys konkretisoida esimerkiksi HM 92.1 §:ssä sekä oikeudenkäymiskaaren (OK) 1 luvun 11 §:ssä ja 24 luvun 3 §:ssä mainittua lakia. Ajatus on edennyt oletuksesta toiseen kenties siten, että esimerkiksi HM 92.1 §:ssä lailla tulkitaan tarkoitettavan oikeusjärjestystä kokonaisuudessaan — ja siis (?) oikeuslähteiden summaa. Näin ollen määrittelemällä ja luettelemalla kaikki oikeuslähteet olisi tämän osittain hypoteettisen asennoitumistavan mukaan mahdollista ilmaista myös se, mitä HM 92.1 §:ssä lailla tarkoitetaan tai voidaan tarkoittaa. Ensin luotaisiin »oikeuslähde» yläkäsitteeksi, jota äsken viitatuissa säännöksissä ei lainkaan mainita. Sitten päätely rakennettaisiin tämän yläkäsitteen ilmaisevan luokan sisällön varaan vaikkapa seuraavasti: »käytettäessä oikeustieteessä hyväksytyjä oikeuslähteitä noudatetaan HM 92.1 §:ssä tarkoitettua lakia». — Tässä en voi arvioida tuollaisen päätelyn kiistatonta konstruktiivisuutta.

Ei ole välttämätöntä hyväksyä näkemystä, jonka mukaan nimenomaan oikeustieteellä olisi valta virkatoimintaan vaikuttavalla tavalla määritellä oikeuslähteen ja »siis» vaikkapa HM 92.1 §:ssä tarkoitettavan lain sisältö. Kuinka oikeustieteilijä voisi odottaa, että hän pystyy hälvettämään virkatoiminnan lainalaisuusongelmia antamalla sisällön oikeuslähteen käsitteelle?

Käytännön virkatoiminnan näkökulmasta taas pitää kysyä, millä perusteella virkamies olisi oikeutettu tai velvollinen ottamaan huomioon

oikeustieteessä kehitettyjä käsite- ja päättelyketjuja. Yksi tällainen on edellä tarkoitettu »lais-ta» lähtevä ja oikeusjärjestyksen kautta oikeuslähteisiin päätyvä ketju.

Ennen kuin virkatoiminnassa otetaan lukuun esimerkiksi oikeustieteen luomuksia, on selvítettävä, miksi oikeustiede saisi vaikuttaa virkatoiminnan normipremisseihin ja saako virkatoiminnassa »noudattaa» oikeustiedettä. Näihin kysymyksiin vastattaessa ehkä huomataan, että oikeustieteilijät ovat itse sijoittaneet oikeustieteen oikeuslähteiden joukkoon. Ongelmaksi, johon en tässä yritäkään vastata, jää, onko lainsäätäjän tahdosta riippumaton entiteetti — oikeustiede — kompetentti näin tuottamaan oman kompetenssinsa. Jos vastaus on myönteinen, oikeustieteelle annetaan eräänlainen kompetenssikompetenssi. Päättämällä siitä, kuuluuko tietty materiaali tai ilmiöjoukko oikeuslähdeluetteloon, juuri oikeustiede määrittäisi voimassa olevan oikeuden piiriin!

Ennen kuin äsken esitetyt ongelmat on oikeudellisesti perustellen ratkaistu, ei virkatoiminnan näkökulmasta ole sanottavaa merkitystä sillä, mitä kaikkea oikeustieteilijät katsovatkaan oikeuslähteisiin kuuluvan. Virkamiehen velvollisuutena on omakohtaisesti selvittää, mikä tai mitä kulloinkin noudatettava »laki» on, ja HM 92.1 §:n mukaisesti laillisen seuraamuksen uhalla tarkoin noudattaa sitä. Jos virkatoiminnan laillisuuskontrollia harjoittava orgaani toteaa virkamiehen pitäneen ja noudattaneen »lakina» sellaista, mitä orgaani ei »lakina» pidä, virkamies saattaa toki kantansa perustana olevaan oikeuslähdeluetteloon vetoamalla tehdä haksahduksensa inhimilliseltä kannalta ymmärrettävämmäksi. Virkamies ei kuitenkaan yleensä voine täysin välttää vastuutaan nojautumalla siihen, että myös oikeuslähdeluettelon laatinut oikeustieteilijä on erehtynyt luulemaan »laiksi» sellaista, mikä ei »lakia» ole.

On ajateltavissa, että tulevaisuudessa erilaisia oikeuslähdeluetteloita hyödyntämällä pyritäisiin perustelemaan, miksi EN:n toimielinten tulkintakannanotot saisivat ulottaa normatiivisen vaikutuksen suomalaisen virkatoimintaan. Argumentointi voisi lähteä siitä, että nuo tulkintakannanotot oikeuslähdeopilliselta asemaltaan rinnastetaan suomalaisiin tuomioistuinratkaisuihin.<sup>23</sup> EN:n toimielinten piirissä esitettyjen ihmisoikeussopimusta koskevien tulkintojen rinnastaminen suomalaisiin tuomioistuinratkaisuihin ei kuitenkaan olisi lopullinen vastaus ongelmiin. Tulkintojen normatiivista vaikutusta

korostavan näkemyksen kannalta ongelmaksi edelleen jäisi, saavutetaanko näkemyksen mukaiset perustavoitteet, jos tulkinnat sijoitetaan suomalaisten tuomioistuinratkaisujen tapaan esimerkiksi »vain» heikosti velvoittavien auktoritatiivisten oikeuslähteiden joukkoon.<sup>24</sup> Koko selitysrakennelman perusteita taas voitaisiin horjuttaa arvioimalla kriittisesti, mitä kaikkea otetaankaan annettuna, jos ratkaisut epäilyksittä ammennetaan oikeustieteessä luoduista oikeuslähdekäsityksistä.

## 5 OIKEUS VAI POLITIIKKA?

En ole löytänyt vakuuttavaa vastausta kysymykseen, millä *oikeudellisella* perusteella EN:n toimielinten tulkintakannanotoille saataisiin suomalaisessa virkatoiminnassa antaa normatiivinen vaikutus. Ongelman erittelemisen jää tulevan analyttisen oikeudellisen tutkimuksen tehtäväksi.

Oikeustieteen kannalta helppo mutta erittäin valitettava toimintamalli olisi alistua käytännön paineisiin, tarkkailla tilanteen kehittymistä riittävän pitkään ja sitten alkaa selostaa omaksuttuja käytäntöjä antaen niille voimassa olevan oikeuden status. En kuitenkaan näe syytä, jonka vuoksi kansainvälisen yhteistyön lisääntymisen välttämättä pitäisi vaikuttaa oikeustieteeseen tällä tavalla. Muutoksien ajanakin oikeustiede voisi — mielestäni sen pitäisi — keskittyä olennaiseen. Olennaista on ainakin pitää huolta oikeudesta sekä valvoa, että sitä noudatetaan ehdottoman tarkasti ja tinkimättömästi. Lisäksi tulisi arvioida kriittisesti oikeusjärjestyksen suhdetta politiikkaan ja muihin faktiivisiin ilmiöihin.

Mikäli oikeustiede laiminlyö tehtäviään tai antaa niiden delegoitua politiikalle vaiheessa, jossa yhä uusia kansainvälisiä järjestelyjä ollaan saattamassa voimaan, on vaarana, että oikeustieteelle jää jatkossa vain kommentaattorin, referoijan tai myötäilijän rooli. Esimerkiksi hiljalleen omaksuttavia uusia käytäntöjä ja niihin tukeutumista saatettaisiin alkaa puolustella sillä, että oikeustieteessäkin niiden asemaa ei ole problematisoitu.

Esittelemäni ongelmat ovat käsitykseni mukaan liian tärkeitä vaiettaviksi ja jätettäväksi käytännön tai politiikan varaan. Keskustelussa, jonka heräämistä toivon, ei tarvitse ottaa lainkaan kantaa kansainvälistymiseen tai Euroopan integroitumiseen. Kysymyshän on suurelta osin yksinomaan oikeudesta.

Oikeudellisten kysymysten pitäisi olla huomion keskipisteessä. Oikeustieteen kannalta ei voi paljon enempää yleisesti vaatiakaan. Mutta mikä toisaalta oikeuttaisi oikeustieteilijät tyytymään vähempään?

## VIITTEET

- Tällaisesta vertaamisesta ks. esim. Saario 1982, s. 216.
- HE n:o 22/1990 vp. Jatkossa tarkoitan lyhenteellä »HE» juuri tätä hallituksen esitystä. Mainittua yleissopimusta kutsun seuraavassa ihmisoikeussopimukseksi.
- Kursivoinnit A. T:n.
- HE, s. 12. Kursivointi A. T:n.
- Tässä, kuten muuallakin artikkelissa, olen lainannut ihmisoikeussopimuksen suomenkieliset käännökset HE:stä. Artikkelia laadittaessa ei ihmisoikeussopimuksen ja lisäpöytäkirjojen tekstiä ja tekstien suomenkieliset käännökset sisältävä Suomen säädöskokoelman sopimussarjan vihko vielä ollut ilmestynyt.
- Artikkelissa tarkoitan »EN:n toimielimillä» Euroopan ihmisoikeustoimikuntaa, EN:n ministerikomiteaa ja Euroopan ihmisoikeustuomioistuinta.
- Perustuslakivaliokunnan lausunto n:o 2/1990 vp. Jatkossa tarkoitan PeVL-lyhenteellä tätä lausuntoa.
- PeVL, s. 3.
- HE:ssä (s. 5) on tosin seuraava maininta:  
»Yleissopimus ilmentää samaa eurooppalaista kulttuuri- ja oikeusperinnettä, jolle Suomenkin oikeusjärjestys perustuu.»  
Kun tiedetään, kuinka varauksellisesti suomalaisessa oikeuskulttuurissa yleensä suhtaudutaan normatiivisen vaikutuksen antamiseen jopa ylimpien tuomioistuintiemme ratkaisuille, ei EN:n toimielinten ratkaisujen normatiivista vaikutusta voitaisi meillä perustella vain yhteiseen kulttuuriperinteeseen viittaamalla. Lainauksessa tarkoitetaanekin vain aineellisoikeudellisten normien tiettyä samankaltaisuutta tai rinnastettavuutta (esim. Suomen perusoikeussäännökset suhteessa ihmisoikeussopimuksen määräyksiin). — Ks. myös ihmisoikeussopimuksen johdanto (HE, s. 14), jossa mainitaan yhteinen oikeusjärjestelmän perintö.
- Vrt. PeVL, jossa käytetään termejä »vakiintunut tulkinta» ja »vakiintunut tulkintakäytäntö». Ks. PeVL, s. 2 ja 3.
- Ilmeisesti juuri tilannekohtaista tulkintaa tarkoitetaan esim. ihmisoikeussopimuksen 45 artiklassa ja 46 artiklan 1 kappaleessa.
- Ihmisoikeussopimuksesta myös ilmenee, että rikkomuksia arvioidaan suhteessa ihmisoikeussopimukseen ja sen määräyksiin. Ks. esim. 24 artikla ja 32 artiklan 1 kappale.
- Lainvalmistelun ja tiedon välisistä suhteista ks. esim. Kivivuori 1984, s. 4 ss. ja s. 18 ss. Ks. myös Laaksonen 1978, s. 14—15.
- Ks. myös PeVL (s. 2), jossa lainvalmistelutyön kannalta tähdennetään yleissopimuksen ja lisäpöytäkirjojen tuntemusta sekä etenkin niitä koskevaan soveltamiskäytäntöön perehtymistä.
- Ks. PeVL, s. 3.
- Suomalaisten säädösten julkaisemisesta ja voimaantulosta ks. esim. Suomen Hallitusmuodon (HM) 20 ja 22 § sekä asetus Suomen säädöskoelmasta (17.10.1980/696) muutoksineen.
- Ks. ihmisoikeussopimuksen viimeinen kappale sekä HE, s. 1.
- Ks. asetus 18.4.1980/454. — Ihmisoikeussopimukseen liittyvien lisäpöytäkirjojen osalta en voi tilannetta tässä tarkastella.
- Ks. ihmisoikeussopimuksen 23 artikla ja 40 artiklan 7 kappale.
- »Osapuoli» on määritelty Wienin yleissopimuksen 2 artiklan 1 kappaleen g-kohdassa.
- Katkelma ihmisoikeussopimuksen 32 artiklan 1 kappaleesta. HE, s. 26.
- Kansainvälisen oikeuden lähteistä ks. esim. Broms 1978, s. 62 ss.
- Tekstissä on pohdittu lähinnä tulkintojen asemaa. Jos taas asiaa tarkastellaan tulkintalinjojen ja jatkuvuutta heijastelevan oikeuskäytännön kannalta sekä pyritään aukottomasti selvittämään, millä perusteella *tuomioistuimilla* olisi valta tai velvollisuus tuomiovaltaa käyttäessään ottaa lukuun esim. oikeuskäytäntöä, jouduttaneen etenemään viime kädessä OK 1 luvun 11 §:n kautta ja — tulkinnalla (!) — rinnastamaan oikeuskäytäntö maan tapaan. Rinnastus olisi monella tavalla ongelmallinen ja voisi tuntua haetulta.
- Oikeuslähteiden luokitteluksista ks. Aarnio 1982, s. 97.

## LÄHTEET

- Aarnio, Aulis: *Oikeussäännösten tulkinnasta*. Tutkimus lainopillisen perustelun rationaalisuudesta ja hyväksyttävyydestä. Juridica. Helsinki 1982.
- Broms, Bengt: *Kansainvälinen oikeus*. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja B-sarja N:o 182. Vammala 1978.
- Kivivuori, Antti: *Puheenvuoroja lainvalmistelusta*. Helsingin yliopisto, oikeuden yleistieteiden laitos. Helsinki 1984.
- Laaksonen, Jukka: *Lainvalmistelu valtionhallinnossa*. Turun yliopiston julkisoikeuden laitoksen julkaisuja N:o 11. Turku 1978.
- Saario, Voitto: *Kansainväliset sopimukset ja valtion sisäinen oikeusjärjestys*. Teoksessa *Juhlaulkaisu Aarne Nuorvala 1912 · 1814 · 1982*. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja. C-sarja N:o 18. Vammala 1982. S. 214—223.

Viitatus valtiopäiväasiakirjat ja säädökset on yksilöity tekstissä ja viitteissä.