Matti Halttunen
kirkkoneuvos emeritus, VT

KOMMENTTIPUHEENVUORO PEKKA LEINON ESITYKSEEN 5.5.2011

Edilex 2012
Lyhyempi kirjoitus
Julkaistu 8.10.2012
www.edilex.fi/artikkelit/8954

Sisällys

Lähteet **3**

1 Kommenttipuheenvuoro Pekka Leinon esitykseen 5.5.2011 ..... **4**

1.1 Miten on ymmärrettävä kirkon ylipositiivisen oikeuden kritiikki kirkon positiivisoikeudelliselle sääntelylle? 4

Lähteet

Kirche und Recht, theologische und juristische Annäherungen,

Amt der VELKD, Hannover 2008 (Friedrich Hauschild/Udo Hahn (Hg):

Hans Christian Knuth:

Das Regiment zur Linken in der Kirche in ihrer irdischen Verfasstheit s. 11–24

Heinrich de Wall:

Das weltliche und das moderne Recht s. 25–46

Axel Freiherr von Campenhausen:

Schranken der Religionsfreiheit s. 47–61

Zeitschrift für evangelisches Kirchenrecht, 50. Band 3. Heft

V. Internationales Symposion der VELKD in Reval/Estland 2004:

Friedrich Hauschild:

Die theologische Bedeutung der Leuenberger Konkordie s. 281–306

Hans Martin Müller:

Evangelisches Amtsverständnis im ökumenischen Kontext (Leuenberg, Meissen, Porvoo) s. 325–338

Christer Palmblad:

The Office of Bishop in the Evangelical Lutheran Church of Finland and in the Church of Sweden s. 339–360

Heinrich de Wall:

Das Religionsrecht der EU – Grundstrukturen und Spannungen s. 383–402

Christoph Link:

Antidiskriminierung und kirchliches Arbeitsrecht s. 403–418

Matti Halttunen:

Die Entwicklung der Beziehungen zwischen der Ev.luth. Kirche und dem Staat in Finnland seit 2000 s. 453–480

Július Filo:

Das Verhältnis von Staat und Kirchen in der Slowakei s. 527–552

1 Kommenttipuheenvuoro Pekka Leinon esitykseen 5.5.2011

1.1 Miten on ymmärrettävä kirkon ylipositiivisen oikeuden kritiikki kirkon positiivisoikeudelliselle sääntelylle?

Kommenttipuheenvuoro nousee ensisijaisesti kirkollisen lainsäädännön valmistelusta ja toimeenpanosta sekä kirkollisesta hallinnosta saadun yli 30 vuoden kokemuksen pohjalta eikä niinkään oikeusteoreettisista lähtökohdista.

Uskonnonvapauslaki turvaa perustuslaissa säädetyn uskonnonvapauden käyttämisen. Sisältöä uskonnonvapaus saa paljolti kansainvälisistä perusoikeussopimuksista ja ennen kaikkea niitä soveltavien eri lainkäyttöelinten ratkaisuista. Näillä ratkaisuilla on olennainen merkitys uskonnonvapauden sisällön ja ulottuvuuden kannalta suhteessa muihin perusoikeuksiin.

Kirkot ja muut uskonnolliset yhdyskunnat voivat järjestää uskonnonharjoituksensa, muun toimintansa ja organisaationsa sanotun uskonnonvapauden suojassa, mutta silti yleistä lainsäädäntöä on noudatettava, jollei lainsäädännössä ole annettu tilaa muille järjestelyille kuten esim. tasa-arvolain 2 §. Yleisessä laissa on siten otettu huomioon, vaikkakaan ei ehkä parhaalla mahdollisella sanamuodolla, tässä kohdassa eri uskonnollisten yhdyskuntien tarve poikkeukseen omista lähtökohdistaan käsin. Tämä tekniikka on mahdollinen ja välttämätön myös muissa yhteyksissä, jos vaikutuksen halutaan ulottuvan kaikkiin uskonnollisiin yhdyskuntiin, koska muilla kuin evankelis-luterilaisella ja ortodoksisella kirkolla ei ole omaa erillistä lainsäädäntöä. Muutenkin on syytä lyhyesti todeta, että suomalaisessa lainsäädäntökulttuurissa perustuslain nojalla eduskuntalailla on säädettävä useammista asioista ja yksityiskohtaisemmin kuin keskimäärin. Terminologisesti eräissä maissa käytetään parlamenttilaista ja kirkon oman ylimmän päättävän elimen säädöspäätöksestä samaa nimeä, esim. Verfassung, Gesetz, seatus, kun taas Suomessa ja Pohjoismaissa laki-sana ja sen vastineet tarkoittavat aina parlamentin säätämää lakia. Konkordaattijärjestelmän maissa kuten vanhastaan Saksan osavaltioissa ja nyt mm. Slovakiassa kirkot voivat vapaasti itse säätää kirkolliset norminsa, samaan tapaan kuin meillä on mahdollisuus säätää molempien kirkkojen kirkkojärjestykset, mutta näissä maissa oikeudet ovat merkittävästi laajemmat ja kirkot voivat jopa omalla päätöksellä perustaa juridisia henkilöitä apuorganisaatioikseen.

Tiettyjä rakenteellisia tai organisatorisia perusrajoituksia on muitakin. Koska Suomen evankelis-luterilainen kirkko ja Suomen ortodoksinen kirkko ovat julkisyhteisöjä, on niiden noudatettava julkishallinnon yleisiä periaatteita, jollei niiden omissa laeissa ao. erityislain valtuutuksen nojalla ole toisin erikseen säädetty. Vastaavasti uskonnonvapauslain mukaan järjestyneiden uskonnollisten yhdyskuntien on noudatettava pääasiassa yhdistyslain mukaisia rakenteita, jolleivät ne sallituissa rajoissa itse muuta säännöissään päätä. Nämä säännöt vahvistaa Patentti- ja rekisterihallitus. Koska ne ovat yksityisoikeudellisia yhteisöjä, niitä eivät koske julkisyhteisön velvoitteet, jotka kirkoissa voidaan kokea raskainakin. Siten eduskunnan on säätäessään kirkkolakeja ja PRH:n vahvistaessaan muiden uskonnollisten yhdyskuntien sääntöjä valvottava, että nämä lait ja säännöt ovat oikeudellisesti sopusoinnussa yhteiskunnallisen lainsäädännön kanssa edellä sanotulla tavalla. Kirkkojärjestyksillä, jotka perustuvat kirkkolakien delegointivaltuutukseen ja joiden täytyy olla sopusoinnussa ao. kirkkolain kanssa, tällaista etukäteisvalvontaa ei ole, vaan valvonta tapahtuu lainkäyttöratkaisuin taikka oikeuskanslerin tai eduskunnan oikeusasiamiehen päätöksin. Kirkkojärjestykseen sisältyy kuitenkin myös omaehtoista ja itsenäistä kirkon omaan substanssiin liitty-

vää sääntelyä. Tällöin joudutaan turvautumaan luonnollisesti samanlaiseen tulkintamenetelmään kuin tulkittaessa kirkkolain säädösvalmistelua säännöksen sisällön selvittämiseksi.

Kirkollisissa lainkäyttökysymyksissä kaikki uskonnolliset yhdyskunnat joutuvat ja ovat vanhastaan joutuneet viime kädessä alistumaan tuomioistuinten ratkaisuihin, julkisoikeudelliset kirkot hallinto-oikeuden ja KHO:n ja muut käräjä- ja hovioikeuden ja KKO:n ratkaisuihin. Tämän jälkeen valtio voi vielä joutua vastaamaan Euroopan ihmisoikeustuomioistuimessa tai EU-tuomioistuimessakin.

Suomalaisessa oikeudenkäyntijärjestelmässä tuomioistuinten uskonnollisia yhdyskuntia koskevat ratkaisut perustuvat säädännäisiin normeihin, niiden valmisteluaineistoon, vakiintuneeseen oikeuskäytäntöön ja prejudikaatteihin ym. normaaliin perusmateriaaliin kuten missä tahansa oikeusjutussa. Tarvittaessa kuullaan asiantuntijoita ja voidaan pyytää lausuntojakin. Suuri osa asioista on lisäksi luonteeltaan sellaisia, joihin ei liity uskoon ja oppiin tai yleisemmin arvopohjaan kuuluvia elementtejä, vaan ne ovat tavallisia hallintoasioita. Teologisia kysymyksiä liittyy lähinnä papin erottamiseen pappisvirasta harhaopin johdosta, kurinpitorangaistuksiin sekä virkaehdotuksen tekemiseen ja lausunnon antamiseen eräiden virkavaalien hakijoiden osalta. Tuomioistuimeen asiat tulevat valituksella tuomiokapitulin, kirkkovaltuuston/seurakuntaneuvoston tai vaalilautakunnan päätöksestä. Kaikissa näissä tapauksissa kirkollinen viranomainen, tuomiokapituli, on saanut käsitellä asiaa perusteellisesti juuri kirkon omista lähtökohdista käsin.

Kirkkolain ja kirkkojärjestyksen osalta kaikki säännökset niiden sisällöstä ja luonteesta riippumatta on hyväksytty kirkolliskokouksessa ¾ määräenemmistöllä. Samaa määräenemmistösääntöä noudatetaan käsiteltäessä kirkon uskoa ja oppia koskevia asioita tai niihin pohjautuvia periaatteellisia kannanottoja. Tärkeissä teologisissa kysymyksissä kirkon omassa valmistelussa keskitytään luonnollisesti laajasti juuri teologisten näkemysten kehittymiseen sekä niiden arviointiin ja punnintaan esillä olevan kysymyksen ratkaisemiseksi. Myös muiden luterilaisten kirkkojen lainsäädäntö ja käytännöt otetaan huomioon, joissain tapauksissa laajemmin kuin toisissa, mikä onkin välttämätöntä yhteisen luterilaisen perustan vuoksi. Usein vertailu osoittaa tiettyä hajontaa, esimerkkeinä vaikkapa naispappeus, piispanvirka, diakonaatti, samaa sukupuolta olevien parien kirkollinen vihkiminen tai siunaaminen puhumattakaan erilaisista kirkon järjestysmuotoon kuuluvista hallinnollisista ja organisatorisista ratkaisuista teologisine perusteluineen. Periaatteena on kuitenkin luonnollisesti, että päätösten tulisi olla mahdollisimman hyvin sopusoinnussa keskenään. Tähän tähtäävät myös kirkkojenväliset sopimukset ja suositukset. Ekumeenisilla kirkkoliitoilla on tässä myös oma tehtävänsä.

Teologisessa kiistakysymyksessähän vastassa ovat aina teologiset rintamat, joiden välillä kamppailu käydään ja ratkaisu tehdään. Asian ratkaisu kuuluu kirkolliskokoukselle eikä kellekään muulle, ja siihen osallistuvat kaikki piispat sekä kirkolliskokouksen muut pappis- ja maallikkoedustajat. Ratkaisua ei voi kiistää enää sillä perusteella, että ”oikea teologia” on sivuutettu ja vähemmistöön jääneet olisivatkin oikeassa ja että enemmistö, vaikkapa koko luterilainen maailma, edustaa ”väärää teologiaa”. Sen jälkeen toimitaan ratkaisun mukaan. Tässä ei jää ylipositiivisuudelle tilaa, kuten oikeuskäytäntökin osoittaa. Tämä ei tietenkään tarkoita sitä, ettei keskustelua, tutkimusta ja argumentointia voitaisi jatkaa ja siltä pohjalta esittää päätöksen tarkistamista. Jos se onnistuu, tilanne kääntyy vastakkaiseksi, ja sitä puolestaan noudatetaan.

Kirkolliskokouksen päätös kirkkolakiasiassa on kirkon vahvistama kanta, eivätkä tuomioistuimet tai hallinto kyseenalaista, eivätkä voikaan kyseenalaistaa, kirkolliskokouksen teologisia linjauksia, jotka ovat saaneet ilmauksensa eduskunnan hyväksyminä positiivisoikeudellisina velvoittavina säännöksinä kirkkolaissa tai sen nojalla kirkkojärjestyksessä. Tämähän on juuri koko kirkkolainsäädäntöjärjestelmän ydin. Edellytyksenä kirkkolain syntymiselle on kuitenkin se, että pyrkiessään toteuttamaan kirkon ja sen jäsenten uskonnonvapaut-

ta kirkkolakiesitys on relevantilla tavalla sopusoinnussa muiden perusoikeuksien kanssa eli täyttää mm. yhteiskunnalliset oikeudelliset vaatimukset. Tässä on se fokus, johon esim. ihmisoikeustuomioistuin tarttuu käsitellessään lain soveltamisesta tehtyä valitusta, sen jälkeen kun se on käynyt läpi kansallisen prosessin. Myös ylimmät lainvalvojat voivat puuttua juuri tähän oikeudelliseen puoleen. Tämän vuoksi säädösvalmistelun on oltava huolellista ja tarkkaa, ja säädösvalmistelussa on vältettävä viimeiseen asti sellaisia valmisteluvirheitä, joiden perusteella eduskunta ei voisikaan hyväksyä kirkkolakiesitystä (mitä ei vielä ole koskaan tapahtunut).

Jos tehtyjä päätöksiä ja säännöksiä ei suostuta noudattamaan, on tietysti selvää, että siitä seuraa asianomaisille sanktioita ja aiheutuu vahinkoa ao. yhteisölle. Tällä tavoinhan kiistat oppikysymyksistä ovat lukuisia kertoja historian saatossa hajottaneet kirkkoyhteisöjä – kuten muitakin arvopohjaisia yhteisöjä. Kristillisen kirkon osalta voi vain lyhyesti viitata vanhan jakautumattoman kirkon lukuisiin harhaopeiksi tuomittuihin liikkeisiin, kirkon jakautumiseen läntiseen ja itäiseen kristikuntaan sekä protestanttisiin liikkeisiin ja niiden hajoamisiin. Sama koskee muitakin uskontokuntia, eikä kirkkojenkaan historia ole loppunut. On syytä pitää mielessä, että erityisesti kaikissa sanotuissa tapahtumissa, mutta myös vähäisemmissä kirkon teologisissa kiistakysymyksissä, rintamalinjan molemmin puolin tuleen on aina heitetty ja heitetään parhaat teologivoimat. Molempien puolten perusteet löytyvät raamatusta, joskin valtapolitiikalla ja muilla historiallis-yhteiskunnallisilla tekijöillä on voinut olla oma, joskus ehkä ratkaisevakin merkitys. Sama on koskenut ja koskee kirkkojen ja muiden uskonnollisten yhdyskuntien kantoja yhteiskunnallisiin tai tieteellisiin kysymyksiin, niin historiallisesti kuin nykyaikanakin. Kirkot ovat raamatun tuella hyväksyneet ja puoltaneet orjuutta, toisuskoisten vainoja, kuolemanrangaistusta, kidutusta, kansanmurhia (erityisesti intiaanikansat), ryhtyneet mm.(oikeutettuihin) hyökkäyssotiin (ristiretket), vastustaneet tieteen kehitystä ja tuloksia (maantiede, astronomia, evoluutio, ihmiskäsitys). Nykyaikaan mennessä kannat ovat muuttuneet pääasiassa päinvastaisiksi, jälleen raamattuun vedoten ja saman tunnustuksen pohjalta.

Mitä sitten on tämä kirkon ylipositiivinen oikeus ja arvopohja? Kirkkolainsäädäntöön sisältyy positiivisoikeudellisesti se, mitä on säädetty, mutta myös se, mitä varta vasten perustellen ei ole säädetty. Kirkon ylipositiivisen arvopohjan materiaalista sisältöä in abstracto lienee mahdotonta määritellä ajatellen vaikkapa historiallista kehitystä ja muuttuneita ja alati muuttuvia näkemyksiä ja käsityksiä kirkon arvopohjan soveltamisesta ajassa. Sen sijaan se saa ilmentymänsä pikemminkin in concreto, vaikkapa kun ryhdytään uudistuksiin tai joudutaan ottamaan kantaa uusiin esille nouseviin yhteiskunnallisiin asioihin, jotka samalla koskevat kirkkoa. Tällöin saattaa osoittautua välttämättömäksi tarkistaa aikaisempia kantoja esim. käsiteltäessä harhaoppia kirkon sisällä, käytännön oppikeskusteluja muiden kirkkokuntien kanssa, hallinnon ja virkojen organisointiperiaatteita jne.

Kirkon ylipositiivinen arvopohja on teologian temmellyskenttä teologisen tutkimuksen ja uskon voimalla. Tästä arvopohjasta – vaikka sitä itsessään pidettäisiin kuinka absoluuttisena ja muuttumattomana – johdettavista teologisista linjauksista ei ole päästy eikä varmaan voidakaan päästä yksimielisyyteen, minkä teologien parin vuosituhannen aikana suorittama työ on osoittanut. Tämä muistuttaa eräällä tavalla pysyvän sanamuodon omaavan joustavan normin soveltamista erilaisissa ja muuttuvissa tapauksissa ja olosuhteissa. Mitä enemmän ja yksityiskohtaisemmin kirkolliskokoukset säätävät kirkollista lainsäädäntöä ja lyövät lukkoon teologisia periaatekantojaan, sitä pitemmälle tai syvemmälle ylipositiivisuus kaikkoaa – mutta ei katoa. Siitä on aina ammennettavissa lisää, sen osoittaa vaikkapa oma reformaatiomme.