

Yli kaksisataa viisikymmentä vuotta sitten
Jean-Jacques Rousseau asetti teoksessaan
Yhteiskuntasopimuksesta ihmiskunnalle
tehtävän:

On keksittävä yhdistymismuoto, joka kaikella yhteisellä voimalla varjelee jokaisen henkilön omaisuutta ja jossa kukin sellainen jäsen, liittyessään kaikkiin muihin, tottelee kuitenkin vain itseään ja pysyy yhtä vapaana kuin ennenkin.

Rousseau näyttää vaativan meiltä jotakin mahdotonta. Meillä on Rousseau mukaan oikeus elää vapaina. Meillä on myös, ei vain oikeus, vaan velvollisuus toimia tavalla, jota pidämme moraalisesti oikeana. Mutta se, joka elää järjestäytyneessä yhteisössä, ei voi totella vain itseään. Jos elämme yhdessä, meidän on otettava huomioon myös toiset. Jos otamme huomioon toiset, emme voi enää vapaasti seurata omia halujamme, emme liioin omaa moraaliamme.

Rousseau ratkaisematon ongelma voidaan nähdä samalla tavoin hedelmällisenä kuin monet muutkin filosofian ratkaisemattomat kysymykset. Jos ongelmaan ei ole vastausta, mutta se on silti aito ongelma, on yritettävä löytää tapa, jolla sen kanssa voidaan elää. Itse asiassa modernia länsimaista poliittista filosofiaa voidaan osaltaan lukea erilaisina reaktioina Rousseau ongelmaan.

Yksinkertaistaen, vastauksia on etsitty kahdesta suunnasta. Yhden ajatuksen mukaan, koska jokaisen tahto ei voi olla yhtä lailla määräävä, on pyrittävä siihen, että mahdollisimman monien tahto olisi määräävä. Tämä johtaa demokratiaan, jossa enemmistön tahto on hallitseva. Jotkut ajattelevat, että johdonmukaisin demokratian muoto olisi järjestelmä, jossa enemmistön tahto määrää kaiken. Esimerkiksi vaikutusvaltainen tanskalainen oikeusteoreetikko Alf Ross esitti suomeksikin käännettyssä kirjassaan *Hvorfor demokrati?* (vuodelta 1946), että yhteisön demokraattisuutta mittaa kolme seikkaa: kuinka monet saavat osallistua, kuinka suora kansalaisten vaikutus on ja mihin kaikkeen kansanvalta ulottuu. Täydellisen demokratian ideaalityyppi olisi tällöin järjestelmä, jossa kaikki osallistuvat välittömästi jokaisen julkisen päätöksen tekemiseen. Vaikka Ross ei pitänyt tällaista järjestelmää sen enempää mahdollisena kuin tavoittelemisen arvoisena, se toimi kuitenkin hänellä todellisten järjestelyjen demokraattisuuden mittana. Jatkoissa tulen esityksessäni problematisoimaan tätä ajatusta.

Toisen ajatuskulun mukaan paras tapa elää Rousseau ongelman kanssa on järjestelmä, jossa kenenkään tahto ei ole määräävä vaan kaikkien on yhtä lailla toteltava kaikkien yläpuolella olevaa lakia. Tämän lain pitäisi taata kullekin yksilölle mahdollisimman suuri vapaus, kuitenkin siten, että se on sopusoinnussa muiden samanlaisen vapauden kanssa. Tämä on perinteinen ajatus oikeusvaltiosta.

Kysymystä lain ja demokratian suhteesta voidaan tarkastella erikoistapauksena yleisemmästä kysymyksestä: mikä on vapauden ja lain, tai ylimalkaan asetettujen sääntöjen välinen suhde? Perinteisen ajatuksen mukaan on käsitteellinen totuus, että säännöt rajoittavat vapauttamme. Tämän käsityksen mukaan säännöt voivat lisätä vapauttamme ja autonomiaamme vain epäsuorasti, tietynlaisen vaihtokaupan kautta. Alistumalla me takaamme itsellemme tietyn määrän vapautta, sillä edellytyksellä, että muut ovat valmiit alistumaan vastaaviin rajoituksiin. Näin ajattelivat esimerkiksi modernin valtion suuri teoreetikko Thomas Hobbes ja rangaistusajattelun uudistaja Cesare Beccaria.

Rousseau ja häntä tässä kohdin seuraava Immanuel Kant eivät ajatelleet näin. Heidän mukaansa lakeihin alistuminen – jota he, kuten Hobbes ja Beccariakin, aikakauden tavan mukaan luonnehtivat eräänlaiseksi ”sopimukseksi” – ei merkinnyt vain vapauden vapaaehtoista molemminpuolista rajoittamista. Pikemminkin, se merkitsi vapauden laadullista muuttumista. Rousseau sanoin, ”yhteiskuntasopimuksessa menettää ihminen luonnollisen vapautensa ja rajoittamattoman oikeuden kaikkeen, mikä häntä houkuttelee ja mihin hän yltää”, mutta samalla hän ”voittaa itselleen kansalaisvapauden”. Yksi tapa tehdä Rousseaun periaatteessakin ratkaisematon ongelma siedettävämmäksi on lähteä siitä, että vapauden ja lakien suhde ei ole nollasummainen. Lait sekä rajoittavat että lisäävät mahdollisuuksiamme tehdä asioita. Usein ne tekevät samanaikaisesti molempia. Koska tällainen puhe saattaa kuulostaa mystiseltä, on syytä ottaa esimerkkejä. Lait ovat vain yksi sääntöjen tyyppi. Tarkastellaan vaikkapa kieltä. Kommunikointi kielen avulla on elämämme ja myös vapautemme kannalta keskeistä. Pystymme tekemään lukemattomia asioita vain siksi, että pystymme käyttämään kieltä. Mutta tämä on mahdollista vain siksi, että on olemassa kielen säännöt.

Ottakaamme toinen esimerkki. Peleissä on säännöt. Pelaajaa, joka voisi säännöistä riippumatta yksipuolisesti päättää, miten nappuloita voi siirtää, ei tietenkään voisi voittaa. Mutta on luontevaa sanoa, että hän ei itsekään voisi voittaa. Ilman sääntöjä pelaaminen ei ylimalkaan olisi mielekäästä, koska pelin voittamisen mahdollisuus perustuu riippumattomien sääntöjen olemassaoloon. Säännöt tekevät pelaamisen mahdolliseksi.

Vaikka laki on käytäntönä hyvin erilainen kuin kieli tai pelit, säännöt ovat kaikille niille keskeisiä. Oikeussäännöt, jotka määrittelevät ne tavat, joilla pätevät sopimukset tai testamentit tehdään tai avioliitot solmitaan, miten äänestetään tai tehdään valitus, eivät vaadi yksilöitä toimimaan vastoin tahtoaan. Sen sijaan ne tarjoavat yksilöille välineitä tavoitteittensa toteuttamiseksi, antamalla heille oikeudellisia kykyjä luoda, määrättyjä menettelyjä noudattaen ja tiettyjen ehtojen vallitessa, lain

pakottavan kehikon puitteissa olevia oikeuksien ja velvollisuuksien rakenteita, kuten sopimuksia, avioliittoja, yhdistyksiä tai osakeyhtiöitä. Näitä rakenteita ei olisi olemassa ilman oikeussääntöjä. Oikeudellinen kyky muokata suhteita toisiin yksilöihin sopimusten, testamenttien, avioliittojen jne. kautta on yksilöiden elämän kannalta keskeinen. Ajatelkaamme henkilöä, joka on asetettu holhouksen alaiseksi. Hänellä ei ole oikeutta hallita omaa omaisuuttaan: hän ei voi esimerkiksi myydä, lahjoittaa tai testamentata sitä. Tällaisen henkilön kohdalla ei ole kysymys (ainakaan välttämättä) siitä, että häntä koskisivat erityiset käskyt tai kiellot. Laki "toiminnan ulkoisina rajoituksina" ei ole hänen kohdallaan erilainen. Ei ole mitään fyysisiä tekoja, joita asianomainen ei, kanssaihmisistään poiketen, saisi halutessaan tehdä. Hän voi esimerkiksi kenenkään estämättä tai rankaisematta kirjoittaa papereita, jotka hän otsikoi "testamentiksi" tai "kauppakirjaksi". Toiset eivät siihen puutu. Olennaista on, mitä toiset eivät tee. Viranomaiset eivät vahvista holhouksenalaisen henkilön tekemiä sopimuksia eivätkä pane niitä toimeen. Ne eivät luo uusia oikeuksia tai velvollisuuksia sen enempää holhouksenalaiselle henkilölle kuin muillekaan. On luontevaa sanoa, että holhouksenalainen henkilö on vähemmän vapaa kuin täysivaltaiset lähimmäisensä. On asioita, joita hän, toisin kuin muut, ei voi tehdä. Laillisesti määriteltyjen kykyjen puute on yksi keskeinen tapa, jolla meitä voidaan tehokkaasti estää tekemästä asioita, ja vapauttamme siten rajoittaa. Näin säännöt lisäävät vapauttamme muun muassa siksi, että ne tekevät meille mahdolliseksi tehdä asioita, joita ei olisi olemassa ilman sääntöjä. Olennaista tällöin on, että täyttääkseen tehtävänsä sääntöjen on oltava yksilöiden tahdosta riippumattomia. Vaikka säännöt ovat olemassa vain siksi, että me kaikki noudatamme niitä, ne ovat olennaisesti riippumattomia minun, sinun tai meidän molempien tahdostamme. Koska säännöt eivät sovelle itse itseään, monimutkaisessa yhteiskunnassa tarvitaan erityinen organisaatio, jonka tehtävä on tulkita ja soveltaa sääntöjä. Jotta säännöt säilyttäisivät riippumattomuutensa, sääntöjä tulkitsevien ja soveltavien organisaatioiden on niin ikään oltava riippumattomia. Argumentti säilyttää pätevyytensä, kun sijoitamme yksilöiden paikalle valtaa käyttävän kansan. Itse asiassa se on entistä vakuuttavampi, sillä kansa vallankäyttäjänä ei vain tarvitse sääntöjä. Se on olemassa vain sääntöjen ansioista. Demokratia edellyttää sääntöjä, jotka määräävät, kenellä on äänioikeus, mistä päätetään, miten äänet lasketaan, mikä on riittävä enemmistö ja niin edelleen. On oltava sääntöjä, jotka sanovat, keiden tehtävä on panna toimeen tehdyt päätökset ja tulkita niitä, jos syntyy epäselvyyksiä. "Kansan tahto", enemmistön tahto tai yleistä tahto, jos näitä kielikuvia halutaan käyttää, on tahto, joka voi ilmaista itsensä vain sääntöjen puitteissa ja sääntöjen kautta. Ryhmällä, kuten yksilölläkin, voidaan sanoa olevan tahto vain,

jos oletetut tahdon ilmaukset täyttävät riittävässä määrin johdonmukaisuuden ja ristiriidattomuuden vaatimukset ja jos toimijan – yksilön tai ryhmän – toiminta on sopusoinnussa noiden tahdon ilmausten kanssa. Olennolla, joka yhdellä hetkellä haluaa yhtä ja toisella toista, joka samanaikaisesti haluaa keskenään ristiriitaisia asioita tai joka on kykenemätön johdonmukaiseen toimintaan, ei relevantissa mielessä ole tahtoa. Kansa, kuten me yksilötkin, kykenee toimimaan mielekkäästi vain, jos sen toimintaa strukturoivat säännöt, jotka eivät ole noin vain muutettavissa.

Näistä pohdinnoista käsin on mahdollista argumentoida, että Alf Rossin oletama demokratian ideaalityyppi, jossa jokainen päätös riippuu kaikkien tahdosta, ei ole demokraattisin mahdollinen järjestys. Ottaakseni yksinkertaisen esimerkin, ajatellaan järjestelmää, jossa hyväksytään demokraattisessa järjestyksessä yleinen laki ja sitten demokraattisessa järjestyksessä tehdään päätökset, jotka koskevat lain soveltamista yksittäisissä tapauksissa. Ei ole mitään syytä olettaa, että päätökset olisivat automaattisesti sopusoinnussa keskenään. Demokraattisin mahdollinen järjestys ei olekaan sellainen, jossa jokainen mahdollinen sääntö, mukaan lukien demokratian pelisäännöt, on joka hetki muutettavissa.

Analogiaa, jonka mukaan pelit ovat mahdollisia vain riippumattomien sääntöjen kautta, voidaan soveltaa edelleen. Modernin demokratian keskeinen periaate on riippumattoman poliittisen opposition jatkuva olemassaolo. Demokratioissa oppositiota ei vain suvaita, vaan toimiva oppositio on keskeinen poliittisen legitimitietin lähde. Jälleen hieman paradoksaalisesti, hallitus tietyssä mielessä saa valtansa myös oppositiolta. Hallitus voi esiintyä voittajana, enemmistön tahdon edustajana, vain, jos sillä on olemassa oppositio, aito poliittinen kilpailija. Ihmiset ovat valmiit noudattamaan päätöksiä, kun he mieltävät ne demokraattisiksi, ja he mieltävät ne demokraattisiksi vain, jos niille on tarjolla vaihtoehto. Vähemmistön muodostumisen mahdollisuus seuraa enemmistösäännöstä itsestään, koska ilman vähemmistöä – tai ainakin vähemmistössä olemisen mahdollisuutta – ei ole enemmistöäkään. Enemmistö voi määrittää itsensä enemmistöksi – ja sen myötä oikeutetuksi päättämään – vain vähemmistön kautta. Sellaisissa poliittisissa järjestelmissä, joissa parlamentaarinen oppositio on käytännössä hallituksen kontrollissa, hallitus ei voi nojautua demokraattiseen legitimitettiin.

Edellä sanottu saattaa jonkun korvissa kuulostaa itsestään selvältä. Sitä se ei kuitenkaan ole. Vaikka sanojen tasolla hyväksyttäisiin perusajatus sääntöjen ja niitä ylläpitävän riippumattoman oikeuslaitoksen välttämättömyydestä, käytännön politiikan tasolla vallanpitäjät eivät ole valmiit tätä kaikkea hyväksymään. Tilanteissa, joissa kansanvallalle välttämättömät muodot rajoittavat poliittisten tavoitteiden saavuttamista, ollaan valmiita rikkomaan näitä muotoja enemmistön

tahdon nimissä. Valmius rikkoa oikeusvaltion kehikko yhdistää ajattelutapoja, joilla on muuten hyvin vähän tekemistä keskenään. Näin on tietysti aina ollut. Uutta on se, että tähän ollaan valmiita myös valtioissa, joita olemme ehtineet oppia pitämään vakiintuneina demokratioina.

Hyvät kuulijat! Edellä olen esittänyt joitakin filosofin mietteitä demokratian ja oikeuden suhteesta. Oikeudella olen tällöin tarkoittanut ensisijaisesti säädettyä oikeutta. Olen lähtenyt siitä, että oikeus on inhimillisen tahdon tuote. Mikään ei sinänsä takaa sitä, että inhimillisen tahdon tuotteena syntynyt oikeus ilmentäisi oikeudenmukaisuutta missään syvemmissä mielessä. Silti, oikeudenmukaisuuden ihanteen tavoittelu on säädetyn oikeuden tehtävä. Se on lainsäätäjän ja lain soveltajan työtä ohjaava ihanne, kuten esimerkiksi totuus on tutkijan työtä ohjaava ihanne. Demokratian erityispiirre on, että me kaikki kansalaiset voimme ja meidän myös tulee osallistua oikeudenmukaisuuden ihanteen tavoitteluun.