

Kirsi Veistämö

Lain ja oikeudenmukaisuuden kautta

Vetoaminen, perustelevinen ja tulkinta skottilaisissa perintöoikeudenkäynneissä

1752–1769

Yleisen historian pro gradu -tutkielma

Historian ja etnologian laitos

Jyväskylän yliopisto

Tammikuu 2011

JYVÄSKYLÄN YLIOPISTO

Tiedekunta – Faculty Humanistinen tiedekunta	Laitos – Department Historian ja etnologian laitos
Tekijä – Author <u>Kirsi</u> Marjaana Veistämö	
Työn nimi – Title Lain ja oikeudenmukaisuuden kautta. Vetoaminen, perustelemine ja tulkinta skottilaisissa perintöoikeudenkäynneissä 1752–1769	
Oppiaine – Subject Yleinen historia	Työn laji – Level Pro gradu tutkielma
Aika – Month and year Tammikuu 2011	Sivumäärä – Number of pages 115
Tiivistelmä – Abstract <p>Tutkimuksen kohteena ovat Skotlannin korkeimpaan siviilioikeuteen (<i>Court of Session</i>) tuodut sukulaisten väliset perintöriidat vuosilta 1752–1769. Lähteenä on käytetty oikeusistuimen pöytäkirjoja. Tavoitteena on ollut selvittää, millaisia vetoamiskeinoja, perusteluja ja tulkintoja kantaja- ja vastaajaosapuolet ovat pöytäkirjojen kuvailujen perusteella käyttäneet pyrkimään oikeuttamaan omaa kantaansa ja vastustamaan toisen osapuolen vaatimuksia, toisin sanoen voittamaan oikeudenkäyntejä. Tuomarien toiminnan osalta tutkimus keskittyy siihen, miten tuomarit ovat reagoineet osapuolten puheenvuoroihin ja antaneet näiden perusteella tuomioitaan.</p> <p>Oikeudenkäynneissä esitetty argumentaatio on perinteisesti ollut oikeustieteen tutkimuskohteena, joten tutkimuksen tavoitteena on ollut tarkastella oikeuden toimintaa historian tutkijan näkökulmasta. Tutkimusote on empiristinen, eli lähteistä nousevia teemoja korostava. Lisäksi tutkimusvaiheessa on otettu vaikutteita analyttisestä diskurssianalyyseistä ja aineistolähtöisestä, laadullisesta sisällönanalyyseistä.</p> <p>Oikeudenkäyntipöytäkirjojen perusteella perintöriidoissa vedottiin lakiin (esimerkiksi Skotlannin lakiin, ulkomaalaiseen lainsäädäntöön ja luonnonoikeuteen), oikeudenkäyttöön liittyviin asioihin kuten todistamiseen, ennakkotapauksiin ja lakioppineiden tulkintoihin laista. Oikeudenkäynneissä pohdittiin myös omaisuuden siirtoa koskevien sopimuksien laillisuutta, sisältöä, sanamuotoja ja niihin liittyviä tulkintoja. Lisäksi oikeudenkäyntien osapuolet vetosivat oikeudenmukaisuuteen ja velvollisuuteen ja esittelivät tuomareille tulkintoja perinnön jälkeensä jättäneen ihmisen oletuksista ja tarkoituksista. Kaikkien vetoamiskeinojen taustalla näkyy korkeimman siviilioikeuden traditio ja tuomareiden mahdollisuus antaa kahdenlaisia tuomioita: sellaisia, jotka perustuivat puhtaasti lainsäädäntöön tai sellaisia, joissa otettiin huomioon kohtuullisuusperiaate, <i>equity</i>.</p> <p>Perintöoikeudenkäynneissä käytettyjen vetoamiskeinojen lisäksi tutkimus esittelee Skotlannin roomalaista lakiperinnettä, vanhaa feodaalilakia ja tapaoikeutta yhdistelevän lakijärjestelmän, jossa oli nähtävissä sekä mannereurooppalaisen että englantilaisen järjestelmän vaikutus. Lakijärjestelmän rinnalla tutkimuksessa käydään läpi Skotlannin korkeimman oikeuden vaiheita ja toimintatapoja ja kerrotaan Skotlannin oikeusjärjestelmästä eriasteisine tuomioistuimineen. Tärkeää on ollut myös kuvailla skottilainen, feodaaliseen maanomistukseen perustuva ja miehiä, jälkeläisiä ja esikoisia suosiva perimysjärjestelmä ja perimyksen liittyvää lainsäädäntöä.</p>	
Asiasanat – Keywords perintöriidat, Skotlannin korkein siviilioikeus, vetoamiskeinot, oikeusjärjestelmä, perimysjärjestelmä, tulkinta, 1700-luku	
Säilytyspaikka – Depository	
Muuta tietoa – Additional information	

Sisällys

1. Johdanto.....	3
2. 1700-luku muutoksen ja kehityksen vuosisatana Skotlannissa.....	14
2.1. Kaupungistuva, teollistuva ja vaurastuva Skotlanti.....	16
2.2. Yhteiskunnallisen tilanteen heijastuminen perintöriidoissa	19
3. Skotlannin laki- ja oikeusjärjestelmä.....	21
3.1. Vanhoihin lakeihin ja perinteeseen pohjautuva oikeusjärjestelmä	21
3.2. Oikeudenkäytövallan käsite	24
3.3. Korkein siviilioikeus ja muut Skotlannin tuomioistuimet.....	26
3.3.1. Court of Session, siviiliasioiden ylioikeus.....	26
3.3.2. Korkein rikostuomioistuin ja Skotlannin alemman asteen oikeudet.....	30
3.4. Lakia soveltavat tuomarit ja käytännön tuntevat lakimiehet	34
4. Skottilainen perimysjärjestelmä.....	37
4.1. Feodalistinen järjestelmä perimisen taustatekijänä.....	37
4.1.1. Feodaalinen hallintaoikeus maan omistamisen määrittelijänä.....	38
4.1.2. Elinikäinen käyttöoikeus feodaaliomistamisen muotona.....	40
4.2. Perimysjärjestys	42
4.2.1. Edesmenneen tahto, laki ja omaisuuden luonne	43
4.2.2. Esikoiset ja miehet perimysjärjestelmän suosikkeina.....	44
4.2.3. Jälkeläisten ja isänpuoleisten sukulaisten asema.....	45
4.3. Avioliittosopimus ja testamentti omaisuuden siirtoa koskevana asiakirjoina.....	47
4.3.1. Avioliittosopimuksella omaisuutta lapsille ja puolisoille.....	47
4.3.2. Irtaimen omaisuuden periytyminen testamenttien ja pesänjaon kautta	48
4.3.3. Leskien ja lasten osuudet.....	49
5. Skottiperheiden väliset perintöriidat korkeimmassa siviilioikeudessa.....	51
5.1. Oikeudenkäynnin tapahtumat.....	51
5.2. Laki ja oikeudenkäyttö perintöriitojen vetoamiskeinona.....	53
5.2.1. Todisteet ja todistajanlausunnot oikeudenkäynneissä.....	53
5.2.2. Skotlannin laki vetoamiskeinona.....	59
5.2.3. Vanhat lait oikeudenkäynneissä	64

5.2.4. Ulkomaalaisen lainsäädännön vaikutus perintöriidoissa.....	67
5.2.5. Elatusvaatimuksia luonnonoikeuden perusteella	72
5.2.6. Ennakkotapaukset yleisinä vetoamiskeinoina.....	74
5.3. Teksteihin vetoaminen perintöoikeudenkäynneissä.....	77
5.3.1. Sopimukset perintöriitojen aiheuttajina.....	77
5.3.2. Viittaukset lakiteoksiin ja -auktoriteetteihin.....	86
5.4. Muut vetoamiskeinot perintöoikeudenkäynneissä.....	90
5.4.1. Oikeudenmukaisuuden perinne korkeimmassa oikeudessa.....	90
5.4.2. Käsitykset velvollisuudesta kiistojen kohteena.....	96
5.4.3. Osapuolet oletusten ja tarkoitusten tulkitsijoina.....	99
6. Päättäntö.....	105
Lähdeluettelo.....	109

1. Johdanto

Skotlantilainen Archibald Hepburn palveli Irlannissa jalkaväkirykmentin luutnanttina.¹ Kauppias John Blain hankki Antiguan saarella asuessaan huomattavan omaisuuden.² Edinburghilainen kollega John Allan ei ollut yhtä onnekas, sillä hän ajautui lopulta konkurssiin.³ Myös merille lähteneen Alexander Burnin kohtalo oli karu, sillä hänet murhattiin Karibianmerellä 1740-luvulla.⁴ Yllä mainituissa miehissä on paljon samaa kuin skottilaisessa yhteiskunnassa 1700-luvulla ylipäätään: Yhteiskunta oli liikkeessä, jonka sai aikaan poliittiset, yhteiskunnalliset ja taloudelliset muutokset.

Vaikka ympäröivässä yhteiskunnassa tapahtui, lain käyttö ja oikeusistuinten toiminta säilyivät Skotlannissa ennallaan – ainakin tärkeimmiltä osilta. Tutkimuskohteenani ovat skotlantilaisen korkeimman siviilioikeusistuimen (*Court of Session*) oikeudenkäyntipöytäkirjat vuosilta 1752–1769. Aineisto on saatavilla Eighteenth Century Collection Onlinesta eli ECCO:sta. Siviilioikeuteen tuoduista tapauksista tähän tutkimukseen on valikoitunut perheenjäsenten väliset perintöä koskevat kiistat. Työni antaa siis kuvan skotlantilaisesta perimyksen liittyvästä traditiosta, skottilaisista laeista, oikeuskäytänteistä ja ihmisten tavoista soveltaa oikeudenkäynneissä perinteitä, lakeja ja käytäntöä omaksi edukseen.

Oikeudenkäyntipöytäkirjat ovat yleisiä historiallisen tutkimuksen lähteitä. Myös erilaiset oikeusjärjestelmät, kuten englantilainen tapaoikeus ja roomalainen oikeus, ovat olleet mielenkiinnon kohteina. J.D. Ford on julkaissut tutkimuksen Skotlannin korkeimman siviilioikeuden toiminnasta, mutta hänen tarkastelunäkökulmansa ja

1 CoS 1760–1764, 18.1.1764, 301–303.

2 CoS 1756–1760, 22.7.1760, 433–435.

3 CoS 1760–1764, 17.6.1762, 202–203.

4 CoS 1752–1756, 2.1.1753, 80–81.

tutkimusaikavälinsä ovat erilaiset kuin tässä pro gradu -työssä. Hänen teoksessaan pohditaan 1600-luvulla tapahtunutta skottilain kehityksen ja lakimiesten esittämien mielipiteiden välistä eroa. Tutkimuksen keskiössä ovat aikakaudella merkittävästi vaikuttanut, korkeimman oikeuden päätuomarinakin toiminut lordi Stair ja hänen lakiteoksensa.⁵

Oikeuden toiminta, lakikieli ja lainsäädäntö ovat perinteisesti olleet oikeustieteen tutkimuskohteita. Oikeustieteellistä tutkimusta oikeudenkäynteihin ja niissä esiintyvään argumentaatioon ja tulkintaan liittyen on tehty, mutta erityisesti nykyajasta. Kaiken kaikkiaan tutkimuksessani muotoutuu olemassa olevista asetelmista uudenlainen yhdistelmä, jonka perusainesosina ovat Skotlannin 1700-luvun historia, skottilainen perimyslainsäädäntö ja oikeudentoiminta ja oikeustieteellisen tutkimusotteen sijasta historian tutkijan näkökulma, joka huomioi laajemmin myös yhteiskunnallisen kontekstin. Erilaisen pro gradu -työstäni tekee kuitenkin se, että tutkimustyö on aloitettu yhteistyössä toisen maisterivaiheessa olevan historian opiskelijan, Anu Pakarisen, kanssa.

Tutkimuksen alkuvaiheessa tutustuimme Pakarisen kanssa, sekä yhdessä että omilla tahoillamme, Skotlannin korkeimman oikeuden pöytäkirjoihin. Selvisi, että oikeudenkäyntipöytäkirjat ovat molempien intressit täyttävä ja monipuolinen lähdemateriaali. Seuraavaksi pohdimme lähteen rajausta. Havaitimme, että perinnönjakoon liittyvät ongelmat ovat olleet yksi yleisimmistä oikeudessa käsitellyistä aiheista. Tapausten runsaan lukumäärän vuoksi meille molemmille olisi tarjolla riittävästi tutkittavaa. Päätettyämme tutkimuksemme kohteen teimme vielä lisärajausten ja otimme tarkasteluun vain sukulaisten välisiä perintökiistoja. Tapausten karsinta selkeytti tutkimuksen asettelua.

Seuraavaksi aloitimme yhteisen laudaturseminaarityöemme. Jaoimme tehtäviä siten, että

⁵ Ford 2007.

tutustuimme kumpikin alustavasti omaan osaamme lähdemateriaalista: Toinen luki siis eri tapaukset kuin toinen. Lisäksi toisen tutkiessa 1700-luvulta peräisin olevia lainselitysteoksia toinen saattoi keskittyä hieman enemmän taustoitukseen ja nykypäivän tutkimuskirjallisuuteen. Lopulta kokoonnuimme suunnittelemaan yhdessä seminaarityömme sisältöä, jaottelua ja rakennetta. Samalla esittelimme toisillemme lukemiamme oikeudenkäyntipöytäkirjoja ja päätimme yhdessä, millaisiin tapauksiin ja tapausten kohtiin tulisimme tutkimuksessamme viittamaan. Kirjoitimme suurimman osa tekstistä yhteistyönä ja oikoluimme sekä itsenäisesti että keskustellen. Otsikoinnit kehittelimme yhteistyössä.

Laudatureseminarityömme *Oikeudesta omaisuuteen. Court of Sessionin käsittelemät skottiperheiden perintökiistat vuosina 1755–1769* käsittelee etupäässä skotlantilaista perimyslainsäädäntöä ja perimiseen liittyviä tekijöitä, kuten testamentteja ja lesken asemaa. Alkuperäislähdettä on käytetty esimerkin tapaan tukemassa ja selittämässä skotlantilaista perimysjärjestelmää. Ylipäätään seminaarityömme on eräänlainen pelinavaus lähteen käyttöön ja sen mahdollisuuksien ymmärtämiseen. Samalla aloitimme tutustumisen skottilaisiin oikeus- ja perimyskäytäntöihin, sillä ne ovat tutkimuksemme tärkeintä taustoitusta. Tavoitteenamme on ollut syventää tätä asiantuntemusta pro gradu -vaiheessa.

Seminaarityömme valmistuttua oli selvää, että jatkamme yhteistyötä, mutta teemme suurimman osan tuloksiin johtavasta tutkimustyöstä itsenäisesti. Lopulta ilmeni, että olemme myös kiinnostuneita keskittymään erilaisiin metodeihin ja tutkimusnäkökulmiin. Tämän vuoksi sovimme, että tutkimme lähteitä itsenäisesti ja kirjoitamme omat käsittelyosuudet tutkimuskysymystemme pohjalta. Lopulta olisi mahdollista palata yhteiseen työskentelymalliin ja kirjoittaa käsittelyosuuksiamme yhdistävä taustoitus ja päätäntö.

Itsenäisessä työskentelyvaiheessa palasin tutkimaan alkuperäislähteitä. Tavoitteenani oli

selvittää, mitä lähteestä voi päätellä – ei se, mitä lähteestä saa esiin jonkin valmiin metodin kautta. En siis halunnut sitoa tutkimusta mihinkään olemassa olevaan näkökulmaan tai ”vaatia” lähteeltä asioita, jotka olisivat vastauksia johonkin valmiiseen. Luettuani tapauksia uudelleen ja uudelleen havaitsin tietäväni tutkimuskysymykset. Ne liittyivät niihin vastauksiin, joista lähde kaikkein erityisimmin kertoi. Olen tehnyt tutkimusta siis samalla tavalla kuin analyttisen diskurssianalyysin käyttäjät. Analyysin mukaan tutkijan tulisi lukea tekstejä ilman, että hänellä on ennakkokäsityksiä siitä, mitkä tulevat olemaan olennaisia diskursseja. Samalla tutkijan tulee pitää mielensä mahdollisimman avoinna ja antaa tekstin puhua puolestaan.⁶

Analyttisen diskurssianalyysin lisäksi tutkimusotteessani on piirteitä aineistolähtöisestä, laadullisesta sisällönanalyysistä, jossa aineistosta edetään kohti käsitteellisempää näkemystä tutkittavasta aiheesta. Aluksi aineistosta karsitaan tutkimuksen kannalta epäolennainen pois. Pelkistämisen jälkeen aineistoa aletaan luokitella, jolloin se tiivistyy edelleen, kun yksittäisiä asioista muodostetaan yleisempiä käsitteitä. Tiivistämisvaihetta seuraavassa aineiston käsitteellistämisessä alkuperäisinformaation käyttämisestä ilmauksista edetään teoreettisiin käsitteisiin. Tällöin tutkimustulokset ovat muodostettujen käsitteiden ja niihin liittyvien sisältöjen kuvailua.⁷

Samaan aikaan, kun aloin hahmottaa omia tutkimuskysymyksiäni ja -tuloksiani, Anu Pakarinen teki omaa tutkimustyötään valitsemallaan metodilla, eli erityisesti nais- ja sukupuolinäkökulmasta. Kun meille molemmille oli selvää, millä tavalla käsittelyosuutemme tulisi jäsentymään, aloimme keskustella tavoitteistamme. Samalla lähetimme toisillemme lukemiamme tapauksia, joiden oletimme olevan relevantteja toisen tutkimuksenasettelun kannalta. Vietimme maaliskuussa 2010 yhteisen viikon Konneveden tutkimusasemalla, jossa tosin työstimme itsenäisesti omia käsittelyosuuksiamme, mutta myös keskustelimme runsaasti tutkimuksesta. Konnevedellä pääsimme myös lukemaan toistemme alustavia tekstejä.

6 Niemi-Kiesiläinen & Honkatukia & Ruuskanen 2006, 34.

7 Tuomi & Sarajärvi 2009, 108–113.

Jossain vaiheessa työskentelyämme havaitsimme, että olimme liikkuneet hyvin omanlaiseen ja itsenäiseen suuntaan töissämme, jolloin kirjoittamiemme tekstien yhdistäminen olisi haaste ja vaatisi kompromisseja esimerkiksi tutkimuksen rakenteen ja taustoituksen luonteen puolesta. Lopulta vaikuttikin järkevimmältä, että tekisimme kaksi erillistä pro gradu -työtä, joissa luonnollisesti toteaisimme tutkijatoverin panoksen ja yhteistyömme tulokset. Erilliset opinnäytetyöt mahdollistaisivat sen, että voisimme halutessamme tehdä myös erilaiset taustoituskappaleet, jotka olisivat oman tutkimuksemme tarpeita täydentävämpiä ja samalla tarkoituksenmukaisempia kuin yhteinen kompromissitaustoitus.

Yhdessä työskentely on ollut positiivinen ja antoisa kokemus, mutta johdatti yhteisen pro gradu -tutkielman sijasta kahteen tutkimukseen. Me molemmat olemme siis käyttäneet samaa lähdettä, mutta näkökulmamme ovat toisistaan poikkeavat. Tutkimuksiamme ei kaikilta osin pysty vertailemaan, mutta niihin on mahdollista tutustua yhdessä. Lukijalle tämä on varmasti kiintoisaa, koska tutkimuksemme kertovat erilaiset, mutta parhaimmillaan toisiaan täydentävät tarinat. Kiinnostavinta antia työmme tarjoavat varmasti niiltä osin, joissa on viitattu samoihin tapauksiin. Tällä tavoin lukija saa kaksi toisiaan täydentävää tulkintaa ja runsaasti pohdittavaa erilaisten lähestymistapojen vuoksi. Koska tutkimusotteemme ovat erilaiset, korostamme erilaisia yksityiskohtia ja saatamme omissa töissämme pitää joitakin asioita, joihin toinen ei työssään viittaa kuin lyhyesti, erittäin oleellisina.

Tarkemmin määriteltynä tutkimuskohteenani ovat perintöoikeudenkäyntien kantajien, vastaajien ja tuomareiden toiminta oikeudessa. Tavoitteenani on selvittää, miksi kantaja on haastanut vastaajan oikeuteen, mitä molemmat osapuolet yrittävät saavuttaa ja miksi he vaativat jotakin. Lisäksi aion tarkastella, miten osapuolet yrittävät perustella sitä, että heidän vaatimuksensa on oikeutetumpi ja perustelunsa parempi kuin toisen. Tuomareiden toiminnasta tutkin heidän tekemiään ratkaisuja ja pohdin syitä siihen, miksi he päätyvät tietynlaiseen tuomioon. Keskeisimpinä tutkimustuloksina tässä työssä ovat kantajien ja vastaajien oikeudenkäynneissä käyttämät erilaiset vetoamiskeinot ja

niihin sisältyvät tulkinnat. Tuomarien työskentelyn osalta oikeudenkäyntipöytäkirjoista voi puolestaan päätellä, miten tuomarit ovat reagoineet osapuolten vetoamiskeinoin ja millä tavalla he perustelevat omaa toimintaansa, siis tuomioiden antamista, oikeudessa.

Yksinkertaistetusti voisi määritellä, että kantajien ja vastaajien vetoamiskeinojen ja tulkintojen taustalla on osapuolten toisistaan poikkeavat tavoitteet. Oikeudessa omaa kantaa pyritään puolustamaan ja perustelemaan niin, että siitä seuraa itselle jotakin hyvää. Ensisijaisesti tavoitteena on siis omia etuja tukeva tuomarien ratkaisu. Samalla päämääränä on toisen osapuolen perustelujen vastustaminen niin onnistuneella tavalla, etteivät tuomarit ratkaise tapausta toisen hyväksi. Tavoitteeseen pyritään valitsemalla mahdollisimman sopivat vetoamiskeinot, joihin sisältyy tosiasioiden esittelyä, tulkintaa ja perusteluja. Valinta kohdistuu sellaisiin asioihin, joista on etua oman kannan puolustamisessa ja toisen osapuolen vaatimusten kieltämisessä.

Tarkastelun alla tässä työssä ovat seuraavat oikeudenkäyntipöytäkirjoista havaitsemani vetoamiskeinot: oikeuden toiminta, laki, erilaiset tekstit ja muut kuin edellä mainitut perustelutavat, kuten oikeudenmukaisuus, velvollisuus, oletus ja tarkoitus. Yleisesti ottaen jokaisen vetoamiskeinon taustalla on jokin teksti, kuten lakipykälä, sopimus tai lakiasiantuntijan tulkinta jostakin asiasta. Quentin Skinnerin mukaan teksteistä on selvitettävä, mitä ihminen on tarkoittanut tai mihin hän on pyrkinyt kirjoittaessaan jotakin.⁸ Oma tavoitteeni on tutkia, mitä oikeudenkäynnissä mukana olleet ihmiset ovat ajatelleet jonkin tekstin tarkoittavan, miksi he valitsevat tietynlaisen tulkintatavan ja miten he perustelevat valintaansa. Lisäksi on tarpeen pohtia, mitä oikeudenkäynnissä mukana olevat ovat ajatelleet muiden ihmisten tarkoituksista. Tarkoituksena on toisin sanoen selvittää, miten oikeudessa on tulkittu ihmisiä, jotka ovat sanoneet, tehneet tai sopineet jotakin. Tällä kertaa ei siis tutkija, vaan aikalaiset ovat tehneet niin kuin Skinner metodologiassaan määrittelee.

⁸ ks. esim. Skinner 2002, *Meaning, intentions and interpretation*, 90–102.

Lakiin ja oikeuteen liittyvien merkitysten tulkinta poikkeaa muunlaisesta tulkitsemisesta, koska se on perusteiltaan hyvin normatiivista ja institutionaalista. Normatiivisuus johtuu siitä, että jokaisen tulkinnan oletetaan olevan pätevä. Institutionaalisuus näkyy puolestaan siinä, että tulkittavat kohteet ovat esimerkiksi lakiasetuksia ja tulkitsijat ovat yleensä (ja heidän oletetaan olevan) oikeusalan asiantuntijoita.⁹

Merkitysten tulkinnan välineinä käytetään argumentteja. Klattin mukaan tulkitsevia argumentteja voi luokitella monilla tavoilla, esimerkiksi erottelemalla kuusi argumentaatioperiaatetta. Semanttinen argumentti kiinnittää huomiota termin semanttiseen käyttöön, intentionaalinen (*genetic*) lain laatijan tarkoitukseen ja historiallinen argumentti tutkii faktaan liittyviä historiallisia taustoja. Komparatiivinen argumentti pohjautuu erilaisten lakijärjestelmien vertailuun, kun taas systemaattisessa argumentaatiossa selvitetään normin tai yksittäisen käsitteen asemaa lakitekstissä. Viimeinen keino on teleologinen, jolloin tavoitteena on tulkita lakiin liittyvän normin tavoitetta ja päämäärää.¹⁰

Lakiin ja oikeuteen liittyvää argumentaatioperiaatteiden jaottelua voi soveltaa myös tämän työn tutkimustulosten, eli oikeudenkäynneissä esitettyjen erilaisten vetoamiskeinojen erittelemisessä. Vetoaminenkin on argumentaatiota. Lisäksi oikeussalissa tapahtuva toiminta on luonnollisesti lakiin ja oikeuteen kontekstoitua. Niinpä voitaneenkin määritellä, että ihminen, joka vetoaa jonkin sopimuksessa esiintyvän käsitteen tulkintaan, tekee semanttista argumentaatiota. Jos oikeudessa nostetaan esiin jokin laki tai lain asiantuntijan tulkinta jostakin asiasta, kyseessä on intentionaalinen argumentaatio. Skottilaisessa perimysjärjestelmässä huomaa myös sen vanhakantaisuuden ja feodaalilain jatkuvan läsnäolon ja kaiun. Vertailukin on ollut vetoamiskeinona, ja erityisesti perintöriitatapauksissa viitattiin englantilaiseen

⁹ Klatt 2008, 4; Salmi-Tolonen 2008, 69.

¹⁰ Klatt 2008, 4–5.

oikeusjärjestelmään.¹¹ Eikä pidä unohtaa, että oikeudessa pohdittiin hyvin paljon normatiivisia asioita, kuten oikein tekemistä ja velvollisuutta.

Lainsäädännön ja oikeudentoiminnan ymmärtämisen vuoksi aikalaiskirjallisuus saavutti tutkimuksen edetessä yhä tärkeämmän ja näkyvämmän aseman. Tutustuimme Anu Pakarisen kanssa jo seminaarivaiheessa kahteen tutkimusajankohtanamme kirjoitettuun teokseen, joita olivat lordi Banktonin¹² *Institute of Laws of Skotland in Civil Rights* ja Edinburghin yliopiston skottilaisen lain professorin¹³ John Erskinen *Principles of Law of Skotland*¹⁴.

Institute of Laws of Skotland in Civil Rights ja oikeudenkäyntipöytäkirjat ovat tämän tutkimuksen tärkeimmät ja eniten käytetyt lähteet. Olen käyttänyt Banktonin teosta sekä alkuperäis- että tarkentavana aikalaislähteenä. Banktonin tekstistä huokuu hänen oma kantansa asioista. Hän on esimerkiksi kirjoittanut paljon yksikön ensimmäisessä persoonassa. Olen lisännyt Banktonin mielipiteitä tekstiini monestakin syystä. Toisinaan hänen kantansa välittävät vain aikalaiskuvaa, kun taas joskus ne korostavat oikeudenkäyntipöytäkirjoissa esitettyjä väitteitä ja tulkintoja ja välillä puhuvat niitä vastaan. Ennen kaikkea Bankton on kuitenkin aikalaiskirjoittaja, minkä vuoksi olen toisinaan huomionut käänöksessäni hänen sanavalintojaan ja tyyliään kuvailla asioita. Näin lukijalle välittyä tosiasioiden, kuten Skotlannin lakijärjestelmän rakenteen, lisäksi se, millä tavalla 1700-luvulla elänyt lakiasiantuntija käsitti oman erityisosaamisalueensa ja millaisia ajatuksia hän halusi jakaa tai välittää lukijoilleen skotlantilaisesta laista,

11 Englantilainen *common law* -järjestelmä poikkesi perusteiltaan skotlantilaisesta ja mannereurooppalaisista järjestelmistä, koska se perustui tapaoikeuteen. Skotlantilainen oikeuskäytäntö oli kuitenkin saanut vaikutteita Englannista. Tässäkin tutkimuksessa esitellään *common law* -oikeuskäytäntöä tarkemmin alaluvussa 5.2.4.

12 Lordi Banktonin ristimänimi oli Andrew MacDowall, mutta häneen viitataan oikeudenkäyntipöytäkirjoissa arvonimellään (Lord Bankton, Bankton).

13 ks. Chambers 1835b, 264.

14 Alun perin professori Erskine kirjoittikin teoksen vain oppilaitaan varten, mutta siitä on otettu aikojen saatossa lukuisia painoksia. ks. Chambers 1835b, 265.

oikeusjärjestelmästä ja yhteiskunnasta.

Taustoittavana aikalaislähteenä Banktonin teos on erittäin kattava ja yksityiskohtainen. Erskineen verrattuna Bankton on kirjoittanut skotlantilaisesta laista laajemmin ja monipuolisemmin. Hän esimerkiksi käsittelee teoksessaan roomalaista lakia ja siviililakia monipuolisesti.¹⁵ Banktoniin viittaaminen tuo pro gradu -työhöni omanlaisensa sävyn. Hänen teoksensa on kirjoitettu häntä itseään ja hänen lukijoitaan koskevista asioista yhteiskunnassa ja ajassa, jossa tekstissä kuvaillut asiat ovat olleet läsnä ja näkyvissä. Banktonin teos on siis tehty skotlantilaisille ja siinä esitellyt asiat ovat olleet todellisuutta niille, jotka ovat tekstiin tutustuneet ja mahdollisesti jopa soveltaneet sitä esimerkiksi omassa työssään. Muu käyttämäni tutkimuskirjallisuus on oman aikamme tutkijoiden, etenkin historioitsijoiden kirjoittamaa. Heidän tekstinsä on suunnattu meille, 2000-luvun yhteiskunnassa eläville tutkijoille ja muille lukijoille.

Tässä tutkimuksessa haasteena on ollut liiallisen tulkinnan mahdollisuus ja toisaalta asioiden yksinkertaistaminen. Oikeuden päätösten ensisijainen tarkoitus on tallentaa oikeuden menettelyjä¹⁶, joten pöytäkirjat¹⁷ eivät kerro läheskään kaikesta, mitä oikeudenkäynnissä on tapahtunut. Lisäksi mikään lähdeteksti ei anna kaikenkattavaa kuvausta siitä, mitä ihminen on tarkalleen ottaen ajatellut jotakin tehdessään tai jostakin asiasta. Oikeuskieli ylipäättään ei ole kuvailevaa vaan normatiivista, eli sen tavoitteena on velvoittaa ja antaa ohjeita.¹⁸ Tämän vuoksi oikeudenkäyntipöytäkirjoissa kuvaillaan tiivistetysti vain tapauksen ratkaisun kannalta oleellimmat yksityiskohdat ja esimerkiksi osapuolten puheenvuoroja vain kuvaillaan eikä lainata suoraan.

15 Hän on jopa teoksensa lopussa kääntänyt sellaisia siviililakitekstejä, jotka ovat skotlantilaisen lain pohjana. Alkuperäisen lakitekstin ja käännöksen lisäksi Bankton on kirjoittanut jokaisesta laista selityksen. ks. Bankton 1751–1753c, s. 44 alk.

16 Salmi-Tolonen 2008, 40.

17 Skotlannin korkeimman siviilioikeuden kirjuri kirjasi oikeudessa käytävät keskustelut ja siellä päätetyt tuomiot asiakirjaan, jota kutsuttiin joko oikeuden pöytäkirjaksi (*Record of the Court*) tai oikeuden luetteloksi (*Rollment of Court*). Bankton 1751–1753b, 493.

18 Salmi-Tolonen 2008, 46.

Yksinkertaistamisen ongelmaa olen kutsunut niin sanotuksi asianajajan piiloutumiseksi. Kantajien ja vastaajien nimissä oikeudessa esitetyt vaateet, perustelut ja tulkinnat ovat kouluttautuneiden ammattilakimiesten aikaansaannosta, mutta se ei ilmene oikeudenkäyntipöytäkirjoissa. Niissä tekijöiksi nostetaan kantajat, vastaajat ja tuomarit – muttei asianajajia. Näin tutkimuksen lukija saattaa olettaa, että osapuolet olisivat puhuneet oikeudessa itse. Se oli toki lain mukaan sallittua, mutta asianajajien käyttö oli kuitenkin erittäin suotavaa ja yleistä. Oikeudenkäyntipöytäkirjoissa ei kuitenkaan korosteta, etteivät osapuolten oikeudessa esittelemät vaatimukset ja päättelyketjut ole välttämättä heidän omaa keksintöään. Tämän vuoksi tässäkin työssä korostetaan muita oikeudenkäynnin osapuolia enemmän kuin asianajajia. Lisäksi käytän oikeudenkäyntipöytäkirjoissa mainittuihin asioihin viitatessani paljon passiivia.

Perintöä koskevat oikeudenkäynnit ovat monimutkaisimmillaan olleet pitkiä ja monivaiheisia. En kuitenkaan useimmiten korosta esimerkiksi sitä, millä tavalla tapausta on käsitelty alioikeuksissa. Lukijalle saattaa siis jäädä oikeudenkäytön vaiheista ja tapahtumista todellisuutta suoraviivaisempi mielikuva. On kuitenkin huomioitava, että tässä tutkimuksessa tärkeintä ei ole se, millä tavalla ja millaisten vaiheiden kautta jokin prosessi on edennyt. Itse asiassa myöskään lopputulos eli tuomarien päätökset eivät ole merkittäviä. Tärkeintä on prosessin aikana esitetty ja lopputulokseen johtava argumentaatio.

Pro gradu -vaiheen alussa valitsin noin 70:stä oikeudessa tutkimusaikavälillä käsitellyistä perintöriidasta lähempään tarkasteluun noin 40 tapausta. Näistä tapauksista 33:een viitataan suoranaisesti tekstissä, joista muutamiin vain lyhyesti, kun joitakin analysoidaan ja referoidaan hyvinkin laajasti. Tutkittavien tapausten määrä perustuu tutkimusotteeni kvalitatiivisuuteen. Olen keskittynyt etupäässä niihin tapauksiin, joissa on ollut tutkimuskysymyksen kannalta eniten annettavaa. Merkittävimmät tapaukset olen käynyt tutkimusprosessin aikana läpi lukuisia kertoja – hyvin intensiivisellä tavalla. Näitä tapauksia saatetaan myös lainata tekstissä lähes sanasta sanaan.

Tutkimusaikavälin laajentaminen ei lopulta tuntunut oleelliselta jo 20 vuoden sisällä olevissa tapauksissa esiintyvän suuren toiston vuoksi. Tutkimusotokseni puitteissa ilmeni siis, ettei erilaisia perintöriitoja ole yksinkertaisesti olemassa määräänsä enempää, eikä sitä kautta erilaisia vetoamiskeinojakaan. Jos kahden tapauksen tausta ja oikeudessa esitetyt vaateet ja perustelut ovat samanlaisia tai hyvin paljon toisiaan muistuttavia, olen viitannut vain toiseen tapaukseen. Lukijankaan kannalta liiallinen toisto tai esimerkkitapauksiin viittaaminen esimerkkitapausten vuoksi ei ole mielekäästä.

Oikeudenkäyntipöytäkirjat ja Erskinen ja Banktonin lainselitysteokset sisältävät runsaasti laki-, oikeus-, perimys-, omistamis-, aikalais- ja skottienglannin käsitteitä, joiden johdonmukaisessa käytössä ja kääntämisessä on ollut omat haasteensa. Kaikkia käsitteitä ei ole edes mahdollista kääntää suoraan tai kaikkia suomen kielen ja täysin tämän tutkimuksen tarpeita tyydyttävällä tavalla. Jos käsitteen kääntäminen on aiheuttanut tutkimuksen aikana pohdintaa, sen alkuperäiskielinen vastine on mainittu suluissa tai alaviitteessä.

Yksi oleellisimmista käänöksistä ja tutkijatoverini Anu Pakarisen kanssa keskustelua aiheuttanut käsite on *Court of Session*, eli päälähteenme julkaisija. Se oli 1700-luvulla korkein Skotlannissa kokoontuva siviiliasioita tuomitseva oikeusistuin (*supreme civil court*). Tuomioistuimen nimi viittaa sen alkuperään. *Court of Session* oli ennen käytäntöjensä vakiintumista kuninkaan nimittämä neuvosto, jolla ei ollut erikseen määriteltyjä istuntokausia tai paikkaa, jossa istuntoja (*session*) pidettiin. Suomennoksessa sanaa *istunto* ei kuitenkaan ole korostettu. Tämän työn kannalta tärkeintä on ollut ilmaista, että *Court of Session* oli ylemmän asteen tuomioistuin, jossa käsiteltiin siviilioikeudellisia asioita, kuten perintöriitoja. Niinpä oikeutta kutsutaan tässä pro gradu -työssä korkeimmaksi oikeudeksi tai korkeimmaksi siviilioikeudeksi.

Tutkimukseni alkaa Skotlannin 1700-luvun poliittisella, yhteiskunnallisella ja taloudellisella yleisesittelyllä, jonka olemme laatineet yhdessä Pakarisen kanssa

laudaturseminaariryöhomme kirjoittamamme taustoituksen pohjalta. Alaluku 2.2. on itsenäisesti kirjoittamani pohdinta yhteiskunnallisen tilanteen heijastumisesta perintöoikeudenkäynteihin. Seuraavaksi esittelen Skotlannin laki- ja oikeusjärjestelmän perusteita, Skotlannin eri tuomioistuimia ja lyhyesti myös tuomarin ja lakimiehen ammatteja. Tuomioistuimista kertovaan osuuteen olen ottanut osuuksia seminaarityöstämme. Kappale skottilaisesta perimysjärjestelmästä alkaa maaomistukseen liittyvien feodaalikäytäntöjen kuvailulla. Itse perimysjärjestelmää ja perimiseen liittyviä sopimuksia käsitelimme jo seminaarityössä, joten kappaleet 4.2. ja 4.3. ovat olemassa olleen tekstin laajennuksia.

Perintöoikeudenkäynneissä käytetyt vetoamiskeinot olen jakanut tässä tutkimuksessa kolmeen osaan. Ensimmäisenä käsittelen lakiin ja oikeudenkäyttöön liittyviä perusteluita. Seuraavaksi tarkastelun alla ovat kantajien ja vastaajien tavat vedota erilaisiin teksteihin. Viimeiseksi esittelen muita kuin puhtaasti lainsäädäntöön tai oikeudenkäyttöön liittyviä vetoamiskeinoja. Tutkimuksen päätteeksi teen vielä yhteenvetoa.

2. 1700-luku muutoksen ja kehityksen vuosisatana Skotlannissa

Vaikka oikeudenkäyttö jatkui 1700-luvun Skotlannissa pitkälti vanhoilla urillaan, aikakauden merkittävät poliittiset muutokset ovat väistämättä heijastuneet korkeimman siviilioikeuden pöytäkirjoissa mainittujen ihmisten elämään. Vuosisadan alkua leimasi Englannin ja Skotlannin kruunua koskeva perimyskiista¹⁹ ja keskustelu valtioliiton

¹⁹ Englannin ja Skotlannin välille oli syntynyt personaaliunioni jo vuonna 1603, kun Englannin kruunun peri Stuart-sukuinen Skotlannin kuningas Jaakko VI. Vuonna 1701 Englannin parlamentti säätöi kruununperimyslain (*Act of Settlement*), jonka mukaan Englannin kruunua tarjottaisiin Hannoverin vaaliruhtinatar Sofialle ja hänen perillisilleen, mikäli Anna Stuart (kuningattarena vuosina 1702–1714) kuolisi lapsettomana. Skotit päättivät sen sijaan vuoden 1703 turvallisuusasetuksen (*Act of Security*)

muodostamisesta. Liitto vaikutti välttämättömältä maiden välisen rauhan ja kauppayhteyksien säilymisen kannalta. Pitkällisen keskustelun päätteeksi ehdotus Skotlannin ja Englannin välisestä liitosta hyväksyttiin Skotlannin parlamentissa tammikuussa 1707. Unionilaki astui voimaan 1. toukokuuta 1707. Lain perusteella Englannin ja Skotlannin parlamentit yhdistyivät ja Skotlanti sai lähettää uuteen Ison-Britannian parlamenttiin edustajia. Lisäksi Skotlannin oli hyväksyttävä Englannin parlamentin vuonna 1701 hyväksymä kruunuperimyslaki²⁰. Se sai kuitenkin pitää omat lakinsa, ja presbyterikirkon asema turvattiin.²¹

Sopimus valtioliitossa herätti Skotlannissa vastustusta ja jopa vihaa. Vaikka siihen oli suostuttu osaltaan taloudellisten realiteettien, kuten maata vaivaavan köyhyyden takia, skotit tunsivat menettäneensä osan kansallisesta suvereeniudestaan ja vaikutusvallastaan kansojen joukossa. Jo unionin alkumetreillä Skotlannissa alettiin vaatia vanhan skotlantilaisen kuningassuvun, Stuartien, palauttamista valtaan. Stuart-suvun kannattajat, jakobiitit²² aloittivat vuonna 1715 kansannousun, joka kuitenkin kuivui nopeasti kokoon. Seuraava suuri kapinayritys toteutettiin vuonna 1745. Se päättyi lähellä Invernessin kaupunkia käytyyn Cullodenin taisteluun, jossa hallituksen joukot saavuttivat murskavoiton alivoimaisesta jakobiittiarmeijasta.²³ Vuoden 1745 kapinan seurauksena laadittiin aseidenriisuntalaki (*Disarming Act*), jonka perusteella kaikki aseet Skotlannissa vaadittiin luovutettaviksi. Myös tartankuviot, kiltit ja jopa gaelin

nojalla, että saisivat valita itse Annan seuraajan Skotlannin valtaistuimelle. ks. Magnusson 2001, 534; Oram 2006, 267; Sharpe 1987, 340; Speck 1993, 19.

20 ks. ed. viite.

21 Devine 1999, 11, 16, 19; Magnusson 2001, 545, 551, 553; Speck 1993, 19. Myös Bankton kirjoittaa Englannin ja Skotlannin välisestä unionista ks. Bankton 1751–1753b, 451, 453.

22 Jakobiitit kannattivat vuonna 1688 vallasta syöstyn kuningas Jaakko VII:n (Englannin Jaakko II) pojan Jamesin nousua valtaistuimelle. ks. esim. Magnusson 2001, 559; Speck 1993, 18. Sana jakobiitti viittaa Jamesin latinalaiseen Jakobus-muotoon. ks. esim. Oram 2006, 286.

23 Devine 1999, 37–38, 44–45; Magnusson 2001, 545, 555–556; Sher 2005, 157. Vuoden 1745 jakobiittikapinan johtajana toimi Charles Edvard Stuart, joka oli vuonna 1688 vallasta syöstyn kuningas Jaakko VII:n (Englannin Jaakko II) pojanpoika.

kieli kiellettiin. Sädökset peruttiin vasta vuonna 1782.²⁴

2.1. Kaupungistuva, teollistuva ja vaurastuva Skotlanti

1700-luvun Skotlanti oli kielellisten, kulttuuristen ja sosiaalisten erojen maa. Karkeapiirteisesti Skotlanti jakautui englanninkieliseen Alamaahan ja gaelinkieliseen Ylämaahan.²⁵ Gaelinkielinen kulttuuri oli pääosin suullista, sillä ennen 1780-lukua gaelinkielisiä kirjoja ei juuri ollut. Keskushallinnon puuttuessa Ylämaalle oli kehittynyt sille ominainen sosiaalinen ja poliittinen organisaationmuoto, klaanijärjestelmä. Klaani oli fiktiivinen ”perhe”, jota yhdisti klaanipäällikön johtajuus. 1700-luvulla järjestelmä kuitenkin heikkeni, kunnes hallitus mursi sen lopullisesti vuoden 1745 kapinan jälkipuinneissa.²⁶

Vuonna 1750 Skotlannissa asui 1,25 miljoonaa ihmistä.²⁷ Vuoteen 1801 mennessä asukasluku oli kasvanut 1,6 miljoonaan, mutta väestönkasvu oli kuitenkin hidasta verrattuna esimerkiksi Englannin ja Irlannin tilanteeseen. Skotlanti ei ollut vielä vuosisadan puolivälissä kaupungistunut yhteiskunta, sillä seitsemän kahdeksasta skottilaisesta eli maaseudulla – heistä muutama prosentti muutaman sadan ihmisen suuruisissa kylissä ja loput pienissä asutuskeskitymissä, jotka koostuivat ehkä vain muutamasta kymmenestä perheestä. Pääkaupunki Edinburghin väkiluku oli noin 57 000 asukasta, Glasgow’n 32 000, Aberdeenin 16 000 ja Dundeen 12 000 asukasta. Lisäksi neljässä muussa kaupungissa asui enemmän kuin viisituhatta asukasta. Kuitenkin jo vuonna 1760 kolmasosa skoteista asui kaupunkialueilla.²⁸

24 Magnusson 2001, 624.

25 Ylämaalla oli kuitenkin myös englanninkielisiä alueita, kuten Invernessin kaupunki. ks. Mitchison 1990, 155.

26 Mitchison 1990, 155–156.

27 Anderson 1990, 1; Devine 1999, 111; Mitchison 1990, 157. Englannin arvioitu väkiluku vuonna 1750 oli 5,75 miljoonaa. ks. Anderson 1990, 1.

28 Anderson 1990, 5–6; Devine 1999, 106, 108, 111.

Skotlanti oli vielä 1700-luvun alkupuolella taloudellisesti huonommassa asemassa kuin Englanti, koska Englannin teollisuus oli skottilaista kehittyneempää ja englantilaisten tuotteiden kilpailu häiritsi skotlantilaista tuotantoa. Vuoden 1745 jälkeen Skotlannin talous joutui kuitenkin huiman muutoksen kouriin. Yhteiskunnan kaupungistuminen ja väestönkasvu hyödytti talouselämää. Teollistuminen puolestaan sai lisäpuhtia kaupunkiväestön kasvusta. Aluksi tekstiiliteollisuus, eli puuvillan, villan ja pellavan tuotanto, oli johtava teollisuudenala 1740-luvulta lähtien. Erilaisten tekstiilien myynnin kasvu takasi pää- ja osa-aikaisia työpaikkoja sekä kutojille että kehrääjille. Myös tupakan maahantuonti, tavaroiden jälleenvienti, mallas- ja panimoteollisuus, hiiliteollisuus ja paperin valmistaminen olivat vilkastuvia aloja 1740-luvun lopun ja 1750-luvun Skotlannissa.²⁹

Vuoden 1707 unionisopimuksen jälkeen Skotlannilla oli hyvät mahdollisuudet myös kaupankäyntiin. Sopimuksen perusteella Skotlanti oli saanut tasaveroisen aseman kaupankäynnissä Englannin kanssa ja pääsyn sekä Englannin että sen siirtokuntien markkinoille, kun taas Skotlannin tärkeimmät teollisuudet alat oli suojattu englantilaiselta kilpailulta. Unionin luoma maailman suurin vapaakauppa-alue antoi skoteille mahdollisuuden kuljettaa laillisesti amerikkalaisia tuotteita, kuten tupakkaa, sokeria, indigoa ja rommia. Unioni antoi myös kuninkaallisen laivaston suojeluksen skottikauppiaille.³⁰

Unioni ei kuitenkaan yksin selitä Skotlannin taloudellista kehitystä, vaan tarjosi vain taloudellisen kehyksen riskeineen ja mahdollisuuksineen. Merkittävää oli, että sosiaalinen eliitti ja hallitsevat säädyt olivat sitoutuneet taloudelliseen kehitykseen ja kiinnostuneet esimerkiksi maataloustuotannon modernisoimisesta. Tärkeää oli myös hiili- ja rautavarantojen sijaitseminen lähellä vesireittejä sekä kaupunkien kasvu, joka mahdollisti tehokkaan kaupankäynnin. Skotlantilainen koulutus- ja kulttuuriperintö mahdollisti kehittyneiden englantilaisten tuotantomethodien omaksumisen ja uudet

29 Devine 1999, 54, 108–109; Magnusson 2001, 633; Mitchison 1990, 158; Sher 2005, 166.

30 Devine 1999, 54–55; Magnusson 2001, 545; Sher 2005, 151; Speck 1993, 20.

skotlantilaiset innovaatiot.³¹

Teollistuminen ja kaupankäynti edistävät myös rahatalouden kehitystä. Skotlantiin perustettiin pankkeja ja rahan käyttö yleistyi myös tavallisten ihmisten keskuudessa.³² Perheiden tulot kasvoivat, kun monesti myös naiset ja lapset menivät töihin. Myös palkat nousivat tietyillä aloilla, mutta pysyivät silti englantilaista tasoa alempina. Skottiväestö pysyikin 1700-luvun ajan köyhänä. Erityisesti kaurapuuroon ja kaaliin perustuva ruokavalio oli yksipuolinen ja joillakin alueilla ihmiset jopa kuolivat nälkään. Köyhydestä kielii myös se, ettei 1750-luvulla 22 prosenttia skotlantilaisista miehistä ja 77 prosenttia naisista osannut kirjoittaa omaa nimeään.³³ Kirjoitustaidottomuuden yleisyydestä voidaan taas vetää se johtopäätös, ettei myöskään lukutaidon hankkiminen ollut kaikille mahdollista.

Kaupungistumisesta ja teollistumisesta huolimatta suurin osa skotlantilaisesta väestöstä säilytti jonkinlaisen yhteyden maahan. Esimerkiksi joillakin Englannin alueilla vallitsevana maaomistukseen liittyvänä järjestelmänä oli jako maanomistajiin, vuokratilallisiin ja maattomiin. Skotlannissa sosiaalinen rakenne oli kuitenkin vanhanaikaisempi, sillä maanvuokraamisen vuoksi vain harvat olivat täysin vailla maata. Maata omistavat säädyt eivät itse osallistuneet maatalouden rutiineihin, vaan vuokrasivat viljelymaata vuokratilallisille (*tenant*), jotka vuokrasivat sitä edelleen maatyöläisille ja käsityöläisille (*cottar*). Vastineeksi maan vuokraamisesta omistaja sai työvoimaa ja vuokratuloja.³⁴

31 Devine 1999, 61–62, 108–109.

32 Devine 1999, 115; Mitchison 1990, 159–161. Esimerkiksi Scottish Royal Bank perustettiin vuonna 1727. Alempien luokkien rahankäytön yleistymistä selittää esimerkiksi se, että ihmiset kehräsivät ja kutoivat kodeissaan. ks. Devine 1999, 105.

33 Arviossa ei ole otettu huomioon Ala- ja Ylämaan eroja. Lisäksi kirjoitustaidon hallinta on vaihdellut eri ammattien ja elinkeinojen kesken. ks. Mitchison 1990, 169.

34 Devine 1999, 107, 126.

Vaikka maanomistajat eivät konkreettisesti osallistuneet maanviljelyyn, he olivat kuitenkin erittäin kiinnostuneita maatalouden tehostamisesta. Tämän taustalla oli valistusajan rationaalinen ajattelumalli, jonka mukaan maan antimia ei pidetty enää annettuina, vaan maan tuotantoa piti parantaa ja kehittää systemaattisesti. Lisäksi omistavan säädyn uusi elämäntapa oli kustannuksiltaan kalliimpi, minkä vuoksi heidän oli saatava lisää tuloja esimerkiksi vuokria korottamalla. Kaikki tämä johti siihen, että maan omistamiseen liittyvät rakenteet alkoivat vähitellen 1700-luvun loppupuolella muuttua. Vuokratiloja suurennettiin tehokkuuden nimissä, jolloin vuokratilallisten määrä väheni. Maatyöläiset, jotka olivat saaneet elantonsa pienimuotoisesta maanviljelystä ja käsitöistä, korvattiin vähitellen maattomilla palvelijoilla ja maatyöläisillä.³⁵

2.2. Yhteiskunnallisen tilanteen heijastuminen perintöriidoissa

Korkeimman siviilioikeuden pöytäkirjoista on luettavissa kaikuja siitä, millaisesta yhteiskunnasta perintöriitoja on oikeuden eteen tuotu. Maaomaisuus oli selkeästi tärkeä varallisuuden mitta, sillä maan periytymisestä ja maaomaisuuteen liittyvistä (toisinaan erittäin yksityiskohtaisista) sopimuksista kiistellään oikeudessa toistuvasti. Maaomaisuuden lisäksi yleinen erimielisyyden aihe oli raha, jota myönnettiin esimerkiksi testamentin kautta, myötäjäisinä tai elatuksena. Maan omistamiseen liittyvät perintöriidat kertovat perinteiden vaalimisesta ja arvostamisesta ja toisaalta siitä, ettei maattomilla ihmisillä välttämättä ollut mitään syytä tai edes mahdollisuutta riitauttaa perintöön liittyviä asioita. Rahaperintöjä koskevat kiistat ilmentävät puolestaan sitä, että skottilaisessa yhteiskunnassa oli taloudellista hyvinvointia ja ihmisiä, jotka pystyivät kartuttamaan omaisuuttaan ja jättämään sitä jälkipolville.

Pöytäkirjoista saa mielenkiintoisen kuvan siitä, millaisessa yhteiskunnallisessa asemassa olevat perheet kiistelivät perinnöstä. Aateliset ja muut yhteiskunnan ylimpiin kerroksiin

³⁵ Devine 1999, 118, 130, 142–144; Mitchison 1990, 177.

kuuluneet ovat hyvin edustettuina. Herttuoiden, jaarlien, baronettien, sirien, lordien ja ladyjen lisäksi esimerkiksi Dame Elizabeth M[ac]Kenzie joutui oikeuden eteen miehensä omaisuuden jakoon liittyvien ongelmien vuoksi.³⁶ Aateliston lisäksi pöytäkirjoissa on mainintoja papiston edustajista, armeijan palveluksessa työskentelevistä ja kauppiaista. Oikeudenkäyntien kantajiksi ovat päätyneet myös asianajaja William Fraser Junior³⁷, tohtori John Gregory³⁸ ja Andrew Macreadie³⁹, jonka isä oli pormestari. Jopa maanviljelijä- ja vuokratilajäperheet ovat toisinaan käsitelleet omaisuuteen liittyviä erimielisyyksiään korkeimmassa siviilioikeudessa asti.

Oikeudenkäyntipöytäkirjoja tarkastelemalla on mahdollista pohtia myös sitä, millaiset perheen sisäiset vastakkaisasettelut ovat olleet yleisiä perintöriitojen aikana ja millaiset suoranaisesti perheenjäseniin tai heidän puuttumiseensa liittyvät syyt ovat aiheuttaneet erimielisyyksiä perintöä jaettaessa. Kiisteleviä osapuolia ovat esimerkiksi äitipuoli ja edellisen liiton lapset isän kuoltua, leskivaimo ja edesmenneen miehen perijä tai toisaalta mies ja hänen kuolleen vaimonsa sukulaiset. Perheen vanhin poika on usein oikeudenkäynnissä toisena osapuolena, kun hänen äitinsä tai nuoremmat sisaruksensa vaativat häneltä osuutta perinnöstä. Toisaalta tilanne on välillä myös päinvastainen. Vanhimman pojan ja muun perheen välinen vastakkainasettelu kertoo yleisesti yhteiskunnan patriarkaalisuudesta ja esikoista suosivasta perimyslainsäädännöstä, jota käsitellään enemmän alaluvussa 4.2.2.

Esikoisen suosikkiasemasta huolimatta pöytäkirjoja lukemalla selviää, että perheissä on ollut perintöjärjestelyjä tehtäessä huoli myös nuorempien lasten toimeentulosta etenkin perheen isän kuoleman jälkeen. Esimerkiksi Hugh Campbell oli käyttänyt huomattavan osan omaisuudestaan ostaessaan veljelleen kuuluneet Pencloen maat. Kuolinvuoteellaan Campbell oli huomannut, ettei hänellä ollut rahaa jätettäväksi nuoremmille lapsilleen.

36 CoS 1760–1764, 19.6.1761, 82–86.

37 CoS 1756–1760, 6.7.1757, 61–62.

38 CoS 1752–1756, 12.2.1755, 203–206.

39 CoS 1752–1756, 15.11.1752, 54–55.

Niinpä hän valtuutti veljensä myymään maat ja jakamaan tällä tavoin hankitut rahat Campbellin nuoremmille lapsille.⁴⁰ Toisaalta vielä yleisempi perintöriidan aiheuttaja kuin pyrkimys taata jokaiselle perheen lapselle perintöä, oli lapsettomuus. Jos kuolleella ei ollut omia jälkeläisiä, se on aiheuttanut pöytäkirjojen perusteella tavallista helpommin erimielisyyttä perijän henkilöllisyyden ja perintöosuuksien suuruuksien suhteen.

3. Skotlannin laki- ja oikeusjärjestelmä

3.1. Vanhoihin lakeihin ja perinteeseen pohjautuva oikeusjärjestelmä

Banktonin mukaan Skotlannin laki perustui etenkin luonnonoikeuteen, kansojen oikeuteen (*law of nations*) ja siviililakiin. Luonnonoikeuden käsitteeseen liittyy ajatus, että voimassa olevan oikeuden yläpuolella on olemassa ikuinen ja muuttumaton säännöistä ja periaatteista koostuva järjestelmä. Puhtaimmillaan järjestelmä oli ajasta ja paikasta riippumatonta ja kaikille yhteistä oikeutta.⁴¹ Bankton kuvailee luonnonoikeutta todelliseksi laiksi, joka oli luonteenomainen kaikille ajatteleville olennoille. Se oli alkuperäinen laki, jonka mukaan ihmisen teot olivat oikein tai väärin, hyviä tai huonoja. Teot, jotka olivat hyväksyttäviä Jumalan ja ihmisen olemukselle, olivat hyviä ja oikein, vastakkaiset teot pahoja ja väärin. Koska Jumala oli luonut ihmisen sellaiseksi kuin oli, hän käski tekemään sitä, mikä oli ihmisen luonnolle hyväksyttävää, ja kielsi päinvastaiset teot.⁴² Erottelu luonnonlain ja siviililain välillä tehdään jo vanhoissa roomalaisissa lakiteksteissä. Luonnonoikeus oli yhteinen kaikille kansakunnille, kun taas siviililaki oli sen vastakohta, koska se oli mukautunut jokaisen kansan erityisiä tarpeita varten.⁴³

Kansojen oikeus koostui Banktonin mukaan laeista ja tavoista, joita käyttivät kaikki, tai

⁴⁰ CoS 1756–1760, 15.11.1757, 88–91.

⁴¹ Kekkonen 2009, 74.

⁴² Bankton 1751–1753a, 4–6.

⁴³ Ford 2007. 12.

ainakin suurin osa sivistyneistä kansakunnista. Se luonnonoikeus, jota sovellettiin ja joka oli yleisessä käytössä eri kansoilla, oli kansojen oikeutta.⁴⁴ Modernina pidettävän kansainvälisen oikeusajattelun on tulkittu kehittyneen 1600-luvulla. Erityisesti 30-vuotisen sodan päättänyttä Westfalenin rauhaa (1648) on pidetty merkittävänä tapahtumana valtio- ja valtioihin liittyvän lakijärjestelmän synnyn kannalta. Filosofin Hugo Grotiuksen (1583–1645) vuonna 1625 ilmestynyttä *Sodan ja rauhan oikeudesta* (*De jure belli ac pacis*) -teosta arvostettiin puolestaan kansainvälisen oikeuden tärkeimpänä klassikkona.⁴⁵ Grotiuksen kirjoitusta ei kuitenkaan arvostettu 1700-luvun loppupuolella, jolloin valtiollista ajattelua hallitsivat käsitykset itsemääräämisoikeudesta. Niinpä valtiot tukeutuivat kansainväliseen oikeuteen vain silloin, kun se sopi niiden intresseihin.⁴⁶

Roomalaisen siviililain tärkein teos on keisari Justinianuksen (Itä-Rooman keisarina 527–565) laadittama *Corpus iuris civilis*.⁴⁷ Teoksesta ja sen keskiaikaisista kommentaareista muodostui lopulta oikeudenkäytön runko eri puolille Eurooppaa. 1700-luvulla roomalainen siviililaki joutui arvostelun kohteeksi. Taustalla oli valistuksen ajan vaatimus siitä, että laki pitäisi esittää yksinkertaisesti ja lakiteksteistä kuuluisi poistaa monimutkaisuudet. Vanhanaikaisiksi muuttuneet lait olisi korvattava uusilla, moderneilla lailla, jotka sopisivat paremmin ajan tarpeisiin. Tämän vuoksi roomalaista lakia alettiin tulkita siten, ettei se ollut ajaton ja luonnollinen laki vaan antiikin ajan yhteiskunnan tuotos. 1700-luvulla huomattiin, että siviililaki oli

44 Bankton 1751–1753a, 4–6.

45 Jeffery 2006, 1; Kekkonen 2009, 77; LeSaffer 2004, 31. Teoksessaan Grotius käsittelee muun muassa sotimisen syitä, kansainvälisiä sopimuksia ja sitä, onko sotatila milloinkaan oikeutettu. ks. esim. Jeffery 2006, 13.

46 Jeffery 2006, 85.

47 Teoksen tärkeimmät osat ovat *Codex Justinianus* ja *Digesta*. *Codexiin* oli koottu Rooman keisareiden säätämiä lakeja ja sen tarkoituksena oli olla vastavoimana kirkon kanoniselle laille. *Digesta* oli huomattavimpina pidettyjen roomalaisten juristien mielipiteiden ja kannanottojen kokoelma. Kekkonen 2009, 28; Pihlajamäki, Mäkinen & Varkemaa 2007, 55, 59; Stein 1999, 33; Tellegen-Couperos 1993, 140; Watson 2001, 2–3.

aikakaudelta, joka oli hyvin erilainen valistuksen aikakauteen verrattuna.⁴⁸

Banktonin mielestä näyttää siltä, että Skotlannin lainlaatijat ovat arvostaneet suuresti siviili- ja kanonista eli kirkko-oikeudellista lakia. Esimerkiksi omaisuuden siirtäminen tapahtui vielä 1700-luvullakin paljolti siviililain periaatteiden mukaisesti. Banktonin mukaan voikin päätellä, että skotlantilaisten tuomareiden pitäisi käyttää siviili- ja kanonista lakia sääntönä, kun Skotlannin laki tai skottilainen tapaoikeus eivät toimineet.⁴⁹ Tämä toteutui myös käytännössä: jos Skotlannin laki ei ollut joiltakin kohdin riittävä, oli yleistä tarkistaa asia roomalaisesta laista.⁵⁰

Bankton kirjoittaa, että Skotlannissa oli säilynyt hyvin paljon myös vanhoja, feodaalilaissa⁵¹ esitettyjä tapoja. Tällaisia olivat esimerkiksi erilaiset periytymiseen liittyvät säännöt. Tavoista oli kirjoitettu muun muassa *Regiam Majestatem*⁵² -teoksessa. Feodaalikäytänteet sitoivat Banktonin mielestä yhä, mutta kyse ei ollut niinkään vanhojen lakiteosten auktoriteetista vaan perinteestä. Niitä vanhoja tapoja, joita Skotlannissa yhä noudatettiin, voitiin Banktonin mielestä kutsua tapaoikeudeksi samaan tapaan kuin englantilaiset lakimiehet kutsuivat omia lakejaan. Tavat eivät sitoneet sen takia, että ne olivat lakeja, vaan jatkuvan käytön vuoksi. Vanhojen lakien lisäksi korkeimman oikeuden tuomarien laatimia määräyksiä, istuntolakeja (*Acts of Sederunt*) kutsuttiin tapaoikeudeksi.⁵³

48 Ford 2007, 9; Stein 1999, 110–111.

49 Bankton 1751–1753a, 19.

50 Watson 2001, 75.

51 Feodaalilakiin perustuvaa lainsäädäntöä esitellään alaluvuissa 4.1.1 ja 4.1.2

52 Teoksesta kerrotaan lisää alaluvussa 5.2.3.

53 Bankton 1751–1753a, 20, 24, 28. Myös tutkimuskirjallisuus toteaa, että skotit eivät suostuneet hyväksymään käsitystä tapaoikeuden puutteesta lakijärjestelmässään. Skotit pitivät nimenomaan omia vanhoja lakejaan tapaoikeutena ja olivat käyttäneet niistä kyseistä nimitystä 1200-luvulta asti. Etenkin maaomistukseen ja perimyksen liittyviä asioita pidettiin tapaoikeutena. ks. Ford 2007, 134. Istuntolait saivat virallisesti lain aseman vasta parlamentin hyväksynnästä, mutta jos istuntolaki tulkittiin aikojen saatossa hyväksytyksi tapaoikeudeksi, parlamentin vahvistusta ei enää tarvinnut. ks. Bankton 1751–1753a, 28. Englantilaisesta tapaoikeudesta lisää alaluvussa 5.2.4.

3.2. Oikeudenkäyttövallan käsite

Ennen kuin Bankton esittelee teoksessaan Skotlannin erilaisia tuomioistuimia, hän pohtii tarkasti oikeudenkäyttövallan⁵⁴ käsitettä. Hän kuvailee, että oikeudenkäyttövalta oli valtaa tuomita ja määrittellä osapuolten oikeuksia koskevia kysymyksiä ja julkisen auktoriteetin toimintaa muissa oikeutta koskevissa asioissa. Oli suuri ilo olla auktoriteetin alamainen, sillä tällöin laki ja lain rikkomisesta aiheutuvat rangaistukset suojelivat ihmisten oikeuksia ja vapauksia. Luonnontilassa ja niiden kansakuntien keskuudessa, joissa ei ollut tuomareita, oikeuksiin liittyvät riidat oli ratkaistava ase-in. Muinoin kuningas oli itse tuominnut henkilökohtaisesti niin siviili- kuin rikostapaukset. Kuningas oli kuitenkin siirtänyt oikeudenkäyttövallan tuomareille ja tuomioistuimet olivatkin olleet toiminnassa pitkään, jatkuvasti ja keskeytyksettä.⁵⁵

Bankton jaottelee oikeudenkäyttövallan vapaaehtoiseen (*voluntary*), kiistanalaiseen (*contentious*) ja pakottavaan (*coercive*). Vapaaehtoinen tuomiovalta perustui osapuolten suostumukseen tai siihen, ettei vastustusta ollut. Esimerkiksi huoltajien ja holhoajien nimittäminen ja testamenttien varmistaminen olivat vapaaehtoisuuteen perustuvaa oikeudenkäyttövaltaa. Kiistanalaista ja pakottavaa oikeudenkäyttövaltaa olivat lakitoimet, joissa osapuolina olivat kantaja ja vastaaja. Tuomion antamisen jälkeen osapuolten oli toimittava toisiaan kohtaan oikeuden toteutumiseksi. Lisäksi rikoksista ja väärinkäytöksistä rankaiseminen oli pakottavaa oikeudenkäyttövaltaa.⁵⁶

Oikeudenkäyttövallan pystyi jaottelemaan myös siviili- tai rikosoikeudelliseksi tai niiden sekoitukseksi. Siviilituomioistuimissa käsiteltiin siviilioikeudellisia tapauksia. Rikosoikeudellista tuomiovaltaa käytettiin rikostuomioistuimissa ja se oli luonteeltaan

⁵⁴ Käsite *jurisdiction* on suomennettu tässä kirjoituksessa joko oikeudenkäyttövallaksi tai tuomiovallaksi.

⁵⁵ Bankton 1751–1753b, 468–469.

⁵⁶ Bankton 1751–1753b, 469.

pakottavaa. Käräjätuomareiden, kaupunkien tuomioistuinten (*magistrates*) ja ennen vuoden 1748 uudistusta⁵⁷ lordien ja kruununetusmaiden tuomioistuimien valta oli sekä siviili- että rikollisoikeudellista.⁵⁸

Tuomareiden ja oikeusasteiden näkökulmasta oikeudenkäyttövalta oli joko kumulatiivista tai erityistä. Kumulatiivinen oikeudenkäyttövalta oli sellaista, jossa toimivaltaisia tuomareita oli monta. Siten esimerkiksi käräjätuomareilla ja kaupunkioikeuksien tuomareilla oli kumulatiivista oikeudenkäyttövaltaa. Erityisessä oikeudenkäytössä oikeudet kuuluivat yhdelle tuomarille tai tuomioistuimelle, jotka sulki pois kaikki muut tuomiovallan käyttäjät tai asteet.⁵⁹

Oikeudenkäytössä asteet jaettiin Skotlannissa ylimpään, korkeammanasteiseen ja alemmanasteiseen. Ison-Britannian parlamentti ja erityisesti parlamentin ylähuone olivat ylin ja suvereeni oikeus. Korkein siviilioikeus, korkein rikosoikeus ja valtiovarainoikeus kuuluivat ylioikeuksiin. Ylin merioikeus oli ylioikeus merenkulkuasioissa, mutta muilla tavoin se oli korkeimman siviilioikeuden alioikeus. Muut oikeusasteet olivat korkeimman siviilioikeuden alaisia alioikeuksia.⁶⁰

57 Uudistuksesta lisää alaluvussa 3.3.2.

58 Bankton 1751–1753b, 469–470. ks. myös Erskine 1754a, 15.

59 Bankton 1751–1753b, 475–476. Korkeimman siviilioikeuden tuomareilla oli erityistä oikeudenkäyttövaltaa esimerkiksi periytyviä oikeuksia koskien. Valtiovarainoikeudella oli yksinoikeus tuomita kuninkaan veroihin liittyvissä asioissa. Merenkulkuasiat olivat puolestaan erityisesti merenkulkuoikeuden asioita. Kirkollisilla tuomioistuimilla oli oikeus tuomita kirkkokuriin ja kirkolliseen sensuuriin liittyvissä asioissa. ks. Bankton 1751–1753b, 476.

60 Bankton 1751–1753b, 475. ks. myös Erskine 1754a, 13.

3.3. Korkein siviilioikeus ja muut Skotlannin tuomioistuimet

3.3.1. *Court of Session*, siviiliasioiden ylioikeus

Court of Session oli Skotlannissa kokoontuvista tuomioistumista korkein siviiliasioita käsittelevä oikeus.⁶¹ Tuomioistuimen historia alkaa Jaakko I:n hallituskaudelta⁶² kanslereista ja parlamentin jäsenistä koostuvan oikeusistuimen perustamisesta. Kuningas nimitti oikeusistuimen ja antoi sille saman oikeudenkäyttövallan, joka oli aiemmin kuulunut hänelle ja hänen neuvostolleen.⁶³ Tämän takia myös uutta tuomioistuinta nimitettiin neuvostoksi. Luultavasti tuomioistuin sai nimen *Court of Session*, koska se oli kiertävä, eikä sillä ollut kiinteitä kausittaisia istuntoja. Se oli määrätty pitämään vuosittain tietty määrä istuntoja kuninkaan erikseen nimittämässä paikoissa.⁶⁴

Korkein oikeus kehittyi edelleen, kun Jaakko V:n hallituskaudella perustettiin vuonna 1537 oikeuskollegio (*College of Justice*), jonka esikuva oli Pariisin parlamentti⁶⁵. Oikeuskollegio oli alun perin luonteeltaan tuomareiden neuvosto, jossa oli mukana ajoittain jopa sata edustajaa. Tavallisimmin oikeus koostui seitsemästä kirkonmiehestä,

61 Erskine 1754a, 13. Valtakunnan korkein oikeus oli kuitenkin siis unionin perustamisesta eli vuodesta 1707 lähtien ollut Britannian parlamentin ylähuone, joka oli syrjäyttänyt tässä tehtävässä Skotlannin parlamentin. ks. esim. Erskine 1754a, 23.

62 Skotlannin Jaakko I hallitsi vuosina 1406–1437.

63 Erskine 1754a, 24. Neuvoston tuomiovalta säilyi silti joissakin tietyissä kysymyksissä, jotka tarvitsivat erityistä huomiota. Tällaisia olivat esimerkiksi tapaukset, joilla oli vaikutusta yleiseen rauhaan. ks. Erskine 1754a, 24.

64 Erskine 1754a, 24–25.

65 Pariisin parlamentti perustettiin 1200-luvulla yhdeksi kuninkaallisen hallinnon haaraksi. Se käsittelee kuninkaalle lähetettyjä anomuksia ja alioikeuksista tuotuja muutoksenhakuvaatimuksia. Toisinaan se puuttui myös muiden oikeuksien toimintaan. Pariisin parlamentti oli korkein oikeusistuin eikä sen tuomioista voinut valittaa. Kuningas Ludvig XIV kuitenkin kavensi oikeusistuimen toimivaltaa 1660- ja 1670-luvulla. ks. Ford 2007, 113, 115.

seitsemästä maallikosta (*laymen*) sekä puheenjohtajasta, jonka piti olla prelaatti eli korkea kirkonmies. Pastoreita, kirkkoherroja ja muita kirkonmiehiä otettiin tuomareiksi vielä uskonpuhdistuksen jälkeenkin, mutta vuodesta 1584 lähtien heidän pääsytään oikeuskollegioon kiellettiin. Vuonna 1640 jako maallisiin ja hengellisiin tuomareihin lakkautettiin. Vaikka lakia ei uudistettu restauraation⁶⁶ jälkeen, ei papiston edustajia myöhemminkään hyväksytty oikeusistuimeen. Koska oikeuskollegio oli yksi parlamentin valiokunnista ja kokoontui vain ajoittain päättämään siviilipuolen oikeustapauksia, suurin osa siviiliasioista ratkottiin muissa oikeusistuimissa. Erotukseksi oikeuskollegion tuomareista muiden oikeusistuinten tuomareita ryhdyttiin kutsumaan vakituiseksi (*judges ordinary*).⁶⁷

Korkein oikeus kokoontui Edinburghin parlamenttitalossa. 1700-luvulla tuomioistuimessa työskenteli yksi päätuomari ja 14 muuta tuomaria. Tuomareista kukin otti tapauksia vastaan viikon verran kerrallaan oikeuden ulkoisella osastolla. Banktonin mukaan alun perin pidettiin suotavana, että tuomarit käsittelivät tapauksia suljettujen ovien takana, mutta 1700-luvulla pidettiin järkevämpänä, että osapuolet ja heidän asianajajansa olivat läsnä. Sellaiset tapaukset, joita viikon tuomari ei pystynyt ratkaisemaan, joutuivat jatkokäsittelyyn. Tätä varten kolme muutakin tuomaria olivat käytettävissä jokaisena istuntopäivänä kello yhdeksän ja kymmenen välillä. Jos viikon tuomari kuitenkin antoi tapauksesta tuomion ennen kuin se vietiin muiden tuomareiden kuultavaksi, tuomio oli täysin pätevä. Jos osapuolet eivät olleet tyytyväisiä, he saivat vedota muihin korkeimman oikeuden tuomareihin. Tällöin myös päätöksen tehnyt tuomari oli mukana arvioimassa tapausta uudelleen ja äänestämässä siitä. Toisinaan tapahtuikin niin, että muiden tuomareiden perustelut saivat tuomion tehneen tuomarin muuttamaan päätöstään.⁶⁸

66 Restauratiolla tarkoitetaan vuotta 1660, jolloin Kaarle II nousi jälleen valtaan Englannin sisällissodan, tasavallan ja protektoraatin ajan jälkeen.

67 Bankton 1751–1753b, 470, 512; Erskine 1754a, 25.

68 Bankton 1751–1753b, 510–511.

Samaan aikaan kun viikon tuomari otti vastaan tapauksia ulkoisella osastolla, päätuomari ja muut vakituiset tuomarit tapasivat sisäisen osaston tiloissa jokaisena viikon työpäivänä (maanantaita lukuun ottamatta) istuntokauden aikana. Talvella kausi alkoi marraskuun ensimmäinen päivä ja päättyi helmikuun viimeisenä päivänä. Joulun aikaan pidettiin kymmenen päivän tauko. Kesäistuntokausi alkoi kesäkuun alussa ja päättyi heinäkuun loppuun. Maanantai ei ollut istuntopäivä, koska se oli varattu osapuolten ja lakimiesten välisille keskusteluille.⁶⁹

Sisäisellä osastolla työskentelevistä lordeista kaksi otti iltapäivisin istuntoaikoina vastaan tapausten osapuolien ja todistajien valahtoisia lausuntoja. Koska joidenkin asioiden toimittamista ei voinut lykätä, yksi tuomareista työskenteli jo ennen kuin päivän istunnot alkoivat. Myös istuntokausien välissä yksi tuomareista oli läsnä tiettyinä päivinä viikossa allekirjoittamassa erilaisia asiakirjoja. Lisäksi hän tutki alioikeuksista siirrettyjä tai sieltä lykkäyksen saaneita tapauksia, sillä Banktonin mukaan oli tärkeää, ettei oikeuden jakaminen pitkittynyt. Sekä ulkoisen osaston viikon tuomari että sisäisen osaston tuomarit antoivat korkeimmassa oikeudessa siis tuomiota, ja ne olivat tärkeydeltään ja vaikutusvallaltaan yhtäläisiä.⁷⁰

Yleensä tuomarit nimitettiin virkoihinsa 21-vuotiaina, mutta korkeimman oikeuden lordien tuli olla ainakin 25-vuotiaita. Päästäkseen korkeimman oikeuden tuomariksi oli työskenneltävä viisi vuotta samaisessa oikeusistuimessa lakimiehenä tai kirjurina tai kymmenen vuotta oikeustapauksia valmistelevana asianajajana. Lisäksi nimitettävä joutui olemaan eräänlaisella koeajalla ja raportoimaan tuomareille mielipiteensä joistakin tapauksista. Jos tuomarit olivat tyytyväisiä hänen esitykseensä, nimitettävästä tuli tuomari. Jos kokelas ei ollut tuomareiden mielestä ominaisuuksiltaan täysin riittävä, he siirsivät asian kuninkaan päätettäväksi.⁷¹

⁶⁹ Bankton 1751–1753b, 511.

⁷⁰ Bankton 1751–1753b, 511, 680.

⁷¹ Bankton 1751–1753b, 508–509; Erskine 1754a, 26.

Korkeimman oikeuden tuomiovalta kattoi kaikki siviilioikeudelliset tapaukset, mutta pieniä, arvoltaan alle 12 punnan tapauksia ei ollut Banktonin mukaan tapana tuoda oikeuteen. Tosin jos tällaisen tapauksen vastaajalle sopi tai tapauksen osapuolena oli korkeimman oikeuden jäsen, myös rahallisesti vähäarvoisia tapauksia voitiin ratkaista korkeimmassa oikeudessa. Erityisesti erilaisten omistusten laillisuuden ja laittomuuden tarkastelu olivat korkeimman oikeuden erityisalaa. Lisäksi esimerkiksi kuninkaan ja alamaisten välisiä oikeuksia koskevat ja kymmenysten myyntiin tai arvoon liittyvät tapaukset käsiteltiin korkeimmassa oikeudessa.⁷²

Korkein oikeus otti käsittelyynsä tapauksia kaikista alioikeuksista (merioikeuden merenkulkuun liittyviä tapauksia lukuun ottamatta). Tapauksen osapuolilla oli oikeus uudelleenkäsitelyyn, jos alioikeuden tuomari oli heidän mielestään epäpätevä tai epäoikeudenmukainen, eli tuomari esimerkiksi viivytteli tuomion antamista tai tuomitsi lainvastaisesti. Tapaus saattoi myös muodostua tärkeydeltään ja vaikeudeltaan niin merkittäväksi, että se oli käsiteltävä ylemmässä oikeudessa. Banktonin mukaan mahdollisuus viedä alemman oikeuden käsittelemä tapaus ylempien oikeuksien tarkistettavaksi oli käytäntönä erinomainen, sillä alioikeudet antoivat välillä vääriä tuomioita.⁷³

Etenkin omaisuuteen liittyvissä tapauksissa korkeimman oikeuden tuomiovalta oli kaikki alemmat oikeudet poissulkevaa. Toisissa tapauksissa oikeuden tuomiovalta toimi lähinnä tarkastuksena sen jälkeen, kun tapaus oli tullut alemmasta oikeudesta. Rikostapauksissa korkeimmalla oikeudella oli valta käsitellä esimerkiksi alioikeuksissa käsiteltyjä sakkoihin ja rangaistuksiin liittyviä tapauksia. Pääasiassa korkeimpaan oikeuteen siirretyt rikosasiat olivat sellaisia, joilla oli vaikutusta siviiliasioissa, kuten pahoinpitelyt ja väärennetyt sopimukset. Korkein oikeus saattoi myös rangaista väärennöksiin syyllistyneitä, jos heidän rikoksensa oli niin lievä, etteivät he ansainneet kuolemanrangaistusta tai kidutusta. (Muissa tapauksissa rikostapaukset tuomitsi korkein

⁷² Bankton 1751–1753b, 514.

⁷³ Bankton 1751–1753b, 515, 672–673.

rikosoikeus, joka vaati yleensä ruumiillista tai taloudellista rangaistusta.)⁷⁴

Koska *Court of Session* oli korkeamman asteen tuomioistuin, sillä oli oikeus lykätä ja lieventää omia tuomioitaan jopa tapauksen käsittelyn jälkeen, jos tuomion annon jälkeen ilmeni jotakin uutta tietoa. Kuitenkin jos tuomio oli lopullisesti kirjattu, tuomarit eivät enää voineet peruuttaa sitä. Bankton toteaa, että oikeudenmukaisuuden takaamiseksi oli välttämätöntä, että kanne todettiin jossain vaiheessa loppuun käsitellyksi. Korkeimman siviilioikeuden ja myös muiden ylioikeuksien päätökset olivat lopullisia, sillä niistä ei yleensä voinut valittaa mihinkään muuhun oikeuteen. Päätöksiin voitiin kuitenkin yhä hakea muutosta Ison-Britannian parlamentin ylähuoneelta viisi vuotta tuomion annon jälkeen.⁷⁵

3.3.2. Korkein rikostuomioistuin ja Skotlannin alemman asteen oikeudet

Skotlannin ylin rikosasioista vastaava tuomioistuin oli nimeltään *Court of Justiciary*. Se oli muodostettu vuoden 1672 asetuksella, jolloin kyseisen oikeuden toimivaltaa rajoitettiin koskemaan vain rikosasioita. Korkein rikosoikeus koostui ylituomarista (*justice general*), yhdestä kirjurituomarista (*justice-clerk*) ja viidestä kuninkaan

⁷⁴ Bankton 1751–1753b, 515, 518; Erskine 1754a, 25.

⁷⁵ Bankton 1751–1753b, 516, 680. *Court of Session* toimii edelleen Skotlannin siviilioikeuden korkeimpana oikeutena. Se on sekä ensimmäisen asteen- että vetoomustuomioistuin, jonka tuomareita nimitetään vieläkin lordeiksi tai ladyiksi. Nykyäänkin tuomioistuin on jaettu ulkoiseen ja sisäiseen osastoon (*Inner House* ja *Outer House*), joista ulkoinen käsittelee ensimmäisen asteen tapauksia 24 tuomarin voimin. Sisäinen osasto on perusolemukseltaan vetoomustuomioistuin, joka on jaettu edelleen kahteen osaan. Molemmissa työskentelee viisi tuomaria, joista kolmen paikallaolo vaaditaan päätösvaltaisuuuteen. Liike-elämän painostuksesta johtuen sisäisen osaston sisällä kokoontuu nykyään säännöllisesti myös kolmen tuomarin ylimääräinen osasto. Vetoomustuomioistuin käsittelee tapauksia, jotka tulevat ulkoiselta osastolta, käräjäoikeuksista ja joistakin muista oikeuksista. Vaikeimmissa tapauksissa tuomitsemassa voi olla yli viisikin tuomaria. <http://www.scotcourts.gov.uk/session/index.asp>, viitattu 18.4.2008.

nimittämästä tuomarista (*Commissioners of Justiciary*).⁷⁶ Tuomareiden lisäksi rikosoikeusistunnossa oli mukana 15 hengen valamiehistö.⁷⁷

Komissaarit (*commissars*) olivat alun perin olleet piispan nimittämiä oikeudenkäyntejä pitäviä virkamiehiä, mutta uskonpuhdistuksen jälkeen heidän nimityksistään oli huolehtinut kuningas. Komissaarioikeus oli perimysasioiden kannalta tärkeä tuomioistuin. Komissaarit vahvistivat testamentteja ja tekivät pesänjakoja, jos edesmennyt ei ollut nimennyt ketään pesänjakajakseen. Myös kaikki pesänjakajia vastaan asetetut kanteet oli mahdollista käsitellä komissaarioikeudessa, kunhan tapaukset olivat arvoltaan alle 40 puntaa. Komissaareilla oli lisäksi oikeus hyväksyä alaikäisten huoltajina toimivien nimityksiä.⁷⁸

Edinburghissa komissaareja oli neljä. Hyvin pätevinä laintuntijoita heillä oli enemmän tuomiovaltaa kuin muilla komissaareilla. Heillä oli esimerkiksi oikeus muuttaa alempien komissaarien tuomioita. He käsitelivät koko Skotlannin alueen avioliittoon, avioeroon ja aviottomana syntyneisiin lapsiin liittyviä tapauksia. Lisäksi heillä oli täysi valta vahvistaa omalla tuomioalueellaan kuolleiden ihmisten testamentteja. Edinburghin komissaarit vahvistivat myös kaikki sellaiset testamentit, joissa kuolleen osan⁷⁹ arvo ylitti 50 puntaa. Edinburghin komissaarien tuomiot olivat korkeimman oikeuden tarkastuksen alaisia ja tuomarit saivat muuttaa tuomioita, jos se näytti heistä tarpeelliselta. Banktonin mukaan komissaarien tuomiovaltaa oli pidetty lähiaikoina ”paavillisena jäänteenä”. Siksi valta pitäisi siirtää muille tuomioelimille.⁸⁰

76 Bankton 1751–1753b, 523. Bankton kertoo, että alun perin ylituomarin virka oli ollut perinnöllinen Argylen aatelissuvussa. Hänen armonsa, nykyinen Argylen hertta ei kuitenkaan ollut vastustanut, kun häneltä oli otettu tämä perinnöllinen oikeus pois samalla, kun muitakin periytyviä tuomiovaltaprivilegioita oli lakkautettu. ks. Bankton 1751–1753b, 523.

77 Bankton 1751–1753b, 525.

78 Bankton 1751–1753b, 545, 547.

79 ks. alaluku 4.3.2.

80 Bankton 1751–1753b, 548–550. Banktonin mukaan oppinut Edinburghin komissaari John Nisbet kannatti komissaarioikeuden säilyttämistä, sillä hänen mielestään muut tuomarit eivät voineet käsitellä

Vuoden 1748 asetuksen perusteella sotilasläänityksiin perustuva perinnöllinen tuomiovalta oli suuremmilta osin lakkautettu Skotlannissa. Läänityksiin liittyvä tuomiovalta oli siirretty kruunun oikeuksille, kuten korkeimmille siviili- ja rikosoikeuksille.⁸¹ Bankton pitää uudistusta hyvänä, sillä nyt kuninkaan lain ja oikeusistuinten vaikutusvalta ja suojele koskettivat hänen majesteettinsa kaikkia alamaisia. Ne, jotka olivat olleet vanhanaikaisten periytyvien tuomionkäyttötapojen alaisina, saivat Banktonin mielestä nyt samanlaisen vapauden ja itsenäisyyden, kuin muutkin Britannian asukkaat.⁸²

Bankton näkee kuitenkin feodaalisen oikeudenkäyttövallan skotlantilaisten perinteiden selittämisen ilmeisen tarpeelliseksi. Hänen mukaansa lääninherroilla, kuten paroneilla, oli kuninkaan myöntämää tuomiovaltaa vain läänityksensä alueella. Koska kuningas oli lääninherra itsekin, hän saattoi käyttää tuomiovaltaansa nimittämiensä kärjätuomareiden kautta. Historia oli nimittäin osoittanut, että ylintä feodaalista tuomiovaltaa hallussaan pitäneet olivat käyttäneet oikeuttaan väärin. Kärjätuomarit olivat siis työskennelleet feodaaliherrojen ja erilaisten lautakuntien varalla tai sijasta. Heidän tuomioalueitaan kutsuttiin kreivi- tai sheriffikunniksi.⁸³

Kärjätuomareilla oli ollut kreivikunnassaan oikeus muuttaa tai lykätä paronioikeuksien tuomioita tapauksissa, joissa ihmiset olivat mielestään kokeneet epäoikeudenmukaisuutta tai vääryyttä. Bankton onkin vakuuttunut, että kärjätuomari-instituutin alkuperäinen tavoite oli ollut korjata paronien ja muiden feodaaliherrojen väärinkäytöksiä. Korkeimman siviilioikeuden perustaminen oli kuitenkin vähentänyt kärjätuomareiden valtaa, ja kaikkien alempien oikeuksien siviilioikeudellisia tapauksia oli ryhdytty siirtämään tarvittaessa korkeimpaan siviilioikeuteen ja rikosasioita korkeimpaan rikosoikeuteen. Tämän periaatteen oli vahvistanut vielä vuoden 1672 samalla tavoin avioliittoihin ja testamentteihin liittyviä tapauksia. ks. Bankton 1751–1753b, 549.

81 Bankton 1751–1753b, 435. Periytyvän tuomiovallan lakkauttamiseen liittyvistä muutoksista kirjoittaa myös Mitchison 1990, 164–165.

82 Bankton 1751–1753b, 435–436.

83 Bankton 1751–1753b, 551.

asetus.⁸⁴

Alun perin kärjätuomareiden virat olivat olleet periytyviä, mutta sittemmin kuningas oli alkanut nimittää tehtävään. Ennen kärjätuomari oli pitänyt oikeutta kolmesti vuodessa, mutta nykyisen käytännön mukaan oikeus kokoontui kerran vuodessa mikkelinpäivän aikoihin. Kaikkien kuninkaan vasallien ja muiden kuninkaalle alamaisten lääninherrojen oli osallistuttava mikkelinpäivän oikeusistuntoon, sillä he toimivat muun muassa oikeusistuntojen valamiehistönä. Vanhan tavan mukaan kreivikunnan maanomistajat keskustelivat mikkelinpäivän oikeusistunnossa myös esimerkiksi aluehallinnosta ja köyhäinhoidosta.⁸⁵

Kärjätuomareiden tuomiovalta oli sekä siviili- että rikosoikeudellista. Siviilitapauksissa heidän tuomiovallallaan ei ollut rajoja, paitsi jos tapaus oli mitä ilmeisimmin jonkin toisen oikeuden tuomiovallan alainen. Kärjätuomarit tuomitsivat esimerkiksi kaikenlaisia sopimuksiin liittyviä tapauksia. Pienet, alle 12 punnan tapaukset, oli suositeltavaa antaa kärjätuomareiden tuomittavaksi. Siviilioikeudellinen käsittely oli kärjätuomareiden oikeudessa ja muissa alioikeuksissa samanlainen kuin korkeimmassa siviilioikeudessa, vain joissakin yksityiskohdissa oli eroja. Kaikkiin kärjätuomareiden tekemiin päätöksiin oli mahdollista anoa muutosta korkeimmassa siviilioikeudessa joko 20 vuotta tai joissakin tapauksissa jopa 40 vuotta päätöksen antamisen jälkeen.⁸⁶

Paroni oli määritelty vanhoissa asetuksissa yhdeksi vakituiseksi tuomariksi, eikä hänen tuomiovaltansa poikennut juurikaan kärjätuomarin oikeuksista. Paroni tai hänen edustajansa (*baillie*) olivat aiemmin saaneet tuomita kaikkia siviilioikeuden piiriin kuuluvia tapauksia, jos asia ei ollut mitä ilmeisimmin kuulunut toisen tuomioistuimen oikeudenkäyttövallan alle. 1700-luvulla paroni sai kuitenkin tuomita vain vuokrakiistoja

84 *Ibid.*

85 Bankton 1751–1753b, 552–553.

86 Bankton 1751–1753b, 553, 555–556; Erskine 1754a, 34.

ja tapauksia, jotka eivät ylittäneet arvoltaan 40 puntaa.⁸⁷

Rauhantuomareiden tuomiovalta oli pääasiassa rikosoikeudellista. He tuomitsivat levottomuuksiin, mellakoihin ja muihin rauhan rikkoutumiseen liittyviä tapauksia. Rangaistukseksi he määräsivät sakkoja, ruoskimista tai vankeutta. Lisäksi he käsittelivät palvelijoiden ja työmiesten palkkoihin ja köyhäinhoitoon liittyviä asioita. Myös jotkut tavaraveroihin ja tulleihin liittyvät arvoltaan pienet tapaukset olivat rauhantuomarin tuomiovallan alaisia ja joissakin erityistapauksissa heidän tuomionsa asiasta oli lopullinen. Toisinaan yksi tuomari oli toimivaltainen, mutta yleensä vaadittiin kaksi tuomaria. Tarvittaessa yhdessä työskenteleviä rauhantuomareita saattoi olla vieläkin enemmän.⁸⁸

3.4. Lakia soveltavat tuomarit ja käytännön tuntevat lakimiehet

Bankton määrittelee tuomarin henkilöksi, jolle oikeudenkäyttövalta oli myönnetty. Valta oli joko yksittäisellä tuomarilla tai vaihtoehtoisesti monta tuomaria muodostivat oikeusistuimen. Eräät alemman asteen oikeudet ja korkein merituomioistuimien olivat sellaisia, joissa tuomitsi vain yksi tuomari kerrallaan. Korkein siviilioikeus, korkein rikosoikeus ja valtiovarainoikeus olivat kollegiaalisia oikeuksia. Istunto ei ollut toimivaltainen, jos läsnä ei ollut kyseisen oikeusistuimen perustuslaissa määriteltyä minimimäärää⁸⁹ tuomareita.⁹⁰

87 Bankton 1751–1753b, 565–566. Paronioikeus siis jatkoi toimintaansa, vaikka kruunu olikin vähentänyt maaomistukseen perustuvia tuomiovaltaprivilegioita huomattavasti. Tuomioistuimien alkoi kuitenkin menettää tärkeyttään, kun sen toimintaan osallistuttiin vastentahtoisesti ja sen tehtäviä alettiin siirtää muille oikeuksille. Lopulta paronioikeuden toiminta väheni olemattomiin. ks. Mitchison 1990, 164–165.

88 Bankton 1751–1753b, 568.

89 *quarum*

90 Bankton 1751–1753b, 479.

Banktonin mukaan tuomarin perustehtävä oli tulkita ja soveltaa lakia järjen ja tarkoituksen mukaisesti. Hänen oli tunnettava laki ja oltava rehellinen, rohkea ja uskollinen, jotta hän pystyi tuomitsemaan niin rikkaita kuin köyhiäkin ilman petosta ja vilppiä. Tuomarin täytyi ratkaista tapaukset osapuolten todistusten perusteella. Jos hän oli jossakin tapauksessa omaan tietämyksensä perusteella vakuuttunut asian epäoikeudenmukaisuudesta, hän ei saanut toimia lakia vastaan, muttei myöskään omaa tietämystään vastaan. Tällaisissa tapauksissa olikin parempi, että tuomari luopui tapauksesta.⁹¹

Bankton, joka oli lakimies itsekin, kertoo, että lakimiehen virka oli erittäin arvostettu Skotlannissa. Esimerkiksi päärien vanhimmat pojat opiskelivat usein lakimiehiksi.⁹² Lakimiehet olivat Banktonin mukaan tarpeellisia, koska he työskentelivät lain käytänteiden parissa ja veivät tapauksia tuomareiden eteen sellaisessa valossa, että niihin saatiin ratkaisu. Määritelmän mukaan lakimies työskenteli lain parissa, mutta Bankton huomauttaa, että niin tekivät myös tuomarit, kirjurit ja lain opettajat. Erotukseksi muista lakiasioiden parissa työskentelevistä lakimiehet kuitenkin vetosivat lakiin julkisina viranomaisina korkeimmassa siviilioikeudessa tai muissa ylemmänasteisissa tuomioistuimissa.⁹³

Skotlannissa jokainen sai palkata itselleen lakimiehen tai olla palkkaamatta tahtonsa mukaan, mutta monissa tapauksissa ei ollut suositeltavaa, että ihmiset edustivat itseään. Tietämättömyys ja kokemattomuus lakiasioissa saattoivat johtaa moniin virheisiin ja erehdyksiin. Bankton kertoo, että jopa lakimiehet eivät yleensä luottaneet itseensä

91 Bankton 1751–1753a, 25; Bankton 1751–1753b, 479, 487.

92 Bankton 1753–1751b, 484. Vuonna 1648 korkeimmassa oikeudessa työskenteli 103 asianajajaa. Heistä kolme oli päärien vanhimpia ja 27 nuorempia poikia. 29 lakimiehen isät olivat työskennelleet samassa ammatissa ja porvaristaustaisia asianajajia oli 19. Kahdessa viimeisessä luvussa ei ole huomioitu niitä, joiden isät olivat sekä asianajajia että päärejä tai työskentelivät porvarisammattissa lakimiehen toimen lisäksi. ks. Ford 2007, 5. Mitä todennäköisimmin sata vuotta myöhemmin korkeimman oikeuden asianajajat ovat myös olleet useimmiten lähtöisin aatelis- ja/tai lakiammattia harjoittavista perheistä.

93 Bankton 1753–1751b, 484.

omissa oikeudenkäynneissään, vaan pyysivät kollegojaan edustamaan itseään. Kukaan sai valita edustajakseen sen, jonka tahtoi ja joka oli valmis ottamaan tehtävän vastaan. Lakimies voitiin kuitenkin myös pakottaa osapuolen edustajaksi, jos tarpeelle oli riittävä syy. Lisäksi kaikki rikoksista syytetyt ihmiset olivat oikeutettuja asianajajaan. Jos heillä ei ollut lakimiestä, oikeus osoitti heille sellaisen.⁹⁴

Lakimiehellä oli oltava riittävä koulutus ja hänen oli osattava oikeuden säädökset ja Skotlannin laki. Lisäksi hänen oli hallittava siviililain teoriaa, sillä Skotlannin laki perustui siviililakiin. Lakimiehen tuli osata neuvoa asiakkaitaan ja vedota oikeudessa heidän puolestaan. Hänen täytyi asettaa asiakkaan tilanne selkeään valoon tuomarin edessä. Tämä piti Banktonin mukaan tehdä, ei voimakkaalla argumentoinnilla vaan värikkäällä kaunopuheisuudella, sillä lakimies esitti asiansa oppineille tuomareille, jotka olivat vakuuttuneita vain lain määräyksistä ja vankan päättelytaidon voimasta. Lakimiehen piti myös pidättäytyä valheista ja panettelusta. Hän oli velvollinen paljastamaan tapausta koskevat tosiasiat, vaikka ne tuottaisivat haittaa toiselle tai kolmannelle osapuolelle. Tällainen piti kuitenkin tehdä ilman vilppiä. Lopuksi lakimiehen oli omasta mielipiteestään riippumatta tuettava asiakastaan ja jätettävä päätöksenteko tuomareille. Toisaalta jos tuomio oli lakimiehen mielestä epäoikeudenmukainen tai herjaava, hänen piti ainakin yrittää sen purkamista.⁹⁵

94 Bankton 1753–1751b, 484, 489.

95 Bankton 1753–1751b, 486–488.

4. Skottilainen perimysjärjestelmä

4.1. Feodalistinen järjestelmä perimisen taustatekijänä

Feodalismilla tarkoitetaan sosiaalisen organisoitumisen muotoa, jossa suurin osa poliittis-oikeudellista, taloudellista ja sotilaallista valtaa kuului perinnölliselle aatelistolle. Järjestelmässä maanomistaja läänitti osan alueestaan vasallille, joka vastavuoroisesti vannoi herralleen uskollisuutta ja sitoutui tarjoamaan tälle erilaisia vastasuorituksia, kuten tietyn määrän aseistettuja ritareita (joskin 1000-luvulta lähtien vasallivelvollisuudet muuttuivat etupäässä veronmaksuksi). Vastaavasti lääninherran tuli suojella tarvittaessa vasalliaan. Vasalli läänitti usein osia itselleen läänitetystä alueesta eteenpäin, jolloin hänestäkin tuli lääninherra suhteessa omiin vasalleihinsa. Itse asiassa jokainen lääninherra – kuningasta lukuun ottamatta – oli jonkin toisen vasalli. Jokainen oli myös jonkin toisen lääninherra, lukuun ottamatta alimman portaan tilanomistajaa, mutta hänenkin vallan allaan olivat kuitenkin maaorjat ja muut tilalla asuvat.⁹⁶

Skotlannissa feodaalinen järjestelmä saavutti näkyvän aseman 1100-luvulla. Feodaalikäytäntöjen leviämisen ja ulkomaalaisten muuttoliikkeellä oli yhteys: Monet Skotlannin muuttaneista olivat alun perin Ranskasta tai perheistä, jotka olivat asettuneet Englantiin normannivalloituksen (1066) jälkeen. Heille feodaaliset maanomistuskäytännöt olivat tuttuja ja he rohkaisivat skotteja omaksumaan uusia malleja. Lisäksi Skotlannin kuninkaallisten suhteet Englantiin ja kiinnostus feodaalijärjestelmää kohtaan helpotti järjestelmän juurtumista.⁹⁷

Feodaalijärjestelmän avulla kuningas vahvisti Skotlannissa poliittista asemaansa aateliston suhteen tiukentamalla valtansa rajoja ja kirjallisia ehtoja. Feodaalioikeudet

⁹⁶ Kekkonen 2009, 40–41, Barrell 2000, 15–16.

⁹⁷ Barrell 2000, 15–17.

mahdollistivat verojen keruun ja myös muunlaisten maksujen ja tuen vaatimisen. Kuninkaalla oli myös vaikutusvaltaa perimysasioissa, kuten naisperillisiin ja heidän avioliittoihin liittyvissä asioissa. Lisäksi kuninkaan oli mahdollista oikeudenkäyttövaltansa ansiosta ratkoa vasallien välisiä omaisuus- ja muita kiistoja. Kaiken kaikkiaan kuningas sai feodaalijärjestelmän juurtumisen ansiosta uusia liittolaisia, jotka laajensivat hänen valtaansa tiukentamalla omaa vallankäyttöään paikallistasolla.⁹⁸

4.1.1. Feodaalinen hallintaoikeus maan omistamisen määrittelijänä

Skotlannissa feodaalisen hallintaoikeuden alla oleva omaisuus oli nimeltään *fee* tai *fief* eli läänitys, *feude* (tarkoittaa maata, jonka sai palkinnoksi jostakin) tai *feu* (tarkoittaa maata, joka saatiin läänitykseksi vuokranmaksua eikä sotilaspalvelusta vastaan).⁹⁹ Myös Skotlannissa kaikki feodaaliomistukset perustuivat vasallin ja lääninherran väliseen suhteeseen. Skotlannissa vasallia kutsuttiin maanomistajaksi (*proprietor*) tai läänityksen haltijaksi (*fiar*). Alun perin vasalli oli antanut herralleen uskollisuuden valan läänityksiä vastaan, mutta Banktonin mukaan 1700-luvulla sitä ei enää periaatteessa annettu, sillä valalla ei ollut paljon käytännön merkitystä.¹⁰⁰

Vaikka feodaalioikeuksien alkuperä oli feodaalilaissa ja feodaalisissa käytänteissä, Bankton muistuttaa, että oikeudet olivat paikallisia ja ne piti ymmärtää jokaisen

98 Stringer 2005, 51–52.

99 Bankton 1751–1753a, 530. Bankton selittää, että *feudum* tai *feodum* olivat vanhoja goottilaisia sanoja, jotka tarkoittivat läänitystä, eläkettä tai palkintoa. Gootit ja muut pohjoiset kansat olivat antaneet valloitetuista maita koskevia oikeuksia sotilaille sotapalveluksen korvaukseksi tai sitoakseen heidät osallistumaan tuleviin sotaretkiin. Joissakin maissa korvaukset olivat olleet vain elinikäisiä, mutta lopulta ne olivat alkaneet periä vasallilta hänen miespuolisille perillisilleen. Ajan saatossa järjestelmä oli siirtynyt erilaisiin yhteiskuntiin ja oli alkanut ilmentyä muunlaisia kuin sotilaallisia läänitysoikeuksia. ks. Bankton 1751–1753a, 530.

100 Bankton 1751–1753a, 529–530, 533.

kansakunnan perinteiden mukaisesti. Skotlannissa kaikki maaomaisuus ja talot olivat feodaalioikeuksien alaisia, kuten myös maiden elinikäiset käyttöoikeudet¹⁰¹ ja erilaiset vuosittaiset vuokrat ja maksut. Läänityksen¹⁰² haltija oli velvollinen suorittamaan tiettyjä palveluksia, maksamaan vuokraa tai tekemään muita suorituksia lääninherralleen. Tätä kutsuttiin termillä *reddendo*, joka tarkoittaa vuokranmaksua koskevaa ehtoa. Mitä tuli läänitysmaiden periytymiseen, Skotlannissa niitä ei saanut siirtää testamentin kautta tai saada testamenttilahjoituksena, ei edes läänitysherran luvalla. Jos miespuolisia perillisiä ei ollut, läänitykset menivät naispuolisille perillisille.

Skotlannissa oli hyvin erilaisia läänityksiä. Ritaripalvelukseen perustuvat hallintaoikeudet oli lakkautettu (Banktonin mukaan ”hänen majesteettinsa hyvántahtoisuuden ansiosta”) vuonna 1748 voimaan astuneella asetuksella.¹⁰³ Sotilaspalvelukseen perustuvat hallintaoikeudet oli muutettu feodaaliomistuksiksi (*feuholding*), joista maksettiin korvausta lääninherralle ritaripalveluksen sijasta vuokrana tai muunlaisina feodaalivelvollisuuksina. Pelkästään aatelisille myönnettäviä läänityksiä olivat paronikunnat (*barony*) ja kruununetuusmaat (*regality*). Vain kuningas saattoi määrätä maa-alueita paronikunniksi. Paronikuntien hallintaan liittyi kuninkaallisia erioikeuksia, kuten oikeudenkäyttövaltaa siviili- ja vähäisissä rikostapauksissa. Kruununetuusmaaksi nostettiin alueita, joiden haltija oli tehnyt jotakin merkittävää kuninkaan hyväksi. Kruununetuusmaiden haltija oli arvoasemaltaan korkeampi kuin paroni ja hän sai suurempia etuoikeuksia. Esimerkiksi kruunun tuomarit eivät voineet tuomita kruununetuusmailla muuta kuin erityistapauksissa.¹⁰⁴

Skotlannissa läänityksen saattoi saada yksittäinen ihminen (*sole fiar*) ja hänen perijänsä.

101 ks. alaluku 4.1.2.

102 Läänityksen haltijan lisäksi tässä tutkimuksessa käytetään termiä omaisuuden haltija.

103 Valtio kavensi periytyviä, erityisesti alueellisia ja aatelistolle kuuluneita privilegioita vuoden 1745 kapinan seurauksena. Muutoinkin Skotlannissa jakobiittikapinan jälkeen tehdyt hallinnolliset ja oikeudelliset uudistukset olivat valtiolta vastavettoa sen kokemaan kriisiin. Black 1997, 168; Black 2001, 201.

104 Bankton 1751–1753a, 429, 557, 565–566, 572.

Läänitys saatettiin myöntää kuitenkin myös kahdelle tai useammalle henkilölle ja heidän perillisilleen. Yhteisen läänityksen haltijaa kutsuttiin termillä *conjunct fiar*. Banktonin mukaan esimerkiksi miehen ja vaimon välillä tällaiset yhteisläänitykset olivat yleisiä. Aviopari hallitsi omaisuutta yhdessä ja toisen kuoltua käyttöoikeuden sai pisimpään elänyt puoliso, liitosta syntyneet lapset tai miehen tai vaimon perijät.¹⁰⁵

Skotlannissa läänityksen haltijalla saattoi olla rajoittamaton omistusoikeus (*fee simple*). Tällainen omistus periytyi läänityksen haltijan keille tahansa perillisille, hänen perimysjärjestyksensä mukaisille perillisilleen tai lainmukaisille perillisille. Läänitykset saattoivat olla myös sellaisia, jossa perimysjärjestystä oli katkaistu tai rajoitettu ja oikeutta omaisuuteen tarjottiin vain suoraan alenevassa polvessa oleville perillisille. Rajoitettu läänitys saattoi olla myös sellainen, jossa perimyoikeutta tarjottiin muille kuin perimysjärjestyksen mukaisille perillisille, kuten naispuolisille perillisille.¹⁰⁶

4.1.2. Elinikäinen käyttöoikeus feodaaliomistamisen muotona

Vuonna 1690 James Lindsayn ja Margaret Aitchisonin välillä tehtiin avioliittosopimus, jossa James sitoutui siihen, että pidempään elänyt puoliso saisi elinikäisen käyttöoikeuden 9000 markkaan.¹⁰⁷ Vuonna 1727 Walter Laurie määräsi vaimolleen elinikäisen käyttöoikeuden Red-Castlen maihin. Laurien perilliset puolestaan saivat maihin läänitysoikeuden.¹⁰⁸

¹⁰⁵ Bankton 1751–1753a, 575.

¹⁰⁶ Bankton 1751–1753a, 576, 581.

¹⁰⁷ CoS, 1760–1764, 14.1.1761, 7–8. Markka (*merk*) oli vanha skottilainen raha, joka oli arvoltaan 13 shillinkiä ja 4 pennyä. Markkaa painettiin vain satunnaisesti, eikä sillä ollut vuoden 1707 jälkeen virallista valuutan asemaa. Sitä käytettiin kuitenkin kirjanpidossa, ja esimerkiksi vuokrat ja palkat ilmoitettiin edelleen 1700-luvulla markkoina. ks. McGilvary 2008, 265. Oikeudenkäyntipöytäkirjoista ilmenee, että perintöä koskevissa sopimuksissa rahasummat on merkitty joko markkoina tai puntina.

¹⁰⁸ CoS, 1760–1764, 24.6.1764, 324–327.

Käsite elinikäinen käyttöoikeus esiintyy usein sekä korkeimman oikeuden pöytäkirjoissa että Banktonin lainselitysteoksessa. Viimeksi mainitun mukaan käsite tarkoitti oikeutta hallita ja nauttia koko elämän ajan kaikista eduista, jotka kuuluivat jonkun toisen omaisuuteen. Elinikäinen käyttöoikeus koski esimerkiksi irtainta omaisuutta, kuten huonekaluja. Mitattavat asiat, joilla oli esimerkiksi lukumäärä, paino tai mitta, kuten raha, vilja ja viini, eivät voineet olla elinikäisen käyttöoikeuden kohteita. Tavallisesti elinikäisen käyttöoikeuden sai maahan tai muihin periytyviin oikeuksiin. Käyttöoikeuden perustana oli joko osapuolten välinen sopimus tai lainmukainen osuus, kuten mieslesken osuus vaimonsa omaisuudesta (*courtesy*) tai vaimon leskenosuus (*terce*). Molemmissa tapauksissa elinikäisen käyttöoikeuden haltija oli elinikäinen vasalli, eli elinikäinen käyttöoikeus oli feodaalinen hallussapito-oikeus.¹⁰⁹

Elinikäinen käyttöoikeus oli rajoittamaton, yhteinen tai ehdollinen. Rajoittamaton elinikäinen käyttöoikeus oli pohjimmiltaan omistamista, jossa toinen oli elinikäisen käyttöoikeuden haltija ja toinen omaisuuden haltija. Tällöin omistusoikeus ja elinikäinen käyttöoikeus olivat erotettu kokonaan toisistaan ja elinikäisen käyttöoikeuden haltijalla ei ollut valtaa puuttua omaisuuden haltijan toimiin. Yhteinen elinikäinen käyttöoikeus tarjottiin miehelle ja vaimolle, jolloin pidempään elänyt sai sekä yhteisen omaisuuden että elinikäisen käyttöoikeuden. Ehdollinen elinikäinen käyttöoikeus oli sellainen, jossa omaisuuden haltija siirsi maat toiselle, mutta varasi itselleen elinikäisen käyttöoikeuden. Ehdollisesta käyttöoikeudesta sopimuksen tehneellä oli eläessään samanlaiset oikeudet omistukseensa kuin ennenkin, mutta hän ei saanut enää siirtää sitä kenellekään, sillä oli jo tehnyt niin. Kun joku osti maata elinikäiseen käyttöön itselleen ja omistukseksi perillisilleen tai tarjosi omaisuuttaan itselleen elinikäiseen käyttöön ja avioliittonsa perillisille omistuksena, oli kyse erilaisesta käyttöoikeudesta kuin ehdollisen käyttöoikeuden tai yhteisen omistamisen tapauksessa. Ensimmäisessä tapauksessa isä oli edelleen omaisuuden haltija, vaikka hänen oikeuttaan kutsuttiin elinikäiseksi käytöksi. Hänen lapsensa puolestaan saivat omaisuuden perinnöksi.¹¹⁰

109 Bankton 1751–1753a, 657.

110 Bankton 1751–1753a, 657–658.

4.2. Perimysjärjestys

Skotlantilaiseen perimyksen liittyi monia erilaisia käsitteitä. Sitä, joka oli määrätty perijäksi ennen perinnön jakajan kuolemaa, kutsuttiin oletetuksi perijäksi (*presumptive heir*). Kun perittävä kuoli, perijästä tuli todennäköinen perijä (*apparent heir*). Rintaperillisiä (*heir of line*) kutsuttiin puolestaan yleisperijöiksi (*heir general*) tai lainmukaisiksi perijöiksi (*heir at law*).¹¹¹

Oikeanlainen käsitteistö oli tärkeää, mistä kertoo seuraava Banktonin kuvailema esimerkki: Jos perinnön antaja oli käyttänyt käsitettä perijät (*heirs*), sillä tarkoitettiin lainmukaista perimysjärjestystä. Tällöin nainen sai periä ainoastaan, jos miespuolisia perillisiä ei ollut. Olisi ollut eri asia, jos perinnön jakaja olisi määrännyt omaisuutensa lapsilleen (*children*). Tällöin hänen mies- ja naispuoliset perillisensä olisivat voineet periä tasaveroisesti.¹¹² Perillisiin liittyvien käsitteiden oikeaoppinen käyttö oli kiistan aiheena myös korkeimmassa siviilioikeudessa vuonna 1767, kun Elizabeth ja Martha Rolland haastoivat veljenpoikansa oikeuteen.

Elizabeth ja Martha Rollandin isä George oli määrännyt omaisuutensa perillisilleen (*heirs*) jaettavaksi. Georgen kuoltua hänen poikansa Richard alkoi huolehtia omaisuudesta. Richard kuoli vuonna 1760, jolloin perintö siirtyi hänen pojalleen Richardille. Tädit vaativat veljenpojaltaan oikeusteitse osuutta vuokratilallisten maksamatta jääneistä vuokrista. Naisten mielestä kaksi kolmasosaa vuokrista kuului heille, sillä George Rollandin tekemän sopimuksen perusteella hänen perintönsä oli tarkoitettu jaettavaksi tasan Georgen lasten eli perillisten kesken.

Richard Rolland vastasi tätiensä vaatimukseen, että avioliitossa syntyneillä lapsilla

¹¹¹ Bankton 1751–1753b, 322–323.

¹¹² Bankton 1751–1753b, 338.

(*children of marriage*) tarkoitettiin eri asiaa kuin avioliiton perillisillä (*heirs of marriage*). Kun perintö määrättiin perilliselle, sillä tarkoitettiin vanhinta poikaa. Näin ollen vanhin poika syrjäytti perinnönjaossa muut lapset, ellei sopimuksella määritelty toisin. Lopulta myös korkeimman oikeuden tuomarit taipuivat päätöksessään Richard Rollandin kannalle.¹¹³ Tämä ei ole yllättävää, sillä olihan Richard sekä isoisänsä että isänsä miespuolinen perillinen. George Rolland oli mahdollisesti pitänyt tyttäriään samanveroisina perillisinä kuin poikaansa, mutta hänen olisi pitänyt muotoilla toiveensa omaisuuden siirtoa koskevassa sopimuksessaan selkeämmin.

4.2.1. Edesmenneen tahto, laki ja omaisuuden luonne

Bankton kuvailee teoksessaan perimyksen peruseriaatteita. Hänen mukaansa jokaisen sivistyneen valtion laissa oli huomioitu, että jos joku ei tehnyt ennen kuolemaansa järjestelyjä omaisuutensa suhteen, se siirtyi kuitenkin niille, jotka hän oletettavasti olisi nimennyt perijöikseen – siis rintaperillisille ja toisaalta muille sukulaisille. Omaisuuden haltijan ilmaistu tahto oli oltava perimyksen ensimmäinen sääntö. Lisäksi voitiin arvella, että edesmennyt olisi halunnut omaisuutensa menevän suoraan alenevassa polvessa oleville perijöilleen, jos hän ei ollut tehnyt muunlaisia järjestelyjä. Niinpä perimyksen toissijainen sääntö oli, että omaisuus meni seuraavalle lainmukaiselle perillisille edesmenneen oletetun tahdon mukaisesti, jos hän ei ollut määrännyt erityisjärjestelyjä omaisuutensa jaon suhteen. Siten perimys oli joko osapuolten välistä tai lain määräämää jakamista.¹¹⁴

Perintö jaettiin kiinteään ja irtaimen omaisuuteen. Asioita pidettiin irtaimistona (*moveable*), jos ne liikkuivat itsekseen tai niitä saattoi liikuttaa helposti. Irtainta omaisuutta olivat siis esimerkiksi raha, huonekalut, kaikenlaiset työkalut ja karja. Maata

¹¹³ CoS, 1765–1769, 1.7.1767, 111–113.

¹¹⁴ Bankton 1751–1753b, 291.

ja taloja ei pidetty irtaimistoa. Yleisesti vanhin poika peri lain mukaan maan ja kiinteän omaisuuden (*heritage*) ja nuoremmat lapset irtaimen omaisuuden.¹¹⁵

4.2.2. Esikoiset ja miehet perimysjärjestelmän suosikkeina

Kaikessa skotlantilaisessa ei-irtaimen (eli periytyvään tai kiinteään) omaisuuteen liittyvässä perimyksessä (paitsi naisten), oli voimassa esikoisoikeus (*primogeniture*). Niinpä poikien, veljesten, veljenpoikien ja niin edelleen keskuudessa vanhimman oikeudet ylittivät muiden oikeudet ja esimerkiksi vanhin poika ja hänen lapsensa perivät ennen nuorempia veljeksiä. Esikoisoikeus pohjautui feodaalilakiin. Vasalli saattoi palvella lääninherraansa paremmin, kun koko läänitys siirtyi hänelle. Lisäksi Skotlannissa oli joitakin naisten perimystä koskevia rajoitteita, joissa suosittiin vanhinta perijätärtä. Esikoisoikeus ei kuitenkaan koskettanut irtainta omaisuutta.¹¹⁶

Esikoisoikeuden lisäksi periytyvää omaisuutta koski sääntö, että miehet ja heidän lapsensa syrjäyttivät perimyksessä aina naiset, toisin sanoen poika peri ennen tytärtä ja veli ennen sisartaan. Tällainen perimysjärjestys päti, jos toisenlaisesta perimyksestä ei ollut selkeää mainintaa. Miespuolinen perillinen siis peri, vaikka hän olisi ollut kuinka etäistä sukua. Samalla hän syrjäytti läheisempää sukua olevat naiset ja heidän lapsensa. Ainut ehto oli, että hänen oli oltava perittäväälle sukua miespuolisen sukulaisensa kautta.

117

Miesten etuoikeus maaomaisuuteen oli kirjattu feodaalilakiin. Sen mukaan oikeus, joka oli annettu *kelle tahansa perilliselle*, ei voinut mennä kuin miespuoliselle perilliselle. Skotlannissa käsitteen kuka tahansa perillinen ymmärrettiin kuitenkin sisältävän myös naiset ja heidän lapsensa, jos miespuolisia perillisiä ei ollut. Siten jos edesmenneellä ei

115 Bankton 1751–1753a, 86, 514. ks. myös Erskine 1754 a, 115–116.

116 Bankton 1751–1753b, 292–294, 301.

117 Bankton 1751–1753b, 295, 301.

ollut poikia tai heillä ei ollut poikia tai tyttäriä, tytär peri kiinteän omaisuuden. Lisäksi irtaimen omaisuuden tapauksessa perintö meni lähimmälle sukulaiselle ilman jakoa miehiin ja naisiin.¹¹⁸

Kaikki toisilleen samalla tavoin sukua olevat naiset, siis esimerkiksi sisarukset, perivät yhdessä, jos miespuolisia perijöitä ei ollut. Naisperijöitä kutsuttiin termillä *heirs portineers* ja he jakoivat saamansa perinnön yhtä suuriin osuuksiin. Jos perintöön kuului jotakin sellaista, mitä ei voinut jakaa, kuten arvonimiä, ne menivät vanhimmalle sisarelle. Hän peri yleensä myös kotikartanon, kun taas perheen omistuksessa olevat muut rakennukset maineen jaettiin sisarten kesken. Jos joku naisperijöistä kuoli, hänen vanhin poikansa toimii perinnönjaossa äitinsä edustajana.¹¹⁹

4.2.3. Jälkeläisten ja isänpuoleisten sukulaisten asema

Ellei edesmenneellä ollut elossa olevia lapsia, hänet perivät lapsenlapset tai lapsenlapsenlapset. Oli myös mahdollista, että kuolleen lapsenlapsi peri omaisuuden vaikka joku kuolleen omista lapsista oli edelleen elossa. Jos edesmenneen vanhimmalla pojalla (joka oli myös kuollut) oli lapsi, tämä ohitti perinnönjaossa setänsä ja tätinsä. Mikäli edesmenneellä ei ollut lainkaan rintaperillisiä, ensimmäisenä perimysjärjestyksessä oli hänen nuorempi veljensä. Jos kuollut oli itse ollut veljeksistä nuorin, hänet peri heti seuraava vanhempi veli.¹²⁰ Vaikka perimys siis perustuikin esikoisoikeuteen, ei vanhin lapsista saanut automaattisesti perintöä itselleen, jos vainaja oli joku hänen sisaruksistaan. Esimerkiksi Isaac Grant erehtyi vaatimaan vuonna 1758 nuorimman setänsä perintöä sillä perusteella, että hänen isänsä oli veljeksistä vanhin. Isaac ei ilmeisesti tuntenut perimysjärjestystä kunnolla, sillä sen perusteella perintö siirtyi Isaacin toiseksi vanhimman sedän (joka oli kuollut) pojalle Peterille.¹²¹

¹¹⁸ *Ibid.*

¹¹⁹ Bankton 1751–1753b, 298; Erskine 1754 b, 355, 357.

¹²⁰ Erskine 1754b, 355.

¹²¹ CoS 1756–1760, 29.11.1758, 252.

Jos kuolleella ei ollut täysveljiä¹²², omaisuus siirtyi hänen täyssisarilleen¹²³. Jos täyssisaruksia ei ollut tai sisarukset olivat kuolleet lapsettomina, perimysoikeuden saivat velipuolet isän puolelta¹²⁴ vanhimmasta nuorimpaan ja tämän jälkeen sisarpuolet isän puolelta¹²⁵ (jotka jakoivat perinnön).¹²⁶ Toisinaan täyssisarusten etusijaa perimyksessä ei täysin ymmärretty, kuten seuraava vuonna 1760 oikeuteen tuotu tapaus osoittaa. Siinä kiistan aiheena oli alun perin Thomas Bonnylle kuulunut maaomaisuus, jonka peri lopulta hänen velipuolensa poika John. Joidenkin vuosien kuluttua kuitenkin havaittiin, että John Bonnyn perimysoikeus oli mitätön, koska hänen isänsä oli ollut vain velipuoli Thomas Bonnylle. Lähin perijä olikin Thomasin sisarenpoika David Morris.¹²⁷

Tapauksessa, jossa kuolleella ei ollut ollenkaan jälkeläisiä tai sisaruksia tai he kaikki olivat kuolleet, perintö meni isälle. Isän jälkeen vuorossa olivat isän veljet ja siskot edellä lueteltujen sääntöjen mukaisessa järjestyksessä. Jos nämä olivat menehtyneet ennen perinnönjakoa, perimysvuoron sai isoisä tai isoisän sisaret ja veljet.¹²⁸

Äiti tai sellainen sukulainen, joka oli perittäväälle sukua vain äitinsä kautta, kuten äidinpuoleinen veli- tai sisarpuoli, ei voinut periä, vaikka omaisuutta siirrettiin myös äidin kautta. Esimerkiksi jos poika peri äitinsä ja kuoli, hänet peri velipuoli isän puolelta, eikä äidin puolelta. Toisaalta lapsi saattoi periä äidinpuoleiset isovanhempansa, mutta äidin vanhemmat eivät voi periä lastenlastaan, koska lapsen äidilläkään ei olisi ollut oikeutta lapsensa perintöön. Banktonin mukaan laki sanoi näin, jotta omaisuus

122 Veljeksiä, joilla oli sekä sama isä että äiti, kutsuttiin nimellä *brothers german*. ks. Bankton 1751–1753b, 295; Erskine 1756b, 355.

123 *sisters german*, ks. ed.

124 Veljeksiä, joilla oli yhteinen isä, kutsuttiin termillä *brothers condanguinean*. ks. Bankton 1751–1753b, 296 ; Erskine 1756b, 355–356.

125 *sisters consanguinean*, ks. ed.

126 Bankton 1751–1753b, 296; Erskine 1754b, 356.

127 CoS 1760–1764, 30.7.1760, 442–443.

128 Bankton 1751–1753b, 296; Erskine 1754b, 356.

saataisiin pysymään isän suvussa.¹²⁹

Avioliiton ulkopuolella syntynyt lapsi ei voinut periä kiinteää omaisuutta vanhemmiltaan tai sukulaisiltaan. Kuitenkin hän saattoi äitinsä lähimpänä sukulaisena toimia irtaimen omaisuuden pesänjakajana yhdessä avioliitossa syntyneiden lasten kanssa, jos äidillä oli sellaisia. Isäänsä avioliiton ulkopuolella syntynyt lapsi ei voinut periä, ei edes irtainta omaisuutta. Avioliiton ulkopuolella syntyneen omat lapset saattoivat kuitenkin periä isänsä ja äitinsä normaalisti. Jos aviottomana syntyneellä ei ollut omia lapsia, hänen omaisuutensa siirtyi hänen kuoltuaan kruunulle.¹³⁰

4.3. Avioliittosopimus ja testamentti omaisuuden siirtoa koskevinasiakirjoina

4.3.1. Avioliittosopimuksella omaisuutta lapsille ja puolisoille

Bankton toteaa, että Skotlannissa kaikkein yleisimpiä perimystä koskevia asiakirjoja eivät olleet testamentit vaan avioliittosopimukset. Avioliittosopimus laadittiin puolisoitten välillä ennen liiton solmimista tai sen jälkeen. Sen sisältö riippui puolisoitten tahdosta. Bankton kertoo, että aiemmin avioliittosopimukset olivat olleet päteviä, vaikkeivät ne olleet sisältäneet tavallisia sopimuksen muodollisuuksia. Vuoden 1681 asetuksen nojalla asia ei enää voinut olla näin. Bankton selittää, että koska omaisuutta koskevia määräyksiä tehtiin yleensä avioliittosopimuksissa, niiden oli sisällettävä kaikki lailliset muutoseikat.¹³¹

Tavallisesti avioliittosopimuksessa sovittiin vaimon elinikäisestä käyttöoikeudesta ja lasten osuudesta perinnöstä. Lisäksi vaimo siirsi yleensä sopimuksella osuuden

¹²⁹ Bankton 1751–1753b, 296–297; Erskine 1754b, 356.

¹³⁰ Bankton 1751–1753a, 47.

¹³¹ Bankton 1751–1753a, 107, 326, 333.

omaisuudestaan miehelle. Oli myös suotavaa, että sopimus sisältäisi lausekkeen, jonka mukaan sopimus päätisi, vaikka avioliitto päättyisikin vuoden ja päivän sisään ilman että liitosta syntyi lapsi. Jos lauseketta ei ollut, sopimus mitätöityi avioliiton päättyttyä vuoden sisään lapsettomana.¹³²

Yleensä avioliittosopimuksessa sovittiin perimyksestä avioliiton miespuolisten perillisten hyväksi tai miehen muissa avioliitossa syntyneiden miesperillisten hyväksi. Jos miesperillisiä ei ollut, omaisuus siirtyi ensimmäisen liiton naispuolisille perillisille. Jos miehen ensimmäinen avioliitto päättyi vaimon kuolemaan ja siitä syntyi vain tyttäriä, mutta mies sai pojan toisesta liitostaan, pojasta tuli omaisuuden perijä. Banktonin mukaan ensimmäisessä liitossa syntyneitä tyttäriä ei kuitenkaan voinut täysin syrjäyttää omaisuuden jaossa, sillä isän velvollisuudet heitä kohtaan säilyvät, vaikka isä menikin uusiin naimisiin.¹³³

4.3.2. Irtaimen omaisuuden periytyminen testamenttien ja pesänjaon kautta

Koko irtain omaisuus, joka jollakin oli hänen kuollessaan (perimyoikeudellista irtainta omaisuutta, *heirship-moveable*, lukuun ottamatta), oli nimeltään *executory*. Termi liittyi siihen, että irtainta omaisuutta osoitettiin jollekulle toimeenpanemalla (*execute*) testamentti. Se, kenet edesmennyt oli määrännyt toimeenpanemaan testamenttinsa ja samalla perimään omaisuuden, oli nimeltään pesänjakaja (*executor*). Irtaimen omaisuuden periminen oli aina edesmenneen tahtoon tai lakiin perustuvaa. Ensisijaisesti pesänjakajat panivat toimeen edesmenneen ja seuraavaksi lain tahdon.¹³⁴

Testamentti oli Skotlannissa siis nimenomaan irtaimen omaisuuden periytymiseen liittyvä asiakirja, jossa nimettiin pesänjakajat ja ilmaistiin edesmenneen koko irtaimen

132 Bankton 1751–1753a, 107; Erskine 1754a, 74.

133 Bankton 1751–1753a, 109.

134 Bankton 1751–1753b, 377.

omaisuuden tai omaisuuden osan periytyminen. Testamenttia pystyi muuttamaan tai sen pystyi perumaan kokonaan elämän viimeisillään hetkillä. Testamentin piti olla kirjallinen ja siinä oli noudatettava tavallisimpia kirjallisten sopimusten muotoseikkoja. Suulliset testamenttimääräykset olivat päteviä vain 100 puntaan asti, ja tuolloinkin määräyksellä piti olla todistajia.¹³⁵

Oli olemassa säädöksiä sen suhteen, kuinka suuren osuuden irtaimesta omaisuudestaan testamentilla sai jättää esimerkiksi perheelleen tai kenelle tahansa halusi. Mies, joka oli naimisissa tai jolla oli yhä hänen kanssa samassa taloudessa asuvia lapsia, ei voinut siirtää testamentilla tai kuolinvuoteella muuta kuin oman vapaasti siirrettävän osuutensa irtaimesta omaisuudestaan, jota kutsuttiin kuolleen osaksi (*Dead's Part*) tai kuolleen miehen osaksi (*Dead Man's Part*). Pesänjakaja oli saanut vanhan tavan mukaan testamentin toimeenpanemisesta koko kuolleen osan, kunhan maksoi osuudesta ensin velat ja testamenttilahjoitukset. Tätä sääntöä muutettiin vuonna 1617, jonka jälkeen testamentin toimeenpanijalla oli oikeus enää kolmannekseen kuolleen osuudesta tai siitä osasta, jonka edesmenneen oli ollut mahdollista siirtää testamentilla. Jos pesänjakajana oli edesmenneen vaimo tai lähin sukulainen, he eivät voineet saada kolmannesta, sillä se oli tarkoitettu ei-sukua oleville palkkioksi testamentin toimeenpanemisesta.¹³⁶

4.3.3. Leskien ja lasten osuudet

Jos vaimo kuoli ennen miestänsä, leskimies sai elinikäisen käyttöoikeuden kaikkiin vaimonsa hallitsemiin maihin ja rakennuksiin, jotka vaimo oli saanut perintönä. Tätä osuutta kutsuttiin termeillä *courtesy* tai *curiality*. Mies ei saanut osuutta, jos liitosta ei ollut syntynyt elävää lasta. Miehen osuudella oli lähes samat poikkeukset ja rajoitukset kuin leskenosuudessa, mutta mies oli esimerkiksi oikeutettu myös vaimonsa kaupunkiasuntoihin. Lisäksi jos avioliitto oli kestänyt pidempään kuin vuoden,

135 Bankton 1751–1753b, 377–378.

136 Bankton 1751–1753b, 378.

leskimies sai vaimon tuomat myötäjäiset omistukseensa.¹³⁷

Miehensä kuoltua vaimo oli oikeutettu leskenosuuteen (*terce*) tai kolmannekseen miehensä maista, taloista, vuokratuloista ja kymmenyksistä, jos hän ei ollut saanut aviomieheltään muuta osuutta omaisuudesta. Vuoden 1681 asetuksen jälkeen elinikäinen käyttöoikeus, jonka mies myönsi avioliitto- tai muussa sopimuksessa ja jonka vaimo hyväksyi, korvasi leskenosuuden. Vaimo sai kuitenkin leskenosuutensa, jos sopimuksessa ilmaistiin, että hän oli edelleen oikeutettu siihen. Leskivaimon osuutta irtaimesta omaisuudesta kutsuttiin *jus relictaeksi*. Osuus oli kolmannes irtaimesta omaisuudesta, jos perheessä oli lapsia. Lapsettomassa avioliitossa naisen osuus oli puolet.¹³⁸

Vaimolleen kuuluvien osuuksien lisäksi mies ei saanut testamentata lapsilleen kuuluvaa osuutta irtaimesta omaisuudestaan. Lapsille kuuluvaa omaisuuden osaa kutsuttiin luonnolliseksi osuudeksi, lakiosaksi tai lasten osuudeksi (*portion-natural, legitim, Bairn's Part of Gear*). Lakiosa annettiin yhä isänsä taloudessa asuville lapsille. Perijä (yleensä siis vanhin poika) ei ollut oikeutettu lakiosaan, jos hän sai perinnöksi maaomaisuutta. Lasten kesken jaettavasta omaisuudesta oli kuitenkin mahdollisuus sopia muulla tavoin.¹³⁹

Lakiosa sisälsi kolmanneksen lesken kanssa jaettavasta omaisuudesta ja puolet muusta omaisuudesta. Jos leskeä ei ollut tai leski oli hyväksynyt jonkun muun osuuden omaisuudesta itselleen, lakiosa oli puolet koko omaisuudesta. Jos lapsi oli muuttanut pois isänsä taloudesta, hän ei yleensä saanut lakiosaa. Tämä johtui siitä, että hän oli yleensä saanut jonkinlaisen korvauksen tai hyväksynyt itselleen tietyn osuuden isänsä omaisuudesta pois muuttaessaan. Lasten oikeus lakiosaansa oli niin perusteellinen, ettei mikään isän teko voinut estää lapsia saamasta osuutta. Bankton korostaakin, että tässä

137 Bankton 1751–1753a, 663; Erskine 1754a, 74.

138 Bankton 1751–1753a, 134–135, 659; Bankton 1751–1753b, 379; Erskine 1754a, 74–75.

139 Bankton 1751–1753b, 379–380.

muinaisessa skotlantilaisessa tavassa jakaa irtain omaisuus lakiosaan ja vaimon sekä kuolleen osuuksiin laki ylitti osapuolen oman tahdon.¹⁴⁰

Skotlannissa lakiosa koostui vain irtaimesta omaisuudesta. Banktonista kyse oli epäilemättä feodaaliperinteestä, koska maaomaisuuden säilyminen perheessä oli feodaalijärjestelmässä niin tärkeää. Lisäksi lastenlapset eivät voineet saada lakiosaa, vaikka heidän edesmenneet vanhempansa eivät olisikaan olleet saaneet lakiosaansa tai he eivät olisi olleet luopuneet oikeudestaan siihen. Äidin omaisuutta ei jaettu lakiosiin, sillä hän sai testamentata osuutensa avioliiton aikana hankitusta omaisuudesta ja omat henkilökohtaiset tarvikkeensa kenelle halusi.¹⁴¹

5. Skottiperheiden väliset perintöriidat korkeimmassa siviilioikeudessa

5.1. Oikeudenkäynnin tapahtumat

Mitä tapahtui, kun sukulaiset eivät päässeet perintöasioita koskevissa asioissa ratkaisuun vaan veivät riitansa tuomioistuimeen – oli kyse sitten alemman asteen tuomioistuimesta tai korkeimmasta oikeudesta? Ensimmäiseksi oikeusistunnossa pohdittiin, oliko jutun lykkäämiselle aihetta. Lykkäyksen syynä saattoivat olla esimerkiksi oikeusistuimen tuomiovallan epäileminen tai tuomaria kohtaan esitetyt tai kanteeseen liittyvät vastalauseet. Tuomarit saattoivat vapauttaa vastaajat kanteesta, antaa väliaikaisen tuomion tai siirtää tapauksen toiselle tuomarille. Jos lykkäämiselle ei ollut tarvetta, aloitettiin tapausta koskeva keskustelu. Jos kanne todettiin tällöin perustelluksi, tuomio julistettiin välittömästi. Muussa tapauksessa kuulusteltiin perintöriidan osapuolia.¹⁴²

Osapuolten kuunteleminen alkoi siten, että vastaaja vastusti kantajan kannetta tai esitti

140 Bankton 1751–1753b, 380.

141 Bankton 1751–1753b, 383–385.

142 Bankton 1751–1753b, 624–625.

sitä vastaan todisteita.¹⁴³ Tämä näkyy selkeästi myös korkeimman oikeuden pöytäkirjoissa. Kirjuri on rakentanut selontekonsa siten, että ensimmäisenä pöytäkirjassa selitetään oikeudenkäyntiin johtaneet tapahtumat ja kuvaillaan ongelman taustalla olevat sopimukset tai muut syyt. Sen jälkeen kirjuri on merkinnyt pöytäkirjaan riidan syyn tai esittänyt oikeuteen johtaneen ongelma-aiheen kysymyksen muodossa. Seuraavaksi tekstissä kuvaillaan vastaajan puolustuspuheenvuoroa tai niitä perusteluja, joilla hän vastustaa kannetta. Nämä osuudet alkavat yleensä sanoilla ”vedotaan vastaajan puolesta” (*pleaded for the defender*) tai ”vastustetaan vastaajan puolesta” (*objected for the defender*). Vastaajan osuutta seuraa kantajaosapuolen vastaväitteet (*pleaded for the pursuer*) tai vastaus (*answered for the pursuer*).

Oikeudenkäynnissä osapuolten kuuntelemista seurasi kantajan kanteen tuomitseminen pätemättömäksi tai vastaajan vaatimusten toteaminen asiaankuulumattomiksi. Ensimmäisessä tapauksessa vastaaja vapautui kanteesta, toisessa hän hävisi jutun. Tuomio oli oikeuden ratkaisu, jossa osapuolten välinen asia päätettiin lopullisesti. Jos tuomio tehtiin kantajan hyväksi, se oli langettava (*condeminator*) koko hänen kanteensa osalta tai vain osittain. Vapauttava tuomio tehtiin vastaajan hyväksi, jolloin hänet vapautettiin kokonaan tai osittain kantajan vaatimuksista. Toisinaan tuomio oli sekä langettava että vapauttava.¹⁴⁴

Pöytäkirjoissa tuomion antaminen sivuutetaan melko lyhyesti. Tuomareiden kannanotto aloitetaan yleensä sanoilla ”tuomarien mukaan” (*lords found*), jonka jälkeen on kuvailtu lyhyesti tuomioon johtaneet perustelut. Lopuksi kirjuri on merkinnyt pöytäkirjaan, kumman osapuolen kannalle tuomarit tuomiossaan kallistuvat ja millaisiin jatkotoimenpiteisiin tuomion antaminen johtaa.

143 Bankton 1751–1753b, 625.

144 Bankton 1751–1753b, 625, 676.

5.2. Laki ja oikeudenkäyttö perintöriitojen vetoamiskeinona

5.2.1. Todisteet ja todistajanlausunnot oikeudenkäynneissä

Välillä pelkkä osapuolten kuulusteleminen ei riittänyt tuomion antamiseen. Jos kanne oli erittäin epäilyksenalainen tai jos jutun osapuolet väittivät päinvastaisia asioita, molemmat osapuolet joutuivat todistamaan omat väitteensä oikeudenkäynnissä.¹⁴⁵ Todisteet olivatkin yksi tärkeä vetoamiskeino sekä kantajille, vastaajille että tuomareille perintöoikeudenkäynneissä. Ennen esimerkkitapauksen tarkastelua on vielä tarpeen selvittää, millä tavalla erilaisia todisteita jaoteltiin ja määriteltiin.

Bankton kertoo, ettei mitään tiettyä sääntöä voinut antaa siitä, minkälainen todiste oli tarpeen eri tapauksissa. Siksi tuomarien ei pitänyt rajoittaa itseään liiallisella määrittelemisellä. Tapauksen luonne ja olosuhteet vaikuttivat siihen, minkälainen todistus oli riittävä vakuuttamaan tuomarit. Lisäksi tuomareiden tuli muistaa, että todisteiden ehtona oli totuuden selvittäminen, ja vain tosiasiat kelpasivat todisteiksi. Tosiasioihin nojautuminen aiheutti puolestaan sen, että toisinaan osapuolella oli oikeus puolellaan, mutta hän ei pystynyt todistamaan sitä.¹⁴⁶

Banktonin mukaan vanha tapa todisteiden määrittelemisessä oli jakaa ne luontaisiin ja ei-luontaisiin. Ensimmäiset liittyivät kantajiin, vastaajiin tai tapaukseen itsessään. Eiluonnolliset todisteet olivat ulkoisia todisteita, kuten kirjoituksia, todistuksia tai osapuolten valoja. Toisaalta todisteet voitiin jakaa myös täysiin todisteisiin tai sellaisiin, joilla oli mahdollista todistaa jotakin, muttei kaikkea. Tällaisissa tapauksissa tuomari saattoi siviilitapauksissa vaatia lisää todisteita siltä osapuolelta, joka oli tuonut todisteet oikeuden eteen.¹⁴⁷ Periaate ilmenee hyvin tapauksessa, jossa Mary Burn haastoi vuonna

¹⁴⁵ Bankton 1751–1753b, 625.

¹⁴⁶ Bankton 1751–1753b, 629–631.

¹⁴⁷ Bankton 1751–1753b, 629–630.

1753 oikeuteen sisarensa lesken, dundeelaisen kauppiaan Alexander Ogilvien.

John, James, Alexander, Mary ja Jean Burn olivat sisaruksia, jotka saivat 4000 markan perinnön. Vanhimpana John otti perinnön hoitoonsa, kunnes kuoli vuonna 1734. James ja Alexander lähtivät merille, ja Mary-sisaresta tuli heidän pesänjakajansa. Saatuaan tiedon veljiensä kuolemasta Mary nosti Jean-sisarensa lesken Alexander Ogilvien oikeuteen, ja vaati Jamesin ja Alexanderin osuuksia perinnöstä itselleen. Oikeuteen hän toi kirjeitä, joiden mukaan James oli kuollut Persiassa vuonna 1744, ja espanjalaiset olivat murhanneet Alexanderin ja koko laivan muun miehistön Karibianmerellä vuonna 1744 tai 1745.

Alexander Ogilvie vaati oikeudessa, että Maryn täytyisi todistaa veljiensä todella kuolleen, ennen kuin saisi mitään rahoja. Maryn olisi myös todistettava kuolinajat, sillä se missä järjestyksessä John, James, Alexander ja Jean olivat menehtyneet, vaikutti perinnön siirtymiseen sisarukselta toiselle ja siten sen rahasumman määrään, mihin Mary olisi oikeutettu.¹⁴⁸ Lisäksi Alexanderin mielestä kirjeitä ei voinut pitää riittävinä todisteina veljesten kuolemasta, koska ne sisälsivät vain aikaisempien tietojen kanssa ristiriidassa olevia kuulopuheita.¹⁴⁹ Myös kirjeiden kirjoittajien pitäisi tulla oikeuteen todistajiksi.

Korkeimman oikeuden tuomarit päättivät, että nimenomaan Maryn täytyisi todistaa, että James ja Alexander olivat todellakin menehtyneet. Lisäksi he totesivat, etteivät kirjeet olleet päteviä todisteita. Kun todisteet kuolemista olisi hankittu, tuomarit pohtisivat, kenen velvollisuutena kuolinajankohtien selvittäminen tulisi olemaan.¹⁵⁰

148 Maryn lisäksi myös John oli määrätty Jamesin pesänjakajaksi. John oli puolestaan tehnyt testamentin vuonna 1743 menehtyneen Jeanin hyväksi. CoS 1752–1756, 2.1.1753, 80–81.

149 Ensimmäisten tietojen mukaan James oli kuollut vuonna 1743 Intiassa ja Alexander Espanjan rannikolla samana vuonna. CoS 1752–1756, 2.1.1753, 80–81.

150 CoS 1752–1756, 2.1.1753, 80–81.

Kirjallisen todisteet (kuten Mary Burnin oikeuteen tuomat kirjeet), todistajanlausunto ja osapuolten todistus olivat tavallisimpia todistusmuotoja oikeusistunnoissa. Kirjalliset todistukset olivat joko julkisia tai yksityisiä. Oikeuden arkistot ja kirjureiden tekemät pöytäkirjat olivat julkisia kirjallisia todisteita. Niistä ilmeni, mitä tuomareille oli todistettu aiemmin ja mitä osapuolet olivat väittäneet. Toisaalta tällaisia todisteita ei saanut käyttää osapuolta vastaan, jos hän ei ollut allekirjoittanut asiakirjaa tai tuomari ei ollut allekirjoittanut sitä hänen puolestaan (tapauksessa, jossa osapuoli ei osannut kirjoittaa). Myös eräät notaarien¹⁵¹ kirjoittamat asiakirjat kelpasivat todisteiksi, esimerkiksi lainhuudatustodistukset, luovutuskirjat, pakko-ottomääräykset ja omistuskirjat. Tavanomaisesta lainkäytöstä poikkeavia notaarin kirjoittamia sopimuksia sai käyttää todisteita, jos niiden oikeellisuus oli todistettu valaehdoisesti.¹⁵² Sisarukset James ja Margaret Farmer vetosivat vuonna 1760 oikeudessa nimenomaan notaarien työskentelyn ja heidän tekemänsä sopimuksen puutteisiin.

Agnes Farmer oli laatinut hiljattain ennen kuolemaansa testamentin sukulaistytöjensä Agnes Mylesin ja Agnes Annanin hyväksi. Farmerin puolesta testamentin olivat allekirjoittaneet kaksi notaaria. James ja Margaret Farmer, Agnesin sisarukset, vastustivat testamentin toimeenpanoa. Heidän mukaansa allekirjoitustilaisuuden todistajat eivät olleet kuulleet Agnesin antavan notaareille lupaa allekirjoittamiseen tai nähneet tämän koskettavan notaarin kynää. Siten testamentin täytäntöönpano oli ristiriidassa vuoden 1681 säädöksen kanssa. Säädöksen mukaan ketään ei saanut hyväksyä allekirjoituksen todistajaksi, jos hän ei nähnyt allekirjoituksen tekoa tai kuullut tai nähnyt asianosaisen antavan notaarille tai notaareille lupaa allekirjoittaa puolestaan. Asianosaisen oli tehtävä selväksi, että hän hyväksyi notaarien

151 Notaarit olivat korkeimman oikeuden tuomareiden nimittämiä virkamiehiä, joiden tehtävänä oli muotoilla erilaisia kirjoituksia ja allekirjoittaa sopimuksia sellaisten ihmisten puolesta, jotka eivät osanneet lukea. Tärkeissä sopimuksissa allekirjoitettavia notaareja oli oltava kaksi ja heidän molempien oli allekirjoitettava sopimus samojen neljän todistajan läsnä ollessa. Myös muiden kuin notaarien kirjoittamat sopimukset olivat tosin päteviä, jos ne oli allekirjoitettu sääntöjen mukaisesti. Bankton 1751–1753b, 501.

152 Bankton 1751–1753b, 632–633.

allekirjoituksen tai hänen oli kosketettava allekirjoitustilaisuudessa notaarin kynää. Jos nämä ehdot eivät toteutuneet, todistajia voitiin pitää osasyllisinä väärennökseen.¹⁵³

James ja Margaret Farmerin asianajaja on tuntenut lain erinomaisesti. Banktonin lainselitysteoksessa sopimuksen allekirjoittamista ja notaarien työskentelytavat on selitetty lähes tarkalleen samalla tavoin kuin yllä olevan tapauksen pöytäkirjassa.¹⁵⁴ Asianajaja ei kuitenkaan vedonnut oikeudessa pelkästään lakiin vaan myös todistajanlausuntoihin. Seuraavassa selvitetään, miten Bankton määrittelee todistajanlausunnon antamisen ehtoja ja käytäntöä oikeudenkäynneissä.

Todistajanlausunto (*deposition of witnesses* tai *testimonies of witnesses*) oli yleinen todistustapa, joskin kirjallisia todisteita pidettiin sitovampina. Kaksi todistajaa riitti, jos todistajien määrästä ei ollut mainintaa missään asetuksessa. Jos esimerkiksi kantajan todistajat kuitenkin antoivat toisistaan poikkeavia ja epäjohdonmukaisia lausuntoja, todistajien asemaa, heidän lausuntojensa vakuuttavuutta ja todistajien lukumäärää harkittiin uudelleen.¹⁵⁵

Lista niistä, jotka eivät voineet antaa todistajanlausuntoa, oli Banktonin mukaan ollut ennen pitkä, mutta nykyinen käytäntö oli erilainen. Toiset eivät saaneet todistaa ollenkaan, kun taas toisia rajoitukset koskettivat vain tietynlaisissa tapauksissa. Joissakin tapauksissa, joissa oli vaikea saada todisteita, kelpuutettiin todistajiksi myös ne, joita ei olisi muunlaisessa tapauksessa suostuttu kuuntelemaan (esim. okkultismitapauksissa). Rikoksista tuomitut ja väärän valan antaneet eivät yleensä saaneet todistaa, sillä oletuksena oli, että he eivät olisi kunnioittaneet oikeuden edessä annettua valaa.¹⁵⁶

153 CoS 1756–1760, 25.6.1760, 409–410.

154 Bankton 1751–1753b, 330, 332.

155 Bankton 1751–1753b, 644.

156 Bankton 1751–1753b, 645.

Banktonin mukaan naiset eivät olleet saaneet antaa todistusta useissa tapauksissa, mutta nykyään se oli suurimmaksi osin sallittua. Naiset olivat päteviä todistamaan muun muassa sopimuksiin, testamentteihin ja notaarien asiakirjoihin liittyvissä tapauksissa. Alaikäisten ei oletettu ymmärtävän valan vannomisen vakavuutta, eikä heidän sallittu antaa todistajanlausuntoa. Joidenkin oppineiden mielestä he eivät voineet myöhemminkään todistaa asioissa, jotka olivat tapahtuneet heidän alaikäisyytensä aikana. Bankton oli kuitenkin eri mieltä, sillä jos alaikäinen ei ollut enää pikkulapsi, voitiin olettaa, että hän pystyi tekemään huomioita ympäristöstään. Lisäksi kukaan ei voinut todistaa itseään koskevilla asioilla tai tapauksissa, joissa he olivat saamassa tai häviämässä jotakin etua.¹⁵⁷

Henkilöt, jotka olivat niin läheisessä suhteessa jutun kantajan tai vastaajan kanssa, että se saattaisi vaikuttaa heidän arvioonsa, eivät voineet todistaa muuten kuin sukulaisiaan vastaan. Tällaisia liian läheisiä sukulaisia olivat muun muassa kantajan isä, poika, veli, setä tai veljen- tai sisarenpoika. Myöskään mies ja vaimo eivät voineet todistaa toistensa puolesta. Korkeimman oikeuden tuomareiden mielestä vaimo ei voinut myöskään todistaa miestä vastaan. Yleensä vanhemmat ja lapset eivät voineet todistaa toisiaan vastaan tai toistensa puolesta, mutta lasten sallittiin todistaa, jos isää syytettiin lasten äidin pahoinpitelystä. Myöskään lakimiehet eivät voineet yleensä olla asiakkaidensa oikeusjutuissa todistajina.¹⁵⁸

Ennen kuin todistajaa kuulusteltiin, hänen oli vannottava kertovansa totuus. Kaikkia todistajia oli kuulusteltava erikseen, jotteivät he olisi kuulleet, mitä toinen todisti. Yleensä todistuksen otti vastaan yksi tuomari, mutta tärkeissä tapauksissa, kuten todistettaessa vilppiä tai sopimuksen jäljennöksen aitoutta, kuulustelu tehtiin korkeimman oikeuden kaikkien tuomareiden tai kahden vakituisen tuomarin edessä. Tuomarit myös keskustelivat todistuksista osapuolten läsnäollessa, joskin Banktonin mukaan alkuperäinen käytäntö oli ollut, että tuomarit olivat pohtineet asiaa suljettujen

¹⁵⁷ Bankton 1751–1753b, 645, 648.

¹⁵⁸ Bankton 1751–1753b, 645–646.

ovien takana kutsumatta enää osapuolia ja lakimiehiä paikalle todistajanlausuntojen antamisen jälkeen.¹⁵⁹

Edellä mainitussa tapauksessa, jossa James ja Margaret Farmer epäilivät sisarensa Agnesin tekemän testamentin oikeellisuutta, oikeuden eteen tuotiin Agnesin testamentin allekirjoittamista seuranneet neljä todistajaa. Pöytäkirjan mukaan he kertoivat oikeudessa, että toinen notaareista oli lukenut testamentin Agnes Farmerille ääneen ja kääntynyt sen jälkeen vuoteenomana makaavan naisen puoleen ja joko sanovan hänelle: ”Minä tiedän, ettet sinä pysty kirjoittamaan”, tai kysyvän Agnesilta, pystyisikö tämä kirjoittamaan.¹⁶⁰ Kolme paikalla ollutta todistajaa väittivät, etteivät kuitenkaan olleet kuulleet Agnesin vastaavan mitään tai antavan notaareille ohjeita allekirjoittaa testamentti puolestaan. Yhden todistajan mukaan hän ei ollut kuullut Agnesin ylipäättään sanovan koko päivänä mitään, joten hän oli saattanut yhtä hyvin nukkua kuin olla hereillä.

Sukulaistyttöjen eli vastaajien puolesta todistaneiden mukaan Agnes oli ollut testamentin teon hetkellä heikkovoimainen, mutta hänen muistinsa ja harkintakykynsä olivat olleet kunnossa. Luettuaan testamentin Agnesille notaarit olivat kysyneet (niin kuuluvalla äänellä, että todistajat saattoivat kuulla), oliko testamentti kirjoitettu Agnesin tahdon mukaisesti ja oliko hän tyytyväinen tekstiin. Tähän Agnes oli vastannut myöntävästi. Tämän jälkeen Agnesilta oli tiedusteltu, pystyisikö tämä kirjoittamaan nimeään. Kielteisen vastauksen jälkeen notaarit olivat pyytäneet lupaa allekirjoittaa testamentti Agnesin puolesta. Tilaisuudessa mukana ollut neljäs todistaja oli tuolloin nähnyt, että Agnes oli ottanut kynän toiselta notaarilta ja ojentanut sen toiselle.¹⁶¹

159 Bankton 1751–1753b, 649.

160 *“It was proved, That one of the notaries read over the disposition, and then turned about the bedside where Agnes Farmer was lying, and was heard by the witnesses either to say to her, I know you cannot write ; or to ask her, If she could write?”* CoS 1760–1764, 25.6.1760, 409–410.

161 CoS 1760–1764, 25.6.1760, 409–410.

Vastaajapuolen todistajanlausunnot eivät kuitenkaan riittäneet vakuuttamaan korkeimman oikeuden tuomareita. Tuomiota antaessaan he toteavat, että notaarien on oltava työssään niin tarkkoja kuin vain mahdollista, eivätkä he saaneet unohtaa sopimuksen tekoon liittyviä tiukkoja muutoseikkoja. Tämän takia Agnesin testamentti ei ollut tuomareiden mielestä asiallisesti toimeenpantu.¹⁶²

Edellä esiteltyt oikeudenkäynnit osoittavat, että niin osapuolet kuin tuomarit kiinnittivät hanakasti huomiota todisteiden puutteisiin ja todistamiseen liittyviin ongelmiin. Omista oikeuksista pyrittiin pitämään kiinni syyttämällä toista osapuolta riittämättömästi tai vääränlaisesta toiminnasta. Tuomarit tulkitsivat todistamisen vaikeuksiin liittyviä tapauksia lain kannalta eivätkä hyväksyneet perinnön jakamista, jos mahdollisuutena oli, ettei kaikki tulisi menemään täysin lainmukaisesti.

5.2.2. Skotlannin laki vetoamiskeinona

Todisteisiin ja todistamiseen liittyvien ongelmien lisäksi perintöoikeudessa vedottiin usein Skotlannin lakiin, jopa yksittäisiin lakipykäliin. Tapaukset, joissa lakia on käytetty keinona omien päämäärien saavuttamiseksi, ovat niin moniulotteisia, että pöytäkirjan teksteistä suorastaan huokuu asioihin perehtyneiden asianajajien läsnäolo. Seuraavassa, vuonna 1768 korkeimpaan oikeuteen tuodussa tapauksessakaan osapuolilla olisi tuskin ollut ilman asianajajiaan mahdollisuutta esittää oikeudessa alla kuvattuja monipuolisia tulkintoja laista ja lain poikkeuksista.

Henrietta Sinclairin avioituessa vuonna 1755 hänen isänsä lupasi antaa avioparille 500 puntaa. Avioliittosopimukseen kirjattiin, että summa olisi kaikki, mitä Henrietta pyytäisi tai vaatisi perinnöstään. Isän kuoltua vuonna 1766 Henriettan veli Charles väitti, että avioliittosopimuksensa perusteella sisar oli poissuljettu kaikista vaatimuksista isänsä omaisuuden pesänjakoon. Henrietta miehineen puolestaan väitti, ettei sopimus sulkenut

¹⁶² *Ibid.*

pois Henriettan oikeutta osallistua pesänjakoon ja saada lakiosaa perinnöstä. Asia nostettiin oikeuteen, jossa todettiin, ettei Henrietta ollut poissuljettu pesänjaosta. Charles puolestaan oli oikeutettu myös lakiosaan ja periytyvään irtaimistoon.

Henrietta valitti päätöksestä. Hän perusteli vaadettaan sillä, että hyväksytyään maaomaisuuden lailliseksi osuudekseen Charles oli poissuljettu kaikesta irtaimen omaisuuden periytymisestä niin kauan, kuin hänellä oli nuorempia sisaruksia elossa. Laillinen osuus eli lakiosa oli tarkoitettu nuoremmille lapsille. Jos yksi tai useampi heistä luopui osuudestaan ennen isän kuolemaa, heitä tuli kohdella perinnönjaossa kuin he olisivat kuolleet ennen isäänsä. Luopuminen mitätöi siis nuorempien lasten oikeuden lakiosaan, mutta se ei kuitenkaan luonut perilliselle oikeuksia, joita ei muuten olisi ollut olemassa.

Charles vastasi, että hänen sisarensa perustelut nojautuvat uskomukseen, ettei perillisellä ollut oikeutta lakiosaan. Kuitenkin lain mukaan perillisellä oli vaihtoehtona ottaa itselleen periytyvä omaisuus tai oma osuutensa koko omaisuudesta, joka jaettaisiin tasan sekä perijän että muiden lasten kesken. Myöskään siviililaissa perillistä ja muita lapsia ei eroteltu, vaan oikeus lakiosaan kuului kaikille lapsille. Oli siis selvää, että tapauksissa, joissa nuoremmat lapset luopuivat oikeudestaan lakiosaan, oikeudet kuuluivat perilliselle.¹⁶³

Bankton on käsitellyt teoksessaan tilannetta, johon Henrietta ja Charles olivat joutuneet. Häneen mukaansa lapsi, joka oli hyväksynyt tietyn summan korvaukseksi kaikesta, mitä voisi isänsä kuoltua vaatia, oli suljettu pois pesänjaosta kokonaan. Kotoaan pois muuttanut ei myöskään voinut vaatia lakiosaa. Sen sijaan vanhimmalla pojalla oli halutessaan oikeus vaatia osuutta koko pesänjaosta, jolloin koko perintö jaettiin tasan lasten kesken.¹⁶⁴ (Tavallisestihan perintö jaettiin kuitenkin siten, että vanhin poika sai kiinteän omaisuuden ja nuoremmat lapset suorittivat pesänjaon yhdessä.) Laki näyttää

163 CoS 1765–1769, 29.7.1768, 319–321.

164 Bankton 1751–1753b, 382, 384.

tässä tapauksessa suosineen siis Charlesia. Myös Henriettan ja Charlesin tapausta tuominneet tuomarit tahtoivat pitää Henriettan avioliittosopimuksessa sovitussa asioissa.¹⁶⁵ Pöytäkirjamerkintä ei kuitenkaan kerro, miten omaisuuden jako tulisi lopullisesti tuomarien mukaan suorittaa.

Seuraava perintöriita vuodelta 1756 on erittäin kiinnostava esimerkki siitä, kuinka osapuolet vetosivat Skotlannin lakiin tavoitteidensa saavuttamiseksi. Tapauksen taustalla on katolisessa uskossa olevien perimistä ja omaisuuden hankintaa koskevat rajoitteet. Yli 15 vuotta täyttäneet katoliset ja katolilaisten kanssa naimisissa olevat eivät saaneet periä, pitää hallussaan tai ostaa kiinteää omaisuutta Ison-Britannian unionisopimuksen nojalla. Katolinen sai ottaa perinnön vastaan, jos hän luopui uskostaan kymmenen vuoden sisällä. Tämän ajan umpeuduttua häneltä ja hänen jälkeläisiltään evättiin perintö ikuisiksi ajoiksi. Lisäksi kuka tahansa protestanttisessa uskossa oleva, joka luopui uskostaan ja kääntyi katolilaiseksi, joutui perimyksessä syrjäytetyksi. Hänen kiinteän omaisuutensa peri seuraava protestanttinen lainmukainen perijä.¹⁶⁶

Katolisia kohtaan tunnettu epäluulo, joka ilmeni esimerkiksi heidän perimysoikeuksiaan rajoittavassa lainsäädännössä, oli juurtunut yhteiskunnassa syvälle jo uskonpuhdistuksen aikana. 1700-luvun alussa roomalaiskatolisten toimintaa valvottiin ja heidän uskonnonharjoittamistaan pyrittiin rajoittamaan. Skotlannissa katolisia kohtaan tunnettu vihamielisyys säilyi suositumpana pidempään kuin Englannissa. Katolisia epäiltiin poliittisesta epälojalisuudesta, sillä monet heistä olivat olleet jakobiitteja. Englannissa katolisten perimysoikeutta rajoittavat lait kumottiin vuonna 1778. Kun samaa yritettiin Skotlannissa, se johti mellakoihin monissa skottilaisissa kaupungeissa. Katolisten aseman parantamista tähtäävä lainsäädäntötyö saatiin

¹⁶⁵ CoS 1765–1769, 29.7.1768, 319–321.

¹⁶⁶ Bankton 1751–1753a, 49; Bankton 1751–1753b, 309–310, 322–323. Unionisopimuksen nojalla katoliset eivät voineet myöskään periä Britannian kruunua.

päätökseen koko Britannian alueella vasta 1790-luvulla.¹⁶⁷

Katolisten perijöiden oikeuksien pohdintaan johtanut oikeustapaus oli taustaltaan seuraavanlainen: Jean Campbell oli määrännyt Lauristounin tiluksiensa perillisiksi vanhimman poikansa Johnin¹⁶⁸ jälkeläisineen ja kolmannen poikansa Williamin jälkeläisineen. Toiseksi vanhin poika Andrew ja hänen lapsensa syrjäytettiin perimyksessä. Jeanin kuoltua maaomaisuuden otti haltuunsa John ja tämän kuoltua William. Hän otti Lauristounin maihin elinikäisen käyttöoikeuden, mutta antoi omistusoikeuden pojalleen Johnille ja tämän miespuolisille perillisille.

William menehtyi Ranskassa, jossa oli asunut jo pitkään. Häneltä jäi kaksi poikaa, John¹⁶⁹ ja James. He olivat täyttäneet viisitoista vuotta ennen isänsä kuolemaa, ja heidät oli kasvatettu katoliseen uskoon. Niinpä Jean Campbellin toisen pojan, Andrew'n, jälkeläiset hankkivat kirjallisen määräyksen perimyoikeudestaan. Olivathan he vuoden 1700 parlamenttiasetuksen mukaan William Law'n lähimpiä perillisiä, jotka olivat reformoidussa uskossa.

Johnin mukaan Andrew'n perilliset eivät voineet periä Johnin isää Williamia. Vuoden 1700 asetus nosti protestanttisen sukulaisen perijäksi vain, jos katolinen perijä kieltäytyi luopumasta uskostaan. Muodollinen luopuminen oli suoritettava joko presbyterikirkon vanhempainneuvoston tai valtakunnanneuvoston edessä. John Law ei kuitenkaan asunut Skotlannissa ja Skotlannin valtakunnanneuvostokin oli lakkautettu, ja sen oikeudenkäyttövalta on siirretty muille oikeuksille.

¹⁶⁷ Burke 1991, 126–127, Yates 2008, 42.

¹⁶⁸ John Law (1671–1729) oli skottilainen ekonomisti, joka muun muassa nimitettiin Ranskan valtiovarainministeriksi. Ranskan ensimmäisen Keskuspankin ja Mississipin kauppaseuran perustajana hän oli vastuullinen vuonna 1720 Ranskan valtiotalouden kriisiin johtaneesta ”Mississipin kuplan” puhkeamisesta. John Law'n elämästä ks. esim. Chambers 1853c, 361–375.

¹⁶⁹ William Law'n poika John Law työskenteli setänsä tavoin Ranskan valtion palveluksessa: hän oli Ranskan Intian siirtokuntien ylipäällikkö. ks. Chambers 1853c, 375.

Andrew'n perilliset vastasivat oikeudessa, että veljensä Johnin perijänä Williamilla oli ollut henkilökohtainen oikeus omaisuuteen. William oli käyttänyt oikeuttaan ja ottanut itselleen elinikäisen käyttöoikeuden, mutta siirtänyt absoluuttisen omistusoikeuden pojalleen. Williamin kuoltua elinikäinen käyttöoikeus lakkasi olemasta, kuten myös Williamin perillisten omistusoikeus vuoden 1700 asetuksen perusteella. Jotta Williamin pojan vetoamus olisi voitu hyväksyä, vuoden 1700 asetus olisi pitänyt mitätöidä, jolloin omistusoikeuksia olisi saanut antaa katolisille.

Vastaajan (eli Johnin) vajaavaltaisuus ei johtunut siitä, että hän oli kieltäytynyt luopumasta uskostaan asetuksen vaatimalla tavalla. Todellinen syy oli, että hän oli harjoittanut katolista uskoa täytettyään 15 vuotta. Vastaja saattoi kuitenkin päästä eroon vajaavaltaisuudestaan luopumalla uskostaan asetuksen kuvailemalla tavalla. Hänellä oli mahdollisuus tulla Skotlantiin ja hankkia kirjallinen päätös mistä tahansa kirkon vanhempainneuvostosta Skotlannissa. Määräys oli mahdollista hankkia myös Britannian valtakunnanneuvostolta, joka oli ainoa olemassa oleva valtakunnanneuvosto. Oikeudessa pidettiin ilmeisenä, että vastaajan mukaan katolisen perillisen ei ollut pakko luopua uskostaan, jos hän ei asunut Skotlannissa. Jos John Law olisi saanut pitää omistusoikeutensa, vuoden 1700 asetus, joka pyrki suojelemaan protestanttista uskoa, olisi ollut tehoton. Lopulta tuomarit eivät hyväksyneet vastaajan vaatimuksia ja sallivat Andrew'n perillisten omistussuhteen jatkon.¹⁷⁰

Yllä olevissa esimerkkitapauksissa vetoamisen kannalta olennaisinta on osapuolten lakimiesten taito esittää oikeudessa lakiin liittyviä tulkintoja. Taitavat perustelut eivät kuitenkaan lopullisesti ratkaisseet tapauksissa sitä, kumman osapuolen kannalle tuomarit kannassaan päätyivät. Sen sijaan tuomarit huomioivat jälleen lain kannan ja tuomitsivat tapaukset vanhimman pojan hyväksi sisaren sijaan ja protestanttisten perijöiden hyväksi katolisten sijaan.

170 CoS 1752–1756, 12.2.1756, 276–277.

5.2.3. Vanhat lait oikeudenkäynneissä

Tarkasteltaessa tapauksia, joissa perinnöstä riitelevät osapuolet vetoavat lakiin, on nähtävissä monia kiinnostavia yksityiskohtia. Yksi tällaisista on se, että oikeudessa vedottiin yli sata tai jopa satoja vuosia vanhoihin lakeihin. Toisaalta tämä ei ole yllättävää, sillä vaikka yhteiskunta yrittikin mukautua aikakaudelle ominaiseen muutokseen ja kehitykseen, sen peruspilarina oli kuitenkin konservatiivinen ajattelu.¹⁷¹ Vanhojen lakien tunnustaminen ja niiden käyttö sopi siis ajan vallitsevaan henkeen, vaikkei yhteiskunnan tila ollutkaan täysin pysähtynyt. Seuraavassa esimerkkitapauksessa vuodelta 1755 oikeuksistaan kiistelevät edesmenneen John Scotin veli eli perijä ja leski, joka oli elinikäisen käyttöoikeuden haltija.

John Scot oli ennen kuolemaansa antanut avioliittosopimuksessa vaimolleen elinikäisen käyttöoikeuden Hedderwickin kartanoon ja puutarhoihin. Kartanon katto oli kuitenkin päätyntä huonoon kuntoon. David Scot, Johnin veli ja perijä, ja Phoebe Forbes, Johnin leski, kiistelivät katon korjauksesta oikeudessa moneen kertaan. Tammikuussa 1755 tuomarit olivat päättäneet, että Scot oli velvollinen korvaamaan kaksi kolmasosaa katon korjauksista, Forbes kolmanneksen. Maaliskuun ensimmäisenä päivänä tuomarit totesivat, että Forbes oli oikeutettu korjaamaan katon ja Scot velvollinen maksamaan korjaukseen liittyvät kustannukset takaisin.

Muutamaa päivää myöhemmin David Scot väitti, ettei hän ollut velvollinen osallistumaan katon korjaamiseen. Siviililaki velvoitti elinikäisen käyttöoikeuden haltijan tekemään korjaukset. Lisäksi käyttöoikeuden haltijan oli annettava takaus, jossa hän lupasi jättää omaisuuden sellaiseen kuntoon kuin se oli ollut hänen ottaessaan sen käyttöönsä. Myös vuoden 1491 lakipykälän, joka ratifioitiin vuonna 1535, mukaan elinikäisen käyttöoikeuden haltija ei saanut pilata ja tuhota omaisuutta vaan hänen täytyi

¹⁷¹ Black 2001, 202.

pitää sitä siinä kunnossa kuin se oli ollut käyttöoikeuden alussa.

Phoebe Forbesin edustajat totesivat oikeudessa, että vuosien 1491 ja 1535 lakipykälien mukaan elinikäiseen käyttöön annettua omaisuutta ei saanut väärinkäyttää tai hävittää esimerkiksi muuttamalla rakennuksia, kyntämällä laidunmaita ja myymällä puuta. Lesken ei siis kuulunut korjata kattoa, puhumattakaan uuden rakentamisesta.¹⁷²

Sekä Scot että Forbes olivat osaltaan oikeassa, jos heidän vaateitaan tarkastelee sen perusteella, mitä Bankton on kirjoittanut elinikäisestä käyttöoikeudesta. Hänen mukaansa elinikäisen käyttöoikeuden haltija oli velvollinen suojelemaan ja huolehtimaan omaisuudesta. Toisaalta jos käyttöoikeuden haltija ryhtyi jonkinlaisiin korjauksiin, hän ei voinut muuttaa omaisuuden luonnetta (ei edes parempaan suuntaan), sillä hän oli sitoutunut pitämään omaisuuden alkuperäisessä kunnossa.¹⁷³ Scotin ja Forbesin tapauksessa päädyttiinkin eräänlaiseen kompromissiin, sillä maaliskuun ensimmäisen päivän tuomio jäi voimaan, mutta tuomarit tarkensivat, etteivät kattokorjauksen kustannukset saaneet ylittää 80 puntaa. Forbes sai lisäksi varoituksen puutarhojen, aitauksien ja talon kuntoon liittyen.¹⁷⁴

Myös Bankton pohtii Skotlannin lakijärjestelmän vanhaa pohjaa. Hänen mukaansa vanhat lakikirjat ja jotkut vanhat asetukset, joita muinaiset kuninkaat olivat säätäneet, olivat epäilemättä Skotlannin lain vanhaa osaa. Monet säännöt, joita vanhat kirjat sisälsivät, olivat jo 1700-luvulla poistuneet käytöstä. Kirjoille oli kuitenkin käyttöä, sillä ne kuvailivat ja selittivät säädöksiä ja osoittivat, mistä lait ja tavat olivat peräisin.¹⁷⁵ Perintöriitoja koskevissa oikeudenkäynneissä vanhoista lakiteoksista mainitaan esimerkiksi *Regiam Majestatem*.

172 CoS 1756–1760, 5.3.1755, 218–220.

173 Bankton 1751–1753a, 666.

174 CoS 1756–1760, 5.3.1755, 218–220.

175 Bankton 1751–1753a, 28–29.

Bankton esittelee *Regiam Majestatem* -teoksen Skotlannin vanhoja lakeja ja tapaoikeutta ja erityisesti feodaalioikeutta määrittelevänä kirjana, jonka oli laatinut asianajaja Ranulphus de Glanvil todennäköisimmin kuningas David I:n¹⁷⁶ käskystä. Banktonin mukaan monien lakiteosten kohtalona oli vanhentua, mutta se ei kuitenkaan ollut syy hylätä niitä kokonaan.¹⁷⁷ *Regiam Majestatem* -kirjalle näin ei ollutkaan käynyt, koska Hugh Campbellin perijän ja vanhimman pojat edustajat vetosivat siihen korkeimmassa oikeudessa vuonna 1757. Campbell oli määrännyt kuolinvuoteellaan veljeään myymään maa-alueita ja jakamaan myyntituloista osuudet Campbellin nuoremmille lapsille. Vanhimman pojan holhoajat vastustivat tätä, koska heidän mielestään Campbell ei ollut toimivaltainen muuttamaan perijän saaman omaisuuden suuruutta enää kuolinvuoteellaan. Väitteen tueksi oikeudessa siteerattiin *Regiam Majestatem* -teosta.¹⁷⁸

Kuten Bankton arvioi vanhojen lakiteosten olleen 1700-luvullakin osin tarpeellisia, myös oikeudenkäyntien osapuolet näyttävät pitäneen joitakin Skotlannin vanhoja lakeja ja lakiteoksia täysin relevantteina. Muutoin katon kunnostuksesta kiistelleet Forbes ja Scot eivät olisi käyttäneet vanhoja lakipykälää tärkeimpänä vetoamiskeinonaan eivätkä Hugh Campbellin perinnöstä kiistelleet olisi maininneet *Regiam Majestatem* -teosta oikeudenkäynnin aikana. Vanhoihin lakeihin vetoaminen kertoo perinteiden arvostamisesta ja jälleen asianajajien taidosta soveltaa lakia ja etsiä sellaisia lainmukaisia perusteluja, joista tulisi olemaan oikeudenkäynnin aikana hyötyä heidän asiakkailleen.

176 Kuninkaana v. 1124–1153.

177 Bankton 1751–1753a, 29–30.

178 CoS 1756–1760, 88–91, 15.11.1757. Teoksesta lainattu kohta on latinaksi.

5.2.4. Ulkomaalaisen lainsäädännön vaikutus perintöriidoissa

Joissakin tuomioistuimeen asti joutuneissa perintöriidoissa pohdintaa aiheutti se, että perinnön antaja oli asunut ulkomailla, tehnyt omaisuuttaan koskevia järjestelyjä ulkomailla tai jättänyt jälkeensä ulkomailla olevaa omaisuutta. Tällöin osapuolet eivät välttämättä tieneet, minkä maan lakiin heidän tulisi vedota. Erityisesti perintöoikeudenkäynneissä vedottiin englantilaiseen lainsäädäntöön.

Englantilainen laki on varmasti aiheuttanut ainakin sen säädöksiä kohtaamaan joutuneille kantajille ja vastaajille pohdittavaa, sillä se poikkesi skotlantilaisesta, roomalaista lakiperinnettä, vanhaa feodaalilakia ja tapaoikeutta yhdistävästä lakijärjestelmästä. Englantilainen *common law*¹⁷⁹ oli kuninkaallisten tuomioistuinten tuomarien oikeuskäytännöissä kehittämien periaatteiden ja oppien kokonaisuus, eikä se ollut ottanut vaikutteita roomalaisesta laista (samalla tavalla kuin esimerkiksi Skotlannissa tai Manner-Euroopassa oli otettu) tai hyväksynyt *Corpus Iuris Civilistä* auktoriteetiksi. Englantilaisen järjestelmä oli tapaoikeutta, jonka sydämenä oli feodaalilaki. Englantiin olikin muotoutunut muihin Länsi-Euroopan maihin verrattuna uniikki oikeusjärjestelmä.¹⁸⁰

Englantilaisen *common law* -järjestelmän juuret juontuvat 1000-luvun normannivalloitukseen. Turvatakseen asemansa normannit vahvistivat kuninkaan valtaa, jolloin Englantiin muotoutui voimakas keskushallinto. Samalla normannit toivat maahan feodaalisen järjestelmän. Erityisesti Henrik II:n hallituskausi (1154–1189) oli oikeudenkäytön organisoinnin kannalta merkittävä, sillä silloin paikallisten oikeudenkäytön elinten yläpuolelle alettiin rakentaa kuninkaallista oikeudenkäyttöä.

179 Sana *common* viittasi siihen, että laki oli samanlainen kaikille valtakunnan asukkaille. ks. esim. Kekkonen 2009, 45.

180 Kekkonen 2009, 45; Watson 2001, 58, 241.

Alun perin englantilainen tapaoikeus olikin kuninkaallisten tuomioistuimien hallinnoimaa feodaalilakia. Feodaalilaki saavutti Englannissa niin tärkeän aseman, koska maaomistus oli feodaalisen järjestelmän olennaisin tekijä ja maa puolestaan tärkein varallisuuden muoto. Niinpä varallisuus ja sen aiheuttama korkea sosiaalinen status varmistivat sen, että feodalismiin perustuvilla säännöillä oli suuri vaikutus lakiin. Rooman laista englantilainen tapaoikeus erosi esimerkiksi siten, että roomalaisessa laissa ei tehty eroa maa- ja irtaimen omaisuuden suhteen. Lisäksi roomalainen perimyslaki ei suosinut esikoista (toisin kuin feodaalilaki), vaan miehet ja naiset olivat yleisesti ottaen tasavertaisesti oikeutettuja perimään.¹⁸¹

Englantilainen tapaoikeus poikkesi muista lakijärjestelmässä erityisesti siinä, että sitä ei ollut koskaan kodifioitu yhtenäiseksi kirjaksi (eikä niin ole tehty vieläkään). Siksi ennakkotapauksilla oli järjestelmässä niin merkittävä asema. *Common law* oli kehittynyt yksittäisten tapausten ja päätösten ympärille, kun taas moderni siviililaki koostui lainlaatijoiden kirjoituksista ja oppineiden teorioista, joita opiskeltiin yliopistoissa. Siviililakiin pohjautuvissa järjestelmissä lain käytäntö oli siis muotoutunut ennalta olevien yleisten sääntöjen ympärille.¹⁸²

Skotlannin laki oli ottanut vaikutteita sekä ennakkotapauksiin että siviililakiin nojautuvista järjestelmistä. Niinpä Skotlannin laissa ja oikeudenkäytössä oli paljon samaa kuin englantilaisessa tapaoikeudessa, mutta 1600-luvulla skottijärjestelmä yritettiin muuttaa vielä enemmän tapaoikeuden tradition suuntaan. Perittyään Englannin kruunun Skotlannin kuningas Jaakko VI:n esitti, että tulisi olemaan hyvin helppoa yhdistää Skotlannin ja Englannin lait. Hän oletti, että lopulta englantilainen laki tulisi olemaan koko Britannian tapaoikeutta, kun taas skottilakia tulkittaisiin paikallisesti kuten muitakin alueellisia tapoja ja perinteitä. Kun Kaarle I mestattiin (vuonna 1649), Skotlannin parlamentti julisti hänen poikansa Kaarlen (II) kuninkaaksi. Englanti vastasi tähän ottamalla Skotlannin sotilaalliseen valvontaan. Tämän takia 1650-luvulla

181 Kekkonen 2009 45–46, van Caenegem 2002, 2; Watson 2001, 243–244.

182 Hiltunen 1990, 13; van Caenegem 2002, 39.

skotlantilaista oikeudenkäyttöä ohjattiin Lontoosta. Tavoitteena oli lisätä englantilaisten vaikutusvaltaa Skotlannin oikeusjärjestelmässä esimerkiksi perustamalla uusi korkein siviilioikeus, jossa mukana olisi myös englantilaisia tuomareita. Skotlannissa alettiinkin pelätä, että Skotlannin laki tulee lopulta sulautumaan Englannin lakiin.¹⁸³

Myös Bankton on kirjoittanut Englannin ja Skotlannin lakijärjestelmien välisestä suhteesta. Hän esittelee teoksessaan englantilaisen historioitsijan Thomas Madoxin, jonka mukaan skottilaiset lait olivat itse asiassa englantilaisten asetusten mukaelmia. Englannin ja Skotlannin lakien yhdenmukaisuudet johtuivat hänen mukaansa maiden välisestä kaupankäynnistä ja ihmisten ja kokonaisten perheiden siirtymisestä maasta toiseen. Bankton toteaa, että Madoxin englantilaisen tapaoikeuden tuntemus on täsmällistä, mutta väitteet englantilaisen lakijärjestelmän lainaamisesta Skotlantiin ovat perusteettomia ja mielikuvituksen tuotetta.¹⁸⁴

Bankton myöntää kuitenkin, että Englannin ja Skotlannin välinen personaaliunioni 1600-luvulla ja lopulta valtakunnat yhdistänyt unionisopimus oli vaikuttanut Skotlannin lakijärjestelmään. Kaikki kaupankäyntiä, tulleja ja joitakin veroja koskevat lait olivat sekä Skotlannissa että Englannissa samoja. Muut skottilait olivat pysyneet samanlaisina kuin ennen unionia, paitsi sellaiset, jotka olivat ristiriidassa unionisopimuksen kanssa.¹⁸⁵

Skotlannin ja Englannin lakijärjestelmien yhtäläisyyksien ja eroavaisuuksien esittely on ollut Banktonin mielestä ilmeisen oleellista – siitä kertoo jo hänen teoksensa nimikin. Lisäksi hän on käsitellyt runsaasti Englannin lakia teoksensa *Observations upon the Law of England* -osioissa. Bankton mainitsee itsekin esipuheessaan, että hänen tavoitteenaan on ollut lakijärjestelmien yhdenmukaisuuksien ja eroavaisuuksien osoittaminen. Hänestä olisi tärkeää, että molempia järjestelmiä ymmärrettäisiin yleisellä tasolla ja niiden yhdenmukaisuuteen ja monimuotoisuuteen kiinnitettäisiin huomiota.

¹⁸³ Ford 2007, 91–93, 107, 133.

¹⁸⁴ Bankton 1751–1753a, 38–39.

¹⁸⁵ Bankton 1751–1753a, 23, 39.

Näin ihmiset saivat vertailun avulla selvyyden laista ja lain käytöstä.¹⁸⁶

Korkeimman oikeuden pöytäkirjoissa ulkomaisten lakien aiheuttama hämmennys ilmenee erityisesti testamentteja koskevissa oikeudenkäynneissä, joista kaksi esitellään seuraavaksi. Ensimmäinen esimerkkitapaus on vuodelta 1764, ja siinä testamentti oli laadittu ulkomailla, mutta se koski Skotlannissa sijaitsevaa omaisuutta. Toinen oikeudenkäynti, joka käytiin vuonna 1760, on ollut hieman erilainen, sillä siinä skottimies oli laatinut testamentin ulkomailla sijaitsevasta omaisuudestaan.

Luutnantti Archibald Hepburn oli saanut isänperintönä omistukseensa joitakin taloja Edinburghista. Ollessaan vuonna 1741 komennuksella Irlannissa hän testamenttasi vaimolleen Eleanorille kaikki Edinburghin taloista saatavat vuokra- ja muut tulot, kunnes pariskunnan yhteinen poika, James, saavuttaisi täysikäisyyden. Tämänkin jälkeen Eleanor-rouva tulisi saamaan yhä puolet talosta saatavista tuloista. Lisäksi testamentissa säädettiin, että jos James kuolisi ennen äitiään, Eleanorilla olisi jälleen oikeus kaikkiin tuloihin omaan kuolemaansa saakka. Testamentin laadinnan jälkeen luutnantti ja hänen poikansa kuolivat.

Mary Burghess, Archibaldin sisaren tyttärentytär, nosti kanteen Eleanor-leskeä vastaan, koska hänelle oli neuvottu, että hän oli isoisälleen ja Archibald-isosedälleen kuuluneiden talojen laillinen perijä. Myös alemman oikeusasteen tuomari oli ollut tapausta tutkiessaan sitä mieltä, että luutnantin vaimonsa hyväksi laatima testamentti ei ollut pätevä Skotlannissa.¹⁸⁷

Myös Bankton on pohtinut ulkomailla tehtyihin sopimuksiin ja etenkin testamentteihin liittyvää problematiikkaa. Hänen mukaansa ulkomailla tehtyjen sopimusten tuli noudattaa sen paikan tapaa, jossa sopimus oli tehty. Ei ollut hyväksi tehdä ulkomailla

186 Bankton 1751–1753a, ix–x.

187 CoS 1760–1764, 18.1.1764, 301–303.

mitään sellaista, joka ei ollut yhdenmukaista kyseisen maan lain kanssa. Tämän perusteella näyttäisi siis siltä, että Bankton olisi pitänyt luutnantin testamenttia päteväenä. Toisaalla kirjassaan hän kuitenkin toteaa, että ulkomailla paikan omien tapojen mukaisesti tehty testamentti ei pätenyt Skotlannissa, sillä vieraiden maiden lait eivät voineet määritellä perimyoikeutta. Oikeuden oli määrädyttävä sen paikan lakien mukaan, jossa omaisuus oli.¹⁸⁸

Luutnantin testamentin tapauksessa Hepburnin lesken puolustus vetosi oikeudessa siihen, että sotilaana Archibald Hepburn ei ollut perehtynyt Skotlannin lakeihin. Irlannin komennuksellaan luutnantti ei ollut voinut neuvotella skottilakimiesten tai laintuntijoiden kanssa, joten hänellä ei ollut muuta mahdollisuutta kuin laatia viimeisen tahtonsa Irlannissa noudatettujen lakien ja muotoseikkojen mukaisesti. Käsittelyn päätteeksi korkeimman oikeuden tuomarit päättivätkin, että Archibald Hepburnin testamentti saisi jäädä voimaan.¹⁸⁹

Kauppias John Blain oli puolestaan laatinut Glasgow'ssa asuessaan testamentin, jossa hän määräsi Gilbert-veljelleen 100 puntaa, Marjorie-siskolleen 200 puntaa ja edesmenneen Jean-sisarensa Anthony- ja James-pojille kummallekin 100 puntaa. Lisäksi testamentti sisälsi säädöksen, jonka mukaan Johnin jäännösomaisuuden perisi hänen veljensä ja sisarensa tai joku muu lähin sukulainen, joka olisi elossa Johnin kuoltua. Glasgow'n vuosien jälkeen John muutti Karibianmerelle Antigualle ja kuoli siellä. Anthony ja James nostivat Gilbert-setänsä oikeuteen, sillä heidän mielestään heille kuului 100 punnan perinnön lisäksi myös osuus John-sedän jäännösomaisuudesta. He perustelivat vaadettaan sillä, että suurin osa edesmenneen sedän omaisuudesta sijaitsi Antigualla ja saarella noudatettavan Englannin lain mukaan siskon- ja veljenlapset olivat perimyksessä samanarvoisessa asemassa edesmenneen veljien ja sisarten kanssa.

188 Bankton 1751–1753a, 32, 378.

189 CoS 1760–1764, 18.1.1764, 301–303.

Oikeudessa Gilbert Blain totesi, että John oli ollut skotti ja elänyt suurimman osan elämästään Skotlannissa. Lisäksi hänellä oli ollut omaisuutta yhä myös kotimaassaan ja hänen testamenttinsa oli laadittu skottilaisten lakien ja muotoseikkojen mukaisesti. Anthony ja James olisivat olleet oikeutettuja setänsä jäännösomaisuuteen siinä tapauksessa, jos Gilbert-setä ja Marjorie-täti olisivat myös olleet kuolleita. Jos taas John ei olisi laatinut testamenttia ollenkaan, hänen Antiguan omaisuutensa olisi jaettu Englannin perimylain mukaisesti. Testamentti piti aina ymmärtää sen maan lakien mukaan, missä se oli saatettu voimaan. Koska John Blain oli tehnyt testamentin, hänen omaisuutensa ei jakautunut perimyssääntöjen mukaisesti vaan hänen testamenttinsa sanojen mukaisesti.¹⁹⁰

Yllä olevat tapaukset osoittavat, että korkeimman oikeuden tuomarit ilmeisesti suostuivat ottamaan huomioon erilaisia tulkintoja ulkomailla sijaitsevan omaisuuden periytymistä ja ulkomailla tehtyjä testamentteja koskien. Tarvittaessa he myös ilmeisimmin joustivat tuomioissaan. Kuitenkin näyttää siltä, että pääsääntöisesti he pitivät Skotlannin lakia tärkeimpänä auktoriteettinaan.

5.2.5. Elatusvaatimuksia luonnonoikeuden perusteella

Toisinaan oikeussaliin ei tuotu tapausta, jossa riidan aiheena olisi ollut itsessään perintö eli raha, maaomaisuus tai tavarat, vaan se, kenelle perinnölliset oikeudet ja velvollisuudet kuuluivat ja missä määrin ne siirtyivät henkilöltä toiselle. Tällaisissa tapauksissa olikin ilmeistä, etteivät osapuolet vedonneet Skotlannin lain pykäliin vaan luonnonoikeuteen, joka korostaa esimerkiksi vanhempien velvollisuutta huolehtia lapsistaan. Lisäksi ainakin Banktonin teoksesta ilmenee, että luonnonoikeuden mukaan myös lapset olivat velvollisia tukemaan vanhempiaan etenkin heidän tullessaan vanhoiksi. Skotlannin laki tuki tätä luonnollista velvoitetta.¹⁹¹ Seuraavassa

¹⁹⁰ CoS 1756–1760, 22.7.1760, 433–435.

¹⁹¹ Bankton 1751–1753a, 156.

esimerkkitapauksessa vuodelta 1761 äiti yrittää saada pojaltaan lisää elatusta luonnonoikeuteen vetoamalla.

John Paterson nuorempi avioitui Margaret Setonin kanssa ilman isänsä lupaa. Poikansa eläessä Sir John Paterson vanhempi maksoi tälle 1200 markkaa vuodessa, mutta tämän kuoltua vuonna 1742 Paterson lakkasi elättämästä Margaret-leskeä ja avioparin seitsemää lasta. Hän otti kuitenkin perheen kaksi poikaa asumaan perheeseensä ja myönsi vuosittaisen elatuksen poikien äidille ja sisarille. Isoisänsä kuoltua Sir John Paterson, Margaret Setonin poika, otti sisarensa Margaretin asumaan luokseen ja korotti isoisänsä myöntämää vuosittaista elatusta 40 puntaan. Seton ja hänen tyttärensä haastoivat Sir Johnin oikeuteen, sillä heidän mielestään tämän kuuluisi maksaa äidilleen vuosittaista elatusta 2000 markkaa ja sisarilleen Elliotille ja Katharinelle 500 markkaa. Äidin mukaan vaatimus perustui luonnonoikeuteen.

Sir John ei kieltänyt, ettekö olisi velvollinen elättämään äitiään, jos tämän talous ei olisi ollut turvattu. Hänen mielestään elatus, josta äiti nyt jo nautti, oli kuitenkin riittävä kattamaan luonnonoikeuden vaatimukset. Mitä tuli sisarten vaatimuksiin, Sir John myönsi, että joissakin tapauksissa sisarusten elättäminen oli siirtynyt isänsä perineen vanhimman veljen vastuulle. Tämä velvollisuus perustui luonnonoikeudessa todettuun isän velvollisuuteen elättää lapsiaan, jolloin vanhin veli oli velvollinen toimimaan isänsä edustajana. Sir John ei kuitenkaan ollut isänsä edustaja, sillä isä ei ollut jättänyt jälkeensä omaisuutta. Niinpä veli ei ollut velvollinen elättämään sisariaan.

Tuomarit olivat Sir Johnin kanssa sisarten vaatimusten suhteen samaa mieltä, mutta lasten äiti oli oikeutettu elatukseen nimenomaan luonnonoikeuden perusteella.¹⁹² Tuomareiden päätös osoittaa, että luonnonoikeutta pidettiin myös käytännössä yhtenä Skotlannin lain perustana ja siihen vetoaminen on ollut täysin asiaankuuluvaa etenkin elatustapauksissa.

¹⁹² CoS 1760–1764, 25.6.1761, 96–97.

5.2.6. Ennakkotapaukset yleisinä vetoamiskeinoina

Perintöä koskevissa oikeudenkäynneissä ei vedottu pelkästään lakiin vaan myös käytäntöön ja siihen, miten samankaltaisia tapauksia oli aiemmissa oikeudenkäynneissä tuomittu. Skottilakimiehet tulkitsivat ennakkotapaukset englantilaiseen tapaan tapaoikeuden lähteiksi, yhdeksi lainsäädännön muodoksi tai eräänlaiseksi opituksi käytännöksi.¹⁹³ Myös Bankton kirjoittaa, että korkeimman oikeuden päätösten tehtävänä oli selittää Skotlannin lakeja ja vahvistaa olemassa olevia tapoja. Jos asiasta oli olemassa ennakkopäätös, myöhemmätkin tapaukset tuli tuomita samalla tavalla.¹⁹⁴

Ennakkotapausten tärkeydestä kertoo osaltaan kaksiosainen kokoelmateos *The decisions of the Court of Session, from its first institution to the present time*. Teoksen ensipainos on vuodelta 1741 ja se sisältää hakusanojen mukaan aakkosjärjestykseen lajiteltuja oikeuden päätöksiä, etupäässä 1600- ja 1700-luvulta. Teoksen tarpeellisuus perustellaan jo esipuheessa, jossa todetaan, että Skotlannissa kirjoitettua lakia oli vähän, jonka takia tuomarit turvautuivat huomattavan paljon päätöksissään käytäntöön ja ennakkotapauksiin.¹⁹⁵ Teoksen tyyli on hyvin luettelomainen ja jokainen tapaus kuvaillaan vain lyhyesti. Tärkeimpien tuomioon johtaneiden tapahtumien ja perustelujen jälkeen jokaiseen tapaukseen viitataan kantajan ja vastaajan nimillä sekä oikeudenkäynnin päivämäärällä.

Korkeimman oikeuden pöytäkirjojen perusteella ennakkotapausten käsittely perintöoikeudenkäynneissä lienee yksittäisistä vetoamiskeinoista yleisin. Seuraavaksi tarkastellaan esimerkkinä kahta tapausta, jotka ovat vuosilta 1755 ja 1762.

¹⁹³ Ford 2007, 281.

¹⁹⁴ Bankton 1751–1753a, 28.

¹⁹⁵ *The decisions of the Court of Session* 1741, i.

Archibald Nisbet oli luvannut tyttärelleen Euphamelle 3000 markkaa. Isänsä kuoleman jälkeen Eupham avioitui William Telferin kanssa. Kolme kuukautta liiton solmimisen jälkeen pari teki vihkimisen jälkeisen avioliittosopimuksen, jossa Telfer sitoutui antamaan vaimolleen ja liitosta syntyneille lapsille 9000 markkaa. Eupham Nisbet puolestaan siirsi miehelleen ja tämän perijöille isältään saamansa osuuden. Sopimuksessa oli ehto, jonka perusteella rahat palautuisivat lahjoittajille, jos avioliitto päättyisi vuoden ja päivän aikana. Vuoden kuluessa Eupham kuoli, eikä pariskunnalle syntynyt lapsia.

William Telfer oli luvannut vaimoltaan saamansa rahat eräille oikeudenhaltijoille. Nisbetit, Euphamen pesänjakajat, olivat puolestaan ottaneet rahat itselleen ja perustelivat tekoaan sillä, että maksukyvytön Telfer oli suostutellut Euphamen kanssaan avioliittoon vilpillisesti. Eupham oli luvannut antaa isältään saamansa rahat miehelleen, joka oli luvannut vastasuorituksena antaa vaimolleen ja lapsilleen 9000 markkaa, vaikkei sellaisia rahoja ollut olemassakaan. Euphamen pesänjakajien mukaan heidän oikeuttaan rahoihin tuki kaksi aikaisempaa oikeuden päätöstä.¹⁹⁶

Tapaukset, joihin Euphamen pesänjakajat vetoavat, ovat vuosilta 1734 ja 1741. Varhaisemmasta oikeusjutusta on maininta vuoden 1741 kokoelmateoksessa. Tapaus kertoo miehestä, joka oli avioliittosopimuksessaan luvannut vaimolleen rahasumman, mutta joutunut myöhemmin konkurssiin. Tällöin hänen velkojansa olivat vaatineet vaimon isältä avioliittosopimuksessa miehelle luvattuja myötäjäisiä. Velkojien vaatimukseen oli vastattu, että myötäjäiset olivat molemmanpuoleinen suoritus eikä isä ollut siten velvollinen maksamaan myötäjäisiä, koska hänen tyttärensä mies ei pystynyt konkurssinsa takia maksamaan vaimolleen lupaamaansa osuutta. Tähän velkojat olivat todenneet, että toisin kuin tavallisten sopimusten kanssa, avioliittosopimuksessa luvattuja asioita ei voinut jättää suorittamatta, vaikka sopimuksen toinen osapuoli olisi kykenemätön oman osuutensa toteuttamiseen. Korkeimman oikeuden tuomarit tukivat

196 CoS 1752–1756, 14.7.1755, 237–238.

kuitenkin päätöksessään vastaajaa, eli konkurssiin joutuneen miehen appea.¹⁹⁷

Taloudellisiin vaikeuksiin joutuneen William Telferin oikeudenhaltijat vastasivat oikeudessa Telferin vaimon pesänjakajille, että saattoi olla väärin suostutella nainen avioliittoa edeltävässä sopimuksessa siirtämään omaisuuttaan miehelle, johon hänellä ei ollut vielä sidettä. Euphame oli kuitenkin siirtänyt rahaa miehelleen kolme kuukautta avioliiton solmimisen jälkeen. Sitä paitsi pesänjakajien viittaamissa ennakkotapauksissa naiset olivat olleet edelleen elossa ja avioliittosopimukset, joissa naisten myötäjaisvaroja oli siirretty, oli solmittu ennen vihkimistä. Myöskään korkeimman oikeuden tuomarit eivät hyväksyneet Euphamen pesänjakajien toimia.¹⁹⁸ Tässä tapauksessa ennakkotapauksiin vetoaminen ei siis tuottanut toivottua tulosta.

Toisinaan ennakkotapauksiin vetoaminen kannatti, kuten edinburghilaisen kauppiaan John Allanin tapauksessa, jossa hän voitti äitiään vastaan nostamansa kanteen. Johnin isä James Allan (kauppias hänkin) oli määrännyt ennen kuolemaansa kaiken omaisuutensa siirrettäväksi vaimolleen Margaretille. Isänsä kuoltua John vaati itselleen lakiosaa isänsä omaisuudesta. Äidin mukaan Johnin isällä oli ollut oikeus siirtää irtainta omaisuuttaan kenelle tahtoi riippumatta vaatimuksista, joita hänen lapsillaan oli lakiosaan. Lisäksi John ei ollut menestynyt ammatissaan vaan ajautunut konkurssiin, eivätkä rahat menisi kuitenkaan hänelle itselleen vaan hänen velkojilleen.

Oikeudessa John kiisti äitinsä väitteet. Hänen mukaansa ei ollut isän päätettävissä jättää poikaansa perinnöttä, vaikka lakiosa menisikin velkojen maksuun. Skotlantilaisen käytännön mukaan isä ei voinut millään järjestelyillä estää lakiosan saattamista voimaan kuolemansa jälkeen. Näin oli todettu myös vuonna 1728 Claud Hendersonin perintöä koskevassa oikeudenkäynnissä.¹⁹⁹ Henderson oli kauppias, joka määräsi kaiken kiinteän ja irtaimen omaisuutensa pojalleen. Tyttärilleen hän myönsi maksettavaksi osuudet,

¹⁹⁷ *The decisions of the Court of Session*, 1741, 595–596.

¹⁹⁸ CoS 1752–1756, 14.7.1755, 237–238.

¹⁹⁹ CoS 1760–1764, 17.6.1762, 202–203.

jotka olisivat kaikki, mitä he voisivat isänsä kuoleman jälkeen vaatia. Yksi tyttäristä vaati kuitenkin lisäksi lakiosaa sillä perusteella, että vaikka isällä oli valta siirtää irtainta omaisuuttaan kaikilla järkevillä tavoilla, hän ei kuitenkaan saanut koskea lastensa lakiosaan. Myös korkeimman oikeuden tuomareiden mielestä tytär oli oikeutettu saamaan lakiosansa.²⁰⁰

Ennakkotapauksiin viittaamisen yleisyyden vuoksi se on todennäköisesti ollut asianajajille yksi ilmeisimmistä vetoamiskeinoista. Asiakkaan näkökantoja tukevien ennakkotapausten etsiminen on varmasti ollut myös yksi ensimmäisistä tehtävistä, joihin asianajaja on keskittynyt valmistautuessaan oikeudenkäyntiin. Myös tutkijan näkökulmasta ennakkotapauksiin vetoaminen on ollut hyvin looginen vaihtoehto: Perintöriitojen erilaisia variaatioita ei ainakaan tähän tutkimukseen otetun lähdemateriaalin perusteella ole ollut määräänsä enempää. Niinpä jokaisen uuden kiistan alkaessa on ollut erittäin todennäköistä, että samaa aihetta oli käsitelty oikeudessa jo aiemmin.

5.3. Teksteihin vetoaminen perintöoikeudenkäynneissä

5.3.1. Sopimukset perintöriitojen aiheuttajina

Jo kuvailluista esimerkkitaapauksista ilmenee varmasti, että perintöoikeudenkäynneissä käytiin hyvin monenlaisia avioliittosopimuksia ja muita kirjoituksia koskevaa keskustelua. Sopimukset ovatkin yksi näkyvimmistä vetoamiskeinoista korkeimman oikeuden pöytäkirjoissa. Asia on saatettu nostaa oikeuteen esimerkiksi sen vuoksi, että osapuolet ovat ymmärtäneet sovitun asian tai sopimuksen tehneiden ihmisten tarkoitusperät toisistaan poikkeavilla tavoilla. Myös sopimusten yksittäiset kohdat, sanamuodot tai jopa yksittäiset käsitteet ovat saattaneet aiheuttaa erilaisia tulkintoja ja

²⁰⁰ *The decisions of the Court of Session, 1741, 544–545.*

sitä kautta riitaa perijöiden välille.

Toisinaan epäilyksen alle joutui sopimuksen laillisuus. Viimeksi mainitusta on olemassa mielenkiintoinen esimerkkitapaus vuodelta 1768. Tästä perintöriidasta tekee tavallisuudesta poikkeavan se, että sopimuksessa oli kaksi kantajaosapuolta, leski ja hänen nuoremmat lapsensa, joilla oli toisistaan poikkeavat intressit. Lesken etu oli, että käsittelyn alle joutunut sopimus tuomittaisiin laittomaksi, kun taas hänen lapsensa vetosivat oikeudessa nimenomaan sopimuksen laillisuuden puolesta.

Vuonna 1730 vuokratilallisen James Wemyssin ja vuokraviljelijän tyttären Elizabeth Todin välisessä avioliittosopimuksessa sovittiin muun muassa Elizabethille kuuluvista rahoista, mikäli hän eläisi miestänsä pidempään. Lisäksi sopimuksessa päätettiin, että James itse saisi kaikkien avioliiton aikana hankittuun omaisuuteen elinikäisen käyttöoikeuden ja liitossa syntyneet lapset hallintaoikeuden. Elizabethin isä James Tod puolestaan lupasi maksaa tyttärensä myötäjäiset. Elizabethin isä ja aviomies allekirjoittivat sopimuksen.

Wemyss kuoli vuonna 1766 eikä ehtinyt tehdä mitään määräyksiä omaisuutensa jaosta. Pian tämän jälkeen hänen leskensä ja nuoremmat lapsensa haastoivat vanhimman pojan Davidin oikeuteen, sillä hän oli saanut haltuunsa isänsä omaisuuden. Elizabeth Tod vaati leskenosuutenaan elinikäistä käyttöoikeutta miehensä hankkimiin Lathallenin maihin ja kolmanneksen irtaimesta omaisuudesta. Näihin hän oli mielestään oikeutettu, koska ei ollut allekirjoittanut avioliittosopimusta eikä sopimus siten ollut pätevä. David Wemyssin nuoremmat sisaret puolestaan vaativat vanhempiensa avioliittosopimuksessa mainittuja 3000 markkaa ja osuutta avioliiton aikana hankitusta omaisuudesta.

David vastasi äitinsä vaatimukseen, että vaikkei vanhempien avioliittosopimus pätsi, äiti ei saisi Lathallenia. James-isällä oli ollut maahan vain elinikäinen käyttöoikeus, kun taas Davidilla oli maahan omistusoikeus. Sisarustensa vaatimuksiin David totesi, että

koska heidän äitinsä ei ollut allekirjoittanut avioliittosopimusta, se ei ollut pätevä eikä sitonut ketään. Perimys täytyisi siis toteuttaa kuin sopimusta ei olisi ollutkaan. Myös tapausta käsitellyt alemman oikeusasteen tuomari oli sitä mieltä, ettei Davidin ja hänen sisartensa vanhempien avioliittosopimus ollut pätevä, koska Elizabeth ei ollut allekirjoittanut sitä. Hän määräsi kuitenkin, että rouva Tod olisi oikeutettu leskenosuuteensa ja kolmannekseen irtaimistosta, kun taas Davidin nuoremmat sisarukset saisivat loput irtaimesta omaisuudesta.

Sekä David että hänen sisaruksensa valittavat alemman asteen tuomioistuimen päätöksestä useaan kertaan. David oli edelleen vakuuttunut, että lain mukaan hänen äitinsä kuului saada leskenoikeus vain maihin, joihin Davidin isällä oli ollut hallintaoikeus. Davidin äidin mielestä pelkkä elinikäinen käyttöoikeus riitti takaamaan hänen oikeutensa leskenosuuteen.

Nuoremmat Wemyssit vetosivat vanhempiensa avioliittosopimuksen laillisuuteen. Jos sopimuksessa oli mukana kaksi osapuolta, molempien täytyi allekirjoittaa. Jos mukana oli kolme osapuolta tai sitäkin useampi, sopimus tuli sitovaksi kahdella allekirjoituksella niiltä osin, jotka koskivat allekirjoittajia. Elizabethin isä James oli sitoutunut sopimuksessa maksamaan tyttärelleen myötäjäiset. Kun James Wemyss oli hyväksynyt maksun, hän ei enää ollut voinut tehdä sopimusta pätemättömäksi ainakaan siltä osin, mitä oli sopinut appensa kanssa ja avioliitossa syntyviin lapsiin liittyen. Toisin sanoen sopimuksessa esitetyt velvoitteet lapsia kohtaan eivät olleet yhteydessä Elizabeth-äitiin. Niinpä äiti ei voinut kumota allekirjoittamatta jättämisellä sitä sopimuksen kohtaa, joka koski hänen lastensa etuja.

David oli eri mieltä sisarustensa kanssa. Vaikkei äiti ollutkaan allekirjoittanut omaa avioliittosopimustaan, hän oli kuitenkin yksi sopimuksen osapuolista ja solmijoista. Niinpä ilman äidin allekirjoitusta sopimus ei ollut pätevä miltään osin – ei edes Davidin nuorempien sisarusten vaatimusten osalta. Korkeimman oikeuden tuomarit päättivät

kuitenkin, että Wemyssin ja Todin avioliittosopimus oli pätevä ja kaikkia osapuolia, eli vanhinta poikaa, nuorempia lapsia ja leskeä sitova. Lisäksi tuomarit kieltäytyivät hyväksymästä Davidin ja hänen äitinsä vaatimukset tuomion muuttamisesta.²⁰¹

Korkeimman oikeuden tuomareiden päätös hyväksyä vaimon allekirjoituksetta jäänyt avioliittosopimus on oikeastaan jopa yllättävä. Banktonkin toteaa teoksensa sopimusten lainsäädäntöä koskevassa osuudessa hyvin yksikantaan, että kaikki sopimukset vaativat sopimusosapuolen allekirjoituksen, jos hän osasi kirjoittaa.²⁰² Elizabeth ei todennäköisesti ole ollut kirjoitustaidoton, sillä muuten hän tuskin olisi vedonnut oikeudessa siihen, että oli jättänyt sopimuksen allekirjoittamatta. Tässä tapauksessa kyse taitaa kuitenkin olla siitä, että vaikka tuomareiden mielestä sopimus kosketti Elizabethia, siihen liittyvistä rahoista määräsivät hänen miehensä ja isänsä. Siten Elizabethin suostumusta ei ikään kuin olisi tarvittukaan. Toisaalta oikeudenkäyntipöytäkirjassa todetaan, James Wemyssin ja Elizabethin avioliittosopimuksen toisena osapuolena olivat James Wemyss ja toisena Elizabeth yhdessä isänsä kanssa. Lisäksi isä otti täyden vastuun tyttärestään sopimuksen osalta. Nämä sanat antavat ymmärtää, että Elizabeth on ollut tietoinen avioliittosopimuksesta ja antanut sille (tuomareiden mielestä) ainakin hiljaisen hyväksyntänsä.

Seuraavassa, vuonna 1752 oikeuteen viedyssä tapauksessa kyse ei ole siitä, ettei sopimus olisi molempien osapuolten mielestä laillinen. Ongelman aiheuttaa tällä kertaa se, että vastaajan mielestä sopimuksen saattaminen voimaan ei ole tarpeellista tai toisaalta edes mahdollista. Hän siis kyseenalaistaa sopimuksen, muttei sen laillisuutta.

Alexander Ouchterlonyn ja Elizabeth Tyrien välisessä avioliittosopimuksessa liitossa syntyneille lapsille luvattiin 8000 markkaa. Sopimuksen mukaan Alexanderin kuollessa ennen vaimoan ja lapsiaan Alexanderin veljen Davidin ja Elizabethin isän David Tyrien tulisi jakaa lapsille luvatut rahat käyttämällä omaa harkintakykyään. Alexander

201 CoS 1765–1769, 324–327, 16.11.1768.

202 Bankton 1751–1753a, 331.

kuoli vuonna 1736 eikä ehtinyt tehdä mitään tarkempia järjestelyä kuuden nuoremman lapsensa hyväksi. Vuonna 1749 isoisä David Tyrie ja edesmenneen David Ouchterlonyn poika Patrick jakoivat Alexanderin lapsille 8000 markkaa siten, että vanhin lapsi Gilbert sai 1160 markkaa ja tämän nuoremmat sisarukset kukin 1140 markkaa. Lisäksi vanhin poika Gilbert peri isänsä ostaman maaomaisuuden, sillä asiasta oli sovittu erillisessä sopimuksessa.

Kun Gilbert kielsi maksamasta nuoremmille sisaruksilleen määrätty summat, kolme edelleen Skotlannissa asuvaa (kolme asui ulkomailla) nostivat asian oikeuteen. Gilbertin mukaan avioliittosopimuksessa esitetty vaatimus ei tarkoittanut mitään muuta kuin sitä, että sisarukset perisivät 8000 markkaa, jos isä jättäisi jälkeensä tarpeeksi paljon rahaa. Tulkinta oli lainmukainen ja tässä tapauksessa avioliittosopimuksessakin luki: ”*to divide the children – the foresaid 8000 merks, or what fund may be free.*”. Alexanderin kuoleman jälkeen vapaasti jaettavaa varallisuutta ei ollut eikä siten mitään jaettavaakaan, sillä Gilbertin perimää maata ei voinut jakaa.

Kantajat eli Gilbertin nuoremmat sisarukset vastasivat oikeudessa, ettei isän avioliittosopimuksessaan lupaamia rahoja voinut jättää maksamatta minkään sellaisen sopimuksen vuoksi, johon pelkästään isä itse oli sitoutunut. Sopimus, jonka perusteella Gilbert peri isänsä maaomaisuuden, oli epäilemättä tällainen. Lisäksi vaikka Gilbert olikin isänsä perijä, hänen täytyi kuitenkin toteuttaa ne sitoumukset, joihin isä oli myöntynyt ennen maaomaisuuden perimistä koskevaa sopimusta. Myös korkeimman oikeuden tuomarit hyväksyivät nuorempien lapsien vaatimukset.²⁰³

Kun osapuolet pyrkivät saavuttamaan päämääriään oikeudessa sopimukseen vetoamalla, oikeudessa esitetyt tulkinnat olivat välillä erittäinkin pikkutarkkoja. Asiasta oli kuitenkin myös lainsäädäntöä, joka varmasti helpotti tuomareiden työtä heidän pohtiessaan, kumman osapuolen tulkinta oli oikeampi. Bankton kirjoittaa, että epäselvät

203 CoS 1752–1756, 12.6.1752, 19–21.

ja monitulkintaiset sopimuskohdat todettiin olevan sitä sopimuksentekijää vastaan, jonka olisi kuulunut ilmaista itseään selvemmin. Tosin sopimuksen sanat oli tulkittava kaikkein sopivimmalla tavalla suhteessa tekstin sisältöön. Sopimusta piti myös katsoa kokonaisuutena – siten, että yksi lauseke selitti seuraavaa. Jos tekstissä oli useita epäselviä kohtia, jälkimmäisen ymmärrettiin korjaavan ja rajoittavan aikaisempaa.²⁰⁴

Sopimuksen tulkintaan liittyvästä monimutkaisuudesta huolimatta siihen vetoaminen on oikeudenkäyntipöytäkirjojen perusteella kannattanut. Seuraavassa, vuonna 1757 käydyssä kiistassa kantaja perustelee avioliittosopimusta koskevaa tulkintaansa peräti lausetasolle asti, mutta saa tuomaritkin lopulta puolelleen.

Archibald Campbell sitoutui tyttärensä ja George Campbellin välisessä avioliittosopimuksessa maksamaan tyttärensä myötäjäiset. Sopimus sisälsi ehdon, jonka mukaan myötäjäiset pitäisi palauttaa Archibald Campbellille, jos avioliitto purkautuisi vuoden ja päivän aikana vihkijäisistä tai jos avioliiton aikana ei syntyisi perillisiä. Avioliitossa syntyi poika, joka kuitenkin kuoli ennen äitiään. George Campbellin vaimo kuoli itse vuonna 1754, avioliiton kestänyt kaksi vuotta. Leski ja isä alkoivat kiistellä, pitäisikö myötäjäissumma palauttaa.

Archibald Campbellin mielestä sopimus oli selkeä. Kun hänen tyttärensä liitto oli purkautunut, liitossa syntynyt lapsi oli jo kuollut, joten myötäjäiset oli palautettava. Vävy kuitenkin ymmärsi sopimuksen tarkoituksen toisin: Jos avioliitto purkautui vuoden ja päivän aikana, eikä tällöin ollut perillisiä, rahat pitäisi palauttaa. Tämä toinen tulkinta erosi ensimmäisestä siis siten, että toinen lause oli alisteinen ensimmäiselle. George Campbellin mielestä hänen vaimonsa isän tulkinta sisälsi monia mahdottomuuksia. Tulkinnan mukaan Archibaldin tytär olisi joutunut palauttamaan myötäjäisensä, jos hänen miehensä olisi kuollut ennen sopimuksessa esitettyä määräaikaa. Ja vaikka avioliitto olisi purkautunut 50 vuoden päästä ja siitä olisi 20

204 Bankton 1751–1754a, 339–340.

jälkeläistä, jotka olisivat kuitenkin kaikki kuolleet ennen toista vanhempaansa, olisi myötäjäiset palautettava, koska liitosta ei olisi jäänyt perillisiä.

Tuomarien mielestä sopimuksen sanatarkka muoto tuki Archibald Campbellin tulkintaa. Sanatarkan muodon mukaan rahat oli palautettava, ellei jälkeläistä ollut. Kuitenkin jos tulkittiin sopimusosapuolten tarkoitusta, tekstin merkitys oli toinen. Niinpä tuomarit päättivät, että George Campbell oli oikeutettu saamaan vaimonsa myötäjäiset, vaikka liiton aikana syntynyt lapsi olikin kuollut ennen äitiään.²⁰⁵

Jos George Campbell sai vaimonsa myötäjäiset tulkitsemalla avioliittosopimuksessaan olevaa lausetta, Farquharsonin perheen oikeudenkäynnissä sopimustekstiin tarrauduttiin vielä syvemmin. Heidän vuonna 1756 oikeuteen nostamansa perintöriidan aiheuttajana oli (yksinkertaistettuna) se, mitä heidän sukulaisensa on tarkoittanut omaisuutensa periytymistä koskevassa sopimuksessaan käyttäessään erästä yksittäistä käsitettä. Banktonin mukaan sopimuksia tulkittaessa oletettiin, että tekstissä käytetyistä sanoista kyllä selviäisi sopimuksen tekijöiden tarkoitus. Jos sopimuksen sanoilla oli kaksi merkitystä, toinen lainmukainen ja toinen vastoin sitä, lainmukaista merkitystä pidettiin osapuolten tarkoituksena.²⁰⁶ Korkeimman oikeuden tuomarit ovatkin mahdollisesti pitäneet seuraavan tapauksen vastaajan tulkintaa lainmukaisempana, sillä hän voitti jutun.

Vuonna 1721 Charles Farquharson laati sopimuksen, jossa hän lupasi myydä, lahjoittaa tai luovuttaa kaikki maansa, perintönsä, omistamansa asuinrakennukset, rahansa ja periytyvän ja irtaimen omaisuutensa, jotka hänellä olisi kuollessaan – riippumatta milloin se tapahtuisi – veljensä Patrickin ja tämän perillisten hyväksi. Vuonna 1739 Charlesista tuli veljensä Patrickin pojan Benjaminin perillinen ja hän sai omistukseensa Invereyn ja Tullichin läänitykset. Charlesin kuoltua vuonna 1747 hänen isänpuoleinen velipuolensa James otti haltuunsa Invereyn ja Tullichin. Patrickin tyttäret Emilia ja

205 CoS 1756–1760, 16.12.1757, 120–121.

206 Bankton 1751–1753a, 340.

Margaret vaativat toimia Jamesia vastaan ja väittivät, että heillä oli oikeus maihin vuoden 1721 sopimuksen nojalla, sillä he olivat Charlesin perillisiä. Jamesin pitäisi siis siirtää omistusoikeus heille.

James Farquharson tarttui oikeudessa vuoden 1721 sopimuksessa käytettyyn käsitteeseen kuka tahansa perillinen (*heir whatsoever*). Hänen mielestään käsite piti tulkita lahjoittajan tarkoituksen ja lahjoituksen luonteen perusteella. Tässä tapauksessa ilmauksen oli ymmärrettävä tarkoittavan Patrickin miespuolista perillistä, eli velipuoli Jamesia. Ilmauksella Charles ei ole voinut tarkoittaa perimysjärjestyksen mukaista perillistä, sillä vuonna 1739 hän oli testamentannut oman tilansa (Auchlloffanin) miespuolisille perillisilleen.

Emilia ja Margaret totesivat oikeudessa, ettei Charlesin tekemä sopimus siirtänyt vain tiettyä osaa omaisuudesta vaan kaiken, mitä setä kuollessaan omisti. Charlesilla ei tietenkään ollut sopimuksen teon hetkellä käsitystä siitä, että hän perisi Invereyn ja Tullichin. Kuitenkin hän oli ottanut tämän omaisuuden hallintaansa ja se oli siten mukana sopimuksessa. Mitä tuli ilmaisuun kuka tahansa perillinen, sisaret myönsivät, että sitä tulkittiin monenlaisin tavoin. Sopimuksissa käsitteellä oli kuitenkin määräytynyt tekninen tarkoitus ja sen täytyi tarkoittaa perimysjärjestyksen mukaista perillistä. Tuomarit kallistuivat päätöksessään kuitenkin James Farquharsonin kannalle, eikä heidän mielestään Emilialla ja Margaretilla ollut oikeutta toimia setäpuoltaan vastaan.²⁰⁷

Oikeudessa käsiteltiin myös sopimusriitoja, joissa kantajat ja vastaajat perustelivat päämääriään sekä sopimuksia tulkitsemalla että lakipykälien avulla. Tällaisia tapauksia olivat esimerkiksi sellaiset, joissa pohdintaa aiheutti kaksi erillistä sopimusta, joissa samalle henkilölle oli myönnetty erisuuret perinnöt. Emilia Belschesin ja hänen aviomiehensä oikeuteen vuonna 1752 viemä tapaus oli juuri tällainen.

²⁰⁷ CoS 1752–1756, 2.3.1756, 285–287.

Vuonna 1738 Anthony Murray määräsi, että sukulaistyttö Emilia Belschesille piti maksaa 300 puntaa heti hänen avioiduttuaan. Emilia meni naimisiin Ebenezer Oliphantin kanssa ja he saivat kaksi lasta. Vuonna 1744 Murray velvoitti rouva Belschesiä kohtaan tuntemansa rakkauden vuoksi perijänsä Sir Patrick Hepburn Murrayn myöntämään Emilialle ja tämän lapsille 1200 puntaa heti Murrayn kuoltua. Jos Emilia ja lapset kuolisivat ennen Murrayta, summa menisi hänen miehelleen tai takaisin lahjoittajalle.

Anthony Murrayn kuoltua Patrick Murray pani täytäntöön Emiliaa koskevan sopimuksen. Emilia ja hänen miehensä vaativat kuitenkin 1200 punnan lisäksi ensimmäistä, 300 punnan perintöä. Vaadettaan he perustelivat sillä, että perinnöt olivat erillisiä ja myönnetty erilaisiin tarkoituksiin – olihan jälkimmäinen perintö määrätty rakkaudesta Emiliaan. Summat olivat myös määriltään ja maksutavoiltaan erilaisia. Siksi myöhäisempi sopimus ei voinut kumota ensimmäistä.

Sir Patrick väitti, että ensimmäinen perintö sisältyi toiseen perintöön, vaikkei siitä mainittukaan sopimuksessa. Kun Anthony Murray oli määritellyt ensimmäisen 300 punnan lahjoituksen, Emilia ei ollut naimisissa ja lahjoitus oli laskettu siitä näkökulmasta, että hän pysyttelisikin naimattomana setänsä kuolemaan asti. Tätä todisti määräys 15 punnan vuosittaisesta maksusta, jota maksettaisiin sedän kuoleman jälkeen aina Emilian avioitumiseen asti. Mutta kun Emilia sedän mielihyväksi avioitui ja sai lapsia, Murray määräsi hänelle uuden, neljä kertaa isomman lahjoituksen. Lisäksi siviililain mukaan voimassaolevana pidettiin myöhempää, ei aiempaa sopimusta.²⁰⁸ Sir Patrickin sekä tulkintaan että lakiin perustuvat väitteet ovat vakuuttaneet tuomarit, sillä he toteavat tuomiossaan, ettei Emilian ja hänen aviomiehensä vaatimus 300 punnasta ollut asianmukainen.²⁰⁹

208 CoS 1752–1756, 22.12.1752, 75–76.

209 *Ibid.* Samana päivänä korkeimmassa oikeudessa käsiteltiin toinen hyvin samankaltainen tapaus.

Alexander Gibson oli myöntänyt toisessa avioliittosopimuksessaan 20 000 markkaa avioliitossa

Tapaukset, joissa vedottiin olemassa olemaan sopimukseen, olivat luonteeltaan hyvin monimuotoisia. Pääosin sopimuskiistat voidaan kuitenkin jaotella kolmeen osaan, eli tapauksiin, joissa vedottiin lakiin, erilaisiin tulkinnallisiin seikkoihin tai molempiin. Toisaalta tuomarit ratkaisivat jopa tulkintaa sisältäviä tapauksia yleensä sen osapuolen hyväksi, jonka perustelut olivat lainmukaisempia. Yllä esitellyissä esimerkeissä kahdessa näyttää tosin siltä, että tuomarit olisivat ottaneet enemmän huomioon omia päätelmiään kuin lainsäädäntöä. Ensinnäkin he hyväksyivät James Wemyssin ja Elizabeth Todin välisen avioliittosopimuksen, vaikka Tod ollut allekirjoittanut sitä. Campbellien välisessä kiistassa tuomarit puolestaan tekivät päätöksensä vävyn hyväksi, vaikka kiistan toisen osapuolen eli apen perustelut olivat sopimuksen osalta sanatarkempia ja siten ehkä lainmukaisempia.

5.3.2. Viittaukset lakiteoksiin ja -auktoriteetteihin

Avioliittosopimuksien ja muiden omaisuuden siirtoa koskevien tekstien lisäksi oikeudenkäynneissä viitattiin myös muihinkin kirjoituksiin. Yksi tapa saada tuomarit taipumaan omalle kannalle oli vedota lakiteoksiin, lakisanakirjoihin ja erilaisiin lain tunteviin auktoriteetteihin, kuten lordi Stairiin.

John Dalrymple (Lordi Stair, 1619–1695) oli tuomari ja asianajaja, joka työskenteli vuodesta 1671 korkeimman oikeuden päätuomarina. Tehtävä antoi hänelle mahdollisuuksia ja valtaa kehittää oikeuden toimintaa. Päätuomarina ollessaan hän myös merkitsi oikeuden päätöksiä muistiin. Vuonna 1693 julkaistiin hänen *The*

syntyneille lapsille. Myöhemmin hän teki uuden sopimuksen, jossa hän myönsi uudessa liitossa syntyneille tyttärilleen kummallekin 5000 markkaa. Mary-tytär menehtyi isänsä jälkeen ja testamenttasi 5000 markkaansa sisarelleen. Nyt Anne-tyttären mies vaati vaimonsa velipuolelta sekä vaimonsa vanhempien avioliittosopimuksessa luvattua osuutta että Maryn perinnöksi jättämää summaa. Annen velipuolen Johnin mielestä sisarpuoli ei ollut oikeutettu kuin myöhemmässä sopimuksessa luvattuun osuuteensa ja Mary-siskon jättämään perintöön, sillä uusi sopimus oli korvannut avioliittosopimuksen. ks. CoS 1752–1756, 73–74 22.12.1752.

institutions of the law of Scotland, deduced from its originals, and collated with the civil, canon and feudal laws, joka oli erittäin kehuttu. Sitä pidettiin pitkään skottilakimiesten tärkeimpänä oppikirjana.²¹⁰ Banktonin mielestä Stairin teos on ainut, joka esittelee Skotlannin siviililain kokonaisuudessaan. Bankton on kirjoittanut oman teoksensa Stairin käyttämän jaottelun mukaisesti, koska Skotlannin lakiin perehtyneet lukijat tunsivat Stairin mallin, eikä Bankton halunnut häiritä lukijoitaan kirjoittamalla erilaisella tavalla.²¹¹

Lordi Stairin nimi nostettiin esiin hovioikeudessa esimerkiksi vuonna 1755 Bethia Yulen ja hänen setänsä Joseph Yulen välisessä tapauksessa. John Yule oli 80-vuotias vanhapoika, joka lainasi kaksi rahasummaa. Hän sopi, että jos hän ei ehtisi saada rahoja takaisin, ne menisivät hänen veljelleen Joseph Yulelle. Myöhemmin John meni naimisiin ja sai Bethia-tyttären. John nimesi tyttärensä testamentinsaajaksi. Samalla hän nimesi tyttärelleen holhoajat²¹², joista yksi oli Joseph.

Johnin kuoltua Bethian holhoajat väittivät, että Johnin lainaamat rahat kuuluivat Bethialle. Josephin hyväksi tehty järjestely ei ollut enää voimassa, sillä John oli saanut lapsen. Joseph puolestaan väitti, että Johnin lainaamat rahat kuuluivat hänelle.

210 Bankton 1751–1753a, v; Chambers 1853a, 54–56.

211 Bankton 1751–1753a, v–vi.

212 Skotlannissa oli olemassa eräänlainen kaksipuolainen alaikäisyyden järjestelmä. Pienten lasten (*pupil*) holhoajista käytettiin termiä *tutor*. Holhoajat olivat lapsen omaisuuden edunvalvojia ja heidät nimesi tehtävänsä lapsen isä. Jos nimeämistä ei tehty, holhoajaksi tuli isäpuoleinen sukulaismies. Holhous päättyi tytön täyttäessä 12 ja pojan 14 vuotta, jommankumman osapuolen kuolemaan tai lapsen äidin uudelleenavioitumiseen. Yli 12-vuotiaiden tyttöjen ja 14-vuotiaiden poikien huoltajaa kutsuttiin termillä *curator*. Huoltaja valittiin lähimpien isän- ja äidinpuoleisten miessukulaisten keskuudesta ja hän auttoi alaikäistä asioiden hoitamisessa hänen luvallaan, mutta ei voinut toimia enää hänen puolestaan, kuten holhoaja. Huoltosuhde päättyi huollettavan täyttäessä 21 vuotta tai jos tyttö meni naimisiin, sillä silloin hänestä tuli miehensä holhouksenalainen. Bankton 1751–1753a, 48, 164, 169–170, 174.

Tässä tapauksessa oikeudessa pohdittiin todistamisen ongelmaa. Oliko Bethian etu, että hänen holhoajansa myös todistivat jutussa? Joseph väitti, että hän oli joutunut neuvottelemaan puolueellisissa olosuhteissa, koska holhoajat olivat tapauksessa myös kantajia. Tähän Bethian puoli vastasi, että siviililain asiantuntijoiden mielestä holhoajat eivät yleensä voineet todistaa, mutta siviililain teksteissä tällaista väitettä ei ollut. Lordi Stairin teoksen mukaan esimerkiksi asianajajat ja uskotut miehet eivät saaneet todistaa. Holhoajien toimimisesta todistajina heidän holhokkejaan koskevissa tapauksissa Stair ei maininnut mitään. Sääntöihin oli kaksi poikkeusta: Holhoaja ei saanut todistaa itse nostamassaan jutussa tai tapauksessa, johon hänellä saattoi olla intressejä.²¹³ Jos kyse ei ollut näistä poikkeuksista, huollettavalta, tässä tapauksessa Bethialta, ei saanut kieltää asioihin paremmin perehtyneiden tukea. Niinpä tuomarit hyväksyivät, että Bethian holhoajia tulitaisiin kuulustelemaan.²¹⁴

Toinen oikeusistunnoissa mainittu lain auktoriteetti oli Sir George Mackenzie. Bankton kirjoittaa, että Mackenzie oli arvostettu lakimies, joka työskenteli Kaarle II:n ja Jaakko II:n aikaan kruunun ylimpänä lakiviranomaisena ja rikostuomioistuimen päätuomarina. Mackenzie kirjoitti lyhennelmän lordi Stairin teoksesta ja se on Banktonin mukaan arvokas ja ymmärrettävä esitys Skotlannin lain periaatteista.²¹⁵ Mackenzien (1636–1691) *Institute of the Law of Scotland* -teosta pidettiin suppeudessaan kuitenkin puutteellisempana kuin Stairin vastaavaa, joten sitä käytettiin vähemmän.²¹⁶

Vuonna 1765 hovioikeuden eteen tuotiin tapaus, jossa vedottiin moniin lain asiantuntijoihin, kuten Erskineen, Banktoniin ja yllä esiteltyyn Mackenzieen. Tapauksesta tekee mielenkiintoisen se, että kantajien asianajaja näyttää tarkoituksella etsineen sellaisen lain tulkinnan, joka puolsi hänen asiakkaidensa kantaa.

213 Banktonin teoksessa holhoajista ja huoltajista kerrotaan, että he eivät voineet todistaa huollettavansa oikeudenkäynnissä, mutta todistaminen huollettavaa vastaan tapauksessa, joka ei liittynyt holhoajaan tai huoltajaan itseensä, oli mahdollista. Bankton 1751–1753b, 647.

214 CoS 1752–1756, 28.2.1755, 215–216.

215 Bankton 1751–1753a, v.

216 ks. Chambers 1853d, 505, 511.

Mains of Eastwoodin maat olivat menneet yhteisperijöille eli neljälle siskokselle. Alexander Govan huolehti vanhimman sisaren eduista, kun taas Robert Ireland ajoi kolmen nuoremman sisaren asioita. Oikeuteen jutun vei Govan. Nuorempien sisarusten puolesta vedottiin, ettei perheen ensisijaisen asuintalon (*messuage*), joka oli kartano, kuuluisi mennä vanhimmalle siskolle niin sanottuna *praecipuum*-oikeutena. Vain linnat ja linnakkeet olivat jakamattomia ja periytyivät vanhimmalle sisarelle. Puolustukseen sisarten edustajat nostivat esiin muun muassa Stairin ja Mackenzien tulkinnat. Tähän vanhimman sisaren edustajat totesivat, ettei kukaan mainituista lain asiantuntijoista Mackenzietä lukuun ottamatta tehnyt eroa talon rakennusmuodoissa, mitä tuli vanhimman sisaren *praecipuum*-oikeuteen. Mackenzie oli ymmärtänyt Stairin näkemyksen väärin ja alkanut sen takia kannattaa ajatusta, että vanhimman siskon oikeuksiin kuuluivat vain tiettytyyppiset rakennukset. Stair ja muut asiantuntijat pitivät vanhimman sisaren oikeuksiin kuuluvina kaikkia rakennuksia, olipa ne rakennettu miten hyvänsä.²¹⁷

Myös Bankton selittää teoksessaan *praecipuum*-oikeutta. Hänen mukaansa vanhimmalla yhteisperijällä oli oikeus perheen ensisijaiseen asuintaloon tontteineen. Vain kaupunkitalot ja maatilat eivät kuuluneet vanhimman oikeuksiin. Lisäksi vanhan menettelytavan mukaan vanhin tytär joutui korvaamaan sisarilleen sen, että sai ensisijaisen asuintalon itselleen.²¹⁸ Banktonkaan ei siis kiellä, ettei kartanorakennus kuuluisi vanhimmalle sisarelle. Myös Mains of Eastwoodin perijöiden tapauksessa vanhin sisar sai pitää perheen talon.²¹⁹

217 CoS 1765–1769, 227–229, 14.11.1765.

218 Bankton 1751–1753b, 348.

219 CoS 1765–1769, 14.11.1765, 227–229. Hyvin samantapainen, mutta nuoremman sisaren voittoon päättynyt kiista käytiin vuonna 1758 Jean ja Janet Wallacen kesken. Jean, sisaruksista vanhempi, vaati itselleen isänsä Paisleyssa sijainnutta taloa. Talo ei ollut Jeanin mielestä jaettava omaisuutta, sillä se voitiin jakaa osiin vain sen myynnistä saadun hinnan tai arvon perusteella. Muutoinkin rakennukset, joissa isä oli asunut, kuuluivat esikoistytarelle, olivatpa ne millaisia tahansa. Janetin mukaan sisarusten kuului jakaa kaikki omaisuus. Jakamattomia olivat vain sellaiset aineettomat asiat kuten arvonimet, jotka voivat olla vain yhdellä henkilöllä yhtä aikaa. Lisäksi Jeanin vaatima talo ei ollut

Lordi Stairiin ja Mackenzieen viittaaminen perintöoikeudenkäynneissä osoittaa, että lakiin perehtyneitä oppineita ja heidän teoksiaan arvostettiin oikeussaleissa ja varmasti myös yhteiskunnassa ylipäätään. Toisaalta lakiteoksiin vetoaminen on jälleen yksi todiste asianajajien taidosta etsiä asiakkaan pyrkimyksiä tukevia tulkintoja laista. Lakiteokset sisältävät lainsäädännön kuvailun lisäksi kirjoittajien näkemyksiä ja tulkintoja, joten ne ovat luonnollisesti sävyltään erilaisia kuin esimerkiksi lakipykälät ja erilaiset asetukset. Tämän vuoksi ne ovat varmasti olleet käyttökelpoisia myös perintöoikeudenkäynneissä.

5.4. Muut vetoamiskeinot perintöoikeudenkäynneissä

5.4.1. Oikeudenmukaisuuden perinne korkeimmassa oikeudessa

Kun korkeimpaan oikeuteen vietiin vaateita, asianajajat painottivat usein vanhoja lakikirjoja ja lakeja, Skotlannin parlamentin asetuksia, korkeimman oikeuden istuntolakeja, ennakkotapauksia tai yleistä tapaoikeutta. Se laajuus, jolla tuomarit ratkaisivat tapauksia tällaisten lähteiden perusteella saattaa antaa vaikutelman, että korkein oikeus olisi tuominnut kaikki tapauksensa lain kautta eli olisi ollut niin sanottu lakioikeus. Vaikka asetuksiin perustuvaa lainsäädäntöä pyrittiin noudattamaan, olisi kuitenkin väärin väittää, että muunlaista lainkäyttöä olisi vastustettu. Todellisuudessa vain harvat tuomiot oli mahdollista antaa lakiasetusten perusteella. Toisinaan asianajajat suosittelivat päätöksiä tehtäväksi vaihtoehtoisella tavalla lain tiukkaan tulkintaan verrattuna.²²⁰ Tämä näkyi myös perintöoikeudenkäynneissä. Niissä sekä kantajat, vastaajat että tuomarit eivät aina perustelleet näkemyksiään ja vaatimuksiaan lakiin ja lain käyttöön tai sopimukseen liittyvillä asioilla. Sen sijaan omia vaateita ja mielipiteitä korostettiin yleisen käytännön, tapojen ja erilaisten arvojen kautta.

kartano, vaan viranhoitoon tarkoitettu kaupunkiasunto. CoS, 1756–1760, 20.1.1758, 161–162.
220 Ford 2007, 127, 132, 181.

Myös Bankton kertoo teoksessaan tästä traditiosta. Korkeimman oikeuden tuomiot perustuivat sekä lakiin että oikeudenmukaisuuteen.²²¹ Tuomarit tulkitsivat lakeja oikeudenmukaisuuden sääntöjen valossa, jos heidän mielestään siihen oli aihetta. Osapuolet saivat toivoa tuomareilta oikeudenmukaisuuteen perustuvaa tulkintaa, jos tapaoikeus ei näyttänyt takaavan edullista tuomiota. Banktonin mukaan oli olemassa rajattomasti tapauksia, jossa hovioikeus saattoi antaa oikeudenmukaisuuteen perustuvia päätöksiä, vaikkei se lain tiukan tulkinnan mukaan näyttänyt olevan mahdollista.²²²

Oikeudenmukaisuuteen perustuvan lainkäytön tausta on englantilaisessa tapaoikeudessa. Keskiajalla oikeuskäytännön ennakkotapaussidonnaisuus alkoi jähmettää oikeuden kehitystä. Niinpä kuninkaan korkein virkamies, kansleri, alkoi vapaamuotoisesti tutkia ja ratkaista sellaisia tapauksia, joihin perinteiset mallit eivät näyttäneet sopivan ja joissa oikeussuojan saaminen ei tuntunut olevan mahdollista. Tämä kohtuusperusteinen oikeudenkäyttö tunnettiin nimellä *equity*.²²³

Perintöoikeudenkäynneissä vedottiin paljon oikeuksiin, oikeellisuuteen, oikein tekemiseen, oikeudenmukaisuuteen ja moraalisiin. Oikeudessa siis pohdittiin muuan muassa, mikä on oikein tai oikeudenmukaista, mikä on jonkun oikeus ja kenellä on oikeus tehdä jotakin. Tapauksissa esiintyviä sanoja ja käsitteitä ovat esimerkiksi: olla oikeus (*to have title*), oikea (*just; plain*) ja epäoikeudenmukaisuus (*injustice*). Myös monet lakiin ja laillisuuteen liittyvät käsitteet toistuivat, kuten ”olla laillista” (*to be liable*) ja ”laillinen” (*legal*). Jonkin verran vedottiin myös siihen, mikä on kohtuullista (*moderate*) tai kohtuutonta (*immoderate, unreasonable*), hyväksyttävää (*agreeable*), järkevää (*sufficient; rational*) tai järjetöntä (*irrational*).²²⁴

221 Bankton 1751–1753b, 516. ks. myös Ford 2007, 107.

222 Bankton 1751–1753b, 516–517.

223 Hiltunen 1990, 15; Kekkonen 2009, 48–49.

224 Käsitteiden käytössä on arvottava, oman kannan oikeellisuutta ja tärkeyttä korostava sävy. Synonymien, kuten *just* ja *plain*, merkityksissä ja käytön konteksteissa ei ole huomattavia eroja.

Esimerkkejä yllä kuvatusta vetoamistavasta on lukemattomia. Seuraavaksi tarkastellaan Oucterlonyn, Farquharsonin ja Allanin perheiden kiistoja, joita on jo käsitelty aiemmin muiden vetoamiskeinojen esittelyjen yhteydessä.²²⁵ Tämän vuoksi kuvaukset tapauksista ovat tällä kertaa melko lyhyitä ja keskittyvät niihin kohtiin, joissa esiintyy oikeuksiin ja oikeudenmukaisuuteen liittyvää perustelua. Joistakin merkittävimmistä lauseista on suora käänös alaviitteessä. Neljäntenä esimerkkinä esitellään M[ac]Kinnonin perheen välinen perintöriita vuodelta 1763.

Gilbert Ouchterlony ei ollut suostunut maksamaan nuoremmille sisarilleen vanhempiensa avioliittosopimuksessa luvattuja rahoja, koska hänen mielestään isän jättämässä perinnössä ei ollut mitään jaettavaa osaa.²²⁶ Oikeudessa hän vetosi nuorempien sisartensa oikeuksiin – tai pikemminkin siihen, mitä sisarukset eivät Gilbertin mukaan saaneet tehdä. Nuoremmat sisaret eivät esimerkiksi olleet oikeutettuja nousemaan vanhempaa veljeään vastaan²²⁷ tai nostamaan takautuvaa kannetta^{228, 229}.

Charles Farquharson oli puolestaan laatinut vuonna 1721 sopimuksen omaisuudestaan veljensä Patrickin ja tämän perillisten hyväksi. Kävi kuitenkin niin, että Patrick ja hänen poikansa kuolivat ennen Charlesia, joka peri veljenpoikansa. Charlesin kuoltua alun perin Patrickille kuulunut omaisuus siirtyi Charlesin ja Patrickin velipuolelle. Patrickin tyttäret vastustivat perimystä oikeudessa. He perustelivat vaadettaan sillä, ettei Charles ollut missään vaiheessa perunut vuoden 1721 sopimusta, jonka mukaan kaikki hänen omaisuutensa siirtyisi Patrickille tai tämän perillisille. Jos Charles ei ollut perunut

225 Enemmistö perintöoikeudenkäynneistä on luonnollisesti ollut sellaisia, joissa on käytetty useampaa kuin yhtä vetoamiskeinoa.

226 CoS 1752–1756, 12.6.1752, 19–21.

227 ”- - cannot entitle the children to come against the eldest son - -”. CoS 1752–1756, 19–21, 12.6.1752.

228 ”- - yet that would not have entitled the younger children to recourse against their elder brother - -”. CoS 1752–1756, 12.6.1752, 19–21.

229 CoS 1752–1756, 12.6.1752, 19–21.

sopimustaan, oikeuskaan ei voinut tehdä sitä.²³⁰

James Allan määräsi ennen kuolemaansa kaiken omaisuutensa siirrettäväksi vaimolleen Margaretille. Isänsä kuoltua John Allan haastoi äitinsä oikeuteen ja vaati itselleen lakiosaa isänsä omaisuudesta. Äidin mukaan Johnilla ei ollut konkurssinsa takia oikeutta vaatia lakiosaa. Oli ollut vain järkevää, ettei isä ollut antanut hänelle perintöä. Lisäksi miehellä oli oikeus siirtää irtainta omaisuuttaan kenelle tahtoi riippumatta vaatimuksista, joita lapsilla oli lakiosaan.

Johnin mukaan vaadittu lakiosa tulisi hänen omaan käyttöönsä. Osuudella hän voisi maksaa velkansa ja saada kaupankäyntinsä järkevään tilaan, jolloin hänen perheensä tulisi toimeen. Siksi vastapuolella ei ollut oikeutta sanoa, ettei lakiosa tulisi hänen käyttöönsä, sillä hän päinvastoin hyötyisi rahoista kaikkein huomattavimmalla tavalla. Lisäksi vaikka oletettaisiin, että lakiosa menisi velkojen maksuun, isän vallassa ei tässäkään tapauksessa ollut jättää lastaan perinnöttä. Viaton epäonni ei ollut riittävä syy perinnöttömäksi tekemiseen. Poikaa kohtaan ei myöskään saanut olla välinpitämätön, sillä isänperinnöllään hän saattoi maksaa lailliset velkansa ja saada uuden jalansijan maailmassa ja saavuttaa toimeentulonsa rehellisellä työllä ilman esteitä ja ahdinkoa.²³¹

Lachlane M[ac]Kinnon ja Penelope M[ac]Donaldin välisessä avioliittosopimuksessa (joka allekirjoitettiin vuonna 1757) Penelopelle luvattiin elatusta, jos hän eläisi miestänsä pidempään. Lisäksi hän saisi kolmanneksen irtaimistosta. Vaimonsa kuoltua kolmen avioliittovuoden jälkeen Lachlane nosti vaimonsa veljet John ja Allan M[ac]Donaldin oikeuteen ja vaati vaimonsa myötäjäisiä ja joitakin muita summia, joita langot eivät olleen Lachlanen mielestä hänelle maksaneet.

Veljekset vetosivat oikeudessa, että heidän sisarensa ja Lachlanen välisessä

230 ”Yet did he not revoke the deed 1721, neither can the Court.” CoS 1752–1756, 2.3.1756, 283–285.

231 CoS 1760–1764, 17.6.1762, 202–203.

avioliittosopimuksessa oli sovittu vain tilanteesta, jossa Lachlane kuolisi ennen vaimoaan. Siksi Penelopen osuus irtaimesta omaisuudesta siirtyi nyt hänen kuoltuaan lähimmille sukulaisille eikä aviomiehelle. Vaikka Johnin ja Allain sisaren omaisuuden siirtoon sisältyi joitakin avioliittosopimuksessa mainittuja ehtoja, ne eivät kuitenkaan riistäneet häneltä tai kuoleman sattuessa hänen sukulaisiltaan omistusoikeutta. Jos sopimusta tulkittiin oikein, sen ehdot olisivat voimassa niin kauan kuin ne eivät olisi keskenään ristiriitaisia.²³²

Lankojensa perusteluihin Lachlane vastasi, että kun nainen ja mies eivät tehneet mitään sopimusta omaisuudestaan, he halusivat epäilemättä, että sen siirtymistä säädeltäisiin lakipykälien mukaisesti. Lachlanen ja hänen vaimonsa tapauksessa oli kuitenkin tehty juhlallinen ja muodollinen avioliittosopimus, jossa luki, että vaimolle oli tarjottu hänen asemalleen sovelias osuus miehen omaisuudesta. Siksi oli erittäin luonnollista, oikeudenmukaista ja lainmukaista olettaa ja kohtuullista ja soveliasta tulkita²³³, että vaimo oli hyväksynyt sopimuksessa mainitut summat sen sijaan, mitä hän olisi lain mukaan voinut mieheltään saada. Myös korkeimman oikeuden tuomareiden mielestä kiistelty avioliittosopimus oli pätevä, eikä vastaajilla ollut oikeutta saada sisarensa irtaimistoa.²³⁴

Seuraavaksi esiteltävässä tapauksessa, jossa nuoremmat sisarukset nostavat vanhimman veljensä oikeuteen vuonna 1757, ongelman aiheuttaa niin sanottu kuolinvuodelaki. Skotlannissa omaisuutta ei saanut siirtää kuolinvuoteella tehdyillä sopimuksilla, koska kuolevaa pidettiin kykenemättömänä tekemään tärkeitä päätöksiä sairauden vuoksi. Kuolinvuodelaki astui voimaan, jos perittävä kuoli sairauteen, jota sairasti perimystä muuttaneen sopimuksen tekohetkellä. Kaikki sopimukset, jotka tehtiin kuolemaan johtaneen sairauden aikana, olivat pätemättömiä, vaikka perittävä olisi elänyt joitakin

232 *"In the just construction of such a deed, it will be understood, that - - the provisions - - must subsist, so far as they are not incompatible."* CoS 1760–1764, 24.2.1763, 246–248.

233 *"- - it is surely a most natural, a most just, a most legal presumption, and the only fair and proper construction - -"*. CoS 1760–1764, 24.2.1763, 246–248.

234 CoS 1760–1764, 24.2.1763, 246–248.

vuosia sopimuksen teon jälkeen, mutta silti myöhemmin menehtynyt sairauteensa. Koska tulkinta kuolemaan johtaneesta sairaudesta oli hankalaa, tehtiin kuitenkin asetus, jonka mukaan sopimus ei ollut kuolinvuoteella tehty, jos sopimuksen laatija eli sopimuksen jälkeen 60 päivää, vaikka hän olisikin sairastunut ennen sopimuksen tekoa. Kaikilla perijöillä oli etuoikeus lieventää kuolinvuoteella tehtyä sopimusta, jos he olisivat perineet omaisuutta ilman sopimuksen tekoa tai jos heidän oikeuksiaan rasiitettiin sopimuksella.²³⁵

Hugh Campbell oli pyrkinyt vielä kuolinvuoteellaan siirtämään joitakin varoja nuoremmille lapsilleen. Campbellin vanhimman pojan mielestä isällä ei olisi ollut oikeutta vahingoittaa perijänsä intressejä enää kuolinvuoteellaan. Oletettavasti kuoleva mies ei pystynyt tekemään oikeudenmukaisia päätöksiä, sillä häntä ympäröivät ihmiset saattoivat vaikuttaa päätöksiin. Campbellin nuoremmat lapset totesivat oikeudessa samaa: Ei voinut olettaa, että kuolinvuoteella määrätty lahjoitus olisi annettu harkitusti tai hyvien neuvojen perusteella. Päinvastoin kuolevaan oli mahdollisesti kohdistettu kohtuutonta vaikutusvaltaa, tarkoituksena jopa kavaltaa rahaa perijältä. Lahjoitus, joka oli kooltaan kohtuuton tai lahjoittajan rahat ylittävä, pitäisikin mitätöidä. Toisaalta jos lahjoitus olisi annettu järkevä harkinnan perusteella, tilanne olisi ollut hyvin erilainen. Kohtuullisen lahjoituksen taustalla oli rationaalinen motiivi – ei vain inhimillisyys ja vanhempien kiintymys, vaan jopa vanhempien velvollisuus. Se, joka ei lahjoittanut mitään perheelleen, oli pahempi kuin vääräuskoinen.²³⁶ Nuorempien lasten vetoomuksesta huolimatta tuomarit ratkaisivat jutun perijän hyväksi.²³⁷

Campbellien oikeudenkäynnissä tuomarit ovat ilmeisesti ottaneet huomioon kantajan ja vastaajan oikeudenmukaisuuden periaatteeseen perustuvat kannanotot. Lainsäädäntö on

235 Bankton 1751–1753, 301–302.

236 “*Thus a bond of provision, which is immoderate, and beyond the circumstances of the granter, ought to be cut down. - - But a moderate bond of provision - - it has a most rational motive; not only humanity and parental affection, but even parental duty; for he that provideth not for his family, is worse than an infidel.*” CoS 1756–1760, 15.11.1757, 88–91.

237 CoS 1756–1760, 15.11.1757, 88–91.

kuitenkin tällä kertaa ollut se, joka on vaikuttanut lopullisimmin heidän päätökseensä. Lain mukaan Campbell olisi saanut myöntää vielä viimeisillään hetkillään irtainta omaisuutta nuoremmille lapsilleen.²³⁸ Campbellin oli kuitenkin lisätulojen tarpeessaan käskenyt veljeään myymään maa-alueita²³⁹, mikä olisi selvästi aiheuttanut menetyksen vanhimman pojalle eli perijälle. Näin ollen pojalla oli ollut täysi oikeus puuttua isänsä toimiin kuolinvuodelain perusteella.

Oikeudenmukaisuuteen pohjautuva vetoaminen oli monipuolinen keino saavuttaa etuja perintöoikeudenkäynneissä. Perusteluja esitettiin niin omien kuin vastapuolen oikeuksiin liittyen. Toisaalta oli mahdollista myös korostaa, millaisia oikeuksia edesmenneellä oli ollut hänen tehdessään ratkaisuja perintönsä suhteen. Lisäksi osapuolet saattoivat muistuttaa tuomareita siitä, että heillä oli (ainakin omasta mielestään) tiettyjä oikeuksia myös tuomioistuinten toimintaa vastaan. Useimmissa oikeudenkäynneissä oikein tekemiseen ja oikeudenmukaisuuteen vetoaminen on kuitenkin yksinkertaisuudessaan tarkoittanut sitä, että ihmiset vetosivat lakisääteisiin oikeuksiinsa ja tarkoittavat sanoessaan ”oikea” samaa kuin ”laillinen”. Toisaalta oikein tekemisellä on luonnollisesti ollut myös moraalinen merkityksensä, jolloin oikea on ollut epäreilun, kohtuuttoman tai väärän synonyymi.

5.4.2. Käsitteet velvollisuudesta kiistojen kohteena

Omien tavoitteiden perusteleminen velvollisuudella ja vastuulla oli perintöoikeudenkäynneissä lähes yhtä yleistä kuin oikeuksiin ja oikeudenmukaisuuteen vetoaminen. Korostettuja käsitteitä näissä tapauksissa olivat velvollisuus tai velvoite (*duty; obligation*) ja olla velvollinen tai velvoittaa (*bound; to be obliged; to be incumbent*). Myös velvollisuuteen vetoamisen taustalla on mitä ilmeisimmin ollut korkeimman oikeiden tuomioihin liittyvä kohtuusperusteinen traditio (*equity*). Osapuoli

²³⁸ Bankton 1751–1753b, 303.

²³⁹ CoS 1756–1760, 15.11.1757, 88–91.

saattoi esimerkiksi havaita ennen oikeudenkäyntiä, ettei hänen vaateellaan ollut tarpeeksi suurta lainmukaista pohjaa. Tällöin hän on mahdollisesti ajatellut, että hänen tilanteessaan olisi edullisempaa johdatella tuomarit tekemään kohtuusperusteinen eikä lakiin perustuva tuomio, sillä molemmathan olivat mahdollisia.

Seuraavassa kahdessa esimerkkitapauksessa (joita on käsitelty korkeimmassa oikeudessa vuosina 1752 ja 1761) velvollisuuden vetoaminen korostuu erityisen vahvasti. Tapauksissa kantajina toimivat naiset, joilla on vaatimuksia miespuolisilta sukulaisiltaan. Voisi siis päätellä, että velvollisuuden käsite korostuu tilanteessa, jossa rahoja vaatii perimysjärjestyksessä ja omistusoikeuksiin liittyvissä asioissa heikommassa asemassa oleva, useimmiten siis nainen.

Vuonna 1748 Dalkeithin jaarli Francis lupasi sisarelleen lady Jeanille 15 000 puntaa sillä perusteella, ettei sisar ollut saanut isältään elatusta. Jaarli kuitenkin kuoli vuonna 1750 ennen kuin sopimus oli julkaistu ja sen oikeellisuus varmistettu. Jaarlin peri hänen alaikäinen poikansa Buccleugh'n kreivi. Lady Jean nosti veljenpoikansa ja tämän holhoajat oikeuteen hänelle luvattun summan vuoksi.

Kreivi ja hänen holhoajansa totesivat oikeudessa, että Dalkeithin jaarlin sisarensa hyväksi tekemä sopimus oli rauennut jaarlin kuoltua. Vaikka kreivin holhoajat olivat tietoisia ladyn ikävästä tilanteesta, heillä ei ollut valtaa auttaa häntä. Lisäksi holhoajilla oli suoranainen velvollisuus puolustaa holhokkiaan häntä kohtaan osoitetuilta toimilta.

Lady Jean vastasi toisen osapuolen perusteluihin, että koska jaarli oli velvoittanut itsensä maksamaan sisarelleen, hän oli samalla velvoittanut myös edustajansa. Veljenpoika oli velvollinen panemaan toimeen isänsä sopimuksen. Lisäksi koska jaarli ei ollut ehtinyt saada sopimustaan valmiiksi elinaikanaan, vaikka se oli ollut hänen tarkoituksensa, jaarlin perijöillä oli velvollisuus tehdä sopimukseen vaadittavat lisäykset

ja korjaukset. Lopulta tuomaritkin taipuivat päätöksessään lady'n kannalle.²⁴⁰

Sir John Paterson oli asunut isänsä kuoleman jälkeen isoisänsä luona. Isoisän kuoltua äiti ja kaksi edelleen äidin kanssa elävää sisarta nostivat Sir Johnin oikeuteen vaatien korotusta saamaansa elatukseen. Äidin mukaan Sir John oli taloudellisesti velvollinen korvaamaan sen ”tuen ja kestitsemisen”, jota oli saanut ollessaan alaikäinen. Sisaret totesivat, että jos heidän isoisänsä olisi ollut elossa, hän olisi tietysti ollut velvollinen elättämään heitä, ja veli oli isoisän edustaja. Lisäksi velvollisuus oli vahva, sillä työt eivät olleet saaneet minkäänlaista perintöä.

Sir Johnin mielestä äidin nyt jo nauttima elatus tarjotulla korotuksella oli riittävä turvaamaan hänen ja sisarten tarpeet maan edullisella alueella. Mitä tuli sisarten vaatimuksiin, vastaajapuolen mukaan maan laki ei ulottanut elatuksen velvollisuutta veljiin ja sisariin. Oli tietysti ollut tapauksia, joissa nuoremmat lapset olivat jääneet vaille isän huolenpitoa, jolloin elatuksesta oli joutunut vastuuseen isän perinyt vanhin veli. Näissä tapauksissa velvollisuus ei ollut kuitenkaan perustunut hyväntahtoisuuteen tai veljen luonnolliseen velvollisuudesta elättää sisaruksiaan vaan luonnonoikeuteen.

241

Banktonin teoksesta ilmenee, että myös skottilain mukaan isän velvollisuus elättää lapsiaan alaikäisyyden aikana (tai muuna aikana, kun he eivät pystyneet huolehtimaan itsestään) siirtyi isän perijälle. Lisäksi Bankton mainitsee, että siviililain mukaan veljet ja sisaret olivat velvollisia tukemaan toisiaan köyhyyden hetkellä. Skotlannissa ei kuitenkaan ketään rangaistu, jos näin ei tapahtunut. Isoveli oli velvollinen huolehtimaan sisaruksistaan vain silloin, kun hän itse oli perijä ja hänen sisaruksensa olivat alaikäisiä eivätkä saaneet elatusta muualta ja heidän osuuttaan isän perinnöstä ei ollut vielä jaettu.

242

240 CoS 1752–1756, 26.2.1752, 8–10.

241 CoS 1760–1764, 25.6.1761, 96–97.

242 Bankton 1751–1753a, 156, 158.

Isoisän velvollisuudesta elättää lapsenlapsiaan Bankton ei mainitse mitään. Myös Sir Johnin ja hänen sisartensa ja äitinsä oikeudenkäynnissä todettiin, että vanhempien elatusvelvollisuuden suhteen oli ennenkin väitelty siitä, rajoittuiko velvollisuus vain ensimmäiseen jälkeläispolveen. Jos Sir John vanhempi olisi ollut velvollinen elättämään lapsenlapsiaan, hän olisi tasapuolisuuden nimissä ollut velvollinen elättämään heidän lapsiaan ja niin edelleen. Ja jos vastaaja oli hänen edustajansa, hän eikä kukaan muukaan elävä mies voinut tietää, kuinka suureen velvollisuuteen hän oli itsensä asettanut.²⁴³

Kun oikeudenkäynneissä vedottiin velvollisuutta koskeviin asioihin, kiistan aiheina olivat esimerkiksi se, ketä velvollisuus kosketti, kenelle se mahdollisesti siirtyi ja ketä kohtaan oltiin velvollisia. Toisaalta velvollisuuden käsite ilmeni lainsäädännössä, joten osaltaan velvollisuuden korostaminen oli myös lakiin vetoamista. Velvollisuus oli siis toisinaan lainmukaisuuden tai oikein tekemisen synonyymi. Lisäksi velvollisuus saattoi merkitä osapuolille samaa kuin lupaus. Kaiken kaikkiaan käsite on sävyltään patriarkaalinen, sillä esimerkiksi äidit ja sisaret vaativat miehiä velvollisuuksiensa täyttämiseen. Naiset ja alaikäiset olivat puolestaan velvollisuudentunnon ja hyvän ja oikein tekemisen kohteita.

5.4.3. Osapuolet oletusten ja tarkoitusten tulkitsijoina

Etenkin avioliittosopimuksia ja testamentteja käsittelevissä oikeudenkäynneissä arveltiin, otaksuttiin ja pohdittiin, mitä ihminen (yleensä edesmennyt, jonka omaisuudesta kiisteltiin) oli tarkoittanut tehdessään tai aikoessaan tehdä jotakin. Tällaisten tapausten oikeudenkäyntipöytäkirjoissa on toistuvia käsitteitä, kuten olettaa (*intend; presume; to have expectation; to have a view*), tarkoittaa (*intend; mean*), aikomus (*doubt*), tarkoitus (*intention; purpose*) ja olla tarkoitus (*to have intention*).

²⁴³ CoS 1760–1764, 25.6.1761, 96–97.

On huomioitava, että olettamuksiin ja tarkoituksiin vetoaminen oli keino, jota käytettiin muunlaisten perusteluiden rinnalla. Alla olevissa tapauksissa muita vetoamiskeinoja ei ole esitelty, jos se ei ole ollut tapahtumien kuvailun kannalta oleellista. Kahdessa ensimmäisessä esimerkkitapauksessa (vuosilta 1767 ja 1752) taustalla on samankaltainen tilanne: Perintöön oikeutettu ihminen oli kuollut ennen perinnön jakajaa. Tällöin seuraavat perijät, näissä tapauksissa tytär ja edesmenneen sisaret, ovat alkaneet vaatia osuutta itselleen. Ensimmäisessä tapauksessa kantaja perustelee oletuksiin ja edesmenneen tarkoitukseen perustuvalla tulkinnalla sitä, miksi hänen kuuluisi saada perintö itselleen. Toisessa oikeudenkäynnissä vastaaja on käyttänyt samaa vetoamiskeinoa perustellessaan, miksi perintöä ei kuulu laittaa jakoon.

James Binning oli luvannut vuonna 1733 tehdyssä sopimuksessa nuoremmille lapsilleen 500 markkaa heidän äitinsä kuoleman jälkeen. Patrick Binning kuoli ennen isäänsä ja äitiään, eikä ehtinyt saada omaa osuuttaan. Hänellä oli kuitenkin tytär Helen, joka nosti isänsä vanhimman veljen Jamesin oikeuteen isoäitinsä vuonna 1762 tapahtuneen kuoleman jälkeen. Helen Binning vaati isälleen luvattua 500 markkaa. James Binning vastusti veljentyttärensä vaadetta, koska Helenin isä oli kuollut ennen vanhempiaan, jolloin testamentin luonteinen siirto mitätöityi.

Helen vastasi oikeudessa, että hänen setänsä oli ymmärtänyt isoisän tekemän sopimuksen testamenttiluonteen väärin. Perimyksessä hallitsevana sääntönä oli edesmenneen ilmaisema tahto tai hänen oletettu tahtonsa. Tässä tapauksessa Helenin isoisä oli tarkoittanut, että hänen pojalleen menevä osuus kosketti myös lapsenlapsia. Ei voinut olla olemassa periaatetta, jossa isä määräisi omaisuutta pojalleen, mutta jättäisi lapsenlapset puutteenalaisiksi.²⁴⁴ Myös tuomarit olivat sitä mieltä, että James-setä oli vastuullinen maksamaan Helenille Patrick-isän osuuden.²⁴⁵ Päätös ei ole yllättävä, sillä

244 *“The governing rule in succession is the intention of the deceased person, either expressed or presumed. - - and it must be presumed, that a father intended the provision made to a son to extend to grand-children, as no principle can be conceived which would lead a father to provide for his son, and yet leave his grand-children destitute.”* CoS 1765–1769, 1.1.1767, 90–91.

245 CoS 1765–1769, 1.1.1767, 90–91.

kirjoittaahan Banktonkin, että omaisuus tuli jakaa ensisijaisesti edesmenneen ilmaistun tahdon mukaisesti.²⁴⁶ Tuomarien tulkinnan mukaan James Binning vanhemman tahto on ollut, että hänen omaisuutensa siirtyisi lapsenlapsille, jos hänen lapsensa kuolisivat ennen häntä.

Vuonna 1730 Andrew Marjorybanks teki sopimuksen nuorempien lastensa hyväksi. Kolmelle tyttärelleen hän lupasi samansuuruiset summat ja nuorimmalle pojalleen Alexanderille 6000 markkaa. Kaikki osuudet tulisi maksaa kun lapset täyttäisivät viisitoista vuotta. Jos joku lapsista menehtyisi alaikäisenä tai ennen avioitumistaan, hänen osuutensa palautettaisiin vanhimmalle veljelle Andrew'lle.

Alexander saavutti täysi-ikäisyyden, mutta kuoli ennen isäänsä vuonna 1741. Isänsä kuoleman jälkeen Grizel, Margaret ja Rachel vaativat vanhinta veljeään Andrew'ta maksamaan heille 6000 markkaa, joka sisälsi edesmenneen Alexander-veljen osuuden. He vetosivat siihen, että Alexander oli ehtinyt täyttää 15, joten hänellä oli ollut absoluuttinen ja rajoittamaton oikeus sopimuksessa esitettyyn rahasummaan. Oikeus vaikutti taas niihin, jotka perisivät Alexanderin.²⁴⁷

Sisarten vetoamiskeino on periaatteessa aivan looginen. Banktonin mukaan alun perin summa, joka oli myönnetty lapselle maksettavaksi hänen saavuttaessaan tietyn iän, mitätöityi, jos lapsi kuoli ennen sopimuksessa esitettyä ikää. Tällöin myöskään lapsen perijät eivät voineet vaatia rahoja itselleen. Säännöstä oli kuitenkin kiistelty paljon, ja lopulta oli päädytty siihen, että lapsen perijöillä oli sittenkin oikeus rahoihin.²⁴⁸ Kai täysi-ikäiseksi eläneen Alexanderin sisarilla oli yhtäläinen oikeus (ellei parempi) periä veljensä kuin sellaisilla, jotka perivät ennen vaadittua ikää kuolleen ihmisen?

Andrew oli oikeudessa toista mieltä kuin sisarensa. Hän vastasi heidän vaatimuksiinsa,

²⁴⁶ Bankton 1751–1753a, 291.

²⁴⁷ CoS 1752–1756, 1.12.1752, 59–60.

²⁴⁸ Bankton 1751–1753a, 345.

että koska Alexander oli kuollut ennen isäänsä, hänen osuutensa oli mitätöitynyt. Andrew-isä ei ole voinut olettaa, että jos joku hänen lapsistaan kuolisi ennen häntä, lapselle osoitettu perintö pysyisi jaossa. Myös tuomarit kääntyivät oikeudessa Andrew'n puolelle, eikä heidän mielestään siskoksilla ollut oikeutta vaatia Alexander-veljensä osuutta.²⁴⁹

Kuten oikeudenmukaisuuteen vetoaminen, myös olettamusten ja ihmisten tarkoitusten tulkinnan käyttämisellä perusteluna oikeudessa oli vahva oikeudellinen pohjansa, sillä myös laki ja lakien tulkitsijat eli tuomarit tekivät oletuksia. Lain oletuksen mukaan asiaa oli pidettävä totena, paitsi jos vastaisesta ilmeni todisteita tai vielä vahvempia oletuksia. Lain oletus oli esimerkiksi, että osapuolen omistusoikeus oli laillinen tai irtain omaisuus kuului sen haltijalle, tai että henkilö oli elossa siihen asti, kunnes hän täytti 100 vuotta. Tuomarin oletukset olivat sellaisia, jotka liittyivät tosiasioiden luonteeseen ja olosuhteisiin. Tuomari teki siis tarvittaessa oletuksia jommankumman osapuolen hyväksi. Olettamisen lisäksi tuomarin oli kuitenkin nojaututtava mielipiteessään myös olemassa oleviin tosiasioihin.²⁵⁰ Seuraavissa (jo tässä työssä aiemmin esitellyissä) tapauksissa oletuksiin ja tarkoituksiin vedonneet osapuolet ovat voittaneet oikeudenkäynnin. Eräänlainen spekulointi ja asioiden tulkitseminen on siis tuomareiden mielestä ollut täysin hyväksyttävää – joutuivathan he tekemään sitä itsekin.

Emilia Belschesin setä Anthony Murray oli tehnyt hänen hyväkseen kaksi erilaista sopimusta vuosina 1738 ja 1744. Emilian ja hänen miehensä mielestä Murrayn perijän Sir Patrick Murrayn olisi kuulunut panna täytäntöön molemmat sopimukset. Sir Patrickin tulkinnan mukaan Anthony Murrayn uudempi Emiliaa koskeva sopimus oli tehty korvaamaan vanha sopimus kokonaan, vaikkei sitä oltukaan missään ilmaistu. Voitiin kuitenkin olettaa, että toisessa sopimuksessa esitetty summa oli ainut, jonka setä aikoi Emilialle antaa.²⁵¹ Murray oli todennäköisesti unohtanut ensimmäisen perinnön,

249 CoS 1752–1756, 1.12.1752, 59–60.

250 Bankton 1751–1753b, 667.

251 *"It is therefore to be presumed, that this was all he intended for her."* CoS 1752–1756, 22.12.1752,

sillä muuten hän olisi maininnut toisessa sopimuksessa tahdostaan ensimmäisen sopimuksen suhteen. Hänellä ei ole voinut olla aikomustakaan sisällyttää ensimmäisessä sopimuksessa luvattua summa toiseen sopimukseen.²⁵²

John Blain oli laatinut Skotlannin vuosinaan jälkitestamentin, jossa hän määräsi rahasummat veljelleen Gilbertille ja sisarelleen Marjorielle, mutta myös toisen sisarensa pojille Anthony ja James Machargsille. Koska suurin osa sedän omaisuudesta sijaitsi Antigualla, sisarenpojat vetosivat saarella noudettavaan Englannin lakiin, jonka mukaan siskon- ja veljenlapset olivat perimyksessä samanarvoisessa asemassa edesmenneen veljien ja sisarten kanssa. Veljesten mukaan voitiin siis arvella, että John-setä oli olettanut heidän perivän yhdessä Gilbertin ja Marjorien kanssa.

Oikeudessa Gilbert vastasi, ettei voinut kuvitella, että hänen suurimman osan elämästään Skotlannissa elänyt veljensä olisi toivonut perimyksen menevän muulla tavalla kuin Skotlannin laki sen määritteli. Hän oli jättänyt omaisuutensa veljilleen ja sisarilleen *tai* lähimmille sukulaisilleen. Tämän pystyi tulkitsemaan ainoastaan siten, että sisarukset perivät hänet. Jos sisarukset kuolisivat ennen Johnia, perinnön saisi joku muu lähin elossa oleva sukulainen.²⁵³ Siskonpojat eivät olleet Johnin lähimpiä sukulaisia, koska Gilbert ja Marjorie olivat yhä elossa. Oli epäsoveliaista riidellä perimyksestä tai tehdä oletuksia edesmenneen tarkoitusperistä, kun hän oli ilmaissut ne testamentissa. Oletettavasti John Blainilla ei ollut mitään tietoa Englannin oikeusjärjestelmästä, joten tuskin hän oli tarkoittanut, että hänen testamentissaan olevaa käsitettä ”lähin sukulainen” pitäisi tulkita Englannin lakien mukaisesti.²⁵⁴

75–76.

252 CoS 1752–1756, 22.12.1752, 75–76.

253 ” - - *John Blain - - had passed most of his life in Scotland - - and it cannot be imagined, that he intended any rule of succession - - different from that of the law of Scotland. He bequeathed - - his estate to his brother and sisters, or other nearest of kin. The only possible construction of these words is, That his brothers and sisters, if any survived him, and failing all them, his nearest of kin, should succeed - -*” CoS 1756–1760, 22.7.1760, 433–435.

254 ”*It is improper to argue from the rules of succession - - or presumed intention of the defunct, when his express will directs the distribution of his estate. - - It cannot be imagined, that the defunct used the words nearest if kin, not in the sense of the law of his own country, but of the law of England, of*

Charles Farquharson oli tehnyt vuonna 1721 sopimuksen, jossa hän oli luvannut koko omaisuutensa veljelleen ja tämän perillisille. Charlesin veli Patrick ja hänen poikansa Benjamin kuitenkin kuolivat ennen Charlesia, joka peri veljenpoikansa. Charlesin kuoltua vuonna 1747 omaisuuden sai haltuunsa hänen velipuolensa James. Tällöin Patrick Farquharsonin tyttäret nostivat setäpuolensa oikeuteen ja vaativat Charles-sedän omaisuutta itselleen isänsä perijöinä.

James Farquharson vetosi oikeudessa siihen, että Charles oli tehnyt omaisuutensa periytymistä koskevan sopimuksen ensimmäisenä Patrickin ja vasta sitten hänen lapsiansa hyväksi. Ei voinut olettaa, että lapset saisivat enemmän kuin isänsä. Charles oli ajatellut, että Patrick perii hänet. Siksi hänellä ei ole ollut odotuksia siitä, että hän perisi Patrickin, eikä hänellä ole voinut olla tarkoitusta hankkia Patrickin omaisuutta. Näin ollen Charlesin sopimuksessa käytetty ilmaisu kuka tahansa perillinen (*heir whatsoever*) oli ilman tarkoituspää ja tehoton lain edessä.²⁵⁵ Mutta vaikka ilmaisu kuka tahansa perillinen olisikin tarkoittanut perimysjärjestyksen mukaisia perillisiä (*heir of line*), joita Patrickin tyttäret siis olivat, se piti kuitenkin tässä tapauksessa ymmärtää lahjoittajan tarkoitusten ja lahjoituksen luonteen perusteella. Sopimuksen sisältämät sanat kuka tahansa perillinen oli ymmärrettävä tarkoittavan Patrickin miespuolista perillistä, Jamesia. Ilmauksella Charles ei siis ole voinut tarkoittaa perimysjärjestyksen mukaisia perillisiä.²⁵⁶

Oletuksiin ja tarkoituksiin perustuvassa vetoamisessa on huomattavissa joitakin suuria

which there is no reason to believe he had at least knowledge.” CoS 1756–1760, 22.7.1760, 433–435.

255 ”Charles had in view the event of Patrick’s succeeding to him, not the event of his succeeding the estates of Patrick; as Charles had no expectation of this last event, he cannot have had any intention of providing for it; consequently the words, *heir whatsoever*, are words without intention, and as such, *ineffectual in law.*” CoS 1752–1756, 2.3.1756, 283–285.

256 “*Altho the expression - - does - - imply heirs of line ; yet, when it is used in any particular deed, it must be explained according to the intention of the disponent, and the nature of the subject disposed. - - The words, heirs whatsoever of Patrick, must be understood of heirs-male - - By that expression Charles could not have intended heirs of line - -*”. CoS 1752–1756, 2.3.1756, 283–285.

linjoja. Puhtaimmillaan perustelutavassa on kyse siitä, että oman edun mukaista tulkintaa pyrittiin korostamaan kaikin keinoin ja toisen osapuolen kantaa syytettiin vääräksi. Toisaalta vetoamiskeinon taustalla on jälleen laki. Osapuolet pyrkivät siihen, että heidän tulkintaansa pidettäisiin lainmukaisempana ja siten oikeana. Toisen perustelut olivat puolestaan oikean vastakohtia, eli laittomia, väärinä ja jopa huonoja. Useimmiten oikeudenkäynnin voittikin se osapuoli, joka pysytteli tulkinnoissaan tuomareiden näkökulmasta lainmukaisemmalla pohjalla.

Toinen merkittävä piirre oletuksiin ja tarkoituksiin liittyvässä vetoamisessa on, että sen avulla pyrittiin osoittamaan, että osapuoli oli tuntenut edesmenneen paremmin kuin vastapuoli ja tiesi sen takia, mitä perinnön jättäjä oli halunnut tai tarkoittanut. Mielenkiintoista kyllä oikeudenkäynneissä, joissa vedottiin oletuksiin ja tarkoituksiin, kiinnitettiin toisinaan huomiota myös perimiseen liittyviin yllättäviin tapahtumiin. Jos perimys ei siis ollut edennytäkään alkuperäisen suunnitelman mukaisesti, vedottiin siihen, ettei asioiden kulkua olisi syytä muuttaa.

6. Päätäntö

Tutkimuksessani tarkastelin 1700-luvun puolivälissä Skotlannin korkeimpaan siviilioikeuteen tuotuja perintökiistoja, joissa osapuolina ovat olleet erityisesti sukulaiset. Tavoitteenani oli selvittää riitojen osapuolten, eli kantajien, vastaajien (tai pikemminkin heidän asianajajiensa) ja toisaalta tuomareiden oikeudessa esittämää argumentaatiota siinä valossa, jossa oikeudenkäynneistä kirjoitetut pöytäkirjat sen esittävät. Olen tutkimuksessani pyrkinyt kuvailemaan erilaisia vetoamiskeinoja, joilla osapuolet ovat pyrkineet päämääriinsä (toisin sanoen saamaan tuomarit tekemään heitä itseään tyydyttäviä tuomioita). Toisaalta tarkastelin myös tuomareiden esittämiä tulkintoja (tai tulkintoja, joita oletan tuomareiden tehneen päätyessään tietynlaisiin tuomioihin) osapuolten perusteluista.

Vetoamiskeinot ovat jaettavissa lakiin, oikeudenkäyttöön ja teksteihin painottuviin ja muihin kuin edellä mainittuihin perusteluihin. Kantajat ja vastaajat pyrkivät päämääriinsä esimerkiksi todisteisiin, todistamiseen liittyvien ongelmiin, skottilaiseen ja jopa ulkomaalaiseen lainsäädäntöön, jo tuona aikakautena vanhoina (mutta arvostettuina) pidettyihin lakeihin, luonnonoikeuteen ja ennakkotapauksiin vetoamalla. Lähestulkoon jokaisen perintöriidan kohteena oli jokin sopimus, kuten avioliittosopimus tai testamentti. Siksi sopimuksiin, kuten niiden laillisuuteen tai niissä esitettyihin sanamuotoihin vetoaminen oli merkittävästi esillä oikeudenkäyntipöytäkirjoissa. Joissakin tapauksissa oikeudessa esitettiin sekä lakiin että sopimuksiin liittyviä perusteluja. Myös lakiauktoriteettien laatimat teokset puhuttivat perintöoikeudenkäynneissä.

Perintöriidoissa käytetyissä vetoamiskeinoissa näkyy Skotlannin korkeimman oikeuden traditio antaa kahdenlaisia, joko lainsäädäntöön tai oikeudenmukaisuuteen perustuvia tuomioita. Niinpä osapuolet perustelivat tarvittaessa vaateitaan muilla kuin lakiin tai erilaisiin teksteihin liittyvillä tavoilla (joskin laki ja lainmukaisuus heijastuvat jatkuvasti näidenkin vetoamistapojen taustalla). Tällöin he vetosivat esimerkiksi siihen, oliko jokin asia heidän mielestään oikein, oikeudenmukaista tai kohtuullista. Velvollisuuden käsite oli myös näkyvillä perintöoikeudenkäynneissä. Lisäksi kiistojen osapuolet pohtivat, mitä perinnön jättäjät ja sopimuksen tekijät ovat olettaneet ja tarkoittaneet sanoessaan, tehdessään, kirjoittaessaan ja sopiessaan jotakin. Se on mielenkiintoista, koska yksi tämän tutkimuksen tavoitteista oli nimenomaan tarkastella oikeudessa esitettyjä oletuksia ja tulkintoja!

Yllättävää on, että oletuksiin ja tarkoitusten tulkintaan perustuvasta vetoamiskeinoista olikin tästä tutkimuksessa kaikkein vähiten sanottavaa. Tämä saattaa johtua siitä, että oikeustapauksissa, joissa pohditaan perintöriitaa tästä näkökulmasta, tutkimustulos on kirjoitettu jo ikään kuin auki. Oikeudenkäyntipöytäkirjassa on saattanut esimerkiksi lukea kantajan olettaneen, että edesmennyt sopimuksen kirjoittaja on tarkoittanut jonkin asian jollakin tavalla. Silloin en ole voinut itse tulkita, millaisen päättelyketjun kantaja

on tehnyt johonkin ratkaisuun päästessään ja todetessaan jotakin oikeudessa.

Kaikkein eniten tässä tutkimuksessa oli mahdollista kertoa lakiin ja oikeudenkäyttöön perustuvista vetoamiskeinoista, toisin sanoen kaikesta sellaisesta, josta olen voinut esittää omaa tulkintaa ja pohdintaa ja jota olen voinut kontekstoida tutkimuskirjallisuudella. Taustoittamisen suhteen lordi Banktonin tutkimusajankohtanani kirjoittaman lainselitysteoksen merkittävyys oli suuri yllätys. Toivottavasti lukija pistää kuitenkin merkille, ettei Bankton ole tässä tutkimuksessa pelkässä taustoittavan kirjallisuuden asemassa. Tekstistä poimimani aikalaiskuva, lakiasiantuntijan omat mielipiteet ja tapani laittaa oikeudenkäyntipöytäkirjat, Banktonin teos ja omat tulkintani käymään vuoropuhelua ovat myös tutkimustuloksia.

Se, mihin olen päätenyt tulkitessani korkeimman oikeuden tuomareiden ratkaisuja, voidaan tiivistää näin: Mikään ei ole itsestään selvää. Tuomarit ovat selkeästi ottaneet oikeudenkäynneissä molempien osapuolten perustelut ja tulkinnat huomioon, vaikka olisivatkin päätyneet ilmeisimpään, lainmukaiseen ratkaisuun. On tietysti luonnollista, että korkeimmassa oikeudessa pyrittiin muunlaiseen kuin täysin suoraviivaiseen toimintaan jo ihmisten oikeusturvan kannalta. Ihmiset toivat vaateitaan korkeimpaan oikeuteen hyvin usein sen vuoksi, etteivät he olleet tyytyväisiä alempien oikeuksien päätöksiin. Korkeimman oikeuden päätöksestä ei kuitenkaan voinut valittaa, joten päätösten oli oltava huolellisesti harkittuja.

Ei ihme, että oikeudenkäyntipöytäkirjoista korostuu selvästi korkeimman oikeuden tuomareiden tapa kiinnittää huomiota myös muihin kuin itsestään selviin näkökohtiin. Ylemmän asteen tuomioistuimena se oli velvollinen poikkeamaan tavallisista lain säännöistä ja muodoista ja jopa toimimaan normaaleja periaatteita vastaan, jos tapaus sitä vaati. Bankton selittää, että hovioikeuden oli toimittava näin, jotta totuus saataisiin esiin tapauksissa, joissa se ei olisi tavallisilla menetelmillä ollut mahdollista.²⁵⁷

257 Bankton 1751–1753b, 517–518. Hovioikeuden valtaa tehdä toisin ja antaa poikkeuksellisia määräyksiä kutsutaan *nobile officium* -oikeudeksi ja se oli määritelty lakiasetuksessa. Bankton 1751–1753b, 518.

Pääosa tästä tutkimuksesta keskittyy ikään kuin pysäytettyyn kuvaan menneisyydestä. On oikeussali, jonne osapuolet ovat saapuneet asianajajineen. Oikeudenkäynnissä osapuolet ovat esittäneet vaatimuksensa ja perustelunsa ja tuomarit ovat kuunnelleet heitä ja antaneet lopulta tuomion. Tutkimuksen mielenkiinnon kohteena ovat ne asiat, jotka tuossa tilanteessa on ilmaistu ja jotka kirjuri on merkinnyt pöytäkirjaotteeseen tuossa hetkessä. Tietysti oikeudenkäyntipöytäkirja kertoo myös siitä, mitä osapuolten elämässä on tapahtunut ennen oikeudenkäyntiä ja minkälaisen tapahtumaketjun seurauksena he ovat tuoneet asian oikeuden eteen. Lisäksi olen esittänyt arveluja asioista, joista kirjoitettu teksti ei kerro. Olen siis pohtinut, mitä osapuolet ovat pohtineet ennen oikeuteen tuloaan ja mitä puolestaan tuomarit ovat ajatelleet tuomiota antaessaan.

Oikeussalista ja lähteen kuvailemasta pysäytetystä hetkestä poistuminen on kuitenkin mahdollista. Toki tämän tutkimuksen aikana on jo pyritty jonkin verran tulkitsemaan muutakin kuin perinnön jakoon liittyviä ongelmia, oikeussalissa esitettyä argumentaatiota ja oikeudenkäyttöä. Kontekstointia lisäämällä ja uusien tutkimusmetodien ja tarkastelunäkökulmien avulla perintöoikeudenkäyntien kautta on mahdollista ymmärtää ympäröivää yhteiskuntaa ja perintöoikeudenkäynteihin osallistuneiden ihmisten elämää laajemminkin. Tällöin tutkimuskysymykset voisivat olla esimerkiksi seuraavanlaisia: Mitkä yhteiskunnalliset tekijät aiheuttivat perintöriitoja? Mitkä yhteiskunnalliset tekijät aiheuttivat sen, että perintöriidat ylipäättään vietiin oikeuteen? Mitä omaisuus ja perintö merkitsivät erilaisille ihmisille? Miksi asianajajat väittivät oikeudessa mitä väittivät? Miten he hankkivat varmuuden siitä, että toiset vetoamiskeinot ovat relevantimpia tietyn tapauksen suhteen kuin toiset? Miksi oikeussalissa puhuttiin tietyllä tavalla? Mitä tuomioista seurasi?

Lähdeluettelo

I ALKUPERÄISLÄHTEET

Eighteenth Century Collection Online (ECCO),

<http://galenet.galegroup.com/servlet/ECCO?locID=jyva>.

Decisions of the Court of Session 1752–1769.

II ALKUPERÄISLÄHTEENÄ KÄYTETTY KIRJALLISUUS

Lord Bankton (MacDowall, Andrew) (1751–1753a), An institute of the laws of Scotland in civil rights: with observations upon the agreement or diversity between them and the laws of England. In four books. Vol. 1. Edinburgh. ECCO,

<http://galenet.galegroup.com/servlet/ECCO>.

Lord Bankton (MacDowall, Andrew) (1751–1753b), An institute of the laws of Scotland in civil rights: with observations upon the agreement or diversity between them and the laws of England. In four books. Vol. 2. Edinburgh. ECCO,

<http://galenet.galegroup.com/servlet/ECCO>.

Lord Bankton (MacDowall, Andrew) (1751–1753c), An institute of the laws of Scotland in civil rights: with observations upon the agreement or diversity between them and the laws of England. In four books. Vol. 3. Edinburgh. ECCO,

<http://galenet.galegroup.com/servlet/ECCO>.

Erskine, John (1754a), *The principles of the law of Scotland: in the order of Sir George Mackenzie's Institutions of that law*. Vol. 1. Edinburgh. ECCO,

<http://galenet.galegroup.com/servlet/ECCO>.

Erskine, John (1754b), *The principles of the law of Scotland: in the order of Sir George Mackenzie's Institutions of that law*. Vol. 2. Edinburgh. ECCO,

<http://galenet.galegroup.com/servlet/ECCO>.

The decisions of the Court of Session, from its first institution to the present time. Abridged, and digested under proper heads, in form of a dictionary. Vol. 1. Edinburgh. ECCO, <http://galenet.galegroup.com/servlet/ECCO>, viitattu 23.9.2010.

III TUTKIMUSKIRJALLISUUS

Anderson, Michael (1990), "The Social implications of demographic change". Teoksessa: Thompson, F. M. L. (ed.), *The Cambridge social history of Britain 1750–1950. Volume 2: People and their environment*. Cambridge: Cambridge University Press, 1–70.

Barrell, A. D. M. (2000), *Medieval Scotland*. Cambridge: Cambridge University Press. Ebrary e-Book Collection,

<http://site.ebrary.com/lib/jyvaskyla/docDetail.action?docID=2000675>.

Black, Jeremy (1997), *A history of the British Isles*. Houndmills: Macmillan.

Black, Jeremy (2001), *Eighteenth-century Britain, 1688–1783*. Basingstoke: Palgrave.

Brown, Richard (1991), *Church and state in modern Britain 1700–1850*. Routledge: London.

Caenegem, R. C. van. (2002), *European law in the past and the future. Unity and diversity over two millennia*. Cambridge: Cambridge University Press. Ebrary e-Book Collection, <http://site.ebrary.com/lib/jyvaskyla/docDetail.action?docID=10006814>.

Chambers, Robert (1853a), *A biographical dictionary of eminent Scotsmen*. Vol. 2. Glasgow: Blackie. Internet Archive, <http://www.archive.org/stream/biographicaldict02cham>, viitattu 15.9.2010.

Chambers, Robert (1853b), *A biographical dictionary of eminent Scotsmen*. Vol. 3. Glasgow: Blackie. Internet Archive, <http://www.archive.org/stream/biographicaldict03cham>, viitattu 16.4.2008.

Chambers, Robert (1853c), *A biographical dictionary of eminent Scotsmen*. Vol. 5. Glasgow: Blackie. Internet Archive, <http://www.archive.org/stream/biographicaldict06cham>, viitattu 3.1.2011.

Chambers, Robert (1853d), *A biographical dictionary of eminent Scotsmen*. Vol. 6. Glasgow: Blackie. Internet Archive, <http://www.archive.org/stream/biographicaldict06cham>, viitattu 15.9.2010.

Devine, Thomas Martin (1999), *The Scottish nation 1700–2000*. London: Allen Lane.

Ford, J. D. (2007), Law and opinion in Scotland during the Seventeenth Century. Oxford & Portland: Hart. Ebrary e-Book Collection,

<http://site.ebrary.com/lib/jyvaskyla/docDetail.action?docID=10276243>.

Jeffery, Renée (2006), Hugo Grotius in international thought. New York: Palgrave Macmillan. Ebrary e-Book Collection,

<http://site.ebrary.com/lib/jyvaskyla/docDetail.action?docID=10150444>.

Hiltunen, Risto (1990), Chapters on legal English. Aspects past and present of the language of the law. Helsinki: Suomalainen tiedeakatemia.

Kekkonen, Jukka (2009), Kontekstuaalinen oikeushistoria. Helsinki: Helsingin yliopiston oikeustieteellinen tiedekunta.

Klatt, Matthias (2008), Making the law explicit. The normativity of legal argumentation. Oxford & New York: Hart Pub. Ebrary e-Book Collection,

<http://site.ebrary.com/lib/jyvaskyla/docDetail.action?docID=10285427>.

Lesaffer, Randall (2004), "International law and its history: The story of an unrequited love". Teoksessa: Craven, Matthew & Fitzmaurice, Malgosia & Vogiatzi, Maria (ed.), Time, history and international law. Leiden & Boston: M. Nijhoff, 27–41. Ebrary e-Book Collection,

<http://site.ebrary.com/lib/jyvaskyla/docDetail.action?docID=10234760>.

McGilvary, George K. (2008), *East India Patronage and the British State. The Scottish Elite and Politics in the Eighteenth Century*. London & New York: I. B. Tauris. Ebrary e-Book Collection,

<http://site.ebrary.com/lib/jyvaskyla/docDetail.action?docID=10289940>.

Magnusson, Magnus (2001), *Scotland. The History of a Nation*. London: Harper Collins.

Mitchison, Rosalind (1990), "Scotland 1750–1850". Teoksessa: Thompson, F. M. L. (ed.), *The Cambridge social history of Britain 1750–1950. Volume 1: Regions and communities*. Cambridge: Cambridge University Press, 155–207.

Niemi-Kiesiläinen, Johanna & Honkatukia, Päivi & Ruuskanen, Minna (2006), "Diskurssianalyysi ja oikeuden tekstit". Teoksessa: Niemi-Kiesiläinen, Johanna et al. (toim.), *Oikeuden tekstit diskursseina*. Helsinki: Suomalainen lakimiesyhdistys, 21–38.

Oram, Richard (2006), *The Kings & Queens of Scotland*. Gloucestershire: Tempus.

Pihlajamäki, Heikki & Mäkinen, Virpi & Varkemaa, Jussi (2007), *Keskiajan oikeushistoria*. Helsinki: Suomalaisen kirjallisuuden seura.

Salmi-Tolonen, Tarja (2008), *Language and the functions of law. A legal linguistic study*. Rovaniemi: University of Lapland.

Sharpe, J. A. (1987), *Early modern England. A social history 1550–1760*. London: Arnold.

Sher, Richard B. (2005), "Scotland Transformed: The Eighteenth Century". Teoksessa: Wormald, Jenny (ed.), Scotland. A history. Oxford & New York: Oxford University Press, 151–175. Ebrary e-Book Collection,
<http://site.ebrary.com/lib/jyvaskyla/docDetail.action?docID=10271746>.

Skinner, Quentin (2002), Visions of Politics. Volume 1: Regarding method. Cambridge: Cambridge University Press.

Speck, W. A. (1993), A concise history of Britain 1707–1975. Cambridge: Cambridge University Press.

Stein, Peter (1999), Roman law in European history. New York: Cambridge University Press. Ebrary e-Book Collection
<http://site.ebrary.com/lib/jyvaskyla/docDetail.action?docID=10014895>.

Stringer, Keith (2005), "The Emerge of Nation-State 1100–1300". Teoksessa: Wormald, Jenny (ed.), Scotland. A history. Oxford & New York: Oxford University Press, 38–68. Ebrary e-Book Collection,
<http://site.ebrary.com/lib/jyvaskyla/docDetail.action?docID=10271746>.

Tellegen-Couperus, Olga (1993), Short history of Roman law. London & New York: Routledge. Ebrary e-Book Collection,
<http://site.ebrary.com/lib/jyvaskyla/docDetail.action?docID=10060619>.

Tuomi, Jouni & Sarajärvi, Anneli (2009), Laadullinen tutkimus ja sisällönanalyysi. Helsinki: Tammi.

Watson, Alan (2001), *Evolution of Western private law*. Baltimore: John Hopkins University Press. Ebrary e-Book Collection,

<http://site.ebrary.com/lib/jyvaskyla/docDetail.action?docID=10021591>.

Yates, Nigel (2008), *Eighteenth-century Britain: religion and politics, 1715–1815*. Pearson Education Limited: Harlow.

Internet-lähteet

<http://www.scotcourts.gov.uk/session/index.asp>, viitattu 18.4.2008.