

Yksityisoikeus- ja oikeudenhoito-osasto
Siviilioikeus

MUISTIO

14.6.2019

VN/12734/2019

Kirsikka Linnanmäki

SELVITYS ALAIKÄIS- JA PAKKOAVIOLIITTOJEN PÄÄTTÄMISTÄ SEKÄ ULKOMAIS- TEN ALAIKÄISAVIOLIITTOJEN TUNNUSTAMISTA KOSKEVAN SÄÄNTELYN MUU- TOSTARPEISTA

Tiivistelmä

Muistiossa käsitellään avioliittolain muutostarpeita siltä osin, tulisiko alaikäisenä tai pakottamalla solmittu avioliitto saada päättymään nykyistä kevyemmällä menettelyllä ja millaisia vaikutuksia päättymismenettelyllä on muun muassa puolison ja lasten asemaan. Muistiossa selvitetään avioliiton päättämiseen mahdollisesti liittyviä lainsäädäntötarpeita. Lisäksi selvitetään ulkomailla alaikäisenä solmitun avioliiton tunnustamista koskevan sääntelyn mahdollisia tarkistustarpeita ja vaikutuksia.

Sisällys

Sisällys	2
1. Johdanto	3
2. Nykysäätely ja käytännöt	5
i. Avioliiton päättyminen	5
ii. Ulkomaisen avioliiton tunnustaminen	6
iii. Avioliiton oikeusvaikutukset.....	8
a. Aluksi	8
b. Puolisoiden väliset omaisuussuhteet ja oikeustoimet	9
c. Elatusvelvollisuus ja perhe-eläke	10
d. Puolisoiden lapsen asema	11
e. Kansalaisuus ja oleskelulupa	12
f. Siviilisääty	13
g. Sukunimi.....	13
h. Uuden avioliiton este	14
i. Eräät rikos- ja prosessioikeudelliset vaikutukset.....	14
3. Perus- ja ihmisoikeusvelvoitteet	15
i. Perustuslaki	15
ii. EU-oikeus.....	15
iii. Euroopan neuvoston yleissopimukset.....	16
iv. YK:n yleissopimukset	18
4. Kansainvälinen vertailu	20
i. Ruotsi.....	20
ii. Tanska.....	23
iii. Norja	25
iv. Islanti	26
v. Pohjoismaisen säätelyn väliset erot ja yhtäläisyydet.....	27
5. Säätelyn arviointi ja kehittämismahdollisuudet	28
vi. Avioliiton päättyminen	28
a. Nykytilan arviointi	28
b. Mitättömyys	28
c. Muu säätely avioliiton päättämisestä	29
d. Avioero ilman harkinta-aikaa	30
vii. Ulkomailta solmitun avioliiton tunnustaminen	31
a. Nykytilan arviointi	31
b. Vaihtoehto 1: Nykysäätelyn säilyttäminen	32
c. Vaihtoehto 2: Tunnustamissäätelyn täsmentäminen	35
7. Lähdemateriaali	37

1. Johdanto

Avioliiton solmimisesta, päättymisestä ja sen keskeisistä oikeusvaikutuksista sekä muun muassa ulkomailla solmitun avioliiton tunnustamisesta säädetään Suomessa avioliittolaissa (234/1929, AL). Avioliitto saa aikaan monia oikeusvaikutuksia, joista on avioliittolain ohella säädetty muuallakin. Avioliiton vaikutukset ovat muun muassa oikeudellisia, taloudellisia, sosiaalisia ja henkilökohtaisia. Samoin avioliiton päättymisellä on usein suuri vaikutus puolisoiden elämään. Ulkomaisen avioliiton tunnustaminen vaikuttaa siihen, saako ulkomailla solmittu avioliitto Suomessa oikeusvaikutuksia vai ei. Monet avioliiton, sen tunnustamisen ja päättymisen vaikutukset ulottuvat myös kolmansiin henkilöihin, kuten lapsiin.

Avioliitto on ollut Suomen lainsäädännössä sukupuolineutraali 1.3.2017 lukien. Tätä ennen samaa sukupuolta olevat henkilöt saattoivat rekisteröidä parisuhteensa (laki rekisteröidystä parisuhteesta 950/2001), minkä oikeusvaikutukset olivat pitkälti samat kuin avioliitossa. Maaliskuusta 2017 lukien parisuhteita ei ole enää voinut Suomessa rekisteröidä, ja rekisteröintiä koskevat lain 1–6 §:t on kumottu. Aiemmin rekisteröity parisuhde voidaan nykyisin myös muuttaa avioliitoksi (AL 1 a §). Ulkomailla rekisteröidyn parisuhteen tunnustamisen sääntely on pitkälti avioliiton tunnustamista koskevan sääntelyn kaltaista. Monissa muissa maissa avioliitto ei ole sukupuolineutraali, joten Suomessa voi tulla tunnustettavaksi ulkomailla rekisteröity parisuhde. Kysymys Suomessa alaikäisenä solmitusta rekisteröidystä parisuhteesta ei sen sijaan voine tulla kysymykseen, sillä rekisteröity parisuhde edellytti osapuolilta aina 18 vuoden ikää.

Tässä muistiossa tarkastellaan avioliittolain muutostarpeita ensinnäkin siltä osin, tulisiko alaikäisenä tai pakotetulla solmittu avioliitto saada päättymään nykyistä kevyemmällä menettelyllä ja millaisia vaikutuksia päättämismenettelyllä on muun muassa puolison ja lasten asemaan. Muistiossa selvitetään avioliiton päättämiseen mahdollisesti liittyviä lainsäädäntötarpeita. Lisäksi selvitetään ulkomailla alaikäisenä solmitun avioliiton tunnustamista koskevan sääntelyn mahdollisia tarkistustarpeita ja vaikutuksia. Avioliiton päättämisestä muiden esteiden, eli aiemman liiton voimassa olon tai lähisukulaisten kesken solmitun avioliiton osalta avioliittolaissa on jo säädetty erikseen, joten niitä ei tässä lähemmin tarkastella. Lainsäädännön muutostarpeiden selvittämisen lisäksi olisi tärkeää selvittää muussa yhteydessä myös sitä, mitä tukea tai palveluita alaikäis- tai pakkoavioliitosta lähtevälle henkilölle on tai tulisi olla olemassa.

Perhelainsäädännön tavoitteet ovat niin kansallisia kuin kansainvälisiä, ja viime vuosien kehityksen myötä nämä ovat osittain sulautuneet toisiinsa. Suomen lainsäädännön mukaan avioliiton tarkoituksena on perheen perustaminen, ja avioliitto onkin yksi keskeinen instrumentti perhe-elämän suojan kannalta. Toisaalta ilman avioliittoaikin on mahdollista nauttia perhe-elämän suojasta, ja kansallinen perhelainsäädäntö on viime vuosina vahvistanut monia avioliiton ulkopuolisen perhe-elämän oikeudellisia mahdollisuuksia esimerkiksi vanhemmuuden osalta. Kansallisen sääntelyn lisäksi on otettava huomioon ne kansainväliset veloitteet, joihin Suomi on sitoutunut. Yksityis- ja perhe-elämä saa suojaa jokaiselle kuuluvana ihmisoikeutena, ja lisäksi perhelainsäädännön on edistettävä muun muassa itsemääräämisoikeuden, suojeluoikeuden ja syrjimättömyyden toteutumista. Myös lasten oikeudet on otettava huomioon, kun on kysymys lasta koskevasta asiasta. Kansallinen harkintamarginaali on perheasioissa vaihteleva ja myös kehityksen mukana muuttuva.

Avioliitto ja perhe-elämä voivat näyttäytyä eri kulttuureissa varsin eri tavoin, eivätkä kaikki tulkinnat ole yhteneviä kansallisen sääntelymme kanssa. Avioliittosääntelyssä on kuitenkin otettava huomioon kansainvälisen yksityisoikeuden säännöt ja periaatteet, jotka painottavat ulkomaisen oikeuden kunnioittamista.

Nykysääntely lähtee siitä, että avioliiton voi saada molempien puolisoitten eläessä päättymään vain avioerolla, joka edellyttää lähtökohtaisesti harkinta-aikaa. Tietyissä tilanteissa vihkiminen voi olla mitätön, jolloin sillä ei ole avioliiton oikeusvaikutuksia. Tämä voi tulla kysymykseen lähinnä vihkiäjän kompetenssin puuttuessa tai jos osapuolet eivät ole vihkimisessä läsnä tai vastaa myöntävästi heille esitettyyn kysymykseen. Toinen tämän muistion kannalta keskeinen lähtökohta on se, että ulkomailla solmitut avioliitot tunnustetaan, jos ne ovat solmimismaassa tai puolisoitten asuin- tai kansallisvaltiossa päteviä eivätkä loukkaa oikeusjärjestyksemme perusteita.

Tämän selvityksen aihepiiriin liittyvät keskeisesti alaikäis- ja pakkoavioliitot, joita koskeva terminologia on osittain päällekkäistä. Avioliiton solmimisen ehdoton alaikäraja on Suomessa 1.6.2019 lukien 18 vuotta eikä erillistä poikkeuslupamahdollisuutta avioliiton solmimiselle tätä nuorempana enää ole.¹ Jatkossa alaikäisyys on ehdoton este avioliiton solmimiselle Suomessa. Suomessa solmittu alaikäisavioliitto voisi tulla kysymykseen vain hyvin poikkeuksellisissa tilanteissa, vihkiäjän toimiessa lainvastaisesti. Vihkimisen valmisteluun liittyvät eri viranomaisvaiheet huomioon ottaen tällainen menettely edellyttäisi usean eri henkilön yhteistoimintaa tai erehdyistä ja on siten erittäin epätodennäköistä. Alaikäisavioliittojen poikkeuslupan poistamisesta on seurannut kysymys siitä, miten se vaikuttaa ulkomailla solmittujen alaikäisavioliittojen tunnustamiseen ja esimerkiksi oikeusjärjestyksemme perusteiden arvioimiseen. Ulkomaisten alaikäisavioliittojen rekisteröintien lukumäärät ovat olleet varsin vähäisiä, maistraateista saatujen tietojen mukaan noin kymmenen vuosittain, ja niissä on ollut kyse avioliiton rekisteröinnistä siinä vaiheessa, kun molemmat puolisoit ovat jo tulleet täysi-ikäisiksi.² Kattavaa tietoa kaikista tunnustamisharkintojen ja rekisteröintien määristä ei kuitenkaan ole ollut käytettävissä.

Pakkoavioliitolle ei ole täysin yksiselitteistä määritelmää, mutta sillä viitataan avioliittoon, jossa toinen tai molemmat puolisoista on fyysisen tai henkisen painostuksen, pakottamisen tai uhan alaisena suostunut avioliittoon. Pakkoavioliitto voi kohdistua tyttöihin ja poikiin, miehiin ja naisiin.³ Pakkoavioliittoja nimenomaisesti koskevaa sääntelyä ei Suomessa ole, mutta pakottaminen on rikoslaisissa (39/1889, RL) kriminalisoitu. Lisäksi vihkiminen edellyttää avioliittolain mukaan puolisoitten tahdonilmaisua avioliiton solmimisesta. Pakkoavioliittojen luonteesta tai määrästä Suomessa ei ole tarkkaa tietoa tai tilastoja. Tiedossa on kuitenkin se, että pakkoavioliitot ovat olemassa oleva ilmiö myös Suomessa.⁴ Lisäksi tiedetään, että pakkoavioliittoja voidaan ryhmitellä eri tavoin ja pakko voi olla erilaista ja eriasteista.⁵ Pakon määrittely ei ole yksiselitteistä, ja näyttökysymys avioliittoon pakottamisesta on moniulotteinen. Eri kulttuureissa on erilaisia avioliittokäytäntöjä ja -rituaaleja, ja pakotetun ja järjestetyn avioliiton välinen rajanveto voi olla käytännössä vaikeaa. Lisäksi pakkoavioliittoihin liittyy

¹ Ks. HE 211/2018 vp ja LaVM 17/2018 vp – HE 211/2018 vp.

² OM 21/2018, s. 12.

³ Ks. Kervinen – Ollus 2019, s. 19; Mustasaari 2014, s. 271.

⁴ Kervinen – Ollus 2019, jonka mukaan ihmiskaupan uhrien auttamisjärjestelmään otetuista pakkoavioliiton uhriksi tiedetään joutuneen vuosina 2006-2018 ainakin 5 alaikäistä (kaikki tyttöjä) ja 10 nuorta (18-21-vuotta). Lisäksi laajemman asiantuntijakyselyn mukaan useat kymmenet ovat havainneet työssään merkkejä avioliittoon pakottamisesta.

⁵ Toivonen 2017.

ilmitulon ongelma, ja pakkoavioliiton uhri saattaa seurauksien pelossa ja uhkausten alla peitellä ikäänsä ja asemaansa.

Pakkoavioliittojen tarkastelu voidaan jakaa kahteen sen mukaan, onko kyse Suomessa solmitusta vai ulkomailla solmitusta ja Suomessa tunnustettavasta avioliitosta. Asiantuntijakyselyn mukaan merkkejä molemmista on ollut havaittavissa Suomessa, mutta ulkomailla solmitut pakkoavioliitot olivat näistä yleisempiä. Ulkomaiset avioliitot voidaan vielä jakaa sen mukaan, onko avioliitto solmittu ennen Suomeen tuloa vai onko ulkomailla vierailtu avioitumistarkoituksessa ja palattu Suomeen. Lisäksi suomalainen henkilö voi lähteä ulkomaille avioitumistarkoituksessa ja tuoda puolisonsa sitten Suomeen.⁶

2. Nykysääntely ja käytännöt

i. Avioliiton päättyminen

Avioliitto voi Suomessa päättyä nykyisin vain purkautumalla tai poikkeuksellisesti vihkiminen olla mitätön. Avioliiton ja sen päätymisen oikeusvaikutuksia tarkastellaan jäljempänä.

Avioliittolain mukaan avioliitto voi päättyä *purkautumalla* joko avioeron tai puolison kuoleman vuoksi. Avioliiton purkautuminen edellyttää, että avioliitto on syntynyt pätevällä tavalla ja on Suomessa pätevä. Lähtökohtaisesti avioero on Suomessa varsin yksinkertaista ja edullista saada, eikä eron saamiselle ole asetettu laissa mitään erityisehtoja tai -edellytyksiä harkinta-aikaa lukuun ottamatta.

Avioliittolain 6 luvussa säädetään avioerosta. Puolisoilla on oikeus saada *avioero kuuden kuukauden harkinta-ajan jälkeen* (AL 25 ja 26 §). Jos puoliset ovat asuneet erillään keskeytyksettä kaksi vuotta, heillä on oikeus saada avioero *ilman harkinta-aikaa*. Lisäksi puoliset on syyttäjän vaatimuksesta tuomittava avioeroon ilman harkinta-aikaa, jos 1) avioliitto solmittu aiemman avioliiton vielä ollessa voimassa eikä aikaisempi avioliitto tai rekisteröity parisuhde vielä ole purkautunut tai 2) jos avioliitto solmittu lähisukulaisten kesken, eikä puolisoilla ole mainituissa kahdessa tilanteessa oikeutta jatkaa avioliittoa, vaikka he niin haluaisivatkin (27 §).

Tietyissä tilanteissa avioliittoa ei katsota solmituksi sen johdosta, että vihkiminen on *mitätön*. Avioliittolain 19 §:n mukaan vihkiminen on mitätön, jos se ei ole tapahtunut lain (15 §) edellyttämässä määrämuodossa. Määrämuodolta edellytetään vihkijän vihkiöikeutta ja sitä, että molemmat puoliset ovat vihkimisessä läsnä ja vastaavat myöntävästi heille esitettyyn kysymykseen. Mitättömäksi toteamisen menettelystä ei laissa säädetä muuta kuin että tasavallan presidentti voi päättää, että mitätöntä vihkimistä on erittäin painavista syistä pidettävä pätevänä. Oikeuskirjallisuudessa on katsottu, että muutoin asia kuuluu yleisen tuomioistuimen toimivaltaan.

Oikeuskirjallisuuden mukaan mitättömyyden korjautumiskynnyksen tulisi olla matala etenkin sellaisen vähäisen menettelyvirheen tapauksissa, jota ei voida lukea puolison syyksi, sillä vihkimisen mitättömyyteen liittyy merkittäviä oikeudellisia ja sosiaalisia seurauksia puolisoitten ja lasten kannalta. Tällöin avioliittoon liittyvää suojaa tulisi turvata ja vihkimistä tulisi pitää pätevänä.

⁶ Kervinen – Ollus 2019.

Sen sijaan niissä tapauksissa, joissa vihkijältä on kokonaan puuttunut vihkimisoikeus, korjautumiskynnystä on pidetty korkeana.⁷

Vielä 1980-luvulla avioliiton *peruutuminen* tuomioistuimen päätöksellä oli mahdollista. Peruutumisperusteita oli kahdenlaisia. Absoluuttisten (67 §) perusteiden mukaan liitto oli julistettava peruutuneeksi puolisoiden tahdosta riippumatta. Näitä tilanteita olivat voimassa oleva aiempi avioliitto tai lähisukulaisten kesken solmima avioliitto. Relatiivisten perusteiden (68 §) ollessa käsillä kanteen vireillepano riippui osapuolista. Tällöin avioliitto saattoi peruutua, jos puoliso oli avioliittoa solmittaessa ollut mielisairas, tilapäisessä mielenhäiriössä tai erehtynyt toisen suhteen taikka pakotettu avioliittoon. Peruutumisen oikeusvaikutuksia on tarkasteltu jäljempänä. Käytännössä avioliiton peruutumistapaukset olivat hyvin harvinaisia.⁸ Avioliiton peruutumista koskevat säännökset kumottiin tammikuussa 1988.

ii. Ulkomaisen avioliiton tunnustaminen

Ulkomailla solmitun avioliiton tunnustaminen Suomessa tarkoittaa sitä, että avioliittoa Suomen lain mukaan koskevat oikeusvaikutukset tulevat voimaan aviopuolisoiden kohdalla. Mikäli avioliittoa ei tunnusteta, puoliset ovat Suomen lain näkökulmasta naimattomia. Heihin voi kuitenkin eräin edellytyksin soveltua esimerkiksi avoliittolaki (laki avopuolisoiden yhteistalouden purkamisesta, 26/2011), joka ei edellytä avoliiton osapuolilta täysikäisyyttä.⁹

Ulkomailla solmittujen avioliittojen tunnustamisen lähtökohta on ulkomaisen oikeuden kunnioittaminen, jos liitto on pätevä sen solmimismaassa tai maassa, johon puolisoilla on asuinpaikka- tai kansalaisliityntä (AL 115 §). Laissa on säädetty myös tilanteista, joissa oletama on käänteinen ja tunnustamiselta edellytetään erityisiä syitä (116 §). Nämä tilanteet koskevat lähinnä sitä, että vihkiminen on toimitettu kihlakumppanin kuoltua tai olematta henkilökohtaisesti saapuvilla tai avioliitto on syntynyt ilman varsinaista vihkimistä. Muissa tilanteissa vieraan oikeuden erilaisuus ei lain mukaan johda automaattisesti sen torjumiseen ja päätöksen tunnustamatta jättämiseen.¹⁰ Tasavallan presidentillä on valta päättää viime kädessä avioliiton tunnustamisesta (AL 118 §).

Kansainvälisessä yksityisoikeudessa tunnetun ehdottomuusperiaatteen (*ordre public*, AL 139 §) mukaan ulkomainen päätös voidaan jättää tunnustamatta, jos tunnustaminen loukkaisi oikeusjärjestyksemme perusteita. Tämä sääntö on tarkoitettu sovellettavaksi vain poikkeuksellisesti.¹¹ Tunnustamisharkinnalle ei ole laissa säädetty edellytyksiä, mutta kirjallisuudessa on katsottu, että huomion tulisi kiinnittyä tosiasialliseen tulokseen,

⁷ Kangas 2018, s. 19–20.

⁸ Aarnio – Helin – Mahkonen 1985, s. 37–38. Vuosina 1976–1979 yhtään avioliittoa ei julistettu peruutuneeksi AL 67 § nojalla. Sen sijaan AL 68 § perusteella avioliitto julistettiin peruutuneeksi seitsemässä tapauksessa.

⁹ Avoliiton oikeusvaikutuksiin palataan lyhyesti seuraavassa jaksossa.

¹⁰ AL 117 §:ssä säädetään Suomen viranomaisen toimivallasta tutkia avioliiton pätevyys yleisesti (1 momentti) ja muun asian esikysymyksenä (2 momentti). Lain perustelujen mukaan AL 117 §:n 1 momentissa tarkoitettu avioliiton pätevyyttä koskeva asia tutkitaan positiivisen tai negatiivisen vahvistuskanteen perusteella yleisessä alioikeudessa. Mikäli asia tulee viranomaisessa ratkaistavaksi toisen asian esikysymyksenä, avioliiton pätevyyteen otettu kanta ei saa oikeusvoimaa pääkysymyksen ulkopuolella. HE 44/2001 vp s. 52.

¹¹ HE 44/2001 vp, s. 70–71. Oikeuskirjallisuudessa on katsottu, että ulkomaisten ratkaisujen tunnustamista ja täytäntöönpanoa koskevien kohtuuttomuuksien välttämiseksi ehdottomuusperiaatteen soveltamisen ja sen myötä tunnustamatta jättämisen sijaan olisi löydettävä ensisijaisesti muita keinoja. Mikkola 2014, s. 977.

johon vieraan valtion antaman ratkaisun tunnustaminen tai tunnustamatta jättäminen kussakin yksittäistapauksessa johtaisi. Ratkaisu voi riippua myös siitä, kuinka vahvat liittymät osapuolilla on Suomeen tai vieraaseen valtioon¹². Tunnustamiseen liittyy lisäksi kaikkea viranomaistoimintaa koskeva velvoite ottaa huomioon perus- ja ihmisoikeusveloitteet.

Haagin sopimuksen (Haagissa vuonna 1978 avioliittojen solmimisesta ja avioliittojen pätevyyden tunnustamisesta tehty yleissopimus) mukaan yksi peruste avioliiton tunnustamatta jättämiselle on se, ettei puoliso ole antanut vapaaehtoista suostumusta avioliittoon.¹³ AL:iin kyseisiä kieltäytymisperusteita ei kuitenkaan otettu, ja esimerkiksi moniavioisuuden torjumiseksi pidettiin riittävänä sitä, että avioliiton tunnustamisen jälkeen syyttäjän on edellä kuvatun mukaisesti laitettava vireille kanne puolisoiden tuomitsemiseksi avioeroon ilman harkinta-aikaa. Avioliiton päteväksi tunnustamisen tärkeys nähtiin siinä, että lapsen isyys ja huoltajuus sekä elatusvelvollisuus aviopuolisoa tai lasta kohtaan voivat perustua tällaiseen suhteeseen.¹⁴ Pakko- tai alaikäisavioliittoja kyseinen syyteoikeus ei kuitenkaan koske.¹⁵ Nämä voidaan sen sijaan jättää tunnustamatta ehdottomuusperiaatteen nojalla.¹⁶

Kysymys avioliiton pätevyydestä voi nousta esiin itsenäisesti tai muun asian yhteydessä. Avioliiton pätevyys voi tulla harkittavaksi maahanmuuttovirastossa (vastaanottokeskuksen majoitusjärjestelyiden, turvapaikkamenettelyn, perheenyhdistämiseen perustuvan oleskelulupaharkinnan ja kansalaisuuden hakemisen yhteydessä), maistraatissa ja tuomioistuimissa.¹⁷

Ulkomailla solmittujen avioliittojen tunnustamista koskeva nykysääntely mahdollistaa yksilöllisen ja tapauskohtaisen harkinnan, ja viranomaisen harkintavalta on lain mukaan laaja. Käytännössä alaikäisten ulkomailla solmitut avioliitot on kuitenkin maistraateissa jätetty tunnustamatta, kunnes molemmat puoliset ovat täysi-ikäisiä.¹⁸ Ehdottomuusperiaatteen soveltaminen on maistraattien käytännössä ollut pitkälti säännönmukaista eikä tilannekohtaista. Käytännön toiminnassa onkin nähty tarve tarkkarajaisemmalle sääntelylle.¹⁹ Maistraattien lisäksi

¹² Erilaisia lainsäädäntöratkaisuja tämän osalta kuvataan kansainvälistä vertailua koskevassa luvussa 4.

¹³ Suomi on allekirjoittanut sopimuksen vuonna 1980. Suomen lisäksi allekirjoittajamaita ovat Australia, Egypti, Luxemburg, Alankomaat ja Portugal, joista vain Australia, Luxemburg ja Alankomaat ovat myös ratifioineet sopimuksen.

¹⁴ HE 44/2001 vp, s. 52.

¹⁵ Asiaa on pohdittu myös Ruotsissa, ks. luku 4.

¹⁶ HE 44/2001 vp, s. 52, jonka mukaan ehdottomuusperiaatteen tulkinnassa on tapauskohtaisten olosuhteiden ohella otettava huomioon myös ne kansainväliset veloitteet, joihin Suomi on sitoutunut.

¹⁷ Kuten aviovarallisuusasian tai lapsen huollon ja tapaamisoikeuden esikysymyksenä käräjäoikeudessa taikka oleskelulupaasian yhteydessä. Ks. KHO 2005:87, jossa oli kyse Suomessa asuneesta 15-vuotiaasta B:stä, joka oli ilman oikeusministeriön antamaa erityislupaa solminut ulkomailla, jonka maan kansalainen B ei ollut, paikallisen sääntelyn mukaan pätevän avioliiton. KHO katsoi, että ulkomainen avioliitto oli *lähtökohtaisesti* katsottava päteväksi myös Suomessa. KHO päätyi kuitenkin tässä tapauksessa siihen, että kyse oli kansallisten maahantulosäännösten kiertämisestä ja ettei B ollut alaikäisenä ja riippuvuussuhteessa vanhempiinsa voinut antaa vapaaehtoista ja täyttä suostumusta avioliitolle.

¹⁸ Tämä tulkintalinja on kirjattu myös maistraattien sisäisiin ohjeistuksiin (näistä käytännöistä ks. Mustasaaren (20.11.2018), Aluehallintoviraston (15.11.2018) ja Maahanmuuttoviraston (19.11.2018) lakivaliokunnalle toimitetut lausunnot koskien hallituksen esitystä HE 211/2018 vp).

¹⁹ Väestörekisterikeskuksen Kokkolan toimipisteen lakivaliokunnalle antaman lausunnon (20.11.2018) mukaan ulkomailla solmittujen avioliittojen tunnustamisesta olisi väestötietojen rekisteröinnin kannalta tarpeen säännellä nykyistä tarkkarajaisemmin, jotta hallinnon resurssit säästyivät tulkintatarpeen vähentyessä ja jotta käytännöt olisivat yhdenmukaisia.

ulkomaisten avioliittojen tunnustamista koskevaa harkintaa tehdään myös maahanmuuttovirastossa ja tuomioistuimissa, joiden tulkintakäytännöistä ja tunnustamisratkaisujen tapausmääristä ei ole käytössä tarkkaa tietoa. Oikeusministeriön saaman käsityksen mukaan tapaukset ovat tuomioistuimissa varsin harvinaisia.²⁰ Maahanmuuttoviraston mukaan nykysääntely mahdollistaa moninaiset tulkinnat.²¹

iii. Avioliiton oikeusvaikutukset

a. Aluksi

Avioliittoon liittyy lukuisia oikeusvaikutuksia. Nämä oikeudet ja velvollisuudet voivat olla ensinnäkin *yksityisoikeudellisia*, kuten mahdollisuus tehdä oikeustoimia kolmansien kanssa, puolisojen välinen elatusvelvollisuus, omaisuuden jakautuminen liiton päättyessä sekä lapsiin ja sukunimeen liittyvät vaikutukset. Toiseksi *julkisoikeudelliset* oikeusvaikutukset liittyvät esimerkiksi verotukseen, sosiaalietuuksiin, velvollisuuteen todistaa oikeudenkäynnissä ja mahdollisuuteen saada kansalaisuus avioliiton perusteella.

Avioliiton oikeusvaikutusten huomioon ottaminen on keskeistä avioliiton päättymistä ja tunnustamista koskevan sääntelyn kehittämisessä. Avioliiton päättymisen tapa nimittäin heijastuu näiden oikeusvaikutusten voimassaoloon. Niin ikään avioliiton tunnustaminen tai tunnustamatta jättäminen vaikuttaa siihen, ovatko liiton oikeusvaikutukset voimassa Suomessa vai eivät. Ulkomailla solmittujen avioliittojen kohdalla tunnustamatta jättäminen voi johtaa ontuviin liittoihin, jolloin avioliiton oikeusvaikutukset ovat erilaisia eri valtioissa – yhdessä valtiossa ne ovat voimassa ja toisessa eivät. Tämä voi olla ongelmallista avioliiton osapuolien ja esimerkiksi lasten kannalta.

Tässä aluvuossa käydään läpi niitä keskeisimpiä oikeusvaikutuksia, joita avioliittoon Suomen lain mukaan liittyy. Ennen avioliiton oikeusvaikutusten läpikäyntiä on vielä paikallaan tarkastella lyhyesti oikeusvaikutuksia avioliiton, vihkimisen mitättömyyden ja avioliiton peruutumisen kannalta. On myös selvää, että oikeusvaikutuksiin voi tulla sovellettavaksi kansainvälisissä tilanteissa myös muu kuin Suomen laki.

Vaikka puoliset eivät olisi avioliitossa, he voivat saada eräille oikeussuhteilleen suojaa avoliittolain nojalla (laki avopuolisoiden yhteistalouden purkamisesta, 26/2011). Lain säännöksistä voidaan sopimuksella poiketa. Kyseisessä laissa avoliitolla tarkoitetaan yhteistaloudessa asuvia parisuhteen (*avoliiton*) osapuolia, jotka ovat asuneet *yhteistaloudessa vähintään viisi vuotta tai joilla on tai on ollut yhteinen tai yhteisessä huollossa oleva lapsi*, mutta avopuolisoksi ei kuitenkaan katsota sellaista henkilöä, joka on avioliitossa (3 §). Lain oikeusvaikutuksena on pääasiassa se, että sen mukaan avoliiton päättyessä voidaan toimittaa omaisuuden erottelu, jos avopuoliso tai kuolleen puolison perillinen sitä vaatii. Tähän voidaan määrätä hakemuksesta pesänjakaja (4–7 §). Lähtökohta on se, että kumpikin avopuoliso pitää oman omaisuutensa. Laissa on myös yhteisomistusolettama sellaisia tilanteita varten, joissa tietyn omaisuuserän osalta ei ole selvää eikä voida näyttää, kummalle se kuuluu.

²⁰ Ulkomaisen avioliiton tunnustamista koskevia tuomioistuinratkaisuja ovat esimerkiksi KHO 2005:87 ja Kuopion HAO 00178/11/3101.

²¹ Maahanmuuttoviraston lausunto oikeusministeriön lausuntopyyntöön 5.9.2018.

Lisäksi avopuolisolla on oikeus hyvitykseen erotilanteissa eräin edellytyksin (8 §). Muita oikeusvaikutuksia avoliittoon ei tämän lain nojalla kuulu.²² Lisäksi esimerkiksi oikeus yhteiseen nimeen on tietyin edellytyksin myös avopuolisilla.

Kuten edellä on todettu, vihkiminen voi olla tietyissä, varsin poikkeuksellisissa tilanteissa mitätön. Oikeuskirjallisuuden mukaan mitättömään vihkimiseen ei liity mitään aviovarallisuus- tai jäämistöoikeudellisia oikeusvaikutuksia. Mitättömässä avioliitossa henkilöillä ei siten ole katsottu olevan avio-oikeutta toistensa omaisuuteen tai perintöoikeutta toistensa jälkeen. Henkilöihin, joiden vihkiminen katsotaan mitättömäksi, voidaan soveltaa paitsi yleisiä siviilioikeudellisia periaatteita myös eräin edellytyksin edellä mainittua avoliittolakia. Muilta osin, kuten lasten aseman osalta, mitättömyyden oikeusvaikutukset eivät ole lain valossa selviä. Esimerkiksi avioliittoon kuuluvaa oikeutta jäädä asumaan yhteisenä kotina käytettyyn asuntoon ei lähtökohtaisesti ole. Eräitä muitakin esimerkkejä nostetaan esiin seuraavissa jaksoissa.

Avioliiton peruutumista varten avioliittolaisissa oli aiemmin erityissäännökset osituksen toimittamisesta. Tällöin ei varsinaisesti poikettu avio-oikeuden alaisen omaisuuden tasajaon periaatteesta, vaan supistettiin sen omaisuuden piiriä, jota osituksessa oli käsiteltävä avio-oikeuden alaisena omaisuutena. Omaisuutta, joka puolisoilla oli ollut avioliittoa solmittaessa ja omaisuutta, jonka puoliso oli saanut avioliiton aikana perintönä, lahjana tai testamentilla, oli pidettävä avio-oikeuden ulkopuolisena omaisuutena. Säännös perustui osaksi siihen, että peruutuneiksi tuomittujen avioliittojen voitiin olettaa yleensä olleen lyhytaikaisia, jolloin olisi ollut kohtuutonta ulottaa omaisuuden tasajaon periaate muuhunkin kuin siihen omaisuuteen, jonka puoliset ovat avioliiton aikana itse ansainneet. Puolisoilla oli myös oikeus saada korvausta siitä vahingosta, jonka hän oli kärsinyt avioliiton päättymisen johdosta, sikäli kuin se harkittiin kohtuulliseksi puolisoitten varallisuussuhteisiin ja muihin seikkoihin nähden. Sama oikeus oli sillä, joka oli pakotettu avioliittoon. Muilta osin avioliiton peruutumisen oikeusvaikutukset eivät olleet lain valossa selviä.

b. Puolisoiden väliset omaisuussuhteet ja oikeustoimet

Avioliitto vaikuttaa ensinnäkin puolisoitten välisiin *omaisuussuhteisiin ja muihin oikeustoimiin*. Ne, jotka ovat Suomen lain mukaan pätevästi naimisissa tai joiden avioliitto on tunnustettu, saavat lähtökohtaisesti *avio-oikeuden* toistensa omaisuuteen (AL 35 §) ellei toisin ole sovittu. Heillä on myös *perintöoikeus ja oikeus hallita jäämistöä* toistensa jälkeen (perintökaaren, PK, 40/1965, 3 luku). Avio-oikeus tarkoittaa sitä, että omaisuuden osituksessa eloonjäänyt puoliso ja kuolleen puolison perilliset taikka erotilanteessa kumpikin puoliso saa puolet puolisoitten omaisuuden säästöstä. Säännösten tarkoituksena on tasapainottaa eroavaisuuksia avopuolisoiden välisissä taloudellisissa tilanteissa ja suojata taloudellisesti heikommassa asemassa olevaa.

Lisäksi avioliitto rajoittaa sitä, miten puoliset voivat tehdä *oikeustoimia* kolmansien kanssa. Vallinnanrajoitus-säännösten mukaan puoliso ei saa myydä avopuolisoiden yhteisenä kotina käytettyä asuntoa tai esimerkiksi

²² Avoliittolaki ei perusta avopuolisolle oikeutta jäädä asumaan puolisoitten yhteisenä kotina käytettyyn asuntoon. Ruotsissa puolestaan on säädetty erikseen avopuolisoiden yhteisenä kotina käytetystä asunnosta (lagen (1987:232) om sambors gemensamma hem, joka on sittemmin kumottu uudella lailla, sambolag 2003:376). Lain mukaan avopuolisolla voi tietyin edellytyksin olla oikeus jäädä puolisoitten yhteisenä kotina käytettyyn asuntoon eron jälkeenkin, vaikka asunto kuuluisi toisen puolison omaisuuteen. Niin ikään laissa on rajoitettu sitä, mitä oikeustoimia avopuoliso voi tehdä puolisoitten yhteisenä kotina käytettyä asuntoa koskien.

toisen työvälaineitä ilman toisen puolison suostumusta (AL 38 ja 39 §). Puolisoiden on myös *hoidettava avio-oikeuden alaista omaisuuttaan*, niin ettei sen arvo olennaisesti vähene toisen puolison vahingoksi (37 §).

Avioliitto perustaa puolisolle myös *asumiseen* liittyviä oikeuksia. Aviopuolisolla on eräin edellytyksin avio-oikeudesta riippumaton oikeus jäädä asumaan puolisoiden yhteisenä kotina käytettyyn asuntoon (AL 24 §), mitä on perusteltu ennen muuta sosiaalisilla syillä. Leskellä on lisäksi oikeus jäädä asumaan aviopuolisoiden yhteisenä kotina käytettyyn asuntoon ja eräin edellytyksin oikeus pitää pesä jakamattomana hallinnassaan (PK 3 luku). Lisäksi tarkasteluun vaikuttaa puolisoiden asuin- ja kotipaikka, mikäli avioliitto päättyy toisen kuolemaan (AL 26 luku).

Niin ikään avioliitto vaikuttaa esimerkiksi *puolisoiden välisiin lahjoihin*. Ensinnäkin puolisoiden välinen lahja on pätevä suhteessa kolmansiin, kuten velkojiin, vasta kun se on rekisteröity maistraattiin (AL 45 §, lahjanlupauslaki, 625/1947, 6 §). Tällä normilla suojataan kolmansia omaisuuden peittelyltä ja lahjansaajaa puolison velkojilta. Velkojan ja lahjansaajan kannalta on siis merkityksellistä, onko avioliitto pätevä tai tunnustettu ja onko lahja rekisteröity maistraattiin. Toiseksi lahjan veroluokka on eri riippuen siitä, onko kyseessä aviopuoliso vai vieraana pidetty henkilö. Avioliiton päättymisellä on vaikutusta siihen, miten lahjaan liiton aikana suhtaudutaan. Jos avioliitto päättyy purkautumalla, liiton aikana annettu lahja on aviopuolisoiden välinen ja liiton jälkeen annettua lahjaa pidetään vieraan henkilön antamana. Jos taas vihkimistä pidetään mitättömänä, ei ole lain valossa selvää, pidetäänkö lahjaa aviopuolison vai vieraan antamana, mikä voi aiheuttaa puolisoille yllättäviä veroseuraamuksia. Avopuoliso kuuluu samaan veroluokkaan kuin aviopuoliso vain, jos hänet katsotaan edellä mainitun avioliittolain mukaiseksi avopuolisoksi.

Avioliitto vaikuttaa myös puolisoiden *velkoihin*, etenkin elatusvelan (elatusvelan tarkastellaan lähemmin seuraavassa jaksossa) ja oletetun yhteisvelan näkökulmasta. Pääsääntö on, että puoliset vastaavat omista veloistaan. Elatusvelasta aviopuolisot vastaavat kuitenkin omasta ja toisen puolesta, ellei kyse ole rahavelasta. Avioliiton päättymistapa ja tunnustaminen vaikuttavat siihen, liittyykö velkaan avioliiton oikeusvaikutuksia vai ei. Tällä on vaikutusta myös velkojan kannalta siihen, voiko hän periä velkaa molemmilta vai pelkästään toiselta.

c. Elatusvelvollisuus ja perhe-eläke

Elatusvelvollisuus on yksi keskeinen avioliiton oikeusvaikutus (AL 46–51 §). Avioliiton aikana puolisoilla on elatusvelvollisuus toisiaan kohtaan, minkä tavoitteena on tyydyttää puolisoiden yhteiset ja henkilökohtaiset tarpeet. Oikeus saada tai velvollisuus maksaa elatusta on riippumaton siitä, asuvatko aviopuolisot yhdessä.

Avioliiton päätyttyä eroon puolisollla voi olla oikeus elatukseen toiselta, jos näin on sovittu tai määrätty ja jos tätä pidetään tarpeellisenä ja kohtuullisena. Vihkimisen ollessa mitätön ei ole sääntelyä siitä, miten puolisoiden väliseen elatusvelvollisuuteen suhtaudutaan. Tältä osin herää kysymykset siitä, peräytyykö oikeus elatukseen myös liiton ajalta ja voitaisiinko elatuksesta sopia tai määrätä, vaikka vihkimistä pidettäisiin mitättömänä. Kumoamisen tai purkautumisen osalta asiasta ei luonnollisesti ole sääntelyä. Jos ulkomailla solmittua avioliittoa ei tunnusteta, puolisoilla ei ole Suomessa elatusvelvollisuutta toisiinsa nähden avioliiton aikana eikä oikeutta vaatia elatusta avioliiton perusteella.

Lisäksi avioliitto on edellytys lesken perhe-eläkkeen saamiselle, johon avopuolisolla ei ole oikeutta (kansaneläkelaki 568/2007). Lisäksi avioliitto voi vaikuttaa esimerkiksi henkivakuutuksen määrään, mitä ei tässä yhteydessä ole mahdollista kuitenkaan tarkastella lähemmin.

d. Puolisoiden lapsen asema

Avioliitolla ja sen päättymistavalla tai tunnustamisella on merkitystä myös puolisoiden mahdollisen *lapsen tai lasten oikeuksien ja aseman* kannalta. Miehen ja naisen välinen avioliitto vaikuttaa siihen, ketkä lähtökohtaisesti katsotaan avioliitossa syntyneen lapsen *oikeudellisiksi vanhemmiksi*. Lain mukaan äidin avioliiton aikana syntyneen lapsen vanhemmiksi oletetaan lapsen synnyttänyt äiti ja äidin kanssa avioliitossa oleva mies (äitiyslaki, 253/2018, 2 §, isyyslaki, 11/2015, 2 §). Äidin avioliitto tai rekisteröity parisuhde naisen kanssa ei luo vastaavaa olettaa. Jos avio-olettama ei tule sovellettavaksi, vanhemmuus voidaan saada aikaan erillisellä vahvistamisella maistraatissa tai tuomioistuimessa. Vahvistaminen voi perustua tunnustamiseen, kuolleen miehen oikeudenomistajien suostumukseen (tietyin edellytyksin) tai oikeudenkäyntiin. Ulkomaisen isyyspäätöksen tunnustamisesta säädetään isyyslain 8 luvussa. Lähtökohta on, että ulkomaiseen isyysratkaisuun on suhtauduttava sallivasti. Näin ollen vanhempien ulkomailta solmitun avioliiton tunnustaminen tai tunnustamatta jättäminen ei yksin vaikuta vanhemmuuden määräytymiseen ja lapsen asemaan.

Vanhemmuudesta seuraa esimerkiksi *elatusvelvollisuus* lapseen nähden (laki lapsen elatuksesta, 704/1975) sekä mahdollisuus olla lapsen *huoltaja* (laki lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta, 361/1983, LHL). Lapsella on myös *oikeus tavata vanhempansa*. *Huoltajalla* puolestaan on monia *oikeuksia ja velvollisuuksia* lapseen nähden. Huoltajalla on esimerkiksi oikeus päättää lapsen henkilöä koskevista asioista, kuten hoidosta, kasvatuksesta ja asuinpaikasta, sekä oikeus edustaa lasta monissa asioissa.

Avioliiton purkautuminen ei vaikuta suoraan vanhemmuuteen, elatusvelvollisuuteen tai lasten huoltajuuteen. Sen sijaan mitättömälle vihkimiselle perustuneessa tai tunnustamattomassa avioliitossa syntyneen lapsen oikeudellinen asema on epäselvä. Avioliiton mitättömyydellä voi olla lapsen kannalta monia oikeusseurauksia. Se voi aiheuttaa esimerkiksi sen, että lapsesta tulee avioliiton ulkopuolella syntynyt, joka oikeudellisesti katsoen vaikuttaa vanhemmuuden sekä samalla elatuksen määräytymiseen. Tämä voi vaikuttaa myös esimerkiksi lapsen huoltoon, sukunimeen, perintöoikeuteen sekä muihin oikeustoimiin ja -vaikutuksiin, jotka ovat tapahtuneet avioliiton nojalla oletetun vanhemmuuden perusteella. Mitättömälle vihkimiselle perustuneessa avioliitossa syntyneen lapsen oikeudellisesta asemasta ei ole varsinaisesti sääntelyä, ja oikeuskirjallisuudessaakin oikeusvaiikutuksista on erilaisia tulkintoja.

Lapsiperheissä on aina otettava huomioon lapsen asema ja se, että lapsen etu voi toteutua parhaalla mahdollisella tavalla. Oikeuskirjallisuudessa lapsen edun mukaisena on pidetty tulkintaa, jonka mukaan avioliiton mitättömäksi julistaminen ei merkitse samalla pater est -olettaman kumoamista, jos lapsi on syntynyt mitättömäksi julistetun avioliiton aikana ja on perusteltua aihetta olettaa, että lapsi on aviomiehen siittämä. Kankaan mukaan avioliiton peruuttaminen ei vaikuttanut sen aikana siitettyjen lasten oikeudelliseen asemaan.²³ Toisaalta on katsottu, että mitätön vihkiminen (tai tunnustamaton avioliitto) ei saa aikaan isyysolettaa.²⁴ Elatuslain mukaan

²³ Kangas 2018, s. 19, jossa viitattu lakiin avioliittolain voimaannpanosta, 235/1929, 6.1 §.

²⁴ Helin 2016, s. 38.

isyyden kumoaminen johtaa myös elatusvelvollisuuden lakkaamiseen. Lain ja oikeuskäytännön sekä oikeuskirjallisuuden mukaan maksetut elatusavut voidaan harkinnanvaraisesti määrätä palautettavaksi, jos maksuja on vastaanotettu ”vilpillisessä mielessä” ja palauttaminen katsotaan kohtuulliseksi.

Lasta koskevista asioista *lapsen etu* on (seuraavassa luvussa tarkemmin käsiteltävien) kansainvälisten velvoitteiden mukaan kaikkea päätöksentekoa ohjaava tapauskohtainen normi ja periaate. Lapsen edun *ensisijaisuudesta* vallitsee Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen mukaan Euroopassa laaja konsensus, joten sen osalta Euroopan ihmisoikeussopimuksen jäsenvaltioiden harkintamarginaalia on pidetty kapeana.²⁵ YK:n lapsen oikeuksien komitean mukaan lapsen edussa on oikeudellisesti kyse kaikkien lapselle kuuluvien ihmisoikeuksien toteutumisesta. Näin ollen sääntelyssä ja käytännön tulkinnoissa on otettava huomioon kaikki lapselle kuuluvat oikeudet, ja tämän selvityksen kohdalla etenkin lapsen perhe-elämän suoja, oikeus saada huoltoa ja hoivaa vanhemmiltaan, oikeus tuntee alkuperänsä, oikeus tavata vanhempiaan sekä lapsen oikeus syrjimättömyyteen (vanhempien henkilöön liittyvistä syistä huolimatta). Myös lapsen osallisuus oikeuden turvaamisesta on pidetty osana lapsen edun toteutumista. Sääntelyn olisi mahdollistettava se, että lapsen etua voidaan tapauskohtaisesti ja yksilöllisesti punnita kaikissa lasta koskevista päätöksissä.²⁶

e. Kansalaisuus ja oleskelulupa

Avioliitto vaikuttaa myös *kansalaisuuden* määräytymiseen (kansalaisuuslaki, 359/2003). Vaikutus koskee niin puolisoita kuin heidän mahdollisia lapsiaan. Yhtenä Suomen kansalaisuuden myöntämisedellytyksenä on lain mukaan se, että henkilö on kansalaisuushakemusta tehtäessä alle 18-vuotias mutta avioitunut. Kansalaisuuslain 22 §:ssä säädetään vielä eräistä poikkeuksista, joita liittyy Suomen kansalaisen puolisoon (puolisolla tarkoitetaan lain 2 §:n mukaan aviopuolisoa sekä asianomaisen kanssa avioliitonomaisissa olosuhteissa ja rekisteröidyssä parisuhteessa elävää henkilöä).

Lapsi saa Suomen kansalaisuuden esimerkiksi siten, että äiti on Suomen kansalainen tai että isä on Suomen kansalainen ja avioliitossa äidin kanssa. Jos siis äiti ei ole Suomen kansalainen mutta hän on avioliitossa lapsen isän kanssa, joka on Suomen kansalainen, lapsi saa Suomen kansalaisuuden. Vanhempien avioliiton pätevyys tai ulkomailla solmitun avioliiton tunnustaminen voivat vaikuttaa myös lapsen kansalaisuuteen. Viikkinenmittämättömyyden vaikutuksesta lapsen kansalaisuuteen ei ole laissa säädetty. Lapsen kansalaisuuden menettämisestä isyyden kumoamisen perusteella on säädetty kansalaisuuslain 5 luvussa. Lapsi voi hakemuksesta kuitenkin saada Suomen kansalaisuuden, jos tähän on lapsen edun kannalta painava syy (24 §).

Avioliitto voi vaikuttaa myös ulkomaalaislaissa (301/2004) säädetyn *oleskeluluvan saamiseen*.²⁷ Oleskeluluvan voi saada perhesiteen perusteella. Perheenkokoajana pidetään Suomessa oleskelevaa henkilöä, jonka ulkomailla olevalle perheenjäsenelle haetaan oleskelulupaa perhesiteen perusteella. Ulkomaalaisasioissa tarkoitettuja perheenjäseniä ovat lain 37 § mukaan aviopuolisot ja rekisteröidyt kumppanit. Aviopuolisoihin rinnastetaan yhteisessä taloudessa ja avioliitonomaisissa olosuhteissa eläneet avopuolisot edellyttäen vähintään kahden

²⁵ Ks. Pellonpää ym. 2018, s. 819 ja siinä viitattu EIT:n oikeuskäytäntö (Neulinger ja Shuruk v. Sveitsi, suuri jaosto 2010).

²⁶ YK:n lapsen oikeuksien komitean yleiskommentti nro 14; Hakalehto 2018.

²⁷ Ks. kuitenkin jäljempänä tarkemmin käsiteltävän Istanbulin sopimuksen art. 59.

vuoden yhdessä asumista, yhteisessä huollossa olevaa lasta tai muuta painavaa syytä. Perheenjäseneksi katsotaan myös alle 18-vuotias naimaton lapsi, jonka huoltaja on Suomessa asuva henkilö tai tämän aviopuoliso. Jos Suomessa asuva henkilö on alaikäinen lapsi, perheenjäsen on hänen huoltajansa. Muut henkilöt, kuten seurustelukumppani, eivät ole perheenjäseniä lain tarkoittamassa mielessä. Unionin kansalaisen perheenjäsenestä on säädetty erikseen (154 §).

Turvapaikka-asioista säädetään ulkomaalaislain kansainvälistä suojelua koskevassa 6 luvussa. Suojelun tarve ja oleskeluluvan myöntäminen ratkaistaan yksilöllisesti (98 §), joten avioliiton voimassaolo tai tunnustaminen ei suoranaisesti vaikuta itse turvapaikkamenettelyyn. Oleskelulupa voidaan kuitenkin myöntää myös hakijan perheenjäsenelle (37 §). Puolisoilla, jotka hakevat turvapaikkaa yhdessä, ei yleensä ole liittynyttä Suomeen, joten lähtökohtaisesti avioliitto lain mukaan tunnustetaan, jos se on solmimismaassaan pätevä. Näin ollen turvapaikan myöntäminen yhdelle puolisolalle voi antaa toiselle oikeuden oleskelulupaan perhesiteen perusteella. Jos avioliittoa ei tunnusteta, ei oikeutta oleskelulupaan perhesiteen perusteella ole, mikäli muut perhesiteen edellytykset eivät täyty, eli jos puoliset eivät ole asuneet yhdessä tai heillä ei ole yhteisessä huollossa olevaa lasta tai muuta painavaa syytä.

f. Siviilisääty

Avioliitto vaikuttaa myös henkilön *siviilisäätyyn*, johon avioliiton pätevyydellä, päättymistavalla ja tunnustamisella on vaikutusta. Väestötietojärjestelmään tallettavasta siviilisäätytiedosta säädetään valtioneuvoston asetuksella väestötietojärjestelmästä (128/2010). Avioliiton solmimista ja purkautumista tai parisuhteen rekisteröintiä ja rekisteröidyn parisuhteen purkautumista koskevat tiedot talletetaan väestötietojärjestelmään vihkkipäivä, vihkitapa, rekisteröidyn parisuhteen rekisteröimispäivä, avioliiton ja rekisteröidyn parisuhteen purkautumispäivä sekä purkautumistapa. Siviilisäätytietoina talletetaan väestötietojärjestelmään: 1) naimaton, jos rekisteröinnin kohteena oleva henkilö ei ole koskaan ollut avioliitossa tai rekisteröidyssä parisuhteessa; 2) avioliitossa, jos avioliitto on voimassa; 3) rekisteröidyssä parisuhteessa, jos rekisteröity parisuhde on voimassa; 4) eronnut, jos viimeinen avioliitto tai rekisteröity parisuhde on päätynyt sen purkautumiseen; 5) leski, jos viimeinen avioliitto tai rekisteröity parisuhde on päätynyt toisen puolison kuollessa; 6) asumuserossa, jos asumusero on voimassa.

g. Sukunimi

Avioliiton päättyminen ja tunnustaminen voivat vaikuttaa myös puolisoitten ja heidän lastensa *sukunimeen*. Ihmisen nimeen liittyy kysymys muun muassa identiteetistä ja yksityis- ja perhe-elämän suojasta, niin puolisoitten kuin heidän alaikäisten lastensa osalta.²⁸ Avioliiton perusteella aviopuolisoilla on Suomen lain mukaan lukuisia mahdollisuuksia sukunimen suhteen, he voivat esimerkiksi ottaa yhteisen sukunimen (etu- ja sukunimilain, 946/2017, 2 luku). Mikäli ulkomaista avioliittoa ei tunnusteta, ei puolisoilla ole niitä nimioikeuksia, joita avioliitto Suomessa perustaa (Suomen lain soveltamisen edellytyksistä ks. lain 4 luku). Avopuolisot voivat hakemuksesta saada saman nimen, edellyttäen, että on kyse avoliittolaissa tarkoitettusta avoliitosta (etu- ja sukunimilain

²⁸ Ks. Hirvelä – Heikkilä 2017, s. 642.

16 §). Lapsen sukunimen määrätymisen kannalta puolisoiden avioliitto ei ole ainoa määräävä tekijä, vaan myös vanhemmuuden vahvistaminen vaikuttaa lapsen nimen määrätymiseen.

Avioliiton purkautumisen yhteydessä puoliset saavat pitää sukunimen, jonka he ovat avioliiton perusteella ottaneet. Mitättömyyden osalta puolestaan ei ole selvää, onko puolisollla enää oikeutta toisen puolison nimeen ja vaikuttaako mitättömyys nimeen automaattisesti vai onko nimenmuutosta erikseen haettava ja kenen toimesta. Etu- ja sukunimilaissa säädetty sukunimen menettäminen ei nimittäin koske avioliiton perusteella saatua sukunimeä (33 §). Maistraatilla on kuitenkin velvollisuus korjata virheellisesti merkitty tieto väestötietojärjestelmään (32 §). Sille, kenen oikeutta tai etua tiedon korjaaminen koskee, on varattava tilaisuus antaa selvitys (laki väestötietojärjestelmästä ja Väestörekisterikeskuksen varmennepalveluista 661/2009, 76 §). Myöskään muulla tavoin tapahtuvaa avioliiton päättymistä ei luonnollisesti ole tällä hetkellä säännelty nimioikeuden kannalta.

h. Uuden avioliiton este

Avioliiton voimassaolo vaikuttaa myös siihen, voiko henkilö Suomen lain mukaan mennä uudelleen naimisiin. Voimassa oleva pätevä tai tunnustettu avioliitto muodostaa esteen uuden avioliiton solmimiselle. Jos avioliitto ei ole pätevä tai sitä ei ole tunnustettu, se ei muodosta estettä uuden avioliiton solmimiselle Suomessa. Tällöin puoliset eivät myöskään voi hakea avioeroa Suomessa, vaikka avioliitto olisi pätevä muussa valtiossa. Oikeudesta saada avioero ja solmia (uusi) avioliitto on eriäviä tulkintoja siinä, ovatko ne sellaisenaan perus- ja ihmisoikeuksina turvattuja. Suomen perustuslaissa perhe-elämää taikka oikeutta avioliittoon tai avioeroon ei ole turvattu. Seuraavassa luvussa tarkemmin käsiteltävässä EIS:ssa on turvattu perhe-elämän kunnioitus (8 art.) ja oikeus avioliittoon kansallisten lakien mukaisesti (12 art.). YK:n kansalaisoikeuksia ja poliittisia oikeuksia koskevan kansainvälisen yleissopimuksen (KP-sopimus) tulkinnassa on lähdetty siitä, että oikeus solmia avioliitto ja perustaa perhe (23.2 art.) sisältää myös oikeuden avioeroon, ja moniavioisuuden ollessa useimmissa maissa kielletty, avioeron kieltäminen estäisi ihmisiä solmimasta avioliittoa.²⁹

i. Eräät rikos- ja prosessioikeudelliset vaikutukset

Avioliitto vaikuttaa myös eräisiin rikos- ja prosessioikeudellisiin kysymyksiin. Aviopuoliso voi esimerkiksi saada asianosaisaseman eräissä oikeudenkäynneissä puolisonsa jälkeen. Rikoksen johdosta surmansa saaneen leskellä ja lapsilla on asianomistajan syyteoikeus (laki oikeudenkäynnistä rikosasioissa, 689/1997, 1:17). Kuolleen henkilön leskellä, avopuolisolla ja lapsella on eräin edellytyksin syyteoikeus myös kunnianloukkasasiassa (RL 24:9, 24:12). Lisäksi aviopuoliso voi kieltäytyä todistamasta puolisonsa asiassa, mikä on poikkeus yleiseen todistamisvelvollisuuteen. Sama kieltäytymisoikeus on avopuolisolla ja sillä, jolla on vastaavanlainen parisuhteeseen rinnastuva läheinen suhde asianosaiseen (oikeudenkäymiskaari 4/1734, OK, 17 luku). Mikäli henkilöitä ei pidetä avio- tai avopuolisoina tai muutoin läheisessä suhteessa olevina, heillä ei ole kyseistä oikeutta kieltäytyä todistamasta toistensa asiassa, elleivät muut kieltoperusteet asiassa täyty.

²⁹ Ks. Nieminen 2013, s. 169 ja siinä viitattu kirjallisuus.

Lievä pahoinpitely on virallisen syyteoikeuden alainen rikos muun muassa silloin, jos teko on kohdistunut avio- puolisoon tai alaikäiseen henkilöön. Nämä ovat poikkeuksia siihen lähtökohtaan, että lievä pahoinpitely on asiantomistajarikos (RL, 21 luku). Avioliitto ja perhe-elämän suoja voivat vaikuttaa myös siihen, voidaanko rikokseen syyllistynyt henkilö karkottaa maasta vai ei (ulkomaalaislain 146 §, kysymykseen on otettu kantaa myös useissa EIT:n ratkaisuisissa³⁰).

3. Perus- ja ihmisoikeusvelvoitteet

Avioliiton pätevyyttä ja tunnustamista koskevan sääntelyn osalta on tarkasteltava, miten se suhtautuu perusoikeuksiin ja Suomea sitoviin kansainvälisiin velvoitteisiin. Näitä ovat ennen muuta EU-oikeus sekä Euroopan neuvoston ja YK:n kansainväliset sopimukset ja suositukset.

i. Perustuslaki

Suomen perustuslaissa perhe-elämän suoja ei ole erikseen turvattu, mutta sen on katsottu kuuluvaan yksityiselämän (10 §) suojan piiriin.³¹ Oikeudesta avioliittoon tai avioeroon ei ole perustuslaissa säädetty. Monet perusoikeudet kuitenkin heijastuvat avioliittosääntelyyn. Näitä ovat muun muassa jokaiselle turvattu oikeus tulla kohdelluksi lain edessä yhdenvertaisesti (6 §). Jokaisella on niin ikään perusoikeutena turvattu oikeus henkilökohtaiseen vapauteen, koskemattomuuteen ja turvallisuuteen (7 §) sekä uskonnon ja omantunnon vapaus (11 §). Perustuslain mukaan myös lapsia on kohdeltava tasa-arvoisesti yksilönä, ja heidän tulee saada vaikuttaa itseään koskeviin asioihin kehitystään vastaavasti (6.2 §). Perustuslaissa säädetään myös siitä, että julkisen vallan on turvattava perus- ja ihmisoikeuksien toteutuminen (22 §).

ii. EU-oikeus

EU-kansalaisten oikeuksista keskeisimpiä ovat EU:n perustamissopimuksen (2016/C 202/01) 3.2 artiklassa säädetty liikkumis- ja oleskeluvapaus (vahvistettu myös EU:n perusoikeuskirjan, 2000/C 364/01, 45 artiklassa). Nämä vapaudet koskevat paitsi jäsenvaltioiden välillä liikkuvia henkilöitä myös sellaisia EU-kansalaisia, jotka ovat syntyneet ja asuneet jossain kolmannessa maassa ja jotka saapuvat jäsenvaltioon.³² Päätös (esimerkiksi jättää avioliitto tunnustamatta) voi rajoittaa vapaata liikkuvuutta etenkin, jos se aiheuttaa henkilölle ”vakavaa haittaa” hallinnollisesti, työelämässä ja yksityiselämässä.³³ Rajoitus voi kuitenkin olla oikeutettu, jos se perustuu objektiivisiin ja kyseessä olevien henkilöiden kansalaisuudesta riippumattomiin syihin ja se on oikeassa suhteessa kansallisessa oikeudessa hyväksyttävästi tavoiteltuun päämäärään.³⁴

³⁰ Kootusti Pellonpää ym. 2018, s. 821.

³¹ KM 1992:3, s. 298; Nieminen 2013, s. 115.

³² Ojanen 2016.

³³ ks. EU-tuomioistuimen ratkaisu 2011:291, asiassa C-391/09, Runevič-Vardyn ja Wardyn, kohta 76.

³⁴ ks. EU-tuomioistuimen ratkaisu 2006:491, asiassa C-406/04, De Cuyper, kohta 40 ja ratkaisu 2010:806, asiassa C-208/09, Sayn-Wittgenstein, kohta 81, jossa kyseisen oikeuskäytännön katsotaan vakiintuneen.

Esimerkiksi Ruotsissa tätä on tulkittu siten, että yleiskielto lapsi- ja pakkoavioliittojen tunnustamiselle riippumatta henkilöiden liittynnystä Ruotsiin on välttämätön, jotta kaikki valtion alueella olevat henkilöt alkuperästään riippumatta saadaan saman suojan piiriin, eikä yleiskielto ole näin ollen hallituksen mukaan ristiriidassa unionin oikeuden kanssa – vaikka säännös olla tunnustamatta alaikäisavioliittoja voi rajoittaa EU:n vapaan liikkuvuuden periaatteen toteutumista, niin rajoitus on tavoitteidensa vuoksi oikeasuhtainen.³⁵

EU:n perusoikeuskirjassa on vahvistettu EU:ssa jokaiselle kuuluvat perusoikeudet, joita jäsenvaltioiden on noudatettava soveltaessaan unionin oikeutta (51 art). Oikeudet ovat pitkälti samoja, joita on turvattu jäljempänä lähemmin tarkasteltavassa EIS:ssa. Lisäksi on turvattu erikseen esimerkiksi lapsen asema perusoikeuksien haltijana (24 art). Lapsella on oikeus hänen hyvinvoinnilleen välttämättömään suojeluun ja huolenpitoon. Lapsen on saatava ilmaista vapaasti mielipiteensä, joka on otettava huomioon häntä koskevissa asioissa hänen ikänsä ja kehitystasonsa mukaisesti. Kaikissa lasta koskevissa toimissa on ensisijaisesti otettava huomioon lapsen etu. Lasta ei ole perusoikeuskirjassa kuitenkaan erikseen määritelty.

Vaikka lähtökohtaisesti EU:n vaikutus materiaaliseen perheoikeuteen on rajoitettua, niin säännös olla tunnustamatta alaikäisavioliittoja voi rajoittaa EU-kansalaisille kuuluvia oikeuksia. Jäsenmaiden on myös perhelainsäädännössään otettava huomioon EU-oikeus ja sen periaatteet.

iii. Euroopan neuvoston yleissopimukset

Euroopan neuvoston yleissopimuksessa ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi (63/1999, EIS) turvataan muun muassa jokaisen perhe- ja yksityiselämän suoja (8 art.) sekä uskonnonvapaus (9 art.). Niin ikään jokaiselle avioliittoikäiselle henkilölle turvataan oikeus avioliittoon ja perheen perustamiseen kansallisen sääntelyn mukaisesti (12 art.). Perhe-elämään puuttuminen edellyttää, että siitä on säädetty lailla, että se on välttämätöntä demokraattisessa yhteiskunnassa kansallisen ja yleisen turvallisuuden tai maan taloudellisen hyvinvoinnin vuoksi, tai epäjärjestyksen tai rikollisuuden estämiseksi, terveyden tai moraalin suojaamiseksi, tai muiden henkilöiden oikeuksien ja vapauksien turvaamiseksi. Ihmisoikeuksien rajoittamisen tulisi olla hyväksyttävää ja oikeasuhtaista suhteessa siihen oikeushyvään, jota rajoituksella pyritään turvaamaan tai tavoittelemaan. Valtioilla on myös positiivinen toimimisvelvollisuus oikeuksien tehokkaaksi ja todelliseksi toteutumiseksi. Viranomaisten tehtävä on löytää oikeudenmukainen tasapaino kilpailevien etujen välillä.³⁶

Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen (EIT) ratkaisukäytäntö kuvaa näiden oikeuksien moninaista ja dynaamista tulkintaa. Perhe-elämän suojan kattavuus on laajentunut ajan saatossa eurooppalaisten moraalikäsitysten muuttumisen myötä. Nykyisin hyvin monenlaiset (jo olemassa olevat) perheyhteydet voivat nauttia 8 artiklan suojaa. Suojaa saavat ensinnäkin *de jure* -perheet, kuten avioparit, vanhemmista ja lapsista koostuvat yhdessä asuvat perheet sekä poikkeuksellisesti myös muiden seikkojen nojalla vallitseva perheyhteys. Suojasta nauttivat myös *de facto* -perheet, joissa huomiota voidaan kiinnittää myös muihin tosiasiallisiin sitoutumisen

³⁵ Prop. 2017/18:288, s. 20–21, jossa todetaan, että kohtuuttomuudet yksittäistapauksissa voidaan ratkaista poikkeussäädännön avulla. Tanskassa puolestaan kielto tunnustaa ulkomaalaisia alaikäisavioliittoja ei koske EU/ETA-kansalaisia ja heidän läheisiään, ks. jakso 4, ii.

³⁶ Hirvelä – Heikkilä 2017.

elementteihin (K ja T v. Suomi 1994). Yksityis- ja perhe-elämän sekä avioliiton suojalla on monta kiinnekohtaa avioliiton ja sen päättymisen ja tunnustamisen oikeusvaikutuksiin.³⁷

Perhe-elämän suojan saaminen 8 artiklan mukaisesti edellyttää laillista ja todellista avioliittoa vaikkakaan ei välttämättä yhdessä asumista.³⁸ Valtiot saavat myös edellyttää tiettyjen muodollisten tai aineellisten edellytysten täyttymistä. Artiklan ei ole katsottu perustavan valtiolle velvollisuutta tunnustaa uskonnolliset, valtion vahvistamattomat, avioliitot.³⁹ Perhe-elämän suojaa ei ole ollut myöskään uskonnollisella, 14-vuotiaan kanssa solmitulla avioliitolla.⁴⁰ Avioliiton mitätöiminen on katsottu oikeutetuksi sen vuoksi, että avioliitto oli solmittu vain oleskeluluvan ja kansalaisuuden saamiseksi.⁴¹

Oikeutta avioeroon EIS:ta ei ole johdettu,⁴² vaikka tiettyjä prosessuaalisia järjestelyitä edellytetäänkin, jotta myös perhe-elämän velvoitteiden päättäminen on tietyissä tilanteissa mahdollista.⁴³ Sen sijaan 12 artiklaa on katsottu loukatun, kun uudelleenavioitumista varten tarvittavaa avioeroa ei ole saatu kohtuullisessa ajassa.⁴⁴ EIT on korostanut myös valtion velvollisuutta järjestää lainsäädäntönsä sellaiseksi, että se mahdollistaa avioliiton ulkopuolella syntyneen lapsen integroitumisen perheeseen.⁴⁵

Henkilön maasta poistaminen rikoksen perusteella voi loukata 8 artiklaa riippuen muun muassa rikoksen laadusta ja vakavuudesta sekä henkilön perhetilanteesta, kuten avioliiton kestosta.⁴⁶ Myös esimerkiksi hankalasti saatavan ja suhteellisen arvokkaan hyväksymistodistuksen edellyttämisen on katsottu loukanneen 12 artiklaa.⁴⁷

EIT:n mukaan 8 artiklan suojaaman yksityiselämän suojan alaan kuuluu muun muassa identiteetti.⁴⁸ Henkilön siviilisäätytiedot ovat osa identiteettiä. Samoin avioliiton rekisteröiminen kuuluu perhe-elämän suojan alaan.⁴⁹ Identiteetistä on kyse myös henkilötietojen rekisteröimisessä.⁵⁰ Myös henkilön nimi kuuluu yksityis- ja perhe-elämän piiriin,⁵¹ ja velvollisuus nimen vaihtamiseen on katsottu yksityiselämän suojaa loukkaavaksi.

³⁷ Ks. Nieminen 2013; Pellonpää ym. 2018; Hirvelä – Heikkilä 2017, joissa EIT:n ratkaisukäytäntöä on kuvattu ja analysoitu.

³⁸ Abdulaziz, Cabales ja Balkandali v. UK, 1985, kohta 62.

³⁹ Şerife Yiğit v. Turkki, suuri jaosto, SJ, 2010, kohta 102.

⁴⁰ Z.H. ja R.H. v. Sveitsi 2015.

⁴¹ Ramadan v. Malta 2016.

⁴² Johnston ja muut v. Irlanti 1986, kohdat 54 ja 57; Babiarz v. Puola 2017, kohdat 49 ja 56.

⁴³ Airey v. Irlanti 1979, kohta 33.

⁴⁴ Chernetskiy v. Ukraina 2016, kohdat 31–34 ja V.K. v. Kroatia 2012, kohdat 106–107.

⁴⁵ Kroon ym. v. Alankomaat 1994, kohta 40.

⁴⁶ Boultif v. Sveitsi 2001, kohdat 39, 48, 55.

⁴⁷ O’Donoghue ym. v. Yhdistynyt kuningaskunta 2010, kohdat 88–92. Hakemusmaksu, noin 300 euroa, katsottiin tapauskohtaisesti kohtuuttoman suureksi turvapaikanhakijalle.

⁴⁸ Chapman v. UK, SJ 2001, kohdat 73–74.

⁴⁹ Dadouch v. Malta 2010, kohta 47.

⁵⁰ B v. Ranska 1992; Goodwin v. UK 2002; Hämäläinen v. Suomi, SJ 2014.

⁵¹ Stjerna v. Suomi 1994, kohta 37; Guillot v. Ranska 1996, kohta 21; Johansson v. Suomi 2007, kohdat 28–29.

Ruotsissa eri ihmisoikeuksien välistä punnintaa on tulkittu niin, että lasten suojaaminen liian aikaiselta avioliitolta painaa enemmän kuin heidän muiden ihmisoikeuksiensa toteutuminen. Lapsiavioliittojen ehdoton rajoitus, myös ulkomailla solmittujen avioliittojen tunnustamisen osalta on näin ollen Ruotsissa nähty oikeasuhtaiseksi ja välttämättömäksi.

Euroopan neuvoston yleissopimus naiseen kohdistuvan väkivallan ja perheväkivallan ehkäisemisestä ja torjumisesta (53/2015, nk. Istanbulin sopimus) tuli Suomessa voimaan 1.8.2015. Sen 32 artiklan mukaan pakottamalla solmitut avioliitot on voitava mitätöidä, kumota tai purkaa aiheuttamatta uhreille kohtuutonta taloudellista tai hallinnollista taakkaa. Suomen avioliittojärjestelmän on katsottu vastaavan Istanbulin sopimuksen edellytyksiä.⁵²

iv. YK:n yleissopimukset

Myös YK:n kansalaisoikeuksia ja poliittisia oikeuksia koskevan kansainvälisen yleissopimuksen (8/1976, KP-sopimus) 23 artiklassa on turvattu perhe-elämän suoja ja (avioliittoiässä oleville) oikeus solmia avioliitto. Sopimuksessa edellytetään, että avioliittoa ei saa solmia ilman avioliittoon aikovien puolisoitten vapaata ja täyttä suostumusta. Sopimusvaltiot ovat sitoutuneet ryhtyvän tarpeellisiin toimenpiteisiin turvataksaan aviopuolisoille yhdenvertaisuuden oikeuksiin ja vastuuseen nähden avioliittoa solmittaessa, sen aikana ja sen purkautuessa. Avioliiton purkautuessa on ryhdyttävä toimenpiteisiin tarpeellisen suojelun turvaamiseksi lapsille. KP-sopimuksessa on turvattu jokaiselle myös muun muassa oikeus syrjimättömyyteen (2 art.), oikeus yhdenvertaisuuteen lain edessä (14 ja 26 art.), perhe- ja yksityiselämän suoja (17 art.) sekä uskonnonvapaus (18 art.).

YK:n kaikkinaisen naisten syrjinnän poistamista koskeva yleissopimus (CEDAW) on ratifioitu Suomessa vuonna 1986 (SopS 68/1986). Sen 16 artiklan mukaan sopimusvaltioiden tulee ryhtyä kaikkiin tarvittaviin toimiin sen edistämiseksi, että avioliiton tulee perustua molempien osapuolien vapaaseen tahtoon. Artiklan 2-kohdan mukaan lapsen kihlaaminen ja lapsiavioliitto on katsottava mitättömiksi ja ryhdyttävä kaikkiin tarvittaviin toimenpiteisiin, mukaan lukien lainsäädäntötoimet, avioliiton solmimisen vähimmäisiän määrittäminen ja avioliittojen viralliseen väestökisteriin kirjaamisen pakolliseksi saattamiseksi.

YK:n lapsen oikeuksien yleissopimuksessa (LOS) on vahvistettu nimenomaan lapsille kuuluvat ihmisoikeudet. Vuonna 1989 hyväksytty sopimus tuli Suomessa voimaan vuonna 1990 (SopS 59–60/1991). LOS:ta koskevia tulkintoja antaa muun muassa lapsen oikeuksien komitea (43–45 art.) lausunnoissaan ja kannanotoissaan sekä nykyisin myös oikeuskäytännössään.⁵³ LOS:n sopimusvaltiot ovat sitoutuneet ryhtymään kaikkiin tarpeellisiin lainsäädännöllisiin, hallinnollisiin ja muihin toimiin LOS:ssa tunnustettujen oikeuksien toteuttamiseksi (4 art.) ja turvaamaan ne yhtäläisesti kaikille oikeudenkäyttöpiirissään oleville (2 art.).

LOS:ssa lapsella tarkoitetaan jokaista alle 18-vuotiasta henkilöä, ellei lapseen soveltuvien kansallisten lakien mukaan täysi-ikäisyyttä saavuteta aikaisemmin (1 art.). Lapsen oikeuksien komitean mukaan sopimuksen neljä

⁵² HE 155/2014 vp, s. 48–49.

⁵³ LOS:n kolmannen lisäpöytäkirjan mukaan komitealle voidaan tehdä yksilö-, ryhmä- ja valtiovalituksia (pöytäkirja tuli Suomessa voimaan vuonna 2016). Komitean ratkaisut löytyvät osoitteesta: <https://juris.ohchr.org/en/search/results?Bo-dies=5&sortOrder=Date>. Monet näistä koskevat sitä, ettei tapausta ole voitu ottaa käsiteltäväksi, mutta osassa on tarkasteltu myös varsinaisia sisältökysymyksiä.

yleisperiaatetta, joiden valossa koko sopimusta olisi tulkittava, ovat lapsen edun ensisijaisuus, lapsen oikeus osallistua, lapsen oikeus syrjimättömyyteen sekä lapsen oikeus elämään ja kehitykseen.⁵⁴ Sopimuksessa turvataan lapselle muun muassa oikeus siihen, että hänen etunsa otetaan ensi sijassa huomioon kaikessa häntä koskevassa päätöksenteossa (3 art.). Tätä on komitean mukaan arvioitava tapauskohtaisesti ja yksilöllisesti ottaen huomioon kaikki lapselle kuuluvat oikeudet.⁵⁵ Lisäksi lapsella on oikeus erityiseen suojeluun ja syrjimättömyyteen (3.2 art.). Lapsella on myös oikeus tulla kuulluksi itseään koskevissa asioissa, ilmaista mielipiteensä ja siihen, että hänen mielipiteensä otetaan huomioon hänen ikänsä ja kehitystasonsa mukaisesti (12 art.). Lapsen oikeuksien komitea on pitänyt lapsen osallistumisoikeuden toteutumista yhtenä lapsen edun toteutumisen edellytyksistä.⁵⁶ Sopimusvaltiot ovat sitoutuneet kunnioittamaan lapsen uskonnonvapautta (14 art.), eikä lapsen oikeutta yksityisyyteen ja perheeseen saa myöskään perusteettomasti rajoittaa (16 art.). Lasta on myös suojeltava kaikenlaiselta väkivallalta, hyväksikäytöltä ja huonolta kohtelulta (19 art.). Lapsen huoltajilla on ensisijainen vastuu lapsen kasvatuksesta ja kehityksestä (18 art.). Sopimusvaltiot ovat myös sitoutuneet ryhtymään kaikkiin tehokkaisiin ja tarkoituksenmukaisiin toimiin poistaakseen lasten terveydelle vahingollisia perinteisiä tapoja (24 art.) ja ryhtymään toimiin edistääkseen esimerkiksi hyväksikäytön uhriksi joutuneen lapsen ruumiillista ja henkistä toipumista sekä yhteiskunnallista sopeutumista (39 art.).

YK:n jäsenmaat ovat sopineet kestävän kehityksen tavoitteista (Agenda 2030) syyskuussa 2015 New Yorkissa pidetyssä huippukokouksessa. Tavoiteohjelma tähtää muun muassa kestävään kehitykseen, jossa otetaan tasa-vertaisesti huomioon ympäristö, talous ja ihminen. Ohjelman 5-kohdan tavoite on saavuttaa sukupuolten välinen tasa-arvo sekä vahvistaa naisten ja tyttöjen oikeuksia ja mahdollisuuksia. Tavoitteena on lopettaa kaikki haitalliset käytännöt, kuten lapsi- ja pakkoavioliitot. Kestävän kehityksen tavoitteet astuivat voimaan vuoden 2016 alussa.⁵⁷

Suomi on sitoutunut myös New Yorkissa 10.12.1962 tehtyyn YK:n yleissopimukseen, joka koskee suostumusta avioliittoon, vähimmäisavioikää ja avioliittojen kirjaamista. Sopimuksen mukaan avioliiton laillinen solmiminen edellyttää molempien osapuolien täyttä ja vapaaehtoista suostumusta, mikä heidän tulee ilmaista henkilökohtaisesti viranomaisen edessä ja todistajien läsnä ollessa (1 art.).

Edellä kuvatun perusteella kansainvälisissä sopimuksissa voidaan nähdä kahtalaista suhtautumista alaikäisavioliittoihin. Yhtäältä niitä pidetään varsinkin länsimaisesta näkökulmasta yleisesti lapsen edun ja oikeuksien vastaisina ja lapsia tulisi suojella joutumasta avioliittoon ja esimerkiksi vanhemmiksi liian aikaisin. Toisaalta lapsen etua on aina tarkasteltava tapauskohtaisesti, ja yksittäistapauksessa alaikäisavioliitossa on otettava huomioon ja punnittava, miten kaikki lapselle kuuluvat oikeudet voidaan turvata mahdollisimman täysimääräisesti. Näin ollen yleinen ja yksittäinen lapsen etu voivat näyttäytyä eri tavoilla. Tämä voidaan tiivistää Euroopan neuvoston kantaan siitä, että jäsenvaltioiden tulisi pidättäytyä tunnustamasta alaikäisavioliittoja, ellei se ole yksittäistapauksessa lapsen edun mukaista (Resolution 1468 [2005]).

⁵⁴ YK:n lapsen oikeuksien komitean yleiskommentti nro. 12, s. 17 ja YK:n lapsen oikeuksien komitean yleiskommentti nro 14, s. 2, 6.

⁵⁵ YK:n lapsen oikeuksien komitean yleiskommentti nro 14, s. 4–6.

⁵⁶ YK:n lapsen oikeuksien komitean yleiskommentti nro. 12, s. 18.

⁵⁷ www.yk.fi/sdg

4. Kansainvälinen vertailu⁵⁸

i. Ruotsi

Alaikäis- ja pakkoavioliiton päättyminen

Ruotsissa on tehty viime vuosina useita lakimuutoksia, joilla on pyritty estämään alaikäis- ja pakkoavioliittoja sekä niiden tunnustamista kansallisesti. Keskeisiä muutoksia on tehty vuosina 2004, 2014 ja 2019, joiden perusteluissa alaikäis- ja pakkoavioliittokysymyksiä on pohdittu varsin laajasti. Ruotsissa käytyjä keskusteluja voidaan hyödyntää myös meillä, kun pohditaan sääntelyn kehittämistarpeita ja -vaihtoehtoja, vaikka alaikäis- ja pakkoavioliittojen määrästä ei meillä olekaan vastaavaa tietoa ja kokemusta kuin Ruotsissa.⁵⁹

Ruotsin avioliittolain mukaan alle 18-vuotias ei saa solmia avioliittoa (äktenskapsbalk, 1987:230, ÄktB 2 kap. 1 §), edes erityisluvalla.⁶⁰ ÄktB:n 5 luvussa säädetään avioerosta. Avioliitto katsotaan purkautuneeksi, kun tuomio, jolla puoliset on tuomittu eroon, saa lainvoiman. Avioliittolain mukaan aviopuolisolla on oikeus avioeroon, jos he ovat asiasta yksimieliset. Mikäli vain toinen pyytää avioeroa, eron voi saada vasta harkinta-ajan jälkeen. Harkinta-aikaa edellytetään myös silloin, jos vähintään toisella puolisoilla on huollossaan alle 16-vuotias lapsi, joka asuu hänen kanssaan. Harkinta-ajan pituus vastaa Suomessa voimassa olevaa harkinta-aikaa. Avioeron voi saada ilman harkinta-aikaa, kuten Suomessa, jos puoliset ovat asuneet erillään vähintään viimeiset kaksi vuotta.

Lisäksi aviopuolisolla on oikeus avioeroon ilman harkinta-aikaa, jos voidaan pitää todennäköisenä, että hänet on pakotettu avioliittoon tai jos hän on solminut avioliiton ollessaan alle 18-vuotias (ÄktB 5 kap. 5 §). Tällaisissa tilanteissa myös syyttäjällä on oikeus, mutta ei velvollisuutta, nostaa kanne puolisoitten tuomitsemiseksi avioeroon. Jos on kyse alaikäisenä solmitusta avioliitosta, sosiaalitoimi on syyttäjän pyynnöstä velvollinen lausumaan asiassa ja antamaan selvityksen. Pakko- tai alaikäisavioliittoa koskevan sääntelyn sekä edellä mainitun harkinta-aikaa edellyttävän sääntelyn silloin kun puolisoilla on yhteisiä lapsia, välinen keskinäissuhde ei laista suoraan ilmene. LOS:n mukaan kaikessa lasta koskevassa päätöksenteossa lapsen edun tulisi olla ensisijaista, mutta oikeusministeriön tiedossa ei ole, että näiden normien välistä suhdetta olisi Ruotsissa varsinaisesti lainvalmistelussa pohdittu. Ruotsissa pakkoavioliitto ja pakottaminen matkalle toiseen valtioon avioitumistarkoituksessa on kriminalisoitu rikoslaisissa (brottsbalken, 1962:700, 4. kap 4 c–d §).⁶¹

*Lagrådet*⁶² eli lainsäädäntöneuvosto kaipasi laajempaa selvitystä siitä, mihin muihinkin tilanteisiin avioeron saaminen ilman harkinta-aikaa olisi perusteltua laajentaa. Hallitus ei pitänyt näitä muita mahdollisia tilanteita alaikäis- ja pakkoavioliittoja koskevaan sääntelyuudistukseen välittömästi liittyvinä ja korosti sitä, että muutokset on tarpeen saada voimaan nopealla aikataululla. Ruotsissa katsottiin myös, että mahdollisuus avioeroon ilman harkinta-aikaa mainituissa asiaryhmissä ei asian luonne huomioon ottaen houkuttele yleiseen lain väärinkäyttöön. Määräaika

⁵⁸ Kansainvälisestä vertailusta avioitumisiän osalta ks. OM 21/2018.

⁵⁹ Prop. 2017/18:288, jonka mukaan lapsi- ja pakkoavioliittojen määrät eivät vaikuttaneet vähentyneen ensimmäisten lakimuutosten myötä, joten tunnustamisen kriteereitä kiristettiin entisestään.

⁶⁰ Aiemmin alaikäinen saattoi avioitua erityisluvalla.

⁶¹ Lain perustelut ks. Prop. 2013/14:208.

⁶² Hallitus pyytää Lagrådetilta ennen lopullisen hallituksen esityksen antamista lausunnon siitä, onko ehdotusluonnos yhdenmukainen perustuslain ja muun lainsäädännön kanssa (www.lagradet.se).

avioeron hakemiselle ilman harkinta-aikaa ei esitetty, sillä niitä ei ole säädetty muihinkaan perusteisiin, joilla eron voi saada ilman harkinta-aikaa eikä sille katsottu muutenkaan olevan painavia perusteita.⁶³

Ulkomaisen avioliiton tunnustaminen

Ulkomailla solmittujen avioliittojen tunnustamisesta säädetään Ruotsissa omassa laissaan (lag (1904:26 s. 1) om vissa internationella rättsförhållanden rörande äktenskap och förmynderskap). Lain lähtökohta on sama kuin Suomessa, eli ulkomailla solmitut avioliitot tunnustetaan (1:7), ellei laissa mainittuja syitä tunnustamatta jättämiselle ole käsillä. Sääntelyyn on tehty viime aikoina useita muutoksia, joita perusteluineen kuvataan lyhyesti alla. Voimassa oleva sääntely (1:8 a) tunnustamisen rajoitusten osalta kuuluu seuraavasti:

Ett äktenskap som har ingåtts enligt utländsk lag erkänns inte i Sverige

1. om någon av parterna var under 18 år vid tidpunkten för äktenskapets ingående,
2. om det vid tidpunkten för äktenskapets ingående skulle ha funnits något annat hinder mot äktenskapet enligt svensk lag och minst en av parterna då var svensk medborgare eller hade hemvist i Sverige,
3. om det är sannolikt att äktenskapet har ingåtts under tvång, eller
4. om parterna inte var närvarande samtidigt vid äktenskapets ingående och minst en av dem då var svensk medborgare eller hade hemvist i Sverige.

Första stycket gäller inte om båda parterna är över 18 år och det finns synnerliga skäl att erkänna äktenskapet. Lag (2018:1973).

Tunnustamista rajoittaa siis lähtökohtaisesti se, jos puolisoit ovat olleet avioliiton solmimisen hetkellä alaikäisiä tai on todennäköistä, että liitto on solmittu pakolla.⁶⁴ Avioliitto voidaan kuitenkin painavista syistä tunnustaa, jos molemmat osapuolet ovat sittemmin täyttäneet 18 vuotta riippumatta siitä, onko heillä liittynyt Ruotsiin vai ei. Ulkomailla solmittua avioliittoa ei siis Ruotsissa missään olosuhteissa tunnusteta *niin kauan kuin toinen puolisoista on alle 18-vuotias*. Lisäksi ulkomainen avioliitto voidaan jättää tunnustamatta ehdottomuusperiaatteen nojalla (7:4).⁶⁵

Aiemmin katsottiin, että avioliiton edellytysten tuli täytyä vihkimishetkellä eikä riittävää ollut se, että puoliso on sittemmin täyttänyt 18 vuotta. Tästä kuitenkin luovuttiin, jotta välttyttäisiin niiltä seurauksilta, joita voisi tulla

⁶³ Prop. 2003/04/48.

⁶⁴ Selvitystä tehtiin alun perin siltä pohjalta, että tunnustaminen evättäisiin, jos jompikumpi puolisoista on alaikäinen puolisoiden saapuessa Ruotsiin. Saapumisajankohtaa pidettiin kuitenkin liian kapeana mm. yhdenvertaisuuden kannalta ja vaikeasti määriteltävänä edellytyksenä, joten siitä luovuttiin. Prop. 2017/18:288.

⁶⁵ Käytännössä tätä on tulkittu siten, että avioliitto voidaan jättää tunnustamatta, jos toinen osapuoli on ollut liiton solmimishetkellä kovin nuori, kuten alle 15-vuotias. Ks. Prop 2017/18:288, s. 7.

kysymykseen, jos puolisoiden liityntä Ruotsiin on vahvistunut vasta avioliiton solmimisen jälkeen tai puolisoilla on yhteinen lapsi.⁶⁶

Toisen momentin poikkeusventtiilillä haluttiin lisätä tapauskohtaisen arvioinnin mahdollisuutta silloin, kun puoliset ovat tulleet täysi-ikäisiksi. Aiemmin voimassa ollut liityntäedellytys tunnustamatta jättämiselle poistettiin, jotta kaikki lapsiavioliitot saataisiin entistä tehokkaammin torjuttua ja jotta kaikki Ruotsin oikeudenkäyttöpiirissä olevat lapset saavat samanlaista suojaa lapsiavioliittoja vastaan. Ruotsissa lapsen oikeutta suojeluun liian varhaiselta avioliitolta on pidetty painavampana kuin oikeutta kulttuuriin ja uskontoon.⁶⁷

Sääntelymuutosten perustelut

Lakimuutoksilla⁶⁸ on pyritty selkiyttämään ulkomailla solmittujen avioliittojen tunnustamiskriteerejä, konkretisoimaan sääntelyä ja lisäämään ennakoitavuutta. Samalla on rajoitettu viranomaisten laajaa harkintavaltaa. Keskeinen syy lähtökohtaiselle tunnustamiselle on ollut se laaja oikeusvaikutusten määrä, joka avioliittoon liitetty. Syy sääntelyn tiukentamiselle puolestaan oli pyrkimys estää Ruotsin lainsäädännön mukaisten avioliiton esteiden kiertämistä solmimalla avioliitto ulkomailla maassa, jossa se on lain mukaan mahdollista ja hakemalla sille sitten tunnustamista Ruotsissa. Tässä oli kysymys etenkin niistä henkilöistä, joilla on vahva liityntä Ruotsin lisäksi toiseen valtioon. Kriteerien täsmentämisessä tärkeänä pidettiin sitä, että Ruotsin oikeuden mukaisten avioliiton esteperusteiden vaikutus vahvistuu.

Lagrådet kuitenkin katsoi, että kriteerien tiukentaminen olisi edellyttänyt muitakin perusteluita kuin kansallisen sääntelyn ja kansallisten arvojen kiertämisen estämisen. Se nosti esiin, että lapsen etu on asetettava etusijalle sääntelyä kehitettäessä. Lisäksi se vaikutti pitävän riittävänä sitä, että alaikäisavioliittoihin on mahdollista puuttua viranomaisen taholta ja saada ne purettua, eikä näin pitänyt tarpeellisena erillistä säännöstä tunnustamisen kieltämisestä. Vasta-argumenttina tälle hallitus esitti, että alaikäisavioliittoon puuttuminen edellyttää liiton julkituloa, joten suoja yksin puuttumismahdollisuuden perusteella ei ole riittävä vaan tarvitaan myös tunnustamista koskevaa sääntelyn tarkennusta, joka on vaikutuksiltaan välittömämpää. Huomionarvoisena pidettiin myös sitä, että prosessi, jolla avioliitto puretaan esteperusteella, voi kestää pitkään, ja alaikäinen on koko tämän ajan avioliitossa.

Ruotsin hallitus katsoi, että jos alaikäisavioliittoja ei pidetä yleisesti hyväksyttävänä, sen täytyy ilmetä selkeästi laista. Sääntelyn on oltava samaa niin Ruotsissa kuin ulkomailla solmituille avioliitoille. Sääntely, jonka mukaan ulkomailla solmittu avioliitto ensin tunnustettaisiin ja sen jälkeen voitaisiin vaatia purettavaksi esteperusteella, ei vastaisi sitä lapsiavioliitot kieltävää vaikutusta, jota lakimuutoksella tavoiteltiin.

Ruotsissa siviilioikeudellisten säännösten muuttaminen on nähty keskeisenä osana laajempaa toimenpidekokonaisuutta lapsi- ja pakkoavioliittojen torjumiseksi. Ruotsissa on katsottu, että alle 18-vuotiaalla ei ole sitä kypsyyttä, jota avioliiton solmimispäätökseen tarvitaan. Hallituksen näkökulma on ollut se, että lapsia tulisi suojella

⁶⁶ Ruotsissa isyysolettama on käytännössä voimassa, vaikka avioliittoa ei Ruotsissa tunnustettaisi, jos se on voimassa siinä valtiossa, jossa lapsella syntyessään oli kotipaikka. Vastakkaista tulkintaa on pidetty lapsen edun vastaisena. SOU 2017:96, s. 74 ja siinä viitattu Veroviraston lausunto.

⁶⁷ Prop 2017/18:288. Havaittujen lapsiavioliittojen määrät olivat kasvaneet edellisestä lakimuutoksesta huolimatta, lähinnä maahanmuuton myötä. Aiemmin sellaisten avioliittojen tunnustamiskieltoa, joiden osapuolilla ei ollut liityntää Ruotsiin, pidettiin liian pitkälle menevänä. Prop. 2003/04:48.

⁶⁸ Perusteluista ja keskustelusta ks. Prop. 2003/04:48; Prop 2017/18:288.

muilla keinoin kuin tunnustamalla avioliitto ja sen mukana tulevat oikeusvaikutukset. Näin ollen ensisijaisia suo-
jakeinoja ovat lapsen oikeudet ja intressit eivätkä avioliitto-oikeudelliset säännökset. Jos lapsi ei saa huolta
vanhemmaltaan, julkisvallalla on velvollisuus huolehtia lapsen huollosta. Lapsi ei näin ollen tarvitse avioliiton
mukanaan tuomia oikeusvaikutuksia vaan lapsen oikeudet voidaan toteuttaa muillakin tavoin.

Pakkoavioliittojen tunnustamisen rajoittamista on Ruotsissa perusteltu pitkälti samoista lähtökohdista ja riip-
pumatta siitä, onko puolisoilla liityntä Ruotsiin vai ei. Näin on haluttu lain tasolla nimenomaisesti korostaa sitä,
ettei Ruotsin oikeusjärjestys hyväksy pakkoavioliittoja. *Lagrådet* suhtautui epäillen myös tähän muutosehdo-
tukseen ja peräänkuulutti asian laajempaa selvittämistä ennen muutosten tekemistä. Se ei pitänyt sääntelyeh-
dotusta johdonmukaisena sen kanssa, miten Ruotsissa solmittujen avioliittojen pätevyyttä tarkasteltiin – koski-
siko sääntely myös esimerkiksi vahingossa tai petoksen seurauksena solmittuja avioliittoja. Hallitus ei pitänyt
asian laajempaa selvittämistä kyseisessä yhteydessä perusteltuna ja katsoi, että kyse on hyvin harvinaisista ti-
lanteista ja että joka tapauksessa avioeron voi saada Ruotsissa helposti.

Pakon määrittelyssä avioliiton osalta on lähdetty Ruotsissa siitä, että sen tulisi olla Ruotsin lain mukaan rangais-
tavaa menettelyä, kuten sellaista, johon liittyy väkivaltaa tai uhkaamista. Muukin menettely voi tulla kysymyk-
seen pakottamisena. Tästä voisi olla kysymys, jos edusmies ilman valtuutusta solmii avioliiton kahden henkilön
välillä tai jos osapuolella ei vihkimismaan sääntelyn mukaan ole oikeutta päättää avioliitosta. Muissa tapauk-
sissa pakottamisen tulkinnan tulisi olla kapeaa ja pakottamiselta edellytettäisiin sitä, että se on epäilemättä
pakotetun asemaa loukkaavaa. Pakon osoittamiselta edellytettäviä näyttövaatimuksia ei tulisi hallituksen mu-
kaan asettaa liian korkeiksi.⁶⁹ *Lagrådet* puolestaan katsoi, että tunnustamatta jättämisen tulisi perustua osa-
puolen vapaan tahdon puuttumiseen. Hallitus halusi kuitenkin korostaa, että nimenomaan pakottamisen ja
valta-aseman väärinkäytön perusteella solmitut avioliitot eivät ole hyväksyttäviä. Lisäksi se katsoi, että
Lagrådetin ehdotuksen mukainen lähtökohta olisi sääntelynä epätasemmista ja menettäisi näin osan ohjaa-
vasta vaikutuksesta.⁷⁰

Lapsi- ja pakkoavioliittojen kieltäminen ja tunnustamiskielto Ruotsissa ei poista ilmiöitä kansainvälisellä tasolla
vaan johtaa ontuviin avioliittoihin ainakin niin kauan kuin molemmat puoliset eivät ole täysi-ikäisiä. Sääntelyn
tarkoituksena onkin ollut sen sijaan se, että kyseiset avioliitot eivät ole voimassa Ruotsissa ja kaikki yksilöt saa-
vat Ruotsissa samaa suojaa lapsi- ja pakkoavioliittoa vastaan. Näin on pyritty muun muassa edistämään YK:n
jäsenvaltioiden sopiman Agenda2030:n toteutumista.⁷¹

ii. Tanska

Alaikäis- ja pakkoavioliiton päättyminen

Tanskan avioliittolain (lov om ægteskabs indgåelse og opløsning, LBK nr 87 af 29/01/2019) mukaan avioliiton
edellytyksenä on muun muassa 18 vuoden ikä (§ 2) ja molempien osapuolien vapaa tahdonilmaisu (§ 20). Ala-
ikäisenä ja ilman suostumusta solmittu avioliitto on mitätön (§ 21). Mitätön avioliitto voidaan painavasta syystä

⁶⁹ Pakkoavioliiton määritelmän laajentamisen katsottiin voivan estää myös lapsiavioliittoja, joissa on usein kyse myös pa-
kottamisesta, mutta nimenomaan lapsiavioliittojen estämisen osalta tätä sääntelyä ei pidetty yksin riittävänä. Prop.
2017/18:288, s. 12–13.

⁷⁰ Prop. 2003/04:48.

⁷¹ Prop. 2017/18:288.

kuitenkin todeta päteväksi. Aiemmin Tanskassakin oli mahdollisuus saada poikkeuslupa avioitumiseen alaikäisenä. Laissa oli mahdollisuus myös sille, että avioliitosta huolimatta alaikäisellä oli yhä huoltaja.

Avioeron voi Tanskassa saada, mikäli puoliset ovat asiasta yksimielisiä (§ 29). Mikäli puoliset eivät ole yksimielisiä, heillä on oikeus eroon kuuden kuukauden asumuseron jälkeen (§ 30), ja jos puoliset ovat asuneet kaksi vuotta erossa, heillä on oikeus avioeroon (§ 32). Uskottomuus-, väkivalta-, kaksinnaimis- ja lapsikaappaustapauksia koskevat omat erityissäännöksensä (§ 33–36). Mikäli avioparilla on yhteisiä alaikäisiä lapsia, avioeron voi saada vasta kolmen kuukauden harkinta-ajan jälkeen, vaikka he olisivat erosta yksimielisiä, elleivät puoliset ole olleet erossa viimeistä kuutta kuukautta (§ 42 a, säännös tuli voimaan 1.4.2019, lov om ændring af lov om ægteskabs indgåelse og opløsning og lov om Familieretshuset).

Tanskassa avioliitto voidaan myös purkaa (tai kumota) tuomiolla, jos osapuoli on muun muassa pakotettu avioliittoon (§ 24).⁷² Purkamisen oikeusvaikutukset ovat lain mukaan samat kuin avioerossa (§ 25), eikä purkamiseen liittyvistä erityiskysymyksistä ole erikseen säädetty. Määräaika purkamisen hakemiselle on kuusi kuukautta siitä, kun pakottaminen on päättynyt ja viimeistään kolme vuotta siitä, kun pari on vihitty avioliittoon.

Ulkomaisen avioliiton tunnustaminen

Lähtökohta on, että ulkomailla solmittu avioliitto tunnustetaan Tanskassa, jos se on pätevä solmimismaassaan (§ 22 b). Tanskassa ei kuitenkaan lähtökohtaisesti tunnusteta ulkomailla alle 18-vuotiaana solmittuja avioliittoja tai liittoja, joissa molemmat osapuolet eivät ole olleet läsnä vihkimisessä. Avioliitto voidaan jättää tunnustamatta myös ehdottomuusperiaatteen nojalla. Avioliiton voimaan saattaminen edellyttää ulkomailla alaikäisenä avioituneen pariskunnan kohdalla sitä, että heidän on solmittava avioliitto Tanskassa molempien täytettyä 18-vuotta. Poikkeuksellisesti ulkomainen alaikäisavioliitto voidaan kuitenkin tunnustaa kohtuuttomuuksien välttämiseksi (§ 22 b). Tällaisena syynä ei lain perustelujen mukaan ole pidetty yksin sitä, että puoliset odottavat yhteistä lasta tai että heidän suhteensa on kestänyt jo pitkään – edellytys viittaa enemmänkin siihen, ettei oikeusvaikutuksia pystytä turvaamaan muutoin kuin avioliiton tunnustamisen kautta.⁷³ Alaikäisavioliittojen tunnustamiskielto ei koske EU/ETA-kansalaisia ja heidän puolisoitaan, mitä on perusteltu jäsenvaltioiden välisellä keskinäisellä luottamuksella.

Ulkomailla solmittujen alaikäisavioliittojen tunnustamisrajoituksen tarkoituksena on, kuten Ruotsissa, kuvata sitä, ettei Tanskassa hyväksytä lapsiavioliittoja sekä estää avioliittosääntelyn kiertäminen. Lisäksi lakimuutoksen perusteluissa korostettiin sitä, että avioliitto tulee sitoa täysi-ikäisyyteen, sillä se edellyttää, että henkilö kykenee tekemään itseään ja talouttaan koskevia päätöksiä ja ymmärtää niiden merkityksen. Uudistuksen katsottiin vastaavan myös yhteiskunnassa ja perhekäsityksissä tapahtuneisiin muutoksiin sekä kansainvälisiin velvoitteisiin lapsiavioliittojen torjumisesta. Niin ikään katsottiin, että puolisoilla on täysi-ikäistytyään mahdollisuus avioliittoon ja että monet oikeusvaikutukset, joita avioliitto turvaa esimerkiksi puolisoitten lasten oikeudellisen aseman kannalta, voidaan saavuttaa muutenkin kuin avioliiton kautta.

⁷² Avioliitto voidaan saman säännöksen mukaan purkaa myös, jos se on perustunut harhautukseen tai virheelliseen käsitykseen puolison henkilöstä.

⁷³ Lakiehdotus L 94 Forslag til lov om ændring af lov om ændring af lov om ægteskabs indgåelse og opløsning, udlændingeloven og værgemålsloven (30.11.2016).

iii. Norja

Alaikäis- ja pakkoavioliiton päättyminen

Norjan avioliittolain (lov om ekteskap, LOV-1991-07-04-47, ekteskapsloven) mukaan avioliiton solmimisen yleisiä edellytyksiä ovat muun muassa 18 vuoden ikä ja puolisoiden vapaa tahto (§ 1 a ja b). Erityislupa avioliiton solmimiselle alaikäisenä on poistettu laista vuonna 2018, ja nykyisin 18-vuoden ikäraja on ehdoton.⁷⁴

Avioliittolain 16 § mukaan aviopuoliso voi vaatia avioliiton julistamista pätemättömäksi, jos hän on tullut pakotetuksi avioliittoon (riippumatta siitä, kuka on ollut pakottajana). Vaatimus on esitettävä kuuden kuukauden kuluessa pakottamisen päättymisestä ja viimeistään viiden vuoden kuluessa avioliiton solmimisesta. Myös viranomainen (fylkesmannen) voi saattaa asian vireille avioliiton toteutukseksi päteväksi tai pätemättömäksi. Avioliittolain mukaan puoliso voi vaatia yhteisen omaisuuden ositusta myös silloin, kun avioliitto on lainvoimaisella tuomiolla todettu pätemättömäksi (§ 57, d-kohta). Muilta osin pätemättömyyden oikeusvaikutuksista ei avioliittolaissa nimenomaisesti säädetä.

Aviopuolisoilla on oikeus avioeroon yhden vuoden erilläänolon (separasjon) jälkeen (§ 21), ja päätöksen erilläänolosta voi saada ilman perusteita. Puolisoilla on oikeus avioeroon myös silloin, jos he ovat asuneet erillään (samlivsbrudd) vähintään kaksi vuotta (§ 22). Avioeron voi saada suoraan puolestaan silloin, jos puoliso on ollut väkivaltainen toista puolisoa tai lasta kohtaan tai jos puoliso on tullut pakotetuksi avioliittoon (§ 23). Tällöin erovaatimuksen esittämiselle on, samantyyppisesti kuin Tanskassa, tietyt laissa säädetyt määräajat. Jos avioliitto on solmittu puolison ollessa alaikäinen, puolisoilla on oikeus avioeroon (§ 24). Tämä säännös on olemassa siitä huolimatta, että lain mukaan avioliiton solmiminen Norjassa edellyttää 18 vuoden ikää. Mikäli puoliset eivät tässä tilanteessa hae avioeroa, viranomaisen (fylkesmannen) on vaadittava avioliiton purkamista, ellei painavia syitä liiton jatkumiselle ole olemassa.

Ulkomaisten avioliiton tunnustaminen

Ulkomailla solmittujen avioliittojen tunnustaminen on Norjassakin lähtökohta, jos avioliitto on pätevä sen solmimismaassa (§ 18 a). Avioliittoa ei kuitenkaan tunnusteta, jos se on ilmeisesti kansallisen oikeusjärjestyksen periaatteiden vastainen. Norjan oikeusministeriön antaman ohjeen mukaan ehdottomuusperiaatteen soveltamisessa tulee ottaa huomioon osapuolien ikä avioliiton solmimishetkellä sekä myös muut seikat, kuten se, ovatko osapuolet tasavertaisia ikänsä ja kehitystasonsa puolesta. Mitä vanhempia puoliset ovat ja mitä kauemmin aikaa avioliiton solmimisesta on kulunut, sitä todennäköisemmin avioliiton tunnustaminen ei ole vastoin Norjan oikeusjärjestyksen perusteita. Myös osapuolien yhteisillä lapsilla voi olla merkitystä arvioinnissa. Lisäksi on aina otettava huomioon EIS 8 artiklassa turvattu perhe-elämän suoja.⁷⁵ Ulkomailla solmittua avioliittoa ei ilman painavaa syytä tunnusteta, jos toisella puolisoista oli vihkimishetkellä liittynyt Norjaan ja jos muun muassa toinen puolisoista oli alle 18-vuotias. Norjassakin on lainvalmistelussa katsottu, että lapsia ja lapsen etua on turvattava ensisijaisesti muilla keinoin kuin avioliittosäännöksillä.⁷⁶

⁷⁴ Ks. Prop. 49 L (2017-2018) Endringer i ekteskapsloven (absolutt 18-årsgrense for å inngå ekteskap i Norge).

⁷⁵ GI-13/2016.

⁷⁶ Ot.prp. nr. 100 (2005–2006), s. 31.

Norjassa on lapsi- ja yhdenvertaisuusministeriöstä saadun tiedon mukaan parhaillaan käynnissä selvitys ja ehdotus avioliittolain muuttamiseksi ulkomailla solmittujen lapsiavioliittojen tunnustamisen rajoittamiseksi ja tunnustamisedellytysten selventämiseksi erityisesti niissä tapauksissa, joissa kummallakaan puolisoilla ei ole ollut liittymää Norjaan vihkimishetkellä. Määräaikaa selvityksen ja ehdotusten valmistumiselle ei ole oikeusministeriön saaman tiedon mukaan vielä asetettu.⁷⁷

iv. Islanti

Alaikäis- ja pakkoavioliiton päättyminen

Islannin avioliittolain (engl. Law in Respect of Marriage No. 31 of 14.4.1993) mukaan avioliiton edellytys on 18 vuoden ikä, mutta erityisluvalla nuorempikin voi solmia avioliiton (art. 7). Niin ikään edellytetään oman tahdon ilmaisemista vihkijälle (art. 24).

Avioliitto voi päättyä puolisoiden eroon tai kuolemaan, ja liitto voi olla myös mitätön (art. 5). Peruutumisesta tai kumoamisesta ei erikseen säädetä. Avioliittolain V luvussa (25–32 art.) säädetään liiton mitättömyydestä. Avioliitto on tuomiolla julistettava mitättömäksi, jos aviopuolisot ovat lähisukua keskenään tai (ainakin) toisella heistä on aikaisempi avioliitto voimassa. Lisäksi avioliitto voidaan puolison hakemuksesta todeta mitättömäksi esimerkiksi silloin, jos hänet on pakotettu avioliittoon. Tällöin kanne on nostettava kuuden kuukauden kuluessa pakon päättymisestä ja viimeistään kolmen vuoden kuluessa liiton solmimisesta.

Mitätöinnin oikeusvaikutukset ovat samat kuin avioerossa (29 art.). Omaisuudesta on kuitenkin säädetty erikseen (30 art.). Pääsääntöisesti puolisoille kuuluu se omaisuus, joka heillä oli ennen avioliiton solmimishetkeä, lisättyinä sillä omaisuudella, jonka puoliso on liiton aikana omasta omaisuudestaan antanut avio-oikeuden alaiseksi omaisuudeksi. Liiton aikana puolisoiden toisilleen antamat lahjat voidaan vaatia takaisin. Niin ikään on säädetty tilanteista, joissa toinen puoliso kuolee ennen liiton mitätöintiä (31 ja 32 art.).

Avioliittolain VI luvussa säädetään asumuserosta (separation) ja avioerosta. Lähtökohtaisesti avioeron voi saada vasta kuuden kuukauden asumuseron jälkeen. Avioeron voi saada myös suoraan, jos puolisot ovat asuneet erillään viimeiset kaksi vuotta. Lisäksi eräissä muissa tilanteissa avioeron voi saada suoraan, kuten perheväkivalta-tilanteissa.

Islannin oikeusministeriössä selvitetään parhaillaan muutostarpeita avioliittolakiin. Selvitys koskee muun muassa alaikäisavioliittojen erityislupasääntelyn poistamista.

Ulkomaisen avioliiton tunnustaminen

Islannin oikeusministeriöstä saadun tiedon mukaan ulkomaisten avioliittojen tunnustamisesta ei ole säädetty erikseen, vaan tunnustamiset perustuvat kansainvälisen yksityisoikeuden periaatteille ja rekisteröintiviranomaisen käytännöille. Edellä mainittu selvitys koskee myös alaikäisenä ulkomailla solmittujen avioliittojen tunnustamista

⁷⁷ Ks. jo aiemmin tehty selvitys Ot.prp. nr. 100 (2005–2006), jossa pohdittiin eri vaihtoehtoja ulkomailla solmittujen lapsiavioliittojen estämiseksi etenkin niissä tilanteissa, joissa puolisoilla on kytkentä Norjaan. Selvityksessä ehdottomuusperiaatteen soveltamista pidettiin tarkempien ohjenuorien puuttuessa jossain määrin epäselvänä.

v. Pohjoismaisen sääntelyn väliset erot ja yhtäläisyydet

Alaikäis- ja pakkoavioliiton päättäminen

Eri Pohjoismaissa on viime aikoina tehty tai on vireillä varsin samankaltaisia selvityksiä ja sääntelylinjauksia lapsi- ja pakkoavioliittojen vähentämiseksi ja estämiseksi. Sääntelyratkaisujen erojen ja yhtäläisyyksien tarkastelulla voidaan hahmottaa, millaisia suuntaviivoja aihepiiristä on Pohjoismaissa. Näitä voidaan puolestaan, edellisessä luvussa tarkasteltujen perus- ja ihmisoikeusveloitteiden ohella hyödyntää omia kansallisia sääntelytarpeitamme arvioitaessa.

Nykyisin Ruotsissa, Tanskassa ja Norjassa, samoin kuin 1.6.2019 lukien Suomessa, ehdoton edellytys avioliiton solmimiselle on 18 vuoden ikä. Islannissakin selvitetään parhaillaan, onko erityislupamenettelyä syytä säilyttää. Pohjoismaissa on näin ollen lainsäädännöllisesti varsin yhtenäinen linja siitä, ettei alle 18-vuotiaan tule solmia avioliittoa.

Pohjoismaista Suomessa vaikuttaa yleisesti olevan vähiten (eli ei lainkaan) sisällöllisiä edellytyksiä avioeron saamiselle, mutta toisaalta eron saamiselle ilman harkinta-aikaa on Ruotsissa ja Norjassa laajemmat mahdollisuudet. Ruotsissa alaikäisenä tai pakotettuna avioliiton solminut saa avioeron ilman harkinta-aikaa. Näissä tapauksissa myös syyttäjällä on oikeus, mutta ei velvollisuutta, nostaa kanne puolisoiden tuomitsemiseksi avioeroon. Syyttäjän kanneoikeus avioeroasioissa on siis tältä osin laajempi kuin Suomessa. Norjassa avioliittoon pakotettu puoliso saa avioeron ilman harkinta-aikaa, ja tällaiselle erovaatimukselle on asetettu tietyt määräajat. Määräaikojen voi nähdä heijastavan jo muodostuneen perhe-elämän suojaa ja tietyn ennakoitavuuden turvaamista.

Suomessa ei ole enää erityissääntelyä pakolla solmitun avioliiton purkamisesta toisin kuin muissa Pohjoismaissa. Pakottamalla solmittu avioliitto voidaan Tanskassa ja Islannissa todeta mitättömäksi tai purkaa, minkä oikeusvaikutukset ovat lain mukaan samat kuin avioerossa. Oikeusvaikutuksia on kuitenkin etenkin osituksen osalta saatettu rajoittaa samantyyppisesti, kuin millaiset rajoitukset Suomessa oli aiemmin avioliiton peruuttamista koskien. Suomessa puolestaan mitättömän vihkimisen oikeusvaikutuksista ei ole laissa lausuttu lainkaan. Tanskassa ja Islannissa pakottamiseen perustuvaa mitättömyyttä on haettava tiettyjen aikarajojen puitteissa, mikä heijastaa jo muodostuneen perhe-elämän suojaa ja tietyn ennakoitavuuden turvaamista.

Niissä maissa, joissa on erityissääntelyä sekä pakko- ja alaikäisavioliiton päättymisestä että harkinta-aikaedellytys, jos puolisoilla on yhteisiä alaikäisiä lapsia, ei ole aivan selvää, miten nämä säännökset suhtautuvat toisiinsa. Toisaalta oikeusministeriön tietoon ei ole tullut, että sääntely olisi aiheuttanut käytännön ongelmia.

Ulkomaisen avioliiton tunnustaminen

Kaikissa Pohjoismaissa on perinteisesti lähdetty kansainvälisen yksityisoikeuden periaatteiden mukaisesti siitä, että ulkomailla asianmukaisesti solmittu avioliitto tunnustetaan ja se saa avioliitosta seuraavat oikeusvaikutukset, jollei ehdottomuusperiaate tule sovellettavaksi. Tunnustamista koskeva sääntely on kuitenkin viime vuosina kiristynyt Ruotsissa, Tanskassa ja Norjassa.⁷⁸ Lakeihin on kirjattu rajoituksia siitä, että alaikäisenä tai pakot-

⁷⁸ Alaikäis- ja pakkoavioliitot ovat keskusteluttaneet muutenkin kansainvälisesti hyvin laajalti, ks. Mustasaari 2014.

tamalla solmittuja avioliittoja ei tule tunnustaa. Näihin on kuitenkin saatettu jättää tilaa tapauskohtaiselle harkinnalle, jos tunnustamiselle on erityisen painavia syitä, joiden laajuus kuitenkin vaihtelee maittain. Tanskassa alaikäisavioliittojen tunnustamiskielto ei koske EU/ETA-kansalaisia ja heidän puolisoitaan, mitä on perusteltu jäsenvaltioiden välisellä keskinäisellä luottamuksella.

5. Sääntelyn arviointi ja kehittämisehdot

Tässä muistiossa avioliittolain muutostarpeita ja eri sääntelyvaihtoehtoja tarkasteltaessa on otettu huomioon ensinnäkin ne lukuisat oikeusvaikutukset, joita avioliitolla on, sekä ne kansainväliset velvoitteet, joita EU-oikeus ja muut kansainväliset sopimukset ja suositukset Suomelle asettavat. Lisäksi arvioinnissa hyödynnetään muissa Pohjoismaissa olevia sääntelymalleja ja edellä kuvattuja pohjoismaisia suuntaviivoja.

vi. Avioliiton päättyminen

a. Nykytilan arviointi

Oikeusministeriön tiedossa ei ole avioliiton päättymiseen ja sitä koskevan nykysääntelyn soveltamiseen liittyviä merkittäviä käytännön epäkohtia. Avioliittolain alaikäraja koskevien muutosten yhteydessä nousi kuitenkin esiin tarve tarkastella niitä tapoja, joilla avioliiton voi saada päättymään, jos kyse on alaikäis- tai pakkoavioliitosta. Periaatteellisesti ja perus- ja ihmisoikeusnäkökulmasta avioliittosääntelyyn liittyy myös sellaisia näkökohtia, joiden vuoksi sääntelyä on aiheellista arvioida kriittisesti. Sama koskee jäljempänä tarkasteltavaa ulkomailta solmitun avioliiton tunnustamista.

Nykysääntelyn mukaan pääasiallinen avioliiton päättämistapa molempien puolisoitten eläessä on avioero kuuden kuukauden harkinta-ajalla. Muita edellytyksiä eron saamiselle ei ole asetettu eikä muita mahdollisuuksia avioliiton päättymiselle lähtökohtaisesti ole. Myöskään mahdollisuuksia eron saamiselle nopeammin ei ole säädetty alaikäis- ja pakkoavioliittoja koskien, elleivät puoliset ole asuneet erillään viimeistä kahta vuotta. Avioeron lisäksi vihkiminen voidaan poikkeuksellisesti katsoa mitättömäksi. Oikeusministeriön tiedossa ei ole, että tämä sääntely olisi aiheuttanut käytännön ongelmia.

Avioliiton päättymistä koskeva sääntely on Suomessa nykyisin pääosin varsin selkeää ja lähtökohtaisesti kaikkia tilanteita kohdellaan samalla tavoin. Avioliiton päättymisen erityiskohtelu alaikäis- ja pakkotilanteissa lisäisi sääntelyä ja voisi tehdä siitä jossain määrin mutkikkaampaa. Muista Pohjoismaista ei kuitenkaan ole tiedossa, että tästä olisi aiheutunut merkittäviä ongelmia vaan päinvastoin lain soveltamista on tarkennuksilla ja lisäyksillä pyritty selkiyttämään.

b. Mitättömyys

Yksi sääntelyvaihtoehto on laajentaa vihkimisen mitättömyyden soveltamisalaa (AL 19 §), kuten esimerkiksi Tanskassa, Norjassa ja Islannissa on säädetty. Mitättömyys koskee nykyisin vain hyvin rajattuja tapauksia eli lähinnä niitä tilanteita, jolloin vihkiminen on toimitettu laissa säädettyä määrämutoa noudattamatta tai jos

vihkijältä on puuttunut vihkimisoikeus. Erittäin painavasta syystä tasavallan presidentti voi kuitenkin päättää, että tällaista vihkimistä on pidettävä pätevänä.

Vihkimisen mitättömyydestä seuraa, ettei avioliiton oikeusvaikutuksien katsota lainkaan syntyneen. Tämä tarkoittaa muun muassa sitä, että avioliiton nojalla syntyneet perhesuhteet eivät saa varauksetta oikeudellista suojaa. Esimerkiksi lapset ovat tällöin lähtökohtaisesti juridisesti avioliiton ulkopuolella syntyneitä, mikä vaikuttaa tietyissä määrin myös vanhemmuuden ja huoltajuuden määräytymiseen. Avioliiton perusteella syntyvää avio-oikeutta puolisoiden yhteiseen omaisuussäästöön ei myöskään tällöin synny, jolloin puolisoiden välistä mahdollista varallisuuden epätasapainoa ei voida liiton loppuessa tasapainottaa tai oikeudenmukaistaa. Oikeutta elatukseen ei myöskään ole. Puolisot eivät myöskään peri toisiaan mitättömän avioliiton perusteella. Vaikka vihkimisen mitättömyys voisi palauttaa esimerkiksi pakottamalla tai alaikäisenä solmittua avioliittoa edeltäneen siviilisäädyn (sen sijaan, että siviilisääty olisi eronnut) ja ilmentää muutoinkin torjuvaa suhtautumista avioliiton solmimiseen tällä tavoin, mitätöiminen poistaa myöskin avioliiton mukanaan tuomaa perheoikeudellista juridista suojaa ja oikeusvarmuutta. Näin ollen esimerkiksi avioliittoon pakotettu henkilö voi itseasiassa joutua oikeudellisesti ja taloudellisesti heikompaan asemaan kuin jos avioliitto päättyisi avioeroon.

Mitättömyyden soveltamisalan laajentaminen alaikäis- ja pakkoavioliittotilanteisiin on ongelmallinen myös siksi, että mitättömyydestä on Suomen laissa varsin vähän sääntelyä. Lain valossa ei ole selvää, vaikuttaako mitättömyys itsestään vai onko sitä haettava kanteella, ketkä voivat olla asiassa hakijoita tai kenellä on kanne-oikeus ja onko mitättömyyden toteamiselle tai vahvistamiselle syytä asettaa määräaika. Lisäksi oma kysymyksensä on se, millaista selvitystä mitättömyyden toteamiseksi on esitettävä, kenen velvollisuus selvitys on hankkia ja kuka mitättömyysasian ratkaisee. Selvää ei ole myöskään se, miten mitättömyys vaikuttaa esimerkiksi oikeuteen puolisoon nimeen. Osassa Pohjoismaita on säädetty, että mitättömän avioliiton oikeusvaikutukset ovat samat kuin avioeron oikeusvaikutukset. Tämä ei kuitenkaan välttämättä ratkaise edellä mainittua siviilisäädyn muutosta, ja tekee oikeuden systematiikasta muutoinkin jossain määrin monimutkaisemman ilman selkeästi erilaisia oikeusvaikutuksia.

Mitättömyyden soveltamisalan laajentamiseen liittyviä ongelmia voidaan oikeusjärjestyksen kokonaissystematiikan kannalta pitää suurempina kuin sen mukana tulevia hyötyjä. Näin ollen muut tässä esitetyt vaihtoehdot ovat lähtökohtaisesti oikeusvarmuudeltaan ja osapuolien oikeussuojan näkökulmasta kannatettavampia.

c. Muu sääntely avioliiton päättämisestä

Yksi vaihtoehto on säätää muusta menettelystä avioliiton päättämiseksi, jossa oikeusvaikutuksista ja avioliiton päättämisen määräajoista säädettäisiin erikseen. Tämä sääntely voisi esimerkiksi muistuttaa aiemmin voimassa ollutta avioliiton peruutumista, jossa muun muassa osituksesta ja puolison elatuksesta oli säädetty erikseen.⁷⁹ Näin voitaisiin estää hyötyminen luvattoman avioliiton perusteella mutta samalla turvattaisiin osittainen taloudellinen suoja sillä perusteella, mitä omaisuutta puolisoille yhdessä on avioliiton aikana kertynyt.

⁷⁹ Ks. tarkemmin HE 62/1986 vp, s. 18–19; Aarnio – Helin – Mahkonen 1985, s. 38.

Kysymyksessä olisi avioerolle ja mitättömyydelle uusi rinnakkainen tapa avioliiton päättymiseen, eli tältä osin olisi kysymys avioliittosääntelyn monimutkaistumisesta nykyiseen sääntelyyn ja sen soveltamisalan laajentamiseen verrattuna.

Sääntely antaisi viestin siitä, ettei alaikäis- tai pakkoavioliittoja hyväksytä. Pohjoismaisia esikuvia seuraten voitaisiin säätää kuitenkin siitä, että erityisestä syystä peruutumiskanne voidaan jättää nostamatta tai avioliitto jättää voimaan, jolloin tapauskohtaiselle harkinnalle olisi mahdollisuus.

Tanskassa avioliiton peruuntumisen oikeusvaikutukset ovat samat kuin avioerossa. Tällöin peruutuminen on sinänsä kevyempi vaihtoehto kuin avioero harkinta-ajalla mutta tämäkään ei kuitenkaan ratkaise edellä mainittua siviilisäädyn muutosta. Peruutumismenettely voi myös siihen liittyvien harkintakriteerien vuoksi kestää kauemmin kuin ero harkinta-ajalla. Tämä vaihtoehto tekee oikeuden systematiikasta myös jossain määrin monimutkaisemman ilman selkeästi erilaisia oikeusvaikutuksia. Oikeusvaikutusten ennakointi on toisaalta selkeää, kun ne ovat samanlaiset kuin avioerossa. Esimerkiksi lasten aseman kannalta tätä voidaan pitää perusteltuna.

Oikeusvaikutusten osalta tällaista uutta menettelyä voidaan pitää jossain määrin ennakoitavampana kuin edellä kuvattua mitättömyyttä, jos siitä säädettäisiin yksityiskohtaisesti ja hyödynnettäisiin esimerkiksi aiemmin voimassa ollutta sääntelyä avioliiton peruutumisesta. Toisaalta samat kysymykset kuin mitä edellä on esitetty mitättömyyden kanneoikeudesta, selvittämismahdollisuudesta, ratkaisijasta ja vireillepanon määräajasta koskevat myös tätä vaihtoehtoa.

d. Avioero ilman harkinta-aikaa

Ilman harkinta-aikaa myönnettävän avioeron soveltamisalan laajentaminen on yksi sääntelyn kehittämisvaihtoehto, joka on esimerkiksi Ruotsissa valittu sääntelytapa.

Lähtökohtaisesti avioeron saaminen edellyttää nykyisääntelyn mukaan siis vähintään kuuden kuukauden harkinta-aikaa. Avioeron voi saada ilman harkinta-aikaa edellä todetun mukaisesti vain silloin, jos aviopuolisot ovat asuneet erillään keskeytyksettä vähintään viimeiset kaksi vuotta (25 §). Toiseksi syyttäjän on ajettava kannetta puolisoitten tuomisemiseksi avioeroon ilman harkinta-aikaa, jos puoliset ovat läheistä sukua toisilleen tai liitto on solmittu aiemman liiton voimassaolosta huolimatta (AL 27 §).

”Harkinta-ajattoman” avioeron soveltamisalaa voitaisiin laajentaa myös pakottamalla tai alaikäisenä solmittuihin avioliittoihin. Tämän sääntelyvaihtoehdon etuna olisi se, että eron voisi saada nykyistä nopeammin, vaikkakin esimerkiksi pakon selvittäminen voi olla aikaa vaativaa. Lisäksi avioliiton päättymisen oikeusvaikutukset olisivat ennakoitavia, mikä voi olla perusteltua esimerkiksi taloudellisesti ja lasten asemaa kannalta. Oikeuden systematiikan kannalta olisi myöskin selkeää, että olemassa olevan sääntelyn soveltamisalaa laajennetaan sen sijaan, että säädetään täysin uusia tapoja avioliiton päättymiselle. Heikkoutena voidaan mainita se, että henkilö katsotaan eronneeksi, vaikka perusteita avioliiton solmimiselle ei olisi koskaan ollut käsillä.

Edellytyksenä voisi olla kuten Ruotsissa se, että saatetaan todennäköiseksi se, että osapuoli on pakotettu avioliittoon tai se, että toisen osapuolen osoitetaan olevan tai vihkimishetkellä olleen alle 18-vuotias. Sääntelyn ja esimerkiksi pakottamisen määrittelyn tulisi olla siinä määrin selkeä, ettei säännöstä käytettäisi väärin esimerkiksi yleisenä pikakaistana eroon, mutta sääntelyn olisi tärkeää mahdollistaa myös tapauskohtaista harkintaa.

Pakottaminen voisi lähtökohtaisesti viitata rikoslaissa kriminalisoituun pakottamiseen, mutta muukin pakottaminen voisi tapauskohtaisesti arvioituna tulla kysymykseen. Lisäksi sääntelyssä voitaisiin antaa merkitystä avioliiton kestolle siten kuin Norjassa, jossa harkinta-ajasta vapautuminen edellyttää eron vaatimista tietyssä määräjassa. Tämä antaisi suojaa jo syntyneiden perhesiteiden ja sosiaalisten olosuhteiden muodostumiselle. Määräajan ylittäneissä tapauksissa tapa avioliiton päättymiselle olisi avioero harkinta-ajan jälkeen. Tässäkin sääntelyä voitaisiin joustavoittaa siten, että määräaikaa on noudatettava, elleivät erityiset syyt muuta edellyttä.

Aloiteoikeus puolisoitten tuomitsemisesta avioeroon ilman harkinta-aikaa voisi olla, kuten Ruotsissa alaikäisellä tai pakotetulla puolisoilla ja lisäksi syyttäjällä. Alaikäisasioissa syyttäjä voisi pyytää sosiaalitoimelta lausunnon asian selvittämiseksi. Asian selvittämiseksi myös alaikäisen tai pakotetun henkilökohtainen kuuleminen voisi olla tapauskohtaisesti tarpeellista. Henkilökohtainen kuuleminen voisi olla tarpeen sen arvioimiseksi, onko liitto mahdollisesti muuttunut vapaaehtoiseksi ajan myötä ja onko tarpeen suojata jo mahdollisesti syntyneitä perhelämää alaikäisyydestä huolimatta. Jo nykyisinkin Suomessa syyttäjällä on avioliiton esteilanteissa velvollisuus ajaa kannetta puolisoitten tuomitsemiseksi avioeroon ilman harkinta-aikaa. Alaikäis- ja pakkoavioliittotilanteissa tämä ei olisi kuitenkaan syyttäjän velvollisuus vaan oikeus asioiden ja suojattavien intressien erilaisesta luonteesta johtuen. Kanneoikeuden voisi jättää käyttämättä, jos erityiset syyt puhuisivat tätä vastaan. Perus- ja ihmisoikeusnäkökulmasta sekä lapsen edun toteutumiseksi mahdollisuus tapauskohtaiseen harkintaan olisi perusteltu.

Edellä kuvatuista vaihtoehdoista vähiten kannatettavia ovat mitättömyyden soveltamisalan laajentaminen ja muun avioliiton päättämistä koskevan menettelyn käyttöönotto. Nykytilan säilyttäminen on kannatettava erityisesti siksi, että nyky sääntelystä aiheutuvista mahdollisista käytännön ongelmista ei ole tietoa. Periaatteellisesti kannatettavana voidaan pitää myös ilman harkinta-aikaa myönnettävän avioeron soveltamisalan laajentamista.

vii. Ulkomailla solmitun avioliiton tunnustaminen

a. Nykytilan arviointi

Suomessa lähtökohta on, että vieraassa valtiossa solmittu avioliitto tunnustetaan, jos se on pätevä solmimismaassa tai puolisoitten kansalaisuus- tai asuinvaltiossa eikä se ole oikeusjärjestyksemme perusteiden vastainen. Tämä vastaa länsimaissa yleisesti noudatettua kansainvälisen yksityisoikeuden perusperiaatetta vieraan oikeuden kunnioittamisesta, jonka yksi tarkoitus on välttää sellaiset tilanteet, joissa oikeustoimi on voimassa yhdessä valtiossa mutta ei toisessa, eli esimerkiksi niin sanotut ontuvat avioliitot. Oikeustoimen tunnustamatta jättäminen voi johtaa oikeudelliseen epävarmuuteen ja vaikeuksiin puolisoitten kannalta.

Avioliittolain edellisiä muutoksia koskevan selvityksen yhteydessä on kartoitettu sitä, kuinka usein ulkomaisen avioliiton pätevyyteen joudutaan Suomessa ottamaan kantaa. Oikeusministeriön saamien tietojen mukaan ulkomaisten avioliittojen rekisteröinnit väestötietojärjestelmään ovat olleet harvinaisia, mutta tapausmäärät voivat lisääntyä tulevaisuudessa maahanmuuton ja ihmisten liikkuvuuden vuoksi.⁸⁰ Tunnustamatta jätettyjen liittojen määrästä ja tunnustamattomuuden seurauksista sen sijaan ei ole tarkkaa tietoa.

⁸⁰ OM 21/2018, s. 12–13, 28. Maahanmuutosta ja kansainvälistymisestä ks. Suomen virallinen tilasto.

Kuten edellä on todettu, nykysääntely ulkomailla solmittujen avioliittojen tunnustamisesta jättää tapauskohtaista harkintavaltaa, jota on rekisteröintiviranomaisessa käytännössä tulkittu kuitenkin varsin kaavamaisesti.⁸¹ Sääntelyn kehittämistä ja tunnustamisen edellytysten tarkentamista on toivottu käytännön tahoilta. Lisäksi alaikäisavioliittojen poikkeuslupamahdollisuuden poistuminen laista 1.6.2019 voi heijastua käytännössä siihen, miten ulkomailla solmittujen alaikäisavioliittojen tunnustamiseen ja oikeusjärjestyksemme perusteiden arvioimiseen suhtaudutaan. Voidaan siis nähdä tarve sääntelyn kehittämistarpeen arvioimiselle.⁸² Kansainvälistä vertaailua koskevasta luvusta nousi esiin tarve pohtia huolellisesti ne mahdolliset edellytykset, joita tunnustamiselle säädetään ja minkä ajankohdan mukaan edellytysten täyttymistä arvioidaan. Seuraavaksi esitetään kaksi vaihtoehtoa vahvuuksineen ja haasteineen sekä eräitä muita selvitettyjä vaihtoehtoja.

b. Vaihtoehto 1: Nykysääntelyn säilyttäminen

Yksi vaihtoehto on nykysääntelyn säilyttäminen sellaisenaan. Nykysääntelyn mukaan ulkomailla solmitut avioliitot lähtökohtaisesti tunnustetaan, jos ne ovat päteviä solmimismaassaan tai siinä valtiossa, jossa jommalla-kummalla puolisoilla oli asuinpaikka tai jonka kansalainen hän oli avioliittoa solmittaessa. Tunnustaminen on lähtökohta, elleivät kansallisen oikeusjärjestyksen perusteet asetu vastahankaan tunnustamisen kanssa (ehdottomuus- eli *ordre public* -periaate). Vaikka ulkomainen avioliitto jätettäisiin tunnustamatta ehdottomuusperiaatteen nojalla, se voidaan kuitenkin erittäin painavasta syystä todeta päteväksi tasavallan presidentin päätöksellä. Lainsäädännöllisesti mekanismi ulkomaisten avioliittojen tunnustamiseen tai tunnustamatta jättämiseen sekä mahdollisesti myöhemmin päteväksi toteamiseen kohtuuttomuuksien välttämiseksi on näin ollen olemassa. Sellaista aukkoa, jonka mukaan kansallista oikeusjärjestystä räikeästi loukkaava avioliitto olisi täällä tunnustettava, ei sääntelyssä ole.

Pakkoavioliitot eivät välttämättä tule viranomaisten tietoisuuteen samalla tavoin kuin alaikäisavioliitot. Jos mistään ei ilmene eikä kukaan vetoa siihen, että avioliitto on solmittu pakottamalla, ulkomainen avioliitto lähtökohtaisesti tunnustetaan, ellei muita esteitä tunnustamiselle ilmene. Avioliiton voi saada päättymään laissa säädettyin tavoin. Lisäksi, mikäli joku edellisessä jaksossa kuvatuista avioliiton päättämisen kevennyksistä menettelyistä tulisi voimaan, tunnustettu avioliitto voitaisiin saada päättymään nopeammin ja kevyemmin, jos avioliitto on perustunut pakottamiselle. Jos viranomaisen tietoon tulisi, että avioliiton taustalla on pakottamista, avioliitto voidaan tapauskohtaisen harkinnan perusteella jättää tunnustamatta ehdottomuusperiaatteen nojalla.

Nykysääntely ulkomaisten avioliittojen tunnustamisen osalta on varsin joustavaa ja tapauskohtaista harkintaa mahdollistavaa. Tällöin voidaan välttää tapauskohtaisia kohtuuttomuuksia, kun voidaan ottaa huomioon yksilöiden todelliset olosuhteet ja ratkaisun seuraukset. Lisäksi nykysääntely rakentuu vahvasti kansainvälisen yksityisoikeuden periaatteiden varaan, mikä on oikeusjärjestysten vastavuoroisen kunnioittamisen ja erilaisuuden hyväksymisen kannalta tärkeää.

Vakiintunut näkemys on, että ehdottomuusperiaatteen soveltamisen kynnys olisi asetettava korkealle ja korkeammalle kuin puhtaasti kansallisissa tilanteissa. Vain näin kansallisen lain ja ulkomaisen sääntelyn ja käytäntö-

⁸¹ Ks. 2 luvun ii jakso.

⁸² OM 21/2018, s. 29.

jen erilaisuus on mahdollista tunnustaa. Kansallisen oikeusjärjestyksen perusteilla on tarkoitettu kansallisia perusarvoja ja perusperiaatteita, jotka on vahvistettu lähinnä perus- ja ihmisoikeuksien tasolla. Arvioitavaksi otetaan vieraan valtion lain tai vieraassa valtiossa tehdyn päätöksen tunnustamisen ja tunnustamatta jättämisen seuraukset, ei niinkään ulkomainen laki tai päätös itsessään. Kysymys on siitä, mitä pidetään tällä hetkellä Suomen oikeusjärjestyksen perustavina arvoina ja perusperiaatteina, ja millaiset seuraukset ovat tapauskohtaisesti räikeässä ristiriidassa näiden kanssa. Julkinen intressi voi olla yleinen näkemys esimerkiksi alaikäis- ja pakkoavioliitoista, mutta se voi tarkoittaa myös perus- ja ihmisoikeuksien, kuten perhe-elämän suojan turvaamista.⁸³ Käytännössä ehdottomuusperiaatteen soveltaminen on ulkomaisten alaikäisavioliittojen osalta ollut ainakin maistraateissa kuitenkin pitkälti säännönmukaista eli kuvatulaisesta ehdottomuusperiaatteen tapauskohtaisesta ja yksilöllisestä tulkinnasta poikkeavaa. Ulkomaisten avioliittojen pätevyyttä harkitaan myös maahanmuuttovirastossa ja tuomioistuimissa, joiden tulkintakäytännöistä ei ole käytettävissä tarkkaa tietoa.

Nykysääntelyä kohtaan on esitetty myös kritiikkiä. On tuotu esiin, että tunnustamisen mahdollisuus on riskitekiä lapsen oikeuksien toteutumiseksi. Yhtä lailla kuitenkin tunnustamatta jättäminen voi riskeerata lapsen oikeuksien toteutumista, kun otetaan huomioon, ettei perus- ja ihmisoikeuksia lähtökohtaisesti voida asettaa hierarkkiseen tärkeysjärjestykseen vaan niiden kokonaisuutta tulisi punnita tapauskohtaisesti ja yksilölliset olosuhteet huomioon ottaen. Niin ikään nykysääntelyyn voi yhdenvertaisuuden näkökulmasta liittyä epäkohtia, sillä nykyään avioliiton ehdoton este Suomessa on alaikäisyys. Jatkossa avioliittoon ei voi saada Suomessa lupaa alle 18-vuotiaana, mutta ulkomailla solmittu alaikäisavioliitto on lain mukaan mahdollista tunnustaa, ellei sitä katsota tapauskohtaisesti kansallisen oikeusjärjestyksen perusteiden vastaiseksi. Kansainvälisen yksityisoikeuden hengessä on kuitenkin sallittua, että kotimaisen ja ulkomaisen tilanteen arviointi ovat erilaisia.

Nykysääntely poikkeaa myös jossain määrin edellä kuvatusta pohjoismaisesta linjasta, jossa tunnustamista on nimenomaisesti laissa rajoitettu alaikäis- ja pakkoavioliittotilanteissa. Jokainen valtio saa kuitenkin soveltaa ja rajoittaa tai olla rajoittamatta ehdottomuusperiaatetta omien arvojensa pohjalta.⁸⁴ Tietty lähivaltioiden noudattama linja ei näin ollen automaattisesti tarkoita sitä, että kysymys olisi kotimaisen sääntelyn heikkoudesta. Eri valtioiden käytännön tilanteet ja ongelmat, joihin sääntelymuutoksilla pyritään vastaamaan, voivat myös poiketa toisistaan.

Edellä on kuvattu niitä oikeudellisia haasteita, joita ulkomaisen avioliiton tunnustamatta jättämisestä voi seurata (oikeudellista epävarmuutta sekä mahdollisesti perus- ja ihmisoikeuksien loukkauksia). Samoin on kuvattu sitä, miksi alaikäis- ja pakkoavioliiton tunnustamiseen voidaan suhtautua kielteisesti. Lainsäädäntömuutoksille, jotka voisivat lisätä ontuvien avioliittojen mahdollisuutta ja rajoittaa perus- ja ihmisoikeuksia, olisi kuitenkin oltava painavat syyt. Alaikäis- ja pakkoavioliitot ovat edellä esitetyn mukaisesti olemassa oleva ilmiö myös Suo-

⁸³ Sääntelyn perusteluista ks. HE 44/2001 vp, jossa todetaan, että periaatteen soveltamisen tulisi olla suppeaa ja riippua aina tapauskohtaisista olosuhteista ja niistä tuloksista, joihin harkinta johtaa. Samalla kannalla on oltu oikeuskirjallisuudessa, jossa aihetta on tarkasteltu vielä laajemmin. Ks. Helin 2013; Mustasaari 2014. Helinin mukaan ”Vaikka laki olisi sisällöltään omien perusarvojemme vastainen, sen soveltamistulos voi olla hyväksyttävä tai päinvastoin. Suomen lain perustaviin lähtökohtiin kuuluu yksiavioisuus: vaimolla voi kerrallaan olla vain yksi aviomies ja miehellä vain yksi vaimo. Jos kysymys avioliitossa jo olevan solmiman uuden avioliiton pätevydestä tulee ratkaistavaksi toisen asian esikysymyksenä, voi kuitenkin olla hyvä syy katsoa uusi avioliitto päteväksi. (...) Se, onko lopputulos oikeusjärjestyksemme perusteiden vastainen, voi riippua myös siitä, miten voimakkaat liittymät asialla on siihen valtioon, jonka laki tulee sovellettavaksi.”

⁸⁴ Helin 2013.

nessa, mutta niiden tunnustamisesta tai tunnustamatta jättämisestä aiheutuvista ongelmista ei ole konkreettista ja yksityiskohtaista tietoa, jonka perusteella ulkomaisia avioliittoja koskevaa tunnustamisääntelyä olisi tarpeellista kiristää.⁸⁵ Myöskään laajamittaisia viitteitä kotimaisen sääntelyn kiertämisestä ei ole tullut ilmi.⁸⁶ Sääntelyn muuttaminen yksittäisten tapausten taikka yleisten oletusten perusteella ei ole tässä tarkoituksenmukaista eikä se tällöin kohtaa sitä laajempaa tarvetta, johon sillä pyritään vastaamaan.

Nykysääntelyn heikkoutena on pidetty sitä, ettei laista ilmene suoraan ja yksiselitteisesti ne kansalliset perusarvot, joiden vuoksi ulkomainen avioliitto tulisi jättää tunnustamatta, mistä on seurannut alaikäisavioliittojen kategorinen tunnustamatta jättäminen.⁸⁷ Sääntelyä on pidetty riittämättömänä, sillä se edellyttää rekisteriviranomaiselta resursseja ja osaamista tapauskohtaiseen harkintaan.

Resurssien säästyminen tulkintatilanteissa ei kuitenkaan ole yksin riittävä peruste sääntelyn muuttamiselle ottaen huomioon, että se voi johtaa perus- ja ihmisoikeusnäkökulmasta turhan kapeisiin tulkintoihin. Sääntelyn kriteerien täsmentäminen ei myöskään muuttaisi tätä tilannetta, jos lakiin jätettäisiin perus- ja ihmisoikeusnäkökulmasta välttämätön venttiili tapauskohtaiselle harkinnalle. Näin ollen resursseja ja osaamista on joka tapauksessa lisättävä ulkomaisten avioliittojen tunnustamisharkintaan.

Niin ikään mainittujen kansallisten perusarvojen ankkuroiminen lakiin voisi sementoida tulkintoja ja entisestään vähentää tapauskohtaista arviointia, mitä lainsäätäjä ei ole pitänyt tarkoituksenmukaisena. Sääntelyn kategorisen tulkinnan haittapuolena on se, ettei silloin oteta huomioon henkilöiden tilannetta ja olosuhteista tapauskohtaisesti, mikä voi johtaa kohtuuttomuuksiin, ja se on tutkimuksen mukaan johtanut Suomessa ontuviin avioliittoihin.⁸⁸ Toisaalta on ongelmallista, jos ehdottomuusperiaatetta sovelletaan vain sisäisiin viranomaisohjeisiin perustuen, sillä ratkaisuja ohjaavat tekijät eivät ole lainsäädännön kaltaisesti avoimesti niiden henkilöiden saatavilla, joita ratkaisut koskevat.

Näin ollen onkin tarpeellista keskustella niiden kansallisten perusarvojen sisällöstä, joiden nojalla ulkomaisia avioliittoja voidaan jättää tunnustamatta sekä siitä, miten lakia tulee käytännön tilanteissa tulkita. Tällä hetkellä vakiintunut tulkinta on maistraateissa ollut se, ettei alaikäisavioliittoja tunnusteta ennen kuin puoliset ovat tulleet täysi-ikäisiksi. Ehdottomuusperiaate edellyttää kuitenkin laajempaa harkintaa. Kansainvälisen yksityisoikeuden näkökulmasta kansalliset perusarvot eivät ole synonyymi kansallisen lain sisällölle, sillä tällöin ulkomaisen oikeuden kunnioittaminen tosiasiasasiassa tyrehtyy. Kattavaa tietoa eri viranomaisissa tehdyistä tunnustamisharkinnoista ei kuitenkaan ole ollut käytettävissä.

⁸⁵ Ulkomaisten asiakirjojen puute voi myös vaikeuttaa ulkomaisen avioliiton tunnustamista. Samoin voi olla erilaisia syitä sille, miksi tunnustamista ei haeta, kuten se, että ulkomainen tai uskonnollinen avioliitto koetaan riittäväksi. Tutkimuksen mukaan osa kuitenkin pitää uskonnollisen avioliiton valtiollista tunnustamista tärkeänä. Ks. Mustasaari – Al-Sharmani 2018.

⁸⁶ Ks. kuitenkin Kervinen – Ollus 2019, jossa on todettu, että kaikki tutkimuskyselyyn vastanneiden tiedossa olevat tapaukset olivat sellaisia, joissa avioliitto oli solmittu jo ennen lapsen Suomeen tuloa. Raportin aineistoon kuului myös sellaista yksittäisiä tapauksia, joissa alaikäisiä henkilöitä on lähetetty Suomesta ulkomaille avioliiton solmimista varten tai suomalainen on mennyt alaikäisen kanssa naimisiin ulkomaille ja tuonut alaikäisen henkilön tämän jälkeen Suomeen puolisonaan.

⁸⁷ Ehdottomuusperiaate ei anna soveltajalleen täsmällisiä ohjeita. Mikkola 2007.

⁸⁸ Ks. Mustasaari – Al-Sharmani 2018, joka tosin koskee myös kotimaassa solmittujen uskonnollisten avioliittojen tunnustamista.

Nykyisen lain tulkinnan ohjenuorana ovat ensinnäkin lain esityöt, joita tukee varsin laaja oikeuskirjallisuus. Ehdottomuusperiaatteen soveltamisen tulisi olla varovaista, eli tunnustamatta jättämisen tulisi olla poikkeus, jottei normin tarkoitus vesity. Tunnustamatta jättämisen tulisi perustua siihen, että tunnustaminen loukkaisi räikeästi kansallisen järjestelmän ilmentämiä arvoja ja ylittäisi hyväksyttävän monikulttuurisuuden rajat.⁸⁹ Tulkinnaassa voidaan ottaa huomioon ensinnäkin esimerkiksi se, kuinka läheiset liitynnät henkilöillä on Suomeen ja onko kysymys mahdollisesti kansallisen sääntelyn kiertämisestä. Myös henkilön ikä voi olla yksi osa kokonaisharkintaa,⁹⁰ ja merkitystä voidaan antaa esimerkiksi rikoslaissa säädetyn suojaikärajan alittamiselle (RL 20:6). Edelleen puolisoitten välinen ikäero ja avioitumisesta kulunut aika sekä puolisoitten lapset ja perhe-elämän suojaamisen tarve voivat Norjan esimerkkiä seuraten olla harkinnassa vaikuttavia seikkoja. Niin ikään alaikäisen henkilökohtainen kuuleminen voi antaa tapauskohtaisesti tärkeää tietoa kokonaisharkinnan tueksi, ja kuuleminen edistää myös lapsen oikeutta osallistua itseään koskevaan päätöksentekoon.

c. Vaihtoehto 2: Tunnustamissääntelyn täsmentäminen

Toinen vaihtoehto voisi olla se, että tunnustamisen edellytyksiä täsmennetään lailla. Tämä voisi tarkoittaa sitä, että ulkomainen avioliitto voidaan tunnustaa molempien puolisoitten pyynnöstä vasta, kun molemmat ovat täyttäneet 18-vuotta ja haluavat yhä avioliiton pysyvän voimassa. Tämä sääntely voisi tulla nykyisääntelyn rinnalle erityissääntelyksi, ja koskisi alaikäisavioliittoja. Tämä vaihtoehto tarkoittaisi pitkälti maistraattien nykykäytännön kirjaamista lakiin.

Sääntelyn täsmentäminen voisi koskea ensinnäkin vain niitä tilanteita, joissa puolisoilla tai puolisoilla on ollut avioliiton solmimishetkellä liityntä Suomeen. Lasten yhdenvertaisen kohtelun kannalta tämä vaihtoehto olisi kannatettava, sillä yhä useampia kohdeltaisiin avioliiton alaikärajan osalta Suomessa samoin. Tällöin kukaan alle 18-vuotias, jolla on liityntä Suomeen, ei olisi Suomen lain mukaan avioliitossa. Tunnustamisen perusteet myöskin täsmentyisivät lain tasolla ja vähentäisivät tapauskohtaisen harkinnan tarvetta. Vaihtoehdon haittapuolena olisi se, ettei siinä oteta huomioon henkilöiden tilannetta ja olosuhteita tapauskohtaisesti, mikä voi johtaa kohtuuttomuuksiin edellä mainittujen oikeusvaikutusten kannalta.⁹¹ Lykkäävä tunnustamiskielto poikkeaisi hetkelisesti kansainvälisen yksityisoikeuden lähtökohdasta kunnioittaa ulkomaisen oikeuden erilaisuutta mutta puolisoitten tilanne voisi korjautua puolisoitten täysi-ikäistyttyä. Tämä voisi johtaa siihen integraation kannalta epätoivottuun tulokseen, että perhestatuksia ja ihmisiä saattaisi jäädä yhteiskunnan ulkopuolelle ja myös oikeudellisesti eräänlaiseen välitilaan, vaikkakin vain väliaikaisesti mutta nuorten henkilöiden ollessa kyseessä ajankohta voi olla heidän elämän kannalta hyvin ratkaiseva.

⁸⁹ Helin 2013.

⁹⁰ HE 44/2001 vp, jonka mukaan ulkomainen päätös voitaisiin jättää tunnustamatta esimerkiksi silloin, kun selvästi lapsiikäinen henkilö, esimerkiksi 10-vuotias on solminut avioliiton. Periaatteen soveltaminen riippuisi tällöinkin siitä tuloksesta, johon yksittäistapausta koskeva harkinta johtaa. Esimerkiksi avioliittoa, jonka 10-vuotias on solminut, ei yleensä ole enää aihetta katsoa pätemättömäksi, jos kysymys sen pätevyydestä syntyy vasta sen jälkeen, kun asianomainen puoliso on täyttänyt 18 vuotta ja osapuolet viettävät avioliittoa luonteenomaista yhteiselämää. Jos puoliso, joka ei ollut antanut suostumustaan avioliittoon, on myöhemmin vapaasta tahdostaan ilmaissut tahtovansa avioliiton pysyvän, ei voida yleensä pitää Suomen oikeusjärjestyksen perusteiden vastaisena sitä, että avioliitto olisi täällä pätevä.

⁹¹ Ontuvista avioliitoista ks. Mustasaari – Al-Sharmani 2018.

Niissä tilanteissa, joissa puolisoilla tai toisella heistä on liittynyt Suomeen, alaikäis- tai pakkoavioliiton solmiminen ulkomailla voi kertoa suomalaisen sääntelyn kiertämisestä. Näiden liittojen tunnustamisen rajoittamisella voisi olla ilmiötä estävä vaikutus. Toisaalta kiertäminen voidaan ottaa huomioon myös nykysääntelyssä, mikä vähentää sääntelyn muuttamisen tarvetta. Ruotsissa saatujen kokemusten mukaan estämisvaikutus liittytätapauksissa on jäänyt vähäiseksi, sillä suuri osa tapauksista on koskenut tilanteita, joissa puolisoilla ei ole ollut liittyntää.⁹²

Sääntelyn täsmentäminen voitaisiin toiseksi ulottaa vieläkin pidemmälle siten, että tunnustamiskielto koskisi myös niitä puhtaasti ulkomaisia avioliittotilanteita, joissa puolisoilla ei ole ollut avioliiton solmimishetkellä liittyntää Suomeen. Avioliitto voitaisiin kuitenkin erityisestä syystä ja tapauskohtaisten kohtuuttomuuksien välttämiseksi tunnustaa, kun puoliset ovat täyttäneet 18 vuotta.

Tämä vaihtoehto edistäisi lasten yhdenvertaisuutta, kun kukaan alaikäinen ei voisi Suomessa olla avioliitossa, ja se antaisi selkeän signaalin siitä, ettei alaikäisavioliittoja hyväksytä Suomessa. Tämä vaihtoehto ei kuitenkaan estäisi alaikäisavioliittojen solmimista muissa maissa. Näissä tilanteissa sääntelyllä ei olisi juurikaan estäviä vaikutuksia, ja voidaan pitää jossain määrin kohtuuttomana sitä, että henkilöt, joilla ei ole mitään liittyntää Suomeen vihkimishetkellä, ottaisivat huomioon Suomen lainsäädännön. Lisäksi haasteena olisi se, ettei tapauskohtaisia olosuhteita voitaisi ottaa huomioon ennen molempien puolisoitten täysi-ikäisyyttä ja se, että avioliitot jäävät ainakin väliaikaisesti ontuviksi, minkä haittavaikutuksia on jo kuvattu edellä.

Edellä mainittu ”varaventtiili” alaikäisavioliiton tunnustamiseksi molempien puolisoitten tultua täysi-ikäisiksi olisi tarpeen sisällyttää sääntelyyn molemmissa mainituissa vaihtoehtoissa. Sellainen vaihtoehto, että ulkomailla solmittuja avioliittoja ei koskaan tunnustettaisi Suomessa, mikäli toinen tai molemmat puolisoista olisi avioitumishetkellä ollut alle 18-vuotias voisi johtaa kohtuuttomuuksiin osapuolien kannalta ja olisi perus- ja ihmisoikeusnäkökulmasta turhan jäykkä. Se ei ottaisi huomioon perus- ja ihmisoikeuksien toteutumista avioliiton solmimistilannetta pidemmällä tähtäimellä.⁹³ Ongelmia voisi seurata esimerkiksi siitä, että puolisoille selviää vasta pitkän ajan kuluttua, ettei heidän avioliittoaan voida katsoa Suomessa oikeudellisesti päteväksi.⁹⁴ Ehdoton tunnustamiskielto ei olisi myöskään linjassa kansainvälisen yksityisoikeuden perusperiaatteiden kanssa ja voisi johtaa siihen integraation kannalta epätoivottuun tulokseen, että perhestatuksia ja ihmisiä jää yhteiskunnan ulkopuolelle. Myöskään muissa Pohjoismaissa ei ole säädetty tällaisesta ehdottomasta tunnustamiskiellostä, vaan sääntelyyn kuuluu aina mahdollisuus tapauskohtaiselle arvioinnille, vaikkakin vasta puolisoitten tultua täysi-ikäisiksi.

Yksi selvitettävä vaihtoehto on ollut myös se, että ulkomaisia alaikäisavioliittoja ei lähtökohtaisesti tunnustettaisi, ellei tunnustamiselle esitettäisi erityisiä syitä. Vaihtoehto olisi ikään kuin peilikuva nykysääntelylle, jossa lähtökohtana on tunnustaminen, ellei syytä tunnustamatta jättämiselle ilmene, ja muistuttaisi pitkälti AL 116

⁹² Myös Kervisen ja Olluksen selvityksen mukaan (2019) Suomessa on esiintynyt enemmän viitteitä puhtaasti ulkomaisista alaikäisavioliitoista kuin niistä tilanteista, joissa pyrittiin kiertämään suomalaista sääntelyä.

⁹³ Ks. perus- ja ihmisoikeuksien tarkastelun aikajänteestä Mustasaari 2014.

⁹⁴ Mustasaari – Al-Sharmani 2018.

§:ssä omaksuttua lähtökohtaa.⁹⁵ Tämä vaihtoehto olisi lähtökohtaisesti lasten yhdenvertaisen kohtelun kannalta kannatettava, kun kaikkien avioliittojen edellytyksenä Suomessa olisi täysi-ikäisyys, mutta samalla tapauskohtaista harkintaa mahdollistava ja mahdollisia oikeudellisia, uskonnollisia ja kulttuurisia kohtuuttomuuksia estävä, kun erityiset syyt tunnustaa avioliitto voitaisiin ottaa huomioon. Tämä vaihtoehto edellyttäisi kuitenkin yhtä lailla resursseja ja osaamista erityisten syiden tarkasteluun ja punnintaan sekä keskustelua siitä, mitä nämä erityiset syyt kulloinkin ovat. Näyttötaakka erityisistä syistä olisi sillä, joka vetoaisi niiden käsillä oloon. Sääntely ei harkinnaltaan ja vaikutuksiltaan poikkeaisi nykysääntelystä eli AL 115 ja 139.2 § yhdistelmästä ja niiden käytännön tulkinnoista niin merkittävästi, että sitä olisi otettu tässä omaksi vaihtoehdokseen. Mikäli avioliiton mitättömyyden soveltamisalaa päätettäisiin laajentaa, kuten edellä on yhtenä mahdollisuutena esitetty, tämän kuvatun vaihtoehdon jatkoselvittämiselle voisi kuitenkin olla tarvetta.

Yleisesti tunnustamisen rajoittamista lainsäädännöllisin keinoin koskee se haaste, että tunnustamisen tai tunnustamatta jättämisen aiheuttamista käytännön ongelmista Suomessa ei ole tarkkaa tietoa. Näin ollen sääntelyn muuttaminen perustuisi yleisille oletuksille eikä välttämättä kohtaisi parhaalla mahdollisella tavalla niitä tarpeita, joihin sääntelyn muutoksella pyrittäisiin vastaamaan. Sääntelylle, joka voi rajoittaa perus- ja ihmisoikeuksien toteutumista, tulisi olla painavat syyt ja sen tulisi olla välttämätöntä ja oikeasuhtaista. Niin ikään tunnustamisen rajoittaminen voi rajoittaa EU:ssa lähtökohtana olevaa vapaata liikkuvuutta, ellei tunnustamiskieltoon tehdä poikkeusta kuten Tanskassa koskemaan EU-kansalaisia ja heidän puolisoitaan.

7. Lähdemateriaali

Aarnio, Aulis - Helin, Markku – Mahkonen, Sami: Suomen avioliitto-oikeus. A-Tieto Oy, Tampere 1985.

EIT, ratkaisu asioissa:

- Abdulaziz, Cabales ja Balkandali v. UK (1985)
- Airey v. Irlanti (1979)
- B v. Ranska 1992; Goodwin v. UK (2002)
- Babiarz v. Puola (2017)
- Boultif v. Sveitsi 2001
- Chapman v. Yhdistynyt kuningaskunta (suuri jaosto, SJ, 2001)
- Chernetskiy v. Ukraina (2016)
- Dadouch v. Malta (2010)
- Guillot v. Ranska (1996)
- Hämäläinen v. Suomi, (SJ 2014)
- Johansson v. Suomi (2007)
- Johnston ja muut v. Irlanti (1986)
- Kroon ym. v. Alankomaat (1994)
- Neulinger ja Shuruk v. Sveitsi (SJ 2010)
- O'Donoghue ym. v. Yhdistynyt kuningaskunta (2010)
- Ramadan v. Malta (2016)
- Şerife Yiğit v. Turkki (SJ 2010)

⁹⁵ AL 116 §, jonka mukaan tietyt ulkomaiset avioliitot tunnustetaan vain erityisestä syystä, koskee sellaisten ulkomaisten avioliittojen tunnustamista, jotka Suomessa solmittuina katsottaisiin mitättömiksi. Lisäedellytyksiä lähtökohtaiselle tunnustamiselle on näissä tilanteissa perusteltu sillä, ettei rohkaista avioliiton hyväksikäyttämiseen sille vieraiden, lähinnä muiden kuin perhe-elämän viettämiseen tähtäävien tavoitteiden saavuttamiseksi. HE 44/2001 vp, s. 53.

- Stjerna v. Suomi (1994)
- V.K. v. Kroatia (2012)
- Z.H. ja R.H. v. Sveitsi (2015)

EU-tuomioistuimen ratkaisut asioissa:

- 2006:491, C-406/04, De Cuyper
- 2011:291, C-391/09, Runevič-Vardyn ja Wardyn
- 2010:806, C-208/09, Sayn-Wittgenstein

Forslag til Lov om ændring af lov om ægteskabs indgåelse og opløsning, udlændingeloven og værgemålsloven (Afskaffelse af muligheden for dispensation fra alderskrav ved indgåelse af ægteskab, anerkendelse), 30.11.2016.

GI-13/2016 – Nedre aldersgrense for å anerkjenne ekteskap inngått i utlandet. Rundskriv. Justis- og beredskapsdepartementet 20.12.2016.

Hakalehto, Suvia: Lapsioikeuden perusteet. Alma Talent, Helsinki 2018.

Hallitusohjelma 2019. Neuvottelutulos hallitusohjelmasta 3.6.2019. Osallistava ja osaava Suomi – sosiaalisesti, taloudellisesti ja ekologisesti kestävä yhteiskunta. Helsinki 2019.

HE 44/2001 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle eräiden avioliittoa ja perimystä koskevien kansainvälisen yksityisoikeuden alaan kuuluvien säännösten uudistamisesta.

HE 211/2018 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi avioliittolain 4 ja 109 §:n sekä lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta annetun lain 3 §:n muuttamisesta.

Helin, Markku: Ulkomaisen avioliiton ja rekisteröidyn parisuhteen tunnustamisesta. Lakimies 4/2002, s. 535-554.

Helin, Markku: Isyyslaki. Alma Talent, Helsinki 2016.

Helin, Markku: Suomen kansainvälinen perhe- ja perintöoikeus. Talentum 2013.

Hirvelä, Päivi – Heikkilä, Satu: Ihmisoikeudet. Käsikirja EIT:n oikeuskäytäntöön. Alma Talent 2017.

Ihmiskaupasselvitys 2018, Ihmiskaupan uhrien auttamisjärjestelmä, tilannekatsaus 1.1.2018–31.12.2018.

Kangas, Urpo: Perhe- ja jäämistöoikeuden perusteet. Talentum, Helsinki 2013.

Kangas, Urpo: Perhevarallisuus-oikeus. Alma Talent, Helsinki 2018.

Kervinen, Elina – Ollus, Natalia: Lapsiin ja nuoriin kohdistuva ihmiskauppa Suomessa. HEUNIn tutkimusraportteja 89. Helsinki: HEUNI. 2019.

KHO 2005:87

Lakivaliokunnan mietintö LaVM 17/2018 vp – HE 211/2018 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi avioliittolain 4 ja 109 §:n sekä lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta annetun lain 3 §:n muuttamisesta.

Mikkola, Tuulikki: Islamilaisesta perheoikeudesta Suomen kansainvälisen avioliitto-oikeuden valossa: erityisesti ehdottomuusperiaatteen (ordre public) soveltamisen kannalta. Defensor Legis 2/2007, s. 171–180.

Mikkola, Tuulikki: Ulkomaisten avioliittojen tunnustaminen Suomessa: kansainvälisen yksityisoikeuden ja oikeusvertailun näkökulmia. *Lakimies* 5/30213, s. 844–861.

Mikkola, Tuulikki: Ordre public -periaatteen soveltamiskynnys: näkökohtia ulkomaisen sijaissynnytyjärjestelyn rajat ylittäviä oikeusvaikutuksista. *Lakimies* 7–8/2014, s. 972–986.

Mustasaari, Sanna: Islamilainen perheoikeus Suomen oikeusjärjestelmässä. *Oikeustiede - Jurisprudentia* 2008: XLI, s. 187–266.

Mustasaari, Sanna: The married child belongs to no one? Legal recognition of forced marriages and child marriages in the reuniting of families. *Child and Family Law Quarterly*. 3/ 2014, s. 261–282.

Mustasaari, Sanna – Al-Sharmani, Mulki: Between ”official” and ”unofficial”: Discourses and Practices of Muslim Marriage Conclusion in Finland. *Oxford Journal of Law and Religion*, 3/2018, s. 455–478.

Nieminen, Liisa: *Perus- ja ihmisoikeudet ja perhe*. Talentum 2013.

Oikeusministeriö, selvityksiä ja ohjeita 21/2018. Alaikäisavioliittojen sääntelytarve, arviomuistio.

Oikeusministeriö, demokratia-, kieli- ja perusoikeusasioiden yksikkö. Muistio 29.1.2019, OM 1/41/2017.

Oikeusministeriö, tiedote 30.1.2019. Pakkoavioliittojen ehkäisyä ja torjuntaa tehostetaan.

Ojanen, Tuomas: *EU-oikeuden perusteita*. 3. painos. Edita 2016.

Ot.prp. nr. 100 (2005–2006) Om lov om endringer i ekteskapsloven og straffeprosessloven mv. (tiltak for å forhindre tvangsekteskap mv.). Barne- og likestillingsdepartementet, 30.6.2006.

Pellonpää, Matti – Gullans, Monica – Pölönen, Pasi – Tapanila, Antti: *Euroopan ihmisoikeussopimus*. Alma Talent 2018.

Perusoikeuskomitean mietintö (KM 1992:3).

Phillips, Anne – Dustin, Moira: *UK initiatives on forced marriage: regulation, dialogue and exit*. London: LSE Research online 2004.

Prop. 49 L (2017-2018) Endringer i ekteskapsloven (absolutt 18-årsgrense for å inngå ekteskap i Norge).

Regeringens proposition 2003/04:48. Åtgärder mot barnäktenskap och tvångsäktenskap.

Regeringens proposition 2013/14:208. Stärkt skydd mot tvångsäktenskap och barnäktenskap samt tillträde till Europarådets konvention om våld mot kvinnor.

Regeringens proposition 2017/18:288. Förbud mot erkännande av utländska barnäktenskap.

Suomen virallinen tilasto (SVT): Suomen kansalaisuuden saamiset [verkkojulkaisu]. ISSN=1797-7142. Helsinki: Tilastokeskus [viitattu: 17.5.2019]. Saantitapa: <http://www.stat.fi/til/kans/index.html>

Suomen virallinen tilasto (SVT): Väestörakenne [verkkojulkaisu]. ISSN=1797-5379. 2018. Helsinki: Tilastokeskus [viitattu: 17.5.2019]. Saantitapa: http://www.stat.fi/til/vaerak/2018/vaerak_2018_2019-03-29_tie_001_fi.html

Statens offentliga utredningar (SOU) 2017:96. Utvidgat hinder mot erkännande av utländska barnäktenskap.

Toivonen, Virve: Pakkoavioliittojen esiintyminen ja ilmitulo Suomessa. Helsingin yliopisto, kriminologian ja oikeuspolitiikan instituutti. Selvitysmuistio, syyskuu 2017.

YK:n lapsen oikeuksien komitean yleiskommentti nro 12. General comment no. 12 (2009). The right of the child to be heard. CRC/C/GC/12. Convention on the Rights of the Child. 20.7.2009.

YK:n lapsen oikeuksien komitean yleiskommentti nro 14. General comment No. 14 (2013) on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration (art. 3, para. 1). CRC/C/GC/14. Convention on the Rights of the Child. 29.5.2013.

YK:n naisten syrjinnän poistamista käsittelevän komitean ja YK:n lapsen oikeuksien komitean yhteinen yleiskommentti nro 18, CEDAW/C/GC/31-18, CRC/C/GC/18. Committee on the Elimination of Discrimination against Women & Committee on the Rights of the Child. Joint general recommendation No. 31 of the Committee on the Elimination of Discrimination against Women/general comment No. 18 of the Committee on the Rights of the Child on harmful practices.