

Eduskunnan lakivaliokunnalle

Lakivaliokunta on pyytänyt lausuntoani hallituksen esityksestä laiksi avioliittolain muuttamisesta ja siihen liittyviksi laeiksi (**HE 172/2021 vp**) ja sen käsittelyyn yhdistetystä lakialoitteesta **LA 39/2019 vp**. Sen vuoksi saan kunnioittavasti esittää seuraavan.

1. Avioliiton kumoaminen

Hallitus esittää, että avioliittolakiin otettaisiin avioeron lisäksi uusi avioliiton purkamismuoto, avioliiton kumoaminen. Avioliitto voitaisiin kumota ilman harkinta-aikaa, jos puoliso osoittaa oikeudenkäynnissä, että hänet oli avioliittoon pakotettu. Avioliiton kumoamisen oikeusvaikutukset olisivat samat kuin avioeron sillä poikkeuksella, että puolisoiden siviilisääty ei ole ”eronnut”, vaan joko ”naimaton” tai ”eronnut” riippuen siitä, mikä se oli ennen kumotun avioliiton solmimista.

1.1. *Ehdotus on ongelmallinen perhelainsäädännön peruslähtökohtien kannalta*

Ehdotus merkitsee periaatteellista muutosta nykyiseen 1980-luvulta olevaan avioerolainsäädäntöön. Nykyinen lainsäädäntö perustuu ajatukselle, että avioliitto voidaan puolison tahdosta harkinta-ajan jälkeen aina purkaa ja että toisen syyttäminen erosta ei ole tarpeen eikä sallittua, koska se vain lisää puolisoiden riitoja ja vaikeuttaa niiden asioiden sopimista, jotka eron vuoksi on järjestettävä. Pakollisen harkinta-ajan avulla pyritään estämään pikaistuksissa tehtyjä eropäätöksiä ja annetaan aikaa sopeutumiselle sekä asioiden järjestämiselle. Voidaan kysyä, eikö nykyisestä lainsäädännöstä ilmenevä eteenpäin katsova asenne olisi oikeuspoliittisesti perusteltu silloinkin, kun avioliitto ei ehkä ole syntynyt moitteettomasti.

Hallituksen esitys toisi tuomioistuimiin prosessin, jossa tarvittava näyttö on vaikeasti saatavissa ja arvioitavissa. Riitelemine siitä, onko pakottamista tapahtunut vai ei, voi

vaikeuttaa eroon liittyvien kysymysten sovinnollista ratkaisemista. Onko siis tarkoituksenmukaista käyttää tuomioistuinten niukkoja voimavaroja tällaiseen?

1.2. Ehdotettujen säännösten tarpeellisuus on kyseenalainen

Jos esitystä katsotaan puhtaasti käytännön kannalta, sen hyödyt ja haitat ovat vähäisiä, jos hyötyjä on lainkaan. Hallituksen mielestäni realistisen arvion mukaan avioliiton kumoamista koskevien hakemusten määrä tulee olemaan hyvin pieni vain ”joitakin yksittäisiä tapauksia vuodessa” (HE s. 14). Hallitus on varmaankin oikeassa siinä, että moni niistä, jotka voisivat tehdä avioliiton kumoamista koskevan hakemuksen, ei sitä tee, koska näytön esittäminen pakottamisesta on vaikeaa tai vastenmielistä tai koska avioliitosta on syntynyt lapsia. Se, että äidin siviilisäädiksi merkitään ”naimaton” ei ole enää suomalaisen käsityksen mukaan leimaavaa eikä haitallista, mutta se voi olla sitä siinä kulttuuripiirissä, jossa hakija elää.

Ehdotettu laki voi sitä vastoin olla houkutteleva niille, jotka haluavat maksuttoman pika-avioeron niin, että avioliitosta ei jää jälkiä väestörekisteriin. Hallitus ei arvioi, paljonko tällaista väärinkäyttöä tulisi esiintymään. Mielestäni on selvää, että tällaisia yrityksiä tulee, jos vaatimusta siitä, että pakottamisesta on esitettävä näyttö, ei tulkita tiukasti.

Hallitus toteaa, että nykyisessä sääntelyssä ei ole havaittu ongelmia ja että voimassa olevat ihmisoikeussopimukset eivät edellytä lain muuttamista (HE s. 7). Onko siis tarpeen muuttaa lakia ja ratkaista ongelma, jota ei ole? Hallituksen esityksen mukaan avioliiton kumoamista koskevan sääntelyn merkitys on ”ennen kaikkea symbolinen”. Se on ”viesti siitä, että avioliittoon pakottaminen on ihmisoikeusloukkaus ja että pakottamalla solmittua avioliittoa ei hyväksytä” (HE s. 15). Voidaan kysyä, eikö tämä viesti välity selvästi jo nykyisestä lainsäädännöstä. Viesti avioliiton solmimisen vapaaehtoisuudesta sisältyy esimerkiksi vihkikaavaan, YK:n ihmisoikeuksien yleismaailmalliseen julistukseen (vuodelta 1948) ja moniin hallituksen esityksessäkin mainittuihin ihmisoikeussopimuksiin, joissa Suomi on osapuolena.

1.3. Pakottamisen käsite

Jos avioliiton kumoamisesta kuitenkin säädetään, tulisi mahdollisimman tarkkarajaisesti yksilöidä se ilmiö, johon halutaan reagoida. Tehtävä on vaikea mutta samalla tärkeä, koska sekä hakijan että tuomarin tulisi tietää, millaista näyttöä vaaditaan, jotta hakemus voidaan hyväksyä. Pakottamisesta on epäilemättä kyse, jos vihittävä on vihkimisen ajankohtana menettänyt vapautensa eikä siksi voi paeta tilanteesta tai jos häneen tai hänen läheiseensä on kohdistettu hengen- tai terveydenvaaran sisältävä uhkaus, joka on niin voimakas ja uskottava, että hänen oman tahtonsa voidaan katsoa lamaantuneen. Mutta miten olisi suhtauduttava tilanteisiin, joissa vihittävä on niin nuori, esimerkiksi 12-vuotias, ettei hän voi ymmärtää, mihin hän on sitoutumassa, eikä sen vuoksi voi antaa tietoon perustuvaa suostumusta. Normaalin oikeudellisen kielenkäytön mukaan viimeksi mainitussa tilanteessa ei ole kysymys pakottamisesta. Hallituksen esityksessä mainittujen kriteerien mukaan vaikeasti arvioitavilta vaikuttavat myös tilanteet, joissa vihittävä voisi tosin päättää toisin,

mutta muiden toiveet ja odotukset vaikuttavat hänen motiiveihinsa siten, että hän taipuu vastahakoisesti noudattamaan niitä. Kyse voi olla esimerkiksi seuraavanlaisista tilanteista:

- Vanhemmat ovat järjestäneet tyttärelleen aviomiehen ulkomailta. Tytär ei innostu hankkeesta, mutta päättää kuitenkin lopulta taipua siihen kunnioituksesta vanhempiaan ja näiden kulttuuria kohtaan sekä välttääkseen epäsovua perheessä.
- Vanhemmat uhkaavat katkaista kokonaan välit poikaansa ja tehdä tämän perinnöttömäksi, jos hän ei hyväksy miniäehdokasta, johon vanhemmat ovat mieltyneet.
- Mies tai hänen vauras sukunsa lupaavat naiselle suuren rahasumman, jos tämä avioituu kyseisen miehen kanssa.
- Mies on keksinyt hyvän suunnitelman paetakseen asuinmaansa kurjia oloja Eurooppaan ja lupaa ottaa naisen mukaansa, mutta vain jos tämä avioituu hänen kanssaan.
- Nainen ja mies elävät avosuhteessa. Nainen haluaisi avioliittoon ja muistuttaa siitä lähes päivittäin. Lopulta mies alkaa pelätä, että nainen jättää hänet, jollei hän suostu, ja naisen varattua vihkiäjä ajaa lähtee mukaan.¹

Jos avioliiton kumoamista koskeva esitys etenee lakivaliokunnassa, olisi toivottavaa, että pakon käsitettä täsmennetään valiokunnan mietinnössä. Kaikki motiiveihin vaikuttaminen ei ole pakottamista. Olisi myös harkittava, tulisiko oikeusvaikutus pakottamisen asemesta kytkeä vapaasti annetun suostumuksen puuttumiseen. Tällöin olisi selvää, että avioliitto olisi ilman harkinta-aikaa purettavissa myös, jos vihittävä ei vihkimisen ajankohtana ollut suostumuskelpoinen.²

1.4. Onko järkevää luoda kokonaan uusi avioliiton purkamisen muoto?

Avioliiton kumoaminen on tosiasiallisesti avioero, joka myönnetään ilman harkinta-aikaa. Sen oikeusseuraamukset ovat samat kuin avioeron seuraamukset osapuolten siviilisäätystä lukuun ottamatta. Tämän vuoksi on tarpeetonta ja lainsäädännön sisältöä aiheettomasti monimutkaistavaa – jopa ihmisiä harhauttavaa – luoda uusi oikeudellinen instituutio ja erottelu ”avioero / avioliiton kumoaminen”, jota vastaavaa ei tietääkseni tunneta missään muualla. Voidaan kysyä, onko tarkoituksena ollut luoda vaikutelma, että ehdotus on tosiasiallista sisältöään laajakantoisempi. Siinä tapauksessa se olisi ensimmäinen tietämäni mielikuvapoliittinen hanke perhelainsäädännössä, jota on tähän asti pyritty kehittämään rationaalisesti.

¹ ks. HE 27 a §:n yksityiskohtaisia perusteluja (s. 26), jonka mukaan ”puoliso on voinut olla sellaisessa erityisessä riippuvuussuhteessa tulevaan puolisoonsa, vanhempiinsa tai muuhun henkilöön, että vähäisempikin pitkään kestänyt taivuttelu on estänyt häntä päättämästä avioliiton solmimisesta itsenäisesti”.

² Voitaisiin kirjoittaa esimerkiksi: ”Avioliitto on kumottava, jos puoliso pakottamisen, nuoren ikänsä tai muun vastaavan syyn vuoksi ei ole voinut vapaasti antaa siihen suostumustaan”. Muu vastaava syy voisi olla esimerkiksi tahdonmuodostukseen vaikuttanut mielenterveyden häiriö.

Avioliittolain 27 §:ssä on jo nykyisin kaksi kohtaa sisältävä luettelo tilanteista, joissa avioero voidaan tuomita ilman harkinta-aikaa. Jos hallituksen esitys tältä osin etenee, mainittuun luetteloon voitaisiin kolmanneksi kohdaksi lisätä tapaukset, joissa puoliso ei ole voinut vapaasti antaa suostumustaan avioliittoa. Tällä tavoin voidaan välttää niihin sangen moniin pykäliin kajoaminen, jotka nyt on avattu vain sen vuoksi, että sana ”kumoaminen” on saatu mukaan.

Hallitus ei esitä avioliiton kumoamista koskevan hakemuksen tekemiselle mitään määräaikaa. Voidaan kysyä, onko asianmukaista, että pikaero voidaan myöntää vielä vuosia sen jälkeenkin, kun puoliso vapauduttuaan pakosta tai tultuaan muutoin suostumuskelpoiseksi on päättänyt jatkaa avioliittoa. Eikö näissä tapauksissa pakottamisen merkitys ole kadonnut sillä tavoin, että puolison myöhemmin tullessa toisiin ajatuksiin olisi noudatettava avioeroa koskevia yleisiä säännöksiä ja edellytettävä harkinta-ajan noudattamista?

Kiinnitän vielä huomiota siihen, että ainoasta avioliiton kumoamiselle ominaisesta oikeusseuraamuksesta, siviilisäädyn poikkeuksellisesta määräytymisestä ei ehdoteta säädettäväksi mitään. Asia on hallituksen esityksen mukaan tarkoitettu järjestettäväksi asetuksella (HE s. 30). Kun otetaan huomioon, että ehdotettu sääntely on poikkeuksellinen – siinähan peitellään jälkiä eikä vain kirjata henkilöoikeudellisia muutoksia – voidaan kysyä, eikö asiasta olisi perustuslain 80 §:n mukaan säädettävä lain tasolla.

Kaikki edellä ehdotetut muutokset voidaan toteuttaa avioliittolain 27 §:ää muuttamalla esimerkiksi seuraavasti:

27 §. Puolisot on tuomittava avioeroon ilman harkinta-aikaa

- 1) (kuten se on nyt);
- 2) (kuten se on nyt);
- 3) jos puoliso pakottamisen, nuoren ikänsä tai muun vastaavan syyn vuoksi ei ollut voinut vapaasti antaa suostumustaan avioliittoon.

Virallisen syyttäjän on ajettava kannetta puolisoitten tuomitsemisesta avioeroon 1 momentin 1) tai 2) kohdan nojalla. Jos puoliso vaatii avioeroa 1 momentin 3) kohdan nojalla, hakemus siitä on pantava vireille vuoden kuluessa siitä, kun hän vapautui tilasta, jonka vuoksi hän ei voinut vapaasti antaa suostumustaan avioliittoon.

Kun puolisot tuomitaan avioeroon 1 momentin 3) kohdan nojalla, kummankin puolison siviilisäädyn merkittään väestötietojärjestelmässä siviilisäätty, joka hänellä oli ennen kyseisen avioliiton solmimista.

2. Ulkomaisen avioliiton tunnustaminen

Hallitus ehdottaa ulkomaisen avioliiton tunnustamista koskevien säännösten kiristämistä siten, että alle 18-vuotiaana solmittua avioliittoa ei ilman erityistä syytä tunnusteta, jos ainakin toisella vihityistä oli avioliiton solmimisen aikaan asuinpaikka Suomessa. Nykyisen lain mukaan tällainenkin avioliitto lähtökohtaisesti tunnustetaan, mutta tunnustamisesta voidaan kieltäytyä, jos avioliiton katsominen päteväksi olisi asianomaisessa yksittäistapauksessa oikeusjärjestyksemme perusarvojen vastaista (*ordre public* –periaate).

2.1. Ehdotuksella on kielteisiä sukupuoli- ja lapsivaikutuksia

Nuorten tyttöjen lähettäminen Suomesta ulkomaille siellä avioitumaan lienee hyvin harvinaista. Niille, joita asia koskee, on kuitenkin suuri merkitys sillä, miten lainsäätäjä asiaan reagoi.

Ehdotettu muutos on mielestäni heikennys nykyiseen lakiin. Nuorten tyttöjen naittamiseen, mikä on yleistä Kaakkois-Aasiassa ja Saharan eteläpuolisessa Afrikassa ja tunnetaan laajalti muuallakin, on näiden yhteiskuntien kulttuuriin ja olosuhteisiin liittyvät syynsä. Mutta vaikka katsottaisiin, kuten länsimaissa yleisesti ja lisääntyvästi muuallakin, että kysymys on haitallisesta ja tyttöjä syrjivästä käytännöstä, ehdotettu lainmuutos on väärä keino ilmiön hillitsemiseen.

Ehdotetun sääntelyn preventiivinen, ennalta estävä vaikutus on todennäköisesti hyvin vähäinen, sillä nuoret naiset, joiden vanhemmat ovat lähettämässä heitä alkuperävaltioonsa avioitumaan, taipuvat todennäköisemmin vanhempiensa odotuksiin kuin ottavat huomioon lain, jonka sisältöä he eivät tunne. Näille naisille ehdotettu laki on tyly.

Avioliiton pätemättömyydestä osapuolille aiheutuvat haitat ovat suuret.³³ Avioitumisen jälkeen paluuta Suomeen ainakaan perheenä ei ehkä ole, sillä ulkomaalainen puoliso, joka Suomen lain kannalta katsoen ei ole puoliso, ei saa oleskelulupaa ainakaan perheen yhdistämisen perusteella. Kuitenkin juuri Suomeen palaaminen turvaisi parhaiten sen, että nainen voisi tehdä itsenäisiä valintoja, kuten jatkaa opintojaan tai työelämässä, sillä meillä ei ole enää vuosikymmeniin ollut sellaista sosiaalista normia, jonka mukaan vaimon on avioituttuaan jäätävä kotiin.

Avioliiton pätemättömyydestä johtuvat haitat ulottuvat moniin kysymyksiin. Perheen lapset ovat Suomen lain kannalta katsoen aviottomia, vailla oikeutta elatukseen isältään, joka ei Suomen lain silmissä ole heidän isänsä. Vaimolla ei puolestaan ole avioliitosta johtuvia varallisuus oikeuksia, ja vaimon suojaksi eron varalta tehty mahr-sopimus, joka islaminuskoa tunnustavien välillä käytännössä aina solmitaan, on Suomen lain kannalta katsoen mitätön. Jos aviomies tulee Suomeen, hän on Suomen lain silmissä naimaton ja vapaa solmimaan avioliiton esimerkiksi suomalaisen naisen kanssa saadakseen oleskeluluvan. Vaimo puolestaan on avioliitossa paitsi vihkimisvaltiossa todennäköisesti myös oman kulttuurisen

³³ Näiden haittojen välttämiseksi hallituksen esityksen avioliittoon pakottamista koskevassa osassa päädytään siihen, että avioliittoon pakottamiseen ei tule reagoida pätemättömyysseuraamuksella, koska se poistaisi avioliiton mukanaan tuoman oikeudellisen suojan (HE s. 20). Miksi pätemättömyys kuitenkin hyväksytään tässä yhteydessä?

vähemmistönsä piirissä, jolloin uuden avioliiton solmiminen on ”kaksinnaimista”, ja siitä johtuvat sanktiot voivat olla voimakkaat. Havaitaan, että vaikka ehdotus on muodollisesti neutraali, sillä on tosiasiaissa voimakkaita vaikutuksia sukupuolten tasa-arvon ja lasten oikeuksien kannalta. Nämä vaikutukset ovat naisten ja lasten kannalta kielteisiä.

Mielestäni on suhteetonta, että vähäisen preventiivisen vaikutuksen aikaansaamiseksi uhrataan ne nuoret naiset, joihin preventiovaikutus ei ole tehonnut ja jotka ovat toimimalla oman kulttuurinsa tai vanhempiensa kulttuuristen odotusten mukaisesti avioituneet alaikäisenä.⁴ Ehdotus ei toki ole yhtä huono kuin olisi Ruotsin mallin mukainen sääntely, jossa alaikäisenä solmittua avioliittoa pidetään pätemättömänä silloinkin, kun puolisoilla ei ole ollut mitään yhteyttä Ruotsiin. Tässä mallissa avioliiton pätemättömyys koskee niitäkin, joilla ei ole ollut mitään syytä tai edes mahdollisuutta ottaa Ruotsin lakia huomioon avioituessaan.

2.2. Ehdotus on ongelmallinen maahanmuuttajien kotoutumistavoitteiden kannalta

Myös integraatiopolitiikan kannalta katsottuna hallitus ehdottaa lainsäädännön kehittämistä ei-toivottuun suuntaan. Jos kulttuurisissa vähemmistöissä syntyy käsitys, että heille tärkeitä instituutioita ei kunnioiteta, se on omiaan työntämään heitä syrjemmälle yhteiskunnasta ja tiukemmin oman kulttuurinsa piiriin ja rinnakkaistodellisuuteen. Tyydytään esimerkiksi uskonnolliseen, vain omassa kulttuuripiirissä pätevään avioliittoon ja hyväksytään välttämättömänä pahana se, että liitolla ei ole lain suojaa.

2.3. Ehdotettu poikkeuslauseke ei ole toimiva

Hallitus on tietoinen esitykseensä sisältyvistä ongelmista ja pyrkii ratkaisemaan niitä ottamalla ehdotukseen poikkeuslausekkeen, jonka mukaan avioliitto voitaisiin kuitenkin tunnustaa päteväksi, jos siihen on erityistä syytä. Poikkeuslauseke on hallituksen ehdottamassa ratkaisussa tärkeä. Jos laki säädetään, poikkeuslausekkeeseen joudutaan turvautumaan usein, sillä jo vuodenkin kestäneen avioliiton katsominen pätemättömäksi puolisoiden tahdosta riippumatta loukkaisi useissa tapauksissa ihmisoikeussopimuksissa turvattua perhe-elämän suojaa.

Esityksestä ei kuitenkaan ilmene, millä tavoin ehdotuksen on ajateltu toimivan käytännössä. Avioliiton pätevyys tulee yleensä esille toisen asian esikysymyksenä haettaessa jotakin tai sovittaessa jostakin, johon avioliiton olemassaolo vaikuttaa. Tällaisia asioita ovat esimerkiksi elatusavun vaatiminen lapsille, perheen kodin tai kotitaloudessa käytettävien esineiden myyminen ja esteettömyystodistuksen hakeminen jonkun kolmannen henkilön kanssa solmittavaa avioliittoa varten. Voidaan kysyä, miten esimerkiksi kirjaamisviranomaisen tai autokauppias tutkisi, olisiko kauppaan kuitenkin edellytettävä myyjän aviopuolison

⁴ Ehdotetun lain logiikka on sama kuin 100 vuotta sitten säädetyssä ja lähes 50 vuotta sitten kumotussa laissa avioliiton ulkopuolella syntyneistä lapsista. Jotta torjuttaisiin avioliiton ulkopuolisia sukupuolisuhteita, lapsen asema säädettiin muita lapsia huonommaksi. Lain preventiivinen vaikutus oli kyseenalainen – aviottomien lasten osuus ikäluokasta säilyi noin 5 %:ssa koko lain voimassaolon ajan – mutta äideille ja lapsille aiheutettiin kärsimystä.

suostumusta sillä perusteella, että avioliiton päteväksi katsomiselle on erityinen syy? Tai miten avioliiton esteiden tutkinnan toimittava viranomainen voisi tutkia erityisen syyn olemassaolon menettelyssä, jossa toinen puolisoista ei ole lainkaan osallinen.

Nykyinen laki, jossa lähtökohtana on avioliiton pätevyys, toimii sitä vastoin kaikissa tapauksissa oikein ja perhettä suojaavasti: lapset saavat elatusapunsa, yhteisen kodin myymiseen tarvitaan molempien suostumus ja esteettömyystodistusta uuteen avioliittoon ei saa, jollei osoita, miksi olisi oikeusjärjestyksemme perusteiden vastaista pitää aiempaa avioliittoa pätevä. Nykyinen laki edistää oikeusvarmuutta, ehdotettu laki sitä vastoin jättää puoliset eri viranomaisten mahdollisesti vaihtelevien tulkintakäytäntöjen armoille.⁵

Hallituksen esityksen perustelut on kirjoitettu monipuolisesti ja avoimesti niin, ettei ehdotuksiin liittyviä ongelmia ole piilotettu. Hallituksen esityksen mukaan ”alaikäisavioliiton tunnustamista koskevan sääntelyn muuttamistarve ja muuttamisen vaikutukset ovat epäselviä”. Tämä lisää hallituksen esityksen mukaan ”riskiä siitä, että ehdotetulla lainmuutoksella on enemmän haitallisia kuin myönteisiä vaikutuksia” (HE s. 21). Toivon, että lakivaliokunta hallituksen esitystä arvioidessaan katsoo näitä perusteluja.

Jos alaikäisavioliittojen synnyttämiin kysymyksiin halutaan puuttua, on kehitettävä palveluja, joiden avulla täällä asuvia kulttuurisiin vähemmistöihin kuuluvia vanhempia autetaan näkemään lastensa, toisen polven maahanmuuttajien ristiriitainen tilanne kahden kulttuurin välissä ja tämän valossa arvioimaan lapsen etua. Kansainvälisen yksityisoikeuden keinot ovat tähän tarkoitukseen väärä. Ne on kehitetty päinvastaiseen tarkoitukseen, turvaamaan kansainvälisissä tilanteissa syntyneiden oikeussuhteiden pysyvyyttä lakien eroavuuksista huolimatta eikä tuhoamaan tällaisia oikeussuhteita.

3. Lakialoite LA 39/2019 vp

Lakialoitteessa ehdotetaan, että avioliittoon pakottaminen säädetään rangaistavaksi ja että avioliittolakiin otetaan säännös, jonka nojalla avioliitto voidaan hakemuksesta tuomita mitättömäksi, jos puoliso on pakotettu avioliittoon rikoslaissa säädetyllä tavalla.

Rikosoikeus ei kuulu asiantuntemukseni piiriin. Totean kuitenkin, että yleisesti hyväksytyn oikeuspoliittisen tavoitteen mukaan kriminalisoinnin tulisi olla viimesijainen keino. Perheenjäsenten välisissä riidoissa kriminalisoinnit vaikuttavat usein epätarkoituksenmukaisesti. Poliisilla ja syyttäjällä uhkaamista voidaan näet käyttää aseena perheenjäsenten välisissä riidoissa, jolloin riita muuttuu helposti katkeraksi ja likaiseksi. Tällöin asioiden sovinnollinen järjestäminen tulevaa elämää ajatellen vaikeutuu.

⁵ Professori Michael Bogdan on tätä tarkoittaen arvostellut Ruotsin nyt ehdotettua lakia vielä pitemmälle menevää lainsäädäntöä toteamalla, että sen pohjalta voi olla vaikeaa vastata yksinkertaiseen kysymykseen: ”Oletko naimissa vai et”. Oikea vastaus voi näet olla: ”Tietyissä suhteissa ehkä olen, tietyissä muissa ehkä en”. Ks. Bogdan, Michael: Some critical comments on the new Swedish rules on non-recognition of foreign child-marriages. *Journal of Private International Law* 2019 s. 247-256.

Mitä tulee lakialoitteessa ehdotettuun avioliiton mitättömäksi julistamiseen, mitätöinti tarkoittaisi sitä, että avioliittoon perustuvat oikeudet lakkaavat. Tämä koituisi heikomman osapuolen eli yleensä vaimon ja lasten tappioksi. Hallitus perustelee esityksensä sivulla 20, minkä vuoksi se ei ole päätenyt ehdottamaan avioliiton mitätöintiä. Nämä perustelut ovat mielestäni vakuuttavat.

Avioliittolaissa oli aikoinaan säännös, jonka mukaan avioliitto voitiin tuomita peruutumaan muun muassa silloin, kun puoliso oli pakotettu avioliittoon. Peruutumisessa puolisoiden ja lasten oikeudet säilyivät; vain omaisuus jaettiin toisin kuin avioeron jälkeen. Lainsäätaja näki jo silloin (1920-luvulla), että jos peruutuksen sijasta avioliitto olisi säädetty mitättömäksi, pakottamisen kohteeksi joutunut olisi siitä kärsinyt.

Totean lopuksi, että pidän erittäin epäonnistuneena julkisessa keskustelussa välytettyä ratkaisua, jonka mukaan puoliso voisi valita avioliiton mitättömyyden ja sen kumoamisen välillä. Tämä johtaisi taktiseen käyttäytymiseen; valituksi tulisi se vaihtoehto, jonka puoliso näkee omien, lapsen huoltoa tai omaisuuden jakoa koskevien tavoitteidensa kannalta itselleen parempana. Tällöin luovuttaisiin periaatteesta, että lapsen huoltoa koskevat ratkaisut on tehtävä lapsen edun pohjalta ja että omaisuuden jaon tulee perustua yhteisen talouden hyväksi annettuun panokseen ja kummankin puolison tarpeeseen jatkaa elämäänsä eron jälkeen.

Helsingissä 15 päivänä marraskuuta 2021

Markku Helin

oikeustieteen tohtori

perhe- ja perintöoikeuden professori (emeritus)