

AVIOEHTOSOPIMUKSEN PÄTEMÄTTÖMYYS JA OSITUKSEN ESISOPIMUS

Helsingin yliopisto
Oikeustieteellinen tiedekunta

Perhe- ja jäämistöoikeuden projekti
Pro gradu -tutkielma
Ohjaaja: Prof. Urpo Kangas
Tekijä: Tia Mustonen

Huhtikuu 2016



Tiedekunta/Osasto Fakultet/Sektion – Faculty Oikeustieteellinen tiedekunta		Laitos/Institution– Department Yksityisoikeuden laitos	
Tekijä/Författare – Author Tia Mustonen			
Työn nimi / Arbetets titel – Title Avioehtosopimuksen pätemättömyys ja osituksen esisopimus			
Oppiaine /Läroämne – Subject Perhe- ja jäämistöoikeus			
Työn laji/Arbetets art – Level Pro gradu -tutkielma		Aika/Datum – Month and year Huhtikuu 2016	Sivumäärä/ Sidoantal – Number of pages
Tiivistelmä/Referat – Abstract			
<p>Aviovarallisuusjärjestelmämme perustuu puolisoitten varojen ja velkojen erillisyydelle sekä sopimusvapaudelle. Puolisoiden vapauteen sitoutua keskinäisin sopimuksin on kuitenkin avioliittolaisissa rajoituksia koskien avioehtosopimusta. Sopimustyyppi on tiukan muotomääräinen ja sisällöltään rajoitettu. Lisäksi sen muuttaminen on mahdollista vain uudella sopimuksella, eikä siitä voi yksipuolisesti irtisanoutua. Avioehtosopimuksen rinnalla on jo lain säätämisestä asti hyväksytty täysin vapaamuotoinen puolisoitten osituksen varalle tekemä sopimus, osituksen esisopimus. Näiden kahden sopimustyyppin välillä vallitsevaan sääntelyn ristiriitaan on esitetty erilaisia kannanottoja jo vuosikymmenien ajan. Lainsäätäjä ei kuitenkaan ole nähnyt aiheelliseksi puuttua asiaan.</p> <p>Avioehtosopimuksen muotoa koskevat tiukat määräykset muodostavat tutkielman ensimmäisen osan. Muotosäädökset on ripoteltu avioliittolakiin kahteen kohtaan. Sopimuksen tulee olla paitsi kirjallinen, allekirjoitettu ja päivätty, myös kahden esteettömän todistajan allekirjoittama. Lain vaietessa muotosäännösten noudattamisesta tarkemmin, on oikeuskäytännössä sekä alan kirjallisuudessa syntynyt ohjeet mm. todistajien yhtäaikaista läsnäoloa koskien. Muotoa koskevasta virheestä on laissa ankara seuraus, sillä koko sopimus voidaan julistaa pätemättömäksi, mikäli puoliso tai kolmas, johon sopimuksella on vaikutusta, vetoaa siihen. Koska avioehtosopimus laaditaan usein liiton alussa ja sen vaikutukset tulevat voimaan vasta liiton päättyessä, voi pätemättömyys olla piilevää vuosikymmenten ajan. Laissa täysin sääntelemätöntä osituksen esisopimusta ja sen kohtuullistamista sekä mm. pätemättömän avioehtosopimuksen huomioimista osituksen esisopimuksena olen käsitellyt tutkielman neljännessä osassa.</p> <p>Muotosäännösten noudattamisen lisäksi avioehtosopimuksen voimaantulo edellyttää rekisteröintiä maistraatissa. Rekisteröinti ei ole varsinainen muotosäännös, mutta ilman sitä sopimus ei tule voimaan, eikä kolmansiä sitovaksi. Rekisteröinti saattaa aiheuttaa puolisoille harhakuvitelman sopimuksen pysyvyydestä. Avioehtoa ei nimittäin lainkaan virallisesti tutkita rekisteröinnin yhteydessä, joten selvänkin muotovirheen sisältävä sopimus saattaa päätyä rekisteriin, ellei rekisteriviranomainen oma-aloitteisesti huomautta siitä. Tästä johtuen puolisoille voi tulla yllätyksenä myöhemmin ositustilanteessa, että sopimusta rasittaa pätemättömyys. Rekisteröintiin ja sopimuksen muodosta johtuvaan pätemättömyyden aiheuttamaan problematiikkaan olen paneutunut tutkielman kolmannessa luvussa.</p> <p>Tutkielman viides luku käsittelee sitä, kuinka osituksessa tulee huomioida pätemättömäksi osoittautunut avioehtosopimus ja kuinka toisaalta osituksen esisopimus. Myös sopimusten käyttöarvo vuonna 1988 mahdolliseksi tulleessa osituksen sovittelussa on huomioitu. Osituksen sovittelusta säädettäessä kumottiin säännös osituksen esisopimuksen sovittelusta, joka jätti sen sovittelun puolestaan OikTL 36 §:n varaan.</p> <p>Tutkielmassa kulkee jatkuvasti rinnan näiden kahden sääntelyltään vastakkaisen, mutta tarkoitukseltaan toisiaan lähentelevän sopimustyyppien vertailu höystettynä testamenttioikeudellisella pätemättömyysohjeilla. Oikeuskäytäntöä olen hyödyntänyt mahdollisuuksien mukaan kuvaamaan käytännön ongelmatapauksia. Tutkielman loppuun olen koonnut katsannon aviovarallisuusjärjestelmän nykyaikaisuudesta ja oikeudenmukaisuudesta käsiteltäviä sopimustyyppisiä silmälläpitäen. Myös mm. oikeuskirjallisuudessa esille tulleet ehdotukset lainmuutokset olen koonnut loppukappaleeseen.</p>			
Avainsanat – Nyckelord – Keywords Avioehtosopimus, pätemättömyys, osituksen esisopimus, muotovaatimus, osituksen sovittelu, aviovarallisuus oikeus.			
Säilytyspaikka – Förvaringställe – Where deposited			
Muita tietoja – Övriga uppgifter – Additional information			

LÄHTEET	III
Kirjallisuus.....	III
Virallislähteet.....	VI
Viitatu oikeustapaukset.....	VII
Lyhenteet.....	VII
I JOHDANTO	1
1 Taustaksi.....	1
2 Tutkimuskysymys ja aiheen rajaus.....	3
3 Tutkimustehtävän toteuttaminen.....	6
3.1 Metodi ja lähdeaineisto.....	6
3.2 Dispositio.....	7
II AVIOEHTOSOPIMUS	9
1 Aviovarallisuusjärjestelmä.....	9
1.1 Avio-oikeudesta.....	9
1.2 Rajoituksia avio-oikeuteen.....	11
1.3 Perheoikeudellisten sopimusten ryhmittelyä.....	12
1.4 Avio-oikeudesta sopiminen.....	12
2 Avioehdosta.....	13
2.1 Avioehtosopimuksen tausta ja tarkoitus.....	13
2.2 Voimassaolosta.....	15
3 Sisältömääräyksistä lyhyesti.....	16
3 Muoto ja muotovirhe avioehdon näkökulmasta.....	17
3.1 Oikeustoimen muotovaatimuksesta.....	17
3.2 Muodon funktiot.....	19
3.3 Muotovirhe.....	20
3.4 Katsaus testamentin muotomääräyksiin.....	21
4 Avioehtosopimuksen muotovaatimuksista tarkemmin.....	23
4.1 Kirjallinen sopimus.....	23
4.2 Sopimuksen allekirjoitus ja päiväys.....	24
4.2.1 Allekirjoitus.....	24
4.2.2 Oikeuskäytäntöä aiheesta.....	26
4.2.3 Päiväys.....	27
4.3 Todistajat.....	29
4.3.1 Todistajan esteellisyydestä.....	29
4.3.2 Yhtäaikaisuusvaatimus.....	30
4.3.3 Todistamisen tulevaisuus.....	32
III AVIOEHTOSOPIMUKSEN REKISTERÖINTI JA PÄTEMÄTTÖMYYS	33
1 Rekisteröinti.....	33
1.1 Rekisteröintivaatimus.....	33
1.2 Rekisteröintisäännön muutoksia.....	33
1.3 Hakemuksen tutkiminen rekisteröintitilanteessa.....	34
1.4 Rekisteröinnin tulevaisuudesta.....	35
2. Avioehtosopimuksen pätemättömyys.....	36
2.1 Avioehto sopimusoikeuden näkökulmasta.....	37
3 Pätemättömyyden korjaantuminen.....	38
IV AVIOEHDON SUHDE OSITUKSEN ESISOPIMUKSEEN	42
1 Sopimus avioeron varalle.....	42
1.1 Sopimustyyppin tausta ja tarkoitus.....	42
1.2 Osituksen esisopimuksen soveltamisesta.....	44

1.3 Osituksen esisopimuksen pätemättömydestä ja kohtuuttomuudesta sekä..	45
sen sovittelumahdollisuus	45
1.4 Osituksen esisopimuksen käyttökelpoisuus	48
2 Pätemättömän avioehdon huomioiminen osituksen esisopimuksena.....	49
2.1 Oikeustoimien läheisyys	49
2.2 Millä perustein pätemätön avioehtosopimus olisi pätevä osituksen	
esisopimus	50
2.2.1 Avioehtosopimuksen määräykset.....	50
2.2.2 Avioehtosopimuksen pätemättömyyden syy	50
2.2.3 Muut perustelut.....	51
V PÄTEMÄTÖN AVIOEHTOSOPIMUS OSITUKSESSA JA OSITUKSEN	
SOVITTELUSSA	53
1 Osituksesta	53
1.1 Osituksen perusteet	53
1.2 Sopimusositus.....	54
1.3 Toimitusositus.....	55
2 Osituksen sovittelu	56
2.1 Sovittelun kohde, edellytykset ja keinot	56
2.2 Kohtuuttomuusharkinta avioehdon sovittelussa.....	59
2.3 Pätemätön avioehto osituksen sovittelussa	60
VI LOPUKSI.....	62
1 Johtopäätöksiä.....	62
2 Arviointi aviovarallisuusjärjestelmän oikeudenmukaisuudesta de lege lata.....	63
3 Ajatuksia de lege ferenda	65

LÄHTEET

Kirjallisuus

Aarnio Aulis: Aviovarallisuusjärjestelmät, Helsinki 1978 (Aarnio 1978).

Aarnio Aulis, Helin Markku: Avioliittolain muutetut säännökset, Tampere 1988 (Aarnio-Helin 1988).

Aarnio Aulis, Helin Markku: Suomen avioliitto-oikeus, Helsinki 1992 (Aarnio-Helin 1992).

Aarnio Aulis, Kangas Urpo: Avioliitto, perintö ja testamentti, Helsinki 1994 (Aarnio-Kangas 1994).

Aarnio Aulis, Kangas Urpo: Perhevarallisuus-oikeus, Helsinki 2010 (Aarnio-Kangas 2010).

Aarnio Aulis, Kangas Urpo: Suomen jäämistöoikeus II Testamenttioikeus, Helsinki 2015 (Aarnio-Kangas 2015).

Aarnio Aulis, Mahkonen Sami: Suomen avioliitto-oikeus, 1983 (Aarnio-Mahkonen 1983).

Antila Tuomo: Edunvalvontavaltuus, Helsinki 2007 (Antila).

Brax Tuija: Aviovarallisuusjärjestelmän muutoksiin ei perusteita, Edilex -kommentti 2009 (Brax 2009).

Ervo Laura: Oikeustapauskommentti KKO 1991:64, Lakimies 1992 s. 555-565 (Ervo 1992).

Gottberg Eva: Perhesuhteet ja lainsäädäntö, Turku 2011 (Gottberg 2011).

Kangas Urpo: Omaisuuden yhteisyydestä omaisuuden erillisyyteen, Helsinki 1996 (Kangas 1996).

Kangas Urpo: Kaikella on aikansa, Lakimies 6-7/1998 (Kangas 1998).

Kangas Urpo: Perhe- ja jäämistöoikeuden perusteet, 2013 (Kangas 2013).

Lahtinen Osvi: Oikeustoimen muoto-ongelmasta, Lakimies 1957 (Lahtinen 1957).

Litmala Marjukka: Avioehtosopimus ja taloudellinen turvallisuus, Porvoo 1998 (Litmala 1998).

Litmala Marjukka: Avioehtosopimus osana riskienhallintaa, Lakimies 4/1999 (Litmala 1999).

Litmala Marjukka: Avioero prosessin piirteet, Tutkimus helsinkiläisistä avioeroista vuonna 2000, Helsinki 2001 (Litmala 2001).

Litmala Marjukka: Aviovarallisuusjärjestelmän uudistamistarpeista, Defensor Legis 3/2002 (Litmala 2002).

Lohi Tapani: Avio-oikeuden palauttava avioehtosopimus ja avioliittolain 35 §:n 4 momentti, Lakimies 6-7/2001 (Lohi 2001).

Lohi Tapani: Osituksen esisopimuksen käyttöalasta – keskustelua puolisoitten sopimusvapauden rajoista, Lakimies 5/2013 (Lohi 2013).

Maistraatti: tilasto vuosittain rekisteröidyistä avioehtosopimuksista, osoitteessa http://www.maistraatti.fi/Documents/Avioehtosopimus/Avioehtoasiat_vuositilasto_2015.pdf?epslanguage=fi (Maistraatti).

Mikkola Tuulikki: Kansainvälinen avioliitto- ja jäämistöoikeus, Juva 2009 (Mikkola 2009).

Mäenpää Pauliina: Avioehtosopimuksen solmimisesta ja rekisteröinnistä, Defensor Legis 1994 (Mäenpää 1994).

Oksanen Jaana: Avioliiton purkamisen varalta osituksesta tehtävistä sopimuksista, Oikeustiede 1977, s. 193-239 (Oksanen 1977).

Rautiala Martti: Ositus, Porvoo 1950, (Rautiala 1950).

Rautiala Martti: Avioliitto-oikeus, Helsinki 1975 (Rautiala 1975).

Rautiala Martti: Avioliiton päättäminen ja purkaminen, Vammala 1984 (Rautiala 1984).

Rosti Henriikka, Litmala Marjukka: Avioehtosopimukset ja osituksen moitteet, Avioliittolain varallisuussäännösten toimivuuden tarkastelua I, Helsinki 2006, Oikeuspoliittisen tutkimuslaitoksen julkaisu (Rosti-Litmala 2006).

Saarenpää Ahti: Avioliittolain muutokset, Rovaniemi 1992 (Saarenpää 1992).

Saarnilehto Ari: Sopimusoikeuden perusteet, Helsinki 2009 (Saarnilehto 2009).

Telaranta K. A.: Sopimusoikeus, Vammala 1990 (Telaranta 1990).

Teleman Örjan: Äktenskapsförord, Södertälje 1997 (Teleman 1997).

Teleman Örjan: Bodelning under äktenskap och vid skilsmässa, Tukholma 1998 (Teleman 1998).

Tilastokeskus: Vuosittainen tilasto avioliittojen ja avioerojen määristä, osoitteessa Suomen virallinen tilasto (SVT): Siviilisäädyn muutokset [verkkajulkaisu]. ISSN=1797-6413. 2014, Liitetaulukko 1. Avioliittojen ja avioerojen määrä vuosina 1965–2014 . Helsinki: Tilastokeskus [viitattu: 15.3.2016].
Saantitapa: http://www.stat.fi/til/ssaaty/2014/ssaaty_2014_2015-04-21_tau_001_fi.html (Tilastokeskus 1).

Tilasto avioliittojen lukumääristä osoitteessa Suomen virallinen tilasto (SVT): Väestörakenne [verkkajulkaisu]. ISSN=1797-5379. Vuosikatsaus 2014, Liitetaulukko 2. Naimisissa olevat naiset avioliiton

keston ja järjestysluvun mukaan 31.12.2014 . Helsinki: Tilastokeskus [viitattu: 11.3.2016].
Saantitapa: http://www.stat.fi/til/vaerak/2014/01/vaerak_2014_01_2015-12-10_tau_002_fi.html (Tilastokeskus 2).

Tuunainen Pekka: Vajaakykyisyys, avioliitto ja avioero, teoksessa Vanhuus ja oikeus, toimittaneet Anna Mäki-Petäjä-Leinonen ja Liisa Nieminen, 2014 (Tuunainen 2014)

Välimäki Pertti: Osituksen sovittelu, Helsinki 1995 (Välimäki 1995).

Wallin Gunvor: Om avtal mellan makar, Lund 1960 (Wallin 1960).

Westling Achilles: Avioero-ositus, Rovaniemi 1992 (Westling 1992).

Wilhelmsson Thomas: Sopimusvapaudesta, Oikeustiede 1978 (Wilhelmsson 1978).

Zitting Simo: Omistajanvaihdoksesta silmällä pitäen erityisesti lainhuudatuksen vaikutuksia, Vammala 1951 (Zitting 1951).

Virallislähteet

Avioliittolakikomitean mietintö II 1976:29. (Komiteanmietintö 1976)

HE 40/1927 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle uudeksi aviokaareksi.

HE 247/1981 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle oikeustoimen kohtuullistamista koskevaksi lainsäädännöksi.

HE 62/1986 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi avioliittolain sekä siihen liittyvien lakien muuttamisesta.

HE 79/2002 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle eräiden rekisteröintiasioiden siirtämisestä käräjäoikeuksilta maistraateille koskevaksi lainsäädännöksi.

HE 123/2004 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi maistraattien eräistä henkilörekistereistä sekä laeiksi avioliittolain, rekisteröidystä parisuhteesta annetun lain, lahjanlupauslain ja holhoustoimesta annetun lain 64 §:n muuttamisesta.

Viitattut oikeustapaukset

KKO 2011:32

KKO 2008:74

KKO 2000:100

KKO 2000:27

KKO 1994:104

KKO 1991:64

KKO 1990:75

KKO 1987:37

KKO 1985-II-103

KKO 1985-I-1

KKO 1980-II-45

KKO 1979-II-143

KKO 1968-II-107

KKO 1956-II-62

KKO 1951-I-4

KKO 1940-II-119

Lyhenteet

AL Avioliittolaki (234/1929)

AOL Laki aviopuolisoiden omaisuus- ja velkasuhteista (17/1889)

NK Naimiskaari (1734)

PK Perintökaari (40/1965)

OikTL Laki varallisuusosoikeudellisista oikeustoimista (myös oikeustoimilaki) (228/1929)

ÄktB Äktenskapsbalken (1987:230)

I JOHDANTO

1 Taustaksi

Avioliitto instituutiona on vuosisatoja vanha. Jo biologia on ohjannut ihmiset pariutumaan, ja yhteiskunnan sekä uskonnon osuus parisuhteen vahvistajana ja muotoilijana on vaihdellut läpi vuosituhansien. Syyt parisuhteen muodostumiselle ovat aikojen saatossa vaihdelleet niin halusta järkeen, kuin suvun päätöksestä emotionaalisiin vaikuttimiin. Jokainen parisuhde on aina erilainen. Länsimainen avioliitto nykymuodossaan kahden itsenäisen henkilön tahdonilmauksena on saanut muotonsa sotienjälkeisessä teollisessa maailmassa.

Avioliittoon on kautta aikojen liitetty erinäisiä ajasta ja paikasta riippuvaisia varallisuusoi-keudellisia säännöksiä. Ensimmäiset laintasoiset säännökset avioliitosta Suomessa olivat vuoden 1734 naimiskaassa (NK). Tuolloin aviovarallisuusosoikeus oli käytännössä pitkälti myös perintöoikeutta, sillä avioerojen määrä oli verraten vähäinen. Nykyinen avioliittola-kimme (234/1929) alkaa lähennellä kunnioitettavaa sadan vuoden ikää, se tuli voimaan 1930; tosin vuosikymmenien varrella se on kokenut useita uudistuksia, aviovarallisuusjär-jestelmän perusteiden kuitenkin pysyessä voimassa. Nykyisen lain taustalla on melko ly-hytikäiseksi jäänyt vuoden 1889 avioliittolaki (ns. vanha avioliittolaki AOL), joka käytän-nössä kodifioi silloisia käytäntöjä, mutta oli kuitenkin samalla askel kohti modernimpaa aviovarallisuusosoikeutta.¹ Avioliittolain rinnalle Suomessa säädettiin vuonna 2001 laki rekisteröidyistä parisuhteista. Kyseinen laki mahdollisti samaa sukupuolta olevien henki-löiden rekisteröidä avioliittoon läheisesti verrattavan suhteen. Uusi lehti avioliittolain sa-ralla käännetään ensi vuonna, kun uusi sukupuolineutraali avioliittolaki tulee voimaan.

Mahdollisuus solmia tietynlainen, lähinnä vaimon varallisuutta suojaava avioehtosopimus on tunnettu jo vuoden 1734 lain aikana.² Nykymuotoinen avioehtosopimus on ollut mah-dollista laatia vuoden 1929 lain voimaantulosta asti. Avioehdolla puolisoiden on mahdol-lista käytännössä rajata, mitä omaisuutta avioliiton päätyttyä toimitettavassa osituksessa jätetään jaon ulkopuolelle. Toisaalta avioehdolla voidaan myös palauttaa puolisoiden avio-oikeus. Avioehtosopimuksen laatiminen on kahdenvälinen yksityisoikeudellinen oikeus-toimi, jota sääntelee avioliittolain lisäksi laki varallisuusosoikeudellisista oikeustoimista.

¹ Aarnio 1978, s. II-III.

² Komiteanmietintö 1976, s. 58.

Marjukka Litmala on osuvasti kuvannut avioehtosopimuksen tekemistä riskienhallintakeinoksi, jolla voidaan tavallaan vakuuttaa omaisuus osituksen varalta.³

Aikanaan avioliittolakia säädettäessä avioehtosopimusten järjestelmää perusteltiin lainvalmistelussa tarkoituksenmukaisuudella; kaikissa tilanteissa puolisoiden koko omaisuuden tasajakoa ei katsottu parhaaksi ratkaisuksi ja puolisoille haluttiin antaa mahdollisuus sopia jakonormista. Etenkin vaimon taloudellista turvaa haluttiin parantaa avioehtosopimuksen laadinnalla, mutta myös esimerkiksi entisistä liitoista olleiden lasten perinnön turvaaminen nähtiin syyksi laatia avioehto. Puolisoiden nähtiin voivan avioehdolla turvata erityisesti sivuomaisuuden pysyminen osituksen ulkopuolella.⁴ Vuoden 1976 Avioliittolainkomitean II:ssa mietinnössä on tosin myös mainittu, että avioehtosopimuksia saatetaan toisinaan käyttää myös painostuskeinoina niin avioliittoon suostumiseksi kuin avioerosta luopumiseksi.⁵

Avioliittolakiin sisältyy viittaukset perintökaareen koskien puolisoiden omaisuuden jakoa. Ositussäännökset tulevat ajankohtaisiksi avioliiton päätyttyä. Vuonna 1988 voimaantulleilla lainmuutoksilla saatettiin mahdolliseksi mm. osituksen sovittelu. Sovittelutilanteet sekä -keinot on nyt lain tasolla tarkkaan määritelty. Vuonna 1988 tuli myös voimaan uudet säännökset mahdollisuudesta saada avioero yhteisestä tai toisen puolison hakemuksesta, mikä aiheutti seuraavina vuosina kasvua avioerojen määrässä. Käytännössä lakiin vain kirjattiin jo vallitseva avioerotodellisuus ja jo muutamassa vuodessa avioerojen määrä tasaantui uudelle tasolle, eikä siinä ole sen jälkeen ollut havaittavissa suuria muutospiikkejä.

Kun avioerojen määrä on vuosien myötä hiljalleen lisääntynyt, ovat myös avioliittojen kestoajat lyhentyneet.⁶ Molemmat muutokset asettavat avioehtosopimukset entistä tärkeämpään asemaan varallisuus oikeuden kentällä. Vanhentunut näkemys avioliiton elinikäisyydestä on romuttunut ja puolisoilla on tarve turvata omaisuutensa mahdollisen eron varalta. Kun huomioidaan vielä avioliittojen lyhenevä kesto, korostuu tarve poiketa avioliittolaisista valitusta varallisuusmallista. Muutamassa vuodessa puolisoille harvoin ehtii kertyä

³ Litmala 1999, s. 1.

⁴ Komiteanmietintö 1976, s. 17.

⁵ Komiteanmietintö 1976, s. 19.

⁶ Litmala 2000, s. 15.

yhteistä omaisuutta tasaisesti. Ja vielä kun otetaan huomioon mahdolliset aiemmat avioliitot, voivat puolisoitten varallisuustilanteet poiketa toisistaan rajustikin.

2 Tutkimuskysymys ja aiheen raja

Tämän työn tarkoituksena on selvittää, kuinka avioliittolain avioehtosopimusta koskevia tiukkoja muotovaatimuksia tulisi soveltaa ja jättävätkö ne varaa harkinnalle niin sanotuissa vähäisissä pätemättömyystilanteissa. Selvitän myös pätemättömäksi julistetun avioehtosopimuksen käyttöarvoa osituksen sovittelussa. Lisäkysymyksenä tutkin avioehtosopimuksen suhdetta avioeron varalta tehtyyn sopimukseen, eli ositussopimukseen. Kyseessä on Helsingin yliopiston oikeustieteelliselle tiedekunnalle tehty pro gradu -tutkielma, jonka aiheeksi koen tutkimuskysymykseni laajuudeltaan sopivaksi; aihetta voidaan tarkastella eri näkökulmista ja huomioida siihen liittyvä oikeuskäytäntö. Oikeuskäytännön lisäksi olen pyrkinyt sisällyttämään tutkielmaan alan ansioituneimpien tutkijoiden näkemyksiä aiheesta.

Suomessa solmittujen avioliittojen määrä lähti hienoiseen nousuun vuosituhaten vaihteissa. Huippuvuodesta 2008 (31 014 kpl) määrä on viime vuosina hiljalleen laskenut; vuonna 2014 solmittiin lähes 24 500 avioliittoa. Avioerojen määrä on pysynyt jo 1980 – luvun lopusta vakaasti noin 13 000:n vuositasolla. Avioehtosopimuksia laaditaan vuosittain noin 8000.⁷ Voimassa on tällä hetkellä noin miljoona avioliittoa, joihin on siis sitoutunut kaksi miljoonaa ihmistä.⁸ Avioehtosopimuksia laaditaan tutkimusten mukaan kaikissa yhteiskuntaluokissa⁹, joten ne koskettavat laaja-alaisesti koko väestöä. Avioehtosopimusta koskevat tiukat muotovaatimukset, joiden noudattamattajättäminen voi johtaa koko sopimuksen julistamiseen pätemättömäksi. Tämän tutkimuksen tarkoituksena on selvittää kuinka pätemätön avioehtosopimus vaikuttaa avioero-ositukseen. Avioehdon solmimalla puolisoilla on mahdollisuus vaikuttaa varallisuussuhteisiinsa avioliiton päättymisen jälkeen toimitettavassa osituksessa. Avioliittolakiin sisältyvän, avioehtoa koskevan sääntelyn tarkoituksena on asettaa rajat mahdollisuuksille poiketa normaalista aviovarallisuussääntöömme kuuluvasta puolittamisperiaatteesta. Avioehtosopimusta koskevat muotovaatimukset ovat tiukat. Tämä voi aiheuttaa hankaluuksia osituksessa, jos toinen puolisoista kyseenalaistaa sopimuksen.

⁷ Maistraatti.

⁸ Tilastokeskus 1 ja 2.

⁹ Litmala 1999, s.1.

Tarkemmin tulen tarkastelemaan avioehtosopimuksen muotoa koskevia pätemättömyystilanteita ja osituksen sovittelua muodollisesti pätemätön avioehto huomioiden. Kyseisiä ongelmia lähestyn määrittelemällä ja esittelemällä avioehdon muodollisen pätevyyden edellytykset, sekä seikat, jotka muodossa saattavat osoittautua virheiksi. Lisäksi käsittelen mahdollisuuksia sovittaa pätevästi laadittua avioehtoa. Avioehdon sisältöä koskevat säännökset on tarkoituksellisesti rajattu tutkimukseni ulkopuolelle niiden laajuuden vuoksi. Tulen myös paikoin vertaamaan tutkimuksessani kahta perhevarallisuus oikeudellista oikeustointia, avioehtosopimusta ja testamenttia. Molempia koskevat ankarat, joskin hieman toisistaan poikkeavat muotosäännökset.

Tutkimuskysymys on rajattu koskemaan tilanteita, joissa avioliitto päättyy avioeroon, ei toisen puolison kuolemaan. Vaikka avioehtosopimuksen vaikutukset eivät aina ole riippuvaisia avioliiton päättymistavasta, rajaan ulkopuolelle kuolemantapaukset ja perillisille siirtyvät oikeudet. Tutkimuskysymyksen rajaukseen vaikuttaa niin tutkimuksen laajuus kuin avioerojen määräkin. Nykytrendillä lähes puolet solmituista avioliitoista päättyy eroon ennen toisen puolison kuolemaa, joten kyse ei ole marginaalisesta ilmiöstä.¹⁰ Rekisteröityjen avioehtojen määrä¹¹ antaa viitettä siitä, kuinka monissa avioero-osituksissa avioehto tulee ottaa huomioon omaisuuden jakoa toimitettaessa. Lisäksi rajaukseen vaikuttaa puolisoitten mahdollisuus tehdä keskinäinen testamentti, jolla avioehtomääräykset on käytännössä mahdollista sivuuttaa. Kyseinen asetelma näiden oikeustoimityyppien yhdistelmästä taas vaatisi jo oman tutkimuksensa.

Jäämistöositusten lisäksi uuden avioliittolain voimaantuloa odotellessa on tutkimuksesta rajattu pois rekisteröidyt parisuhteet. Käytännössä kuitenkin ongelmat koskevat sekä avioliittolain, että rekisteröidystä parisuhteista annetun lain mukaisia erotilanteita. En myöskään juuri käsittele avioehtosopimuksen pätemättömäksi julistamisen prosessuaalisia kysymyksiä, kuten näyttötaakkaa oikeudenkäynnissä. Aihetta sivutaan myöhemmin yhden oikeustapauksen valossa.

Tutkimusnäkökulma keskittyy puolisoitten väliseen suhteeseen. Kuitenkin myös velkojatarho on huomioitu tutkimuksessa. Koska kuolemaan päättyvät avioliitot ja sen mukana jäämistöositus on rajattu tutkimuksen ulkopuolelle, en tule juurikaan käsittelemään avioehto-

¹⁰ Solmitut avioliitot 2013: 25119 kpl, avioerot vastaavana aikana 13 766 kpl, Tilastokeskus.

¹¹ 8022 kpl vuonna 2014; Maistraatin tilasto.

sopimuksen vaikutusta perillistahoihin. Luonnollisesti vaikutukset ovat huomattavimmat silloin, kun puolisoilla on perillisiä aiemmista avioliitoista. Tutkimuksen ollessa oikeustieteellinen, ei myöskään voida unohtaa sen yhteiskunnallista kontekstia. Suomen miljoona avioliittoa koskettaa suoraan ja epäsuorasti muun muassa perimyksen kautta huomattavaa osaa väestöstä, joten tulen myös pohtimaan aviovarallisuusnormiemme oikeudenmukaisuutta ja toimivuutta.

Avioehtosopimus nimensäkin mukaisesti on sopimus. Sopimusoikeudellisia näkökohtia ei voi näin ollen täysin sivuuttaa sitä käsiteltäessä. Tässä tutkimuksessa keskityn kuitenkin tarkastelemaan tätä erityistä sopimusmuotoa aviovarallisuus oikeudellisesta näkökulmasta ja sopimusoikeuden opit jäävät siinä mielessä sivurooliin. Avioehtosopimusta vahvemmin sopimusoikeuden yleiset opit ohjaavat myös myöhemmin käsiteltävää osituksen esisopimusta, mutta senkin osalta keskityn lähinnä sopimuksen aviovarallisuus oikeudelliseen kantsantopuoleen.

Tutkimusta tehdessäni nousi mieleeni myös kysymykset avioehtosopimuksen erillisestä päteväksi julistamisesta tai muusta mahdollisesta pätevydestä varmistumisesta. Sopimuksen pätevyyden tutkiminen on aina sitä hankalampaa, mitä kauemmin aikaa sopimuksen laatimisesta on kulunut. Vielä heikommilla ollaan, mikäli toinen sopimuskumppaneista on kuollut siinä vaiheessa, kun kysymys pätevydestä nostetaan esiin. Mikäli avioehtosopimuksen pätevyys voitaisi tutkia jo valmiiksi pakollisen rekisteröinnin yhteydessä, välttäisi myöhemmiltä ongelmilta tässä. Avioehdon muodolliset pätevyysedellytykset; kirjallisuus, päiväys ja allekirjoitus sekä kaksi esteetöntä todistajaa hoituisivat helposti esimerkiksi jos sopimus päivättäisiin, allekirjoitettaisiin ja todistettaisiin suoraan maistraatissa. Viranomaiset olisivat jo viranpuolesta paikalla pätevinä todistajina. Ainoa pieni vaiva tässä olisi puolisoiden yhtäaikainen käynti maistraatissa. Tätä ja muuta aiheeseen liittyvää pohdintaa jatkan paikoitten läpi työn.

Tutkimukselta odotan käytännöllistä informaatiota mahdollisuuksista välttää avioehtosopimuksen pätemättömyys jo laadintatilanteessa. Myös mahdollisia esillenousevia ajatuksia avioehtosopimustyyppin muuttamisesta tai laajentamisesta toivon löytyvän erityisesti osituksen esisopimusta silmälläpitäen. Koen tutkimuskysymyksen ajankohtaiseksi avioliittojen moninaistuesssa. Vajaan vuoden päästä voimaan tulee uusi, sukupuolineutraali avioliittolaki. Kansallinen avioerotrendi osoittaa lähes puolen avioliitoista päättyvän avioeroon

ennen toisen puolison kuolemaa. Jatkuvasti lisääntyvät myös uusavioliitot ja uusperheellisyys, jossa perillisiä saattaa olla useammasta avioliitosta. Tämä on omiaan lisäämään ihmisten kiinnostusta ja tarvetta ennakoida ja huolehtia omaisuuden pysyvyydestä ja kontrolloidusta siirtymisestä. Tutkielman lopussa pohdin aviovarallisuus oikeudenmukaisuutta 2010 -luvulla ja samalla otan kantaa avioehtosopimuksen toimivuuteen järjestelmässä.

3 Tutkimustehtävän toteuttaminen

3.1 Metodi ja lähdeaineisto

Tämän tutkimuksen metodi on oikeustieteelle tyypillinen oikeusdogmaattinen, eli lainopillinen. Lainsäädäntö antaa vahvan pohjan avioehtosopimuksen laatimiselle. Lain sanamuodon mukainen tulkinta luo kuitenkin tilanteita, joihin lainsäätäjät ei ole esittänyt ratkaisua. Tällöin johtoa on haettava lain esitöistä ja oikeuskirjallisuudesta. Yksi tällaisista ongelmista koskee muun muassa todistajia; yhtäaikaista läsnäoloa ja tietoisuutta kyseisestä asiakirjasta. Osaltaan tutkielma on myös ongelmakeskeinen, sillä pyrin kartoittamaan avioehtosopimuksen muotoon liittyvien tiukkojen määräysten aiheuttamia ongelmia sekä löytämään mahdollisia ratkaisuehdotuksia niihin.

Tutkimusaineistona on käytetty luonnollisesti niin voimassaolevaa lainsäädäntöä kuin lainvalmistelutöitäkin. Avioliittolain uudistuksiin on pyritty monasti ja muun muassa lakikomiteoiden mietinnöistä on ollut apua aiheen syventämisessä. Virallisaineiston lisäksi olen hyödyntänyt laajaa kotimaista oikeuskirjallisuutta aiheesta. Alalla on monia ansioituneita tutkijoita, joiden laaja tuntemus perhevarallisuus oikeuden saralla on kiitettävää. Tutkielman lähdeaineisto koostuu aiheen rajauksesta johtuen lähinnä kotimaisesta kirjallisuudesta. Muutamilta viittauksilta Ruotsin tilanteeseen on lähes mahdoton täysin välttyä lakiemme historiallisen yhteyden vuoksi. Vuosien saatossa avioliittolaki ja äktenskapsbalken ovat kuitenkin joiltain osin haarautuneet erisuuntiin erilaisten lainvalintaratkaisuiden myötä.

Koska oikeuskäytäntöä aiheesta löytyy korkeinta oikeutta myöten, olen tutkinut oikeuskirjallisuudessa esitettyjen näkemysten vastaavuutta tuomioistuinratkaisuihin; kuinka hyvin voimassaoleva käytäntö vastaa tutkijoiden näkemyksiä. Käytännössähän useimmat ongelmatilanteet eivät etene tuomioistuimeen, saati korkeimpaan oikeuteen asti, joten osa on-

gelmistä on lähinnä kirjallisuudessa kuvattuja tyyppitilanteita. Osituksen sovittelun tultua mahdolliseksi vuonna 1988, on tapausaineistoa ja oikeuskäytäntöä tästäkin aiheesta ehtinyt kertyä lähes kolmen vuosikymmenen ajalta. Tuon tutkielmassa muutaman tapauksen laajemmin esille ja käyn läpi niiden ongelmia esimerkiksi oikeustapauskommenttien kautta. Osa tapauksista on tutkimuksen laajuuden vuoksi jätetty lähinnä alaviitemaininnoiksi, jolloin aiheesta kiinnostunut voi halutessaan tutustua problematiikkaan viiteaineiston kautta. Viranomaislähteitä olen hyödyntänyt myös tutkiessani tilastotietoja avioliittojen ja avioehtosopimusten osalta.

Käytännön syistä keskityn tutkimuksessani vain avioehtojen muodollisiin pätevyysperusteisiin. Sisällöllisen pätevyyden tutkiminen laajentaisi aihetta turhan paljon, joten jätän sen käsittelyn muiden tehtäväksi. Avioehtosopimusten pätevyydestä löytyy muutama opinnäytetyö, mutta useimmiten aiheen tutkimus tuntuu keskittyvän sopimuksen sisältöön. Osituksen esisopimus on myös mielenkiintoinen avioehtosopimuksen rinnalla esiintyvä vapaa-muotoinen sopimus, jonka suhdetta avioehtosopimukseen on tutkittu melko vähän. Tästäkin syystä koen tutkimuksen mielenkiintoiseksi ja tarpeelliseksi.

Tutkimuksen tekniseen toteutukseen liittyen huomautan, että olen käyttänyt synonyymeina ilmauksia ”avioehto” ja ”avioehtosopimus” sekä ”ositussopimus” ja ”osituksen esisopimus”, joilla siis viitataan (asumus- tai) avioeron varalta tehtyyn sopimukseen. Ilmaisua ”puoliso” on käytetty yleisesti niin aviopuolisoista kuin kihlakumppaneistakin sekä myös avioeroon tuomituista. Mikäli asiayhteydestä ei käy selkeästi ilmi henkilön status, olen käyttänyt tarkempaa ilmaisua.

3.2 Dispositio

Olen jakanut tämän tutkielman kuuteen päälukuun luettavuuden helpottamiseksi ja asiayhteyksien hahmottamiseksi. Tämä ensimmäinen pääluku esittelee tutkimuksen kannalta olennaisimmat taustatiedot; tutkimuskysymyksellä asetetun tutkimuskohteen ja tavoitteen sekä ne metodit ja lähdeaineistot, joiden avulla tutkimuskysymykseen pyritään löytämään tavoiteltu ratkaisu.

Toisessa pääluvussa on ensin esitelty voimassaolevan aviovarallisuusjärjestelmän pääpiirteet, jonka jälkeen keskitytään avioehtosopimukseen. Tämä luku sisältää myös sopimusten muotoa tarkemmin käsittelevän kappaleen, sekä tutkielman osalta tärkeän osuuden avioeh-

tosopimuksen muotovaatimuksista. Kolmannessa pääluvussa käsittelen erikseen avioehdon rekisteröintiä, joka itsessään ei ole sopimuksen muotovaatimus mutta kuitenkin edellytys sen voimaantulolle. Tähän lukuun sisältyy myös kysymykset avioehtosopimuksen muotoa koskevasta pätemättömyydestä sekä pätemättömyyden korjaantumisesta.

Neljännessä luvussa käsittelen toista tutkimuksen pääaihetta, osituksen esisopimusta. Eri-tyiskysymyksenä on myös avioehtosopimuksen suhde kyseiseen täysin sääntelemättömään sopimustyyppiin. Viidennessä luvussa otan vielä tutkinnan alle, kuinka pätemättömäksi julistettu avioehtosopimus vaikuttaa ositukseen eri tilanteissa ja toisaalta voiko sillä olla vaikutusta osituksen sovittelussa.

Viimeisessä luvussa esittelen tutkimustulokset ja johtopäätökset. Lisäksi käsittelen lyhyesti aviovarallisuusjärjestelmän nykyaikaisuutta puolisojen sopimusvapauden näkökulmasta ja esitän varovaiset ehdotukseni mahdollisen uudistettavan lainsäädännön kannalta.

II AVIOEHTOSOPIMUS

Avioehtosopimus on perheoikeuden alalle tyypillisesti tyypipakko -periaatteen alainen sopimus, jolla puoliset voivat sopia avio-oikeuden laajuudesta yleisistä aviovarallisuus-säännöksistä poiketen. Se on siis ennalta lainsäädännössä määritelty sopimustyyppi, jonka tuottamat oikeudet ja velvollisuudet on lainsäätäjän taholta pitkälti määritelty.¹² Jotta voin paneutua sopimukseen, jolla on tarkoitus poiketa lain tarjoamasta jakonormista, käsittelen tässä luvussa aluksi lähemmin aviovarallisuusjärjestelmää sekä sen puolisoille tuottamaa avio-oikeutta. Tämän jälkeen siirryn tarkastelemaan avioehtosopimusta, jolla kyseistä oikeutta voidaan rajoittaa. Tutkimuskysymyksestäni johtuen avioehdon osalta tarkastelu keskittyy sen muotomääräyksiin, sisältöä koskevan lainsäädännön jäädessä lähinnä maininnan varaan. Avioehdon tiukkoja muotomääräyksiä on verrattu testamentin muotomääräyksiin, joten tulen myös paikoin vertaamaan näitä kahta asiakirjatyyppejä.

1 Aviovarallisuusjärjestelmä

1.1 Avio-oikeudesta

Avioliittolaki on yhteiskunnallisesti hyvin merkittävä, sillä sen vaikutuksen piirissä elää tällä hetkellä noin miljoona avioparia Suomessa.¹³ Avioliiton ollessa emotionaalisiin vaikuttimiin perustuva sosiaalinen suhde, määrittelee avioliittolaki puolestaan suhteen varallisuusoikeudelliset rajat. Aviovarallisuusjärjestelmä sisältää säännökset puolisoitten varallisuusoikeudellisesta asemasta avioliiton aikana ja erityisesti sen purkautuessa toimitettavassa osituksessa tai omaisuuden erottelussa. Järjestelmän pääperiaatteina ovat puolisoitten sopimusvapaus sekä varojen ja velkojen erillisyyden periaatteet. Omaisuuden erillisyyden periaatteesta huolimatta järjestelmään sisältyy lähtökohtaisesti luovuttamaton avio-oikeus toisen puolison omaisuuteen.¹⁴ Seuraavassa käyn lyhyesti läpi tämän avioliiton aikana eritavoin vaikuttavan, avioliiton purkautuessa käytännössä konkretisoituvan oikeuden perustan ulottuvuuksia.

Aviovarallisuusjärjestelmät on totuttu jakamaan yhteis- ja erillisomistusjärjestelmiin; joskin nykyjärjestelmät alkavat olla näiden erimuotoisia sekoituksia. Suomessa vanhan avio-

¹² Telaranta 1990, s. 43.

¹³ Tilastokeskus 2.

¹⁴ Saarenpää 1992, s.77-78.

liittolain aikana oli voimassa järjestelmä, joka pohjautui yhteisomistukselle. Nykyistä, vuonna 1929 säädettyä lakia edeltänyt, vuoden 1889 säädetty laki perustui vielä omaisuuden yhteisyyden periaatteelle. Jo 1900 -luvun alussa aloitettiin kuitenkin uudistushankkeet mm. naisten yhteiskunnallisen aseman muutokseen vedoten.¹⁵ Avioliittolakikomitean päätaiviteena oli muun muassa puolisoien muodollisen aseman tasa-arvoisuus.¹⁶ Tämä tarkoitti miesten edusmiehisyyden poistamista ja vaimojen lisääntyvää mahdollisuutta vallita omaa omaisuuttaan. Suuri muutos oli myös siirtyminen uuden lain myötä erillisomistusjärjestelmään, joka mahdollisti myös aviopuolisoiden väliset varallisuussopimukset avioliiton aikana.¹⁷ Erillisomistusjärjestelmän osa on myös velkojen erillisyys. Molemmat puoliset vastaavat pääsääntöisesti omista veloistaan.

Pertti Välimäki on väitöskirjassaan esitellyt lykätyn arvoyhteisyyden järjestelmän käsitteen, joka kuvastaa mielestäni hyvin voimassaolevaa aviovarallisuusoiikeuttamme. Lykätyn avioyhteyden järjestelmässä avioliitto ei sinänsä avioliiton aikana vaikuta puolisoien omistus- ja velkasuhteisiin. Avioliiton päättyessä osituksessa puolisoien omaisuudet lasketaan yhteen ja laskennallinen säästö jaetaan pääsäännön mukaan tasan.¹⁸

Avioliiton solmimisella puolisoille syntyvä (lykätty) avio-oikeus kattaa siis normaalitilanteessa kaiken puolisoien omaisuuden, erillisomistuksesta huolimatta. Avio-oikeuden alaista on niin avioliittoon mennessä omistettu kiinteä ja irtain omaisuus kuin avioliiton aikanaakin saatu omaisuus (AL 34 §). Kyseinen varallisuusjärjestelmän muoto on seurausta vuosikymmenien aikana laadituista uudistuspyrkimyksistä, jotka aloitettiin Suomen ollessa Suurruhtinaskunta Venäjän vallan alaisuudessa. Alun perin pyrkimyksenä oli konkurssisäännön uudistamisen yhteydessä velkojien suojan turvaaminen, mutta siitä alkoikin myös vaimon aseman parantaminen.¹⁹ Nykyinen aviovarallisuusjärjestelmämme vastaa teknisesti pitkälti muissa pohjoismaissa voimassa olevia järjestelmiä. Lähin yhteys nykyjärjestelmällemme on Ruotsin vastaaviin periaatteisiin perustuvassa äktenskapsbalkenissa.²⁰

¹⁵ Avioliittolakikomitean mietintö no 29 1976, s.6-7.

¹⁶ Avioliittolakikomitean mietintö no 29 1976, s.8.

¹⁷ Avioliittolakikomitean mietintö no 29 1976, s.8.

¹⁸ Välimäki 1995, s. 4 ja 8.

¹⁹ Kangas 1996, s.17.

²⁰ Litmala 1998, s. 40.

Avio-oikeuden taustalla on edelleen nähtävissä agraariyhteiskunnan aikainen tarve vahvistaa perheyksikön taloudellista turvaa.²¹ Vuoden 1734 lain aikana naimaoikeudessa eroteltiin kaupunkilais- ja maalaisoikeuden alaiset avioliitot. Kaupunkilaisliitoissa kaikki puolisoitten omaisuus katsottiin yhteiseksi, kun taas maalaisoikeuden mukaan ns. perimysmaa jäi avio-oikeuden ulkopuolelle.²² Naimaosan suuruuden määräytymiseen vaikutti niin sukupuoli, miehen kotipaikka kuin omaisuuden sijaintipaikkakin. Naimaosan tarkoituksena oli toisaalta turvata suvun asemaa, toisaalta taas lesken asemaa. Paternalistiset näkemykset kävivät ilmi mm. miehen edusmiehisyydestä ja vaimoa suuremmasta naimaosasta.²³ Myös nykyinen laki on säädetty aikana, jolloin naisten työssäkäyminen oli vielä harvinaista ja mies piti hallinnassaan perheen kukkaronnyörejä. Erinäiset vaimon oikeudet muun muassa tehdä elatusvelkaa perheen hyväksi säädettiin alkujaan helpottamaan naisten mahdollisuuksia huolehtia juoksevista menoista taloudenhoidossa.²⁴

Edellä mainittu avio-oikeus toteutetaan kuitenkin vasta osituksen laskennallisessa osuudessa; avioliiton aikana kumpikin puolisoista hallitsee omaisuuttaan itsenäisesti. Samoin puolisot vastaavat omista veloistaan; vain yhdessä otettu velka, sekä avioliittolain 52 §:n mukainen elatusvelka ovat yhteisvelkavastuun piirissä. Laskennallisen osuuden jälkeen osituksen reaalisessa osuudessa konkretisoituu puolisoitten oikeus toisen omaisuuteen, kun laskelman mukaan vähemmän omistavalla puolisoilla on oikeus saada tasinkoa enemmän omistavalta puolisoilta.

1.2 Rajoituksia avio-oikeuteen

Avioliittolain 37-39 §:ssä on mainittu muutamia vallinnanrajoituksia, jotka puolisoitten tulee huomioida omaisuuttaan hoitaessaan. Vallinnanrajoitukset koskevat myös avioehdolla avio-oikeuden ulkopuolelle rajattua omaisuutta. Vaikka puolisoilla ei olisi oikeutta tiettyyn taloon, on se vallinnanrajoitusten alainen, ollessaan perheen yhteinen koti. Näennäisesti omaisuuden erillisyydestä huolimatta puolisoitten tulee varallisuus oikeudellisissa oikeustoimissaan huomioida juuri esimerkiksi perheen tarve asuntoon. Avio-oikeuden alaan voitaneen lukea myös puolisoitten elatusvelvollisuus toisiaan kohtaan avioliiton aikana. Elatusvelvollisuuden sisällöstä on tarkemmin säännelty avioliittolain 46-51 §:ssä. Lakimääräisen avio-oikeuden ulkopuolelle jäävät vain lahjakirjassa tai testamentissa va-

²¹ Litmala 1998, s. 28.

²² Litmala 1998, s. 29.

²³ Litmala 1998, s. 31-32.

²⁴ Gottberg, 2011, s.27 sekä Aarnio, Helin, Mahkonen 1985, s. 319.

paaomaisuudeksi määrätty omaisuuserät sekä eräät luovuttamattomat, henkilökohtaiset oikeudet (AL 35 §). Poikkeuksellisesti toinen puoliso voi myös yksipuolisesti poistaa kummankin puolison avio-oikeuden, jos toisen puolison omaisuus on asetettu konkurssiin (AL 35.4 §). Käytännössä suomalainen avio-oikeus on siis hyvin laaja ja kestää koko avioliiton ajan. Vallinnanrajoitukset tai avioliiton aikaiset elatusvelvollisuudet eivät kiinnosta- vuudestaan huolimatta kuulu tämän tutkimuksen ydinalueeseen, joten jätän vain maininnan varaan niiden huomioimisen avioliiton aikana.

1.3 Perheoikeudellisten sopimusten ryhmittelyä

Välimäki on esitellyt pohjoismaista jakoa erialisten perheoikeudellisten sopimusten ympärillä. Yhtäältä voidaan katsoa omaksi tyyppikseen puhtaasti perheoikeudelliset sopimukset, kuten lasten huoltoa ja elatusta koskevat sopimukset. Toisaalta on mahdollista rajata yksi ryhmä koskemaan aviovarallisuutta koskevia sopimuksia, joita pystyvät tekemään vain avioparit. Näiden sopimustyyppien lisäksi on eroteltavissa puhtaasti varallisuusoikeudelliset sopimukset, kuten vaikkapa kauppa puolisoitten välillä. Perheoikeuden erityisluonne näkyy vahvasti aviovarallisuusoikeuksia koskevissa sopimuksissa. Oikeustoimilain yleisiä pätemättömyysperusteita sovelletaan niihin ainoastaan analogisesti, ei suoraan. Aviovarallisuudellisten sopimusten kohdalla täytyy huomioida puolisoitten yhteiset edut, toisin kuin esimerkiksi yritys-suhteessa, johon oikeustoimilakia normaalisti sovelletaan.²⁵

1.4 Avio-oikeudesta sopiminen

Avioehtosopimuksella puolisoit voivat sopia sekä toisiaan, että kolmansia velvoittaen rajoituksista avio-oikeuteen tai poistaa sen väliltään kokonaan. Avioehdon pätevyysmääräykset on lueteltu avioliittolaissa (AL 41-44 §). Avioehtosopimukseen liittyy muodon lisäksi tarkat sisältöä koskevat säännökset. Avioehtosopimus on aina kahdenvälinen vaikka sen vaikutukset saattavat ulottua muihinkin tahoihin, kuten velkojiin tai kuolinpesän osakkaisiin. Paitsi että avioehdon tekemiseen vaaditaan molempien puolisoitten suostumus, tulee puolisoitten myös yhdessä muuttaa tai peruuttaa sopimus. Avioehdon yksipuolinen irtisanominen ei ole mahdollista.²⁶ Avioehtosopimus on tehtävä ennen ositusperusteen syntymistä, eli ennen kuin avioero tulee vireille tai ennen toisen puolison kuolemaa. Avioehto voidaan laatia jo ennen avioliiton solmimista, mutta sen rekisteröinti on mahdollista vasta vihkimisen jälkeen.²⁷

²⁵ Välimäki 1995, s. 256-259.

²⁶ Gottberg 2011, s.20.

²⁷ Litmala 1998, s. 54-55.

Kansainvälisten liittymien osalta mainittakoon, että sopimusta laadittaessa puolisoiden on huomioitava sovellettavaksi valitun valtion laki. Avioehtosopimuksen muotomääräyksissä tulee noudattaa sen valtion muotovaatimuksia, joita sopimukseen muutoinkin sovelletaan tai jommankumman puolison kotipaikkavaltion määräyksiä. Eli käytännössä määräävää on ositushetken laki. Tässä mielessä avioehtosopimus on poikkeuksellinen, sillä muutoin sovellettavaksi tulee sopimuksen tekohetkellä sovellettava laki. Pohjoismaiden osalta on voimassa erillinen avioliittokonventio, johon vuonna 2008 lisättiin määräykset myös avioehdon muotovaatimuksista.²⁸

2 Avioehdosta

2.1 Avioehtosopimuksen tausta ja tarkoitus

Avioliitto on nykyaikana länsimaissa vahvasti kahden kauppa. Emotionaalinen parinvalinta tuo mukanaan myös taloudelliset ulottuvuudet. Siinä missä puoliso valitaan omien mieltymysten mukaan, sateenkaaren väristen lasien läpi ihastellen, saatetaan kuitenkin omaisuuden kohdalla olla huomattavasti tarkempia. Kumppanin pieniä vikoja oppii sietämään avioliiton kestäessä, mutta monesti kestävämmältä voi tuntua ajatus, että avioeron hetkellä omaisuutta siirtyisi vastikkeetta entiselle puolisolle. Niin rakkaus kuin rahakin herättää ihmisissä suuria tunteita; kuitenkin vain toisen menetykseltä on mahdollista suojautua.

Sopimusvapaus on yleisesti Suomen oikeudessa tunnustettu olevan velvoiteoikeuden pohjana. Samoin siviilioikeuden perusteisiin kuuluu osapuolten vapaus sitoutua sopimuksiin, vaikka sitä ei yleensä erityisesti korosteta.²⁹ Samoihin sopimusoikeudellisiin periaatteisiin lukeutuu yleinen sopimusten pitävyyden periaate, *pacta sunt servanda*. Kyseiseen periaatteeseen liittyy kuitenkin poikkeuksia, jolloin luottamusta sopimukseen ei oikeusjärjestyksessä suojatakaan. Tällaisia poikkeuksia ovat esimerkiksi heikomman suojaksi säädetyt kohtuullistamisnormit.³⁰ Myös Ruotsin aviovarallisuusjärjestelmä ja puolisoiden mahdollisuus sopia avioehdolla toisin perustuu yksilöiden sopimusvapauteen, jota kuitenkin lainsäädännöllä on rajoitettu, kuten Suomessakin.³¹

²⁸ Mikkola 2009, s.124-126.

²⁹ Wilhelmsson 1978, s. 13.

³⁰ Wilhelmsson 1978, s. 15-16.

³¹ Teleman 1997, s. 41.

Avioliittolain varallisuussäännöksiä tulee harvemmin ajateltua avioliiton aikana. Vasta kun liitto lähenee loppuaan, rupeaa puolisoilta löytymään kiinnostusta varojenjakosäännöksiä kohtaan. Näinhän se toisaalta onkin; hyvä laki ei puutu sujuvaan eloon, mutta astuu kuviin ongelmien ilmetessä. Tasavahvassa avioliitossa puolisoilla saattaa olla toisiaan vastaava ansiotaso ja varallisuutta on kasvatettu lähinnä yhteistuumin avioliiton aikana. Tällöin avioehto ei välttämättä olekaan tarpeen, sillä avioliittolain säännökset ohjaavat varojenjaossa tasapuoliseen lopputulokseen. Avioliittojen moninaistuessa voi kuitenkin yhä useammin jo avioliiton alkaessa toisella puolisoilla olla kerrytettyä omaisuutta ja toisaalta tuon omaisuuden kasvu avioliiton aikana ei välttämättä ole riippuvainen toisen puolison toimista. Tällöin, varsinkin lyhyehkön liiton purkautuessa, saattaisi tasajaon malli tuntua kohtuuttomalta.

Suomen lainsäädännössä on ollut määräyksiä avioehtosopimuksesta jo vuoden 1734 naimiskaaresta lähtien. Sopimus ei siis ole mikään nykyajan tuote; puolisoilla on aina ollut tarve suojata omaisuuttaan. Tiedossa on ainakin jo 1600-luvulla, lähinnä tuolloisissa ylhäis-aatellisissa liitoissa, solmittuja avioehtoja.³² Maatalousyhteiskunnassa suojaa haettiin omaisuuden pysyttämiseksi suvussa, eikä perusajatus ole muuttunut vuosisatojen saatossa. Edelleen avioehtojen solmimisen taustalla on usein itsekäs ajatus olla luovuttamatta omaa omaisuutta suvun ulkopuolelle.

Osituksessa konkretisoituvalla avioehtosopimuksella voidaan vaikuttaa puolisoitten avio-oikeuden laajuuteen. Vanhan avioliittolain (AOL) mukainen puolisoitten välisen sopimusvapaus oli nykyistä rajoitetumpaa. Alun perin kaikki puolisoitten väliset avioliiton aikaiset oikeustoimet oli sen mukaan kielletty ja avioehto voitiin solmia vain ennen avioliittoa. Sopimuskiellon taustalla oli jo tuolloin ajatus velkojainsuojasta, mutta toisaalta myös näkemys miehen edusmiehisyydestä.³³ Ennen vuoden 1930 lakiuudistusta avioehdolla lähinnä suojattiin vaimon oikeutta määrätä omasta omaisuudestaan, kun taas lakimuutoksen jälkeen sillä on pyritty vaikuttamaan omaisuusyhteisyyteen.³⁴ Avioliittolain mukaan sopimus on nykyään mahdollista tehdä ennen avioliittoa tai sen aikana. Takaraja sopimuksen rekisteröimiselle on ositusperusteen syntyhetki, eli avioeron vireilletulo tai toisen puolison kuolema. Sopimusta voidaan muuttaa vain tekemällä uusi sopimus. Siitä ei ole mahdollista

³² Litmala 1998, s. 33.

³³ Aarnio 1978, s. 27.

³⁴ Litmala 1998, s. 53-54.

irrottautua esimerkiksi yksipuolisesti irtisanomalla.³⁵ Avioehtoa koskeva järjestelmä on tarkoituksellisesti säädetty mahdollisimman yksiselitteiseksi niin inter kuin ultra partes suhteessakin. Tämän vuoksi siinä ei ole sallittu sisällöllisesti laajoja muuntelumahdollisuuksia ja samalla muotomääräykset ovat tarkat ja tiukat.³⁶

Marjukka Litmala on väitöskirjassaan ottanut kantaa puolisoitten tosiasialliseen sopimusvapautteen avioehtosopimuksen laatimisessa. Litmala korostaa Wilhelmssoniin ja Talaan nojaten esimerkiksi puolisoitten taloudellisia suhteita ja toisaalta älyllis-psykologisia tekijöitä.³⁷ Avioehtosopimus on luonteeltaan varallisuus oikeudellinen sopimus, jolla voi olla suuriakin taloudellisia vaikutuksia. Vaikka avioliittolaki tunnustaa puolisoitten tasa-arvon ja heidän sopimusvapautensa on taattu, voi tosiasiasa tulla kyseeseen tilanne, jossa kumppaneiden sopimusvapaus onkin epätasapainossa.³⁸

2.2 Voimassaolosta

Avioehtosopimus on oikeustoimi, joka tehdään vastaisen varalle. Se konkretisoituu vasta osituksessa/erottelussa avio-oikeuteen vaikuttavana.³⁹ Avioliiton aikana sopimuksella ei käytännössä ole vaikutusta. Vuonna 1988 voimaan tulleilla muutoksilla avioehdon vaikutukset avioliiton aikana vähenivät entisestään, kun sillä ei enää ole vaikutusta vallinnanrajoituksiinkaan.⁴⁰ Avioliittolain valmistelutöissä mahdollisuutta solmia avioehtosopimus perusteltiin tasajaon tarkoituksenmukaisuudettomuudella joissain tilanteissa. Lainvalmistelutöissä otettiin kantaa kolmeen esimerkitapaukseen; vaimolla oleva, tai hänelle todennäköisesti perintönä tuleva omaisuus, toisen puolison velat, aiemmasta avioliitosta olevat lapset ja tarve pidättää perintöä heille.⁴¹ Erityismaininta vaimon omaisuuden suojaamisesta on vanhentunut näkemys puolisoitten hallitessa itse omaa omaisuuttaan edusmiehisyyden poistamisen jälkeen, mutta kansainvälistyvät avioliitot ja esimerkiksi eri avioliitoista syntyneiden lasten tasa-arvoinen kohtelu voi olla relevantti peruste laatia avioehtosopimus.

Pitkään katsottiin, että avioliittolain perusteella avioehtosopimus on voimassa avioliiton päättymistavasta riippumatta. Oikeuskäytännöllä sääntöä on lievennetty niin, että puolisoit

³⁵ Gottberg 2011, s. 20.

³⁶ Saarenpää 1992, s. 109.

³⁷ Litmala 1998, s. 58.

³⁸ Litmala 2002, s. 430. Aiheesta myös Tuunainen, teoksessa Vanhuus ja oikeus: vajaakykyisen henkilön ja edunvalvojan suhteesta avioehdon laadinnassa. s. 360.

³⁹ Litmala 1998, s. 54.

⁴⁰ Saarenpää 1992, s. 104.

⁴¹ Avioliittolakikomitean mietintö 1976:29 s. 17.

voivat sopia avioehdon olemaan voimassa vain avioerotilanteessa.⁴² Suomen lain mukaan testamentti on edelleen periaatteessa ainoa mahdollisuus määrätä omaisuudesta kuolemanvaralta, joten oikeuskirjallisuudessa on melko vahvasti puollettu kantaa, jonka mukaan avioehdon ei voida sopia olemaan voimassa vain kuolemanvaralta. Tulevaisuudessa oikeuskäytäntö tulee näyttämään, muutetaanko kantaa tämänkin säännön osata. Voimakasta tarvetta kannanmuutokselle ei ole johtuen puolisoitten mahdollisuudesta laatia keskinäinen testamentti. Lainsäädännön täsmentämistarvetta pohdittaessa lienee kuitenkin muistettava, että muun muassa avioliittolakilakomitea huomautti jo vuonna 1976 II:ssa mietinnössään, että esimerkiksi Norjassa on jo vuonna 1937 siirrytty tilaan, jossa lain mukaan puoliset voivat määrätä avioehdon olemaan voimassa vain avioerotapauksessa. Näin on mahdollista huomioida ne erilaiset tilanteet, joihin avioliiton purkautuminen johtaa, riippuen sen päättymistavasta.⁴³

3 Sisältömääräyksistä lyhyesti

Edellä on esitetty, kuinka puolisoilla on avioliittolain mukainen avio-oikeus toistensa omaisuuteen. Sopimusvapauden puitteissa toisin voidaan kuitenkin sopia. Puolisot voivat avioehtosopimuksella sopia, mikä osa omaisuudesta on avio-oikeudesta vapaata omaisuutta ja toisaalta puolisoitten ei ole osituksessa pakko noudattaa vapaaomaisuusmääräyksiä.

Avioliittolain 41 §:n mukaan puoliset voivat tehdä avioehtosopimuksen ennen avioliittoa tai sen aikana. Pykälässä on tarkasti rajattu, mistä voidaan sopia. Lain mukaan mahdollista on sopimuksella määrätä, että avio-oikeutta ei ole sellaiseen omaisuuteen, joka jommalla-kummalla heistä on tai jonka hän myöhemmin saa. Myös niin sanottu avio-oikeuden palauttava avioehtosopimus on mahdollinen. Tällöin puoliset siis sopivat, että puolisoilla on avio-oikeus omaisuuteen, johon hänellä ei aikaisemmin tehdyn avioehtosopimuksen perusteella ei olisi oikeutta. Avioliittolain 41.2 §:n mukaan muulla tavoin avio-oikeudesta sopiminen ei ole sallittua.

⁴² KKO 2000:100, jossa korkein oikeus katsoi, että määräys avio-oikeuden poissulkemisesta on voimassa vain avioliiton päättyessä avioeroon. Ratkaisussa ei otettu kantaa samaan sopimukseen sisältyvään määräykseen avio-oikeuden pysymisestä voimassa, mikäli liitto päättyy toisen puolison kuolemaan.

⁴³ Komiteamietintö 1976, s. 19-20.

Sisältörajoitukset rajaavat avioehtosopimukset koskemaan siis vain tilanteita, joissa puoliset sopivat

- a) että avio-oikeutta ei ole sellaiseen omaisuuteen, joka jommallakummalla tai molemmilla heistä on tai hän myöhemmin saa; tai
- b) että puolisollla on avio-oikeus omaisuuteen, johon hänellä aikaisemmin tehdyn avioehdon perusteella ei ole

a –kohtaa voisi tarkentaa niin, että puolisoitten on mahdollista sopia

- 1) avio-oikeuden totaalista poissulkemisesta (kummallakaan ei ole oikeutta mihinkään toisen omaisuuteen); tai
- 2) yksipuolisesta avioehdosta (toisella ei ole oikeutta mihinkään toisen omaisuuteen); tai
- 3) ettei kummallakaan ole oikeutta tiettyyn toisen omaisuuteen (osittainen avioehto)

Lain sanamuoto antaa äkkiseltään tiukan kuvan sopimusvapauden rajoista, mutta todellisuudessa puolisoilla on sen sisällä monenlaisia sopimismahdollisuuksia. En perehdy tarkemmin tutkimuksessani sopimuksen sisällöllisiin määräyksiin, mutta käytännössä puoliset voivat siis sopia niin yksipuolisesti kuin molemminpuolisestikin rajoituksista avio-oikeuteen.⁴⁴ Samoin voidaan valita, koskeeko sopimus kaikkea vai vain osaa, esimerkiksi ennen avioliittoa omistettua omaisuutta.⁴⁵ Avio-oikeudesta rajattu omaisuus on kuitenkin yksilöitävä tarkasti, eikä esimerkiksi prosenttiperusteisia rajauksia ole hyväksytty. Tarkkarajaisuuden taustalla on velkojien suoja.

3 Muoto ja muotovirhe avioehdon näkökulmasta

3.1 Oikeustoimen muotovaatimuksesta

Oikeustoimen muotomääräyksellä tarkoitetaan niitä sopimustenulkoisia seikkoja, jotka määrittävät, missä järjestyksessä eli kuinka sopimus on tehtävä.⁴⁶ Muotoseikoilla määrätään esimerkiksi siitä, tarvitseeko sopimuksen olla kirjallinen tai vaaditaanko siihen todis-

⁴⁴ Litmala 1998, s. 54.

⁴⁵ Litmala 1998, s.54.

⁴⁶ Telaranta 1990, s. 218.

tajia.⁴⁷ Muotomääräykset koskevat siis sopimuksetekokeinoja. Näillä määräyksillä pyritään ennakoita varmistamaan sopimusten asianmukainen syntyminen. Muotovaatimuksilla on tarkoitus esimerkiksi helpottaa sopimuksen todistettavuutta, syventää sopimuskumppaneiden harkintaa, varmistaa allekirjoitusten todenperäisyys ja yleisesti lisätä koko sopimuksen totuudenmukaisuutta⁴⁸. Julkiseen rekisteriin liitettävään avioehtosopimukseen liittyy luotettavuusvaatimus, jota pyritään lisäämään tarkoilla muotovaatimuksilla. Vaatimusten taustalla on myös ajatus puolisoitten vakaasta harkinnasta sopimusta tehtäessä; vaikka vaikutukset saatetaan kohdata vasta vuosikymmenten päästä, ei avioehtosopimusta tule laatia liian hölläkätisesti.

Velvollisuus noudattaa laissa määriteltyjä muotovaatimuksia voidaan ymmärtää niin, että oikeustoimelle ominaiset oikeusvaikutukset syntyvät vasta, kun muotomääräyksiä on täysin noudatettu. Vaaditut muotoseikat tekevät oikeustoimesta määrämuotoisen.⁴⁹ Miksi sitten juuri ulkoisiin muotoseikkoihin liitetään kysymys oikeustoimen pätevyydestä? Tätä on oikeuskirjallisuudessa pyritty selittämään esimerkiksi muoto-funktio -konstruktion avulla; muotovaatimukselle on oltava perusteltu funktio, jotta sitä voidaan vaatia noudatettavaksi. Muoto itsessään ei ole merkityksellinen, vaan arvoa on annettava tehtäville, joita muotovaatimus edistää. Ajatus on 1800 -luvun lopun Saksasta, Rudolf von Iheringiltä.⁵⁰

Muotoseikoiksi voidaan lukea ainakin oikeustoimen ilmaisuasuun liittyvät vaatimukset, kuten kirjallinen muoto. Lisäksi muotovaatimukseen voidaan laueasti lukea esimerkiksi todistajavaatimus. Jo vuosikymmentien ajan on ollut selvää, että avioehdon muotovirheestä seuraa koko oikeustoimen pätemättömyys. Seuraus on yhtäältä koettu melko armottomaksi, joskin toisaalta ajatus vahvistaa muodon noudattamisen tärkeyttä. Kohtuudelle ei periaatteessa ole tilaa muotovaatimusten kohdalla. Tämä aiheuttaa helposti ristiriitaa muotovaatimusten noudattamisen ja toisaalta aineellisen oikeellisuuden välille. Ristiriidan ratkaisurytyksiä on oikeuskirjallisuudessa esitetty, mutta edelleen ollaan tapauskohtaisen harkinnan varassa.⁵¹

⁴⁷ Litmala 1998, s. 70.

⁴⁸ Aarnio, Helin, Mahkonen 1985, s. 345.

⁴⁹ Lahtinen 1957, s. 134.

⁵⁰ Aarnio-Kangas 2015, s. 147.

⁵¹ Lahtinen 1957, s. 134-136.

Mikäli oikeustoimi ei saa aikaan haluttuja oikeusvaikutuksia, siitä voidaan Zittingin mukaan puhua tehottomana. Yleisten edellytysten puuttuminen oikeustoimelta saa aikaan nimenomaan sen pätemättömyyden.⁵² Zittingin esittelemän analyttisen pätemättömyysopin mukaan voidaan pätemättömyydestä erotella kolme toisistaan riippumatonta osatekijää. Ensinnäkin pätemättömyys voi olla korjauskelpoista tai lopullista. Toisekseen voidaan erotella itsestään vaikuttava tai reaktiota edellyttävä pätemättömyys. Kolmanneksi tulee vielä eritellä, onko pätemättömyys absoluuttista vai rajoitettua sen perusteella, keihin se kohdistuu. Absoluuttisen tehottomuuden voidaan katsoa vaikuttavan myös sivullissuhteissa, kun taas rajoitettu tehottomuus kohdistuu lähinnä asianosaisiin oikeussuhteessa. Jokaisista erotteluparia on käsiteltävä erikseen, eivätkä ne vaikuta suoraan toisiinsa.⁵³

3.2 Muodon funktiot

Lakiin kirjatulla muotovaatimuksilla on aina jokin funktio, tarkoitus. Oikeussihteeri Osvi Lahtinen on artikkelissaan vuodelta 1957 hahmotellut kirjalliselle, todistetulle asiakirjalle kuusi muodon funktiota. Ensinnäkin muotovaatimusten perusteella pystytään helpommin erottamaan itse oikeustoimi sen valmistelusta. Toisekseen kirjallinen ja todistettu muoto vahvistavat oikeustoimen päättämisen taustalla vallitsevaa kypsää harkintaa. Kolmanneksi muodon funktioksi Lahtinen mainitsee, että niiden avulla voidaan vähentää pätemättömyysperusteiden esiintymistä. Neljäs seikka on oikeustoimen sisällön saattaminen mahdollisimman tarkkaan muotoon. Viidentenä Lahtinen mainitsee oikeustoimen synnyn ja todistamisen helpottumisen vastaisuudessa. Kuudentena on vielä kyky edistää sopimuksen rekisteröintimahdollisuutta.⁵⁴

Aarnio ja Kangas ovat kehitelleet Lahtisen ajatuksia noudatellen oman listansa muodon tehtävistä erityisesti testamenttioikeudessa. He katsovat muodolle asetetuiksi funktioiksi 1) mahdollisuuden varmistua oikeustoimen totuudenmukaisuudesta 2) todistettavuuden 3) valmistelun ja oikeustoimen päättämisen erottelun 4) vakaan harkinnan 5) rekisteröinti-intressin 6) julkisen luotettavuuden sekä oikeusturvan 7) oikeustoimen oikeaperäisyyden, jonka vahvistavat käytännössä todistajat.⁵⁵ Listaukset ovat pääperiaatteiltaan samat ja korostavat oikeustoimen tekijän sitoumusta ja toisaalta tämän sitoumuksen todistettavuutta. Myös oikeustoimen valmistelun erottaminen lopullisesta sitoumuksesta nähdään tärkeäksi.

⁵² Zitting 1951, s. 53-54.

⁵³ Zitting 1951, s. 54-55.

⁵⁴ Lahtinen 1957, s. 135.

⁵⁵ Aarnio-Kangas 2015, s 149-150.

Varsinkin testamentin kohdalla, kun sitä ei rekisteröidä, on tärkeää saada varmuus siitä, mikä mahdollisesti useista asiakirjoista on lopullinen testamentti, mitkä taas ehkä sen tulkintaa tukevia valmisteluasiakirjoja ja muistiinpanoja tai vanhempi, peruutettu testamentti. Aarnio ja Kangas korostavat, ettei jokainen muotovaatimus yksin täytä kaikkia funktioita, vaan niitä on tutkittava tapauskohtaisesti.⁵⁶

3.3 Muotovirhe

Se, että muotoa koskeva virhe voi johtaa oikeustoimen pätemättömyyteen, johtuu käytännössä siitä, että virheen johdosta oikeustoimi ei ole lain edellyttämä.⁵⁷ Lain edellyttämien muotovaatimusten noudattamisen voidaan katsoa olevan erityisen tärkeää oikeusvarmuuden kannalta. Ankarien muotovaatimusten avulla voidaan jälkikäteenkin varmistua oikeustoimen syntyedellytysten lainmukaisesta täyttymisestä.

Avoliittolaissa mainitut sopimuksen pätevyyden edellytykset ovat muodon osalta säilyneet muuttumattomina lain säätämishetkestä lähtien. Muotovaatimukseen läheisesti liitetty rekisteröintivaatimus on ainut, jossa on vuosien saatossa tapahtunut teknisiä muutoksia. Avioehtosopimuksen muotomääräykset on lueteltu laissa vielä sisältömääräyksiä tarkemmin. Ensinnäkin avioehtosopimus on oikeustoimikelpoisten puolisoitten laadittava kirjallisesti (AL 42 §). Kuten Aarnio on vuonna 1978 kirjoittanut, saattaa huolimattoman sopimuslaatija erehtyä luulemaan kirjallisuusvaatimusta ainoaksi pätevyysvaatimukseksi.⁵⁸ Eri-näisissä säännöksissä on kuitenkin vielä lueteltu, että ollakseen pätevää avioehtosopimuksen on oltava päivätty, asianmukaisesti allekirjoitettu ja kahden esteettömän todistajan oikeaksi todistama (AL 66§). Oikeuskirjallisuudessa sekä oikeuskäytännössä on katsottu, ettei todistajilta ole vaadittavissa yhtäaikaaisuutta, eikä heidän tarvitse tietää tarkemmin asiakirjan luonteesta tai sisällöstä.⁵⁹ Vasta kun kaikki yllämainitut kriteerit täyttyvät asianmukaisesti, on avioehtosopimusta mahdollista pitää pätevänä.

Tiukkojen muotomääräysten taustalla on osituksessa syntyvien ristiriitaisuuksien välttämisen lisäksi velkojainsuojatarve. Koska avioehtosopimuksella voidaan vaikuttaa sopimuksen ulkopuolisten, etenkin perillisten asemaan ilman heidän suostumustaan, tulee heidän

⁵⁶ Aarnio- Kangas 2015, s. 151.

⁵⁷ Lahtinen 1957, s. 138.

⁵⁸ Aarnio 1978, s. 98.

⁵⁹ Aiheesta mm. Aarnio-Kangas 1994, s. 22 ja Ervo 1992, oikeustapauskommentti tapaukseen 1991:64.

etujaan turvata.⁶⁰ Muotomääräykset on nähty ankariksi, mutta tarpeellisiksi. Tiukkojen muotovaatimusten avioehtosopimuksen ja toisaalta täysin muotovapaan osituksen esisopimuksen jokseenkin ristiriitaista suhdetta käsittelemän myöhemmin tarkemmin.

Tullakseen voimaan, avioehto on vielä jätettävä maistraattiin rekisteröitäväksi ennen ositusperusteen syntyhetkeä. Rekisteröintiä ei ole määritelty muotovaatimukseksi, mutta sitä pidetään eräänlaisena aputoimena, jonka täyttäminen on välttämätöntä sopimuksen voimaantulemiseksi.⁶¹ Rekisteröinnin perusteella avioehtosopimus merkitään julkiseen rekisteriin, josta kaikilla on oikeus saada tieto. Ruotsin äktensapsbalkenin mukaan pätevyyden edellytyksenä on ainoastaan kirjallinen muoto ja puolisoitten allekirjoitukset. Lisäksi myös Ruotsissa sopimus on rekisteröitävä tullakseen voimaan (ÄktB 7 kap. 3 §). Tässä kohden muotovaatimusten osalta suurin ero on, ettei todistajia tarvita.

3.4 Katsaus testamentin muotomääräyksiin

Perhe- ja jäämistöoikeuden saralla toinen paljon käytetty määrämuotoinen asiakirjatyyppejä on testamentti. Avioehtosopimuksesta poiketen testamentti ei ole alkuunkaan sopimus, vaan kyse on yksipuolisesta jäämistön jakoon vaikuttavasta kuolemanvaraisesta toimesta. Jäämistön jaosta sopiminen perittävän eläessä, on erikseen kielletty. Vain perittävä itse voi vapaasta tahdostaan laatia testamentin. Testamentti on myös historialtaan vanha; ensimmäinen suomalainen testamentti löytyy vuodelta 1287. Alkujaan testamentit, kuten avioehdotkin olivat ylhäisön käyttämiä. Samoin kuin avioehtosopimukseenkin, myös testamenttiin liittyy indispositiivista sääntelyä, jota ei voida ohittaa ilman, että aiheutuu vaaraa oikeustoimen pätevyydelle.⁶² Avioehtosopimusta ehdotettiin muodon osalta lähennettäväksi kohti testamenttia vuonna 1976, kun avioliittolakilakomitean II:ssa mietinnössä esitettiin täsmennettäväksi todistajavaatimusta määräämällä, että todistajien olisi oltava yhtä aikaa läsnä.⁶³

Testamentin osalta, aivan kuten avioehtojenkin kohdalla, pelkkä tahto sitoutua oikeustoimeen ei vielä riitä. Jotta testamentti tulee päteväksi, on sen täytettävä sille perintökaareissa määrätyt muotovaatimukset. Testamenttioikeudessa pätee vastaava oikeusvarmuuden periaatteeseen nojautuva kielto kohtuullistaa pätemättömyyden aiheuttavia muotovirheitä. Kui-

⁶⁰ Komiteanmietintö 1976:29 s.16.

⁶¹ Aarnio-Helin 1992, s. 133.

⁶² Aarnio-Kangas 2015, s. 9 ja 15.

⁶³ Komiteanmietintö 1976, s. 58.

tenkin oikeuskirjallisuudessa on jo 1950 -luvun lopulta katsottu, että muotomääräyksiä tulee testamenttioikeudessa tulkita suppeasti, jotta välttyttäisiin shikaanimuotoisilta turhilta muotoa koskevilta pätemättömyyskanteilta.⁶⁴ Varsinaisiksi muotomääräyksiksi on katsottu sellaiset määräykset, joista poikkeaminen aiheuttaa oikeustoimen pätemättömyyden.⁶⁵

Testamenttioikeudessa on perintökaaren perusteella katsottu tuomioistuimen tehtäväksi harkita muotovirheen seuraukset. Tuomioistuin voi jättää testamentin voimaan selkeästä muotovirheestä huolimatta, mikäli sen katsotaan kokonaisuudessa syntyneen asianmukaisesti ja sen voidaan todistettavasti osoittaa perittävän tarkoituksen. Sillä, mihin muotovaatimukseen virhe kohdistuu on vaikutusta näyttökysymyksissä oikeudenkäynnissä. Ei ole täysin merkityksetöntä, osoittautuuko virheen kohteeksi testamentin tekijän allekirjoitus vai todistajan piilevä esteellisyys. Tuomarille jää harkinta, julistetaanko testamentti pätemättömäksi, vai pidetäänkö se voimassa mahdollisesta muotovirheestä huolimatta.⁶⁶

Aarniolla ja Kankaalla on teoksessa Suomen jäämistöoikeus II mielestäni osuvaa pohdintaa koskien lakipositivistista näkemystä muodon noudattamiseen ja sen vastineeksi instrumentalistista kohtuusajattelua. Oikeudenkäytön tulisi heidän mukaansa paitsi noudattaa lainsäätäjän tarkoitusta, myös sopeutua muuttuvaan maailmaan. Laillisuuden lisäksi olisi pystyttävä tuottamaan oikeudenmukaiseksi katsottavaa oikeuskäytäntöä, johon yhä lisääntyvästi kuuluu tapauskohtainen joustavuus. Ennakoitavuuden tärkeys korostuu oikeudellisesta luottamuksesta puhuttaessa. Kohtuusharkinnassakin on voitava asettaa rajat, jotka luovat osaltaan ennakoitavuutta yksittäistapauksellisessa harkinnassa. Oikeuskäytännössä muotovirheen aiheuttaman pätemättömyyden kohtuullistaminen on katsottu poikkeukseksi. Aarnio ja Kangas katsovat kuitenkin yhteiskunnan hiljalleen muuttuvan yhä suopeammaksi kohtuullistamiselle. Esimerkiksi he mainitsevat pacta sunt servanda -periaatteen rinnalle nousseen oikeustoimilain 36 §:n kohtuullistamisperiaatteen ja erityisesti perheoikeudessa vaikuttavan osituksen sovittelusäännöstön, jolla on mahdollista sivuuttaa pätevä avioehtosopimus.⁶⁷

⁶⁴ Aarnio-Kangas 2015, s. 144-149.

⁶⁵ Aarnio-Kangas 2015, s. 143

⁶⁶ Aarnio-Kangas 2015, s. 153.

⁶⁷ Aarnio-Kangas 2015, s. 154-158.

4 Avioehtosopimuksen muotovaatimuksista tarkemmin

Avioliittolain avioehtosopimusta koskevat muutosäännökset ovat niinkutsuttuja varsinaisia muutosääntöjä. Tämä tarkoittaa sitä, että yhdenkin muotovaatimuksen täyttämättäjäättäminen aiheuttaa siihen vedottaessa koko sopimuksen pätemättömyyden.⁶⁸ Testamentteja koskevassa teoksessaan Aarnio ja Kangas ovat todenneet muotomääräysten säilyttämisen selväpiirteisenä tärkeäksi oikeusvarmuuden kannalta. Tämä mahdollistaa muotovirheiden helpon toteamisen ja nopean reagoimisen niihin.⁶⁹ Sama pätee muotomääräyksiin avioehtosopimustenkin kohdalla. Edellä olen maininnut lyhyesti suoraan avioliittolaista seuraavat muodolliset vaatimukset, joita noudattamalla avioehtosopimus voidaan solmia pätevästi. Seuraavassa käsittelen jokaista muotovaatimusta yksityiskohtaisemmin.

4.1 Kirjallinen sopimus

Avioehtosopimus on laadittava kirjallisesti (AL 42 §). Kirjallisuusvaatimus ei yksilöi kirjoitustapaa, eli sopimus voi olla niin koneella kuin käsinkin kirjoitettu⁷⁰. Lakiin perustuva sopimuksen kirjallinen muotovaatimus nähdään paitsi sopimusosapuolten harkintaa lisävänä elementtinä, myös sopimukseen nähden kolmansien tietojensaantimahdollisuuksia parantavana.⁷¹ Kirjallisuusvaatimus merkitsee myös sitä, että asiakirjan on sisällettävä kaikki ne asiat, joista sopijakumppanit ovat yhdessä sopineet; kaikki sopimusehdot on siis käytävä ilmi suoraan sopimuksesta.⁷² Kirjallisesti laadittu asiakirja luo jo itsessään oletettavan sen aitoudesta. Tämän vuoksi asiakirjaa virheelliseksi tai väärennökseksi väittävän on todistettava se.⁷³

Vajaavaltaiselta puolisolta vaaditaan edunvalvojan kirjallinen suostumus avioehtosopimuksen solmimiseen. Edunvalvoja ei voi sopimusta tehdä päämiehensä puolesta, mutta hänen on kuitenkin siis hyväksyttävä se.⁷⁴ Monissa pitkäaikaisissa parisuhteissa toinen puolisoista on saattanut menettää toimikelpoisuuttaan ja toinen puoliso on voitu määrätä hänen edunvalvojakseen esimerkiksi edunvalvontavaltuutuksen perusteella. Normaalisessa arjessa tilanne on toki käytännöllinen; asioiden hoito helpottuu, kun edunvalvoja on lähei-

⁶⁸ Litmala 1998, s. 70.

⁶⁹ Aarnio-Kangas 2015, s.145.

⁷⁰ Litmala 1998, s. 70.

⁷¹ Telaranta 1990, s. 219 Telaranta korostaa mm. sitä, että sopimukseen sitoutuvan tulee huomioida sopimukseen liittyvät taloudelliset riskit. Toisaalta hän huomauttaa myös, että esimerkiksi viranomaisten sekä sopimussuhteen ulkopuolisten henkilöiden on kirjallisuusvaatimuksen johdosta mahdollista saada tieto sopimuksen sisällöstä.

⁷² Telaranta 1990, s. 222.

⁷³ Telaranta 1990, s. 228.

⁷⁴ Aarnio & Kangas 2010, s. 156.

nen. Avioehdon toisena osapuolena oleva puoliso ei voi kuitenkaan toimia toisen puolison edunvalvojana avioehtosopimusta laadittaessa, vaan tälle täytyy hakea edunvalvojan sijainen. Myöskään edunvalvontavaltuutuksella ei ole mahdollista valtuuttaa puolisoa solmi-
maan avioehtosopimusta.⁷⁵

Vaikka kyse onkin puolisoitten yhteisestä sopimuksesta, ei heidän tarvitse sitä yhdessä laatia tai olla edes paikalla sopimustekstiä muotoillessa.⁷⁶ Koska avioehtosopimukselle ei ole erillistä kaavaketta, jota tulisi käyttää, se voidaan laatia vapaamuotoisesti kirjoittaen, kunhan muoto ja sisältömääräyksiä noudatetaan. Käytännössä avioehdon laatii yleensä toinen puolisoista tai heidän valitsemansa lakimies. Mäenpään tutkiessa vuonna 1991 Helsingissä rekisteröityjä avioehtosopimuksia kävi ilmi, että yli puolet niistä oli lakimiesten laatimia.⁷⁷

Asiakirjan tulee olla selkeästi tunnistettavissa avioehtosopimukseksi sisältönsä puolesta, eikä esimerkiksi asiakirjan otsikoinnilla ole merkitystä. Koska avioehtosopimuksen alkuperäinen, allekirjoitettu kappale tulee jättää maistraatille rekisteröinnin yhteydessä fyysisenä asiakirjana, ei pelkkä sähköinen tallenne riitä päteväksi sopimukseksi. Sähköisten asiakirjojen lisääntyessä ja henkilötietojen sähköisen tunnistamisen helpottuessa ja toisaalta maistraatteja karsittaessa koen, että tulevaisuudessa lienee syytä harkita sähköisesti maistraatille toimitettujen avioehtosopimusten salliminen.

4.2 Sopimuksen allekirjoitus ja päiväys

4.2.1 Allekirjoitus

Avioehtosopimusta koskeviin säännöksiin tutustuessa saattaa helposti jäädä huomaamatta erinäisinä säännöksinä avioliittolain 66 §:ään sisältyvät vaatimukset, jotka kuitenkin ovat sopimuksen pätevyyden edellytyksenä aivan kuten laissa aiemmin mainittu kirjallisuusvaatimus. Niiden mukaan avioehtosopimuksen on ollakseen pätevä oltava molempien puolisoitten allekirjoittama sekä päivätty. Allekirjoituksista mainitaan lainkohdassa oikeastaan vain, että asiakirjan on oltava asianmukaisesti allekirjoitettu. Asianmukaisuusvaatimus pitää kuitenkin sisällään sen, että sopimuksen ollessa kahdenvälinen, on molempien sopimuspuolten se allekirjoitettava omakätisesti. Allekirjoituksesta on ilmevä henkilön yksi-

⁷⁵ Antila 2007, s. 19.

⁷⁶ Litmala 1998, s. 71.

⁷⁷ Mäenpää 1994, s.447-448.

öllinen kirjoitustapa luonteenomaisine piirteineen; allekirjoituksen luettavuus ei ole sen edellytys.⁷⁸

Alaikäinen henkilö voi allekirjoittaa avioehtosopimuksen vain huoltajan suostumuksella. Tässä tapauksessa on siis kyse henkilöstä, joka ei vielä ole naimisissa, vaan avioehto laaditaan ennen avioliiton solmimista. Mikäli henkilö on erivapauden nojalla vihitty ennen täysi-ikäistymistään, tulee hänelle määrätä edunvalvoja, joka voi hyväksyä avioehtosopimuksen. Avioliiton solmiminen alaikäisenä lopettaa vanhemman huoltosuhteen lapseen (Laki lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta 3.2 §). Mikäli alaikäinen on allekirjoittanut avioehtosopimuksen ilman huoltajan suostumusta, se voi pätevätyä huoltajan annettua suostumuksensa sopimukselle tai alaikäisenä vihityn tultua täysi-ikäiseksi ja tällöin hyväksyttävään sopimuksen. Korkeimman oikeuden tapauksessa KKO 1979-II-143 oli kyse alaikäisen kihlakumppanin allekirjoittamasta avioehdosta, jonka katsottiin pätevätyneen seitsemän avioliittovuoden aikana, jolloin täysi-ikäistynyt puoliso ei ollut vedonnut allekirjoituksen pätemättömyyteen.⁷⁹

Allekirjoitusvaatimus tarkoittaa yleensä sitä, että allekirjoitukset merkitään sopimuksen loppuun, tekstin alle, jolloin niiden voidaan katsoa käsittävän koko yllämainitun asiakirjasisällön. Allekirjoituksen tulee aina olla itse asiakirjassa, viimeisellä sivulla, eikä esimerkiksi sen liitteenä tai muussa vastaavassa. Allekirjoituspaikkaa ei tarvitse merkitä, sillä sitä ei ole erityisesti vaadittu.⁸⁰ Siitä ei tietenkään ole myöskään haittaa.

Väitöskirjassaan Litmala esittää, että puolisoitten ei tarvitse olla samaan aikaan läsnä sopimuksen laatimistilaisuudessa, saati allekirjoittaessaan sitä. On siis täysin mahdollista, että toinen puolisoista laatii avioehtosopimuksen yksin ja allekirjoittaa sen omasta puolestaan ja tämän jälkeen toinen puoliso myöhemmin merkitsee asiakirjaan oman allekirjoituksensa. Myös ulkopuolisen lakimiehen laatima sopimus voidaan allekirjoittaa eri tilaisuuksissa. Tärkeintä on, että puoliset todistettavasti vapaaehtoisesti sitoutuvat sopimukseen.⁸¹ Mahdollista on myös, että puoliso yksinollessaan merkitsee allekirjoituksensa sopimukseen, todistajienkaan ei nimittäin tarvitse olla läsnä allekirjoitushetkellä.

⁷⁸ Telaaranta 1990, s. 225-226.

⁷⁹ KKO 1979-II-143.

⁸⁰ Telaaranta 1990, s. 225.

⁸¹ Litmala 1998, s. 71.

4.2.2 Oikeuskäytäntöä aiheesta

Korkein oikeus on antanut ratkaisut allekirjoitukseen liittyen niin avioehtosopimukseen kuin testamenttiin liittyen. KKO 1994:104 koski testamentin moitetta: testamentin allekirjoitti testaattorin puoliso, koska testaattori ei onnistunut heikentyneen terveydentilansa vuoksi liikuttaman kättään allekirjoitukseen vaadittavalla tavalla. Testamentin allekirjoitus katsottiin päteväksi. Korkein oikeus huomioi, että todistajalausuntojen mukaan testamentin sisältö vastasi testaattorin viimeistä tahtoa.⁸² Samanlaiseen ratkaisuun päädyttiin jo tapauksessa KKO 1950 II 95. Poikkeustapauksessa lienee siis mahdollista katsoa, että täysissä sielunvoimissa olevan henkilön puolesta on mahdollista tehdä allekirjoitus, mikäli henkilö ei siihen fyysisten rajoitteiden vuoksi itse kykene.⁸³ Aarnio ja Kangas tukevat ajatusta korostamalla, että fyysisen esteen on oltava objektiivisesti arvioitavissa. Asiakirjaan olisi myös hyvä vastaisen varalle ottaa maininta allekirjoitustapahtumasta.⁸⁴ Katson, että ratkaisuihin on kuitenkin syytä suhtautua varauksella yksittäistapauksina, sillä käytännössä henkilön fyysisen toimintakyvyn heikkeneminen voi viedä hänen testamenttauskäytännökseen.

Avioehtosopimusta koskevassa tapauksessa KKO 1991:64 puolestaan korkein oikeus oli tiukemmalla linjalla allekirjoittamisen suhteen. Tapauksessa vaimo oli allekirjoittanut todistajien läsnä ollessa asiakirjan, jonka tekstiosa oli peitettynä. Ositusta koskevassa oikeudenkäynnissä vaimo väitti, ettei tiennyt kyseessä olleen avioehdon, sillä hän oli puolisoitten yhteisiin työasioihin liittyen tottunut allekirjoittamaan papereita sen enempiä kyselemättä. Tuomioistuin kuitenkin totesi, että vaimo oli vapaaehtoisesti itse allekirjoittanut asiakirjan ja näin tullut sidotuksi sen sisältöön, olkoonkin, että miehen ei osoitettu erikseen maininneen vaimolleen kyseessä olevan avioehtosopimus.⁸⁵ Tuomiolauselmassa ei ääneen mainita oletusta, että jokaisen tulee omien etujensa turvaamiseksi tutustua huolellisesti allekirjoittamiinsa asiakirjoihin. Toisaalta voidaan vaimon osalta kyseenalaistaa sitoutuminen sopimukseen, josta toinen osapuoli ei kertonut. Eri mieltä oleva jäsen katsoi, ettei todistajien voida katsoa todistaneen avioehtosopimusta, sillä hekään eivät tienneet, mistä asiakirjasta oli kyse. Todistajille ei ollut lainkaan kerrottu, että kyse on puolisoitten välisestä sopimuksesta. Aiempaan oikeuskäytäntöön (mm. KKO 1956 II 62) on kuitenkin mah-

⁸² KKO 1994:104.

⁸³ Päinvastainen ratkaisu esim. tapauksessa KKO 1964 II 106, jossa testamentin tekijän sairaudesta ei ollut esitetty selvitystä.

⁸⁴ Aarnio-Kangas 2015, s. 176-177.

⁸⁵ KKO 1991:64

dollista vedota siinä, ettei todistajien tarvitse tietää, mikä asiakirja on kyseessä, vaan oleellista on allekirjoitusten oikeaksitodistaminen.

Ervo on yllämainittuun tapaukseen KKO 1991:64 kirjoittamassaan oikeustapauskommentissaan todennut, että niin oikeuskäytännön kuin -kirjallisuudenkin kannalta kysymys muotovaatimusten ja todistustaakan osalta tulisi saada selvitettyä jo prosessiekonomian ja oikeusvarmuuden vuoksi. Aarnio on katsonut vuonna 1983, että AL 66 §:n mukaan puolisoiden täytyy voida katsoa todistettavasti sitoutuneen oikeustoimeen. Mikäli todistaja ei tunne oikeustoimen luonnetta, on hänen mahdoton todistaa, että allekirjoittaja on osoittanut tahdonsa sitoutua nimenomaan avioehtosopimukseen. Tämän vuoksi Todistajien tulisi olla selvillä todistamansa asiakirjan luonteesta. Samalla kannalla oli Ervon näkemyksen mukaan Turun hovioikeus, joka käsitteli asian ennen korkeinta oikeutta. Toisaalta Ervo myöntää, että Aarnion kanta on luettavissa myös niin, että todistettava tahto käsillä olevaan oikeustoimeen, sen nimestä huolimatta riittäisi.⁸⁶ Tämä onkin tullut vallitsevaksi kannaksi oikeuskirjallisuudessa.

Käsillä olevassa tapauksessa KKO 1991:64 vaimo oli vedonnut myös OikTL 30 §:n petolliseen viettelyyn, sillä mies ei ollut kertonut asiakirjan sisällöstä. Vaimo oli usein allekirjoittanut miehensä omistamaan autokouluun liittyviä asiakirjoja ja kyseinenkin allekirjoitus oli tehty autokoulun tiloissa, joten vaimo oli olettanut asiakirjan liittyvän autokoulun asioihin. Todistustakkajaon perusteella KKO ratkaisi asian miehen hyväksi.⁸⁷

4.2.3 Päiväys

Lain mukaan avioehtosopimus on siis myös päivättävä. Tarkemmin ei kuitenkaan ole säädetty, mikä päivämäärä sopimukseen on merkittävä. Tavallisinta lienee, että sopimus allekirjoitetaan sen valmistuttua, jolloin siihen merkitään kyseinen laadinta- ja allekirjoituspäivämäärä. Mikäli puolisojen allekirjoitushetket eroavat toisistaan, on tarkinta merkitä kummankin puolison osalta se päivämäärä, jolloin tämä on sopimuksen allekirjoittanut. Aarnio on todennut, että kaikkien muotovaatimusten on täytyttävä erikseen, muttei välttämättä samanaikaisesti, jonka hän katsoo tarkoittavan myös sitä, että jokainen toimenpide, kuten yksittäinen allekirjoitus on erikseen päivättävä. Tämä merkitsee sitä, että myös yksit-

⁸⁶ Aarnio-Mahkonen 1983, s.247. ja Ervo 1992 s.559-560.

⁸⁷ Ervon esittämät vasta-argumentit todistustaakkakäytännölle luettavissa oikeustapauskomentista, Lakimies 1992 s.555-565.

täiset todistajienkin allekirjoitukset on erikseen päivättävä⁸⁸. Vaatimus ei mielestäni ole liiallinen, kun huomioidaan nimenomaisesti jälkikäteinen todistelutarkoitus.

Telaranta on teoksessaan Sopimusoikeus esittänyt, että ajan ei tarvitse olla oikea, vaan riittää, että se on ollut mahdollinen.⁸⁹ Ajatusta on mahdoton niellä täysin pureskelematta. Se, ettei päiväyksen oikeellisuus sinänsä olisi muotovaatimus ja voisi johtaa avioehtosopimuksen pätemättömyyteen on sinänsä ymmärrettävä, sillä jos esimerkiksi näppäilyvirheestä johtuva väärä päiväys johtaisi koko sopimuksen pätemättömyyteen, olisi niin sopimosapuolten kuin kolmansienkin luottamus sopimuksen pätevyyyteen suojaamaton. Toisaalta jos sopimukselle on asetettu vaatimukseksi, että sen on oltava päivätty, näkisin, että päiväyksen tulee myös vastata todellisuutta. Olen kuitenkin Telarannan kanssa samaa mieltä siitä, ettei väärän päiväyksen kuitenkaan tulisi johtaa automaattisesti koko sopimuksen pätemättömyyteen, joka olisi nähdäkseni turhan ankara seuraamus kyseisestä virheestä.

Lahtinen pohtii päiväyksen merkitystä huomauttaen, että allekirjoituksen päivääminen on periaatteessa hyödytöntä, sopimuksen tullessa voimaan vasta rekisteröinnillä. Lahtisen mukaan rekisteröintipäivä on allekirjoituspäivää tärkeämpi hetki ja AL 66 §:n päiväysvaatimus voitaisi oikeastaan alentaa pelkäksi ohjeeksi muotovaatimuksen sijaan. Hän tosin huomauttaa, että esimerkiksi Senaatin oikeusosaston ratkaisussa tied. 5/1911 avioehtosopimus todettiin mitättömäksi juuri päiväyksen puuttumisen vuoksi.

Vuonna 1976 avioliittolakikomitea on mietinnössään kommentoinut ehdotusta, että avioehtosopimuksen päiväys olisi muutettava ohjeelliseksi muotoseikaksi, eikä sen puuttuminen näin ollen aiheuttaisi pätemättömyyttä. Rekisteröintimenettelyn osalta ehdotuksessa esitetään, että tuomioistuin, joka siis tuolloin vielä vastaanotti rekisteröinnit, olisi velvollinen tutkimaan sopimuksen niin muodon kuin sisällönkin osalta. Tarvittaessa puolisoita voitaisi vaatia täydentämään sopimusta niin, että se täyttää lain mukaiset vaatimukset.⁹⁰ Päiväyksen osalta olen sitä mieltä, että se on ensinnäkin hyvin perinteinen sopimukseen liitettävä merkintä, jonka täydellistä poisjättämistä en suosittelisi. Myöhemmässä todistelussa sopimukseen merkityillä päiväyksillä voi olla arvokasta merkitystä, kun selvitetään, kuka milloinkin on sopimuksen allekirjoittanut ja onko kyseessä ollut puolisoitten yhteinen tahto ja

⁸⁸ Aarnio 1978, s. 99.

⁸⁹ Telaranta 1990, S. 225.

⁹⁰ Komiteanmietintö 1976

omakätinen allekirjoitus, jonka todistajat ovat katsoneen selvitetynksi. Vuosien saatossa ajankulun hahmottaminen voi heiketä niin, että päiväykset antavat sopivan sysäyksen muistille sen virkistämiseksi tapahtumienkulusta.

4.3 Todistajat

4.3.1 Todistajan esteellisyydestä

Vielä pätevyysvaatimuksena avioliittolain 66 §:ssä mainitaan kaksi esteetöntä todistajaa. Todistajia on siis ensinnäkin oltava kaksi. Yhden todistajan todistama avioehtosopimus on näin ollen pätemätön. Myös jos toinen tai molemmat todistajat ovat esteellisiä, on avioehto pätemätön. Tarkemmat säännökset todistajien esteellisyydestä löytyy oikeustoimen ja toimituksen todistajan esteellisyydestä annetusta laista.⁹¹ Sen mukaan todistajan esteettömyys tarkoittaa muun muassa sitä, ettei todistaja saa olla suoraan etenevässä tai takenevässä polvessa oleva sukulainen asianosaiseen nähden tai olla ollut naimisissa tällaisen kanssa. Esteellisyys koskee myös henkilöä, joka on sopimusosapuolen ottolapsi tai -vanhempi. Myöskään sisarukset eivät voi toimia todistajina avioehtosopimuksessa. Luonnollisesti puoliset eivät myöskään voi toimia todistajina toistensa allekirjoituksille. Lisäksi todistajalta vaaditaan vähintään 15 vuoden ikää. Todistajiksi tulee siis pyytää aidosti ulkopuoliset henkilöt, joilla ei ole suhdetta oikeustoimeen tai sen tekijöiden läheisiin.

Kirjalliseen muotoon sisältyy sopimusosapuolten allekirjoitukset. Omakätisellä, vapaaehtoisella allekirjoituksella vahvistetaan sopimusosapuolten sitoutuminen siihen. Allekirjoittaminen on yleinen sopimukseen sitoutumisen merkki, jonka kaikki tuntevat. Allekirjoituksen merkitsemistä tulisi aina edeltää vakaa harkinta ja tahto sitoutua kyseiseen sopimukseen. Allekirjoitusten todistaminen vahvistaa niiden oikeaperäisyyden. Todistaminen niin testamentissa kuin avioehtosopimuksessakin takaa sen, että jälkikäteen syntyvissä epäselvyytapauksissa todistajien avulla voitaisi saada selvyy kiistaan sopimuksen aitoudesta. Vaikka todistajien ei tarvitse tietää kyseisen asiakirjan olevan avioehtosopimus, on heidän todistuksellaan kuitenkin todistusvoimaa varmistettaessa osapuolten vapaaehtoinen sitoutuminen sopimukseen. Todistajien esteellisyysvaatimus on luonnollinen työkalu, jolla pyritään varmistumaan vielä siitä, että todistajat ovat mahdollisimman luotettavia, kun heille tai heidän läheisilleen ei ole sopimuksen perusteella tulossa mitään etua.

⁹¹ Vuoden 2016 alusta voimassa ollut laki oikeustoimen ja toimituksen todistajan esteellisyydestä (12.6.2015).

Eräs todistamiseen liittynyt tapaus oli KKO 1980-II-45, jossa vaimo oli, miehelleen kertoen itse merkinnyt todistajien allekirjoitukset asiakirjaan. Molemmat puoliset olivat olleet avioliiton ajan tietoisia avioehtosopimusta rasittavasta pätemättömyysperusteesta. Koska allekirjoituksia ei ollut lain mukaisesti todistanut kaksi esteetöntä todistajaa, katsoi korkein oikeus sopimuksen pätemättömäksi.⁹²

Tutkiessaan Helsingin raastuvanoikeuteen vuonna 1991 rekisteröityjä avioehtosopimuksia Mäenpää huomasi joukosta (yhteensä 783 kpl) kolme, joista merkintä todistajista puuttui täysin. Lisäksi joukossa oli Mäenpään mukaan lukuisia avioehtoja, joista voi päätellä, että todistajat ovat sopijakumppaneiden lähisukulaisia eli esteellisiä. Mäenpää pohtii todistajien vuoksi pätemättömäksi julistamisen olevan kohtuuttomalta tuntuva seuraamus ja vertaakin tilannetta Ruotsiin, jossa luovuttiin todistajavaatimuksesta vuonna 1988.⁹³

4.3.2 Yhtäaikaisuusvaatimus

Vaatimus kahdesta todistajasta ei enää tarkoita, että heidän tulisi olla paikalla samanaikaisesti. Aiemmin naimiskaareissa oli vaatimus, että todistajien on oltava yhtä aikaa läsnä avioehtoa allekirjoitettaessa (NK 8:1) ja tätä sääntöä noudatettiin vielä avioliittolain alkuvuosikymmeninä myös oikeuskäytännössä (esim. KKO 1940 II 119).⁹⁴ 1950 -luvulla oikeuskäytäntö muuttui kuitenkin niin, että todistajien läsnäoloa allekirjoitustilaisuudessa ei enää vaadittu (KKO 1956 I 4). Myöskään AL 66 §:ään ei sisälly yhtäaikaista läsnäolovaatimusta. Kumpikin puolisoista voi vuorollaan samassa tai eri tilanteissa allekirjoittaa avioehdon todistajien läsnä ollessa tai myöhemmin tunnustaa näille allekirjoituksensa oikeaksi.⁹⁵ Heidän ei siis tarvitse olla läsnä puolisoitten allekirjoitettaessa avioehtosopimusta, vaan riittää, että kumpikin allekirjoittajapuoliso tunnustaa todistajalle allekirjoituksensa oikeaksi.⁹⁶ Korkein oikeus on vuonna 1956 vahvistanut näkemyksen käsitellessään tapausta, jossa todistajat eivät olleet läsnä avioehtosopimuksen allekirjoitustilanteessa, mutta sopimus katsottiin tästä huolimatta päteväksi.⁹⁷ Oikeuskirjallisuudessa on katsottu, ettei todistajilta vaadita tietoa asiakirjan sisällöstä.⁹⁸ Tarkoituksena on todistaa nimenomaan sopijapuolten

⁹² KKO 1980-II-45.

⁹³ Mäenpää 1994, s. 444 ja 454-455.

⁹⁴ Telaranta 1990, s. 229.

⁹⁵ Aarnio-Helin, 1992, s. 131.

⁹⁶ Litmala 1998, s. 71.

⁹⁷ KKO 1956-II-62, jossa puoliset ja todistajat eivät olleet yhtä aikaa saapuvilla. Asiakirja katsottiin lain mukaan laadituksi ja päteväksi (ään.).

⁹⁸ Ks. mm. Aarnio & Kangas 1994, s.22 ja Ervo 1992, s.555-565

allekirjoitusten oikeellisuus, eikä ottaa kantaa sopimuksen sisältöön.⁹⁹ Suppeasta tulkinnasta johtuen AL 66§:ää on tulkittava niin, ettei todistajien tarvitse tietää kyseessä olevan edes avioehto.¹⁰⁰ Todistajien kannalta siis ainoastaan allekirjoitusten oikeellisuus on olennaista. Tämä korostaa lain vaatimusta varmistua siitä, että puoliset ovat vapaasta tahdostaan sitoutuneet sopimukseen.

Todistajien yhtäaikaisen läsnäolon vaatimusta Lahtinen on pohtinut muoto/funktio-konstruktion avulla. Eli onko todistajien läsnäololta vaadittava yhtäaikaisuutta, jotta oikeustoimen muodolle annettu funktio täyttyy.¹⁰¹ Aarnio ja Kangas ovat huomauttaneet korkeimman oikeuden korostaneen tapauksessa KKO 1985 II 103, että testamenttioikeudessa todistajien yhtäaikainen läsnäolovaatimus on todettu tärkeäksi seikaksi muodon kannalta jo lainvalmisteluasiakirjoissa. Avioehtosopimuksen osalta ei yhtäaikaisuusvaatimusta ole, joten vastaava pätemättömyyskanne ei menestyisi. Tosin tapauksessa KKO 1987:37 katsottiin toisen todistajan allekirjoituksen puute hyväksyttäväksi, kun testamentti voitiin todeta hätätilatestamentiksi. Kyseisessä tapauksessa tuomioistuin sai virheen aiheuttaman oikeusseurauksen kohtuullistettua tulkinnalla.¹⁰²

Yksi todistaja katsottiin riittäväksi tapauksessa KKO 2011:32, jossa kaupanvahvistajan allekirjoitus oli riittävä. Kyse oli maakaaren mukaan toimitetusta lahjoituksesta, jolla vanhemmat lahjoittivat neljä tilaa pojalleen. Lahjakirjassa rajattiin tilat avio-oikeudesta vapaaksi omaisuudeksi. Muuttuneiden maakaaren säännösten mukaan virkavastuulla toimiva kaupanvahvistaja riitti todistajaksi, eikä toista esteetöntä todistajaa tarvita lahjoitukseen. Korkein oikeus katsoi, että epäselvässä tilanteessa säännöstä voidaan soveltaa vastoin AL 66 §:ää ja hyväksyä avio-oikeuden poissulkeminen yhden todistajan myötä. Lahjoitus oli toteutettu täysin maakaaren säännösten mukaisesti, eikä kiistaa syntynyt esimerkiksi siitä, etteikö lahjakirja olisi ollut lahjoittajien tahdon mukainen.¹⁰³

⁹⁹ Aarnio & Helin 1992, s. 131.

¹⁰⁰ Aarnio & Helin 1992, s. 132.

¹⁰¹ Lahtinen 1957, s. 139.

¹⁰² Aarnio-Kangas, 2015 s. 156-157. Oikeustapausten osalta tarkemmin ks. KKO 1985 II 103 ja KKO 1987:37.

¹⁰³ KKO 2011:32.

4.3.3 Todistamisen tulevaisuus

Aarnio ja Kangas ovat testamenttioikeutta käsittelevässä teoksessaan ennustaneet todistajien jäävän taka-alalle tulevaisuudessa perheoikeudellisten oikeustoimien osalta.¹⁰⁴ Muotovaatimusten vähentäminen on varteenotettava ajatus, kun suhteutetaan vaatimukset hyötyihin. Todistajista luopumista harkittaessa tulisi vertailla käytäntöjä ja niiden mahdollisesti aiheuttamia ongelmia muissa maissa. Toisin sanoen pohtia sitä, aiheutuuko todistajista luopumisesta sellaista ongelmaa, josta on haittaa itse oikeustoimille. Myöhemmän todistelun kannalta todistajien tärkeyttä ei voida aliarvioida. Toisaalta kuten edellä on mainittu, esimerkiksi Ruotsissa avioehtosopimukseen ei vaadita todistajia. Testamentin osalta todistajilla lienee avioehtosopimusta tärkeämpi rooli, sillä testamentteja ei rekisteröidä. Ne eivät käytännössä tule välttämättä kenenkään muun kuin todistajien tietoon ennen perittävän kuolemaa. Yksi vaihtoehto voisi olla tutkia mahdollisuutta muuttaa vaatimus kahdesta todistajasta virallisen todistuksen muotoon ja ottaa käyttöön esimerkiksi jonkinlainen notariaattitodistus. Tämä voisi myös helpottaa todistajien jääviyteen liittyvissä ongelmissa.

Nämä, yllämainitut muutosäädökset on siis lueteltu laissa, eikä niiden noudattaminen vaadi periaatteessa suuria ponnisteluja. Kuitenkin esimerkiksi Litmala on väitöskirjassaan tehdesään törmännyt useisiin muodoltaan virheellisiin avioehtosopimuksiin, jotka on rekisteröity. Suurimmassa osassa muotovirheistä lienee syynä silkka huolimattomuus; allekirjoituksen puute tai selkeästi esteetön todistaja tuskin ovat virheitä, joita tarkoituksellisesti sopimukseen jätetään. Etenkin kun on tiedossa virheestä johtuvat mahdolliset seuraamukset. Mäenpää on puolestaan kritisoinut muotovaatimusten perustelua velkojainsuojalla, sillä aivan aiheellisesti voi pohtia, kuinka moni velkoja seuraa avioehtorekisteriä saati voisi nojautua velanannossa mahdollisesti tulevaisuudessa saatavaan tasinkoon.¹⁰⁵

¹⁰⁴ Aarnio-Kangas 2015, s. 158.

¹⁰⁵ Mäenpää 1994, s. 456.

III AVIOEHTOSOPIMUKSEN REKISTERÖINTI JA PÄTEMÄTTÖMYYS

1 Rekisteröinti

1.1 Rekisteröintivaatimus

AL 43 §:n mukaan avioehtosopimus on jätettävä maistraattiin rekisteröitäväksi tullakseen julkisesti voimaan. Rekisteröinti on tehtävä ennen ositusperusteen syntymistä, eli ennen toisen puolison kuolemaa tai avioeron tuloa vireille. Laissa maistraattien eräistä henkilörekistereistä on tarkemmat säännökset itse rekisteröintimenettelystä. Rekisteröinnin voi tehdä toinen puoliso yksin ja sen tekeminen on mahdollista vielä vuosien jälkeen sopimuksen laatisesta.¹⁰⁶ Niin sanotut pöytälaatikkoavioehdot ovat siis mahdollisia ja samalla pulmallisia, mikäli toinen puolisoista olettaa toisen hoitaneen rekisteröintiasian ja saattaneen näin avioehdon voimaan. Sisällöltään ja muodoltaan pätevästi laadittu avioehto jää siis tulematta voimaan, mikäli sitä ei rekisteröidä.

Avioliittolaissa rekisteröintiä ei ole määritelty avioehtosopimuksen muotomääräykseksi. Se on muotomääräysten näkökulmasta ylimääräinen täydentävä julkistustoimi.¹⁰⁷ Sopimus ei siis kuitenkaan tule voimaan, eikä kolmansia sitovaksi, mikäli sitä ei muotosäännösten noudattamisen lisäksi rekisteröidä; rekisteröinti on näin sen voimaantulon edellytys¹⁰⁸. Tapaus KKO 2008:74 on hyvä esimerkki siitä, että ositusta lähemmin koskevassa tapauksessa korkein oikeus jätti täysin huomioimatta puolisoitten välisen, ulkomailla tehdyn avioehtosopimuksen, jonka rekisteröinti Suomessa oli jäänyt tekemättä. Avioehtoa ei tutkittu sen tarkemmin, kun sen ei todettu tulleen voimaan rekisteröinnin puuttuessa.¹⁰⁹

1.2 Rekisteröintisäännön muutoksia

Alun perin, vuodesta 1930, avioehtosopimukset rekisteröitiin ottamalla ne oikeuden pöytäkirjaan. Sopimus tuli toimittaa miehen asuin- tai kotipaikan oikeuteen ja mikäli mies ei asunut Suomessa, Helsingin raastuvanoikeuteen. Avioliittoasiain rekisteri perustettiin vuonna 1979, rekisteristä on ensimmäiset säännökset vuoden 1988 avioliittoasetuksessa. Ennen tätä avioehdot kirjattiin vain tuomioistuimen pöytäkirjaan ja kuulutettiin oikeusministeriön tietojärjestelmäyksikön toimesta virallisessa lehdessä. Vuoden 1988 lakimuutok-

¹⁰⁶ Litmala 1998, s. 71.

¹⁰⁷ Aarnio-Helin 1988, s. 135.

¹⁰⁸ Litmala 1998, s. 72.

¹⁰⁹ KKO 2008:74.

sella rekisteröintiä muutettiin niin, että se voidaan tehdä kumman tahansa puolison kotipaikan oikeudessa. Valtakunnallisen rekisterin myötä säädettiin myös, että väärässäkin paikassa rekisteröity sopimus tuli voimaan.

Rekisteröintitehtävä siirrettiin käräjäoikeuksilta maistraateille maaliskuussa 2003, rekisterin ylläpitäjänä säilyi kuitenkin vielä oikeusrekisterikeskus. Vapunpäivänä vuonna 2005 tuli voimaan laki maistraattien eräistä henkilötietorekistereistä, joka on siis nykyään maistraattien ylläpitämä rekisteri ja koskee myös avioehtosopimustenrekisteröintiä. Vuoden 2005 lailla selkeytettiin vihdoinkin kaikki avioehtosopimusten rekisteröintiä koskevat asiat maistraatin toimivaltaan.¹¹⁰ Kun rekisteröintiasian siirtoa alioikeuksilta maistraateille suunniteltiin, vedottiin hallituksen esityksessä muun muassa siihen, etteivät rekisteröinnit vaadi oikeudellista harkintaa. Tämä onkin totta, sillä maistraattihan ei tutki rekisteröitäväksi jätettyjen avioehtosopimusten pätevyyttä, eikä hakemuksia siis hylätä. Lisäksi vedottiin asiakaslähtöisyyteen, kun sopimus voidaan jättää rekisteröitäväksi mihin tahansa maistraattiin ja esimerkiksi siviilivihkimisen yhteydessä helposti ”samalle luokulle”. Valtakunnallinen sähköinen rekisteri poisti tarpeen tehdä rekisteröinti tietyn forumsäännöksen mukaisesti.¹¹¹

1.3 Hakemuksen tutkiminen rekisteröintitilanteessa

Viranomaisen toimittamasta pakollisesta julkistavasta rekisteröinnistä huolimatta aviopuolisot saati sopimuksen ulkopuoliset henkilöt eivät voi luottaa sopimuksen pätevyyteen. Maistraatti ei nimitäin rekisteröinnin yhteydessä viran puolesta tutki noudattavatko avioehtosopimukset lain niille asettamia sisältö- ja muotomääräyksiä. Kangas ja Aarnio ovat kuvanneet sopimuksen mahdollista pätemättömyyttä ”salakavalaksi”, sillä se on saattanut jäädä puolisoilta huomaamatta, eikä maistraattikaan välttämättä kiinnitä siihen huomiota julkivarmistuksesta huolimatta.¹¹² Myös Litmala on väitöskirjassaan kiinnittänyt huomiota kyseiseen ongelmaan. Toisaalta tutkimisvelvottomuudesta huolimatta maistraatit toki voivat, ja näin useimmiten tapahtuneekin, tehdä pintapuolisen arvioinnin ainakin muutoseikkojen täyttymisestä ja tarvittaessa huomauttaa rekisteröinnin hakijaa esimerkiksi puuttuvasta päiväyksestä. Tämä mahdollisuus ei kuitenkaan takaa, että näin aina tapahtuisi. Sekä

¹¹⁰ HE 123/2004 ja Avioliittoasetus 820/1978.

¹¹¹ HE 79/2002.

¹¹² Aarnio & Kangas 2010, s. 100.

Mäenpää että Litmala ovat tutkimuksissaan löytäneet rekisteröityjä avioehtosopimuksia, joista puuttui joko todistajien tai jopa puolisojen allekirjoituksia.¹¹³

Rekisteröinti ei siis virallisesta luonteestaan huolimatta lisää osapuolten luottamusta sopimusta kohtaan. Saarenpää on avioliittolain muutoksia käsittelevässä teoksessaan painottanut, että kolmannen on voitava luottaa siihen, että rekisteröity avioehtosopimus luotettavasti osoittaa puolisojen varallisuus oikeudellisen suhteen.¹¹⁴ Tämä luottamus ei siis nykyisellään kuitenkaan toteudu. Tämä on oikeuskirjallisuudessa nähty riskinä, sillä kansalaiset ovat tottuneet luottamaan viranomaisrekistereiden luotettavuuteen. Lohi on kirjoituksessaan väläyttänyt jopa mahdollisuutta luopua rekisteröinnistä.¹¹⁵

Testamentin kohdalla päiväyksen merkitseminen on tärkeää, jotta voidaan varmistua sen tekopäivästä. Testamentti kun on muutettavissa tekemällä uusi testamentti. Tämän vuoksi on tärkeää testamentin tekijän kuoltua voida varmistua siitä, mikä on ollut hänen viimeisin testamenttinsa ja näin ollen voimassaoleva. Toisaalta päiväyksen perusteella voidaan myös arvioida testamentin tekijän testamenttauskelpoisuutta sen tekohetkellä. Avioehdossa päiväyksellä ei ole samanlaista vaikutusta. Avioehtosopimus voidaan tehdä jo ennen avioliittoa, mutta se voidaan jättää rekisteröitäväksi vasta, kun avioliitto on solmittu, kuitenkin ennen ositusperusteen syntyhetkeä. Koska rekisteröinti hoidetaan maistraatissa, jää maistraatin kirjoihin merkintä rekisteröintipäivästä, joka oikeastaan on avioehdon voimaantumisen kannalta tärkein päiväys.

1.4 Rekisteröinnin tulevaisuudesta

Kirjallisuusvaatimus on niin avioehtosopimuksen kuin testamentinkin kohdalla ymmärrettävä vaatimus. Kirjallinen asiakirja on aina helpommin tutkittavissa ja tulkittavissa kuin suullinen sopimus tai suullisesti tehty hätätilatestamentti. Avioehdon rekisteröinti luonnollisesti olisi mahdotonta ilman kirjallisuusvaatimusta. NykYTEknologia toki sallisi mielestäni kuitenkin sähköisesti rekisteröitäväksi jättämisen. Sopimuksen muodolle kirjallisena tai kirjalliseen muotoon helposti tuotettavana asiakirjana on kuitenkin helppo myöntyä. Mikäli rekisteröintivaatimuksesta pidetään kiinni jatkossakin, näen kuitenkin, että sähköistä rekisteröintiä asiassa tulisi kehittää.

¹¹³ Litmala 1998, s. 74 ja Mäenpää 1994, s.454.

¹¹⁴ Saarenpää 1992, s. 109.

¹¹⁵ Lohi 2013, s.916.

Rekisteröinti on suuri eroavaisuus avioehdon ja testamentin välillä. Käytännössä kuitenkin rekisteröinnillä ei ole sellaista oikeusvoimaa kuin voisi kuvitella. Testamenttiasiainkeskustelua pohdittaessa tulisi miettiä, tutkitaanko ja kuinka pitkälle testamentit rekisteröinnin yhteydessä. Avioehtojen kohdalla on tällä hetkellä kyse lähinnä niiden säilyttämisestä viranomaisen hallussa, kaikkien tiedonsaantimahdollisuuden päässä. Muodollisesti rekisteröinti saattaa avioehtosopimuksen voimaan, mutta käytännössä rekisteröinnillä vain tuodaan sopimus kolmansien tietoon. Sopimusoikeudellisesti katsoen sopimuksen voitaisiin katsoa tulevan inter partes -suhteessa voimaan jo kun se on solmittu; ilman erillistä julkivarmistusta. Testamentista ei testaattorin tarvitse kertoa testamentin saajille, vaan se voidaan säilyttää pöytälaatikossa, kassakaapissa tai vaikka patjan alla ja se on täysin pätevä ollessaan oikein laadittu. Avioehdon rekisteröintivaatimus on ymmärrettävä ajalta ennen vallinnanrajoitusten poistoa ja puolisoitten välisen lahjoitusten kiellon kumoamista, jolloin myös takaisinsaantilaki uudistettiin. Samoin velkojien suojaa lisättiin uudella konkurssilainalla. Velkojainsuojanäkösäveltä rekisteröinnille toivoisi vahvempaa julkivarmistusvoimaa. Sellaista, johon ihmiset ovat tottuneet viranomaisten rekisterin ollessa kyseessä. Nykyisellään rekisteröinnin vaatimus ja toisaalta sen aiheuttama epävarmuus luovat oikeus- turva-aukon. Ihmisten luottamusta julkiseen rekisteriin ei suojata avioehtosopimusten osalta. Rekisteröinnin tuoma julkisuus ilman tutkintaa ja toisaalta tiukat muotovaatimukset johtavat mielestäni turhaan vastakkainasetteluun.

2. Avioehtosopimuksen pätemättömyys

Avioehtosopimus konkretisoituu aina vasta kun puolisoitten avioliitto päättyy. Sopimuksen oikeusvaikutukset astuvat voimaan avioeron tai kuoleman johdosta. Itse sopimus on usein laadittu vuosia, jopa vuosikymmeniä aiemmin. Sopimukseen ei voida sen rekisteröimisen jälkeen puuttua muutoin kuin laatimalla uusi avioehtosopimus, joka voimaantullessaan kumoaa vanhan sopimuksen. Mikäli sopimusta alun perin on rasittanut muotovirhe, tulee se tutkittavaksi vasta osituksessa.¹¹⁶ Pätemättömyyteen ei voi vedota avioliiton aikana; sen tutkiminen ei olisi muutettavissa olevan sopimuksen kannalta järkevää. Koska maistraatti ei rekisteröinnin yhteydessä periaatteessa tutki sopimuksia, voi virhe olla piilevä vuosien ajan. Toisaalta virheellinenkin avioehtosopimus voi hyväksyttävästi olla osituksen pohjana, mikäli kukaan ei vetoa virheeseen.

¹¹⁶ Aarnio & Kangas 2010, s. 97.

2.1 Avioehto sopimusoikeuden näkökulmasta

Sopimusoikeudellisesti pätemättömyys on jaettu reaktiota edellyttävään ja itsestään vaikuttavaan pätemättömyyteen. Avioehdon pätemättömyys kuuluu ensin mainittuun ryhmään ja otetaan siis huomioon vain, jos siihen vedotaan. Pätemättömyys on näin ollen korjauskelpoista, joten sopimus voi pysyä virheellisenäkin voimassa, mikäli pätemättömyyteen ei vedota.¹¹⁷ Pätemättömyyteen ovat oikeutettuja vetoamaan niin puoliset kuin sellainen kolmaskin, jonka etua kyseinen sopimus loukkaa. Kuitenkin pieneenkin muotovirheeseen vetoaminen saattaa johtaa koko sopimuksen julistamiseen pätemättömäksi.¹¹⁸ Avioliittolaissa muotosäännökset on määritelty tarkasti ja niiden noudattamista tulkittu oikeuskäytännössä tiukasti. Tämä saattaa johtaa kohtuuttomalta vaikuttaviin lopputuloksiin, kun sisällöllisesti moitteeton ja puolisoitten tahtoa vastaava sopimus voi kaatua pieneenkin muotovirheeseen. Kun avioehtosopimus usein on aviopuolisoiden itsensä laatima, eikä maistraatillakaan ole velvollisuutta tutkia sopimuksen pätevyyttä rekisteröintitilanteessa, näyttävät pienen virheen aiheuttamat vaikutukset suhteettomilta. Pätemättömyyttä aiheuttavat virheet saattavat korjaantua puolison pysytellessä passiivisena tai nimenomaisesti hyväksyessä ne. Tällöin omaisuuden ositus tai erottelu toimitetaan sopimuksen mukaisesti.¹¹⁹

Sopimusoikeudessa ei ole yhtä tiettyä yleisesti hyväksyttyä pätemättömyys -käsitettä, mutta erilaisia määritelmiä on sille, mitä pätemättömyydellä voidaan tarkoittaa. Sopimus on käytännössä pätemätön, kun se ei saa aikaan oikeusvaikutuksia, mikä voi johtua esimerkiksi virheestä sen muodossa.¹²⁰ Laissa varallisuusosoikeudellisista oikeustoimista on määritelty sopimuksen pätemättömyysperusteet, joiden nojalla myös avioehtosopimus voidaan todeta pätemättömäksi. Avioehdon, ollakseen pätevä ja saadakseen aikaan halutut oikeusvaikutukset, täytyy siis täyttää avioliittolain edellyttämät muoto- ja sisältövaatimukset sekä olla oikeustoimipiillisesti pätevästi laadittu. Varallisuusosoikeudellisista oikeustoimista annetun lain mukaisia pätemättömyysperusteita ovat esimerkiksi sopijapuolen oikeustoimikelpoisuuden puute, tahdonmuodostuksessa tai -ilmaisussa tapahtunut virhe ja sopimuksen muoto- tai sisältövirhe. Oikeustoimilain 36 §:n kohtuuttomuussäännöstä voidaan pitää avioliittolakiin nähden eräänlaisena varaventiilinä, johon voidaan vedota sopimuksen ollessa

¹¹⁷ Saarnilehto 2009, s. 110-111. Korjauskelpoisuudesta voidaan esittää esimerkkinä tapaus KKO 1979 II 143, jossa oli kyse alaikäisen kihlakumppanin tekemästä avioehtosopimuksesta. Sopimukselle ei oltu hankittu edunvalvojan (tuolloin holhooja) suostumusta. Sopimuksen katsottiin kuitenkin tulleen voimaan, kun sen pätemättömyyteen ei oltu seitsemän avioliittovuoden aikana vedottu. Täysi-ikäistyneen puolison katsottiin hyväksyneen sopimuksen ja sitä rasittaneen virheen näin korjaantuneen.

¹¹⁸ Litmala 1998, s. 72.

¹¹⁹ Litmala 1998, s. 72.

¹²⁰ Saarnilehto 2009, s. 106.

kohtuuton.¹²¹ Pätemättömyyden osalta on erotettava avioehtosopimuksen muotoon ja sisältöön liittyvien pätevyyskysymysten rinnalla myös oikeustoimilain yleiset sopimuksentehtilanteeseen liittyvät pätemättömyyskysymykset.

Varallisuus oikeudellisista oikeustoimista annetun lain mukaan oikeustoimi voidaan julistaa pätemättömäksi, mikäli voidaan näyttää toteen, että oikeustoimi on saatu aikaiseksi käyttämällä hyväksi toisen pulaa, ymmärtämättömyyttä, kevytmielisyyttä tai riippuvaisuutta toisesta osapuolesta. Myös jos sopimus on tehty sellaisissa olosuhteissa, että niistä tietoisesti olisi kunnianvastaista ja arvotonta vedota kyseiseen oikeustoimeen. Virhe puolison tahdonmuodostuksessa voi johtua toisen puolison vilpillisestä menettelystä joko psyykkistä pakkoa tai petollista viettelyä käyttäen. Syy-yhteys käytetyn vilpillisen menettelyn ja tahdonilmaisun välillä on kyettävä näyttämään.

Avioehtosopimuksen pätevydestä muodon perusteella Aarnio on todennut mielestäni osuvasti, että mikäli kaikki muotoseikat täyttyvät samanaikaisesti, on sopimus aina pätevä ilman lisäselvityksiä. Jos kuitenkin yhtäaikaisuusvaatimus ei kaikkien muotovaatimusten osalta täyty, vaaditaan lisänäyttöä niiden oikeaperäisyydestä ja aitoudesta. Tilanteessa, jossa jokin muotovaatimus puuttuu tyystin, on sopimuskin pätemätön. Pätemättömyyden ollessa korjauskelpoista, voidaan sopimusta kuitenkin täydentää vaatimusten mukaiseksi. Käytännössä Aarnio katsoo muotosäännösten puolesta puutteellisen sopimuksen olevan keskeneräinen, jolloin sitä ei voida rekisteröidä, eikä se voi tulla voimaan puolisoitten välillä.¹²²

3 Pätemättömyyden korjaantuminen

Avioehtosopimus on tiukasti muotomääräinen sopimus, joka voidaan todeta kokonaan pätemättömäksi, mikäli muotomääräyksiä ei ole noudatettu. Edellä on tarkemmin esitelty lain mukaiset sopimuksen muotovaatimukset, joita siis tulee noudattaa. Mikäli kuitenkin joku muotovaatimuksista on jäänyt täyttämättä, ei sopimusta katsota automaattisesti pätemättömäksi, vaan pätemättömyys edellyttää siihen vetoamista. Oikeutettuja vetoamaan avioehtosopimuksen pätemättömyyteen muotovirheen perusteella ovat luonnollisesti sen solmineet puoliset, mutta myös kolmas, jonka etuja sopimus loukkaa, käytännössä siis velkoja.

¹²¹ Välimäki 1995, s. 277.

¹²² Aarnio 1978, s. 99.

Näin ollen sopimuksen pätemättömyys ei siis ole automaattista ja lopullista, vaan itse asiassa korjauskelpoista ja reaktiota edellyttävää.¹²³

Avioehtosopimuksen muotoa koskeva virhe voi siis korjaantua sillä, että puoliso nimenomaan hyväksyy siinä olevan virheen tai passiivisesti toimimalla jättää vetoamasta siihen. Koska muotovirhe ei vanhene, siihen voidaan vedota vuosikymmentenkin päästä, mikä saattaa aiheuttaa pitkän epävarmuustilan sopimussuhteeseen.¹²⁴ Mikäli virheeseen ei vedota, sopimus on pätevä ja ositus suoritetaan puolisojen välillä avioehtosopimuksen mukaisesti. Toisaalta taas pienikin virhe muodossa antaa mahdollisuuden julistaa koko sopimus pätemättömäksi, vaikka se sisällöltään olisikin asianmukainen ja vastaisi puolisojen tarkoittamaa. Olen Marjukka Litmalan kanssa samaa mieltä siitä, että tässä kohtaa tuntuu sivuutetun perheoikeudessa yleinen kohtuusharkinta.¹²⁵ Kokonaan pätemättömäksi julistamisella voi olla suuriakin taloudellisia seuraamuksia, mikäli aviopuolisoiden varallisuustilanteet poikkeavat kovasti toisistaan. Pätemättömäksi julistaminen muotovirheen vuoksi voi horjuttaa myös yleistä luottamusta sopimusten pätevyyteen; normaalisti ihmiset voivat luottaa siihen, että sopimukset ovat pitäviä ja mahdollisen virheen kohdalla vain kyseinen kohta jätetään soveltamatta.

Jos sopimuskumppani on alaikäinen. Henkilön tultua täysi-ikäiseksi sopimuksen pätemättömyysperuste poistuu, mikäli täysi-ikäisyyden saavuttanut henkilö ei vetoa pätemättömyyteen. Lain lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta 3 §:n mukaan alaikäisen lapsen huoltajia ovat tämän vanhemmat, mutta lapsen huolto päättyy, mikäli lapsi menee avioliittoon ennen kuin hän täyttää kahdeksantoista vuotta. Koska alaikäisenä naimisiin menneeltä lapselta puuttuu käytännössä huoltaja, on tälle määrättävä holhoustoimilain 7 §:n mukaisesti edunvalvoja, joka voi antaa lain mukaisen hyväksynnän avioehtosopimukselle.

Periaatteessa avioehtosopimus, josta puuttuu jokin muotovaatimuksen osista, esimerkiksi allekirjoitus tai todistus, ei ole valmis rekisteröitäväksi. Kuitenkin Mäenpää ja Litmala ovat tutkimuksissaan löytäneet useita rekisteröityjä avioehtoja, joissa on kyseisenlaisia puutteita.¹²⁶ Koska avioliittolaista ei kuitenkaan löydy säädöstä, jonka perusteella tällaisen puutteellisten avioehtosopimusten rekisteröinti tulisi jättää tekemättä, tullee näitä löytymään

¹²³ Litmala 1998, s. 72.

¹²⁴ Aarnio-Kangas 1994, s.21

¹²⁵ Litmala 1998, s. 73.

¹²⁶ Mäenpää 1994, s. 454 ja Litmala 1998, s.74.

jatkossakin. Aarnio ja Helin ovat teoksessaan Avioliittolain muutetut säännökset todeneet, että kun avioliittolaissa ei nimenomaisesti säädetä avioehtojen rekisteröinnin hylkäämisestä selvänkään muotovirheen johdosta, voidaan katsoa, ettei tuomioistuimella ole avioehdon tulkitsemisvelvollisuutta.¹²⁷

Muotovirheeseen on siis puolison aina vedottava. Koska tuomioistuimen, sekä sen jatkeeksi nähtävän pesänjakajan on toimittava tehtävässään puolueettomasti, kummankaan osapuolen etuja erityisesti ajamatta, ei näillä ole avioliittolain perusteella velvollisuutta tai mahdollisuutta puuttua selväänkään muotovirheeseen. Koska avioehtosopimus on kahdenvälinen sopimus, voivat osapuolet velvoittautua noudattamaan sitä puutteesta huolimatta. Näin saatetaan usein tehdä jo taloudellisista syistä, vaikka virhe huomattaisiinkin.¹²⁸ Mikäli puoliset ovat edelleen yksimielisiä sovitusta jakotavasta, voidaan muotovirhe ohittaa yhteisymmärryksessä. Toisaalta pieni virhe saattaa antaa toiselle osapuolelle tilaisuuden saada koko sopimus julistettua pätemättömäksi ja sitäkautta itselleen taloudellista etua, jonka avioehtosopimus on sulkenut pois.

Aarnio on vuonna 1978 esittänyt, että puolisoitten kokonaiskäyttäytymisen perusteella voitaisiin vähäinen muotovirhe katsoa korjaantuneen, mikäli siihen ei ole vedottu. Aarnion mukaan tällaisissa tapauksissa vaadittaisi lisänäyttöä puolisoitten yhteisestä tarkoituksesta ja tahdonilmaisujen aitoudesta.¹²⁹ Kokonaisharkinnan perusteella olisi siis mahdollista syrjäyttää muotoon liittyvä ehdottomuusvaatimus, jos voidaan katsoa sopimuksen olevan puolisoitten alkuperäisen tahdon mukainen, pienestä virheestä huolimatta. Mielestäni Aarnion esitys on järkeenkäypä ja kohtuullinen näkemys. Sillä oikeastaan vahvistettaisi luottamusta sopimuksen pitävyyteen, kun osapuolet eivät voisi enää vuosien jälkeen vedota lievään virheeseen, joka on ehkä ollut molempien tiedossa, mutta sillä ei ole käytännössä vaikutusta puolisoitten tahtoon sitoutua kyseiseen sopimukseen. Näin ollen puoliso voisi käyttäytymisellään menettää oikeuden vedota kyseiseen virheeseen ja näin saada koko avioehtosopimus pätemättömäksi.

¹²⁷ Aarnio-Helin 1988, s. 135. Nyttemmin rekisteröinti on siirretty maistraateille, mutta käytäntö tutkimisen osalta ei ole muuttunut.

¹²⁸ Litmala 1998, s. 74.

¹²⁹ Aarnio 1978, s. 99.

Rekisteröinnin siirtäminen alioikeuksilta maistraateille perusteltiin muun muassa sillä, että toimenpide ei vaadi oikeudellista harkintaa. Nykymuodossa maistraatti ei ole siis velvollinen tutkimaan sopimuksia millään tavalla. Oikeudellisen harkinnan siirtäminen tutkimistehtävänä oikeuslaitokselta maistraatille saattaisi aiheuttaa oikeusturvatarvetta puolisoille. Muodon osalta tutkiminen ei ole päällisin puolin kovin monimutkainen toimenpide muutoin kuin todistajien esteellisyyden osalta. Kuitenkin jo sellaisella ”kevyttutkimuksella”, että maistraatti viran puolesta tutkisi muotovaatimusten täyttymisen niiltä osin, että asiakirjassa on kummankin puolison allekirjoitus ja päiväys, sekä kahden todistajan allekirjoitukset saataisi vähentää tarvetta pätemättömyysväitteille myöhemmin. Tutkimisen kohdistaminen sisältöön saattaa joissain tapauksissa olla monimutkaisempi asia. Nykyisessä taloustilanteessa oikeuslaitoksen työtaakkaa ei olisi kannattavaa lisätä siirtämällä rekisteröintejä ja sopimusten etukäteistutkintaa takaisin alioikeuksiin. Etenkin kun avioehtosopimus on muutettavissa oleva ja osapuolten niin sopiessa, osituksessa ohitettavissa.

IV AVIOEHDON SUHDE OSITUKSEN ESISOPIMUKSEEN

1 Sopimus avioeron varalle

1.1 Sopimustyyppien tausta ja tarkoitus

Puolisoille suotu mahdollisuus tehdä vapaamuotoinen sopimus avioeron varalle on ollut voimassa jo nykyisen lain alkuajoista, eikä se ollut ristiriidassa vanhankaan avioliittolain kanssa.¹³⁰ Avioliittolaissa ei kuitenkaan alunperinkään ollut erinäisiä säännöksiä, jotka olisivat määritelleet kyseistä sopimustyyppiä itsessään. Käytännössä vain sen kohtuullistamisesta löytyi säännökset ja itse sopimuksen sallittavuus oli vain epäsuorasti tunnustettu niin lainsäädännön kuin oikeuskäytännönkin saralla. Lain esitöistäkään ei juuri ollut saatavilla apua sopimustyyppien tulkintaan. Osituksen esisopimus näyttää olleen alusta asti ristiriidassa avioehtosopimuksen kanssa, varsinkin kun huomioidaan yhtäältä laissa mainittu puolisojen sopimusvapaus ja toisaalta lain määräys, jonka mukaan puoliset voivat sopia aviovarallisuussuhteistaan ainoastaan avioehtosopimuksella.¹³¹

Vuonna 1988 voimaantulleilla kattavilla avioliittolain muutoksilla kumottiin myös 115 §, jossa oli yllämainitut säännöt avioeron varalle tehdyn sopimuksen kohtuullistamisesta. Tuohon asti oli siis lain mukaan mahdollista tehdä sopimus vastaisen asumus- tai avioeron varalle sen ollessa näköpiirissä. Vaikka tätäkään ei suoranaisesti ollut laissa määrätty, on Oksanen katsonut lainvalmistelutöiden pohjalta, että näin oli kuitenkin tarkoitettu. Esityöt nimittäin osoittavat, että kohtuullistamisesta oli säädetty nimenomaan silmälläpitäen tilanteita, joissa toinen puoliso painostaa avioerotilanteessa toista solmimaan kyseisen sopimuksen.¹³² Korkeimman oikeuden katsottiin muuttaneen oikeuskäytäntöä ratkaisullaan 1985 I 1, jossa se totesi mahdolliseksi jo ennen avioliittoa solmitun sopimuksen avioeron varalle.¹³³ Tämän jälkeen ei enää edellytetty, että asumus- tai avioeron tuli olla jo näköpiirissä sopimusta tehtäessä. Nykyisessä avioliittolaissa on mainittu ainoastaan avioehtosopimus puolisojen välisenä mahdollisuutena vaikuttaa tulevan osituksen lopputulokseen,

¹³⁰ Aarnio 1978, s. 28.

¹³¹ Oksanen 1977, s. 193-194.

¹³² Oksanen 1977, s. 195.

¹³³ KKO 1985 I 1; jossa tosin huomioitava, että puoliset samaan aikaan laaditulla avioehtosopimuksella poistivat toisiltaan avio-oikeuden. Sopimukset olivat osa laajempaa sopimuskokonaisuutta, johon liittyi myös keskinäinen testamentti. Sopimusruppään taustalla oli toisen puolison luopuminen elinkeinotoiminnastaan ja muuttaminen toiselle paikkakunnalle. Kokonaisuudessaan arvioiden korkeimman oikeuden vahvistettu jaosto ei pitänyt avioeron tai asumuseron varalle tehtyä sopimusta kohtuuttomana, eikä aviovarallisuussäännösten vastaisena.

eikä sopimusta avioeron varalle ole mainittu lainkaan. Välimäki pitää kuitenkin riidattomana, että oikeusjärjestys hyväksyy sopimuksen ja käytännössä sillä voidaankin katsoa olevan merkitystä puolisoitten välillä siinä missä avioehtosopimuksillakin.¹³⁴ Vuoden 1986 hallituksen esityksessä on todettu, että nämäkin käytännössä yleiset sopimukset laaditaan yleensä kirjallisina ja niihin otetaan todistajien allekirjoitukset.¹³⁵

Avioliittolain ainoa nykyään tuntema sopimustyyppi, avioehtosopimus on ankaran määrämuotoinen ja kieltää puolisoita sopimasta muista kuin AL 41.2 §:ssä mainituista poikkeuksista. Kuitenkin AL 33.2 § antaa mahdollisuuden puolisoitten keskinäisiin sopimuksiin, pois lukien AL 41.2 §:n kiellot. Tämä ristiriita on monen sopimuksen osalta jätetty huomioida ja puolisoit ovat solmineet yksityiskohtaisiakin sopimuksia avioeron varalle. Näitä sopimuksia on kutsuttu niin osituksen esisopimuksiksi, jota itse lähinnä käytän kuin jopa ositusopimuksiksi, jonka koen kuitenkin liian helposti sekoittuvan sopimusosituksesta laadittuun ositusasiakirjaan.¹³⁶

Sopimustyyppien oikeusvaikutusten kohdistuminen nimenomaan avioeron jälkeiseen aikaan on näkynyt myös siinä, että sillä on mahdollista sopia puolisoitten varallisuuden jaon lisäksi muun muassa elatuskysymyksistä ja konkreettisesti esineiden jaosta.¹³⁷ Avioehtosopimukselle laissa säädetyt tiukat muoto- ja sisältömääräykset ja toisaalta laissa täysin sääntelemätön vapaamuotoinen sopimus avioeron varalle asettavat nämä kaksi sopimustyyppiä vastakkain. Hallituksen esityksessä vuonna 1986 esitettiin sopimustyyppien korvaajaksi mahdollisuutta sallia osituksen tekeminen jo avioliiton aikana yhteisestä päätöksestä tai toisen puolison vaatimuksesta.¹³⁸ Tämä esitys ei kuitenkaan mennyt läpi, mikä saattaa olla ollut yksi syy jatkaa osituksen esisopimusten käyttöä. Myös avioehtosopimukselle asetetut sisältömääräykset johtavat helposti tarpeeseen laatia yksityiskohtaisempi sopimus. Osituksen esisopimus voidaankin tehdä avioehtosopimuksen lisäksi, mutta toisaalta sillä voidaan myös käytännössä kumota avioehtosopimukseen otetut määräykset.¹³⁹

Ruotsin osalta osituksen esisopimuksesta voidaan todeta, että se ei ole saanut samanlaista villin kortin asemaa ja käyttöalaa kuin Suomessa. ÄktB 9 Kap 13 §:n mukaisesti sopimus

¹³⁴ Välimäki 1995, s. 283 ja Kangas 1998, s. 1081.

¹³⁵ HE 62/1986, s. 28.

¹³⁶ Aarnio-Kangas 2010, s.150.

¹³⁷ Aarino-Helin 1988, s. 136.

¹³⁸ HE 62/1986, s. 28.

¹³⁹ Aarnio-Helin 1988, s. 137.

on laadittava kirjallisesti ja allekirjoitettava. Lisäksi Ruotsissa on voimassa Suomessakin aikanaan sovellettu aikarajoite, jonka perusteella sopimuksen voi tehdä vasta kun avioero on jo näköpiirissä. Kilpailu avioehdon ja ositus sopimuksen välillä on siis lähinnä kotimainen asiantila.¹⁴⁰

1.2 Osituksen esisopimuksen soveltamisesta

Avioeron varalle tehty sopimus on käyttöalaltaan avioehtosopimusta joustavampi, mutta soveltamistulokseltaan kohtuullistamismahdollisuuden vuoksi hieman epävarmempi. Muotovaatimusten puuttuessa on sopimus helppo tehdä ja kun sisällöstäkin puoliset voivat päättää parhaaksi katsomallaan tavalla, voidaan osituksen esisopimuksella ratkaista useita avioerotilanteessa esille nousevia kysymyksiä. Puolisoiden on kuitenkin hyvä muistaa tällaista sääntelemätöntä sopimusta laatiessaan, että se sitoo ainoastaan inter partes, eikä sillä ole käyttöarvoa, mikäli avioliitto päättyy toisen puolison kuolemaan.¹⁴¹ Osituksen esisopimusta ei ole mahdollista tehdä kuolemanvaraisena; se ei sido kuolleen puolison perillisiä.¹⁴²

Osituksen esisopimuksen mahdollisiin muotoon liitettäviin sääntöihin voidaan periaatteessa hakea apua avioehto koskevista muotovaatimuksista. AL 66 §:ssä mainitut sopimustyytit on kuitenkin listattu tyhjentävästi ja Oksanen on katsonut, ettei säännöksestä saada edes analogia -apua osituksen esisopimukseen.¹⁴³ Mikäli kuitenkin lakiin oikeustilan selkeyttämiseksi lisättäisiin erilliset säännökset esisopimusta koskien, tulisi sen muotoakin nähdäkseni säännellä, jolloin avioehtosopimuksen muotosäännöksiä voitaisi ainakin osin hyödyntää. Oksanenkin on katsonut, että kahdenkeskisen sopimuksen tulisi muun muassa näyttöongelmien vuoksi olla vähintäänkin kirjallinen. Myös muita muotovaatimuksia tulisi hänen mukaan harkita, jotta voitaisiin varmistua puolisoitten harkinnasta sopimusta tehtäessä ja mahdollisesti estää toisen puolison suostuminen epäsuotuisaan sopimukseen vain saadakseen pian avioeron.¹⁴⁴ Aarnio ja Helin ovat todenneet, että käytännössä sopimukset yleensä laaditaan kirjallisina ja puoliset sekä todistajat allekirjoittavat ne, vaikka periaatteessa pelkkä suullinenkin sopimus on muotosäännösten puuttuessa mahdollinen.¹⁴⁵

¹⁴⁰ Aiheesta lisää mm. Tapani Lohen artikkelissa vuodelta 2001.

¹⁴¹ Aarnio-Kangas 2010, s. 150.

¹⁴² Aiheesta mm. KKO 1968 II 107, jossa sopimus raukesi asumuseron päättyttyä toisen puolison kuolemaan.

¹⁴³ Oksanen 1977, s. 199.

¹⁴⁴ Oksanen 1977, s. 200.

¹⁴⁵ Aarnio-Helin 1988, s. 138.

Osituksen esisopimus -nimitys kuvaa sopimustyyppiä hyvin. Kyseessä on nimenomaan esisopimus ositustoimituksen näkökannalta. Osituksen esisopimuksella ei voida suoraan korvata ositusta, vaan puolisoiden on ositustilanteessa vähintäänkin tehtävä esisopimukseen merkintä osituksen suorittamisesta esisopimuksen mukaisesti. Esisopimus ei kuitenkaan velvoita puolisoita suostumaan ositukseen sen perusteella, vaan heillä on aina mahdollisuus hakea pesänjakajaa toimittamaan ositus.¹⁴⁶

1.3 Osituksen esisopimuksen pätemättömyydestä ja kohtuuttomuudesta sekä

sen sovittelumahdollisuus

Nykyään avioeron varalle tehty sopimus on siis avioliittolaissa täysin sääntelemätön sopimustyyppi ja näin ollen AL 115 §:n poistamisen jälkeen vain sopimusoikeuden yleisten periaatteiden varassa. Sopimus voidaan täten laatia milloin tahansa, vaikka jo ennen avioliittoa¹⁴⁷, eikä sitä koske muotomääräykset¹⁴⁸. Toisaalta sääntelemättömyydestä johtuu myös kyseisen sopimustyyppin vaikutusrajoitukset. Siinä, missä avioehtosopimuksen vaikutukset julkisen rekisteröinnin välityksellä ulottuvat niin perillisiin kuin mahdollisiin velkojiinkin, pysyvät osituksen esisopimuksen vaikutukset puolisoiden välisillä. Sillä ei siis ole mahdollista esimerkiksi loukata velkojia. Voidaan tosin katsoa, että velkojaakin loukkaava sopimusehto sitoo puolisoiden välillä.¹⁴⁹ Toisaalta myöskään puolisoiden ei ole pakko noudattaa laatimaansa esisopimusta ja he voivat sopimuksen estämättä hakea pesänjakajan määräystä.¹⁵⁰ Sääntelemättömyys vaikuttaa myös vajaavaltaisen sopimuskumppanin asemaan. Vajaavaltainen ei esimerkiksi tarvitse edunvalvojan kirjallista hyväksyntää osituksen esisopimuksen tekemiseksi.¹⁵¹ Sopimuksen vapaamuotoisuus ja sääntelemättömyys eivät kuitenkaan tarkoita, etteikö sitä tulisi noudattaa toisen puolison niin vaatiessa. Sopimusvapauden käänttöpuolena myös sopimuksen sitovuuden periaate soveltuu osituksen esisopimukseen.¹⁵²

Vapaa sopimustyyppi aiheutti käytännön hankaluuksia jo AL 115 § voimassaollessa, sillä sen pätevyydestä oli käytännössä mahdoton esittää yleispätevää sääntöä. Niukasti säännel-

¹⁴⁶ Aarnio-Helin 1988, s. 138.

¹⁴⁷ Tästä mm. KKO 1985 I 1.

¹⁴⁸ Aarnio-Kangas 2010, s. 155.

¹⁴⁹ Oksanen 1977, s. 197.

¹⁵⁰ Aarnio-Kangas 2010, s. 157.

¹⁵¹ Aarnio-Kangas 2010, s. 156.

¹⁵² Välimäki 1995, s. 283

lyn sopimustyyppin ongelma oli sen suhde avioehtosopimukseen ja toisaalta velkojiin. Osituksen varalta tehdyllä sopimuksella ei tuolloinkaan ollut mahdollista loukata velkojia, sillä se ei tule julkiseksi. Rautiala on jo vuonna 1950 esittänyt teoksessaan Ositus, että osituksesta tehdyille esisopimukselle tulisi asettaa lakiin yleinen rajoitus, jonka mukaan kyseisellä sopimuksella ei saa loukata kolmansien oikeutta. Sopimustyyppi on siis aina ollut määrämuodoton ja muutenkin hyvin avoin.¹⁵³ Sen kohtuullistaminen oli kuitenkin aiemmin säädetty mahdolliseksi, toisin kuin avioehtosopimuksen, jonka kohtuullistamisesta säädettiin uusilla osituksen sovittelusäännöksillä vasta juuri samalla kertaa kun AL 115 § poistettiin. Aiemmin puolisoiden oli mahdollista vedota avioehdon osalta vain OikTL:n mukaisiin pätemättömyysperusteisiin. Oikeustoimilainkin perusteella avioehtosopimus voitiin vain julistaa kokonaisuudessa pätemättömäksi, ei kohtuullistaa.¹⁵⁴

Yksityistä sopimusmallia on tutkittu melko vähän käytännön tasolla, mutta osituksen esisopimus on Oksasen vuonna 1977 asianajajille teettämän kyselyn perusteella laadittu useimmiten osana kokonaisratkaisua avioerotilanteessa. Sopimuksen kanssa on sovittu niin lasten kuin mahdollisesti puolison elatuksesta ja tapaamisoikeuksista. Kumottu AL 115 § oli nähtävä nimenomaan niin, että kohtuullistamisessa tulee huomioida nimenomaan kokonaisratkaisu, eli osituksen suhde esimerkiksi sovittuihin elatusapuihin.¹⁵⁵ Avioehtosopimuksen sovittelussahan ei ole mahdollista huomioida muuta kuin kyseisen sopimuksen kohtuuttomuus tai sen perusteella puolisolle tuleva ansioton hyöty, ei sitä, kuinka muut perheen asiat on järjestelty mahdollisesti sopimuksen sitovuus mieltäen.

Osituksessa mahdollisesti realisoituvan sovittelun osalta osituksen esisopimuksen kohdalla tulevat avioliittolain sijaan käyttöön varallisuus oikeudellisista oikeustoimista annetun lain säännökset. Sopimusosituksena laadittua ositusta voivat puoliset moittia ainakin OikTL 36 §:n kohtuuttomuusperusteella, sekä OikTL 28-33 §:n pätemättömyysperusteilla. Mikäli puoliset ovat hakeneet pesänjakajan toimittamaan osituksen, kuuluu tämän toimivaltaan päättää niin esisopimukselle annettava merkitys kuin sen sovittelukin.¹⁵⁶ Mikäli puoliso on tyytymätön pesänjakajan suorittamaan kohtuullistamiseen ja ositukseen, voi hän moittia ositusta normaalein osituksen moitteille annetuin mahdollisuuksin.¹⁵⁷

¹⁵³ Rautiala 1984, s. 93-96 ja Rautiala 1950, s. 254.

¹⁵⁴ Aarnio 1978, s.101.

¹⁵⁵ Oksanen 1977, s. 197-198.

¹⁵⁶ Aarnio & Kangas 2010, s.157.

¹⁵⁷ Aarnio-Helin 1988, s. 138.

Osituksen esisopimuksen ollessa yleensä osa laajempaa sopimusrypystä se ei useimmiten sisällä varsinaisia osituslaskelmia tai edes luetteloa puolisoiden varoista ja veloista. Kysymykseen osituksen esisopimuksen sovittelusta ei ole suoraa yksiselitteistä vastausta, vaan sitä on tarkasteltava koko sopimuskokonaisuuden osana. Sovitteluun voi olla vaikutusta esimerkiksi lasten elatuksesta tehdyllä sopimuksella. Valittavana voivat periaatteessa olla niin AL 103 b §:n sovittelusäännökset kuin yleinen varallisuusosoikeudellisia oikeustoimia koskeva OikTL 36 §:n sovittelusäännös. Väitöstutkimuksessaan koskien osituksen sovittelua Pertti Välimäki on päätenyt ratkaisuun, jonka mukaan ensinnäkin AL 103 b §:n sovittelukeinot sopivat yleensä huonosti osituksen esisopimuksessa sovittujen jakopäätösten sovitteluun. Toisekseen avioliittolaki ei tarjoa aina riittäviä harkintakriteereitä sopimuksen sovittelulle. Välimäki onkin lopulta nojautunut muun muassa Saarenpään päätelmään, jonka mukaan OikTL 36 § on ensisijainen sovittelunormi osituksen esisopimuksen kohdalla. Ajatus on saanut tukea myös muualta oikeuskirjallisuudesta. Yleisesti on kuitenkin todettu myös, ettei AL 103 b §:ää tule täysin sivuuttaa, vaan se tulee huomioida vähintäänkin sovittelun mittapuuna.¹⁵⁸

Jo kumottua AL 115 §:ää koskevassa lainvalmistelussa huomioitiin olosuhteet, joissa osituksen esisopimus usein laaditaan. Tuolloin pidettiin mahdollisena sopimuksen laatimista vasta avioeron ollessa jo näköpiirissä ja puolisoita haluttiin suojata harkitsemattomalta sopimukseen sitoutumiselta tunnekuohussa tai masennuksessa.¹⁵⁹ Olosuhdeajatus on kirjattu myös avioliittokomitean II mietintöön vuonna 1976. Tällöin AL 115 § haluttiin säilyttää sellaisenaan, jotta sopimuksen kohtuuttomuuteen olisi mahdollista vedota.¹⁶⁰ Nykyisen OikTL 36 §:n myötä kohtuuttomuuteen voidaan vedota ilman avioliittolain säännöstä asiasta. Edelleen on siis säilynyt mahdollisuus suojata sopimuksentekohetkellä heikommassa, mahdollisesti riippuvaisessa asemassa olevaa puolisoa kohtuuttomilta sopimusehdoilta, mikä oli alkuperäisenkin AL 115 §:n tarkoitus.

Vuonna 1977 Oksanen on katsonut, että osituksen esisopimukseen puuttuminen olisi mahdollista vain, mikäli sopimus on alun alkujaan pätevä. Hän piti pätevyyden edellytyksenä muun muassa sitä, että sopimus oli laadittu oikeaan aikaan, eli avioeron ollessa näköpiiris-

¹⁵⁸ Välimäki 1995, s. 286-288.

¹⁵⁹ Oksanen 1977, s. 218.

¹⁶⁰ Komiteamietintö 1976, s. 57.

sä.¹⁶¹ Kun tämä vaatimus on nyttemmin niin kirjallisuudessa kuin oikeuskäytännössäkin hylätty, voidaan milloin tahansa laadittu sopimus ottaa kohtuullistettavaksi, mikäli siihen on muuten edellytykset.

Kohtuullisuusharkinnan osalta Oksanen korostaa kokonaisarviointia. Hän esittää laajat arviointikriteerit¹⁶², jotka suurelta osin ovat kuitenkin vanhentuneet syyllisyysperusteisen avioeron hylkäämisen myötä vuoden 1988 lakimuutoksilla. Kokonaisharkinta ja puolisoiden olosuhteet sopimusta laadittaessa on kuitenkin edelleen huomioitava harkittaessa, onko sopimus siihen vetoavalle kohtuuton. Arviointi on muuttunut myös sen osalta, että sopimuksen tekoajankohta voi nykyään vaihdella suuresti, mikä näkyy luultavasti siten, että puoliset ovat entistä tasa-arvoisempia sopimuksen laadintahetkellä. Kohtuuttomuutta tulee arvioida lähtökohtaisesti avioliiton purkautumisen hetken olosuhteiden mukaan. Tämä on se hetki, kun sopimuksen soveltaminen tulee ajankohtaiseksi ja sen oikeusvaikutukset astuvat voimaan. Laadintahetken ja erohetken välillä tapahtuneet muutokset puolisoiden varallisuustilanteissa saattavat näin ollen aiheuttaa sopimuksen kohtuuttomuuden.¹⁶³

Mikäli puolisoiden ositus toimitetaan pesänjakajan toimesta toimitusosituksena, voitaneen katsoa pesänjakajan olevan sidottu osituksen esisopimukseen, mikäli kumpikaan puolisoista ei vetoa sen kohtuuttomuuteen. Samoin, jos molemmat puoliset ovat samaa mieltä sopimuksen kohtuuttomuudesta, tulee pesänjakajan noudattaa puolisoiden yksimielistä päätöstä.¹⁶⁴ Pesänjakaja on PK 23:7:n yleissäännön perusteella velvollinen noudattamaan puolisoiden välisiä sopimuksia ja sovintoa. Mikäli puoliset taas ovat erimielisiä sopimuksesta, nousee esiin kysymys pesänjakajan toimivallasta ratkaista ristiriita.

1.4 Osituksen esisopimuksen käyttökelpoisuus

Oikeuskirjallisuudessa vapaamuotoisen sopimustyyppin salliminen on herättänyt paljon keskustelua ja argumentteja on esitetty puolesta ja vastaan. Lohi on päätenyt pohdinnoissaan lopputulemaan, ettei ositussopimusta tulisi täysin kieltää, mutta tarvetta voisi olla sen ja avioehtosopimuksen lähentämiselle, jotta jyrkkä kahtiajako lievenisi. Oikeustila avioerotapauksissa syntyvistä varallisuus oikeudellisista seurauksista kaipaisi Lohen mukaan selvennystä lainsäätäjän taholta. Avioehtosopimuksen sisältömääräysten lieventäminen on

¹⁶¹ Oksanen 1977, s. 220.

¹⁶² Oksanen 1977, s.220-225.

¹⁶³ Oksanen 1977, s. 225.

¹⁶⁴ Oksanen 1977,s. 230.

vielä helppo allekirjoittaa osituksen esisopimuksen näkökulmasta, mutta Lohen ehdottama avioehtojen rekisteröinnistä luopuminen olisi katsoakseni jo kuitenkin laajemmin kolmannsiin vaikuttava toimenpide. Rekisteröinnillä on nykyisellään julkivarmistustsfunktio, joka suojaa lähtökohtaisesti velkojien etua. Luopumalla rekisteröinnistä, luovuttaisi samalla osin velkojainsuojasta. Toisaalta tilanne saattaa poikkeuksellisesti nykyäänkin olla sellainen, että pätemättömänä rekisteröity avioehtosopimus luo velkojalle näennäisen suojan, joka on moiteoikeudenkäynnillä kumottavissa.¹⁶⁵

Puheena oleva erikoinen sopimustyyppi on esiintynyt vuosikymmenten ajan niin komiteoiden mietinnöissä kuin hallituksen esityksissäkin. Kuitenkaan siitä ei ole edelleenkään kirjattu säännöksiä lakiin, vaikka sen käyttö tiedetään yleiseksi. Muun muassa vuoden 1976 avioliittokomitean ehdotuksessa avioehtosopimuksen rinnalla esitettiin pysytettäväksi asumus- tai avioeron varalle tehtävä sopimus. Tuolloin sopimuksen laatimismahdollisuus koski vielä vain aikaa, jolloin asumus- tai avioero oli näköpiirissä. Kymmenen vuoden kuluttua tästä hallitus esitti ositussääntöjen muuttamista sopimuksen tarpeen lopettamiseksi.¹⁶⁶ Vielä ei kuitenkaan ole tehty esitystä sopimustyyppin kirjaamisesta lakiin. Näillä näkymin avioehtosopimus ja osituksen esisopimus saavat jatkaa rauhaisaa rinnakkaiseloaan jatkossakin. Puolisoille jätetään vapaus valita itselleen sopivin sopimustyyppi tai toisaalta mahdollisuus pidättäytyä lain tarjoamassa aviovarallisuusjärjestelmässä. Sopimusvapauden ei olla puuttumassa.

2 Pätemättömän avioehdon huomioiminen osituksen esisopimuksena

2.1 Oikeustoimien läheisyys

Tilanteessa, jossa avioehtosopimus on julistettu pätemättömäksi muotovirheen johdosta, voitaisi sopimuksella kuitenkin katsoa olevan jotain merkitystä. Jos puoliset ovat aikanaan yksimielisesti laatineet päteväksi olettamansa avioehdon, tuntuu sen täydellinen hylkääminen mahdollisesti pienen muotovirheen vuoksi ankaralta. Sopimusoikeudessa on omia säännöksiä koskien esisopimuksia, ja avioehtosopimus voitaisiinkin mielestäni nähdä ainakin osaksi sopimusneuvotteluita, joka on yhteisesti kirjattu ja ositus sovittu sen pohjalta toimitettavaksi. Kangas tosin on todennut, etteivät sopimusneuvottelut osituksen esisopi-

¹⁶⁵ Aiheesta lisää mm. Lohi 2013, jossa hän on esittänyt kommenttinsa Helinin artikkeliin liittyen osituksen esisopimuksen käyttöalasta.

¹⁶⁶ HE 62/1986, s. 28.

muksen laatimiseksi ole sitovia¹⁶⁷, joten kovin kevyesti ei oikeustoimen uudelleenmäärittämiseen tulisi ryhtyä.

Saarnilehto on esittänyt, että joskus pätemätön oikeustoimi voisi käydä toisesta, sitä läheisesti muistuttavasta oikeustoimesta.¹⁶⁸ Vaikka Saarnilehto huomauttaa suhtautumaan ajatukseen varauksella ja avioehtosopimuksen ja ositussopimuksen sisältö ja muoto voivat poiketa paljonkin toisistaan, olisin valmis antamaan mahdollisuuden pätemättömälle avioehdolle tulla tulkituksi osituksen esisopimuksena. Kun avioehtoa koskevat määräykset ovat ositussopimusta tiukemmat, olisi päinvastainen tulkinta hankalempi. Vapaaksi ositussopimukseksi avioehto mielestäni kuitenkin kävisi muotovirheestä huolimatta. Sopimuksen otsikoinnilla ei muutoinkaan ole merkitystä. Näin saataisi toteutettua puolisoiden alkuperäinen tarkoitus varallisuusjaosta.

2.2 Millä perustein pätemätön avioehtosopimus olisi pätevä osituksen esisopimus

2.2.1 Avioehtosopimuksen määräykset

Rautiala on katsonut, että mikäli avioehtosopimuksella on määrätty asioista, joista on mahdollista määrätä osituksen esisopimuksella, se voisi olla pätevä osituksen esisopimuksena ilmettyään pätemättömäksi avioehtosopimukseksi. Kuitenkin jos avioehtosopimuksessa on sovittu ainoastaan AL 41 §:n mukaisista asioista, ei sitä Rautialan mukaan voitaisi huomioida myöskään osituksen esisopimuksena osituksessa. Rautiala ei kuitenkaan tarkemmin ota itse kantaa siihen, voidaanko osituksen esisopimuksella sopia pätevästi avio-oikeudesta.¹⁶⁹ Oksanen taas on sitä mieltä, että osituksen esisopimuksella voidaan sopia myös avio-oikeudesta, eikä avioehtosopimuksen sisällöllä tällöin olisi vaikutusta sen kannalta, voidaanko sitä käyttää osituksen esisopimuksena.¹⁷⁰

2.2.2 Avioehtosopimuksen pätemättömyyden syy

Toinen asiaan vaikuttava seikka on Rautialan mukaan avioehtosopimuksen pätemättömyyden syy.¹⁷¹ Oksanen perustelee vastaavaa kantaa sillä, että mikäli avioehtosopimus on pätemätön oikeustoimilain perusteella, ei sitä voida katsoa myöskään päteväksi osituksen esisopimukseksi. Jos itse oikeustointa rasittaa virhe, ei Oksanen näkemyksen mukaan ole olemassa sellaista pätevää tahdonilmaisua, joka voitaisi hyväksyä osituksen pohjaksi mis-

¹⁶⁷ Kangas 2013, s. 324.

¹⁶⁸ Saarnilehto 2009, s. 143.

¹⁶⁹ Rautiala 1950, s. 267-268.

¹⁷⁰ Oksanen 1977, s. 217.

¹⁷¹ Rautiala 1950, s. 267-268.

sään muodossa. Mikäli kuitenkin avioehtosopimuksen pätemättömyys perustuu muotovirheeseen, olisi Oksanen valmis hyväksymään sen osituksen esisopimuksena.¹⁷² Tämä onkin nähdäkseni luonnollinen päätelmä osituksen esisopimuksen vapaamuotoisuudesta johtuen.

2.2.3 Muut perustelut

Oksanen vetoaa tarkastelussaan myös sopimuksen laatimisajankohtaan. Koska aiemmin katsottiin, että osituksen esisopimus voitiin laatia vasta kun asumus- tai avioero oli jo näköpiirissä, ei varsinkaan ennen avioliiton solmimista tehtyä avioehtoa voisi hänen mukaansa katsoa osituksen esisopimukseksi.¹⁷³ Näkemys on kuitenkin nähdäkseni vanhentunut ja nykyään oikeuskäytännössä ja -kirjallisuudessa on yleisesti hyväksytty, että osituksen esisopimus voidaan avioehtosopimuksen tavoin tehdä milloin vain avioliiton aikana ennen ositusperusteen syntymistä tai jo ennen avioliiton solmimista. Näin ollen sopimuksen tekoajankohdalla ei olisi vaikutusta siihen, etteikö muotonsa vuoksi pätemätöntä avioehtosopimusta voitaisi hyväksyä päteväksi osituksen esisopimukseksi.

Vielä yllä mainittujen lisäksi Oksanen mainitsee puolisoiden tarkoituksen tarkastelun lähtökohdaksi. Hän korostaa, ettei laaditun sopimuksen nimike yksistään määrää puolisoiden tarkoitusta, vaan tapaukset on tutkittava yksittäin ja selvitettävä, mikä on ollut puolisoiden tarkoitus avioehtosopimusta laadittaessa. Mikäli sopimus on tehty nimenomaan huomioiden avioliiton päättyminen toisen puolison kuolemaan, ei pätemättömäksi jäänyttä avioehtoa voida kuolemanvaraiseksi oikeustoimeksi ajateltuna katsoa osituksen esisopimukseksi, joka on pätevä ainoastaan elävinä eronneiden puolisoiden osituksessa. Perustelu on nähdäkseni oikeutettu. Ongelmia saattaa kuitenkin aiheutua näyttökysymyksissä, mikäli puolisoiden tarkoitus ei näin tarkasti käy ilmi itse sopimuksesta, eikä muista mahdollisista asiakirjoista tai todistajien lausumista ja puolisoiden kesken ilmenee erimielisyyttä yhteisestä tarkoituksesta. Teoksessaan Perhevarallisuus-oikeus Aarnio ja Kangas ovat todenneet, ettei tiukan muotomääräisen avioehtosopimuksen ja sääntelemättömän osituksen esisopimuksen välinen suhde suinkaan ole ongelmaton.¹⁷⁴

Korkein oikeus on tapauksessa KKO 2000:100, jossa oli kyse avioehdon erilaisesta voimassaolosta koskien avioeroa ja toisaalta kuolemantapausta linjannut, että *”Avioehtosopimusta harkittaessa avio-oikeuden rajoittaminen nähdään usein aiheelliseksi ennen muuta*

¹⁷² Oksanen 1977, s. 217.

¹⁷³ Oksanen 1977, s. 217.

¹⁷⁴ Aarnio & Kangas 2010, s. 153.

*avioeron varalta. Kyseisen sisältöisen avioehtojärjestelyn sallimiselle on siten perusteltua käytännöllistä tarvetta. Asiallisia syitä, jotka edelleen puhuisivat sen puolesta, että puolisoiden sopimusvapaus tulisi katsoa nyt esillä olevin tavoin rajoitetuksi, ei ole.”*¹⁷⁵ Tästäkin voidaan päätellä, että puolisoilla on halua turvata omaisuutensa pysyttäminen nimenomaan avioerotilanteissa. Varallisuutta halutaan suojata nimenomaan avioliiton ennenaikaiselta päättymiseltä, joka usein koetaan myös epäonnistumiseksi. Kun avioehtosopimukset tarkoitukseltaankin lähentyvät osituksen esisopimuksia, tulisi niiden välistä rajanvetoa linjata mielestäni uudestaan. Testamentilla on mahdollista yksipuolisesti määrätä omaisuuden jaosta kuoleman jälkeen, eikä se estä laatimasta myös avioehtosopimusta. Edelleen yhteiskunnassa on vallalla ajatus, jonka mukaan kuolemaan päättyneessä avioliitossa leski on ansainnut avioliittolain turvaaman suojaosansa.

¹⁷⁵ Mielenkiintoisesta, oikeustilaa muuttaneesta tapauksesta tarkemmin KKO 2000:100 ja esimerkiksi Lohen oikeustapauskommentti tapaukseen: Lakimies 2001/2 s.345-357.

V PÄTEMÄTÖN AVIOEHTOSOPIMUS OSITUKSESSA JA OSITUKSEN SOVITTELUSSA

1 Osituksesta

1.1 Osituksen perusteet

Omaisuuksien ositus on tapahtuma, jossa lopullisesti puretaan puolisoitten välillä avioliiton aikana vallinnut aviovarallisuussuhde. Mikäli puolisoilla on ollut kaiken poissulkeva avioehto, tulee osituksen sijaan toimitettavaksi omaisuuden erottelu. Riippuen avioliiton päättymistavasta, tulee kyseeseen jäämistö- tai avioero-ositus. Ositusperuste ratkeaa siis avioliiton päättymistavasta; se on joko toisen puolison kuolema tai avioeron vireilletulo. Ositus tai erottelu voidaan toimittaa vasta ositus- tai erotteluperusteiden synnyttyä (AL 85 §). Ositukselle ei kuitenkaan ole mitään laissa määritettyä määräaikaa, joten se voi olla toimittamatta vuosiakin ositusperusteiden syntymisestä.¹⁷⁶ Ositusta sääntelevät perintökaaren säännökset niin avioero- kuin jäämistöosituksissakin (AL 98 § ja PK 23 luku).

Pääsäännön mukaan osituksessa molempien puolisoitten varat ja velat lasketaan yhteen ja jäljelle jäävä netto-omaisuus jaetaan tasan. Osituksen laskennallisessa osuudessa selvitetään, kumpi puolisoista omistaa enemmän ja on näin ollen tasingonmaksuvelvollinen. Laskelmissa tulee huomioida mahdolliset vastikkeet ja esimerkiksi puolisoitten yhteiset velat ja perheen elatukseksi tehty velka. Osituksen reaalisiksi osuudeksi kutsutaan vaihetta, jossa omaisuus lopulta jaetaan.¹⁷⁷ AL 91 §:n perusteella puolisoilla on oikeus päättävään erottaa henkilökohtaisia esineitään. Tasingonmaksuvelvollinen puoliso puolestaan saa yleissäännön perusteella päättää, mitä omaisuutta hän tasinkona luovuttaa. Tasingon voi aina maksaa rahana (AL 103.1 §).

Aina avioehdon pätemättömyyden vaikutukset eivät ole suuria. Otetaan esimerkiksi tilanne, jossa puolisoit ovat laatineet sittemmin pätemättömäksi osoittautuneen avioehdon, jolla molempien avio-oikeus on poissuljettu. Mikäli molempien puolisoitten varallisuustilanne (varat vähennettynä veloilla) avioeron vireilletulussa on lähes toisiaan vastaava, ei normaali avioero-ositus johda sen erilaisempaan lopputulokseen, kuin omaisuuden erottelu

¹⁷⁶ Kangas 2013, s. 326-327.

¹⁷⁷ Välimäki 1995, s. 58.

johtaisi. Molemmat puoliset vastaavat edelleen itse veloistaan, eikä tasinkokaan kasva suureksi.

1.2 Sopimusositus

Sopimusositukseksi kutsutaan ositusta, jonka puoliset tekevät keskenään, ilman pesänjakajan vaikutusta (PK 23:3). Mikäli avioliitto on päättynyt toisen puolison kuoleman, sopimusosituksen toisena osapuolena on kuolleen puolison kuolinpesä. Sopimusositus on pitkälti sääntelemätön ja vapaamuotoinen toimitus, jossa puoliset voivat vapaasti sopia ositukseen vaikuttavista asioista, kunhan kolmansien oikeuksia ei loukata. Myös omaisuuden erottelu voidaan toimittaa sopimuserotteluna. Lainsäätäjän tarkoituksena on suosia sopimusosituksia niiden taloudellisuuden ja joustavuuden vuoksi. Tähän viittaa myös avioliittolain puolisoille takaama sopimusvapaus. Käytännössä suurin osa osituksista hoidetaan sopimusosituksina, ilman pesänjakajaa.¹⁷⁸

Toimittaessaan osituksen tai erottelun sopimuksella puoliset voivat myös itse päättää, huomioivatko ja missä määrin tekemänsä avioehtosopimuksen. Merkitystä ei ole sillä, onko avioehtosopimus muodoltaan tai sisällöltään pätevä. Avioliittolain tarjoamat aviovarallisuussäännökset sekä perintökaaren ositusta koskevat säännökset ovat sopimusosituksenkin taustalla ja rajana. Välimäki on todennut PK 23:9:n olevan ainoa pakottava säännös, jota myös sopimusosituksessa on noudatettava. Säännös koskee osituskirjan laatimista ja allekirjoittamista. Toisaalta sopimusositus sitoo Välimäen mukaan osapuolia *inter partes*, vaikka lain muotomääräyksiä ei noudatettaisikaan.¹⁷⁹

Puolisoiden mahdollisuus laatia osituksen esisopimus avioliiton aikana tai jo ennen sitä vaikuttaa luonnollisesti lopulta toimitettavaan ositukseen. Mikäli osituksen esisopimus on pätevä ja kohtuullinen, tulee ositus toimittaa sen mukaisesti. Esisopimus ei kuitenkaan mahdollisesta yksityiskohtaisuudestaan huolimatta suoraan korvaa osituksen toimittamista, vaan puolisoiden tulee vähintäänkin vahvistaa osituksen laadinta esisopimuksen mukaisesti.¹⁸⁰ Toisen puolison kieltäytyessä pysymästä sopimuksessa, voi toinen puoliso hakea pesänjakajan määräämistä toimittamaan ositus sopimuksen mukaisesti tai lain jakonormia noudattaen.¹⁸¹

¹⁷⁸ Kangas 2015, s. 327-328.

¹⁷⁹ Välimäki 1995, s. 283.

¹⁸⁰ Ruotsin poikkeavasta käytännöstä ks. mm. Wallin 1960, s. 107 ja Teleman 1998.

¹⁸¹ Välimäki 1995, s.283-284.

Se, kumpaan ositusmuotoon, sopimus- vai toimitusositukseen puoliset päätyvät, ratkaisee myös kysymyksen osituksen moiteperusteesta. Sopimusosituksen osalta on voimassa sopimuksen pitävyyden periaate, mutta puolisoilla on mahdollisuus turvautua oikeustoimilain mukaiseen moitteeseen (OikTL 28-33 §). Mikäli ositus tehdään puolisoitten kesken sopimusosituksena, ei pesänjakajaa voida hakea enää osituksen toimittamisen jälkeen ratkaisemaan puolisoitten välisiä ristiriitoja. Niissä tapauksissa, jossa ositus tehdään sopimusosituksena osituksen esisopimuksen pohjalta, on tuomioistuimella toimivalta tutkia sopimuksen pätemättömyys ja kohtuuttomuus.

1.3 Toimitusositus

Ristiriitaisistakin tilanteista huolimatta osapuolet kykenevät useimmiten ratkaisemaan ositustilanteet sovussa, kenties avustajien kanssa yhteistyössä. Mikäli puoliset eivät kuitenkaan pääse sopuun osituksen toimittamisesta, he voivat yhdessä tai toinen yksin tehdä tuomioistuimelle hakemuksen pesänjakajan määräämiseksi. Hakemus on mahdollista tehdä jo avioerohakemuksen yhteydessä tai vasta myöhemmin, mikäli käy ilmi, ettei osituksesta päästä sopimukseen.¹⁸² Myös avioero-ositusta toimittavaa pesänjakajaa koskevat oikeusohjeet löytyvät siis perintökaaresta. Toimivalta ja tehtävät eivät näin ollen poikkea toisistaan, oli sitten kyseessä avioeroon tai toisen puolison kuolemaan päättynyt avioliitto. Perintökaaresta on muun muassa korostettu sitä, että pesänjakajan on pyrittävä edistämään sovintoa osapuolten välillä (PK 23:7.1). Mikäli puoliset pääsevät pesänjakajan johdolla sopuun omaisuuden jaosta, tulee pesänjakajan noudattaa sopimusta. Kyse on kuitenkin aina toimitusosituksesta, mikäli pesänjakaja on määrätty.¹⁸³ Myös erottelu on aina toimittuserottelu, jos tuomioistuin on määrännyt pesänjakajan toimittamaan sen.¹⁸⁴

Pesänjakajan lain mukainen toimivalta on laaja. Pääsäännön mukaan hänen toimivaltaansa kuuluvat kaikki osituksen loppuunsaattamiseksi tarvittavat toimet. Tämän keskittämisperiaatteen taustalla on ajatus joutuisasta pesänselvityksestä, jossa turhia erillisiä oikeudenkäyntejä tulee välttää. Pesänjakajan on kuitenkin säilytettävä toimessaan puolueettomuus, eikä hän voi suoraan kehottaa toista osapuolta esimerkiksi vetoamaan selvään virheeseen avioehtosopimuksen pätevyydessä.¹⁸⁵ Puolueettomuus on yksi pesänjakajan tärkeimpiä

¹⁸² Kangas 2013, s. 327-328.

¹⁸³ Kangas 2013, s. 331.

¹⁸⁴ Kangas 2013, s. 356.

¹⁸⁵ Kangas 2013, s. 332-334.

ominaisuuksia. Hänen täytyy kyetä objektiivisesti oikeudenmukaiseen ratkaisuun kaikissa ositukseen liittyvissä asioissa.

Omaisuuksien arvostuksen ja erottamisen lisäksi pesänjakajan toimivaltaan kuuluu myös ositukseen vaikuttavien asiakirjojen tutkiminen ja tulkinta. Myös siis avioehtosopimuksen huomioiminen kuuluu pesänjakajalle. Mikäli toinen osapuoli vaatii, tulee pesänjakajan ratkaista myös kysymys avioehtosopimuksen kohtuullistamisesta. Osituksen moitteiden vähäisestä määrästä johtuen voidaan todeta, että osapuolet yleensä tyytyvät viimeistään pesänjakajan ratkaisuun, mikäli eivät ole päässeet asiassa keskenään sopuun.¹⁸⁶

Laajasta pesänhoitajan toimivallasta kertoo muun muassa tapaus KKO 1990:75, jossa korkein oikeus on hyväksynyt pesänjakajan ratkaisun sovitella ositusta OikTL 36:n perusteella. Kyseessä oli yli kymmenen vuotta naimisissa ollut aviopari, joiden avioehto oli laadittu ennen avioliiton solmimista, aikana, jolloin vaimo ei vielä asunut Suomessa tai ollut Suomen kansalainen. Mies oli toimittanut avioehdon rekisteröitäväksi vasta kun avioero alkoi olla jo näköpiirissä. Perusteluina tapauksessa vedottiin kohtuuttomuuteen entisen vaimon kannalta, sillä avioehdolla suljettiin kokonaan avio-oikeus puolisoilta, jotka olivat tahoiltaan kykynsä mukaan ottaneet osaa perheen elatukseen ja avioliiton aikana rakennetun kodin hoitamiseen.¹⁸⁷

2 Osituksen sovittelu

2.1 Sovittelun kohde, edellytykset ja keinot

Osituksen sovittelu on avioliittolaisissa erikseen säännelty tapahtuma (AL 103 b §). Vuoteen 1988 asti avioehtoa oli mahdollista sovitella ainoastaan OikTL 36 §:n nojalla. Osituksen sovittelusäännösten myötä avioehdon sovittelu tuli toimitettavaksi avioliittolain perusteella.¹⁸⁸ Näistä vuonna 1988 voimaantulleesta sovittelusäännöksestä huolimatta aviovarallisuus oikeudellinen lähtökohta on edelleen tasajaon periaate sekä toisaalta laaditun avioehdon noudattaminen osituksessa; sen tarkoituksena ei ole ollut muuttaa voimassa olleita

¹⁸⁶ Kangas 2013, s. 327-328.

¹⁸⁷ KKO 1990:75.

¹⁸⁸ Välimäki 1995, s. 252-253.

ositusnormeja saati aviovarallisuusjärjestelmää. Osituksen sovittelu on tarkoitettu poikkeusmenettelyksi, johon ei tule ryhtyä turhan kevein perustein.¹⁸⁹

Avioliittolaissa on määritelty, millä perusteilla sovittelu on mahdollista ja kuinka ositusta voidaan sovittaa. Sovittelua on aina jommankumman puolison vaadittava, eikä pesänjakaaja voi puolueettomuusvaatimusta vaarantamatta sitä itsenäisesti kummallekaan ehdottaa. Sovittelu koskee aina jo toimitettua osituslaskelmaa, eikä sitä voi tehdä osituksen ollessa kesken; se tehdään aina vasta osituksen ”viimeiseltä riviltä”. Sovittelusäännöksen sijoittaminen lakitekstiin sekä sen sanamuodot ovat aiheuttaneet jonkin verran keskustelua siitä, sovittelaanko ositusta vasta reaalisen vaiheen jälkeen vai jo laskennallisen osuuden ollessa selvä. Välimäki on pohdinnoissaan päätenyt lopputulokseen, että käytännössä sovittelu tehdään laskennallisen ja reaalisen vaiheen välissä. Tähän ohjaavat muun muassa sovittelukeinot; tasingon määrän sovittelu ja vapaaomaisuuden määrääminen avio-oikeuden alaiseksi tai päinvastoin. Laskutoimitusten jälkeen suoritettava sovittelu luonnollisesti vaikuttaa osituksen reaaliseen vaiheeseen.¹⁹⁰

Avioliittolain 103b § koskee pesänjakajan toimittaman osituksen sovittelua, sen sisältö on seuraava:

Ositusta voidaan sovittaa, jos ositus muutoin johtaisi kohtuuttomaan lopputulokseen taikka siihen, että toinen puoliso saisi perusteettomasti taloudellista etua. Osituksen sovittelua harmitessa on otettava erityisesti huomioon avioliiton kestoajaksi, puolisojen toiminta yhteisen talouden hyväksi ja omaisuuden kartuttamiseksi ja säilyttämiseksi sekä muut näihin verrattavat puolisojen taloutta koskevat seikat.

Ositusta sovittaessa voidaan määrätä:

- 1) että puoliso ei saa avio-oikeuden nojalla toisen puolison omaisuutta taikka että sanottua oikeutta rajoitetaan;
- 2) että tietty omaisuus, jonka puoliso on ansainnut tai saanut puolisojen asuessa erillään tai joka puolisoilla on ollut avioliittoon mentäessä taikka jonka puoliso on saanut avioliiton aikana perintönä, lahjana tai testamentin nojalla, on omaisuuden osituksessa kokonaan tai osaksi oleva omaisuutta, johon toisella puolisoilla ei ole avio-oikeutta;
- 3) että omaisuus, johon toisella puolisoilla ei avioehtosopimuksen nojalla ole avio-oikeutta, on omaisuuden osituksessa kokonaan tai osaksi oleva omaisuutta, johon toisella puolisoilla on avio-oikeus.

¹⁸⁹ Litmala 2011, s.38 ja Välimäki 1995, s.57.

¹⁹⁰ Välimäki 1995, s. 59-60.

Osituksen sovittelua koskeva vaatimus voidaan tehdä joko osituksessa tai osituksen jälkeen. Kun sovitteluvaatimus tehdään osituksen jälkeen, on noudatettava, mitä osituksen moitteesta ja osituksen pätemättömäksi julistamisesta on voimassa.

Sovitteluedellytyksen täyttymistä pohditaan AL 103 b. 1 §:n varsinaisten edellytysten nojalla. Kohtuuttomuutta osituksen lopputuloksessa tarkastellaan vähemmän omistavan puolison kannalta, eli jäisikö hän lopputilanteessa kohtuuttomasti esimerkiksi vaille mitään omaisuutta pitkän avioliiton jälkeen. Perusteeton etu taas ei vastaa täysin sopimusoikeudellista perusteettoman edun määritelmää, vaan kyse on ennemminkin ansiottomasta hyötymisestä toisen kustannuksella esimerkiksi lyhytaikaisessa avioliitossa. Sitä arvioidaan siis enemmän omistavan puolison kannalta; saisiko vähemmän omistava puoliso perusteetonta taloudellista etua, mikäli esimerkiksi lyhyen avioliiton jälkeen kaikki omaisuus jaetaan tasan. Molemmissa tapauksissa arviointi on aina kokonaisharkintaa, jossa täytyy huomioida niin molempien puolisojen varallisuustilanteet kuin heidän toimintansa yhteisen talouden hyväksi. Henkilökohtaisiin suhteisiin taas ei ole sallittua vedota, eli esimerkiksi avioeroja aiemmin leimanneet syyllisyyskysymykset voidaan unohtaa. Kohtuuttomuusharkinta ja perusteettoman taloudellisen edun arviointi ovat osaltaan aina oikeudenmukaisuuspunintaa, tiivistää Välimäki.¹⁹¹

Kohtuuttomuuden arvostelu tapahtuu laissa mainittujen seikkojen perusteella. Huomioitavan arvoista on siis esimerkiksi avioliiton kesto ja puolisojen toiminta sen aikana. Toiminnan osalta kyse on taloudellisesta tai siihen verrattavasta toiminnasta, eikä puolisojen yleistä käyttäytymistä kuten syyllisyyttä avioeroon voida arvioida. Lain esittämät perusteet eivät tyhjene yllä mainittuihin, vaan myös muut niihin verrattavat seikat tulee huomioida.¹⁹² Soviteltaessa ositusta yllä mainituin perustein, on avioehdon sovittelu luonnollisesti kaikkein kiistanalaisin ja poikkeuksellisin vaihtoehto. Sopimusten sitovuuden periaate on sopimusoikeuden lähtökohta, eikä siitä tulisi poiketa kevein perustein avioehtosopimustensa kohdalla.¹⁹³ Välimäki on todennut, ettei muotovirheen perusteella pätemätön avioehtosopimus käy itsessään sovittelun perusteeksi, vaan sovittelun edellytykset täytyy löytää muualta.¹⁹⁴

¹⁹¹ Määritelmistä mm. Välimäki 1995, s. 68-69 sekä Kangas 2013, s. 357-358.

¹⁹² Välimäki 1995, s. 70-72.

¹⁹³ Saarenpää 1992, s. 154.

¹⁹⁴ Välimäki 1995, s. 347-348.

2.2 Kohtuuttomuusharkinta avioehdon sovittelussa

Välimäki on huomauttanut AL 103 b §:n kohtuuttomuutta koskevien harkintakriteereiden poikkeavan huomattavasti OikTL 36 §:n vastaavista. Siinä missä muiden sopimusten kohtuuttomuutta tulkitaan sopimuksen koko sisällön, osapuolten aseman, sopimuksen teko-olosuhteiden ja muiden olosuhteiden, myös myöhemmin ilmenneiden kautta, pätevät osituksen kohtuuttomuusarvioon toisenlaiset harkintakriteerit. Osituksen sovittelua koskevassa kohtuuttomuusarvioinnissa kiinnitetään huomiota avioliiton keston, puolisoitten toimintaan yhteisen talouden hyväksi ja omaisuuden säilyttämiseksi sekä kartuttamiseksi ja muihin taloudellisiin seikkoihin. Huomattavin ero on oikeustoimilain keskittyminen sopimuksen ulkoisten seikkojen luomaan epätasapainoon sopimuksen sisällössä, kun taas osituksen kohdalla avioliittolaki korostaa nimenomaan edellä mainittuja harkintakriteereitä.¹⁹⁵

On helppo huomata, että ositusta voidaan sovitella saman sisältöisesti, kuin avioehtosopimus on mahdollista laatia. Näin ollen on aiheellista pohtia, tulisiko pätemättömäksi julistettu avioehto huomioida sovittelussa. Mikäli puolisoit ovat solmineet avioehtosopimuksen, jolla on sovittu esimerkiksi, ettei toisella ole avio-oikeutta toisen puolison omaisuuteen (yksipuolinen avioehtosopimus) ja tämä avioehtosopimus on toisen todistajan esteellisyyden vuoksi julistettu pätemättömäksi, voitaisiinko sovittelussa ottaa lähtökohdaksi kyseinen sopimus ja sen tuoma lopputulos?

Osituksen sovittelulla pätevään avioehtosopimukseen voidaan puuttua esimerkiksi määrämällä avio-oikeudesta vapaata omaisuutta avio-oikeuden alaiseksi. Samoin voidaan avio-oikeuden alaista omaisuutta määrätä vapaaomaisuudeksi. Kuitenkaan sellaista omaisuutta, jonka vapaaomaisuusluonne perustuu esimerkiksi testamentti- tai lahjakirjamääräykseen, ei koskaan voida sovittelussa määrätä avio-oikeuden alaiseksi.¹⁹⁶ Puolisoiden keskinäiseen avioehtosopimukseen on siis kuitenkin mahdollista puuttua sovittelulla. Kynnyksen tulee kuitenkin olla korkea, kuten esimerkiksi korkein oikeus on todennut tapauksessa KKO 2000:27.¹⁹⁷ Oikeudenmukaisuusnäkökannalta korkea puuttumiskynnys on hyväksyt-

¹⁹⁵ Välimäki 1995, s. 252-255. Ruotsissa on valittu tästä poikkeavat harkintanormit (ÄktB 12); kohtuuttomuutta on arvioitava avioliiton keston ja puolisoitten varallisuusolojen lisäksi muut olosuhteet huomioimalla. Avioehtosopimukseen tai osituksen esisopimukseen perustuvaa ositusta soviteltaessa on huomioitava sopimuksen ehdon kohtuuttomuus suhteessa sopimuksen koko sisältöön, sopimuksen teko-olosuhteisiin ja muihin olosuhteisiin.

¹⁹⁶ Kangas 2013, s. 360.

¹⁹⁷ KKO 2000:27. Tapauksessa puolisoit olivat olleet 20 vuotta naimisissa ja heille oli avioliiton aikana syntynyt kolme yhteistä lasta. Toisen puolison ennen avioliittoa omistama omaisuus oli avioehtosopimuksella määrätty vapaaomaisuudeksi. Varallisuuserot eivät kuitenkaan riittäneet sovittelun perusteeksi, sillä vähem-

tävä, onhan kyse vapaaehtoisesta sitoutumisesta sopimukseen. Avioehtosopimuksen tarkoitus on nimenomaan poiketa lain tarjoamista aviovarallisuussäännöksistä. Tällöin se, että pätevästi laadittuun sopimukseen jälkikäteen puututtaisiin kevyin perustein, veisi pohjan koko sopimustyypiltä.

Yleisesti ottaen voidaan sanoa, että puuttuminen pätevään avioehtoon osituksen sovittelulla on nähtävä hyvin poikkeukselliseksi. Myös hallituksen esityksessä sovittelusäännösten osalta mainitaan, että avioehdon sovittelulle tulisi olla vahvat perusteet. Mikäli kyseessä on jäämistöositus, tulisi perusteluiden olla erityisen vahvat.¹⁹⁸ Puolisoiden sopimusvapautta ei voida rajoittaa ja toisaalta luottamusta sopimuksen pysyvyyteen heikentää mielivaltaisella sovittelulla. Välimäki on väitöskirjassaan katsonut, että avioehdon sovittelu voisi tulla kyseeseen ainoastaan tilanteessa, jossa puolisoiden kokonaisolosuhteissa on tapahtunut ennalta arvaamattomia muutoksia avioehtosopimuksen solmimisen jälkeen tai jos sopimuksen soveltaminen johtaisi kohtuuttomaan lopputulokseen.¹⁹⁹ Sopimuksen sitovuuden periaatetta on luonnollisesti kunnioitettava, mutta onko tilanne eri, jos osapuolet kuvittelevat solmineensa pätevän avioehdon, mutta se onkin muotovirheen vuoksi julistettu pätemättömäksi? Miten paljon suojataan vilpittömässä mielessä olleen sopimuskumppanin luottamusta?

2.3 Pätemätön avioehto osituksen sovittelussa

Mikäli avioehtosopimus on muotovirheen vuoksi julistettu pätemättömäksi, saattaa ”hävinneen” puolison houkutus vaatia osituksen sovittelua kasvaa. On toki tilannekohtaista, miten avioehto olisi ositukseen vaikuttanut ja onko normaalisti toimitetun osituksen lopputulos kovin erilainen kuin jos avioehto olisi huomioitu. Pätemättömänä sivuutettu avioehtosopimus itsessään ei ole laissa hyväksytty syy vaatia osituksen sovittelua, mutta voidaanko se huomioida ja missä määrin sovittelussa? On huomattava, että avioliittolain osituksen sovittelua koskeva säännös koskee suoraan vain toimitusositusta. Sopimusosituksena toimitettua ositusta on mahdollista sovitella oikeustoimilain säännöksillä.²⁰⁰

män omistava puoliso ei jäänyt kohtuuttomaan asemaan avioehdon soveltamisesta huolimatta. Gottberg on esittänyt, että esimerkiksi vammaisen lapsen kotihoidosta johtunut urasta luopuminen voisi olla hyväksyttävä syy sovitella avioehtosopimusta (Gottberg 2011, s. 40-41).

¹⁹⁸ HE 62/1986, s. 73.

¹⁹⁹ Välimäki 1995, s. 249 sekä Gottberg 2011, s. 40

²⁰⁰ Kangas 2013, s. 360.

Vaikka Välimäki on todennut, ettei muotovirheen perusteella pätemätön avioehto sovellu osituksen sovittelun edellytykseksi²⁰¹, voitaisi sillä mielestäni nähdä arvoa esimerkiksi sovittelukeinoja valittaessa, esimerkiksi rajaamalla sivuomaisuutta vapaaomaisuudeksi, kuten mahdollisessa avioehdossa oli tarkoitus tehdä. Välimäki on myös katsonut, että mikäli avioehtosopimuksen pätemättömyys johtuu nimenomaan muotovirheestä, voidaan puolisoitten tahto sitoutua tietyn sisältöiseen sopimukseen todeta senkin perusteella. Sovitteluharkinnassa pätemätön sopimus ei kuitenkaan nouse samalle tasolle esimerkiksi puolisoitten yhteisen talouden eteen toimimisen kanssa.²⁰²

²⁰¹ Välimäki 1995, s. 347.

²⁰² Välimäki 1995, s. 347-348.

VI LOPUKSI

1 Johtopäätöksiä

Avioliittolaki ilmentää aikansa maailmaa. Kuinka hyvin 1920 -luvulla laadittu läheisten varallisuussuhteita koskeva lähinnä perimystä ajatellen säädetty säännöstö sitten soveltuu käytäntöön astuessamme pian 2020 -luvulle? Tässä tutkielmassa olen selvittänyt lain aviovarallisuusjärjestelmän kahta sopimustyyppiä, avioehtosopimusta ja osituksen esisopimusta. Avioehdon osalta tutkimus on keskittynyt muotoon liittyvään sopimuksen pätemättömyyteen ja sen vaikutuksiin. Osituksen esisopimusta käyttömahdollisuuksineen on verrattu muotomääräiseen avioehtosopimukseen. Huomioon on otettu myös vuonna 1988 mahdolliseksi tullut osituksen sovittelu ja sen vaikutukset sopimukseen.

Onko aviovarallisuusjärjestelmämme oikeudenmukainen ja ovatko avioehtosopimuksen muotoon kohdistuvat vaatimukset liian ankaria? Olisiko kenties aika muuttaa koko aviovarallisuusjärjestelmää? Järjestelmän tuomat pohjamallit varallisuuden jaolle osituksessa ovat lähtökohta, josta sopimuksia lähdetään laatimaan. Aviopari valitsee itselleen sopivimman mallin poiketa järjestelmästä ja laatii sen mukaisen avioehtosopimuksen, joka myöhemmin ohjaa osituksen tekemisessä. Periaatteessa. Käytännössä kuitenkin tilanteet vaihtelevat. Puolisot saattavat käyttää taloudellista ylivaltaansa taivutelllessaan toisensa sopimukseen, todistajat saattavat osoittautua esteelliseksi tai allekirjoitus ollakin päiväämätön. Tai puolisot saattavat heittää hyvästit kaikille muotoseikoille ja laatia osituksen esisopimuksen, johon kirjataan kaikki esinekohtaisista omistussuhteista elatusapuihin avioliiton jälkeen. Laki tarjoaa periaatteessa tarkat rajat aviovarallisuussuhteista sopimiselle, mutta käytäntö on osoittanut, että puolisoitten sopimusvapaus on itse asiassa huomattavasti tarjottua laajempi. Mikä ei ole kiellettyä on sallittua, näyttäisi pätevän ositus sopimukseen, joilla on käytännössä mahdollista kiertää koko avioehtosopimusjärjestelmä.

Tutkimuksen aikana on käynyt selväksi, että sopimustyyppien lähentäminen lainsäädännön keinoin voisi olla ajankohtaista. Oikeuskirjallisuudessa yleinen näkökanta on, että ristiriita näiden sopimustyyppien välillä on ilmeinen ja luo epätydyttävän oikeustilan. Suoranaisesti ehdotuksia molemmista sopimustyypeistä luopumiseksi ei ole esitetty, mutta yhtenäistämistä kaivattaisiin. Koen, että myös yhteiskunnallinen tila olisi valmis muutokselle.

Avioehtosopimuksen osalta varsinkin rekisteröinti nähdään tärkeäksi velkojainsuojajankannalta. Onko velkojataho kuitenkaan tällaisen suojan tarpeessa? Etenkin kun avioehtosopimus on muutettavissa tai käytännössä peruutettavissa, eikä varmuutta sen pätevydestäkään ole ennen ositusta. Puolisoiden oikeutettujen odotusten osalta suoja vaikuttaisi heikommalta. Sopimuskumppani ei voi esimerkiksi luottaa, että toinen rekisteröi sopimuksen yhteisistä puheista huolimatta tai ettei toinen puoliso vuosikymmenten jälkeen vetoa koko sopimuksen pätemättömyyteen yhden todistajan esteellisyyden vuoksi. Pienen virheen johtaminen taloudellisesti kohtuuttomaan lopputulokseen ei voi olla järjestelmän tarkoitus. Testamenttioikeudessakin huomioidaan pidemmälle testamentin tekijän tarkoitus, joten en näkisi mahdottomaksi antaa sijaa sopijapuolisoiden tarkoituksellekin avioehtosopimuksen osalta.

Yleinen näkemys tuntuu kuitenkin olevan, että avioehtojen osalta muotomääräykset voidaan hyväksyä nykyisenlaisena. Rekisteröinti herättää ehkäpä eniten keskustelua. Nykyisellään rekisteröinnin puute, mutta tiukat muotovaatimukset aiheuttavat yhdessä ristiriidan ja oikeusturvaongelman. Muotosäännöksiä enemmän oikeuskirjallisuudessa on keskitytty pohtimaan avioehdon sisältömääräyksiä. Sisältöä koskevat säännökset toki ovat moniulotteisemmat ja enemmän intohimoja herättävät kuin tekniset muotoseikat. Toivoisin kuitenkin enemmän keskustelua muotosäännösten tarkoituksenmukaisuudesta ja niiden kohdalla lievänkin virheen aiheuttaman pätemättömyyden oikeudenmukaisuudesta.

2 Arviointi aviovarallisuusjärjestelmän oikeudenmukaisuudesta de lege lata

Nykyinen avioliittolaki varallisuusjärjestelmineen on laadittu lähes sata vuotta sitten, ollen kuitenkin monilta ratkaisuiltaan vieläkin vanhempaa perua. Sääntelyratkaisuiltaan laki on monilta osin vanhentunut, jos sitä vertaa nyky-yhteiskunnan tapaan järjestää ihmis- ja varallisuussuhteita. Käytännössä kuitenkin tuntuu vallitsevan laaja tyytyväisyys lain perusratkaisuja kohtaan. Puolisoiden tasa-arvo, sekä sopimusvapaus ovat omiaan tarjoamaan mahdollisuudet varallisuustilan järjestämiselle parien haluamalla tavalla. Toisaalta puolittamisperiaate koetaan myös edelleen oikeudenmukaiseksi lähtökohdaksi, etenkin pitkissä avioliitoissa. Avioliittojen keston lyheneminen ja yhden henkilön solmimien useiden avioliittojen määrä viittaavat kuitenkin lisääntyvään tarpeeseen poiketa puolittamisperiaatteesta. Oikeudenmukaisuusnäkökulmasta on vaikea perustella kaiken omaisuuden puolittamista, kun avioliiton kesto on lyhyt ja puolisoiden varallisuustilanteet kovin erilaiset. Avioeh-

tosopimuksen lisäksi puolisoilla on toki mahdollisuus vaatia jälkikäteen osituksen sovittelua, mutta sillä harvemmin päästään kokonaan poissulkevaa avioehto vastavaan tilanteeseen.

Hyvä huomio tilanteeseen saatiin eri mieltä olleelta tuomarilta tapauksessa 2000:100, jossa sallittiin avioehto avioeron varalle ”*Avioehto on kiinteästi puolisoitten aviosuhteeseen liittyvä sopimusjärjestely, jonka tulee olla sopuinnussa avioliiton oikeudellisten ja eettisten peruseräaatteiden kanssa. On ilmeistä, että avio-oikeuden asettaminen riippuvaiseksi ositusperusteesta ja muut vastaavanlaiset ehdolliset määräykset voivat olla hyvän tavan vastaisia tai kohtuuttomia taikka johtaa osapuolen kannalta kestämättömiin lopputuloksiin. Avio-oikeuden menettäminen avioerotapauksissa merkitsisi palaamista syyllisyyskysymysten selvittelyyn, jota tuskin voidaan pitää toivottavana kehityksenä. Sellaista ei olisi sekään, että puoliso joutuisi välttääkseen avio-oikeuden menetyksen jatkamaan sietämättömäksi muodostunutta aviosuhdettaan.*”²⁰³ Toisaalta sopimusvapaus pätee monessa muusakin; ihmisillä on vapaus sitoutua epätyytyttäviinkin sopimuksiin. Mielenkiintoinen kysymys on, johtaako tapauksella hyväksyty käytäntö siihen, että liitoista voi tulla kiristysliittoja, joista toisen puolison voi olla taloudellisista syistä lähes mahdoton irtaantua. Sosiaaliturva on Suomessa verrattain hyvällä tasolla, eikä avioliitolla ole tarkoitus rikastua, mutta kohtaako ajatus yleisön moraaliset näkemykset?

Avioehto on kuitenkin varallisuus-oikeudellinen oikeustoimi, johon puolisoit voivat omasta tahdostaan sitoutua. Taloudellinen epätasa-arvo puolisoitten välillä tosin saattaa johtaa tilanteeseen, ettei sopiminen molempien kannalta ole lopulta täysin vapaaehtoista. Avioehtosopimuksen erityispiirre on sen solmijoiden emotionaalinen suhde. Lähtökohtaisesti laki kuitenkin tarjoaa puolisoille vapauden sopia asiasta, mikä onkin luonnollista tasa-arvoisessa suhteessa.

Oma yhteiskunnallinen näkemykseni on, että avioehtolainsäädännölle ainakin jossain muodossa on tarvetta. Toimivakaan aviovarallisuusjärjestelmän muoto ei aina poista yksilöiden tahtoa ja tarvetta sopia asioista toisin. Testamenttioikeuden kanssa avioehtolainsäädäntö muodostaa kokonaisuuden, jonka avulla henkilöt voivat järjestää omat varallisuusolonsa olosuhteisiin nähden tarkoituksenmukaisella tavalla. Lisääntyvät uusavioliitot ja

²⁰³ KKO:2000:100, oikeusneuvos Tulokkaan kommentti.

uusperheet muokkaavat entisestään perhesuhteiden kenttää niin, että lainsäätäjän tulee tarvittaessa uudistaa myös varallisuussuhteita koskevaa lainsäädäntöä käytännön tarpeita ja arvoja vastaavaksi. Yhteiskunnassa tapahtuvat muutokset niin perhemallien kuin työssäkäynninkin osalta ovat jo jonkin aikaa olleet murroksessa ja näen, että lainsäätäjän tulee seurata tätä muutosta tarkkaan. Perhe eri muodoissaan on edelleen yhteiskunnan perusyksikkö ja perhe-elämän taloudellisen tasapainon suojaaminen viimekädessä lainsäädännön tehtävä.

Litmala on Helsinkiläisiä avioeroja tutkiessaan todennut avioerojen lisääntymisen johtaneen yhä lyhyempiin avioliittoihin.²⁰⁴ Verrattuna lain säätämisaikoihin puoliset ovat nykyään vanhempia avioituessaan ensimmäistä kertaa, joten omaisuuttakin on ollut mahdollista kerryttää jo pidempään. Tämä yhdistettynä avioliittojen lyhentymiseen keston on lisännyt tyytymättömyyttä esimerkiksi ns. sivuomaisuuden jaosta avioero-osituksessa. Se koetaan yhä useammin epäoikeudenmukaiseksi ratkaisuksi.²⁰⁵ Avioliittotoimikunta on todennut jo vuonna 1980 tarkoitukseensa erityisesti avioeroa koskevan lainsäädännön uudistaminen. Jo tuolloin huomioitiin avioerojen lisääntyminen ja laajentunut sallivampi suhtautuminen niihin samoin kuin puolisoitten tasa-arvoistuminen niin työmarkkinoilla kuin kotitöidenkin kohdalla sekä lisääntyneen sosiaaliturvan vaikutukset. Yhteiskunta oli muuttunut melkoisesti sitten lain säätämisen.²⁰⁶ Tämä muutos on edelleen käynnissä ja tarvetta uudistuksille lienee jatkossakin.

3 Ajatuksia de lege ferenda

Avioehtosopimuksen pätevyysvaatimusten ollessa verraten tiukat, voisi niiden toteutumiseen olla syytä panostaa nykyistä enemmän. Lainsäädännön puitteissa olisi mahdollista säätää esimerkiksi allekirjoitustilaisuus tapahtumaan maistraatissa, rekisteröitäväksi jättämisen yhteydessä. Julkinen rekisteri luo yleistä luotettavuutta sopimusinstituutiota kohtaan, mutta toisaalta jos sopimusten pätevyys tutkitaan vasta jälkikäteen, voidaan kysyä, onko rekisteri tarpeeksi luotettava. Sopimuksen pätevyysvaatimuksista puolisoitten sitoutumistahto ja omakätinen, vapaaehtoinen allekirjoitus olisi melko luotettavalla tavalla vahvistettavissa, mikäli päiväykset ja allekirjoitukset sopimukseen tehtäisi maistraatissa, viranomaisen valvonnassa. Maistraattiviranomaisista löytynee aina kaksi esteetöntä todista-

²⁰⁴ Litmala 2001, s. 15.

²⁰⁵ Litmala 2002, s. 434-435.

²⁰⁶ Komiteanmietintö 1983:20, s. 10.

jaa, jotka ovat lisäksi samanaikaisesti läsnä. Haittavaikutuksena tällaisessa säännöksessä olisi, että puolisoiden tulisi yhdessä henkilökohtaisesti viedä sopimus maistraattiin. Vaihtoehtona toki olisi esimerkiksi Lohen ehdottama luopuminen todistajista, mikä myös poistaisi mainitun ongelman.²⁰⁷ Toisaalta se vaikeuttaisi myös mahdollista todistelua. Entä riittäisikö yksi virkavastuulla toimiva todistaja, kuten maakaaren lahjaa koskevassa säännöksessä? Ruotsissa pätevyyteen riittää puolisoiden allekirjoitukset ja sopimuksen rekisteröinti. Tulisiko Suomessakin harkita edes muotomääräysten lieventämistä? Todistajista luopuminen vaikuttaisi merkittävästi puolisoiden mahdollisuuksiin tulevaisuudessa vedota näkemyksiinsä mahdollisessa pätemättömyysoikeudenkäynnissä. Todistaminenhan ei vaikuta sopimuksen sisältöön tai sen oikeellisuuteen, vaan kyse on sen varmistamisesta, että molemmat puolisot ovat omakätisesti, vapaaehtoisesti sitoutuneet kyseiseen sopimukseen. Toisaalta luopuminen todistajista helpottaisi siirtymistä sähköiseen avioehtosopimukseen.

Marjukka Litmala on väitöskirjassaan ottanut myös kantaa asiaan ja mainitsee näennäisen kontrollin puutteeksi, joka ei sovi suomalaiseen käytäntöön. Kun ihmiset ovat tottuneet, että viranomaiset kontrolloivat heille toimitettujen asiakirjojen oikeellisuuden, joudutaan tilanteeseen, jossa rekisteröintiä hakeneiden tai kolmansien luottamusta viranomaisten julkistamiin dokumentteihin ei suojatakaan.²⁰⁸ Kolmansien luottamuksen suojan puolesta puhuu puolestaan Rautiala huomauttaessaan, että avioehdon tyhjäksi tekevällä avioehtosopimuksellakaan ei voida loukata velkojia, joiden täytyy voida luottaa voimassa olevaan avioehtosopimukseen.²⁰⁹ Sopimusvapaus ja kolmansien suoja asettuvat helposti vastakkain monimutkaisissa varallisuus oikeudellisissa sopimusryppäissä. Olisikin suositeltavaa käyttää lakimiesavustajaa mahdollisia toisiinsa vaikuttavia sopimuksia laadittaessa.

Aviovarallisuusjärjestelmän muutostarpeesta on puhuttu jo 1970 -luvun komiteamietinöissä. Yleisesti on esitetty avio-oikeuden ulkopuolelle jätettäväksi esimerkiksi perintönä tai lahjaksi saatua omaisuutta ja ennen avioliittoa ansaittua omaisuutta. Tämä johtaisi niin sanottuun ansio-omaisuuden malliin, jossa avio-oikeuden alaisena omaisuutena jaettavaksi otettaisiin avioliiton aikana ansaittu omaisuus.²¹⁰ Tasa-arvoon tähtäävässä yhteiskunnassamme malli vaikuttaisi oikeudenmukaiselta molempien puolisoiden kannalta. Tällaisen puolittamisperiaatteen vallitessa myös sukupuolten väliset epätasa-arvoisuudet palkkauk-

²⁰⁷ Lohi 2013, s. 916.

²⁰⁸ Litmala 1998, s. 74.

²⁰⁹ Rautiala 1975, s. 108.

²¹⁰ Rosti-Litmala 2006, s. 11-12.

sessä tulisivat huomioiduksi niin, että kummankin puolison voitaisiin katsoa elatuslainsäädännön mukaisesti kykynsä mukaan ottaneen osaa yhteiseen elatukseen.

Kangas on kirjoituksessaan Kaikella on aikansa tuonut esiin näkemyksensä jo yli sata vuotta sitten köyhälle maatalousmaalle hahmotellun aviovarallisuusjärjestelmän uudistamistarpeesta. Kangas pohtii, että luontevin malli uudeksi varallisuusjärjestelmäksi olisi ansio-omaisuuden yhteisyyden järjestelmä pienillä mausteilla, kuten esimerkiksi yhteisen kodin erityissuojalla.²¹¹ Olen Kankaan kanssa samaa mieltä järjestelmän oletettavasta toimivuudesta ja koen, että kyseinen järjestelmä vastaisi parhaiten yhteiskunnassa vallitsevaa oikeudenmukaisuuskäsitystä. Avioehtosopimuksella parit voisivat toki edelleen halutesaan muuttaa avio-oikeuden koskemaan koko omaisuuttaan.

Pohdittaessa mahdollisia uudistuksia aviovarallisuusjärjestelmään tai sen osiin, on tausta-ajatuksena hyvä pitää ne eettismoraaliset lähtökohdat, jotka ovat olleet koko perhevarallisuus-oikeuden taustalla. Yksi näistä on eittämättä heikomman suoja. Etenkin leskeä on haluttu aikojen saatossa suojata, eikä näköpiirissä ole haluja heikentää tätä suojaa. Avio-oikeuden supistamisilla on helposti vaikutuksia lesken asemaan, useimmissa ehdotelmassa niin, että pidempään elävän ja vähemmän omistavan naisen tasinkosuoja pienenesi. Täydellistä, kaikkiin parisuhteisiin sopivaa mallia on luonnollisesti mahdoton muotoilla, mutta näkemykseni mukaan meillä ei ole varaa kovin heppoisin perustein luopua suojaamasta parisuhteen heikompaa osapuolta. Aviovarallisuusjärjestelmän uudistuksiin liittyen tuolloinen oikeusministeri Brax on vastineessaan Södermanin kirjalliseen kysymykseen todennut, että kansalaisten hiljalleen opittua avioehtosopimuksen tuoman mahdollisuuden vaikuttaa omiin taloudellisiin asemiin, ei järjestelmälle näyttäisi silläkään perusteella olevan perusteita.²¹² Tähän viittaisi mielestäni myös avioehtosopimusten määrän jatkuva lisääntyminen.

Achilles Westling on esittänyt vähemmän kannatusta saaneen ajatuksen avioehtosopimuksen poistamisesta. Hän korvaisi nykyisen aviovarallisuusjärjestelmän ansioyhteyden järjestelmää muistuttavalla muodolla, jossa ns. kantaomaisuudeksi katsottaisi ennen avioliittoa omistettu ja sen aikana lahjaksi tai testamentilla saatu omaisuus. Osituksessa jaettavaksi tulisi muu kuin kantaomaisuus, ns. kertymäomaisuus, eli käytännössä se omaisuus, jonka

²¹¹ Kangas 1998, s. 1079-1081.

²¹² Brax 2009.

puolisot ovat avioliiton aikana ansainneet. Tämä johtaisi Westlingin näkemyksen mukaan avioehtosopimusten tarpeettomuuteen ja samaan aikaan oikeudenmukaiseen jakoon. Itse en pidä avioehdosta luopumisajatusta varteenotettavana huomioiden aviopuolisoiden sopimusvapauden. Varallisuustilanteet vaihtelevat eri parien välillä suurestikin, eikä yksilöiden sopimusvapautta tule mielestäni rajoittaa vetoamalla yleiseen oikeudenmukaisuuteen. Avioero-osituksessa tulisi Westlingin mukaan huomioida myös mahdollinen lasten huoltajuus, jolla tulisi olla vaikutusta jakoon.²¹³ Lasten huollon osalta tulisi mielestäni huomioida myös mahdollisista edellisistä liitoista olevat huollettavat, aivan kuten sosiaalilainsäädännössä. Avioliittojen monimuotoistuesssa entisestään koen, että yksilönvapautta päättää omasta varallisuudestaan täytyy voida suojata. Omaisuuden suoja on tunnustettu jo perustuslaissa, enkä näe, että siihen tulisi puuttua kieltämällä avioehtosopimukset.

Aiheeseen perehdyttyäni voin todeta, että oman näkemykseni mukaan avioliittolainsäädäntö on avioehtosopimuksen kohdalla perustavoitteiltaan selkeä ja onnistunut. En näe, että lain muotovaatimuksille olisi suurta muutostarvetta, joskin muotovaatimukset olisi selkeyden vuoksi hyvä kirjata yhteen kohtaan tai ainakin merkitä viittaus AL 66 §:ään jo aiempiin avioehtosopimuksia käsitteleviin kohtiin. Sisällöllisesti katson lain tarjoavan riittävästi liikkumavaraa puolisoille, jotka haluavat poiketa lähtökohtaisesta jakonormista. Myös avioliittolain tarjoama poikkeusmahdollisuus osituksen sovitteluun on puolisoitten käytettävänä takaporttina, mikäli olosuhteiden voidaan katsoa sitä vaativan

Täysi avio-oikeus puolison omaisuuteen avioliiton alusta asti on jo vuosikymmenien ajan nähty kyseenalaiseksi. 1970 -luvulla avioliittolakikomitea pohti erilaisia malleja vaikuttaa aviovarallisuus-oikeuden luomaan omistussuhdemalliin. Esille tuotiin muun muassa lineaarisen kasvun malli, jossa ensimmäinen avioliittovuosi ei tuottaisi vielä avio-oikeutta. Tämän jälkeen oikeus kasvaisi viiden prosentin vuosivauhtia, ollessaan täysi kymmenen avioliittovuoden kuluttua. Mallia perusteltiin muun muassa taloudellisen ja sosiaalisen yhteyden tiivistymisellä vuosien myötä. Omaisuuden erillisyyden mallille perustuvaan aviovarallisuus-oikeuteen lineaarisen kasvun avio-oikeuden malli sopisi mielestäni perusperiaatteena hyvin. Erityiskysymyksinä tulisi kuitenkin huomioida esimerkiksi puolisoitten yhteisten lasten vaikutus jakoon ja myös avioliiton päättymisyys, eli onko kyseessä avioero vai toisen puolison kuolema. Kaikille pareille täydellisesti sopivaa mallia on mahdoton

²¹³ Aiheesta tarkemmin Achilles Westling 1992.

luoda ja tämä johtaakin esimerkiksi siihen, että mahdollisuudet osituksen sovittelulle sekä puolisoiden vapaus tehdä esimerkiksi avioehtosopimus täytyy säilyttää. Kohtuus ja kokonaisarvio on avioliittolakilakomitean korostamalla tavalla pidettävä mielessä perheoikeudellisissa kysymyksissä.

Ervo on oikeustapauskommentissaan pohtinut muutosäännösten tulevaisuutta lähinnä nykyiseen todistajien epäselvään asemaan liittyen. Oikeuskäytäntö ei ole pystynyt luomaan yhteistä käytäntöä epäselvän lain soveltamiseksi ja oikeuskirjallisuudessa on käyty debattia todistajilta vaadittavan tiedon tasosta. Ennustettavuuden ja prosessiekonomian vuoksi Ervo on ehdottanut joko siirtymistä Ruotsin malliin, jossa todistajista on luovuttu kokonaan, tai vaihtoehtoisesti kirjaamista avioliittolakiin perintökaaren testamentin todistamista vastaavat säännökset. Ervo on todennut todistajien tietoisuuden vaikuttavan luottamusta lisäävästi myös kolmannen asemaan rekisteröidystä avioehtosopimuksesta.²¹⁴

Oikeustila avioehdon ja osituksen esisopimuksen osalta niin oikeuskäytännön vähyyden kuin oikeuskirjallisuudessa esitettyjen eriävien mielipiteiden valossa on epäselvä niin pätemättömyyden kuin sopimusten kohtuudenkin osalta. Järjestelmällisillä lainmuutoksilla voitaisiin selkeyttää tilannetta ja luoda oikeusvarmuutta aviovarallisuussopimuksiin. Pelkästään osituksen sovittelun mahdollisuus ei suojaa puolisoita, sillä sovittelukriteerit ovat tiukat ja niiden soveltaminen varsinkin osituksen esisopimukseen on kyseenalaista.

Laki on kirjoitettu oikeudenmukaiseksi ilmentymäksi sopimusvapaudesta ja se luo arvoperustaa puolisoiden tasa-arvolle avioliitossa. Oma erityiskysymyksensä tulevaisuudessa tulee olemaan avioehtolainsäädännön sopeuttaminen mahdollisesti muuttuvaan aviovarallisuusjärjestelmään. Siirtyminen esimerkiksi ansioyhteyden malliin saattaisi vähentää tarvetta nykymallisille avioehtosopimuksille, mutta toisaalta paine muokata avioehtosopimuksista yhä enemmän osituksen esisopimuksien kaltaisia yksilöllisiä kokonaisratkaisuja tulisi varmasti lisääntymään. Nämä vapaat sopimukset tulisikin huomioida mahdollisia lainsäädäntömuutoksia suunniteltaessa. Myös tutkielman ulkopuolelle rajattu kansainvälinen aviovarallisuusosoikeus tuonee lisääntyvien kansainvälisten avioliittojen ja henkilöiden liikkuvuuden myötä omat lisämausteensa lainsäädäntöuudistuksiin.

²¹⁴ Ervo 1992, s. 564-565.