

# Avioero-osituksen sovittelu

Marjut Jaakkola

Kevät 2022

Pro gradu-tutkielma

Oikeustieteellinen tiedekunta

Turun yliopisto

OTM-tutkielma

**Oppiaine:** Asianajajan perhe- ja perintöoikeus

**Tekijä(t):** Marjut Jaakkola

**Otsikko:** Avioero-osituksen sovittelu

**Ohjaaja(t):** Tuulikki Mikkola

**Sivumäärä:** 73 sivua

**Päivämäärä:** 20.5.2022

Tutkielman aiheena ja tutkimusongelmana on avioero-osituksen sovittelusäännös erityisesti harkintakriteerien osalta ja millaiseksi osituksen sovittelusäännöksen harkintakriteerien sisältö on muotoutunut lain esitöiden, oikeuskirjallisuuden sekä oikeuskäytännön perusteella. Aviovarallisuusyhteyden purkamiseen liittyvä sääntely on edelleen ajankohtaista yhteiskunnassamme ja siten myös ajatus varallisuuden oikeudenmukaisesta jakamisesta. Sovittelusäännös on myös osa varallisuuden oikeudenmukaista jakoa silloin, kun puolittamisperiaatteen puhdas noudattaminen tai omaisuuden erottelu johtaisi kohtuuttomuuteen.

Tutkielman tarkoituksena on selventää harkintakriteerien sisältöä osana sovitteluharkintaa. Sovittelusäännös on avoin normi, joten tarkoituksena on nostaa esiin esitöissä, oikeuskirjallisuudessa sekä oikeuskäytännössä syntyneet määritelmät, painotukset ja mahdolliset oikeusohjeet. Tutkielman tarkoituksena on myös nostaa sovittelusäännös tuoreemman tarkastelun kohteeksi, sillä vaarana avoimen normin osalta on, että tämä saattaa jäädä harvoin sovellettavaksi poikkeussäännökseksi, vaikka edellytykset sovitteluun olisivat olemassa.

Tutkielmassa olen käyttänyt lainopillista näkökulmaa. Tärkeimpänä kirjallisuuslähteenä on käytetty Pertti Välimäen väitöskirjaa Osituksen sovittelu vuodelta 1995, mutta myös lain esitöillä, muulla oikeuskirjallisuudella sekä oikeuskäytännöllä on ollut tutkielmassani keskeinen merkitys.

Tutkielman perusteella osituksen sovittelusäännöksen yleisille edellytyksille tai harkintakriteereille ei löydy yksityiskohtaisia määritelmiä. Lain esitöiden, oikeuskirjallisuuden sekä oikeuskäytännön perusteella on kuitenkin löydettävissä sovitteluharkintaa täsmentäviä kannanottoja eikä kyse ole siten säännöksestä, jolla ei ole yksittäistapauksen ulkopuolella merkityssisältöä. Selkeää on, että panostukseen viittaavat harkintakriteerit saavat suuremman painoarvon sovitteluharkinnassa, mutta esimerkiksi tarveperusteitakaan ei ole täysin torjuttu. Osituksen sovittelusäännös olisi kuitenkin hyvä ottaa laajemman tutkimuksen kohteeksi, jotta saadaan selville, miten osituksen sovittelusäännös harkintakriteereineen nähdään oikeusoppineiden keskuudessa käytännössä, mutta tutkimus olisi tarpeellista myös siksi, että voidaan arvioida, pystyykö osituksen sovittelusäännös edelleen sellaisenaan vastaamaan nyky-yhteiskunnan uusiin instituutioihin.

**Avainsanat:** Avioliitto – Ositus – Avioehtosopimus –kohtuullisuus – sovittelu

## Sisällysluettelo

Kirjallisuuslähteet.....	i
Artikkelit.....	ii
Oikeuskäytäntö & virallislähteet .....	iii
Internetlähteet .....	iv
Lyhenteet .....	iv
1. Johdanto.....	1
1.1 Yleistä .....	1
1.2 Tutkimuskysymys, tutkimuksen rajaukset sekä rakenne .....	8
1.3 Metodi.....	10
2. Avioliittolain sovittelusäännös .....	12
2.1 Sovittelusäännöksen tausta ja tarkoitus .....	12
2.2 Sovittelusäännöksen sisältö .....	15
2.3 Avioehtosopimuksen sovittelu.....	19
2.4 Harkintakriteerit.....	24
2.4.1 Avioliiton kestoaika .....	25
2.4.2 Puolisoiden toiminta yhteisen talouden hyväksi .....	30
2.4.3 Toiminta omaisuuden kartuttamiseksi ja säilyttämiseksi.....	34
2.4.4 Muut taloudelliset seikat .....	36
3. Panos- ja tarveperusteet osituksen sovittelussa .....	40
3.1 Panosperusteet .....	40
3.2 Tarve osituksen sovittelussa .....	43
3.3 Sovittelu tasinkoa saavan puolison eduksi.....	51
4. Oikeuskäytäntöä .....	53
4.1 KKO 2013:34.....	53
4.2 KKO 2016:67.....	58
4.3 KKO 2000:27.....	62
4.4 Yhteenveto .....	66
5. Lopuksi .....	69

## Kirjallisuuslähteet

*Aarnio, Aulis*: Laintulkinnan teoria. Juva 1989

*Aarnio, Aulis – Helin, Markku*: Suomen avioliitto-oikeus. Helsinki 1992

*Aarnio, Aulis*: Oikeussäännösten systematisointi ja tulkinta, s. 35-56. Teoksessa *Häyhä, Juha (toim.)*: Minun metodini. Porvoo 1997

*Aarnio, Aulis – Kangas, Urpo*: Perhevarallisuus-oikeus. Helsinki 2010

*Aarnio, Aulis – Kangas, Urpo*: Suomen jäämistö-oikeus 1. Helsinki 2016

*Aarnio, Aulis*: Luentoja lainopillisen tutkimuksen teoriasta. Helsinki 2011

*Gottberg, Eva*: Perhesuhteet ja lainsäädäntö. Jyväskylä 2010

*Häyhä, Juha*: Johdanto, s.15-34. Teoksessa *Häyhä, Juha (toim.)*: Minun metodini. Porvoo 1997

*Kangas, Urpo*: Perhevarallisuus-oikeus, 3. painos. Helsinki 2018

*Kangas, Urpo*: Perhe- ja jäämistö-oikeuden perusteet. Helsinki 2019

*Kaisto, Janne – Lohi, Tapani*: Johdatus varallisuus-oikeuteen. Helsinki 2013

*Lohi, Tapani*: Aviovarallisuus-oikeus. Helsinki 2016

*Mikkola, Tuulikki*: Yhteisomistus. Helsinki 2017

*Mähönen, Jukka*: 6.Kohtuus, s.101-113. Teoksessa *Saarnilehto, Ari – Hemmo, Mika – Kartio, Leena*: Varallisuus-oikeus. Juva 2001

*Norri, Matti*: Perintö ja testamentti: Käytännön käsikirja. Alma talent 2017

*Rosti, Henriikka – Litmala, Marjukka*: Aviovarallisuusjärjestelmä lakimiesten näkökulmasta-  
Avioliittolain varallisuussäännösten toimivuuden tarkastelua II. Oikeuspoliittinen  
tutkimuslaitos, Helsinki 2007

*Saarenpää; Ahti*: Avioliittolain muutokset. Rovaniemi 1992

*Saarnilehto, Ari – Annola, Vesa*: Sopimus-oikeuden perusteet, 8. uudistettu painos. Helsinki 2018

*Välämäki, Pertti*: Osituksen sovittelu. Helsinki 1995

## Artikkelit

*Boele-Woelki, Katharina*: Matrimonial Property Law from a Comparative Law Perspective ("Huwelijksvermogensrecht in rechtsvergelijkend perspectief"), p.1-82. published in 2000 by Stichting ter Bevordering der Notariële Wetenschap, Amsterdam and Kluwer, Deventer, The Netherlands in the Series Ars Notariatus C111, translated by Mr. Hans Warendorf, Amsterdam.

<https://vdocuments.net/matrimonial-property-law-from-a-comparative-law-in-most-examined-systems-matrimonial.html>, luettu 26.1.2022

*Gottberg, Eva*: Avioehtosopimus, omaisuuden ositus. Oikeustieto 2/2000

*Gottberg, Eva*: Aviopuolisoiden välisen taloudellisen suhteen sääntelystä, s. 34-54. Julkaistu Edilexissä 23.6.2010 [www.edilex.fi/lakikirjasto/7151](http://www.edilex.fi/lakikirjasto/7151)

*Helin, Markku*: Perheoikeuden siveellinen luonne, s. 1244-1266. Lakimies 7–8/2004

*Helin, Markku*: Perheoikeudellisista etuuksista luopuminen, s. 1032–1047. Lakimies 7–8/2012

*Kolehmainen, Antti*: Pitkäaikaissäätämissopimuksen säästövarat osituksessa, s. 447-458. Defensor Legis N:o 3/2015

*Kuusiniemi, Kari*: Ylimpien tuomioistuinten asema ja prejudikaatit oikeusyhteisössä, s. 1366-1374. Lakimies 7-8/2021

*Litmala, Marjukka*: Avioehtosopimus osana riskienhallintaa, s.1-9. Lakimies 4/1999

*Litmala, Marjukka*: Aviovarallisuusjärjestelmän uudistamistarpeista, s. 430-437. Defensor Legis 3/2002

*Saarenpää, Ahti*: Ositus sopimuksena, toimituksena, ammattitaitona. Oikeustieteiden tiedekunta, Oikeudenhoidon koulutuskeskus, Lapin yliopisto, s.1-126. Verkkojulkaisu 2005

<https://docplayer.fi/16102655-O-s-i-t-u-s-sopimuksena-toimituksena-ammattitaitona-oikeustieteiden-tiedekunta-oikeudenhoidon-koulutuskeskus-lapin-yliopisto.html>, luettu 26.1.2022

*Savola, Pekka*: Sivuomaisuus osituksen sovittelussa, s. 77-93. Defensor Legis 1/2015

*Väisänen, Tiina*: Vapaaehtoisein eläkevakuutuksiin avioero-osituksessa liittyvät tulkintaongelmat, s. 75-95. Lakimies 1/2020

*Välimäki, Pertti*: Ositusta ja sen sovittelua, s. 128- 147. Defensor Legis 2/2010

## Oikeuskäytäntö & virallislähteet

KKO 1992:30

KKO 1990:75

KKO 2000:27

KKO 2000:100

KKO 2001:103

KKO 2003:29

KKO 2004:104

HelHO 2008:4

KKO 2008:74

Turun HO 10.9.2012 S 11/1311

KKO 2013:13

Vantaan KäO 3.12.2014 L 13/6054

Varsinais-Suomen KäO 24.2.2015 L 13/22720

HelHO 16.9.2015 S 15/472

Turun HO 14.1.2016 S 15/740

KKO 2016:67

HelHO 4.1.2017 S 16/333

HelHO 5.12.2018 Nro 1590

HelHO 2020:6

KKO 2021:28

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

HE 247/1981vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle oikeustoimen kohtuullistamista koskevaiksi lainsäädännöksi

## Internetlähteet

*coupleseurope.eu*

<http://www.coupleseurope.eu/en/united-kingdom/topics/2-is-there-a-statutory-matrimonial-property-regime-and-if-so-what-does-it-provide>, luettu 26.1.2022

*Suomen virallinen tilasto (SVT): Siviilisäädyn muutokset [verkojulkaisu].*

[https://www.stat.fi/til/ssaaty/2020/ssaaty\\_2020\\_2021-06-18\\_tie\\_001\\_fi.html](https://www.stat.fi/til/ssaaty/2020/ssaaty_2020_2021-06-18_tie_001_fi.html), luettu 26.1.2022

## Lyhenteet

AL Avioliittolaki 13.6.1929/234

OikTL Laki varallisuus oikeudellisista oikeustoimista 13.6.1

# 1. Johdanto

## 1.1 Yleistä

Avioliittoja solmitaan yhteiskunnassamme vähemmän kuin aikaisemmin, mutta avioerojen määrässä ei ole kuitenkaan tapahtunut suuria vuosittaisia muutoksia vuosina 1990- 2020.<sup>1</sup> Tämä tarkoittaa käytännössä sitä, että vaikka avioliitto instituutiona on saattanut menettää kannatustaan väestön keskuudessa, on avioeroa koskeva sääntely silti edelleen hyvinkin ajankohtaista ja siten sen tarkastelu myös tarpeellista.

Aviovarallisuusjärjestelmä määrittää sen, miten puolisojen omaisuus jaetaan avioeron jälkeen. Järjestelmän taustalla vaikuttaa aina jossain määrin ajatus oikeudenmukaisuudesta. Käsitys oikeudenmukaisuudesta puolestaan riippuu vahvasti siitä, millä tavoin aviovarallisuussuhteet käytännössä avioliiton jälkeen puretaan. Esimerkiksi taloudellinen turva onkin yksi keskeinen pohdittava seikka avioliiton purkautuessa: tavoitteena on omaisuuden jako oikeudenmukaisesti.<sup>2</sup> Avioerolla saattaa kuitenkin olla hyvin merkittäviä taloudellisia vaikutuksia puolisojen talouteen. Aviovarallisuussuhteita koskevan sääntelyn kannalta keskeisin laki on avioliittolaki (13.6.1929/234).<sup>3</sup>

Yhtenä keskeisempänä aviovarallisuusjärjestelmän perusratkaisuna voidaan pitää erillisomistuksen periaatetta. Tämän periaatteen mukaisesti puoliset omistavat jatkossakin sellaisen omaisuutensa, mikä heillä oli jo ennen avioliittoa sekä sellaisen omaisuuden, jonka he ovat hankkineet avioliiton aikana.<sup>4</sup> Puolisoiden varat eivät siis sulaudu yhdeksi ”varallisuusmassaksi” avioliiton myötä. Sama erillisyydenperiaate koskee myös velkavastuita.<sup>5</sup>

Lisäksi puoliset voivat myös omasta omaisuudestaan määrätä tekemällä esimerkiksi sopimuksia kolmannen osapuolen kanssa tai keskenään<sup>6</sup>, mikä osaltaan myös ilmentää normaalikohtelun periaatetta puolisojen välillä: puoliset voivat siis ylipäätään solmia

<sup>1</sup> *Stat.fi*, Avioliittoja solmittiin 22 082 vuonna 2020. Avioeroja oli taas 13 478 vuonna 2020. Avioituminen on vähentynyt huomattavasti vuosikymmenen ajan, vaikkakin laskua avioliittojen määrässä oli ainoastaan 214 verrattuna vuoteen 2019 (tätä edellisenä vuonna vähennystä oli 1 503).

<sup>2</sup> *Aarnio – Kangas: Perhevarallisuus-oikeus*, s. 62 & 67.

<sup>3</sup> Jos puoliset omistavat omaisuutta yhdessä, nousee esille kysymys avioliittolain ja yhteisomistuksen välisestä suhteesta ja sovellettavuudesta. Tällöin avioliittolaki ei välttämättä ole ainoa aviovarallisuussuhteita sääntelevä laki. Kts muun muassa *Aarnio – Helin: Suomen avioliitto-oikeus*, s. 95-100 sekä *Mikkola: Yhteisomistus*, s. 124.

<sup>4</sup> AL 34§: ”Se omaisuus, mikä puolisoilla on avioliittoon mennessään, kuuluu edelleen hänelle. Niin ikään on hänen omaisuuttaan, mitä hän avioliiton aikana saa.”

<sup>5</sup> Tässä yhteydessä on huomioitava kuitenkin avioliittolain mukaiset vallinnanrajoitussäännökset sekä se seikka, että puoliset vastaavat yhteisvastuullisesti elatusvelasta. Kts. esimerkiksi *Lohi: Aviovarallisuus-oikeus*, s. 7,8 & 15-18.

<sup>6</sup> *Kaisto – Lohi: Johdatus varallisuus-oikeuteen*, s. 318-319.



keskenään sopimuksia samoin tavoin, kuten toisilleen vieraat henkilöt tai sopia esimerkiksi aviovarallisuussuhteistaan juuri avioehdon muodossa. Oikeusvaikutusten osalta läheisten sopimukset saavat lähtökohtaisesti samat vaikutukset kuin ei- läheistenkin sopimukset, vaikka lienee selvää, että käytännössä läheisillä suhteilla saattaa olla vaikutusta näytönvaraisen tosiseikaston arviointiin.<sup>7</sup>

Avioliittolaissa vahvana lähtökohtana onkin puolisojen välinen yhdenvertaisuus avioliitossa (tämä todetaan nimenomaisesti AL 2§: ssä) sekä taloudellinen itsenäisyys. Avioliiton solmiminen ei siten vaikuta puolisojen itsenäiseen päätöksentekoon suhteessa avioliiton ulkopuolella toimimiseen. Puoliso voi siten päättää itse, tekeekö esimerkiksi ansiotyötä tai osallistuuko johonkin yhteiskunnalliseen toimintaan.<sup>8</sup> Tämäkin osaltaan tukee edellä todettua erillisomistuksen periaatetta, mutta myös sopimusvapautta: jotta puoliso voi päättää oman omaisuutensa käytöstä omistajan tavoin, edellyttää tämä yhdenvertaisuutta sekä taloudellista itsenäisyyttä niin omaisuuden hankinnan kuin sen käytönkin suhteen.

Vaikka puolisojen välillä vallitseekin oikeus itsenäiseen päätöksentekoon, ei puolisoita tule kuitenkaan nähdä avioliitossa ainoastaan erillisinä toimijoina. Avioliitto synnyttää puolisojen välille aviovarallisuusyhteyden. Tästä syystä avioliittolakiin on otettu sellaisia säännöksiä, jotka asettavat puolisoille myös velvoitteita toisiaan kohtaan. Keskeisempänä esimerkkinä tällaisesta ”toimintavelvoitteesta” voidaan mainita säännös elatuksesta. Tällaisten avioliittolain toiminnallisten normien takaa löytyykin ajatus asenteita luovasta merkityksestä, mutta myös ennen kaikkea siitä, että on olemassa jonkinlainen vertailukohta siihen, miten puolison olisi tullut toimia avioliiton aikana. Puolisojen avioliiton aikaisella toiminnalla on erityistä merkitystä esimerkiksi sovitteluharkinnassa, sillä ilman vertailukohtaa olisi arviointi toiminnan merkityksestä äärimmäisen ongelmallista.<sup>9</sup>

Kun puoliset tuomitaan avioeroon, ei puolisojen välinen aviovarallisuusyhteys kuitenkaan katkea samalla hetkellä. Puolisojen varallisuussuhteet selvitetään osituksessa. Ositus voidaan toimittaa ositusperusteen synnyttyä eli muun muassa silloin, kun avioeroa koskeva hakemus on tullut vireille. Avioliittolaissa ei kuitenkaan tunneta osituspakkoa avioliiton päättyessä avioeroon, mutta AL 85.1§: n mukaan omaisuuden ositus on toimitettava, jos toinen puoliso sitä vaatii. Jos ositusta ei vaadita ja ositusta ei siten tehdä, tarkoittaa tämä, että puolisojen

---

<sup>7</sup> Lohi: Aviovarallisuus-oikeus, s. 10-12. Huom. luku 2.4.2, jossa käsitellään näyttöä puolisojen omistussuhteiden osalta.

<sup>8</sup> Aarnio – Helin: Suomen avioliitto-oikeus, s. 29. Puolison itsenäistä päätöksentekoa tarkasteltaessa tulee kuitenkin edelleen huomioida myös avioliittolain vallinnanrajoitussäännökset, kuten jo alaviitteessä 5 myös todettiin.

<sup>9</sup> Aarnio – Helin: Suomen avioliitto-oikeus, s. 34.

välillä vallitsee edelleen aviovarallisuusyhteys. Toisin sanoen osituksen tarkoituksena on puolisoitten välillä vallitsevan aviovarallisuussuhteen katkaiseminen.<sup>10</sup> Ositusta onkin oikeuskirjallisuudessa kuvattu sellaiseksi kokonaisvaltaiseksi toimitukseksi, jossa pyritään puolisoitten mahdollisimman kattavaan varallisuussuhteiden selvittämiseen.<sup>11</sup> Ositus toteutetaan puolittamisperiaatteen<sup>12</sup> mukaisesti tai omaisuuden erottelulla, jos puolisoitten välillä on avioehtosopimus.<sup>13</sup>

Toimittamalla ositus puolittamisperiaatetta noudattaen, liittyy tähän läheisesti avio-oikeuden käsite. Avioerotilanteessa erillisomistuksen ja totaalisen taloudellisen itsenäisyyden noudattaminen saattaisi johtaa kohtuuttomiin lopputuloksiin, jos kumpikin puolisoista pitäisi ainoastaan puhtaasti oman omaisuutensa avioliiton päätyttyä. Erillisomistuksesta mahdollisesti johtuvan kohtuuttomuuden välttämiseksi aviovarallisuusjärjestelmän osaksi on otettu säännös

---

<sup>10</sup> *AL 107a§*: ssä todetaankin, että osituksen toimittamisen jälkeen ei kummallakaan puolisoilla ole enää avio-oikeutta toistensa omaisuuteen, ellei avioehtosopimuksella toisin määrätä osituksen jälkeen. Avio-oikeusyhteyden katkaisemisesta kirjoittaa muun muassa *Lohi: Aviovarallisuus*, s.187-193. Osituksen osalta on huomattava myös se seikka, että oikeus vaatia ositusta ei vanhene. Oikeuskirjallisuudessa tuodaan kuitenkin esiin, että passiivisuus osituksen vaatimisen suhteen voi aiheuttaa sen, että ositus voidaan katsoa tehdyksi. Mitään tarkkaa määräaika osituksen vaatimiselle ei voida osoittaa, mutta ajan kulumista voidaan pitää jonkinasteisena todisteena siitä, että puoliso ei aio käyttää hänelle kuuluvaa oikeutta osituksen vaatimiseen.

Myös ratkaisussa *HelHO 2020:6* todettiin, että oikeus vaatia ositusta ei ole sidottu tiettyyn määräaikaan eikä vaade siten vanhene, mutta vaateen menettäminen saattaa painavilla perusteilla ajan kulumisen sekä passiivisuudesta johtuen olla mahdollista. Nähdäkseni riitaisissa avioerotilanteissa vaikuttaa kuitenkin hyvin todennäköiseltä, että osapuolet haluavat aviovarallisuussuhteensa selvitettyksi ja siten ositusta vaaditaan molempien tai toisen puolison toimesta. Siten passiivisuus ositusvaateen suhteen jää tässä tutkielmassa maininnan tasolle.

Kts. myös *Aarnio – Helin: Suomen avioliitto-oikeus*, s. 144: Sovitun osituksen puolesta saattaa puhua myös se, että molemmat puolisoit ovat todistettavasti pitäneet oman omaisuutensa eron jälkeen. Tässä yhteydessä on kuitenkin keskeistä huomata, että nämä tilanteet ovat puhtaasti näyttökysymyksiä.

<sup>11</sup> *Lohi: Aviovarallisuus-oikeus*, s. 379.

<sup>12</sup> Nähdäkseni tässä yhteydessä on syytä korostaa puolittamisperiaatteen eroa perintökaaren tasajaon periaatteeseen ja näitä ei tulisi sekoittaa keskenään, vaikka hallituksen esityksessä avioliittolain muuttamisesta (*62/1986vp*) puhutaan myös tasajaon periaatteesta. Hallituksen esityksessä on esimerkiksi (s.71) todettu sovittelun mahdollisuudesta tilanteessa, kun ”...tasajaon periaatteen noudattaminen johtaisi kohtuuttomaan lopputulokseen tai siihen, että vähemmän omistava puoliso saisi itselleen perusteettomasti taloudellista etua.”

<sup>13</sup> Huom. *Lohi: Aviovarallisuus-oikeus*, s. 395-397. Tässä kohdin voidaan tuoda esiin Lohen kannanotto koskien aviovarallisuussuhteiden selvittämisen jyrkkää jakoa osituksen toimittamiseen sekä omaisuuden erotteluun. Lohi tuo esiin, että avioliittolain säännösten kirjoittamistavan perusteella tämä jako vaikuttaa selvältä eli puolisoitten välillä toimitetaan aina ositus tai omaisuuden erottelu, mutta toteaa kuitenkin, että käytännössä jakoa ei voida tehdä niin jyrkästi, erityisesti kun ajatellaan pesänjakajan toimituksia, sillä puhtaat erottelutoimitukset ovat harvinaisia ja toimituksen rajaaminen edellyttääkin aina pohjakeseen avio-oikeutta koskevien säännösten soveltamista. Tässä tutkielmassa tukeudutaan myös puolittamisperiaatteen ja omaisuuden erottelun jakoon juuri edellä mainitun avioliittolain säännösten kirjoittamistavan perusteella, mutta onkin keskeistä muistaa, että käytännössä tällaiset jyrkät rajat harvoin ovat niin jyrkkiä.

puolisoiden avio-oikeudesta (AL 35§).<sup>14</sup> Avio-oikeus toteutetaan puolittamisperiaatetta noudattaen.<sup>15</sup>

Avio-oikeutta koskevan säännöksen perusteella kummallakin puolisollla on avio-oikeus kaikkeen toisen omaisuuteen, mikä toteutuu jakamalla puolisoiden avio-oikeudenalaisen omaisuuden säästö puolisoiden kesken. Tavoitteena on, että puoliset saavat avio-oikeudenalaista omaisuutta saman määrän. Avio-oikeus on nimenomaisesti puolisoiden oikeus, jos varallisuussuhteista ei ole laissa säädetyin perustein sopimuksin sovittu (kuten avioehtosopimuksella) eli tämän oikeuden toteuttamista voidaan vaatia.<sup>16</sup> Tällöin varakkaampi puoliso suorittaa vähemmän omistamalle puolisolle tasinkoa. Tällainen ”malli” antaakin merkittävää suojaa taloudellisesti heikommalle puolisolle.<sup>17</sup> Avio-oikeus toteutetaan siten tasingon muodossa.<sup>18</sup> Osituksen tavoitteena on siten aviovarallisuusyhteyden katkaisemisen ohella, että kummallakin puolisollla on osituksen toimittamisen jälkeen yhtä paljon avio-oikeuden alaista omaisuutta.<sup>19</sup> Avioliitto saa siis keskeisimmät oikeusvaikutuksensa vasta

---

<sup>14</sup> *Lohi*: Aviovarallisuus-oikeus, s. 12-13. Lisäksi *Aarnio – Helin*: Suomen aviovarallisuus-oikeus, s. 94-95 & 117-119, jossa kirjoittajat käsittelevät avio-oikeuden merkitystä avioliittolakia uudistettaessa. Avio-oikeuden säätämisen tarkoituksena erillisomistuksen, velkojen erillisyyden sekä sopimusvapauden ohella oli tasa-arvon ja taloudellisen riippumattomuuden tavoitteen toteuttaminen yhteiskunnassa, jossa suuri enemmistö naisista oli kotona hoitamassa perhettä. Täydellinen omaisuuden erillisyyttä olisi tosiasiallisesti johtanut epätasa-arvoon sosiaalisessa todellisuudessa.

<sup>15</sup> *Aarnio – Helin*: Suomen avioliitto-oikeus, s. 229.

<sup>16</sup> *Kaisto – Lohi*: Johdatus varallisuus-oikeuteen, s. 320.

<sup>17</sup> Huom. *coupleseurope.eu*; Tässä kohdin on hyvä huomata, että avio-oikeus ja puolittamisperiaate ei ole selviö aviovarallisuusjärjestelmän toteuttamistapa. Esimerkiksi Englannissa ei ole varsinaista aviovarallisuusjärjestelmää, jolloin avioliitto ei periaatteessa vaikuta puolisojen omistussuhteisiin avioerotilanteessa, vaikkakin tuomioistuimilla on omaisuuden jaossa melko laaja valta. Kts. myös *Boele-Woelki*: Matrimonial Property Law 2000, jossa laajempaa vertailua Euroopan aviovarallisuusjärjestelmistä ja siten myös Englannin järjestelmästä.

Lisäksi *Gottberg*: Aviopuolisoiden taloudellisen suhteen sääntelystä, s. 42. Avio-oikeus itsessään on aiheuttanut kritiikkiä oikeuskirjallisuudessa, minkä Gottberg tuo myös esille. Kts. myös *Litmala*: Aviovarallisuusjärjestelmän uudistamistarpeista, s. 431. Litmala tuo esille ”roolien” muutoksen yhteiskunnassa avio-oikeuden tarpeellisuuteen peilaten: lain valmistelutöiden jälkeen naisten ansiotyöhön osallistuminen oli vähäisempää ja avioerot olivat harvinaisempia kuin verrattuna nyky-yhteiskuntaan. Tämä roolien muutos nostaakin esille kysymyksen siitä, että onko avio-oikeuden tavoite ”molemmille tasapuolisesti varallisuutta avioliitosta lähtiessä” enää ajankohtainen.

<sup>18</sup> *Aarnio – Helin*: Suomen avioliitto-oikeus, s. 118. Huom. esimerkiksi *Lohi*: Aviovarallisuus-oikeus, s. 607-611. Lohi hyväksyy ajatuksen niin kutsutusta vaihtomallista, jonka mukaan yhteisomistusosuuksien vaihto on mahdollista yhteisomistussuhdetta purettaessa, jolloin yhdessä kaksi yhdessä omistettua esinettä jaetaan siten, että vaihdon jälkeen kumpikin puoliso omistaa yhden esineen kokonaan. Lohen mukaan AL 85.3 §:n ilmaisu ”jakaa” voidaan ymmärtää PK 23:8:n mukaisesti jakamiseksi. Mallin hyväksymistä Lohi perustelee muun muassa sillä, että AL 85.3§:n jakamista koskevan säännöksen suppea tulkinta johtaisi esimerkiksi koti-irtaimiston jakamisen osalta mahdottomiin tilanteisiin, jos pitäisi odottaa myyntitulua jokaisen esineen kohdalla. Vrt. *Mikkola*: Yhteisomistus, s.144. Mikkola suhtautuu vaihtomalliin kriittisesti ja perustelee kantaansa aviopuolisoiden omistuksen erillisyyperiaatteella sekä omistajan suojaamisella osituksessa. Vahvana pääsääntönä kuitenkin on, että tasinkoa luovuttavalla on oikeus valita luovutettava omaisuus. Hän myös painottaa perintöoikeudellisen tasajaon periaatteen erottamista puolittamisperiaatteesta ja Mikkola suhtautuukin epäilevästi PK 23:8: n soveltamismahdollisuudesta toimitusositukseseen.

<sup>19</sup> *Kaisto – Lohi*: Johdatus varallisuus-oikeuteen, s. 320.

purkaantuessaan eli toisin sanoen avio-oikeudella ei ole mitään vaikutusta avioliiton aikana. Puolisoiden välillä tehtävä ositus voidaan tehdä joko sopimusosituksena tai toimitusosituksena.

Kuten aiemmin jo lyhyesti todettiin edellisessä kappaleessa, puoliset voivat sopia myös avio-oikeudesta, mikä on vaihtoehtona puolittamisperiaatteen noudattamiselle. Avioehtosopimuksesta säädetään erityisesti AL 41.1§: ssä, jonka mukaisesti puoliset voivatkin vaikuttaa avio-oikeuteen avioehtosopimukseen otettavilla määräyksillä: ”Ennen avioliittoa tai sen aikana tekemässään avioehtosopimuksessa voivat kihlakumppanit tai puoliset määrätä, että avio-oikeutta ei ole sellaiseen omaisuuteen, joka jommallakummalla heistä on tai jonka hän myöhemmin saa. Samassa järjestyksessä voidaan sopia siitä, että puolisollla on avio-oikeus omaisuuteen, johon hänellä aikaisemmin tehdyn avioehtosopimuksen perusteella ei olisi sellaista oikeutta.”

Avioehto on nimenomaan osapuolten välinen sopimus, mutta se eroaa muodoltaan muista sopimuksista. Avioehtosopimuksen tekoa koskevat tarkat muotomääräykset, joista on avioliittolain kolmannessa ja kuudennessa luvussa myös säädetty.<sup>20</sup> Jos osapuolet haluavat avioehtosopimustaan muuttaa, tulee heidän tehdä uusi avioehto, pelkkä vanhan asiakirjan tuhoaminen ei riitä.<sup>21</sup>

Avioehtosopimuksessa puoliset voivat sopia aviovarallisuussuhteistaan useammalla tavalla. Avio-oikeus voidaan poistaa osapuolten välisellä avioehtosopimuksella joko kokonaan siten, että kummallakaan puolisollla ei ole avio-oikeutta toistensa omaisuuteen (avio-oikeuden totaalisesti poissulkeva avioehto) tai siten, että kummallakaan puolisollla ei ole avio-oikeutta tiettyyn puolison omaisuuteen (osittainen avioehto) tai siten, että avio-oikeus on suljettu pois kaikkeen toisen puolison omaisuuteen tai tiettyyn puolison omaisuuteen (yksipuolinen avioehto). Avioehdolla voidaan myös määrätä sellaisesta omaisuudesta, joka puolisollla on

---

<sup>20</sup> *Aarnio – Kangas*: Perhevarallisuus-oikeus, s. 100. Avioehtosopimus on tehtävä kirjallisesti, oltava päivätty ja molempien osapuolten on se allekirjoitettava. Avioehto on jätettävä lisäksi digi- ja väestötietovirastoon rekisteröitäväksi. Rekisteröinnillä avioehtosopimus astuu vasta voimaan. Lisäksi sen on oltava kahden esteettömän todistajan allekirjoittama. Aarnio ja Kangas kirjassaan huomauttavat asianmukaisesti avioehtosopimuksen mahdollisen pätemättömyyden ”salakavaluudesta”, sillä maistraatti (nyk. digi- ja väestötietovirasto) ei tutki sopimusten pätevyyttä. Tällöin vasta vuosien kuluessa voi selvitä, että avioehtosopimus ei ole pätevä ja puoliso voi myös muotovirheeseen vedota. Tarkkuuteen on siis syytä eikä siten muotovaatimusten tärkeyttä voine liiaksi korostaa. Huom. *Lohi*: Aviovarallisuus-oikeus, s. 123-124 & 127. Lohen mukaan avioehtosopimus on puolisoa sitova ennen rekisteröintiäkin, sillä rekisteröintiä voidaan pitää niin sanottuna aputoimena eikä se näytä yleensä kuuluvan avioehdon varsinaiseen muotoon: toinen puoliso voi rekisteröidä avioehtosopimuksen yksinkin eikä toinen puoliso voi pääsääntöisesti rekisteröintiä estää. Lohi kyseenalaistaakin rekisteröinnin vaatimusta avioehdon sitovuutta ajatellen, sillä rekisteröinnin funktiot tuskin ovat niin merkittäviä puolisoloiden välisessä suhteessa, että asiallisesti perustellen rekisteröinnin puuttumista voidaan sanktioida sopimuksen pätemättömyydellä. Kts. Muotovaatimusten tärkeyden osalta esimerkkinä *HelHO:2008:4*. Kts. myös *KKO 2021:28*, joka toimii hyvänä esimerkkinä esteettömien todistajien merkityksestä avioehtosopimuksen pätevyyden kannalta.

<sup>21</sup> *Norri*: Perintö ja testamentti, s. 35.

avioehto tehtäessä sekä sellaisesta omaisuudesta, minkä puoliso tulee saamaan.<sup>22</sup> Avioliittolaki tuntee ainoastaan nämä kolme ”muotoa”, joten muunlaisia avioehtoja ei tulisi tehdä.<sup>23</sup> Avioehtosopimuksella puoliset ikään kuin sopivat jo mahdollisen tulevan osituksensa pelisäännöistä.<sup>24</sup>

Avioehtoja tarkasteltaessa on keskeistä pohtia, mikä merkitys avioehdolla on puolisoitten välillä. Avioehtosopimuksella voidaanakin katsoa olevan merkittäviä taloudellisia vaikutuksia sosiaalisen yhteyden lisäksi.<sup>25</sup> Avioehtosopimus on yleensä jonkinasteinen poikkeus aviovarallisuusjärjestelmän lähtökohtana olevaan puolittamisperiaatteeseen. Avioehdon sulkiessa avio-oikeuden pois kokonaan, poikkeus on erittäin merkittävä, sillä tällaisessa tilanteessa varakkaampi puoliso ei maksa tasinkoa lainkaan. Huomioitava on, että avioehtosopimuksellakaan ei ole ennen ositusperusteen syntymistä konkreettista merkitystä.<sup>26</sup>

Avioehtosopimuksen voidaanakin katsoa toimivan hyvänä riskien hallinnan välineenä tapauksissa, joissa sen katsotaan olevan tarkoituksenmukainen ja sellaisissa tapauksissa, joissa tunnustetaan liittoa ja omaisuutta mahdollisesti uhkaavat riskit ja niitä riskejä halutaan myös hallita. Avioehto onkin helposti ymmärrettävissä osana riskienhallintaa ja omaisuudenturvaa, sillä sosiaaliturva ei ulotu omaisuuden turvan alueelle eikä omaisuutta voida vakuuttaa avioeron varalta. Mutta kuten Litmala huomauttaa, mahdollisten riskien tunnustaminen ja niihin varautuminen näyttyy hyvin erilaisella tavalla ihmisten subjektiivisessa maailmassa. Avioehtosopimuksen solmimiseen saatetaan myös liittää epämiellyttäviä mielikuvia esimerkiksi epäluottamuksesta tai laskelmoivasta toimijasta, mikä omalta osaltaan saattaa vaikuttaa halun solmia avioehtosopimus.<sup>27</sup> Osapuolten tulisikin harkita avioehtosopimuksen hyötyjä ja haittoja perusteellisesti. Riskien arviointi on kuitenkin ymmärrettävästi haastavaa, sillä puoliset eivät voi ennustaa toisen ihmisen käyttäytymistä tulevaisuudessa.

Avioehtosopimuksen avulla osapuolet saavat varallisuussuhteensa järjestettyä molempia osapuolia tyydyttävällä tavalla, tai ainakin tämän tulisi olla lähtökohtana. Jos avioehdon

<sup>22</sup> *Aarnio – Helin*: Suomen avioliitto-oikeus, s. 127.

<sup>23</sup> *Aarnio – Kangas*: Perhevarallisuus-oikeus, s. 95. Kts. myös *Saarenpää*: Ositus sopimuksena, toimituksena, ammattitaitona, s. 15. Saarenpää toteaaakin, että lykkäviä ja purkavia ehtoja on pidetty sallittuina, kun taas prosentuaaliset ja suhteelliset ehdot vaikuttavat olevan avioliittolaisissa tarkoitettujen järjestelmän vastaisia. Vrt. *Lohi*: Aviovarallisuus-oikeus, s. 130-136. Lohen mukaan avioliittolain mukaisessa järjestelmässä syntyy helposti tilanteita, joissa tietty esine on avio-oikeudenalaista omaisuutta, mutta myös osittain avio-oikeudesta vapaata. Näin ollen olisi Lohen mukaan epäjohtomukaista, että avioehtosopimukseen ei voitaisi vastaanlaisia oikeustiloja synnyttää, varsinkin avioliittolakiin tehtyjen uudistusten jälkeen. Lohi ei näe siten estettä sopimusvapauden laajentamiselle ja toteaaakin, että myös ratkaisu KKO 2000:100 (ratkaisussa hyväksyttiin avioehdon noudattamisen sitominen tiettyyn ositusperusteeseen) antaa välillisesti tukea prosentuaalisille ja arvomääräisille avioehdoille.

<sup>24</sup> *Gottberg*: Perhesuhteet ja lainsäädäntö, s. 15.

<sup>25</sup> *Litmala*: Avioehtosopimus ja taloudellinen turvallisuus, s. 27.

<sup>26</sup> *Gottberg*: Perhesuhteet ja lainsäädäntö, s. 37.

<sup>27</sup> *Litmala*: Aviovarallisuusjärjestelmän uudistamistarpeista, s. 1-2 & 432-433.

määräykseen liittyy epäselvyyttä tai tulkinvaraisuutta, tulee avioehdon tulkinnassa noudattaa yleisiä sopimusoikeudellisia tulkintaperiaatteita.<sup>28</sup> Ehtoa on tulkittava toisen osapuolen oikeuksia kunnioittavalla tavalla.<sup>29</sup>

Puolittamisperiaatteen tai omaisuuden erottelun puhdas noudattaminen saattaisi kuitenkin osaltaan haastaa näkemystä oikeudenmukaisuudesta, sillä puolisoiden toiminta toisiinsa nähden avioliiton aikana on saattanut olla hyvinkin epätasa-arvoista ja silti toinen puoliso joutuisi luovuttamaan tasingon muodossa huomattavan osan omaisuudestaan tai pitkän avioliiton kariuduttua puolison taloudellinen turva saattaisi jäädä hyvin vähäiseksi avioehtosopimuksen vuoksi. Hyvin mahdollista olisi, että ilman jonkinlaista puuttumisen mahdollisuutta avioliitto saatettaisiin nähdä niin suurena taloudellisena riskinä, ettei sen solminen olisi ”kannattavaa”. Tällöin avioliiton luonne ”taloudellisena sopimuksena” korostuisi mahdollisesti liikaa.

Sovittelusäännöksen otto osaksi aviovarallisuusjärjestelmää onkin ajanmukaistanut järjestelmää, erityisesti juuri järjestelmän jäykkyyden osalta. Puolittamisperiaate on edelleen lähtökohtana osituksessa. Vastaavasti puolisoiden välillä tehtyä avioehtosopimusta tulee noudattaa, jos pätevä avioehtosopimus on olemassa. Vahvana lähtökohtana on siten osapuolten tasa-arvo ja laaja sopimusvapaus. Kuitenkin heikomman suoja äärimmäisen keskeisenä aviovarallisuusjärjestelmän kantavana lähtökohtana aiheutti sen, että avioliittolain uudistuksen yhteydessä avattiin mahdollisuus sovitteluun osituksessa tai omaisuuden erottelussa.<sup>30</sup>

Osituksen sovittelusäännöksen käytännön merkittävyyden kannalta vaikeaa on kuitenkin arvioida sitä, että kuinka tietoisia avioliitossa olevat puoliset ovat osituksen sovittelusäännöksestä. Toisaalta voidaan olettaa virheellisesti, että lakiin kirjattu sovittelusäännös tulee automaattisesti sovellettavaksi, jos säännökseen osataan vaan vedota. Sovittelusäännökseen saatetaan jättää myös vetoamatta, jotta riitainen tilanne ei enää pahenisi. Myös kustannuskysymykset saattavat olla este sovitteluun vetoamiselle.<sup>31</sup>

<sup>28</sup> Esimerkiksi ratkaisussa *Helsingin hovioikeus 4.1.2017 S 16/333* arvioitiin avioehtosopimuksen sisältöä sanamuodon perusteella. Ratkaisu korostaa avioehtosopimuksen asianmukaista laadintaa, sillä tapauksessa ei pystytty näyttämään toteen väitettä puolisoiden toisenlaisesta tarkoituksesta, vaan tiukka sanamuodonmukainen tulkinta pysyi lähtökohtana.

<sup>29</sup> *Aarnio – Kangas: Perhevarallisuus-oikeus*, s. 96.

<sup>30</sup> *HE 62/1986vp.*, s. 31-37 & *Gottberg: Perhesuhteet ja lainsäädäntö*, s. 15-16. Kts. myös *Välimäki: Osituksen sovittelu*, s. 57. Myös Välimäen kannanotto tukee puolittamisperiaatetta ja omaisuuden erottelua aviovarallisuusjärjestelmän lähtökohtana. Välimäki toteaa, että avioliittolain sovittelusäännöksen säätämisen yhteydessä tarkoituksena ei ollut muuttaa aviovarallisuusjärjestelmän kantavia lähtökohtia, kuten ositusjärjestelmää. Sovittelusäännöstä on siten sovellettava suhteessa voimassa olevaan aviovarallisuusjärjestelmään, kuitenkin huomioiden lainopillinen järjestelmä, jossa keskinäiset suhteet voivat muuttua.

<sup>31</sup> *Litjala: Aviovarallisuusjärjestelmän uudistamistarpeista*, s. 434.

## 1.2 Tutkimuskysymys, tutkimuksen rajaukset sekä rakenne

Osituksella toimituksena sekä osituksen sovittelulla on kiinteä yhteys toisiinsa: jotta ositusta voitaisiin sovittaa, selvää on, että ositus tulee tällöin olla myös tehtynä. Tämä kiinteä yhteys osaltaan korostaa osituksen ammattimaista toimitusta entisestään, sillä ”aviovarallisuussysteemissä” eri osat linkittyvät vahvasti keskenään ja tämän systeemin toimivuus edellyttää taas eri vaiheiden toimivuutta. Toimitusosituksessa pesänjakaja suorittaa omaisuuden jaon. Tällöin pesänjakajalta edellytetään luotettavuutta, esteettömyyttä ja asiantuntijuutta. Ammattitaidolla suoritettulla osituksella onkin äärimmäisen keskeinen merkitys osapuolten kannalta<sup>32</sup> ja sillä, että pesänjakajat ovat selvillä myös sovittelusäännöksen sisällöstä ja millä perustein oikeudenmukainen lopputulos saavutetaan. Toimiva systeemi kokonaisuudessaan säästää osapuolten niin taloudellisia kuin myös henkisiä resursseja. Oikeuskäytännöllä on tässä yhteydessä myös keskeinen merkitys.

Osituksen sovittelusäännös on kuitenkin sisällöltään avoin, joten tarvetta on tarkemmalle tutkimiselle. Osituksen tai avioehtosopimuksen mahdollisella sovittelulla on kuitenkin suuri merkitys niin avioerotilanteessa kuin myös jäämistöosituksessa, yleensä taloudellinen intressi on osapuolille merkittävä. Tässä tutkielmassa tutkimuskysymyksenä on, millaiseksi avioliittolain sovittelusäännöksen sisältö harkintakriteerien osalta on muotoutunut lain esitöiden, oikeuskirjallisuuden sekä oikeuskäytännön perusteella?

Tutkielmassa keskitytään avioliittolain osituksen sovittelusäännökseen (103b§) ja erityisesti pykälän ensimmäiseen momenttiin eli sovittelun varsinaisiin edellytyksiin sekä harkintakriteereihin. Säännöksen toisen momentin sovittelukeinot jäävät siten tässä tutkielmassa tarkemman käsittelyn ulkopuolelle. Lisäksi tutkielma keskittyy tilanteisiin, joissa avioliitto päättyy avioeroperusteella. Siten kuoleman perusteella päättyneet avioliitot eivät tule tarkemman tarkastelun kohteeksi, vaikka näissä tilanteissa sovitteluharkinta kuitenkin eroaa jossain määrin avioero-osituksen sovittelusta. Syvällinen läpikäynti jäämistöositusta koskevan sovittelun osalta ei kuitenkaan tässä tutkielmassa ole tilanpuutteen vuoksi mahdollista.<sup>33</sup>

<sup>32</sup>*Saarenpää*: Ositus sopimuksena, toimituksena, ammattitaitona, s. 1 & 3. Saarenpää tuo asianmukaisesti esiin, että osituksen ammattimainen toimittaminen edellyttää laajempaa huomiota kuin ainoastaan huomion kohdistaminen puhtaasti ositusta koskeviin normeihin. Näillä muualta lainsäädännöstämme löytyvillä normeilla saattaa olla suurtakin merkitystä osituksen lopputuloksen kannalta.

<sup>33</sup> HE 62/1986vp., s. 69-70. Hallituksen esityksessä todetaan, että jäämistöosituksessa sovittelulla ei voida syrjäyttää lesken suojaksi säädettyjä säännöksiä, kuten lesken asumissuojaa tai oikeutta olla luovuttamatta tasinkoa ensiksi kuolleen puolison perillisille. Suojasäännöksistä huolimatta sovittelu voi tulla kuitenkin kyseeseen tilanteessa, jossa eloonjääneen puolison varallisuus on vähäinen, mutta omaisuuden eteen on myötävaikutettu yhdessä ja lisäksi omaisuus on ollut kuolleen puolison omistuksessa eikä eloonjääneellä puolisollla ole avio-oikeutta omaisuuteen. Perillistahon hyväksi sovittelu voi olla mahdollista tilanteissa, joissa eloonjääneen puolison

Tutkielman lähtökohtana on oletettava, että puoliset eivät saa aikaan sovinnollista ratkaisua osituksen osalta, vaan pesänjakaja on määrätty hoitamaan ositus tai omaisuuden erottelu toimitusosituksena. Siten tutkielmassa puolisoitten sopima ositus eli sopimusositus jää käsittelyn ulkopuolelle, sillä puolisoitten välisen sopimusosituksen kohtuuttomuuden arviointi tapahtuu laki varallisuus-oikeudellisista oikeustoimista (13.6.1929/228) eli oikeustoimilain 36§:n mukaan, eikä siten avioliittolain mukaisen sovittelusäännöksen perusteella. Joskin tässä yhteydessä on merkityksellistä huomata, että toimitusosituksessa osapuolten välillä sovitun sopimuksen sovittelua voidaan vaatia OikTL 36§:n nojalla myös sen jälkeen, kun toimitusositusta koskeva moite on kulunut umpeen.<sup>34</sup> Myös velkoihin liittyvät kysymykset jäävät tässä tutkielmassa käsittelyn ulkopuolelle. Tutkielman lähtökohtana myös on, että ositus toimitetaan kokonaisuudessaan yhdellä kertaa eli osittaisen osituksen problematiikka jää tutkimuksen ulkopuolelle.

Tutkielman rakenne jakaantuu viiteen eri lukuun. Johdanto-osan jälkeen siirryn tarkastelemaan toisessa luvussa osituksen sovittelusäännöksen taustaa ja tarkoitusta, jotta saadaan tarkemmin selville, mitkä seikat ovat keskeisesti vaikuttaneet sovittelusäännöksen säätämiseen sekä käyn läpi sovittelusäännöksen sisältöä erityisesti harkintakriteerien osalta. Luvussa kolme lähestytään sovittelusäännöstä panos- ja tarveperusteisen jaottelun kautta ja luvussa neljä otetaan kolme korkeimman oikeuden ratkaisua tarkempaan käsittelyyn, jotta saadaan viitteitä siitä, miten käytännössä osituksen sovittelua on sovellettu. Luvussa viisi esitetään loppupäätelmät.

---

voitaisiin katsoa saavan perusteetonta etua. Tällainen tilanne voisi esimerkiksi olla käsillä, kun avioliitto on ollut lyhyt ja omaisuus on huomattava ja tämä omaisuus on kuulunut kuolleelle puolisolle jo avioliiton alussa. Esityksessä tuodaan esille sovittelun mahdollinen tarve etenkin, jos puolisoilla ei ole yhteisiä rintaperillisiä. Esimerkiksi korkeimman oikeuden ratkaisussa *KKO 2013:13* tilanne oli juuri edellä olevan virkkeen kaltainen, lukuun ottamatta sitä, että tapauksessa sovittelukysymystä tarkasteltiin molempien puolisoitten kuoltua. Ositusta päädyttiin sovitteluun sovittelusäännöksen harkintakriteerien valossa, mutta viitaten ratkaisuun *KKO 2003:29*, korkein oikeus totesi, että jäämistösosituksen sovittelussa tulee yhteiseen talouteen panostamisen lisäksi huomioida millaiseksi lesken asema muodostuisi.

<sup>34</sup> *KKO 2001:103 & Saarenpää*: Ositus sopimuksena, toimituksena, ammattitaitona, s. 54. Saarenpää esittää keskeisen huomion *KKO 2001:103* perusteella, että toimitusosituksessa tehdyn sopimuksen sovittelun vaatiminen ei kuitenkaan tarkoita koko osituksen sovittelua eli osapuolet voivat siten toimitusosituksen ”sisällä” sopia tietyistä seikasta, mihin myös ositus perustuu ja tätä tiettyä sopimusta voidaan vaatia soviteltavaksi OikTL 36§:n perusteella soviteltavaksi, jos se ilmenee myöhemmin kohtuuttomaksi. Korkeimman oikeuden mukaan edellytyksenä 36§:n sovittelulle on, että vaatimus kohdistuu osituksen perusteita koskeviin olennaisiin seikkoihin, jotka ovat tulleet julki vasta moiteajan kulumisen jälkeen tai niihin ei ole voitu aiemmin vedota. Lisäksi edellytyksenä on, että kohtuuttomuuteen tulee vedota kohtuullisessa ajassa siitä, kun osituksen perustaa rasittava seikka on tullut tietoon, jos moiteaika on kulunut jo umpeen. AL 103b§:n perusteella taas puututaan avio-oikeuden ulottuvuuteen, jolloin avio-oikeutta supistetaan tai laajennetaan.



### 1.3 Metodi

Metodia voidaan pitää välineenä, erityisenä työkaluna, jonka avulla päästään käsiksi sellaiseen tietoon, joka on tuotettu metodista itsestään erillisenä, ulkopuolisena tietona. Huomattava on kuitenkin, että metodi ei ole riippumaton tiedosta, jota sen voidaan katsoa kantavan. Metodin valintaan vaikuttaa tarkasteltava kohde eikä siten millä tahansa metodilla voida tuottaa mitä tahansa tietoa.<sup>35</sup> Metodin valinnalla on siis aina keskeinen merkitys tutkielman luotettavuuden ja onnistumisen kannalta.

Metodina tässä tutkielmassa käytetään lainoppia. Lainopin tehtävänä on tulkita ja systematisoida oikeussäännöksiä osana kokonaisuutta eli oikeusjärjestystä ja tuottaa siten mahdollisimman luotettavaa informaatiota oikeusnormien sisällöstä.<sup>36</sup> Lainoppi on siis lakia tulkitsevaa tutkimusta, jossa jokaisen tulkinnan on pysyttävä lakien luomissa puitteissa.<sup>37</sup> Aarnio on nähdäkseni todennut osuvasti, että oikeustieteen metodi ei voi olla mekaaninen prosessi, mikä noudattaa yksikäsitteisiä sääntöjä, vaan se on nimenomaisesti harkintaa<sup>38</sup>: lainopillinen tutkimus on osa luovaa prosessia, jossa sanoilla ei ole ennalta ”oikeaa” merkitystä, vaan sanat saavat asia- ja käyttöyhteyksien perusteella merkityksensä eli tulkintavaihtoehto luodaan.<sup>39</sup>

Tutkielmassani pyrin tulkitsemaan ja systematisoimaan osituksen sovittelua koskevaa AL 103b§: n sisältöä hyödyntäen oikeuskirjallisuutta, lainvalmisteluaineistoa sekä oikeuskäytäntöä. Oikeuskirjallisuuden osalta lähteenä käytetään Pertti Välimäen ”Osituksen sovittelu”- teosta, sillä tämä on ainoa kattava teos aihealueesta, vaikkakin teos on jo vuodelta 1995.

Oikeuskäytännön hyödyntäminen tutkielmassani on myös keskeisellä sijalla tutkimuskysymyksen kannalta, sillä tuomioistuimen ei voida katsoa olevan samanlaisten rajoitteiden alainen kuin lainsäätäjän voidaan katsoa olevan: keskeisenä erona näiden välillä voidaan katsoa olevan kysymyksenasettelun yleisyys sekä ajallinen näkökulma. Lainsäätäjän tehtävänä on ohjata lainsäädännöllä tulevaa käyttäytymistä yleisesti, kun taas tuomioistuimet ottavat kantaa yksittäistapaukseen ja miten kyseisessä tapauksessa olisi tullut käyttäytyä<sup>40</sup>.

<sup>35</sup> Häyhä: Johdanto-osuus teoksessa minun metodini, s. 24-25.

<sup>36</sup> Aarnio: Luentoja lainopillisen tutkimuksen teoriasta, s. 13.

<sup>37</sup> Aarnio: Laintulkinnan teoria, s. 59.

<sup>38</sup> Aarnio: Oikeussäännösten systematisointi ja tulkinta, s. 35

<sup>39</sup> Aarnio: Luentoja lainopillisen tutkimuksen teoriasta, s. 39.

<sup>40</sup> Häyhä: Johdanto-osuus teoksessa minun metodini, s. 18.

Oikeuskäytännöllä voidaan kuitenkin katsoa olevan myös käytöstä ohjaavaa merkitystä, vaikka oikeudessamme ei varsinaisesti sitovaa prejudikaattivaikutusta tunnisteta<sup>41</sup>, mutta esimerkiksi alempien tuomioistuinten tulisi oikeusteoreettiseen doktriiniin perustuen perustella ratkaisunsa, kun ennakkopäätöksestä poiketaan. Vakiintuneeseen käytäntöön tai lakiin perustuen lähtökohtana on, että ennakkopäätöksistä poikkeaminen edellyttää asian punnintaa laajemmassa kokoonpanossa, mikä osaltaan vahvistaa tuomioistuimen linjan jatkuvuutta. Ennakkopäätöksien avulla palvellaan siten ennakoitavuutta, yhdenmukaisuutta sekä yhdenvertaisuutta. Korkeimman oikeuden ratkaisuilla on siten myös välillisesti suuri merkitys siviilioikeudellisiin transaktioihin, koska esimerkiksi avioehtoa koskeva oikeuskäytäntö ohjaa sitä, että millaisia sopimuksia tosiasiallisesti osapuolet tekevät.<sup>42</sup>

---

<sup>41</sup> Kotimaisen oikeuslähdejaottelun kannalta erityisesti Aulis Aarnion tuotannolla on keskeinen asema. Kts. Oikeuslähdeopista muun muassa *Aarnio*: Luentoja lainopillisen tutkimuksen teoriasta, s. 65-89, jossa Aarnio luokittelee ennakkoratkaisut heikosti velvoittaviin oikeuslähteisiin.

<sup>42</sup> *Kuusiniemi*: Ylimpien tuomioistuinten asema ja prejudikaatit oikeusyhteisössä, s. 1369, 1371 & 1374.

## 2. Avioliittolain sovittelusäännös

### 2.1 Sovittelusäännöksen tausta ja tarkoitus

Osituksen sovittelusäännös tuli voimaan vuoden 1988 alussa, jolloin säännös lisättiin avioliittolakiin. Tätä ennen osituksen sekä avioehtosopimuksen mahdollista kohtuullistamista arvioitiin OikTL 36§: n mukaisesti.<sup>43</sup> OikTL 36§: n säätämisen taustalla oli ajatus ehkäistä kohtuuttomien ehtojen käyttämistä sopimuksissa sekä mahdollisuudesta myös puuttua oikeustoimien sisältöön näiden ollessa kohtuuttomia.<sup>44</sup> Toisin sanoen OikTL 36§ ilmentää sopimusoikeudelle keskeistä kohtuusperiaatetta, joka toimii merkittävänä taustaperiaatteena, ohjaamassa sopimuskäytäntöä eri vaiheissa.<sup>45</sup> Yleinen yksityisoikeudellinen ajatus kohtuullisuudesta ohjasi siten avioliitossa olleiden suhteita ennen varsinaista avioliittolain sovittelusäännöksen voimaantuloa.

Oikeuskirjallisuudessa on todettu, että AL 103b§ on monelta osin tehokkaampi kuin OikTL 36§. Muun muassa Lohi toteaa, että sovitteluharkinnan perusteet ilmenevät sovittelusäännöksestä nimenomaan puolisojen tarpeita ajatellen huomattavasti paremmin. Lisäksi sovittelun edellytykset ovat saattaneet sovittelusäännöksen säätämisen myötä muuttua hieman aikaisempaa lievemiksi.<sup>46</sup> Keskeistä on huomata, että syyllisyysperusteille osituksen sovitteluharkinnassa ei ole sijaa. Kun avioliittolain uudistuksessa korjattiin toisen puolison syyllisyyttä edellyttävät säännökset vahingonkorvauksesta ja tasinko-oikeuden menettämisestä, haluttiin osituksen sovittelusäännös vastaamaan tätä uutta oikeustilaa.<sup>47</sup> Sovittelusäännöksen tarkoituksena ei siten ole toimia moraalisen arvion puolisojen käytöksestä.<sup>48</sup>

Osituksen sovittelusäännöksen funktiona on tasata avio-oikeudesta ja avioehtosopimuksesta aiheutuvia epätasapainotilanteita. Hallituksen esityksessä sovittelun mahdollisuus nähdään keskeisenä välineenä erityisesti tilanteessa, jossa avioliiton kesto on jäänyt lyhyeksi. Hallituksen esityksen alkuosassa todetaan pääasiallisena sisältönä osituksen sovittelun osalta seuraavaa: ”Osituksen sovittelua koskevat säännökset tekisivät mahdolliseksi kohtuullistaa

<sup>43</sup> Avioehtosopimuksen kohtuullisuutta arvioitiin oikeustoimilain 36§: n mukaan muun muassa tapauksessa *KKO 1990:75*. Kts. myös *HE 62/1986 vp.*, s. 32-34, jossa on käsitelty OikTL 36§: ää avioehtosopimusten sovittelussa.

<sup>44</sup> *HE 247/1981 vp.*, s. 1. Lisäksi *Mähönen*: Teoksessa *Varallisuus-oikeus* (3.luku jaksot 6.2 sekä 6.3), s. 102-104.

<sup>45</sup> *Saarnilehto*: Sopimusoikeuden perusteet, s. 22.

<sup>46</sup> *Lohi*: *Aviovarallisuus-oikeus*, s. 663.

<sup>47</sup> *HE 62/1986 vp.*, s. 32.

<sup>48</sup> *Saarenpää*: *Avioliittolain muutokset*, s. 139. Saarenpää asianmukaisesti toteaa, että syyllisyysperiaate saattaa välillisesti nousta esille aviovarallisuusyhteyttä purettaessa, vaikkakaan sillä ei ole sijaa järjestelmässämme ja tämä ilmiö on myös pesänjakajien keskuudessa noussut esiin. Vaikkakin Saarenpää on huomautuksensa esittänyt jo 90-luvun alussa, on huomautuksella nähdäkseen vieläkin keskeinen merkitys, kun arvioidaan esimerkiksi sovitteluharkintaan liittyviä kriteerejä: syyllisyyteen liittyvien aineksien erottaminen sovitteluharkinnassa on äärimmäisen keskeistä, mikä ei kuitenkaan ihmisluonteen vuoksi ole välttämättä aina niin yksinkertaista.

osituksen lopputulosta erityisesti silloin, kun kysymyksessä on ollut lyhytaikainen avioliitto ja puolisoiden omaisuuden jakaminen tasan puolisoiden kesken johtaisi kohtuuttomaan lopputulokseen.” Lisäksi esitöiden mukaan osituksen sovittelusäännökselle saattaisi olla tarvetta muun muassa sellaisissa kohtuuttomissa tilanteissa, joissa avioehtosopimuksella, lahjakirjalla tai testamentilla on suljettu avio-oikeuden ulkopuolelle huomattava osa toisen puolison omaisuudesta.<sup>49</sup>

Säännöksen tarkoituksena ei kuitenkaan ole tasapainottaa kaikkia puolittamisperiaatteen mukaisia tai omaisuuden erottelusta johtuvia tilanteita, joissa toinen puoliso ei ole tyytyväinen lopputulokseen. Hallituksen esityksessä todetaan, että aviovarallisuusjärjestelmän pääsääntönä on edelleen pidettävä puolittamisperiaatetta ja tästä kyseisestä periaatteesta tulisi poiketa vain rajoitetuissa tapauksissa. Perusteluissa todetaan myös, että puolittamisperiaate tulee esityksen mukaan edelleen johtamaan kohtuulliseen sekä ”kummankin puolison oikeutetut edut tasapuolisimmin huomioon ottavaan lopputulokseen”. Puolittamisperiaatetta tulee edelleen pitää perussääntönä.<sup>50</sup> Osituksen sovittelusäännöksen luonnetta poikkeuksena puolittamisperiaatteeseen ja sopimussitovuuteen nähden on myös oikeuskirjallisuudessa tuettu.<sup>51</sup> Tästä voitaneen päätellä, että ositusta voidaan sovittaa sellaisissa tapauksissa, joissa puolisojen välillä vallitseva epäoikeudenmukaisuus on selkeästi erotettavissa.

Hallituksen esityksessä todetaan kuitenkin myös, että sovittelua koskevia säännöksiä valmisteltaessa ei ole haluttu asettaa minkäänlaista yleistä säännöstä siitä, että osituksen sovitteluun voitaisiin ryhtyä vain poikkeuksellisissa tapauksissa ja että sovitteluun ei tulisi ryhtyä ilman painavia perusteita.<sup>52</sup> Tältä osin esitöissä on todettu, että sovittelusäännöstä valmisteltaessa on myös lähtökohtana ollut, että puolittamisperiaatteen noudattaminen ehdottomana sääntönä saattaisi useissa tapauksissa johtaa kohtuuttomaan lopputulokseen tai perusteettoman edun saamiseen toisen puolison kustannuksella.<sup>53</sup> Osituksen sovitteluun tulisikin ryhtyä tapauksissa, joissa edellytykset sovitteluun ovat käsillä.<sup>54</sup>

<sup>49</sup> HE 62/1986 vp., s. 32.

<sup>50</sup> HE 62/1986 vp., s. 31.

<sup>51</sup> Muun muassa *Gottberg: Perhesuhteet ja lainsäädäntö*, s. 38. Kts. myös *Aarnio – Helin: Suomen avioliitto-oikeus*, s. 230-231.

<sup>52</sup> HE 62/1986 vp., s. 33.

<sup>53</sup> HE 62/1986 vp., s. 32.

<sup>54</sup> Vrt. *Kolehmainen: Pitkäaikaissäästämissopimuksen säästövarat osituksessa*, s. 456. Kolehmainen toteaa, viitaten ratkaisuun *KKO 2003:29*, että sovitteluun ei voitaisi aina ryhtyä niissäkin tilanteissa, joissa sovittelun edellytykset täyttyvät, sillä korkein oikeus on todennut, että mitä pienemmästä tasingon määrästä on kysymys, sitä suuremmalla varovaisuudella on osituksen sovitteluun suhtauduttava. Näkemykseni mukaan on kuitenkin tasingon ”pienuutta” arvioitava siten, että se suhteutetaan puolison kokonaisvarallisuuteen, sillä tasingon määrän merkitys vaihtelee tilannekohtaisesti ja siten toiselle pieni tasinko voi olla toiselle suuri suhteutettuna varallisuuteen. Kts. myös *Saarenpää: Ositus sopimuksena, toimituksena, ammattitaitona*, s. 55. Saarenpää on todennut osituksen sovittelun olevan eräänlainen ”mielihyvä sääntö”, sillä ositusta sovittamalla voidaan ositus saada helpommin

Kun arvioidaan lain esitöiden toteamuksia sovittelusta poikkeussääntönä sekä kuitenkin myös sellaisena sääntönä, jota tulisi soveltaa aina, kun sen soveltamisen edellytykset ovat käsillä, vaikuttaa näiden välillä vallitsevan tietynlainen epäselvyys siitä, milloin sovittelusäännöstä voitaisiin/ tulisi soveltaa. Hallituksen esityksessä todetaankin, että säännöksen avoimen sisällön vuoksi jää sovittelun aiheellisuuden arviointi yksittäistapauksiin.<sup>55</sup> Tämä jättääkin lainsoveltajalle laajan harkintavallan. Edellä todetulla tavalla, oikeuskirjallisuudessa molemmat toteamat vaikuttavat hyväksytyin sellaisenaan.

Nähdäkseni ehkä jopa hiukan huolestuneena piirteenä näyttäisi kuitenkin olevan, että oikeuskirjallisuudessa sovittelu kuvataan jopa enemmän äärimmäisen vahvana poikkeussääntönä, joka harvoin tulee sovellettavaksi. Hyväksyttäviä perusteita osituksen sovittelun vahvasta luonteesta poikkeussääntönä on kuitenkin löydettävissä. Esimerkiksi Saarenpää esittää, että sovittelusäännöksen tulkitseminen normatiivisena pääsääntönä johtaisi säännöksen laavaan tulkintaan, mikä omalta osaltaan johtaisi taas siihen, että aviovarallisuusjärjestelmän kantavat periaatteet saattaisivat käytännön tasolla muuttua keskeisellä tavalla. Toisaalta Saarenpää myös myöntää kritiikin hyväksyttävyyden, mikä kohdistuu sovittelun epämääräisyyteen.<sup>56</sup> Lienee selvää, että osituksen sovittelusäännöksellä ei ole tarkoituksena puuttua periaatteisiin Saarenpään kuvaavalla tavalla, mutta keskeistä olisi nähdäkseni tarkastella sovittelusäännöksen poikkeuksellisuutta ja nostaa aihe jälleen tuoreempaan keskusteluun. Keskustelua tulisi nähdäkseni tehdä Välimäen esittämä kommentti huomioon ottaen, jonka mukaan jyrkkä rajaus ”pääsääntö-poikkeussääntö” ei vaikuta hedelmälliseltä eikä sen kautta saada selville mitään sellaista, mikä vaikuttaisi sovittelun edellytysten arviointiin.<sup>57</sup>

---

hyväksytettyä puolisoitten välillä. Tässä yhteydessä Saarenpää kuitenkin toteaa häilyvyyden tällaisen toiminnan lainmukaisuudessa sovittelun poikkeuksellisuudesta johtuen. Nähdäkseni tämä niin kutsuttu ”mielihyväsääntö” onkin ongelmallinen. Kun käytännössä ositusta sovitellaan pesänjakajan toimesta, tulisi tämän perustua puolison tai puolisoitten vaatimukseen sekä laissa mainittuihin edellytyksiin.

<sup>55</sup> HE 62/1986 vp., s. 34.

<sup>56</sup> Saarenpää: Avioliittolain muutokset, s. 131-134. Kts. myös *Gottberg*: Perhesuhteet ja lainsäädäntö, s. 38. Vrt. *Savola*: Sivuomaisuus osituksen sovittelussa, s. 78 & 80. Savola toteaa, että osituksen sovittelusäännöstä ei ole tarkoitettu harvoin sovellettavaksi poikkeussäännöksi, mutta käsittelee sovittelukynnystä myöhemmin tekstissään. Kts. myös *Rosti – Litmala*: Aviovarallisuusjärjestelmä lakimiesten näkökulmasta, s. 56-57: Tässä kohdin on syytä nostaa esille, että lakimiehille tehdyssä kyselyssä neljännes vastaajista oli tyytymätön osituksen sovittelusäännöksen toimivuuteen. Suurin osa oli nimenomaisesti todennut tyytymättömyytensä säännöksen harvaan soveltamiseen sekä muutamat moittivat lain sanamuodosta johtuvaa liian korkeaa sovittelukynnystä. Vastauksissa näytti kuitenkin olevan jonkinlainen yhteys siihen, kuinka kauan alalla lakimies oli toiminut. Huomioitava on lisäksi, että teos on julkaistu vuonna 2007 eikä uudempaa tutkimustulosta ei ole saatavilla. Tuorempi tutkimus saattaisikin olla aiheellista. Vrt. myös *Välimäki*: Osituksen sovittelu, s. 416-417 & *Lohi*: Aviovarallisuus oikeus, s. 653-654. Teoksessaan Välimäki tuo esille sen, että sovittelusäännökselläkään ei tavoitella millimetrioikeutta ja säännöksen sanamuodonkin (”voidaan” sovitella) perusteella voidaan todeta sovittelusäännöksellä olevan sovittelukynnys, jolloin ainoastaan tuntuvat vääryydet voidaan korjata. Lohi yhtyy Välimäen kantaan.

<sup>57</sup> *Välimäki*: Osituksen sovittelu, s. 20-22.

Myös avioehtosopimukset on otettu osituksen sovittelusäännöksen piiriin. Hallituksen esityksessä tuodaan julki, että yleisen kohtuullistamissäännöksen soveltaminen saattaisi johtaa tulkinnanvaraisiin tilanteisiin, sillä OikTL 36§ on tarkoitettu ensisijaisesti varallisuus oikeudellisten sopimusten sovitteluun. Lisäksi avioehtosopimusten sovittelua tukee osaltaan se, että olosuhteiden muutokset sekä erityisesti puolisojen varallisuussuhteet saattavat olla muuttuneet huomattavasti siitä, mitä ne olivat avioehtosopimuksen tekohetkellä. Avioehtosopimusta tehtäessä onkin yleensä mahdotonta arvioida, millaisia vaikutuksia avioehtosopimuksella tulee vuosien kuluttua toimitettavassa osituksessa olemaan. Tämän vuoksi avioehtosopimusten kohtuullistamisen tarve nähdään esitöissä ilmeisen suurempana kuin esimerkiksi tarvetta kohtuullistaa tyypillisiä varallisuus oikeudellisia sopimuksia. Varallisuus oikeudellisten sopimusten vaikutusta voidaan arvioida jo kyseisten sopimusten tekohetkellä.<sup>58</sup>

## 2.2 Sovittelusäännöksen sisältö

Osituksen sovittelusta säädetään avioliittolain 103b§: ssä. Pykälän sisältö kokonaisuudessaan on seuraava:

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

Ositusta soviteltaessa 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 omaisuus, 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 omaisuus, johon toisella puolisoilla on avio-oikeus.

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.

Sovittelupykälän ensimmäinen momentti koostuu sovittelun varsinaisista edellytyksistä: jotta ositusta voitaisiin sovittaa, tulee lopputulos johtaa kohtuuttomuuteen tai siihen, että toinen

---

<sup>58</sup> HE 62/1986 vp., s. 33. Avioehtosopimuksen sovittelusta tarkemmin luvussa 2.3.

puoliso saisi perusteetonta etua. Lisäksi edellytysten täyttymisen arviointia on pyritty helpottamaan säätämällä harkintakriteerit, joita ovat 1) avioliiton kesto aika, 2) puolisoiden toiminta yhteisen talouden hyväksi, 3) toiminta omaisuuden kartuttamiseksi ja säilyttämiseksi ja 4) muut näihin edellä listattuihin verrattavat puolisoiden taloutta koskevat seikat. Sovittelupykälä sisältää myös sovittelukeinoja sekä sovittelun vaatimista koskevaa sääntelyä, mutta näitä ei ole tutkielman tarkoituksen valossa tarkoituksenmukaista käsitellä tarkemmin.

Osituksen sovittelusäännökseen liittyy joitakin ongelmallisia seikkoja, kuten mitä sovittelun edellytyksillä tarkoitetaan. Sovittelun edellytykset on kuvattu hyvin avoimina sovittelusäännöksessä. Kohtuuttomuus itsessään terminä ei tuo julki sitä, millaisilla mittapuilla ositus johtaa kohtuuttomuuteen. Perusteettomalla edulla ei myöskään tarkoiteta sopimusoikeudessa tunnettua vastaavaa termiä<sup>59</sup>, joten perusteeton etu osana aviovarallisuusjärjestelmää kaippaa siten myös täsmennystä.

Hallituksen esityksessäkkin sovittelun edellytykset esitetään tavalla, mikä viittaisi edellytysten näkemiseen toisistaan erillisinä perusteina, sillä esitöissä todetaan, että ”Osituksen sovittelun edellytyksinä voisivat tulla kysymykseen *kaksi perustetta*” (kursivointi lisätty). Kohtuuttomuuden perusteella sovittelu voi tulla kysymykseen esimerkiksi, kun toinen puoliso jää ilman sovittelua ilman varallisuutta tai hänelle jää kohtuuttoman vähän varallisuutta. Vastaavasti vastapuolelle jää näissä tapauksissa huomattavan paljon enemmän varallisuutta. Esitöiden perusteella kohtuuttomuus ilmeneekin erityisesti siten, että omaisuus ilman sovittelua perusteettomasti jakautuisi puolisojen kesken ilmeisen epätasaisesti. Esimerkiksi tällainen tilanne voisi olla käsillä esitöiden mukaan, kun avio-oikeus on yksipuolisesti suljettu pois.<sup>60</sup> Hallituksen esitys ei juurikaan anna tarkempaa sisältöä kohtuuttomuudelle.

Toisen edellytyksen eli perusteettoman edun tilanteissa, esitöiden mukaan kyse olisi taas tilanteista, joissa puolisojen välillä ollut avioliitto on ollut lyhyt ja puolisojen omaisuus koostuu lähinnä sellaisesta omaisuudesta, mikä on hankittu ennen avioliittoa.<sup>61</sup> Perusteeton etu voisi siten viitata tilanteisiin, jossa puoliso ei ole vaikuttanut toisen puolison omaisuuden karttumiseen.

Oikeuskirjallisuudessa on vaihtelevia käsityksiä siitä, voidaanko, tai onko ylipäättäen tarvetta siihen, että kohtuuttomuus ja perusteeton etu nähdään toisistaan erillisinä, itsenäisinä edellytyksinä. Oikeuskirjallisuudessa kohtuuttomuus ja siihen puuttuminen on yleensä liitetty

<sup>59</sup> *Välimäki*: Osituksen sovittelu, s. 68; Muun muassa Välimäki on todennut, että avioliittolaki ei tunne perusteltua taloudellista etua muussa yhteydessä kuin sovittelusäännöksen yhteydessä.

<sup>60</sup> *HE 62/1986 vp.*, s. 34 & 67.

<sup>61</sup> *HE 62/1986 vp.*, s. 34.

taloudellisesti heikomman suojaamiseksi. Perusteettoman edun osalta on taas ajateltu estettävän epäoikeudenmukainen rikastuminen. Perusteita on siis voitu katsoa hyvinkin itsenäisinä kriteereinä.<sup>62</sup>

Aarnio ja Kangas katsovatkin edellytysten olevan itsenäisiä toisiinsa nähden ja toteavat, että kohtuuttomuuden ja perusteettoman edun täytyminen samanaikaisesti on myös jossain tilanteissa mahdollista. He kuvailevat perusteettomalla edulla ”ansiotonta hyötymistä”. Kohtuuttomuus taas on käsillä tilanteessa, jossa puolisoiden varallisuusoloissa on suuri ero ja osituksen jälkeen toiselle puolisolalle jää ainoastaan vähän tai ei ollenkaan varallisuutta.<sup>63</sup> Aarnion ja Kankaan määrittely edellytysten itsenäisyyden sekä perusteettoman edun määritelmän osalta näyttääkin vastaavan hallituksen esityksen kantaa eli toinen puoliso hyötyy sellaisesta omaisuudesta, jonka kartuttamiseen hän ei ole vaikuttanut.

Toisaalta on katsottu, että kohtuuttomuutta ja perusteetonta etua ei tarvitse erottaa jyrkästi toisistaan. Lohi esittää, että vaikuttaisi tarpeettomalta erotella perusteetonta etua ja kohtuuttomuutta, kun asiaa tarkastellaan sovittelua vaativan puolison kannalta: kohtuutonta voi olla, että puoliso joutuu lyhyen avioliiton vuoksi luovuttamaan omaisuuttaan, mutta myös se, että puoliso jää ilman tasinkoa pitkän avioliiton jälkeen avioehtomääräyksen nojalla.<sup>64</sup> Myös Välimäki toteaa, että vaikuttaa mielekkäämmältä puhua kohtuuttomuudesta yhtenä, ainoana edellytyksenä, sillä kohtuuttomuus ja perusteeton taloudellinen etu jäävät ratkaisijan kannalta normatiivisesti tyhjiksi.<sup>65</sup>

Saarenpää on myös esittänyt, että lakitekstissä ilmaistu jaottelu on vähemmän looginen: vaikka perusteettomalla edulla edellytyksenä on viitattu siihen, että avioliitto olisi puolisolalle taloudellisen hyötymisen väline, johtaisi lopputulos näissäkin tapauksissa epäilemättä kohtuuttomuuteen. Saarenpää toteaa myös, että ilmaisut ovat eritasoisia ja ”perusteeton etu” viittaa harhaanjohtavasti perusteettomaan etuun yksityisoikeudellisena edunpalautuskäsitteenä.<sup>66</sup> Lohen, Välimäen ja Saarenpään kannat vaikuttavatkin perustelluilta, kun arvioidaan sovittelun kohtuuttomuuden ja perusteettoman edun jakamista toisistaan erillisiksi edellytyksiksi. Nähdäkseni jyrkkä jako perusteettoman edun ja kohtuuttomuuden

<sup>62</sup> Lohi: Aviovarallisuus oikeus, s. 622.

<sup>63</sup> Aarnio – Kangas: Perhevarallisuus oikeus, s. 213-214, verkkojulkaisussa sivulla 215-216; Esimerkkinä tällaisesta mahdollisuudesta on esitetty tilanne, jossa ositettavan omaisuuden muodostaa iäkkään puolison omaisuus ja avioliitto on kestänyt vain vuoden. Näin todetaan myös HE: ssä 62/1986 vp., s. 34. Esimerkkinä puolittamisperiaatteen kohtuuttomuudesta on esitetty tilanne, jossa toinen puoliso joutuu luopumaan pääosin saamastaan perinnöstä.

<sup>64</sup> Lohi: Aviovarallisuus oikeus, s. 623.

<sup>65</sup> Välimäki: Osituksen sovittelu, s. 69-70.

<sup>66</sup> Saarenpää: Avioliittolain muutokset, s. 136.



enemmänkin monimutkaistaa edellytysten arviointia ja siten myös tapauskohtaista harkintaa sovittelun aiheellisuudesta.

Osituksen sovittelusäännöksen avoimuus luo myös omat haasteensa säännöksen soveltamiseen. Välimäki on väitöskirjassaan käsitellyt joustavia normeja suhteessa lainoppiin ja sitä, miten joustavista sovittelusäännöksistä voidaan ajatella kirjoitettavan ikään kuin kahdenlaista lainoppia. Ensiksi Välimäki tuokin esille, että mahdollinen näkökulma voisi olla, että sovittelulla puolisoiden välillä ei ole juurikaan sellaisia yleisiä piirteitä, joilla olisi merkitystä lainopissa tai lainkäytössä. Sovittelun tulisikin katsoa olevan aina tapauskohtaista kohtuuttomuutta eli täten korkeimman oikeuden ennakkoratkaisuillakaan ei olisi suurempaa merkitystä esimerkiksi kohtuuttomuutta arvioitaessa.<sup>67</sup>

Toisena mahdollisena näkökulmana Välimäki tuo esiin yksityiskohtaisen ja konkreettisen tavan tulkita osituksen sovittelusäännöstä. Välimäki nostaa tässä yhteydessä näkemykseni mukaan esille erittäin tärkeitä seikkoja, joista yhtenä tärkeimpänä pidän seuraavaa toteamusta: ”Siellä missä enin osa riidoista ratkaistaan, lainsoveltaminen on normien noudattamista eikä niiden luomista.” Monet ositusriidoista jäävät kuitenkin pesänjakajan ratkaistaviksi ja siten tuomioistuinten ulkopuolelle. Oikeudellinen epävarmuus on monesti vahvemmalta osapuolelta edullisempaa.<sup>68</sup>

Toisaalta vaikuttaisi tärkeältä, että sovittelusäännös säilyttää joustavuutensa siten, että se pystyy vastaamaan yhteiskunnan muutoksiin, mutta joustavuus ei kuitenkaan sulje normin täsmentämistä pois. Sovittelusäännöksen voidaan katsoa olevan myös sellainen normi, jonka tulkintaongelmiin voidaan hakea vastauksia lainopin keinoin.<sup>69</sup>

Myös Saarenpään näkökulma vahvistaa sitä, että osituksen sovittelua ei tulisi nähdä puhtaasti tapauskohtaisena kohtuuttomuutena, sillä sovittelusäännös antaa mahdollisuuden poiketa ”massaoikeudenmukaisuutta” vastaavasta lopputuloksesta sellaisella lopputuloksella, mikä ilmentää yksittäistapauksessa oikeudenmukaisuutta. Sovitteluratkaisut eivät kuitenkaan ole sellaisia ratkaisuja, jotka voivat olla säädöksistä tai säännöksistä riippumattomia yleisiä kohtuullisuusarvioita, vaan oikeudellisen viitekehyksen tunteminen on keskeistä.<sup>70</sup>

---

<sup>67</sup> Välimäki: Osituksen sovittelu, s. 24.

<sup>68</sup> Välimäki: Osituksen sovittelu, s. 26-27.

<sup>69</sup> Välimäki: Osituksen sovittelu, s. 28-29, jossa tarkemmin sovittelusäännöksen tulkintaongelmien soveltuvuudesta lainopin kohteeksi.

<sup>70</sup> Saarenpää: Avioliittolain muutokset, s. 131. On siten nähdäkseni äärimmäisen tärkeää, että pesänjakajat myös tietävät sovittelusäännöksen sisällön viitekehysineen mahdollisimman tarkasti, jotta oikeudenmukaisuus voisi tosiasiallisesti toteutua puolisoiden välillä.

Hallituksen esitöiden sekä oikeuskirjallisuuden perusteella on näkemykseni myös, että osituksen sovittelusäännöstä ei ole tarkoitettu ainoastaan tapauskohtaisen kohtuuttomuuden arvioinnin välineeksi, vaan sovittelusäännöksen tarkoituksen sekä yleisten edellytysten ja harkintakriteerien avulla on löydettävissä juuri Saarenpäänkin mainitsema viitekehys, jolla on suuri merkitys myös yksittäistapauksissa. Koen myös tässä yhteydessä, että oikeuskäytännöllä on keskeinen merkitys sovittelusäännöstä täsmentävänä tekijänä, sillä tuomioistuinten ratkaisuksista haetaan suuntaa säännösten tulkinnalle ja soveltamiselle ja siten tapauksissa, joissa on samoja piirteitä esimerkiksi varallisuuslajien osalta, on mahdollista löytää ennakoitavuutta myös sovitteluharkintaan. Yhdyn edellä esitettyyn Välimäen kantaan myös siitä, että oikeudellinen epävarmuus on vahvemmalle osapuolelle edullisempaa ja on nähdäkseni äärimmäisen tärkeää, että myös joustavien normien sisältöä pyritään täsmentämään: avioliittolain sovittelusäännöksessäkin kyseessä on kuitenkin *yksityisten* henkilöiden välisestä taloudellisesta suhteesta, joiden kantokykyyn oikeudellisen epävarmuuden osalta liittyy iso riski. Normien täsmentäminen ei kuitenkaan suoraan tarkoita, että normi menettäisi joustavuutensa esimerkiksi yhteiskunnan muuttuessa.

### 2.3 Avioehtosopimuksen sovittelu

AL 107§: n mukaan myös omaisuuden erotteluun voidaan soveltaa osituksen sovittelusäännöstä. Puolisoiden välille tehtyä avioehtosopimusta arvioidaan siten AL 103b§: n sovittelusäännöksen edellytysten ja harkintakriteerien valossa. Gottberg tuo kuitenkin esille, että KKO: n ratkaisun 1990:75 valossa voidaan katsoa, että avioehtosopimuksen sovittelun mahdollisuus aukeni jo kuitenkin vuoden 1983 alussa.<sup>71</sup> Selvyyden ja oikeusvarmuuden vuoksi on kuitenkin tärkeää, että myös omaisuuden erottelun osalta on otettu sovittelua koskeva säännös lakiin.

Osituksen sovittelusäännöksen soveltaminen avioehtosopimukseen saattaa aiheuttaa puolisoiden välillä ihmetystä, sillä sovittelussa poiketaan ylipäätään sopimusoikeudessa vahvana lähtökohtana olevasta *pacta sunt servanda*-periaatteesta eli sopimukset on pidettäväperiaatteesta. On kuitenkin huomattava, että periaate on lähtökohtana myös avioehtosopimuksen osapuolille. Lisäksi avioehtosopimuksen avulla puolisot ovat juuri tarkoittaneet sopia haluamallaan tavalla, tai ainakin näin lähtökohtaisesti voidaan olettaa, varallisuussuhteistaan avioeron varalta ja ovat näin tietoisesti poikenneet avioliittolain

---

<sup>71</sup> Gottberg: Aviopuolisoiden taloudellisen suhteen sääntelystä, s. 44.

varallisuusjärjestelmästä<sup>72</sup>. Sovittelun vuoksi avioehdon taloudellinen merkitys saattaa kuitenkin muuttua aivan olennaisesti.<sup>73</sup>

Perheoikeudellisia varallisuussuhteita selvitettyä ei sopimuksen sitovuudelle esitöiden mukaan kuitenkaan voida antaa vastaavaa merkitystä kuin puhtaasti varallisuusoikeudellisille sopimuksille. Esitöissä todetaan, että avioehtosopimukselle on tyypillistä, että sen taloudelliset vaikutukset tulevat julki vasta vuosien tai vuosikymmenen kuluttua siitä, kun avioehtosopimus on solmittu. Hallituksen esityksessä avioehtosopimukseen puuttumista perustellaankin siten, että avioehtosopimusten vaikutukset ovat vaikeasti ennakoitavissa, sillä säännönmukaisesti olosuhteet ja puolisoitten varallisuussuhteet ovat muuttuneet olennaisesti avioehtosopimuksen tekohetkestä ja siksi avioehtosopimusten kohtuullistaminen on perustellumpaa, kuin muiden varallisuusoikeudellisten sopimusten.<sup>74</sup>

---

<sup>72</sup> *Norri*: Perintö ja testamentti, s. 20.: Syitä avioehdon solmimiselle voi olla lukuisia. Yleensä aviopuolisot ovat voineet pitää kohtuullisena esimerkiksi sitä, että sukulaiselta saatu perintö ei tule avio-oikeuden piiriin, jolloin avioehto on tehty tällaisia tilanteita silmällä pitäen tai samalla tavalla on toimittu ennen avioliittoa hankitun omaisuuden osalta. Myös perheyhtiöiden kohdalla avioehtoa käytetään usein, jolloin tarkoituksena on yritysvarallisuuden säilyttäminen suvussa. Avioliittolain mukainen kaavamainen järjestely ei sovi kaikille. Näin ollen avioehtosopimuksella voidaan huomioida suhteen yksilölliset tarpeet ja piirteet.

<sup>73</sup> On huomioitava kuitenkin, että pätevä avioehtosopimus edellyttää niin avioehdon muotovaatimusten kuin myös ns. oikeaa tahdonmuodostusta, tarkoittaen, että mikään laissa säädetty pätemättömyysperuste ei ole käsillä. Avioehtoien pätemättömyys on korjauskelpoista ja edellyttää siten osapuolen reagointia. Pätemättömyysperusteista ja pätemättömyyden seurauksista avioehdon osalta tarkemmin *Litmila*: Avioehtosopimus ja taloudellinen turvallisuus, s. 63-66, 72 & 86. Kts. myös *Aarnio – Kangas*: Perhevarallisuus-oikeus, s. 97: Erityisen huomionarvoista avioehtoien osalta on nähdäkseni se seikka, että avioliittolaki ei aseta puolisoille minkäänlaista tietojenantovelvollisuutta avioehdon oikeusvaikutuksista, joten avioehdon pätevyys ei riipu informaation annosta sopimusta tehtäessä. Ratkaisussa *KKO 2021:28* korkein oikeus pohti lisäksi puolison oikeutta vedota muotovirheeseen. Oikeuden menettäminen olisi korkeimman oikeuden mukaan mahdollista tilanteissa, joissa ”vetoaminen merkitsisi käsillä olevissa olosuhteissa oikeuden väärinkäyttöä tai sitä olisi muuten pidettävä kunnian vastaisena ja arvottomana” (perustelukohdat 20), kuten esimerkiksi tilanteissa, jossa puoliso hyötyisi toisen puolison tietämättömyydestä. Tällaisesta toiminnasta ei kuitenkaan ollut tuomioistuimen mukaan näyttöä ja puoliso oli oikeutettu vetoamaan muotovirheeseen, vaikka oikeustieteellisen koulutuksen saaneena tiesi todistajien merkityksestä avioehtosopimuksen pätevyyden kannalta (perustelukohdat 24-34).

Kts. myös *Helin*: Perheoikeuden siveellinen luonne, s. 1258-1259. Helin käsittelee artikkelissaan, mikä merkitys on puolisoitten läheisellä suhteella sopimusta tehdessään ja toteakin, että oikeuskirjallisuudessa esitetyn perusteella OikTL 3 luvun säännöksiä voidaan analogisesti puolisoitten sopimukseen myös soveltaa. Tämän perusteella puolisoilla vaikuttaa olevan melko laaja mahdollisuus saada vilpittömän mielen suojaan toisen puolison tahto- ja ilmaisuerehdyksiä vastaan. Helin kuitenkin myös toteaa luottamuksen suojan yhteydessä, että puolisoitten selonottovelvollisuus tulee ymmärtää laajemmaksi kuin vaihdannallisessa varallisuus-oikeudessa.

Kts. myös *Helin*: Perheoikeudellisista etuuksista luopuminen, s. 1039-1040, jossa Helin tuo julki, että avioehtosopimus välineenä on suuri valinta, joka on tehtävä tietämättä tulevaisuudesta, mutta on kuitenkin huomattava, että sopiminen koskee ennen kaikkea avio-oikeuden laajuutta eikä muunlaisia poikkeuksia aviovarallisuus-säännöksistä tulisi tehdä (AL 41§). Vaikkakin ratkaisun *KKO 2000:100* jälkeen on Helininkin mukaan selvää, että jonkinlaiset ehdot ja aikamääräykset ovat nyt sallittuja. Voidaan todeta, että Helin näkee kuitenkin puolisoitten sopimusvapauden melko suppeana: tästä näkökulmasta katsoen mahdollisesti myös tiedonantovelvollisuuden puuttumisen merkitys vähenee avioehtoien ollessa kyseessä. Helinin aiemmin tässä viitteessä mainittu oikeustoimilain 3 luku sääntelee pätemättömyysperusteista. Näiden perusteiden tarkastelu aktualisoituu kuitenkin pesänjakajan ratkaisuun ositusperusteen syntymisen jälkeen eikä niitä tutkita tuomioistuimessa avioliiton aikana.

<sup>74</sup> *HE 62/1986 vp.*, s. 33.

Välimäki on käsitellyt myös puhtaasti varallisuusosoikeudellisten ja aviovarallisuusosoikeudellisten sopimusten, kuten avioehtosopimusten, välisiä eroavaisuuksia ja yhtäläisyyksiä sovittelussa. Nähdäkseni Välimäki esittääkin huomionarvoisen toteamuksen siitä, että pakottavien säännösten perinne (avioehtosopimusten muotovaatimukset pätevyys edellytyksenä) ja epäluulo koskien puolisoitten välisiä sopimuksia, vaikuttaa puoltavan aviovarallisuussovimusten olevan helpommin soviteltavissa kuin puhtaasti varallisuusosoikeudellisten sopimusten. Välimäki puhuu niin kutsutuista ”avioliiton eettisistä tehtävistä”. Tämän perusteella ero puhtaasti varallisuusosoikeudellisiin sopimuksiin on siinä, että monesti perheen ja avioliiton etu asetetaan etusijalle esimerkiksi solmimalla avioehto, jotta avioliitto voisi jatkua, mutta samalla toinen puoliso tekee itselleen taloudellisesti huonomman päätöksen. Välimäki näkee, että eettisistä syistä aiheutuva sisäinen epätasapaino voisikin mahdollisesti puoltaa erilaisten säännösten soveltamista aviovarallisuusosoikeudelliseen sovitteluun.<sup>75</sup>

Tietenkin huomioitavaa on, että Välimäen näkemys on esitetty jo vuonna 1995, mutta muunlaisia perusteluita ei juurikaan ole esitetty, kun arvioidaan varallisuusosoikeudellisten ja aviovarallisuusosoikeudellisten sopimusten suhdetta.<sup>76</sup> Kuitenkin kestävämpänä perusteena avioehtosopimusten sovittelulle näen aviovarallisuussuhteiden osapuolten keskinäisen suhteen eroavaisuuden verrattuna puhtaasti varallisuusosoikeudellisten sopimusten osapuolten keskinäiseen suhteeseen: aviopuolisoiden välillä voidaan lähtökohtaisesti olettaa olevan läheinen suhde ja kuten Välimäki esittää, yhteisiä etuja. Tällöin avioehtosopimuksen osapuolet tuskin huomioivat ”tulevaisuuden riskitilanteet” samanlaisella tarkkuudella kuin puhtaasti varallisuusosoikeudellisen sopimuksen osapuolet eikä varallisuusosoikeudellisissa sopimuksissa yhteisiä etuja ole lähtökohtaisesti samalla tavoin kuten aviovarallisuussuhteissa. Tämä silti, vaikka lojaliteettivelvollisuuden myötä kuitenkin myös varallisuusosoikeudellisissa suhteissa toisen osapuolen edut on alettu huomioimaan tavalla, mikä poikkeaa aikaisemmasta, ja sopimuksen tekemisolosuhteiden oikeudenmukaisuus on saanut yhä enemmissä määrin huomiota.<sup>77</sup>

Avioehtosopimusten sovittelun osalta keskeinen kysymys myös ylipäätään on, että millaisia seikkoja voidaan huomioida, kun arvioidaan avioehtosopimuksen kohtuuttomuutta. Myöhemmin muuttuneilla olosuhteilla viitataan avioehtosopimuksen ulkopuolisiin seikkoihin.

<sup>75</sup> Välimäki: Osituksen sovittelu, s. 257-258 & 261-262.

<sup>76</sup> Vrt. kuitenkin Saarenpää: Avioliittolain muutokset, s. 133. Saarenpää kritisoi esitöiden lausumaa läheissuhteessa solmittujen sopimusten erilaisesta sitovuudesta verrattuna muihin varallisuusosoikeudellisiin sopimuksiin ja näkee läheissuhdesopimuksen eroavaisuuden lähinnä siinä, että näissä näyttökysymykset koskien sopimuksen epätasapainoa saattavat olla helpommin todettavissa.

<sup>77</sup> Välimäki: Osituksen sovittelu, s. 259.

Puhtaasti varallisuus oikeudellisissa sopimussuhteissa sovittelu edellyttää avioliittolain sovittelusäännöksen mukaisesti myös sopimuksen kohtuuttomuutta.<sup>78</sup> Oikeustoimilain mukaan puhtaasti varallisuus oikeudellisissa sopimuksissa kohtuuttomuutta arvioitaessa huomioon tulisi ottaa oikeustoimen koko sisältö, osapuolten asema oikeustointa tehtäessä ja sen jälkeen vallinneet olosuhteet sekä muut seikat. Karkeasti yksinkertaistaen voidaan esittää, että sopimuksen sovittelu edellyttää, että sopimus on epätasapainoinen ja epätasapaino johtuu oikeudellisesti relevantista häiriötekijästä eli niin sanotusti sopimuksen ulkopuolisista tekijöistä.<sup>79</sup> Varallisuus oikeudellisissa sopimuksissa siis yleensä edellytetään sopimuksen sisällöstä riippumatonta tekijää, jotta sopimusta voitaisiin pitää kohtuuttomana.

Välimäki on käsitellyt väitöskirjassaan avioehtosopimuksen ulkopuolisten seikkojen merkitystä avioehtosopimuksen sovittelussa eli miten sovittelussa voitaisiin huomioida myös sellaisia seikkoja, mitkä eivät liity suoranaisesti avioehtosopimuksen sisäisiin seikkoihin tai AL: n 103b§: ssä lueteltuihin harkintakriteereihin. Välimäki on ryhmitellyt seuraavanlaisia ”ratkaisumalleja” siitä, miten sopimuksen ulkopuoliset seikat huomioitaisiin avioehtosopimuksen sovittelussa ja tässä tutkielmassa käytän itse myös kyseisiä termejä. Jos ulkopuoliset seikat eivät saa sovitteluharkinnassa merkitystä, kutsutaan ratkaisua avioliitto-oikeudelliseksi ratkaisuksi. Varallisuus oikeudellinen ratkaisu puolestaan pitää sopimuksen ulkopuolisia seikkoja sovittelun ehdottomina edellytyksinä ja aviovarallisuus oikeudellisessa ratkaisussa sopimuksen ulkopuoliset seikat otetaan huomioon, mutta ne eivät ole sovittelun ehdottomia edellytyksiä.<sup>80</sup>

Avioehtosopimuksen sovittelun kokonaisharkinnassa voidaan Välimäen mukaan kiinnittää huomiota myös niin sanottuihin sopimuksen ulkopuolisiin seikkoihin, kuten sopimuksen tekemisolosuhteisiin, myöhemmin muuttuneisiin olosuhteisiin sekä puolison asemaan sopimusta solmittaessa. Sopimusten ulkopuolisten seikkojen ei kuitenkaan tarvitse olla sovittelusäännöksen nojalla arvioitavan kohtuuttomuuden ehdoton edellytys.<sup>81</sup>

Myös Litmala on todennut vastaavalla tavalla. Litmalan mukaan onkin varsin vaikea laatia sellaista sopimusta, jolla voitaisiin varautua mahdollisesti monien vuosien päähän. Erityisen hankalaa tämä on, jos sopimusta ei laadita asiantuntijan avulla. Sovittelu voisikin olla perusteltua silloin, kun pitkän avioliiton jälkeen olosuhteet ovat muodostuneet epäoikeudenmukaisiksi. Juridisesti heikomman osapuolen kannalta avioehtosopimuksen

<sup>78</sup> *OikTL 36§: n* mukaisesti sopimuksen ehtoa voidaan sovittella tai jättää se kokonaan huomiotta, jos se on kohtuuton tai sen soveltaminen johtaisi kohtuuttomuuteen.

<sup>79</sup> *Kaisto – Lohi: Johdatus varallisuus oikeuteen*, s. 146-147.

<sup>80</sup> *Välimäki: Osituksen sovittelu*, s. 255 & 264.

<sup>81</sup> *Välimäki: Osituksen sovittelu*, s. 263- 266.

sovittelua voidaankin lisäksi pitää kohtuullisena, mikäli sopimus on jo alun alkaen ollut epäoikeudenmukainen.<sup>82</sup> Avioehtosopimuksen sisällön ulkopuolisten seikkojen huomioimista on puollettu myös hallituksen esityksessä jo aiemminkin mainitulla perustelulla siitä, että avioehdon vaikutuksia on vaikea ennakoida ja olosuhteet ovat saattaneet muuttua huomattavasti vuosien kuluessa.<sup>83</sup> Itse yhdyin myös argumentteihin, joiden mukaan myös sopimuksen sisällön ulkopuoliset seikat voidaan huomioida osana sovitteluharkintaa. Koenkin, että oikeudenmukainen lopputulos on paremmin saavutettavissa, kun avioehtosopimus, sopimuksen teko-olosuhteet sekä muuttuneet olosuhteet huomioidaan kokonaisuudessaan.

Edellä lausutusta ei pidä päätellä, että osituksen sovittelusäännökseen pitäisi ryhtyä aina, kun puoliso kokee jonkin asteista epäoikeudenmukaisuutta, vaan avioehtojuksen osalta on tarkasteltava olosuhteita kokonaisuudessaan ja vain tuntuva ”väärä” tulee korjata eli sovittelu vaatii painavia perusteita.<sup>84</sup> Yksittäistä sopimusmääräystä ei tule ainoastaan tarkastella kokonaisuudesta irrallisena kysymyksenä.<sup>85</sup> Litmala korostaakin, että avioehtosopimus on lähtökohtaisesti sitova, eikä sovittelusäännöksen tarkoituksena ole toimia ”katumisvälineenä”.<sup>86</sup>

Myös Välimäki on esittänyt, että avioehtosopimuksen sovittelukynnys tulisi olla kaikista korkein, mahdollisesti myös puolittamisosituksen sovittelun edellytyksiä korkeammat.<sup>87</sup> Vaikkakin avioehtosopimuksen ja puolittamisosituksen edellytyksiä arvioidaan saman sovittelusäännöksen perusteella, jaan Välimäen näkemyksen siinä, että avioehtosopimuksen sovittelukynnys tulisi olla jopa korkeammalla kuin puolittamisosituksen. Tätä perustelen sillä, että puoliset ovat jo alun perin tarkoittaneet rajoittaa tai poistaa avio-oikeuttaan suhteessa toisen puolison varallisuuteen ja sovittelemalla saatetaan puuttua liikaa siihen ”tilaan”, jonka osapuolet ovat tarkoittaneet luoda, joten siksi varovainen suhtautuminen sovitteluun on nähdäkseni tarpeen. Tässä kohdin voidaankin nostaa avioehtosopimuksen sovitteluharkinnan haastavuus esiin näyttöseikkojen osalta, mutta myös liittyen siihen, millaisen painoarvon eri seikat saavat: edellä on tuotu julki, miten tuntuva ”väärä” tulisi ainoastaan korjata, harkinnan

<sup>82</sup> *Litmala*: Avioehtosopimus ja taloudellinen turvallisuus, s. 80 & 84. Kts. myös Lohi: Aviovarallisuus oikeus, s. 667. Lohi toteaa, että avioehtosopimuksen sovittelua vastustavan tulisikin yrittää tuoda esiin ositustoimituksessa sellaisia seikkoja, jotka puhuvat avioehtosopimuksen asianmukaisuuden puolesta. Tämä tarkoittaa, että puolison tulisi pystyä esittämään avioehdolle jonkin järkevän perusteen, kuten perinnön pysymisen suvussa. Täysin avio-oikeuden poistavan avioehdon järkevyyttä voisi mahdollisesti puolustaa se, että varttuneemmalla iällä avioliiton solmineet puoliset ovat halunneet pitää varallisuutensa erillisinä. Tällaisten sovittelua vastaan puhuvien seikkojen osalta lisäarvoa voidaan mahdollisesti lisätä sillä, että osoitetaan, etteivät puolisoitten taloudelliset voimasuhteet ole muuttuneet avioliiton aikana tai ainakaan sillä tavalla, ettei niitä olisi voinut ennakoida.

<sup>83</sup> *HE 62/1986 vp.*, s. 36.

<sup>84</sup> *Litmala*: Avioehtosopimus ja taloudellinen turvallisuus, s. 77.

<sup>85</sup> *HE 62/1986 vp.*, s. 68.

<sup>86</sup> *Litmala*: Avioehtosopimus ja taloudellinen turvallisuus, s. 81.

<sup>87</sup> *Välimäki*: Osituksen sovittelu, s. 264.

osalta tulisi huomioida niin sopimuksen tekemisolosuhteet, muuttuneet olosuhteet sekä sopimuksen sisältö kokonaisuudessaan, mutta myös puolisoiden tarkoitus sopimusta tehdessään tulisi huomioida.

On keskeistä myös huomata, että osituksen sovittelusäännöksellä ei ratkaista omaisuuden arvonmäärittystä, omistussuhteita tai avioehtosopimuksen tulkintaa tai ylipäättään pätevyyttä. Nämä kysymykset ratkaistaan omien sääntöjensä mukaisesti ja ennen osituksen tai avioehtosopimuksen sovittelua.<sup>88</sup>

## 2.4 Harkintakriteerit

Alaluvussa 2.2 toin jo lyhyesti julki harkintakriteerien merkityksestä osituksen sovittelun kannalta: harkintakriteerien avulla pyritään selvittämään osapuolten välillä tehtävän osituksen kohtuuttomuutta tai/ja perusteetonta etua. Harkintakriteerit eivät siten ole yleisiä edellytyksiä täydentäviä poikkeusmääräyksiä<sup>89</sup>, vaan niillä on erityisen keskeinen merkitys sovittelusäännöksen kannalta, joten niiden sisällön tarkempi tarkastelu on myös keskeistä. Harkintakriteerienkään avulla sovitteluharkinta ei ole aina selvää ja yksiselitteistä: sovitteluratkaisut edellyttävät oikeudellista ammattitaitoa eikä tätä seikkaa voi nähdäkseni liiaksi korostaa.

Harkintakriteereitä tulee arvioida kokonaisuutena. Niin kutsutuissa selvissä tapauksissa harkintakriteerit puhuvat usein samaan suuntaan, mutta sen sijaan vaikeimmissa harkintatilanteissa eri harkintakriteereillä saattaa olla jopa toisiaan vastaan puhuvia painoarvoja, jolloin näissä tilanteissa korostuu juuri kokonaisharkinnan merkitys.<sup>90</sup> Lainvalmisteluasiakirjoissa nimenomaisesti korostettiin, että sovitteluedellytysten arviointi tulee tehdä laissa lueteltujen kriteerien pohjalta. Huomioon voidaan ottaa myös muita näihin kriteereihin verrattavia seikkoja, jotka koskevat puolisoiden taloutta.<sup>91</sup>

Keskeistä on huomioida, että puolisoiden henkilökohtaiset suhteet tulee jäädä sovitteluharkinnan ulkopuolelle eikä niin sanottuun puolison syyllisyyteen tule kiinnittää huomiota.<sup>92</sup> Sovittelussa merkitystä vaille jää siten se, onko toinen puoliso näkyvästi ollut

---

<sup>88</sup> *Välimäki*: Ositusta ja sen sovittelua, s. 137.

<sup>89</sup> *Saarenpää*: Avioliittolain muutokset, s. 136.

<sup>90</sup> *Aarnio – Helin*: Suomen avioliitto-oikeus, s. 236.

<sup>91</sup> *HE 62/1986 vp.*, s. 34.

<sup>92</sup> *HE 62/1986 vp.*, s. 34.

syypää eroon, sillä sovittelun ei ole tarkoitus toimia sanktiona. Harkintakriteerien myötä on siis siirrytty niin kutsuttuun rooliajatteluun syyllisyyssajattelun sijaan eli keskeisenä tekijänä on puolison rooli perheyksikön taloudenpidossa sekä varallisuusaseman kehittämisessä.<sup>93</sup>

#### 2.4.1 Avioliiton kesto aika

Avioliiton lyhyt kesto nousee useasti keskeiselle sijalle hallituksen esityksessä sovittelusäännöksen käsittelyn osalta, mutta lain esitöissä myös nimenomaan todetaan, että avioliiton kesto ei voida pitää määrävänä tekijänä sovittelussa eikä millekään seikalle tulisi antaa yksin ratkaisevaa merkitystä. Kokonaistarkastelu on keskeinen lähtökohta, kuitenkin huomioiden se, että mitä lyhyemmästä avioliitosta on kyse, sitä herkemmin sovittelu voisi tulla kyseeseen. Todennäköisenä voidaan pitääkin, että lyhyessä avioliitossa kummankin puolison omaisuus on ajalta ennen avioliittoa. Esitöissä tuodaan myös esille, että sovittelu olisi vastaavasti mahdollista tilanteissa, jossa avioliitto on kestänyt pitkään.<sup>94</sup>

Kestoajan ollessa epäitsenäinen ensi käden harkintakriteeri suhteessa muihin harkintakriteereihin, kuten Välimäki toteaa, tarkoittaa tämä, että jos puoliset ovat tasavertaisesti osallistuneet omaisuuden hankkimiseen ja myötävaikuttaneet yhteiseen talouteen, on osituksen toimittaminen puolittamisperiaatteella kohtuullista, vaikka avioliitto puolisojen välillä olisikin ollut lyhytaikainen. Samoin, jos pitkän avioliiton aikana ei ole toimittu yhteistä taloutta edistävällä tavalla, ei puolittamisperiaate olisi kohtuullinen. Edellä lausuttu merkitseekin sitä, että avioliiton kesto ei voi olla ainut sovitteluperuste tai peruste sovittelun hylkäämiseen.<sup>95</sup> Tämä ei kuitenkaan tarkoita sitä, että avioliiton kestolla ei olisi käytännössä huomattavaa merkitystä osituksen sovitteluharkinnassa ja avioliiton kestolla voi lisäksi olla myös merkitystä siinä, kuinka paljon ositusta on sovitteltava, mutta avio-oikeuden tuomaa suojaa ei sovittelussa pelkästään avioliitossa olemalla voi ansaita.<sup>96</sup>

Ratkaisu KKO 2013:13 näkemykseni mukaan ilmentää hyvin myös avioliiton keston arviointia epäitsenäisenä harkintakriteerinä: Tapauksessa puoliset olivat solmineet avioliiton vuonna 1996 ja avioliitto oli päättynyt toisen puolison kuolemaan vuonna 2000. Tosiasiallisesti yhteiselämä päättyi jo vuonna 1997, koska puoliset joutuivat pysyvästi laitoshoitoon. KKO kuitenkin totesi, että arvioitaessa ” avioliiton ja sitä edeltäneen yhteiselämän keston merkitystä

<sup>93</sup> *Saarenpää*: Avioliittolain muutokset, s. 137.

<sup>94</sup> *HE 62/1986 vp.*, s. 35.

<sup>95</sup> *Välimäki*: Osituksen sovittelu, s. 203-204. Myös *Lohi*: Aviovarallisuus oikeus, s. 633.

<sup>96</sup> *Lohi*: Aviovarallisuus oikeus, s. 633-635.



on sovitteluharkinnassa otettava erityisesti huomioon se, miten puoliset ovat tänä aikana toimineet yhteisen talouden hyväksi ja omaisuuden kartuttamiseksi ja säilyttämiseksi.”<sup>97</sup> Avioliiton lyhyt kesto sinällään puolsi osituksen sovittelua, mutta tärkeää oli kuitenkin arvioida puolisoitten toimintaa yhteiselämän aikana. KKO oikeus perusteluissaan korosti nähdäkseni enemmän taloudellisen yhteenkuuluvuuden puutetta, mikä johti lopulta sovitteluun.

Lain esitöissä ohjeluontoisena lyhyenä avioliiton kestoajana on mainittu viisi vuotta. Esitöissä kuitenkin todetaan myös se, että ei ole mahdollista asettaa mitään kiinteitä aikarajoja.<sup>98</sup> Tämä onkin nähdäkseni selkeä lähtökohta, koska osituksen sovittelusäännöksen soveltuvuutta tulee arvioida aina tapauskohtaisesti. Kiinteiden aikarajojen asettaminen johtaisi liialliseen kaavamaisuuteen, mikä saattaisi sinällään johtaa kohtuuttomuuteen tai toisen puolison perusteettomaan etuun, sillä avioliitossa olevien välisissä suhteissa harvoinkaan toistuu vastaavaa kaavamaisuutta.

Välimäki toteaa näkemykseni mukaan asianmukaisesti, että tällaiset suuntaa antavat ohjeistukset ovat sellaisia, mitä oikeuselämä tarvitsee, kunhan niitä sovellettaessa muistetaan niiden ohjeluontoisuus. Huomioon tulisi myös ottaa se, että käsitykset lyhyistä avioliitoista voivat myös ajan myötä muuttua.<sup>99</sup> Ohjeluontoisuus vastaakin paremmin yhteiskunnan muutoksiin.<sup>100</sup> Välimäen mukaan viiden vuoden sääntö tulisikin ymmärtää siten, ”että se koskee vain sellaisia puolittamisen rajoittamistilanteita, joissa on kysymys muista kuin suoranaisista varallisuuspanoksista.” Viiden vuoden ohjeella tulisi siis ennen muuta arvioida toimintaa yhteisen talouden hyväksi ja ehkä myös toimintaa omaisuuden säilyttämiseksi. Jos puolisoitten varallisuus koostuu pääsääntöisesti sellaisesta varallisuudesta, mikä on hankittu ennen avioliittoa, saattaisi olla perusteltua, että puolittamisperiaatetta ei noudateta, vaikka puoliset olisivatkin toimineet yhteisen talouden hyväksi ja omaisuuden selvittämiseksi.<sup>101</sup>

<sup>97</sup> KKO 2013:13, perustelukohda 12.

<sup>98</sup> HE 62/1986 vp., s. 35-36.

<sup>99</sup> Välimäki: Osituksen sovittelu, s. 208-209 sekä Saarenpää: Avioliittolain muutokset, s. 148;

Saarenpää on myös todennut, että viiden vuoden aikarajan tarkka soveltaminen johtaa helposti kaavamaisuuteen: niin kutsuttu ansaintaperiaate ei ole voinut muuttua tarkkarajaiseksi säätämällä osituksen sovittelua koskeva säännös.

<sup>100</sup> Stat.fi; Tilastokeskuksen mukaan vuonna 2015 ja 2016 ensimmäisen avioliiton kesto oli keskimäärin 10 vuotta. Keskeistä onkin pohtia, että vastaako viiden vuoden ohjeistus lyhyestä avioliitosta enää nykytilaa, sillä lienee perusteltua sanoa, että ohjeluontoisuudesta saattaa helposti tulla noudatettava kiinteä aikaraja. Vrt. *Varsinais-Suomen käräjäoikeus 24.2.2015 L 13/22720*, jossa ratkaisun perusteluissa käytiin erikseen harkintakriteerit läpi ja avioliiton keston osalta todettiin, että pitkän avioliiton ollessa kyseessä sovittelulle ei ole edellytyksiä. Pitkänä avioliittona on pidetty viittä vuotta ja koska A: n ja B: n välinen avioliitto on kestänyt yli viisi vuotta, ei sovittelu tule kyseeseen avioliiton keston perusteella. Nähdäkseni tällainen perustelu korostaa vaarallisella tavalla ohjeluontoisuuden unohtumista ja kiinteän aikarajan määräytymistä, kun vielä huomioidaan se, että sovitteluharkinnan tulee perustua kokonaisuarkintaan.

<sup>101</sup> Välimäki: Osituksen sovittelu, s. 208-209.

Toisaalta käänteisenä puolena ohjeluontoiselle aikamääreelle on, että asian täsmentäminen jää pitkälti oikeuskäytännön varaan. Ennustettavuutta avioliiton kestolta osana osituksen sovittelusäännöstä on siten vaikeaa löytää, kyse on kuitenkin aina tapauskohtaisesta arvioinnista. Esimerkiksi korkeimman oikeuden ratkaisussa KKO 2013:13 ei yksityiskohtaisesti käsitelty avioliiton kestoa.

Avioliiton keston määrittely ei välttämättä ole kuitenkaan yksinkertaista, sillä esitöissä, oikeuskäytännössä sekä oikeuskirjallisuudessa on toisistaan poikkeavia näkemyksiä siitä, miten avoliitto ja yhteiselämän tosiasiallinen kesto voidaan huomioida avioliiton kestoa määriteltäessä. Esitöiden perusteella sovittelu voisi tulla myös kyseeseen, jos puoliset ovat olleet muodollisesti vain naimisissa, mutta ovat tosiasiallisesti asuneet yhdessä vain lyhyen aikaan. Näin ollen avioliiton muodollisuus ei ole keskeinen tekijä sovitteluharkinnassa, vaan huomiota tulisi kiinnittää siihen, kuinka kauan yhteiselämä on puolisojen välillä tosiasiallisesti kestänyt. Merkitystä on siten sillä, kuinka kauan puoliset ovat asuneet yhdessä, mutta myös sillä ovatko puoliset asuneet erillään ennen avioliiton solmimista.<sup>102</sup>

Tapauksessa KKO 2013:13 noudatettiin esitöiden linjaa ja katsottiin, että yhteiselämä ennen avioliittoa oli myös merkityksellinen eikä siten avioliiton muodolliselle kestolle annettu ratkaisevaa merkitystä, kun arvioitiin avioliiton kestoa ja mahdollista sovittelua.<sup>103</sup> Tässä tilanne oli siis ikään kuin päinvastainen esitöiden esimerkistä: avioliitto oli lyhyt, mutta yhteiselämä tosiasiallisesti oli pidempi.

Aarnio ja Helin kuitenkin huomauttavat, että avosuhte ei välttämättä sisällä taloudellista yhteistoimintaa eikä siten avoliitonkaan kesto automaattisesti vaikuta sovitteluun. Jos puoliset ovat kuitenkin toimineet avioliittonsa aikana yhteisen talouden hyväksi vastaavalla tavalla kuin jo avosuhteensa aikana, voidaan tällöin yhteiselämän kesto jo ennen avioliittoa ottaa huomioon. Myös avioliiton aikana erilleen muuttaminen katkaisee monesti taloudellisen yhteyden puolisojen välillä.<sup>104</sup> Aarnion ja Helinin kanta vastaa pitkälti siten esitöiden ja myös oikeuskäytännössä omaksuttua näkemystä.

Saarenpää on taas todennut, että ennen avioliittoa tapahtuneen yhdessä asumisen huomioiminen avioliiton kestoa arvioitaessa, on jossain määrin ongelmallinen. Saarenpään mukaan on vaikeaa hyväksyä sellainen ajatus, että asuinliitossa oleva jo tuolloin niin kutsutusti ”ansaitsisi” tulevan aviovarallisuusjärjestelmän mukaisia varallisuusetuja jättäytyessään tämän kyseisen

---

<sup>102</sup>HE 62/1986 vp., s. 35-36.

<sup>103</sup>KKO 2013:13

<sup>104</sup>Aarnio – Helin: Suomen avioliitto-oikeus, s. 233. Myös Aarnio – Kangas: Perhevarallisuus-oikeus, s. 216.

järjestelmän ulkopuolelle ja hänen mukaansa ”ansaintaperiaatetta” ei tulisi ulottaa näin laajalle ilman perusteluita.<sup>105</sup> Tämä johtaisi Saarenpään mukaan muuten siihen, että muissakin yhteyksissä jouduttaisiin tarkastelemaan puolisoiden varallisuusaseman aikaisempaa kehitystä.<sup>106</sup> Saarenpää ei tuo kuitenkaan julki, että millaiset olisivat mahdollisesti nämä ”muut yhteydet”.

Saarenpää on tuonutkin näkyvästi julki avioliiton ja avoliiton oikeudellisen eroavaisuuden tässä asiayhteydessä ja hänen mukaansa kihlaus ja asuinliitto yhdessä voivat joissain tilanteissa puhua ansainnan puolesta, mutta asuinliitto on väistämättä erilaisessa asemassa. Asuinliitto voisi korkeintaan eräissä tapauksissa toimia vastasyynä osituksen sovittelulle, huomioiden puolisoiden taloudellisen toiminnan.<sup>107</sup> Tässä yhteydessä on todettava, että näen ongelmallisena ylipäätään sen, että jokin seikka voi toimia ainoastaan vastaseikkana, mutta ei voisi toisen puolison kannalta toimia sovitteluun mahdollisesti oikeuttavana tekijänä.

Avioliiton kestoajan osalta Savola on taas todennut, että kestoaikaa voidaan tarkastella siten, että avioliitto on alkanut solmimishetkellä, mutta avioliitto on voinut päättyä erilleen muuttamiseen, tosiasialliseen yhteistalouden päättymiseen tai viimeistään siihen, kun ositusperuste on syntynyt.<sup>108</sup> Savola ei siten näytä antavan merkitystä yhteiselämälle ennen avioliiton virallista solmimista, mutta avioliitto voi kuitenkin päättyä tosiasiallisen yhteiselämän loppumiseen eikä siten ainoastaan ositusperusteen syntymiseen.

On selvää, kuten Saarenpää on todennut, että avioliitto ja avoliitto ovat oikeudellisilta vaikutuksiltaan toisistaan poikkeavat. Nähdäkseni on kuitenkin erittäin vaikeaa pyrkiä erottamaan puolisoiden välillä vallinneen avoliiton ja avioliiton kahdeksi erilaiseksi liitoksi esimerkiksi tilanteessa, jossa puoliset ovat asuneet yhdessä 10 vuotta, mutta ovat olleet naimisissa ainoastaan kaksi vuotta. Näissä tilanteissa voidaan kuitenkin lähtökohtana pitää sitä olettaa, että puoliset ovat eläneet tosiasiallisesti yhteistaloudessa jo myös avoliiton aikana. Tällöin vaikuttaisi kohtuuttomalta, että avioliiton solmiminen ikään kuin ”nollaisi” puolisoiden toiminnan yhteisen talouteen nähden. Tilanne voisi olla eri sellaisissa tilanteissa, jossa avioliiton solmiminen on tapahtunut ainoastaan ”ansaintaperiaatetta” silmällä pitäen, jolloin tämän puolesta saattaisi puhua hyvin lyhyt avioliitto eli esimerkiksi vain muutamia kuukausia kestänyt avioliitto. Tällainen ”ansaintarkoitus” on kuitenkin nähdäkseni vaikea näyttää toteen,

---

<sup>105</sup> *Saarenpää*: Avioliittolain muutokset, s. 142. Huom. *Lohi*: Aviovarallisuus oikeus, s. 627; Lohi asianmukaisesti huomauttaa, että perheoikeudessa ei voida puhua ”ansaintaperiaatteesta” samanlaisena panosajatteluna, kuten liikejuridiikassa eikä siten puolison panoksen tarvitse euromääräisesti vastata sitä taloudellista etuutta, jonka hän avio-oikeuden nojalla saisi, vaan tähän riittää vähempi.

<sup>106</sup> *Saarenpää*: Avioliittolain muutokset, s. 142.

<sup>107</sup> *Saarenpää*: Avioliittolain muutokset, s. 142-143.

<sup>108</sup> *Savola*: Sivuomaisuus osituksen sovittelussa, s. 78.

jos puoliset ovat eläneet avoliitossa ennen avioliiton solmimista. Toisaalta näkemykset myös siitä, että avioliiton kesto katsotaan alkavan avioliiton solmimishetkestä vaikuttavat ymmärrettävältä. Tällainen tarkkarajainen määrittely helpottaa näyttökysymyksiä ja avioliiton aikaisen toiminnan arviointia.

Lain esitöissä todetaan myös, että avioliiton kesto ei tulisi välttämättä huomioida lainkaan tilanteessa, jossa toiselle puolisollla, joka omistaa huomattavasti enemmän varallisuutta, on avio-oikeus vähemmän omistavan puolison omaisuuteen, mutta tällä vähemmän omistavalla ei vastaavasti ole avio-oikeutta varakkaamman puolison omaisuuteen.<sup>109</sup> Tällainen tilanne syntyy siis puolisojen välisellä sopimuksella. Aarnio – Kangas ovat esittäneet, että lyhytaikainen avioliitto ei välttämättä ole peruste sovittelulle silloin, jos puoliso on kieltäytynyt avioliittoon mennessään laatimasta avioehtosopimusta ja on siten tietoisesti ottanut riskin omaisuuden puolittumisesta avio-ero-osituksessa.<sup>110</sup> Näissä tilanteissa nähdäkseni näyttökysymykset koskien tietoisesti otettua riskiä ovat kuitenkin erittäin ongelmallisia.

Nähdäkseni tällainen kanta, jossa puolisojen avioliiton kesto ei tulisi huomioida tilanteessa, jossa avio-oikeus on vain varakkaammalla puolisollla, on jokseenkin ristiriitainen hallituksen esityksen muun sisällön kanssa, koska avioliiton kestoaikaa on painotettu keskeisenä osana kokonaisharkintaa. Kuten aikaisemmin luvussa 2.3 avioehdon osalta todettiin, puoliset voivat avioehdolla sopia varallisuussuhteistaan heitä tyydyttävällä tavalla, jolloin tavoitteena voi olla esimerkiksi varallisuuden säilyminen suvussa. Se, että puolisojen välinen sopimus ulkoa päin katsottuna näyttää ilmeisen kohtuuttomalta, voi silti olla sisällöltään sellainen, minkä puoliset ovat sen tarkoittaneenkin olla sopimishetkellä.

Nähdäkseni osituksen kuin myös avioehtosopimuksen sovittelun osalta on edelleen noudatettava kokonaisharkintaa myös avioliiton ja yhteiselämän kesto huomioiden, mutta selvää on, että täysin yksiselitteistä vastausta ei ole siihen, että mikä on pitkä avioliitto tai millaisen vaikutuksen puolisojen avoliitto/yhteiselämä saa osana osituksen sovittelua tai milloin avioliitto voidaan katsoa päättyneeksi, vaikkakin kanta esitöiden, oikeuskirjallisuuden sekä oikeuskäytännössä näyttää kallistuvan siihen, että yhteiselämä voidaan huomioida osana sovitteluharkintaa.

---

<sup>109</sup> HE 62/1986 vp., s. 68.

<sup>110</sup> Aarnio – Kangas: Perhevarallisuus-oikeus, s. 216.

#### 2.4.2 Puolisoiden toiminta yhteisen talouden hyväksi

Välimäki esittää, että harkintakriteerinä puolisoiden toiminta yhteisen talouden hyväksi voi puoltaa puolittamisperiaatteen noudattamista, vaikka muut seikat puhuisivat puolittamista vastaan. Vastaavasti, jos puoliso on toiminut yhteisen talouden hyväksi, voisi olla perusteltua puolittaa omaisuutta laajemmin, mitä esimerkiksi avioehtosopimuksen perusteella olisi mahdollista. Jos puoliso on laiminlyönyt toiminnan yhteisen talouden hyväksi, voi tämä johtaa myös sovitteluun, vaikka jotkin muut seikat puhuisivat sovittelun puolesta.<sup>111</sup>

Välimäen näkemys siitä, että toiminta yhteisen talouden hyväksi hyvin keskeisenä harkintakriteerinä näyttää noudattavan hallituksen esityksen linjaa: kaikkia harkintakriteerejä tulee arvioida kokonaisuudessaan, mutta ennen kaikkea huomioon tulisi ottaa kuitenkin puolisoiden toiminta yhteisen talouden hyväksi sekä missä määrin puolisoiden välillä on vallinnut taloudellinen yhteenkuuluvuus sekä yhteisvastuu perheen talouden hoidossa.<sup>112</sup> Lisäksi harkintakriteerien painoarvoista muun muassa Lohi on todennut, että tärkeimpinä voidaan pitää puolisoiden toimintaa yhteisen talouden hyväksi sekä toimintaa omaisuuden kartuttamiseksi ja säilyttämiseksi.<sup>113</sup> Puolisoiden toiminta yhteisen talouden hyväksi vaikuttaa siten harkintakriteerinä olevan merkitykseltään hyvin keskeinen sovitteluharkinnassa.

Panostamisen yhteiseen talouteen voidaan katsoa olevan niin välillistä kuin myös sellaista, minkä ei voida katsoa edes välillisesti kartuttaneen tai säilyttäneen toisen puolison omaisuutta. Välillinen panostus voi olla kyseessä, kun puolison toiminta on mahdollistanut toisen puolison ansiotyössä käymisen ja siten toinen puoliso on voinut paremmin kartuttaa tai säilyttää omaa omaisuuttaan.<sup>114</sup> Lain esitöissä on tuotu nimenomaisesti esiin, että kotityöt voidaan katsoa tällaiseksi panostukseksi sekä myös lasten hoito tulisi ottaa huomioon. Nämä ovatkin täysin rinnastettavia rahamääräiseen panostamiseen yhteisen talouden hyväksi.<sup>115</sup> Näiden seikkojen olemassaolon toteennäyttäminen saattaa kuitenkin olla hankalaa, koska kuten aikaisemmin jo mainittiin, nämä panostukset eivät välttämättä näy suoraan osituslaskelmasta.

<sup>111</sup> *Välimäki*: Osituksen sovittelu, s. 74. Huom. tässä yhteydessä *Lohi*: Aviovarallisuusosoikeus, s. 645. Lohi toteaa, että on väärin arvioida tietyn tosiseikan perusteella oikeuttaako tämä sovitteluun vai ei ja siten tarkoituksenmukaisempi lähestymistapa on arvioida, millaisen painoarvon jokin seikka voi saada sovitteluharkinnassa. Itse yhdyn Lohen kantaan, sillä osituksen sovittelun osalta kokonaisharkinta on keskeinen, jolloin on perustellumpaa arvioida eri tekijöiden painoarvoa suhteessa toisiinsa.

<sup>112</sup> *HE 62/1986 vp.*, s. 35.

<sup>113</sup> *Lohi*: Aviovarallisuusosoikeus, s. 624.

<sup>114</sup> *Välimäki*: Osituksen sovittelu, s. 82. Yhteisen talouden hyväksi toimiminen voi siis olla jotain muuta kuin laskennallisia eriä, mikä voi myös vaikeuttaa todistelua panostamisen osalta.

<sup>115</sup> *HE 62/1986 vp.*, s. 69. Tässä kohtaa voidaan myös mainita, että mahdollistamalla toisen puolison työssä käynti, kun vastaavasti toinen puoliso on jäänyt kotiin esimerkiksi hoitamaan lapsia, vaikuttaa tämä myös laskennallisesti kotiin jääneen puolison talouteen esimerkiksi eläkkeen pienentymisenä, jos kotiin jäänti on ollut pitkäaikaista.

Lisäksi yhteiseen talouteen panostaminen on voinut tapahtua siten, että toisen puolison varat on käytetty niin kutsuttuihin juokseviin menoisiin, kun taas toisen puolison varoja on käytetty merkittäviin omaisuushankintoihin avioliiton aikana. Esimerkiksi tilanteessa, jossa toinen puoliso omistaa yksinään lainhuudon mukaan sellaisen asunnon, jota puoliset ovat käyttäneet yhteisenä kotina, voi olla perusteltua, että toinen puoliso voisi vaatia yhteisomistussuhteen olemassaoloa yhteisomistustarkoitukseen vetoamalla. Tällöin puolison suoja olisi käytännössä vahvempi, sillä puoliso saisi omistusoikeuden esineeseen eli asuntoon. Tällaisessa tilanteessa osituksen sovittelun tarve vähenee.<sup>116</sup> Pääsääntönä kuitenkin noudatetaan nimiperiaatetta eli omistajana pidetään sitä, kenen nimiin lainhuuto on merkitty.<sup>117</sup>

Tilanne muuttuu kuitenkin olennaisesti, jos puoliso voi esittää uskottavan väitteen yhteisomistustarkoituksesta omaisuuteen. On esitetty, että niin välillinen kuin välitön rahoitus, itse tehdyt tai hankitut korjaustyöt omaisuuden hyväksi sekä omaisuuden tulo yhteiseen käyttöön puhuvat yhteisomistarkoituksen puolesta. Huomattava on kuitenkin, että nämä seikat toimivat osana todistelua, mutta eivät omaa oikeutta luovaa vaikutusta. Käytännössä tämä tarkoittaa sitä, että esimerkiksi rahapanostukset eivät oikeuta omistukseen, jos olosuhteista käy selkeästi ilmi, että omaisuus on selkeästi tarkoitettu yksin toisen puolison nimiin.<sup>118</sup>

Tässä yhteydessä on syytä myös nostaa esille, että kotitöille on toisinaan avioliitto-oikeudellisessa keskustelussa haluttu antaa sellainen merkitys, että se voisi jopa syrjäyttää nimiperiaatteen. Tällöin ajatuksena olisi, että tiivis avioyhteys ja toiminta yhteisen talouden hyväksi loisivat puolisoitten välille yhteisomistussuhteen. Saarenpää toteaa kuitenkin kotityön olevan sellainen seikka, mikä puoltaa nimiperiaatetta, tarkoitettua omistusta puolisoitten välisessä suhteessa, vaikka puhtaat rahoituspanokset olisivatkin erilaisia. Kotityö ei siten voisi toimia nimiperiaatetta vastaan, vaan sitä tukevana seikkana. Oikeuskäytäntöä aiheesta ei ole.<sup>119</sup>

Oma näkemykseni vastaa Saarenpään näkemystä, sillä oikeuskäytännössä on nimenomaisesti todettu *yhteisomistustarkoituksen* olevan sellainen tekijä, mikä voi nimiperiaatteen syrjäyttää. Kotitöiden katsominen yhteisomistussuhteen synnyttäväksi seikaksi on ongelmallinen myös siksi, että yhteisomistustarkoituksen tulisi olla jo olemassa kaupantekohetkellä, mutta puoliso voi ”aloittaa” kotityöt vasta useamman vuoden päästä kaupantekohetkestä ja sitten väittää, että kotitöitä tekemällä tulisi muodostua yhteisomistus, vaikka tällaista tarkoitusta ei alun perin olisi ollutkaan. Lisäongelmia syntyy edelleen, kun arvioidaan, että mikä on ylipäätään sellaista

<sup>116</sup> HE 62/1986 vp, s. 68.

<sup>117</sup> Kaisto – Lohi: Johdatus varallisuus-oikeuteen, s. 316: Saantokirjat ja rekisterimerkintä toimivat vahvana lähtökohdaksi siinä, että kenelle omaisuus kuuluu. Näin etenkin arvokkaimpien omaisuuserien kohdalla.

<sup>118</sup> Kaisto – Lohi: Johdatus varallisuus-oikeuteen, s. 317.

<sup>119</sup> Saarenpää: Ositus sopimuksena, toimituksena, ammattitaitona, s. 20.

kotityötä, että sen voitaisi katsoa oikeuttamaan omistukseen. Puhutaan kuitenkin omistusoikeudesta, mikä on vahva oikeus ja siksi perusteet tällaiselle nimiperiaatteen mukaiselle oikeudelle tulisivat olla myös vahvat.

On kuitenkin syytä myös huomioida yhteisomistuksesta puhuttaessa, että oikeuskäytännössä näytön arvioinnissa on annettu merkitystä sille, että puoliset eivät läheisen suhteensa vuoksi yleensä avioliiton aikana kiinnitä huomiota omistussuhteisiin vastaavalla tavalla kuin toisilleen vieraammat henkilöt. Läheissuhde käytännössä siis muovaa yhteisomistuksen puitteita, vaikka puolisoitten väliseen suhteeseen sovellettaisiin samoja säännöksiä kuin muille yhteisomistajille.<sup>120</sup>

Lisäksi kun arvioidaan toimintaa yhteisen talouden hyväksi, voidaan ylipäätään kysyä, mitä käsite ”yhteinen talous” pitää sisällään. Kuitenkin lain esitöissäkin painotetaan, että avioliiton muodollista kestoa tärkeämpää on ”taloudellinen kokonaisuus” tai ”tosiasiallinen yhteistalous”.<sup>121</sup> Yhteisen talouden käsitettä olisikin syytä tarkastella lähemmin, sillä kuten jo tämän alaluvun alussa todettiin, oikeuskirjallisuudessa esitetään useita kannanottoja tukemaan sitä, että harkintakriteerinä toiminta yhteisen talouden hyväksi, yhdessä toiminnan omaisuuden kartuttamiseksi ja säilyttämiseksi kanssa, on erityisen keskeinen harkintakriteeri osituksen sovittelussa, vaikka oikeuskirjallisuudessa painotetaankin myös kokonaisharkinnan merkitystä.<sup>122</sup>

Lohi liittää yhteisen talouden hyväksi toimimisen AL 46§: n mukaiseen elatusvelvollisuuden täyttämiseen.<sup>123</sup> Tällaisina yhteisen talouden hyväksi tulevina suorituksina Lohi pitää ainakin ”osallistumista ruoan, vaatteiden, lämmityksen, sähkön, puhelin- ja tietoliikenneyhteyksien sekä muiden vastaavien hyödykkeiden hankintaan ansio- tai pääomatulojen tai muun rahoituksen muodossa.” Lisäksi yhteisen talouden hyväksi toimimisen voi myös osoittaa työllä kodin tai perheen hyväksi, kuten kotitöillä sekä lastenhoidolla.<sup>124</sup> Oikeuskäytännössä elatuksen osalta on lausuttu, että molemmilla puolisoilla tulee olla samanlainen kummankin yhteiset ja

<sup>120</sup> Mikkola: Yhteisomistus, s. 124-125. Katso myös *Kaisto – Lohi*: Johdatus varallisuus-oikeuteen, s. 319, jossa Kaisto ja Lohi tuovat myös esille läheissuhteen mahdollisen käytännön vaikutuksen tosiseikaston arviointiin.

<sup>121</sup> HE 62/1986 vp., s. 35–36. Myös Savola: Sivuomaisuus osituksen sovittelussa, s. 78.

<sup>122</sup> Toimintaa yhteisen talouden hyväksi painottaa muun muassa teoksessa *Välimäki*: Osituksen sovittelu, s. 81–91 & 95–98, Lohi: Aviovarallisuus-oikeus, s. 624 ja Savola: Sivuomaisuus osituksen sovittelussa, s. 79.

<sup>123</sup> Avioliittolain 46§: n ensimmäisen momentin mukaan ”Kummankin puolison tulee kykynsä mukaan ottaa osaa perheen yhteiseen talouteen ja puolisoitten elatukseen. Puolisoitten elatus käsittää puolisoitten yhteisten sekä kummankin henkilökohtaisten tarpeiden tyydyttämisen.”

<sup>124</sup> Lohi: Aviovarallisuus-oikeus, s. 624-625.

yksilölliset tarpeet huomioon ottava elintaso, jonka ei tarvitse rajoittua vain vähimmäistoimeentuloon.<sup>125</sup>

Savola on viitannut ratkaisuun KKO 2013:13 (tapausta käsitelty edellä alaluvussa 2.4.1) ja todennut tämän osalta huomionarvoisena mahdollisuutena sen, että vaikka puoliset asuivat yhdessä, ei heidän välillään vallitse välttämättä tosiasiallista yhteistaloutta.<sup>126</sup> Korkein oikeus on todennut tapauksen perusteluissa seuraavasti: ”Puolisot ovat yhdessä asumisensa aikanakin pitäneet kirjaa ruokamenoistaan ja vastanneet pääsääntöisesti itse vaatehankinnoistaan, eikä puolisoitten ole näytetty yhteiselämänsä aikana muutoinkaan toimineen yhteisen talouden hyväksi. Puolisoiden välillä ei siten ole näytetty missään vaiheessa vallinneen taloudellista yhteisyyttä.” [kohta 13.] Tästäkään ei voitane suoraan päätellä sitä, että mitä toiminta yhteisen talouden hyväksi on, mutta perusteluiden perusteella tarkka ”kirjanpito” menoista näyttää puhuvan yhteistaloutta vastaan. On kuitenkin huomioitava, että menojen kirjaaminen ei ollut ainoa merkityksellinen seikka, mikä johti osituksen sovitteluun, vaan ratkaisussa painotettiin kokonaisharkintaa ja siten huomioitiin myös puolison toiminta omaisuuden kartuttamisen ja säilyttämisen osalta sekä toisen puolison terveydentila avioliittoa solmittaessa.

Täysin mahdollista myös on, että puolisolilla on jokin este, jonka vuoksi hän ei voi panostaa yhteiseen talouteen toista puolisoa vastaavalla tavalla. Seuraava kysymys onkin, että millaiset esteet ovat sitten hyväksyttäviä. Tavanomaisia syitä panosvelvoitteen täyttämättä jättämiseen vaikuttaa olevan sairaus, työttömyys ja vanhuus. Nähdäkseni Välimäki ottaa asianmukaisesti viitteitä sopimusoikeudesta arvioidessaan panosesteitä.<sup>127</sup>

Välimäki käsittelee esteitä suoritusesteiden määritelmän mukaisesti eli 1) esteen on oltava syy-yhteydessä siihen, että puoliso on laiminlyönyt panostuksen yhteiseen talouteen, 2) puoliso ei ole pääasiallisesti aiheuttanut estettä itse ja 3) este on ollut ennalta-arvaamaton.<sup>128</sup> Välimäki myös toteaa, että ennalta-arvaamattomuuden kriteeri ei toimi moitteettomasti panosesteiden osalta, sillä vaikuttaakin siltä, että monissa kohdin kun panosesteitä arvioidaan, ei niitä voida pitää täysin ennakoimattomina, kuten vanhuuden tuomat sairaudet.<sup>129</sup> Tämän seikan osalta jaan näkemyksen Välimäen kanssa, mutta vaikeampaa onkin sen arvioiminen, että millä tavoin

<sup>125</sup> KKO 2004:104, perustelukohta 2. Huom. myös *Välimäki*: Osituksen sovittelu, s. 78-79. Välimäki näkee yhteisen talouden käsitteen elatusapuseränsä talouden käsitettä laajempänä. Elatusapuseränsä toimii tärkeänä mittapuuna sille, onko puoliso toiminut yhteisen talouden hyväksi.

<sup>126</sup> Savola: Sivuomaisuus osituksen sovittelussa, s. 84.

<sup>127</sup> *Välimäki*: Osituksen sovittelu, s. 145-146. Välimäki perustelee sairauden, työttömyyden ja vanhuuden hyväksymistä panosesteiksi sillä perusteella, että ne ovat hyväksytyt myös varallisuusarvioissa sopimuksissa kohtuullistaviksi perusteiksi.

<sup>128</sup> *Välimäki*: Osituksen sovittelu, s. 142 & 145.

<sup>129</sup> Vanhuuden, sairauden ja työttömyyden merkityksestä lisäksi luvussa 3.2 tarveperusteiden yhteydessä.



puolison tulisi varautua esimerkiksi vanhuuden tuomiin sairauksiin, jotta esteen voitaisiin katsoa olevan ennalta-arvaamaton.

#### 2.4.3 Toiminta omaisuuden kartuttamiseksi ja säilyttämiseksi

Hallituksen esityksen mukaan arvioitaessa puolisoitten panosta omaisuuden kartuttamiseksi ja säilyttämiseksi tulisi huomioida suoranainen osallistuminen omaisuushankintojen tekemiseen, mutta tämän lisäksi tulisi huomioida myös osallistuminen muihin perheen menojen rahoittamiseen, sillä näillä yleensä on välillinen vaikutus omaisuuden kartuttamismahdollisuuksiin.<sup>130</sup> Toiminta omaisuuden säilyttämiseksi ja kartuttamiseksi eroaakin yhteisen talouden hyväksi toimimisesta siinä, että yhteisen talouden hyväksi toimiminen ei aina näy suoraan osituslaskelmasta, toisin kuin omaisuuden kartuttaminen ja säilyttäminen.<sup>131</sup>

Kuten Välimäkin esittää, lakiteksti ei anna viitteitä siitä, että millainen toiminta on merkityksellistä, kun arvioidaan toimintaa omaisuuden kartuttamiseksi ja säilyttämiseksi. Välimäki lähtee siitä, että toiminnan laatu tulisi tästä ”väljyydestä” johtuen ymmärtää laajasti, jolloin voitaisiin huomioida niin aktiivinen toiminta kuin laiminlyönti, mutta myös suora ja välillinen toiminta sekä passiivisuus (esimerkiksi perintö ja lahja).<sup>132</sup> Välimäen mukaan omaisuuden kartuttamista on esimerkiksi vastikkeettomilla saannoilla saatu omaisuus tai varojen hankkiminen omalla työllä tai sijoituksin sekä omaisuuden arvoa nostava korjaaminen omalla työpanoksella tai rahapanoksella. Säilyttämiseen kuuluu taas omaisuuden korjaus ja huolto omin työpanoksella tai vastaavasti korjaus- ja huoltokustannuksista aiheutuneiden maksujen maksaminen sekä esimerkiksi vakuutusmaksujen maksaminen.<sup>133</sup>

<sup>130</sup> HE 62/1986 vp, s. 69. Kts. myös Lohi: Aviovarallisuusosoikeus, s. 625-626.

<sup>131</sup> Välimäki: Osituksen sovittelu, s. 81. Kts. esimerkiksi ratkaisu *Helsingin hovioikeus 4.1.2017 S 16/333*, jossa arvioitiin toimintaa omaisuuden kartuttamiseksi ja säilyttämiseksi. Tapauksessa kyse oli yrityksen arvonnousun arvioinnista, kun puoliso B oli työskennellyt puolison A:n omistamassa yrityksessä. Päätöksentekovastuulle sekä työntekijäasemalle annettiin merkitystä omaisuuden kartuttamismahdollisuuksien arvioinnissa. Tapauksessa sovittelusäännös ei tullut sovellettavaksi.

<sup>132</sup> Huom. Lohi: Aviovarallisuusosoikeus, s. 625, alaviite 1150. Lohi tuo esille mahdollisen keinotekoisuuden, jos vastikkeettomat saannot katsotaan omaisuuden säilyttämisen ja kartuttamisen alle, koska tällöin puuttuu puolison aktiivinen toiminta. Lohi viittaa Välimäen ajatukseen siitä, että näitä saantoja voidaan pitää niin merkityksellisinä sovitteluharkinnassa, että nämä on otettu osaksi panosperusteiden käsittelyä eikä muina taloudellisinä seikkoina. Näen itse myös Välimäen ajatuksen ongelmallisena Lohen tavoin nimenomaan aktiivisen vaikuttamisen puuttumisen takia.

<sup>133</sup> Välimäki: Osituksen sovittelu, s. 99 & 141. Välimäki esittää väitöskirjassaan, että puolisoilla ei ole kuitenkaan velvoitetta toimimaan avio-oikeudesta vapaan omaisuutensa säilyttämiseksi eikä minkään omaisuuden kartuttamiseksi. Tästä seuraakin se, että puolison esimerkiksi ”laiminlyödessä” omaisuuden hankkimisen, ei se voi

Savola toteaa tässä käsitellyn harkintakriteerin osalta, että tämä kriteeri korostuu erityisesti sivuomaisuuden<sup>134</sup> ollessa kyseessä. Savola toteaa artikkelissaan, että sivuomaisuuteen kohdistuvat vaatimukset herkemmin täyttävät sovittelun edellytykset kuin sellaiset vaatimukset, jotka kohdistuvat puolisoiden avioliiton aikana hankittuun omaisuuteen, vaikkakaan sivuomaisuusluonne sellaisenaan ei riitä yksinään sovitteluperusteeksi. Savola toteaa, että sovittelun arviointi tilanteessa, joissa käsillä on sivuomaisuutta, on erityisen hankalaa, kun puoliset ovat tasapuolisesti toimineet yhteisen talouden hyväksi. Nämä kaksi harkintakriteeriä (toiminta yhteisen talouden hyväksi sekä toiminta omaisuuden kartuttamiseksi ja säilyttämiseksi) ovatkin Savolan mukaan erityisessä jännitteessä suhteessa toisiinsa. Sivuomaisuuden osalta on sovitteluharkinnassa perusteltava, miten ”sivuomaisuusluonne on vaikuttanut omaisuuden säilyttämiseen, kartuttamiseen ja yhteisiin taloudellisiin ponnistuksiin.” Tällä perustelulla on yhä keskeisimpi merkitys mitä pidemmästä avioliitosta on kyse.<sup>135</sup>

Hallituksen esityksessä todetaan myös, että monesti avioliiton kestoajalla on merkitys omaisuuden kartuttamisessa ja säilyttämisessä. Tämänkin kriteerin osalta kuitenkin todetaan jälleen, että avioliiton keston ei voida kiinnittää kaavamaisesti huomiota, vaan myös toimintaa omaisuuden kartuttamiseksi ja säilyttämiseksi on arvioitava myös itsenäisesti.<sup>136</sup> Voidaan kuitenkin todeta, että kovinkaan laajaa keskustelua oikeuskirjallisuudessa ei näytä olevan toiminta omaisuuden kartuttaminen ja säilyttämiseksi- kriteerin sisällöstä ja sen laajuudesta, mutta syynä tähän saattaakin olla esimerkiksi, että kriteerin sisällön suhteen ei ole nostettu keskustelussa suuria tulkinnanvaraisia ongelmia ja kriteeri saatetaan Välimäen tavoin ymmärtää laajasti. Näen kuitenkin keskeisenä seikkana korostaa tämän kriteerin yhteydessä eri harkintakriteerien limittäisyyttä, aivan kuten Savolakin totesi kriteerien välisestä jännitteestä sivuomaisuuden osalta. Harkintakriteereillä on monesti päällekkäisiä vaikutuksia ja siksi onkin

---

johtaa sovitteluun. Velvollisuus kohdistuu toimintaan yhteisen talouden hyväksi toimimiseen sekä avio-oikeudenalaisen omaisuuden säilyttämiseen.

<sup>134</sup> HE 62/1986 vp, s. 71-73: Sivuoimaisuudella tarkoitetaan avio-oikeuden alasta 1) ennen avioliittoa saatua omaisuutta, 2) avioliiton aikana perintönä, lahjana tai testamentin nojalla saatua omaisuutta tai 3) erillään asuessa saatua omaisuutta (AL 103b.2.2 §).

<sup>135</sup> Savola: Sivuoimaisuus osituksen sovittelussa, s. 76 & 80-81.

<sup>136</sup> HE 62/1986 vp, s. 69. Kts. kuitenkin myös Välimäki: Osituksen sovittelu, s. 134-135, jossa Välimäki tuo esille, että kriteereinä yhteisen talouden hyväksi toimiminen ja toiminta omaisuuden kartuttamiseksi sekä säilyttämiseksi eivät ole samanarvoisia sovitteluharkinnassa avioliiton ollessa lyhyt, sillä yhteiseen talouteen panostamisen merkitys kasvaa vähitellen, kun taas esimerkiksi toisen sivuoimaisuuteen panostaminen saattaa saada sovittelussa heti merkitystä. Nähdäkseni tällaista näkökulmaa ei voida pitää ehdottomana lähtökohtana, sillä toinen puoliso on voinut panostaa yhteiseen talouteen merkittävästi toista enemmän, vaikka kyse olisikin esimerkiksi ainoastaan yhden vuoden kestäneestä avioliitosta.

keskeistä, että sovitteluharkinnassa otetaan kaikki toiminta huomioon sekä eri kriteerien välinen yhteys.<sup>137</sup>

#### 2.4.4 Muut taloudelliset seikat

AL 103b§: ssä todetaan, että sovitteluharkinnassa tulee huomioida myös sellaiset taloudelliset seikat, jotka ovat verrattavissa muihin harkintakriteereihin. Pohdittavaksi tuleekin siis, mitkä ovat sitten sellaisia taloudellisia seikkoja, jotka tulee/voidaan huomioida sovitteluharkinnassa. Kysymykseen saattaisi periaatteessa tulla mikä tahansa puolison taloudelliseen asemaan vaikuttava seikka, jonka voidaan ajatella vaikuttavan sen arviointiin, että onko tietty osituksen lopputulos puolison kannalta kohtuuton vai ei. Keskeistä on kuitenkin termi ”taloudellinen” eli sovitteluharkinnassa voidaan huomioida mahdollisesti jokin sellainen seikka, mikä liittyy jollakin tavalla puolisojen talouteen.<sup>138</sup>

Käsitteenä taloudellinen asema on laaja. Puolisoiden taloudellista asemaa tulisi arvioida kokonaisuudessaan, kun arvioidaan sovittelun tarpeellisuutta.<sup>139</sup> Oikeuskirjallisuudessa on esitetty, että käsitteen alle voidaan katsoa kuuluvan niin avio-oikeuden alainen kuin myös tästä vapaa omaisuus,<sup>140</sup> jolloin mahdollisesti huomioon otetaan sellaisia seikkoja, joita ei avioliittolain pääsääntöjen mukaan otettaisi huomioon avio-oikeutta määritettäessä. Tällainen puolisolle jäävä omaisuus tekee osituksen lopputuloksesta mahdollisesti siedettävämmän, vaikka tasingon määrä saattaisi muutoin vaikuttaa raskaalta.<sup>141</sup>

---

<sup>137</sup> Punnintatilanteiden vaikeutta ja harkintakriteerien painotusten eroja ilmentää esimerkiksi ratkaisu *Turun HO 14.1.2016 S 15/740*, vaikka kyse ei ollutkaan sivuomaisuudesta tässä tapauksessa. Tapauksessa puolisoilla oli omistuksessa yhteinen maapohja, jolle oli rakennettu yhteinen omakotitalo. Puolisoista A oli osallistunut huomattavasti enemmän omakotitalon rakentamiseen kuin puoliso B, mutta vastaavasti puoliso B oli käynyt ansiotyössä. Puoliso A oli sijoittanut ennen avioliittoa olemassa olevat varansa taloprojektiin ja molemmat puoliset olivat myös ottaneet lainaa jälkeen päin. Käräjäoikeus päätyi osituksen sovitteluun arvioidessaan kriteeriä ”toiminta omaisuuden kartuttamiseksi ja säilyttämiseksi” ja totesi, että vaikka tällä tarkoitetaan yleensä sitä, että toinen puoliso osallistuu omaisuuden kartuttamiseen avio-oikeudesta vapaalla omaisuudella, ei tämä estä sitä, että tällä voitaisiin tarkoittaa muitakin tilanteita. Näin ollen käräjäoikeus katsoi A: n panoksen niin merkittäväksi omakotitalon rakentamisessa, että ositusta tuli sovittella ja huomioi puolison B: n ansiotyössä käymisen sovittelun määrässä. Hovioikeus taas kumosi sovittelun, sillä katsoi, että nimenomaisesti puolison B: n ansiotyössä käynti mahdollisti puolison A: n suuremman panostuksen omakotitalon rakentamisessa. Puolisoilla oli myös hieman ennen avioeroa tehty avioehtosopimus, mutta siinäkään ei lausuttu omakotitalon osalta mitään, mikä rajoittaisi puolisojen avio-oikeutta eikä puoliso A ollut muutenkaan näyttänyt toteen sellaista perustetta, jonka perusteella lainhuutotodistuksesta ilmenevästä yhteisomistuksesta olisi tullut poiketa. Nähdäkseni hovioikeuden ratkaisu ilmentää sovitteluharkinnan tarkoitusta paremmin, sillä molemmat oikeusasteet olivat kuitenkin myös todenneet, että kyse oli pitkästä avioliitosta, jonka aikana molemmat puoliset olivat kykynsä mukaisesti osallistuneet yhteiseen talouteen.

<sup>138</sup> *Lohi*: Aviovarallisuus-oikeus, s. 636.

<sup>139</sup> *Lohi*: Aviovarallisuus-oikeus, s. 636.

<sup>140</sup> *Välimäki*: Osituksen sovittelu, s. 150.

<sup>141</sup> *Lohi*: Aviovarallisuus-oikeus, s. 636-637.

Saannon vastikkeettomuus voikin siten tulla arvioitavaksi muuna taloudellisena seikkana eli sovittelun tarpeeseen voivat tulla arvioitavaksi perintö, lahja ja testamentti. Tällaiset vastikkeettomat saannot näyttävätkin saaneen enemmissä määrin huomiota, kun käsitellään muita mahdollisia puolisoon taloudelliseen asemaan liittyviä seikkoja. Oikeuskirjallisuudessa onkin esitetty, että saattaisi olla kohtuutonta, jos ennen avioliittoa tai juuri ennen avioliittoa päättymistä erillään asuttaessa saatu perintö, lahja tai testamentti vaikuttaisivat tasingon maksuvelvollisuuteen. Sovittelu voisi vastaavasti tulla kysymykseen, jos toinen puoliso on omalla käyttäytymisellään heikentänyt omaa varallisuusasemaansa esimerkiksi siten, että on luopunut perinnöstä tai laiminlyönyt lakiosailmoituksen (luovuttu lakiosasta) ja vain tämän toiminnan vuoksi toisesta puolisoista tulee tasingonmaksuvelvollinen. Perinnöstä luopunut tai lakiosailmoituksen laiminlyönyt puoliso ei voi myöskään vaatia sovittelua omaksi edukseen.<sup>142</sup>

Saarenpää tuo kuitenkin esille, että osituksen sovittelun vakiinnutettuaan asemansa osana avioliittolain mukaista järjestelmää, voidaan helpommin jättää sovittelun ulkopuolelle muun muassa jäämistösaannot. Tätä tukee jäämistösaantojen osalta se, että yksilöllä on oikeus olla vastaanottamasta perintöä, sillä perinnöstä luopumisen voidaan katsoa puhtaasti kuuluvan henkilökohtaisen harkinnan piiriin. Saarenpää tuo kuitenkin myös esille, että perinnöstä luopuminen voidaan poikkeuksellisesti huomioida vastikejärjestelmän puitteissa. Saarenpää painottaa tällaisen toiminnan poikkeuksellisuutta, viitaten ratkaisuun KKO 2003:95.<sup>143</sup>

Korkeimman oikeuden ratkaisussa 2003:95 todetaankin, että perinnöstä luopuminen voidaan huomioida vastikkeeseen oikeuttavana toimenä, kun on aiheellista edellyttää sellaisten erityiden syiden olemassaoloa, jolloin puolison toiminta eli perinnöstä luopuminen loukkaa toisen puolison oikeutettuja etuja. Ratkaisussa kuitenkin todetaan, että lähtökohtana tulisi olla se, että perintöasiat ovat korostetun henkilökohtaisia ja puolisoilla ei yleensä ole perusteltua aiheetta kohdistaa odotuksia toisen puolison mahdollisesti saamaan perintöön. Näin myös tilanteessa, vaikka luopumisella olisi ajallisesti lyhyt yhteys ositusperusteen syntyhetkeen.<sup>144</sup>

Tässä kohdin jaan KKO:n sekä Saarenpään kannan siitä, että perinnöstä luopumisen huomiointiin sovitteluharkinnassa tulisi suhtautua erityisen varovasti, sillä kuten KKO myös toteaa, on kyseessä hyvin henkilökohtainen harkintatilanne ja perintö itsessään ei yleensä ole riippuvainen puolisojen avioliitosta, jolloin sen liityntä puolisojen väliseen avio-oikeusyhteyteen jää hyvin vähäiseksi. Teoriassa perinnöstä luopunut puoliso ei myöskään itse

<sup>142</sup> *Aarnio – Kangas: Perhevarallisuus-oikeus*, s. 217. Tässä kohdin voidaan huomauttaa, että saannon vastikkeettomuus, kuten perintö, voi tulla huomioitavaksi osana sovitteluharkintaa niin toiminta omaisuuden kartuttamiseksi ja säilyttämiseksi- kriteerin yhteydessä, mutta myös muuna ”taloudellisena seikkana”.

<sup>143</sup> *Saarenpää: Ositus sopimuksena, toimituksena, ammattitaitona*, s. 57.

<sup>144</sup> *KKO 2003:95*

hyödy perinnöstä luopumisesta, sillä määräysvalta perinnön osalta poistuu luopujalta myös itseltään, näin ainakin teoriassa.

Välimäki kuitenkin väitöskirjassa toteaa, että sovittelua ei voida laajentaa koskemaan sellaista testamentin tai lahjakirjan nojalla saatua omaisuutta, jossa määrätään omaisuuden olevan avio-oikeudesta vapaa.<sup>145</sup> Välimäen linjaus on lain esitöitä tiukempaa, sillä hallituksen esityksessä esitetään, että sellaisen määräyksen syrjäyttäminen, jossa on avio-oikeuden poistamista koskevia määräyksiä, vaatii painavia perusteita avioerotilanteessa. Esitöissä todetaan myös seuraavalla tavalla: ”osituksen sovittelussa on useimmiten kysymys niiden kohtuuttomuuksien poistamisesta, jotka aiheutuvat joko välittömästi lakiin perustuvasta tasajaon periaatteesta taikka kolmannen henkilön antamista avio-oikeutta koskevista määräyksistä.”<sup>146</sup>

Esitöissä ei ole siten päädytty ehdottomaan kantaan siitä, että tällaisten vastikkeettomien saantojen osalta ei avio-oikeutta koskevia määräyksiä voitaisi kokonaan syrjäyttää. Tässä yhteydessä on kuitenkin nähdäkseni keskeistä muistaa ero siinä, että onko puoliso itse omalla toiminnallaan luopunut perinnöstä tai lakiosastaan vai onko määräys avio-oikeudesta omaisuuden osalta kolmannelta taholta. Nähdäkseni näiden molempien huomioimiseen sovitteluharkinnassa on kuitenkin suhtauduttava erityisen varovaisesti, sillä kuten jo edellä tuli julki, perinnöstä luopuessa poistuu myös yleensä määräysvalta siihen ja taas tilanteissa, jossa kolmas on poistanut avio-oikeuden saannosta, tulisi myös tämän kolmannen tahto huomioida.

Myös Gottberg tuo sovittelukeinoja tarkasteltaessa esiin, että toisen puolison perintönä, lahjana tai testamentilla saadun omaisuuden sidos puolisoitten yhteisen talouteen on löyhempi<sup>147</sup>, mikä osaltaan vahvistaa myös sitä kantaa, että vastikkeettomien saantojen huomioinnin osalta on aiheutta varovaisuuteen. Tämä näkemys onkin nähdäkseni huomionarvoinen myös, kun arvioidaan sovittelua tarve- ja/tai panosperusteisesta lähtökohdasta, kuitenkin tällaiset vastikkeettomat saannot eivät ole riippuvaisia kummankaan puolison panoksesta. Jälleen kerran on kuitenkin korostettava, että vastikkeettomien saantojen osalta pääsääntönä on edelleen se, että myös nämä tulevat puolittamisen piiriin osituksessa tai se, että avioehtosopimuksen määräyksiä noudatetaan ja sovitteluharkinnan osalta se, että minkään yksittäisen kriteerin ei tulisi saada huomattavaa painoarvoa muihin harkintakriteereihin nähden.

Lisäksi taloudelliseen asemaan kuuluvat henkilökohtaiset ja luovuttamattomat oikeudet. Näiden osalta lienee kuitenkin selvää, että näihin sovittelu ei ulotu, sillä nämä jäävät jo alun

<sup>145</sup> *Välimäki*: Osituksen sovittelu, s. 151.

<sup>146</sup> *HE 62/1986 vp.*, s. 36.

<sup>147</sup> *Gottberg*: Perhesuhteet ja lainsäädäntö, s. 39.

perin osituslaskelman ulkopuolelle. Näiden hyväksi tehty panostus otetaan kuitenkin huomioon eli täysin sovittelun ulkopuolelle näiden ei voida katsoa jäävän.<sup>148</sup>

Myös sellaiset varat, jotka puoliso on saanut avio-oikeusyhteyden katkeamisen jälkeen ovat osa taloudellista asemaa, mutta myös hänen velvoitteensa.<sup>149</sup> Avio-oikeusyhteys katkeaa avioeron vireille tulohetkellä, mikä tarkoittaa käytännössä sitä, että avioeron vireille tulon jälkeen tapahtuneita muutoksia ei huomioida osituksen toimittamisvaiheessa. Tämä taas tarkoittaisi sitä, että sovittelussa ei siten tulisi huomioitavaksi avio-oikeusyhteyden katkeamisen jälkeen tapahtuneita taloudellisia muutoksia, sillä sovittelun pohjana toimii nimenomaan osituksessa tehty osituslaskelma.

Eriäviä kannanottoja on kuitenkin sen suhteen, miten taloudelliset seikat voidaan ajallisesti huomioida sovitteluharkinnassa. Hallituksen esityksessä on tuotu esiin, että sovitteluharkinnassa voitaisiin huomioida avio-oikeusyhteyden katkeamisen jälkeen puolisojen varallisuusoloissa tapahtuneet taloudelliset muutokset. Tällainen tilanne voisi esitöiden mukaan olla esimerkiksi käsillä, kun vähävaraisempi puoliso on saanut perinnön, minkä vuoksi hänen taloudellinen asemansa on parantunut.<sup>150</sup>

Oikeuskirjallisuudessa on esitetty, esitöiden mukaisen, avio-oikeusyhteyden jälkeen tapahtuneiden taloudellisten muutosten huomioimiseen liittyviä kritisoivia näkemyksiä. Nämä eriävät näkemykset taloudellisten muutosten ajallisesta huomioimisesta liittyvät läheisesti argumentteihin, joita on esitetty silloin kun osituksen sovittelua lähestytään panos- ja tarveperusteisesta näkökulmasta, joten ne tulevat vielä tarkemmin käsiteltäviksi luvussa 3.

---

<sup>148</sup> *Välimäki*: Osituksen sovittelu, s. 151.

<sup>149</sup> *Välimäki*: Osituksen sovittelu, s. 150.

<sup>150</sup> *HE 62/1986 vp.*, s. 69. Tätä kannanottoa tullaan käsittelemään tarkemmin luvussa 3.2.

### 3. Panos- ja tarveperusteet osituksen sovittelussa

#### 3.1 Panosperusteet

AL 103b§: n harkintakriteereinä ovat, jo edellä tarkemmin käsitellyiksi tulleet, avioliiton kestoaja, puolisojen toiminta yhteisen talouden hyväksi sekä puolisojen toiminta varallisuuden kartuttamiseksi sekä säilyttämiseksi sekä muut näihin verrattavat taloudelliset seikat. Avioliiton kestoaja on muista kriteereistä poikkeava siinä, että se ei itsessään viittaa panostamiseen, vaan on muista epäitsenäisempi kriteeri. Kestoaja on läheisessä liittynässä kuitenkin panostamiseen, sillä esimerkiksi pitkässä avioliitossa yleensä ajatellaan puolisojen osallistuneen ja panostaneen yhteiseen talouteen. Lohi onkin todennut, että avioliiton kestoajan voi ajatella olevan lähinnä panosperusteen käyttämisen apuna toimiva kriteeri.<sup>151</sup>

Ajallinen näkökulma on keskeinen tekijä panos- ja tarveperusteita arvioitaessa: osituksen sovittelu ainoastaan panosperusteet huomioiden tarkoittaakin, että ajallisesti tarkastellaan ainoastaan mennyttä aikaa. Aarnio ja Kangas toteavat, että sovittelun keskeisin funktio on tasata jo kertynyttä varallisuutta, huomioiden, mitä avioliiton aikana on tapahtunut.<sup>152</sup> Sovitteluharkinnassa huomioon otettavina seikkoina tulisi siten keskittyä niihin seikkoihin, mitkä koskevat mennyttä aikaa. Aarnio ja Helin esittävätkin, että tulevaa varallisuuden kehitystä ei voida ottaa huomioon, sillä tulevaa koskevat näkökulmat eivät ole jo tapahtuneisiin seikkoihin nähden samanarvoisia. Vastaisuudessa puolisojen välillä ilmenevät tuloerot eivät olisi sovitteluun oikeuttava seikka, sillä osituksen tarkoituksena ei ole toimia tulontasausjärjestelmänä.<sup>153</sup> Aarnio ja Kangas ovat esittäneet, että ositusperusteen syntyhetki päättää siten sen, mitä kuuluu ositettavaan omaisuuteen. Osituksen toimittamishetki on viimeinen sellainen ajankohta, jossa omaisuuden arvoon vaikuttavat seikat voidaan huomioida. Tämän jälkeen tapahtuneet arvonmuutokset omaisuudelle vaikuttavat ainoastaan sen henkilön taloudelliseen asemaan, joka sai omaisuuden itselleen osituksessa.<sup>154</sup>

Kattavampia arvioita ajanäkökulmasta on esittänyt Saarenpää. Saarenpää on todennut, että huomioidessa ositusperusteen jälkeen tai jopa osituksen jälkeen ilmenneitä seikkoja, on syytä erottaa toisistaan ositettavan omaisuuden määräytyminen ja sovitteluun vaikuttavat seikat. Nämä ovat tai voivat lähtökohtaisesti olla eri asioita Saarenpään mukaan. Mikään ei näytä

<sup>151</sup> Lohi: Aviovarallisuus-oikeus, s. 624.

<sup>152</sup> Aarnio – Kangas: Perhevarallisuus-oikeus, s. 217.

<sup>153</sup> Aarnio – Helin: Suomen avioliitto-oikeus, s. 235. Kts. myös Aarnio ja Kangas: Perhevarallisuus-oikeus, s. 217, jossa he toteavat myös yksiselitteisesti, että puolisojen tulevaa varallisuudenkehitystä ei voida ottaa huomioon, kun arvioidaan osituksen kohtuuttomuutta.

<sup>154</sup> Aarnio – Kangas: Perhevarallisuus-oikeus, s. 217.

estävän liittämistä sovittelusäädökseen harkintakriteerejä, jotka poikkeavat ositusta koskevista aikarajoista. Myös yleisten prosessuaalisten periaatteiden mukaista olisi ottaa joissain tapauksissa huomioon asian käsittelyn aikana ilmenneitä uusia seikkoja.<sup>155</sup>

Saarenpää kuitenkin huomauttaa, että sellaisten ositusperusteen jälkeen ilmenneiden taloudellisesti merkittävien tapahtumien vaikutusten huomiointi osituksessa olisi aviovarallisuusjärjestelmän tavoitteiden vastaista. Osituksen tarkoitus ei tällöin toteudu. Saarenpää kysyykin tässä asiayhteydessä, että laajennetaanko aviovarallisuusjärjestelmää sosiaaliturvajärjestelmän suuntaan, jos halutaan huomioida ositusperusteen syntymisen jälkeen tapahtuneet taloudelliset tapahtumat. Saarenpään mukaan laissa tulisi olla selkeä maininta systeemirajojen ylittämisestä, jotta ositusperusteen jälkeen syntyneet tapahtumat voitaisiin huomioida.<sup>156</sup> Saarenpää toteaa, että ositus ei ole pääsääntöisesti sellainen väline, jolla järjesteltäisiin tulevaisuutta, vaan hänenkin mukaansa kyseessä on lähtökohtaisesti sellainen toimitus, jolla katsotaan taaksepäin. Saarenpää näkee, että ositusperusteen ja osituksen toimittamisen väliset tapahtumat tulee huomioida ainoastaan sikäli, kun ne vaikuttavat omaisuuden arvoon tai vastikkeisiin ja muihin puolison asemaa suojaaviin järjestelyihin.<sup>157</sup>

Saarenpää on kuitenkin myös todennut, että osituksen sovittelussa voidaan erittäin rajoitetusti ottaa kantaa puolisoitten tulevaisuuteen, mutta toteaa puolisoitten välisen elatuksen olevan kuitenkin ensisijainen keino, jolla voidaan puuttua tarveperusteisiin.<sup>158</sup> Ehkä jopa hieman ristiriitaisella tavalla edelliseen virkkeeseen verrattuna, Saarenpää toteaa yksiselitteisesti myös, että sovittelussa ei saa huomioida puolisoitten taloudellisen aseman kehittymistä eli Saarenpään esittämä kanta muuttuu vielä ehdottomammaksi saman teoksen sisällä.<sup>159</sup>

Saarenpää on esittänyt myös, että puolisoitten ositushetkinen taloudellinen tilanne väistämättä avaa mahdollisuuden ennusteiden esittämiseen puolisoitten tulevaisuudesta. Kohtuullisuutta arvioitaessa puolisoitten varallisuusasema osituksen toimittamishetkellä on kiistämättä keskeinen seikka, sillä yhtenä osituksen sovittelusäännöksen tavoitteena on ollut estää puolison joutuminen taloudellisiin vaikeuksiin avio-oikeusjärjestelmän vuoksi. Saarenpää kuitenkin näkee, että nämä yleiset kohtuullisuusarvioinnit on suhteutettava sovittelusäännön rajoihin.

<sup>155</sup> Saarenpää: Avioliittolain muutokset, s. 140-141.

<sup>156</sup> Saarenpää: Avioliittolain muutokset, s. 141. Vrt. Lohi: Aviovarallisuus-oikeus, s. 638; Lohi toteaa, että avioliittolain sovittelusäännöksen sanamuodon perusteella on selvää, että osituksen sovittelusäännöstä voidaan käyttää myös toimeentulomahdollisuuksien turvaamiseen, mutta sosiaaliturvafunktiolle on asetettava tiukat rajat. Tästä tarkemmin luvussa 3.2.

<sup>157</sup> Saarenpää: Avioliittolain muutokset, s. 141.

<sup>158</sup> Saarenpää: Ositus sopimuksena, toimituksena, ammattitaitona, s. 40. AL: n 4 luvussa säädetään puolisoitten elatuksesta. Elatusvelvollisuus päättyy pääsääntöisesti puolisoitten väliseen avioeroon, mutta erityisistä syistä elatusapua voidaan määrätä myös eron jälkeiseltä ajalta.

<sup>159</sup> Saarenpää: Ositus sopimuksena, toimituksena, ammattitaitona, s. 58.



Saarenpää toteaaakin, että tulevaisuuden ennakointi edellyttäisi erillistä säännöstä tästä mahdollisuudesta ja tältä osin lainvalmistelutöiden esimerkit ovat paljolti sovittelusäännöksen ulkopuolelle ulottuvia.<sup>160</sup>

Saarenpään näkemystä esitöiden esimerkkien osalta voidaan kuitenkin kritisoida. Kiistatonta on, että lain esitöillä on merkittävä merkitys siinä, kun arvioidaan lain tarkoitusta ja lain säännöksiä tarkoitusta. Nähdäkseni esitöillä on erityisen merkittävä vaikutus niiden säännösten osalta, jotka ovat sanamuodoltaan avoimia, kuten osituksen sovittelusäännöskin on. Keskeistä on siten ottaa huomioon säännöksen tavoitteita koskevia esitöiden huomioita, huomioiden kuitenkin, että esitöiden lausumat eivät ole ristiriidassa lain sanamuodon kanssa. Saarenpää on esittänyt, että esitöiden esimerkit tulevaisuuden huomioinnista osituksen sovitteluharkinnassa ovat pitkälti sovittelusäännöksen ulkopuolelle ulottuvia. Nämä esimerkit eivät kuitenkaan ole nähdäkseni selkeässä ristiriidassa sovittelusäännöksen sisällön kanssa, sillä sovittelusäännöksenkin mukaan ”muut taloudelliset seikat” kuuluvat sovitteluharkinnassa erityisesti huomioitaviin kriteereihin.

Välimäki näkee panosperusteet ensisijaisina sovitteluharkinnassa eli keskeistä on, miten puoliso on toiminut yhteisen talouden hyväksi sekä omaisuuden säilyttämiseksi ja kartuttamiseksi. Välimäki on todennut myös, että osituksen sovittelua ei voida käyttää puolison käyttövarojen saamiseksi, sillä avioliittolain elatusapujärjestelmä on luotu tätä tarkoitusta varten ja elatusapujärjestelmän käyttö on siten tarkoituksenmukaisempaa.<sup>161</sup>

Myös Gottberg esittää, että sovittelussa on kysymys puhtaasti taloudellisista seikoista eivätkä siten esimerkiksi uskottomuus tai henkinen kärsimys voi tulla sovittelun perusteeksi.<sup>162</sup> Gottberg ei tässä yhteydessä kuitenkaan ota suoraan kantaa siihen, että voiko tarve itsessään olla peruste sovittelulle, vaan ainoastaan painottaa taloudellisia seikkoja.<sup>163</sup>

<sup>160</sup> Saarenpää: Avioliittolain muutokset, s. 142.

<sup>161</sup> Välimäki: Osituksen sovittelu, s. 181 & 409.

<sup>162</sup> Gottberg: Perhesuhteet ja lainsäädäntö, s. 37.

<sup>163</sup> Huom. edelleen Saarenpää: Ositus sopimuksena, toimituksena, ammattitaitona, s. 58.

Saarenpää on lisäksi todennut, että sovittelu on taloudellista kohtuullisuusharkintaa, jonka tulisi olla sukupuoli- ja syyllisyysneutraalia ja jossa ei suosita vahvempaa tai heikompaa osapuolta. Tämä kanta edelleen näyttää vahvistavan sitä käsitystä, että Saarenpää pitää taloudellista panostusta vahvana lähtökohtana ja lähes jopa yksinomaisena perusteena osituksen sovittelussa ja tarveperusteet voidaan ottaa huomioon vain erittäin harvoissa poikkeustapauksissa. Saarenpää ei kuitenkaan ota kantaa siihen, että milloin tarveperusteet voitaisiin poikkeuksellisesti huomioida.

### 3.2 Tarve osituksen sovittelussa

Tarveperusteiden osalta tulee ensinnäkin tarkasteltavaksi se, millaisen hyväksyttävyyden nämä perusteet ovat saaneet osana sovitteluharkintaa. Kattavimmin tarveperusteiden merkitystä oikeuskirjallisuudessa on arvioinut Välimäki ja Lohi. Kuten luvussa 3.1 todettiin, AL: n 103b§: n harkintakriteerit viittaavat vahvasti juuri panostamiseen avioliiton aikana. Kriteereinä avioliiton kesto-aika ja muut taloudelliset seikat eivät suoraan viittaa panostamiseen, mutta kuten Välimäki on myös esittänyt, ”sekä muut taloudelliset seikat”- kriteeri voisi vertauksensa perusteella viitata panosperusteisiin. Tämä kriteeri on kuitenkin sanamuodoltaan sen verran väljempi, että Välimäki on nähnyt tarveperusteiden sijoittamisen tämän harkintakriteerin alle myös mahdollisena.<sup>164</sup> Harkintakriteereitä ei kuitenkaan ole tyhjentävästi listattu lakiin. Lain tarkoituksena ei ylipäätään olekaan ollut laatia kriteerien listaa tyhjentäväksi.<sup>165</sup> Tämä osaltaan myös puoltaa tarveperusteiden mahdollista huomioimista sovitteluharkinnassa.

Saarenpää on tuonut puolestaan näkemyksensä sovittelusäännöksen sanamuodon harhaanjohtavuudesta esille. Osituksen sovittelusäännöksessä todetaan harkintakriteerien osalta, että nämä tulisi ”erityisesti” ottaa huomioon sovitteluharkinnassa eli mahdollisesti jokin muu, harkintakriteerien ulkopuolinen, seikka saattaisi tällöin myös mahdollisesti vaikuttaa sovitteluun. Saarenpää onkin esittänyt, että vaikka esitöissä on todettu, että harkintakriteerien osalta lista ei ole tyhjentävä, johtaisi laajempi tulkinta mahdollisesti lain tarkoituksen vastaiseen lopputulokseen.<sup>166</sup> Saarenpää on kuitenkin esittänyt näkemyksensä syyllisyysperusteisen sovittelun arvioinnin yhteydessä. Lain esitöissä todettiin myös, että henkilökohtaiset suhteet (syyllisyys) eivät ole sellaisia seikkoja, jotka tulisivat arvioitavaksi sovitteluharkinnassa.<sup>167</sup> Tämäkään ei kuitenkaan kumoa tarveperusteiden arviointia mahdollisina sovitteluun vaikuttavina tekijöinä.

Välimäki tuo nähdäkseni asianmukaisesti esille, että tarveperusteet ovat hankalia päätösharkinnassa, sillä tulevien olosuhteiden arviointi on erittäin haastavaa. Vaikutukset voivat olla kuitenkin merkittäviä, sillä olosuhteiden muuttuessa ositusta ei voida enää muuttaa, vaan se on lopullinen. Välimäki toteaaakin, että tämä tulisi pitää mielessä ajatellen toisen puolison oikeusturvaa, kun pohditaan tarveperusteiden soveltuvuutta sovitteluperusteiksi. Jos

<sup>164</sup> *Välimäki*: Osituksen sovittelu, s. 168.

<sup>165</sup> *HE 62/1986 vp.*, s. 34.

<sup>166</sup> *Saarenpää*: Avioliittolain muutokset, s. 139.

<sup>167</sup> *HE 62/1986 vp.*, s. 34.

ylipäättään tarveperusteet voidaan katsoa soveltuvan sovittelun perusteeksi, tulisi tarveperusteiden olla ainakin varmoja ja pysyviä.<sup>168</sup>

Varman ja pysyvän tarveperusteen määrittely ei myöskään ole aina yksiselitteistä. Välimäki on esittänyt, että työttömyydestä tai ammattitaidottomuudesta johtuva taloudellisen tuen tarve eivät sinänsä ole hyväksyttäviä perusteita sovittelulle, ellei ole selvää, että puolisollla ei ole mahdollisuuksia hankkia ammattikoulutusta esimerkiksi iän perusteella.<sup>169</sup> Kuten luvussa 3.1 jo tuotiin esiin, Välimäki ei näe mahdollisuutta käyttää tarveperusteita puolison käyttövarojen hankkimiseksi. Välimäki näkee tarveperusteiden huomioimisen sovittelussa mahdollisena tilanteissa, jossa annetaan puolisolle niin sanotusti siirtymäajan turvaa. Tämä tarkoittaa käytännön tilanteissa sitä, että puolison tulisi olla objektiivisesti tarkastellen asunnon, muun perusturvan tai siirtymäajan turvan tarpeessa ja hänen taloudellisen asemansa tulisi varmasti ja pysyvästi olla (vanhuus, sairaus tai työttömyys) sellainen, että toisenlainen ratkaisu ositusta tehdessä aiheuttaisi asunnon, perusturvahyödykkeen tai siirtymäajan turvan menetyksen. Välimäen mukaan keho taloudellinen asema ei sinänsä voi olla sovitteluperuste, vaan siitä tulisi juuri aiheutua asunnon, muun perusturvahyödykkeen tai siirtymäajan turvan tarve.<sup>170</sup>

Hallituksen esityksessä tarpeen ei suoranaisesti todeta olevan merkityksellinen sovitteluharkinnassa. Lain esitöissä esitetyissä esimerkeissä kuitenkin löydetään viittauksia tarpeeseen sovitteluperusteena. Esitöissä todetaan esimerkiksi seuraavaa: ”Osituksen sovittelu siten, että toiselle puolisolle kuuluvaa avio-oikeudesta vapaata omaisuutta tai osaa siitä käsitellään avio-oikeuden alaisena omaisuutena voisi tulla kysymykseen erityisesti silloin, kun tämä näyttää *tarpeelliselta* (kursivointi lisätty) ja kohtuulliselta asunnon ja taloudellisen perusturvan takaamiseksi pitkäaikaisen avioliiton jälkeen omaisuutta vailla olevalle ja pienituloiselle puolisolle.”<sup>171</sup>

Esitöissä esitetyssä esimerkkitapauksessa on myös todettu, että näyttäisi 1 momentin perusteiden mukaisesti kohtuulliselta ja perustellulta sulkea A:n saama perintö avio-oikeuden alaisen omaisuuden ulkopuolelle, jolloin A voisi käyttää perintönä saamansa varat

<sup>168</sup> Välimäki: Osituksen sovittelu, s. 167 & 180.

<sup>169</sup> Välimäki: Osituksen sovittelu, s. 181.

<sup>170</sup> Välimäki: Osituksen sovittelu, s. 181-182. Kts. esimerkiksi *Varsinais-Suomen käräjäoikeus 24.2.2015 L 13/22720*, jossa tarveperusteen tarkastelu hyväksyttiin juuri asunnon, perusturvahyödykkeen tai siirtymäajan turvan perusteella, vaikka tässä tapauksessa tuomioistuim ei lopulta päätenyt osituksen sovitteluun. Kts. myös ratkaisu *Helsingin hovioikeus 4.1.2017 S 16/333*, jossa avioehtosopimuksen sovittelun mahdollisuuteen viitattiin muiden kriteerien lisäksi myös perusturvan järjestämisen näkökulmasta.

<sup>171</sup> HE 62/1986 vp., s. 36.

lunastaakseen asunnon itselleen, jolloin voitaisiin turvata A:lle sekä lapsille C, D ja E nykyinen taikka nykyistä tasoa vastaava asunto.<sup>172</sup>

Tässäkään esimerkkitapauksessa ei viitata taloudellisiin panoksiin, vaan esimerkkitapauksessa tarve (riittävät varat A:lle asunnon hankkimiseen hänelle sekä lapsille) on nähty mahdollisesti sovitteluun oikeuttavana seikkana.<sup>173</sup> Kun arvioidaan edellä esitettyjä hallituksen esityksen ilmaisuja, vaikuttaisi siltä, että tarve voisi tulla huomioitavaksi sovitteluharkinnassa. Myös Välimäen esittämät perustelut vaikuttavat olevan linjassa lain esitöiden kanssa, sillä esitöissä todetuissa esimerkeissä juuri tarve on huomioitu tilanteissa, jossa puolisolle pyritty turvaamaan siirtymäajan turvaa ja riittävät varat asunnon takaamiseksi.<sup>174</sup>

Lohi toteaa, että tarpeelle sovitteluharkinnan osana tulee asettaa melko tiukat rajat. Lohi näkee, että oikeuskirjallisuudessa on esitetty asianmukaisesti, että avioliittolain sisältäessä elatusapua koskevat säännökset, joiden tarkoituksena on juuri taata riittävä elatus, ei tällöin tulisi käyttää tähän elatustarkoitukseen osituksen sovittelusäännöstä.<sup>175</sup> Tässä yhteydessä Lohi myös esittää, että sovittelusäännöksen tarkoituksena ei ole toimia tulontasausnormina, jolla toinen puoliso saisi niin sanotusti hyvitystä siitä, että puolisollla ei ole niin hyviä mahdollisuuksia ansiotulojen hankkimiseen kuin toisella puolisollla. Lohi ei kuitenkaan torju sitä ajatusta, että sovittelulla koetettaisiin turvata elämisen kannalta tärkeän omaisuuden säilyminen puolisollla tai pyrkimys siihen, että puoliso voisi hankkia tällaisen erittäin tärkeän omaisuuden. Tällaisessa tilanteessa Lohi jakaa Välimäen näkemyksen siitä, että edellytyksenä näissä tilanteissa on pidettävä sitä, että tuen tarve on varma ja pysyvä.<sup>176</sup>

Lohi kuitenkin näkee, että tarveperusteiden käyttöala on suppea sekä niille annettava suhteellinen painoarvo on sovitteluharkinnassa ymmärrettävä melko vähäiseksi. Lohi toteaa

---

<sup>172</sup> HE 62/1986 vp., s. 72.

<sup>173</sup> Esitöissä ei ole käsitelty sitä, että mikä merkitys on annettava sille, että puoliset ovat asuneet erillään ennen avioeroon tuomitsemista, kuten tässä esimerkkitapauksessa oli kyseessä.

<sup>174</sup> Kts. myös *Lohi: Aviovarallisuus oikeus*, s. 639. Lohi tuo myös esille, että mahdollisena sovitteluun oikeuttavana seikkana voisi olla välttämätön tarve: ”...koko pitkän avioliiton ajan kotiäitinä olleen ja siten työllistymismahdollisuutensa menettäneen puolison katsotaan tarvitsevan tasinkoa oman ja lastensa kannalta välttämättömän henkilöauton osamaksuerien maksamista varten.”

<sup>175</sup> Vrt. *Välimäki: Osituksen sovittelu*, s. 78-81. Välimäki käsitellessään laajaa ja suppean talouden määritelmää, näkee, että puoliso voisi valita, että käyttääkö hän jo avioliiton aikana elatusapua puoltavia perusteita elatusavun saamiseksi vai käyttääkö näitä perusteita osituksen sovittelussa ositusperusteen syntymisen jälkeen. Tätä Välimäki perustelee sillä, että jos puoliso ei avioliiton aikana vaatisi elatusapua, joutuisi puoliso vastaamaan elatuksesta yksin eikä panostusta voitaisi huomioida osituksen sovittelussa. Lisäksi puoliso voisi toimia ainoastaan yhteisen talouden hyväksi ja laiminlyödä puolisonsa ja mahdollisesti myös lapsen elatuksen, koska toinen ei voisi tähän laiminlyöntiin osituksen sovittelussa vedota. Näenkin Välimäen perustelut asianmukaisiksi, jonka vuoksi elatusapusäännöksen voimassaoloon vedoten ei voida nähdäkseni ainoastaan turvautua, kun ajatellaan tarveperusteiden hyväksyttävyyttä. Keskeistä on myös muistaa, että kysymys on läheissuhteesta, jolloin avioliiton aikana elatusapusäännöksiin vetoaminen ei ole yksiselitteistä.

<sup>176</sup> *Lohi: Aviovarallisuus oikeus*, s. 638-639.

tarveperusteiden osalta, että ne on nähtävä toissijaisina kriteereinä suhteessa panosperusteisiin ja joihin vetoaminen vielä yksinään ei takaa sovitteluvaatimuksen menestymistä, vaan tarveperusteiden lisäksi tulisi puolison pystyä tukeutumaan ainakin johonkin, vaikkakin heikkoon, panosperusteeseen. Terminä ”muut taloudelliset seikat” ei voi Lohen mukaan vielä mahdollistaa sovittelua sitä vaativan hyväksi.<sup>177</sup>

Tätä tarveperusteiden toissijaisuutta suhteessa panosperusteisiin voidaan Lohen mukaan perustella edelleen elatusapujärjestelmän avulla eli toimeentulon järjestämiseksi ensisijaisena keinona on nähtävä avioliittolain elatusapujärjestelmä. Lisäksi Lohi perustelee toissijaisuutta myös tarveperusteiden käsittelyllä esitöissä, jossa nämä perusteet eivät tule yksityiskohtaisesti käsitellyksi vastaavalla tavalla, kuten sovittelusäännöksessä nimenomaisesti todetut panosperusteet.<sup>178</sup>

Tarveperusteiden osalta Lohi huomauttaa nähdäkseni asianmukaisesti, että tarveperusteet voivat puhua niin sovittelua vastaan kuin myös sovittelun puolesta. Tällöin torjuva suhtautuminen tarveperusteisiin saattaa johtaa myös siihen, että sovitteluvaatimus hyväksytään. Tässä kohdin sellaiset argumentit kuten, että sovittelusäännös ei ole tulontasausnormi tai sen tarkoituksena ei ole toimia elatusavun korvikkeena, ovat yksipuolisia argumentteja: ”niissä sovittelua vaativaksi oletetaan ilman muuta taloudellisen tuen tarpeessa oleva puoliso.”<sup>179</sup>

Myös avioehtosopimusten sovittelun osalta tulisi kiinnittää huomiota puolisojen taloudelliseen asemaan. Merkitystä voi tällöin olla kumman tahansa puolison taloudellisella asemalla, mutta käytännössä yleensä enemmän merkitystä saaneen sovittelua vaativan hyväksi puhuvat tarveperusteet. Lohi toteaaakin, että puoliso voi parantaa omia sovittelumahdollisuuksia vetoamalla huonoon taloudelliseen tilanteeseen joutumisella, mikä aiheutuisi siitä, jos avioehtosopimusta noudatettaisiin sellaisenaan. Näissä tilanteissa merkitystä saattaisi varojen vähyden lisäksi saada puolison työttömyys, heikko työkyky ja huono eläketurva. Erityinen painoarvo näillä seikoilla on silloin, kun nämä johtuvat puolisojen välisestä avioliitosta.<sup>180</sup>

Lohi kritisoi tässä yhteydessä Välimäen tiukkaa näkemystä siitä, että syy-yhteyden vallitseminen suoraan avioliittoon on suoranainen tarveperusteiden huomioimisen edellytys.<sup>181</sup>

<sup>177</sup> Lohi: Aviovarallisuusosoikeus, s. 640.

<sup>178</sup> Lohi: Aviovarallisuusosoikeus, s. 640. Näin on aikaisemmin todennut myös Välimäki, johon Lohi myös viittaa. Kyseessä *Välimäki: Osituksen sovittelu*, s. 154–155 & 183–191.

<sup>179</sup> Lohi: Aviovarallisuusosoikeus, s. 678 (alaviite 1190).

<sup>180</sup> Lohi: Aviovarallisuusosoikeus, s. 669. Esimerkkinä Lohi mainitsee tässä yhteydessä, että puoliso on pitkän avioliiton ajaksi kotiin jäätyään menettänyt mahdollisuutensa varojensa kartuttamiseen sekä työelämään sijoittumiseen. Itse näen, että merkityksellisiä ovat kuitenkin ne syyt, miksi puoliso on jäänyt kotiin.

<sup>181</sup> Välimäki toteaa, että sovittelussa hyväksyttävien tarveperusteiden tulisi johtua avioliitosta. Kyseessä *Välimäki: Osituksen sovittelu*, s. 211.

Lohi pitää tällaista kannanottoa liian jyrkkänä. Lohi näkee, että Välimäen edellyttämä syy-yhteys saattaisi johtaa kohtuuttomaan lopputulokseen tilanteessa, jossa puoliso avioliiton loppuvaiheessa tapahtuvassa vakuusturvan ulkopuolelle jäävässä onnettomuudessa menettää pysyvästi työkykynsä. Lohen mukaan tällainen onnettomuus ei ole syy-yhteydessä avioliittoon, mutta se tulisi Lohen mukaan voida huomioida sovitteluharkinnassa. Eri asia kuitenkin on, että tällainen tarveperuste ei voi koskaan toimia yksinään sovitteluperusteena.<sup>182</sup> Nähdäkseni vastaavissa tilanteissa tulisi kuitenkin suhtautua varoen, sillä Lohen esimerkin mukaisissa tilanteissa puoliso ei ole kuitenkaan vaikuttanut toisen puolison onnettomuuteen. Lisäksi keskeinen ongelma on, että millainen painoarvo yleisesti tällaisille tapahtumille osituksen sovittelussa voitaisiin antaa, juuri siitä syystä, että avioliitto ei ole ollut syy-yhteydessä tapahtuneeseen. Näenkin, että jonkinlainen syy-yhteys avioliittoon tulisi olla käsillä, vaikka heikompiinkin yhteys.

Oikeuskirjallisuudessa on esitetty myös astetta pidemmälle meneviä kannanottoja koskien tarveperusteiden painottamista. Aarnio ja Kangas ovat esittäneet, että avioehtosopimuksen sovittelu tulee ainoastaan kysymykseen silloin, kun toinen puoliso jäisi avioehdon vuoksi ilman perusturvaa. Aarnion ja Kankaan mukaan avioehtosopimuksen sovittelu on periaatteessa mahdollista, kun sovittelua vaatinut puoliso on vähävarainen, iäkäs ja vailla koulutusta oleva henkilö, joka jäisi asunnottomaksi, jos avioehtosopimusta ei soviteltaisi.<sup>183</sup>

Lohen mukaan Aarnion ja Kankaan näkemystä täytyy pitää kuitenkin liian jyrkkänä. Lohi tuo esiin, että kirjoittajat viittaavat päättelyssään korkeimman oikeuden ratkaisuun 2000:27 (tapaus tulee käsiteltäväksi tarkemmin luvussa 4.3), mutta tapauksen suhteen on huomattava, että ratkaisun perusteluissa asunnon ja perusturvan tarvetta käytetään esimerkkeinä tilanteessa, jossa avioehtosopimuksen sovittelu voi *erityisesti* tulla kysymykseen. Kyseessä ei ole siis ehdottomat edellytykset. Lohi huomauttaakin, että on epävarmaa, olisiko puolison sovitteluvaatimus kaatunut yksin hänen taloudellisen asemansa vakauteen, jos muut seikat olisivat puoltaneet vahvemmin avioehtosopimuksen sovittelua.<sup>184</sup>

Nähdäkseni Lohen huomio Aarnion ja Kankaan jyrkästä tulkinnasta suhteessa avioehtosopimuksen sovitteluun on asianmukainen. Osituksen sovittelusäännöksen soveltaminen edellyttää kokonaisharkintaa eikä mikään yksittäinen seikka ole yksinään merkittävä sovittelusäännöksen kannalta. Siten ei vaikuta tarkoituksenmukaiselta, että avioehtosopimuksen sovittelu olisi aina mahdollista asunnon tai perusturvan takaamiseksi, vaan

<sup>182</sup> Lohi: Aviovarallisuusoiikeus, s. 669 (alaviite 1242).

<sup>183</sup> Aarnio – Kangas: Perhevarallisuusoiikeus, s. 220. Perustelut toistuvat luvussa 4.3.

<sup>184</sup> Lohi: Aviovarallisuusoiikeus, s. 670 (alaviite 1244).

näitäkin seikkoja tulisi punnita suhteessa muihin mahdollisiin sovitteluun vaikuttaviin tekijöihin.

Kuten Lohikin toteaa, avioehtosopimuksen sovittelua voidaan hyvällä menestyksellä myös vaatia tilanteissa, joissa sovittelua vaativan puolison toimeentulon ei voida katsoa olevan tasingon varassa. Toisen puolison toiminta enemmän omistavan puolison omaisuuden hyväksi on saattanut olla niin laajamittaista ja tuloksellista, että enemmän omistava saisi perusteetonta etua, jos omaisuus jätettäisiin yksin hänen omistukseensa. Tällainen tilanne saattaa olla erityisesti käsillä silloin, kun avioehtosopimus sulkee avio-oikeuden puolisoitten omaisuuteen kokonaan pois. Lohi toteaaakin, että sovitteluvaatimusta ei pitäisi hylätä sillä perusteella, että tarveperusteita ei ole olemassa. Sovittelu voisi siten tulla kysymykseen tilanteessa, jossa toinen puoliso on avioliiton loppuvaiheessa hankkinut itselleen hyväpalkkaisen työn eli toimeentulon tukemisen tarvetta tällöin ei ole. Kuitenkin sovittelun tarve voi tulla kysymykseen puolison avioliiton aikaisen toiminnan vuoksi toisen omaisuuden hyväksi. Hyvällä toimeentulolla voi tietysti olla vaikutusta siihen, missä määrin avioehtosopimusta mahdollisesti soviteltaisiin, mutta hyvä toimeentulo tuskin voisi torjua sovittelua, jos puolison avioliiton aikainen toiminta kertoo muuta.<sup>185</sup> Se lähtökohta että tarveperusteiden olemassaolo ei ole välttämätöntä avioehtosopimuksen sovittelun kannalta, vaikuttaa nähdäkseni ainoalta oikealta vaihtoehdolta, sillä avioehtosopimusten sovittelua tulee arvioida samojen harkintakriteerien valossa kuin osituksen sovitteluakin ja siten myös arviointi tulee tapahtua kokonaisharkinnan kautta, jolloin tarveperusteet eivät edes voisi olla välttämätön edellytys sovittelulle.

Hyväksyttävyyteen ja painoarvon yksimielisyyden puuttumisen lisäksi, tarveperusteisiin liittyy myös muita haasteita. Nämä ovatkin myös niitä seikkoja, joiden vuoksi tarveperusteiden hyväksyttävyydestä on eriäviä kantoja. Tarveperusteiden osalta kyse on ajallisesti kahdenlaisesta arvioinnista eli ensinnäkin arvioitavaksi tulee puolison taloudellinen asema ositushetkellä eli millaiset ovat henkilön tulot, tulonsaantikyky ja -mahdollisuudet sekä varat ja velvoitteet. Toiseksi arvioitavaksi tulee, miten henkilön taloudellinen asema tulee muuttumaan ja miten tähän voidaan osituksella vaikuttaa.<sup>186</sup> Kun tarveperusteiden osalta kyse on ennen kaikkea siitä, että millainen puolison asema on osituksen tai omaisuuden erottelun jälkeen ja juuri taloudellisesta näkökulmasta katsottuna eli millainen on puolison taloudellisen tuen tarve, eroavat tarveperusteet panosperusteista siten siinä, että panosperusteiden osalta keskitytään

---

<sup>185</sup> *Lohi*: Aviovarallisuus-oikeus, s. 670-671. Tässä yhteydessä on kuitenkin syytä todeta avioehtosopimusten osalta, että avioehtosopimusten sovittelu edellyttää myös selkeää epätasapainoa, mutta toisaalta on myös muistettava, että puolisoit ovat itse avioehtosopimuksella sopineet omaisuuden jakamisesta haluamallaan tavalla, jolloin sovittelun ei ole tarkoitus toimia ”katumisvälineenä”, vaan olosuhteiden on tullut aidosti muuttua sopimuksen tekohetkestä.

<sup>186</sup> *Välämäki*: Osituksen sovittelu, s. 167.

menneisyyteen eli mitä puoliset ovat tehneet avioliiton kestoaikana, kun taas tarveperusteissa arvioidaan tulevaisuutta eli millainen puolison asema tulee olemaan osituksen jälkeen.

Keskeinen kysymys tarveperusteiden osalta onkin, että minkä ajankohdan mukaan puolison taloudellista tilaa arvioidaan. Lohi toteaa, että voi tuntua selvältä, että kun halutaan antaa merkitystä sille seikalle, että millaiseksi puolison taloudellinen asema muodostuu, tulisi harkinta tehdä osituksen toimittamishetken perusteella eikä ositusperusteen syntyhetken mukaisesti. Tässä kohdin Lohi esittää nähdäkseen huomionarvoisen esimerkkitalanteen: ”...puoliso on vaatinut tasingon pienentämistä siinä tarkoituksessa, että hän voisi välttää omassa ja lastensa käytössä olevan asunnon myymisen. Tältä vaatimukselta menee pohja, jos kyseinen puoliso ennen ositusta saa niin suuren perinnön, että hän pystyy ilman asunnon menettämisen vaaraa maksamaan puolittamisperiaatteen mukaisen tasingon.”<sup>187</sup>

Esimerkkitalauksessa tilanne voi olla myös käänteinen, sillä perinnönsaajana voi olla myös puoliso, joka on omaan huonoon taloudelliseen asemaansa vedoten vastustanut osituksen sovittelua (sinänsä varteenotettava vaatimus) ja vaatinut täyttä tasinkoa. Lohi toteaa, että tällaisessa tilanteessa osituksen sovittelusta ei olisi perusteltua pidättäytyä ainakaan toimeentulon turvaamisen tarkoituksessa. Lohi näkee varsin ongelmallisena tilanteen, jossa sovitteluvaatimus hyväksytään sillä perusteella, että vielä ositusperusteen syntyhetkellä puolison taloudellinen tilanne oli heikko.<sup>188</sup>

Lohi tuo kuitenkin myös esille sellaisia seikkoja, jotka puhuvat sitä vastaan, että ositusperusteen jälkeen tapahtuneita taloudellisia muutoksia voitaisiin huomioida osituksessa. Yksi keskeinen tällainen seikka on oppi ositusperusteen synnyn katkaisuvaikutuksesta eli ositusperusteen syntyhetki määrää ne seikat, mitkä voidaan itse ositustoimituksessa huomioida. Tämä saattaa jopa vaikuttaa systeemivastaiselta, jos huomioidaan välitilan aikana tapahtuneita seikkoja. Tätä varallisuuden arvioinnin sitomista ositusperusteen syntyhetkeen tukee myös se, että puoliso saattaisi jopa tietoisesti syyllistyä oman varallisuusasemansa heikentämiseen välitilan aikana.<sup>189</sup>

Lohi asianmukaisesti toteaa, että siihen ongelmaan, mitkä seikat voidaan aikanäkökulman perusteella huomioida, ei ole yksiselitteistä ratkaisua. Jaan Lohen näkökulman siinä, että osituksen sovittelusäännöksen kiistaton tavoite on ollut, että ositustoimitus itsessään tyydyttää puolisoitten tarpeita. Lohi näkee, että ositusperusteen syntymisen jälkeen tapahtuneiden

<sup>187</sup> Lohi: Aviovarallisuuslaki, s. 641.

<sup>188</sup> Lohi: Aviovarallisuuslaki, s. 641.

<sup>189</sup> Lohi: Aviovarallisuuslaki, s. 641-642.



seikkojen huomiointi ei kokonaisuutta tarkastellen vaikuta olevankaan niin systeeminvastainen, sillä osituksen lopputulokseen saattaa vaikuttaa muutkin sellaiset seikat, mitkä ovat syntyneet vasta ositusperusteen syntymisen jälkeen. Tällainen seikka jo edellä mainitun perinnön saamisen lisäksi on esimerkiksi omaisuuden arvon muuttuminen, jolla voi olla merkittäviä vaikutuksia puolisoiden varallisuussuhteisiin.<sup>190</sup>

Lohen mukaan hallituksen esityksessäkkin esitetty kanta siitä, että ositusperusteen jälkeen syntyneitä seikkoja voidaan huomioida osituksen toimittamishetkellä, tulee hyväksyä. Lohi kuitenkin korostaa, että tällaiselle huomioinnille on asetettava tiukat rajat. Siten puoliso ei voi tahallisesti heikentää omaa taloudellista asemaansa. Puoliso kantaakin melko ankaran vastuun siitä, että huolehtii taloudellisen tilansa ennallaan pitämisestä välitilan aikana. Tämä vastuu tulee Lohen mukaan nähdä tiukkana myös tilanteissa, joissa sinänsä puolison toiminnalle olisi ymmärrettävä syy, kuten oman lapsen yritystoiminnan takaus.<sup>191</sup>

Tämä onkin nähdäkseni selkeä ja kiistaton lähtökohta, sillä tukea ei voida antaa sellaiselle toiminnalle, jossa tietoisesti heikennetään omaa varallisuusasemaansa ja katettaisiin omaa huolimatonta taloudellisten asioiden hoitoa toisen puolison kustannuksella. On kuitenkin syytä muistaa vastikesääntely. Myös takauksen antamisen osalta jaan Lohen näkemyksen ja esimerkiksi takauksiin onkin nähdäkseni suhtauduttava tiukasti, sillä takauksen antaminen ei suoraan liity puolisoiden väliseen suhteeseen eikä takauksen antamisella ole yleensä henkilön oman taloudellisen tilanteen kannalta hyödyttävää vaikutusta. Tiukkaa suhtautumista välitilan aikana tapahtuville siirroille vahvistaa nähdäkseni myös Helsingin hovioikeuden ratkaisu, jossa puoliso A oli lahjoittanut ositusperusteen syntyhetken jälkeen puolisoiden yhteiselle lapselle 20 000 euroa. Hovioikeus linjasi, että varojen lahjoitus ei ole sellainen 103b§: n mukaan huomioitava harkintakriteeri, mikä edellyttää osituksen sovittelua puolison A hyväksi. Pesänjakaja oli kuitenkin katsonut kohtuuttomaksi, että varojen lahjoitus olisi huomioitu osana A: n varallisuutta, koska lahjoitus oli tehty puolisoiden yhteiselle lapselle. Nämä seikat korostavat jälleen pesänjakajien ammattitaidon merkitystä ja tietämystä osituksen sovittelusäännön sisällöstä.<sup>192</sup>

<sup>190</sup> Lohi: Aviovarallisuus oikeus, s. 642.

<sup>191</sup> Lohi: Aviovarallisuus oikeus, s. 642-643. Kts. myös HE 62/1986 vp., s. 69. Hallituksen esityksessä on todettu, että sovitteluharkinnassa voitaisiin huomioida avio-oikeusyhteyden jälkeen tapahtuneita taloudellisia muutoksia. Tällöin voitaisiin huomioida esimerkiksi puolison saama perintö tai mahdollinen työkyvyn menetys. Näihin seikkoihin voisi esitöiden mukaan vedota myös osituksen toimittamisen jälkeen, mutta ennen kuin sovitteluun vetoamiseen käytetty aika on kulunut loppuun.

<sup>192</sup> Helsingin HO 16.9.2015 S 15/472. Tämän hovioikeuden ratkaisun yhteydessä on nähdäkseni asianmukaista myös nostaa esille se seikka, että käräjäoikeus (*Vantaan käräjäoikeus 3.12.2014 L 13/6054*) päätyi myös siihen, että sovittelulle ei ole edellytyksiä. Kritiikille voidaan kuitenkin altistaa käräjäoikeuden harkinta sovittelun osalta. Sen sijaan, että käräjäoikeus olisi tarkoin käynyt läpi osituksen sovittelun harkintakriteereitä ja tapauksen

### 3.3 Sovittelu tasinkoa saavan puolison eduksi

Hallituksen esityksessä todetaan osituksen sovittelun osalta, että tasinko-oikeuden rajoittaminen tai tasinko-oikeuden epääminen kokonaan on mahdollista ainoastaan sen puolison hyväksi ketä olisi tasinkoa luovuttavana osapuolena.<sup>193</sup> Tämä on yleisesti hyväksytty lähtökohta myös oikeuskirjallisuudessamme. Mielenkiintoista onkin, että oikeuskirjallisuudessa monesti ainoastaan todetaan, että sovittelu tasinkoa saavan osapuolen eduksi on kielletty eikä tätä lähtökohtaa ole oikeastaan lähdetty kirjallisuudessa haastamaan.

Oikeuskirjallisuudessa sovittelua mahdollisesti puoltavana tekijänä on esimerkkinä esitetty muun muassa sellainen tilanne, jossa tasinkoa maksava osapuoli joutuu tasingon vuoksi asuntolainansa tai yritystoimintansa kanssa ongelmiin. Näin ”velkaantuneempi” osapuoli saa enemmän suojaa, mutta toisaalta on mahdollista antaa velkaisuudelle päinvastainen merkitys, jolloin ositussäännöksen perusteella vapautetaan puoliso tasingon maksamisesta velkaantuneelle.<sup>194</sup>

On kuitenkin nähdäkseni ongelmallista, että ainoastaan tasingon suorittavaa osapuolta suojataan. Harkintakriteerien perusteella on selvää, että esimerkiksi niin kotityöt kuin lastenhoito yhteiselämän aikana voidaan katsoa olevan sovitteluun vaikuttavia tekijöitä. Käsillä voi siis olla esimerkiksi tilanne, jossa puolison A tulisi luovuttaa tasinkoa, mutta tasinkoa saava puoliso B on huomattavasti enemmän osallistunut perheen huolehtimiseen siten, että puolisoiden panostukset eivät ole tasavertaiset avioliiton aikana eikä kyse ole pienestä epätasapainosta panostusten välillä. Sovittelu ei kuitenkaan näissä tilanteissa ole mahdollista, sillä B on jo saamassa tasinkoa.

Tämä lähtökohta vaikuttaa ongelmalliselta myös siksi, että oikeuskirjallisuudessa vallitseva kanta näyttää olevan, että osituksen sovittelu on mahdollista lähinnä panosperusteiden perusteella. Jos sovittelu on mahdollista panosperusteiden perusteella, tulisi nähdäkseni molempien puolisoiden panostus huomioida laajemmin kuin ainoastaan tasinkoa luovuttavan osapuolen näkökulmasta, jolloin puhtaasti panosperusteita tarkasteltaessa saattaisi lopputulos olla myös sellainen, että tasingon määrä kasvaisi entisestään tasinkoa saavan eduksi. Tällä tavoin olisi mahdollista taata, että osituksen lopputulos vastaisi puolisoiden tosiasiallista

---

olosuhteita, tuomioistuin totesi sovittelusäännöksen olevan poikkeussäännös siihen, että varat huomioidaan ositusperusteen syntyhetken mukaisina. Lisäksi käräjäoikeus totesi, että ilman lahjoituksen määrää ovat varallisuudet olleet melkein yhtä suuret sekä lahjoituksen määrä kokonaisvarallisuuteen nähden on ollut pieni.

<sup>193</sup> HE 62/1986 vp., s. 36.

<sup>194</sup> Lohi: Aviovarallisuus oikeus, s. 638.

panostusta avioliiton aikana. Kuitenkin osituksen sovittelun tarkoituksenakin on toimittaa ositus puolisoitten välillä siten, että omaisuus jakaantuu oikeudenmukaisesti.

Kuten jo kappaleessa 3.1 todettiin, oikeuskirjallisuudessa on myös esitetty, että osituksen sovittelun ei ole tarkoitus suuntautua sosiaaliturvajärjestelmän suuntaan ja jos avioliiton aikana toinen puoliso ei osallistu perheen kuluihin kykyään vastaavasti, on syytä turvautua elatusta koskeviin säännöksiin avioliiton aikana. Mutta elatusavun tarve ja sen vaatiminen ovat argumentteina liittyneet läheisesti tarveperusteiden hyväksyttävyyteen osana sovitteluharkintaa. Näin ollen elatusapuun liittyvien säännöksienkään avulla ei voida nähdäkseni perustella sitä, että panosperusteita ei voitaisi huomioida myös tasinkoa saavan eduksi siten, että tasingon määrä mahdollisesti myös kasvaisi. Nähdäkseni sovittelun kieltä tasinkoa saavan eduksi olisi aiheellista nostaa tuoreen keskustelun kohteeksi.

## 4. Oikeuskäytäntöä

### 4.1 KKO 2013:34

Pesänjakaja oli toimittanut osituksen A: n ja B: n välillä 15.1.2009. Avioeroon osapuolet oli tuomittu 22.3.2007. A vaati osituksen toimituksessa, että hänen isältään peritty tila X sekä hänen omistamansa puolet puolisoiden yhdessä omistamasta tilasta Y, jolla sijaitsi asianosaisten kesämökki, katsotaan sellaiseksi omaisuudeksi, johon B:llä ei ole avio-oikeutta. Pesänjakaja totesi osituksen sovittelua puoltavina seikkoina A: n perintönä saaman tilan osalta seuraavaa: ”A: n isä oli kuollut jo 1986. Perintöosuus oli jakokirjan mukaan tullut A: lle kuitenkin vasta syksyllä 2006. Jakokirja oli tosiasiallisesti vahvistettu vasta ositusperusteen syntymisen ja osapuolten erilleen muuttamisen jälkeen. B ei ollut panoksellaan millään tavoin vaikuttanut tämän varallisuuden kertymiseen tai säilyttämiseen.” [Asian tausta ja toimitusositus- otsikon alla].

Toisaalta pesänjakaja huomautti, että puolisoiden avioliitto oli kestänyt 30 vuotta ja molemmat aviopuolisot olivat työskennelleet ansiotyössä koko avioliiton ajan. Puolisoiden yhdessäolon aikana oli hankittu yhteisiin nimiin omaisuutta, kuten kesämökki ja asunto. Nämä oli hankittu pääosin avioliiton aikaisilla tuloilla. Lisäksi avioliitosta oli syntynyt ja kasvatettu kolme lasta.<sup>195</sup> Nämä seikat puhuivat siten pääosin osituksen sovittelua vastaan. Kokonaisharkinnan tehtyään pesänjakaja päätyi siihen, että osituksen toimittaminen puolittamisperiaatetta noudattaen johtaisi A: n osalta kohtuuttomaan lopputulokseen ja siihen, että B saisi perusteetonta taloudellista etua. Pesänjakaja sovitteli ositusta siten, että tila X (perintönä saatu tila) katsottiin 2/3 avio-oikeudesta vapaaksi omaisuudeksi. Tila Y: n (puolisoiden yhdessä omistama tila) osalta pesänjakaja hylkäsi sovitteluvaatimuksen. Jakopäätös oli siten seuraavanlainen: A sai sanotut kaksi kolmasosaa (2/3) X- tilasta sekä puolisoiden vakituksena asuntonaan käyttämän huoneiston hallintaan oikeuttavat asunto-osakeyhtiön osakkeet. B taas sai muun muassa tilan Y sekä tasinkona A: lta yhden kolmasosan (1/3) tilasta X.

Käräjäoikeudessa A toisti sovitteluvaatimuksensa. B vaati puolestaan, että A: n sovitteluvaatimus hylätään ja että asunto-osakeyhtiön osakkeet määrätään hänelle ja että tila Y sijoitetaan A: n osuuteen tai se määrätään pesänjakajan toimesta myytäväksi. Käräjäoikeus kumosikin pesänjakajan toimittaman sovittelun ja antoi tilan Y osalta pesänjakajalle oikeuden myydä kiinteistö. Asunto-osakkeiden osalta käräjäoikeus pysytti osituksen.

---

<sup>195</sup> Tapauksessa ei tarkemmin ilmene, mikä merkitys osituksen sovittelussa yhteisillä lapsilla pesänjakajan mukaan on. Käräjäoikeuden perusteluista kuitenkin ilmenee, että asiassa ei ollut epäilystä siitä, etteivätkö molemmat olleet osallistuneet omalla panoksellaan lasten hoitoon, perheen elatukseen ja yhteisen omaisuuden kartuttamiseen.

A valitti hovioikeuteen, jossa vaati muun muassa, että ositusta sovittelaaan toimitusosituksessa vaatimansa tavoin. Hovioikeuden arvioitua puolisoitten vaatimukset ja perusteet kokonaisuudessaan, hovioikeus totesi, että huomioiden puolisoille osituksessa ilman sovittelua tuleva omaisuuden määrä, ei osituksen lopputulos muodostu A: n kannalta kohtuuttomaksi eikä B myöskään saisi perusteetonta etua. Hovioikeus katsoi, ettei sovittelulle ollut edellytyksiä eikä siten muuttanut tältä osin käräjäoikeuden tuomiota.

Valituksessaan korkeimpaan oikeuteen A muun muassa vaati, että ositusta sovittelaaan avioliittolain 103 b §:n nojalla siten, että B: n oikeutta tasinkoon rajoitetaan vähentämällä laskennallisesta tasingosta 108 000 euroa. Korkeimmassa oikeudessa A vetosi vaatimuksessaan siihen, että A oli saanut tilan X perinnönjaossa, jonka säilyttämiseen tai kartuttamiseen B: llä ei ole ollut osuutta. Tämän perinnön ansiosta A: n omaisuus oli B: n omaisuutta suurempi. Korkein oikeus myös totesi, että perintönä saatu tila X oli syy siihen, että puolisoitten varallisuusasemat ovat erilaiset. [kohta 17]

Korkein oikeus linjasi, pesänjakajan tavoin, sovittelua vastaan puhuvina seikkoina seuraavaa: ”H:n puolisoitten avioliitto on kestänyt pitkään, yli 30 vuotta. He ovat toimineet ammateissa, joissa heidän tulotasonsa on ollut hyvä. Kumpikin on osaltaan toiminut yhteisen talouden hyväksi ja yhteisen omaisuuden kartuttamiseksi. Heidän avioliittonsa aikana hankkimansa omaisuus on pääasiassa yhteistä.” [kohta 18]

Tila X: n A on saanut perinnöksi isältään 1986, mutta tosiasiallisesti A on saanut kyseisen tilan omistukseensa ja hallintaansa perinnönjaossa vasta 5.9.2006. Tämä jako on suoritettu avioerohakemuksen vireille tulon jälkeen. Omaisuus on ollut A: n äidin hallinnassa tähän asti vanhempien keskinäisen omistusoikeustestamentin vuoksi. [Kohta 20] Korkein oikeus kuitenkin totesi myös, että ositus ei muodostu sinänsä kohtuuttomaksi, vaikka ositusta ei soviteltaisi, sillä molemmilla puolisoilla on siinä määrin omaisuutta. [Kohta 21]

A: n saaman omaisuuden osalta korkein oikeus kuitenkin myös totesi, että suhteessa A: n muuhun omaisuuteen, tilan arvo on huomattava. Lisäksi B ei ole vaikuttanut tämän omaisuuden kartuttamiseen ja siten näissä olosuhteissa B saisi perusteetonta taloudellista etua, jos ositusta ei soviteltaisi. Korkein oikeus myös katsoi, että ongelmia ei liity siihen, että B: n saama perintöosuus silti huomioidaan osituksessa, koska B: n kuolinpesäosuuden arvo on suhteessa pieni verrattuna X- tilan arvoon. Lisäksi korkein oikeus huomautti, että myös B: n varoihin kuuluu osuus hänen isänsä kuolinpesässä, joka on katsottu pesänjakajan toimesta myös omaisuudeksi, johon A: lla ei ole avio-oikeutta. [kohta 19] Korkein oikeus katsoi siten, että ositusta tuli sovittaa. [Kohta 21]

Kuten luvussa 2.4.3 todettiin, Savolan mukaan osituksen sovittelu voi tulla herkemmin kysymykseen, kun kyse on sivuomaisuudesta eikä vain sellaisesta omaisuudesta, jonka hankintaan molemmat puoliset ovat osallistuneet. Vaikeammaksi arviointi kuitenkin muuttuu, kun puoliset ovat panostaneet tasapuolisesti yhteiseen talouteen avioliiton aikana. Savola pitääkin KKO 2013:34 ratkaisua yllättävänä tosiseikkoihin nähden, sillä tämän ratkaisun mukaisen tulkinnan vuoksi vaikuttaa siltä, että avioliiton kesto sekä yhteisen talouden hyväksi toimiminen jäävät vaille ratkaisevaa merkitystä, kun kyse on sellaisesta sivuomaisuudesta, jonka hyväksi puoliso ei ole panostanut.<sup>196</sup> Savolan mukaan korkein oikeus tällä ratkaisulla vahvistaakin panostuksen merkitystä sivuomaisuuden suhteen, kun huomioidaan lisäksi ratkaisu KKO 2008:74.<sup>197</sup>

Välimäen mukaan tapauksesta KKO 2013:34 ei voida taas päätellä, menestyykö sovitteluvaatimus herkemmin, kun kyseessä on sivuomaisuuden säilyttäminen ja kartuttaminen. Korkein oikeus on Välimäen mukaan noudattanut tapauksessa asianmukaista pro-contra-argumentointia ja tapaukseen liittyneiden olosuhteiden ollessa erilaisia, olisi ratkaisu myös voinut muotoutua toisenlaiseksi.<sup>198</sup> Nähdäkseni Välimäen toteamus siitä, että millaisia päätelmiä omaisuuden sivuomaisuusluonteesta suhteessa osituksen sovitteluun voidaan tehdä, voidaan asettaa jossain määrin kritiikille alttiiksi, sillä juuri ratkaisut, joissa on noudatettu laajaa perustelua pro- contra- tyyppisesti myös saavat enemmän painoarvoa mahdollisena oikeusohjeena. Nähdäkseni Lohi asianmukaisesti toteaa, että painoarvokannanottoja oikeusyhteisö nimenomaisesti tarvitsee sekä niitä myös etsii, jolloin tällaiset kannanotot, kuten sivuomaisuus osana sovittelua, ovat sellaisia seikkoja, joita pidetään ohjenuorina tulevaisuudessa.<sup>199</sup>

Tarkasteltaessa sivuomaisuusluonteen suhdetta osituksen sovitteluun vaikuttavana tekijänä, on syytä ottaa lähempään tarkasteluun myös muut ratkaisut, joissa on otettu myös kantaa

---

<sup>196</sup> Savola: Sivuoimaisuus osituksen sovittelussa, s. 76 & 85. Huom. myös *Välimäki*: Ositusta ja sen sovittelua, s. 141. Välimäki myös huomauttaa, että mikään yksittäinen seikka ei voi olla merkittävä osituksen sovitteluharkinnassa: tämä pätee myös omaisuuden sivuomaisuusluonteeseen. Kts. myös *Lohi*: Aviovarallisuus oikeus, s. 630. Lohi huomauttaa, että sivuomaisuuteen kohdistuvat välittömät panokset eivät ole välttämättömiä sovittelun estäviä tekijöitä, vaan sovittelu voi myös estyä, jos puoliso on toiminut aktiivisesti vuosien ajan yhteisen talouden hyväksi. Lohi kuitenkin myös huomauttaa, että tavanomainen kodin ja lasten eteen työskentelyn ei sellaisenaan yleensä voida katsoa riittävän estämään sovittelua sellaisen arvokkaan sivuomaisuuden osalta, jonka eteen toinen puoliso ei lainkaan panostanut eikä sivuomaisuus ole muutoinkaan tullut osaksi puolisoitten yhteistä taloutta. Kyseeseen tulee siis kokonaisarvio puolison toiminnan laajamittaisuudesta suhteessa yhteiseen talouteen. Nähdäkseni Lohin toteamaa kotityön osalta voidaan kuitenkin jossain määrin kritisoida, sillä kotityön on katsottu olevan sellainen ei-rahassa mitattava panostus yhteiseen talouteen, mikä voidaan huomioida osituksen sovittelussa. Se, mitä ”tavanomaisella” kotityöllä Lohi tarkoittaa, ei käy tässä yhteydessä myöskään ilmi.

<sup>197</sup> Savola: Sivuoimaisuus osituksen sovittelussa, s. 85.

<sup>198</sup> *Välimäki*: Ositusta ja sen sovittelua, s. 144.

<sup>199</sup> *Lohi*: Aviovarallisuus oikeus, s. 631, alaviite 1168.

sivuomaisuusluonteeseen. Savolan viittaamassa ratkaisussa KKO 2008:74 toinen puoliso omisti lähes kaiken avio-oikeudenalaisen omaisuuden. Omaisuuteen kuului myös sivuomaisuutta eli ennen avioliittoa, perintönä saatua omaisuutta. Tapauksessa osituksen puolesta puhui juuri omaisuuden sivuomaisuusluonne. Sovittelua vastaan puhuvina seikkoina toimi se, että vähemmän omistava puoliso oli toiminut lähes 11 vuotta kestäneen avioliiton aikana yhteisen talouden hyväksi työskentelemällä ensin toisen puolison omistamassa yhtiössä ja sitten hoitaen kodin sekä puolisoitten lapset. Vähemmän omistava puoliso vetosi myös siihen, että suurelta osin avio-oikeudenalainen omaisuus oli karttunut avioliiton aikana ja myös hän oli vaikuttanut tämän omaisuuden kartuttamiseen. Lisäksi puoliso on joutunut avioeron jälkeen taloudellisesti vaikeaan asemaan. [kohdat 10, 11 & 13]

Korkein oikeus katsoi tässä tapauksessa, että toinen puoliso olisi saanut perusteetonta taloudellista etua, koska melkoinen osa varoista oli sellaista, jonka kartuttamiseen ja säilyttämiseen toinen puoliso ei ollut osallistunut. Se, että toinen puoliso oli pitkäaikaisesti toimimalla yhteisen talouden hyväksi sekä siten mahdollistanut toisen puolison työssäkäynnin, johti siihen, että oikeutta tasinkoon voitiin supistaa vain osaksi. Korkeimman oikeuden tuomio ei kuitenkaan ollut yksimielinen ja eriävän mielipiteen omaavan jäsenen mukaan enemmän omistava puoliso ei esittänyt riittävästi tietoa sovittelun kannalta keskeisimmästä omaisuuden osakeomistuksesta sekä yhtiön varallisuusasemasta. [kohta 19 & eriävä mielipide]

Eriävässä mielipiteessä viitattiin osituksen varsinaiseen tarkoitukseen eli siihen, että puolisoilla tulisi olla yhtäläiset taloudelliset edellytykset eron jälkeen, heidän varallisuusasemistaan riippumatta. Tämän lausuman perusteella sekä sen, että puoliso on toiminut yhteisen talouden hyväksi ja hänen heikon varallisuusasemansa vuoksi, ei korkeimman oikeuden jäsenen mukaan osituksen sovittelulle olisi ollut tarvetta. [eriävä mielipide] Nähdäkseni eriävän mietinnön lähtökohdat ovat jossain määrin paremmat verrattuna enemmistön perusteluihin, sillä esittelijä ja oikeusneuvos arvioivat tapausta osituksen tarkoituksen perusteella ja huomioivat sen, että suureksi osaksi A:n omaisuus ja erityisesti X Oy:n osakeomistus oli karttunut avioliiton aikana B:n myötävaikutuksella. Tässä kohdin on nähdäkseni keskeistä myös huomata, että eriävässä mielipiteessä viitattiin puolison taloudelliseen ahdinkoon eli arvioitiin tarveperustetta.

On kuitenkin huomattava, että tapauksessa KKO 2008:74 B:n saama tasinko oli silti huomattava, 578 201,35 euroa (vaikka tasingon määrä alenikin 195 000 euroa) ja mikä summana kuitenkin vaikuttaa siltä, että B:n taloudellinen ahdinko eli niin kutsuttu tarveperuste saatiin ratkaistua. Edelleen on kuitenkin huomattava, että sovittelun johdosta ainoastaan 10 prosenttia A:n sivuomaisuudesta pysyi puolittamisen piirissä, mikä osaltaan yhdessä ratkaisun KKO 2013:34 kanssa vahvistaa Savolan kantaa siitä, että sivuomaisuuden kohdalla

panostukselle annetaan erittäin suuri merkitys.<sup>200</sup> Lohen mukaan tapauksen lopputulos olisikin saattanut olla erilainen, jos ositettava säästö olisi ollut selvästi pienempi.<sup>201</sup> Tässä kohdin voidaan kuitenkin todeta, että tapauksessa KKO 2013:34 ositettava säästö oli huomattavasti pienempi ja vaikka korkein oikeus ei olisi sovitellut perintösaantoa A: n eduksi, olisi A: lle silti jäänyt omaisuutta. Mutta kuten edellä on käynyt julki, enemmän painoarvoa tapauksessa sai siten B: n taloudellisen panostuksen puute suhteessa perintöön.

Korkeimman oikeuden tulkinnan taustalla vaikuttaakin vahvasti olevan, oikeuskirjallisuudessa todettu ja niin kutsuttu ansaintaperiaate eli avio-oikeus on ”ansaittava” rahoitus- tai työsuorituksin avioliiton aikana.<sup>202</sup> Savolan mukaan toisenlainen/vaihtoehtoinen tulkinta ratkaisussa KKO 2013:34 olisi korostanut sitä, että omaisuus oli tosiasiaassa sellaista, että puoliso ei olisi voinut siihen edes panostaa hallinnanrajoitussopimuksen vuoksi. Savola näkee, että etenkin omistuksella perusteleminen on jokseenkin teennäinen, sillä tämä kuolinpesän osuus oli kuitenkin kuulunut avio-oikeudenalaiseen omaisuuteen jo useamman vuoden ajan. Mahdollisen sovitteluvaatimuksen menestymistä ajatellen, vaikuttaa siltä, että puolisoloiden olisi järkevää pitää sivuomaisuus mahdollisimman kaukana yhteisestä taloudesta.<sup>203</sup>

Ratkaisun lopputulosta tarkastellen, merkitystä on nähdäkseni myös sillä, että A sai haltuunsa perinnön vain hieman ennen puolisoloiden avioeron voimaantulua. Vaikkakaan tätä korkein oikeus ei ratkaisussaan laajemmin käsittele, on oikeuskirjallisuudessa nähty sovittelu tällaisessa tilanteessa mahdollisena.<sup>204</sup> Kun ajatellaan ratkaisua KKO 2013:34 sovittelusäännöstä mahdollisesti täsmentävänä tekijänä, olisi ollut hyödyllistä ottaa kyseinen aikanäkökulma

---

<sup>200</sup> Kts. myös *Lohi: Aviovarallisuus-oikeus*, s. 632-633. Lohi toteaa jo ratkaisun KKO 2008:74 osalta, että varovaisesti voitaneen päätellä tapauksen lopputuloksen perusteella, että puolisolilla näyttäisi olevan varsin hyvät mahdollisuudet saada sellainen ennen avioliittoa jo omistettu omaisuus puolittamisen piiristä pois, johon toinen puoliso ei ole merkittäväällä tavalla vaikuttanut. Huom. myös ratkaisu *Turun HO 10.9.2012 S 11/1311*, jossa omaisuuden erottelua soviteltiin hovioikeudessa siten, että avio-oikeus perustettiin 20 prosentin osuudella puolison A: n lahjana saatuun omaisuuteen, kun puoliso B oli hovioikeuden perusteella myös tämän omaisuuden arvoon vaikuttanut. Vaikka kyse on avioehtosopimuksesta ja sopimuksen sitovuudesta ja yksittäisestä ratkaisusta, voidaan tämä ratkaisu nähdäkseni myös tässä kohdin nostaa esille, sillä tämäkin osaltaan vahvistaa panostuksen keskeistä merkitystä sivuomaisuuden osalta. Huomioitava on kuitenkin myös, että tapauksessa lahjakirjaan ei ollut liitetty avio-oikeuden poistavaa määräystä, mutta tämän osalta ratkaisusta ei yksityiskohtaisesti käy julki, että mikä merkitys tällä seikalla oli.

<sup>201</sup> *Lohi: Aviovarallisuus-oikeus*, s. 631.

<sup>202</sup> Näin muun muassa *Lohi: Aviovarallisuus-oikeus*, s. 627. Lohi selvennyksen vuoksi toteaa vielä, että ansaintaperiaatteella ei tarkoiteta liikejuridiikassa omaksuttua panosajattelua ja toisaalta on muistettava, että puolison tulee niin kutsutun ansaintaperiaatteen täyttääkseen osallistua avioliiton aikana *kykynsä* mukaisesti. Kts. myös *Saarenpää: Avioliittolain muutokset*, s. 148.

<sup>203</sup> *Savola: Sivumaisuus osituksen sovittelussa*, s. 85 & 91.

<sup>204</sup> *Lohi: Aviovarallisuus-oikeus*, s. 626. Tässä kohdin Lohi käyttää sovitteluun oikeuttavana esimerkkinä juuri tilannetta, jossa toinen puoliso on saanut perintönä sellaista omaisuutta, johon toinen puoliso ei ole mitenkään vaikuttanut ja tämä omaisuus on tullut toiselle puolisolalle hieman ennen avioliiton purkautumista. Lohi näkee tällaisen tilanteen perusteettomana etuna, jossa toinen puoliso vaurastuu pelkästään aviopuolisoasemansa perusteella.



tarkemmin käsittelyyn ja tämän kautta myös ottaa tarkempaan käsittelyyn sivuomaisuuden ”kaukainen” etäisyys puolisoiden yhteiseen talouteen.

#### 4.2 KKO 2016:67

Tapauksessa KKO 2016:67 oli kyse tilanteesta, jossa A: n ja B:n välillä toimitettiin ositus avioeron perusteella 22 avioliittovuoden jälkeen. Ositettavaan omaisuuteen kuului B: n omistama kommandiittiyhtiö X Ky, joka oli ottanut kaksi vapaaehtoista eläkevakuutusta ja B oli näissä vakuutuksissa edunsaajana. A oli saanut ansiotulonsa työssään kaupungin palveluksessa, ja B oli saanut tulonsa työskenneltyään omistamassaan X Ky: ssä, jossa B oli myös ainoana vastuunalaisena yhtiömiehenä. Pohdittavaksi tulivatkin siten, miten vapaaehtoiset eläkevakuutukset tuli huomioida osituksessa sekä oliko osituksen sovittelulle edellytyksiä.

Tämä ratkaisu eroaa muista osituksen sovitteluun liittyvistä ratkaisuista siinä, että tässä käsiteltiin vapaaehtoisten eläkevakuutusten luonnetta ja sen merkitystä osituksessa: jos eläkevakuutukset huomioitaisiin osana yrityksen arvoa, johtaisi tämä huomiointi siihen, että B joutuisi maksamaan tasinkoa, mikä olisi pois B: n eläkkeestä. Muussa tapauksessa varallisuusasemat olisivat olleet melkein samat. Korkein oikeus katsoi, että B: n väitettä siitä, että vapaaehtoiset eläkevakuutukset olivat tarkoitettu turvaamaan alhaisempaa lakisääteistä eläketurvaa, ei ollut syytä arvioida toisin, sillä A on myös omalta osaltaan ilmoittanut maksaneensa kyseisiä eläkevakuutusten maksuja. [perustelukohta 33] Tämän tutkielman kannalta ei kuitenkaan ole merkityksellistä käsitellä yksityiskohtaisesti niitä perusteluita, joiden perusteella korkein oikeus päätyi siihen, että vapaaehtoiset eläkevakuutukset tuli huomioida osana B: n varallisuutta. Näiden osalta voidaan todeta, että merkityksellistä oli niiden luonne osana B: n eläketurvaa: vakuutusta ei tullut pitää sijoitusluonteisena.

Osituksen sovittelun kannalta on tarkoituksenmukaista pohtia sitä, millä perusteilla on päädytty osituksen sovitteluun ja miten osituksen sovittelusäännöksen harkintakriteereitä on tapauksessa tarkasteltu. Pesänjakaja totesi eläkevakuutusten osalta, että ne tulisi huomioida osituksessa sijoitusluonteisena omaisuutena, joka olisi realisoitavissa. Pesänjakajan tekemän osituslaskelman perusteella B: n olisi tullut maksaa tasinkoa A: lle 45 326,59 euroa ilman osituksen sovittelua. Pesänjakaja piti osituksen sovittelua puoltavina seikkoina sitä, että A:lla ei ollut ollut suoraa panostusta eläkevakuutusten kartuttamiseen, sekä sitä, että B:n kannalta eläkevakuutussäästöjen puolittamista voitiin pitää yleisellä tasolla ainakin jossain määrin

kohtuuttomana. Sovittelua vastaan puhuivat kuitenkin muun ohella avioliiton pitkä kesto sekä puolisoiden toiminta yhteisen talouden hyväksi ja omaisuuden kartuttamiseksi.

Pesänjakaja keskittyi siten pääosin niihin seikkoihin, jotka viittasivat puolisoiden panosperusteisiin, vaikka pesänjakaja viittasikin ”yleisen tason kohtuuttomuuteen”, mutta tämä ilmauksena jäi kuitenkin epämääräiseksi. Kokonaisuutta arvioituaan pesänjakaja katsoi, että osituksen sovittelulle ei ollut edellytyksiä. Käräjäoikeus katsoi edelleen, ettei osituksen sovittelulle ollut edellytyksiä ja vahvisti tasingon määräksi 86 480,71 euroa, mikä tältä osin erosi pesänjakajan toimittamasta osituksesta. Hovioikeus osaltaan vahvisti, ettei osituksen sovittelulle ollut edellytyksiä, mutta alensi tasingon määräksi 47 919,69 euroa. Korkein oikeus vahvisti hovioikeuden esittämän tasingon määrän ja katsoi siten, että vapaaehtoiset eläkevakuutukset tuli huomioida osana B: n varallisuutta. Osituksen sovittelun kannalta pohdittavaksi tuli keskeinen kysymys siitä, että johtaako eläkevakuutusten huomiointi B: n kannalta kohtuuttomaan lopputulokseen ja A: n kannalta perusteettoman edun saamiseen, kun B: llä oli selvästi alhaisempi lakimääräinen eläketurva kuin A: lla.

Korkein oikeus totesi ratkaisussaan, että avioliiton aikana puoliset ovat toimineet kykyjensä mukaan yhteisen talouden hyväksi sekä omaisuuden kartuttamiseksi ja säilyttämiseksi. Tällainen tasapuolinen toiminta avioliiton aikana on tyypillisesti nähty sellaiseksi seikaksi, mikä vastustaa osituksen sovittelua. Korkein oikeus kuitenkin arvioi tilannetta ikään kuin käänteisesti: tasapuolisen toiminnan vuoksi myös puolisoiden eläketurvan osalta osituksen lopputuloksen tulisi olla molempien puolisoiden osalta mahdollisimman tasapuolinen. [perustelu kohta 33] Tasingon maksuvelvollisuus johtuikin ennen kaikkea vapaaehtoisten eläkevakuutusten nostoarvosta. Korkein oikeus päätyi osituksen sovitteluun: vaikkakin vapaaehtoinen eläkevakuutus tuli huomioida osana B: n varallisuutta, B vapautui suorittamasta tasinkoa A: lle.

Tältä osin AL: n sovittelusäännöksen harkintakriteereistä avioliiton kesto, toiminta yhteisen talouden hyväksi sekä toiminta omaisuuden kartuttamiseksi ja säilyttämiseksi eivät saaneet ratkaisevaa merkitystä korkeimman oikeuden harkinnassa. Laissa nimenomaisesti mainituista kriteereistä jäljelle jää siten ”muut taloudelliset seikat”, mitkä voidaan huomioida sovitteluharkinnassa. Korkeimman oikeuden ratkaisun perusteella vaikuttaisi siltä, että sovitteluharkinnassa on kiinnitetty suuressa määrin huomiota tähän kriteeriin: ”...vaikuttaisi hänen (B: n, lisätty) mahdollisuuksiinsa saavuttaa suunniteltu eläketurva, kun taas A ei osituksen johdosta joutuisi tinkimään omasta eläketurvastaan.” [perustelu 34]

Oikeuskirjallisuudessa ja hallituksen esityksessä tarveperusteet ovat saaneet hyväksyttävyyttä niissä tilanteissa, joissa tarkoituksena on taata puolison perusturvaa osituksen toimittamisen jälkeen. Tällöin voitaisiin huomioida ne seikat, mitkä ovat varmoja ja pysyviä ositushetkellä (kyseessä luku 3.2).<sup>205</sup> Korkeimman oikeuden harkinnassa arvioitiin kuitenkin osituksen kohtuuttomuutta peilaten osituksen lopputulosta mahdollisesti eläkeiässä realisoituvaan eläketurvaan. Korkeimman oikeuden ratkaisu ei siis vaikuttanut suoraan B: n avioliiton jälkeistä aikaa välittömästi koskeneeseen hetkeen eli perusturvan järjestämiseen, jolloin ratkaisu osituksen sovittelusta ei myöskään nojautu suoraan tarveperusteeseen, vaan korkein oikeus perustelee kohtuuttomuutta sillä, että puolisoiden eläketurva tulisi tulevaisuudessa olemaan erilainen. Korkeimman oikeuden mukaan A ei joudu tinkimään omasta eläketurvastaan, mutta toisaalta korkein oikeus ei ole myöskään huomionnut sitä seikkaa, että A on osallistunut B: n eläkevakuutuksen maksamiseen.<sup>206</sup> Tällä ei kuitenkaan näytä olleen merkitystä kohtuuttomuuden arvioinnissa.

Kun arvioidaan korkeimman oikeuden osituksen sovitteluun johtanutta kokonaisharkintaa ja painoarvojen antamista eri harkintakriteereille, on helposti ymmärrettävissä, miksi ratkaisu KKO 2016:67 voidaan asettaa alttiiksi kritiikille. Vaikkakin korkein oikeus on ottanut kantaa sovittelusäännöksen harkintakriteereihin, ei mikään yksittäinen seikka voi toimia määrääväenä tekijänä kokonaisharkinnassa. Päinvastoin monet kriteereistä puhuvat sen puolesta, että sovittelulle ei ollut tarvetta, koska puolisoiden panostus avioliiton aikana on ollut tasapuolista. Vaikka sovittelusäännöksessä tarkoitettut harkintakriteerit eivät ole tyhjentyviä, ovat nämä kriteerit kuitenkin sellaisia, mitkä tulisi ”erityisesti” huomioida sovitteluharkinnassa. Nähdäkseni myöskään perusturvan kannalta sovittelu ei olisi ollut tarpeellista, sillä sellaisia hyväksyttäviä tarveperusteitakaan ei näytä tapauksessa olleen käsillä. Kyseessä ei kuitenkaan ollut tapauksen selostuksen mukaan tilanne, jossa B olisi varallisuusasemaltaan selvästi huonommassa asemassa, esimerkiksi sairauden johdosta, kuin puoliso A.

Lisäksi vapaaehtoisen eläkevakuutuksen takaisinostoehdoissa takaisinosto-oikeuden edellytyksenä oli, että B:n työsuhde kommandiittiyhtiöön oli päättynyt tai että B:lle oli järjestetty vastaavat eläke-edut muulla tavoin. Tämän perusteella voidaan kysyä, että mikä olisi tae siitä, että B ei ainoana vastuunalaisena yhtiömiehenä tulisi määräämään takaisinosto-

---

<sup>205</sup> Tarveperusteita osana osituksen sovittelua on laajemmissa määrin käsitellyt Välimäki teoksessaan ”Osituksen sovittelu” vuodelta 1995.

<sup>206</sup> Tapauksesta ei kylläkään ilmene, missä määrin A on maksanut B: n vakuutusmaksuja, mutta A:n näkemyksen mukaan taas eläkevakuutusten huomiointi ei ollut kohtuutonta juurikin sen vuoksi, että myös A oli osallistunut eläkevakuutusten kartuttamiseen.

oikeudesta toisin. Ylipäätään ratkaisuhetkellä ei ollut niistä seikoista varmuutta, mitkä tulisivat vaikuttamaan eläkkeen maksamiseen, kuten puolison elinikä.

Urpo Kangas on esittänytkin tämän oikeustapauksen ratkaisun olevan erittäin ongelmallinen, ellei jopa lainvastainen, sillä tapauksessa ennustetaan pitkälle tulevaisuuteen ja hän ottaa myös kantaa puolison elinikään, jota ei voida arvioida ositushetkellä ja siksi ei ole varmuutta siitä, että puoliso edes olisi elossa enää eläkeiässä. Kumpikaan puolisoista ei ollut kuitenkaan vielä eläkeiässä. Kangas tuo myös esiin, että ratkaisu ei saa myöskään tukea AL:n varallisuusjärjestelmän perusteista, jonka mukaan erääntymättömät lakimääräiset varallisuudet eivät kuulu ositettavaan omaisuuteen.<sup>207</sup> Todettakaan tässä, että Kangas ei hyväksy tarveperusteita sellaisenaan sovittelukriteereiksi. Siten oikeustapaukseen kohdistuva kritiikki perustuu pitkälti siihen, että tapauksessa on otettu kantaa ylipäätään tulevaisuuteen, tarveperusteita ja niiden sopivuutta tapauksessa Kangas ei siten edes arvioi.

Kangas näyttää kuitenkin muuttaneen kantaansa suhteessa vapaaehtoisten eläkevakuutusten luonteeseen suhteessa osituksen sovitteluun ja on viitannut ratkaisuun KKO 2016:67, jonka mukaan ositusta voidaan sovittaa vapaaehtoisten eläkevakuutusten osalta. Kangas näyttääkin hyväksyvän sen, että toinen puoliso voidaan vapauttaa tasingon maksamisesta, jos hänen ositettavaan omaisuutensa kuuluu eläkesijoituksia, mutta toisen puolison eläke perustuu ansioeläkejärjestelmään. Ainakaan Kangas ei esitä kritiikkiä tätä näkemystä vastaan.<sup>208</sup>

Ylipäätään oikeuskirjallisuudessa on esitetty halu ja tarve saada selkeyttä eläkevakuutuksiin liittyen. Välimäki onkin esittänyt laintasoisen ratkaisun tärkeyttä vapaaehtoisten eläkevakuutusten osalta, sillä näihin vakuutuksiin liittyvä problematiikka on Välimäen mukaan liian keskeinen eikä sitä siten tulisi jättää osituksen sovittelun ratkaistavaksi.<sup>209</sup> Olenkin Välimäen toteaman kannalla, sillä nähdäkseni vapaaehtoisten eläkevakuutusten sovittelu on kuitenkin edelleen ongelmallista, kun huomioidaan osituksen sovittelusäännöksen sisältö sekä ne seikat, mitä oikeuskirjallisuudessa on lausuttu panos- ja tarveperusteisen näkökulman kannalta.

Erityistä huomiota tulisi nähdäkseni kiinnittää vapaaehtoisten eläkevakuutusten osalta siihen, että millaisin ehdoin eläkevakuutukset voidaan takaisinostaa. On mahdotonta ennustaa ihmisten käyttäytymistä siten, että eläkevakuutukset tosiasiallisesti nostettaisiin vasta eläkeiässä. Lisäksi oman haasteensa tuo se, että vapaaehtoisen eläkevakuutuksen voidaan katsoa olevan myös

---

<sup>207</sup> Kangas: Perhevarallisuus-oikeus, s. 243.

<sup>208</sup> Kangas: Perhe- ja jäämistöoikeuden perusteet, s. 322-323.

<sup>209</sup> Välimäki: Osituksen sovittelu, s. 165-166. Vaikka Välimäki on esittänyt jo vuonna 1995 lausumansa, on se edelleen nähdäkseni ajankohtainen.

sellainen sijoitusluonteinen instrumentti, jonka kartuttamiseen myös puoliso on voinut osallistua, joten miten ja missä määrin tämä tulisi huomioida osituksen sovitteluharkinnassa.<sup>210</sup>

Väisänen on myös nostanut tuoreessa artikkelissaan esiin ongelmat liittyen eläkevakuutuksien huomioimiseen osituksessa, tarkoituksenaan saada vilkkautta oikeudelliseen keskusteluun, mikä vaikuttaakin asianmukaiselta ja keskeiseltä. Väisänen artikkelissaan esittääkin, että vapaaehtoisten eläkevakuutusten osalta kohtuuttomuutta ei voida korjata AL: n 35§: n perusteella, mutta ei myöskään vastikesääntelyn avulla. Näin ollen osituksen sovittelusäännös näyttäisi olevan ainoa keino puuttua kohtuuttomuuteen, mutta sovittelusäännöksen avulla voidaan ainoastaan puuttua sellaisiin tilanteisiin, joissa eläkevakuutuksen ottajan osituslaskelman mukainen omaisuuden säästö on suurempi tai jos vapaaehtoinen eläkevakuutus on niin kutsuttua sivuomaisuutta. Väisänen ei niinkään ota kantaa nimenomaisesti ratkaisun KKO 2016:67 oikeellisuuteen, mutta toteaa osituksen sovittelusäännöksen olevan riittämätön, sovittelukeinoista johtuen, vastaamaan vapaaehtoisten eläkevakuutuksista johtuviin mahdollisiin ongelmatilanteisiin.<sup>211</sup> Myös Väisäsen kannanotto edelleen vahvistaa tarvetta vapaaehtoisten eläkevakuutusten tarkempaan tarkasteluun osituksessa ja siten myös mahdollisesti osituksen sovittelussa, sillä turvautuminen yleiseen kohtuusharkintaan osituksen sovittelussa on jossain määrin ongelmallista ennakoitavuuden kannalta. Nähdäkseni ennakoitavuudella on osituksen sovittelusäännöksenkin kannalta merkitystä, vaikka arviointi aina tapahtuukin jokaisessa tapauksessa yksilölliset olosuhteet huomioiden.

#### 4.3 KKO 2000:27

Tapauksessa KKO 2000:27 arvioitiin avioehtosopimuksen sovittelua eli olisiko omaisuuden erottelu B: n kannalta kohtuuton, jos avioehtosopimusta ei soviteltaisi. Puolisot A ja B olivat allekirjoittaneet avioehtosopimuksen 14.5.1977, jonka perusteella määrättiin, että kaikki A: n kiinteä ja irtain omaisuus mikä oli hankittu ennen avioliittoa, oli avio-oikeudesta vapaata. Pesänjakaja toimitti 30.4.1997 puolisoiden välillä osituksen, jossa avioehtosopimusta soviteltiin niin, että B: llä katsottiin olevan avio-oikeus kaikkeen A: n omaisuuteen. A vastusti sovittelua. Käräjäoikeudessa kuitenkin päädyttiin siihen, että avioehtosopimuksen sovittelulle oli perusteet.

<sup>210</sup> Mikkola: Yhteisomistus, s. 139. Myös Mikkola on esittänyt asianmukaisesti (viitaten ratkaisuun KKO 2016:67), että uudet varallisuuden muodot aiheuttavat uudenlaisia haasteita pesänjakajille.

<sup>211</sup> Väisänen: Vapaaehtoisiin eläkevakuutuksiin avioero-osituksessa liittyvät tulkintaongelmat, s. 84-85 & 92.

Pesänjakajan tekemän osituslaskelman mukaan A: n osuudeksi jäi 410 349,75 markkaa ja B: n osuudeksi 143 707,25 markkaa, jos avioehtosopimusta ei soviteltaisi. Jos avioehtosopimus taas olisi syrjäytetty, olisi kummankin puolison osuudeksi jäänyt 277 028,50 markkaa. Korkein oikeus perusteluissaan viittaa hallituksen esitykseen: ”Esityksessä lausutun mukaan sovittelukeinoista avioehtosopimuksen sovittelu merkitsee voimakkainta puuttumista puolisoitten varallisuussuhteisiin ja edellyttää yleensä pykälän 1 momentin valossa vahvoja perusteita. Avioehtosopimuksen syrjäyttäminen saattaisi tulla kysymykseen erityisesti silloin, kun se on tarpeen asunnon ja taloudellisen perusturvan järjestämiseksi vähävaraiselle puolisolle pitkäaikaisen avioliiton purkauduttua avioeron perusteella tai kun puoliso on olennaisesti myötävaikuttanut toisen puolison avio-oikeudesta vapaan omaisuuden hankkimiseen tai kartuttamiseen.” Näin ollen korkein oikeus viittasi sovittelun mahdollisuuteen myös tarveperusteella.

Korkein oikeus totesi liiton kestäneen 20 vuotta, jonka aikana B on tasapuolisesti osallistunut yhteisen talouden hyväksi ja omaisuuden kartuttamiseksi ja säilyttämiseksi, mikä korkeimman oikeuden mukaan puolsi sovittelua. Korkeimman oikeuden mukaan B: n asema ei kuitenkaan avioeron jälkeen ikään ja koulutukseen nähden ole ollut kohtuuton ja siten korkein oikeus ei nähnyt tarvetta avioehtosopimuksen sovittelulle. Tässä perustelukohdassa korkein oikeus siis vetosi panosperusteisiin, mutta otti huomioon myös tarveperusteet arvioidessaan puolison asemaa avioeron jälkeen.

Korkein oikeus otti vain vähän kantaa varsinaisesti AL: n 103b§: n sovittelusäännöksen sisältöön ja yksityiskohtaiseen panosperusteiden käsittelyyn. Ylipäätään panos- ja tarveperusteiden suhdetta ei käsitelty ratkaisussa eikä tämä ratkaisu tuonut selkeyttä niiden painoarvoon sovitteluharkinnassa, sillä kyseisessä ratkaisussa ei päädytty avioehtosopimuksen sovitteluun. Pohdittavaksi siis edelleen jää, että olisiko mahdollisesti päädytty toisenlaiseen ratkaisuun, jos B: n asema olisi ollut esimerkiksi sairauden vuoksi erilainen.

Oikeuskirjallisuudessa on esitetty avioehtosopimusten osalta niin kutsuttujen sopimusten ulkoisten seikkojen huomioiminen osana sovitteluharkintaa eli harkinnan kohteeksi voivat tulla esimerkiksi sopimuksen tekemisolosuhteet, myöhemmin muuttuneet olosuhteet sekä puolison asema sopimusta solmittaessa.<sup>212</sup> Välimäki on ottanut kantaa tähän kyseiseen oikeustapaukseen ja on todennut perusteluiden osalta, että kysymys oli pelkästään sopimuksen sisäisestä tasapainosta, sillä tilanteissa, jossa avioehtosopimus on tehty ennen avioliittoa ja jossa määrätään ennen avioliittoa hankitun omaisuuden olevan avio-oikeudesta vapaa, ovat yleensä

---

<sup>212</sup> Aihetta on käsitelty tarkemmin luvussa 2.3.

ulkoiset tekijät häiriöttömiä. Tapauksessa sisäiset tekijätkään eivät johtaneet kohtuuttomuuteen.<sup>213</sup> Korkein oikeus totesikin, että ”puolisoiden varallisuusolot ovat olleet erilaiset jo avioehtosopimusta tehtäessä, sopimuksen teolle on ollut järkevä peruste ja myös B on voinut tekohetkellä arvioida sen merkityksen”.

Lohi myös asianmukaisesti muistuttaa, kun arvioidaan ratkaisun ylempää merkitystä, että tässä oikeustapauksessa merkityksellistä juuri oli se, että kyse oli avioehtosopimuksesta, joka koski puolison omaisuutta ennen avioliittoa. Lohen mukaan tapauksen lopputulos oli siten ymmärrettävä, vaikka puolisoiden välillä olikin pitkäaikaisia panoksia yhteiseen talouteen. Lopputulos olisikin saattanut olla toisenlainen, jos kyseessä olisi ollut sellainen avioehtosopimus, jolla olisi määrätty avio-oikeudesta vapaan omaisuuden piiristä laajemmin tai avio-oikeus olisi poistettu kokonaan.<sup>214</sup>

Aarnio – Kangas ovat todenneet tämän kyseisen oikeustapauksen osalta, että se suoranaisesti alleviivaa avioehtosopimusten sovittelun korkeaa kynnyksiä. Aarnio – Kangas näkevät, että avioehtosopimuksen sovittelu voisi periaatteessa olla mahdollista sellaisessa tilanteessa, jossa ”...sovittelua on vaatinut vähävarainen, iäkäs ja vailla ammatillista koulutusta oleva puoliso, joka jäisi asunnottomaksi, jos ositusta ei soviteltaisi. Tällöin sovittelu on mahdollista

---

<sup>213</sup> *Välimäki*: Ositusta ja sen sovittelua, s. 144.

<sup>214</sup> *Lohi*: Aviovarallisuus-oikeus, s. 668. Lohi tässä yhteydessä tuokin esille ratkaisun *Turun HO 19.3.2015 S 14/812*, jossa puoliso oli solmineet täysin avio-oikeuden poissulkevan avioehdon ennen avioliittoa. Tapauksessa toinen puoliso oli seitsemän avioliittovuoden aikana hoitanut toisen puolison omistaman mökkivuokraustoimintaan liittyviä työtehtäviä lasten ja kodinhoidon lisäksi. Tämä oli tapahtunut ilman palkkaa. Tästä johtuen puolison opinnot olivat myös viivästyneet siten, että hän valmistui ammattiin vasta avioliiton loppuvaiheessa. Niin pesänjakaja, käräjäoikeus kuin myös hovioikeus kaikki päätyivät siihen, että avioehdon noudattaminen olisi johtanut kohtuuttomaan lopputulokseen. Pääperusteluna tapauksessa oli ollut, että toinen puoliso oli merkittävällä tavalla osallistunut yhteisen talouden hyväksi ja toisen puolison omaisuuden kartuttamiseksi ja säilyttämiseksi. Vaikka puolisoiden avioehtosopimuksen tekemiselle hovioikeuden mukaan oli järkevät perusteet, toisen puolison työpanoksen merkitys oli suurempi kuin avioehdon solmimishetkellä voitiin olettaa.

Myös ratkaisussa *Turun HO 10.9.2012 S 11/1311* avioehtosopimus oli tehty ennen avioliiton syntymistä poistaen molempien puolisojen avio-oikeuden kaikkeen omaisuuteen. Tässä tapauksessa osituksen sovittelua vaadittiin sillä perusteella, että avioliitto oli kestänyt 25 vuotta, jonka aikana toinen puoliso oli osallistunut perheen yhteiseen talouteen ja toisen puolison omaisuuden kartuttamiseen siten, että omaisuuden erottelua tulisi sovitella. Tapauksessa puoliso A oli saanut lahjaksi vanhemmiltaan kartanotilan (ei näyttöä siitä, että tilan saaminen olisi ollut tiedossa avioehdon solmimishetkellä). Hovioikeus päätyi omaisuuden erottelun sovitteluun. Hovioikeus katsoi, että molemmat puoliso olivat osallistuneet perheen elatukseen, mutta molemmat olivat myös panoksellaan mahdollistanut kartanotilan arvonnousun. Hovioikeus tuo perusteluissaan kuitenkin myös julki, että puoliso B on joutunut 47-vuotiaana hankkimaan itselleen asunnon ja hänen tulonsa ovat olleet avioeron jälkeen alle 2000 euroa kuukaudessa, mikä viittaa siihen, että perusturvan (tarveperuste) järjestämisellä avioliiton aikaisen panostuksen lisäksi oli tapauksessa keskeistä merkitystä. Nähdäkseni on myös huomionarvoista, että käräjäoikeus arvioi tapauksista toisin ja antoi merkitystä enemmän sopimuksen sitovuudelle eikä katsonut kartanotilan arvon nousseen siinä määrin avioliiton aikana, että sovittelulle olisi ollut tarvetta. Tämä herättääkin kysymyksen siitä, että millainen arvonnousu olisi ollut tarpeen, jotta erottelua olisi voitu sovitella. Käräjäoikeus ei myöskään ottanut kantaa B:n ikään tai kuukausituloihin eli tarveperusteiden osalta ei otettu kantaa lainkaan.

edellyttäen, että toisen puolison avio-oikeudesta vapaa omaisuus on karttunut olennaisesti sovittelua vaatineen puolison toimien johdosta.”<sup>215</sup>

Aarnio – Kangas hyväksyvät avioehtosopimuksen sovittelun tarveperusteella: kirjoittajat suorastaan edellyttävät sitä, että avioehtosopimusta voitaisiin sovittaa ainoastaan, jos tarveperuste on käsillä. Mutta samalla he kuitenkin alleviivaavat sitä, että osituksen sovittelusäännöksen tarkoituksena ei ole tasata varallisuuseroja eikä sovittelun tarkoituksena ole ohittaa täydellisesti sitovuusperiaatetta.<sup>216</sup> Edellä lausutusta voikin mahdollisesti päätellä, että avioehtosopimuksen sovittelu tarveperusteella tulisi Aarnion – Kankaan mukaan edelleen nähdä hyvin poikkeuksellisena, vaikkakin se olisi mahdollinen peruste sovittelulle.

Aarnion – Kankaan näkemykselle avioehtosopimuksen sovittelun erityisestä poikkeuksellisuudesta saadaan tukea lisäksi Gottbergilta. Gottberg on tapauksen osalta todennut, että se tarjoaa selkeän ja loogisen ohjeen oikeuskäytännön tuleville linjauksille, sillä ”jos avio-oikeus on poistettu ns. marginaaliomaisuuteen, kuten jo avioliittoa solmittaessa puolisoilla olleeseen tai perintönä, testamentilla tai lahjana avioliiton aikana saatuun tai saatavaan varallisuuteen nähden, sovittelukynnys on pidetty korkeana. Tämän tyyppisen sopimuksen selkeänä pyrkimyksenä on jättää ositettavaksi vain avioliiton aikana yhteisten ponnistusten tuloksena karttuva varallisuus ja sen vaikutukset ovat jo sopimusta tehtäessä ennakoitavissa.”<sup>217</sup> Tämän lausuman perusteella voidaan mahdollisesti ajatella, että tarveperusteet eivät voi tällaisissa tilanteissa saada avioehtosopimusta syrjäyttävää merkitystä ja avioehtosopimuksen korkealle sovittelukynnykselle on annettava suurempi merkitys.

Gottberg jatkaa linjaustaan seuraavalla tavalla: ”Tilanne on olennaisesti toinen, jos tehdään yleisluontoinen avio-oikeuden joko yksi- tai molemminpuolisesti kokonaan poissulkeva sopimus ja avioliitto tämän jälkeen jatkuu pitkään, olosuhteiden ehkä monin tavoin muuttuessa siitä, mitä osapuolet sopimusta tehdessään olivat olettaneet tai edellyttäneet.”<sup>218</sup>

Gottberg on avioehtosopimusten osalta myös lausunut, että puolisoitten on avioehtosopimuksen tekohetkellä tullut ymmärtää, että avioehtosopimuksella on nimenomaisesti tarkoitettu erottaa omaisuutta avio-oikeuden alaisesta omaisuudesta ja tämä taas aiheuttaa automaattisesti epäsymmetriaa ositukseen. Gottberg on huomauttanut, viitaten juuri ratkaisuun KKO 2000:27,

---

<sup>215</sup> Aarnio – Kangas: Perhevarallisuus, s. 220. Kts. myös *Helsingin HO 5.12.2018 Nro 1590*, jossa hovioikeus niin kutsuttujen panosperusteiden lisäksi arvioi myös tarveperustetta avioehtosopimuksen sovitteluharkinnassa: Vaikka hovioikeus ei katsonut, että puolison taloudellinen asema vaatisi osituksen sovittelua, otti se kuitenkin kantaa tähän seikkaan.

<sup>216</sup> Aarnio – Kangas: Perhevarallisuus, s. 220.

<sup>217</sup> Gottberg: Avioehtosopimus, omaisuuden ositus, s. 3.

<sup>218</sup> Gottberg: Avioehtosopimus, omaisuuden ositus, s. 3.



että pitkä avioliitto (tässä tapauksessa 16 vuotta) ei itsessään tuota puolisolle ”ansaintaoikeutta” toisen puolison avio-oikeudesta vapaaseen omaisuuteen. Sen sijaan sovittelu edellyttää, että puoliso on konkreettisesti myötävaikuttanut omaisuuden kartuttamiseen ja säilyttämiseen.<sup>219</sup>

Gottberg on nähdäkseni havainnollistanut olosuhteiden keskeistä muutosta selkeästi seuraavanlaisella esimerkillä: Puolisot ovat solmineet avioliittoon mennessä avioehtosopimuksen tilanteessa, jossa kummallakaan puolisollla ei ole ollut sanottavaa varallisuutta ja molemmat ovat saaneet hyvää palkkaa ansiotyössään. Myöhemmin toinen puoliso on pakon edessä joutunut vastoin odotuksiaan luopumaan työstään, jotta voisi hoitaa vammaista lastaan. Tämä taas on johtanut siihen, että avioliiton aikana tullut omaisuus on kertynyt pääosin ansiotyössä käyvälle puolisolle. Tällaisessa tilanteessa Gottberg näkee, että omaisuuden erottelun yhteydessä avioehtosopimuksen sovittelu voisi olla mahdollista, sillä avioehtosopimus on vähemmän omistavalle kohtuuton siksi, että olosuhteet ovat alkuperäisistä olosuhteista ennalta arvaamattomasti ja ratkaisevasti muuttuneet.<sup>220</sup>

#### 4.4 Yhteenvetoa

Osituksen sovittelusäännöksen oltua voimassa jo 80-luvun lopulta asti sekä lisäksi säännöksen ollessa hyvin avoin, on oikeuskirjallisuuden lisäksi oikeuskäytännössä syntyneillä ratkaisuilla erityinen, keskeinen merkitys säännöksen tulkinnan kannalta: tuomioistuinten ratkaisut ovat osaltaan täsmentäneet sovittelusäännöksen sisältöä. Tästä syystä tässäkin tutkielmassa on tarkemmin käsiteltäväksi otettu muutama oikeustapaus, joiden myös oikeuskirjallisuudessa on esitetty sisältävän yksittäistapausta laajemman oikeusohjeen tai vastaavasti näitä tapauksia on kritisoitu juuri siitä syystä, että ne saattavat ohjata ratkaisukäytäntöä epähaluttuun suuntaan. Tutkielman selkeyden kannalta lyhyt yhteenveto oikeustapauksien osalta on tarpeellista. Tapauksissa KKO 2013:34, KKO 2016:67 ja KKO 2000:27 oikeudelliset piirteet eroavat toisistaan. Oikeustapauksissa kyseessä ovat sivuomaisuuden sovittelu, vapaaehtoisten eläkevakuutusten huomioinen osituksessa sekä tähän liittyvä sovittelu sekä avioehtosopimuksen sovittelu.

Ratkaisu KKO 2013:34 vahvisti osaltaan ratkaisussa KKO 2008:74 omaksuttua linjaa: sivuomaisuuden osalta osituksen sovittelu tulee helpommin sovittelun alaan, jos toinen puoliso ei ole osallistunut sivuomaisuuden kartuttamiseen tai säilyttämiseen. Näin siltikin, vaikka

<sup>219</sup> Gottberg: Perhesuhteet ja lainsäädäntö, s. 40.

<sup>220</sup> Gottberg: Perhesuhteet ja lainsäädäntö, s. 40-41.

puoliso on tasapuolisesti osallistunut yhteisen talouden ylläpitoon. Arviointi tällaisissa tilanteissa on erityisen hankalaa, varsinkin kun kyseessä on ollut pitkä avioliitto. Panostus yhteiseen talouteen voidaan kuitenkin huomioida sovittelun määrässä. Keskeinen merkitys on siis panosperusteisilla harkintakriteereillä.

Tarveperusteita korkein oikeus ei pohtinut tässä tapauksessa lainkaan, vaan totesi, ettei osituksen sovittelu ole kohtuutonta, koska puolisoilla on siinä määrin omaisuutta. Näissä tilanteissa vaikuttaa kuitenkin kummalliselta, että jokin harkintakriteereistä saa tässä määrin painoarvoa verrattuna muihin seikkoihin, joilla mahdollisesti olisi merkitystä sovitteluharkinnassa. Mielenkiintoista olisi ollut nähdä, että olisiko korkeimman oikeuden ratkaisu ollut erilainen, jos puolison varallisuusasema olisi ollut huono (jostain hyväksyttävästä syystä) eli mikä tällöin olisi ollut omaisuuden kartuttamisen ja säilyttämisen- kriteerin suhde tarveperusteeseen.

Tapauksessa KKO 2016:67 puolisoiden taloudelliset panostukset pitkän avioliiton aikana eivät puoltaneet osituksen sovittelua, mutta korkeimman oikeuden mukaan tasapuolisen taloudellisen toiminnan vuoksi, tulisi myös eläke olla tasapuolinen puolisoiden saavutettua eläkeiän. Tämä ratkaisu onkin kuitenkin siinä määrin hämmästyttävä, että sovitteluperuste ei perustunut taloudellisiin panostuksiin, vaan yleiseen kohtuuttomuuskäsitykseen: vaikuttaa kohtuuttomalta, että eläketurvaksi tarkoitetut varat joutuvat tasingon piiriin.

Tässä tapauksessa tarveperuste eli ”muut taloudelliset seikat” vaikutti olevan lähimpinä sitä syytä, miksi ositusta soviteltiin, sillä varat oli tarkoitettu turvaamaan eläkeikää puolison lakimääräisen eläkkeen ollessa huomattavasti pienempi kuin toisen puolison. Kuitenkin tarveperusteiden hyväksymisen osalta on oikeuskirjallisuudessa edellytetty varmuutta ja pysyvyyttä eli ne seikat eivät tule muuttumaan, jotka ovat aiheuttaneet toista puolisoa selvästi heikomman taloudellisen aseman. Tämä seikka huomioiden, ratkaisussa KKO 2016:67 lähdetään kuitenkin aika pitkälle tulevaisuuden tarkasteluun. Toisaalta ratkaisua puoltaa se, että sovittelusäännöksen harkintakriteerit eivät ole tarkoitettu tyhjentäväksi listaksi, joten muitakin seikkoja on sallittua kokonaisuudessaan huomioida.

Ratkaisu KKO 2000:27 käsitteli avioehtosopimuksen sovittelua. Nähdäkseni tämä ratkaisu korostaa sopimuksen sitovuutta: Vaikka puolisoit olivat tasapuolisesti pitkän avioliiton aikana osallistuneet yhteisen talouden hyväksi ja avioliiton aikana hankitun omaisuuden kartuttamiseksi, korkein oikeus ei kuitenkaan sovitellut avioehtosopimusta A: n ennen avioliittoa saadun omaisuuden osalta.

Ratkaisu korostaakin sitä, että avioehtosopimukset tulevat soviteltaviksi helpommin niissä tilanteissa, joissa olosuhteet ennakoimattomalla tavalla ovat muuttuneet, kun taas vastaavasti niitä tapauksia ei tule sovitella, joissa on tarkoitettu tietyn omaisuuden tai saantotyypin sulkemista avio-oikeuden ulkopuolelle jo avioehtosopimuksen tekemisellä. Sopimuksen sitovuuden lisäksi, ratkaisu kuvastaa edelleen ns. marginaaliomaisuuden/sivuomaisuuden suhteellisen korkeaa sovittelukynnystä.

Mielenkiintoista tapauksessa oli se, että vaikka avioehtosopimusta ei soviteltu, korkein oikeus näki avioehtosopimuksen sovittelun mahdollisena tarveperusteella. Tässä tapauksessa B:n asemaa ei kuitenkaan nähty sellaisena, että sovittelu olisi tarpeen perusteella välttämätöntä. Tarveperuste oli lisäksi huomioitu Helsingin hovioikeuden sovitteluharkinnassa, mikä osaltaan, huomioiden vielä kannanottoja oikeuskirjallisuudesta, näyttäisi varovaisesti osoittavan siihen suuntaan, että tarveperusteet mahdollisesti nähtäisiin herkemmin hyväksyttävimpinä avioehtosopimuksen sovitteluharkinnassa.

## 5. Lopuksi

Osituksen sovittelusäännöksen otto osaksi avioliittolakea 80-luvun lopulla selkeytti aviovarallisuussuhteiden sovittelua, sillä tätä ennen oli sovittelun mahdollisuutta arvioitu oikeustoimilain 36§: n perusteella. Kuitenkin osituksen sovittelusäännökseen liittyy haasteita ennen kaikkea säännöksen väljyyden osalta. Yleisinä edellytyksinä sovitteluharkinnassa ovat kohtuuttomuus sekä perusteeton etu, mutta täsmällistä sisältöä näille ei kuitenkaan ole muodostunut. Oikeuskirjallisuudessa kohtuuttomuudella on viitattu siihen, että puolisojen varallisuus jakaantuu ilmeisen epätasaisesti ja perusteettomalla edulla ”epäansaittuun” rikastumiseen. Osin oikeuskirjallisuudessa, mutta myös hallituksen esityksessä, on esitetty nämä edellytykset toisistaan erillisinä, mutta toisaalta myös arvioitu sitä, että onko edes mielekästä sovitteluharkinnan kannalta näitä erotella.

Vaikuttaakin siltä, että yleiset edellytykset ovat jääneet ”taka-alalle” osituksen sovittelua koskevassa kirjallisuudessa, ja osituksen ja omaisuuden erottelun sovitteluharkinnan keskiössä ovat avioliittolain 103b§: ssä luetellut harkintakriteerit (avioliiton kesto-aika, toiminta yhteisen talouden hyväksi, toiminta omaisuuden kartuttamiseksi ja säilyttämiseksi sekä muut taloudelliset seikat). Tämä onkin ymmärrettävää edellytysten ollessa vailla täsmällisempää merkityssisältöä.

Vaikka harkintakriteerienkään listaus ei esitöiden perusteella ole tarkoitettu tyhjentäväksi ja lain sanamuodonkin perusteella nämä kriteerit tulisi ”erityisesti” huomioida, vaikuttaa kuitenkin siltä, että oikeuskirjallisuudessa on pitkälti tukeuduttu ainoastaan näihin kriteereihin. Oikeuskirjallisuudessa on vaihtelevasti korostettu näiden harkintakriteerien keskinäistä painoarvoa. Harkintakriteereiden sisällön suhteen liittyy myös haastavia seikkoja ja niiden keskinäisten painoarvojen määrittely saattaa olla kaukana yksinkertaisuudesta.

Harkintakriteereistä avioliiton kesto pidetään oikeuskirjallisuudessa selkeästi epäitsenäisempänä kriteerinä, mikä tarkoittaakin sitä, että avioliiton kesto itsessään ei voi olla yksinään peruste sovittelun hyväksymiselle tai sen hylkäämiselle. Avioliiton keston merkitys osana sovitteluharkintaa perustuu lähinnä siihen ajatukseen, että mitä pidemmästä avioliitosta on ollut kyse, voidaan myös ajatella, että puolisoit ovat tasapuolisesti toimineet avioliiton aikana, jolloin sovittelulle ei ole tarvetta. Näin ollen lyhyt avioliitto tulee mahdollisesti herkemmin soviteltavaksi.

Haastavuus avioliiton keston osalta liittyy kuitenkin ennen kaikkea siihen, että mikä merkitys tosiasiallisella yhteiselämän kestolla on avioliiton kesto tarkasteltaessa.

Oikeuskirjallisuudessa ei vallitse yksimielisyyttä yhteiselämän keston huomioon suhteen sovittelussa, ja niin puoltavien kuin myös vastustavien näkökohtien taustalla on huomionarvoisia argumentteja. Selvää lienee, että pelkästään muodollisen avioliiton tarkastelu helpottaisi määrittämään sitä, kuinka kauan avioliitto on kestänyt. Toisaalta vaikuttaisi taas kohtuuttomalta, että muodollisesti lyhyt avioliitto tulisi ainoastaan huomioitavaksi sovitteluharkinnassa, vaikka puoliset olisivat tosiasiallisesti ennen avioliiton solmimista eläneet jo vuosia yhdessä. Myös oikeuskäytännössä tosiasiallisen yhteiselämän kesto on huomioitu, joten voitaneen todeta, että yhteiselämän keston huomiointi osituksen sovitteluharkinnassa näyttää saavan hieman suuremman painoarvon. Lienee kuitenkin asianmukaista todeta, että tarkempi kannanotto asian suhteen saattaisi olla paikallaan. Lisäksi tuoreempi tarkastelu saattaisi olla paikoillaan siitä, että vastaako viiden vuoden ohjeluontoisuus avioliiton kestosta enää nyky-yhteiskunnan avioliittoihin.

Puolisoiden toiminta yhteisen talouden hyväksi- harkintakriteerin merkitys painottuu selkeästi oikeuskirjallisuudessa, sillä tätä harkintakriteeriä pidetään oikeuskirjallisuudessa jopa tärkeimpänä kriteerinä osituksen sovitteluharkinnassa. Kuitenkin tähän kriteerin liittyy myös sovitteluharkintaa vaikeuttavia seikkoja, kuten näyttökysymykset omistustarkoituksesta tai siitä, millaisen kotityön voidaan katsoa olevan sellaista, että se voidaan luokitella toiminnaksi yhteisen talouden hyväksi. Kuitenkaan kaikki panostukset eivät näy suoraan rahapanostuksina. Keskeistä on kuitenkin huomata, että panostuksen yhteisen talouden hyväksi ei tarvitse olla ainoastaan rahallista panostamista. Haastavuutta kyseessä olevan harkintakriteerin arvioinnin osalta lisää entisestään se, että mitä yhteinen talous tai niin kutsuttu taloudellinen yhteenkuuluvuus pitää sisällään. Kovinkaan laajaa määrittelyä tämänkään osalta ei oikeuskäytännöstä tai oikeuskirjallisuudesta löydy.

Kriteeri puolisojen toiminta omaisuuden kartuttamiseksi ja säilyttämiseksi eroaa toiminnasta yhteisen talouden hyväksi taas siinä, että nämä panostukset näkyvät suoraan rahassa. Tässä mielessä näyttökysymykset tämän kriteerin osalta vaikuttavat olevan helpommin todistettavissa. Keskeistä on kuitenkin huomata, että sovitteluharkinnassa ei tarkastelu tämänkään kriteerin osalta perustu ainoastaan rahapanosten tarkasteluun, vaan erityisen haastavia punnintatilanteita ja jännitteitä voi syntyä suhteessa toisiin harkintakriteereihin. Hyvänä esimerkkinä tästä toimivat sivuomaisuusluonnetilanteet, jossa erityisessä jännitteessä ovat omaisuuden kartuttaminen ja säilyttäminen ja toisaalta taas puolisojen toiminta yhteisen talouden hyväksi.

Viimeisenä kriteerinä osituksen sovittelua koskevassa säännöksessä on todettu olevan ”muut taloudelliset seikat”. Selvää on, että tämän kriteerin perusteella voidaan huomioida sellaisia

seikkoja, joissa on taloudellinen liityntä. Tämän taloudellisen liitynnän perusteella arvioitavat seikat ovat kuitenkin hyvin laajoja, sillä tällöin voitaisiin periaatteessa huomioida mitä tahansa seikkoja, joilla on merkitystä puolisoiden taloudessa.

Muut taloudelliset seikat- kriteerin haastavuus on ennen kaikkea noussut oikeuskirjallisuudessa keskusteluun, kun arvioidaan vastikkeettomia saantoja, erityisesti perintöä ja siitä luopumista sekä kolmannen antamia perintöä koskevia määräyksiä, sovitteluharkinnassa. Toiset oikeustieteilijät ovat esittäneet, että vastikkeettomien saantojen vuoksi osituksen lopputulos on mahdollisesti siedettävämpi, kun toisten kanta taas on ollut, että esimerkiksi perintöasiat ovat korostetun henkilökohtaisia, joita ei tulisi huomioida sovitteluharkinnassa. Oikeuskäytännössä on myös tuotu esiin perintöasioiden henkilökohtaisuus, vaikkakin esimerkiksi perinnöstä luopumista ei ole kokonaan suljettu pois mahdollisena vastikkeeseen oikeuttavana toimena. Selkeää yksiselitteistä kantaa ei siten vastikkeettomien saantojen huomioimiseen ole, vaikkakin paino näyttäisi kallistuvan erityisesti perintöasioissa henkilökohtaisen harkinnan puoleen, jolloin esimerkiksi perinnöstä luopuminen tulisi ainoastaan poikkeuksellisesti huomioida.

Muut taloudelliset seikat- harkintakriteerin pohjalta on myös avautunut ”väylä” tarveperusteiden mahdolliseen huomioimiseen sovitteluharkinnassa ja siten kriteerien tarkasteluun panos-/tarveperusteisesta näkökulmasta. Lähtökohtana oikeuskirjallisuudessa on pitkälti pidetty sitä, että sovitteluharkinnan tulisi perustua panosperusteisiin. Tämä näkökulma onkin kiinteästi sidoksissa siihen edellä mainittuun seikkaan, että oikeuskirjallisuudessa harkintakriteereistä erityisesti toiminta yhteisen talouden hyväksi mutta myös toiminta omaisuuden säilyttämiseksi ja kartuttamiseksi ovat saaneet hyvin vahvan painoarvon sovitteluharkinnassa: näissä harkintakriteereissä korostuu juuri se, miten puoliset ovat toimineet eli panostaneet avioliittoon sen aikana.

Panosperusteiden suosio oikeuskirjallisuudessa on myös kiinteästi sidoksissa siihen näkökulmaan, että vain sellaiset seikat voidaan huomioida sovitteluharkinnassa, mitkä ovat tapahtuneet avioliiton aikana eli ajanäkökulma on myös tässä asiayhteydessä hyvin keskeinen. Panosperusteiden osalta keskeisimmät argumentit ovat ne, että sovittelun tarkoituksena ei ole toimia tulontasausjärjestelmänä. Tätä varten on olemassa avioliittolain elatusapujärjestelmä. Lisäksi oikeuskirjallisuudessa on vahvasti painotettu sitä, että sovitteluharkinnassa kyse on puhtaasti taloudellisesta arvioinnista. Vaikka taloudellinen arvio sinänsä voi viitata myös puolison taloudellisen tuen tarpeeseen eli tarveperusteeseen, on näidenkin argumenttien yhteydessä vahvasti painotettu avioliiton aikaisten tapahtumien merkitystä.

Tarveperusteet ovat oikeuskirjallisuudessa saaneet huomattavasti vähemmän kannatusta. Tämä voi mahdollisesti osittain johtua myös siitä, että panos- ja tarveperusteista on kattavasti kirjoitettu hyvin vähän ja niiden välisen suhteen tarkastelu on jäänyt niin oikeuskirjallisuudessa kuin myös oikeuskäytännössä melko olemattomalle tasolle. Kattavin teos aiheesta on edelleen Pertti Välimäen ”Osituksen sovittelu” vuodelta 1995.

Keskeisimmät argumentit tarveperusteiden osalta ovat ne, että niiden huomioimisella voidaan taata puolisolle asunnon säilyminen, perusturva tai siirtymäajan turva, edellyttäen kuitenkin, että puolison esteet näiden hankkimiseen ovat varmoja ja pysyviä. ”Varma ja pysyvä” este ei myöskään ole yksinkertaisesti määriteltävissä, mikä tuo erityistä haastavuutta tarveperusteiden harkintaan. Keskeistä on kuitenkin huomata, että tarveperusteet ovat jossain määrin, vaikkakin selkeästi vähemmistössä, hyväksytyt osaksi sovitteluharkintaa. Lisähuomiota ansaitsee kuitenkin se seikka, että vaikka tarveperusteet ovat saaneet hyväksyntää, tulee niihin kuitenkin suhtautua varoen ja niiden haastavuus sovitteluharkinnassa on tunnistettu. Tästä syystä tarveperusteet näyttää saavan niiden hyväksyvien keskuudessa ainoastaan toissijaista painoarvoa panosperusteisiin nähden eikä sovittelu ainoastaan niiden perusteella ole nähty mahdollisena. Tarveperusteiden toissijaisuutta on ennen kaikkea perusteltu sillä, että niitä ei yksityiskohtaisesti mainita sovittelusäännöksen kriteereinä sekä ne eivät tule yksityiskohtaisesti käsitellyksi panosperusteita vastaavalla tavalla hallituksen esityksessä.

Keskeisimmät erot tarve- ja panosperusteiden osalta liittyvät ensinnäkin ajalliseen ulottuvuuteen: panosperusteet keskittyvät avioliiton aikaisten tapahtumien tarkasteluun, mutta tarveperusteiden osalta tarkastelu on kaksiosaista, sillä huomiota saatetaan antaa niin ositusperusteen syntyhetkelle, mutta myös osituksen toimittamishetkelle, mutta yksiselitteistä, suoraa vastausta ei siihen löydy, että minkä tietyn ajankohdan mukaan tarveperusteet voitaisiin vielä huomioida. Panos- ja tarveperusteiden välillä vallitsee siten eräänlainen vastakohtaisuus, jossa toisessa keskitytään menneisiin tapahtumiin, kun taas toisessa tarkastelun painopiste on tulevaisuudessa.

Toisena keskeisenä erovaisuutena on, että tarveperusteessa hyväksyttäväksi saattaisi tulla huomioitavaksi myös sellaiset seikat, joihin toinen puoliso ei ole voinut vaikuttaa. Tällaisena esimerkkinä voidaan mainita muun muassa toisen puolison vakava sairastuminen. Huomionarvoista kuitenkin on, että tämän osalta ei vallitse yksimielisyyttä niiden kesken, ketkä tarveperusteet ovat hyväksyneet sovitteluharkinnassa ja kritisoivia näkemyksiä on esitetty siitä, että voitaisiin huomioida joitain sellaisia seikkoja, mitkä eivät ole syy-yhteydessä avioliittoon.

Panosperusteiden näyttäytyessä selkeästi painavimpina perusteina oikeuskirjallisuudessa, vaikuttaa silti hämmäntävältä lähtökohta, että osituksen sovittelu tasinkoa saavan eduksi ei ole mahdollista. Panosperusteiden perusteella tulisi kummankin puolison panostus avioliiton aikana huomioida, mikä saattaisi näin ollen myös johtaa siihen, että ositusta soviteltaisiin tasinkoa saavan eduksi, mutta tämä ei siis ole mahdollista. Näin ollen saattaa käsillä olla tilanne, että omaisuus ei jakaudu tosiasiallisten panostusten perusteella. Tähän ristiriitaan ei kuitenkaan oikeuskirjallisuudessa ole juurikaan pureuduttu, vaan on esitetty lähinnä toteamia, että sovittelu tasinkoa saavan eduksi on kielletty. Tämä on nähdäkseni ongelmallista ja koenkin tärkeänä, että oikeuskirjallisuudessa tämän problematiikan tarkastelu saisi enemmän huomiota.

Oikeuskäytännön tarkastelu tässä tutkielmassa on ollut myös merkityksellistä, jotta voidaan hahmottaa, millaisia painoarvoja käytännön soveltamistilanteissa harkintakriteerit ovat saaneet vai onko oikeuskäytännössä noudatettu melko tiukkaa oikeuskirjallisuuden enemmistönäkemyksiä siitä, että panos- ja tarveperusteisissa näkökulmassa ei tarveperusteita tulisi huomioida lainkaan sovittelun kokonaisharkinnassa. Tutkielmassa käsiteltyjen oikeustapausten osalta vastaus on kielteinen, sillä näissä tapauksissa tarve tai sellainen seikka, mikä viittaa lähinnä tarveperusteeseen, on otettu osaksi ratkaisujen perusteluita, vaikka ne eivät olisi johtaneetkaan osituksen sovitteluun. Keskeistä onkin huomata, että tarve perusteena on ollut huomion kohteena oikeuskäytännössä. Täysin yhteneväistä linjaa ei kuitenkaan oikeuskäytännössäkään vaikuta olevan, vaikka tässä ei voidakaan tehdä laajempaa johtopäätöstä tämän osalta.

Keskeistä on myös huomata, että uudenlaiset instituutiot, kuten vapaaehtoiset eläkevakuutukset tuovat oman haasteensa sovitteluharkintaan. Lisäksi sivuomaisuuden ollessa kyseessä, on tällainen omaisuus jäänyt herkemmin sovittelun ulkopuolelle, mikä nostaa taas esille kysymyksen panos- ja tarveperusteiden painoarvosta tällaisissa tapauksissa. Vastaavasti on esitetty, että avioehtosopimusten osalta tarveperusteiden olemassaolo on jopa keskeistä, vaikka tätä näkemystä on myös kritisoitu. Nämä kaikki osaltaan vahvistavat myös sitä näkemystä, että osituksen sovittelu ja sen asema tulisi ottaa tuoreemman tarkastelun kohteeksi, sillä muun muassa osituksen toimittaminen pesänjakajan toimesta ei voi perustua siihen lähtökohtaan, että jakaako pesänjakaja oikeuskirjallisuuden enemmistön kannan siitä, että ainoastaan panosperusteet tulisi hyväksyä sovitteluharkinnassa. Toisin sanoen, juristikunnan eroavia näkemyksiä panos- ja tarveperusteiden suhteesta ja hyväksyttävyydestä olisi tärkeää ottaa ajoin tutkimuksen kohteeksi, mikä myös olisi niin pesänjakajien kuin myös toimitusosituksen osapuolien etu.