

Avioero ja aviovarallisuus- järjestelmän purkaminen Englannin oikeuden mukai- sesti

Riikka Rahkola
0231895
Pro gradu -tutkielma
Kansainvälinen yksityisoikeus ja oikeusvertailu
Lapin yliopiston oikeustieteiden tiedekunta
4.5.2014

Sisällys

Tiivistelmä.....	IV
Lähteet.....	V
Kirjallisuus.....	V
Virallislähteet.....	VI
Internet.....	VI
Oikeuskäytäntö.....	VII
1 Johdanto.....	1
1.1 Tilastotietoja.....	1
1.2 Englannin perheoikeus.....	2
1.3 Metodologia ja lähteet.....	3
1.4 Tutkielman tarkoitus ja rakenne.....	4
2 Englannin oikeusjärjestelmän historiaa.....	5
2.1 Common law'n ja equity-oikeuden synty.....	5
2.2 Englannin tuomioistuinjärjestelmä.....	7
2.3 Englannin avioerolainsäädännön historiaa.....	7
3 Avioero ja asumusero.....	8
3.1 Avioerolainsäädäntö.....	8
3.1.1 Aviorikos avioeron perusteena.....	10
3.1.2 Käytös avioeron perusteena.....	10
3.1.3 Puolison hylkääminen avioeron perusteena.....	11
3.1.4 Erillisissä talouksissa asuminen avioeron perusteena.....	11
3.2 Decree nisi ja decree absolute.....	12
3.3 Asumusero.....	13
3.4 Nykyisen lain kritiikkiä ja Family Law Act 1996.....	14
3.5 Varallisuussuhteet avioliiton aikana.....	15
4 Aviovarallisuusjärjestelmän purkaminen.....	17
4.1 Avioerolain harkintakriteerit.....	17
4.1.1 Perheen lasten hyvinvointi.....	18
4.1.2 Puolisoitten tulot, ansiokyky, omaisuus ja muut varat.....	19
4.1.3 Taloudellinen tai muu panos, jolla huolehdittu kodista ja lapsista.....	21

4.1.4 Puolisoiden taloudelliset tarpeet, velvoitteet ja vastuut.....	22
4.1.5 Perheen elintaso ennen avioliiton päättymistä.....	23
4.1.6 Puolisoiden ikä ja avioliiton kesto sekä puolisoitten terveydentila.....	24
4.1.7 Annettu ja odotettavissa oleva panos perheen hyvinvoinnin hyväksi.....	26
4.1.8 Käytös.....	26
4.1.9 Etuuden arvon menettäminen avioeron seurauksena.....	27
5 Tuomioistuimen soveltamat periaatteet puolisoitten varallisuuden jaossa.....	28
5.1 Tarveperusteesta yhdenvertaisuuden periaatteeseen.....	28
5.2 Ratkaisuja Miller ja McFarlane seuranneet periaatteet.....	30
5.2.1 Aviovarallisuus ja omaisuus, joka ei ole avio-oikeuden alasta.....	31
5.2.2 Ratkaisu Charman.....	33
5.3 Varallisuuden jaossa merkittäviä tekijöitä.....	34
5.3.1 Avioliiton pituudelle annettu merkitys ratkaisussa.....	34
5.3.2 Ennen avioliittoa ja avioliiton jälkeen saatu varallisuus.....	35
5.4 Yhdenvertaisuudesta poikkeaminen varallisuutta jaettaessa.....	37
5.5. Avioerolainsäädännön uudistustarpeet.....	39
6 Tuomioistuimen käyttämät määräykset aviovarallisuutta jaettaessa.....	40
6.1 Yleisiä lähtökohtia.....	40
6.2 Elatusapumääräys.....	41
6.3 Omaisuutta koskevat määräykset.....	42
6.4 Eläkeoikeudet.....	44
6.5 Clean break.....	44
6.5.1 Clean break -periaate.....	44
6.5.2 Clean break –periaatteen hyödyt ja ongelmat.....	45
6.5.3 Milloin clean break on tarkoituksenmukainen.....	46
6.5.4 Milloin clean break ei ole tarkoituksenmukainen.....	47
7 Yksityiset sopimukset.....	48
7.1 Hieman lähihistoriaa.....	48
7.2 Puolisoiden tekemät sopimukset varallisuuden jaosta.....	49
7.3 Ositussopimukset.....	50
7.3.1 Puolisoiden tekemät ositussopimukset.....	50
7.3.2 Ratkaisu MacLeod.....	51
7.3.3 Ositussopimuksen ehtojen sitovuus.....	52
7.3.4 Tuomioistuimen vahvistama ositussopimus.....	53
7.4 Ennen avioliittoa tehdyt sopimukset.....	54

7.4.1 Sopimuksille annettu painoarvo lähihistoriassa.....	54
7.4.2 Ratkaisu Radmacher.....	55
7.4.3 Ratkaisun Radmacher perusteluja ja johtopäätöksiä.....	56
7.4.4 Ennen avioliittoa solmituille sopimuksille asetettavista vaatimuksista.....	57
7.4.5 Ratkaisun Radmacher jälkeen.....	58
7.5 Sopimusvapauden muutostarpeista.....	59
8 Ihmisoikeusaspektia.....	60
9 Johtopäätökset.....	61
10 Lopuksi.....	65

Lapin yliopisto, oikeustieteiden tiedekunta

Työn nimi: Avioero ja aviovarallisuusjärjestelmän purkaminen Englannin oikeuden mukaisesti

Tekijä: Riikka Rahkola

Opetuskokonaisuus ja oppiaine: Kansainvälinen yksityisoikeus ja oikeusvertailu

Työn laji: Tutkielma_x_Laudaturtyö__Lisensiaatintyö__Kirjallinen työ__

Sivumäärä: 66

Vuosi: Kevät 2014

Tiivistelmä:

Perheoikeuden ala Euroopan unionissa on viime vuosikymmenten aikana kehittynyt ja myös rajat ylittävien avioeroasioiden käsittelyyn on alettu kiinnittää entistä enemmän huomiota. EU-maissa puolisoiden avioeroon ja varallisuussuhteisiin sovellettava laki ratkeaa yleensä kansalaisuuden tai puolisoiden koti- tai asuinpaikan mukaan, näin ei kuitenkaan ole Englannissa, missä tuomioistuimet soveltavat avioeroon ja siihen liittyviin asioihin aina Englannin lakia. Englannin avioerolainsäädäntö ja ennakkotapausoikeus sekä oikeuskäytännössä kehittyneet periaatteet ovat puolestaan täysin omaa luokkaansa ja vaativat tutkijaltaan syvällisempää perehtymistä.

Tutkielmassani käsittelen Englannin oikeuden mukaista avioeroa ja sitä mahdollisesti seuraavaa aviovarallisuussuhteiden järjestelyä tuomioistuimessa. Käsittelen avioeron myöntämiseen liittyvät asiat suhteellisen rajatusti ja keskityn käsittelemään enemmänkin aviopuolisoiden varallisuusjärjestelmän purkamiseen ja siihen liittyviin sopimuksiin kohdistuvia asioita. Tutkielmani pääasiallisena tavoitteena onkin käsitellä Englannin avioerolainsäädännössä asetettuja harkintakriteereitä, joita tuomioistuimen tulee soveltaa harkitessaan puolisoiden varallisuussuhteiden uudelleenjärjestelyä sekä näiden harkintakriteerien pohjalta oikeuskäytännössä kehittyneitä periaatteita, joita tuomioistuin tapauskohtaisesti painottaa. Tutkielmassani käsittelen myös puolisoiden tekemiä sopimuksia varallisuutensa jaosta sekä näiden sopimusten asemaa tuomioistuinharkinnassa. Kyseisten sopimusten asema on Englannissa ollut heikko ja on osaltaan sitä vieläkin.

Sillä Englannin oikeusjärjestelmän kehityksellä on pitkä historia, jossa common law'lla ja equity-oikeudella on suurin painoarvo, on Englannin oikeus nykyaikaisesta lainsäädännöstä huolimatta edelleenkin ytimeltään ennakkotapausoikeutta, jossa tuomioistuimilla on merkittävä harkintavalta. Tästä syystä tuomioistuinten kehittämällä tapaoikeudella on valtava merkitys oikeuden ymmärtämisessä, pelkkään lainsäädäntöön tutustumisen tarjoaa lukijalleen vain kehikon, jonka sisällä tuomioistuin työskentelee. Tästä syystä tutkielmani sisältää tietysti lainsäädäntöä, mutta oleellisimpana materiaalina toimivat ennakkotapaukset sekä kirjallisuus, joka perustuu pohjimmiltaan myös juuri tuomioistuinten kehittämään ennakkotapausoikeuteen. Näitä materiaaleja hyväksikäyttäen pyrin esittämään lukijalle ne lähtökohdat, periaatteet ja ajatusmaailman, jotka vaikuttavat avioeron ja aviovarallisuusjärjestelmän purkamisen käsittelemisessä Englannissa.

Avainsanat: Perheoikeus, Englanti, kansainvälinen yksityisoikeus ja oikeusvertailu, avioero, aviovarallisuusjärjestelmä

Suostun tutkielman luovuttamiseen Rovaniemen hovioikeuden käyttöön_x_

Suostun tutkielman luovuttamiseen kirjastossa käytettäväksi_x_

Suostun tutkielman luovuttamiseen Lapin maakuntakirjastossa käytettäväksi_x_

Lähteet

Kirjallisuus

Bock, Anne-Florence: Dividing the assets upon the dissolution of a marriage. A Comparison Between Legal Systems Which Apply a 'Hard and Fast Rule' and Systems with a Discretionary Approach to the Division of Assets. Teoksessa Boele-Woelki Katharina & Sverdrup Tone (eds): European Challenges in Contemporary Family Law. Intersentia 2008.

Cretney, Stephen M: Family Law, Fourth edition. London, Sweet & Maxwell 2000.

Dewar, John: Law and the Family. Butterworths, London and Edinburgh 1989.

Dowding, Sally: Self-determination or Judicial Imposition? Translating the Theory into Practice. Teoksessa Miles Joanna & Probert Rebecca: Sharing Lives, Dividing Assets. An Inter-Disciplinary Study. Hart Publishing 2009.

Herring, Jonathan: Family Law, Third edition. Pearson Education Limited 2007.

Herring, Jonathan: Family Law, Fifth edition. Pearson Education Limited 2011.

Husa, Jaakko: Oikeusvertailu. Helsingin Kamari Oy 2013.

Lowe, Nigel: England and Wales. Teoksessa Boele-Woelki Katharina & Braat Bente & Sumner Ian (eds): European Family Law in Action, Volume I: Grounds for divorce. Intersentia 2003.

Mattila, Heikki: Oikeuslingvistiikka. Teoksessa Haavisto, Risto (toim): Oikeusjärjestys osa I, 5.täydennetty painos. Jyväskylä 2008.

Mikkola, Tuulikki: Oikeudellisen tiedon yhtenevyys ja sen esteet, Jäämistöoikeudellisen informaation vertailtavuus. Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen julkaisuja, A-sarja N:o 223. Helsinki 1999.

Mikkola, Tuulikki: Pinnallisen oikeusvertailun sudenkuopat: esimerkkinä Englannin oikeuden mukainen aviovarallisuusjärjestelmän purkaminen. Lakimies 4/2011, s.649-665.

Miles, Joanna & Probert, Rebecca: Sharing Lives, Dividing Assets: Legal Principles and Real Life. Teoksessa Miles Joanna & Probert Rebecca: Sharing Lives, Dividing Assets. An Inter-Disciplinary Study. Hart Publishing 2009.

Probert, Rebecca: Family Law in England and Wales. Kluwer Law International 2012.

Stewart, James & Spitz, Louise: England & Wales. Teoksessa Stewart James: Family Law, Jurisdictional comparisons, Second edition. Thomson Reuters (Professional) UK Limited 2013.

Welstead, Mary & Edwards, Susan: Family Law, Fourth edition. Oxford University Press 2013.

Virallislähteet

Family Law: Time Restrictions on Presentation of Divorce and Nullity Petitions (Report) [1982] EWLC 116. Lakikomission ehdotus luettavissa verkko-osoitteessa www.bailii.org/ew/other/EWLC/1982 (käyty 1/2014).

Home Office, Supporting Families: A Consultation Document. Luettavissa verkko-osoitteessa <http://dera.ioe.ac.uk/2669/> (käyty 3/2014).

Neuvoston asetus (EY) N:o 2201/2003 tuomioistuimen toimivallasta sekä tuomioiden tunnustamisesta ja täytäntöönpanosta avioliittoa ja vanhempainvastuuta koskevissa asioissa ja asetuksen (EY) N:o 1347/2000 kumoamisesta. Luettavissa verkko-osoitteessa <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32003R2201:fi:NOT> (käyty 3/2014).

National Statistics (2010b) *Marriages in England and Wales*, London: ONS. Luettavissa verkko-osoitteessa <http://www.ons.gov.uk/ons/publications/re-reference-tables.html?edition=tcm%3A77-39669> (käyty 3/2014).

National Statistics (2010d) *Divorces*, London: ONS. Luettavissa verkko-osoitteessa <http://www.ons.gov.uk/ons/publications/re-reference-tables.html?edition=tcm%3A77-39669> (käyty 3/2014).

Euroopan ihmisoikeussopimus, luettavissa verkko-osoitteessa http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_ENG.pdf (käyty 2/2014).

Internet

<http://www.familylawweek.co.uk/site.aspx?i=ed233> (käyty 11/2013).

http://www.terry.co.uk/div_ar01.html (käyty 11/2013).

<http://www.lawteacher.net/family-law/cases/financial-matters-on-divorce.php> (käyty 11/2013).

http://www.terry.co.uk/Pensions_in_divorce_01.html (käyty 12/2013).

<http://www.terry.co.uk/divorce4.html> (käyty 12/2013).

<http://www.familylawweek.co.uk/site.aspx?i=ed24924> (käyty 1/2014).

<http://www.familylawweek.co.uk/site.aspx?i=ed31283> (käyty 1/2014).
<http://www.terry.co.uk/pre-nuptial.html> (käyty 1/2014).
<http://www.familylawweek.co.uk/site.aspx?i=ed96700> (käyty 1/2014).
<http://www.familylawweek.co.uk/site.aspx?i=ed81447> (käyty 2/2014).
<http://www.bailii.org/uk/cases/UKPC/> (käyty 3/2014).
<http://www.lawteacher.net/family-law-resources/History-Divorce-Law.php> (käyty 4/2014).

Oikeuskäytäntö

Hyman v Hyman [1929] AC 601
Bennett v Bennett [1952] 1 KB 249
Hollens v Hollens (1971) 115 SJ 327
Wachtel v Wachtel [1973] 2 WLR 366
O'Donnell v O'Donnell [1975] 2 All ER 993
Minton v Minton [1979] AC 593
Meshher v Meshher and Hall [1980] 1 All ER 12
Hardy v Hardy [1981] 2 FLR 321
Slater v Slater [1982] 3 FLR 364
Attar v Attar [1985] FLR 649
Livesey v Jenkins [1985] FLR 813
Johnston v Ireland (1986) 9 EHRR 203
F v Switzerland (1987) 10 EHRR 411
M v M [1987] 2 FLR 1
Suter v Suter and Jones [1987] 2 FLR 232, [1987] FCR 52
Barret v Barret [1988] 2 FLR 516
K v K [1990] 2 FLR 225
Sculler v Schuller [1990] 2 FLR 193
A v A [1995] 1 FLR 345
Atkinson v Atkinson (No 2) [1995] 2 FLR 356
Burgess v Burgess [1996] 2 FLR 34.
F v F (Ancillary Relief: Substantial Assets) (1996)
White v White [2000] 2 FLR 976
Cowan v Cowan [2001] 2 FCR 332
Lambert v Lambert [2002] 3 FCR 673

X v X (Y & Z Intervening) [2002] 1 FLR 508
GW v RV [2003] 2 FLR 108
Co v Co [2004] 1 FLR 1095
Fleming v Fleming [2004] 1 FLR 667
Miller v Miller [2005] EWCA Civ 984
Miller v. Miller [2006] 2 FCR 213
Miller v Miller; McFarlane v McFarlane [2006] UKHL 24
Charman v Charman [2007] EWCA Civ 503
B v B [2008] 1 FCR 613
Crossley v Crossley [2008] 1 FLR 1491
MacLeod v MacLeod [2008] UKPC 64
McCartney v Mills-McCartney [2008] 1 FCR 707
J V J [2009] EWHC 2654
W v W [2009] EWHC 3076 (Fam)
N V N [2010] EWHC 717
Radmacher v Granatino [2010] UKSC 42
Robson v Robson [2010] EWCA Civ 1171
N v F [2011] EWHC 586 Fam
V v V [2011] EWHC 3230 (Fam).
Z v Z [2011] EWHC 2878 (Fam)
B v S (Financial Remedy: Matrimonial Property Regime) [2012] EWHC 265 (Fam)
Kremen v Agrest (No.11) (Financial Remedies: Non-disclosure: Post-Nuptial Agreement) [2012] EWHC 45 (Fam)
Lawrence v Gallagher [2012] EWCA Civ 394

1 Johdanto

1.1 Tilastotietoja

Perheoikeuden ala Euroopan unionissa on viime vuosikymmenten aikana kehittynyt tuoden mukanaan uutta lainsäädäntöä. Tuomioistuimen toimivaltaan avioeroasiassa, jolla on liittynyt useampaan kuin yhteen valtioon tai jossa puoliset edustavat useampaa kuin yhtä kansallisuutta taikka puoliset ovat avioliiton kestäessä asuneet useammassa kuin yhdessä valtiossa, sovelletaan EU-maissa Bryssel IIa –asetusta.¹ Puolisoiden avioeroon ja varallisuussuhteisiin sovellettava laki ratkeaa yleensä kansalaisuuden tai puolisoiden koti- tai asuinpaikan mukaan. Euroopan unionissa Englanti muodostaa kuitenkin poikkeuksen edellä mainituista säännöistä, sillä Englannissa tuomioistuimet soveltaa aina Englannin lakia avioeroon ja siihen liittyviin asioihin, kuten aviovarallisuussuhteiden purkamiseen. 2010 annetussa ratkaisussa *Radmacher v Granatino* [2010] UKSC 42 vahvistettiin, että *lex fori* –periaatetta tulee Englannissa soveltaa kaikkiin asioihin. Mitä tulee Englannin lainsäädäntöön ja ennen kaikkea ennakkotapausoikeuteen, ovat avioeroon ja aviovarallisuussuhteiden purkamiseen liittyvät periaatteet täysin omaa luokkaansa.

Kuten niin monissa muissakin maissa, myös Englannissa liittojen päättyminen avioeroon on yleistä ja tilastot ovat monien mielestä hälyttävät. Vuonna 2007 Englannissa ja Walesissa solmittiin avioliittoja 235 367 kappaletta ja liittoa päättyi avioeroon samaisena vuotena 128 232 kappaletta. Luvuissa ei ole viime vuosina tapahtunut radikaaleja heilahteluja suuntaan eikä toiseen, esimerkiksi vuonna 1999 avioliittoja solmittiin 263 367 kappaletta ja avioeroja myönnettiin 144 556 kappaletta. Vuonna 2007 avioeroon päättyvien liittojen keskipituus oli 11,7 vuotta ja vuonna 1999 kyseinen keskipituus oli 10,5 vuotta.² Kyseisten tilastojen perusteella voitaisiin katsoa, että avioerojen määrä on vähentynyt, mutta tämä johtuu todellisuudessa vain siitä, että myös avioliittoja solmitaan vähemmän. Avioliittojen keskipituus on puolestaan hieman noussut. Kyseiset suuret avioeroluvut johtavat luonnollisesti siihen, että myös aviovarallisuussuhteiden uu-

¹ Neuvoston asetus (EY) N:o 2201/2003 tuomioistuimen toimivallasta sekä tuomioiden tunnustamisesta ja täytäntöönpanosta avioliittoa ja vanhempainvastuuta koskevista asioista ja asetuksen (EY) N:o 1347/2000 kumoamisesta. Asetus luettavissa verkko-osoitteessa <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32003R2201:fi:NOT> (käyty 3/2014).

² National Statistics (2010b) *Marriages in England and Wales*, National Statistics (2010d) *Divorces*. Tilastot luettavissa verkko-osoitteessa <http://www.ons.gov.uk/ons/publications/reference-tables.html?edition=tcm%3A77-39669> (käyty 3/2014).

delleenjärjestelyjä tulee tuomioistuinten ratkaistavaksi avioerojen yhteydessä huomattavia määriä.

1.2 Englannin perheoikeus

Englannin perheoikeus, ja oikeusjärjestelmä kokonaisuudessaan, on erityisen mielenkiintoista siitä syystä, että tuomioistuinten harkintavalta on lähestulkoon rajoittamaton. Avioeroon ja aviovarallisuusjärjestelmän purkamiseen sovellettavien normien voidaan sanoa olevan suhteellisen löyhiä ja jättävän tuomioistuimelle erittäin paljon harkinnan varaa. Avioeron myöntämisen perusteet sekä aviovarallisuusjärjestelmän purkamiseen sovellettavat harkintakriteerit löytyvät kaikki Matrimonial Causes Actista 1973, mutta pelkän lain lukemisen jälkeen on vielä lähtöruudussa. Ymmärtääkseen millä perusteilla ratkaisut tuomioistuimessa tehdään, on lukijan tutustuttava laajaan ennakkotapausten kirjoon ja niitä seuranneisiin periaatteisiin, joita tuomioistuin harkinnassaan käyttää. Periaatteet, tapaoikeus ja se historiallisesti pitkä ajatusmaailma, joka tuomioistuinten ratkaisunteossa Englannissa näkyy, onkin erityisen mielenkiintoista ja omaleimaista.

Tuomioistuinten kehittämän ennakkotapausoikeuden vaikutukset näkyvät muun muassa siinä, että avioerossa ja aviovarallisuussuhteita purettaessa merkittävimmät periaatteet ja harkinnassa huomioon otettavat kriteerit eivät löydy suoraan lainsäädännöstä vaan nimenomaan tapaoikeudesta. Pääperiaatteet puolestaan ovat muuttuneet ja hyvin todennäköisesti tulevat jatkossakin muuttumaan ja harkintakriteerien painotus on suhteellisen riippuvaista kunkin yksittäistapauksen faktoista. Esimerkiksi puolisoitten varallisuus-suhteiden uudelleenjako voi karkeasti todettuna johtaa tapauskohtaisen harkintavallan seurauksena mihin tahansa lopputulokseen tapauksen faktoista riippuen. Tilannetta ei helpota myöskään se, että puolisoitten ennen avioliittoa tekemille sopimuksille varallisuuden jaosta ei tuomioistuimissa lähtökohtaisesti annetta sitovaa vaikutusta, vaikka tämän tulkinnan tiukan noudattamisen voidaankin nähdä muuttuneen, kuten tulemme edempänä huomaamaan. Olennaista sopimustenkin osalta on kuitenkin se, että vaikka sopimukset olisivatkin sitovia, ovat ne aina mahdollisia tuomioistuimen laajan harkintavallan nojalla tekemille muutoksille ja tämä itsessään tekee ennakkotapausten ja tuomioistuimen perustelujen tarkastelusta sopimukseen liittyen varsin mielenkiintoista.

1.3 Metodologia ja lähteet

Tutkielmani sijoittuu kansainvälisen yksityisoikeuden ja oikeusvertailun kenttään. Lähestyn Englannin avioeroon ja aviovarallisuusjärjestelmän purkamiseen liittyvää oikeutta oikeusdogmaattisesta eli lainopillisesta sekä vertailevan oikeustieteen näkökulmasta. Lainoppi on perinteinen oikeustieteen ydinalue, jonka tutkimuskohteena on voimassaoleva oikeus. Ennen kaikkea lainopillinen tulkinta on merkitysten luovaa käyttämistä, on tunnettava muutkin kuin yksittäinen, tulkittavana oleva säännös samaten kuin muut oikeuslähteet.³ Jaakko Husa on määritellyt vertailevan oikeustieteen käsitettä kirjassaan toteamalla, kuinka ”laajimmalla mahdollisella tavalla oikeusvertailun voidaan sanoa olevan yhteiskuntia tutkiva akateeminen käytäntö, jonka kohteena on oikeus normatiivisena ilmiönä.” Husa kirjoittaa, että tarkastellessamme toiskielisiä ilmauksia huomaamme, kuinka kullakin käsitteellä on omassa oikeuslingvistiksessä ja oikeuskulttuurisessa kontekstissaan hieman eri sisältö. Tästä päädyimmekin oikeusvertailun perusongelmaan, kuinka ymmärtää vierasta oikeutta, joka rakentuu erilaisille oikeushistoriallisille ja oikeuskulttuurisille perusrakenteille? Tähän Husa on kirjassaan tarjonnut ratkaisuksi oikeuden suhteuttamista konteksteihin.⁴

Tutkielmani tarkoitus ei ole millään tasolla oikeusvertailu siitä näkökulmasta, että vertaisin Englannin oikeusjärjestelmää esimerkiksi oman maani oikeusjärjestelmään. Keinoni sisältävät ennemminkin vertailua Englannin järjestelmän sisällä käyttäessäni lähteenä säädännäistä oikeutta sekä tapausoikeutta. Vertailevan oikeustieteen näkökulma tulee mukaan siinä, että tutkielmani kohteena on itselleni vieras oikeusjärjestelmä, näin ollen lähestymistapani liittyy vieraan oikeuden ymmärtämiseen ja analysointiin. Vierasta oikeusjärjestelmää tutkittaessa oman ongelmansa muodostaakin myös ennakkoluuloton suhtautuminen vieraaseen oikeuskäytäntöön. Kuten Mikkola on kirjassaan todennut, ”lienee totta, että eri oikeuskulttuureista kotoisin olevat juristit näkevät vieraan oikeusjärjestyksen säännökset ikään kuin omien kansallisten silmälasiansa läpi värittyneinä.” Hän kuitenkin lisää, että oikeusvertailijan olisi pyrittävä pysymään ennakkoluulottomana ja vierasta oikeutta koskevasta materiaalista ei tulisi pyrkiä etsimään informaatiota, jonka tutkija on jo sieltä etukäteen päättänyt löytää.⁵ Tämän mielessä pitäen olenkin

³ Mikkola, Oikeudellisen tiedon yhtenevyys ja sen esteet, s.5.

⁴ Husa, Oikeusvertailu, s.27-28. Ks. lisää oikeusvertailusta, sen keinoista ja tarpeellisuudesta ko. teoksesta.

⁵ Mikkola, Oikeudellisen tiedon yhtenevyys ja sen esteet, s.5-7.

pyrkinyt suhtautumaan kaikkeen lähdeainestooni objektiivisesti ja käyttämään sitä johdonmukaisesti vieraan oikeusjärjestelmän rakenne mielessä pitäen.

Käytän tutkielmassani lähdemateriaalina Englannin tuomioistuinten muodostamaa ennakkotapausoikeutta, oikeuskirjallisuutta sekä säädännäistä oikeutta eli lainsäädäntöä. Lähdemateriaalini on pääsääntöisesti englanninkielistä. Olen pyrkinyt suomentamaan kaikki käsitteet, mutta kertomaan lukijalle myös englanninkielisen käsitteen niissä yhteyksissä, joissa olen nähnyt sen tarpeelliseksi. Lukijan on kuitenkin pidettävä mielessään, että suomennettu käsite ei automaattisesti saa samaa merkityssisältöä, jossa se maamme lainsäädännössä ja oikeuskäytännössä esiintyy.

1.4 Tutkielman tarkoitus ja rakenne

Tutkielmassani keskityn tarkastelemaan Englannin oikeuden mukaista avioeroa ja sitä seuraavaa aviovarallisuussuhteiden järjestelyä tuomioistuimessa. Tarkoitukseni on antaa lukijalle käsitys niistä perusteista, joilla avioero Englannin avioerolain mukaisesti voidaan myöntää sekä selventää niitä harkintakriteereitä, periaatteita ja tapauskohtaisia faktoja, joiden nojalla tuomioistuin järjestee puolisoitten varallisuussuhteet avioeron jälkeen. Lisäksi pyrin tuomaan esille, mikä on puolisoitten tekemien sopimusten asema Englannin oikeudessa ja mitkä tekijät tähän vaikuttavat. Tutkielmassani lähdän aina liikkeelle lainsäädännöllisestä perustasta, jonka jälkeen siirryn käsittelemään sitä, kuinka tuomioistuin on käyttänyt harkintavaltaansa lainsäätäjän asettamalta pohjalta. Keskityn ennen kaikkea ennakkotapauksiin ja oleellisten ratkaisujen perusteluihin, joiden kautta pyrin tuomaan esille sitä ajatusmaailmaa, jota sovelletaan aviopuolisoitten avioeroa ja aviovarallisuussuhteiden purkamista käsiteltäessä.⁶ Keskityn ratkaisujen perustelujen lisäksi tuomaan esille ratkaisuja seuranneet johtopäätökset ja periaatteet sekä niiden periaatteiden käytännön soveltamisen tuomioistuimissa.

Tutkielmani lähtee liikkeelle Englannin oikeusjärjestelmän sekä perheoikeuden historiakatsauksesta, jonka jälkeen siirryn käsittelemään avioeron myöntämisen perusteita. Seuraavaksi tuon esille lainsäädännössä asetetut harkintakriteerit, joita tuomioistuimen tulee soveltaa aviovarallisuussuhteiden purkamista käsitellessään ja tämän jälkeen otan esille ennakkotapausoikeuden mukanaan tuomat periaatteet, joita tuomioistuin soveltaa.

⁶ Kaikki tutkielmassa esille tuodut oikeustapaukset löytyvät verkko-osoitteesta <http://www.bailii.org/uk/cases/UKPC/> (käyty 3/2014).

Tarkastelen vielä lopuksi määräyksiä, joita tuomioistuimella on käytössään varallisuuden jakamiseksi käytännössä, jonka jälkeen keskityn käsittelemään puolisoitten tekemiä sopimuksia varallisuutensa jaosta. Käsittelen itse avioeron myöntämiseen liittyvät asiat suhteellisen rajatusti ja keskityn tutkielmassani käsittelemään enemmänkin aviopuolisoiden varallisuusjärjestelmän purkamiseen ja siihen liittyviin sopimuksiin kohdistuvia asioita. Otan esille historiaa, nykypäivää ja tulevaisuuden kehitystavoitteita. Sillä Englannin avioerolainsäädäntö on useilta osin muutospainoiden alla, otan siihen liittyvää kritiikkiä ja muutosehdotuksia esille tietyissä yhteyksissä. Tutkielmani aiheen olen rajannut avioeroon ja aviovarallisuusjärjestelmän purkamiseen liittyviin kysymyksiin, mutta joissakin yhteyksissä raotan hieman aiheeseen liittyviä taustatekijöitä, jotta lukija saisi pienen välähdyksen niistä tekijöistä, jotka taustalla vaikuttavat.

2 Englannin oikeusjärjestelmän historiaa

2.1 Common law'n ja equity-oikeuden synty

Englannin oikeusjärjestelmä on erilainen verrattuna esimerkiksi Pohjoismaiseen oikeusjärjestelmään ja siihen kuinka tuomioistuimet toimivat, Englannissa tuomioistuimilla on myös huomattavasti suurempi harkintavaltta kuin mihin esimerkiksi Pohjoismaissa on totuttu. Ymmärtääkseen nykyistä lainsäädäntöä sekä tuomioistuinten toimintaa Englannissa, tuleekin tietää jotain kyseisen oikeusjärjestelmän synnystä.⁷

Normannien valloitettua Englannin 1060-luvulla, kuningas pyrki keskittämään lainkäytön itselleen ja Westminsteriin perustettiin kuninkaallisia tuomioistuimia, joiden käsitteelyyn siirtyi aikaa myöten yhä useampia juttutyyppisiä ratkaistavaksi. Oikeusriidan saatamiseksi keskusvallan ratkaistavaksi, pyydettiin oikeuskanslerilta tai tuomareilta erityistä määräystä oikeustilan voimaansaattamiseksi. Mikäli todettiin, että vaatija oli oikeassa ja juttu kuului kuninkaan ratkaistaviin asioihin, annettiin määräyskirja, *writ*. Jos vastapuoli katsoi, että *writ* oli annettu väärältä pohjalta, hän saattoi viedä asian käsiteltäväksi varsinaiseen oikeudenkäyntiin Westminsterin tuomioistuimiin. Englannin oikeuden systematiikka syntyi, kun tapauksia, joissa *writ* voitiin antaa, alettiin luetteloida ja luokittelemaan. Tämä systematiikka kehittyi edelleen keskiajalla, jolloin kunin-

⁷ Englannissa ja Walesissa sovelletaan samaa lainsäädäntöä ja tuomioistuimet ovat samat. Kirjoituksessani viittaan vain Englantiin, mutta samat säännöt ja tulkinnat pätevät siis myös Walesissa.

kaan rippi-isä alkoi oikaista Westminsterin tuomioita kohtuuspohjalta (*equity*). Tämän seurauksena muodostui vähitellen uusi tuomioistuin, *Court of Chancery*. Englantilaisen ennakkotapausoikeuden sisälle syntyi oikeustekninen jaottelu common law'hon ja equity-oikeuteen, joka on säilynyt nykypäivään saakka.⁸

Englantilaisperäinen common law sekä equity-oikeus muodostavat käsitteistönsä sekä rakenteensa suhteen oman oikeusryhmän.⁹ Common law'lla tarkoitetaan Englannissa toimineiden ja toimivien tuomioistuinten kehittämää oikeutta suhteessa lainsäädäntöön eli toisin sanoen ennakkotapausoikeutta tai oikeuskäytäntöä. Equity on sen sijaan oma oikeuslähdeopillinen kokonaisuutensa säädännäisen oikeuden ja common law'n rinnalla, vaikkakin erottelu equityyn ja common law'hon on todellisuudessa hämärtynyt. Tästä syystä tapausoikeuteen katsotaan sisältyvän niin equity- kuin common law –lähtöiset oikeusohjeet.¹⁰ Tarkasteltaessa common law'ta yhtenä suurista oikeusjärjestelmistä, sillä tarkoitetaan englantilaisperäistä oikeutta ylipäätään tai siis kaikkea sitä, mikä Englannin oikeusjärjestykselle on ominaista.¹¹

Sillä Englannin oikeuden ovat alkujaan kehittäneet tuomioistuimet, on oikeus on tämän vuoksi hyvin detaljipitoista. Tämä heijastuu luonnollisesti myös lainsäädäntöön, joka on useimmiten huomattavan raskaslukuista. Englannin vanha oikeusperinne on säilynyt nykypäivään saakka sen vuoksi, että maassa ei ole koskaan koettu sellaisia yhteiskunnallisia muutoksia, joiden yhteydessä koko oikeuslaitos olisi järjestetty uudestaan. Nykyaikaisesta lainsäädännöstä huolimatta Englannin oikeus on edelleen ytimeltään ennakkotapausoikeutta, jossa tuomareilla on hyvin korkea status, varsinaista ennakkotapauksen kodifikaatiota ei kuitenkaan ole koskaan tehty. Oikeusjärjestelmää tutkivan tulee ymmärtää, että Englannin lainsäädäntö antaa vain tietyt ääriiviivat, joiden rajoissa ratkaisut tehdään tuomioistuimissa tapauskohtaisen harkintavallan nojalla, toisin sanoen tuomarit soveltavat ratkaisunteossaan aiempia ennakkotapauksia ja niistä johdettuja periaatteita, lainsäädäntöä sekä puhtaasti omaa maalaisjärkeään. Tämä tarkoittaa sitä, että Englannin oikeusjärjestystä tutkivan tulee varsinaisesti perehtyä maan tapaoikeu-

⁸ Mattila, Oikeusjärjestys osa I, s.150-152.

⁹ Common law on oikeusjärjestelmänä käytössä myös esimerkiksi Yhdysvalloissa, Kanadassa ja Australiassa.

¹⁰ Mikkola, Oikeudellisen tiedon yhtenevyys ja sen esteet, s.215.

¹¹ Mattila, Oikeusjärjestys osa I, s.150.

teen, tai siis ennakkotapausoikeuteen, ymmärtääkseen millä perusteilla ratkaisut tuomioistuimissa tehdään.¹²

2.2 Englannin tuomioistuinjärjestelmä

Englannissa ja Walesissa ei ole tuomioistuinta, joka käsitelisi pelkästään perheoikeuden alaan kuuluvia asioita, vaan tuomioistuimet muodostavat hierarkkisen järjestyksen. Alimmalla tasolla toimivat County Courtit joilla on toimivalta käsitellä käytännössä kaikki perheoikeuden alaan kuuluvat asiat. County Courteja on Englannissa ja Walesissa noin 220 ja niiden toimivalta erilaisissa asioissa vaihtelee.¹³ Hierarkiassa samalla tasolla County Courtien kanssa toimii High Court, joka on jakautunut kolmeen eri jaostoon: Queen's Bench, Chancery ja Family. High Courtin perhejaostolla on toimivalta kaikissa perheoikeuden alaan kuuluvissa asioissa. Muutoksenhakuasteena Englannissa ja Walesissa toimii Court of Appeal, joka käsittelee muutoksenhaut niin High Courtista kuin County Courteista. Court of Appealissa toimii 37 tuomaria ja yleensä asiat käsitellään kolmen tuomarin kokoonpanossa. Tuomareita kutsutaan nimikkeellä 'Lord Justice' tai 'Lady Justice'. Ylimpänä tuomioistuimena maassa toimi vuoteen 2009 saakka House of Lords, jonka syrjäytti Supreme Court. Supreme Courtissa toimii 12 tuomaria ja yleensä asiat käsitellään viiden tuomarin kokoonpanossa. Supreme Courtissa toimii vain yksi naistuomari, Baroness Hale.¹⁴

2.3 Englannin avioerolainsäädännön historiaa

Lakiin perustuva avioero tuli mahdolliseksi Englannissa ensimmäistä kertaa vuonna 1857, kun Matrimonial Causes Act säädettiin. Tuohon saakka avioero oli ollut mahdollista saada vain hakemalla avioeroa erikseen Parlamentilta kalliilla ja vaikealla menettelyllä, käytännössä avioero ei siis ollut mahdollinen ennen kyseisen lain säätämistä. Vuoden 1857 laki oli kuitenkin hyvin epätasa-arvoinen. Lain mukaan aviomies pystyi hakemaan avioeroa, jos vaimo syyllistyi aviorikokseen. Vaimo sen sijaan oli oikeutettu hakemaan avioeroa vain, jos hän pystyi todistamaan miehen syyllisyyden aviorikokseen johon liittyi insesti, kaksiavioisuus, julmuus tai vaihtoehtoisesti raiskaus. Oikeustila

¹² Mattila, Oikeusjärjestys osa I, s.152. Englannin oikeusjärjestelmän kehityksen historia on pitkä ja moniulotteinen. Lisäksi jaottelu common law'hon, equity-oikeuteen ja parlamenttilaikeihin on mielenkiintoinen, ks. aiheesta lisää *Tuulikki Mikkola, Oikeudellisen tiedon yhtenevyys ja sen esteet, Jäämistöoikeudellisen informaation vertailtavuus, 1999.*

¹³ Joillakin on esimerkiksi toimivalta käsitellä vain yksityisoikeuden alaan kuuluvia asioita.

¹⁴ Probert, Family Law in England and Wales, s.30-32.

muuttui vasta lain muutoksen myötä vuonna 1923, jonka jälkeen molemmat puoliset olivat oikeutettuja hakemaan avioeroa toisen puolison aviorikoksen johdosta. Vuoden 1937 Matrimonial Causes Actin mukaan avioerohakemuksen tuli perustua vastaajan aviorikokseen, julmuuteen, kolmen vuoden hylkäämiseen tai parantumattomaan mielenvikaisuuteen. Avioerolaki perustui siis pitkälti vastaajan syyllisyyteen ja hakijan syyttömyyteen. Perusteista mielenvikaisuus toi kuitenkin ensimmäistä kertaa mahdolliseksi vastaajan syyttömyyteen perustuvan avioeron. House of Lords vahvisti perusteen toteamalla, että julmuus ei välttämättä sisällä vastaajan aikomusta tähän ja mielenvikaisuus ei näin ollen välttämättä käy puolustukseksi.¹⁵

Syyllisyysperusteinen avioero sai osakseen kuitenkin paljon kritiikkiä. Tämä huipentui Canterburyn arkkipiispan ryhmän selvitykseen, jossa ryhmä totesi, ettei syyllisyysperusteinen avioero onnistunut ylläpitämään avioliiton pyhyyttä, eikä toisaalta myöskään tarjoamaan inhimillistä järjestelmää avioliiton päättämiseksi. Ryhmä ehdotti syyllisyysperusteisen avioeron korvaamista yksinomaisella syyllä, joka olisi avioliiton peruuttamaton rikkoutuminen. Lakikomissio ei kuitenkaan täysin yhtynyt ryhmän ehdotukseen vaan ehdotti sen sijaan järjestelmää, jossa syyllisyysperusteet säilytettäisiin uudistetussa muodossa ja niiden rinnalle asetettaisiin mahdollisuus syyttömyysperusteiseen avioeroon, joka perustuisi siihen, että avioliitto on ollut ”rikkoutunut” tietyn ajanjakson. Näiden kahden ehdotuksen kompromissina syntyi Divorce Reform Act 1969, joka sääti avioeron perusteeksi avioliiton peruuttamattoman rikkoutumisen. Divorce Reform Actissa säädettiin kuitenkin, että avioliiton peruuttamaton rikkoutuminen voidaan todistaa useammalla vaihtoehtoisella tosiasialla. Nämä perusteet säilytettiin Matrimonial Causes Actissa 1973.¹⁶

3 Avioero ja asumusero

3.1 Avioerolainsäädäntö

Englannissa common law muodostaa oikeusjärjestelmän perustan. Perheoikeuden ymmärtäminen ei olekaan saavutettavissa pelkästään lainsäädäntöön perehtymällä vaan täytyy tutkia, miten lainsäädäntöä on sovellettu ja tulkittu eri oikeusasteissa, toisin sa-

¹⁵ Lowe, *European Family Law in Action*, s.27-28.

¹⁶ Dewar, *Law and the Family*, s.169-170. Englannin avioerolainsäädännön historiasta ks. myös *Stephen Cretney, Family Law in the Twentieth Century, 2003*.

noen täytyy perehtyä ennakkotapauksiin. Lainsäädännössä tärkein avioeroon ja perheen taloudellisiin toimiin sovellettava laki on Matrimonial Causes Act 1973¹⁷ (jäljempänä avioerolaki). Tämän lain määräysten nojalla ratkaistaan niin avioeroasiat kuin avioeroa seuraava aviovarallisuusjärjestelmän purkamisenkin.¹⁸

Oikeus avioliiton solmimiseen ei ole ehdoton ja luonnollisesti oikeus avioeroonkaan ei ole tätä. Avioerolaissa säädetään tietyt kriteerit joiden täytyessä avioero voidaan myöntää. Yleinen harhaluulo tuntuu olevan, että suurin osa avioeroista myönnetään vasta pitkän ja riittävän oikeudenkäynnin päätteeksi. Näin ei kuitenkaan ole, vaan useimmille puolisoille avioeroprosessi on hyvin mutkaton, sillä valtaosassa tapauksia itse avioeroasia on riidan ja molemmat puoliset suostuvat siihen. Tapauksia, joissa vastaaja ei suostu avioeroon, näkee sen sijaan harvemmin. Riidatonta avioeromenettelyä voidaan kuvata näennäis-hallinnolliseksi menettelyksi pikemmin kuin juridiseksi prosessiksi, sillä puolisoiden ei tarvitse esiintyä oikeudessa lainkaan. Avioeroa hakevan puolison tulee vain täyttää tietyt vaaditut lomakkeet, jotka lähetetään toiselle puolisolle ja alueen tuomarin tutkittua lomakkeet, hän voi myöntää avioeron tiettyjä vaiheita noudattaen, mikäli on tyytyväinen annettuihin tietoihin. Avioerosta tulee juridinen prosessi lähtökohtaisesti vain, jos vastaajana oleva puoliso voi todistaa, ettei avioeroa hakevan puolison selostus pidä paikkaansa tai/ja todistaa, että avioliitto pysyy elinkelpoisena.¹⁹

Avioerolain 1 §:ssä säädetään perusteista, joilla tuomioistuin voi tuomita puoliset avioeroon. Periaatteessa avioerolle on vain yksi peruste ja se on avioliiton peruuttamaton rikkoutuminen. Avioliiton peruuttamaton rikkoutuminen voidaan kuitenkin näyttää toteen vain todistamalla, että yksi viidestä avioerolain 1 §:ssä säädetystä kohdasta täyttyy. Todistusvelvollisuus on avioeroa hakevalla puolisollla.²⁰

¹⁷ Englannissa ja Walesissa astui voimaan laki samaa sukupuolta olevien avioliitosta 13.3.2014, Marriage (Same Sex Couples) Act 2013, ja ensimmäinen samaa sukupuolta oleva pari vihittiin avioliittoon 20.3.2014. Ennen kyseistä lakia samaa sukupuolta olevat pariskunnat saivat rekisteröidä parisuhteensa vuoden 2004 The Civil Partnership Actin nojalla. Jo vuoden 2004 laki loi pääpiirteittäin samat oikeudet ja velvollisuudet kuin avioliitto.

¹⁸ Stewart&Spitz, Family Law, s.163.

¹⁹ Welstead&Edwards, Family Law, s.131.

²⁰ Herring, Family Law 2011, s.111.

3.1.1 Aviorikos avioeron perusteena

Avioerolain 1 §:n ensimmäisen kohdan mukaan avioliitto on peruuttamattomasti rikkoutunut, jos vastaaja on tehnyt aviorikoksen, eikä avioeroa hakeva puoliso tämän vuoksi kykene jatkamaan yhteiselämää hänen kanssaan. Hakijan tulee todistaa aviorikoksen tapahtuneen vain, mikäli vastaaja kiistää sen, muussa tapauksessa tuomioistuim ei kyseenalaista sitä, onko aviorikos tapahtunut.²¹ Tutkittaessa aviorikosta avioeron perusteena, tulee kiinnittää huomiota kolmeen eri seikkaan. Ensinnäkään avioeroa hakeva osapuoli ei voi vedota omaan aviorikokseensa ja toisekseen pelkkä aviorikos yksinään ei ole riittävä peruste avioerolle vaan hakijan tulee myös osoittaa, ettei hän aviorikoksen vuoksi kykene enää jatkamaan yhteiselämää puolisonsa kanssa. Kolmanneksi tulee huomata, ettei hakijan tarvitse välttämättä näyttää toteen, ettei hän kykene jatkamaan yhteiselämää puolisonsa kanssa juuri aviorikoksen vuoksi.²² Lisäksi tilanteissa, joissa puolison saatua tietää aviorikoksesta, he ovat tästä huolimatta jatkaneet yhdessä asuminen vähintään kuusi kuukautta, ei aviorikokseen voida enää vedota avioeroa haettaessa. Tätä on perusteltu sillä, että yhdessä asuminen tuon aikaa aviorikoksen tapahtuttua olisi osoitus siitä, ettei hakija ole kokenut yhteiselämää puolisonsa kanssa sietämättömäksi aviorikoksen jälkeen.²³

3.1.2 Käytös avioeron perusteena

Avioerolain 1 §:n toisen kohdan mukaan tuomioistuim voi myöntää avioeron, jos vastaajana olevan puolison käytös on ollut niin kohtuutonta, ettei hakijan voida kohtuudella odottaa jatkavan yhteiselämäänsä tämän kanssa. Tämän perusteen käyttäminen avioliiton peruuttamattoman rikkoutumisen toteennäyttämiseksi tuntuukin oleva perusteista suosituin, vuonna 2011 48% hakijoista turvautui tähän avioerohakemuksessaan. Käytös, joka täyttää perusteen avioerolle, voi olla mitä tahansa väkivallasta nalkuttamiseen taikka häpeän tuottamisesta täydelliseen välinpitämättömyyteen. Sen sijaan seikka, että puolisoilla ei enää ole mitään yhteistä tai etteivät he enää kykene kommunikoimaan

²¹ Englannissa aviorikokseksi määritellään vastaajan vapaaehtoinen yhdyntä vastakkaista sukupuolta olevan henkilön kanssa. Aviorikokseen ei voida vedota esimerkiksi tapauksessa, jossa vastaaja on raiskattu tai jossa vastaaja on suorittanut aviorikoksen ns. virtuaalimaailmassa.

²² Herring, Family Law 2011, s.111. Tuomioistuim ottaa huomioon myös aina puolisoitten ominaispiirteet, jotka vaikuttavat sen arviointiin, voidaanko puolisoitten odottaa kohtuudella elävän toistensa kanssa.

²³ Welstead&Edwards, Family Law, s.138.

keskenään, ei riitä täyttämään tätä vaatimusta.²⁴ Lisäksi on huomattava, että vastaajan käytöksen itsessään ei tule ole kohtuutonta vaan oleellista on se, että hakijan tulisi jatkaa eloaan puolisonsa kyseisenlaisen käyttäytymisen kanssa ja tämä arvioidaan kohtuuttomaksi.²⁵

3.1.3 Puolison hylkääminen avioeron perusteena

Avioerolain 1 §:n kolmannen kohdan mukaan, jos vastaaja on hylännyt puolisonsa kahdeksi vuodeksi ennen avioerohakemuksen tekemistä, voi tuomioistuin myöntää avioeron. Hylkäämisellä tässä yhteydessä tarkoitetaan epäoikeutettua yhdessä asumisen lopettamista, joka tapahtuu ilman toisen puolison suostumusta ja sen tarkoituksena on erota pysyvästi. Toisin sanoen avioeroa hakevan puolison on todistettava, että vastaajana oleva puoliso ei ole asunut hänen kanssaan samassa taloudessa kahteen vuoteen, kyseisellä puolisoilla ei ole perusteltua syytä asua hakijasta erillään ja että vastaajan tarkoituksena on ollut pysyä puolisostaan erossa lopullisesti. Sillä puoliset saattavat olla pitkiäkin aikoja erossa toisistaan, esimerkiksi työn taikka vankeuden vuoksi, on tätä perustetta käytettäessä vastaajan tarkoituksen tullut olla nimenomaan hylätä puolisonsa. Hylkäämiselle perustuva avioerohakemus ei ole kovinkaan yleinen, vuonna 2011 vain 0,4% turvautui avioerohakemuksessaan kyseiseen perusteeseen. Tämä johtuu todennäköisimmin siitä, että hylkääminen voi olla vaikea todistaa ja lisäksi hylkäämisen tapahtuminen päätellään olemassa olevien olosuhteiden perusteella, mikä tekee perusteen pitävyydestä erittäin vaikean ennakoida.²⁶

3.1.4 Erillisissä talouksissa asuminen avioeron perusteena

Avioerolain 1 §:n neljännessä kohdassa säädetään, että avioero voidaan myöntää, mikäli puoliset ovat asuneet yhtäjaksoisesti erillään vähintään kaksi vuotta yhteisestä suostumuksesta. Tämä kohta on merkittävä siinä mielessä, että siinä sallitaan avioero ilman näyttöä minkäänlaisesta toisen puolison syyllisyydestä. Tuomioistuin on katsonut parin eläneen erillään esimerkiksi siinäkin tapauksessa, että puoliset ovat asuneet samassa

²⁴ Lowe, *European Family Law in Action*, s.169.

²⁵ Welstead&Edwards, *Family Law*, s.138-139.

²⁶ Welstead&Edwards, *Family Law*, s.143-144.

talossa, mutta eivät ole puhuneet, syöneet tai nukkuneet yhdessä.²⁷ Pääsääntöisesti puolisoiden tulee kuitenkin asua kyseinen kahden vuoden jakso erillisissä talouksissa. Lainkohtaa on kritisoitu siitä, että se ei ota huomioon arjen realiteetteja, sillä etenkin puolisoiden, joilla on lapsia, voi olla erittäin haastavaa ylläpitää kahta eri taloutta kahden vuoden ajan niin rahallisesti kuin lastenkin kannalta. Vuonna 2011 25% avioerohakemuksista perustui kyseiselle kahden vuoden erillään asumiselle.²⁸

Viimeisenä avioerolaissa katsotaan avioliiton rikkoutuneen peruuttamattomasti, kun puoliset ovat asuneet erillään yhtäjaksoisesti viiden vuoden ajan, ilman yhteistä sopimusta asiasta. Avioero voidaan tässä tapauksessa myöntää, vaikka vastaajana oleva puoliso ei sitä hyväksyisi. Säännöstä on arvosteltu siitä, että se sallii eroamisen niin sanotusta syyttömästä puolisoista ilman tämän omaa halua avioeroon.²⁹

3.2 Decree nisi ja decree absolute

Avioerolain mukaisesti avioero Englannissa myönnetään kahdessa eri vaiheessa, ensin tuomioistuin määrää decree nisin, joka on eräänlainen välipäätös jolla puolisoille on haluttu laissa säätää vielä tietty harkinta-aika ennen kuin avioero tulee lopulliseksi. Tätä seuraa decree absolute, joka on lopullinen avioerotuomio. Välipäätöksen jälkeen avioeron hakijan tulee odottaa lakisääteinen kuusi viikkoa, jonka jälkeen hän voi hakea tuomioistuimelta decree absolutea.³⁰ Mikäli hakija ei hae lopullista avioerotuomiota, voi toinen osapuoli hakea kyseistä määräystä tuomioistuimelta kolmen kuukauden kuluttua siitä päivästä, jolloin hakijalla olisi ollut oikeus hakea samaista tuomiota. Avioeron välipäätöksellä ei ole avioliiton päättävää vaikutusta, vaan avioliitto päättyy vasta, kun tuomioistuin on julistanut decree absoluten. Näin ollen puoliset voivat avioitua uudelleen vasta lopullisen avioerotuomion jälkeen ja uusi avioliitto, joka on solmittu jo välipäätöksen jälkeen, ennen decree absolutea, on mitätön.³¹

²⁷ Ks. tarkemmin *Hollens v Hollens* (1971) 115 SJ 327, jossa tulee esille tuomioistuimen näkemys siitä, että puoliset voivat asua samassa taloudessa, kunhan he 'asuvat erillään ja viettävät erillisiä elämiä'.

²⁸ Welstead&Edwards, Family Law, s.144.

²⁹ Herring, Family Law 2011, s.113-114.

³⁰ Tuomioistuin voi myös tapauskohtaisen harkinnan nojalla määrätä lyhyemmän ajan kuin kuusi viikkoa.

³¹ Lowe, European Family Law in Action, s.159.

3.3 Asumusero

Englannin lainsäädännössä on säilynyt mielenkiintoisena erikoisuutena mahdollisuus asumuseroon. Asumuseromääräys ei ole sama asia kuin avioero vaan puoliset pysyvät tämänkin jälkeen aviopuolisoina. Asumuserolla on Englannin oikeusjärjestelmässä pitkä historia ja asumuseron mahdollisuutta ei ole lainsäädännöstä poistettu ilmeisestikään siitä syystä, että sen poistamiselle ei olla nähty tarvetta. Asumuseron juuret ovat ajassa ennen ensimmäistä avioerolakia, joka astui voimaan vuonna 1857. Ennen vuoden 1857 lakia puoliset pystyivät hakemaan eräänlaista avioeropäätöstä kirkollisilta tuomioistuimilta, mutta kyseiset avioerot muistuttivat käytännössä asumuseroa, sillä puoliset saivat päätöksen jälkeen asua erillään, mutta eivät voineet avioitua uudestaan.³²

Asumuseron saadakseen toisen puolison on näytettävä toteen jokin edellä käsitellyistä viidestä avioerolain kriteeristä, joita käytetään avioeron myöntämistä harkitessa. Ero on siinä, että avioliiton ei tule kuitenkaan olla peruuttamattomasti rikkoutunut, jotta asumusero voidaan myöntää. Asumuseron käsittelyssä ei myöskään ole kahta eri vaihetta kuten avioerotuomiassa. Kun jokin viidestä avioerolain kriteeristä avioerolle on näytetty toteen, voi tuomioistuin myöntää puolisoille suoraan asumuseron ilman erillistä välipäätöstä asiasta.³³

Asumuseromääräyksellä on kolme eri vaikutusta. Ensinnäkään asumuserotuomion jälkeen puolisoilla ei ole enää velvollisuutta asua yhdessä, toisekseen asumusero antaa tuomioistuimelle kaikki samat mahdollisuudet jakaa puolisoitten aviovarallisuussuhteet kuten avioerotilanteessa ja kolmanneksen asumuserolla on sama vaikutus puolisoitten keskinäisiin testamentteihin kuin avioerossa.³⁴ Asumuseron vaikutukset ovat siis pitkälti samat kuin avioerossa, lukuun ottamatta sitä oleellista seikkaa, että itse avioliitto ei pääty. Asumusero tulee kysymykseen yleensä, jos toinen puoliso vastustaa avioeroa, puoliset haluavat välttämättä erota vaikka eivät ole olleet naimisissa vielä yhtä vuotta tai puoliset eivät jostain syystä kykene näyttämään toteen avioliiton peruuttamatonta

³² <http://www.lawteacher.net/family-law-resources/History-Divorce-Law.php> (käyty 4/2014).

³³ Welstead&Edwards, Family Law, s.150. Tuomioistuin ei kuitenkaan myönnä puolisoille asumuseroa ennen kuin se on varmistunut, että lasten osalta on tehty kaikki riittävät järjestelyt.

³⁴ Perintöön liittyvistä asioista säädetään Inheritance (Provision for Family and Dependents) Actissa, joka on vuodelta 1975. Laissa säädetään, että entinen puoliso ei voi esittää vaatimuksia perintölain nojalla, mikäli tämä on avioitunut uudelleen. Mikäli jommallakummalla puolisoilla on testamentti, jossa entinen puoliso on nimetty edunsaajaksi, tällainen määräys kumoutuu automaattisesti decree absoluten myötä. Ks. lisää testamentteista *John Barlow (et al); Wills, Administration and Taxation Law and Practice; 2011.*

rikkoutumista, joka on välttämätön edellytys sille, että tuomioistuin voi määrätä avioeron.³⁵ Tulee kuitenkin huomauttaa, että mikäli kumpikaan puolisoista ei vastusta avioeroa uskonnollisista syistä, on vaikeaa ymmärtää miksi puoliset hakisivat asumuseroa avioeron sijasta, sillä pääsääntöisesti avioliiton peruuttamaton rikkoutuminenkin voidaan näyttää toteen.³⁶

Asumuserolla oli selvästi enemmän merkitystä aikana, jolloin aviopuolisoilla oli velvollisuus asua yhdessä ja tämä velvollisuus voitiin saattaa voimaan tuomioistuimen määräyksellä. Tuomioistuimella oli valta vangita puoliso, joka ei suostunut asumaan yhdessä puolisonsa kanssa, kyseinen määräysvalta poistettiin kuitenkin jo 1884. Myös tuomioistuimen toimivalta määrätä puolisoiden yhdessä asumisesta poistettiin 1970.³⁷ Asumuserojen määrä on viime vuosina vähentynyt, vuonna 2004 asumuseromääräyksiä tehtiin 692³⁸ ja vuonna 2008 lukumäärä oli vain 214.³⁹

3.4 Nykyisen lain kritiikkiä ja Family Law Act 1996

Englannin avioerolainsäädäntö on ollut tiukan kritiikin kohteena jo pidemmän aikaa. Kritiikin suurin kohde on ollut avioerolle asetettu ainoa peruste, avioliiton peruuttamaton rikkoutuminen, joka koetaan harhaanjohtavaksi sekä vanhanaikaiseksi. Avioerolain ongelmaksi on koettu myös vuoden pakkoavioliitto, jota on kritisoitu tarpeettoman ankaraksi, sekä se tosiasia, että pariskunnan, joka haluaa nopean ja helpon avioeron, on yleensä turvauduttava syyllisyysperusteisiin tosiasioihin, jotka puolestaan saattavat johtaa hyvin usein katkeruuteen ja vihamielisyyteen. Tämän lisäksi nykyistä avioerolakia on kritisoitu siitä, että se ei tähtää avioliiton pelastamiseen millään tavoin vaan asettaa sen sijaan puoliset asemaan, jossa he käyvät niin sanotusti kauppaa keskenään.⁴⁰

Avioerolakiin kohdistuneen kritiikin seurauksena säädettiin vuonna 1996 uusi laki, Family Law Act. Lain II osaa, joka liittyi avioeron uudistamiseen, ei kuitenkaan saatettu

³⁵ Mikäli toinen puolisoista vastustaa avioeroa, syy on yleensä uskontoon liittyvä. Yhden vuoden ”pakkoavioliitosta” sen sijaan säädetään avioerolaissa, jonka 3 §:n mukaan avioeroa ei voi hakea, ennen kuin avioliiton solmimisesta on kulunut vuosi.

³⁶ <http://www.terry.co.uk/divorce4.html> (käyty 12/2013).

³⁷ Probert, Family Law in England and Wales, s.118.

³⁸ Herring, Family Law 2007, s.126.

³⁹ Herring, Family Law 2011, s.135.

⁴⁰ Welstead&Edwards, Family Law, s.148.

voimaan ja se kumottiin.⁴¹ Kumotussa lakimuutoksessa avioliiton peruuttamaton rikoutuminen säilytettiin avioeron yksinomaisena perustana, mutta siinä säädettiin, että tämä voitaisiin todistaa jommankumman puolison täyttämällä lausunnolla aviollisen elämän päättymisestä vähintään kolme kuukautta sen jälkeen, kun puoliset ovat osallistuneet neuvontatapaamiseen avioerosta. Kyseistä neuvontatapaamista olisi lakiuudistuksen mukaan seurannut yhdeksän kuukauden ajanjakso, jolloin puolisoiden olisi tullut ratkoa omaisuuteen, talouteen ja lapsiin liittyvät asiat, jonka jälkeen puoliso olisi voinut hakea tuomioistuimelta avioeromääräystä. Lakiuudistuksen suurimmaksi ongelmaksi nousi kuitenkin neuvontatapaamisten ongelmallinen luonne, joiden ei koettu kahden vuoden pilottikokeilun aikana täyttävän tarkoitustaan. Avioerolain epäonnistuneesta uudistamisyrityksestä johtuen laki on siis toistaiseksi vieläkin epävarmassa asemassaan kritiikin kohteena.⁴²

3.5 Varallisuussuhteet avioliiton aikana⁴³

Englannin lainsäädäntö ei säätele kovinkaan kattavasti sitä, kuinka aviopuolisoiden tulisi hallita omaisuuttaan avioliiton aikana. Lainsäädännön puutteen vuoksi onkin tärkeää ymmärtää ne lähtökohdat, joiden pohjalta puoliset käsittelevät rahaa ja omistussuhteita liittonsa aikana, sillä näillä asioilla on vaikutusta, kun omaisuutta aletaan liiton päättyessä jakaa. Yleensä omistussuhteita aletaankin miettiä vasta siinä vaiheessa, kun parisuhteessa alkaa olla ongelmia tai kolmas osapuoli esittää väitteen oikeudestaan johonkin tiettyyn esineeseen tai omaisuuteen.⁴⁴ Englannissa aviovarallisuusjärjestelmän purkamisen pääperiaate on perinteisesti ollut omaisuuden erillisyyden, joten avioerossa on todellakin merkitystä sillä, kuka omistaa mitään.⁴⁵

Aikoinaan aviomies omisti aviovaimonsa kaiken omaisuuden, tämän vuoksi omistussuhteilla voidaan sanoa tänä päivänä olevan osaltaan myös symbolista merkitystä. Nykyään avioituminen itsessään ei enää muuta omaisuuden omistussuhteita millään tavoin. Oli pariskunta sitten naimissa, kihloissa tai avoliitossa, molemmat osapuolet säilyttävät

⁴¹ Ks. Family Law Actin säätämiseen liittyvistä vaiheista tarkemmin *Frances Burton, Guide to the Family Law Act 1996, 1996.*

⁴² Welstead&Edwards, Family Law, s.149.

⁴³ Otan tässä yhteydessä esille vain yleisimmät esille tulevat periaatteet liittyen omistussuhteisiin ja varallisuuteen avioliiton aikana. Asiakokonaisuus itsessään on hyvin laaja ja monimutkainen sisältäen trust-instituutioon liittyviä asioita. Ks. trusteista *Tuulikki Mikkola, Trust. Oikeusvertaileva tutkimus, 2003.*

⁴⁴ Welstead&Edwards, Family Law, s.156.

⁴⁵ Mikkola, Pinnallisen oikeusvertailun sudenkuopat, Lakimies 4/2011, s.650.

oikeuden omaan henkilökohtaiseen omaisuuteensa koko parisuhteen ajan. Omaisuutta koskevasta lainsäädännöstä vuonna 1925 annetun lain 37 §:n mukaisesti todetaankin, että ”aviomiestä ja aviovaimoa on kaikissa omaisuuden osuuksien hankkimiseen liittyvissä tarkoituksissa (...) kohdeltava kahtena henkilönä”. Englannin lainsäädäntö ei siis sisällä yhteisomistuksen konseptia ja tiukat omaisuutta koskevat periaatteet soveltuvat kaikkiin omistussuhteiden määrittelyihin.⁴⁶

Puolisot nauttivat liittonsa aikana tietyistä lakisääteisistä oikeuksista. Siviilioikeudessa aviopuolisoihin kohdellaan kuitenkin suurimmilta osin kuin erillisiä henkilöitä, molemmat ovat oikeutettuja tienaamaan, hankkimaan ja omistamaan kiinteistön sekä hallinnoimaan noita varoja itsenäisesti.⁴⁷ Avioliiton aikana puolisoilla on velvollisuus elättää toisiaan ja jos jompikumpi jättää tämän tekemättä, voi toinen osapuoli hakea tuomioistuimelta määräystä taloudellisesta tuesta.⁴⁸ Puolisoilla on myös aina oikeus asua yhteiseksi kodiksi tarkoitetussa asunnossa. Tästä huolimatta perheen koti saattaa tulla myytäväksi ilman, että puolison asemalle annetaan merkitystä, mikäli kolmannella osapuolella, kuten pankilla tai velkojalla, on oikeutettu intressi, joka voidaan täyttää kyseisellä myynnillä.⁴⁹ Oleellimmat syyt, miksi liiton aikana on tärkeää tietää kuka omistaa mitään, liittyvätkin tilanteisiin joissa ulkopuolisella on intressi toisen puolison varallisuuteen. Tämä siksi, että avioliiton aikana kumpikin puolisoista vastaa omista veloistaan omalla omaisuudellaan, näin ollen velkoja voi periä saataviaan velalliselta, mutta velkojalla ei ole oikeutta periä saataviaan velallisen puolisolle kuuluvasta omaisuudesta ellei erityisiä olosuhteita tähän ole.⁵⁰ Vastaavasti myös toisen puolison ajautuessa konkurssiin, kaikki hänen omaisuutensa on konkurssin *trusteen*⁵¹ käytettävissä, mutta konkurssin tehneen henkilön puolison omaisuus ei ole. Edellä mainittujen lisäksi on tietysti toisen puolison kuollessa oleellista olla perillä siitä, kuka omistaa mitä.⁵²

⁴⁶ Welstead&Edwards, Family Law, s.155.

⁴⁷ Miles&Probert,; Sharing Lives, Dividing Assets; s.5. Aviopuolisot ovat tässä tilanteessa itse asiassa täysin samassa asemassa avopuolisoiden kanssa.

⁴⁸ Aikaisemmin elatusvelvollisuus oli säädetty vain miehelle vaimoaan kohtaa.

⁴⁹ Probert, Family Law in England and Wales, s.91-92.

⁵⁰ Cretney, Family Law, s.141-142.

⁵¹ Käsite liittyy Englannin trust-järjestelmään ja hyvin karkeasti suomennettuna *trustee* vastaa suomen oikeudessa uskottua miestä.

⁵² Herring, Family Law 2007, s.141.

4 Aviovarallisuusjärjestelmän purkaminen⁵³

4.1 Avioerolain harkintakriteerit

Englannin avioerolainsäädäntö antaa tuomioistuimelle erittäin laajat oikeudet vaikuttaa siihen, kuinka eroavan parin varallisuussuhteet avioerossa järjestellään, käytännössä tuomioistuimen harkintavalta on melkein rajoittamaton. Kyseinen harkintavalta on muodostunut näin laajaksi oikeusjärjestelmän historian ja perusrakenteen vuoksi. Sillä Englannin oikeusjärjestelmä perustuu common law'hon ja equity-oikeuteen, on luonnollista, että tuomioistuinten harkintavaltaa ei olla lainsäädännössä haluttu rajoittaa. Avioerolakia luettaessa tuleekin aina pitää tarkasti mielessä Englannin oikeusjärjestelmän rakenne.⁵⁴

Englannissa aviovarallisuusjärjestelmän purkaminen on lainsäädännöllisesti kiinnitetty tuomioistuimen harkintaan ja avioerolain 25 §:ssä mainittuihin harkintakriteereihin.⁵⁵ Tärkeimpänä tuomioistuimen velvollisuutena on ottaa huomioon alle 18-vuotiaiden lasten hyvinvointi. Muut harkintakriteerit, jotka tuomioistuimen tulee ottaa huomioon päättäessään mitä määräyksiä se antaa omaisuuden jakamisesta, on lueteltu avioerolain suhteellisen pitkässä 25 §:ssä. Kyseiset harkintakriteerit ovat:

- kummankin puolison senhetkiset ja lähitulevaisuudessa odotettavissa olevat tulot, ansiokyky, omaisuus ja muut varat
- taloudellinen tai muu panos, jolla kumpikin puoliso on osallistunut yhteisestä kodista ja lapsista huolehtimiseen
- kummankin puolison senhetkiset ja lähitulevaisuudessa odotettavissa olevat taloudelliset tarpeet, velvoitteet ja vastuut
- perheen elintaso ennen avioliiton päättymistä
- puolisoitten ikä ja avioliiton kesto
- jommankumman puolison fyysinen tai psyykinen sairaus
- kummankin puolison antama ja lähitulevaisuudessa odotettavissa oleva panos perheen hyvinvoinnin hyväksi

⁵³ Avioerolain 24 §:n mukaan tuomioistuimella on toimivalta käsitellä varallisuutta koskeva kante, mikäli sillä on toimivalta käsitellä avioeroa, avioliiton mitätöintiä tai asumuseroa koskeva hakemus. Ks. lisää tuomioistuimen toimivaltaan liittyvistä kysymyksistä *Maebh Harding, Conflict of laws, 2014*.

⁵⁴ Cretney, Family Law, s.88.

⁵⁵ Mikkola, Pinnallisen oikeusvertailun sudenkuopat, Lakimies 4/2011, s.652.

- puolisoiden käytös, jos se on senkaltaista, että sen sivuuttaminen ei tuomioistuimen mielestä olisi oikeutettua
- mahdollisen sellaisen etuuden, kuten eläkkeen, jonka hankkimisen mahdollisuuden puoliso menettää avioeron tai avioliiton mitätöimisen seurauksena, arvo kummallekin puolisolle.

Harkintakriteereistä yhtäkään ei ole laissa säädetty painoarvolla tärkeimmäksi ja tuomioistuimen on sallittu ottamaan huomioon tekijöitä, joita 25 §:ssä ei ole, jos se uskoo kyseisen tekijän olevan relevantti.⁵⁶ On sanottu, että jokainen tapaus riippuu sen omista ainutlaatuisista faktoista ja nuo faktat määrittävät sen, mille harkintakriteereistä on annettava tietty asema jutun ratkaisussa.⁵⁷ Voidaankin todeta, että lainsäädäntö asettaa tietyt kriteerit, jotka tuomioistuimen tulee ottaa huomioon, mutta se ei selitä sitä, kuinka noita kriteereitä tulee käytännössä soveltaa.⁵⁸ Tuomioistuimella on kaiken kaikkiaan myös laajat valtuudet omaisuussuhteiden järjestelyyn liittyen sekä laajat valtuudet päättää kuinka omaisuus käytännössä jaetaan.⁵⁹

4.1.1 Perheen lasten hyvinvointi

Sillä perheen lasten⁶⁰ hyvinvointi on asetettu avioerolain harkintakriteereissä tärkeimmälle sijalle ennen muita kriteereitä, otan sen esille myös tässä yhteydessä.⁶¹ Ensimmäisenä on tärkeää huomauttaa, että vaikka lasten hyvinvointi on asetettu huomioitavaksi ensimmäisenä, ei se silti tarkoita, että se syrjäyttäisi kaiken muun. Tämä kanta tehtiin selväksi tapauksessa *Suter v Suter and Jones* [1987] 2 FLR 232, [1987] FCR 52, jonka perusteluissa The Court of Appeal totesi, että yhtä välttämätöntä kuin on turvata lasten edut, on saavuttaa taloudellinen lopputulos vain puolisojen välillä. Lasten etu on kuitenkin olennainen asia useammallakin eri tavalla, kun tuomioistuin tekee päätöksiä liit-

⁵⁶ Perheen lasten hyvinvointi on kuitenkin lähtökohtaisesti asetettu laissa tärkeimmäksi. Tässä yhteydessä voidaan myös nostaa esille, että käytännössä tuomioistuin painottaa esimerkiksi puolisojen tarpeita, oikeudenmukaisuutta tai tasapuolisuutta tapauskohtaisesti ja jokin käsitteistä saattaa nousta päätöksen kannalta hallitsevaksi. Näitä asioita käsitellään jäljempänä.

⁵⁷ Cretney, *Family Law*, s.92.

⁵⁸ http://www.terry.co.uk/div_ar01.html (käyty 11/2013).

⁵⁹ Herring, *Family Law 2007*, s.216.

⁶⁰ Perheen lapsiksi luetaan biologisten lasten lisäksi myös perheessä asuvat alaikäiset lapset, joita on tosiasiallisesti kohdeltu kuten aviopuolisoiden yhteisiä lapsia.

⁶¹ Avioeron vuoksi esille tulevat kysymykset lasten huollosta ja elatuksesta ovat itsessään laaja ja omat erityiskysymyksensä muodostava kokonaisuus. Sen vuoksi sitä ei oteta tässä yhteydessä laajemman tutkimisen alle vaan aihetta käsitellään lyhyesti avioerolain harkintakriteerien valossa. Ks. lisää lasten elatuksesta ja huollosta *Roger Bird (et al), Child Maintenance: The New Law, 2009*.

tyen puolisoiden taloudellisiin järjestelyihin ja otan esiin muutaman tärkeimmän seikan tässä yhteydessä. Ensinnäkin tulee huomiota kiinnittää siihen tosiseikkaan, että todennäköisesti olisi lapsen edun vastaista, jos jompikumpi vanhemmista joutuisi asumaan niukoissa olosuhteissa, sillä lapsen oletetaan yleensä viettävän aikaa molempien vanhempiansa luona. Tämä saattaa siis vaikuttaa osaltaan puolisoiden varallisuuden jaossa. Toisekseen, lapsen etu voi olla tärkeä päätettäessä siitä, mitä perheen kodille tapahtuu, sillä lähtökohta on useimmiten se, että lapsi ja vanhempi, joka hänestä huolehtii, jatkavat asumista perheen kodissa. Kolmantena seikkana voidaan todeta, että lapsen etu on relevantti myös päätettäessä siitä, pitäisikö tuomioistuimen olettaa lapsen kanssa asuvan puolison käyvän töissä elättääkseen itsensä vai määrätä toisen puolison maksettavaksi elatusapua.⁶²

Näin ollen lapset vaikuttavat osaltaan hyvin merkittävästi tuomioistuimen päätöksentekoon. Edellä mainittujen näkökohtien lisäksi tulee vielä ottaa huomioon, että tuomioistuimella on velvollisuus ottaa lasten etu huomioon ensimmäisenä vain silloin, kun perheessä on lapsi joka on alle 18-vuotias. Täysi-ikäiset lapset eivät siis lähtökohtaisesti vaikuta tuomioistuinten harkinnassa edellä mainituin tavoin.⁶³ Tämä ei kuitenkaan pois sulje sitä, ettei tuomioistuin voisi ottaa huomioon myös täysi-ikäisen lapsen etua, mutta tässä tapauksessa tuomioistuin ei ole velvoitettu laittamaan kyseistä etua muiden edelle.⁶⁴

4.1.2 Puolisoiden tulot, ansiokyky, omaisuus ja muut varat

Lähtökohtaisesti voidaan olettaa, että puolisoiden varallisuutta ja omaisuutta ei ole vaikea selvittää. Monissa tapauksissa tämä onkin totta ja puolisoiden varallisuus on helposti selvitettävissä: puolisoiden tulot, perheen koti, auto ja muut mahdolliset omistukset sekä muu varallisuus. Tästä huolimatta useista kiistanalaisista kysymyksistä on keskusteltu tuomioistuimissa liittyen puolisoiden varallisuuteen.⁶⁵

Puolisoiden tulot on yleensä helppo selvittää. Tuomioistuin ei kuitenkaan ota huomioon pelkästään puolisoiden sen hetkisiä tuloja vaan myös ylimääräiset ansainnat, kuten yli-

⁶² Herring, Family Law 2007, s.217-218.

⁶³ 18-vuotta täyttänyt tai vanhempi lapsi voidaan kuitenkin ottaa huomioon samoin kuin alle 18-vuotias, jos lapsi käy täysipäiväisesti koulua taikka muiden erityisten olosuhteiden vallitessa.

⁶⁴ Cretney, Family Law, s.91.

⁶⁵ Cretney, Family Law, s.92.

töillä tai lainanotolla hankitut varat. Työttömän puolison puolestaan voidaan olettaa etsivän itselleen työpaikan, mikä vaikuttaa tuomioistuimen määräyksiin varallisuuden jaossa. Yhden ongelman tässä suhteessa tosin muodostavat puoliset, yleensä vaimot, jotka ovat jääneet kotiin hoitamaan lapsia uran hankkimisen sijasta, sillä tuomioistuimet eivät usein oleta keski-ikäisen puolison, joka on ollut poissa työmarkkinoilta pitkään, työllistyvän. Oikeuskäytännössä tämäkin oletama on tosin täysin riippuvainen puolison iästä ja ajasta, jonka hän on ollut poissa työelämästä sekä siitä, onko hänellä lapsia.⁶⁶

Puolisoiden muu varallisuus pitää sisällään esimerkiksi henkilökohtaiset vahingonkorvaukset sekä mielenkiintoisena seikkana perinnöt. Omaisuus, joka on peritty avioliiton aikana voidaan jakaa avioerossa.⁶⁷ Muihin varoihin saattaa lukeutua jopa perintö, joka saadaan vasta avioeron jälkeen. Tällainen perintö ei siis välttämättä tule jaettavaksi suoraan puolisoitten kesken vaan se vaikuttaa siihen, missä suhteessa puoliset saavat aviovarallisuuden alaista omaisuutta jaossa.⁶⁸ Myös perintö, joka on saatu ennen avioliittoa, voi tulla puolisoitten kesken jaettavaksi, vaikka sitä ei ole saatu avioliiton kestäessä. Kuitenkin, tällaista varallisuutta, jonka toinen puoliso on tuonut avioliittoon, voidaan pitää eräänlaisena panoksena avioliitolle, mikä tuomioistuimen pitäisi ottaa huomioon päättäessään oikeudenmukaisesta omaisuuden jakamisesta.⁶⁹

Mielenkiintoisen ongelman avioerotilanteissa muodostavat myös uudet kumppanit, sillä toisella puolisoilla, ellei molemmilla, saattaa olla eron hetkellä jo uusi seurustelukumppani, jonka kanssa hän asuu. Näissä tilanteissa ongelmaksi nousee usein se, missä määrin uuden kumppanin ansiot ja ansiokyky tulisi ottaa huomioon, sillä on selvää, että tuomioistuimella ei lähtökohtaisesti ole oikeutta ottaa huomioon kolmannen osapuolen omaisuutta. Näin ollen tuomioistuin ei voi esimerkiksi määrätä vaimon uutta avopuolisoa elättämään kyseistä puolisoa taikka hänen lapsiaan, eikä tuomioistuin voi myöskään tehdä määräyksiä, jotka voitaisiin täyttää vain sekaantumalla kolmannen puolison omaisuuteen. Tästä huolimatta on selvää, että tuomioistuin saattaa olettaa puolison uu-

⁶⁶ Herring, *Family Law 2007*, s.219. Ks. *Barret v. Barret* [1988] 2 FLR 516, CA; jossa Court of Appeal lausui, että oli mahdotonta sanoa jos ja milloin 44-vuotias puoliso, jonka oli ollut mahdotonta luoda uraa perhesitoumustensa vuoksi, löytäisi itselleen työn.

⁶⁷ Tuomioistuin arvioi yleensä kuitenkin, olisiko omaisuutta oikeudenmukaista jakaa, jos vain toinen puolisoista on perinyt kyseisen omaisuuden.

⁶⁸ Ks. *Schuller v. Schuller* [1990] 2 FLR 193, jossa mies jäi asumaan perheen kotiin. Vaimo toimi kodinhoitajana vanhemman ystävänsä luona ja peri myöhemmin kyseisen ystävänsä koko kiinteistön ja sai tämän vuoksi vain 6% puolisoitten omaisuudesta.

⁶⁹ Herring, *Family Law 2007*, s.219-220. Ks. lisää perinnön asemasta aviovarallisuuden jaossa artikkelista *John Wilson, Inherited Wealth and Ancillary Relief Claims, 2005*, luettavissa verkko-osoitteesta <http://www.familylawweek.co.uk/site.aspx?i=ed426> (käyty 4/2014).

den kumppanin osallistuvan puolison kodinhoidollisiin kustannuksiin, mikä puolestaan luonnollisestikin vähentää puolison rahallisia tarpeita.⁷⁰ Tapauksessa *Atkinson v Atkinson* (No. 2) [1995] 2 FLR 356, entinen aviovaimo asui yhdessä uuden kumppanin kanssa vain neljä kuukautta sen jälkeen, kun puolisoiden taloudelliset suhteet oli ratkaistu tuomioistuimen määräyksiin. Court of Appeal pienensi tästä syystä elatusapumääräystä, joka oli £ 30,000 vuodessa ja määräsi elatusavun määräksi £18,000 vuodessa. Vuotta myöhemmin, kun avopuolison bisneksestä ilmeni vielä otollisempaa tietoa, elatusapumääräystä pienennettiin £ 10,000 vuodessa. Vaikka tuomioistuin ei siis voi tehdä määräyksiä kolmatta osapuolta vastaan, voi se tilanteessa, jossa toisella puolisoilla on käytössä varoja, joita hän voi käyttää omiin tarpeisiinsa, ottaa tällaiset varat huomioon, vaikka ne kuuluisivatkin lähtökohtaisesti kolmannelle osapuolelle. Esimerkiksi tapauksessa *X v X (Y & Z Intervening)* [2002] 1 FLR 508 vaimolla ei ollut varallisuutta omasta takaa, mutta hänellä oli erittäin varakas perhe, joka elätti häntä suurilla rahamäärillä. Tuomioistuin määräsi näin ollen vaimon maksamaan miehelleen £500,000 varoista, jotka hänen veljensä oli hänelle luvannut.⁷¹

4.1.3 Taloudellinen tai muu panos, jolla huolehdittu kodista ja lapsista

On selvää, että kumpikin puolisoista panostaa avioliittoon sen kestäessä eri tavoilla. Perheen sisäiset roolit jakautuvat luonnollisesti siihen kuuluvien ihmisten luonteiden, ominaisuuksien ja taitojen mukaisesti. Jos mukaillaan perinteisiä sukupuolirooleja, kuuluvat naisille kodinhoidolliset työt, kuten siivoaminen ja ruoan laittaminen sekä lapsista huolehtiminen, kun taas miehet tuovat perheelle rahaa käymällä töissä. Voidaankin väittää, että perheen omaisuus ei rajoitu käsin kosketeltaviin varoihin vaan se ulottuu myös puolisoiden ansiokykyyn. Joten, jos vaimo on tukenut miehensä uraa jäämällä kotiin, voisi vaimo esittää väitteen, että mies on voinut saavuttaa sen aseman, jossa hän tienaa rahaa niin paljon kuin tienaa, vain vaimon mahdollistaman avun vuoksi. On sanomattakin selvää, että tuomioistuimen tulee ottaa harkinnassaan huomioon tällaiset perheen hyvinvoinnin vuoksi tehdyt panokset jossakin määrin.⁷²

⁷⁰ Herring, Family Law 2011, s.225; Cretney, Family Law, s.94.

⁷¹ Welstead&Edwards, Family Law, s.184.

⁷² Herring, Family Law 2007, s.202. Tämä on yksi osa-alue, jolla avopuolisoita kohdellaan hyvin eritavalla aviopuolisoihin verrattuna. Avopuoliso, joka on jäänyt hoitamaan kotia ja lapsia, saavuttaa hyvin harvoin suotuisaa intressiä yhteiseen kotiin tekemästään panoksesta huolimatta. Ks. avopuolisoista *Helen Wood (et al)*, *Cohabitation: Law, Practice and Precedents*, 2012.

Kyseinen kodin- ja lastenhoidolle annettu painoarvo on herättänyt argumentteja niin puolesta kuin vastaan. On esitetty, että tällainen tehtävienjako avioliitossa on välttämätöntä ja osa sitä pakettia, jonka puoliset hyväksyvät avioituessaan. On myös argumentoitu, että jos puoliso voisi näyttää, että hän olisi pärjännyt urallaan aivan yhtä hyvin ilman avioitumistaan, voisi hän väittää ettei mikään osuus hänen ansiokyvystään ole tulosta avioliitosta. Vastauksena kyseisen tyyppisiin argumentteihin on oikeuskäytännössä noussut esille käsitys kompensatiosta tapauksissa, joissa toinen on niin sanotusti tienaamaton puoliso. Kompensatioajatuksen taustalla on argumenttina ollut, että avioerossa puolison, joka ei käy ansiotyössä, tulisi saada hyvitys siitä haitasta, jonka hän on kärsinyt avioliiton seurauksena. Kompensatio hyväksyttiin periaatteeksi tapauksessa *Miller v. Miller* [2006] 2 FCR 213, jossa Lordi Nicholls perusteli seuraavasti:

”Kompensatio saavutetaan oikaisemalla mikä tahansa merkittävä taloudellinen epäsuhte puolisoitten välillä, joka on aiheutunut siitä, kuinka he hoitivat avioliittoa. Esimerkiksi, puoliset ovat saattaneet järjestää suhteensa tavalla, joka on hyödyttänyt suuresti miestä hänen ansiokykynsä suhteen, mutta jättänyt vaimon vakavasti vajaakykyiseksi sikäli mitä tulee hänen omaan ansiokykyyneensä. Tällöin vaimo kärsii kaksinkertaisen menetyksen: oman ansiokykynsä pientymisen sekä osuuden menetyksen miehensä parantuneissa ansioissa.”⁷³

Kompensatiooperusteessakin on nähdäkseni kuitenkin omat ongelmansa, sillä useimpien naiset haluavat jäädä kotiin hoitamaan lapsia. Tämä puolestaan vahvistaa kantaa siitä, että kotiin jääminen on puolison vapaaehtoinen valinta, jonka moni tekee täysin mielellään tietoisena siitä, mikä vaikutus sillä voi olla omalle uralle ja ansiokyvylle. Tästäkin huolimatta on selvää, että kompensatio on perusteluna sitä hyväksyttävämpi, mitä pidempään puoliso on ollut kotona lasten kanssa. Kompensatiota ei nähdäkseni voida perustella tapauksissa, joissa puoliso on ollut kotona vasta vuoden tai pari, puolison iästä riippumatta, mutta jos puoliso on sen sijaan hoitanut lapsia ja kotia usean vuoden ajan, saattaa lähtökohta olla täysin eri.

4.1.4 Puolisoiden taloudelliset tarpeet, velvoitteet ja vastuut

Tutkittuaan mitä kaikkea puolisoitten varallisuudeksi voidaan lukea, siirtyy tuomioistuimien arviomaan puolisoitten tarpeita, velvoitteita ja vastuita. Tämä harkintakriteeri muodostuu varakkaiden puolisoitten ja normaalituloisten taikka köyhien osalta lopputuloksestaan täysin erilaiseksi, sillä käsite ’tarpeet’ on vääjäämättä subjektiivinen. Harkites-

⁷³ Kappale 13 ratkaisun perusteluissa. Herring, Family Law 2007, s.202-204. House of Lords’n päätös tässä näyttäisi olevan, että kompensatio voi tulla kyseeseen vain tapauksissa, joissa puoliso on luopunut jostain millä on todellista arvoa, kuten omasta urasta. On myös tärkeää huomata, että kompensatiooperuste on täysin erillinen tarveperusteisesta vaatimuksesta.

saan puolisoitten tarpeita, tuomioistuimien ottaa yleensä ensimmäisenä huomioon asumisen ja siirtyä tämän jälkeen tarkastelemaan puolisoitten muita tarpeita. Pääsääntöisesti tuomioistuimien pyrkii aina varmistamaan sen, että lapsilla ja heidän huoltajallaan on asunto.⁷⁴ Tässä yhteydessä on hyvä painottaa myös sitä, että tuomioistuimien harkitsee mitä puoliso tarvitsee, ei sitä mihin puoliso todellisuudessa saattaa rahat käyttää.⁷⁵

Velvoitteita ja vastuita käsiteltäessä täytyy harkita myös sitä, kuinka menestyksekkäästi toinen puoliso voi esittää väitteen, että suurelta näyttävät varat ovat todellisuudessa paljon pienemmät, esimerkiksi asuntolainan taikka uuden perheen vuoksi. Yleinen vastaus löytyy tässäkin yhteydessä tapauskohtaisesta kohtuullisuusharkinnasta.⁷⁶ Sillä tuomioistuimen täytyy ottaa huomioon aina ensimmäisenä lasten hyvinvointi, voi velvoitteita ja vastuita arvioitaessa sillä olla merkittävä vaikutus, kumpi puolisoista hoitaa lapsia avioeron jälkeen. Vastuu lasten hoitamisesta on luonnollisesti sidoksissa puolison ansiokkyyn ja tätä kautta taloudellisiin tarpeisiin. Näin ollen puolisoitten tarpeet sekä velvoitteet ja vastuut kulkevat pitkälti käsikädessä.⁷⁷

4.1.5 Perheen elintaso ennen avioliiton päättymistä

Tuomioistuimen tulee ottaa arvioinnissaan huomioon perheen nauttima elintaso ennen avioeroa. Tällä harkintakriteerillä on todellisuudessa merkitystä vain kuitenkin hyvin varakkaiden puolisoitten avioeroissa. Harkintakriteerinä tämä avioliittolain 25 §:n tekijä on toteutunut arvioimalla, että puolison hyväksyttävien vaatimusten perusteena voidaan pitää rahankäyttöä sellaisena, kuin se on ollut avioliiton aikana.⁷⁸ Tulee kuitenkin huomata, että mitään varsinaista oikeutta puolisoilla ei ole ylläpitää avioliiton aikaista elintasoa avioliiton päätyttyä, mutta asianmukainen huomio tulee tälle tekijälle kuitenkin tapauskohtaisesti antaa arvioitaessa puolisoitten hyväksyttäviä vaatimuksia.⁷⁹ Näin ollen esimerkiksi tapauksessa, jossa vaimo olisi käyttänyt vuosittain rahaa yhteensä £45,000 vaatteisiin, voisi tuomioistuimien laskiessaan vaimon hyväksyttäviä vaatimuksia olettaa,

⁷⁴ Tämä johtaa useimmiten siihen, että vaimo saa jäädä asumaan perheen kotiin lasten kanssa. Ks. lisää *Stephen Cretney, Family Law, 2000, s.95-96.*

⁷⁵ Herring, *Family Law 2007, s.220.*

⁷⁶ Ks. *Slater v. Slater* [1982] 3 FLR 364, CA; tapauksessa tuomioistuimien pohti toisen vaimon varallisuuden merkitystä ratkaistessaan miehen velvoitteita ensimmäistä vaimoaan kohtaan.

⁷⁷ Cretney, *Family Law, s.96-97.*

⁷⁸ Herring, *Family Law 2007, s.221.* Ks. lisää merkityserosta rikkaiden ja normaalituloisten välillä tätä harkintakriteeriä sovellettaessa *Stephen Gilmore and Lisa Glennon, Hayes and Williams' Family Law, 2012, s.184.*

⁷⁹ Cretney, *Family Law, s.98.*

että kyseinen luku edustaa hänen kohtuullisia vaatimuksiaan vaateostoksiin.⁸⁰ Ratkaisussa *F v F (Ancillary Relief: Substantial Assets)* [1995] Thorpe J lausuikin, että määriteltäessä sellaisen vaimon kohtuullisia tarpeita, joka on ollut naimisissa erittäin varakkaan miehen kanssa, on periaatteena tärkeää, että tuomioistuin käyttäisi elintasona äärimmäisen rikkaiden elintasona, eikä asteikkoa, joka vaikuttaisi reilulta tavallisille ihmisille.

4.1.6 Puolisoiden ikä ja avioliiton kesto sekä puolisojen terveydentila

Tuomioistuimen ei yleensä ole tarpeellista arvioida puolisojen ikää erillisenä asiana, sillä ikä tulee useasti otetuksi huomioon arvioitaessa puolisojen tarpeita ja varallisuutta. Karkeasti jaotellen voidaan sanoa, että mikäli puoliso on nuori ja terve, hän on kykenevä käymään töissä ja tarve elatusavulle on siten pienempi, kun taas iäkkäämmän puolison lähtökohdat voivat olla päinvastaiset.⁸¹ Sen sijaan avioliiton kesto voi muodostua relevantiksi seikaksi lopputuloksen kannalta. Tapauksessa *Attar v Attar* [1985] FLR 649 pariskunta oli elänyt yhdessä aviopuolisoina vain kuusi kuukautta ja tämän vuoksi ehdotettiin, että ratkaisun pitäisi kuvastaa tarpeellista summaa, jolla puoliso voitaisiin palauttaa asemaan, jossa he olivat ennen avioliittoa. Esitetty argumentti on perusteltu ja voidaan väittää, että kuuden kuukauden avioliiton aikana puolisoille ei ehtisi syntyä avioliitosta johtuvia tarpeita taikka oikeuksia, jotka voitaisiin turvata vain toisen puolison omaisuudella. Avioliittolain kyseessä olevan pykälän mukaisesti sen sanoma on selvä, tulee katsoa avioliiton todellista pituutta joten lyhyt avioliitto on siis lyhyt avioliitto. Tässä yhteydessä ongelman kuitenkin muodostaa se, mikä painoarvo tulee antaa ennen avioliiton solmimista kestäneelle, mahdollisesti useiden vuosien avioliitolle. Vaikka itse avioliittoa ei lainsäädännöllisesti ole Englannissa tunnustettu, on se kuitenkin tuomioistuinten ratkaisuisissa näkynyt.⁸² Avioliiton kesto ennen avioliittoa otettiin huomioon esimerkiksi tapauksessa *GW v RV* [2003] 2 FLR 108. Ratkaisun jälkeen on esitetty, että lähtökohtana voitaisiin katsoa olevan, että kun parisuhde etenee saumatto-

⁸⁰ Herring, *Family Law* 2007, s.221. Tulee kuitenkin huomauttaa, että tapauksessa *Miller House of Lords* perusteli, että puolison toiveita ja odotuksia ei voida ottaa huomioon, vaikka elintaso avioliiton aikana voidaankin.

⁸¹ Cretney, *Family Law*, s.98-99.

⁸² Ks. lisää avioliiton huomioimisesta avioliiton pituutta arvioitaessa *Stephen Gilmore and Lisa Glennon, Hayes and Williams' Family Law, 2012, s.185-187.*

masti avoliitosta avioliittoon ilman mitään merkittäviä muutoksia parin elämäntavoissa, on teennäistä kohdella ajanjaksoja erilailla.⁸³

Oikeuskirjallisuudessa on esitetty lähestymistapa, joka asettaisi avioliiton pituudelle merkittävemmän painoarvon kuin nykyinen lainsäädäntö. Tätä on perusteltu sillä, että avioliiton pituus on loistava kulmakivi sen arvioinnille, mitkä tekijät ovat harkinnassa tärkeitä oikeudenmukaisen lopputuloksen saavuttamiseksi. Pitkissä avioliitoissa yhdenvertaisuuden periaate omaisuudenjaossa on luonnollisesti tarkoituksenmukainen lähtökohta, kun taas lyhyt avioliitto ei puolla tämän periaatteen asettamista harkinnassa jalustalle. Lisäksi tilanteessa, jossa toinen puoliso tuo avioliittoon merkittävää varallisuutta, tulisi lopulta olettaa vähävaraisemman puolison tienanneen kasvaneen osuuden toisen puolison varoista.⁸⁴ Vastakohtana tälle ajatukselle voidaan esittää Lord Justice Thorpen lausuma:

”Mitä osapuoli on antanut avioliitolle ja mitä osapuoli on menettänyt avioliiton rikkoutumisen seurauksena, ei voida mitata vain yksinkertaisesti laskemalla päiviä, mitä avioliitto on kestänyt.”⁸⁵

Avioliiton pituudelle annettavaa painoarvoa voidaankin perustella ottamalla esimerkiksi tilanne, jossa normaalituloinen mies nai miljonäärinaisen ja liitto kestää vain muutaman kuukauden. Omaisuuden yhdenvertainen jakaminen puoliksi ei olisi hyväksyttävää tässä tilanteessa, mutta jos kyseinen liitto olisikin kestänyt 30 vuotta, voisi mies esittää vahvan väitteen siitä, että on oikeutettu yhdenvertaiseen osuuteen omaisuudesta.⁸⁶

Tuomioistuimen tulee harkinnassaan ottaa huomioon myös mikä tahansa puolison fyysinen tai psyykinen sairaus. Tämän harkintakriteerin soveltaminen on kuitenkin osoittautunut tuomioistuimissa yksinkertaiseksi eikä se täten muodosta merkittävää oikeudellista ongelmaa. Todellisuudessa toisen puolison fyysinen tai psyykinen sairaus otetaan huomioon tuomioistuimen harkitessa kyseisen puolison tarpeita.⁸⁷

⁸³ <http://www.familylawweek.co.uk/site.aspx?i=ed233> (käyty 11/2013). Ks. myös *Co v Co* [2004] 1 FLR 1095, jonka perusteluissa pohdittiin avoliiton merkitystä avioliiton pituuden arvioinnissa.

⁸⁴ Herring, *Family Law* 2007, s.221-222.

⁸⁵ *Miller v Miller* [2005] EWCA Civ 984, kappale 33 perusteluissa.

⁸⁶ Herring, *Family Law* 2011, s.267.

⁸⁷ <http://www.lawteacher.net/family-law/cases/financial-matters-on-divorce.php> (käyty 11/2013).

4.1.7 Annettu ja odotettavissa oleva panos perheen hyvinvoinnin hyväksi

Keskustelu siitä, mikä painoarvo perheen hyväksi tehdylle panokselle tulisi antaa, sai alkunsa 1960-luvulla vallinneesta näkemyksestä, että omaisuutta koskeva lainsäädäntö ei antanut riittävää tunnustusta panokselle, joka oli tehty niin kutsutun perheen omaisuuden hankkimiseksi.⁸⁸ Tämä kriteeri otettiin huomioon lainsäädännön uudistuksessa, joka johti kyseisen harkintakriteerin mukaan ottamiseen avioerolain 25 §:n listaan. Harkintakriteerille on annettu tuomioistuimissa painoarvoa ja oikeuskäytännössä onkin tunnustettu, että toisen puolison kotiin jääminen lasten kanssa on erittäin tärkeä panos perheen hyvinvoinnin kannalta. Lähtökohtana voidaankin nykyään pitää sitä, että tuomioistuimet eivät voi hyväksyä argumenttia, että vaimolla olisi oikeus pienempään elatusapuun vain sen takia, että hän ei ole tuonut rahallista ansiota avioliittoon.⁸⁹ Tapauksessa *White v White* [2000] 2 FLR 976 (jäljempänä *White*), House of Lords vahvisti kotityön merkityksen toteamalla perusteluissaan, että puolisoitten panokset tulee arvioida yhtäläisiksi siitä riippumatta, onko kyse työssä ansaitusta panoksesta vai kotityöllä saadusta panoksesta. Näillä panoksilla tulee olla yhdenvertainen arvo.⁹⁰

4.1.8 Käytös

Avioerolain mukaisesti avioero on mahdollinen vain, kun puolisoitten välit ovat peruuttamattomasti rikkoutuneet. Tämä voidaan näyttää toteen joko toisen puolison käytöksen tai aviorikoksen kautta tai siten, että puolisoit ovat asuneet pitkään erossa toisistaan. Aviovarallisuuden jakamiseen liittyvänä harkintakriteerinä käytöksellä ei sen sijaan ole yhtä merkittävää relevanssia.⁹¹ Kuten laissa todetaan, tulee käytöksen olla senkaltaista, että olisi kohtuutonta jättää se huomioon ottamatta. Tämä jo itsessään viittaa siihen, että käytöksen tulee olla törkeää ollakseen harkintakriteerinä relevantti. Esimerkiksi, tapauksessa *K v K* [1990] 2 FLR 225 vaimo avusti masennusta sairastavan miehensä itsemurhayritystä siitä syystä, että toivoi saavansa miehen omaisuuden tämän kuoleman

⁸⁸ Cretney, *Family Law*, s.100. Ks. lisää siitä, kuinka perheen sisäisten taloudellisten roolien yleisesti oletetaan jakautuvan *Sonia Harris-Short and Joanna Miles, Family Law: Text, Cases and Materials, 2011, s.193-198*.

⁸⁹ Herring, *Family Law 2007*, s.223.

⁹⁰ Stewart&Spitz, *Family Law*, s.170-171. Ratkaisun *White* perustelut ovat kuitenkin erittäin ristiriitaiset ja vaikeasti tulkittavat. Tapausta ja sitä seurannutta oikeuskäytäntöä tarkastellaan jäljempänä.

⁹¹ Aikaisemmin puolison käytös sen sijaan arvioitiin erittäin tärkeäksi seikaksi ja puoliso, jonka katsottiin syyllistyneen aviorikkomukseen, saattoi odottaa taloutensa kannalta alhaisempaa tuomiota.

jälkeen ja perustavansa noilla varoilla uuden elämän rakastajansa kanssa. Käytös oli sellaista, että se tuli ottaa huomioon tuomioistuimessa ja vaimo tuomittiin saamaan £5,000 alkuperäisen £14,000 sijasta. Tästä huomataan kuitenkin se, että edes merkittävä käytös kyseisenlaisissa törkeäksi luonnehdittavissa tapauksissa ei välttämättä johda siihen, että puolisolle ei annettaisi mitään.⁹² Ratkaisussa *Wachtel v Wachtel* [1973] 2 WLR 366 painotettiin sitä, että osapuolten käytös huomioidaan vain poikkeuksellisesti ja ainoastaan silloin, kun käytöstä voidaan luonnehtia ilmaisulla *obvious and gross*.⁹³

Kysymys siitä, pitäisikö puolisoiden käytökselle antaa merkitystä ollenkaan tai missä määrin, on herättänyt argumentteja puolesta ja vastaan. On esitetty näkemys siitä, että mikäli tuomioistuin haluaa saavuttaa oikeudenmukaisuuden, on varmistettava, että puolison törkeän huono käytös otetaan huomioon. Toiset taas argumentoivat, että mitä laajemmin syyttömyysperusteinen avioero hyväksytään, sitä vaikeampi on oikeuttaa huonon käytöksen merkitys ratkaisussa, lukuun ottamatta kaikista törkeimpiä tapauksia. Molempiin kantoihin löytyy päteviä perusteluita, mutta yleisesti ottaen ei voida väittää, että huono käytös tulisi sivuuttaa ratkaisun teossa. Eri asia on se, millaiselle käytökselle annetaan painoarvoa harkintakriteerinä.⁹⁴

4.1.9 Etuuden arvon menettäminen avioeron seurauksena

Avioeron yhteydessä tuomioistuimen tulee aina ottaa huomioon missä määrin jompikumpi puolisoista saattaa menettää oikeutensa eläkkeeseen taikka muuhun tulevaan etuuteen. Oleellisin tässä harkintakriteerissä on ehdottomasti eläkeoikeudet, mutta myös oikeudet perintöön voivat olla merkityksellisiä.⁹⁵ Syy, mikä tekee eläkeoikeuksista merkittävän on se, että eläke on valtaosassa tapauksia suurin varallisuuserä heti perheen kodin jälkeen.⁹⁶

⁹² Hering, *Family Law 2007*, s.223-224. Tulee myös mainita, että tuomioistuin voi ottaa ratkaisussaan huomioon vastaavasti myös puolisoiden hyvän käytöksen, ks. *A v A* [1995] 1 FLR 345.

⁹³ Mikkola, Pinnallisen oikeusvertailun sudenkuopat, *Lakimies* 4/2011, s.654. Käytöksellä, joka on 'obvious and gross' tarkoitetaan ilmeisen törkeää käytöstä.

⁹⁴ Herring, *Family Law 2007*, s.225. Huomaa kuitenkin, että pelkällä puolison pettämisellä ei ole enää merkitystä harkintakriteerinä.

⁹⁵ Eläkkeiden jakaminen ja Englannin eläkeoikeusjärjestelmä itsessään liittyvät trust-instituutioon, joten tässä yhteydessä esitetty on hyvin pintapuolista. Ks. lisää eläkeoikeuksista ja niiden jakamisesta *Fiona Hay (et al), Pensions on Divorce: A Practitioner's Handbook, 2008*.

⁹⁶ Herring, *Family Law 2007*, s.225. Eläkkeiden merkitys avioerossa on noussut vuoden 1995 Pensions Actin sekä vuoden 1999 Welfare Reform and Pensions Actin myötä.

Tuomioistuimilla on jo pitkään ollut oikeus ottaa eläkkeet huomioon jakaessaan puolisojen varallisuussuhteita avioeron yhteydessä. Avioliiton aikana esimerkiksi vaimo voi täysin oikeutetusti odottaa, että miehen jäädessä eläkkeelle, vaimo hyötyy hänen eläkkeestään. Avioeron yhteydessä vaimo kuitenkin menettää tämän edun ja on hyvin mahdollista, että hänelle itselleen ei ole kertynyt eläkettä eikä hänellä myöskään ole mahdollisuutta kerryttää eläkettä jäljellä olevassa työskentelyajassaan. Yleensä eläkkeet nousevatkin ongelmaksi tapauksissa, joissa toisen puolison varat ovat hyvin olemattomat ja myös kyseisenlaiset eläkeoikeudet kuuluvat vain toiselle puolisolle. Joka tapauksessa, tässäkin asiassa on tärkeää ymmärtää, että minkäänlaista automaattista oikeutta ei eläkkeiden jakamiseen avioeron perusteella synny. Luonnollisesti myös sillä, miten puolisojen muu varallisuus on jaettu, vaikuttaa siihen kuinka eläkeoikeudet jaetaan tai jaetaanko niitä lainkaan.⁹⁷

5 Tuomioistuimen soveltamat periaatteet puolisojen varallisuuden jaossa

5.1 Tarveperusteesta yhdenvertaisuuden periaatteeseen

Edellä on käsitelty tuomioistuimelle lainsäädännössä säädettyjä harkintakriteerejä, joita tuomioistuimen tulee arvioida päättäessään puolisojen omaisuuden jakamisesta avioliiton päättyessä. Englannin oikeusjärjestelmän perustuessa common law'hon ja equity-oikeuteen on tärkeää ymmärtää, että kyseiset lainsäädännössä asetetut harkintakriteerit muodostavat vain pohjan, jolta käsitystä aviovarallisuusjärjestelmän purkamisesta voidaan lähteä rakentamaan. Historian saatossa järjestelmän rakenne on lujittunut niin vahvasti ennakkotapausoikeuteen perustuvaksi, että tuomioistuinten laaja harkintavalta johtaa väistämättä siihen, että aviovarallisuusjärjestelmän purkamisen ymmärtääkseen on perehdyttävä tuomioistuimen muodostamaan tapaoikeuteen. Lisäksi aviovarallisuusjärjestelmän purkamista koskeva säännös on joustava ja vailla ajallisia rajoitteita, joten tämänkin vuoksi on sovellettavan oikeuden ymmärtämiseksi perehdyttävä tapausoikeuteen siltä osin, mitä tuomioistuin on painottanut harkinnassaan.⁹⁸

⁹⁷ http://www.terry.co.uk/Pensions_in_divorce_01.html (käyty 12/2013). Ks. eläkkeiden jakamisesta kappale 6.4.

⁹⁸ Mikkola, Pinnallisen oikeusvertailun sudenkuopat, Lakimies 4/2011, s.654.

2000-luvulle saakka pidettiin oikeuskäytännössä vallitsevana pääperiaatteena tarveperustetta (*reasonable requirement*). Tämä näkyi ennen kaikkea siten, että puolisolle annetun etuuden suuruus riippui siitä, miten suurta elatusapua hänen katsottiin tarvitsevan.⁹⁹ Tarveperuste pääperiaatteena tuli kuitenkin syrjäytetyksi yhdenvertaisuuden periaatteella (*equality*) ennakkoratkaisussa *White*¹⁰⁰. Sen perusteluissa House of Lords vaikiinnutti kaksi johtavaa periaatetta. Ensinnäkin House of Lords totesi, että työssä ansaitulla panoksella sekä kotityöstä saadulla panoksella tulee olla yhdenvertainen arvo ja kyseiset panokset tulee arvioida yhtäläisiksi. Toisekseen perusteluissa todettiin, että tuomarin tulee käyttäessään harkintavaltaansa avioerolain 25 §:n mukaisesti poiketa yhdenvertaisuuden periaatteesta vain, jos kohtuus niin vaatii. Lisäksi todettiin, että tuomareiden, jotka määräävät puolisolle vähemmän kuin puolet aviovarallisuudesta, tulisi kyetä perustelemaan miksi ovat poikenneet yhdenvertaisuudesta.¹⁰¹ Yhdenvertaisen omaisuuden jakamisen taustalla onkin pitkälti niin sanotulle 'ei taloudelliselle' panokselle annettu tunnustus.¹⁰²

White jätti jälkeensä kuitenkin monia avoimia kysymyksiä ja myös perusteluissa oli havaittavissa lievää epä johdonmukaisuutta. Perusteluissa muun muassa todettiin, että puolisoitten panokset tulee arvioida yhtäläisiksi. Tämän jälkeen Lord Nicholls teki tuomioistuimen perusteluissa kuitenkin selväksi, että yhdenvertaisuuden periaatetta ei voida asettaa oletettaman asemaan. Avoimeksi puolestaan jäivät kysymykset siitä, milloin yhdenvertaisuuden periaatteesta pitäisi poiketa ja mitä omaisuutta tulee jakaa yhdenvertaisuuden periaatetta noudattaen. Tuleeko jaettavaksi omaisuus, joka on saatu avioliiton aikana vai onko kaikki omaisuus, joka puolisoilla on hallussaan, käytettävissä puolisoitten varallisuutta jaettaessa. Toisin sanoen mikä asema on ennen avioliittoa saadulla omaisuudella sekä perityllä omaisuudella. Lisäksi avoimeksi jäi kysymys siitä, tuleeko yhdenvertaisuuden periaatetta soveltaa vain pitkiin avioliittoihin vai onko se lähtöarvo myös lyhyissä avioliitoissa. Ratkaisu johtikin tietynlaiseen sekavuuteen sekä väittelyyn siitä, missä olosuhteissa varallisuuden tasapuolinen jakaminen olisi oikeudenmukainen

⁹⁹ Ks. tarveperusteesta *O'Donnell v O'Donnell* [1975] 2 All ER 993.

¹⁰⁰ Tapauksessa *White* oli kyse pitkästä avioliitosta, 33 vuotta, jossa avioeron aikaan lapset olivat jo itsenäisiä. Puolisoilla oli yhdessä maatila, jossa molemmat tekivät yhtäläisesti vaativaa ruumiillista työtä ja tämän lisäksi osallistuivat perheen hoitoon. Yhteenlaskettu omaisuus oli arviolta £ 4,5 miljoonaa ja alkuaikoina miehen isä oli antanut suuren rahallisen panostuksen maatilaa hyväksi.

¹⁰¹ Stewart&Spitz, *Family Law*, s.170-171.

¹⁰² Bock, *European Challenges in Contemporary Family Law*, s.298.

lopputulos.¹⁰³ Näistä ongelmista huolimatta White oli monessa suhteessa Englannin aviovarallisuusjärjestelmän kannalta merkittävä. Sen myötä lähestyttiin niitä oikeusjärjestelmiä, joissa tunnetaan avio-oikeus ja avio-oikeuden alaisen omaisuuden puolittaminen.¹⁰⁴

5.2 Ratkaisuja Miller ja McFarlane seuranneet periaatteet

Ratkaisun White jälkeen avioerolain tulkintaa on viety eteenpäin ja Whiten jättämiin kysymyksiin on saatu vastauksia. Yhdistetyissä ratkaisuissa *Miller v Miller* (jäljempänä Miller), *McFarlane v McFarlane* [2006] UKHL 24 (jäljempänä McFarlane) House of Lords esitti periaatteet, joiden väitettiin olevan johdonmukaisia, käytännöllisiä ja oikeudenmukaisia ja jotka palvelisivat jatkossa selkeinä suuntaviivoina määriteltäessä puolisoiden varallisuuden uudelleenjakoa. Tapauksessa Miller oli kyse puolisoista, joilla oli takanaan lyhyt kolmen vuoden lapseton avioliitto. Vaimo oli muuttanut urasuunnitelmiin ja täten hänen ansionsa olivat vähentyneet, kun taas mies oli kasvattanut omaisuutta huomattavasti avioliiton aikana. Vaimolle määrättiin maksettavaksi £5 miljoonan kertasuoritus, joka oli noin 16 % miehen koko varallisuudesta. Vaikka House of Lords totesi, että kyseinen kertasuoritus oli maksimirajalla ottaen huomioon lyhyt avioliitto, se hylkäsi miehen muutoksenhaun. Sitä vastoin tapauksessa McFarlane käsiteltiin puolisoita, joiden avioliitto oli kestänyt 16 vuotta ja joilla oli kolme yhteistä lasta. Vaimo oli toiminut asianajajana erittäin menestyvässä asianajotoimistossa, mutta oli luopunut urastaan voidakseen huolehtia perheestään ja mahdollistaakseen miehensä etenemisen urallaan. Avioeron hetkellä puoliset sopivat, että he jakaisivat omaisuuden keskenään tasapuolisesti. Tämän jaon katsottiin kuitenkin olevan riittämätön kompensatio ottaen huomioon miehen korkeat tulot ja vaimon oman uran uhraaminen. Vaimon hakemuksesta hänelle määrättiin maksettavaksi vuosittain £250,000. Court of Appeal rajoitti maksut viiden vuoden jaksoon.¹⁰⁵

Yhdistetyissä ratkaisussa Miller ja McFarlane vahvistettiin kaksi ratkaisussa White annettua periaatetta, mutta mentiin huomattavasti pidemmälle pohdinnoissa tarkastellen ongelmia, joita tuomioistuin kohtaa tehdessään omaisuuteen liittyviä ratkaisuja avioeron

¹⁰³ Welstead&Edwards, Family Law, s.174. Ks. lisää Whiten aikaansaamista kysymyksistä ja siitä, mikä vaikutus kyseisellä ratkaisulla oli aviovarallisuusjärjestelmän purkamiseen liittyvissä asioissa *Roger Bird, White v White: The Implications for Family Law Practitioners: a Special Bulletin, 2000.*

¹⁰⁴ Mikkola, Pinnallisen oikeusvertailun sudenkuopat, Lakimies 4/2011, s.654-655.

¹⁰⁵ Welstead&Edwards, Family Law, s.174-175.

yhteydessä. Perusteluissa toistettiin kolme tärkeää periaatetta, jotka vaikuttavat omaisuuden uudelleenjaossa:

- 1) Kummankin puolison tarpeet, jotka avioliitto on saanut aikaan.
- 2) Avioliitosta johtuvien taloudellisten menetysten korvaaminen.
- 3) Omaisuuden tasapuolinen jakaminen.¹⁰⁶

Baroness Hale totesi, että tuomioistuimen kokonaistavoitteen tulisi olla asettaa puoliset elämään itsenäistä elämää. Ratkaisu Miller ja McFarlane keskittyikin kohtuuden käsitteelle ja perusteluissa todettiin, että kohtuuden tulisi olla johtava periaate. Perusteluissa todettiin lisäksi, että kohtuullisuuden vaatimuksella voi olla erilaisia tarkoituksia, riippuen kustakin yksilöllisestä tapauksesta. Näin ollen kohtuullisuutta tulisi arvioida edellä mainittuja kolmea periaatetta silmällä pitäen, sillä kohtuuden toteutuminen lopputuloksessa vaatii noiden periaatteiden huomioimisen.¹⁰⁷

5.2.1 Aviovarallisuus ja omaisuus, joka ei ole avio-oikeuden alaista

Ratkaisun Miller ja McFarlane tärkein ja ehdottomasti monimutkaisin osa kosketti sen käsittelyä, mitä omaisuutta avioerossa tulee käytännössä jakaa. Tuleeko jaettavaksi vain varallisuus, jonka puoliset ovat yhdessä kerryttäneet avioliiton aikana vai tulevatko jaettavaksi myös muut varat, jotka on saatu ennen avioliitto tai sen jälkeen. Toisin sanoen ratkaisulla muodostettiin perustaa jaottelulle avio-oikeuden alaiseen omaisuuteen eli aviovarallisuuteen ja omaisuuteen, joka ei ole avio-oikeuden alaista.¹⁰⁸ Ratkaisu Miller ja McFarlane, jossa käsiteltiin hyvin varakkaita pariskuntia, johtikin erilaisiin näkemyksiin siitä, minkä omaisuuden tulisi olla tasapuolisen jakamisen kohteena.¹⁰⁹

Jakoa aviovarallisuuden ja tähän kuulumattoman varallisuuden välille on vaikea tehdä. Ratkaisun Miller perusteluissa Lord Nicholls käsitti aviovarallisuudeksi omaisuuden, jonka jompikumpi puoliso on hankkinut avioliiton aikana, hän laski aviovarallisuuden

¹⁰⁶ Stewart&Splitz, Family Law, s.171. Taloudellisten menetysten korvaamista eli kompensatioperustetta on myös kritisoitu, ks. *John Eekelaar, 'Property and Financial Settlements on Divorce – Sharing and Compensating', Family Law 36, 2006.*

¹⁰⁷ Welstead&Edwards, Family Law, s.175.

¹⁰⁸ Käytän kirjoituksessani käsitettä avio-oikeuden alainen omaisuus, vaikka Englannin oikeusjärjestelmässä käsitettä avio-oikeus ei varsinaisesti tunnetakkaan.

¹⁰⁹ Herring, Family law 2011, s.236-237. Ratkaisussa Miller ja McFarlane Baroness Hale lausui, että arvioitaessa sitä, onko varallisuus avio-oikeuden alaista omaisuutta, mikä on hankittu avioliiton aikana, tulisi tuomioistuimen laskea tällaiseksi omaisuudeksi mahdollisesti myös omaisuus, joka on hankittu ennen avioliittoa avoliiton tai kihlauksen aikana.

alaiseksi myös perheen kodin, vaikka toinen puoliso olisi ”tuonut sen avioliittoon”. Puolestaan omaisuus, joka oli saatu lahjana tai perintönä, ei Lord Nichollsin mukaan kuuluisi aviovarallisuuteen.¹¹⁰ Vastaavasti Baroness Hale suosi käsitettä ’perheen varat’ aviovarallisuuden määrittämisessä. Tämä käsite rajoittuu hänen mukaansa varoihin, jotka perhe on saanut aikaan, kuten perheen koti, perheen säästöt sekä varat, jotka ovat tuotosta liiketoiminnasta, jossa molemmat osapuolet ovat olleet mukana. Varat, jotka on saatu vain toisen osapuolen ansiosta eivät sen sijaan kuulu perheen varoihin. Tämän tulkinnan mukaisesti varojen erottaminen on kiinni siitä, onko varallisuus tuotosta avio-parin yhteisestä elämästä vai ei.¹¹¹

Sekä Lord Nicholls että Baroness Hale olivat yhtä mieltä siitä, että avio-oikeuden alainen omaisuus tulisi yleensä jakaa tasapuolisesti osapuolten kesken. Sen sijaan varallisuus, joka ei lähtökohtaisesti olisi avio-oikeuden alaista, voisi heidän mukaansa myös olla uudelleenjaon kohteena tapauksen kaikkista yksityiskohdista riippuen. Esimerkiksi lyhyt avioliitto olisi hyväksyttävä syy olla jakamatta tällaista varallisuutta uudelleen puolisoitten kesken, kun taas pitkän avioliiton jälkeen myös omaisuus, jota ei lueta aviovarallisuudeksi, voisi tulla jaettavaksi.¹¹²

Kyseiseen omaisuuden jaotteluun aviovarallisuudeksi ja omaisuudeksi, joka ei ole avio-oikeuden alaista, on otettu ratkaisun Miller ja McFarlane jälkeen kantaa oikeuskäytännössä muun muassa kahdessa suhteellisen tuoreessa ratkaisussa. Varallisuuden jaotteluun kohdistuva oleellinen ongelma esitettiin ratkaisun *J V J* [2009] EWHC 2654 perusteluissa, joissa ehdotettiin, että aviovarallisuuden määrittelyssä tulisi painoarvoa antaa sille, käytettiinkö varoja yhteiseksi hyväksi avioliiton aikana. Tämä puolestaan merkitsisi sitä, että jopa peritty varallisuus tai muu ennen avioliittoa yksin omistettu varallisuus, voisi muuttua aviovarallisuudeksi, jos sitä on käytetty yhdessä. Puolestaan ratkaisussa *Robson v Robson* [2010] EWCA Civ 1171 tuomioistuin määräsi vähemmän omistavalle puolisolle maksettavaksi noin kolmasosan toisen puolison perimän omaisuuden arvosta. Perusteluissa Lord Justice lähti siitä, että mitä pidempään ja mitä enemmän perittyä omaisuutta on nautittu, sitä kohtuuttomampaa olisi sulkea se pois omaisuuden-

¹¹⁰ Herring, Family Law 2011, s.236.

¹¹¹ Herring, Family Law 2011, s.236-237.

¹¹² Welstead&Edwards, Family Law, s.176.

jaossa sillä tavoin, että perityllä omaisuudella ei voitaisi täyttää puolison avioliitosta syntyneitä tarpeita.¹¹³

5.2.2 Ratkaisu Charman

Ratkaisut Miller ja McFarlane epäonnistuivat täyttämään lupauksensa peruseriaatteen ja selvyyden luomisesta. Periaatteessa ratkaisulla ei luotu selvyyttä siihen, kuinka tarveperuste tulisi määrittää, mitä avio-oikeuden alainen omaisuus tarkalleen ottaen käsittää ja milloin tällainen omaisuus tulee jakaa tasapuolisuudesta poiketen. Lisäksi kohtuuden periaatteen ja avioerolain 25 §:n harkintakriteerien suhde jäi epäselväksi. Näitä ongelmia Court of Appeal pyrki selkeyttämään ratkaisussa *Charman v Charman* [2007] EWCA Civ 503 (jäljempänä Charman).¹¹⁴

Tapauksessa Charman oli kyse puolisoista, jotka olivat nuorena avioituessaan vailla sen suurempaa varallisuutta. Vaimo jäi hoitamaan kotia ensimmäisen lapsen syntyessä ja mies loi uraa vakuutusallalla. 28 vuoden avioliiton jälkeen puoliset päättivät erota, heillä oli tuolloin kaksi lasta ja puolisoitten omaisuus arvioitiin £131 miljoonaan suuruiseksi. Vaimo myönsi ja hyväksyi tosiasian, että mies oli tehnyt erityisen merkittävän työpanoksen varallisuuden kerryttämiseksi ja tuomari määräsi vaimolle maksettavaksi £48 miljoonaa, joka oli noin 36.5 % koko varallisuudesta, ratkaisussaan tuomari otti huomioon miehen merkittävän työpanoksen varallisuuden kartuttamisessa. Aviomies haki tuomioon muutosta sillä perusteella, että tuomari ei ollut ottanut riittävästi huomioon hänen merkittävää työpanostaan ja että tuomarin olisi tullut harkita ennen prosenttiosuudellisen jaon määrittämistä avioerolain 25 §:n harkintakriteereitä. Court of Appeal hylkäsi muutoksenhaun.¹¹⁵

Ratkaisussa Miller ja McFarlane esille tuodut kolme periaatetta toistettiin Court of Appealin ratkaisussa. Tarveperusteen, kompensaation ja tasapuolisen jakamisen -periaatteet kohtuuden saavuttamisessa olivat aiemmin jättäneet auki kysymyksen siitä, milloin tarveperusteella on etusija tasapuoliseen jakamiseen nähden ja kuinka taloudel-

¹¹³ Kappale 43 ratkaisun perusteluissa. Ks. lisää perityn omaisuuden asemasta avioerossa artikkelista *John Wilson, Inherited Wealth and Ancillary Relief Claims, 2005*, artikkeli luettavissa verkko-osoitteessa <http://www.familylawweek.co.uk/site.aspx?i=ed426> (käyty 4/2014).

¹¹⁴ Welstead&Edwards, *Family Law*, s.176.

¹¹⁵ Welstead&Edwards, *Family Law*, s.177. Tapauksessa käsiteltiin myös trust-varojen huomioon ottamista jaossa.

listen menetysten korvaaminen sovittautuu tuomioistuimen arviointiin.¹¹⁶ Ratkaisussa Charman keskusteltiin siitä, kuinka noita kolmea periaatetta tulisi käytännössä soveltaa. Ratkaisun perusteluissa päädyttiin toteamaan, että tarveperusteen, taloudellisten menetysten korvaamisen ja omaisuuden tasapuolisen jakamisen periaatteiden ollessa sovittamattomasti ristiriidassa keskenään, johtavana periaatteena on pidettävä kohtuutta.¹¹⁷ Lisäksi ratkaisussa todettiin, että varallisuuden jaosta päätettäessä tulee lähtökohdaksi olla puolisoitten varallisuusasema ja tämän jälkeen tulee soveltaa avioerolain harkintakriteereitä tapauksen faktoihin, itse harkintakriteerejä puolestaan voidaan arvioida käsi kädessä tasapuolisen jakamisen -periaatteen kanssa. Sen sijaan aviovarallisuuden määrittelyä ei ratkaisulla varsinaisesti viety mihinkään suuntaan. Loppujen lopuksi ratkaisun Charman ei voida nähdä tuoneen suurta lisäarvoa ratkaisun Miller ja McFarlane perusteluihin, vaikka sen perusteluissa pyrittiinkin ottamaan kantaa auki jääneisiin kysymyksiin. Ratkaisulla nostettiin lähinnä kohtuuden käsite entistä vahvemmin johtavaksi periaatteeksi tuomioistuimen harkinnassa. Tämäkään ratkaisu ei siis luonut varallisuussuhteiden jakamiselle tuomioistuimessa sen kaipaamaa selvyyttä ja ennakoitavuutta.¹¹⁸

5.3 Varallisuuden jaossa merkittäviä tekijöitä

5.3.1 Avioliiton pituudelle annettu merkitys ratkaisussa

Kun käsitellään aviopuolisoiden omaisuuden jaottelusta kahteen eri kategoriaan, avio-oikeuden alaiseen omaisuuteen sekä omaisuuteen, joka ei ole avio-oikeuden alaista, on oleellista huomata, että kyseisenlainen jaottelu on tärkeää erityisesti lyhyissä avioliitoissa. Pohtiessaan omaisuuden jaottelua tuomioistuin ottaa siis käytännössä huomioon onko kyseessä pitkä vai lyhyt avioliitto. Tämä on perusteltua tietysti siitä syystä, että mitä lyhyempi avioliitto, sitä todennäköisemmin puolisoitten varat ovat vielä eriteltävissä, kun taas pitkissä avioliitoissa voi olla erittäin vaikeaa lähteä jaottelamaan sitä, mikä kuuluu kellekin. Ratkaisussa Miller esitettiin näkemys siitä, että kohtuuden periaate vaatii, että lyhyissä avioliitoissa jaetaan vain omaisuus, joka on hankittu avioliiton aikana. Julkisuudessa paljon esillä olleessa Paul McCartneyn ja Heather

¹¹⁶ Miles&Probert; *Sharing Lives, Dividing Assets*, s.7.

¹¹⁷ Stewart&Splitz, *Family Law*, s.171.

¹¹⁸ Welstead&Edwards, *Family Law*, s.177-178. Ks. myös ratkaisu *Lawrence v Gallagher* [2012] EWCA Civ 394, jonka perusteluissa Thorpe LJ lausui, että ratkaisussa Charman esille tuodut periaatteet pätevät myös rekisteröidyn parisuhteen osapuoliin.

Millsin avioerossa kyseinen asia tuli hyvin esille aviovarallisuuden määrittelyn tärkeytenä. Kyseisessä ratkaisussa *McCartney v Mills-McCartney* [2008] 1 FCR 707 puoliset olivat olleet naimisissa neljä vuotta ja avioeron aikaan miehen omaisuus oli vaimon väitteen mukaan noin £ 400 miljoonaa. Ratkaisun kannalta oleelliseksi muodostui se, että painoarvo laitettiin sille tosiasialle, että valtaosa miehen omaisuudesta oli ansaittu ennen avioliittoa ja nimenomaan ennen kuin pari edes tapasi. Sen sijaan varallisuus, joka oli saavutettu avioliiton aikana, oli erittäin pieni. Tapauksessa ei ollut myöskään mitään näyttöä siitä, että vaimo olisi kärsinyt taloudellisen menetyksen avioliiton seurauksena, joten tuomioistuimen oleellisin tehtävä oli varmistaa, että vaimon ja lapsen kohtuulliset tarpeet tulivat täytetyksi. Tuomioistuin päätyi ratkaisuun, jolla se määräsi vaimolle maksettavaksi £24,3 miljoonaa, ottaen huomioon hänen kohtuulliset tarpeensa sekä avioliiton aikaisen elintason.¹¹⁹

Jo ratkaisussa Miller olivat Baroness Hale ja Lord Nicholls yhtä mieltä siitä, että pitkissä avioliitoissa olisi yhä enemmän epäoleellista se, ovatko varat perheen varoja tai aviovarallisuutta, sillä todennäköisemmin pitkissä avioliitoissa tuomioistuin vain jakaisi kaiken puoliksi, mitä puolisoilla on. Tulee kuitenkin huomioida, että tuomioistuimen jäsenet tekivät selväksi sen tosiasian, että niin pitkissä kuin lyhyissä avioliitoissa tuomioistuimen tulee aina pyrkiä määrittämään, mikä kyseessä olevassa tapauksessa olisi kohtuullista. Kaiken jakaminen tasan puoliksi ei ole sääntö pitkissäkään avioliitoissa.¹²⁰

5.3.2 Ennen avioliittoa ja avioliiton jälkeen saatu varallisuus

Ratkaisussa *N v F* [2011] EWHC 586 Fam otettiin kantaa kysymykseen, kuinka toisen puolison ennen avioliittoa ansaitsemaa huomattavaa omaisuutta tulisi kohdella pitkän avioliiton jälkeen. Ratkaisussa todettiin, että lähestymisen ennen avioliittoa hankittuun omaisuuteen tulisi olla faktakohtaista sekä hyvin harkinnanvaraista. Tuomioistuimen tulisi käyttää rajoittamatonta harkintavaltaansa johdonmukaisesti ja niin, että lopputulos olisi ennakoitavissa. Mostyn J perusteli, että tuomioistuimen tulisi ensimmäisenä arvioida, pitäisikö ennen avioliittoa hankittua omaisuutta ottaa huomioon laisinkaan. Tähän vaikuttaisi eniten se, kuinka paljon ennen avioliittoa hankittu omaisuus on sekoittunut avio-oikeuden alaiseen omaisuuteen. Tämän jälkeen tuomioistuimen tulisi arvioida lop-

¹¹⁹ Herring, Family Law 2011, s.238.

¹²⁰ Herring, Family Law 2011, s.236. Ks. esimerkiksi tapaus *N v N* [2010] EWHC 717, missä arvioitiin kohtuulliseksi, että vaimo saa 32 % varoista siitä huolimatta, että avioliitto oli kestänyt yli 32 vuotta.

putuloksen kohtuullisuus ja varmistua siitä, että puolisoiden tarveperusteet tulevat täytetyksi. Lisäksi Mostyn J totesi, että mitä pidempi avioliitto, sitä todennäköisemmin ennen avioliittoa hankittu omaisuus menettäisi yksilöitävyytensä, sillä sitä oltaisiin käytetty molempien puolisoiden hyväksi.¹²¹

Yhtä lailla kuin on muodostunut ongelmaksi määritellä ennen avioliittoa ansaitun omaisuuden asemaa avioerossa, on omaksi ongelmakseen tuomioistuimissa muodostunut kysymys avioliiton päättymisen jälkeen ansaitun varallisuuden asemasta. Oikeuskäytännössä on lähtökohtaisesti todettu, että tällaiset toisen puolison eroamisen jälkeen hankkimat varat, joiden hankinnassa ei ole käytetty aviovarallisuutta, tulisi asettaa jaettaviksi vain rajoitetuissa olosuhteissa. Tällaisia poikkeuksellisia olosuhteita voisivat olla esimerkiksi tilanteet, joissa puolisoiden varallisuus on niin pieni, että tuomioistuimelle ei jää muita vaihtoehtoja, tai että puoliso, joka kyseiset varat on eroamisen jälkeen hankkinut, kykenee tulevaisuudessa tienamaan omaisuutta, josta toinen puoliso ei hyödy. Tässä yhteydessä haluan nostaa esille myös sen, että tuomioistuin voi ottaa huomioon myös kumman tahansa puolison mahdollisen ansaintakyvyn paranemisen tulevaisuudessa määritellässään käytettävissä olevaa varallisuutta.¹²²

Loppujen lopuksi lähtökohtana arvioinnissa vaikuttaa nykyään olevan, että tuomioistuimet arvioivat ensimmäisenä puolisoiden tarveperusteita. Tätä arvioidessa mikä tahansa varallisuus, kumman tahansa puolison omistamana ja milloin tahansa hankittuna, voidaan käyttää sen varmistamiseen, että puolisoiden tarpeet tulevat täytetyksi.¹²³ Ongelma siitä, mitä omaisuutta tulee jakaa tasapuolisesti, nouseekin esille vain avioeroissa, joissa puolisoilla on merkittävää varallisuutta ja omaisuutta jää jaettavaksi vielä sen jälkeen, kun molempien puolisoiden tarpeet on täytetty. Niin sanotusti normaalituloisten puolisoiden varallisuutta jaettaessa ei omaisuus riitä kuin tarpeiden kattamiseen, jos tähänkään, ja tällöin tasapuolisuus sekä omaisuuden jaottelu aviovarallisuuteen ja omaisuuteen, joka ei ole avio-oikeuden alaista, ei tule harkinnan kohteeksi samassa mitta-kaavassa kuin ”big money” –jutuissa. Jos omaisuuden jaottelulle kahteen eri kategori-

¹²¹ <http://www.familylawweek.co.uk/site.aspx?i=ed81447> (käyty 2/2014).

¹²² Welstead&Edwards, *Family Law*, s.182-184. Ks. esimerkiksi *Hardy v Hardy* [1981] 2 FLR 321, jonka perusteluissa todettiin muun muassa, että aviomiiehen voitaisiin olettaa tienaaavan huomattavasti enemmän, mikäli hän tulevaisuudessa perisi isänsä yrityksen ja tämä tuli ottaa huomioon vaimon osuutta arvioitaessa.

¹²³ Miles&Probert; *Sharing Lives, Dividing Assets*, s.7. Ks. lisää tarveperusteesta ja mitkä asiat sen arvioinnissa saatetaan ottaa huomioon *Sonia Harris-Short and Joanna Miles, Family Law: Text, Cases and Materials, 2011, s.453-459*.

aan on tarvetta, voitaisiin jakoa avio-oikeuden alaiseen varallisuuteen sekä tähän kuumattomaan varallisuuteen kuitenkin lähestyä kolmen kysymyksen kautta: mihin tarkoitukseen tiettyä omaisuutta on käytetty, mistä kyseinen omaisuus on peräisin sekä milloin omaisuus on hankittu tai saatu. Luonnollisesti näihin kysymyksiin vastaaminen johtaa tapauskohtaisten seikkojen ja erityisesti avioliiton kestolle annetun merkityksen vuoksi erilaisiin ratkaisuihin.¹²⁴

5.4 Yhdenvertaisuudesta poikkeaminen varallisuutta jaettaessa

Ratkaisussa Miller ja McFarlane Lordi Nicholls totesi, että useimmat tapaukset alkavat puolisoitten tarpeiden harkinnasta ja myös loppuvat tähän. Useissa tapauksissa lasten sekä huoltajana toimivan puolison tarpeiden arviointi vaatii nimenomaan omaisuuden tasapuolisesta jakamisesta poikkeamista. Oikeuskäytännössä tarveperuste ja yhdenvertaisuuden periaate eli varallisuuden tasapuolinen jakaminen ovatkin olleet monesti tärkeyskurssilla. Voidaan todeta, että vain tapauksissa, joissa puoliset ovat huomattavan varakkaita, on varallisuutta riittävästi täyttämään osapuolten perustarpeet ja näin ollen omaisuuden tasapuolinen jakaminen voi tulla kyseeseen.¹²⁵ Onkin esitetty, että tuomioistuimen tulisi pyrkiä jakamaan tasapuolisesti se varallisuus, joka jää yli, kun puolisoitten tarpeet on täytetty. Näin ollen yhdenvertaisen jakamisen –periaatteeseen liittyviä ongelmia tarkastellaan yleensä vain tapauksissa, joissa varallisuutta on niin paljon, että sitä jää jäljelle vielä puolisoitten tarveperusteiden täyttämisen jälkeenkin.¹²⁶

Erityisen merkittävä työpanos voi johtaa tasapuolisesta omaisuuden jakamisesta poikkeamiseen. Ratkaisussa *Cowan v Cowan* [2001] 2 FCR 332 aviomies oli erittäin menestynyt liikemies ja Court of Appeal kuvaili aviomiehen työpanosta todella erityiseksi. Tämä erityisen merkittävä työpanos, jonka avulla mies oli tuonut avioliittoon varallisuutta, oikeutti poikkeamisen omaisuuden tasapuolisesta jakamisesta oikeuttaen miehen saamaan enemmän kuin 50 % aviovarallisuudesta. Myös ratkaisussa Charman oltiin valmiita hyväksymään, että aviomiehen erityisen merkittävät liiketoimintataidot oikeuttivat huomattavan poikkeamisen yhdenvertaisuudesta. Kyseisenlaisten työpanosten huomioon ottaminen on luonnollisesti herättänyt keskustelua siitä, millainen työpanos voidaan arvioida ’erityisen merkittäväksi’, voisiko kotona annettu työpanos täyttää ky-

¹²⁴ Bock, *European Challenges in Contemporary Family Law*, s.299-301. Ks. omaisuuden jaotteluun liittyen myös *Jane Sendall, Family Law Handbook, 2014, s.101-103.*

¹²⁵ Herring, *Family Law 2011*, s.233.

¹²⁶ Lord Justice Thorpe ratkaisun *Lambert v Lambert* [2002] 3 FCR 673 perusteluissa.

seisen kriteerin myös. Esimerkiksi tapauksessa Miller ja McFarlane Baroness Hale korosti, että avioerolain 25 §:n säännös, joka viittaa taloudelliseen tai muuhun panokseen jolla on osallistuttu yhteisestä kodista ja lapsista huolehtimiseen, edellyttää, että tuomioistuimien ottaa huomioon enemmän panoksen, joka on annettu perheen hyvinvoinnin hyväksi, kuin panoksen, joka on annettu varallisuuden kerryttämiseksi. Hän lisäsi, että vain jos puolisoitten perheen hyvinvoinnin eteen tehdyissä panoksissa on olemassa sellainen epäsuhde, joka olisi kohtuutonta sivuuttaa, pitäisi se ottaa huomioon määriteltäessä puolisoitten osuuksia.¹²⁷

Muita syitä poiketa omaisuuden tasapuolisesta jakamisesta ovat oikeuskäytännössä olleet muun muassa aiemmin käsitellyt kompensatioperuste toiselle puolisolle sekä käytösperuste. Luonnollisesti myös perintö saattaa vaikuttaa tasapuolisesta jaosta poikkeamiseen. Ratkaisussa *B v B* [2008] 1 FCR 613 poikkeaminen tasapuolisesta varallisuuden jaosta perusteltiin sillä, että lähes koko puolisoitten omaisuus koostui vaimon perinnöstä. Myös omaisuus, joka on hankittu ennen avioliittoa taikka avioliiton jälkeen, saattaa johtaa yhdenvertaisuudesta poikkeamiseen. Oikeuskäytännössä on esitetty myös näkemys, että tuomioistuimen tulisi ottaa huomioon tapa, jolla puoliset ovat järjestäneet talousasiansa ja kuinka he ovat hoitaneet omaisuuttaan. Jos puoliset olisivat koko avioliittonsa ajan pitäneet taloutensa erillisinä, tämä voisi tarkoittaa sitä, että omaisuuden tasapuolinen jakaminen olisi epäoikeudenmukaista.¹²⁸ Viimeisenä syynä tasapuolisesta omaisuuden jakamisesta poikkeamiselle voidaan mainita tuomioistuimen pyrkimys saavuttaa 'clean break'.¹²⁹

Omaisuuden yhdenvertaisella jakamisella pyritään kaiken muun ohella turvaamaan se, että molemmat puoliset olisivat avioeron jälkeen samassa lähtötilanteessa. Tällä tavoitteella on kuitenkin omat ongelmansa, sillä on selvää, että puolisoitten tarpeet muodostuvat eri perusteilla. Näin ollen omaisuuden tasapuolinen jakaminen ei välttämättä todellisuudessa aseta puolisoita yhdenvertaiseen lähtöasemaan. Lisäksi kaikissa tapauksissa, joissa puolisoilla on lapsia, tulisi omaisuuden tasapuolisen jakamisen lähtökohdaksi ottaa, että molemmat puoliset huolehtivat lapsista eron jälkeen yhdenvertaisesti ja sa-

¹²⁷ Herring, Family Law 2007, s.227.

¹²⁸ Herring, Family Law 2011, s.235.

¹²⁹ Clean break –määräystä tarkastellaan edempänä.

moilla panoksilla. Tämä ei tietenkään tule kyseeseen, jos lasten huolto määrätään vain toiselle puolisolle.¹³⁰

Toisaalta on esitetty, ettei tasapuolisen omaisuuden jakamisen oletama vastaa nykypäivän todellista avioelämää. Eri perhemuotoja on nykyään lukuisia ja olettamaksi ei voida enää asettaa perhemallia, jossa mies tienaa perheelle rahaa luomalla uraa ja vaimo jää hoitamaan kotia ja lapsia. Esimerkiksi, jos molemmat puoliset ovat jatkaneet työntekoa avioliiton aikana, miksi työssään menestyvämmän puolison tulisi avioerossa jakaa tämä hyöty tasapuolisesti toiselle puolisolle. Kaikesta huolimatta, sillä tuomioistuimella tulee harkinnassaan olla jokin periaate mistä se lähtee liikkeelle, voidaan yhdenvertaisuuden periaatteen nähdä toimivan tällaisena käytännöllisenä lähtökohtana, josta tuomioistuin poikkeaa tietyillä perusteilla.¹³¹

5.5 Avioerolainsäädännön uudistustarpeet

Englannissa on keskusteltu aviopuolisoiden aviovarallisuussuhteiden jakamista koskevan lainsäädännön muuttamisesta selkeämmäksi jo useita vuosia. Nykyisen järjestelmän sekavuuden voidaan nähdä johtuvan pohjimmiltaan oikeusjärjestelmän rakenteesta ja siitä, että ennakkotapausoikeutta ei olla koskaan varsinaisesti kodifioitu. Vaikka lainsäädännöstä onkin luettavissa ne perussäännöt, joiden pohjalta aviovarallisuussuhteita lähdetään ratkaisemaan, muodostaa järjestelmästä vaikeasti hahmotettavan oikeuskäytännössä luotujen oikeusohjeiden säännöstö. Kuten olemme huomanneet, pelkkä avioerolain lukeminen ja sen pohjalta johtopäätösten tekeminen voi johtaa hyvinkin väriin lopputuloksiin. Tästä syystä Englannissa onkin jo pidemmän aikaa haaveiltu avioerolainsäädännöstä, josta kävisi selkeämmin ilmi ne harkintaperiaatteet, joita aviovarallisuuden jaosta päätettäessä käytetään.

Muun muassa The Law Society¹³² on esittänyt raportin, jossa se listaa ohjeita, joita harkintavaltaa käytettäessä voitaisiin hyödyntää. The Law Society erottaa toisistaan merkittävästi tapaukset, joissa puolisojen varallisuus ylittää heidän tarpeensa ja tapaukset, joissa näin ei ole. Varat, jotka ylittävät puolisojen tarpeet, tulisi heidän mukaansa jakaa sopimuksen puuttuessa millä tahansa kohtuulliseksi katsottavalla tavalla eli yleensä yh-

¹³⁰ Herring, *Family Law* 2011, s.209. Ks. lisää lasten elatukseen liittyvistä kysymyksistä avioeron yhteydessä *John Eekelaar and Mavis Maclean, Maintenance After Divorce, 1986.*

¹³¹ Bock, *European Challenges in Contemporary Family Law*, s.298-299.

¹³² The Law Society edustaa asianajajia Englannissa ja Walesissa.

denvertaisesti. Puolestaan tilanteissa, joissa varallisuus ei ylitä tarveperusteita, tulisi varat Law Societyn mukaan jakaa niin, että ne täyttävät lasten asumistarpeet ja tämän jälkeen jäljelle jäänyt varallisuus tulisi jakaa suhteessa puolisoitten kykyyn täyttää omat tarpeensa.¹³³

On esitetty myös kanta, jonka mukaan yhdenvertaisuuden periaatteen tulisi olla oletettavan asemassa jaettaessa puolisoitten aviovarallisuussuhteita. Tätä periaatetta ovat kannattaneet konservatiivisen puolueen edustajat, joiden mukaan kaikki puolisoitten omaisuus tulisi jakaa aviovarallisuudeksi ja varallisuudeksi, joka ei ole avio-oikeuden alaista, ja nämä varat tulisi puolestaan jakaa eritavoin. Aviovarallisuuden jaossa tulisi aina lähteä yhdenvertaisuuden periaatteesta, kun taas aviovarallisuuteen kuulumattoman omaisuuden tulisi säilyä asianomaisella puolisoilla, ellei tästä ole jotain hyvää syytä poiketa. Tämä kanta on hyvin lähellä nykyistä lainsäädäntöä ja oikeuskäytäntöä mitä tulee ”big money” –tapauksiin, mutta konservatiivisen puolueen edustajien mukaan tätä lähtökohdtaa tulisi soveltaa kaikkiin tapauksiin. Suurin ongelma yhdenvertaisuuden olettamassa on kuitenkin se, että useissa tapauksissa eriarvoisen varallisuuden jaon taustalla on tarkoitus täyttää lasten ja heidän huoltajansa perustarpeet.¹³⁴ Kuten Baroness Hale asian ilmaisi ratkaisussa McFarlane:

”Liian tiukka pitäytyminen yhdenvertaisessa jakamisessa ja varallisuussuhteiden kokonaisvaltaisessa päättämisessä voi johtaa ensisijaisen huoltajan elämänlaadun pikaiseen heikentymiseen ja puolestaan perheen elättäjän elämänlaadun pikaiseen kasvamiseen.”¹³⁵

6 Tuomioistuimen käyttämät määräykset aviovarallisuutta jaettaessa

6.1 Yleisiä lähtökohtia

Useiden vuosikausin ajan avioerotuomioistuinten valta oli suurimmilta osin rajoittunut elatusapumääräyksiin. Tämä kuitenkin muuttui 1970-luvulla, kun uusi lainsäädäntö laajensi tuomioistuinten valtaa niin, että se käsittää nykypäivänäkin käytännössä kaikki puolisoitten taloudellisesti arvioitavat varat. Tuomioistuimella on käytössään kattava

¹³³ Herring, Family Law 2011, s.265-266.

¹³⁴ Herring, Family Law 2011, s.266. Vaikka lainsäädännön uudistamistarpeelle on esitetty laajalti kannatusta, on itse uudistamisen kohteista ja tavoista esitetty useita kannanottoja, ks. aiheesta lisää *Mavis Maclean and John Eekelaar, The Perils of Reforming Family Law and the Increasing Need for Empirical Research, 1980-2008. Teoksessa Sharing Lives, Dividing Assets, 2009, s.25-41.*

¹³⁵ Kappale 142 ratkaisun perusteluissa.

valikoima eri määräyksiä, joita se voi käyttää jakaessaan puolisoiden varallisuussuhteita avioerossa. Nämä on hyödyllistä jakaa määräyksiin, jotka liittyvät ansiotuloihin, sekä määräyksiin, jotka liittyvät puolisoiden varallisuuteen ja omaisuuteen. Tähän yhteyteen liittyvät myös eläkkeiden jakamista koskevat määräykset, joita käsitellään tämän jakson lopussa pintapuolisesti.¹³⁶

6.2 Elatusapumääräys

Perinteinen, ehkä nykyään jopa vanhanaikainen, tapa turvata toisen puolison toimeentulo avioeron jälkeen, on määrätä toiselle puolisolle maksettavaksi elatusapua¹³⁷ toisen osapuolen ansiotuloista. Tällainen elatusapu voidaan määrätä maksettavaksi viikoittain, kuukausittain tai vuosittain. Elatusapumääräyksellä tuomioistuin velvoittaa osapuolen maksamaan toiselle osapuolelle jaksoittaista elatusapua. Elatusapumääräys voidaan tehdä myös määräaikaiseksi, tällöin tuomioistuin määrää elatusapua maksettavaksi vain tietyn ajan, esimerkiksi seuraavat kaksi vuotta. Ajanjakso voi olla joko hyvin pitkä tai lyhyt, lopputulokseen vaikuttaa se, voidaanko maksunsaajan olettaa lähitulevaisuudessa pärjäävän taloudellisesti itsenäisesti. Elatusapumääräys voidaan tehdä myös lapsen hyväksi, tällöin elatusapua määrätään maksettavaksi toiselle vanhemmalle, mutta lapsen hyödyksi.¹³⁸

Elatusapumääräys voi olla joko turvattu tai ei. Jos elatusapua ei ole maksettu, voidaan turvattun elatusapumääräyksen vakuudeksi laitettu omaisuus myydä ja näin maksaminen turvataan. Tällainen turvattu elatusapumääräys on kuitenkin nykyään harvinaisempi kuin aiemmin, sillä jos puolisoilla on pääomaa, pyritään se jakamaan ja täten turvaamaan osapuolten toimeentulo ja katkaisemaan puolisoiden taloudelliset kytkökset toisiinsa avioeron jälkeen. Kuitenkin tapauksissa, joissa toinen puolisoista on lasten ensisijainen huoltaja avioeron jälkeen, on tavallista tuomita elatusapua maksettavaksi tuolle osapuolelle, jonka ansiokyky on tilapäisesti tai pysyvästi alentunut lastenhoidollisten velvollisuuksien vuoksi.¹³⁹

¹³⁶ Cretney, Family Law, s.86.

¹³⁷ Periodical payment order (PPO), josta käytän kirjoituksessani käsitettä elatusapu.

¹³⁸ Stewart&Splitz, Family Law, s.172. Kuitenkin, jos lapsi on yli 18-vuotias, voidaan elatusapumääräys tehdä vain, jos lapsi käy täysipäiväisesti koulua taikka muiden erityisten olosuhteiden vallitessa. Ks. lisää lasten elatusapuun liittyvistä asioista *Nicholas Wikeley, Child Support: Law and Policy, 2006.*

¹³⁹ Stewart&Spitz, Family Law, s172.

Toisen osapuolen kuolema johtaa elatusapumääräyksen päättymiseen. Poikkeuksen kuitenkin muodostaa tilanne, jossa kuollut osapuoli on elatusavun maksaja ja kyseessä on turvattu elatusapumääräys. Tällöin elatusapumääräys ei pääty toisen puolison kuolemaan. Luonnollisesti myös elatusavun saajan uudelleen avioitumisella on vaikutus elatusapumääräykseen. Elatusapumääräyksen päättymistä uudelleen avioitumistilanteessa on perusteltu sillä, että uusi puoliso on elatusvelvollinen saajaan nähden. Sen sijaan pelkkä elatusavun saajan avoliitto itsessään ei ole este elatusapumääräykselle. Maksunsaajan avoliittoon vedotaan kuitenkin usein perusteena elatusapumääräyksen muuttamiselle, sillä avioerolain nojalla kumpi tahansa puolisoista voi hakea tuomioistuimelta elatusapumääräyksen muuttamista, purkamista tai muuttamista omaisuutta koskeväksi määräykseksi, mikäli osapuolten olosuhteissa tapahtuu elatusapumääräyksen tekemisen jälkeen muutoksia. Automaattisesti avoliitto ei siis päättä elatusapua, mutta mikäli määräykseen haetaan muutosta tällä perusteella, voi tuomioistuin ottaa huomioon elatusapua saavan osapuolen uuden avopuolison taloudellisen avustuksen. Esimerkiksi ratkaisun *Fleming v Fleming* [2004] 1 FLR 667 perusteluissa todettiin, että avoliittoa ei voida kohdella samoin kuin avioliittoa, mutta tuomioistuimen on otettava se huomioon mukaan lukien avoliiton taloudelliset vaikutukset sekä avoliiton kesto. Tapauksessa vaimon hakemus elatusavun jatkosta hylättiin, sillä hänellä ja hänen avopuolisollaan katsottiin olevan riittävästi resursseja täyttämään heidän tarpeensa.¹⁴⁰

6.3 Omaisuutta koskevat määräykset

Omaisuutta koskevia määräyksiä on kolmea päätyyppiä, kertakorvaus sekä omaisuuden siirtäminen ja myynti. Mikäli puolisoilla on riittävästi varallisuutta, he yleensä suosivat näitä määräyksiä, jotka mahdollistavat taloudellisten suhteiden katkaiseminen puolisoiden välillä kokonaisuudessaan. Kyseiset määräykset eroavat elatusapumääräyksestä oleellisesti, sillä omaisuuden järjestelyyn liittyvät määräykset, olivat ne sitten rahallisia suorituksia tai omaisuutta koskevia, pysyvät voimassa saajan uudesta avioliitosta ja jopa maksajan kuolemasta huolimatta.¹⁴¹

¹⁴⁰ Herring, *Family Law* 2011, s.217-218; Welstead&Edwards, *Family Law*, s.166-167. Ks. vastaavasti ratkaisu *W v W* [2009] EWHC 3076 (Fam), jonka perusteluissa todettiin, että entisen vaimon avoliittoa ei tullut käyttää häntä vastaan, vaan se oli vain yksi osatekijä, joka tuli ottaa huomioon. Avoliitto ei estänyt vaimoa saamasta suurempaa elatusapua.

¹⁴¹ Welstead&Edwards, *Family Law*, s.168.

Kertakorvauksen määrätessään tuomioistuin velvoittaa toisen puolison siirtämään kerta-suorituksen toiselle puolisolle. Tällainen rahasuoritus voidaan määrätä tehtäväksi myös maksuerissä. Kertakorvausta koskevaa määräystä käytetään usein asumiseen liittyvissä kysymyksissä, esimerkiksi jos toinen puoliso jää asumaan perheen kotiin, tarvitsee toinen puoliso rahaa vuokrataksaan tai ostaakseen uuden kodin. Mikäli perheen asuntoon jäävällä puolisollla ei ole varallisuutta maksaa toiselle puolisolle tällaista korvausta, voidaan asia ratkaista siten, että kyseinen puoliso luopuu oikeudestaan hakea elatusapua, taikka suostuu alhaisempaan elatusapuun. Mikäli puolisoitten asunnon arvo on riittävä, voi tuomioistuin määrätä perheen kodin myytäväksi ja myynnistä saatu varallisuus jaetaan puolisoitten kesken siinä tarkoituksessa, että molemmat voivat ostaa omat asunnot. Useimmiten asunnon arvo ei kuitenkaan riitä turvaamaan molempien puolisoitten asunnon tarvetta ja tämän vuoksi yleisin omaisuutta koskeva määräys onkin omaisuuden siirtämiseen liittyvä määräys, jossa siis edellä mainituin edellytyksin toinen puoliso siirtää osuuden perheen kodista toiselle puolisolle. Omaisuuden siirtämistä koskevaa määräystä voidaan käyttää myös muun omaisuuden omistuksen siirtämiseksi, esimerkiksi auton.¹⁴²

Tuomioistuin voi tehdä myös eräänlaisen lykätyn määräyksen liittyen puolisoitten yhteiseen kotiin, kyseisestä määräyksestä käytetään nimitystä *mesher-määräys*.¹⁴³ Tällainen määräys tulee kysymykseen tapauksissa, joissa puolisoilla ei ole varallisuutta, jolla voitaisiin taata molemmille asunto eron jälkeen. *Mesher-määräyksellä* tuomioistuin lykkää yhteisen kodin myymistä tiettyyn ajankohtaan tulevaisuudessa. Kyseistä määräystä voidaan käyttää vain, jos puolisoilla on lapsia ja yhteisen kodin myymisen ajankohdaksi määritetäänkin yleensä nuorimman lapsen 18 vuoden ikä tai tietyn koulutuksen loppuminen. *Mesher-määräyksiä* on kritisoitu ankarasti siitä, että puolisoit eivät kohtaa väistämättömästi todellisuutta ja lisäksi yhteiseen kotiin jäävä osapuoli ei kykene hahmottamaan tulevaisuuttaan yhteisen asunnon luoman turvallisuuden tunteen vuoksi. Toisin sanoen *mesher-määräys* vain siirtää tulevaa kodin myymistä ja sen mukanaan tuomia haasteita myöhemmäksi tulevaisuuteen.¹⁴⁴

¹⁴² Herring, *Family Law* 2011, s.218.

¹⁴³ Nimitys sai alkunsa ratkaisusta *Mesher v Mesher and Hall* [1980] 1 All ER 126, jossa Court of Appeal antoi vaimon jäädä asumaan perheen kotiin siihen saakka, että nuorin lapsista täyttäisi 17-vuotta.

¹⁴⁴ Welstead&Edwards, *Family Law*, s.168-169. Tuomioistuimilla on käytössä myös ns. *martin-määräys*, joka on sisällöltään sama kuin *mesher-määräys*, mutta määräyksen saadakseen puolisoilla ei tarvitse olla lapsia. Ks. *mesher- ja martin-määräyksestä* myös *Jane Sendall, Family Law Handbook, 2014, s.120*.

6.4 Eläkeoikeudet

Aviopuolisoiden varallisuutta jaettaessa avioeron hetkellä, ovat eläkeoikeudet erittäin tärkeä kokonaisuus, sillä monelle puolisolle ne muodostavat yhteisen kodin jälkeen suurimman varallisuuserän. Vuoden 1995 Pensions Act antoi tuomioistuimille mahdollisuuden ”korvamerkata” rahaa, toisin sanoen tuomioistuimilla oli mahdollisuus merkata puolison tulevista eläke-eduista tietty prosenttiosuus toisen puolison hyväksi. Tässä järjestelyssä ongelmaksi muodostui kuitenkin se, että puoliso sai eläke-edun vain, jos eläkkeen saaja sen sai ja lisäksi prosenttiosuutta oli mahdollista muuttaa, jos toisen puolison olosuhteet muuttuivat. Näin ollen puoliso sai hänelle merkatun osuuden eläkkeestä vasta, kun eläkkeensaaja nosti eläkkeensä ja esimerkiksi eläkkeensaajan kuollessa ei tämän puoliso ollut oikeutettu saamaan korvamerkattua osuuttaan. Nämä ongelmat johtivat siihen, että vuonna 1999 säädettiin Welfare Reform and Pensions Act. Vanha vuoden 1995 laki pysyi silti voimassa ja tuomioistuin voi siis vieläkin korvamerkata eläke-etuja. Vuoden 1999 laki antaa tuomioistuimille kuitenkin suuremmat oikeudet käsitellä eläkeoikeuksia aviovarallisuussuhteiden jaossa, sillä se mahdollistaa ensimmäistä kertaa eläke-etuuden jakamisen avioeron yhteydessä niin, että molemmat puoliset saavat oman eläkkeensä toisen puolison eläke-edusta. Eläke jaetaan prosenttiosuuden mukaisesti, joka määräytyy tapauskohtaisesti. Mitään velvollisuutta jakaa eläke tasan puoliksi ei siis ole.¹⁴⁵ Lain mukaan molemmat puoliset saavat oman itsenäisen eläkkeen ja kumpikin voi nostaa eläkkeensä milloin itse haluaa.¹⁴⁶

6.5 Clean break

6.5.1 Clean break -periaate

Lakikomissio (*the law commission*) esitti 1982 suosituksen, jonka mukaan aviovaimojen omalle ansiokyvylle tulisi antaa suurempi painoarvo. Lakikomission mukaan oli myös suotavaa, tapauksissa joissa se olisi mahdollista, että avioeron jälkeen puoliset

¹⁴⁵ Ratkaisusta *White v White* kuitenkin seurasi, että eläke tulisi määrätä jaettavaksi puoliksi, ellei ole hyvää syytä olla näin tekemättä.

¹⁴⁶ http://www.terry.co.uk/Pensions_in_divorce_01.html (käyty 12/2013). Lakia muutettiin myös siten, että eläkkeen saanti ei ole riippuvainen siitä nostaako eläkkeen ”ansainnut” puoliso sitä olleenkaan, esim. jos hän kuolee ennen kuin on nostonut eläkettä. Ks. lisää eläkeoikeuksista ja niiden jakamisesta *Fiona Hay (et al), Pensions on Divorce: A Practitioner’s Handbook, 2008*.

olisivat taloudellisesti itsenäisiä.¹⁴⁷ Nämä lakikomission ehdotukset hyväksyttiin säädettäessä Matrimonial and Family Proceedings Act 1984 ja ne on sisällytetty pääpiirteittäin myös avioerolain 25 §:ään. Säännöksessä tuomioistuimelle asetetaan velvollisuus harkita, olisiko tarkoituksenmukaista käyttää tuomioistuimen valtaa siten, että puolisoiden taloudelliset velvollisuudet toisiaan kohtaan päättyisivät avioerotuomioon niin pian, kuin tuomioistuin harkitsee oikeudenmukaiseksi ja kohtuulliseksi. Myös tuomioistuimissa otettiin clean break -periaate esille jo 1970-luvulla, kun Lordi Scarmanin totesi ratkaisun *Minton v Minton* [1979] AC 593 yhteydessä:

”Nykyään laki kannustaa puolisoita välttämään katkeruutta parisuhteen päättyessä ja sopimaan rahalliset ja muuta varallisuutta koskevat ongelmansa. Modernin lain tavoite on kannustaa jokaista jättämään menneisyys taakseen ja aloittamaan uusi elämä, jota ei varjosta hajonnut parisuhde.”¹⁴⁸

6.5.2 Clean break –periaatteen hyödyt ja ongelmat

Clean break –määräys¹⁴⁹ päättää kaikki jatkuvat velvollisuudet puolisoiden välillä. Käytännössä tämä toteutuu, kun tuomioistuin tekee kertakorvausta taikka omaisuuden siirtämistä tai myyntiä koskevan määräyksen, jonka jälkeen kumpikaan puolisoista ei voi tehdä jatkovaatimuksia tuomioistuimelle.¹⁵⁰ Tulee kuitenkin huomata, että clean break –määräys ei katkaise puolisoiden velvollisuuksia tilanteessa, jossa maksetaan elatusapua lapselle vaan tällä määräyksellä voidaan poistaa mahdollisuus vain puolisolle maksettavaan elatusapuun. Määrätessään toiselle puolisolle maksettavaksi elatusapua, tulee tuomioistuimen clean break –ideaalia noudattaen arvioida se, tulisiko elatusapumääräys tehdä vain rajoitetuksi ajaksi ja mikäli lykätty clean break –määräys voisi olla tarkoituksenmukainen.¹⁵¹ Tietenkään varallisuussuhteiden lopulliseen päättämiseen ei voida pyrkiä hinnalla millä hyvänsä vaan kuten kaikessa muussakin, määräyksen käyttökelpoisuus riippuu tapauskohtaisesta harkinnasta.¹⁵²

¹⁴⁷ Family Law: Time Restrictions on Presentation of Divorce and Nullity Petitions (Report) [1982] EWLC 116. Lakikomission ehdotus luettavissa verkko-osoitteessa www.bailii.org/ew/other/EWLC/1982 (käyty 1/2014).

¹⁴⁸ Kappale 608 ratkaisun perusteluissa.

¹⁴⁹ Clean break –määräyksellä viitataan jatkossa tuomioistuimen tekemään ratkaisuun, jolla päätetään puolisoiden kaikki taloudelliset kytkökset toisiinsa avioeron jälkeen.

¹⁵⁰ Tämäkään ei ole poikkeuksetonta.

¹⁵¹ Lykättyllä clean break –määräyksellä tarkoitetaan sitä, että tuomioistuin määrää ratkaistessaan elatusapua maksettavaksi vain tietyn määräajan, samalla siitä, että maksunsaaja ei tuon ajan päätyttyä voi hakea jatkoa elatusapumääräykselle. Jos tällaista ratkaisua ei tehdä, elatusavun saaja voi hakea tuomioistuimelta määräajan pidennystä.

¹⁵² Herring, Family Law 2011, s.218-219.

Puolisolle maksettavaan elatusapuun liittyy useita ongelmia. Kuten Baroness Hale totesi ratkaisussa Miller ja McFarlane:

”Puolisolle maksettava elatusapu on jatkuva rasitus molemmille osapuolille. Se on myös epävarma”.¹⁵³

Ensisijaisesti voidaankin ajatella, että avioeron yhteydessä olisi luonnollista, että kaikki puolisoitten väliset taloudelliset suhteet, lapsiin liittyviä taloudellisia kytköksiä lukuun ottamatta, katkeaisivat. Tämä olisi hyödyllistä erityisesti siinä mielessä, että esimerkiksi elatusapua maksavan osapuolen ei tarvitsisi pelätä palkkatulojen kasvun myötä nousevia elatusapumaksuja ja puolestaan elatusapua saavan osapuolen ei tarvitsisi pelätä työpäivän hankkimista, mikä voisi johtaa elatusavun pienentämiseen tai päättymiseen. Taloudellisten suhteiden katkaiseminen avioeroon johtaisi myös siihen, että elatusapua saava puoliso olisi vapaa avioitumaan uudelleen milloin tahansa, ilman pelkoa, että tämä johtaisi elatuksen menetykseen. Oikeastaan ainoa haittapuoli, mikä clean break –määräyksestä aiheutuu on, että tuomioistuimien ei tämän jälkeen voi ottaa taloudellisia suhteita käsittelyyn enää ollenkaan. Eli mikäli osapuolten olosuhteissa tapahtuu clean break –määräyksen jälkeen merkittävä muutos, tuomioistuimien ei voi ottaa asiaa enää käsitteelyyn, vaan taloudelliset suhteet on jo ratkaistu.¹⁵⁴

6.5.3 Milloin clean break on tarkoituksenmukainen

Kuten jo todettiin, taloudellisten suhteiden täydellinen päättäminen avioeroon ei ole oletettaman asemassa, vaikka tuomioistuimella onkin velvollisuus ottaa siihen pyrkimisen mahdollisuus huomioon. Oikeuskäytännön myötä on kuitenkin muodostunut käsitys tietyistä olosuhteista, joiden vallitessa taloudellisten suhteiden päättäminen avioeroon on yleensä katsottu tarkoituksenmukaiseksi. Ensinnäkin, jos tuomioistuimella on syy olettaa, että toisen puolison ansiokyky voisi kasvaa ja osapuolen olisi täten mahdollista elättää itsensä tulevaisuudessa, voi tuomioistuimien tehdä vain määräaikaisen elatusapumääräyksen puolison hyväksi tai ratkaista, ettei elatusapua tule maksettavaksi lainkaan.¹⁵⁵ Sama pätee myös hyvin varakkaiden puolisoitten avioeroihin, joissa taloudellisten suhteiden päättäminen avioeroon on yleensä hyvin todennäköistä.¹⁵⁶ Oikeuskäytän-

¹⁵³ Kappale 133 ratkaisun perusteluissa.

¹⁵⁴ Herring, Family Law 2011, s.219-220.

¹⁵⁵ Cretney, Family Law, s.104.

¹⁵⁶ Kertasuoritteista rahasuoritusta laskettaessa on käytetty laajalti ’Duxburyn’ laskutoimitusta. Siinä lasketaan tietty summa rahaa, joka järkevästi sijoitettuna tuottaisi riittävästi ansioita, jotka täyttäisivät vastaanottavan puolison kohtuulliset vaatimukset koko loppuelämän ajaksi. House of Lords kritisoi ratkaisussa White kyseistä laskutoimitusta kuitenkin siitä, että mitä pidempi

nössä on otettu ratkaisevaksi perusteeksi taloudellisten suhteiden päättämiseksi myös se, että molemmat puoliset ovat hyvin menestyviä omilla urillaan.¹⁵⁷ Lisäksi, jos avioliitto on ollut lyhyt eikä sen aikana ole syntynyt lapsia ja puoliset voivat helposti päästä ennen avioliittoa vallinneeseen taloudelliseen asemaan, voidaan taloudelliset suhteet päättää avioeroon. Myös tilanteissa, joissa jatkuvan tuen maksaminen ei tuottaisi puolisolle mitään hyötyä esimerkiksi, jos maksavan osapuolen tulot ovat niin mitättömät, että myös elatusapu olisi mitätön, voi kertakorvaus olla molemmille puolisoille tarkoituksenmukaisempi vaihtoehto.¹⁵⁸

6.5.4 Milloin clean break ei ole tarkoituksenmukainen

Clean break ei lähtökohtaisesti ole tarkoituksenmukainen edellä mainittujen tapausten vastakohdissa. Ensinnäkään tällainen määräys ei siis välttämättä ole tarkoituksenmukainen tilanteissa, joissa puolisoitten taloudellinen tilanne tulevaisuudessa on avioeron hetkellä epävarma. Esimerkiksi, jos toinen puoliso on ollut työttömän useita vuosia ja ei voida olla varmoja puolison työllistymisestä tulevaisuudessakaan.¹⁵⁹ Toisekseen clean break –määräys ei välttämättä tule kyseeseen tilanteessa, jossa puolisoilla on lapsia. Ratkaisussa *Suter v Suter and Jones* [1987] 2 FLR 232 puolisoilla oli lapsia ja hyvin rajallinen pääoma. Tuomioistuin totesi clean break –määräyksen epätarkoituksenmukaiseksi. Perusteluissa kuitenkin todettiin, että vaikka puolisoilla on elätettäviä lapsia, ei se yksistään tarkoita sitä, etteikö clean break –määräys olisi mahdollinen. Sillä lyhyt ja lapseton avioliitto voi johtaa clean break –määräyksen tarkoituksenmukaisuuteen avioerossa, voi pitkä avioliitto vastaavasti johtaa vastakkaiseen olettamaan. Tämäkin on luonnollisesti täysin riippuvaista tapauskohtaisista seikoista ja harkinnasta. Näiden lisäksi tuomioistuin voi päätyä maksamaan puolisolle elatusapua taloudellisten suhteiden päättämisen sijaan, jos se näkee tämän kohtuudenmukaiseksi.¹⁶⁰ Tultuaan siihen tulokseen, ettei

avioliitto, sitä vanhempi kertosuorituksen vastaanottaja on ja hänellä on täten lyhyempi eliniän odote, mikä johtaa pienempään ansioon.

¹⁵⁷ Ks. ratkaisu *Burgess v Burgess* [1996] 2 FLR 34, jossa toinen puoliso oli lääkäri ja toinen asianajaja, molemmat osakkaina firmassaan. Tuomari teki clean break –määräyksen ja jakoi puolisoitten varat 50/50.

¹⁵⁸ Herring, *Family Law* 2011, s.220.

¹⁵⁹ Ks. esimerkiksi ratkaisu *M v M* [1987] 2 FLR 1. Tapauksessa mies tienasi hyvin ja oli muutoinkin varakas, kun taas nainen oli kasvattanut suurimman osan aikaa lapsia. Tuomari ei suostunut lykättyyn clean break –määräykseen sillä naisen ikä ja rajoittunut työkokemus rajoittivat hänen ansiokykyään. Täten elatusapua määrättiin maksettavaksi toistaiseksi seuraavaan määräykseen saakka.

¹⁶⁰ Esimerkiksi, jos toinen puoliso on jäänyt kotiin hoitamaan lapsia ja toinen on luonut uraa, minkä seurauksena puolisoitten taloudelliset suhteet ovat muodostuneet sellaisiksi, ettei niitä

clean break –määräys ole tilanteessa käytettävissä, tulee tuomioistuimen vielä harkita, voisiko lykätty clean break olla tapauksessa tarkoituksenmukainen. Jos maksunsaaja voi, ilman kohtuutonta vaivaa, sopeutua tulevaisuudessa tilanteeseen, jossa hänelle maksettava taloudellinen tuki päättyy, voidaan lykätty clean break –määräys pääsääntöisesti tehdä.¹⁶¹

7 Yksityiset sopimukset

7.1 Hieman lähistoriaa

Tuomioistuimet päättivät aikoinaan, että puolisoiden keskinäiset sopimukset aviovarallisuussuhteiden jakamisesta avioerossa eivät ole voimaan saatettavissa. Tätä perusteltiin muun muassa Lord Atkinin sanoin ratkaisussa *Hyman v Hyman* [1929] AC 601:

”...kysymys vaimon oikeudesta elatusapuun tulevaisuudessa on julkinen huolenaihe, jota hän ei voi vaihtaa pois...”¹⁶²

Julkisella huolenaiheella Lord Atkin tarkoitti, että oikeus elatusapuun estää vaimojen joutumisen valtion avustuksen piiriin. Samainen periaate toistettiin vuosia myöhemmin ratkaisussa *Bennett v Bennett* [1952] 1 KB 249 toteamalla, että julkisoikeudellinen intressi on, etteivät vaimo ja lapsi avioeron yhteydessä jää riippuvaisiksi valtion avustuksesta taikka hyväntekeväisyydestä, kun miehellä on varaa tukea heitä taloudellisesti.¹⁶³ Onkin sanottu, että erityisesti ennen avioliittoa tehdyt sopimukset aviovarallisuuden jakamisesta, ovat julkisoikeudellisen politiikan vastaisia, sillä ne edellyttävät, että ihmiset astuvat avioliittoon samalla kun miettivät koko avioliiton päättymistä eroon.¹⁶⁴

1998 Home Office julkaisi Englannissa lausunnon nimeltä *Supporting Families*, jossa esitettiin kuusi eri vaatimusta joiden tulisi täyttyä, jotta sopimus aviovarallisuussuhteiden jaosta olisi pätevä, mikäli kyseinen sopimus hyväksyttäisiin lainsäädännössä.¹⁶⁵

Esityksen mukaisesti tällainen sopimus ei olisi pätevä, mikäli :

- perheessä on lapsi

voida korjata pelkällä kertasuoritteella avioerossa. Tällöin tuomioistuin voi ratkaista, että clean break –määräys ei ole tilanteessa tarkoituksenmukainen.

¹⁶¹ Herring, *Family Law* 2011, s.221-222.

¹⁶² Kappale 628 ratkaisun perusteluissa.

¹⁶³ <http://www.familylawweek.co.uk/site.aspx?i=ed24924> (käyty 1/2014).

¹⁶⁴ Herring, *Family Law* 2011, s.251.

¹⁶⁵ *Supporting Families: A Consultation Document*. Luettavissa verkko-osoitteessa <http://dera.ioe.ac.uk/2669/> (käyty 3/2014).

- yleisen sopimusoikeiden nojalla sopimus ei olisi sitova
- toinen tai kumpikaan puolisoista ei saanut itsenäistä oikeudellista apua ennen sopimuksen tekemistä
- tuomioistuin pitää sopimuksen voimaan saattamista epäoikeudenmukaisena toista taikka molempia puolisoita tai lasta kohtaan
- toinen tai kumpikaan puoliso ei ole tehnyt täydellistä ja vilpitöntä tiedonantoa varallisuutensa ja omaisuutensa kattavuudesta toiselle puolisolle ennen sopimuksen tekemistä
- sopimus on tehty vähemmän kuin 21 päivää ennen avioliittoa.

Esitys ei johtanut hallituksessa enempiin toimiin, vaikka se saikin laajan hyväksynnän.¹⁶⁶

7.2 Puolisoiden tekemät sopimukset varallisuuden jaosta

Yksityiset sopimukset siitä, kuinka puolisoiden omaisuus tulee avioerossa jakaa, ovat Englannin lainsäädännön mukaan mahdollisia. Puolisot voivat siis vapaasti tehdä sopimuksen siitä, kuinka omaisuus mahdollisessa avioerotilanteessa jaetaan ja tällainen sopimus voidaan tehdä missä vaiheessa tahansa, ennen avioliittoa tai eroamisen jälkeen. Mielenkiintoisen asiasta tekee kuitenkin se, että mikäli jompikumpi osapuoli haluaa vetäytyä tällaisesta yksityisestä sopimuksesta, ei sopimus ole sitova osapuolten välillä tuomioistuimessa.¹⁶⁷ Nykyisen lainsäädännön mukaisesti tällaiset sopimukset ovat vain yksi osatekijä, joka tuomioistuimen tulee ottaa huomioon ratkaistessaan puolisoiden aviovarallisuussuhteita avioeron yhteydessä. Mikä painoarvo tehdylle sopimukselle annetaan, on puolestaan täysin riippuvainen useista eri seikoista, kuten avioliiton pituudesta, siitä onko puolisoilla alaikäisiä lapsia joiden intressit tulee turvata sekä siitä, onko olosuhteissa tapahtunut muutoksia sen jälkeen, kun sopimus tehtiin.¹⁶⁸ On kuitenkin tärkeää huomata, että ennakkoratkaisut ovat johtaneet siihen, että aviopuolisoiden tekemät sopimukset täytyy jakaa yhtäältä ennen avioliittoa solmittuihin sopimuksiin ja toisaalta avioliiton aikana tehtyihin sopimuksiin, sillä tuomioistuimissa sopimuksen sol-

¹⁶⁶ Welstead&Edwards, Family Law, s.190-191.

¹⁶⁷ Probert, Family law in England and Wales, s.197-198.

¹⁶⁸ Dowding; Sharing Lives, Dividing Assets; s.210.

mimisajankohdalla saattaa olla hyvinkin suuri merkitys sille annettavan painoarvon kannalta.¹⁶⁹

Puolisoiden tekemät sopimukset varallisuuden jaosta eivät sinällään ole mikään uusi ilmiö Englannin tuomioistuimissa, mutta suuren yleisön huomion ne saavuttivat ensimmäisen kerran ratkaisun *Crossley v Crossley* [2008] 1 FLR 1491 myötä. Tapauksessa puolisoiden avioliitto oli kestänyt 14 kuukautta ja molemmilla osapuolilla oli huomattava henkilökohtaista omaisuutta. Puolisot olivat tehneet sopimuksen varallisuutensa jakamisesta avioeron yhteydessä ennen avioliiton solmimista. Sopimuksen mukaan liiton päättyessä molemmat puolisot pitäisivät henkilökohtaisen, ennen avioliittoa omistettua omaisuutensa, eivätkä esittäisi taloudellisia vaatimuksia toisiaan kohtaan. Avioliiton päättyessä Mrs Crossley kuitenkin esitti vaatimuksen miestään kohtaan sillä perusteella, että mies ei ollut tehnyt täydellistä ja vilpitöntä tiedonantoa varallisuutensa kattavuudesta ennen kuin sopimus oli tehty.¹⁷⁰ Tapauksessa Mrs Crossley kuitenkin veti vaatimuksensa takaisin anottuaan menestyksettömästi ennakkoratkaisua High Court tuomarin päätökseen.¹⁷¹ Tästä huolimatta tapaus säilyttää merkityksensä Lord Justice Thorpen kommenttien vuoksi. Hän otti huomioon vahvistuvan näkemyksen siitä, että ennen avioliittoa tehtyjen sopimusten merkitys kasvattaa tärkeyttään ja totesi:

”Näyttää siltä, että sopimuksenmukaisen jakamisen rooli, mahdollisuus osapuolten itsenäisyyteen, on tulossa yhä tärkeämmäksi”.¹⁷²

7.3 Ositussopimukset

7.3.1 Puolisoiden tekemät ositussopimukset

Sopimuksista puhuttaessa on muistettava, että tuomioistuinmenettely ei ole pakollinen puolisoiden aviovarallisuusjärjestelmää purettaessa, vaan puolisot voivat sopia avioeron taloudellisista vaikutuksista tuomioistuinmenettelyn ulkopuolella.¹⁷³ Osapuolia kannustetaan avioerossa ratkaisemaan taloutta koskevat erimielisyytensä tuomioistuinten

¹⁶⁹ Mikkola, Pinnallisen oikeusvertailun sudenkuopat, *Lakimies* 4/2011, s.657. Kyseisellä jaotellulla voidaan nähdä olevan merkitystä vielä ratkaisun Radmacher jälkeen, josta jäljempänä.

¹⁷⁰ 'Full and frank disclosure' eli täydellinen ja vilpitön tiedonanto varallisuuden kattavuudesta on lähtökohtaisesti edellytys, jonka tulee täytyä, jotta avioehto voidaan ottaa huomioon.

¹⁷¹ Dowding; *Sharing Lives, Dividing Assets*; s.209-210.

¹⁷² Kappale 17 ratkaisun perusteluissa, <http://www.familylawweek.co.uk/site.aspx?i=ed24924> (käyty 1/2014).

¹⁷³ Mikkola, Pinnallisen oikeusvertailun sudenkuopat, *Lakimies* 4/2011, s.657.

ulkopuolella.¹⁷⁴ Tällaiset sopimukset, jotka tehdään missä vaiheessa tahansa avioliittoa, sen kestäessä taikka sen jo päätyttyä, on katsottu hyväksyttäviksi lähtökohtaisesti sen vuoksi, että osapuolet ovat täysin tietoisia siitä mikä tilanne on, toisin kuin ennen avioliittoa solmitussa sopimuksessa, jonka laatimisen hetkellä osapuolet joutuvat arvailemaan tulevaisuuden varallisuuttaan ja velvollisuuksiaan. Tulee kuitenkin muistaa, että näilläkään sopimuksilla ei voida rajoittaa tuomioistuimen lainkäyttövaltaa ja näin ollen avioliiton kestäessä tehdyt sopimukset eivät välttämättä ole sitovia tuomioistuimessa.¹⁷⁵ Kutsun kirjoituksessani kaikkia puolisoitten avioliiton aikana taikka avioliiton jo päätyttyä tekemiä sopimuksia aviovarallisuusjärjestelmän purkamisesta ositus sopimuksiksi.

7.3.2 Ratkaisu MacLeod

Ratkaisussa *MacLeod v MacLeod* [2008] UKPC 64 (jäljempänä MacLeod) lausuttiin ensimmäisiä kertoja selvästi ääneen presumptio ositus sopimusten sitovuudesta tiettyjen olosuhteiden vallitessa. Ratkaisussa rajattiin kuitenkin vielä jyrkästi sopimukset, jotka oli tehty ennen avioliittoa, sitomattomiksi.¹⁷⁶ Tapauksessa oli kyse amerikkalaisista puolisoista, jotka tekivät vuonna 1994 ennen avioliiton solmimista, hääpäivänään, ensimmäisen sopimuksensa varallisuuden jaosta avioerossa. Avioliiton aikana puolisoille syntyi viisi lasta ja vuonna 2002, kahdeksan vuotta avioitumisensa jälkeen, he solmivat uuden sopimuksen, joka oli vaimolle huomattavasti anteliaampi kuin ensimmäinen sopimus, mutta jonka nojalla vaimo todennäköisesti olisi saanut vähemmän kuin tuomioistuinkäsittelyssä. Ratkaisussa otettiin siis kantaa ennen avioliittoa tehdyn sopimuksen sekä avioliiton aikana tehdyn sopimuksen sitovuuteen. Puolisot asuivat Man-saarilla, joten ratkaisu on Privy Councilin antama.¹⁷⁷ Perusteluissa todettiin muun muassa:

”Avioliiton aikana tehdyt sopimukset eroavat suuresti ennen avioliittoa tehdyistä sopimuksista. Pariskunta on nyt naimisissa. He ovat ryhtyneet toisiaan kohtaan niihin velvollisuuksiin ja vastuisiin jotka kuuluvat avioituneille. Ennen avioliittoa tehty sopimus aviovarallisuusjärjestelmän purkamisesta ei ole tässä vaiheessa enää ehto, jonka toinen osapuoli voi määrittää edellytykseksi avioliitolle. Mikään ei estä paria sopimasta taloudellisista järjestelyistä jotka koskevat heidän

¹⁷⁴ Englannissa on viime vuosina kannustettu eroavia aviopareja turvautumaan eräänlaiseen sovittelumenettelyyn (*mediation*), jossa aviopuolisot ratkaisevat avioeroa seuraavat asiat sovittelijan (*mediator*) avustuksella. Kyseinen menettely voi tapahtua tuomioistuimen ulkopuolella tai tuomioistuimessa. Ks. sovittelumenettelystä lisää *Jonathan Herring, Family Law, 2011, s.136-147.*

¹⁷⁵ Probert, *Family Law in England and Wales*, s.200.

¹⁷⁶ Probert, *Family Law in England and Wales*, s.199-200.

¹⁷⁷ Mikkola, Pinnallisen oikeusvertailun sudenkuopat, *Lakimies 4/2011*, s.660. Ratkaisussa sovellettava lainsäädäntö oli sama kuin englantilaisissa avioeroasioissa, jonka takia ratkaisua pidetään Englannissa sitovana ennakkoratkaisuna. Ks. Privy Councilin asemasta ja tehtävistä tarkemmin verkko-osoitteessa www.jcpc.gov.uk (käyty 4/2014).

yhteistä elämäänsä, kuten tämä pari teki osana heidän vuonna 2002 solmimaansa sopimusta.”¹⁷⁸

Perusteluista käy myös ilmi, että osasy sille, miksi ratkaisussa tehtiin jyrkkä ero ennen avioliittoa tehtyjen sopimusten ja avioliiton aikana tehtyjen sopimusten välille oli se, että tuomioistuin voi avioerolain 35 §:n mukaisesti tehdä muutoksia mihin tahansa aviopuolisoiden avioliiton aikana tekemään sopimukseen taloudellisten suhteiden järjestelystä, kun taas ennen avioliittoa tehtyyn sopimukseen tuomioistuimella ei välttämättä ole samanlaista oikeutta tehdä muutoksia. Toisin sanoen ennen avioliittoa tehtyjen sopimusten nähtiin puuttuvan liiallisesti tuomioistuimen harkintavaltaan.¹⁷⁹

7.3.3 Ositussopimuksen ehtojen sitovuus

Tuomioistuin voi sivuuttaa ositussopimuksen ja harkita mitä tahansa hakemusta taloudellisesta ratkaisusta lakisääteisten suuntaviivojen mukaisesti.¹⁸⁰ Ensinnäkin tuomioistuin voi poiketa sopimuksen ehdoista, jos se katsoo, että sopimus on syntynyt petoksen, pakon tai kiristyksen seurauksena tai jompikumpi osapuolista ei ole saanut pätevää juridista apua. Painoarvo on kuitenkin aina enemmän prosessuaalisessa kuin nimellisessä oikeudenmukaisuudessa, toisin sanoen, mikäli osapuoli on sopimuksessa suostunut pienempään summaan, minkä hän mahdollisesti olisi tuomioistuimen määräyksellä saanut, ei tämä yksistään ole syy poiketa sopimuksen ehdoista.¹⁸¹ Toisekseen tuomioistuin voi joutua harkitsemaan sopimuksen ehtoja tilanteessa, jossa osapuolet ovat tehneet ositussopimuksen, mutta ennen kuin se on vahvistettu tuomioistuimen lupapäätöksellä, jompikumpi osapuolista haluaa vetäytyä siitä. Tuomioistuimen tulee tällöin pitää käsittely, mutta lähtökohtana tulee olla lakisääteiset ositussopimuksen muuttamista koskevat sopimusehdot. Ratkaisua MacLeod seuraten, kirjallinen sopimus on lähtökohtaisesti osapuolia sitova. Ratkaisun mukaisesti tuomioistuin voi kuitenkin poiketa lähtökohtaisesti sitovan sopimuksen ehdoista, mikäli:

- olosuhteissa on tapahtunut sellainen muutos, että sopimus aiheuttaisi epäoikeudenmukaisen tilanteen
- sopimuksessa ei oteta asianmukaisesti huomioon lapsia
- sillä pyritään sopimattomasti saattamaan perhe riippuvaiseksi valtion tuesta
- sopimuksen allekirjoittajaan on kohdistettu painostusta.

¹⁷⁸ Kappale 36 ratkaisun perusteluissa.

¹⁷⁹ <http://www.familylawweek.co.uk/site.aspx?i=ed31283> (käyty 1/2014).

¹⁸⁰ Welstead&Edwards, Family Law, s.191.

¹⁸¹ Probert, Family Law in England and Wales, s.200.

Tulee kuitenkin muistaa, että niin kauan kuin sopimus ei kiellä kumpaakaan osapuolta hakemasta tuomioistuimelta määräystä varallisuussuhteiden jakamisesta, voivat osapuolet vapaasti tehdä sopimuksen.¹⁸²

Ratkaisun MacLeod jälkeen avioliiton aikana tehdyn sopimuksen sitovuus tuli presumption asemaan, mutta vain, mikäli sopimus oli tehty avioliiton olosuhteiden ja avioerolain harkintakriteerien valossa kohtuulliseksi. Oikeuskirjallisuudessa onkin suositeltu, että puolisoiden tulisi aina uudistaa sopimustaan harkintakriteerien näkökulmasta merkityksellisten tapahtumien jälkeen, kuten puolisoiden saadessa lapsia tai toisen puolison saadessa ison perinnön.¹⁸³

7.3.4 Tuomioistuimen vahvistama ositussopimus

Mikäli osapuolet avioliittonsa aikana saavuttavat sopimuksen siitä, kuinka heidän varallisuutensa jaetaan, voidaan tällainen sopimus esittää tuomioistuimelle virallista hyväksyntää varten.¹⁸⁴ Vaikka osapuolet tekevät sopimuksen, säilyttää tuomioistuin siitä huolimatta oikeutensa tutkia kyseisen sopimuksen sisältöä ja harkita avioerolain 25 §:n kriteerejä. Toisin sanoen tuomioistuin ei hyväksy sopimusta noin vain, mutta mikäli osapuolet ovat saaneet itsenäistä neuvonantoa, voi tuomioistuin olettaa sopimusehtojen olevan kohtuullisia. Tuomioistuinten voidaankin olettaa pitävän sopimuksen voimassa sellaisenaan, mikäli sillä ei ole erittäin hyvää syytä poiketa sopimuksen ehdoista. Sopimukset vahvistetaan tuomioistuimissa lupapäätöksinä (*consent order*).¹⁸⁵

Tuomioistuimen vahvistamalla sopimuksella on samat lailliset vaikutukset kuin määräyksellä, joka on tehty tuomioistuinkäsittelyssä, kun puoliset eivät ole päässeet sopimukseen varallisuuden jakamisesta.¹⁸⁶ Kun tällainen sopimus on tuomioistuimen päätöksellä vahvistettu, on tuomioistuin yleensä hyvin vastahakoinen sallimaan minkäänlaisia muutoshakemuksia määräykseen. Tämän vuoksi tuomioistuimen päätöksellä vahvistettu sopimus onkin vaikeampi kumota kuin muodollinen sopimus, sillä tällaisen vahvistetun

¹⁸² Herring, Family Law 2011, s.254-255; Welstead&Edwards, Family Law, s.192.

¹⁸³ Mikkola, Pinnallisen oikeusvertailun sudenkuopat, Lakimies 4/2011, s.661.

¹⁸⁴ Tässä yhteydessä viitataan sopimukseen varallisuuden jaosta, jotka tehdään avioeron hetkellä eli liiton jo päättyttyä.

¹⁸⁵ Herring, Family Law 2011, s.254.

¹⁸⁶ Herring, Family Law 2011, s.254. Tuomioistuimen vahvistama sopimus voi olla hyödyllinen erityisesti aviopareille, joiden taloudellinen tilanne ei ole kovin vahva, ks. *Rosy Border and Jane Moir, Divorce and Separation, 2004, s.103-104.*

sopimuksen kyseenalaistamiseksi vaadittaisiin jokin asiatodiste, joka mitätöisi päätöksen perusteet. Esimerkiksi tilanteessa, jossa toinen osapuoli olisi jättänyt antamasta tiedoksi jonkin oleellisen asian, tuomioistuin voisi sallia muutoksenhaun jolla lupapäätös syrjäytettäisiin. Tätä harkitessaan tuomioistuin harkitsisi onko asia, jota ei ole kerrottu, riittävän perustavanlaatuinen arvoltaan, jotta sen vuoksi päätös voitaisiin kumota.¹⁸⁷ Lisäksi asiatodisteena tuomioistuimen antaman päätöksen syrjäyttämiseksi voisi tulla kyseeseen esimerkiksi harhaanjohtaminen, erehdys tai myöhempi perustavanlaatuinen ja odottamaton muutos olosuhteissa.¹⁸⁸

7.4 Ennen avioliittoa tehdyt sopimukset¹⁸⁹

7.4.1 Sopimuksille annettu painoarvo lähihistoriassa

Ennen avioliittoa tehtyjen sopimusten luonne Englannin tuomioistuimissa on ollut se, että niille annetaan harkinnassa erittäin vähän painoarvoa, jos olleenkaan. Muun muassa ratkaisussa *F v F (Ancillary Relief: Substantial Assets)* (1996) Thorpe J (nykyinen Lord Justice Thorpe) lausui seuraavasti:

”Niiden henkilöiden oikeuksiin ja velvollisuuksiin, joiden taloudelliset suhteet on säädelty lainsäädännössä, ei voida vaikuttaa sopimusehdoin, jotka on laadittu kontrolloimaan ja rajoittamaan normeja, jotka on tarkoitettu universaalisti sovellettaviksi läpi koko yhteiskuntamme.”¹⁹⁰

Syy ennen avioliittoa solmituille sopimuksille annetulle vähäiselle painoarvolle on se, että Parlamentti on antanut tuomioistuimille tehtäväksi määrittää, kuinka omaisuus tulee avioerossa jakaa ja osapuolet eivät voi viedä tuomioistuimelta sen lainkäyttövaltaa, toisin sanoen tuomioistuimen harkinnan vapautta ei ole haluttu rajoittaa.¹⁹¹ Täytyykin muistaa, että Englannin avioerotuomioistuinten rooli on perinteisesti ollut tutkia kaikkien puolisoitten varallisuutta avioerohetkellä ja jakaa tämä varallisuus millä tahansa sopivaksi katsomallaan tavalla huomioon ottaen puolisoitten ja lasten tarpeet. Sillä tuo-

¹⁸⁷ Ratkaisussa *Livesey v Jenkins* [1985] FLR 813 House of Lords katsoi, että vaimon kihlautuminen uudelleen avioitumisen tarkoituksessa ja se, että vaimo oli jättänyt tämän kertomatta, oli riittävän merkittävä arvoltaan syrjäyttämään tuomioistuimen tekemän määräyksen.

¹⁸⁸ Probert, *Family Law in England and Wales*, s.200; Herring, *Family Law 2011*, s.261-262.

¹⁸⁹ Ks. ennen avioliittoa tehdyistä sopimuksista sekä ositussopimuksista myös *David Salter (et al), International Pre-Nuptial and Post-Nuptial Agreements, 2011*. Teoksessa käsitellään myös sitä ongelmaa, jonka useampaan maahan liittynän omaavien puolisoitten tekemät sopimukset muodostavat.

¹⁹⁰ Kappale 66 ratkaisun perusteluissa. Welstead&Edwards, *Family Law*, s.193. Vertaa tätä kommenttia Lord Justice Thorpen edellä mainittuun lausumaan ratkaisussa *Crossley* vuonna 2008.

¹⁹¹ Herring, *Family Law 2011*, s.251.

mioistuinten asema on historian aikana muodostunut näin vahvaksi, on ennen avioliittoa solmittujen sopimusten koettu rajoittavan tuomioistuinten harkintavaltaa liiallisesti. Englannissa omaksuttu lähtökohta ennen avioliittoa solmituille sopimuksille annettavaan painoarvoon ei kuitenkaan ole täysin epälooginen. Esimerkiksi argumentti, jonka mukaan ennen avioliittoa tehdyn sopimuksen ei voida katsoa olevan hyväksyttävä sen vuoksi, että sopimuksen tekohetkellä vallinneet olosuhteet saattavat avioliiton aikana muuttua merkittävästikin, on täysin perusteltu.¹⁹²

7.4.2 Ratkaisu Radmacher

Ennen avioliittoa tehdyille sopimuksille annettavan merkityksen voidaan nähdä olevan haasteiden ja muutoksen alla Englannissa ratkaisun *Radmacher v Granatino* [2010] UKSC 42 (jäljempänä Radmacher) myötä, joka sai mediassa valtavan näkyvyyden. Kyseinen ratkaisu laajensi muutama vuosi aiemmin annetun ratkaisun MacLeod sopimusidonnaista lähtökohtaa myös ennen avioliittoa solmittuihin sopimuksiin.¹⁹³ Tapauksessa vaimo oli Saksan kansalainen ja aviomies Ranskan kansalainen, pariskunta asui kuitenkin Lontoossa. He tekivät sopimuksen Saksassa, jonka mukaan kumpikaan ei voisi esittää taloudellisia vaatimuksia toista kohtaan avioerotilanteessa, sopimus oli sitova niin Saksan kuin Ranskan lain mukaan. Mies kieltäytyi hankkimasta henkilökohtaista neuvontaa sopimuksen teossa. Pian sopimuksen tekemisen jälkeen he avioituivat Englannissa. Avioliitto kesti kahdeksan vuotta ja puolisoille syntyi sen aikana kaksi lasta, avioeron hetkellä vaimon omaisuus oli arviolta noin £54 miljoonaa ja hän tienasi vuodessa £2 miljoonaa, kun taas mies tienasi vuodessa £30,000 ja hänellä oli velkaa £800,000. Huolimatta siitä, että oli allekirjoittanut sopimuksen, aviomies haki tuomioistuimelta varallisuussuhteiden ratkaisemista koskevaa tuomiota.

Ensimmäisessä oikeusasteessa Baron J antoi sopimukselle olemattoman painoarvon ja tuomitsi miehelle, joka oli siis huomattavasti varattomampi osapuoli, yli £5 miljoonaa. Baron J kuitenkin totesi, että arvioidessaan miehen tarpeita, hän ottaisi oleellisena seikkana huomioon sen tosiasian, että tämä oli allekirjoittanut sopimuksen. Baron J ei kuitenkaan antanut kyseiselle sopimukselle painoarvoa lopputuloksessa sen vuoksi, että sopimus oli epäoikeudenmukainen, koska se ei täyttänyt Home Officen 1998 esittämiä

¹⁹² <http://www.terry.co.uk/pre-nuptial.html> (käyty 1/2014).

¹⁹³ Mikkola, Pinnallisen oikeusvertailun sudenkuopat, Lakimies 4/2011, s.661.

vaatimuksia¹⁹⁴ päteväälle esiaviolliselle sopimukselle. Vaimo haki tuomioon muutosta. Court of Appealin mukaan Baron J oli päätöksessään erehtynyt, sillä esiaviollisiin sopimuksiin sovellettava lainsäädäntö oli menossa eteenpäin ja kasvavan suuntauksen mukaisesti tällaisille sopimuksille tuli antaa enemmän painoarvoa kuin aiemmin. Näin ollen sopimuksella olisi tullut olla asiaankuuluva painoarvo ja miehen tuli saada varoja ainoastaan rooliinsa kahden lapsen isänä, mutta ei omia pitkäaikaisia tarpeitaan varten. Mies haki puolestaan muutosta tähän päätökseen. Supreme Court kieltäytyi tekemästä eroa esiaviollisten ja avioliiton aikana tehtyjen sopimusten välille ja piti kiinni siitä, että avioerolain 25 § säätelee kaikkia taloudellisia vaatimuksia enemmän kuin puolisoiden sopimus. Joka tapauksessa Supreme Court lausui, että oletuksen tai lähtökohdan pitäisi olla se, että sopimukselle tulisi antaa painoarvoa tietyissä olosuhteissa. Supreme Court jakautui päätöksessään 8:1 ja enemmistön kanta tiivistettiin todeten: 'Tuomioistuimen pitäisi antaa vaikutusta ennen avioliittoa solmitulle sopimukselle, johon molemmat osapuolet ovat vapaaehtoisesti sitoutuneet ymmärtäen sen seuraukset, elleivät vallitsevat olosuhteet ole sellaiset, että olisi epäoikeudenmukaista velvoittaa osapuolet pitäytymään sopimuksessa.' Miehen muutoksenhaku kumottiin.¹⁹⁵

7.4.3 Ratkaisun Radmacher perusteluja ja johtopäätöksiä

Ratkaisussaan Supreme Court totesi, että sopimukselle voidaan antaa painarvoa vain, jos osapuolet ovat tehneet sen omasta vapaasta tahdostaan tiedostaen sopimuksen seuraukset, ilman kiristystä tai painostusta. Yleensä molemmat osapuolet tarvitsevat oikeudellista apua sopimuksen teossa, mutta näin ei ole, mikäli molemmat ymmärtävät sopimuksen seuraukset. Tässä ratkaisussa tuomarit olivat sitä mieltä, että aviomies oli kokenut liikemies ja vaikka häntä ei oltukaan oikeudellisesti avustettu sopimuksen teossa, hän ymmärsi sopimuksen luonteen. Enemmistön kannan takana ratkaisussa oli vetoaminen itsenäisyyteen. Enemmistön mukaan:

”Syy miksi tuomioistuimen pitäisi antaa painoarvoa esiaviolliselle sopimukselle on se, että yksilöllistä itsenäisyyttä tulisi kunnioittaa. Tuomioistuimen pitäisi antaa kunnioitusta aviopuolisoiden päätökselle koskien tapaa millä heidän varallisuussuhteensa tulisi säädellä. Olisi holhoamista syrjäyttää puolisoiden sopimus yksinkertaisesti sillä perusteella, että tuomioistuin tietää parhaiten. Tämä pitää erityisesti paikkansa silloin, kun osapuolten sopimus viittaa olemassa oleviin olosuhteisiin eikä ainoastaan satunnaisiin menoihin epävarmassa tulevaisuudessa.”¹⁹⁶

¹⁹⁴ Ks. vaatimukset kappale 7.1.

¹⁹⁵ Herring, Family Law 2011, s.251; Welstead&Edwards, Family Law, s.193-195.

¹⁹⁶ Kappale 78 ratkaisun perusteluissa. Herring, Family Law 2011, s.252.

Ratkaisu Radmacher ei missään nimessä johtanut siihen lopputulokseen, että ennen avioliittoa solmitut sopimukset olisivat sitovia vastaavissa tapauksissa, vaan niiden merkitys ratkeaa jatkossakin tapauskohtaisten olosuhteiden ja harkintakriteerien perusteella. Ratkaisussa sopimus tuotiinkin vain entistä vahvemmin avioerolaisissa mainittujen harkintakriteerien rinnalle. Myös sopimuksen sisältö jätettiin harkinnanvaraiseksi, sillä sopimusta ei ratkaisussa katsottu tehokkaaksi sellaisenaan, vaan tuomistuin muokkasi sopimusehtoja avioerolain harkintakriteerien valossa.¹⁹⁷ Tästä huolimatta Radmacher oli merkittävä ratkaisu esiaviollisiin sopimuksiin sovellettavan lainsäädännön kannalta, sillä huolimatta siitä, että Supreme Court toisti tuomioistuimen tehtävän olevan saavuttaa oikeudenmukainen lopputulos, se totesi myös, että sopimuksen olemassaolo voi muuttaa sitä, mikä on oikeudenmukaista.¹⁹⁸

7.4.4 Ennen avioliittoa solmituille sopimuksille asetettavista vaatimuksista

Ratkaisussa Radmacher Supreme Court linjasi periaatteita, joita tuomioistuinten tulisi soveltaa harkitessaan esiaviolliselle sopimukselle päätöksenteossa annettavaa painoarvoa. Supreme Courtin linjaus seurasi pitkälti Home Officen 1998 ehdotusta. Luonnollisesti sopimuksen kohtuullisuus asetettiin tärkeäksi tekijäksi. Tämän ohella todettiin, että sopimuksenteon hetkellä vallinnut pakko, petos, harhaanjohtaminen tai kohtuuton painostus olisivat omiaan vähentämään sopimuksen tärkeyttä ja lisäksi puolisoiden henkilökohtaiset olosuhteet sopimuksen tekohetkellä olisivat oleellisia.¹⁹⁹ Näiden lisäksi Supreme Court hyväksyi, että esiaviolliselle sopimukselle olisi kohtuullista antaa suurempi painoarvo, mikäli molemmat osapuolet saivat itsenäistä oikeudellista apua ennen sopimuksen solmimista ja sopimus sisältää täydellisen ja vilpittömän tiedonannon molempien osapuolien varallisuudesta.²⁰⁰ Tuomioistuin listasi vastaavasti, että sopimukselle olisi kohtuutonta antaa merkittävää painoarvoa, jos puolisoilla oli lapsia, toisella puolisoista oli todellisia tarpeita tai toisen puolison perheelleen antama panos toisen puolison käydessä töissä edellyttäisi kompensatiota. Sopimuksen kohtuuttomuutta lisäisi Supreme Courtin mukaan myös se, että sopimus viittaisi epävarmoihin tulevaisuuden olosuhteisiin, jotka mahdollisesti muuttuisivat ajansaatossa tai joita ei voitaisi sopimuksentekohetkellä kuvitella, toisin sanoen mitä pidempi avioliitto, sitä todennäköisemmin esiavi-

¹⁹⁷ Mikkola, Pinnallisen oikeusvertailun sudenkuopat, *Lakimies* 4/2011, s.658.

¹⁹⁸ Probert, *Family Law in England and Wales*, s.198. Ks. ratkaisun kommentoinnista myös *Stephen Gilmore and Lisa Glennon, Hayes and Williams' Family Law, 2012, s.223-227.*

¹⁹⁹ Welstead&Edwards, *Family Law*, s.195.

²⁰⁰ Probert, *Family Law in England and Wales*, s.198.

ollisen sopimuksen sisältö ei avioeron hetkellä olisi enää kohtuullinen.²⁰¹ Ennen avioliittoa tehdyt sopimukset tulisikin vahvistaa vielä erikseen avioliiton aikana tehdyllä sopimuksella.²⁰²

Erinäisistä periaatteista ja lähtökohdista huolimatta ennen avioliittoa solmittujen sopimusten sitovuus riippuu täysin kunkin tapauksen faktoista. Vaikka puolisoitten sopimuksilla saattaakin Radmacherin jälkeen olla merkitystä, säilyy vallitsevana periaatteenä tuomioistuimen yleinen harkintavalta eli tuomioiden ennakoitavuus sinällään ei ratkaisun myötä kehittynyt. Viime vuosien aikana oikeustilan selkeyttämistä lainsäädännön uudistamisen muodossa onkin vaadittu tuomareiden, tutkijoiden ja muiden alalla olevien toimesta. Lady Hale esitti tapauksen Radmacher yhteydessä vahvan argumentin siitä, että uudistukset pitäisi jättää lainsäädäntöä kehittäville tahoille, kuten lakikomisiolle, ennemmin kuin oikeuslaitokselle.²⁰³

7.4.5 Ratkaisun Radmacher jälkeen

Vaikka Radmacheria voidaan pitää eräänlaisena virstanpylväänä Englannin perheoikeudelle, jätti se myös perusteluissaan avoimeksi tekijöitä, jotka vaativat tarkennusta ratkaisua seuraavilta tapauksilta. Tällaisia varsinaisia ennakkoratkaisuja ei ole vielä saatu, mutta High Courtin perhejaosto on antanut neljä huomionarvoista ratkaisua Radmacherin jälkeen, joissa käsiteltiin esiaviollisille sopimuksille annettavaa painoarvoa sekä veresteltiin Radmacherin oikeusohjeita ja lausumia.²⁰⁴

Tapauksessa Radmacher lausuttiin, että olisi kohtuutonta velvoittaa osapuolet pitäytymään sopimuksessa, joka jättää entisen puolison hänen todellisista tarpeistaan johtuen pulaan. Ratkaisussa ei kuitenkaan raotettu mitään ’todellisella tarpeella’ tällaisessa yhteydessä tarkoitetaan ja tähän ei ole oikeuskäytännössä saatu vielä selvyyttä. Tapauksessa *Kremen v Agrest* (No.11) (Financial Remedies: Non-disclosure: Post-Nuptial Agreement) [2012] EWHC 45 (Fam) otettiin kuitenkin kantaa Radmacherissa lausuttuun oikeusohjeeseen sopimuksen sitovuudesta, johon on vapaaehtoisesti sitouduttu ymmärtäen sen seuraukset. Tähän periaatteeseen liittyen todettiin:

²⁰¹ Welstead&Edwards, Family Law, s.195.

²⁰² Mikkola, Pinnallisen oikeusvertailun sudenkuopat, Lakimies 4/2011, s.661. Ks. lisäksi ratkaisun Radmacher aikaansaamasta keskustelusta esiaviollisille sopimuksille annettavasta painoarvosta *Stephen Gilmore and Lisa Glennon, Hayes and Williams’ Family Law, 2012, s.227-229.*

²⁰³ Probert, Family Law in England and Wales, s.199.

²⁰⁴ <http://www.familylawweek.co.uk/site.aspx?i=ed96700> (käyty 1/2014).

”Näyttää siltä, että vain epätavallisissa tapauksissa, joissa oikeudellinen apu sekä täydellinen ja vilpitön varallisuuden tiedoksiänto puuttuvat, voidaan osapuolen olettaa vapaaehtoisesti sitoutuneen sopimukseen ymmärtäen täysin sen seuraukset.”²⁰⁵

Tapauksissa *B v S* (Financial Remedy: Matrimonial Property Regime) [2012] EWHC 265 (Fam) ja *Z v Z* [2011] EWHC 2878 (Fam) puolestaan otettiin kantaa siihen, missä määrin osapuolten voidaan olettaa ymmärtäneen sopimuksen seuraukset. Perusteluissa todettiin, että mikäli puoliso suullisesti todistaa ymmärtäneensä sopimuksen seuraukset, voidaan näin myös olettaa olevan.²⁰⁶ Jos tällaista todistusta ei puolestaan saada, ei myöskään olettaa ymmärryksestä voida tehdä. Lisäksi ratkaisussa *V v V* [2011] EWHC 3230 (Fam) toistettiin periaate siitä, että puolisoitten tekemä sopimus on vain yksi tekijä, jonka tuomioistuin ottaa harkinnassaan huomioon. Charles J esitti näkemyksensä asiasta toteamalla:

”...kokonaisvaltaisessa lopputuloksen arvioinnissa esiaviollinen sopimus on merkityksellinen tekijä tasapainon saavuttamisessa ja se on kykenevä muodostamaan perustan lopputulokselle joka eroaa siitä ratkaisusta, joka oltaisiin tehty ilman sopimusta.”²⁰⁷

7.5 Sopimusvapauden muutostarpeista²⁰⁸

Tapausoikeus, joka määrittää sopimuksille annettavaa painoarvoa ja sitovuutta avioerolain harkintakriteerejä sovellettaessa, tulee kehittymään sitä mukaa, kun korkeimmat oikeusasteet käsittelevät näitä kysymyksiä. Mielenkiintoista on se, että tuomalla tällaisen näennäis-sopimusoikeudellisen konseptin perheoikeuden piiriin ilman, että asiassa voidaan kuitenkaan soveltaa itse sopimusoikeutta ja lisäksi viittaamalla määritelmiin kuten ’todelliset tarpeet’, Supreme Court on asettanut alemmille tuomioistuimille todellisen tulkinnallisen haasteen useiksi vuosiksi eteenpäin.²⁰⁹

²⁰⁵ <http://www.familylawweek.co.uk/site.aspx?i=ed96700> (käyty 1/2014).

²⁰⁶ Tapauksessa *Z v Z* todettiin, että mitään virallisia neuvoja taikka virallista tietoa varallisuudesta ei oltu annettu, mutta vaimo tästä huolimatta ymmärsi mitä sopimus tuo mukanaan.

²⁰⁷ Kappale 73 ratkaisun perusteluissa, <http://www.familylawweek.co.uk/site.aspx?i=ed96700> (käyty 1/2014).

²⁰⁸ Lakikomissio on esittänyt parlamentille kauan odotetun raporttinsa Matrimonial Property, Needs and Agreements helmikuussa 2014; luettavissa verkko-osoitteessa http://lawcommission.justice.gov.uk/docs/lc343_matrimonial_property.pdf (käyty 4/2014). Raportti sisältää luonnoksen lakiehdotuksesta, jonka mukaan puolisoitten tekemät pätevät sopimukset, milloin tahansa tehtynä, olisivat voimaansaattavissa. Ks. lisää lakikomission raportista verkko-osoitteessa <http://www.familylawweek.co.uk/site.aspx?i=ed127909> (käyty 4/2014).

²⁰⁹ <http://www.familylawweek.co.uk/site.aspx?i=ed96700> (käyty 1/2014).

Tässä vaiheessa ennen avioliittoa solmituilla sopimuksilla ei voida nähdä varmuudella olevan sitovuutta Englannissa, vaikka ratkaisu Radmacher lähensikin esiaviollisten sopimusten sitovuutta kohti ositussopimuksille annettavaa sitovuutta. Sopimusten epävarmaa asemaan kuitenkin ylläpitää se, että vaikka Supreme Court on eritellyt ratkaisuissaan seikkoja, joiden vallitessa esiaviolliselle sopimukselle tulee ja ei tule antaa painoarvoa, ovat nämä seikat myös valttikortti aina, jos toinen osapuoli haluaa vetäytyä tehdystä sopimuksesta. Saadakseen sopimuksen tuomioistuimen tarkan arvioinnin kohteeksi, osapuolen ei tarvitse kuin esittää väite, että hän ei ole saanut asiantuntevaa neuvontaa sopimukseen sitoutuessaan tai esimerkiksi, että sopimuksentekohetken jälkeiset arvaamattomat tapahtumat ovat tehneet sopimuksen tarkoituksen tyhjäksi. Nykyisen lain nojalla tuomioistuimen ei ainakaan tarvitse määritellä omistukseen liittyviä ongelmia avioerossa. Joka tapauksessa, neuvottelujen kasvanut suosio avioerotilanteissa sekä suuntaus syyttömyys-perusteiseen avioeroon, puoltavat sitä näkemystä, että puolisoiden tulisi itse saada määrittää parisuhteensa luonne ja siitä seuraavat vaikutukset. Suurimpana esteenä muutoksille saattaakin olla näkemys siitä, että puolisoiden tekemillä sopimuksilla varallisuussuhteidensa jakamisesta ryöstetään tuomioistuimilta niiden valta jakaa omaisuus uudelleen avioerotilanteessa.²¹⁰

8 Ihmisoikeusaspektia

Euroopan ihmisoikeussopimus vuodelta 1998 on otettu Englannissa vahvasti esille myös perheoikeuden alaan kuuluvien kysymysten yhteydessä. Eniten ihmisoikeussopimuksella on ollut vaikutusta luonnollisesti lapsiin liittyvien oikeudellisten kysymysten yhteydessä, mutta sopimus on nostettu esille myös muun muassa avioeroon ja puolisoiden väliseen elatusapuun liittyen. Sopimuksen artikloista perheoikeuteen liittyy artikla 8, jonka mukaan jokaisella on oikeus nauttia yksityis- ja perhe-elämän kunnioitusta; sekä artikla 12, joka koskee oikeutta avioliittoon ja perheen perustamiseen. Lisäksi erityisesti puolisoiden varallisuussuhteita koskien tärkeäksi on noussut ihmisoikeussopimuksen ensimmäisen lisäpöytäkirjan 1 artikla, jonka mukaan jokaisella on oikeus nauttia rauhassa omaisuudestaan eikä keneltäkään saada riistää hänen omaisuuttaan paitsi julkisen edun nimissä ja laissa määrättyjen ehtojen ja kansainvälisen oikeuden yleisten

²¹⁰ Herring, Family Law 2011, s.252-254. Avopuolisoiden tekemiä, esiaviollisia sopimuksia vastaavia sopimuksia, on pidetty pätevinä sen vuoksi, että niillä ei ryöstetä tuomioistuimelta minkäänlaista tuomiovaltaa. Ks. lisää avopuolisoiden asemasta lainopillisesta näkökulmasta *Anne Barlow; Cohabitation, Marriage and the Law: Social Change and Legal Reform in the 21st Century, 2005.*

periaatteiden mukaisesti. Oikeuskäytännössä esille on noussut myös sopimuksen seitsemännän lisäpöytäkirjan 5 artikla, jonka mukaan aviopuolisoilla on yhdenvertaiset yksityisoikeudelliset oikeudet ja velvollisuudet toisiinsa ja lapsiinsa nähden avioliittoa solmittaessa, sen aikana ja sen purkautuessa.²¹¹

Sopimuksen soveltamisen yhteydessä on muun muassa todettu, että vaikka ihmisoikeussopimus tunnustaa oikeuden avioliiton solmimiseen, tämä ei välttämättä sisällä oikeutta avioeroon.²¹² Toisaalta sopimusta sovellettaessa on päädytty myös ratkaisuun, että on sopimuksen vastaista kieltää miestä, joka on eronnut kolme kertaa, avioitumasta neljättä kertaa ennen kuin on kulunut kolme vuotta edellisestä avioerosta. Tätä perusteltiin muun muassa toteamalla, että vaikka avioliiton pysyvyys on lainmukainen tavoite, oli aikarajoitteen pituus kohtuuton sekä suhteeton.²¹³ Nämä ratkaisut kertovat siitä, että valtiolla on oikeus rajoittaa oikeutta avioeroon, mutta se ei saa liiallisesti rajoittaa oikeutta avioliittoon tai uudelleenavioitumiseen. Englannin avioerolain ei näiltä osin voida nähdä olevan ristiriidassa ihmisoikeussopimuksen kanssa.²¹⁴

Ensi näkemältä voitaisiin väittää, että puoliso, joka veloitetaan suorittamaan toiselle puolisolle jotain avioeron yhteydessä, voisi vedota ihmisoikeussopimuksen 1 artiklaan. Tämä väite torjuttiin kuitenkin ratkaisun Charman yhteydessä, jonka perusteluissa todettiin, ettei avioerolain nojalla tehdyn määräyksen voida nähdä rikkovan ihmisoikeussopimusta. Perusteluissa kirjoitettiin seuraavasti:

”Kuinka hyvänsä, väite, että avioerolain 23 §:n ja 25 §:n nojalla tehty määräys yhdellä kertaa toiselle puolisolle suoritettavasta korvauksesta, ... jollakin tapaa rikkoisi aviomiehen oikeutta nauttia rauhassa omaisuudestaan, on mielestäni suoraan sanoen järjetön. ... Tällaisia ”ihmisoikeus” väitteitä ei ole vielä koskaan menestyksekkäästi otettu käyttöön näissä hakemuksissa. Toivon, että tämä on viimeinen, jonka tulemme niistä näkemään.”²¹⁵

9 Johtopäätökset

Kuten niin monissa muissakin yhteiskunnissa, myös Englannissa on hyväksytty se tosiasia, että avioliitto ei useimmiten kestä puolisoitten koko elinikää. Tämän vuoksi Eng-

²¹¹ Euroopan ihmisoikeussopimus luettavissa verkko-osoitteessa http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_ENG.pdf (käyty 2/2014).

²¹² *Johnston v Ireland* (1986) 9 EHRR 203.

²¹³ *F v Switzerland* (1987) 10 EHRR 411.

²¹⁴ Herring, *Family Law* 2011, s.132.

²¹⁵ Kappale 126 perusteluissa. Ks. lisää ihmisoikeuksista perheoikeuden yhteydessä Englannissa *Claire Archbold, Family Law-Making and Human Rights in the United Kingdom, s.185-209. Teoksessa Making Law for Families, 2000.*

lannissakin valtio säätelee sitä lainsäädännöllistä kehikkoa, jonka puitteissa puoliset voidaan tuomita avioeroon ja jonka lähtökohdista aviopuolisoiden varallisuussuhteet voidaan avioerossa järjestellä uudelleen. Kuten olemme huomanneet, kyseinen lainsäädäntö on Englannissa kuitenkin kovien muutospaineiden alla ja muun muassa selvyttä tuovia uudistuksia vaaditaan suunnasta jos toisesta. Perheoikeuden, kuten muunkin oikeuden, muuttaminen Englannissa on kuitenkin haastavaa maan historiallisesti pitkän oikeusjärjestelmän kehityksen vuoksi, oikeusjärjestelmän, joka ei ole kokenut radikaaleja muutoksia milloinkaan. Mielestäni voidaan jopa väittää, että lainsäädännöllinen menestyvä uudistustyö on haastavaa senkin vuoksi, että kukaan ei tarkalleen ottaen varmuudella voi sanoa, miltä taholta uudistusvaatimusten tulisi lähteä, tuomioistuimelta vai lainsäätäjältä.

Uuden lain, Family Law Act 1996, säätämisen epäonnistuminen asetti avioerolain ongelmat takaisin lähtöruutuun. Avioerolain tulisi useiden mielestä pyrkiä avioliiton säilyttämiseen instituutiona sekä itse avioliiton pelastamiseen. Mikäli avioliittoa ei voitaisi pelastaa, on puolestaan katsottu, että avioerolain ei tulisi pahentaa puolisojen välistä katkeruutta. Avioeron kannalta suurimmaksi ongelmaksi nykyisessä laissa onkin koettu syyllisyysperusteinen avioero ja väittely on keskittynyt siihen, tulisiko avioerolain säilyä syyllisyysperusteisena vai olisiko syyttömyyteen pohjautuva järjestelmä parempi vaihtoehto. Nykyaikana syyllisyyteen pohjautuva järjestelmä ei mielestäni ole järkevällä pohjalla, sillä tuomioistuimen on yleensä vaikea varmistua siitä, kuka on ollut niin sanotusti syyllinen avioeroon ja onko avioliitto todella peruuttamattomasti rikkoutunut. Syyllisyyteen perustuva avioerojärjestelmä itsessään kasvattaa myös avioeron mukanaan tuomaa katkeruutta, josta pitäisi pyrkiä pääsemään eroon niin tehokkaasti kuin mahdollista. Vaikka syyttömyysperusteinen avioerosysteemi onkin saanut laajalti kannatusta akateemisissa piireissä Englannissa, ei kannatus kuitenkaan ole ollut täysin yksipuolista vaan puolestapuhujia löytyy myös syyllisyysperusteisen järjestelmän ylläpidon puolesta. Yleisesti ottaen, oikeusjärjestelmät ympäri maailman ovat kuitenkin siirtyneet kohti syyttömyysperusteista avioeroa ja on erittäin todennäköistä ja enemmän kuin suotavaa, että Englannissakin siirrytään kyseiseen järjestelmään. Ottaen huomioon Englannin oikeusjärjestelmän rakenteen, tulisi tuomioistuinten vain rohkeasti muokata oikeuskäytännössä pohjaa syyttömyysperusteiselle avioerolle.

Mitä tulee puolisojen aviovarallisuussuhteiden purkamiseen, vaikuttaa oikeuskäytäntö Englannissa useinkin asian suhteen erittäin vaikeasti tulkittavalta. Ensinnäkin oman

ongelmansa muodostaa sopimusten asema, joiden tulkinta ja painoarvo tuomioistumis-
sa on edelleenkin riippuvainen siitä, onko sopimus tehty ennen avioliiton solmimista vai
avioliiton aikana tai sen jälkeen. Sopimusten ongelmallinen asema voidaan liittää oikeus-
järjestelmän rakenteeseen ja historiaan, sillä kehitys on hidasta nimenomaan siitä
syystä, että sopimuksille ei olla aiemmissa ennakkotapauksissa historian saatossa annettu
sitovaa asemaa. Sillä tuomioistuimet soveltavat ratkaisunteossaan aina aikaisempia
ennakkotapauksia ja niiden perusteluja lainsäädännön lisäksi, vaatii käytännön muuttaminen
rohkeaa poikkeamista aiemmista päätöksistä ja niiden perusteluista. Ratkaisu
MacLeod oli merkittävä, sillä sen perusteluissa asetettiin ensimmäistä kertaa puoliso-
iden tekemän sopimuksen presumptioksi sopimuksen sitovuus. MacLeod asetti puoliso-
iden avioliiton aikana tekemän sopimuksen lähtökohdaksi sen sitovuuden, mikäli sopi-
mus on tehty avioliiton olosuhteiden ja avioerolain harkintakriteerien näkökulmasta
kohtuulliseksi. Näin ollen avioliiton aikana tehdyt sopimukset ovat Englannissa lähtö-
kohtaisesti sitovia, mutta tuomioistuin tulee tästä huolimatta aina tapauskohtaisesti rat-
kaisemaan sopimuksen sitovuuden avioerolain harkintakriteerien valossa. Näin ollen
kaikki sopimukset ovat käytännössä mahdollisia tuomioistuimen tekemille muutoksille
aina, kun tuomioistuin katsoo sen välttämättömäksi.

Sen sijaan ennen avioliittoa tehdyillä sopimuksilla ei voida nähdä olevan vielääkään täysin
samaa asemaa kuin avioliiton aikana tehdyillä sopimuksilla. Kyseisten sopimusten
on nähty rajoittavan liiaksi tuomioistuinten laajaa harkintavaltaa ja niille ei olla oikeus-
käytännössä annettu päätöksenteossa juurikaan merkitystä. Esiaviolisten sopimusten
sitomattomuus on ollut niin vahva presumptio oikeuskäytännössä ja tuomareiden perus-
teluissa koko avioerotuomioistuinten pitkän historian ajan, että sopimusten aseman
muuttaminen vaatisi lainsäädännöllistä uudistusta oikeuskäytännön muuttamiseksi. Sy-
säys oikeaan suuntaan saatiin kuitenkin ratkaisun Radmacher myötä, joka laajensi Ma-
cLeodin sopimussidonnaisuuden lähtökohtaa myös ennen avioliittoa solmittuihin sopi-
muksiin. Radmacherin ei kuitenkaan voida sanoa johtaneen siihen, että ennen avioliit-
toa solmitut sopimukset olisivat sitovia, vaan tällaisten sopimusten sitovuus on erittäin
tapauskohtaista. Ratkaisu näyttää kuitenkin vaikuttaneen siihen, että tällaisten sopimus-
ten asema otetaan harkintakriteerien joukossa koko ajan vahvemmin huomioon, mikä
itsessään on merkittävä tekijä. Loppujen lopuksi on kuitenkin tärkeää huomata, että oli
sopimus tehty ennen avioliittoa tai avioliiton kestäessä, tulisi sopimusta uudistaa aina
kun avioerolain harkintakriteerien valossa tapahtuu jotain merkittävää, esimerkiksi puo-
lisoiden saadessa lapsia. Sopimus, milloin tahansa tehtynä, saa tuomioistuimessa sitä

enemmän sitovuutta, mitä tarkemmin se ottaa huomioon kaikki puolisoiden suhteissa tapahtuneet olosuhdemuutokset.

Toisen ongelman Englannin perheoikeudessa on muodostanut avioerolain suhteellisen pitkä harkintakriteerien lista, jossa painoarvoa on annettu eri kriteereille vaihtelevasti ja erittäin tapauskohtaisesti. Ratkaisu White johti yhdenvertaisuuden periaatteen johtosemaan ja ratkaisulla pyrittiin asettamaan varallisuuden tasapuolinen jakaminen avioerossa lähtökohdaksi, josta poikkeaminen edellyttäisi tuomioistuimelta erityisiä perusteluja. Lisäksi ratkaisussa painotettiin ansiotyön ja kotityön yhdenvertaisuutta sekä painotettiin kohtuuden merkitystä lopputuloksessa. Ratkaisun perustelut olivat kuitenkin sekavat ja jättivät useita kysymyksiä auki. Näihin kysymyksiin pyrittiin tarjoamaan oikeusohjeita ratkaisuilla Miller ja McFarlane sekä Charman joiden perusteluissa päädyttiin tarveperusteen, kompensaaion sekä tasapuolisen jakamisen -periaatteiden keskinäiseen punnitsemiseen ja näiden periaatteiden yläpuolelle nostettiin vielä kohtuuden käsite. Ratkaisuissa mielenkiintoiseksi nousi myöskin jaottelu aviovarallisuuteen ja varallisuuteen, joka ei ole avio-oikeuden alaista, vaikkakaan kyseiseen jakoon ei selkeää linjausta ratkaisuilla varsinaisesti tehty. Oleellista on huomata myös se, että kaikissa kyseisissä ennakkotapauksissa käsiteltiin joko suhteellisen tai erityisen rikkaita aviopuolisoita, joten oikeusohjeiden sovellettavuus niin sanotusti normaalituloisiin puolisoihin saattaa lähteä liikkeelle eri päämäärien tavoittelusta. Kuten olemme huomanneet, myös puolisoiden avioliiton kestolla sekä puolisoiden iällä on merkitystä lopputuloksen kannalta, puhumattakaan siitä, mikä merkitys lapsilla on.

Kaiken kaikkiaan voidaan kuitenkin todeta, että tapauksen yksityiskohdista riippumatta tuomioistuimen tavoitteena on aina päätyä oikeudenmukaiseen lopputulokseen ja se ottaa huomioon aina kaikki avioerolain harkintakriteerit. Pääperiaatteiseksi nykyisen oikeuskäytännön nojalla voidaan nähdä muodostuneen puolisoiden tarpeet, omaisuuden tasapuolinen jakaminen sekä kompensaaio. Useimmissa tapauksissa tarveperiaate määrittää kuitenkin lopputuloksen ja mikäli puolisoille jää varallisuutta jaettavaksi vielä tarveperusteiden täyttämisen jälkeen, ottaa tuomioistuin tällaisten varojen jakamisen lähtökohdaksi yhdenvertaisuuden. Sillä tuomioistuimen tärkein tavoite on päästä oikeudenmukaiseen lopputulokseen, voidaan yhdenvertaisuudesta kuitenkin aina poiketa oikeudenmukaisen lopputuloksen saavuttamiseksi.

Oleellisinta kaikkia aviovarallisuusjärjestelmän purkamiseen vaikuttavia tekijöitä tutkittaessa on ymmärtää se historia ja oikeusjärjestelmän rakenne, joka taustalla vaikuttaa. Parlamentin säätämät lait ovat erittäin detaljipitoisia ja pitkiä, mikä tekee niistä vaikealukuisia. Lainsäädännön rinnalle puolestaan on kehittynyt erittäin laaja ennakkotapausoikeuden järjestelmä, jota tuomioistuimissa sovelletaan kaikessa päätöksenteossa ja perustelussa. Sillä ennakkotapausoikeus on kehittynyt useita vuosisatoja, on myös merkityksellisiä päätöksiä niin paljon, että melkein mikä tahansa lopputulos voidaan perustella jonkin ennakkotapauksen pohjalta. Tästä syystä aviovarallisuusjärjestelmän purkamiseen liittyviä kysymyksiä tulee tarkastella järjestelmän rakenne silmällä pitäen ja ymmärtäen se, että järjestelmässä, joka pohjautuu oikeuskäytännössä luoduille tulkinnolle, on kaikkien aiemmasta poikkeavien johtopäätösten tekeminen vaikeaa ja tulkinnot muuttuvat tästä syystä hitaasti. Aviovarallisuusjärjestelmä ja sen purkaminen on muodostunut sellaiseksi mitä se nykypäivänä on erittäin pitkän oikeuskäytännön tuloksena, tämä on oleellista muistaa.

10 Lopuksi

Kuten käsitellyt ennakkotapaukset ja lainsäädäntö ovat osoittaneet, on Englannin oikeus ollut aviovarallisuusjärjestelmän purkamiseen liittyvien kysymysten osalta jo useita vuosia muutosten alla. Ennakoitavuutta ja selvyyttä on toivottu pitkän aikaa, mutta tätä tuomioistuin ei ole vielä täydellisesti onnistunut luomaan. Sillä ratkaisu on aina kiinni tuomioistuimen erittäin laajasta harkintavallasta sekä tapauskohtaisista faktoista, voi mikä tahansa lopputulos olla periaatteessa mahdollinen ja perusteltavissa. Ongelmana voidaan nähdä myös se, että periaatteellisiin kysymyksiin otetaan kantaa korkeimmissa tuomioistuimissa lähinnä vain ”big money” –tapauksissa, joiden perustelut eivät välttämättä sovellu normaalituloisten puolisoitten aviovarallisuuden jaossa. Ironista on myös osaltaan se, että avioliiton aikana omistussuhteet ovat tarkasti rajattuja eikä yhteisomistuksen käsitettä tunneta, mutta avioerossa kaikki on yhtäkkiä jaettava tasapuolisesti tai tarpeiden mukaan ja puolisoitten välisille sopimuksille annettava painoarvo on täysin tapauskohtaista. Oikeusjärjestelmässä, jossa tuomioistuimen tekemää ratkaisua on näin vaikeaa ennakoida, tulisikin puolisoitten sopimuksille antaa merkittävämpää sitovuutta.

Vaikka varallisuussuhteiden jaon lopputulos ja sopimusten sitovuus tuomioistuimissa onkin vailla ennakoitavuutta ja sovellettavien harkintakriteerien täsmällisyyttä, on oikeuskäytäntö osaltaan muodostanut kuitenkin tietyt selkeät raamit, joiden rajoissa tuomio-

istuun ratkaisussaan liikkuu. Kuten olemme huomanneet, on lopputuloksen ja sovellettavien periaatteiden osalta merkitystä ainakin avioliiton kestolla, sillä onko puolisoilla lapsia sekä sillä tosiasialla, onko jompikumpi puolisoista jäänyt hoitamaan kotia uran luomisen sijaan ja mistä varallisuudesta puolisoiden omaisuus koostuu. Näistä tapauskohtaisista faktoista tuomioistuimien lähtee muodostamaan käsitystään siitä, mitä periaatteita sen tulee harkinnassaan painottaa oikeudenmukaisen lopputuloksen näkökulmasta. Tutkielmassa esille tuodut oikeustapaukset ja lukuista tapaukset niiden lisäksi ovat se perusta, joista tuomioistuimissa työskentelevät juristit ja muut voivat lähteä ennakoimaan tuomioistuimen ratkaisua käsillä olevassa tapauksessa. Pohjimmiltaan tuomioistuimien ratkaisujen ennakoitavuus ja perustelujen selkeys Englannissa eivät kuitenkaan ole vielä toteutuneet. Tämä selittyy järjestelmän pitkällä historialla, jonka saatossa ennakkotapauksia, joihin nykypäivän ratkaisut perustetaan, on syntynyt satojatuhansia. Ennakoitavuuden parempi toteutuminen puolestaan vaatisi tuomioistuimen laajan harkintavallan sitomista tiukemmin lainsäädännössä asetettuihin raameihin tai ainakin harkintavallan käytön johdonmukaisuuteen. Henkilökohtaisesti en usko, että tuomioistuimen laajaa harkintavaltaa kovinkaan helposti lähdetään lainsäädännössä sitomaan tiukemmaksi. Avain tuomioistuinten ratkaisujen parempaan ennakoitavuuteen ja ratkaisujen johdonmukaisuuteen onkin löydettävissä tuomioistuinten omasta käytännöstä ja siitä, kuinka johdonmukaisesti ne jatkossa käyttävät ratkaisujen teossa aiemassa oikeuskäytännössä luotuja pääperiaatteita.