

Menettelyn vaihdos huoltoriidassa: oikeudenkäynnistä tuomioistuinso-
vitteluun tai tuomioistuinsovittelusta oikeudenkäyntiin

Emmi Ronkainen

Pro gradu -tutkielma

Lapsioikeus

2017

Lapin yliopisto, oikeustieteiden tiedekunta

Työn nimi: Menettelyn vaihdos huoltoriidassa: oikeudenkäynnistä tuomioistuinsovitteluun tai tuomioistuinsovittelusta oikeudenkäyntiin

Tekijä: Emmi Ronkainen

Opetuskokonaisuus ja oppiaine: Lapsioikeus

Työn laji: Tutkielma

Sivumäärä: IX + 74

Vuosi: 2017

Tiivistelmä:

Tämän tutkielman tarkoituksena on vertailla huoltoriidan tuomioistuinsovittelun ja huoltoriidan oikeudenkäynnin välisiä eroja ja perehtyä näiden kahden menettelyn välisiin vaihdoksiin. Tutkielmassa etsin syitä menettelyn vaihdokseen lapsen edun sekä muiden syiden kannalta. Tuon esiin tämän lisäksi menettelyn vaihdoksen seurauksia.

Tutkielmassa havaitsin monia oikeusturvakysymyksiin kytkeytyviä syitä menettelyn vaihdoksille huoltoriidoissa. Myös taloudelliset ja ajankäytölliset syyt nousivat tutkielmassa esiin. Tutkielman perusteella voidaan todeta, että sekä menettelyissä yleisesti että menettelyn vaihdoksen tilanteissa on erityisen lapsen aseman huomioimisessa parannettavan varaa.

Tutkielman aihe on tärkeä, koska aikaisempaa tutkimustietoa menettelyn vaihdoksista ei juurikaan ole. Tutkielman aihe on myös ajankohtainen niin lapsen asemaa kuin käräjäoikeuksien organisointia koskevien uudistusten vuoksi.

Tutkielmassa totean menettelyn vaihdoksien seurannan tarpeelliseksi, jotta todellisia vaikutuksia voitaisiin perusteellisesti tutkia. Tutkielmassa esitän uudenlaisen ajattelutavan huoltoriidan menettelyn valintaan.

Avainsanat: lapsen huolto, huoltoriita, lapsen asema, tuomioistuinsovittelu

Muita tietoja:

Suostun tutkielman luovuttamiseen Rovaniemen hovioikeuden käyttöön

Suostun tutkielman luovuttamiseen kirjastossa käytettäväksi

Suostun tutkielman luovuttamiseen Lapin maakuntakirjastossa käytettäväksi

Lähdeluettelo	III
Lyhenteet	IX
1. Johdanto	1
1.1. Tutkimusaihe	1
1.2. Menetelmät	2
1.3. Tutkielman tavoite ja eteneminen	3
2. Huoltoriidat Suomessa	5
2.1. Huoltoriitojen ratkaisemista koskevat säännökset ja perus- ja ihmisoikeudet	5
2.2. Vaihtoehdot lapsen huoltokysymyksen ratkaisemiseksi	7
2.3. Huoltoriitojen määrä	8
3. Tuomioistuinsovittelun ja huoltoriidan oikeudenkäynnin vertailua	10
3.1. Sääntely ja lapsen etu	10
3.2. Oikeusturva ja vapaaehtoisuus	12
3.3. Menettelyn asianmukaisuus: puolueettomuus, tasapuolisuus, esteettömyys	15
3.4. Julkisuus ja luottamuksellisuus	17
3.5. Käsittelyaika	19
3.6. Kulut	21
3.7. Tuomarin ja sovittelijan roolit	23
3.8. Sovinnon edistäminen ja sovittelu	25
3.9. Lapsen mielipiteen selvittäminen ja lapsen kuuleminen	27
4. Lapsen edun merkitys menettelyn vaihdoksessa	32
5. Menettelyn vaihtuminen tuomioistuinsovittelusta huoltoriidan oikeudenkäyntiin	34
5.1. Osasopimus	34
5.2. Suostumuksen peruminen	35
5.3. Erityinen oikeusturvan tarve	36
5.3.1. Ongelmat asianmukaisen sovittelumenettelyn turvaamisessa	37
5.3.2. Epätasapaino osapuolten välillä	39
5.3.3. Puutteellinen vanhemmuuskyky	42
5.3.4. Patologiset riidat	46
6. Menettelyn vaihtuminen huoltoriidan oikeudenkäynnistä tuomioistuinsovitteluun	48
6.1. Epätietoisuus soveltuvasta menettelystä	48
6.2. Olosuhdemuutos	52
6.3. Käsittelyn nopeus	55
6.4. Taloudelliset seikat	57
7. Menettelyn vaihtumisen seuraukset	59
7.1. Asian käsittelijä	59
7.2. Käsittelyn sisältö	60
7.3. Menettelyn kulut ja kesto	63

7.3.1.	Tuomioistuimen näkökulmasta	63
7.3.2.	Osapuolten ja lapsen näkökulmasta	64
7.4.	Lapsen osallisuus.....	66
8.	Johtopäätökset.....	68
8.1.	Päätelmiä menettelyjen vertailusta ja menettelyn vaihdoksen syistä	68
8.2.	Päätelmiä menettelyn vaihdoksen seurauksista.....	69
8.3.	Päätelmiä lapsen asemasta ja tulevien uudistusten vaikutuksista.....	70
8.4.	Lopuksi: yhteinen menettelyllinen tarkoituksenmukaisuusharkinta	72

Lähdeluettelo

Kirjallisuus

Aaltonen, Anna-Kaisa: Huoltoriitojen sovittelu tuomioistuimissa. Viro 2015.

Aaltonen, Anna-Kaisa: Lapsioikeus ja lapsen oikeus tuomioistuimissa. Helsinki 2009.

Aaltonen, Anna-Kaisa; Auvinen, Maija: Lapsi vanhempien riidan puristuksessa. Lapsiriitojen sovittelusta yleisissä tuomioistuimissa. Lakimies 7–8/2010 s. 1149–1165.

Aarnio, Aulis: Oikeussäännön systematisointi ja tulkinta. Teoksessa: Minun metodini, toim. Juha Häyhä. Helsinki 1997, s. 35-56.

Auvinen, Maija: Huoltoriidat tuomioistuimissa: sosiaalitoimi selvittäjänä, sovittelijana, asiantuntijana. Suomalaisen lakimiesyhdistyksen julkaisuja A-sarja nro 272. Helsinki 2006.

Birnbaum, Rachel; Bala, Nicholas; Cyr, Francine: Childrens' s experiences with family justice professionals in Ontario and Ohio. *International Journal of Law, Policy and the Family* 25(3) 2011, s. 398-422.

de Godzinsky, Virve-Maria: Kohti avoimempaa tuomarinuraa? *Defensor Legis* 3/2008, s. 435-447.

Ervasti, Kaijus: Käräjäoikeuksien sovintomenettely. Empiirinen tutkimus sovinnon edistämisestä riitaprosessissa. Oikeuspoliittisen tutkimuslaitoksen julkaisuja 207:2004. Helsinki 2004.

Ervasti, Kaijus: Tuomioistuinsovittelu Suomessa. Oikeuspoliittisen laitoksen tutkimuksia 256:2011. Helsinki 2011.

Ervasti, Kaijus: Uusi tuomioistuinsovittelulaki. Helsinki 2013.

Ervasti, Kaijus: Tuomioistuinsovittelu. Käytännön opas. Porvoo 2014.

Ervasti Kaijus; Nylund Anna: Konfliktinratkaisu ja sovittelu. Helsinki 2014.

Frände, Dan; Helenius, Dan; Hietanen-Kunwald, Petra; Hupli, Tuomas; Koulu, Risto; Lappalainen, Juha; Lindfors, Heidi; Niemi, Johanna; Rautio, Jaakko; Saranpää, Timo; Turunen, Santtu; Virolainen, Jyrki; Vuorenpää, Mikko: Prosessioikeus. Helsinki 2016.

Gottberg Eva: Oikeudenkäyntikuluista lapsia koskevissa asioissa. Teoksessa: Prosessioikeudellisia erityiskysymyksiä. Juhlajulkaisu Antti Jokela 26.1.2005, toim. Jarkko Männistö. Turun yliopiston oikeustieteellinen tiedekunta 2004, s. 32-45.

Hakalehto-Wainio, Suvianna: Lasten oikeudet lapsen oikeuksien sopimuksessa. Defensor Legis 4/2011, s. 510-525.

Hakalehto, Suvianna: Johdatus lapsen oikeuksiin lastensuojelussa. Teoksessa: Lapsen oikeudet lastensuojelussa, toim. Suvianna Hakalehto ja Virve Toivonen. Helsinki 2016, s. 22-57.

Helin, Markku; Linna, Tuula; Rintala, Matti: Huolto- ja tapaamispäätöksen täytäntöönpano. Helsinki 1997.

Holtzworth-Munroe, Amy; Applegate, Amy G.; D'Onofrio, Brian; Bates, John: Child Informed Mediation Study (CIMS): Incorporating the Children's Perspective into Divorce Mediation in an American Pilot Study. Journal of Family Studies (Vol. 16) 2010, s. 116-129.

Hämäläinen, Juha: Kalliit erot. Selvitys huoltoriitojen kustannuksista. Lastensuojelun keskusliitto. Neuvokeskus. 2010.

Jokela, Antti: Oikeudenkäynti III. Helsinki 2004.

Kallio, Matias: Huoltajuuksriitojen oikeuskäsittelyn kustannukset Espoon kaupungissa. Laskentatoimen kandidaatintutkielma. Aalto-yliopiston Kauppakorkeakoulu 29.11.2011.

Karttunen, Risto: Isän ja äidin välissä: lapsen kuulemisen psykologinen kehys huolto- ja tapaamisriidoissa. Tampere 2010.

Kurki-Suonio, Kirsti: Äidin hoivasta yhteishuoltoon. Lapsen edun muuttuvat oikeudelliset tulkinat. Suomalaisen lakimiesyhdistyksen julkaisu A-sarja nro 222. Helsinki 1999.

Kurki-Suonio, Kirsti: Kuka saa päättää lapsen asioista? Lapsen huoltajien yhteistyön vaikeus ja oikeuden keinot. Lakimies 7-8/2010 s. 1183-1203.

Kääriäinen, Aino: Ero haastaa vanhemmuuden. Helsinki 2009.

Lappalainen Juha: Siviiliprosessioikeus I. Helsinki 1995.

Linna, Tuula: Hakemuslainkäyttö. Helsinki 2009.

Linna, Tuula: Prosessioikeuden oppikirja. Helsinki 2012.

Määttä, Tapio: Monitieteisyys ympäristöoikeudessa - oikeustieteen sisäiset ja ulkoiset yhteydet oikeustieteellisen tutkimuksen haasteena. Oikeus 3/2000, s. 333-355.

Nylund, Anna: Lapsi riidan kohteena - lapsen asemaa koskevien asioiden haasteita. Lakimies 7-8/2010, s. 1166-1182.

Roberts, Marian: Mediation in Family Disputes. Principles of Practice. Iso-Britannia 2008.

Pajulammi, Henna: Lapsi, oikeus ja osallisuus. Rovaniemi 2014.

Parkinson, Lisa: Family Mediation. Appropriate Dispute Resolution in a new family justice system. Second Edition. Iso-Britannia 2012.

Pöyhönen (nyk. Karhu), Juha: Kohti uutta varallisuus-oikeutta. Lakimies 4-5/1997, s. 525-560.

Savolainen, Matti: Lapsen huolto ja tapaamisoikeus. Vammala 1984.

Siltala, Raimo: Oikeustieteen tieteenteoria. Suomalainen Lakimiesyhdistys 2003.

Toivonen, Virve-Maria: Lapsen oikeudet ja oikeusturva. Lastensuojeluasiat hallintotuomioistuimissa. Helsinki 2017.

Valkama, Elisa; Litmala, Marjukka: Lapsenhuoltoriidat käräjäoikeuksissa. Oikeuspoliittisen tutkimuslaitoksen julkaisu 2006:224. Helsinki 2006.

Valkama, Elisa; Lasola, Marjukka: Lasten huoltoriidat hovioikeuksissa, Oikeuspoliittisen tutkimuslaitoksen julkaisu 2008:234. Helsinki 2008.

Virolainen, Jyrki: Lainkäyttö: oikeudenkäynnin perusteet ja lainkäyttöelimet siviili- ja rikosprosessissa. Suomen lakimiesliiton kirjasarja nro 114. Helsinki 1995.

Virallislähteet

HE 15/1990 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle riita-asiain oikeudenkäyntimenettelyn uudistamista alioikeuksissa koskevaksi lainsäädännöksi.

HE 107/1998 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laeiksi oikeudenkäymiskaaren 21 luvun, oikeudenkäynnistä rikosasioissa annetun lain 9 luvun 8 ja 9 §:n sekä käräjäoikeuslain 19 §:n muuttamisesta.

HE 114/2004 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle riita-asioiden sovittelua ja sovinnon vahvistamista yleisissä tuomioistuimissa koskevaksi lainsäädännöksi.

HE 284/2010 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi riita-asioiden sovittelusta ja sovinnon vahvistamisesta yleisissä tuomioistuimissa sekä laeiksi oikeudenkäymiskaaren 17 luvun 23 §:n ja velan vanhentumisesta annetun lain 11 §:n muuttamisesta.

HE 186/2013 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta annetun lain, riita-asioiden sovittelusta ja sovinnon vahvistamisesta yleisissä tuomioistuimissa annetun lain 5 ja 10 §:n sekä sosiaalihuoltolain 17 §:n muuttamisesta.

K 11/2016 vp. Eduskunnan oikeusasiamiehen toimintakertomus 2015.

LaVM 4/2005 vp. Lakivaliokunnan mietintö. Hallituksen esitys eduskunnalle riita-asioiden sovittelua ja sovinnon vahvistamista yleisissä tuomioistuimissa koskevaksi lainsäädännöksi.

LaVL 15/2005 vp. Lakivaliokunnan lausunto. Ministeriön selvitys lapsen huoltoa ja tapaamisoikeutta koskevien asioiden käsittelystä.

LaVM 32/2010 vp. Lakivaliokunnan mietintö. Hallituksen esitys laiksi riita-asioiden sovittelusta ja sovinnon vahvistamisesta yleisissä tuomioistuimissa sekä laeiksi oikeudenkäymiskaaren 17 luvun 23 §:n ja velan vanhentumisesta annetun lain 11 §:n muuttamisesta.

LaVM 1/2014 vp. Lakivaliokunnan mietintö. Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta annetun lain, riita-asioiden sovittelua ja sovinnon vahvistamista yleisissä tuomioistuimissa annetun lain 5 ja 10 §:n sekä sosiaalihuoltolain 17 §:n muuttamisesta.

LaVM 4/2015 vp. Lakivaliokunnan mietintö. Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi esitutkintalain muuttamisesta ja eräiksi siihen liittyviksi laeiksi.

OM 25/2013: Asiantuntija-avusteista huoltoriitojen sovittelua koskeva kokeilu kärjäoikeuksissa 1.1.2011–31.12.2013. Loppuraportti. Oikeusministeriö. Mietintöjä ja lausuntoja 25/2013. Helsinki 2013.

OM 12/2016: Asiantuntija-avusteisen huoltoriitojen tuomioistuinsovittelun seurantaryhmän loppuraportti. Oikeusministeriö. Selvityksiä ja ohjeita 12/2016. Helsinki 2016.

OM 41/31/2015: Lapsen huoltoa ja tapaamisoikeutta koskevan lainsäädännön uudistaminen. Oikeusministeriö. Oikeusministeriön muistio 41/31/2015. Helsinki 2016.

KM 200:3: Tuomioistuinlaitoksen kehittämiskomitean mietintö. Oikeusministeriö. Helsinki 2003.

Euroopan neuvoston ministerikomitean suositus perheasioiden sovittelusta. Euroopan neuvoston ministerikomitea hyväksynyt 21.1.1998. Council of Europa Publishing.

Euroopan neuvoston ministerikomitean suuntaviivat lapsiystävällisestä oikeudenkäytöstä. Euroopan neuvoston ministerikomitea hyväksynyt 17.11.2010. Council of Europa Publishing.

YK:n lapsen oikeuksien komitean Suomea koskevat päätelmät ja suositukset (2005). CRC/C/15/Add.272. 30.9.2005.

YK:n lapsen oikeuksien komitean Suomea koskevat päätelmät ja suositukset (2011). CRC/C/FIN/CO/4*. 7.9.2011.

YK:n lapsen oikeuksien komitean yleiskommentti nro 12 (2009). Lapsen oikeus tulla kuulluksi. CRC/C/GC/12. 20.7.2009.

YK:n lapsen oikeuksien komitean yleiskommentti nro 13 (2011). Lapsen oikeus olla joutumatta minkäänlaisen väkivallan kohteeksi. CRC/C/GC/13. 21.4.2011.

YK:n lapsen oikeuksien komitean yleiskommentti nro 14 (2013). Lapsen oikeudesta saada etunsa otetuksi ensisijaisesti huomioon. CRC/C/GC/14. 29.5.2013.

Oikeuskäytäntö

Euroopan ihmistuoimioistuin: Nuutinen v. Suomi 27.6.2000.

Euroopan ihmistuoimioistuin: Hoffmann v. Saksa 28.8.2000.

Euroopan ihmistuoimioistuin: Nanning v. Saksa 12.7.2007.

Euroopan ihmistuoimioistuin: Skugor v. Saksa 10.5.2007.

Euroopan ihmistuoimioistuin: Glaser v. Yhdistynyt kuningaskunta 19.9.2000.

KKO 1999:122

KKO 2003:104

KKO 2003:105

KKO 2014:96

Muut lähteet

Lapsiasiavaltuutetun lausunto asiantuntija-avusteista huolto- ja tapaamisriitojen tuomioistuinsovittelevaa koskevasta lakiesityksestä. Oikeusministeriölle 20.6.2013.

Lapsiasiavaltuutetun lausunto lapsen huoltoa ja tapaamisoikeutta koskevan lainsäädännön uudistamiseen liittyvistä muutostarpeista laadittuun muistioon. Oikeusministeriölle 15.2.2016.

Lastensuojelun Keskusliiton lausunto lapsen huoltoa ja tapaamisoikeutta koskevan lainsäädännön uudistamisesta. Oikeusministeriölle 22.02.2016.

Internet -lähteet

Lapsiasiavaltuutetun nettisivut:

<http://lapsiasia.fi/lapsen-oikeudet/ykn-lapsen-oikeuksien-komitea/>

Lyhenteet

AL	Avioliittolaki 234/1929
EIS	Euroopan ihmisoikeussopimus
EIT	Euroopan ihmisoikeustuomioistuin
ElatusL	Laki lapsen elatuksesta 704/1975
EU	Euroopan unioni
LHL	Laki lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta 316/1983
LOS	YK:n yleissopimus lapsen oikeuksista (lapsen oi- keuksien sopimus)
LSL	Lastensuojelulaki 417/2007
OK	Oikeudenkäymiskaari 4/1734
PeL	Suomen perustuslaki 731/1999
RiitSovL	Laki riita-asioiden sovittelusta ja sovinnon vahvista- misesta yleisissä tuomioistuimissa 394/2011
SopS	Suomen säädöskokoelman sopimussarja
YK	Yhdistyneet kansakunnat
YTjulkL	Laki oikeudenkäynnin julkisuudesta yleisissä tuo- mioistuimissa 370/2007

1. Johdanto

1.1. Tutkimusaihe

Euroopan unionissa laadittiin vuonna 2010 lapsen oikeuksien toimintasuunnitelma, jonka tarkoituksena oli parantaa ja edistää lapsen oikeuksien toteutumista käytännössä. Euroopan neuvoston toteuttaman lasten ja nuorten kuulemisen yhteydessä lapset ja nuoret kertoivat useista puutteista oikeudenkäytön lapsiystävällisyydessä. Pelkoa herättävät olosuhteet, hankaluudet saada tietoa ikäryhmälle sopivalla tavalla, perheen huomiotta jättäminen ja menettelyt, jotka ovat joko liian hitaita tai hätäisesti toteutettuja, aiheuttivat epäluottamusta järjestelmän toimintaan. Yhteiskunnan oikeudellistuesssa yhä useampi lapsi ja nuori on tekemisissä oikeuslaitoksen kanssa. Oikeudenkäytön ei valitettavasti useinkaan voida sanoa soveltuvan lapsia koskevien asioiden käsittelyyn lapsen oikeuksien mukaisesti.¹

Lapsen oikeuksien toimintasuunnitelmaan kuului pyrkimys parantaa lapsen asemaa oikeusprosessissa.² Suomessa tähän on pyritty muun muassa oikeusministeriön lapsiystävällinen oikeus-hankkeen osana toteutetulla tuomioistuinsovittelukokeilulla, jonka mukaisesti tuomioistuinsovittelessa on sovittelijan lisäksi mukana asiantuntija-avustaja. Kokeilulla tavoiteltiin vanhempien erimielisyyksien nopeampaa käsittelyä, lapsen edun mukaisen ja kestävänsä sovinnon saavuttamista sekä huoltoriitojen käsittelyaikojen lyhentämistä. Yleismaailmallisen sovinnollisuuden pyrkimyksen ja oikeudenkäynnille vaihtoehtoisten menettelyjen kehittämisen taustalla on ollut tieto siitä, että yksi vaikeimmista prosesseista johon lapsi voi joutua osalliseksi, on vanhempien välinen oikeudellinen riita lapsen huollosta.³

Tämän tutkielman aiheena on Suomessa käyttöönotetun asiantuntija-avusteisen tuomioistuinsovittelessa myötä ilmenneet menettelyn vaihdokset huoltoriidoissa. Tarkastelen tutkielmassa huoltoriidan tuomioistuinsovittelessa ja huoltoriitaoikeudenkäynnin eroja ja yhtäläisyyksiä sekä menettelyn vaihtumista kesken saman asian käsittelyssä tuomioistuinsovittelessa huoltoriidan oikeudenkäyntiin tai huoltoriidan oikeudenkäynnistä tuomioistuinsovittelessa. Pyrin hahmottamaan myös menettelyn vaihdoksen mahdollisia seurauksia niin tuomioistuimen, osapuolten kuin lapsenkin kannalta. Tutkimuskysymykseni ovat seuraavat:

¹ Euroopan neuvoston suuntaviivat lapsiystävällisestä oikeudenkäytöstä 17.11.2010, s. 7.

² Euroopan neuvoston suuntaviivat lapsiystävällisestä oikeudenkäytöstä 17.11.2010, s. 7.

³ OM 25/2013, s. 13.

- Mitkä ovat merkittävimmät erot tuomioistuinsovittelun ja huoltoriidan oikeudenkäynnin välillä?
- Mitkä syyt johtavat menettelyn vaihdokseen huoltoriidassa?
- Mitä seurauksia menettelyn vaihdoksella voi olla?

Lain lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta (361/1983, lapsenhuoltolaki) mukaan *lapsen huollolla* tarkoitetaan lapsen hoitamista ja kasvattamista, huoltamista ja lapsen perustarpeiden tyydyttämistä sekä päätöksentekoa lapsen asioissa. Lapsen huollon tarkoituksena on turvata lapsen tasapainoinen kehitys ja hyvinvointi yksilöllisten tarpeiden ja toivomusten mukaisesti. Huollon tarkoituksena on myös taata sekä myönteiset että läheiset ihmissuhteet erityisesti lapsen ja hänen vanhempiansa välillä (LHL 1 §). Tutkielmassani *huoltoriidalla* tarkoitan lapsen huoltajien välistä riitaa lapsen huollosta. *Huoltoriidan oikeudenkäynnillä* tarkoitan oikeudenkäymiskaaren (4/1734, OK) 8 luvussa säädettyä hakemusasiamenettelyä huoltoa koskevassa asiassa. Sekä *tuomioistuinsovittelulla* että *sovittelulla* tarkoitan lailla riita-asioiden sovittelusta ja sovinnon vahvistamisesta yleisissä tuomioistuimissa (394/2011, tuomioistuinsovittelulaki) säädettyä sovinnollista tuomioistuimessa tapahtuvaa ratkaisumenettelyä huoltoriidassa. *Menettelyn vaihdoksella* viitataan asian käsittelyn siirtymiseen tuomioistuinsovittelusta huoltoriidan oikeudenkäyntiin tai huoltoriidan oikeudenkäynnistä tuomioistuinsovitteluun samassa asiassa.

1.2. Menetelmät

Oikeutta voi lähestyä monin eri tavoin ja eri tutkimusnäkökulmista. Oikeustieteelliset tutkimukset voidaan pääsääntöisesti jakaa lainopilliseen eli oikeusdogmaattiseen, oikeusvertailevaan, oikeushistorialliseen, oikeussosiologiseen ja oikeusteoreettiseen tutkimukseen. Yksi oikeustieteen keskeisimpiä ja yleisimpiä tutkimusmenetelmiä on oikeusdogmaattinen eli lainopillinen tutkimus, jonka mukaan tutkitaan voimassa olevaa oikeutta.⁴ Lainopillinen tutkimus on puhtaimmillaan oikeuden tutkimusta yhteiskunnasta irrallisena ja itsenäisenä ilmiönä.⁵ Lainopillinen tutkimus on voimassa olevan oikeuden tulkinnallisen merkityssisällön selvittämistä ja oikeudellisen järjestelmän sisäisen systemaattisuuden ylläpitämistä. Lainoppi on oikeussääntöjen tulkitsemista ja systematisointia sekä erilaisten oikeussääntöjen yhteensovittamista.⁶

⁴ Aarnio 1997, s. 36–45.

⁵ Siltala 2003, s. 325-326. Ks. myös Pöyhönen 1997, s. 528 ja Määttä 2000, s. 335.

⁶ Näin myös Toivonen 2017, s. 5-6.

Lainopillisen menetelmän avulla pyrin esittämään yleiskuvan vallitsevasta oikeustilasta huoltoriitojen ratkaisussa sekä huoltoriidan oikeudenkäynnin että tuomioistuinsovittelun menettelyn osalta. Huoltoriidan käsittely tuomioistuimessa – oli sitten kyse huoltoriidan oikeudenkäynnistä tai tuomioistuinsovittelusta lapsen huoltoa koskevassa asiassa – on juridiseen instituutioon perustuvaa. Tutkielma on tältä osin prosessioikeudellinen. Pohdin myös menettelyjen yhtäläisyyksiä sekä eroja. Menettelyjen eroja ja menettelyn vaihtumisen seurauksia huoltoriidassa tarkasteleva puhtaasti lainopillinen tutkimus keskittyisi siihen, millainen sisältö niitä koskeville normeille tulisi antaa, jotta ne olisivat tulkintaperusteiden ja vallitsevan oikeuslähdeopin mukaisia. Tässä tutkielmassa syvennyn säädösten ja menettelyjen teoreettisten erojen ohella siihen, mitkä elävän elämän syyt johtavat menettelyn vaihdokseen ja mitä seurauksia menettelyn vaihdoksella on tuomioistuimen lisäksi osapuolille ja lapselle.

Tämän lisäksi vertailen ja tutkin, miten lapsen etu ja osallisuus tosiasiallisesti toteutuvat kyseisissä menettelyissä ja vaikuttaako menettelyn vaihdos lapsen asemaan. Tältä osin tutkielma on myös lapsioikeudellinen. Menettelyn vaihdokseen johtavia syitä sekä vaihdoksesta erityisesti osapuolille ja lapselle johtuvia seurauksia ei voi selvittää yksinomaan lainopin keinoin, joten hyödynnän tutkielmassa sovittelijoiden, asiantuntija-avustajien ja osapuolten kokemustietoa, jota on saatu esimerkiksi sovittelukokeilusta.⁷

1.3. Tutkielman tavoite ja eteneminen

Tutkielman tavoitteena on vertailla huoltoriidan oikeudenkäyntiä ja tuomioistuinsovittelua menettelyllisesti sekä etsiä syitä menettelyn vaihtumiseen kesken asian käsittelyn. Tavoitteena tutkielmassa on myös tarkastella menettelyn vaihtumisen seurauksia niin tuomioistuimen, osapuolten kuin lapsenkin kannalta. Tutkielman tavoitteena on tuottaa tietoa menettelyn valinnan merkityksestä sekä yhteiskunnallisesti että henkilökohtaisesti osapuolten ja lapsen näkökulmasta. Pyrin hahmottamaan menettelyjen heikkouksia ja puutteita menettelyn vaihdoksen tapauksissa sekä yleisesti molemmissa menettelyissä erityisesti lapsen edun toteutumisen ja lapsen osallisuuden kannalta.

Suomessa on tehty jo paljon lapsioikeudellista tutkimusta, myös muissa kuin juridisissa yhteyksissä.⁸ Lapsen asemaa menettelyn vaihdoksessa ei ole tutkittu lainkaan lukuun ottamatta sovittelukokeilusta saatuja tuloksia. Lapsen asemaan on kuitenkin yleismaailmallisesti kiinnitetty

⁷ Ks. tuore väitöstutkimus lapsen edun ja osallisuuden tosiasiallisesti toteutumisesta tuomioistuimissa. Tutkimuksessa on hyödynnetty sekä lainopillisia että empiirisiä metodeja. *Toivonen 2017*.

⁸ Ks. esimerkiksi väitöstutkimus lapsen kuulemisen psykologisesta kehiksestä huoltoriidassa. *Karttunen 2010*.

enenevissä määrin huomiota, ja esimerkiksi Suomessa on tällä hetkellä meneillään lapsen huolto- ja tapaamisoikeutta koskevan lainsäädännön uudistamishanke. Lausuntokierroksella lausunnonantajat kiinnittivät huomiota muun muassa lapsen huolto- ja tapaamisoikeuden käsittely-aikoihin, prosessien päällekkäisyyksiin ja toistuvien huoltajuusoikeudenkäyntien ongelmiin. Myös lapsen kuulemista koskevien säännösten tarkistamiseen sekä lapsen aseman muuhun vahvistamiseen tuomioistuinmenettelyissä toivottiin kiinnitettävän lainuudistuksessa huomiota.⁹

Huoltoriitaoikeudenkäynnit ovat viime vuosikymmenten kuluessa monimutkaistuneet ja vaikeutuneet. Tuomioistuinsovittelun muodostuminen ja vakiintuminen vaihtoehdoksi huoltoriidan oikeudenkäynnille on lisännyt ratkaisuvaihtoehtojen monipuolisuutta, mutta tuonut mukanaan myös sen tilanteen, että menettelyä voidaan vaihtaa kesken asian käsittelyn. Tuomioistuinlaitoksessa on viime vuosina sopeuduttu uuden menettelyn, asiantuntija-avusteisen tuomioistuinsovittelun, käyttöönottoon ja kehittämiseen. Tulevina vuosina myös kärjäoikeus uudistuksella on vaikutusta tuomioistuinlaitokseen ja sen toimintaan. Lapsen ääni ja lapsen osallisuuden merkitys voivat tuomioistuinlaitoksen uudistamisessa ja tuomioistuinsovittelun kehittämisessä hautautua monien muiden kysymysten alle, vaikka lapsenhuoltolain uudistamisella parannuksia saataisiin lain tasolla aikaan. Muutosta täytyy tapahtua myös tuomioistuinten käytännön työssä, ja siihen tarvitaan koulutusta ja mahdollisesti myös tuomarien erikoistumista lapsiasioihin. On aikuisten velvollisuus varmistaa lapsen oikeuksien täysimääräinen toteutuminen huoltoriidasta, sen menettelystä tai menettelyn vaihdoksesta riippumatta.

Tutkielmani alussa tuon esiin huoltoriitojen nykytilannetta sekä niihin liittyvää lainsäädäntöä. Kolmannessa pääkappaleessa keskityn vertailemaan huoltoriidan oikeudenkäyntiä ja tuomioistuinsovittelua. Menettelyjen vertailu on olennaista, jotta voitaisiin paremmin selvittää ja ymmärtää syitä menettelyn vaihdoksille. Neljännessä pääkappaleessa käsittelen lapsen edun merkitystä menettelyn vaihdoksessa. Pohdin, mikä painoarvo lapsen edulla on tilanteessa, jossa harkitaan huoltoriidan käsittelyn siirtämistä menettelystä toiseen.

Tämän jälkeen tarkastelen menettelyn vaihdoksen syitä tarkemmin siirryttäessä tuomioistuinsovittelusta oikeudenkäyntiin ja oikeudenkäynnistä tuomioistuinsovitteluun. Viidennessä pääkappaleessa tarkastelen kohteena ovat ne syyt, jotka voivat johtaa menettelyn vaihdokseen nimellisesti tuomioistuinsovittelusta oikeudenkäyntiin. Kuudennessä pääkappaleessa tarkastelukulma muuttuu menettelyn vaihtumiseen toisin päin eli huoltoriidan oikeudenkäynnistä tuomioistuinsovitteluun ja niihin seikkoihin, jotka voivat olla menettelyn vaihdoksen syynä näissä

⁹ OM 35/2016, s. 17-25. Prosessien päällekkäisyyteen huolto- ja huostaanotto-oikeudenkäyntien osalta on kiinnitetty huomiota esimerkiksi Hannele Tolosen väitöstutkimuksessa. *Tolonen* 2015.

tapauksissa. Seitsemännessä pääkappaleessa pohdin kootusti menettelyn vaihtumisen seurauksia niin tuomioistuimen, osapuolten kuin lapsenkin näkökulmasta.

Tutkielman rakenteen kannalta on loogista, että menettelyjen vertailun jälkeen siirrytään pohtimaan menettelyn vaihdoksia ja niiden syitä, ja näistä saatujen havaintojen perusteella voidaan pohtia myös menettelyn vaihtumisen seurauksia. Tutkielman viimeisessä pääkappaleessa käsitelen kootusti johtopäätöksiäni tutkielman aiheesta. Esitän myös uudenlaisen ajattelutavan huoltoriidan menettelyn valintaan.

2. Huoltoriidat Suomessa

2.1. Huoltoriitojen ratkaisemista koskevat säännökset ja perus- ja ihmisoikeudet

Vanhimpia lapsen huoltoriidan ratkaisemista säänteleviä kansallisia säädöksiä on *laki lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta*. Lapsenhuoltolain periaatteita sovelletaan sekä huoltoriidan oikeudenkäynnissä (LHL 3 luku) että tuomioistuinsovittelussa silloin, kuin sovittelussa ratkaistaan kysymystä lapsen huollosta (LHL 3a luku ja RiitSovL 10 §).

Lapsenhuoltolaissa säädetään esimerkiksi tuomioistuimen päätöksestä lapsen huollon ja tapaamisoikeuden osalta. Tuomioistuin voi tarvittaessa antaa määräyksiä huoltajan tehtävistä, oikeuksista ja velvollisuuksista sekä päättää tehtävien jaosta huoltajien kesken (LHL 9 §). Lapsenhuoltolaissa säädetään myös asian ratkaisusta, sillä lapsen huoltoa ja tapaamisoikeutta koskeva asia on ratkaistava ennen kaikkea lapsen edun mukaisesti (LHL 10 §). Lapsenhuoltolaista ilmenee pyrkimys lähtökohtaiseen sovinnollisuuteen, koska tuomioistuimen on ratkaistava asia vanhempien sopimalla tavalla, jos vanhemmat tai toinen heistä ovat lapsensa huoltajia eikä ole aiheutta olettaa, ratkaisu olisi lapsen edun vastainen (LHL 10 §).

Lapsenhuoltolain nimenomaisen maininnan mukaisesti lapsen huoltoa koskeva asia pannaan vireille hakemuksella (LHL 14 §). *Oikeudenkäymiskaari* (4/1734) puolestaan sääntelee lapsen huoltoa koskevan asian käsittelyä tuomioistuimessa. Lapsen huoltoa ja tapaamisoikeutta koskeva asia on hakemusasia, joka tulee vireille kirjallisella hakemuksella käräjäoikeuteen tai suullisesti käräjäoikeuden istunnossa (OK 8:1). Riitaisen hakemusasian käsittelyä jatketaan riitaasian käsittelyä koskevassa järjestyksessä, eli huoltoriidan oikeudenkäynnissä sovelletaan riitaasioiden käsittelyjärjestystä, vaikka kyseessä onkin hakemusasia (OK 8:4).

Kansallista lapsenhuoltolakia hieman uudempi kansainvälisesti velvoittava ja huoltoriitoihin sovellettava *yleissopimus lapsen oikeuksista* (SopS 59 ja 60/1991) on yksi merkittävimpiä lailla voimaansaatettuja ylikansallisia ja laajasti sovellettavia ihmisoikeussopimuksia. Lapsen oikeuksien sopimuksen mukaisesti lapsia ovat kaikki alle 18-vuotiaat henkilöt (LOS 1 artikla). Lapsen oikeuksien sopimuksen tulkintaa ohjaa ensisijaisesti *YK:n lapsen oikeuksien komitea*, joka on määritellyt seuraavat neljä artiklaa perustavanlaatuisiksi yleisperiaatteiksi koko lapsen oikeuksien yleissopimuksen täytäntöönpanossa: lapsen edun ensisijaisuus (LOS 3 artikla), lapsen oikeus syrjimättömyyteen (LOS 2 artikla), lapsen oikeus osallistua, vaikuttaa ja tulla kuuluksi ikänsä ja kehitystasonsa edellyttämällä tavalla (LOS 12 artikla) sekä lapsen oikeus elämään sekä henkiinjäämiseen ja kehittymiseen mahdollisimman täysimääräisesti (LOS 6 artikla).¹⁰

Lapsen oikeuksien yleissopimusta tulee tulkita kokonaisuutena. Yleissopimuksen täytäntöönpanoa ja toteutumista valvovan YK:n lapsen oikeuksien komitean mukaan lapsen etu toteutuu, kun kaikki yleissopimuksessa vahvistetut lapsen oikeudet toteutuvat.¹¹ Myös Suomen *perustuslain* (731/1999) mukaan lapsia on kohdeltava tasa-arvoisesti yksilöinä, ja heidän tulee saada vaikuttaa itseään koskeviin asioihin kehitystään vastaavasti (PeL 6 §). Kaikki perus- ja ihmisoikeudet koskevat myös lapsia.

Tärkeä ylikansallinen säädös on myös *Euroopan ihmisoikeussopimus* (SopS 85-86/1998) ja ihmisoikeussopimuksen tulkintaa ohjaava *Euroopan ihmisoikeustuomioistuin*. EIT valvoo Euroopan ihmisoikeussopimuksen noudattamista.

Uusimpana kansallisena säädöksenä lapsen huoltokysymyksen ratkaisemista koskee *laki riita-asioiden sovittelusta ja sovinnon vahvistamisesta yleisissä tuomioistuimissa* (394/2011, tuomioistuinsovittelulaki). Tuomioistuinsovittelulakia sovelletaan riita-asioiden ja riitaisten hakemusasioiden sovitteluun yleisessä tuomioistuimessa (RiitSovL 1 §). Lapsen asemaa ja oikeutta koskevista asioista voidaan tuomioistuimessa sovittaa niitä, jotka koskevat lapsen elatusta, lapsen huoltoa tai lapsen tapaamisoikeutta. Tuomioistuinsovittelu on toteutettava siten, että lapsen etu turvataan. Sovittelussa tulee ottaa huomioon myös lapsenhuoltolain ja *lapsen elatuksesta annetun lain* (704/1975, elatuslaki) säännökset (RiitSovL 10 §).

¹⁰ CRC/C/GC/14.

¹¹ CRC/C/GC/14.

2.2. Vaihtoehdot lapsen huoltokysymyksen ratkaisemiseksi

Perheessä tapahtuvia ja lapsen huoltoa koskevia konflikteja on jo pitkään pyritty ratkomaan ensisijaisesti sovinnollisesti vanhempien kesken. Tämä periaate näkyy myös lapsenhuoltolaissa, jonka ydin on peräisin 1980-luvun alkupuolelta. Sovinnollisuuden, lapsen edun ja vanhempien välisen yhteistoimintavelvoitteen alue on vuosien saatossa pikemminkin laajentunut kuin supistunut.¹² Yleisenä tavoitteena on, että vanhemmat tekisivät lapsia koskevat päätökset yhteisymmärryksessä ja ensisijaisesti keskinäisin sopimuksin.¹³ Lapsenhuoltolaki on myös perinteisesti muita lakeja ideologisempi. Laissa annetaan yleisiä moraalisia ja eettisiä ohjeita sekä velvoitteita vanhemmuuteen, ei ainoastaan lapsen huoltokysymysten ratkaisemiseen (LHL 1 §, 4 § ja 5 §).

Ensisijainen vaihtoehto vahvistetun sopimuksen saamiseksi lapsen huoltokysymyksessä on *asioida lapsen kotikunnan lastenvalvojalla*. Lastenvalvoja voi vahvistaa vanhempien lapsensa huollosta tekemän sopimuksen, ja sopimus rinnastuu juridisesti tuomioistuimen päätökseen (LHL 8§ ja ElatusL 8 §). Toinen vaihtoehto on tehdä *vanhempien yhteinen hakemus tuomioistuimeen* (LHL 14 §). Asiassa, jossa tuomioistuimella ei ole syytä epäillä vanhempien yhteisen hakemuksen mukaisen ratkaisun olevan lapsen edun vastainen, tuomioistuin käsittelee ja ratkaisee asian kirjallisessa menettelyssä vanhempien hakemuksen mukaisesti (LHL 10§).

Kolmas vaihtoehto on vanhempien välisen sovinnon hakeminen *kunnallisesta perheasioiden sovittelusta* (AL 20 ja 22 §). Palvelu on lakisääteistä, mutta käytännössä palvelun saatavuus riippuu asuinkunnasta. Yksityisen puolen vaihtoehtoja ovat sovinnon hakeminen parisuhde- tai perheterapeutin avulla, tai hakeutuminen asianajajan johdolla tapahtuvaan maksulliseen sovitteluun.¹⁴

Tuomioistuinsovittelulain mukaan vanhemmat voivat hakeutua myös *tuomioistuinsovitteluun*, joka on oikeudenkäynnistä erillinen menettely, vaikkakin sovittelijana toimii tuomioistuimen tuomari apunaan asiantuntija-avustaja. Asiantuntija-avustaja on useimmiten koulutukseltaan sosiaalityöntekijä tai psykologi.¹⁵

Viimekätinen vaihtoehto ratkaisun saamiseksi lapsen huoltoa koskevaan kysymykseen on *oikeudenkäynti*. Lapsen huoltoa koskeva oikeudenkäynti on oikeudenkäymiskaaren mukaista hakemusasiamenettelyä (OK 8 luku). Varsinaisesta riita-asian oikeudenkäynnistä lapsen huoltoa

¹² Kurki-Suonio LM 7–8/2010, s. 1184.

¹³ Aaltonen 2015, s. 26.

¹⁴ Aaltonen 2015, s. 26-28.

¹⁵ Ervasti; Nylund 2014, s. 467.

koskevan hakemusasian erottaa se, että lapsen huoltoa koskeva asia tulee vireille yksipuolisella hakemuksella, ei kanteella (OK 8:1). Hakemusasiassa pohjana ei ole siviiliprosessille ominainen kahden riidan vastapuolen kaksiasianosaissuhde, vaan asia tulee vireille oikeussuojaa hakkevan henkilön hakemuksesta. Tarkoituksena ei ole erimielisyyden ratkaiseminen vaan laissa säädettyjen hakemuksen hyväksymisen edellytysten tutkiminen. Käytännössä huoltoriita usein voimakkaan vastakkainasettelun ja riidan kärjistyksen vuoksi muistuttaa tavallista riita-asiaa. Jos hakemusasia on riitainen, hakemusasian käsittelyä jatketaan riita-asiaain käsittelystä säädettyssä järjestyksessä (OK 8:4).¹⁶

Lapsen huoltoa koskevassa oikeudenkäynnissä asian ratkaisee tuomioistuimen tuomari. Tuomarilla on kuitenkin vielä huoltoasian oikeudenkäynnissäkin velvollisuus pyrkiä saamaan vanhemmat ensin sopimaan asia. Sovinnon edistäminen on kuitenkin eri asia kuin sovintoon pyrkiminen tuomioistuinsovittelussa, ja nämä tulee pitää erillisinä sekä menettelyllisesti että periaatteellisesti.¹⁷

2.3. Huoltoriitojen määrä

Sovinnollisuus toteutuu määrällisesti suomalaisissa lapsenhuoltoasioissa hyvin. Noin 90 prosenttia kaikista lapsen huoltoa ja tapaamisoikeutta koskevista asioista ratkaistaan vanhempien välillä neuvottelemalla ja sopimuksella, jonka lastenvalvoja vahvistaa.¹⁸

Oikeuspoliittisen tutkimuslaitoksen mukaan käräjäoikeuksissa käsiteltiin vuonna 2005 ja 2006 noin 3600-3900 lapsen huoltoa ja tapaamisoikeutta koskevaa asiaa. Kokonaisuutena näinä vuosina käräjäoikeuksissa käsitelty huolto- ja tapaamisasioiden määrä on noin 10 prosenttia kaikista huolto- ja tapaamisasioista. Osa käräjäoikeudessa käsiteltävistä ja kymmeneen prosenttiin lukeutuvista asioista on riidattomia eli sellaisia, jotka saapuvat käsiteltäväksi vanhempien yhteisellä hakemuksella tai toisen vanhemman hakemuksella, jota toinen vanhempi ei riitauta. Riitaisistakin jutuista vielä puolet päättyvät vanhempien väliseen sopimukseen oikeudenkäynnissä.¹⁹

¹⁶ Linna 2012, s. 111. Hakemuslainkäyttöä kutsutaan myös termillä vapaaehtoinen oikeudenhoito (iurisdictio voluntaria). Ks. *Frände; Helenius; Hietanen-Kunwald; Hupli; Koulu; Lappalainen; Lindfors; Niemi; Rautio; Saranpää; Turunen; Virolainen; Vuorenperä* 2016.

¹⁷ ks. sovinnon edistämisen ja tuomioistuinsovittelun välisistä eroista tarkemmin kappale 3.8 ja *Ervasti, Nylund* 2014 s. 400-403.

¹⁸ *Aaltonen* 2015, s. 26.

¹⁹ *Valkama; Lasola* 2008, s. 4-5.

Vuodesta 2006 alkaen riitaisten huolto- ja tapaamisasioiden määrä kärjäoikeuksissa on pysynyt melko vakaana eli noin 2000 asiana vuodessa. Huoltoriitaoikeudenkäynneistä on kuitenkin tullut aiempaa vaikeampia ja monimutkaisempia. Ennen tuomioistuinsovittelukokeilua ja tuomioistuinsovittelun käyttöönottoa yli puolet oikeudenkäynneistä oli uusintariitoja. Uusintariita tarkoittaa riitaa, joka koskee aiemman sopimuksen tai oikeuden päätöksen muuttamista.²⁰ Uusintariitojen määrä kertoi siitä, etteivät oikeudenkäynnissä tuomarin tekemät ratkaisut tai saavutetut sovinnot aina toimineetkaan arkielämässä. Konflikti ei välttämättä ollut loppunut oikeuden antamaan ratkaisuun.²¹

Huoltoriitojen vaikeutumisen taustalla on uusintariitojen suuren määrän ohella perherakenteiden muutoksiin, monikulttuurisuuteen ja perheiden muihin lisääntyneisiin hankaluuksiin liittyviä ongelmia.²² Esimerkiksi kulttuurien väliset erot vanhemmuuden ja perhe-elämän saralla tai usein muuttuvat asuinjärjestelyt voivat aiheuttaa vanhemmille hankaluuksia huoltoasioissa yhteisymmärrykseen pääsemisessä, sekä ratkaisun käytännön toteutuksessa arkipäiväisessä elämässä.

Huoltoriitojen tuomioistuinsovittelujen määrä on lisääntynyt tuomioistuinsovittelun tultua mahdolliseksi koko maassa, vaikka alkuun tuomioistuinsovittelun käyttöönotto sujui hitaasti. Tilanne muuttui huomattavasti asiantuntija-avusteista huoltoriitojen tuomioistuinsovittelua koskeneen kokeilun myötä, ja siitä saatujen myönteisten kokemusten seurauksena. Huoltoriitasovitteluiden määrät lisääntyivät voimakkaasti. Vuosina 2006–2010 huoltoriitasovitteluita oli Suomessa kaikissa tuomioistuimissa yhteensä 27, mutta vuosina 2011–2012 niitä oli pelkästään neljässä kokeilukärjäoikeudessa tullut vireille jo 575.²³ Tämän jälkeen huoltoriitasovitteluita on tullut vireille enenevässä määrin, vuonna 2015 arviolta 800–900. Kaiken kaikkiaan noin kolmasosassa huoltoriidoista aloitetaan sovittelu.²⁴ Asiantuntija-avusteinen tuomioistuinsovittelu on kiihtyvällä tahdilla lisännyt suosiotaan mahdollisuutena saada lapsen huoltoasiat ratkaistua nopeasti ja sovinnollisesti.

²⁰ Valkama, Lasola 2008, s. 11-12.

²¹ Kääriäinen 2009, s. 70.

²² Aaltonen 2015, s. 30.

²³ OM 25/2013, s. 28–29 ja *Ervasti* 2011, s. 53–57.

²⁴ OM 12/2016, s. 8.

3. Tuomioistuinsovittelun ja huoltoriidan oikeudenkäynnin vertailua

3.1. Sääntely ja lapsen etu

Tuomioistuinsovittelun ja huoltoriidan oikeudenkäynnin sääntely eroavat toisistaan huomattavasti. Huoltoriidan oikeudenkäyntiä sääntelee oikeudenkäymiskaari. Toisin kuin tuomioistuinsovittelussa, huoltoriidan oikeudenkäynnin menettely on tarkoin lailla säänneltyä. Esimerkiksi todistelun osalta pitäydytään tiukasti asiassa: juridisesti asiaan kuulumaton tai tarpeeton aineisto rajataan todistelun ulkopuolelle (OK 5:21.3 ja 17:7 §). Tuomioistuin ratkaisee vanhempien välisen riidan lapsen huollosta lähinnä juridisen todistelun perusteella.²⁵ Riidattomien seikkojen osalta asia voidaan ratkaista kirjallisessa menettelyssä ja riitaisten vaatimusten käsittelyä jatketaan suullisessa istunnossa riita-asiain käsittelystä säädetyssä järjestyksessä (OK 8:3, 8:7 ja 8:4).²⁶

Tuomioistuinsovittelulaki puolestaan ei sääntele sovittelun menettelyä kovinkaan pitkälle, ja tämä on ollut myös lainsäätäjän tarkoituksena. Tuomioistuinsovittelu on tarkoitettu osapuolten tarpeista lähteväksi, joustavaksi ja tapauskohtaiseksi menettelyksi.²⁷ Lain mukaan sovittelijana toimiva tuomari päättää, neuvoteltuaan osapuolten kanssa, sovittelun toteuttamisesta (RiitSovL 6 §). Käytännössä sovittelun menettely on kuitenkin melko vakiintunut, ja sisältää yleensä valmisteluvaiheen ja yksipäiväisen sovitteluistunnon.²⁸

Huoltoriidan oikeudenkäynnissä menettely on *virallistoimintoista* ja ratkaisu perustuu voimassa olevan oikeuden soveltamiseen. Tuomari johtaa prosessia ja vastaa sen menettelyn kuluista. Tuomioistuin voi myös hankkia todisteita viran puolesta. Tuomioistuin yleensä pyytää omatoimisesti sosiaaliviraston selvityksen, mutta muusta todistelusta vastaavat vanhemmat itse (LHL 16 §). Oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin periaatteiden mukaisesti tuomioistuin informoi asianosaisia aikeistaan ja varaa heille mahdollisuuden ottaa kantaa tuomioistuimen esiin nostamaan kysymykseen tai todisteluun ja esittää siitä omaa selvitystä.²⁹

Tuomioistuinsovittelu puolestaan lähestyy vaihtoehtoista riidanratkaisua; menettely on *vapaa-muotoista* ja mukautuu osapuolten tarpeisiin.³⁰ Menettely ei perustu vahvasti oikeudelliseen sääntelyyn eikä menettelyssä esitettäviin juridisiin todisteisiin, vaan osapuolten näkökantojen

²⁵ Aaltonen 2015, s. 168.

²⁶ ks. huoltoriidan oikeudenkäynnin vaiheista tarkemmin Aaltonen 2009, s. 147-170.

²⁷ HE 114/2004 vp, s. 34-35.

²⁸ ks. sovittelun vaiheet Aaltonen 2015, s. 157-180.

²⁹ Aaltonen 2009, s. 133-136.

³⁰ Ervasti 2013, s. 55.

yhteen sovittamiseen. Tuomioistuinsovittelussa ei etsitä aineellisesti oikeaa ratkaisua vaan autetaan osapuolia löytämään sovinnollinen ratkaisu riitaan ja pyritään sitouttamaan heidät tähän ratkaisuun.³¹

Sovittelussa menettelyn on oltava lapsen edun mukaista (RiitSovL 10 §). Sovittelumenettely on toteutettava niin, ettei siitä aiheudu haittaa lapselle haittaa ja että lapsen etu tulee perusteellisesti arvioitua. Lapsen edun turvaamisvelvoite vaikuttaa sovittelumenettelyn lisäksi saavutetun sovinnon vahvistamiseen.³² Harkitessaan, voidaanko saavutettu sovinto vahvistaa, tuomioistuimen tulee huomioida huolto- ja elatuslain säännökset (RiitSovL 10 §). Sovinnon tulee toteuttaa lapsen etu yhtä hyvin kuin oikeudenkäynnissä tuomarın tekemän päätöksen tulee toteuttaa lapsen etu.³³

Myös oikeudenkäynnissä lapsen huoltoa ja tapaamisoikeutta koskeva asia on ratkaistava ennen kaikkea lapsen edun mukaisesti (LHL 10 §). Lapsen edun ensisijaisuuden merkitys ja vastuu ratkaisusta siinä mielessä, että se on lapsen edun mukainen, on yhteistä sekä tuomioistuinsovitelulle että huoltoriidan oikeudenkäynnille. Vaikka tuomioistuinsovittelussa etsitään osapuolten tarpeista lähtevää ratkaisua, on ratkaisun joka tapauksessa oltava lapsen edun mukainen. Tässä suhteessa tuomioistuinsovitelulla ja huoltoriidan oikeudenkäynnillä ei ole yhtä suurta eroa, kuin huoltoriidalla on tavalliseen riita-asiaan verrattuna. Huoltoriita poikkeaa muista riita-asioista siinä, että tuomioistuimen velvollisuus turvata lapsen etu rajoittaa osapuolten sopimusvapautta. Huoltoriita voidaan ratkaista osapuolten sopimalla tavalla silloin, kun ei ole aihetta olettaa osapuolten ratkaisun olevan lapsen edun vastainen.³⁴

Lapsen edun huomioiminen prosessioikeudellisissa instituutioissa on haastavaa. Lapsioikeuden tutkimuksen keskiössä oleva lapsen etu ei välttämättä aina toteudu prosessuaalisissa menettelyissä. Lapsen etu tulisi jokaisessa yksittäistapauksessa määrittää, jotta lapsen etu tosiasiallisesti voitaisiin kyseisessä menettelyssä saada toteutumaan. Lapsenhuoltolain lisäksi lapsen etu asetetaan keskeiseksi ratkaisuperusteeksi myös lastensuojelulain mukaisissa lastensuojelun tarpeen arvioimisen ja lastensuojelun toteuttamisen menettelyissä, joissa on ensisijaisesti otettava huomioon lapsen etu (LSL 4 §).³⁵

³¹ HE 114/2004 vp, s. 5.

³² HE 114/2004 vp, s. 47.

³³ HE 114/2004 vp, s. 47.

³⁴ *Salminen* DL 5/2013, s. 845.

³⁵ *Tolonen* 2015, s. 75. Tolosen väitöstutkimuksessa on käsitelty lapsen etua ja lapsen prosessuaalista asemaa huolto- ja huostaanotto-oikeudenkäynneissä. Ks. myös *Hakalehto* 2016, s. 40-52.

Huoltoriitoja pidetään lähtökohtaisesti sekatyyppeinä hakemusasioina. Tällä tarkoitetaan sitä, että huoltoriidoissa on sekä indispositiivisia että dispositiivisia piirteitä. Huoltoriidassa indispositiivista on tuomioistuimen oikeus viran puolesta pyytää sosiaalitoimen olosuhdeselvitys selvitys ja lapsen edun painottuminen ratkaisussa.³⁶ Lapsella ei ole kykyä valvoa oman etunsa toteutumista huoltoriidassa, ja huoltoriitojen indispositiivisuus perustuu juuri tähän. Ratkaisu edellyttää aina lapsen edun toteutumista. Oikeuskirjallisuudessa huoltoriitojen indispositiivisuus on katsottu siinä mielessä suhteelliseksi, että tuomioistuin puuttuu vanhempien sopimukseen vain, jos on aihetta olettaa sopimuksen olevan vastoin lapsen etua.³⁷ Lapsen vanhemmat saavat päättää lapsen asioista keskenään haluamallaan tavalla muutoin, mutta kun asiaa käsitellään viranomaisessa, on viranomaisen valvottava lapsen edun toteutumista. Näin ollen huoltoriidassa sovinnollinenkin ja osapuolten ehdottama ratkaisu voidaan hyväksyä, jos se on lapsen edun mukainen. Indispositiivisuuden vuoksi sovinto vaatii kuitenkin huoltoriidassa viranomaisen vahvistuksen.³⁸

3.2. Oikeusturva ja vapaaehtoisuus

Tuomioistuinlaitoksen perustehtävä on tarjota ihmisille *oikeusturvaa*. Oikeusturva on taattu perustuslaissa, jonka mukaan jokaisella on oikeus saada asiansa käsitellyksi asianmukaisesti ja ilman aiheetonta viivytystä lain mukaan toimivaltaisessa tuomioistuimessa (PeL 21 §). Oikeusturvan takaaminen onkin yksi oikeudenkäynnin pääperiaatteista.³⁹ Huoltoriidan oikeudenkäynnissä, kuten muissakin asioissa, tuomarilla on asian ratkaisupakko. Ratkaisupakko turvaa asianosaisten oikeutta saada asiansa käsitellyksi. Oikeus saada asiassaan perusteltu ratkaisu kuuluu olennaisesti oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin takeisiin (PeL 21 §).

Tuomioistuinsovittelun kantavin periaate on *vapaaehtoisuus*. Vapaaehtoisuudella tarkoitetaan sitä, että sovitteluun vaaditaan molempien osapuolten suostumus (RiitSovL 4 §). Vapaaehtoisuuden tulee olla aitoa, jotta sovittelulla on pohja, jolle sovintoa voidaan lähteä rakentamaan. Osapuolilla tulee olla aito halu ratkaista lapsensa asiat sovinnollisesti ja heidän tulee olla itse sovittelussa aktiivisia lapsen edun mukaisen ratkaisun aikaansaamiseksi. Vapaaehtoisuuteen

³⁶ Linna 2009, s. 34.

³⁷ Linna 2009, s. 34-35 ja Salminen DL 5/2013, s. 846.

³⁸ Salminen DL 5/2013, s. 846. Katso myös Lappalainen 1995, s. 89, Virolainen 1995, s. 291 ja Jokela 2004, s. 297. Huomaa, että elatusasiat puolestaan on katsottu dispositiivisiksi, eli niissä sovinto on lähtökohtaisesti sallittu.

³⁹ Linna 2012, s. 14.

kuuluu myös se, että osapuolet voivat halutessaan lopettaa sovittelun missä tahansa sen vaiheessa.⁴⁰

Tuomioistuinsovittelun yksi edellytyksistä on se, että sovittelu on tarkoituksenmukaista osapuolten vaatimuksiin nähden (RiitSovL 3 §). Tuomioistuinsovittelun *tarkoituksenmukaisuudella* tarkoitetaan sitä kokonaisuutta, että asia soveltuu kokonaisuudessaan soviteltavaksi ja että sovittelu on tarkoituksenmukaista osapuolten vaatimukset huomioiden.⁴¹ Sovittelun aloittamisesta päättää lopullisesti tuomioistuin, joka arvioi riidan soveltumista sovitteluun. Sovittelun aloittaminen on näin ollen tuomioistuimenkin näkökulmasta harkinnanvaraista, eikä osapuolilla ole lähtökohtaista lakiin perustuvaa oikeutta saada asiaansa käsitellyksi sovittelussa.⁴²

Oikeudenkäynnin suhteen vastaavaa tarkoituksenmukaisuusharkintaa ei tehdä, sillä jokaisella on oikeus saada asiansa käsitellyksi toimivaltaisessa tuomioistuimessa sekä perustuslain että Euroopan ihmisoikeussopimuksen mukaan (PeL 21 § ja EIS 6 artikla). Osapuolten oikeusturva toteutuu viime kädessä oikeudenkäynnissä, johon toisen osapuolen suostumusta ei tarvita. Oikeudenkäynnin osalta vastaavanlaista tarkoituksenmukaisuus- tai soveltuvuusharkintaa ei tehdä. Jos lapsen huollosta ei päästä sopimukseen, osapuolilla on aina oikeus saada asiaan ratkaisu tuomioistuimessa.

Sovittelun aloittamiseksi edellytettävä tarkoituksenmukaisuusharkinta tarkoittaa sitä, että soviteltavan asian tulee olla tarpeeksi jäsentynyt ja osapuolilla tulee olla täsmälliset vaatimukset ja niiden perusteet. Osapuolten tulisi myös olla tasaveroisessa asemassa niin, ettei kummankaan etu menettelyssä vaarannu. Soviteltavan asian tulee olla sisällöltään sellainen, että siinä on oikeudellisia aineksia eikä asian merkitys ole vähäinen.⁴³

Sovittelun tarkoituksenmukaisuutta pohdittaessa tulee asian laatuun kiinnittää huomiota kokonaisarviona. Sovinnollisuus on kansainvälisestikin noussut yhdeksi tärkeäksi periaatteeksi lapsen asioista päätettäessä.⁴⁴ Kuitenkin on aina riitoja, joita ei voida ratkaista tuomioistuinsovittelussa. Riidoissa, joissa osapuolten välillä ei ole luottamusta tai minkäänlaista puheyhteyttä tai osapuolet ovat niin moniongelmaisia, ettei sovintoneuvotteluja voida käydä keskittyen lapsen huoltokysymykseen, täytyy vakavasti harkita sovittelun tarkoituksenmukaisuutta. Sovittelu voi myös toisaalta olla molemminpuolinen kädenojennus ja kompromissi, jossa puheyhteys, luottamus ja sovinto voidaan pitkän riitelyn päätteeksi saavuttaa ja ongelmat lopullisesti selättää.

⁴⁰ Aaltonen 2015, s. 84.

⁴¹ Aaltonen 2015, s. 84.

⁴² Aaltonen 2015, s. 84-85.

⁴³ HE 114/2004 vp, s. 29.

⁴⁴ Euroopan neuvoston suuntaviivat lapsiystävällisestä oikeudenkäytöstä 17.11.2010.

Ratkaisevassa asemassa on vanhempien halu ja kyky rehelliseen ja lapsen edun mukaiseen sovintoon.

Menettelyn tarkoituksenmukaisuuden harkinnassa on näin ollen syytä kiinnittää huomiota myös vanhempien sovintohalukkuuden syihin. Jos sovinnon motiivina ei olekaan sovinnon saavuttaminen ja lapsen paras, vaan esimerkiksi taloudellisten etujen saaminen, ei sovittelu ole oikea väylä ratkaista asiaa.⁴⁵ Emotionaalisisessa tilanteessa toinen osapuoli voi kokea itsensä syylliseksi eroon ja syyllisyyden tunne voi vaikuttaa siihen, että kyseinen osapuoli tekee menettelyn valinnassa myönnytyksiä, joita muuten ei tekisi. Toinen osapuoli voi suostua oman halunsa vastaisesti sovitteluun, jos kokee ettei jaksaisi raskasta oikeudenkäyntiä.⁴⁶ Näissä tapauksissa tulee aina punnita tuomioistuinsovittelun ja oikeudenkäynnin välistä suhdetta ja pohtia tarkoituksenmukaisinta menettelyä kyseisessä yksittäistapauksessa.

Kunnioitus, luottamus ja kommunikaatiokyky liittyvät vahvasti myös sovitteluhalukkuuteen ja sovinnollisesti saavutetun ratkaisun toteutumiseen käytännössä. Perimmäisenä sovittelun tarkoituksena on saavuttaa kestävä lapsen edun mukainen ratkaisu. Tilanteissa, joissa vanhemmat osallistuvat sovitteluun väärin motiivein tai muusta syytä kuin todellisesta sovintohalukkuudesta, ei sovinnolla ratkaisu asia välttämättä ole sen kestävämpi kuin tuomarin oikeudenkäynnissäkään antama ratkaisu. Menettelyn tarkoituksenmukaisuusharkinnassa on siis olennaista tunnistaa ongelmat, jotka voivat liittyä niin sovittelussa kuin oikeudenkäynnissäkin saavutetun ratkaisun tosialliseen kestävyYTEEN.

Suomessa asiantuntija-avusteisessa tuomioistuinsovittelussa käytettävä sovittelumalli on ensisijaisesti fasilitatiivinen, eli sovittelun tarkoituksena on löytää sovinnollinen, molemmille vanhemmille sekä lapselle sopiva ratkaisu.⁴⁷ Sovittelija pyrkii rakentamaan keskusteluyhteyttä osapuolten välille, mutta on toiminnassaan neutraali ja puolueeton.⁴⁸ Vanhemmat saavat sovittelijalta ja asiantuntija-avustajalta apua intressien selvittämiseen, neuvotteluun ja ratkaisuvaihtoehtojen löytämiseen.⁴⁹ Vastuu ratkaisusta on vanhemmilla, ja sovittelija sekä asiantuntija-avustaja antavat ainoastaan tukeaan tämän ratkaisun löytymiseen. Näin ollen sovinto on riidan ratkaisuna osapuolten oma. Ratkaisuehdotus on voinut tulla kolmannelta taholta, ratkaisu on voitu saavuttaa ulkopuolisen johdolla tai ulkopuolisen järjestämässä menettelyssä, mutta lopullinen

⁴⁵ Taloudellisilla seikoilla voi olla huomattavan suuri merkitys huoltoriidassa. *Auvinen* 2006, s. 360–364.

⁴⁶ *Aaltonen* 2009, s. 321.

⁴⁷ ks. tarkemmin sovittelumalleista *Ervasti; Nylund* 2014, s. 138-194.

⁴⁸ HE 114/2004 vp, s. 22.

⁴⁹ *Ervasti; Nylund* 2014, s. 468.

ratkaisu ei kuitenkaan ole ulkopuolisen taholta määrätty tai annettu.⁵⁰ Sovittelun yhtenä suurena hyötynä on se, että vanhemmat ovat itse saaneet ratkaisun aikaan.

Oikeudenkäynnissä puolestaan tuomari ratkaisee asian, jos siinä ei oikeudenkäynnin aikana päästä sopimukseen. Tuomioistuinsovittelussakin sovittelijalle on mahdollisuus evaluatiiviseen sovitteluun. Tämä tarkoittaa sitä, että sovittelija voi osapuolten suostumuksella tai pyynnöstä tehdä oman ratkaisuehdotuksensa asiaan. Hallituksen esityksessä kuitenkin korostetaan, että ratkaisun tarjoamiseen tulee turvautua vain toissijaisesti.⁵¹ Ulkopuolelta tuleva ratkaisu, kuten oikeudenkäynnissä tuomarin tekemä päätös, ei ainakaan täysin tai kaikilta osiltaan vastaa osapuolten tahtoa.⁵² Oikeudenkäynnissä osapuolten tahdolla ei kuitenkaan ole niin suurta merkitystä, kuin asian juridisilla seikoilla.

3.3. Menettelyn asianmukaisuus: puolueettomuus, tasapuolisuus, esteettömyys

Yhteistä molemmille menettelyille on sovittelijalta sekä tuomarilta vaadittava *puolueettomuus ja tasapuolisuus sekä menettelyn kokonaisvaltainen asianmukaisuus*. Menettelyn asianmukaisuus tarkoittaa lain edellyttämän tasapuolisen ja puolueettoman menettelyn yhtäaikaista toteutumista. Menettelyn asianmukaisuus on sitä, että menettely on objektiivisesti tarkasteltuna tasapuolista ja puolueetonta. Puolueettomuutta turvataan lain tasolla ehdottomilla esteellisyyssäännöksillä (OK 13 luku). Sekä oikeudenkäynnissä tuomarin että tuomioistuinsovittelussa sovittelijan ja asiantuntija-avustajan esteellisyydestä säädetään samoin säännöksin (OK 13 luku ja RiitSovL 14 §).⁵³ Puolueettomuus ja tasapuolisuus tosin näyttäytyvät menettelyissä eri tavoin. Tuomioistuinsovittelussa tärkeää on, että sovittelija huolehtii tasapuolisuudesta osapuolten välillä. Osapuolet vastaavat ratkaisusta yhdessä ja näin ollen molempien tulee voida vaikuttaa asiaan tasapuolisesti. Oikeudenkäynnissä puolueettomuus näyttäytyy ennen kaikkea tuomarin puolueettomuutena: tuomarin tulee kohdella osapuolia tasapuolisesti ja perustaa ratkaisunsa objektiiviseen arviointiin.

Tuomarin puolueettomuus korostuu emotionaalisessa huoltoriidan oikeudenkäynnissä, koska menettely on virallistoimintoista ja tuomarin rooli sekä harkintavalta asiassa erittäin laaja. Tuomioistuinten päätökset huoltoriidoissa ovat saaneet kritiikkiä asiantuntemuksen puutteesta ja

⁵⁰ HE 114/2004 vp, s. 4.

⁵¹ HE 114/2004 vp, s. 36.

⁵² HE 114/2004 vp, s. 4.

⁵³ Hakemusasioita varten ei ole säädetty erityissäännöksiä esteellisyydestä, joten myös niissä sovelletaan oikeudenkäymiskaaren esteellisyyssäännöksiä. *Linna* 2009, s. 213.

puolueellisuudesta.⁵⁴ Huoltoriitojen oikeudenkäyntien asianosaiset sekä heidän avustajansa ovat tuoneet esiin, että lasta koskevissa asioissa tuomarin persoonallisuus vaikuttaa asian käsittelyyn ja lopputulokseen huomattavasti enemmän kuin muissa riita-asioissa. Tuomarin valikointuminen asian käsittelijäksi vaikuttaa asianosaisten ja avustajien valitsemaan strategiaan huoltoriidan oikeudenkäynnissä. Tämä tilanne on selvä oikeusturvaongelma asianosaisten ja sitä kautta myös lapsen kannalta.⁵⁵

On selvää, ettei tuomari täysin pysty sulkemaan persoonaansa käsittelyn ulkopuolelle, mutta tuomarin ammattitaitoon kuuluu se, ettei hän anna omien mielipiteidensä vaikuttaa asian käsittelyyn tai ratkaisuun. Laaja harkintavalta antaa tuomarilla mahdollisuuden painottaa lapsen edun kriteereitä eri tavoin. Ratkaisun perustelut ovatkin tärkeä osa puolueettomuutta; tuomarin tulee ratkaisua tehdessään avoimesti punnita omia lähtökohtiaan ja perustella päätös konkreettisesti. Luottamus menettelyn puolueettomuuteen ja asianmukaisuuteen on avain lapsen edun mukaisen ratkaisun löytymiseksi. On tärkeää, että vanhemmat kokevat ratkaisun oikeudenmukaiseksi ja luottavat tuomarin ammattitaitoon, ja ovat osaltaan näistä syistä myös valmiita noudattamaan tuomarin antamaa ratkaisua.⁵⁶

Tuomioistuinsovittelussa sekä sovittelijan että asiantuntija-avustajan tulee olla tosiasiallisesti eli lain mukaisen puolueettomuuden ja tasapuolisuuden kriteerit täyttäviä, mutta osapuolten on myös koettava heidät puolueettomiksi. Ei riitä, että sovittelija ja asiantuntija-avustaja ovat muodollisesti puolueettomia, jos osapuolet eivät luota käsittelyn puolueettomuuteen tai tasapuolisuuteen. Sovittelijalla ei saa olla vahvoja etukäteiskäsitystä siitä, miten asian tulisi ratkaista.⁵⁷ Inhimillisesti on kuitenkin mahdotonta ajatella, ettei sovittelija muodostaisi etukäteisaineiston perusteella asiasta jonkinlaista käsitystä. Puolueettomuuden kannalta olennaista onkin se, ettei sovittelija tai asiantuntija-avustaja anna mielipiteidensä vaikuttaa asian etenemiseen tai oman tehtävänsä hoitamiseen. Omista näkemyksistään huolimatta tuomioistuinsovittelun pääidea on se, että vanhemmat itse löytävät sopivan ratkaisun.⁵⁸

⁵⁴ Aaltonen 2009, s. 296.

⁵⁵ Aaltonen 2009, s. 174-175.

⁵⁶ Aaltonen 2009, s. 296.

⁵⁷ HE 114/2004 vp, s. 34.

⁵⁸ Aaltonen 2015, s. 136-137.

3.4. Julkisuus ja luottamuksellisuus

Tuomioistuinsovittelulle ja huoltoriidan oikeudenkäynnille on yhteistä myös se, että molemmat menettelyt ovat lähtökohtaisesti *julkisia*. Oikeudenkäynnin julkisuudesta säädetään oikeudenkäynnin julkisuudesta yleisissä tuomioistuimissa annetussa laissa (370/2007, oikeudenkäynnin julkisuuslaki) sekä oikeudenkäymiskaassa. Tuomioistuinsovittelun julkisuudesta säädetään tarkemmin tuomioistuinsovittelulaissa.⁵⁹

Oikeudenkäynnin julkisuus takaa tuomioistuintoiminnan ulkoisen kontrollin. Avoimuus ja käsittelyn julkisuus auttavat poistamaan huoltoriidoille tyypillisiä epäilyjä viranomaisten toiminnan puolueellisuudesta. Lain oikeudenkäynnin julkisuudesta yleisissä tuomioistuimissa (370/2007) mukaan oikeudenkäynti ja oikeudenkäyntiasiakirjat ovat julkisia, jollei muuta ole säädetty (YTJulkL 1§). Huoltoriidan oikeudenkäynnissä julkisuus on lähtökohta, mutta kuten muissakin lapsioikeudellisissa asioissa, tehdään huoltoriidassa usein rajanvetoa julkisuuden ja salassapidon välille.⁶⁰

Sekä käsittelyn julkisuus että yksityiselämän suoja ovat perustuslaissa säädettyjä oikeuksia (PeL 21 § ja 10 §). Yksityiselämän suojasta on säädetty myös Euroopan ihmisoikeussopimuksessa ja YK:n lapsen oikeuksien sopimuksessa (EIS 8 artikla ja LOS 16 artikla). Lähtökohtaista julkisuutta voi huoltoriidassa rajoittaa joko suora lain määräys tai yksityiselämän suoja, jolloin julkisuuden ja salassapidon suhde ratkaistaan tapauskohtaisella harkinnalla. Lapsen huoltoa koskevissa asioissa on usein käsillä myös julkisuuden ja salassapidon välistä harkintaa, koska huoltoriidoissa käsiteltävissä asioissa tulee esiin tietoja yksityiselämän suojan ydinalueelta. Huoltoriidan oikeudenkäynnin julkisuuden ja yksityiselämän suojan välinen suhde ratkaistaan yksittäistapauksittain.⁶¹

Tuomioistuinsovittelun julkisuudesta ja sen käytännön toteutumisesta sen sijaan on käyty paljon keskustelua erityisesti tuomioistuinsovittelulain uudistamisen yhteydessä.⁶² Lakiuudistuksen yhteydessä 2010 lakivaliokunta totesi, että pääsääntöinen julkisuus sovittelussa on tärkeää, koska siinäkin on kyse viranomaistoiminnasta.⁶³ Nykyisen tuomioistuinsovittelulain mukaan sovittelu on siis lähtökohtaisesti julkista (RiitSovL 12 §). Julkisuus on kuitenkin huomattavasti

⁵⁹ Julkisuusperiaate koskee myös hakemusasioita. Salassapitosäännökset ovat hakemusasioissa samat kuin riita- ja rikosasioissa. *Linna* 2009, s. 237.

⁶⁰ *Aaltonen* 2009, s. 17.

⁶¹ *Aaltonen* 2009, s. 275.

⁶² ks. tarkemmin esimerkiksi *Ervasti* 2013, s. 118-125.

⁶³ LaVM 32/2010 vp, s. 4.

rajoitetumpaa kuin oikeudenkäynnissä, ja julkisuuden toteutumista voidaan perustellusti kyseenalaistaa ja puhua jopa sovittelun *luottamuksellisuudesta*.

Tuomioistuinsovittelu voidaan järjestää yleisön läsnä olematta osapuolten pyynnöstä, ellei luottamus sovittelun asianmukaisuuteen vaarannu eikä muu painava syy edellytä asian julkista käsittelyä (RiitSovL 12 §). Sovittelu perustuu vapaaehtoisuuteen, joten osapuolet voivat halutessaan pyytää käsittelyn toimittamista yleisön läsnä olematta. Käytännössä sovittelijalla on tällöin syy suostua osapuolten pyyntöön, jotta heidän luottamuksensa käsittelyä kohtaan ja halu jatkaa sovittelua säilyisi. Osapuolilla on vapaaehtoisuuteen perustuen missä vaiheessa tahansa oikeus kieltäytyä sovittelusta.⁶⁴ Sovittelusta ei juurikaan synny asiakirjoja, joten hakemusta, vastauksia ja lopullista ratkaisua lukuun ottamatta sovittelusta ei synny muuta julkista aineistoa.

Sovittelun julkisuutta on myös nimenomaisesti rajoitettu tuomioistuinsovittelulaisissa, jonka mukaan osapuolten kanssa käytävät erilliskeskustelut ovat aina luottamuksellisia (RiitSovL 12 §). Erilliskeskustelussa eli luottamuksellisessa keskustelussa sovittelijan, asiantuntija-avustajan ja toisen osapuolen välillä ei saa olla läsnä ulkopuolisia ilman osapuolen suostumusta. Sovittelija tai asiantuntija-avustaja ei saa myöskään ilmaista erilliskeskustelussa esiin tulleita seikkoja toiselle osapuolelle.⁶⁵

Edellä mainittujen seikkojen lisäksi sovittelumenettelyn julkisuutta rajoittavat - toisaalta menettelyn luottamuksellisuutta turvaavat - sovittelijan salassapitovelvoite sekä osapuolten vetoamiskielto.⁶⁶ Sovittelija tai asiantuntija-avustaja eivät saa ilmaista sovittelussa tietoonsa tulleita asioita, ellei kyseinen osapuoli anna suostumustaan siihen (RiitSovL 13 §). Sovittelija ei saa ilmaista sovittelussa tietoonsa tulleita asioita asiaa oikeudenkäynnissä käsittelevälle tuomarille, eikä sovittelija saa itse toimia tuomarina asian oikeudenkäynnissä.⁶⁷ Salassapitovelvoite väistyy vain osapuolen suostumuksella, velvollisuudella lastensuojeluilmoituksen tekemiseen tai muilla erittäin tärkeillä syillä. Erittäin tärkeiksi syiksi nähdään lapsen etu tai henkilön ruumiillisen tai henkisen koskemattomuuden suojaaminen.⁶⁸

Asian osapuolet eivät saa soviteltavana olleen asian myöhemmässä oikeudenkäynnissä vedota sovintoon pääsemiseksi esitettyihin seikkoihin ilman toisen osapuolen suostumusta (RiitSovL 16 §). Mikäli osapuoli voisi esittää oikeudenkäynnissä vaatimuksina toisen osapuolen hyvässä

⁶⁴ Aaltonen 2015, s. 141.

⁶⁵ Aaltonen 2015, s. 142.

⁶⁶ *Ervasti* 2013, s. 127-128.

⁶⁷ Aaltonen 2015, s. 144-145.

⁶⁸ HE 284/2010 vp, s. 18.

sovitteluhengessä aiemmin tekemät myönnytykset, ei sovittelulla olisi pohjaa. Osapuolten sitoutuminen sovitteluun todennäköisesti vaarantuisi niin sanotun ”selkäänpuukotuksen” pelossa. Kumpikin osapuoli lähtisi sovitteluun hyvin heikoilla eväillä, jos sovittelussa täytyisi pelätä sanomisiaan tulevan oikeudenkäynnin ja siellä näiden seikkojen esiin nostamisen uhkaa.⁶⁹ Säännöksen tarkoituksena on siis nimenomaisesti turvata sovittelun luottamuksellisuutta.⁷⁰

Edellä mainituin perustein julkisuus näyttäytyy hyvin eri tavoin tuomioistuinsovittelussa ja huoltoriidan oikeudenkäynnissä. Tuomioistuinsovittelussa julkisuutta voidaan eri tavoin rajoittaa. Näistä syistä tuomioistuinsovittelu voi muodostua hyvinkin salaiseksi, ja lähtökohtainen julkisuus väistyy tuomioistuinsovittelussa useimmissa tapauksissa.

3.5. Käsittelyaika

Lapsen huoltoa koskevat asiat on tuomioistuimessa käsiteltävä *kiireellisinä*. Oikeudenmukainen oikeudenkäynti kohtuullisessa ajassa on perustuslaissa sekä Euroopan ihmisoikeussopimuksessa turvattu oikeus (PeL 21 § ja EIS 6 artikla). Pitkä käsittelyaika voi aiheuttaa lapsen perhe-elämään muutoksia sellaisenaan, riippumatta tuomioistuimen antamasta ratkaisusta. Menettelyn viivästyminen voi näin tosiasiallisesti myös vaikuttaa asian lopputulokseen.

Tuomioistuinsovittelulain mukaan sovittelu on toteutettava joutuisasti (RiitSovL 6 §). Joutuisuutta turvaamaan on vielä erikseen säädetty, että lapsen huoltoa, tapaamisoikeutta ja elatusta koskevassa asiassa sovitteluistunto tulee järjestää viipymättä heti sen jälkeen, kun sovittelun aloittamisesta on päätetty (RiitSovL 10 §). Hallituksen esityksen mukaan tämä tarkoittaa sitä, että ensimmäinen sovitteluistunto on järjestettävä viimeistään kuudessa viikossa siitä, kun sovittelun aloittamisesta on tehty tuomioistuimessa päätös.⁷¹ Joutuisuutta voi perustella edellä mainittujen seikkojen lisäksi sillä, että nopea asian käsittely voi estää vanhempien välisen konfliktin syventymistä.⁷² Osa sovitteluista ei johda sovintoon ja asiaan haetaan ratkaisua oikeudenkäynnissä, eikä käsittelyaika menettelyn vaihtuessaan saisi venyä kohtuuttomaksi.⁷³ Sovittelut ovat kuitenkin kaikki erilaisia, ja joissakin tapauksissa sovittelun järjestämisessä ei ole tarvetta erityiselle kiireellisyydelle. Joskus sovittelun lykkääminen myöhemmäksi voi olla

⁶⁹ *Ervasti* 2013, s. 128.

⁷⁰ HE 114/2004 vp, s. 42.

⁷¹ HE 186/2013 vp, s. 25.

⁷² LaVM 4/2005 vp, s. 4.

⁷³ LaVM 4/2005 vp, s. 4.

jopa perusteltua, että vanhemmat saavat esimerkiksi pian eron jälkeen asiansa järjestettyä niin, että lapsen huollosta voidaan ylipäätään sovittelaa.⁷⁴

Tuomioistuinsovittelun osalta joutuisuus asian käsittelyssä tarkoittaa käytännön tasolla sitä, että sovittelustunto on järjestettävä kuuden viikon kuluessa sovittelun aloittamispäätöksestä. Kuuden viikon määräajasta ei säädetä tuomioistuinsovittelulaissa, mutta aloittamisaika kuuden viikon sisällä havaittiin kokeilun aikana mahdolliseksi.⁷⁵ Sovittelun kokonaiskesto voi vaihdella, sillä istuntoja voidaan järjestää useampiakin, mikäli sovintoon pääsemiseksi on hyvät edellytykset. Sovintoon voidaan näissä tapauksissa pyrkiä esimerkiksi kokeilusopimuksen avulla.⁷⁶

Nopean käsittelyn toteutumisessa on kuitenkin eroja menettelyjen välillä. Suomessa huoltoriidan oikeudenkäynnin kesto on huomattavasti pidempi kuin asian ratkaiseminen tuomioistuinsovittelussa, vaikka periaatteellisesti lapsen huoltoa koskeva asia pitäisi käsitellä ensisijaisena riippumatta menettelystä.

Oikeudenkäyntejä pitkittävät erityisesti huoltoriitojen käsittelyn monivaiheisuus. Lapsen huoltoa koskevaa asiaa pidetään laadultaan sellaisena, ettei sitä pääsääntöisesti voida ratkaista pelkien lausumien ja kirjallisen todistelun perusteella. *Lapsen edun perusteellinen arvioiminen* edellyttää lähes poikkeuksetta käsittelyä suullisessa istunnossa. Kokonaisuudessaan toimiva ratkaisu edellyttää sitä, että tuomari kohtaa vanhemmat, keskustelee heidän kanssaan ja arvioi lapsen etua perusteellisesti. Kirjallisessa menettelyssä tuomari ei voi myöskään arvioida sovinnon edellytyksiä, eivätkä vanhemmat voi sopia asiaa kirjallisessa menettelyssä. Näin ollen myös sovinnollisuuden periaate puoltaa riitaisen huoltoasian käsittelyä suullisessa istunnossa.⁷⁷

Tuomioistuimissa ei välttämättä olla riittävästi perillä asian kokonaiskäsittelyyn kuluneesta ajasta. Oikeudenkäyntien pituudesta käydyssä keskustelussa on kiinnitetty huomiota lähinnä aikaa vievään sosiaalitoimen selvitykseen.⁷⁸ Sosiaalitoimen olosuhdeselvitys on tuomioistuimen keino saada lisätietoa asian ratkaisemiseen. Selvitys pyydetään lapsen, lapsen vanhemman tai lapsen huoltajan asuinkunnan sosiaalitoimelta. Koska tuomioistuimen on lapsen huoltoa koskevassa asiassa hankittava kaikki asian ja lapsen edun kannalta oleellinen tieto, sosiaalitoi-

⁷⁴ Aaltonen 2015, s. 148-149.

⁷⁵ HE 186/2013 vp, s. 25.

⁷⁶ Aaltonen 2015, s. 155. Kokeilusopimuksista tarkemmin s. 248-249.

⁷⁷ Aaltonen 2009, s. 154-155.

⁷⁸ Aaltonen 2009, s. 146-147.

men selvitystä pyydetään useimmissa tapauksissa. Selvitysten pyytäminen työllistää sosiaali-toimea, ja olosuhdeselvityksen saamiseen on ennen tuomioistuinsovittelukokeilua kulunut aikaa vähintään 4-5 kuukautta, useasti jopa vuosi.⁷⁹

Tuomioistuimen omaan toimintaan kulunut aika on jäänyt liian vähälle huomiolle. Tuomioistuimen omalla vastuulla on seurata huoltoriitojen oikeudenkäynteihin kulunutta aikaa, ja pyrkiä pitämään käsittelyajat kohtuullisina resurssiensa puitteissa. Jos asia siirtyy oikeudenkäyntiin sovittelusta, on tuomarin velvollisuus ottaa asian käsittelyyn jo kulunut aika huomioon. Jotta käsittelyajat pysyisivät yksittäistapauksissa kohtuullisina, tuomarin tulee perehtyä tapaukseen ja asettaa asia käsittelyjärjestykseensä asian vaatiman kiireellisyyden perusteella.⁸⁰

Tuomioistuinten asianhallintajärjestelmän tietojen mukaan pääkäsittelyyn edenneen huoltoriidan oikeudenkäynnin kesto oli noin 8-12 kuukautta vuosina 2010-2012.⁸¹ Huoltoriidan oikeudenkäyntien määrä ja kesto on jonkin verran vaihdellut vuosittain. Esimerkiksi vuosina 2005-2006 oikeudenkäynti oli nopeimmillaan ohi kahdessa viikossa ja pisimmillään oikeudenkäynti oli kestänyt kaksi ja puoli vuotta.⁸² Tuomioistuinsovittelukokeilun aikana 2011-2013 tuomioistuinsovittelun keskimääräinen kesto puolestaan oli 2,5 kuukautta. Pisin sovittelu kesti 1 vuoden ja 6 kuukautta.⁸³ Tuloksesta näkyy, että oikeudenkäyntiin kuluu huomattavasti pidempi aika, ja kesto johtuu tehtävän olosuhdeselvityksen lisäksi tuomioistuimen omiin toimenpiteisiin kulu-
neesta ajasta.

3.6. Kulut

Tuomioistuinsovittelun ja oikeudenkäynnin kulujen osalta voidaan vertailla erikseen osapuolille itselleen aiheutuvia kuluja ja menettelyjen yhteiskunnallisia kustannuksia. Tuomioistuinsovittelun ja huoltoriidan oikeudenkäynnin *oikeudenkäyntikulujen korvaamisesta* säädetään samoilla periaatteilla. Lähtökohtaisesti osapuolet vastaavat molemmat omista kuluistaan.

Oikeudenkäyntikulujen korvaamiseen sovelletaan tuomioistuinsovittelun osalta tuomioistuinsovittelulakia, jonka mukaan osapuolet vastaavat itse sovittelun heille aiheuttamista kustannuksista (RiitSovL 27 §). Oikeudenkäyntikulujen korvaamisesta voidaan myös sopia. Huoltoriidan

⁷⁹ Valkama; Litmala 2006, s. 45-48.

⁸⁰ Aaltonen 2009, s. 146-147.

⁸¹ OM 25/2013, s. 40. Huoltoriidan oikeudenkäynnin kesto Helsingin käräjäoikeudessa keskimäärin 11 kuukautta, Espoon käräjäoikeudessa 11 kuukautta, Oulun käräjäoikeudessa 12,5 kuukautta ja Pohjois-Karjalan käräjäoikeudessa 8,6 kuukautta.

⁸² Valkama; Litmala 2006, s. 53.

⁸³ OM 25/2013, s. 39. Pisimmän sovittelun kesto johtui kokeilusopimukselle sovitusta pitkästä ajasta.

oikeudenkäynnin osalta oikeudenkäyntikulujen korvaamiseen sovelletaan oikeudenkäymiskaarta. Sen mukaan asianosaiset vastaavat lähtökohtaisesti itse oikeudenkäyntikuluistaan ja toinen asianosainen voidaan velvoittaa korvaamaan vastapuolensa oikeudenkäyntikulut vain erityisellä syyllä (OK 21:2). Oikeudenkäyntikulujen korvausvastuu on perusteltua erityisellä syyllä tilanteessa, jossa on kyseessä oikeuden väärinkäytöstä.⁸⁴

Sovittelun perustuessa vapaaehtoisuudelle voidaan ajatella, että periaate omien kulujensa korvaamisesta on tuomioistuinsovittelessa kohtuullista. Sovittelukokeilusta saatujen kyselytulosten mukaan oikeudenkäyntikulut eivät muodosta suurtakaan ongelmaa sovittelun osapuolille. Tuomioistuinsovittelessä aikana kyselyyn vastanneista vanhemmista vain muutama toi esiin sovittelun aiheuttamat kustannukset yhtenä sovittelun ongelmana.⁸⁵

Lapsenhuoltolain mukaan aiempaa sopimusta tai päätöstä lapsen huollosta voidaan muuttaa olosuhde- tai muun muutoksen perusteella oikeudenkäynnissä (LHL 12 §). Lain asettama kynnyks muutoshakemukselle on matala, eikä tuomioistuin voi muutoskriteerien harkinnanvaraisuuden vuoksi jättää hakemusta tutkimatta selvästi perusteettomana. Tämä johtaa siihen, että halutessaan - tai puhtaasti kiusanteon vuoksi - asianosainen voi prosessata lapsen huollosta käytännössä loputtomiin, eli lapsen täysi-ikäisyyteen asti. Asianosainen, jota vastaan esitetään perusteettomia vaatimuksia, voi joutua kohtuuttoman tilanteeseen, ellei hänen vastapuoltaan velvoiteta korvaamaan oikeudenkäyntikuluja hänen puolestaan.⁸⁶ Sovittelussa vastaavaa mahdollisuutta ei ole, koska sovittelun tarkoituksenmukaisuus arvioidaan eri kriteerein, kuin oikeudenkäynnin perusteena oleva olosuhde- tai muu muutos.

Sovittelusta peritään 122 euron *käsittelymaksu*, jonka maksaa sovittelun hakija. Yhteisen hakemuksen tehneet osapuolet vastaavat maksusta yhteisvastuullisesti. Käsittelymaksua ei peritä, jos asia siirtyy sovitteluun huoltoriidan oikeudenkäynnistä. Tässä tapauksessa peritään kuitenkin oikeudenkäyntimaksu, joka on vähintään sovittelun käsittelymaksun verran.⁸⁷ Tuomioistuinmaksulain (1455/2015) 2 §:n mukaan huoltoriidan *oikeudenkäyntimaksu* jokaisessa tuomioistuinasteessa on 500 euroa. Huoltoriidan oikeudenkäynti käsittelynä maksaa osapuolille enemmän kuin tuomioistuinsovittelessä. Oikeudenkäyntimaksu on sama riippumatta siitä, päästäänkö asiassa oikeudenkäynnin aikana sovintoon vai ratkaiseeko asian tuomari.

⁸⁴ HE 107/1998 vp, s. 18.

⁸⁵ OM 12/2016, s. 92.

⁸⁶ Aaltonen 2009, s. 304.

⁸⁷ Valtioneuvoston asetus tuomioistuinten ja eräiden hallintoviranomaisten suoritteista perittävistä maksuista 1057/2013, 3 §.

Huoltoriidan käsittelystä *yhteiskunnalle aiheutuvat kustannukset* eroavat arvioiden perusteella tuomioistuinsovittelussa ja oikeudenkäynnissä huomattavasti toisistaan. Kulujen arviointia ja vertailua hankaloittaa se, että huoltoriitajutuissa tarvittavien toimenpiteiden määrä ja laatu vaihtelevat huomattavasti. Vaihtelua on myös paikkakuntien ja käräjäoikeuksien välillä. Euromääräiseen vertailuun tulee suhtautua hienoisella varauksella, koska kyse on arvioista ja työmäärä vaihtelee sekä tuomari- että asiakohtaisesti.⁸⁸

Kulujen arviointia ja vertailua tehtiin sovittelukokeilussa, jossa pohjana käytettiin *Juha Hämäläisen* tutkimusta ja *Matias Kallion* laskentatoimen lopputyönään tekemää selvitystä.⁸⁹ Sovittelun kustannukseksi Kallio sai yksipäiväisen 7,5 tuntia kestäneen sovittelun perusteella 642 euroa⁹⁰. Hämäläisen mukaan pääkäsittelyyn edenneen huoltoriidan oikeudenkäynti maksaa 3 100–8 000 euroa. Hovioikeuskäsittelyn hinnaksi Hämäläinen laski 3 500–4 000 euroa. Kallion laskelmien mukaan tavanomaisen huoltoriitaoikeudenkäynnin hinta on hieman alhaisempi, yhteensä 3 342 euroa⁹¹ Espoon kaupungissa.⁹²

Vaikka on kyse arvioista, kustannusten arvioituissa määrissä on huomattava ero tuomioistuinsovittelun ja huoltoriidan oikeudenkäynnin välillä. Arvioista voidaan tehdä johtopäätös, että huoltoriidan oikeudenkäyntikäsittely tulee yhteiskunnalle kalliimmaksi, kuin asian sovinnollinen ratkaiseminen tuomioistuinsovittelussa. Tapauksesta riippuen on myös todennäköisempää, että oikeudenkäynti maksaa asianosaisille enemmän kuin asian käsittely tuomioistuinsovittelussa osapuolille maksaa.

3.7. Tuomarin ja sovittelijan roolit

Tuomioistuinsovittelulaki säätelee sovittelijan tehtävistä vain yleisesti, ja asiantuntija-avustajan tehtäviä tuomioistuinsovittelulaissa ei ole laisinkaan määritelty. Lapsenhuoltolaissa sen sijaan säädetään, että kunnan tehtävänä on huolehtia siitä, että käräjäoikeuden käytettävissä on riittävä asiantuntija-avustajia lapsen huoltoa ja tapaamisoikeutta koskevien riitojen sovittelua varten

⁸⁸ *Aaltonen* 2015, s. 341-342.

⁸⁹ Huoltoriitojen sovittelukokeilussa huoltoriidan oikeuskäsittelyn kuluja Espoon kaupungissa selvitti lopputyönään Aalto-yliopiston kauppakorkeakoulun opiskelija *Matias Kallio*. Kallio laski oikeudenkäynnin kustannukset ottaen huomioon vain työkustannukset. Professori *Juha Hämäläisen* tutkimus vuodelta 2010 käsittelee huoltoriidan tuomioistuinkäsittelyn edellyttämää työn määrää ja sen kustannuksia. Hämäläisen kustannusarvioon ei ole sisällytetty oikeusavusta, sosiaalitoimen olosuhdeselvityksestä eikä muiden viranomaisten toimenpiteistä aiheutuvia kustannuksia.

⁹⁰ Kallion laskelma sisältää tuomarityötä 7,5 tuntia, asiantuntija-avustajan työtä 7,5 tuntia ja sihteerityötä kaksi tuntia.

⁹¹ Yhteishinta koostuu tuomarityön osalta 2 632 eurosta ja sihteerityön osalta 710 eurosta.

⁹² OM 12/2016, s. 117.

(LHL 17 a §). Asiantuntija-avustajan pätevyyden osalta on säädetty, että asiantuntija-avustajalla tulee olla joko psykologin, lastenpsykiatrin tai sosiaalityöntekijän pätevyys tai muu soveltuva ylempi korkeakoulututkinto. Lisäksi asiantuntija-avustajalla tulee olla tehtävän hoitamisessa edellytettävä täydennys- ja lisäkoulutus sekä kokemusta työskentelystä eroperheiden kanssa.⁹³

Hallituksen esityksen mukaan sovittelijan ja asiantuntija-avustajan tehtävät sekä keskinäiset roolit ovat heidän itsensä sekä osapuolten määriteltävissä.⁹⁴ Tuomioistuinsovittelukokeilun aikana ja sen ohjausryhmän kannanottona on sovittelijan ja asiantuntija-avustajan tehtäviä määriteltävä tarkemmin.⁹⁵ Tuomioistuinsovittelussa asiantuntija-avustajan tarkoitus ei tehdä selvitystä asian päätöksentekoa varten. Hänen tarkoituksensa on avustaa osapuolia sovintoon pyrkimisessä ja sovinnon löytämisessä.⁹⁶

Tuomioistuinsovittelussa asiantuntija-avustaja edustaa sovittelijaa vahvemmin psykologista osaamista, joten sovittelussa psykologista ammattitaitoa on monipuolisemmin käytössä kuin oikeudenkäynnissä. Huoltoriidan oikeudenkäynnissä on lähinnä tuomarin osaamisen ja sosiaalitoimen olosuhdeselvityksen tulkinnan taidon varassa, miten psykologisen ammattitaidon hyödyntäminen toteutuu.

Tuomarin rooli on huoltoriidan oikeudenkäynnissä vahva: tuomari *johtaa prosessia, vastaa asian käsittelystä ja tekee asiassa ratkaisun*. Sovittelussa sovittelijan tehtävänä on pikemminkin vain *ohjata osapuolten välistä neuvottelua*. Kuitenkin molemmissa menettelyissä vaaditaan yhtä lailla ammattitaitoa, tilannetajua ja elämäkokemusta. Psykologisesta ja erityisesti lastenpsykiatrisesta osaamisesta on huoltoriitojen ratkaisemisessa olennaista hyötyä, oli sitten kyse sovittelusta tai oikeudenkäynnistä. *Tuomioistuinlaitoksen kehittämiskomitea* on mietinnössään jo vuonna 2003 puoltanut tuomareiden erikoistumista.⁹⁷ Myös *Eduskunnan lakivaliokunta* on korostanut erikoisosaamisen tarvetta erityisesti vaativissa lapsiasioissa. Käräjäoikeusverkoston uudistuksen myötä tuomareiden erikoistuminen voi tulla paremmin mahdolliseksi.⁹⁸

⁹³ Asiantuntija-avustajan pätevyysvaatimuksena on sosiaali- ja terveysalan lupa- ja valvontaviraston terveydenhuollon ammattihenkilöistä annetun lain (559/1994) nojalla myönnetty oikeus laillistettuun psykologin tai lastenpsykiatrin ammattiin tai sosiaalihuollon ammattihenkilöistä annetun lain (817/2015) nojalla myönnetty oikeus laillistettuun sosiaalityöntekijän ammattiin, tai muu soveltuva ylempi korkeakoulututkinto. LHL 17 c §.

⁹⁴ HE 114/2004 vp, s. 33.

⁹⁵ OM 25/2013, s. 45-60.

⁹⁶ *Salminen* DL 5/2013, s. 848.

⁹⁷ Tuomioistuinlaitoksen kehittämiskomitean mietintö 2003, s. 334–339.

⁹⁸ LaVL 15/2005 vp, s. 3. Ks. myös *de Godzinsky* DL 3/2008 s. 435-447.

Tuomioistuinsovittelun erottaminen huoltoriidan oikeudenkäynnistä on niin menettelyllisesti kuin periaatteellisesti tärkeää. Sovittelukäytännössä on syntynyt sovittelijoiden sekä asiantuntija-avustajien yhteinen näkemys siitä, etteivät he normaalisti edes vanhempien pyynnöstä anna arviota siitä, miten asia tulisi ratkaista. Sen sijaan sopimukseen pyritään esittämällä vanhemmille kysymyksiä, jotka ohjaavat heitä pohtimaan lapsen edun kannalta olennaisia seikkoja. Tuomioistuinsovittelun evaluatiivisilla piirteillä⁹⁹ ei siis tarkoiteta vanhempien ohjaamista tiettyyn suuntaan.¹⁰⁰ Oikeudenkäynnissä vanhempien juridisille vaatimuksille annetaan enemmän painoarvoa. Menettelyltään vapaammassa tuomioistuinsovittelussa osapuolet voivat tuoda esiin muitakin kuin juridisia, omasta mielestään tärkeitä näkökohtia. Oikeudenkäynnissä menettely perustuu asianosaisten juridisille vaatimuksille ja juridisten vaatimusten perusteille. Oikeudenkäynnin tuomari arvioi vaatimukset ja perusteet ja tekee ratkaisunsa niihin ja lapsen etuun nojaten.

Usein ratkaisua haetaan useisiin riitakysymyksiin, joista joissakin voidaan saavuttaa sovinto mutta ei kaikissa. Myös tuomioistuinlaitosta tarvitaan riitojen ratkaisuun.¹⁰¹ Oikeudenkäynnissä tuomarin tehtävänä on ratkaista asia, ja tuomioistuinsovittelussa on kyse vapaaehtoisesta, osapuolten suostumukseen ja omaan aktiivisuuteen perustuvasta vaihtoehtoisesta menettelystä. Sovittelun tarkoituksenmukaisuutta voitaisiin kyseenalaistaa, mikäli tuomari tarjoaisi sovittelussa omia ratkaisuehdotuksiaan osapuolten riitaan. Sovittelussakin sovittelijan on kuitenkin pysyttävä tilanteen tasalla niin, että hän tunnistaa tilanteet joissa ratkaisua ei voida sovittelussa saada aikaan. Mikäli asia ei sovellu sovitteluun tai osapuolet eivät syystä tai toisesta kykene saamaan aikaan sovinnollista ratkaisua, tulee asia ratkaista huoltoriidan oikeudenkäynnissä.

3.8. Sovinnon edistäminen ja sovittelu

Sovittelu ja sovinnon edistäminen oikeudenkäynnissä on tärkeää erottaa toisistaan. Kyse on eri menettelyistä, joiden erillään toisistaan pitäminen on ensisijaisesti tuomarin ja sovittelijana toimivan tuomarin tehtävä. Kyseessä on kaksi menettelyltään täysin eri logiikalla toimivasta prosessista: huoltoriidan oikeudenkäynti on osa oikeudenmukaista oikeudenkäyntiä sellaisenaan, ja tuomioistuinsovittelu on perinteisen siviiliprosessin ulkopuolella toimiva järjestelmä.¹⁰²

⁹⁹ Ks. evaluatiivisesta sovittelusta *Ervasti; Nylund 2014*, s. 155-160.

¹⁰⁰ *Altonen 2015*, s. 45.

¹⁰¹ HE 114/2004 vp, s. 4.

¹⁰² *Ervasti; Nylund 2014*, s. 400.

Huoltoriidan oikeudenkäynnissä, kuten muissakin riita-asioissa, tuomarilla on velvollisuus selvittää sovinnollisen ratkaisun mahdollisuudet asiassa. Ensinnäkin tuomarin tulee oikeudenkäynnin valmistelussa selvittää, onko asiassa edellytyksiä sovinnolle (OK 5:19). Tuomarin on sovintomahdollisuuksiaan arvioidessaan otettava huomioon lapsen etu, koska vain lapsen edun mukainen sovintoratkaisu voidaan tuomioistuimessa vahvistaa.¹⁰³

Tuomarin oikeudenkäynnissä tapahtuvassa sovinnollisen ratkaisun mahdollisuuksien selvittämisessä on kyse sovinnon edistämisestä, kun taas *sovittelussa sovinnolliseen ratkaisuun pyrkiminen* (RiitSovL 3 §) on kokonaisuudessaan eri menettely, joka toteutetaan tuomioistuinsovitte-
teluna.¹⁰⁴

Merkittävimmät erot sovittelun ja sovinnon edistämisen välillä ovat käsittelyn perustassa ja tavoitteessa. Tuomioistuinsovitte-
telussa käsittely perustuu *osapuolten tahtoon*, ja oikeudenkäynnissä puolestaan *tuomarin velvollisuuteen ja oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaatimukseen*. Tuomioistuinsovitte-
telussa oleellista ei ole oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaatimukset, vaan osapuolten kokema oikeudenmukaisuus menettelystä ja ratkaisusta.¹⁰⁵ Menettelyjen tavoitteellisena erona on se, että oikeudenkäynnissä pyritään sopimukseen *juridisista vaatimuksista*, ja tuomioistuinsovitte-
telussa pyritään saamaan aikaan osapuolten intressejä ja tarpeita tyydyttävä sovinto, *ratkaisu konfliktiin*.¹⁰⁶

Muita eroja on esimerkiksi siinä, kenellä on vastuu käsittelyn sisällöstä, menettelystä ja millainen on sovittelutyylit. Käsittelyn sisällöstä oikeudenkäynnissä vastaa tuomari, tuomioistuinsovitte-
telussa menettelyn määrittelee pitkälti osapuolten intressit ja tarpeet. Tuomioistuinsovitte-
telun sisältö ja menettely ovat siis vapaampia. Sovittelutyylit on tuomioistuimen tuomarilla kompromissihakuinen, osapuolten juridisiin vaatimuksiin perustuen. Tuomioistuinsovitte-
telutyylit on vain osapuolia auttava eli fasilitatiivinen.¹⁰⁷

Olennaista on, että osapuolille tarjotaan sopimuksen mahdollisuutta kummassakin menettelyssä. Kummallakin tavalla on oma paikkansa, ja on tärkeää, että sovittelussa ja sovinnon edistämässä noudatetaan niihin säädettyjä ja osapuolten ennakoitavissa olevia toimintatapoja.¹⁰⁸ Näiden menettelyjen sekoittaminen johtaa oikeusturvaongelmiin. Tuomioistuinsovitte-
teluissa ta-

¹⁰³ Ks. kappale 3.1. sääntely ja lapsen etu.

¹⁰⁴ Aaltonen 2015, s. 68.

¹⁰⁵ *Ervasti; Nylund* 2014, s. 401.

¹⁰⁶ Aaltonen 2015, s. 71.

¹⁰⁷ *Ervasti; Nylund* 2014, s. 401.

¹⁰⁸ Aaltonen 2015, s. 75.

voitellaan osapuolten tarpeita ja intressejä toteuttava ratkaisu, kun taas huoltoriidan oikeudenkäynnissä etsitään aineellisen oikeuden mukaista lopputulosta, joka on irrallinen niin asianosaisten kuin tuomarinkin mielipiteistä.¹⁰⁹

Tuomioistuinsovittelu on vaihtoehto oikeudenkäynnille toisin kuin oikeudenkäynnissä tapahtuva sovinnon edistäminen. Sovinnon edistämisessä osapuolten oikeusturva perustuu edelleen muodolliseen oikeusturvaan ja oikeudenkäynnin aikana tehtyä sovintoa koskevat oikeudenkäymiskaaren säännökset (OK 20 luku). Näin ollen aineellisen oikeuden toteutuminen on ensisijaista suhteessa sovinnon saavuttamiseen. Tuomioistuinsovittelussa oikeusturva puolestaan koostuu osapuolten kokemuksesta ja tunteesta, että menettely ja lopputulos ovat asianmukaisia ja molempien tarpeita tyydyttävä. Tuomioistuinsovittelussa ratkaisu voi olla juridisesti oikeaa ratkaisua luovempi.¹¹⁰

3.9. Lapsen mielipiteen selvittäminen ja lapsen kuuleminen

Lapsen osallisuudella yleisesti tarkoitetaan sitä, että lapsen mielipiteitä ja näkemyksiä kuunnellaan ja ne otetaan aktiivisesti huomioon päätöksenteon eri vaiheissa.¹¹¹ Lapsen osallistumisoikeus häntä koskevassa asiassa on jokaisen lapsen perus- ja ihmisoikeus. Perustuslain mukaan lapsia on kohdeltava tasa-arvoisesti yksilöinä, ja heidän tulee saada vaikuttaa itseään koskeviin asioihin kehitystään vastaavasti (PeL 6 §). Lapsen oikeuksien sopimuksen mukaisesti jokaisella lapsella on oikeus vapaasti ilmaista mielipiteensä kaikissa häntä koskevissa asioissa. Lapsen näkemykset on otettava huomioon iän ja kehitystason mukaisesti. Osallistumisoikeuden täysimääräiseksi toteuttamiseksi sopimusvaltioiden on erityisesti varmistettava se, että lapselle annetaan mahdollisuus tulla kuulluksi häntä koskevissa oikeudellisissa ja hallinnollisissa toimitissa, joko suoraan tai edustajan tai asianomaisen toimielimen välityksellä (LOS 12 artikla).

Lapsen oikeuksien komitea on määritellyt lapsen oikeuksien sopimuksen yhdeksi yleisperiaatteeksi artiklan 12 sisältämän oikeuden tulla kuulluksi ja otetuksi vakavasti. Tämä merkitsee sitä, ettei 12 artiklassa vahvisteta pelkästään oikeutta osallistua, vaan artikla pitäisi ottaa huomioon kaikkia muita oikeuksia tulkittaessa ja täytäntöön pantaessa.¹¹² Oikeudellisessa mielessä lapsen osallisuus tulee ymmärtää juridisesti velvoittavana oikeutena. Koska valtio on sitoutunut

¹⁰⁹ *Ervasti; Nylund 2014, s. 401.*

¹¹⁰ HE 15/1990 vp, s. 29 ja *Toivonen 2017, s. 191-192.*

¹¹¹ *Pajulammi 2014, s. 142.*

¹¹² CRC/C/GC/12, kappale I kohta 2. Yleiskommentin mukaan lapsen kuulluksi tulemisesta koskevan oikeuden täytäntöönpanon vaiheet ovat valmistautuminen, kuuleminen, lapsen valmiuksien arviointi, tiedottaminen siitä, missä määrin lapsen näkemykset otetaan huomioon ja tiedottaminen valitus-, oikaisu- ja oikeussuojakeinoista. CRC/C/GC/12, kappale III, kohdat 40-47.

YK:n lapsen oikeuksien sopimukseen ja säätänyt perustuslakiin lapsen oikeuden vaikuttaa itseään koskeviin asioihin kehitystään vastaavasti, on viime kädessä valtion vastuulla turvata lapsen osallistumisoikeus.¹¹³

Erittäin tärkeää on kiinnittää huomiota siihen, että lapsella on oikeus halutessaan myös olla käyttämättä osallistumisoikeuttaan. Lapsella on mahdollisuus - mutta ei velvollisuutta - mielihiteensä ilmaisuun. Sopimusvaltioiden on varmistettava, että lapsi saa kaikki tarvittavat tiedot ja neuvot voidakseen tehdä oman etunsa mukaisen päätöksen.¹¹⁴ Lapsella on myös aina oikeus suojeluun (LOS 3 artikla). Tarve lapsen suojeluun voi joskus olla ristiriidassa lapsen tahdon kanssa. Tuomioistuimissa on tärkeää tunnistaa lapsen suojelun tarve, eikä nojautua päätöksissä pelkästään lapsen mielipiteeseen.¹¹⁵ Lapsen suojelun tarpeeseen on kiinnitettävä huomiota esimerkiksi tilanteissa, jossa jommallakummalla vanhemmalla tai kummallakin on psykososiaalisia ongelmia.¹¹⁶

Kansallisesta lainsäädännöstä lapsenhuoltolaki lähtee siitä, että lasta on kohdeltava itsenäisenä yksilönä. Lapsella on omat tarpeensa ja toivomuksensa, jotka vanhempien on otettava huomioon. Lapsenhuoltolain mukaan huoltajilla on päätöksiä lapsen asioissa tehdessään velvollisuus keskustella lapsen kanssa ja ottaa huomioon lapsen mielipide ja toivomukset, jos se on lapsen ikään, kehitystasoon tai asian laatuun nähden mahdollista (LHL 4 §).

Lapsenhuoltolaissa säädetään *lapsen mielipiteen selvittämisestä* tuomioistuimessa. Tuomioistuimen on lapsen huoltoriitaa ratkaistessaan otettava huomioon lapsen edun lisäksi lapsen omat toivomukset (LHL 9 §). Ensisijaisesti päätös lapsen huollosta tulee tehdä lapsen edun mukaisesti (LHL 10 §) ja toiseksi lapsen mielipide on selvitettävä sikäli kuin se on lapsen ikään ja kehitystasoon nähden mahdollista. Lähtökohtana ja edellytyksenä mielipiteen selvittämiseksi on myös se, että lapsen huoltajat eivät ole asiasta yksimielisiä, lapsi on muun henkilön kuin huoltajansa hoidettavana tai mielipiteen selvittämistä on muuten pidettävä aiheellisena lapsen edun kannalta. Lapsen mielipide on selvitettävä hienovaraisesti ja ottaen huomioon lapsen kehitystaso sekä se, ettei mielipiteen selvittämisestä aiheudu haittaa lapsen ja hänen vanhempensa väliselle suhteelle (LHL 11 §). Tuomioistuinsovittelulaki ei säädi erikseen lapsen mielipiteen selvittämisestä, mutta siihen sovelletaan samoja lapsenhuoltolain periaatteita kuin huoltoriidan oikeudenkäyntiin (RiitSovL 10 §).

¹¹³ Pajulammi 2014, s. 142.

¹¹⁴ CRC/C/GC/12, kappale III, kohta 16.

¹¹⁵ Auvinen 2006, s. 421–425, 446–449.

¹¹⁶ Aaltonen 2009, s. 244.

Lapsen kuulemisesta säädetään lapsenhuoltolaissa, ja lapsenhuoltolain mukaisia kuulemisen periaatteita sovelletaan sekä lapsen kuulemiseen oikeudenkäynnissä että tuomioistuinsovitte- lussa. Laki lähtee siitä olettamasta, että vanhempien ollessa yhtä mieltä lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta, he ovat ottaneet lapsen mielipiteen ja näkemykset huomioon. Huoltoriidan oikeudenkäynnissä päätös voidaan tehdä kuulematta lasta, mikäli ei ole aihetta epäillä, että van- hempien sopimus olisi lapsen edun vastainen (LHL 10 §). Olettamasäännön mukaisesti asia ratkaistaan vanhempien sopimalla tavalla. Lapsenhuoltolaki ei anna suoranaista oikeusohjetta siihen, mikä merkitys ja painoarvo lapsen toiveille ja mielipiteelle on päätöksenteossa annet- tava.¹¹⁷

Edellä mainituin perustein lasta ei pääsääntöisesti huoltoriidassa kuulla, kun vanhemmat saa- vuttavat oikeudenkäynnissä sovinnon, vahvistavat sopimuksensa lastenvalvojalla tai pääsevät sopimukseen sovittelussa. Mikäli vanhempien välillä on huomattavasti riitaisuuksia ja niitä rat- kotaan oikeudenkäynnissä, lapsen kuulemisesta huolehtii ensisijaisesti sosiaalitoimi olosuh- deselvityksen yhteydessä. Tästä ei laissa nimenomaisesti säädetä, mutta se on tulkittavissa LHL 15 §:ssä lapsen kuulemiselle tuomioistuimessa asetetuista edellytyksistä.¹¹⁸

Lasta voidaan kuulla myös henkilökohtaisesti oikeudenkäynnissä, jos se on painavista syistä välttämätöntä asian ratkaisemiseksi, lapsi suostuu kuulemiseen eikä kuulemisesta aiheudu lap- selle haittaa (LHL 15 §). Merkitystä on myös lapsen läheissuhteiden suojaamisella. Vanhem- pien vastustus voi vaikuttaa tuomioistuimen päätökseen siitä, kuullanko lasta vai ei. Oikeuskir- jallisuudessa vaatimukset lapsen kuulemisesta ovat jossain määrin hankalasti tulkittavia. Toi- saalta on korostettu sitä, että lapsen aidon mielipiteen selvittäminen edellyttää lapsen tapaa- mista ja keskustelua hänen kanssaan. Toisaalta on kiinnitetty huomiota myös siihen, mitä rasi- tusta useat kuulemiset tai pitkäkestoinen prosessi aiheuttaa lapselle.¹¹⁹

Samoilla periaatteilla lasta voidaan kuulla myös tuomioistuinsovitte- lussa. Jo edellä mainittu lapsen oikeus suojeluun on otettu huomioon lastensuojelulain lapsen kuulemista koskevissa säännöksissä, joiden mukaan lapsen mielipide voidaan jättää kokonaan selvittämättä, jos sel- vittäminen vaarantaisi lapsen terveyttä tai kehitystä (LSL 20 §). Samaa sääntöä sovelletaan myös huoltoriidoissa, vaikka lapsenhuoltolaissa nimenomaista säännöstä asiasta ei olekaan.¹²⁰

¹¹⁷ *Aaltonen* 2009, s. 242.

¹¹⁸ *Aaltonen* 2009, s. 262. Samansuuntaisia tuloksia siitä, että lasta kuullaan yleensä olosuhdeselvityksen yhtey- dessä, sai myös *Tolonen* 2015, s. 263-266.

¹¹⁹ *Tolonen* 2015, s. 266. Ks. myös *Birnbaum; Bala; Cyr* 2011, s. 414 ja *Aaltonen* 2009, s. 259.

¹²⁰ *Kurki-Suonio* 1999, s. 477.

Sovittelussa tuomioistuin ei ratkaise kysymystä lapsen huollosta, vaan sovittelijan tarkoituksena on auttaa vanhempia löytämään itse ratkaisu erimielisyyksiin. Tästä syystä lapsen kuuleminen tuomioistuinsovittelussa poikkeaa tavoitteiltaan lapsen kuulemisesta oikeudenkäynnin yhteydessä. Tuomioistuinsovittelussa lapsen kuulemisella ei haeta ratkaisuaineistoa eikä lapsen mielipidettä osapuolten välillä olevista riitaisista seikoista.¹²¹ Sovittelun tavoitteena on saada vanhemmat keskustelemaan ja tekemään lopulta sovinnollinen ratkaisu lapsensa parhaaksi. Sovittelussa ensisijaisesti pyritään saamaan vanhemmat keskustelemaan lapsen kanssa ja kuuntelemaan lapsen toiveita ja mielipiteitä. Pääsääntöisesti lasta ei sovittelussa kuulla, vaan lapsen mielipiteet välittyvät sovittelijalle ja asiantuntija-avustajalle pääsääntöisesti vanhempien välityksellä.¹²²

Lapsen oikeuksien komitea on Suomea koskevista päätelmissä ja suosituksissaan ottanut kantaa lasten kuulemiseen tuomioistuimissa. Tämän lisäksi Euroopan neuvoston suuntaviivat lapsiystävällisestä oikeudenkäytöstä peräänkuuluttavat lapsen oikeuksien ja aseman, kuten lapsen tiedonsaantioikeuden ja osallistumisoikeuden, parantamista oikeudellisissa prosesseissa. Lapsen oikeuksien komitea ilmaisee huolensa siitä, että Suomessa ei ole riittävästi vaihtoehtoisia keinoja pienempien lasten kuulemiseen oikeussalin ulkopuolella, tai jos vaihtoehtoisia keinoja kuulemiseen on, niitä ei käytetä riittävästi. Komitea suosittelee, että lapsia kuullaan asianmukaisesti ikä, kehitystaso, lapsen etu ja lapsiystävällisyys kuulemismenettelyssä huomioiden.¹²³

Komitea on yleiskommentissaan lapsen kuulemisesta todennut, että kaikessa avioero- ja erolainsäädännössä on säädettävä lapsen oikeudesta kuulemiseen iän ja kehitystason mukaisesti, koska ero ja huoltoriidan lopullinen ratkaisu vaikuttavat merkittävästi lapseen. Komitea tarkoittaa, että lapsella on oikeus tulla kuulluksi myös sovittelumenettelyissä.¹²⁴ Komitean mukaan holhoavasta suhtautumistavasta lapsen osallisuuteen tulisi luopua, ja sen sijaan ottaa lapset huomioon aktiivisina toimijoina ja omien oikeuksiensa haltijoita. Tässä on kyse *rights based*-tyyppisestä lähestymistavasta, jossa lasten suojaamisen tarpeen sijaan korostetaan lasten oikeuksien suojaamista.¹²⁵

Joustavana ja vapaamuotoisena menettelynä sovittelussa lapsen tapaamisen kynnys tulisi olla matalammalla kuin oikeudenkäynnissä, erityisesti varttuneempien lasten osalta. Lapsen kuulemista sovittelussa helpottaa myös asiantuntija-avustajan läsnäolo. Kuulemisen tulee kuitenkin aina perustua huolelliseen kokonaisharkintaan. Kuulemista ei esimerkiksi tulisi toteuttaa silloin,

¹²¹ Roberts 2008, s. 203–206 ja Parkinson 2012, s. 202–205.

¹²² OM 12/2016, s. 66.

¹²³ CRC/C/FIN/CO/4*, kohdat 27 ja 28.

¹²⁴ CRC/C/GC/12, kappale III, kohta 52.

¹²⁵ CRC/C/GC/12 ja Pajulammi 2014, s. 249–250.

kun vanhempien riita on patologinen tai henkilökohtainen kuuleminen voisi olla vahingollista lapselle tai lapsen ja hänen vanhempiansa suhteelle.¹²⁶

Vapaamman menettelyn sovittelussa erilaisia lapsen osallisuuden sovellutuksia voidaan joustavammin soveltaa. Esimerkkinä lasta osallistavista malleista ovat lapseen keskittyvä sovittelu (*child-focused mediation, CF*) ja lapsen mukaan ottavaan sovittelu (*child-inclusive mediation, CI*).¹²⁷ Lapsen keskittyvässä sovittelussa sovittelija käyttää lasten nimiä ja valokuvia apuna sovittelussa. Tavoitteena on, että vanhemmat keskittyisivät lapseen ja tämän tarpeisiin ja ymmärtäisivät, että tosiasiallisesti riita voi koskea jotain muuta kuin lasta. Lapsen mukaan ottavassa sovittelussa lasta kuullaan. Lapsi keskustelee psykologin tai sosiaalityöntekijän kanssa, joka puolestaan osallistuu vanhempien väliseen sovitteluun ja tuo siihen mukaan lapsen näkökulmaa. Kummassakaan mallissa lapsi ei osallistu itse sovitteluneuvotteluun. Mallien käytöstä on vain vähän tutkittua tietoa, mutta kokemukset viittaavat siihen, että ne toimivat perinteisiä sovittelemalleja paremmin.¹²⁸

Lapsiasiavaltuutettu ilmaisi asiantuntija-avusteista huolto- ja tapaamisriitojen tuomioistuinsovittelua koskevaa lakiesitystä koskevassa lausunnossaan kannatuksensa sille, että asiantuntija-avustajan tehtävänä olisi kuulla lasta sovittelun yhteydessä. Lapsiasiavaltuutetun mukaan tuomioistuinsovittelulakiin olisi tullut sisällyttää lapsen lähtökohtainen oikeus tulla kuulluksi sovittelemallaan käsitellyssä sekä tuoda esille lapsen mielipiteiden merkitys osana lapsen edun arviointia. Lapsiasiavaltuutetun mukaan lapsen etua ei voida määrittellä ilman, että varmistetaan lapsen oma näkökulma sovinnon kohteena olevaan asiaan. Lapsen tapaamisesta ja mielipiteen selvittämisestä voitaisiin lapsiasiavaltuutetun mukaan poiketa ainoastaan muutamissa tilanteissa. Ensinnäkin mielipiteen selvittämisestä voitaisiin poiketa tilanteissa, jossa se ei lapsen iän vuoksi ole mahdollista. Myös tilanteissa, joissa lapsen mielipiteet on prosessin muissa vaiheissa riittävästi selvitetty, tai jos mielipiteen selvittäminen olisi muutoin ilmeisesti lapsen edun vastaista, mielipiteen selvittämisestä voitaisiin poiketa.¹²⁹

Lapsella tulisi olla oikeus kieltäytyä keskustelusta ja myös oikeus vaatia, että keskustelu ja sen sisältö jäävät vain sovittelijan ja asiantuntijan tietoon. Päätöksen, keskustellaanko lapsen kanssa vai ei, tulisi aina perustua tapauskohtaiseen hyötyjen ja haittojen punnintaan nimenomaisesti lapsen edun ensisijaisuuden näkökulmasta. Lapsiasiavaltuutetun mukaan lapsen oikeutta suo-

¹²⁶ LaVM 4/2015 vp, s. 3.

¹²⁷ Holtzworth-Munroe; Applegate; Dónofrio; Bates 2010, s. 117-118.

¹²⁸ Toivonen 2017, s. 191-192. Lapsen keskittyvä ja lapsen mukaan ottava sovittelu ovat käytössä Yhdysvalloissa, Australiassa ja Iso-Britanniassa.

¹²⁹ Lapsiasiavaltuutetun lausunto 20.6.2013.

jeluun sekä lapsen osallistumisen oikeutta joudutaan aina punnitsemaan lapsen edun varmistamiseksi sovittelutoiminnan yhteydessä. Lapsiasiavaltuutettu kuitenkin painottaa, ettei lapsen kannalta suurin riski välttämättä ole kuuleminen epämiellyttävässäkin asiassa. Suurin riski lapsen kannalta on siinä, ettei hänen mielipiteitään selvitetä ollenkaan.¹³⁰

Menettelyjen vertailun perusteella merkittävimmät erot huoltoriidan oikeudenkäynnin ja tuomioistuinsovittelun välillä liittyvät menettelyjen perustan lisäksi lapsen osallisuuteen. Eroja on havaittavissa erityisesti myös menettelyn kestossa. Yhteistä menettelyille on puolestaan periaatteellisesti se, että molemmissa menettelyissä lapsen edun turvaaminen on olennaisen tärkeää. Lapsen edun tulkinnallisuudesta johtuen lapsen edun tosiallisesta toteutumisesta menettelyissä on kuitenkin vaikeaa tehdä vertailua.

4. Lapsen edun merkitys menettelyn vaihdoksessa

Seuraavaksi käsittelen menettelyn vaihdoksia huoltoriidoissa. Ensimmäiseksi otan esiin lapsen edun merkityksen menettelyn vaihdoksien tapauksissa, sillä lapsen etu on yksi periaatteellisesti tärkeimmistä huoltoriidan ratkaisua ja menettelyn valintaa ohjaavista periaatteista. Myöhemmin käsittelen tarkemmin menettelyn vaihdosten syitä siltä kannalta, mitkä syyt johtavat menettelyn vaihdokseen erityisesti tuomioistuinsovittelusta huoltoriidan oikeudenkäyntiin tai puolestaan huoltoriidan oikeudenkäynnistä tuomioistuinsovitteluun. Nämä muut myöhemmin esiin otettavat seikat eivät ole yksinään ehdottomia menettelyn vaihdosta edellyttäviä seikkoja. Lapsen etu puolestaan on yksi johtavimpia huoltoriitojen ratkaisemisen periaatteita, ja voi sellaiseen vahvasti edellyttää menettelyn vaihdosta.

Kuten aiemmin on todettu, lapsen etu tulee toteutua riippumatta siitä, missä menettelyssä lopullinen ratkaisu saavutetaan.¹³¹ Mikäli oikeudenkäyntiasiana vireillä olevassa asiassa tuomari havaitsee olevan edellytykset sovittelulle ja sovittelun mahdollisesti toteuttavan lapsen edun paremmin, on tuomarin velvollisuus suositella osapuolille sovitteluun siirtymistä. Osapuolet voivat myös itse oikeudenkäynnin edetessä herätä ajattelemaan lapsen etua, ja todeta sovittelussa lapsen edun toteutuvan oikeudenkäyntiä paremmin.

Lapsen etu on sellainen seikka, joka voi puoltaa menettelyn vaihdosta myös tuomioistuinsovittelusta oikeudenkäyntiin, jos lapsen edun toteutumisesta sovittelussa on epäilystä. Esimerkiksi

¹³⁰ Lapsiasiavaltuutetun lausunto 20.6.2013.

¹³¹ Ks. kappale 3.1.

se, että sovittelija ja asiantuntija-avustaja havaitsevat asiassa vähintään olosuhdeselvityksen tai jopa lastensuojeluilmoituksen tekemisen tarpeen, on tarkoituksenmukaista pohtia myös sovittelun kokonaisvaltaista tarkoituksenmukaisuutta lapsen edun kannalta.¹³² Jos tuomari ja asiantuntija-arvioivat, että lapsen edun turvaamisen vuoksi olisi asiassa saatava tuomarin ratkaisu, tulee heidän ottaa asia esiin osapuolten ja heidän lakimiesavustajiensa kanssa ja keskustella menettelyn vaihdoksesta.

Menettelyn vaihdosta pohdittaessa kaikki asiaan vaikuttavat olennaiset seikat tulevat arvioitaviksi lapsen edun näkökulmasta. Kun pohditaan oikeudenkäyntiä ja sovittelua, tulee kiinnittää huomio menettelyn eroihin lapsen edun näkökulmasta. Lapsen huoltoa koskevaa asiaa pidetään laadultaan sellaisena, ettei sitä pääsääntöisesti voida ratkaista pelkkien lausumien ja kirjallisen todistelun perusteella oikeudenkäynnissä. Näin ollen lapsen edun perusteellinen arvioiminen edellyttää usein käsittelyä suullisessa istunnossa, ja monivaiheinen käsittely pitkittää käsittelyn kokonaiskestoa.¹³³ Käsittelyn pitkä kesto puolestaan ei aina itsessään ole lapsen edun mukaista. Myöskään se, että osapuolten taloudelliset voimavarat menevät lapsesta riitelemiseen eivätkä lapsen asumisen ja tavallisen arjen kustantamiseen, ei luonnollisesti ole lapsen edun mukaista. Nopea ja edullisempi ratkaisu voi toteuttaa lapsen etua paremmin.

Myös ratkaisun sovinnollisuus on yksi merkittävä tekijä lapsen edun kannalta. Useissa tutkimuksissa on havaittu vanhempien riitojen olevan riski lapselle. Tästä syystä sovinnollisuus on laajalti muodostunut ensisijaiseksi toimintatavaksi huoltoriidoissa.¹³⁴ Juridista ja byrokraattista oikeudenkäyntiä ei ole tarkoitettu ratkaisemaan emotionaalisia huoltoriitoja. Usein pitkäkestoinen ja vaativa oikeudenkäynti on päinvastoin omiaan kärjistämään vanhempien välistä riitaa. Konflikti harvoin helpottaa pelkästään tuomarin antaman ratkaisun perusteella.¹³⁵ Monet erimielisyyden aiheet jäävät elämään. Sovittelussa puolestaan käsitellään osapuolten ja lasten elämäntilannetta perusteellisemmin kokonaisuutena, ja pyritään ratkaisemaan myös monia taustalla vaikuttavia kiistoja, joihin oikeudenkäynnissä ei pureuduta ollenkaan. Lapsen edun kannalta on ratkaisevaa, että huoltoratkaisu toimii arjessa ja on pysyvä pitkälläkin tähtäimellä.¹³⁶

¹³² Ks. lastensuojeluilmoituksen tekemisestä sovittelussa *Aaltonen* 2015, s. 203-204 ja olosuhdeselvityksen tarpeesta *Aaltonen* 2015, s. 205-206 ja HE 114/2004 vp s. 48.

¹³³ *Aaltonen* 2009, s. 154-155.

¹³⁴ *Kurki-Suonio* 1999, jossa kuvausta avioeroprosessien ja huoltoriitojen kehittymisestä Suomessa, Ruotsissa, Saksassa, Englannissa ja Kaliforniassa. Ks. sovinnollisuudesta myös *Salminen* DL 5/2013 ja *Aaltonen; Auvinen* LM 7-8/2010.

¹³⁵ *Aaltonen* 2009, s. 317.

¹³⁶ *Aaltonen* 2009, s. 318.

Sovittelussa pyritään siihen, ettei kumpikaan osapuoli ole voittaja tai häviäjä, tai tunne itseään sellaiseksi. Osapuolten välinen suhde voi säilyä parempana kuin vastakkainasettelua korostavassa oikeudenkäynnissä.¹³⁷ Osapuolten välinen hyvä ja asiallinen vuorovaikutus puolestaan on ehdottomasti lapsen edun mukaista.

Molemmissa menettelyissä, niin oikeudenkäynnissä kuin tuomioistuinsovittelessakin, on omat hyvät puolensa ja molempia menettelyitä huoltoriitojen ratkaisemiseksi tarvitaan. Menettelyn valinnassa tulisi merkittävää painoarvoa antaa ensisijaisesti lapsen edulle. Seuraavaksi käsittelemme menettelyjen vaihdoksen syitä tarkemmin, pohtien erityisesti sellaisia seikkoja, jotka johtavat menettelyn vaihdokseen nimenomaisesti tuomioistuinsovittelestä oikeudenkäyntiin tai toisin päin. Kaikissa näissäkin menettelyn vaihdoksen tapauksissa on aina pohdittava myös kokonaisuutta ja lapsen edun toteutumista.

5. Menettelyn vaihtuminen tuomioistuinsovittelestä huoltoriidan oikeudenkäyntiin

5.1. Osasopimus

Huoltoriidoille on tyypillistä monien itsenäisten vaatimusten moninaisuus. Siitä syystä tuomioistuinsovittelessa voi eteen tulla tilanne, jossa osapuolet pääsevät sovintoon osasta erimielisyyden kohteita, mutta osassa vaatimuksia sovintoa ei saada aikaan.¹³⁸ Jos asiassa saavutetaan *osasopimus eli vain osasta asioista saavutetaan yksimielisyys*, erimielisten seikkojen käsittely voi jatkua oikeudenkäynnissä.

Lähtökohtaisesti tuomioistuinsovittelessa ja huoltoriidan oikeudenkäynnissä käsiteltävät riidat ovat vaikeita. On täysin mahdollista, että osassa osapuolten vaatimuksia sovintoon on hyvät edellytykset ja osassa kysymyksistä on vaikeaa saada yksimielisyyttä aikaan.¹³⁹ Tuomioistuinsovittelekokeilun aikana osasopimus saavutettiin 15 prosentissa asioista. Tuomioistuinsovittelekokeiluun osallistuneet sovittelijat pitivät sovittelua näissäkin tapauksissa tarkoituksenmukaisena, koska sovittelu edisti osapuolten keskusteluyhteyttä ja tämän ansiosta osittainkin sopimus voi myöhemmin johtaa kokonaissopimukseen. Kaiken kaikkiaan osasopimukset ke-

¹³⁷ *Ervasti* 2004, s. 134–139.

¹³⁸ OM 12/2016, s. 41.

¹³⁹ OM 25/2013, s. 33.

ventävät aina käsittelyä niissä jutuissa, joissa erimieliset asiat ratkaistaan lopulta oikeudenkäynnissä.¹⁴⁰ Oikeudenkäynti on kevyempi sekä kuluiltaan että kestoiltaan, kun käsittelyyn tulevat vain jäljelle jääneet riitaiset seikat.

Tuomioistuinsovittelukokeilun jälkeen osasopimukset tuomioistuinsovitteluissa ovat lisääntyneet. Osasopimuksissa positiivista on käsittelyn keventävän vaikutuksen lisäksi sovinnollisuuden edistyminen. Lisääntynyt osasopimusten määrä havainnollistaa myös sitä, että vaikeissakin riidoissa voidaan päästä eteenpäin sovinnollisuuden tiellä. Osasopimukseen pääseminen osoittaa osapuolille, että heillä on kykyä neuvotella ja päästä yhteisymmärrykseen asioista, ja luo luottamusta ratkaisun pysyvyyteen. Se osoittaa vanhemmille, että he kykenevät neuvottelemaan ja pääsemään yhteisymmärrykseen asioista. Tämä voi johtaa jopa siihen, että lopullinen sovinto saavutetaan menettelyjen välisen mietintätauon aikana ja kokonaissopimus vahvistetaan oikeudenkäynnin yhteydessä.¹⁴¹

5.2. Suostumuksen peruminen

Tuomioistuinsovittelun ehdoton edellytys on molempien osapuolten suostumus. Näin ollen osapuolen suostumuksen peruminen johtaa automaattisesti siihen, ettei asian käsittelyä missään tapauksessa voida jatkaa sovittelumenettelyssä. Jos toinen osapuoli peruu suostumuksensa sovittelulle, sovittelu päättyy riippumatta siitä, onko sovittelu tullut vireille suoralla sovitteluhakemuksella vai oikeudenkäynnistä siirrettynä.

Suostumuksen perumisen taustalla voi olla monia syitä: halu saada tuomarin ratkaisu asiaan, olosuhdemuutos tai jokin oikeusturvaan liittyvistä seikoista. Oikeusturvaan liittyvä seikka voi olla esimerkiksi jokin seuraavaksi esittelemistäni tilanteista, jonka toinen osapuoli itse havaitsee ja kokee sellaiseksi asiaksi, jonka vuoksi ei haluakaan jatkaa sovittelua. Tällainen voi olla esimerkiksi toisen osapuolen mielenterveysongelmat. Toisen osapuolen mielenterveysongelmien, niiden pahentumisen tai jonkin niihin liittyvän yksittäisen sovittelun aikana ilmenneen tapahtuman vuoksi toinen osapuoli voi kokea ettei sovittelu ole tarkoituksenmukaista, ja peruu suostumuksensa sovitteluun. Oikeusturvaan liittyviä seikkoja myös tuomioistuin arvioi pohties-

¹⁴⁰ OM 12/2016, s. 40.

¹⁴¹ OM 12/2016, s. 41 ja 117.

saan sovittelun tarkoituksenmukaisuutta, ja menettelyn vaihdos voi tapahtua myös tuomioistuimen aloitteesta.¹⁴² Valitettavasti joskus myös kiusanteko tai halu pitkittää prosessia tarpeettomasti voi toimia suostumuksen perumisen motiivina.

5.3. Erityinen oikeusturvan tarve

Syynä menettelyn vaihtumiseen tuomioistuinsovittelusta oikeudenkäyntiin tai huoltoriidan oikeudenkäynnistä sovitteluun voi yksi vahva syy, tai monia syitä, joiden yhteisvaikutuksen johdosta menettelyn vaihdos on tarpeen. Asian ratkaisemista oikeudenkäynnissä jo aloitetun sovittelun sijaan voi edellyttää jokin tai jotkin niin vahvasti oikeudenkäyntiä puoltavat seikat, joiden vuoksi sovittelua ei voida pitää tarkoituksenmukaisena. Kaikkia näitä seikkoja yhdistää se, että toisella osapuolella tai lapsella on asiassa niin *erityinen oikeusturvan tarve*, että sen toteutumiseksi on asianmukaisinta ratkaista asia oikeudenkäynnissä voimassa olevaa oikeutta soveltamalla.¹⁴³

Selvä oikeusturvaodotus, jonka toteuttamiseksi julkinen oikeudenkäynti ja voimassa olevaan oikeuteen perustuva tuomio ovat asianmukaisimmat keinot, voi johtua esimerkiksi vastapuolen moitittavasta menettelystä. Sovittelua ei erityisesti huoltoriidoissa tulisi käyttää asian ratkaisemiseksi, jos toisen osapuolen oikeusjärjestyksen mukainen oikeus sen johdosta estyisi tai viivästyisi. Näin on etenkin silloin, jos sovittelulla pyritään oikeuden väärinkäyttöön eli toisen osapuolen oikeuksien ilmeiseen loukkaukseen.¹⁴⁴ Osapuolilla voi olla taktiikkana hyödyntää sovittelua tulevaa oikeudenkäyntiä silmällä pitäen. Sovittelua voidaan haluta käyttää myös asian pitkittämisen.¹⁴⁵

Sovittelussa ei voida hyväksyä ratkaisua, jonka perusteena arvioidaan olevan pyrkimys toisen osapuolen oikeuksien tai lapsen edun loukkaukseen. Huoltoriidan tuomioistuinsovittelussa oikeusturvaodotukset ja lapsen etu ovat niin perustavaa laatua olevia asioita, joita ei sovittelulla missään tilanteessa voida syrjäyttää. Tuomioistuimen on tarvittaessa kieltäydyttävä asian sovittelusta tällaisessa tilanteessa.¹⁴⁶

¹⁴² Ks. tarkemmin kappale 4.3.

¹⁴³ HE 114/2004 vp, s. 20.

¹⁴⁴ *Ervasti* 2013, s. 69.

¹⁴⁵ OM 12/2016, s. 90.

¹⁴⁶ HE 114/2004 vp, s. 20.

Perinteisesti sovittelun esteiksi kuvattuja seikkoja voi kuvata kokonaisuutena myös *vahvasti oikeudenkäyntiä puoltaviksi seikoiksi*, koska kyse on jokaisen tapauksen kohdalla kokonaisarviointista eikä ehdottomia sovittelun esteitä suostumuksen puuttumisen lisäksi ole.¹⁴⁷ Vahvasti oikeudenkäyntiä puoltavat seikat voidaan jakaa neljään yläluokkaan: ongelmiin asianmukaisen sovittelumenettelyn turvaamisessa, epätasapainoon osapuolten välillä, toisen tai molempien osapuolten puutteelliseen vanhemmuuskykyyn ja patologisoituneisiin riitoihin.

5.3.1. Ongelmat asianmukaisen sovittelumenettelyn turvaamisessa

Ongelmia asianmukaisen sovittelumenettelyn turvaamisessa voivat aiheuttaa esimerkiksi *vanhempien välisen luottamuksen, kunnioituksen tai kommunikaation puute tai osapuolen luottamuksen puute sovittelumenettelyä kohtaan*.¹⁴⁸ Tuomioistuinsovittelu on ensisijaisesti vanhempien välistä neuvottelua, ja menettelystäkin päätetään pitkälti vanhempien tarpeiden ja intressien puitteissa. Vanhemmilla täytyy olla aito halu ja kyky sovittaa asia.¹⁴⁹

Mikäli vanhempien välisessä luottamuksessa on hyvin syvä kuilu, ei asia välttämättä sovellu sovittelavaksi. Sovittelun perimmäisenä tarkoituksena on saavuttaa sovinnollinen lapsen edun mukainen ratkaisu, eikä toimia vanhempien keskinäisten ongelmien terapiaistuntona. Toki sovittelun tarkoituksena on saada vanhemmat ymmärtämään toistensa näkökantoja, jotta he voisivat jatkossa arkielämässä hoitaa lapsensa asiat asiallisesti ja hyvässä hengessä. Vanhempien välinen asiallinen keskusteluyhteys on lähtökohtaisesti lapsen edun mukaista, joten vanhempien välisten ristiriitojen selvittäminen sovittelussa on myös lapsen parhaaksi. Kuitenkin ristiriitojen tulee koskea sovittelavaa asiaa eli lapsen huoltoa, josta vanhemmat eivät ilman apua pääse sopimukseen. Mikäli vanhempien välillä on syviä ja monimuotoisia ristiriitoja muustakin kuin lapsen huollosta, ei sovittelu välttämättä ole kyseisessä tapauksessa tarkoituksenmukainen valinta asian ratkaisemiseksi.

Vanhempien tulee kunnioittaa toisiaan, jotta asianmukainen neuvottelu ylipäättään onnistuu ja sovinto voidaan saada aikaiseksi. Kunnioitus vanhempien välillä voidaan saavuttaa myös sovittelumenettelyssä, mutta sovittelun aloittaminen edellyttää kuitenkin osapuolilta normaalia

¹⁴⁷ Tuomioistuinsovittelukokeilusta saaduista osapuolten lakimiesavustajien vastauksista ilmenee, että suurin osa lakimiesavustajista ei näe ehdottomia esteitä tuomioistuinsovittelulle. Lakimiesavustajien näkemysten mukaan sovinto voidaan saada aikaan edes joistakin kysymyksistä ja samalla keventää isoa ja laajaa riitaa. OM 12/2016, s. 91.

¹⁴⁸ OM 25/2013, s. 97.

¹⁴⁹ *Aaltonen; Auvinen* LM 7–8/2010 s. 1157.

asianmukaisuutta toisiaan kohtaan. Vanhempien on myös kyettävä kommunikoimaan toistensa kanssa, jotta sovitteluneuvotteluja voidaan käydä.

Jonkinasteiset ongelmat vanhempien välisessä kommunikaatiossa tai kunnioituksessa tyypillisesti kuuluvat sen asteen huoltoriitoihin, joiden ratkaisemiseksi harkitaan joko tuomioistuinsovittelua tai oikeudenkäyntiä. Tuomioistuinsovittelussa taitavalla sovittelijalla on mahdollisuus saada osapuolet paikkaamaan ja ratkomaan keskinäisiä ongelmiaan luottamuksessa tai kommunikaatiossa samalla, kun neuvotellaan lapsen huollosta. Ongelmien vakavuus voi kuitenkin tietyissä tapauksissa estää sovinnon saavuttamisen, eikä sovittelua näissä tapauksissa ole tarkoituksenmukaista jatkaa.

Sovittelijana toimivalta tuomarilta edellytetään menettelyn tarkoituksenmukaisuuden harkinnassa tietynlaisia ennustajan taitoja. Hänen tulee arvioida, minkä asteiset ongelmat vanhempien välillä ovat sovittelussa voitettavissa ja sovinto saavutettavissa, ja millaiset ongelmat puolestaan edellyttävät asian käsittelyä huoltoriidan oikeudenkäynnissä. Vaikka molemmat osapuolet olisivat hakeneet tuomioistuinsovittelua ja suostuneet siihen, on lopulta sovittelijana toimivan tuomarin vastuulla ja tehtävänä arvioida, missä menettelyssä asian käsittely on tarkoituksenmukaisinta.

Olennaista osapuolten keskinäisen luottamuksen lisäksi on osapuolten luottamus sovittelumenettelyä ja sovittelijaa sekä asiantuntija-avustajaa kohtaan. Tuomioistuinsovittelussa lähtökohtainen julkisuus on rajoitetumpaa kuin oikeudenkäynnissä johtuen sovittelun vapaaehtoisuudesta ja luottamuksellisista erilliskeskusteluista.¹⁵⁰ Mikäli vanhemmat ovat epäileviä erilliskeskustelujen sisällöstä tai menettelyn muusta asianmukaisuudesta, voi julkinen oikeudenkäynti vastata heidän intresseihinsä paremmin. Julkinen oikeudenkäyntikäsittely turvaa kaiken kaikkiaan menettelyn asianmukaisuutta paremmin tilanteessa, jossa tarkoin lailla säännelty menettely on toimivampi kuin vapaa, osapuolten ja sovittelijan itsensä määrittelemä menettely.

Luottamusta sovittelijaan turvataan tuomioistuinsovittelulain esteellisyyssäännöksillä, mutta laki ei määrittele itse menettelyä sovittelussa kovinkaan pitkälle.¹⁵¹ Tästä syystä on pitkälti kiinni sovittelijan ja asiantuntija-avustajan toiminnasta, millaiseksi osapuolten luottamus me-

¹⁵⁰ Sovittelija voi osapuolten pyynnöstä määrätä sovittelun toimitettavaksi yleisön läsnä olematta, ellei luottamus menettelyn asianmukaisuuteen tai muu painava syy edellytä julkista käsittelyä. Kuitenkin sovittelun perustuessa vapaaehtoisuuteen sovittelijalla ei käytännössä ole mahdollisuutta määrätä sovittelua julkiseksi, jos osapuoli ei siihen suostu. Osapuolilla on siis mahdollisuus saada halutessaan käsittelystä ei-julkinen. *Ervasti* 2014, s. 128.

¹⁵¹ Sovittelijan ja asiantuntija-avustajan esteellisyyteen sovelletaan OK 13 luvun säännöksiä. Sovittelijaa ja asiantuntija-avustajaa koskevat samat esteellisyyssäännökset kuin tuomaria.

nettelyä kohtaan rakentuu. Tuomioistuinsovittelussa sovittelija vastaa menettelyn asianmukaisuudesta, mutta tietysti asiantuntija-avustajan käyttäytymisellä on oma vaikutuksensa osapuolten luottamukseen menettelyä kohtaan.

Sovittelijan menettelyllisten taitojen¹⁵² lisäksi sovittelijalta sekä asiantuntija-avustajalta vaaditaan neutraalisuutta ja puolueettomuutta. Toisin kuin oikeudenkäynnissä, jossa esteellisyys edellyttää perusteltua epäilyä tuomarin puolueettomuuden vaarantumisesta, tuomioistuinsovittelussa yleensä ainoastaan osapuolen subjektiivinen näkemys sovittelijan tai asiantuntija-avustajan esteellisyydestä riittää. Sovittelun vapaaehtoisuuden vuoksi sovittelua ei voida jatkaa, jos osapuolet eivät luota sovittelijaan, asiantuntija-avustajaan tai menettelyn muuhun asianmukaisuuteen.¹⁵³ Huoltoriitojen emotionaalisuudesta johtuen luottamus menettelyyn on lapsiasioiden sovittelussa erityisen tärkeää.

5.3.2. Epätasapaino osapuolten välillä

Osapuolet voivat olla epätasaveroisessa asemassa *oikeudellisen asiantuntemuksen, taloudellisten voimavarojen, eroprosessin vaiheen tai jopa persoonallisuuksien tai kulttuuritaustan suhteen*. Ensimmäinen ongelma osapuolten yhdenvertaisuudessa voi olla eroavaisuudet oikeudellisessa tiedossa tai osaamisessa. Eroavaisuutta tiedollisesti voi aiheuttaa esimerkiksi se, että toisella osapuolella on sovittelua varten lakimiesavustaja ja toisella ei. Vaikka osapuolet olisivat muuten täysin tasaveroisessa asemassa, voidaan sovittelua joissain tapauksissa pitää jopa tarkoituksenmukaisempaan, jos kummallakaan osapuolella ei ole lakimiesavustajaa kuin tapauksissa, joissa vain toisella on avustaja.¹⁵⁴ Se, että toisella osapuolella ei ole lakimiesavustajaa, ei kuitenkaan sellaisenaan estä sovittelua. Osapuolten täytyy lakimiesavustajasta tai sen puuttumisesta huolimatta olla tiedollisesti samalla tasolla ja yhdenvertaisessa neuvotteluasemassa.

¹⁵² Sovittelijan menettelyllisiin taitoihin kuuluvat neuvottelutaidot, kommunikaatio- ja vuorovaikutustaidot, ongelmanratkaisukyky sekä kyky johtaa prosessia ja ymmärtää osapuolten suhteita, ryhmädynamiikkaa ja motiiveja. *Ervasti; Nylund 2014, s. 259-260.*

¹⁵³ *Aaltonen 2015, s. 134.*

¹⁵⁴ Tuomioistuinsovittelukokeilun aikaisista tuloksista ilmenee, että 51 prosentissa päättyneistä jutuista kummallakin osapuolella oli lakimiesavustaja. 35 prosentissa jutuista kummallakaan osapuolella ei ollut lakimiesavustajaa ja vain 14 prosentissa juttuja lakimiesavustaja oli ainoastaan toisella osapuolella. Tästä voidaan tehdä päätelmiä siitä, että useimmissa jutuissa sovittelija on katsonut, että joko molemmilla tai ei kummallakaan sovittelun osapuolista tulee olla lakimiesavustaja tasaveroisten neuvottelujen käymiseksi. *OM 25/2013, s. 40.*

Myös sovittelija voi omalla toiminnallaan tasoittaa pientä epätasaveroisuutta osapuolten välillä, jos kyse on oikeudellisesta osaamisesta.¹⁵⁵ On sovittelijan velvollisuus tiedottaa toista osapuolta seikoista, jotka hän muussa tapauksessa saisi lakimiesavustajaltaan. Sovittelija ei kuitenkaan voi ryhtyä osapuolen lakimiesavustajaksi neuvomalla tai tukemalla heikommassa asemassa olevaa osapuolta. Sovittelijan tulee pysyä neutraalina ja puolueettomana, ja osapuolten epätasaveroisuuden tasoittamisen ja puolueettomuuden vaarantumisen välinen raja on veteen piirretty viiva. Merkittävää eroa osapuolten tasaveroisuudessa voidaan pitää oikeudenkäyntiä edellyttävänä seikkana, jos epätasaveroisuus osapuolten välillä ei ole tasoitettavissa prosessin keinoin sovittelijan puolueettomuuden vaarantumatta.¹⁵⁶

Toiseksi epätasaveroisuutta osapuolten välille ja heidän kykyynsä käydä yhdenvertaisia sovintoneuvotteluita voivat aiheuttaa taloudelliset seikat. Erillään jo asuvilla vanhemmilla voi olla taloudellisesti huomattavan eriävät mahdollisuudet tosiallisesti huolehtia lapsen mukanaan tuomista kustannuksista, ja se voi vaikuttaa heidän valintoihinsa myös menettelyn valinnassa. Taloudellisesti heikommin toimeentulevan osapuolen suostumus sovitteluun voi perustua ainoastaan pelkoon kalliista oikeudenkäynnistä. Taloudellisesti heikommin toimeentuleva osapuoli voi ajatella sovittelussa olevan laajemmat mahdollisuudet lapsen huoltokysymyksestä sopimiseen.

Tuomioistuinsovittelukokeilussa havaittiin, että raha on yksi merkittävimmistä konfliktin kohteista osapuolten välillä, ja useimmiten nimenomaan lapsen elatus on kysymys, josta on vaikea päästä sopimukseen.¹⁵⁷ Elatuskysymyksen sovinnollinen ratkaiseminen on kuitenkin tärkeää, koska se ei ainoastaan lisää elatusvelvollisen maksuhalukkuutta, vaan myös edesauttaa arjen normalisoitumista ja ehkäisee taloudellisia menetyksiä. Usein erimielisyyden taustalla voi olla epäily rahallisen hyötymisen motiivista, katkeruudesta entiselle puolisolle tai pelko pelkästä maksajan roolista lapsen elämässä. Avoimuuden, luotettavuuden tunteen ja elatusvelvollisen aidon maksuhalukkuuden säilyttämiseksi elatusapuriitojen selvittely sopii tuomioistuinsovitte luun erityisen hyvin.¹⁵⁸

Kolmanneksi eriaikainen eroprosessin vaihe on merkittävä epätasapainoa osapuolten välille luova seikka, jonka vuoksi sovittelu ei välttämättä ole tarkoituksenmukaisin vaihtoehto lapsen asumisratkaisun saamiseksi. Osapuolen eroprosessin vaihe voi vaikuttaa hänen neuvotteluky-

¹⁵⁵ *Ervasti; Nylund 2014, s. 297.*

¹⁵⁶ *Aaltonen 2015, s. 183.*

¹⁵⁷ *OM 25/2013, s. 33.*

¹⁵⁸ *Aaltonen 2015, s. 311-312.*

kyynsä ja kykyyn osallistua sovitteluun täysipainoisesti. Akuutissa erokriisissä osapuoli ei välttämättä kykene rationaalisesti punnitsemaan eri vaihtoehtojen merkitystä itsensä ja lapsen kannalta. Erityisesti jos ero on tullut yllätyksenä toiselle osapuolelle ja toinen on pohtinut eroa jo pitkään samalla käsitellen asiaa, ovat vanhemmat eroprosessin vaiheen suhteen hyvin eri tilanteissa. Tämä voi aiheuttaa sen, että he ovat epätasaveroisessa asemassa päättämään lapsen asumisratkaisuista. Jokainen tarvitsee eroprosessin käsittelyyn aikaa selvittääkseen ajatuksiaan ja tunteitaan.¹⁵⁹

Eroprosessin vaiheen merkitys sovittelulle näkyi selvästi tuomioistuinsovittelukokeilun aikana. Sovittelijoiden ja asiantuntija-avustajien mukaan sovittelua haittasi usein se, että osapuolten erosta oli kulunut vasta verrattain vähän aikaa. Osapuolet ovat olleet sovittelijoiden ja asiantuntija-avustajien kuvausten mukaan vielä voimakkaassa tunnemyrskyssä ja sen vuoksi kykenemättömiä täysin pysähtymään ja pohtimaan lapsen asioita ja niiden järjestelyn tarvetta eron johdosta.¹⁶⁰ Vaikka eroprosessin eriaikaisuus voi olla sovittelussa ongelma, on epävarmuus lapsen asumisratkaisusta luultavasti samoin haitallista, erityisesti lapselle itselleen. Lapsi ei voi odottaa, vaan hänen asemansa vanhempien erotessa edellyttää pikaisiakin ratkaisuja. Sovittelussa käytettävissä oleva määräaikainen kokeilusopimus voi toimia osapuolille tarpeellisenä aikalisänä sekä rauhoittaa tilannetta eron jälkeisessä tunnemyrskyisässä elämässä.¹⁶¹

Viimeiseksi selvä oikeusturvan ja oikeudenkäynnin tarve osapuolella voi olla, jos osapuolten persoonallisuuksien tai kulttuuritaustan epäyhdenvertaisesta asemasta johtuen toinen osapuoli ei erinäisistä syistä johtuen osaa sovittelumenettelyssä asianmukaisesti valvoa etuaan.¹⁶² Epätasapaino osapuolten vallan suhteen tarkoittaa sitä, että osapuolten persoonallisuuksien ja keskinäisen dynamiikan vuoksi heikompi osapuoli ei pysty pitämään kiinni oikeaksi näkemistään seikoista tai omista tärkeistä intresseistään sovintoneuvotteluissa. Sovintoneuvottelulle ei ole olemassa hyviä edellytyksiä, jos toinen osapuoli on korostuneen dominoiva ja ehdoton ja toinen osapuoli alistuva. Kyseessä voi olla lapsen edun vaarantuminen, jos toinen osapuoli myöntyy vahvemman tahtoon, jota todellisuudessa ei itse koe oikeaksi. Myös toisen osapuolen passiivisuus voi muodostaa esteen sovittelulle, jos sovittelijan menettelyllisin keinoinakaan häntä ei saada aktivoitumaan.¹⁶³

¹⁵⁹ *Altonen* 2015, s. 182-183.

¹⁶⁰ OM 25/2013, s. 96-97.

¹⁶¹ *Altonen* 2015, s. 183.

¹⁶² HE 114/2004 vp, s. 29.

¹⁶³ OM 12/2016, s. 89.

Tasapuolisen sovitteluprosessin turvaamiseksi sovittelijan tulee pitää huolta siitä, että heikompi osapuoli saa näkökantansa kuuluviin. Sovittelijan tärkeä ominaisuus on nähdä osapuolten keskinäiseen dynamiikkaan perustuva epätasapaino ja tarvittaessa kieltäytyä sovittelusta.¹⁶⁴

Voi olla myös muita tilanteita, joissa sovittelija näkee, ettei sovittelun jatkaminen ole perusteltua.¹⁶⁵ Oikeuspoliittisen tutkimuslaitoksen tutkimuksen mukaan monikulttuuriset huoltoriidat ovat keskimääräistä vaikeampia ja kulttuurierot vanhempien välillä voivat aiheuttaa selvän oikeusturvan tarpeen lapsen asioista päättämiseksi.¹⁶⁶ Lapsen edun arviointi edellyttää osapuolten kulttuurin tuntemusta ja sen huomioon ottamista, koska näkemys lapsen edusta vaihtelee sen mukaan, millaisessa kulttuurissa ja yhteiskunnassa ihminen on elänyt ja kasvanut.¹⁶⁷ Tämän vuoksi eri kulttuurien tuntemus olisi sovittelijoille ja asiantuntija-avustajille ensiarvoisen tärkeää, vaikkakin on luultavasti harhakuvitelmaa ajatella heidän tuntevan kaikki maailman kulttuurit ja tavat. Olennaista sovittelijan ja asiantuntija-avustajan roolissa on kuitenkin arvioida lapsen etua ja huomioida lapsen monikulttuurinen tausta lapsen etua yksittäistapauksessa tulkitessaan.

Kulttuurierot ja niiden tuomat haasteet huoltoriidoissa tulivat esiin myös tuomioistuinsovittelukokeilun aikana. Virhetulkintojen mahdollisuuksien vuoksi erityisiä haasteita aiheuttivat tilanteet, joissa jouduttiin käyttämään tulkkia. Myös muilla kuin sanallisilla ja kielellisillä asioilla on huomattava merkitys osapuolten sovintoneuvotteluissa. Katsekontaktilla, puhumattomuudella ja tunteiden osoittamisella voi olla erilainen merkitys eri kulttuureissa.¹⁶⁸ Koska sovittelijalla ja asiantuntija-avustajalla ei välttämättä ole keinoja tai mahdollisuuksia omien kykyjensä puitteissa valvoa jokaisen osapuolen oikeusturvan toteutumista, voi osapuolten erilainen kulttuuritausta edellyttää tuomarın ratkaisua asiassa.

5.3.3. Puutteellinen vanhemmuuskyky

Myös toisen tai molempien osapuolien puutteellinen vanhemmuuskyky voi edellyttää asian käsittelyä huoltoriidan oikeudenkäynnissä. *Väkivaltaisuus toista osapuolta, lasta tai kolmatta henkilöä kohtaan, hallitsemattomat mielenterveys- tai päihdeongelmat tai kyvyttömyys asettua lapsen asemaan* ovat perinteisesti seikkoja, jotka heikentävät osapuolen kykyä täysipainoiseen

¹⁶⁴ Aaltonen 2015, s. 182-183.

¹⁶⁵ HE 114/2004 vp, s. 38.

¹⁶⁶ Oikeuspoliittisen tutkimuslaitoksen tutkimuksen mukaan 13 prosenttia tuomioistuimissa käsitellyistä huoltoriidoista on monikulttuurisia. Valkama; Lasola 2008, s. 31–38.

¹⁶⁷ Kurki-Suonio 1999, s. 558-560.

¹⁶⁸ OM 25/2013, s. 102.

vanhemmuuteen. Nämä ovat samalla seikkoja, jotka voivat kyseenalaistaa sovittelun tarkoituksenmukaisuutta.

Sovinnollisuuden periaatteen alkuajoista lähtien sovittelu väkivaltatapauksissa on saanut osakseen kritiikkiä.¹⁶⁹ Huoltoriidoissa väkivaltaväitteet ovat varsin tavanomaisia.¹⁷⁰ Vägivallalla tarkoitetaan kaikenlaista henkistä sekä ruumiillista väkivaltaa: vahingoittamista, pahoinpitelyä, laiminlyöntiä, välinpitämätöntä tai huonoa kohtelua tai hyväksikäyttöä (LOS 19 artikla). Eri-tyisesti lapseen kohdistunutta väkivaltaa voidaan pitää merkittävänä sovinnollisuuden mahdollisuutta heikentävänä tekijänä, koska lapsella on asiassa merkittävä oikeusturvan tarve. Yksittäistapauksessa parisuhteessa tai perheessä koettu väkivalta voi johtaa siihen, että lapsen huoltokysymystä ratkaistaessa oikeudenkäynti on tuomioistuinsovittelua tarkoituksenmukaisempi menettely.¹⁷¹

Väkivalta itsessään voi olla sitä laatua, ettei tuomioistuinsovittelua voida pitää lapsen edun mukaisena. Väkivalta voi olla yksi syy korostuneeseen oikeusturvan tarpeeseen, sillä se voi tuoda mukanaan muita ongelmia, joiden yhteisvaikutuksen vuoksi tuomioistuinsovittelu voidaan katsoa suoraan toimimattomaksi ratkaisuvaihtoehdoksi kyseiseen huoltoriitaan. Toiseen osapuoleen kohdistuneesta vägivallasta johtuva luottamuspuola vanhempien välillä voi olla liian suuri ainoastaan tuomioistuinsovittelussa paikattavaksi, ja vägivallalla johdetun parisuhteen dynamiikka voi pitää myös sovitteluneuvottelut epäyhdenvertaisina. Olennaisesti on myös sovittelijan luottamus osapuoleen ja lapsen edun toteutumiseen käytännössä on yksi tuomioistuinsovittelun edellytys. Osapuolten motiiveja tuomioistuinsovitteluun koetuissa väkivaltatapauksissa voidaan olennaisesti kyseenalaistaa ja pohtia.

Kuten muissakin menettelyn valintaan vaikuttavissa seikoissa, on väkivaltatapauksissakin päästävä pahoinpitelytapahtumaa syvemmälle. Jos tapaukseen liittyy osapuolten välistä tai lapseen kohdistuvaa väkivaltaa tai sen uhkaa, tulee selvittää väkivallan perimmäiset syyt. Menettelyn valinnassa on olennaista havaita, onko väkivalta ollut yksittäistapauksellinen ja hoidettavissa oleva hermojen menetys vai jo pidempiaikainen ongelma. Osapuolten katumus, kyky ja halu käsitellä asia avoimesti ja rehellisesti sekä tapahtumasta riippumatta hyvä keskusteluyh-

¹⁶⁹ *Ervasti; Nylund* 2014, s. 453. Esimerkiksi Euroopan neuvoston suosituksessa perheasioiden sovittelusta katsotaan, ettei sovitteluun pidä ryhtyä väkivaltatapauksissa. Euroopan neuvoston ministerikomitean suositus perheasioiden sovittelusta 21.1.1998.

¹⁷⁰ *Hautanen* 2010, s. 74. Myös seksuaaliseen hyväksikäyttöön liittyviä väitteitä ja epäilyjä esiintyy huoltoriidoissa. *Hautanen* 2010, s. 208.

¹⁷¹ YK:n lasten oikeuksien komitea on myös yleiskommentissaan tuonut esiin huolensa lapsiin kohdistuvasta vägivallasta. CRC/C/GC/13.

teys ja ymmärrys lapsen edusta edesauttavat myös lapsen huoltokysymyksen sovinnollista ratkaisemista. Sovittelijan keinoina päästä asiasta perille toimivat erityisen hyvin osapuolten kanssa käytävät luottamukselliset erilliskeskustelut, joiden avulla voidaan selvittää osapuolten aidot kokemukset, tunteet ja ajatukset väkivallan suhteen. Samalla ongelmainen osapuoli voidaan ohjata oikeanlaisen avun piiriin.¹⁷²

Väkivaltaisuuteen liittyy myös henkinen väkivalta, jonka tunnistaminen voi edellyttää sovittelijana toimivalta tuomarilta jo pitkälle menevää tunneälykkyyttä ja toisten ihmisten käyttäytymisen lukemisen taitoja. Henkinen väkivalta on yhtä vakavasti otettava sovittelun ongelma, kuin kaikenlainen fyysinenkin väkivalta. Henkinen väkivalta voidaan jakaa psykologiseen ja emotionaaliseen väkivaltaan: psykologisella väkivallalla tarkoitetaan toisen osapuolen uhkailua, pelottelua, kiristämistä ja eristämistä ja emotionaalisella väkivallalla puolestaan toisen osapuolen itsetunnon ja itseluottamuksen tuhoamista haukkumalla ja pilkkaamalla.¹⁷³ Henkinen väkivalta voi kohdistua myös lapseen, ja lasta kuulematta lapseen kohdistuvaa henkistä väkivaltaa voi sovittelussa olla hyvin vaikea havaita.

Jo aloitetusta sovittelusta oikeudenkäyntiin siirtyminen puolestaan on todennäköistä, jos fyysisesti tai henkisesti väkivaltaisesti käyttäytynyt osapuoli sovintoneuvotteluissakin käyttäytyy ehdottomasti, äkkipikaisesti tai toista osapuolta loukkaavasti. Tähän yhdistettynä toisen osapuolen alistuneisuus tai passiivisuus ja väkivaltaisen osapuolen myötäily eivät luo kovinkaan hyviä edellytyksiä väkivaltaisen käytöksen loppumiselle ja kestäväälle sovinnolle. Tuhoisa parisuhde voi jatkua tuhoisana vanhemmuutena, jos väkivaltainen osapuoli on kyvytön kompromisseihin eikä huomioi vaatimuksissaan lapsen etua tai ei ymmärrä väkivallan vaikutuksia lapseen.¹⁷⁴ Sovittelukokeilusta saatujen kokemusten perusteella sovittelua puolestaan voidaan pitää tarkoituksenmukaisena huolimatta koetusta väkivallasta, mikäli osapuolet ottavat täyden vastuun teoistaan ja niiden seurauksista myös lapsen kannalta, ja pitävät lapsen turvallisuutta ratkaisun prioriteettina.¹⁷⁵

Sovittelusta voidaan joutua siirtymään huoltoriidan oikeudenkäyntiin myös silloin, kun osapuolilla on erittäin vakavia ja lapsesta huolehtimiseen vaikuttavia mielenterveysongelmia.¹⁷⁶ Va-

¹⁷² Huoltoriitojen oikeudenkäyntiaineiston perusteella väkivalta väitteiden todenperäisyyttä ja väkivallan vakavuutta on vaikea arvioida. Henkilökohtaisella keskustelulla vanhempien kanssa on suuri merkitys. *Hautanen* 2010, s. 75.

¹⁷³ *Ervasti; Nylund* 2014, s. 454.

¹⁷⁴ *Aaltonen* 2015, s. 191.

¹⁷⁵ OM 25/2013, s. 98.

¹⁷⁶ Auvisen väitöskirjatutkimuksen tulokset osoittavat, että vakavissa psykososiaalisissa huoltoriidoissa sovinnon mahdollisuudet ovat usein heikot. *Auvinen* 2006, s. 486-487.

kava psyykkinen sairaus alentaa osapuolen kykyä täysipainoiseen vanhemmuuteen ja rationaaliseen, lapsen edun mukaiseen toimintaan. Henkinen hyvinvointi vaikuttaa myös osapuolten kykyyn neuvotella tasavertaisesti sekä sitoutua sopimukseen.¹⁷⁷

Mielenterveysongelma voi olla pitkäaikainen, diagnosoitu sairaus tai erosta tai elämän muusta kriisistä johtuva ja ohimenevä mielenterveyden häiriö. Mielenterveysongelman vakavuudella on huomattava vaikutus niin tosialliseen kykyyn vanhempänä kuin tuomioistuinsovittelun tarkoituksenmukaisuuteenkin.¹⁷⁸ Sovittelusta voidaan siirtyä oikeudenkäyntiin tapauksessa, jossa vanhemmalla ilmenee mielenterveydellisiä ongelmia tai jo aiemmin tiedustetut ongelmat pahe-nevat siinä määrin, ettei sovittelua ole enää mahdollista jatkaa. Psykososiaalisia ongelmia on kuitenkin niin monenlaisia ja tasoisia ettei mielenterveyden ongelmia voida automaattisesti pitää sovittelun estävinä tekijöinä. Sovittelun ja sovinnon saavuttamisen mahdollisuutta arvioita-essa on olennaista tunnistaa ongelmien vakavuus, ymmärtää niiden vaikutukset ja tiedostaa ris-kit lapsen kannalta. Jos näistä seikoista jää epä tietoisuutta, voidaan riittävä tiedonhankinta ja osapuolten oikeusturva toteuttaa paremmin huoltoriidan oikeudenkäynnissä.¹⁷⁹

Osapuolten päihdeongelma on mielenterveysongelmien tavoin yksi merkittävä vanhemmuus-kykyyn vaikuttava tekijä, jonka vaikutusta voidaan joutua arvioimaan pohtiessa sovittelun tar-koituksenmukaisuutta. Päihdeongelmat ovat yksi suurimpia haasteita suomalaisessa yhteiskun-nassa ja korostuvat myös lasten elinoloissa. YK:n lapsen oikeuksien komitea on vuoden 2011 Suomea koskevissa päätelmissä ja suosituksissaan osoittanut huolensa päihdeongelmaisten vanhempien kanssa elävien lasten suuresta määrästä. Komitea kiinnittää huomionsa myös sii-hen, että lasten kanssa työskentelevät ammattilaiset eivät riittävästi kiinnitä huomiota näiden lasten tilanteeseen eikä heillä ole riittävästi ammattitaitoa lasten auttamiseksi.¹⁸⁰ Vaikka tuo-mioistuinsovittelu ei ole oikea paikka lasten auttamiseen, on sovittelijan puuttumisella osapuol-len päihdeongelmaan huomattava merkitys lapsen tulevaisuuden kannalta.

Päihdeongelman vakavuus ja osapuolen kyky ja halu ongelman tunnustamiseen sekä hoitami-seen on olennainen osa menettelyn vaihdoksen harkinnassa. Lapsen näkökulmasta vanhemman päihdeidenkäyttö, satunnainenkin, voi olla pelottava ja ahdistava kokemus. Vanhemman kyky tiedostaa lapsen näkökulma ja pelko edesauttaa vanhemman kykyä pysytellä erossa päihdeistä aina lapsen seurassa ollessaan. Kyky asettua lapsen asemaan edesauttaa myös kestävän ja to-dellisuudessa toimivan sovintoratkaisun toteutumista. Tunnustettukin runsas päihdeidenkäyttö

¹⁷⁷ *Aaltonen* 2015, s. 184.

¹⁷⁸ Ongelmia tuomioistuinsovitteluun voivat aiheuttaa vakavat psyykkiset sairaudet kuten skitsofrenia, eriastei-set masennustilat ja persoonallisuushäiriöt. *Aaltonen* 2015, s. 184-186.

¹⁷⁹ OM 25/2013, s. 96.

¹⁸⁰ CRC/C/FIN/CO/4*, kohdat 30 ja 31.

voi kuitenkin tosiasiallisesti vaikeuttaa lapsesta huolehtimista.¹⁸¹ Ongelman vakavuus ja lapsi yksilöllisesti reagoivana ihmisenä on asetettava tarkasteluun pohdittaessa menettelyn vaihdosta.

Tiedossa oleva päihdeongelma ei estä sovittelua, jos vanhempi on sitoutunut hoitoon ja lapsensa turvallisuuden ja arkielämän ylläpitämiseen. Ongelman välttely tai suoranainen kieltäminen puolestaan ei anna edellytyksiä lapsen edun mukaiseen sovinnollisen huoltoratkaisun saavuttamiseen. Lapsen etu ei ole päihdeongelmaisen vanhemman malli. Lapsella on lähtökohtainen oikeus turvalliseen vanhempaan, eikä päihdeongelmaisella vanhemmalla lapseensa. Vanhemman asenne alkoholiin tai muihin päihteisiin vaikuttaa lapsen elämänvalintoihin ja hänen omaan suhtautumiseensa päihteisiin. Lapsen etu ja vanhemman päihdeongelman todenmukainen läpikäynti voi toteutua paremmin huoltoriidan oikeudenkäynnissä.

Huoltoriitatapauksissa noin joka kolmannella perheellä on lastensuojelun asiakkuus, joka useimmiten johtuu lapsen huoltajan päihde- tai mielenterveysongelmasta tai lapsen pahoinpitelystä.¹⁸² Ongelmien moninaisuus ja niiden yhdistyminen vaikeuttaa menettelyn tarkoituksenmukaisuuden harkintaa. Olennaista menettelyn valinnassa ongelmaisten osapuolten osalta on kuitenkin sovinnon mahdollisuuksien arviointi ja ongelmien rehellinen läpikäynti. Mikäli osapuoli tunnistaa ongelmansa, ottaa sen vakavasti ja on valmis ottamaan apua vastaan ongelmansa hoitamiseksi, on tuomioistuinsovittelu mahdollista. Vanhemman tulee aina ymmärtää ongelmansa vaikutukset lapseen ja hyväksyä siitä seuraavat rajoitukset suhteessa lapseen.¹⁸³

5.3.4. Patologiset riidat

Sovittelun mahdollisuuksiin ja sovinnon edellytyksiin vaikuttaa merkittävästi myös osapuolten välisen riidan taso. Uusintariidat eli tapaukset, joissa on jo aiemmin annettu päätös tai vahvistettu sovinto, ovat huoltoriidoissa yleisiä.¹⁸⁴ Uusintariidat ovat yleensä juuri korkean konfliktitason riitoja, joissa osapuolten arvomaailma ei kohtaa.¹⁸⁵ Patologisessa eli korkean konfliktitason riidassa *osapuolet ovat ehdottomia omissa kannoissaan, riita on erityisen pitkittynyt ja osa-*

¹⁸¹ Altonen 2015, s. 188.

¹⁸² Valkama; Litmala 2006, s. 80.

¹⁸³ OM 25/2013, s. 97.

¹⁸⁴ Kurki-Suonio 1999, s. 504 ja

¹⁸⁵ Gottberg 2004, s. 49.

puolet ovat psyykkisesti ylikuormittuneita. Taipumaton peräänantamattomuus omissa näkemyksissä johtaa riidan eskaloitumiseen.¹⁸⁶ Sovittelusta oikeudenkäyntiin siirtymiseen voi huoltoriidassa johtaa se, ettei sovittelulle ole riidan kärjistymisen vuoksi edellytyksiä, tai sovittelussa ei saada sovintoa aikaan.¹⁸⁷

Patologisille riidoille on tyypillistä konfliktin pitkittynyt, syvä ja katkeroiduttava käsittely. Osapuolten välillä on epäluottamusta ja kommunikaatio on yleensä heikkoa tai olematonta. Useissa patologisissa riidoissa ilmenee myös kiusantekoa tai kostomentaliteettia toista osapuolta kohtaan. Sovitteluneuvottelujen käyminen on yleensä hyvin vaikeaa tai jopa mahdotonta, jos riita on päässyt tulehtuneeksi ja kriisiytyneeksi. Jos riidan keskeisin peruste on toisen osapuolen vahingoittaminen, voidaan sovintoneuvottelujen käymisen motiivi kyseenalaistaa.¹⁸⁸

Menettelyn vaihdosta pohtiessa tulee kiinnittää huomiota riitelyn historiaan ja arvioida sen perusteella osapuolten aitoa sovintohalukkuutta ja kykyä. Jos vanhemmat ovat käyneet jo useita tuloksettomia neuvotteluita tai oikeudenkäyntejä, sovinnon edellytykset ovat heikot, jos olosuhteet ovat säilyneet muuttumattomina. Myös lapsikaappaus, toisen osapuolen uhkailu ja muu moitittava menettely voidaan katsoa seikaksi, jossa oikeusturvan tarve on korostunut ja oikeudenkäynti parempi vaihtoehto konfliktin katkaisemiseksi. Myös ulkopuolisten, kuten isovanhempien tai uusien puolisoitten voimakas vaikutus voi heikentää tuomioistuinsovittelun edellytyksiä.¹⁸⁹ Toisaalta sovinto voidaan saavuttaa pitkässäkin konfliktissa, jos vanhemmat pitkästä riidasta huolimatta tai sen johdosta ovat valmiita kompromisseihin, kykenevät ymmärtämään tilanteen myös lapsen näkökulmasta ja haluavat aidosti saavuttaa kestävän, lapsen edun mukaisen ratkaisun.

Tuomioistuinsovittelukokeilun aikana havaittiin, että pitkittyneisiin konflikteihin liittyy usein myös vanhemmuuskyvyn kannalta ongelmallisia seikkoja kuten osapuolten mielenterveys- ja päihdeongelmia tai väkivaltaa.¹⁹⁰ Usein näissä tapauksissa osapuolilla on myös heikot sosiaaliset verkostot, työttömyyttä, taloudellisia hankaluuksia tai suuret näkemuserot uskonnosta tai kulttuurista.¹⁹¹ Tosiasia on, että tuomioistuimissa käsiteltävät riidat ovat keskimäärin vaikeampia, koska pienemmät riidat voidaan saada sovittua muuta kautta.

¹⁸⁶ Auvinen on väitöskirjatutkimuksessaan jakanut huoltoriidat tasapeliriitoihin, psykososiaalisiin riitoihin ja patologisiin riitoihin. Patologisilla riidoilla Auvinen viittaa konflikteihin, joissa osapuolet ovat poikkeuksellisen ehdottomia omista asenteistaan ja vaatimuksistaan. *Auvinen* 2006, s. 254-257.

¹⁸⁷ HE 114/2004 vp, s. 29.

¹⁸⁸ *Aaltonen* 2015, s. 189.

¹⁸⁹ OM 12/2016, s. 89.

¹⁹⁰ OM 25/2013, s. 96-97.

¹⁹¹ *Ervasti; Nylund* 2014, s. 458.

Tuomioistuinsovittelukokeilusta saatujen kokemusten perusteella patologisissa riidoissa vanhemmat harvoin kykenevät näkemään asian lapsen silmin. Osapuolet eivät ole kovinkaan sitoutuneita sovitteluun ja tuloksettomina päättyneet sovittelut nähtiin epäonnistuneiksi erityisesti vanhempien periaatteellisten ja ehdottomien kantojen takia, joista osapuolet eivät olleet valmiita tinkimään. Tapauksia yhdisti myös riidan pitkäaikaisuus, heikko kommunikaatio tai se, että osapuolilla tai toisella heistä oli psykososiaalisia ongelmia.¹⁹² Toisaalta kokeilun aikana oli myös erittäin vaikeita ja patologisoituneita riitoja, joissa saavutettiin lapsen edun mukainen sovinto. Näissä tapauksissa oikeudenkäynti olisi usein voinut johtaa konfliktin pahempaan kärjistymiseen.¹⁹³

Osasopimukseen tai toisen osapuolen suostumuksen perumiseen päättyneen sovittelun osalta käsittelyn osan tai koko asian käsittelyn siirtyminen oikeudenkäyntiin on selkeää, eivätkä nämä tilanteet vaadi tulkintaa. Erityisen oikeusturvan tarpeet ovat kuitenkin seikkoja, jotka eivät automaattisesti johda menettelyn vaihdokseen.¹⁹⁴ Näiden seikkojen osalta sovittelijana toimivalta tuomarilta ja asiantuntija-avustajalta vaaditaan ammattitaitoista tilanteen kokonaisarviointia ja sovittelun tarkoituksenmukaisuuden harkintaa. Näiden seikkojen ilmetessä tulee menettelyn vaihdos tai sovittelun jatkaminen perustua huolelliseen kokonaisarviointiin, jota sovittelija ja asiantuntija-avustaja eivät sovittelun periaatteiden mukaisesti tee keskenään, vaan yhdessä osapuolten kanssa. Vastuu lopullisesta päätöksestä on kuitenkin sovittelijalla, jonka tulee perustaa päätöksensä muiden seikkojen ohella lapsen etuun.

6. Menettelyn vaihtuminen huoltoriidan oikeudenkäynnistä tuomioistuinsovitteluun

6.1. Epätietoisuus soveltuvasta menettelystä

Tuomioistuinsovittelu voi tulla vireille joko suoralla sovitteluhakemuksella tai siirtona huoltoriidan oikeudenkäynnistä (RiitSovL 4 §). Tuomioistuinsovittelulain mukaan asia, joka on tuomioistuimessa oikeudenkäyntiasiana käsiteltävänä, voidaan siirtää soviteltavaksi asianosaisten tai asianosaisten pyynnöstä. Pyyntö on vapaamuotoinen, ja se on tehtävä ennen kuin asian val-

¹⁹² OM 12/2016, s. 35.

¹⁹³ OM 25/2013, s. 100.

¹⁹⁴ Perinteisesti erityisistä oikeusturvan tarpeista on puhuttu sovittelun esteinä. *Aaltonen* 2015, s. 181-202. Vrt. OM 12/2016, s. 91.

mistelu on todettu päättyneeksi (RiitSovL 4 §). Huoltoriidan oikeudenkäynnistä tuomioistuinsovittelemiin voidaan siirtyä myös osapuolten suostumuksella tuomarin ehdotuksesta. Oikeudenkäyntiin siirrytään tavallisesti kirjallisesta valmistelusta, kun tuomari tai asianosaiset itse ovat havainneet, että asia soveltuisi soviteltavaksi.¹⁹⁵ Jotta menettelyä voitaisiin vaihtaa, tulee sovittelun edellytysten luonnollisesti täyttyä. (RiitSovL 3 § ja 4 §).¹⁹⁶

Yksi merkittävä syy menettelyn vaihtumiseen huoltoriidan oikeudenkäynnistä tuomioistuinsovittelemiin on erityisesti tuomioistuinsovittelemiin vakinaistamisen aikaan ollut *epätietoisuus siitä, että riittaisen asian ylipäättään voisi ratkaista muulla tavoin kuin oikeudenkäynnissä*. Avioero-perheiden tilanteen kartoittamiseen ja heidän palveluohjaukseensa ei ole selkeää ja kattavaa järjestelmää. Sovittelelmiin voi päätyä henkilöitä, joille sovittelelmii ei sovi.¹⁹⁷ Toisaalta myös oikeudenkäyntiin voi päätyä riitoja, jotka olisi parhaiten ratkaistavissa sovittelelmii. Sovittelelmii kokeilelmii aikana oli tiedossa, että useissa kunnissa lastenvalvojien palvelut ovat ruuhkautuneet. Lastenvalvojien ja perheasiainsovittelemiin taso ja saatavuus myös vaihtelevat huomattavasti kunnittain, eivätkä eroperheet tältä osin ole yhdenvertaisessa asemassa palveluiden saatavuuden suhteen. Vanhemmat voivat turvautua tuomioistuinsovittelemiin riidoissa, jotka voitaisiin ratkaista lastenvalvojan luona. Oikeudenkäyntiin voi puolestaan ohjautua riitoja, joita lastenvalvojalla ei ole saatu ratkaistua, mutta joiden sovittelelmii olisi mahdollista.¹⁹⁸

Sovittelelmii kokeilelmii aikana vanhemmat harvoin itse hakeutuivat sovittelelmii. Useimmiten he päätyivät sovittelelmii joko viranomaisen, kuten lastenvalvojan, tai lakimiesavustajansa suosituksesta.¹⁹⁹ Tuomioistuinsovittelelmii kokeilelmii aikana oikeudenkäynnistä sovittelelmii siirtyi jutuista 33-70 prosenttia. Määrällisesti tämä on iso osuus huoltoriidoista. Ainoastaan kahdessa jutussa vanhemmat olivat tulleet sovittelelmii suoralla sovittelelmiihakemuksella ilman kenenkään muun ohjausta. Vanhemmista lähes kaikki olivat ennen tuomioistuinsovittelemiin aloittamista käyneet muissa palveluissa kuten lastenvalvojan luona, kunnallisessa perheasiainsovittelemiin, perheneuvolassa, kirkon perheneuvonnassa tai lakimiesavustajan puheilla, mutta erimielisyyksiä ei näissä palveluissa oltu saatu ratkaistua.²⁰⁰ Näin ollen *viranomaisten, kuten lastenvalvojan ja tuomarin, osapuolten lakimiesavustajien ja muissa palveluissa toimivien ammattilaisten rooli sopivaan menettelyyn ohjauksessa on erittäin merkittävä*.

¹⁹⁵ OM 25/2013, s. 28 ja 32. Ks. myös *Aaltonen* 2015, s. 79-80.

¹⁹⁶ Sovittelelmii edellytyksiä ovat vapaaehtoisuus eli molempien osapuolten suostumus sovittelelmii, asian soveltuminen sovittelelmii sekä sovittelelmii tarkoitusmukaisuus. *Aaltonen* 2015, s. 84-85.

¹⁹⁷ *Ervasti; Nylund* 2014, s. 472.

¹⁹⁸ OM 12/2016, s. 33.

¹⁹⁹ OM 12/2016, s. 34.

²⁰⁰ OM 25/ 2013, s. 29.

Sovittelukokeilun aikana käräjäoikeuksilta selvitettiin, kuinka aktiivisesti tuomarit ja notaarit tarjoavat huoltoriidoissa sovittelua vaihtoehtona oikeudenkäynnille. Tulosten mukaan suurimmassa osassa käräjäoikeuksista sovittelua tarjotaan osapuolille jokaisessa jutussa. Yli puolessa käräjäoikeuksista sovittelua tarjotaan usein ja viidessä käräjäoikeudessa melko usein. Vain yhdessä käräjäoikeudessa sovittelua ilmoitettiin tarjottavan vain harvoin. Hyvänä esimerkkinä tuomioistuimen roolin merkittävydestä toimii Pohjois-Karjalan käräjäoikeus, jossa painotetaan käräjäoikeuden roolia sovittelumenettelyn edistämässä. Sovittelun mahdollisuutta pidetään jatkuvasti esillä oikeudenkäynnin aikana, ja sovittelua tarjotaan lähes kaikille. Kynnys sovittelun ehdottamiseen on matala, koska kokemuksen mukaan sovittelusta on hyötyä, vaikka asia palautuisi takaisin oikeudenkäyntiin. Sovittelumahdollisuudesta informoidaan heti alussa myös osapuolten lakimiesavustajia.²⁰¹

Pohjois-Karjalan käräjäoikeuden esimerkin mukaisesti käräjäoikeuden aktiivinen rooli palveluohjauksessa on yksi avainasioista. Sovittelukokeilun aikana kävi ilmi myös se, että käytännön järjestelyjä ja sovittelun aloittamista tehostaa se, että käräjäoikeudessa on sihteereitä, joille vastuu sovittelutoiminnasta ja sovitteluistuntopäivien järjestämisestä on keskitetty.²⁰² Myös sovittelijoina toimivien tuomareiden on helpompi seurata sovittelujen määrää, etenemistä ja joutuisuutta, mikäli käytännöt ovat selkeät ja toiminnot keskitetty tietyille henkilöille. Asiantuntijaavustajienkin on helpompi ottaa käräjäoikeuteen yhteyttä sovitteluasioissa, jos sovittelutoiminnalla on tuomioistuimessa omat vastuuhenkilönsä.²⁰³

Riidan ulkopuolisten tahojen merkittävän roolin vuoksi oikeanlaisessa palveluohjauksessa on ammattilaisten koulutus erittäin tärkeää. Oikeusministeriö on investoinut sovittelukoulutukseen laajasti ja jotta koulutukseen käytetyt resurssit saataisiin hyödynnettyä käytännön työssä, ammattilaisten niin tuomioistuimissa kuin muissakin palveluissa, tulisi sitoutua toimintaan. Esimerkiksi sovittelutehtäviin koulutettujen tuomareiden ja asiantuntija-avustajien pitäisi pystyä toimimaan sovittelutehtävissä kaksi–kolme vuotta kouluttautumisen jälkeen.²⁰⁴

Koulutusta tarvitaan niin tuomareille, asiantuntija-avustajille, muulle tuomioistuimen henkilöstölle, lakimiesavustajille kuin kunnallisissa ja muissa palveluissakin toimiville ammattilaisille. Eroperheiden kanssa varhaisessa vaiheessa toimiville tahoille on tärkeää tietää riittävästi huoltoriitojen riitaisten asioiden ratkaisuvaihtoehdoista, jotta vanhemmat ohjautuisivat heti heidän

²⁰¹ OM 12/2016, s. 28.

²⁰² OM 12/2016, s. 29.

²⁰³ OM 12/2016, s. 28-29.

²⁰⁴ OM 12/2016, s. 22.

tilanteeseensa parhaiten soveltuvaan menettelyyn.²⁰⁵ Riittävä koulutus voisi ehkäistä menettelyn vaihdoksia sekä oikeudenkäynnistä sovitteluun että sovittelusta oikeudenkäyntiin niissä tilanteissa, joissa menettelyn vaihdos johtuu nimenomaisesti epätietoisuudesta menettelyn valinnassa.

Sovittelukokeilun aikana ilmeni, että moni huoltoriidan osapuolista turvautuu varhaisessa vaiheessa lakimiesavustajan apuun.²⁰⁶ Lakimiesavustajien rooli menettelyn valinnassa on merkittävä, sillä heillä on yleensä enemmän tietotaitoa eri menettelyistä kuin lapsensa huollosta riitelevillä vanhemmilla. Koska lakimiesavustajat tapaavat vanhempia, he pystyvät tuomioistuinta paremmin arvioimaan vanhempien riidan syvyyttä ja mahdollisen sovinnon edellytyksiä, eli asian laatua kokonaisuudessaan. He pystyvät varhaisessa vaiheessa suosittelemaan osapuolille asian laadusta riippuen joko huoltoriidan oikeudenkäyntiä tai tuomioistuinsovittelua, ja näillä keinoin vaikuttamaan heti alussa sopivan menettelyn löytymiseen.²⁰⁷

Lakimiesavustajille on sovittelukokeilun jälkeen ollut tarjolla sovittelukoulutusta useiden tahojen järjestämänä. Eniten koulutusta ovat järjestäneet käräjäoikeudet, ja oikeusministeriö on järjestänyt koulutusta julkisille oikeusavustajille. Asianajajaliitto ei koulutuksia vielä vuonna 2016 ollut järjestänyt. Lakimiesavustajat ovat itse kritisoineet tätä, ja tuoneet esiin koulutuksen merkitystä. Kuten tuomarin ja sovittelijan, lakimiesavustajakin rooli on erilainen sovittelumenettelyssä ja huoltoriidan oikeudenkäynnissä. Koulutuksella on keskeinen merkitys siinä, että lakimiesavustajat sisäistävät menettelyjen eron ja oman roolinsa erilaisuuden näissä kahdessa menettelyssä. Koulutuksella voidaan muuttaa myös lakimiesavustajien asennetta sovittelutoimintaa kohtaan positiivisemmaksi.²⁰⁸ Menettelyn valinnassa ja itse prosessissa lakimiesavustajan ja hänen päämiehensä välinen vuorovaikutus on merkittävässä roolissa niin oikean menettelyn valinnassa kuin sovintopyrkimysten onnistumisessa.²⁰⁹

Myös lastenvalvojien ja muissa palveluissa eroperheitä tapaavien rooli sopivaan menettelyyn ohjauksessa on iso. Mikäli osapuolten välillä on sen verran riitaisuutta, ettei erimielisyyksiä saada ratkottua lastenvalvojan tai kunnallisen perheasiainsovittelun avustuksella, tulee heidän ohjata vanhempia riitaisten asioiden ratkaisemiseen muussa menettelyssä. Tässä tapauksessa myös näiden ammattilaisten rooli menettelyn valinnassa on merkittävä. Kuten lakimiesavustajat, myös lastenvalvoja ja muut ammattilaiset, tapaavat osapuolet riidan alkuselvittelyissä. Kun

²⁰⁵ OM 12/2016, s. 84-85.

²⁰⁶ OM 25/ 2013, s. 9.

²⁰⁷ OM 12/2016, s. 89.

²⁰⁸ OM 12/2016, s. 86.

²⁰⁹ *Auvinen* 2006, s. 514.

heillä on riittävä tietotaito tuomioistuinsovittelun ja huoltoriidan oikeudenkäynnin eroista, edellytyksistä ja tarkoituksesta, pystyvät hekin auttamaan osapuolia oikean menettelyn valinnassa riitaisten seikkojen selvittämiseksi.

Edellä esitettyjen tulosten perusteella tuomioistuinsovittelukokeilun aikana osa oikeudenkäynnistä sovitteluun siirtyneistä jutuista on ollut tapauksia, joissa on ollut epäselvyyttä oikeasta menettelystä. Mikäli sovittelun vaihtoehto olisi ollut osapuolten tiedossa, olisi asia tullut vireille todennäköisemmin suoralla sovitteluhakemuksella. Tuomioistuinsovittelukokeilun jälkeen on pyritty selvittämään sitä, kuinka suuri osuus jutuista edelleen siirtyy oikeudenkäynnistä sovitteluun. Tulosten perusteella sovitteluun siirtyneiden juttujen osuus vaihtelee paljon käräjäoikeuksittain. Osalla käräjäoikeuksia sovitteluun siirtyneiden juttujen vähyyttä vuonna 2014 selittää se, että niissä huoltoriitasovittelut on aloitettu vasta keväällä 2014. Kaikkien käräjäoikeuksien osalta osuutta ei pystytty laskemaan, koska tiedot menettelyn vaihdoksista olivat puutteellisia.²¹⁰ Puuttuvien tulosten vuoksi ei ole luotettavaa tietoa siitä, onko epätietoisuus soveltuvasta menettelystä vielä useampi vuosi tuomioistuinsovittelukokeilun vakinaistamisen jälkeen yksi ongelmista ja syynä menettelyn vaihdoksiin oikeudenkäynnistä sovitteluun.

6.2. Olosuhdemuutos

Syynä menettelyn vaihtumiseen huoltoriidan oikeudenkäynnistä sovitteluun voi olla myös *olosuhteiden muutos sen jälkeen, kun juttu on tullut vireille oikeudenkäyntiasiana*. Mikäli osapuolten välisessä konfliktissa on ollut alun perin seikkoja, joiden vuoksi sovittelun edellytykset (RiitSovL 3 § ja 4 §) eivät täyttyneet, ei sovittelua luonnollisesti ole voitu aloittaa tai asiaa laittaa vireille suoralla sovitteluhakemuksella. Jos olosuhteet näiden seikkojen osalta oikeudenkäynnin vireillä ollessa muuttuvat niin, että sovittelun edellytykset täyttyvät, voidaan oikeudenkäynnistä siirtyä sovitteluun.

Sovitteluun voidaan tuomioistuinsovittelulain mukaan siirtyä, ennen kuin oikeudenkäynnissä vireillä olevan asian valmistelu on todettu päättyneeksi (RiitSovL 4 §). Tuomioistuinsovittelukokeilun aikana suurimmassa osassa tapauksia, joissa sovitteluun siirryttiin huoltoriidan oikeudenkäynnistä, päätös sovitteluun siirtämisestä tehtiin kirjallisessa valmistelussa ja vain pienessä

²¹⁰ OM 12/2016, s. 37.

osassa tapauksia valmisteluistunnossa. Muutamassa jutussa sovittelu aloitettiin vasta sosiaali-toimen selvityksen saamisen jälkeen ja yksi juttu siirrettiin sovitteluun vielä pääkäsittelystäkin.²¹¹

Menettelyn vaihdos voi johtua siitä, että asian ratkaisemiseksi sopivasta menettelystä on ollut alkuun epäselvyyttä. Erona tähän tilanteeseen ovat tilanteet, joihin sovittelu ei alun perin olisi sopinut. Syynä oikeudenkäyntiin on voinut alun perin olla esimerkiksi jokin erityinen oikeusturvan tarve, jonka vuoksi asia ei olisi sopinut sovitteluun.²¹² Näin on esimerkiksi tilanteessa, jossa vanhemmat ovat hyvin eri vaiheessa eroprosessin käsittelyssä, eivätkä kykene sovinnolliseen neuvotteluun. Vanhempien eron käsittely on kuitenkin yksilöllistä, ja prosessin kestäessä ja vanhemmat voivat ajan kuluessa saavuttaa paremman yhteisymmärryksen, jolloin sovittelu voi kesken asian oikeudenkäyntikäsittelyn tulla mahdolliseksi.

Osapuolten mieli sopivan menettelytavan suhteen voi asian oikeudenkäyntikäsittelyn alettua muuttua. Mikäli sovittelua ei olla voitu toisen osapuolen suostumuksen puuttuessa aloittaa, voidaan oikeudenkäynnistä vielä siirtyä sovitteluun molempien osapuolten suostumuksella, jos muutkin edellytykset sovittelulle täyttyvät. Osapuolet ovat voineet prosessin alettua ja pahimman riidan tasoituttua havahtua ottamaan itse vastuun lapsensa huollon ratkaisemisesta, vaikka alun perin olisivat toivoneet saavansa asiassa tuomarin päätöksen. Mikäli asian vireille tulon aikana poissaolollaan loistanut luottamus toiseen osapuoleen tai sovittelumenettelyyn on voitu oikeudenkäynnin ja keskusteluyhteyden löytymisen jälkeen saavuttaa, voi sovittelu olla osapuolten riitaan oikeudenkäyntiä parempi ratkaisumenetelmä. Joskus tilanteen rauhoittuminen oikeudenkäynnin vaiheiden välissä voi edistää sovittelua.²¹³

Myös osapuolten parantunut elämänhallinta- tai vanhemmuuskyky, kyky hahmottaa lapsen parasta sekä tehdä ero parisuhteen ja vanhemmuuden välillä, kyky tehdä kompromisseja, osapuolten välillä saavutettu tasapaino tai riidan kokonaisvaltainen konfliktitason aleneminen voi olla sellainen olosuhteiden muutos, jonka perusteella sovitteluun siirtymistä voidaan harkita. Jos olosuhteet ovat asian vireilletulon jälkeen muuttuneet, tulisi erityisesti tuomarin kiinnittää huomiota menettelytavan uudelleen arvioimiseen ja tarvittaessa suositella osapuolille sovittelua. Kuten suoran sovitteluhakemuksen osalta, myös menettelyn vaihtuessa oikeudenkäynnistä sovitteluun lopullisen harkinnan sovitteluun siirtymisestä tekee tuomioistuin, joka päättää sovittelun aloittamisesta (RiitSovL 4 §).

²¹¹ OM 25/2013, s. 32.

²¹² Kappaleessa 5.3. on esitelty seikkoja, joiden vuoksi sovittelusta on siirrytty oikeudenkäyntiin tai joiden vuoksi asia olisi myös alun perin tullut vireille oikeudenkäyntiasiana.

²¹³ *Aaltonen* 2015, s. 149.

Sovitteluun siirtymistä harkittaessa otetaan huomioon myös se, mikä menettelytapa vastaisi kokonaisuutena paremmin lapsen etua. Niin huoltoa koskevassa lopullisessa ratkaisussa kuin menettelytavan valinnassakin tulee huomioida lapsen etu.²¹⁴ Erityisesti tulee kiinnittää huomiota siihen, millä tavalla saavutetaan mahdollisimman pysyvä ja hyvä ratkaisu lapsen kannalta (LHL 10 §).

Tuomarin aktiivisella roolilla sovun ja sovinnon edistämisessä voi olla vaikutusta menettelyn vaihdokseen. Tuomarin sovinnon edistäminen parantaa osapuolten valmiuksia sovintoratkaisun tekemiseen ja edesauttaa asian soveltumista sovitteluun, vaikka sovintoa ei saavutettaisikaan vielä oikeudenkäynnissä. Tuomarin tulee erottaa sovinnon edistäminen sovittelusta, mutta kiistattomasti sovinnon edistäminen voi johtaa siihen, että sovittelun edellytykset jossain vaiheessa oikeudenkäyntiä täyttyvät.²¹⁵

Sovittelukokeilussa havaittiin, että sovittelu on ollut hyvä menettelyratkaisu niissäkin tilanteissa, joissa tuomari ei ole valmisteluistunnossa saanut osapuolia sopimaan asiaa ja sovitteluun on siirrytty vasta myöhäisemmässä oikeudenkäynnin vaiheessa.²¹⁶ Kuitenkin menettelyn vaihdos edellyttää kaikkien sovittelun edellytysten täyttymistä ja ennen kaikkea osapuolten aitoa halua saavuttaa sovinnollinen ratkaisu. Lopulta tuomari itse voi vaikuttaa vain osaltaan siihen, siirrytäänkö asiassa sovitteluun vai jatketaanko asian käsittelyä oikeudenkäynnissä. Pääasiassa se riippuu osapuolten tahdosta ja heidän pyynnöstään siirtyä oikeudenkäynnin sijaan sovitteluun.²¹⁷

Sovittelukokeilun tulosten perusteella iso osa käräjäoikeuksista toimii aktiivisesti sovittelun edistämiseksi. Kuitenkin sovitteluun siirrettyjen juttujen osuuden perusteella sovittelumääriä on mahdollisuus edelleen kasvattaa. Se edellyttää tuomarien aktiivista roolia niin sovinnon edistämisessä kuin siinä, että he tarjoavat aktiivisesti huoltoriitojen siirtämistä sovitteluun niihin soveltuvissa tapauksissa, sekä osapuolille että osapuolten lakimiesavustajille. Tuomioistuinkulttuurin muuttuminen sovittelumyönteisyyden suhteen vaatii hallinnolta vahvaa tukea.²¹⁸ Sovittelukokeilusta saatujen tulosten perusteella niissä käräjäoikeuksissa, joissa sovitteluun on panostettu, sovittelussa ratkaistujen juttujen osuus huoltoriidoista on korkea.²¹⁹

²¹⁴ HE 186/2013 vp, s. 26.

²¹⁵ OM 25/2013, s. 94-95 ja *Auvinen* 2006, s. 483-484.

²¹⁶ OM 25/2013, s. 32.

²¹⁷ OM 25/2013, s. 32.

²¹⁸ OM 12/2016, s. 39 ja OM 25/2013, s. 20-21.

²¹⁹ Tämä näkyi myös oikeuspoliittisen tutkimuslaitoksen riita-asioiden sovittelua koskeneessa tutkimuksessa vuodelta 2011. *Ervasti* 2011, s. 56 ja 81.

6.3. Käsittelyn nopeus

Huoltoriidan käsittely tulisi toteuttaa kiireellisesti sekä oikeudenkäynnissä että tuomioistuinsovitte-
vittelussa. Kuten oikeudenkäynnin ja tuomioistuinsovitte-
lun vertailun osalta on todettu, käsit-
telyajassa on kuitenkin eroja menettelyjen välillä.²²⁰ Huoltoriitojen oikeudenkäynnit kestävät
usein kohtuuttoman pitkään. Sovittelun uskotaan tuottavan tuloksia nopeammin ja keventävän
oikeudenkäyntejä. Tuomioistuinsovitte-
lukokeilusta saatujen tulosten perusteella näin on myös
tapahtunut.²²¹

Euroopan ihmisoikeustuomioistuin (EIT) on useissa ratkaisuisaan todennut, että lapsen huol-
toa ja tapaamisoikeutta koskevat asiat tulee tuomioistuimessa käsitellä erityisellä kiireellisyy-
dellä.²²² EIT on todennut, ettei oikeudenkäynnin pitkittynyttä kestoa voi perustella jutturuuh-
kalla, vaan valtion tulee järjestää tuomioistuimelle vaadittavat resurssit ja tuomioistuimen puo-
lestaan järjestettävä käsiteltävät asiat niin, että lasta koskevien asioiden kiireellinen käsittely on
etusijalla. EIT on katsonut Suomea koskeneessa ratkaisussaan, että pyytäessään lausuntoja
muilta viranomaisilta tuomioistuimella on vastuu siitä, ettei oikeudenkäyntiä viivytetä kohtuut-
tomasti. Näin ollen esimerkiksi pyytäessään olosuhdeselvitystä sosiaalitoimelta, on tuomiois-
tuimen vastuulla, ettei selvityksen hankkiminen pitkitä käsittelyä kohtuuttomasti.²²³

YK:n lapsen oikeuksien komitea²²⁴ on vuodelta 2011 olevissa viimeisimmissä Suomea koske-
vissa päätelmissä ja suosituksissaan ilmaissut huolensa koskien pitkittyneitä huoltajuusrii-
toja.²²⁵ Komitea on kiinnittänyt huomionsa Suomessa esiintyviin erittäin pitkäaikaisiin huolta-
juuskiistoihin jo aiemmissa vuoden 2005 päätelmissä ja suosituksissaan.²²⁶ Komitea on toden-
nut pitkittyneillä huoltajuuskiistoilla olevan kielteinen vaikutus lapsiin, ja kehottanut Suomen
valtiota varmistamaan, lasten huoltajuutta koskevat riidat ratkaistaan tarkoituksenmukaisessa
ajassa. Komitea myös suosittelee, että eronneille perheille suunnataan tukitoimipalveluita kou-
lutettujen ammattilaisten järjestäminä.²²⁷ Myös eduskunnan oikeusasiamies on vuonna 2015
tarttunut huoltoriitojen käsittelyaikoihin, ja todennut toimintakertouksessaan kokonaiskäsitte-

²²⁰ Ks. kappale 3.5 oikeudenkäynnin ja tuomioistuinsovitte-
lun keston osalta.

²²¹ OM 25/2013, s. 39.

²²² Ks. esimerkiksi Suomea koskeva ratkaisu Nuutinen v. Suomi 27.6.2000.

²²³ Nuutinen v. Suomi 27.6.2000. Ks. myös muita jäsenvaltioita koskevat ratkaisut Hoffmann v. Saksa 28.8.2007,
Nanning v. Saksa 12.7.2007, Skugor v. Saksa 10.5.2007, Glaser v. Yhdistynyt kuningaskunta 19.9.2000.

²²⁴ Enemmän ajankohtaista tietoa lapsen oikeuksien komiteasta löytyy lapsiasiavaltuutetun nettisivuilta,
<http://lapsiasia.fi/lapsen-oikeudet/ykn-lapsen-oikeuksien-komitea/>

²²⁵ CRC/C/FIN/CO/4*, kohdat 30 ja 31.

²²⁶ CRC/C/15/Add.272, kohdat 26 ja 27.

²²⁷ CRC/C/FIN/CO/4*, kohdat 30 ja 31.

lyajan muodostuvan lapsen huoltoa koskevissa asioissa usein lapsen edun näkökulmasta kohtuuttoman pitkäksi. Oikeusasiamies on todennut erityisesti sosiaalitoimen olosuhdeselvityksiin kuluvan liian kauan aikaa.²²⁸

Kuten oikeuskäytäntö ja vertailutiedot huoltoriidan oikeudenkäyntien ja tuomioistuinsovittelun väliltä osoittavat, oikeudenkäyntien pitkät kestot ovat todellinen ongelma. Huoltoriidan pitkän keston vuoksi osa menettelyn vaihdoksista oikeudenkäynnistä sovitteluun voi johtua pyrkimyksestä saada asialle ratkaisu nopeammin. Pisimmät huoltoriitaoikeudenkäynnit käydään tapauksissa, joissa toisella tai molemmilla vanhemmilla on uusi seurustelukumppani tai perhe. Näissä tapauksissa on useimmiten jo käyty läpi aiempia huoltoriitoja. Riidat ovat myös monimutkaisempia kuin tapauksissa, jotka oikeudenkäynnissä pystytään käsittelemään alle neljässä kuukaudessa.²²⁹

Näiden monimutkaisten tapausten on ajateltu olevan laadultaan sellaisia, etteivät ne sovellu yhtä hyvin sovitteluun kuin riidat, joiden käsittely oikeudenkäynnissäkin olisi nopeampaa. Ennen sovittelukokeilua ajateltiin, että sovitteluun siirtyvät jutut ovat niitä, joissa olisi mahdollista saavuttaa sovinto myös oikeudenkäynnin aikana. Sovittelukokeilun perusteella näin ei kuitenkaan ole ollut. Sovittelussa on saatu ratkaistua huomattavan iso osa vaikeista tapauksista, ja sovintoja tehdään edelleen myös oikeudenkäynneissä. Sovittelut ovat näin ollen lisänneet sovintojen kokonaismäärää.²³⁰ Sovittelussa vaikeatkin riidat on saatu nopeammin ratkaistua kuin oikeudenkäynnissä, sillä oikeudenkäynnin monivaiheisuuden vuoksi vaikeammassa huoltoriidoissa oikeudenkäynti venyy yleensä pitkäksi.²³¹

Lyhyimpiä oikeudenkäynnit ovat yleensä tapauksissa, joissa riidan aiheena on yksi lasta koskeva asia, esimerkiksi vain huoltomuoto tai tapaamisoikeus. Näissä tapauksissa ei yleensä ole tarvetta sosiaalitoimen olosuhdeselvitykselle, mikä osaltaan nopeuttaa prosessia. Perheeseen on myös harvemmin kohdistunut lastensuojelutoimia.²³² Nämä tapaukset ovat tyypiltään niitä, jotka soveltuvat yleensä erittäin hyvin sovitteluun, ja näin ollen suuri osa näistä tapauksista todennäköisesti käsitellään nyttemmin sovittelussa, tai tulevaisuudessa tullaan enenevässä määrin käsittelemään sovittelussa.

²²⁸ Eduskunnan oikeusasiamiehen toimintakertomus 2015, s. 98.

²²⁹ *Valkama; Litmala 2006*, s. 55-56.

²³⁰ OM 25/2013, s. 113.

²³¹ *Valkama; Litmala 2006*, s. 5-56.

²³² *Valkama; Litmala 2006*, s. 56.

Prosessin keston menettelyn valinta ei välttämättä kuitenkaan ratkaisevasti näiden yksinkertaisempien riitojen osalta vaikuta. Nämä riidat ovat oikeudenkäynnissä ratkaistavissa huomattavasti monimutkaisempia riitoja nopeammin, keskimäärin alle neljässä kuukaudessa.²³³ Sovittelussa nämä riidat olisivat myös ratkaistavissa nopeasti, alle muutamassa kuukaudessa keskimäärin.²³⁴ Käsittely on siis menettelystä riippumatta kohtuullisen nopeaa. Kuitenkin näiden tapausten käsittely sovittelussa oikeudenkäynnin sijaan keventää tuomioistuimen työtaakkaa ja helpottaa huoltoriitojen ratkaisemista käräjäoikeuskohtaisesti kokonaisuutena nopeammin. Sovittelussa ratkaistavat huoltoriidat vähentävät kansliatyön eli käräjäoikeussihteerien työtä sekä tuomarien että sosiaalitoimen olosuhdeselvityksiin liittyvää työtä.²³⁵ Näin ollen tuomioistuimen käytettävissä olevat resurssit ovat paremmin kohdennettavissa, ja tämä voi vaikuttaa pitkällä tähtäimellä positiivisesti myös hankalien, oikeudenkäynnissä käsiteltävien huoltoriitojen keston. Tuomioistuintyön kokonaismäärään vaikuttaa työmäärän vähentyminen myös hovioikeudessa, koska sovituista jutuista ei valiteta hovioikeuteen.²³⁶

Sovitteluun soveltuvien tapausten käsittely oikeudenkäynnin sijaan siis voi nopeuttaa huomattavasti asian käsittelyä. Mitä enemmän sovitteluun soveltuvia asioita sovittelussa käsitellään, sitä paremmin tuomioistuin pystyy hallitsemaan myös oikeudenkäynnissä käsiteltävien huoltoriitojen etenemistä ja käsittelyjen kokonaiskestoja. Riitojen käsittely sovittelussa on siis perusteltua sekä osapuolten että tuomioistuimen kannalta.

6.4. Taloudelliset seikat

Syynä menettelyyn vaihdokseen oikeudenkäynnistä tuomioistuinsovitteluun voivat olla myös taloudelliset seikat. Oikeudenkäynnistä sovitteluun siirryttäessä sovittelusta ei osapuolilta enää peritä käsittelymaksua, koska he ovat jo oikeudenkäynnin vireillä ollessa maksaneet oikeudenkäyntimaksun.²³⁷ Lakimiesavustajien maksut ja oikeudenkäyntikulut osapuolet puolestaan maksavat pääsääntöisesti itse, niin oikeudenkäynnissä kuin tuomioistuinsovittelussakin (OK

²³³ Valkama; Litmala 2006, s. 56-57.

²³⁴ OM 25/2013, s. 39.

²³⁵ Altonen 2015, s. 336-338.

²³⁶ OM 25/2013, s. 114.

²³⁷ Valtioneuvoston asetus tuomioistuinten ja eräiden hallintoviranomaisten suoritteista perittävistä maksuista 1057/2013, 3 §.

21:2 ja RiitSovL 27 §). Tuomioistuinsovittelussa oikeudenkäyntikulujen korvaamisesta voidaan myös sopia.²³⁸ Monivaiheisessa ja pitempään kestävässä oikeudenkäynnissä osapuolille kertyy yleensä enemmän maksettavaa, kuin nopeammin ohi olevassa tuomioistuinsovittelussa.

Niin tutkimuksissa kuin sovittelukokeilunkin aikana on havaittu taloudellisten seikkojen olevan usein riidan kohteena osapuolten välillä. Raha voi olla merkittävä tekijä huoltoriidassa.²³⁹ Eronneilla vanhemmilla voi olla taloudellisesti poikkeavat mahdollisuudet huolehtia lapsen mukanaan tuomista kustannuksista, ja se voi vaikuttaa heidän valintoihinsa myös menettelyn valinnassa. Taloudellisesti heikommin toimeentuleva voi pyrkiä menettelyn vaihdokseen oikeudenkäynnistä sovitteluun, jos ajattelee sovittelun tulevan oikeudenkäyntiä edullisemmaksi. Taustalla voi olla myös uskomus siitä, että sovittelussa on paremmat mahdollisuudet lapsen asumisesta ja kustannusten jakamisesta sopimiseen. Myös paremmin toimeentuleva voi sovittelulla tavoitella kohtuullisempaa kulujen jakamista ja joustavampaa ratkaisua esimerkiksi lapsen asumisen suhteen.

Toisin kuin oikeudenkäynnissä, sovittelussa voidaan käsitellä myös omaisuuteen liittyviä kysymyksiä.²⁴⁰ Merkittävimmät taloudelliset motiivit menettelyn vaihdoksessa oikeudenkäynnistä sovitteluun voivat liittyä perheen yhteisenä kotina toimineen asunnon säilyttämiseen tai elatusavun ja yhteiskunnallisten tukien saamiseen. Lapsen asumisratkaisulla voidaan tavoitella suotuisampaa taloudellista asemaa elatusapujen ja yhteiskunnallisesti myönnettävien tukien avulla. Huoltoriidassa taloudellisen motiivin ollessa suuressa roolissa on aina vaara, että taloudelliset kysymykset sumentavat osapuolten kyvyn nähdä lapsen etua.²⁴¹

Useimmiten nimenomaan lapsen elatus on kysymys, josta sopimukseen pääseminen aiheuttaa hankaluuksia.²⁴² Taloudellisten kysymysten, niin elatusavun kuin muidenkin seikkojen, avoimempi käsittely sovittelussa voi kuitenkin olla sekä osapuolten että lapsen edun kannalta parempi ratkaisu. Jos sovinnollinen ratkaisu on saavutettu avoimessa ja rehellisessä keskustelussa taloudellisistakin kysymyksistä, on esimerkiksi elatusvelvollisuuden maksuhalukkuus varmemmalla pohjalla. Osapuolille ei nopeassa käsittelyssä ja molempia tyydyttävässä ratkaisussa myöskään pääse kertymään taloudellisia menetyksiä. Kuten jo aiemmin on todettu, usein erimielisyyden taustalla voi olla epäily rahallisen hyötymisen motiivista tai pelko pelkästä maksajan roolista lapsen elämässä. Taustalla vaikuttavien taloudellisten seikkojen selvittämisestä

²³⁸ *Aaltonen* 2015, s. 322.

²³⁹ OM 25/2013, s. 33. Tarkemmin taloudellisista taustatekijöistä huoltoriidoissa *Auvinen* 2006, s. 351-364.

²⁴⁰ OM 25/2013, s. 20.

²⁴¹ *Auvinen* 2006, s. 351.

²⁴² OM 25/2013, s. 33.

on huoltoriidassa hyötyä, sillä se edistää avoimuutta ja luottamusta menettelyssä sekä voi parantaa elatusvelvollisen maksuhalukkuutta.²⁴³

Suhteessa täysimittaiseen oikeudenkäyntiin sovintomenettelyn etuina on pidetty muun muassa luottamuksellisuutta, nopeutta, halpuutta, vapaamuotoisuutta, oman tahdon toteutumista, mahdollisuutta tunteiden käsittelyyn ja mahdollisuutta ratkaista konflikti kaikilta osin.²⁴⁴ Edellä arvioitujen menettelyn vaihdosten syiden perusteella oikeudenkäynnistä sovitteluun siirtymiset liittyvät pitkälti juuri sovittelun etuihin: nopeuteen, halpuuteen ja olosuhdemuutosten mahdollistaessa myös sovittelun kokonaisvaltaiseen konfliktinratkaisufunktioon. Osa menettelyn vaihdoksista on voinut liittyä myös epätietoisuuteen sopivasta menettelystä. Näiden menettelyn vaihdosten voidaan tuomioistuinsovittelun vakiintuessa olettaa vähenevän.

7. Menettelyn vaihtumisen seuraukset

Menettelyn vaihtumisella kesken prosessin oikeudenkäynnistä sovitteluun tai sovittelusta oikeudenkäyntiin on vaikutuksia niin asian käsittelijän, käsittelyn sisällön, menettelytavan, oikeusturvan, julkisuuden kuin salassapidonkin osalta. Menettelyn vaihdoksen seurauksia ei ole juurikaan tähän mennessä tutkittu. Seuraavaksi esittelen päätelmiäni menettelyn vaihdoksen seurauksista tuomioistuimen, osapuolten ja lapsen näkökulmasta.

7.1. Asian käsittelijä

Menettelyn vaihdos huoltoriidassa - tapahtui vaihdos sitten oikeudenkäynnistä sovitteluun tai toisin päin – tietää tuomioistuimelle järjestelykysymyksiä. Jos asian käsittely siirtyy tuomioistuinsovittelusta oikeudenkäyntiin, asian käsittelijä vaihtuu. Sovittelijana toiminut tuomari ei voi jatkaa saman asian käsittelijänä oikeudenkäynnissä (RiitSovL 14 §). Näin ollen tuomioistuimen tulee järjestää asian käsittelyä jatkamaan toinen tuomari, jonka täytyy perehtyä asiaan ennen oikeudenkäynnin aloittamista. Perehtyminen vaatii tuomarin aikaa.

Oikeudenkäynnissä asian käsittelyn aloittanut tuomari puolestaan voi toimia asiassa sovittelijana, sillä tälle ei ole lainmukaista suoraa estettä. Kuitenkin asiassa tulee huomioida yleiset

²⁴³ *Altonen* 2015, s. 311-312.

²⁴⁴ *Ervasti* 2004, s. 134-139.

esteellisyysäännökset, joiden mukaan erityisesti valmistelua pidemmälle edenneestä oikeudenkäynnistä sovitteluun siirryttäessä on usein tarkoituksenmukaista vaihtaa sovittelijaksi toinen tuomioistuimen tuomari.²⁴⁵ Jos tuomari on tehnyt asiassa vain muodollisia valmisteluja, hän ei todennäköisesti ole ehtinyt muodostaa asiassa sellaista ennakkokäsitystä, jonka perusteella esteellisyys voisi syntyä. Jos tuomari on ehtinyt käsitellä asiaa pitkälti sisällöllisesti ja asian käsittely on edennyt valmisteluistuntoon, tulee käsittelijän vaihtamista harkita tarkemmin. Koska sovittelijan ja tuomarin roolit ovat hyvin erilaiset, voi käsittelijän olla myös hankalaa hypätä kesken asian käsittelyn roolista toiseen.

Myös osapuolten voi olla vaikea suhtautua eri menettelyssä ja eri rooleissa toimivaan samaan henkilöön. Menettelyn vaihdos oikeudenkäynnistä sovitteluun tai sovittelusta oikeudenkäyntiin voi olla senkin vuoksi hankalaa osapuolille, että alkuperäisessä menettelyssä käsittely on edennyt pitkälle. Menettelyt ovat eri logiikalla toimivia ja eri lainsäädäntöön perustuvia, joten asian käsittely on hyvinkin erilaista oikeudenkäynnissä ja tuomioistuinsovittelussa.²⁴⁶ Sovittelusta oikeudenkäyntiin siirryttäessä osapuolten tulee sopeutua vapaamuotoisesta ja monipuolisen keskustelun sovittelusta jäykempään tuomarin johtamaan prosessiin, jossa käsittelyn kohteena ovat juridiset vaatimukset. Oikeudenkäynnissä ei käydä läpi riidan taustalla vaikuttavia syitä, vaan ratkaistaan huoltoriita juridisten vaatimusten ja esitetyn todistelun perusteella. Sovitteluun siirryttäessä osapuolten täytyy jossain määrin päästää irti vaatimuksista ja valmistautua neuvottelemaan ja tarvittaessa tekemään kompromisseja.

Siirryttäessä sovittelusta oikeudenkäyntiin, on sääntelyn perusteella selkeää, että käsittelijä vaihtuu. Oikeudenkäynnistä sovitteluun siirryttäessä käsittelijän vaihtaminen tai samana säilyttäminen tulee kuitenkin arvioida tapauskohtaisesti.²⁴⁷

7.2. Käsittelyn sisältö

Menettelyn vaihtuessa tulee käsittelijän olla perillä omasta roolistaan, menettelyjen eroista ja siitä, mitä informaatiota aiemmasta menettelystä voidaan uudessa menettelyssä hyödyntää. Jos asian käsittely siirtyy oikeudenkäynnistä sovitteluun, voidaan sovittelussa käsitellä pitkälti sovittelijan ja erityisesti osapuolten itsensä näkemyksen mukaisesti tärkeitä asioita riippumatta

²⁴⁵ Kyseeseen voi tulla OK 13 luvun 7 §:n 2 momentin mukainen esteellisyysperuste.

²⁴⁶ *Ervasti; Nylund* 2015, s. 400-401.

²⁴⁷ *Aaltonen* 2015, s. 90-91.

niiden juridisesti relevanttiudesta.²⁴⁸ Sovittelussa menettely ja käsiteltävät asiat elävät ja keskustelua voidaan käydä muistakin asioista kuin mitä oikeudenkäynnissä käsiteltäisiin. Jotkin oikeudenkäyntivaatimukset voivat jäädä keskustelun ulkopuolelle. Sovittelijan tulee kuitenkin olla perillä oikeudenkäynnissä esitetyistä vaatimuksista. Sovittelijan tulee keskustella osapuolten kanssa siitä, onko sovittelussa tarkoitus sopia kaikista asioista, vai jatkuuko oikeudenkäynti joiltain osin.²⁴⁹ Jos jostakin vaatimuksessa ei sovita, palautuu tämä asia oikeudenkäynnissä käsiteltäväksi (OK 20:4).

Siirryttäessä sovittelusta oikeudenkäyntiin, on aiemmin käytyjen sovintoneuvottelujen hyödyntäminen oikeudenkäynnissä rajoitetumpaa. Tuomari johtaa prosessia, mutta todistelusta vastaavat pääosin vanhemmat itse. Tuomioistuin voi omatoimisesti pyytää lähinnä sosiaaliviraston selvityksen (LHL 16 §). Todistelun osalta oikeudenkäynnissä rajataan oikeudenkäynnin ulkopuolelle kaikki juridisesti asiaan kuulumaton tai tarpeeton aineisto (OK 5:21.3 ja 17:7 §).

Sovittelumenettelyn luottamuksellisuutta turvaava sovittelijan ja asiantuntija-avustajan salassapitovelvoite rajoittaa myös sovittelussa esiin tulleiden seikkojen huomioimista oikeudenkäynnissä. Sovittelija tai asiantuntija-avustaja eivät saa ilmaista sovittelussa tietoonsa tulleita asioita, elleivät sovittelun osapuolet anna suostumustaan siihen (RiitSovL 13 §). Sovittelija ei saa ilmaista tietoonsa tulleita asioita asiaa oikeudenkäynnissä käsittelevälle tuomarille, eikä hän itse voi käsitellä asiaa tuomarina oikeudenkäynnissä.²⁵⁰ Salassapitovelvoite väistyy vain osapuolen suostumuksella. Myös jos sovittelussa on tehty lastensuojeluilmoitus, voidaan nämä seikat ottaa käsittelyyn oikeudenkäynnissä. Myös sellaiset erittäin tärkeät syyt kuten lapsen etu tai henkilön ruumiillisen tai henkisen koskemattomuuden suojaaminen voivat edellyttää salassapitovelvoitteen syrjäyttämistä, ja tällaisessa tapauksessa kyseiset seikat otetaan huomioon oikeudenkäynnissä.²⁵¹

Seurauksena menettelyn vaihdoksesta näyttäytyy osapuolille myös sovittelun ja oikeudenkäynnin julkisuuden suhde. Sovittelun julkisuutta on rajoitettu tuomioistuinsovittelulaissa, jonka mukaan osapuolten kanssa käytävät erilliskeskustelut ovat luottamuksellisia (RiitSovL 12 §). Luottamukselliset erilliskeskustelut pysyvät luottamuksellisina myös siinä tapauksessa, että sovittelusta siirrytään oikeudenkäyntiin. Oikeudenkäynnissä luottamuksellisia keskusteluja ei käydä. Mikäli osapuoli on sovittelun erilliskeskustelussa tuonut esiin seikkoja, jotka hän haluaa

²⁴⁸ HE 114/2004 vp, s. 34-35.

²⁴⁹ OM 25/2013, s. 88.

²⁵⁰ *Aaltonen* 2015, s. 144-145.

²⁵¹ HE 284/2010 vp, s. 18.

käsiteltäväksi myös oikeudenkäynnissä, tulee hänen itsensä tuoda nämä asiat oikeudenkäynnissä esille.²⁵² Esimerkiksi toisen osapuolen väkivaltaisuus voi jäädä ilman oikeudenkäynnin olosuhdeselvitystä pimentoon. Oikeudenkäyntiaineisto puolestaan on lähtökohtaisesti kaikkineen julkista, ja menettelyn vaihdostapauksessa oikeudenkäyntiaineisto toimiikin sovittelun pohjustuksena. Näin ollen oikeudenkäynnissä ilmi tulleet väkivaltaväitteet tulevat lähtökohtaisesti myös sovittelussa käsiteltäviksi.²⁵³

Merkittävä menettelyn vaihdoksen seuraus on osapuolten vetoamiskiello siirryttäessä sovittelusta oikeudenkäyntiin. Vetoamiskiellon mukaan osapuolet eivät saa asian myöhemmässä oikeudenkäynnissä vedota sovintoon pääsemiseksi esitettyihin seikkoihin ilman toisen osapuolen suostumusta (RiitSovL 16 §). Toisen osapuolen hyvässä hengessä tekemiä myönnytyksiä tai neuvotteluissa tarjoamia kompromisseja ei ilman tämän suostumusta saa tuoda esiin argumentteina oikeudenkäynnissä. Vetoamiskiellon tarkoituksena on turvata sovittelumenettelyä ja sen onnistumista. Sovittelulle olisi heikot edellytykset, jos sovintotarjouksia voitaisiin käyttää vaatimusten ja niiden perusteiden keräämiseen oikeudenkäyntiä varten.²⁵⁴

Vetoamiskiellon rikkomisesta myöhemmässä oikeudenkäynnissä ei ole säädetty seurauksia, jota voidaan pitää epäjohdonmukaisena. Vetoamiskiellon rikkomisia ei toisaalta huoltoriidoissa todennäköisesti niinkään paljon nähdä, koska lapsen etu kaventaa huomattavasti vetoamiskiellon konkretisoitumista. Tuomioistuimen tulee perustaa ratkaisunsa siihen, mikä kaiken saadun informaation valossa on lapsen edun mukaista.²⁵⁵

Osapuolten näkökulmasta menettelyn vaihdokseen erityisesti sovittelusta oikeudenkäyntiin liittyy monia epäselviä tekijöitä. Vetoamiskiello on huoltoriidoissa veteen piirretty viiva. Epävarmuus aiemman menettelyn merkityksestä ja sen vaikutuksista myöhempään käsittelyyn voi vähentää osapuolten luottamusta menettelyn ja lopullisen ratkaisun oikeudenmukaisuuteen. Tätä kautta erityisesti niissä tapauksissa, jossa tuloksettomasta sovittelusta on siirrytty oikeudenkäyntiin, voi olla suurempi riski muutoksenhakuun kuin niissä tapauksissa, joissa asia on käsitelty alusta loppuun oikeudenkäynnissä.

²⁵² *Ervasti* 2013, s. 102 ja *Aaltonen* 2015, s. 142.

²⁵³ OM 25/2013, s. 88.

²⁵⁴ *Ervasti* 2013, s. 128.

²⁵⁵ *Ervasti* 2013, s. 129 ja *Aaltonen* 2015, s. 147.

7.3. Menettelyn kulut ja kesto

7.3.1. Tuomioistuimen näkökulmasta

Kuten jo aiemmissa kappaleissa on todettu, tuomioistuinsovittelun ja huoltoriidan oikeudenkäynnin merkittävimpiä eroja ovat muun muassa menettelyjen kesto ja niihin liittyvät taloudelliset seikat. Menettelyn vaihdoksia erityisesti oikeudenkäynnistä tuomioistuinsovitteluun voivat aiheuttaa ajankäytölliset ja taloudelliset syyt.²⁵⁶

Menettelyn vaihtuminen tietää tuomioistuimelle lisätyötä niin ajankäytöllisesti kuin kulujen kannalta. Jos käsittelijän vaihtaminen harkitaan jokaisessa tapauksessa erikseen, kuluu tähän tuomioistuimen aikaa kaikissa menettelyn vaihdoksen tapauksissa. Tästä syystä monissa käräjäoikeuksissa on päädytty siihen, että menettelyn vaihdoksen tapauksissa käsittelijä vaihtuu aina. Käytäntö on näin yhtenäinen eikä aiheuta yhtä paljon ylimääräistä aikaa vievää työtä.²⁵⁷ Lisätyötä tuomioistuimelle aiheutuu joka tapauksessa eri prosessien seuraamisesta ja kokonaisuuden hallinnasta. Tässä on kuitenkin enimmäkseen kyse tuomioistuimen tehtävien sisäisestä organisoinnista. Hyvällä organisoinnilla ylimääräistä työtä voidaan vähentää. Sovittelun vastuutuomarien ja -sihteerien nimeäminen on yksi hyvä keino tähän.²⁵⁸

Tuomioistuimen tulee menettelyn vaihdostapauksissa kiinnittää huomiota käsittelyn kokonaiskeston, ja pyrkiä omilla toimillaan nopeuttamaan käsittelyä, jotta kokonaiskesto ei veny kohtuuttomaksi. Asian siirtäminen sovitteluun mahdollisimman pian, jo kirjallisesta valmistelusta, lyhentäisi käsittelyaikaa kokonaisuudessaan. Toisaalta jos sovintoratkaisu saavutettaisiin oikeudenkäynnissä, ei asian käsittelijää tarvitsisi vaihtaa.²⁵⁹ Sovittelu ei ole itseisarvo, vaan se, että asia saadaan parhaimmalla ja lapsen etua toteuttavalla tavalla ratkaistua. Joskus myös sovinto oikeudenkäynnissä on hyvä ratkaisu, ja asian siirtäminen sovitteluun toisi tuomioistuimelle vain lisätyötä.

Tuomioistuimelle menettelyn vaihdoksista aiheutuvia kustannuksia on hyvin vaikea arvioida, sillä kuluja ei sovittelukokeilun aikana tai sen jälkeen tuomioistuimissa menettelyn vaihdoksia silmällä pitäen ole seurattu. Kuluja tulee kuitenkin luonnollisesti todennäköisesti enemmän,

²⁵⁶ Ks. menettelyjen kulujen ja keston eroavaisuuksien osalta kappaleet 3.5. ja 3.6. ja erityisesti oikeudenkäynnistä tuomioistuinsovitteluun siirtymisen syynä olevat käsittelyyn keston liittyvät syyt kappaleessa 6.3. ja taloudellisiin seikkoihin liittyvät syyt kappaleessa 6.4.

²⁵⁷ *Altonen* 2015, s. 91.

²⁵⁸ OM 25/2013, s. 28-29.

²⁵⁹ OM 25/2013, s. 32.

kun asiaa on käsitelty kahdessa eri menettelyssä ja tuomioistuimen henkilöstön työaikaa kuluu enemmän.

7.3.2. Osapuolten ja lapsen näkökulmasta

Tuloksettomiin sovitteluihin liittyy mahdollinen oikeusturvaongelma, kun asian käsittelyä jatketaan oikeudenkäynnissä epäonnistuneen sovittelun jälkeen. Osa sovitteluista ei johda sovintoon ja asiaan haetaan ratkaisua oikeudenkäynnissä, eikä käsittelyaika menettelyn vaihtuesakaan saisi venyä kohtuuttomaksi.²⁶⁰ Myös osassa huoltoriidan oikeudenkäynneistä kokonaiskäsittelyaika venyy pitkäksi syystä tai toisesta. Syytä on siis kiinnittää huomiota myös oikeudenkäynnistä sovitteluun siirtyviin juttuihin, jos käsittely oikeudenkäynnin alkuvaiheissa on ollut hidasta. Vaikka sovittelut kokonaisuudessaan näyttävät toteutuvan tavoitelluissa ajoissa, tulee sovittelijankin ottaa huomioon asian aikaisempaan käsittelyyn kulunut aika. On tuomioistuimen vastuulla varmistaa, ettei asian käsittely missään tilanteissa – sovittelussa tai oikeudenkäynnissä - veny kokonaisuudessaan kohtuuttoman pitkäksi. Oikeudenkäynnissä käsittelyssä olleen asian kokonaiskeston vaikuttaa erityisesti se, onko sovitteluun siirrytty jo valmistelusta vai vasta oikeudenkäynnin myöhäisemmässä vaiheessa.²⁶¹

Tuomioistuinsovittelun aikana ja jälkeen tuomioistuinten asianhallintajärjestelmästä saatujen tilastojen mukaan sovittelusta oikeudenkäyntiin palanneiden juttujen käsittelyajat eivät vaikuttaneet oikeudenkäynnin keskimääräiseen keston.²⁶² Ongelma onkin siinä, että oikeudenkäyntien kestossa sinällään on kuitenkin parannettavan varaa, koska useat huoltoriidan oikeudenkäynnit venyvät pitkiksi. Se, ettei sovittelusta siirtyminen pidentänyt oikeudenkäyntien keskimääräistä kestoja, ei kerro tarpeeksi. Tilastoja tulisi kerätä yksittäistapauksittain, koska tapaus-ten kirjo ja menettelyjen kestokin sitä kautta ovat hyvin moninaiset. Tarkastelussa olennaista on se, onko käsittelyn kokonaiskesto kyseisessä tapauksessa venynyt kohtuuttomaksi. Huoltoasioiden laajassa kirjossa on myös tapauksia, joiden pitkä käsittelyaika ei ole kohtuuton, vaan perusteltu ja aiheellinen. Huoltoriidoissa on juttuja, joita ei voida verrata toisiinsa käsittelyn keston perusteella. Mediaanivertailu ei kerro käsittelyajoista tapauksittain.

Osapuolten kannalta seurattavan arvoinen ja merkittävä menettelyn vaihdoksen seuraus on myös kokonaiskäsittelyn kulut. Jos sovittelussa ei saada ratkaisua aikaan, ja asian käsittely siir-

²⁶⁰ LaVM 4/2005 vp, s. 4.

²⁶¹ OM 25/2013, s. 32 ja s. 40.

²⁶² OM 25/2013, s. 40.

tyy huoltoriidan oikeudenkäyntiin, asiaa oikeudenkäynnissä käsittelevä tuomari asian ratkaisutuaan päättää oikeudenkäyntikuluista myös sovittelun osalta. Kuitenkin, jos sovittelu on ennen oikeudenkäyntiin siirtymistä kestänyt pitkään, voi sovittelija osapäättöksellä ratkaista osapuolille sovittelusta maksettavaksi jäävät oikeudenkäyntikulut. Jos asia siirtyy puolestaan oikeudenkäynnistä sovitteluun, oikeudenkäynnin osalta peritään vain oikeudenkäyntimaksu. Oikeudenkäyntimaksun maksaa oikeudenkäynnin vireille laittanut osapuoli.²⁶³

Käytäntö ei oikeudenkäyntikulujen korvaamisesta menettelyn vaihtuessa ole kovinkaan yksinkertainen. Epäselvän käytännön ei voida sanoa täydellisesti vastaavan osapuolten oikeusturva-vaatimuksia. Käytännön tulisi menettelyn vaihtumisen tilanteessa olla selkeä ja yhtenäinen, jotta sovittelun ja oikeudenkäynnin osapuolet ovat yhdenvertaisessa asemassa riippumatta tuomioistuimpiiristä, jossa heidän lapsensa huoltoasiaa käsitellään.

Valitettava tosiasia on, että oikeudenkäynnin aiheuttamat kustannukset nousevat tavanomaisissakin asioissa korkeiksi. Oikeudenkäyntikuluriski voi muodostua todelliseksi esteeksi oikeuksien hakemiselle tai aiheuttaa asianosaisen myöntymisen vaatimuksiin, joita hän ei todellisuudessa hyväksy. Näin ollen oikeudenkäyntikulut tai niiden pelko voivat vaikuttaa välillisesti myös lapsen edun toteutumiseen. Oikeudenkäyntikuluja koskevat säännökset eivät sovellu kovin hyvin lapsia koskeviin asioihin, ja tilannetta on yritetty selkiyttää lakimuutoksilla ja korkeimman oikeuden ennakkopäätöksillä. Oikeuskäytäntö on jonkin verran yhtenäistynyt, mutta kokonaisuutena tilanne ei ole vielä sillä tasolla, jolla sen pitäisi olla.²⁶⁴

Lainsäätäjän ja korkeimman oikeuden linjaukset ovat mahdollisesti liian epätarkkoja oikeuskäytännön johdonmukaiseen ohjaamiseen. Käräjäoikeuksissa on oikeudenkäyntikulujen korvaamiseen lähes aina sovellettu korvausvelvollisuuden pääsääntöä, ja erityisen syyn soveltamisala on jäänyt kapeaksi. Huoltoriidan asianosaiset joutuvat lähes poikkeuksetta vastaamaan omista oikeudenkäyntikuluistaan, kuten tuomioistuinsovittelussakin.²⁶⁵ Elatusasioissakin oikeudenkäyntikulujen korvaaminen aiheuttaa ennakolta arvaamattomia tilanteita, koska lasta edustava vanhempi ei ole elatusapuasian asianosainen. Elatusasioissa lapsi saa maksuttoman oikeudenkäynnin, eli lähivanhemmalla ei ole asiassa kuluriskiä. Toisella vanhemmalla kuluriski on, jonka välttämiseksi hän voi esimerkiksi suostua tavallista korkeampaan elatusmaksuun.²⁶⁶

²⁶³ *Aaltonen* 2015, s. 323.

²⁶⁴ *Aaltonen* 2009, s. 301-302.

²⁶⁵ *Aaltonen* 2009, s. 305. Vrt. KKO 2014:96, jossa toinen osapuolista veloitettiin korjaamaan toisen osapuolen oikeudenkäyntikulut.

²⁶⁶ KKO 1999:122, jonka mukaan lähivanhemman kuluvastuu määräytyy OK 21:6:n nojalla. Näin ollen lähivanhempi voidaan velvoittaa korvaamaan toisen osapuolen oikeudenkäyntikulut vain siinä tapauksessa, että hän

Oikeudenkäyntikulujen korvaamisen osalta menettelyissä ei ole juurikaan eroa, sillä sekä tuomioistuinsovittelussa että huoltoriidan oikeudenkäynnissä lähtökohtaisesti ja useimmiten molemmat osapuolet vastaavat omista kuluistaan. Tosin kulujen määrä voi pitkittyneissä tai toistuvissa oikeudenkäynneissä nousta erityisesti toiselle asianosaisille huomattavan suuriksi. Sovittelussa kulut menevät paremmin tasan, koska mahdollisuutta toistuviin sovitteluihin ei ole ilman pätevää syytä ja molempien osapuolten suostumusta. Menettelyn vaihtuessa kuluja tulee kuitenkin molemmille osapuolille lisää, lähinnä lakimiesavustajan käytöstä.

7.4. Lapsen osallisuus

Menettelyn seurauksia lapsen osallisuuden kannalta on vaikeaa arvioida, koska lapsen osallisuudesta menettelyissä säädetään samoin periaattein. Tämä mahdollistaa laajan tulkintamahdollisuuden kahdessa toisistaan merkittävästi eroavissa menettelyissä, puhumattakaan menettelyn vaihdoksen tapauksista.²⁶⁷ Yleisesti ottaen voidaan siis todeta, että lapsen osallisuudesta tulisi säätää nykyistä perusteellisemmin molempien menettelyiden osalta. Ruotsissa esimerkiksi *Anna Nylund* on pitänyt esillä ajatusta omien menettelysäännösten luomisesta lapsia koskeviin asioihin. Näin esimerkiksi lapsen osallistumisoikeus voitaisiin ottaa menettelyissä kokonaisvaltaisesti huomioon. Oletettavasti myös ratkaisut olisivat enemmän lapsen edun mukaisempia.²⁶⁸

Lapsen kuulemisen osalta ei ole säännelty, mitä seurauksia on huoltoriidan käsittelyn siirtymisellä osaksi tai kokonaan tuomioistuinsovittelusta oikeudenkäyntiin. Lasta harvoin on sovittelun yhteydessä kuultu, mutta jos näin on tehty ja asian käsittely siirtyy oikeudenkäyntiin, ei todennäköisesti ole lapsen edun mukaista kuulla häntä uudelleen. Jos lapsen huoltoa koskeva asia siirtyy tuomioistuinsovitteluun oikeudenkäynnistä, jonka yhteydessä lasta on kuultu, lapsen kuulemisen aineisto kuuluu oikeudenkäyntiaineistona sovittelun aineistoon. Näin ollen sovittelija ja asiantuntija-avustaja saavat tietoonsa lapsen kuulemisen sisältämän lapsen mielipiteen tai toivomukset. Sovittelijan tulee arvioida asian soveltuminen sovitteluun lapsen edun perusteella, ja ottaa tässä päätöksenteossa myös lapsen esittämä mielipide huomioon.

on OK 21:4:n tai 5:n mukaisesti tahallaan tai huolimattomuudesta aiheuttanut toiselle osapuolelle kustannuksia. Äänestysratkaisu, jossa eri mieltä olleen jäsenen mukaan todellisia riitapuolia lapsen elatusta koskevassa asiassa ovat vanhemmat, minkä vuoksi oikeudenkäyntikulujen korvaamisvelvollisuuden tulisi kohdistua huoltajaan eikä lapseen. Ks. myös KKO 2003:104 ja KKO 2003:105.

²⁶⁷ Ks. kappale 3.9. lapsen mielipiteen selvittäminen ja lapsen kuuleminen.

²⁶⁸ *Nylund* LM 7-8/2010, s. 1181.

Yksi kysymys kuitenkin on, mikä painoarvo lapsen mielipiteelle annetaan, jos osapuolet sovittelussa päätyvät yksimielisesti lapsen mielipiteen vastaiseen ratkaisuun. Lapsen mielipiteelle annettavan painoarvon merkitys vaihtelee, koska lapsenhuoltolaki ei määrittele lapsen mielipiteen merkitystä eikä säätele mielipiteelle annettavaa painoarvoa.²⁶⁹

Lapsen mielipiteen merkitys ja sille annettava painoarvo jäävät asian oikeudenkäynnissä ratkaisevan tuomarin tai tuomioistuinsovittelussa toimivan sovittelijan ja asiantuntija-avustajan harkinnan varaan, kuten lapsen edun mukaisen lopputuloksen harkintakin. Oikeuskirjallisuudessa on kuitenkin yhteneväisesti todettu, että lapsen mielipiteelle annettava painoarvo riippuu lapsen päätöskyvystä, siitä, onko lapsi saanut asiasta tietoa ymmärrettävällä tavalla ja harkinnut asiaa huolellisesti ja vapaasti, ilman taivuttelua tai manipulointia. Tätä kutsutaan informed consent -doktriiniksi eli opiksi tietoisesta suostumuksesta.²⁷⁰ Mitä vanhempi ja/tai kypsempi lapsi on kyseessä, mitä perusteellisemmin lapsi kertoo mielipiteensä ja mitä paremmin hän kykenee arvioimaan asian merkityksen itsensä kannalta, sitä enemmän painoarvoa lapsen mielipiteelle on annettava.²⁷¹ Lapsen edun mukaista on aina, että hänen mielipiteensä on otettu huomioon.

Lapsenhuoltolain 11 §:n kuulemissäännön mukaan vanhempien päästessä sopimukseen lähtökohdaksi muodostuu käytännössä tilanne, jossa lapsen toivomuksia ja mielipidettä ei selvitetä. Tätä voidaan perustellusti kyseenalaistaa lapsen oikeuksien sopimuksen 12 artiklan näkökulmasta, jonka mukaan lasta tulisi kuulla lähtökohtaisesti kaikissa häntä koskevissa asioissa ja kuulemista rajoittaa ainoastaan tietyin edellytyksin (LOS 12 artikla).²⁷² Säännöksen sanamuoto on ristiriidassa myös YK:n lapsen oikeuksien sopimuksen lapsen edun arviointia koskevan tulkintalinjan kanssa, jonka mukaan lapsen etua ei katsota voitavan täysipainoisesti selvittää, jollei lapsen mielipidettä ole kuultu.²⁷³

Lapsen näkökulmasta menettelyn vaihdokseen ei välttämättä sisälly sellaisenaan riskiä osallisuuden vaarantumisesta. Lainsäädännöllisenä puutteena voidaan kuitenkin edellä mainituin perustein pitää sitä, että lapsen osallisuudesta ei säädetä erikseen tuomioistuinsovittelussa ja oikeudenkäynnissä. Mikäli lapsen osallisuuden perusteita ja vaatimuksia menettelyissä ei tarkenneta, lapsen osallisuuden riittävään toteutumiseen erityisesti menettelyn vaihdoksen tapauksissa liittyy riski. Tuomioistuimen osalta haitallisia seurauksia menettelyjen vaihdoksista voi-

²⁶⁹ Aaltonen 2009, s. 242

²⁷⁰ Pajulammi 2014, s. 389. Ks. *informed consent* -käsitteen suomalaisesta käytöstä Helin; Linna; Rintala 1997, s. 64-68 ja s. 191, Auvinen 2006, s. 390 ja Aaltonen 2009, s. 244-254.

²⁷¹ Savolainen 1984, s. 23, 99-100.

²⁷² Näin myös Hakalehto-Wainio DL 4/2011, s. 521-523.

²⁷³ CRC/C/GC/12, kohta 74.

daan tehokkaasti estää tuomioistuimen omilla toimilla. Osapuolten kannalta menettelyjen vaihdokseen voi liittyä oikeusturvariskiä, jos osapuolet eivät menettelyn vaihtuessa ole riittävän perillä menettelyjen eroista ja käsittelyn kulun jatkumisesta.

8. Johtopäätökset

8.1. Päätelmiä menettelyjen vertailusta ja menettelyn vaihdoksen syistä

Tutkielmassa tekemieni menettelyjen vertailujen perusteella merkittävimmät erot huoltoriidan oikeudenkäynnin ja tuomioistuinsovittelun välillä ovat menettelyjen perustassa ja lapsen osallisuudessa. Oikeusturvan ja vapaaehtoisuuden välinen ero menettelyjen perustassa luo eroa myös menettelyjen julkisuuteen ja luottamuksellisuuteen. Puolueettomuus ja tasapuolisuus ovat menettelyille yhteistä, mutta ne näyttäytyvät menettelyissä eri tavoin. Myös tuomarin rooli eroaa sovittelijan roolista. Käytännön tason eroavaisuuksia ovat myös menettelyihin kuluva aika ja kulut, joiden osalta eroja on havaittavissa erityisesti menettelyn kestossa. Yhteistä menettelyille on puolestaan periaatteellisesti se, että molemmissa menettelyissä lapsen edun turvaaminen on olennaisen tärkeää. Lapsen etu määritellään kuitenkin yksittäistapauksittain, ja tästä johtuen lapsen edun toteutumisesta ei juurikaan voi tehdä vertailua tai sen paremmin päätelmiäkään.

Huoltoriidan tuomioistuinsovittelun ja oikeudenkäynnin väliset merkittävimmät erot ovat samalla niitä seikkoja, jotka välillisesti tai suoraan voivat vaikuttaa menettelyn vaihdokseen saman asian käsittelyssä. Tarkastellessani menettelyn vaihdoksien syitä havaitsin, että merkittävä osa menettelyjä erottavista tekijöistä kytkeytyy seikkoihin, joiden vuoksi menettelyä joko halutaan tai joudutaan kesken saman asian käsittelyn vaihtamaan. Siirryttäessä sovittelusta huoltoriidan oikeudenkäyntiin yksi merkittävimmistä menettelyn vaihdoksien syistä yhdistävistä tekijöistä oli nimenomaan jonkinasteinen oikeusturvakysymys. Osasopimukseen tai toisen osapuolen suostumuksen perumiseen päättyneen sovittelun osalta siirtymiset oikeudenkäyntiin ovat suurempia verrattuna erityisen oikeusturvan tarpeen tilanteisiin. Oikeusturvatarpeet ovat seikkoja, jotka eivät sellaisinaan automaattisesti johda menettelyn vaihdokseen.

Myös siirryttäessä oikeudenkäynnistä sovitteluun oikeusturvalla – edellisestä esimerkistä käänteisesti tarkasteltuna – oli merkitystä. Oikeudenkäynnistä sovitteluun siirryttäessä syyt menettelyn vaihdoksen taustalla liittyivät usein lähinnä siihen, että sovittelu katsottiin sopivaksi ja tarkoituksenmukaiseksi. Syyt liittyivät siis yleisemmin sovittelun etuihin, kuten nopeuteen ja

halpuuteen. Oikeudenkäynnistä sovitteluun siirryttäessä oikeusturva vaikuttaa myös taustalla, koska asian laadun on oltava sellainen, ettei oikeusturva edellytä oikeudenkäynnissä pysymistä. Osa menettelyn vaihdoksista on voinut liittyä myös epätietoisuuteen sopivasta menettelystä.

8.2. Päätelmiä menettelyn vaihdoksen seurauksista

Menettelyn vaihdoksen seuraukset puolestaan kytkeytyvät menettelyjen eroihin ja menettelyn vaihdoksien syihin. Menettelyn vaihdoksesta johtuen asian käsittelyssä tapahtuu sisällöllinen muutos. Asiaa käsittelee tuomari tai sovittelija, joiden roolit asian käsittelyssä ovat hyvin erilaiset. Siirryttäessä tuomioistuinsovittelusta oikeudenkäyntiin asian käsittelyssä siirrytään eri menettelyyn, jossa käsitelläänkin kokonaistilanteen sijaan juridisia seikkoja ja vaatimuksia. Puolestaan oikeudenkäynnistä tuomioistuinsovitteluun siirryttäessä juridisista seikkojen sijaan osapuolten ja lapsen tilannetta ja toivomuksia käsitellään kokonaisvaltaisemmin; aineellisesti oikean ratkaisun sijaan pyritään tosiallisen konfliktin syiden avaamiseen ja ratkaisemiseen. Menettelyn vaihdoksesta seuraa käsittelyn sisällön ohella muutos aikataulussa ja sitä kautta myös asian käsittelyyn menevissä kuluissa.

Tuomioistuinsovittelun seurantaryhmän saamien tietojen perusteella palvelujärjestelmä näyttää pääsääntöisesti toimivan tarkoitettulla tavalla, eli vanhemmat ohjautuvat ensiksi matalan kynnyksen palveluihin kuten lastenvalvojan luo. Ellei ratkaisua ole siellä sovinnollisesti saatu, viranomaiset ovat ohjanneet osapuolia sovitteluun tai oikeudenkäyntiin. Näyttää myös siltä, että lakimiesavustajat tuovat koko ajan enemmän huoltoriitoja tuomioistuimeen suoralla sovitteluhakemuksella.²⁷⁴

Kuitenkin erityisesti vielä tuomioistuinsovittelun kokeiluvaiheessa vanhemmat harvoin turvautuivat itse suoraan tuomioistuinsovitteluun. Tämä voi olla seurausta siitä, ettei vanhemmilla ole ollut riittävästi tietoa tuomioistuinsovittelusta tai kynnys tuomioistuimen tarjoamaan tukeen on korkea.²⁷⁵ Tästä syystä menettelyn vaihdoksia voi tapahtua, kun sopivaa menettelyä asian ratkaisemiseksi voidaan joutua hakemaan peruspalveluiden kautta oikeudenkäyntiin ja sieltä mahdollisesti sovitteluun siirtymällä.

Ongelmana palveluohjauksessa on vielä tällä hetkellä se, ettei ole olemassa riittävän kattavaa järjestelmää perheiden tilanteiden arviointiin. Tuomioistuinsovitteluun voi ohjautua perheitä,

²⁷⁴ OM 12/2016, s. 36.

²⁷⁵ OM 25/2013, s. 37.

joiden ongelmien ratkaisemiseen sovittelu ei syystä tai toisesta sovi, ja tämän johdosta menettelyn vaihdoksia tapahtuu sovittelusta oikeudenkäyntiin.²⁷⁶ Myös epätietoisuus soveltuvasta menettelystä johtaa menettelyn vaihdoksiin erityisesti tilanteessa, jossa ensimmäisenä menettelynä peruspalvelujen jälkeen on oikeudenkäynti. Tuomioistuinsovittelun seurantaryhmän raportissa nousi esiin huoli siitä, ohjautuuko tuomioistuinsovitteluun sellaisia kiistoja, jotka voitaisiin ratkaista matalan kynnyksen peruspalveluissa. Raportissa todettiin muutaman asiantuntija-avustajan näkemyksen mukaan ongelmalliseksi se, etteivät oman kunnan lastenvalvojapalvelut aina vedä riittävällä tavalla.²⁷⁷

Tuomioistuimessa haitallisia seurauksia menettelyjen vaihdoksista voidaan kontrolloida tiedostamalla ongelmat ja tarttumalla niihin tehokkaasti käytännössä. Osapuolten kannalta menettelyjen vaihdoksen tapauksissa olisi tarpeen tarkentaa menettelyjen eroja sitä, miten asiassa jatkossa edetään.

Kokonaisuutena arvioituna menettelyn vaihdoksia tulisi pyrkiä vähentämään ja vähintäänkin kirjaamaan ylös menettelyjen vaihdoksia käräjäoikeuksissa. Yksittäistapauksittain kerätyn yksityiskohtaisen ja luotettavan tiedon perusteella puolestaan voitaisiin huomattavasti perusteellisemmin tutkia, ovatko missä määrin esimerkiksi osapuolten erityiseen oikeusturvan tarpeeseen liittyvät kysymykset todellisuudessa menettelyn vaihdoksiin vaikuttavat.

8.3. Päätelmiä lapsen asemasta ja tulevien uudistusten vaikutuksista

Lapsen aseman osalta menettelyissä ei puolestaan lain tasolla ja lainopillisesti tarkasteltuna ole yhtä paljon eroja, sillä molempiin sovelletaan samoja säädöksiä. Kuitenkin siinä missä erot sääntelyssä ja menettelyssä voivat aiheuttaa menettelyn vaihdoksen tapauksessa osapuolille ongelmia, on yksi ongelma myös lapsen aseman epäselvyys. Lapsen mielipiteen selvittämisestä ja lapsen kuulemisesta säädetään menettelyissä samoilla periaatteilla. Menettelyt ovat kuitenkin täysin erilaisia ja eri logiikalla toimivia, joten tässä suhteessa lainsäädännössä voidaan katsoa olevan aukkoja. Erityisesti ongelma voi korostua menettelyn vaihdoksen tapauksessa, koska lapsen asemasta menettelyn vaihtuessa ei yksinkertaisesti ole olemassa minkäänlaista oikeuskäytäntöä tai ohjaavaa tulkintaperiaatetta. Käytännössä jää tuomarin ja sovittelijan harkinnan varaan, mikä painoarvo ja merkitys esimerkiksi lapsen mielipiteellä asian käsittelyssä on.²⁷⁸

²⁷⁶ *Ervasti; Nylund 2014, s. 472.*

²⁷⁷ *OM 12/2016, s. 48.*

²⁷⁸ *Aaltonen 2009, s. 242.*

Järjestelmän kattavuuteen ja perusteellisuuteen, vaihtoehtojen monimuotoisuuteen sekä lapsen asemaan tulee korostuneesti kiinnittää huomiota järjestelmän kehittämisessä. Näihin seikkoihin voidaan lähitulevaisuudessa vaikuttaa neljässäkin eri uudistuksessa. Ensiksikin hallintorajat ylittäviä, lapsi- ja perhelähtöisiä palveluja ja toimintakulttuuria kehitetään hallitusohjelman mukaisessa *lapsi- ja perhepalvelujen muutosohjelmassa*. Sosiaali- ja terveysministeriön toteuttamassa kärkihankkeessa tavoitteena on lasten, nuorten ja perheiden hyvinvoinnin ja voimavarojen vahvistaminen. Huomiota tulee kiinnittää peruspalveluiden vahvistamiseen ja palvelujen painopisteen siirtämiseen ennaltaehkäiseviin sekä varhaisen tuen ja hoidon palveluihin. Osana lapsi- ja perhepalvelujen muutosohjelmaa vahvistetaan myös erotilanteen palveluja ja sovinnollisuutta. Tavoitteena on ehkäisevä ja varhainen tuki niin, että riitoja ja huoltokiistoja vähennetään sekä sovinnollisuutta ja vanhemmuuden jatkuvuutta vahvistetaan.

Toiseksi oikeusministeriössä valmisteltava *lapsenhuoltolain uudistamistyö* sovitetaan yhteen kärkihankkeessa tehtävän eropalvelujen kehittämisen kanssa.²⁷⁹ Lapsenhuoltolain uudistamisessa tulisi kiinnittää huomiota myös sellaisenaan lapsen aseman vahvistamiseen hallinnollisissa menettelyissä. Lausunnossaan esimerkiksi *Lastensuojelun Keskusliitto* kannattaa määräajan säätämistä huoltoriidan oikeudenkäynnin ensimmäiselle istuntokäsittelylle. Keskusliiton mukaan on kuitenkin syytä ottaa huomioon, ettei nopeuden kustannuksella syrjäytetä muita oikeuksia. Asian käsittelyn nopeus ei ole itseisarvo. Tässä yhteydessä korostetaankin oikeuslaitoksen resurssien sekä tuomioistuinten ja sosiaaliviranomaisten yhteistyön merkitystä. Lainsäädäntöön ei voida asettaa määräaikoja ilman riittävien toimintaedellytysten turvaamista.²⁸⁰ *Lapsiasiavaltuutettu* korostaa lausunnossaan, että ensisijaisen tärkeää olisi löytää keinoja, joilla erovanhempia voitaisiin entistä paremmin tukea lapsen oikeuksien toteutumiseksi ja keskinäisten ongelmien optimaalisen ratkaisun löytämiseksi.²⁸¹

Kolmanneksi tulevan *sosiaali- ja terveyspalvelujen uudistuksen* yhteydessä tulisi huomioida matalan kynnyksen peruspalveluiden turvaaminen ja kehittäminen. Eropalvelujen määrällinen ja laadullinen toimivuus sekä palvelujen saavutettavuus tulee varmistaa. Lisäksi saatavilla tulisi olla entistä parempaa informaatiota erilaisten eropalveluiden soveltuvuudesta eri kohderyhmille ja eri tilanteisiin, jotta perheet osaisivat hakeutua heti alusta parhaiten sopivaan palveluun.²⁸² Palvelujen kehittämiseen maakuntatasoisesti on hyvät mahdollisuudet, koska todennäköisesti siirtyminen uuteen palvelumalliin keskittää osaamista ja parantaa alueen mahdollisuuksia.

²⁷⁹ OM 12/2016, s. 125.

²⁸⁰ Lastensuojelun Keskusliiton lausunto 22.02.2016.

²⁸¹ Lapsiasiavaltuutetun lausunto 15.2.2016, s. 2.

²⁸² OM 25/2013, s. 37.

sia kohdentaa resursseja ja voimavaroja. Tämä voi ratkaista sellaisenaan jo osan nykyisistä esimerkiksi asiantuntija-avustajien työhön liittyvistä hankaluuksista.²⁸³ Ongelmat eivät kuitenkaan ratkea itsestään, vaan palvelujen varmistamiseen tulee kiinnittää huomiota.

Neljänneksi *käräjäoikeusverkoston uudistamisessa* piilee riski tuomioistuinsovittelupalveluiden kattavan saatavuuden varmistamisesta. Hallitus on ehdottanut käräjäoikeusverkoston supistamista niin, että jatkossa käräjäoikeuksia olisi yhteensä vain 20. Mikäli ehdotus tässä muodossa toteutuu, käräjäoikeudet joutuvat sekä organisoimaan uudelleen asiantuntijapalveluiden käytön että varmistamaan tuomioistuinsovitteluiden asianmukaisen saatavuuden tuomiopiirisään. Asiantuntija-avustajia tulee olemaan enemmän yhden käräjäoikeuden käytettävissä, mikä helpottaa asiantuntijapalveluiden käyttöä. Toisaalta niin asiantuntijapalveluiden käyttäminen kuin tuomioistuinsovittelun fyysinen järjestäminen kaikille laajalla alueella asuville asiakkaille joudutaan harkitsemaan uudelleen. Erittäin tärkeää on huolehtia siitä, että asiantuntijapalveluiden kaltainen pieni, mutta sitäkin tärkeämpi palvelu tulee riittävällä tavalla otetuksi huomioon.²⁸⁴

Käräjäoikeusuudistukseen liittyviä riskejä voitaisiin vähentää edistämällä tuomioistuinten ulkopuolisia menettelyjä. Näitä ovat nykyisellään esimerkiksi sosiaalitoimessa tapahtuva perheasioiden sovittelu ja yksityisellä puolella maksulliset parisuhde- ja perheterapeuttien tarjoamat sovittelupalvelut sekä asianajajan johdolla tapahtuva sovintomenettely.²⁸⁵

8.4. Lopuksi: yhteinen menettelyllinen tarkoituksenmukaisuusharkinta

Menettelyn vaihdosten osalta voidaan todeta, että niihin liittyy sekä hyviä että huonoja puolia. Niin kauan kuin asian käsittely on selkeästi tai olosuhteiden muututtua aloitettu heikommin tapauksen ratkaisemiseen soveltuvassa menettelyssä, on siirtyminen toiseen, paremmin tapaukseen soveltuvaan menettelyyn aina hyvä ja oikea ratkaisu.

Tutkielman tekemisen yhteydessä tekemieni havaintojen ja tuomioistuinsovittelukokeilun tulosten perusteella on selvästi nähtävissä, kuinka vaikeita tuomioistuimeen tulevat huoltoriidat todellisesti ovat. Kuitenkin erittäin vaihtelevista tapauksista ja laajoista ongelmistakin huolimatta sovittelua pidettiin usein onnistuneena. Keskeisiksi seikoiksi sovittelun onnistumisessa

²⁸³ OM 12/2016, s. 125.

²⁸⁴ OM 12/2016, s. 126.

²⁸⁵ Ks. eri sovitteluvaihtoehtoista *Salminen* DL 5/2013, s. 844 ja *Aaltonen* 2015, s. 27-28.

katsottiin niin työparin luottamus osapuoliin, osapuolten luottamus työpariin kuin osapuolten luottamus toisiinsa.²⁸⁶

Vaikka sovitteluun siirtyy juttuja, joissa osapuolilla on ollut psykososiaalisia ongelmia tai vuosia kestänyt riitelyn historia ja sovittelu voisi asiakirjojen perusteella näyttää kyseenalaiselta, on sovintoon tai osasovintoon näissäkin tapauksissa usein mahdollisuus. Sovittelulle ei ole ehdottomia esteitä olemassa, sillä osassa erittäin vaikeita ja patologisoituneitakin riitoja voidaan saavuttaa lapsen edun mukaisia sovintoja. Huoltoriidan ratkaisu on todettu olevan yleensä kestävin ja toimivin silloin, kun se perustuu osapuolten väliseen yhteisymmärrykseen.²⁸⁷ Sovinnollinen ja kestävä yhteistyö on yleensä lapsen kannalta paras vaihtoehto, sillä vanhempien välinen kiistely ja pitkät oikeudenkäynnit riski lapsen hyvinvoinnille.²⁸⁸

Sovittelun vakiintuminen todelliseksi vaihtoehdoksi oikeudenkäynnille edellyttää ensisijaisesti sitä, että sovitteluun ja sen kehittämiseen panostetaan käräjäoikeuksissa. Käräjäoikeuksien tulee aktiivisesti markkinoida sovittelua niin asianajajille kuin tuomareillekin, jotta he voivat edistää juttujen siirtämistä oikeudenkäynnistä sovitteluun.²⁸⁹

Toisekseen menettelyn vakiintuminen todelliseksi vaihtoehdoksi riidanratkaisuun edellyttää muutosta ajattelutavassa. Tuomioistuinsovittelun vakiintumisen myötä tuomioistuinsovittelun vaihtoehtoisuuden asetelmasta ja esteiden arvioinnista voitaisiin siirtyä pohtimaan syvemmin tuomioistuinsovittelun ja huoltoriidan oikeudenkäynnin välistä suhdetta, sekä asian yleistä laatua suhteessa parhaaseen mahdolliseen ja tarkoituksenmukaisimpaan menettelyyn.

Menettelyn valinnassa tuomioistuinsovittelun ja huoltoriidan oikeudenkäynnin välillä on perinteisesti puhuttu sovittelun esteistä.²⁹⁰ Kuitenkin esimerkiksi *Kaijus Ervasti* on todennut, ettei tuomioistuinsovittelun esteitä tulisi tulkita ahtaasti.²⁹¹ Tuomioistuinsovittelun valinnassa on kyse hyvin tilannesidonnaisesta harkinnasta. Asia voidaan saada sovittua kärjistyneessäkin konfliktissa, vaikka alussa vastakkainasettelu osapuolten välillä voi olla jyrkkää.

Tuomioistuinsovittelukokeilun kyselytulosten mukaan osa lakimiesavustajista oli sitä mieltä, ettei ehdottomia esteitä sovittelulle ole. Osapuolten lakimiesavustajat näkivät, että sovittelussa sovinto voidaan saada aikaan myös vain osasta kysymyksiä ja samalla keventää isoa ja laajaa

²⁸⁶ OM 25/2013, s. 97.

²⁸⁷ Salminen DL 5/2013, s. 840, Auvinen 2006, s. 504, Aaltonen 2009, s. 318.

²⁸⁸ *Parkinson* 2012, s. 168 ja OM 25/2013, s. 100.

²⁸⁹ OM 25/2013, s. 120-121.

²⁹⁰ Näin esimerkiksi *Aaltonen* 2009 ja 2015.

²⁹¹ ks. esimerkiksi *Ervasti* 2013, s. 68-69.

riitaa. Osapuolten riitaisuus, ongelmat tai edes lääketieteelliset diagnoosit eivät ole automaattinen este sovittelulle. Sovittelulla saatetaan tällaisissa tilanteissa saavuttaa pitkään kadoksissa ollut puheyhteys, luottamus tai kunnioitus osapuolten välille, ja se on paljon enemmän kuin mitä käräjäoikeuden päätös osapuolille antaa. Tuloksettomistakin sovitteluista on hyötyä osapuolten väliselle suhteelle ja ratkaisun pysyvyydelle pidemmällä tähtäimellä.²⁹² Tutkielmassani tekemieni havaintojen perusteella olen samaa mieltä.

Lähtökohtaisen oikeudenkäynnin ja vaihtoehtoisen tuomioistuinsovittelun sekä sovittelun esteiden pohdinnan sijaan voitaisiin yksittäistä tapausta tarkastella kokonaisuutena, ja pohtia sen soveltuvuutta suhteessa molempiin menettelyihin. Tuomioistuinsovittelun edellytyksiä, puoltavia ja haittaavia seikkoja voitaisiin tarkastella yhdessä oikeudenkäyntiä puoltavien seikkojen kanssa, ja tehdä punnintaa suoraan menettelyjen välillä. Yksittäistapauksessa menettelyn valintaan olennaisesti vaikuttavat seikat voidaan kerätä yhteen ja pohtia, asettuuko vaaka kyseisessä tapauksessa vahvemmin tuomioistuinsovittelun vai huoltoriidan oikeudenkäynnin puolelle. Sen sijaan että etsittäisiin mahdollisia esteitä sovittelulle, voitaisiin joustavammin pohtia yksittäistapausta ja sen soveltuvuutta joko tuomioistuinsovitteluun tai oikeudenkäyntiin. Lopputuloksena olisi vastaus siitä, kumpi menettelyistä kyseisessä tapauksessa on soveltuvampi, tarkoituksenmukaisempi ja käytännön kannalta parempi huoltoriidan ratkaisemiseen.

²⁹² OM 25/2013, s. 91.