

Osituksen sovittelu osana aviovarallisuusjärjestelmää

Maria Lehtinen

Pro gradu -tutkielma

Oikeustieteiden tiedekunta

Perhe- ja varallisuus oikeus

Kevät 2018

LÄHTEET	I
LYHENTEET	III
OIKEUSKÄYTÄNTÖ	IV
1. JOHDANTO	1
1.1 Tutkimusongelma ja rajaukset	2
1.2 Tutkimusmetodi	3
1.4 Dispositio	3
2. AVIOVARALLISUUSSUHTEIDEN PÄÄPERIAATTEET	4
2.1 Yleistä aviovarallisuussuhteesta ja siihen liittyvistä periaatteista	4
2.2 Puolisoiden sopimusvapaus	6
2.3 Avio-oikeus	6
2.3.1 Lain nojalla avio-oikeudesta vapaa omaisuus	8
2.3.2 Tasinko	9
2.3.3 Avio-oikeusmääräyksen perusteella avio-oikeudesta vapaa omaisuus	9
2.3.4 Avio-oikeuden ajallinen ulottuvuus	10
2.4 Avioehtosopimus osana aviovarallisuusjärjestelmää	11
2.4.1 Avioehtosopimuksen sisältö	12
2.4.2 Avioehtosopimuksen sovittelu	13
3. OSITUS	13
3.1 Yleistä osituksesta	14
3.2.1 Ositusmenettely	15
3.2.2 Osituksen toimittaminen	16
3.2.3 Omaisuuden arvostaminen ja omaisuuden erottelu osituksessa	17
3.4 Osituksen esisopimus	18
4. OSITUKSEN SOVITTELU	19
4.1 Osituksen sovittelun historiaa	20
4.2 Sovittelusta yleisesti	21
4.3 Sovittelun edellytykset	22
4.3.1 Kohtuuttomuus ja perusteeton taloudellinen etu sovittelun edellytyksenä	23
4.4 Avioliittolain harkintakriteerit osituksen sovittelulle	25
4.4.1 Puolisoiden toiminta yhteisen talouden hyväksi	26
4.4.1.1 Puolisoiden yhteinen talous	27
4.4.1.1 Puolisoiden toiminta yhteisen talouden hyväksi – miten toteutuu käytännössä	28

4.4.1.2 Puolittamisperiaatteen rajoittaminen ja laajentaminen	30
4.4.2 Puolisoiden toiminta omaisuuden kartuttamiseksi ja säilyttämiseksi.....	31
4.4.2.1 Sovittelun ja vastikkeiden välinen suhde	34
4.4.2.3 Puolittamisen rajoittaminen ja laajentaminen	36
4.4.3 Muut puolisoitten taloudellista asemaa koskevat seikat sovittelun harkintakriteerinä	38
4.4.4 Tarveperuste – ja panosperusteen suhde sovitteluharkinnassa	40
4.4.5 Avioliiton kesto-aika sovittelun harkintakriteerinä	42
4.4.5.1 Asuinliiton merkitys	43
4.4.5.2 Lyhyt ja pitkä avioliitto.....	45
4.5 Kokonaisharkinta sovittelussa.....	46
4.6 Sovittelukäytännöstä.....	46
4.6.1 Sovittelumyönteisiä ratkaisuja	46
4.6.2 Sovittelukielteinen ratkaisu	49
5. OSITUKSEN SOVITTELUKEINOT.....	51
5.1 Yleistä sovittelukeinoista	51
5.2 Tasinko-oikeuden rajoittaminen puolittamisen rajoittamiskeinona	52
5.3 Avio-oikeuden alaisen omaisuuden määrääminen avio-oikeudesta vapaaksi omaisuudeksi puolittamisen rajoittamiskeinona	54
5.3.1.1 Sivuomaisuuden surrogaatti	56
5.4 Avio-oikeudesta vapaan omaisuuden määrääminen avio-oikeuden alaiseksi omaisuudeksi puolittamisen laajentamiskeinona	57
5.5 Sovittelukeinojen edellytykset	60
6. SOVITTELUOIKEUDEN LAKKAAMINEN.....	61
6.1 Osituksen sovittelun vaatiminen	62
6.2 Sovitteluvaatimuksen laiminlyönti.....	63
6.2.1 Toimitusosituksen jälkeen esitetty sovitteluvaatimus.....	63
6.3 Sovittelu-oikeudesta luopuminen	64
7. SOVITTELUUN LIITTYVÄT ERITYISKYSYMYKSET	66
7.1 Avioehtosopimuksen merkitys osituksen sovittelussa	67
7.1.1 Oikeustoimilain kohtuuttomuussäännös suhteessa avioliittolain sovittelusäännökseen	68
7.1.2 Oikeustoimilain 36 §:ään perustuva avioehtosopimuksen sovittelu.....	71
7.2 Osituksen esisopimus sovittelun perusteena.....	71

7.2.1 Osituksen esisopimuksen sovittelu	71
7.2.2 Sovitellaanko esisopimusta avioliittolain 103b §:n vai oikeustoimilain 36 §:n nojalla	72
7.3 Avio-oikeusmääräys ja sovittelu	73
7.3.1 Avio-oikeusmääräyksen sovittelu.....	74
7.3.2 Avio-oikeusmääräyksen nojalla avio-oikeudesta vapaa omaisuus sovittelussa.....	74
8. JOHTOPÄÄTELMÄT JA YHTEENVETO	75

LÄHTEET

Aarnio, Aulis & Kangas, Urpo: Perhevarallisuus oikeus. Lakimiesliiton kustannus. Helsinki 2002. (Aarnio Kangas 2002)

Aarnio, Aulis: Onko avio-oikeus aikansa elänyt. Defensor Legis 2/2005, s. 203–212. (Aarnio 2005)

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

Aarnio, Aulis – Helin, Markku: Suomen avioliitto-oikeus, Lakimiesliiton kustannus 1992. (Aarnio Helin 1992)

Aarnio, Aulis: Onko avio-oikeus aikansa elänyt? Defensor Legis 2/2005, s. 203–212. (Aarnio 2005)

Helin, Markku: Perhe ja rahat. Onko aviovarallisuusjärjestelmämme vanhentunut? Lakimies 7–8/2010. s.1310–1325

Helin, Markku: Kts. Helin 1994 s. 17–18

Kangas, Urpo: Kaikella on aikansa s. 1080–1081. Lakimies 1998 s. 1079–1088

Litmala, Marjukka: Avioehtosopimus ja taloudellinen turvallisuus. Tutkimus avioehtosopimuksen solmimiseen vaikuttavista tekijöistä. Werner Söderström Lakitieto Oy. Helsinki 1998. (Litmala 1998)

Litmala, Marjukka: Aviovarallisuusjärjestelmän uudistamistarpeista. Defensor Legis 2002 s. 430–437;

Litmala, Marjukka: Tavoitteena ajanmukainen aviovarallisuusjärjestelmä? Oikeus – kulttuuria ja teoriaa. Juhlakirja Hannu Tolonen s. 87–98. Vammala 2005

Lohi, Tapani: Ositus, tasinko ja sivullissuoja. Suomalainen Lakimiesyhdistys. Helsinki 2003

Lohi, Tapani: Aviovarallisuus oikeus. Talentum pro. Helsinki 2016

Norros, Olli: Velvoiteoikeus. SanomaPro. Helsinki 2012

Välimäki, Pertti: Rooliperiaatteet toimitusosituksessa. Defensor Legis N:o 1/2003 (Välimäki 2003)

Välimäki, Pertti: Osituksen sovittelu avioeroon perustuvassa toimitusosituksessa. Lakimiesliiton kustannus 1995. (Välimäki 1995)

Välimäki, Pertti: Ositusta ja sen sovittelua. Defensor Legis N:o2/2010. (Välimäki 2010)

Saarenpää, Ahti: Avioliiton varallisuusosoikeudellisia kysymyksiä. Helsinki 1982, s. 78 (Saarenpää 1982)

Saarenpää, Ahti: Ositus, ositussopimus ja osituksen sovittelu. Defensor Legis 1-2/1988 s. 31-56 (Saarenpää 1988)

Saarenpää, Ahti: Avioliittolain muutokset. Neljäs uudistettu painos. Rovaniemi 1992. (Saarenpää 1992)

Savola, Pekka: Siivomaisuus osituksen sovittelussa. Defensor Legis N:o 1/2015. (Savola 2015)

Pöyhönen, Juha: Sopimusoikeuden järjestelmä ja sopimusten sovittelu. Vammala 1988 (Pöyhönen 1988)

http://www.stat.fi/til/ssaaty/2016/ssaaty_2016_2017-04-20_tie_001_fi.html

http://www.stat.fi/til/ssaaty/2016/ssaaty_2016_2017-04-20_tie_001_fi.html

Virallislähteet

Eduskunnan perustuslakivaliokunnan lausunto n:o 13, 1986 vp. 17.12.1986 (PeVL 13/1986)

Euroopan ihmisoikeussopimus (ECHR)

Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi aviopuolisoiden oikeussuhteista, 1921 vuoden valtiopäivä N:o2 (HE 40/1927)

Hallituksen esitys Eduskunnalle laeiksi avioliittolain ja siihen liittyvien lakien muuttamisesta, 1986 vp. – HE n:o 62 (HE 62/1986)

Lakivaliokunnan mietintä n:o 14 hallituksen esityksen johdosta laeiksi avioliittolain ja siihen liittyvien lakien muuttamisesta, 1986 vp. - LaVM n:o 14 – Esitys n:o 62 (LaVM 14/1986)

Perintökaari 5.2.1965/40

LYHENTEET

AL	Avioliittolaki 13.6.1929/234
DL	Defensor Legis
ElatusL	Laki lapsen elatuksesta 5.9.1975/704
HE	Hallituksen esitys
HHO	Helsingin hovioikeus
HO	Hovioikeus
I-SHO	Itä-Suomen hovioikeus
KKO	Korkein oikeus
KouHO	Kouvolan hovioikeus
LM	Lakimies- lehti
OikTL	Laki varallisuus oikeudellisista oikeustoimista 13.6.1929/228
PK	Perintökaari 5.2.1965/40
RHO	Rovaniemen hovioikeus
THO	Turun hovioikeus
VHO	Vaasan hovioikeus
VAL	avioliittolain (234/29) lailla 417/1987 kumotut säännökset

OIKEUSKÄYTÄNTÖ

KKO 2016:67

KKO 2013:13

KKO 2009:93

KKO 2008:74

KKO 2008:40

KKO 2007:59

KKO 2003:29

KKO 2002:74

KKO 2001:56

KKO 2000:100

KKO 2000:27

KKO 1994:6

KKO 1993:113

KKO 1990:5

KKO 1990:12

KKO 1981 II 131

HHO 3.2.1993 S 91/1139

THO 14.5.1992 S 91/678

RHO 19.6.1991 S 89/379

KouHO 16.10.1991 S 90/493

HHO 14.10.1992 S 91/854

VHO 9.00.1993 S 93/668

THO 30.4.1992 S 91/1064

THO 6.4.1993 S 92/459

HHO 3.2.1993 S 91/1139

HHO 1.7.1992 S 91/157

THO 6.7.1990 S 89/606

1. JOHDANTO

Tutkimukset osoittavat, että nykypäivänä noin neljäkymmentä prosenttia ensimmäisistä avioliitoista päättyvät eroon.¹ Voidaan siis todeta, että avioerot ovat nykypäivää, eivätkä niiden määrät ole laskemaan päin. Avioerojen yleistyessä myös avioero-ositusten määrä on kasvanut.

Avioero-ositus toimitetaan noudattamalla puolisojen keskenään tekemää avioehtosopimusta tai vaihtoehtoisesti puolittamalla puolisojen omaisuus puolittamisperiaatetta noudattamalla.² Avioliittolakiin vuonna 1988 lisätty säännös osituksen sovittelusta mahdollistaa avioehtosopimukseen ja puolittamisperiaatteeseen perustuvan osituksen sovittelun, niissä tilanteissa, kun edellä mainitut ositukset johtavat toisen puolison osalta kohtuuttomaan lopputulokseen.

Sovittelusäännös on kirjoitettu hyvin lyhyesti avioliittolakiin ja siinä mainitut sovittelukriteerit ovat kirjoitettu hyvin ylimalkaisesti. *Välimäki* on kirjoituksissaan kritisoinut sitä, että sovittelusäännökseen ei osata vedota tarpeeksi ponnekkaisesti sillä sen ”*juridiikkaa ei tunneta*”.³ Tästä herääkin kysymys siitä, onko sovittelusäännös kirjoitettu lakiin liian avoimesti vai minkä takia säännöksen juridiikkaa ei tunneta. Tähän kysymykseen vastaaminen ja säännöksen kokonaisvaltainen ymmärtäminen vaativat sovittelusäännöksen yksityiskohtaista tarkastelua. Tutkimuksessa tullaan tarkastelemaan yksityiskohtaisesti sovittelun harkintakriteereitä sekä sovittelukeinoja.

Tutkimuksessa pyritään esittelemään, oikeustapauksia hyödyntäen, kokonaiskuva avioliittolain sovittelusäännöksestä eli siitä millainen sovittelusäännöksen sisältö on, millaisiin tilanteisiin sovittelusäännöksen on katsottu oikeuskäytännössä soveltuvan ja millaisissa tilanteissa puoliset vetoavat avioliittolain sovittelusäännökseen.

¹ Tilastokeskus http://www.stat.fi/til/ssaaty/2016/ssaaty_2016_2017-04-20_tie_001_fi.html Suomen virallinen tilasto (SVT)

² *Aarnio, Aulis – Kangas, Urpo*: Perhevarallisuus oikeus. Helsinki 2010. (Aarnio, Kangas 2010) s. 163

³ *Välimäki* 2010 s. 142

1.1 Tutkimusongelma ja rajaukset

Tutkielman tehtävä on saada kokonaisnäkemys vuonna 1988 voimaan tulleen avioliittolain sovittelusäännöksen soveltamisesta. Tutkimustehtävän tarkastelu edellyttää perehtymistä niin aviovarallisuuden keskeisiin periaatteisiin kuin myös osituksen yleisiin periaatteisiin. Sovittelusäännökseen kohdistuneen kritiikin valossa säännöksen juridiikkaa ei tunneta, joka kertoo mahdollisesti säännöksen vaikealukuisuudesta.⁴ Tutkimustehtävänä on AL 103b §:n sovittelusäännöksen tulkinta ja systematisointi.

AL 103b §:ssä on lueteltu perustelut osituksen sovittelulle, sovitteluharkintaan vaikuttavat harkintakriteerit, sovittelukeinot sekä säännökset siitä, milloin vaatimus sovittelusta on esitettävä. Osituksen sovittelusäännös on kuitenkin kirjoitettu melko väljästi ja oikeuskäytännön varaan onkin lähtökohtaisesti jätetty sen soveltaminen. Toki lain esitöissä on tarkemmin avattu sovittelusäännöksen tarkoitusperää.

Tutkielman pääpaino on sovitteluharkinnassa ja sen kriteereissä sekä oikeuskäytännössä näiden osalta. Tutkielman lopussa käydään lyhyesti läpi sovittelukeinot, joiden mukaan osituksen sovittelu käytännössä tapahtuu.

Sovittelusäännöksen yksityiskohtaista tarkastelua ei juurikaan ole tehty sitten Välimäen väitöskirjan, joka tehty vuonna 1995. Sovittelusäännöstä on käsitelty hyvin vähän oikeuskirjallisuudessa ja se saattaa olla osasy syy edellä mainittuun kritiikkiin.

Tutkimuksessa on tarkoitus tarkastella sovittelusäännöstä oikeustapauksia apuna käyttäen. Tähän kysymykseen vastaaminen edellyttää syvällistä tutustumista sovittelusäännökseen ja oikeuskäytäntöön.

Osituksen toimittaminen voidaan toimittaa avioeron vireille tulon sekä puolison kuoleman johdosta. Tutkimus on rajattu koskemaan avioero-osituksen sovittelua niin, että sen ulkopuolelle on rajattu puolison kuolemaan liittyvä ositus ja sen sovittelu.

Tutkimuksen käsittelemä avioero-ositus voidaan toimittaa pesänjakajan toimesta toimitusosituksena tai vaihtoehtoisesti puolisojen itsensä toimesta sopimusosituksena. Avioliittolain 103b §:n sovittelusäännös on käytännössä kirjoitettu

⁴ Välimäki 2003

ainoastaan toimitusositusta ajatellen, jonka vuoksi tutkielma keskittyy toimitusositukseen.

Tutkielma keskittyy avioliittolain sovittelusäännöksen tulkintaan ja tästä syystä tutkielman ulkopuolelle on jätetty myös puolisoitten velkaisuus kysymykset osittelen kannalta. Niin ikään tutkielman ulkopuolelle on myös rajattu avioliittolain vastikesäännökset.

1.2 Tutkimusmetodi

Tutkimusmetodina tutkielmassa on lainoppi. Lainoppi eli oikeusdogmaattinen tutkimus on sääntötutkimusta, jonka kohteena ovat voimassa olevan oikeusjärjestyksen säännöt. Oikeusjärjestyksen sisällön selvittämistä kutsutaan tulkinnaksi.

Keskeisin tutkimusongelma oikeusdogmaattisessa tutkimuksessa on oikeuden sisältö eli voimassa oleva laki sekä oikeuskäytäntö. Näin ollen oikeusdogmaattinen tutkimus pyrkii vastaamaan siihen, kuinka säännöstä on sovellettava sen aktualisoituessa. Tutkielman tarkoitus on tarkastella ja tulkita sovittelusäännöksen sisältöä. Säännöksen tarkastelu pohjautuu lähinnä AL 103b §:ää koskevaan hallituksen esitykseen, oikeuskäytäntöön ja oikeuskirjallisuuteen.

1.4 Dispositio

Tutkielma on jaettu kahdeksaan lukuun. Tämän johdantoluvun jälkeisessä toisessa luvussa käsitellään aviovarallisuutemme pääperiaatteita, joiden ymmärtäminen on välttämätöntä avioliittolain sovittelusäännökseen perehdyttäessä.

Kolmannessa luvussa on puolestaan kerrottu pääpiirteet osituksen toimittamisesta ja ositusmenettelystä avioero-osituksissa sekä osituksen esisopimuksen vaikutuksesta ositukseen. Neljännessä luvussa käsitellään osituksen sovittelun harkintakriteereitä ja harkintaperusteita, joiden nojalla mahdollisuus osituksen sovitteluun arvioidaan.

Viidennessä luvussa esitellään keinot, joilla ositusta voidaan sovittaa, mikäli sovittelukriteerit täyttyvät ja sovitteluun päädytään. Kuudennessa luvussa käsitellään kysymystä sovittelu-oikeuden lakkaamisesta. Toiseksi viimeisessä luvussa käsitellään

sovitteluun liittyvinä erityiskysymyksinä avioehtosopimuksen, avio-oikeusmääräyksen ja osituksen esisopimuksen sovittelua.

Tutkielman viimeisessä luvussa on esitelty johtopäätökset, joissa pyritään vastaamaan kootusti aiemmin johdannossa esitettyyn tutkimusongelmaan. Lisäksi johtopäätöksissä on esitetty mahdollinen jatkotutkimuksen tarve.

2. AVIOVARALLISUUSSUHTEIDEN PÄÄPERIAATTEET

Tässä luvussa käydään läpi aviovarallisuussuhteisiin liittyvät pääperiaatteet. Näiden lisäksi esitellään pääpiirteittäin avio-oikeusmääräys eli avio-oikeuden poissulkeva, käytännössä testamenttiin, lahjaan tai henkilövakuutuksen edunsaajamääräykseen liittyvä sivullisen määräys sekä avioehtosopimus eli puolisojen keskinäinen sopimus avio-oikeuden supistamisesta tai laajentamisesta.

2.1 Yleistä aviovarallisuussuhteesta ja siihen liittyvistä periaatteista

Euroopan ihmisoikeussopimus asettaa kansalliselle avioliittoalainsäädännölle vaatimuksen aviopuolisoiden tasavertaisuudesta ja keskinäisen taloudellisen riippumattomuuden toteutumisesta.⁵ Tämän vaatimuksen kansallinen avioliittolakiimme täyttää. Aviovarallisuusjärjestelmämme perustuukin neljään pääperiaatteeseen, jotka ovat *omaisuuden erillisuus*, *velkojen erillisuus*, *avio-oikeus* sekä *sopimusvapaus*. Nämä periaatteet mahdollistavat aviovarallisuusjärjestelmässä puolisojen yhdenvertaisuuden sekä itsenäisyyden, täyttäen näin Euroopan ihmisoikeussopimuksen sille asettamat vaatimukset.⁶

Puolisoiden itsenäinen asema korostuu erityisesti niissä avioliittolain säännöksissä, jotka koskevat aviovarallisuusjärjestelmää ja ensimmäiseksi voidaankin todeta avioliittolain rakentuvan omaisuuden erillisperiaatteelle, jonka mukaan puolisolle kuuluu se omaisuus, joka heillä oli avioliittoon mennessään ja, jonka he avioliiton aikana saavat. Tätä periaatetta täydentää avioliittolain 52 §:n mukainen velkojen

⁵ Laki ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi tehdyn yleissopimuksen ja siihen liittyvien lisäpöytäkirjojen eräiden määräysten hyväksymisestä 4.5.1990/438 (SopS 18/1990)

⁶ Aarnio, Aulis & Kangas, Urpo: Perhevarallisuus-oikeus. Lakimiesliiton kustannus. Helsinki 2002. (Aarnio Kangas 2002)

erillisperiaate, jonka mukaan kumpikin aviopuoliso vastaa yksin siitä velasta, minkä hän on tehnyt ennen avioliittoa tai sen aikana.

Avioliiton aikana puolisoiden varallisuuden voidaan näin ollen todeta perustuvan omaisuuden ja velkojen erillisyydenperiaatteille.

Puolisoiden omaisuuden erillisyydenperiaatteesta huolimatta aviovarallisuusjärjestelmämme pohjimmainen tarkoitus on taata avioliiton purkautumisen jälkeen puolisoille oikeudenmukainen osuus siitä varallisuudesta, joka perheellä on ollut käytössä avioliiton aikana, ja näin ollen aviovarallisuusjärjestelmämme merkittävimpana periaatteena on puolittamisperiaate. Puolittamisperiaatteen mukaan puolisoilla on avioliiton purkaututtua oikeus saada puolet kummankin puolison avio-oikeuden alaisen omaisuuden yhteenlasketusta säästöstä.⁷

Puolittamisperiaatteen ei voida katsoa olevan oikeudenmukainen ratkaisu esimerkiksi tilanteessa, jossa toinen puolisoista on käyttänyt kaiken varallisuutensa itseensä ja samalla laiminlyönyt taloudellisen panostamisen perheeseen. Kuvatuunlaisessa tilanteessa puolittamisperiaatteen noudattaminen saattaisi johtaa hyvinkin kohtuuttomaan lopputulokseen sen puolison osalta, joka on käyttänyt varallisuuttaan avioliitona aikana perheeseen. Tällaisten tilanteiden varalta avioliittolaissa on säännökset vastikkeista ja osituksen sovittelusta.⁸

Vastikesäännökset on rajattu tutkielman ulkopuolelle, mutta niistä on syytä mainita seuraavaa. Vastikkeista on säädetty avioliittolain 37 §:ssä ja sen mukaan puoliso on velvollinen hoitamaan omaisuutta, ”johon toisella puolisoilla on avio-oikeus, niin ettei se aiheettomasti vähene tämän vahingoksi.” Vastikesäännöillä pystytään korjaamaan ositushetkinen tilanne aviovarallisuusjärjestelmän ideaalitalanteeseen. Ideaalitalanteella tarkoitetaan tilannetta, jossa puoliset olisivat avioliiton aikana hoitaneet omaisuutta AL 37 §:n edellyttämällä tavalla.

Osituksen sovittelun osalta on tärkeää huomata, että vastikesäännöstä ei voida sivuuttaa tilanteissa, joissa puoliso esittää vaatimuksen osituksen sovittelusta.

⁷ Aarnio Kangas 2002

⁸ Aarnio, Kangas 2010 s. 74

Kohtuuttomaan lopputulokseen johtavaa ositusta pyritään ensisijaisesti vakauttamaan vastikesäännösten avulla. Mikäli vastikesäännösten avulla ei päästä tyydyttävään lopputulokseen, voidaan turvautua avioliittolain sovittelusäännökseen.⁹

2.2 Puolisoiden sopimusvapaus

Yksi aviovarallisuusjärjestelmämme pääperiaatteista on puolisoitten sopimusvapaus. Sopimusvapauden seurauksena avioliittolainsäädäntömme antaa oikeuden puolisoille tehdä sopimuksia avioliiton aikana toista kuulematta. Sopimusvapaus saattaa johtaa siihen, että aviopuoliso, toisen tietämättä, sitoutuu sellaisiin sopimuksiin, joilla on merkittäviä vaikutuksia hänen ja hänen perheensä omaisuuteen.

Laissa on muutamissa tapauksissa rajoitettu puolisoitten sopimusvapautta. Lain mukaan puolisoit eivät voi etukäteen pätevällä tavalla luopua muun muassa oikeudestaan moittia omaisuuden ositusta tai oikeudestaan vaatia osituksen sovittelua.

¹⁰

Avioliittolain 33.2 §:ssä on erityissäännös puolisoitten keskinäisestä sopimusvapaudesta. Se mahdollistaa puolisoitten keskinäiset sopimukset. Sopimusvapaus tarjoaa näin puolisoille mahdollisuuden määritellä heidän keskinäiset suhteet parhaalla mahdollisella tavalla avioliiton aikana. Tästä sopimusvapaudesta äärimmäisinä esimerkkeinä ovat avio-oikeuden poissulkeva avioehtosopimus sekä osituksen esisopimus. Todellisuudessa avioliittolain 35.1§:n mukainen avio-oikeusjärjestelmä ulottaa vaikutuksensa lähes kaikkiin avio-puolisoitten sopimusvapauden mahdollistaviin säännöksiin.¹¹

2.3 Avio-oikeus

Aviovarallisuusjärjestelmämme perustuu siihen, että kumpikin aviopuoliso omistaa oman omaisuutensa, kuitenkin siten, että puolisoilla on avio-oikeus toistensa

⁹ Aarnio, Kangas 2010 s. 190

¹⁰ Aarnio, Kangas 2010 s. 76

¹¹ Näillä vaikutuksilla tarkoitetaan avioeron johdosta puolittettavaa avio-oikeuden alaisen omaisuuden säästöä sekä mahdollista tasingonmaksuvelvollisuutta Aarnio Kangas 2010 s. 77

omaisuuteen. Lisäksi kummankin puolison velat ja velkavastuu ovat erillisiä. Nykyinen järjestelmä perustuu siis aviopuolisoiden erillisomituksen periaatteelle.

Erillisomituksen periaatteen soveltaminen saattaa johtaa kohtuuttomiin tilanteisiin varsinkin silloin, kun avioliitto on kestänyt pitkään ja aviopuolisoiden välillä on vahva taloudellinen yhteenkuuluvuus.¹² Tästä syystä avioliittolaisissa on säännös avio-oikeudesta, joka mahdollistaa puolisojen välisten omaisuuserojen tasaamisen avioliiton purkautumistilanteissa.

Avioliitolain 35.1 §:n mukainen avio-oikeus eli puolisojen oikeus toistensa omaisuuteen, on yksi merkittävimmistä aviovarallisuuden periaatteista. Avioliiton purkautumistilanteissa kumpikin puoliso tai eloonjäänyt puoliso ja kuolleen puolison perilliset ovat avio-oikeuden nojalla oikeutettuja saamaan omaisuuden osituksessa puolet puolisojen avio-oikeuden alaisesta omaisuudesta. Avio-oikeus tarkoittaa käytännössä oikeutta toisen puolison omaisuuteen.¹³

Avio-oikeus ei perustu sellaiseen erityiseen saantoon, johon oikeusjärjestyksemme mukaan liittyy oikeusvaikutuksia. Tosin sanoen avio-oikeus ei perustu kauppaan, vaihtoon, lahjaan eikä perintöön. Avio-oikeus poikkeaa merkittävästi muista aviovarallisuusjärjestelmän periaatteista myös siinä, että se realisoituu vasta osituksessa.

Lähtökohtaisesti kaikenlainen omaisuus on aviovarallisuudenjärjestelmän mukaan avio-oikeuden alasta, ellei muuta ole puolisojen toimesta sovittu. Tämä tarkoittaa sitä, että myös avio-oikeuden ulkopuolisen omaisuuden tuotto presumoidaan avio-oikeuden alaiseksi, toisin kuin avio-oikeuden ulkopuolisen omaisuuden sijaan tullut surrogaatti on avio-oikeudesta vapaata.¹⁴

¹² Aarnio, Aulis – Helin, Markku: Suomen avioliitto- oikeus, Lakimiesliiton kustannus 1992. (Aarnio Helin 1992) s. 117

¹³ Aarnio, Kangas 2010 s. 79

¹⁴ Aviovarallisuusjärjestelmämme on avio-oikeuden osalta kohdistunut kritiikkiä ja sen soveltavuutta nykypäivään on kyseenalaistettu. *Helinin* mukaan aviovarallisuusjärjestelmässämme on esitetty olevan uudistustarpeita, josta keskustelua ovat herätelleet muun muassa Urpo Kangas, Marjukka Litmala ja Aulis Aarnio.¹⁴ Uudistustarpeet kohdistuvat avio-oikeuden laajuuteen, joiden mukaan avio-oikeutta olisi tarpeen supistaa siten, että sen piiriin ei kuuluisi omaisuus, joka puolisoilla on ollut ennen avioliittoa tai jonka puoliso on saanut perintönä, testamentilla tai lahjana avioliiton aikana (Urpo Kangas: Kaikella on aikansa s. 1080–1081. Lakimies 1998 s. 1079–1088; MarjukkaLitmala: Aviovarallisuusjärjestelmän uudistamistarpeista. Defensor Legis 2002 s. 430–437; Marjukka Litmala: Tavoitteena ajanmukainen aviovarallisuusjärjestelmä? Oikeus – kulttuurija teoriaa. Juhlakirja Hannu

2.3.1 Lain nojalla avio-oikeudesta vapaa omaisuus

Kuten aiemmin on mainittu, lähtökohtaisesti kaikenlainen omaisuus on avio-oikeuden alaista. Tästä poiketen avioliitolaissa on säädetty, että tiettytyyppinen omaisuus jää avio-oikeuden ulkopuolelle. AL 35.3 §:n mukaan ”*oikeuteen, jota ei voida luovuttaa tai joka muuten on luonteeltaan henkilökohtainen on avio-oikeutta koskevia määräyksiä sovellettava ainoastaan sikäli, kun ne eivät ole vastoin sitä, mitä sellaisesta oikeudesta on erityisesti voimassa*”. Tällaisella omaisuudella, tarkoitetaan avioliittolain mukaista kolmatta omaisuuslajia eli omaisuutta, joka voi olla avio-oikeuden alaista tai avio-oikeudesta vapaata tilanteesta riippuen.¹⁵ Tällainen omaisuuslaji, johon toisella puolisoilla ei ole avio-oikeutta on esimerkiksi tekijänoikeus.¹⁶

Myös oikeuksia, jotka ovat luonteeltaan henkilökohtaisia, kohdellaan osituksessa eri tavoin kuin muuta omaisuutta. Tämän rajoituksen nojalla osituksessa jätetään huomiotta muun muassa toiselle puolisoille maksettavat sosiaaliturvaetuudet.

Avio-oikeuden ulkopuolelle jäävät myös oikeudet, joiden luovuttamisesta omistaja ei voi itse määrätä. Ratkaisevaa näiden oikeuksien osalta on kysymys siitä, mistä syystä oikeutta ei saa luovuttaa omistajan toimesta. Tämän tyyppinen oikeus, jonka luovuttamisesta omistaja ei voi määrätä, on kiinteistön kauppaan sisältyvä purkava ehto, joka mahdollistaa kaupan purkamisen myyjän taholta, niissä tilanteissa, jos ostaja myisi kiinteistöstä määrääjän kolmannelle. Tällainen luovutusrajoitus, joka perustuu sopimukseen, ei estä omaisuuden pitämistä avio-oikeudesta vapana omaisuutena kaikilta osin. Tästä voidaan mainita korkeimman oikeuden tapaus KKO 1994:6, jossa omaisuus, johon luovutuskielto on kohdistunut, on arvostettu osituksessa ja otettu huomioon avio-oikeuden alaisena omaisuutena.

Näiden omaisuustyyppien osalta on syytä huomioida, yleisesti esine- ja perhevarallisuus-oikeudessa noudatetun surrogaattiperiaatteen soveltumattomuus.

Tolonen s. 87–98. Vammala 2005; Aulis Aarnio: Onko avio-oikeusaikansa elänyt? s. 210 ss. Defensor Legis 2005 s. 203–212)

¹⁵ Aarnio Kangas 2010 s.86

¹⁶ AL 35.3 §:n perusteella ennen ositusperusteen syntyhetkeä tehdyn kustannussopimuksen perusteella saadut tulot ovat avio-oikeuden alaista omaisuutta toisin, kuin itse tekijänoikeus eli tekijän oikeus päättää itse tuotoksesta ei ole osituksen piiriin kuuluvaa varallisuutta.

Tämä tarkoittaa sitä, että näiden avio-oikeudesta vapaiden omaisuuksien sijaan tullut omaisuus ei säilytä alkuperäistä luonnettaan vaan se katsotaan avio-oikeuden alaiseksi omaisuudeksi.¹⁷

Lisäksi huomionarvoista on se, että yllä mainittuja omaisuuslajien luonnetta ei voida muuttaa avio-oikeuden alaiseksi omaisuudeksi edes avioehtosopimuksella. Avioehtosopimus on tällaisten määräysten osalta merkityksetön.¹⁸

2.3.2 Tasinko

Avio-oikeudesta puhuttaessa on syytä avata myös tasingon käsitettä. Tasingon käsitettä ei ole käytetty avioliitolaissa ollenkaan, sen sijaan se on vakiintunut oikeuskieleen ja sillä tarkoitetaan *avio-oikeuden alaisen omaisuuden tasauserää*. Tasauserän tarkoituksena on tasata avio-oikeuden alainen omaisuus yhtä suuriksi puolisoitten kesken. Puolisoista se, jonka avio-oikeuden alaisen omaisuuden säästö on suurempi, on velvollinen luovuttamaan vähemmän omistavalle puolisolle tasinkoa siten, että puolisoitten avio-oikeudenalaisen omaisuuden säästö on saman suuruinen.

Tiettyjä poikkeuksia¹⁹ lukuun ottamatta puoliso ei voi vaatia tasinkona itselleen tiettyä toiselle puolisolle kuuluvaa omaisuutta eli tasinko-oikeus on arvomääräinen oikeus. Näin ollen tasingonmaksuvelvollinen puoliso voi yksin päättää tasinkona annettavan omaisuuden.²⁰

Yksi, myöhemmin luvussa 5 esitellyistä, osituksen sovittelukeinoista mahdollistaa tasinko-oikeuden rajaamisen tai sen poistamisen kokonaan. Tähän palataan jäljempänä.

2.3.3 Avio-oikeusmääräyksen perusteella avio-oikeudesta vapaa omaisuus

¹⁷ Aarnio Kangas 2010 s. 87

¹⁸ Aarnio Kangas 2002 s. 47

¹⁹ Tällaisia oikeuksia ovat oikeus vaatia asumisoikeusasuntoa sisällytettäväksi omaan avio-osaan sekä puolisoitten oikeus ottaa sellaiset työvälineet ja irtaimisto, jota hän tarvitsee elinkeinonsa harjoittamiseen.

²⁰ Aarnio Kangas 2010 s.80

Avioliittolain 35.2 §:n mukaan avio-oikeuden voi sulkea pois myös sivullisen määräys, joka käytännössä kytkeytyy testamenttiin, lahjaan tai henkilövakuutuksen edunsaajamääräykseen. Testamentin tai lahjakirjan tekijä voi määrätä siitä, että saajan puolisoilla ei ole avio-oikeutta saatuun omaisuuteen, sen sijaan tulleeeseen omaisuuteen tai sen omaisuuden tuottoon. Tällaista sivullisen tekemää määräystä kutsutaan avio-oikeusmääräykseksi, vapaaomaisuusmääräykseksi, tai omaisuusehdoksi.²¹ (tästä käytetään jatkossa nimeä avio-oikeusmääräys) Jotta tällaisen määräyksen voidaan katsoa olevan pätevä, kyseessä on oltava vastikkeeton saanto, sillä vastikkeellisiin saantoihin tehty määräys on mitätön.²² Avioliittolain 66 §:n mukaan avio-oikeusmääräys on annettava kirjallisesti kahden esteettömän todistajan oikeaksi todistamana. Määräys on annettava määrämuodossa eikä sitä voida liittää lahjoitukseen jälkikäteen.²³

Avio-oikeusmääräys on oikeusvaikutuksiltaan avioehtoa merkittävästi laajempi ja se on pääsääntöisesti voimassa myös myöhemmin solmittavissa avioliitoissa sekä avioeron jälkeen solmittavissa avioliitoissa toisin kuin avioehtosopimus. Avio-oikeusmääräystä ei voida sovitella avioliittolain 103b §:n nojalla, kuten ositusta voidaan.²⁴ Avio-oikeusmääräyksen vaikutuksesta osituksen sovitteluun palataan tarkemmin jäljempänä luvussa 6.

2.3.4 Avio-oikeuden ajallinen ulottuvuus

Avio-oikeus ja sen vaikutukset alkavat avioliittoon vihkimisestä. Avio-oikeuden vaikutus on tavallaan taannehtiva, sillä se koskee kaikkea omaisuutta riippumatta siitä, miten ja milloin puoliset ovat omaisuuden saaneet ennen avioliittoa. Avio-oikeuden alaiseksi omaisuudeksi katsotaan siis kaikki ennen avioliittoa saadut ansiotulot, testamentit ja perinnöt sekä lahjat ja niiden tuotto. Nykypäivänä avioliitot solmitaan huomattavasti myöhemmällä iällä, jolloin puolisoitten omaisuus saattaa olla karttunut jo merkittävästi ennen avioliiton solmimista. Näin ollen vuonna 1929 säädettyä

²¹ Aarnio Kangas 2010 s.88

²² Aarnio Helin 1992 s. 124

²³ Aarnio Kangas 2010 s. 90

²⁴ Aarnio Kangas 2010 s.89

avioliittolakia ei voida taannehtivan avio-oikeuden osalta pitää yhtä perusteltuna, kuin se oli lakia säädettäessä.²⁵

Avioliittolain 90 §:ssä säädetään avio-oikeusyhteyden katkeamishetkestä. Sen mukaan ratkaisevana hetkenä pidetään ositusperusteen syntyhetkeä eli avioeron vireilletulohetkeä tai puolison kuolema. Avioeron vireilletulohetki, niissä tilanteissa kun avioliitto purkautuu avioerolla, on se hetki, kun avioeroa koskeva hakemus on jätetty tuomioistuimelle tai sen kansliaan.²⁶ Avioliiton purkautuessa aviopuolison kuoleman vuoksi, avio-oikeus lakkaa puolison kuolinhetkellä. Tämän tarkemmin ei ole syytä avata avio-oikeuden katkeamishetkeä puolison kuoleman johdosta, sillä tutkielma painottuu avioero ositukseen. Ositusperusteen syntyhetki on merkittävässä roolissa omaisuuden arvostamisessa, sillä se on se hetki, jonka perusteella omaisuus arvostetaan osituksessa.

2.4 Avioehtosopimus osana aviovarallisuusjärjestelmää

Avioliiton merkityksessä on vuosisatojen välillä tapahtunut merkittäviä muutoksia. Avioliittoa on pidetty sakramentista, vihkimisellä siunatusta elinikäisestä sitoumuksesta aina, ei niin romanttiseen, varallisuus oikeudelliseen oikeustoimeen, jolla on ollut puhtaasti taloudellinen tarkoitus. Avioliiton luonne nyky-yhteiskunnassa on enemmänkin rakkaudella perustelu, kuin taloudellisella tarkoituksella ja tämä näkyy avioerojen yleistymisellä ja tätä kautta myös avioehtosopimusten yleistymisenä.

Avioliiton merkityksen vaihdellessa, avioehtosopimuksen merkitys on pysynyt pääpiirteiltään samana. Sen tarkoitus on aina ollut suojata puolisojen omaisuutta toisen puolison kyseiseen omaisuuteen kohdistuvilta oikeuksilta ja vaatimuksilta.²⁷

Aviovarallisuusjärjestelmämme lähtökohtana on puolisojen oikeus toistensa omaisuuteen eli avio-oikeus. Avioehdon avulla aviopuolisot voivat sivuuttaa avio-oikeuden tai määrätä sen ulottuvuudesta. Puolisot voivat näin ollen sopimusteitse poistaa tai palauttaa avio-oikeuden. Pääsääntöisesti avioehtosopimus tehdään avio-

²⁵ Aarnio Kangas 2010 s. 82

²⁶ Aarnio Helin 1992 s. 120

²⁷ *Litmila, Marjukka*: Avioehtosopimus ja taloudellinen turvallisuus. Tutkimus avioehtosopimuksen solmimiseen vaikuttavista tekijöistä. Werner Söderström Lakitieto Oy. Helsinki 1998 s. 27 (Litmila 1998)

oikeuden poistamiseksi eli sillä määrätään kaikki, tai tietty avio-oikeuden alainen omaisuus avio-oikeudesta vapaaksi.

Avioehto voidaan solmia ennen avioliittoa tai milloin tahansa avioliiton aikana. Sen rekisteröiminen sen sijaan on mahdollista ainoastaan vihkimisen jälkeen, kuitenkin ennen avioeron vireilletuloa tai puolison kuolemaa. Avioehtosopimus on tiukan määrämuotoinen sopimus, joka tulee olla päivätty, allekirjoitettu ja kahden esteettömän todistajan oikeaksi todistama. Oikeusvaikutuksensa avioehtosopimus saa rekisteröinnistä.²⁸

2.4.1 Avioehtosopimuksen sisältö

Avioehtosopimuksen vaikutuksen konkretisoituvat avio-oikeuden tapaan vasta liiton päätyttyä toimitettavassa osituksessa, eikä sillä ole välittömiä juridisia oikeusvaikutuksia avioliiton aikana. Avioehtosopimus on näin ollen oikeustoimi, jolla on korostettu vaikutus osituksessa ja sen merkitys näyttäytyy ensisijaisesti inter partes – suhteessa.²⁹ Aviopuolisot määräävät avioehtosopimuksella avio-oikeuden ulottuvuudesta ja se voidaan laatia avioliittolain 41 §:n mukaan sisällöltään kolmentyyppisenä:³⁰

1. avio-oikeuden täydellisesti poissulkeva avioehto, jolloin aviopuolisilla ei ole avio-oikeutta mihinkään toisen puolison omaisuuteen tai
2. osittainen avioehto, jolloin puolisoilla ei ole avio-oikeutta tiettyyn toisen puolison omaisuuteen tai
3. yksipuolinen avioehto, jolloin toisella puolisoista ei ole avio-oikeutta mihinkään toisen puolison omaisuuteen tai tiettyyn osaan siitä.

Avioehdon on siis sisällöltään oltava joku edellä mainituista, sillä avioliittolaki ei tunnista muita vaihtoehtoja.

Avioliittolaissa ei ole määräyksiä avioehtosopimukseen liitettävistä lykkäävistä tai purkavista ehdoista, mutta oikeuskäytännössä ne on sen sijaan katsottu

²⁸ Aarnio Kangas 2010 s.94

²⁹ Aarnio Kangas 2010 s. 95

³⁰ Litmala 1998 s. 54

hyväksyttäväksi.³¹ Lykkäävällä ehdolla tarkoitetaan nimensä mukaan ehtoa, joka lykkää sopimuksen oikeusvaikutukset tietyn, ennalta määritellyn tapahtuman jälkeiseen aikaan. Purkavalla ehdolla taas tarkoitetaan ehtoa, jonka oikeusvaikutukset alkavat välittömästi, mutta päättyvät mikäli joku ennalta määritelty asiantila toteutuu.³²

2.4.2 Avioehtosopimuksen sovittelu

Puolisoiden eriarvoisuuden vähentämiseen on pyritty rajoittamalla sopimusvapautta. Sopimusvapautta on rajoitettu heikomman suojaksi erinäisillä normatiivisilla keinoilla, mutta tämä lisäksi on myös muita mahdollisuuksia puuttua sopimussuhteisiin kohtuusharkinnan nojalla.

Avioehtosopimuksen, kuten minkä tahansa muunkin sopimuksen, lähtökohtana on sopimuksen sitovuus eli pacta sunt servanda –periaate. Avioehdon kohtuuttomuuteen on tästä huolimatta mahdollista puuttua lain varallisuus oikeudellisista oikeustoimista 36 §:n nojalla sekä avioliittolain 103b §:n nojalla. Avioliittolain 103b §:n sovittelusäännöksessä puhutaan osituksen sovittelusta, mutta se soveltuu sovittelusäännöksen sovittelukeinon mukaan myös avioehtosopimuksen perusteella suoritettuun omaisuuden ositukseen.³³ Avioehtosopimuksen sovitteluun palataan jäljempänä.

3. OSITUS

Tässä luvussa esitellään yleisesti ositusta ja sen toimittamista. Tutkimus on rajattu ositusperusteisiin, jotka liittyvät avioliiton purkautumiseen puolisoiden eläessä, joten jäämistösitus jää tässä luvussa pääosin huomiotta.

³¹ Oikeuskäytännössä korkein oikeus on ottanut kantaa ratkaisussaan KKO 2000:100 ositusperusteeseen sidotun avioehtosopimuksen pätevyYTEEN. Kyseisessä tapauksessa puoliset olivat lisänneet avioehtosopimukseen ehdon, jonka mukaan puolisoilla ei ollut avio-oikeutta toistensa omaisuuteen, mikäli avioliitto purkautuu avioeron johdosta. Korkein oikeus katsoi tämän ehdon päteväksi

³² Aarnio Kangas 2010 s. 96

³³ Litmala 1998 s. 75

3.1 Yleistä osituksesta

Kuten jo aiemmin on kerrottu, ositus on se hetki, jolloin avio-oikeus käytännössä realisoituu ja aviopuolisoiden välillä vallinnut aviovarallisuussuhde purkautuu. Avioliittolain 85.1 §:n mukaan omaisuuden ositus on toimitettava, kun avioeroa koskeva asia on vireillä taikka kun avioliitto on purkautunut ja puoliso tai puolison perillinen sitä vaatii.³⁴

Omaisuuden ositus suoritetaan niissä tilanteissa, kun aviopuolisoilla on avio-oikeus osaan toistensa omaisuuteen tai kaikkeen toistensa omaisuuteen. Toisin kuin tilanteissa, joissa puolisoilla ei ole avio-oikeutta toistensa omaisuuteen suoritetaan ainoastaan omaisuuden erottelu avioliittolain 107 §:n mukaisesti.

Osituksesta on säädetty sekä avioliittolaissa että perintökaassa. Avioliittolaissa on säädökset osituksen aviovarallisuus oikeudellisista menettelysäännöksistä, kun taas perintökaassa on osituksen muotoa ja sen toimittamistapaa koskevat säännökset.³⁵

Osituksen toimittaminen edellyttää ositusperusteen olemassaoloa. Ositusperusteita on kolme, joista kaksi ensimmäistä liittyvät avioliitonpurkautumiseen puolisoiden eläessä:

1. avioero-ositus, jossa ositus voidaan toimittaa sen jälkeen, kun avioero on tullut vireille ja
2. asumusero-ositus, jossa ositus voidaan toimittaa, jos puoliset, joiden varallisuussuhteisiin sovelletaan Suomen lakia, on tuomittu asumuseroon vieraassa valtiossa ja
3. jäämistöositus, jossa ositus toimitetaan toisen puolison kuoleman johdosta.

Oikeus vaatia ositusta on kummallakin ositustaholla eli puolisoilla tai toisen puolison kuolinpesällä. Laissa ei ole asetettu määräaikaa ositusvaateen esittämiselle, mutta oikeus osituksen vaatimiseksi voi kuitenkin prekludoitua, jos kumpikaan osapuolista ei vaadi osituksen toimittamista. Lisäksi oikeudesta ositukseen on mahdollista luopua aktiivisesti sekä konkludenttisesti eli pysymällä passiivisena.³⁶ Ositusvaateen

³⁴ Helin 1992 s. 143

³⁵ Aarnio Kangas 2010 s. 163

³⁶ Aarnio Kangas 2010 s. 164

vanhentuminen passiivisuuden johdosta on hyvin harvinaista ja oikeuskäytännössä KKO 2001:56 perusteella voidaan päätellä, että kysymys ositusvaateen vanhentumisesta on pesänjakajan ratkaistavissa.³⁷

Ositus voidaan toimittaa joko sopimusosituksena tai toimitusosituksena. Sopimusosituksesta on kyse niissä tilanteissa, kun puoliset käynnistävät osituksen yhdessä. Tällöin ositus toimitetaan puolisoiden toimesta tai mahdollisesti asiamiehiä apuna käyttäen. Henkilö, jonka puoliset nimeävät toimittamaan osituksen ei kuitenkaan saa pesänjakajan valtuuksia, ellei tuomioistuin niitä hänelle erikseen anna. Jos sopimusositus ei tule kyseeseen esimerkiksi puolisoiden kiristyneiden välien vuoksi, tuomioistuin voi määrätä pesänjakajan toimittamaan osituksen. Pesänjakajan määrääminen edellyttää, että jompikumpi puolisoista vaatii sitä.

Pesänjakajan toimittaessa osituksen kyseessä on toimitusositus. Pesänjakajalla ei ole yhtä laajoa valtuuksia, kuin jäämistöoikeudellisella pesänselvittäjällä eikä määräys pesänjakajasta näin ollen vaikuta aviopuolisoiden oikeuteen hallita omaa omaisuuttaan ositusprosessissa.³⁸

Tilastoiden valossa puoliset kykenevät pääsääntöisesti sopimaan osituksesta ilman pesänjakajaa, sillä sopimusositukset ovat käytännössä huomattavasti yleisempiä, kuin toimitusositukset, vaikka perheoikeudellisista tilastoista voisi toisin ymmärtää.³⁹

3.2.1 Ositusmenettely

Avioliittolain 98 §:n mukaan aviopuolisoiden omaisuuden ositus toimitetaan samassa järjestyksessä kuin perinnönjako, oli kyseessä sitten avioero-ositus tai jäämistöositus. Perintökaaressa ei ole yksityiskohtaisia määräyksiä siitä, miten perinnönjako tulisi teknisenä prosessina toteuttaa. Näin ollen myöskään ositusmenettelyn tekniselle prosessille ei ole yksityiskohtaisia säännöksiä.⁴⁰

Käytännössä ositus toteutetaan siten, että pesänjakaja määrää osituksen paikan ja ajan sekä kutsuu ositustahot osituksen toimitukseen. Tavallisesti osituksen toimittaminen

³⁷ Aarnio Kangas 2002 s. 94

³⁸ PK 19:13 §:n mukaan pesänselvittäjällä on oikeus hallita kuolinpesän omaisuutta ja käyttää pesän puhevaltaa, kun taas pesänjakajalla ei ole toimivaltaa käydä oikeutta puolisoiden nimissä.

³⁹ Tuomioistuimissa annetaan pesänjakaja määräyksiä vuosittain noin 8000, kun taas avioeroon perustuvia ositusperusteita on vuosittain noin 13 600.

⁴⁰ Aarnio Kangas 2010 s. 452

vaatii useamman osituskokouksen, jolloin puoliset on kutsuttava vähintään kerran samaan osituskokoukseen.

Toimitusosituksen ollessa kyseessä pesänjakajalla on osituksessa keskeinen tavoite, sovintoon pyrkiminen. Sovintoon päädyttyessä pesänjakajan rooli on vahvistaa puolisojen välinen sopimus osituksesta. Mikäli puoliset pääsevät sovintoon, sopimus sitoo heidän lisäksi myös pesänjakajaa.⁴¹ Ositus on siis asia, jossa puolisojen välinen sovinto on sallittu.

Sopimus- ja toimitusositusta koskevat samat muotomääräykset kuin perinnönjakoa. Osituksesta on laadittava osituskirja, joka kummankin puolison tai pesänjakajan on allekirjoitettava ja kahden esteettömän todistajan oikeaksi todistettava.⁴²

3.2.2 Osituksen toimittaminen

Avoliittolain 85 §:stä voidaan todeta, että puolisojen välisen varallisuusyhteyden purkamisen kohteena on kahdentyyppistä omaisuutta, avio-oikeudesta vapaata ja avio-oikeudenalaista omaisuutta. Aviovarallisuusyhteyden purkaminen näiden omaisuustyyppien osalta eroavat olennaisesti toisistaan. Ensinnäkin aviopuolisojen yhteenlaskettu avio-oikeuden alaisen omaisuuden säästö puolitetään ja puolisojen yhdessä omistama omaisuus jaetaan. Sen sijaan avio-oikeudesta vapaa puolisojen omaisuus erotellaan.⁴³

Tästä jaottelusta poiketen osituksen toimittaminen on tapana erottaa kahteen vaiheeseen omaisuudentyyppistä huolimatta. Nämä vaiheet ovat puolisojen osuuksien laskeminen eli laskennallinen puoli ja tasingon suorittaminen eli reaalin puoli.

Laskennallinen vaihe sisältää omaisuuden luetteloinnin, arvonmäärityksen, vastikkeet, päältäpäin erottamisen sekä avio-osan toteamisen. Laskennallinen puoli voidaan jakaa edelleen kahteen päävaiheeseen. Nämä kaksi vaihetta ovat välttämättömät ennakkotoimet eli aviopuolisojen omaisuussuhteiden selvittäminen, johon kuuluu avio-oikeuden alaisen ja siitä vapaan omaisuuden toteaminen sekä puolisojen

⁴¹ Kts. KKO 1981 II 131

⁴² Aarnio Kangas 2010 s. 168

⁴³ *Välimäki, Pertti*: Ositusta ja sen sovittelua. Defensor Legis N:o 2/2010. (Välimäki 2010)

omaisuuden arvostamien. Osituksen laskennallinen vaihe päättyy osingon laskemiseen eli sen tarkoituksena on tasingon määrän selvittäminen.

Toisena osana on itse osituslaskelma, joka sisältää aviopuolisoiden avio-oikeuden alaisen omaisuuden säätön määräämisen, säästöjen yhteen laskemisen, päältäpäin erottamisen, vastikkeiden määrittämisen sekä avio-osan laskemisen.⁴⁴ Näiden kaikkien laskelmien jälkeen jäljelle jäävä säästö jaetaan kahtia, jolloin jakolasku osoittaa puolisojen avio-osan suuruuden.⁴⁵ Avio-osan perusteella määritetään mahdollinen tasinko, joka enemmän omistavan puolison on toiselle puolisolle luovutettava.⁴⁶ Reaalisen vaiheen voidaan katsoa päättyvän tähän, tasingon suorittamiseen.⁴⁷ Tasingon maksamista tai sitä koskevia yleisiä periaatteita ei ole tässä yhteydessä tarpeen käydä tarkemmin läpi.

3.2.3 Omaisuuden arvostaminen ja omaisuuden erottelu osituksessa

Osituksen toimittamiseksi on puolisojen omaisuus arvo määriteltävä. Lähtökohtana omaisuuden arvostamisessa on puolisojen vapaus sopia noudatettavista arvoista. Nämä arvot eivät saa loukata sivullisen oikeutta. Mikäli aviopuolisot ovat kykenemättömiä arviomaan omaisuudelle arvoa, pesänjakajan on se tehtävä. Avioliittolaissa ei ole säännöksiä siitä, minkä ajankohdan mukaan tai miten omaisuuden arvo on määriteltävä osituksessa. Vakiintuneen käytännön mukaan voidaan kuitenkin katsoa, että omaisuus on arvostettava ositushetken mukaiseen arvoonsa.⁴⁸

On tyypillistä, että samalla omaisuudelle on useita eri arvoja kuten, omaisuuden verotusarvo, käyttöarvo, myynti- eli vaihtoarvo sekä hankinta-arvo. Vakiintuneen käytännön mukaan osituksessa omaisuudella annettava arvo, on sen myyntiarvo eli puoliso voi vaatia osituksessa omaisuudelle sen arvon, joka siitä olisi saatavassa

⁴⁴ Aarnio Helin 1992 s.158

⁴⁵ Aarnio Helin 1992 s.158

⁴⁶ AL 103. §:n mukaan osituksessa se osapuoli, jonka tulee luovuttaa omaisuutta, saa päättää mitä hän tasinkona antaa toiselle puolisolle. Tasinkoa saavalla puolisollla ei näin ollen ole esinekohtaista oikeutta mihinkään toisen omistamaan esineeseen. Toimitusosituksen osalta viimekätinen ratkaisovalta tasinkona annettavasta omaisuudesta taas on pesänjakajalla.

⁴⁷ Välimäki 1995 s. 58

⁴⁸ Omaisuuden tuoton huomioon ottamista koskevat säännökset edellyttävät välillisesti, että omaisuus arvostetaan ositushetken mukaiseen arvonsa, joten tämä edellytyksen voidaan katsoa myös soveltuvan omaisuuden arvonmäärittämiseen.

vapailla markkinoilla. Näin ollen ositettavan omaisuuden arvon voidaan katsoa määräytyvän sen ositushetkellä olevan myyntiarvon mukaan.⁴⁹

Omaisuuden erottelun tarkoituksena on jakaa puolisoiden omaisuus avio-oikeuden alaiseen ja avio-oikeudesta vapaaseen omaisuuteen. Yksinkertaisimmillaan omaisuuden erottelu on niissä tilanteissa, kun aviopuolisoilla ei ole avio-oikeutta mihinkään toistensa omaisuuteen.

Osituksen tavoin, erottelu voidaan toimittaa silloin, kun on olemassa erotteluperuste eli vireillä oleva avioero, asumusero niissä tilanteissa, kun puolisoiden aviovarallisuussuhteisiin sovelletaan Suomen lakia ja heidät on vieraassa valtiossa tuomittu asumuseroon tai puolison kuolema.

Omaisuuden erottelu voidaan toimittaa sopimuserotteluna tai toimituserotteluna, jota varten voidaan määrätä pesänjakaja.⁵⁰ Mikäli omaisuuden erotteluun määrätty pesänjakaja päätyy sovitteluun avioehtoa, omaisuuden erottelu muuttuu ositukseksi.⁵¹

3.4 Osituksen esisopimus

Kuten aiemmin on kerrottu, avioliittolaki perustuu sopimusvapauden periaatteelle. Sopimusvapaus mahdollistaa sen, että puoliset voivat solmia sopimuksia, lain asettamissa rajoissa, keskenään ja kolmansien tahojen kanssa. Avioliittolaissa on nimenomainen säännös AL 33.2 §, jossa säädetään puolisoiden mahdollisuudesta tehdä sopimuksia keskenään, kuitenkin huomioiden AL II osan 3 luvun säädökset.⁵² Avioliittolain 41.2 §:ssä on aviopuolisoita kuitenkin kielletty tekemästä muita sopimuksia kuin sellaisia, joita puoliset voivat tehdä avioehtosopimuksen muodossa.⁵³

Osituksen esisopimusta ei voida katsoa tällaiseksi sallituksi puolisoiden keskinäiseksi sopimukseksi, mutta siitä huolimatta se on hyvinkin yleisesti käytössä oleva sopimus.⁵⁴ Osituksen esisopimus on täysin laissa säätelemätön sopimus, jolla puoliset

⁴⁹ Aarnio Kangas 2002 s. 103

⁵⁰ Kts. KKO 1990:5

⁵¹ Aarnio Kangas 2010 s.211

⁵² Tällaisia ovat avioehtosopimukset sekä puolisoiden väliset lahjat.

⁵³ Kts. Saarenpää, Ahti: Avioliiton varallisuus oikeudellisia kysymyksiä. Helsinki 1982, s. 78

⁵⁴ Kts. tarkemmin Aarnio Kangas 2010 s. 150

voivat keskenään sopia, miten omaisuus jaetaan osituksessa. Osituksen esisopimusta koskee lähes täydellinen muoto- ja sisältövapaus ja näin ollen puolisoiden suullinenkin esisopimus on sitova.⁵⁵

Esisopimuksen ei voida katsoa korvaavan ositusta, vaan ositus täytyy erikseen vahvistaa puolisoiden toimesta sopimusositukseksi, ositusperusteen syntyhetken jälkeen. Mikäli toinen puolisoista kieltäytyy vahvistamasta ositusta esisopimuksen mukaiseksi, voi toinen puoliso vaatia pesänjakajan määräämistä. Pesänjakajan on lähtökohtaisesti toimitettava ositusesisopimuksessa sovitun mukaisesti. Pesänjakaja saa poiketa esisopimuksesta ainoastaan siinä tapauksessa, että hänen mielestään sopimus on kohtuuton tai sitä rasittaa hänen mielestään jokin pätemättömyysperuste.⁵⁶ Pesänjakaja toimittaa osituksen joko esisopimuksen mukaisesti tai avoliittolain säännösten mukaisesti, jolloin ositus muuttuu toimitusositukseksi. Ositusta hoitamaan määrättyllä pesänjakajalla on näin ollen viimekätinen valta päättää, mikä merkitys osituksen esisopimuksella on osituksessa.⁵⁷ Pesänjakajan toimivaltaan kuuluu myös ratkaista mahdollinen esisopimuksen pätemättömyys tai kohtuuttomuus, mikäli puoliset esittävät väitteen sopimuksen pätemättömyydestä tai kohtuuttomuudesta. Tämän lisäksi pesänjakaja vastaa osituksen esisopimuksen sovittelusta, mikäli puoliset esittävät vaatimuksen siitä.

Avoliittolain 103b §:n mukainen erityinen sovittelusäännös ei sovellu osituksen esisopimuksen sovitteluun, sillä osituksen esisopimus on tyypillisesti laadittu siten, että se kattaa kaikki puolisoiden keskinäiset vaatimukset. Tästä syystä osituksen esisopimusta sovitellaan yleisten varallisuus oikeudellisten kohtuullistamisäännösten eli oikeustoimilain 28-33 §:n ja 36 §:n nojalla.⁵⁸ Osituksen esisopimuksen sovitteluun palataan vielä jäljempänä.

4. OSITUKSEN SOVITTELU

⁵⁵ Lohi 2016 s. 138

⁵⁶ Lohi 2016 s. 139

⁵⁷ Yleisen velvoiteoikeudellisen periaatteen mukaan myöhemmin tehty sopimus kumoo aiemmin tehdyn sopimuksen niiltä osin, kuin ne ovat ristiriidassa keskenään. Näin ollen osituksen esisopimuksella voidaan tehdä aiemmin solmittu avioehtosopimus asiallisesti tyhjäksi.

⁵⁸ Aarnio Kangas 2010 s. 157

Tässä luvun esitellään avioliittolakiin vuonna 1988 lisätty 103b §:n sovittelusäännös, joka mahdollistaa osituksen sovittelun. Lisäksi tässä luvussa käydään läpi osituksen sovittelun edellytykset sekä sen harkintaperusteet. Tutkielman tutkimusongelman ytimen, sovittelusäännöksen sisällön kokonaisvaltaisen ymmärtämisen, merkittävimmät havainnot esitellään näin ollen tässä luvussa

4.1 Osituksen sovittelun historiaa

Nykyinen avioliittolaki on tullut voimaan 1929 ja sen pääperiaatteena on omaisuuden kaavamainen puolittaminen. Omaisuuden puolittamisen tarkoituksena oli avioliittolain esitöiden mukaan korostaa puolisoiden taloudellista yhteenkuuluvuutta sekä antaa turvaa usein vähempivaraiselle vaimolle.⁵⁹ Omaisuuden puolittaminen perustuu statukseen eli käytännössä puolison panos omaisuuden kartoittamiseen tai tarve saada puolet omaisuudesta, ei ole ollut puolittamisperiaatteen perusteena.⁶⁰

Nykyinen avioliittolaki laajensi myös aviopuolisoiden keskinäistä sopimusvapautta suhteessa edeltäjänsä siten, että se mahdollistaa puolittamisperiaatteesta poikkeamisen avioehtosopimuksella. Myös ennen 1988 voimaan tullutta avioliittolain 103b §:ää, omaisuuden puolittamisesta oli kuitenkin poikettu tietyillä perusteilla.⁶¹ Perusteet, joilla puolittamisesta saatettiin poiketa, koskivat ainoastaan kaiken puolittamista eli niitä tilanteita, kun puolisoilla ei ollut avioehtosopimusta.⁶²

Nämä poikkeamissäännöt, joilla puolittamisperiaatteesta saatettiin poiketa ovat rinnastettavissa nykyisen lain sovittelusäännökseen, mutta perusteet niiden soveltamiseen ovat hyvin erilaiset. Otetaan esimerkiksi kohtuuttomuus, joka on yksi voimassaolevan sovittelusäännöksen edellytys. Puolittamisperiaatteen mukaisen osituksen johtaminen kohtuuttomaan tilanteeseen puolisoiden välillä, ei ollut puolittamisperiaatteesta poikkeamisen peruste ennen sovittelusäännöksen

⁵⁹ HE 40/1927

⁶⁰ Puolittamisen yhtenä oikeuttamisperusteena on kuitenkin ollut panosajattelu eli oikeutta puolittamiseen on perusteltu sillä, että puoliso oli toiminut ahkerasti perheensä hyväksi.

⁶¹ Tällaisia keinoja, joilla puolittamisesta on poikettu ovat tasinko-oikeuden menettäminen, vahingonkorvaus, päältäpäin erottaminen, otto-oikeus, kertakaikkinen elatusapu, peruutumisositus ja avio-oikeuden poistaminen konkurssin yhteydessä.

⁶² Välimäki, Pertti: Osituksen sovittelu avioeroon perustuvassa toimitusosituksessa. Lakimiesliiton kustannus 1995. (Välimäki 1995). s. 45

voimaantuloa. Poikkeamisäytäjä sovellettiin tällöin pääsääntöisesti tilanteissa, joissa toinen puolisoista oli syyllinen eroon eli toisen puolison statusta oli loukattu. Voidaankin todeta, että omaisuuden puolittamisesta poikkeavat keinot olivat edellytyksiltään kasuistisia ja teholtaan heikkoja.⁶³

Avioliittolakiin vuonna 1983 lisätty mahdollisuus avioehtosopimuksesta toi mukanaan paineen sovittelusäännöksen säätämiseksi. Vuonna 1980 perustettu toimikunta, joka oli asetettu laatimaan ehdotusta avioliiton solmimista ja purkamista koskevien avioliittolain säännösten uudistamiseksi ehdotti, että avioerossa luovuttaisiin syyllisyysperiaatteesta. Tämä ehdotus herätti kysymyksen syyllisyysperiaatteen nykypäiväisyydestä ja sen mahdollisista vaihtoehdoista.

Muistio osituksen sovittelusta laadittiin tämän jälkeen toimikunnan jäsenen Matti Savolaisen toimesta. Tässä muistiossa ehdotettua sovittelusäännöstä käytettiin pohjana hallituksen esityksessä (HE 62/1986) avioliittolain muuttamiseksi ja joka johti avioliittolain muuttamiseen ja AL 103b §:n säätämiseen.⁶⁴

4.2 Sovittelusta yleisesti

Aviovarallisuusjärjestelmämme perustuu avio-oikeuden alaisen omaisuuden säästön puolittamisperiaatteelle ja oletusarvona on puolisoiden avio-oikeus toistensa omaisuuteen. Puolittamisperiaatetta noudattamalla saatetaan kuitenkin joissain tilanteissa päätyä kohtuuttomaan lopputulokseen. Tällainen voisi olla esimerkiksi tilanne, jossa avioliitto on jäänyt lyhyeksi ja ositettava omaisuus on kokonaan toisen puolison. Näitä mahdollisia kohtuuttomuuteen johtavia tilanteita voidaan sovittaa avioliittolain 103b §:n nojalla. Avioliittolain 103b §:n sovittelusäännös on näin ollen poikkeussääntö puolittamisperiaatteeseen ja avioehtosopimuksen noudattamiseen nähden.⁶⁵ Tästä syystä sovittelusäännöstä voidaan soveltaa ainoastaan niissä tilanteissa, kun toinen puolisoita on vaatinut sovittelua. Lisäksi osituksen sovittelu edellyttää, että sovittelusäännöksen mukaiset edellytykset täyttyvät ja, että säännöksen mukaiset sovittelukeinot ovat käytettävissä.⁶⁶ Toisaalta lain valmistelutöistä käy ilmi

⁶³ Kts. Välimäki 1995 s. 46

⁶⁴ Välimäki 1995 s.54

⁶⁵ Kts. tarkemmin poikkeuksen ja säännön systematisoinnista Välimäki 1995. s 20

⁶⁶ Aarnio Kangas 2010 s. 215

myös se, että sovittelun tulee olla mahdollista siten, että mitkään ennakolliset säännöt tai ennalta määritellyt tilanteet eivät estä sen toteutumista.⁶⁷

4.3 Sovittelun edellytykset

Ennen sovitteluun ryhtymistä on oltava selvillä, mihin vaiheeseen osituksen toimittamista sovittelu sijoittuu ja mikä on sovittelun kohde. Aiemmin kappaleessa 3.2.2 käsitellyillä toimitusosituksen vaiheilla, laskennallisella ja reaalaisella vaiheella on tässä merkittävä rooli. Lainvalmistelutöiden ja lakitekstin välillä voidaan sovittelun ajankohdan osalta huomata ristiriitaisuuksia. Itse sovittelusäännöksen sijoittamisesta lakitekstiin voitaisiin päätellä, että se koskisi osituksen reaalisen vaiheen lopputulosta, sillä se on sijoitettu reaalista ositusta koskevien pykälien perään. Toisaalta lainvalmisteluaineistot on kirjoitettu siten, että niistä voidaan ymmärtää sovittelun kohdistuvan sekä laskennalliseen että reaaliseen vaiheeseen.⁶⁸ Oikeuskirjallisuudessa onkin päädytty sovittelun kohteena pitämään osituslaskelmaa.⁶⁹

Sovittelun tarkoituksena ei ole vaikuttaa osituksen reaaliseen tapaan eli siihen, jolla tasinko maksetaan, vaan ainoastaan maksettavan tasingon suuruuteen. Jotta sovittelun kohteeksi saadaan osituslaskelma eli tasinkolaskelman lopputulos, on ositus suoritettava ositussäännösten mukaisessa järjestyksessä aivan laskelman viimeiselle riville saakka.⁷⁰ *Välimäen* mukaan laskelma on tehtävä niissäkin tilanteissa, kun puolisoilla ei ole avio-oikeutta toisen omaisuuteen avioehtosopimuksen perusteella.⁷¹ Osituslaskelman tekeminen on toki välttämätöntä senkin vuoksi, että sovittelu poikkeussääntönä edellyttää aina vertailukohtaa. Ositus- tai erottelulaskelman lopputulos on juurikin se vertailukohta, johon sovittelu nojautuu.

Laskelmalla on toinenkin funktio. Sen perusteella selviää parhaiten kokonaisuus puolisoitten taloudellisesta tilanteesta, johon on kiinnitettävä erityistä huomiota sovitteluharkinnassa.⁷² Tässä on syytä huomata, että sovittelun oikeusvaikutuksena on

⁶⁷ HE 62/1986 s. 33- 34.

⁶⁸ HE 62/1986

⁶⁹ Tutkintaongelmaa ratkaistessa merkittävimmiten lakitekstin kohdiksi ovat nousseet määräykset sovittelukeinoista. Sovittelukeinot ovat ne keinot, joilla pyritään muuttamaan sitä lopputulemaa, johon osituslaskelmassa on päädytty. Osituksen lopputulokseksi katsotaan osituslaskelman lopputulos eli tasingon määrä.

⁷⁰ Aarnio Kangas 2010 s. 214

⁷¹ Välimäki, Pertti: Ositusta ja sen sovittelua. Defensor Legis N:o2/2010. (Välimäki 2010) s. 137

⁷² Välimäki 1995. s. 60

osituslaskelman lopputuloksen muuttaminen, vaikka sovittelukeinona päädyttäisi käyttämään omaisuuden määräämistä avio-oikeudesta vapaaksi omaisuudeksi. Sovittelukeinoihin palataan myöhemmin tarkemmin.

Tässä kohdin on myös syytä käsitellä ne tilanteet, joihin ei voida käyttää AL 103b §:n mukaista sovittelua. Tällaisia ovat omaisuussuhteiden vahvistaminen, omaisuuden arvonmääritys, avioehtosopimuksen pätevyuden arvioiminen ja avioehtosopimuksen tulkitseminen. Näihin tapauksiin liittyvät kysymykset on ratkaistava omien sääntöjen mukaan, minkä jälkeen voidaan vasta harkita sovittelusäännökseen vetoamista.⁷³

4.3.1 Kohtuuttomuus ja perusteeton taloudellinen etu sovittelun edellytyksenä

Avioliittolaki määrittelee sovittelun edellytykset. Sovittelun mahdollistava lainkohta on kirjoitettu siten, että se jakautuu sovittelun yleisiin edellytyksiin ja sovittelun harkintaperusteisiin.⁷⁴ Ensimmäisen ja merkittävimmän kriteerin mukaan osituksen sovittelu on mahdollinen, mikäli ositus muutoin johtaisi kohtuuttomaan lopputulokseen taikka siihen, että toinen puoliso saisi perusteettomasti taloudellista etua. Toisessa osassa luetellut harkintaperusteet tulee taas ottaa huomioon, kun arvioidaan, onko ositus perusteella perusteetonta taloudellista etua. Nämä laissa luetellut harkintaperusteet ovat: ”*avioliiton kesto aika, puolisoiden toiminta yhteisen talouden hyväksi ja omaisuuden kartuttamiseksi ja säilyttämiseksi sekä muut näihin verrattavat puolisoiden taloutta koskevat seikat*”.⁷⁵

Varsinaisiksi sovittelun edellytyksiksi luetaan *Välimäen* mukaan AL 103b §:n ensimmäiseksi mainittu kohtuuttomuus ja perusteeton taloudellinen etuus.⁷⁶ Se, mitä kohtuuttomuudella laissa tarkoitetaan, jää melko avoimeksi. Laista ei käy ilmi sitä, millä tavalla osituksen on oltava kohtuuton tai kenen kannalta osituksen on oltava kohtuuton, jotta sovittelu on mahdollista. Lain esitöissä kohtuuttomuudesta on käytetty

⁷³ Välimäki 2010. s. 137

⁷⁴ Kaksijakoisesti kirjoitettu lainkohta kertoo *Välimäen* mukaan varsinaisten sovittelu edellytysten epämääräisyydestä, jota harkintakriteereillä on pyritty vähentämään.

⁷⁵ Välimäki 1995 s. 67

⁷⁶ Välimäki 1995 s. 67

myös termiä epäoikeudenmukaisuus ja kohtuullisuudesta on käytetty termejä asianmukaisuus ja hyväksyttävyyys.⁷⁷

Lain esitöiden mukaan kohtuuttomuus osituksen lopputulemassa on mahdollista tilanteissa, joissa puolittamisperiaatteesta on poikettu rajoittamalla puolison avio-oikeutta. Esimerkkinä tällaisesta tilanteesta voidaan mainita sellainen, missä omaisuus on kokonaan toisen puolison nimissä ja toisen puolison avio-oikeus on suljettu avioehtosopimuksella pois, vaikka kumpikin puoliso on osallistunut tasapuolisesti perheen talouteen kuitenkin niin, että vähemmän omistavan puolison tulot on käytetty perheen juokseviin menoihin ja enemmän omistavan puolison tulot ovat käytetty merkittäviin omaisuushankintoihin. Edellä mainitusta on selkeästi nähtävissä, että avioehtosopimuksen mukainen ositus olisi johtanut kohtuuttomaan lopputulokseen vähemmän omistavan puolison osalta, sillä hänen tuloja oli käytetty perheen juokseviin menoihin ja toisen puolison varoja taas sellaiseen omaisuuteen, joka oli todennettavissa osituslaskelmasta.

Toinen varsinaisista sovittelun edellytyksistä on perusteeton taloudellinen etu, joka saattaa herättää mielikuvan siviilioikeuden perusteettoman edun palautuksesta.⁷⁸ Kielellisestä yhteydestä huolimatta näillä termeillä ei ole sisällöllistä yhteyttä. AL 103b §:n perusteeton taloudellinen etu ei ole verrattavissa siviilioikeudessa yleisesti tunnettuun perusteettomaan etuun.

Välimäki kritisoi myös perusteettoman taloudellisen edun termiä, sillä se jää lähestulkoon yhtä avoimeksi ja epätäsmälliseksi kuin kohtuuttomuuden edellytys.⁷⁹ Lain esitöistä on kuitenkin haettavissa tukea sekä kohtuuttomuuden että perusteettoman taloudellisen edun tulkinnalle. Hallituksen esityksessä kohtuuttomiksi kuvataan tilanteet, joissa *vähemmän omistava puoliso ei saisi osituksessa mitään tai hän saisi vain vähän toisen omaisuutta, vaikka hänen tulisi oikeudenmukaisuuden kannalta saada enemmän.*⁸⁰ Kohtuuttomuuden edellytys on ajateltu suojaamaan vähemmän omistavaa puolisoa. Perusteettoman taloudellisen edun tilanteet puolestaan kuvataan lain esitöissä tilanteiksi, joissa *vähemmän omistava puoliso saisi tasinkoa,*

⁷⁷ Kts. HE 62/1986 s.32-33

⁷⁸ Siviilioikeuden perusteettoman edun edellytyksiä ovat edun syntyminen, edun perusteettomuus, hyötyminen toisen kustannuksella.

⁷⁹ Välimäki 1995 s. 68

⁸⁰ HE 62/1986 s. 67

vaikka oikeudenmukaisuus periaatteiden mukaisesti se ei hänelle kuuluisi eli tämän edellytys puolestaan suojaa puolisoa, jolla on enemmän varallisuutta, esimerkiksi edeltävästä avioliitosta.

Näin ollen voidaan todeta, että AL 103b §:n varsinaisista edellytyksistä, kohtuuttomuus ja perusteeton taloudellinen etu, termeinä ei saa apua sovitteluharkintaan. *Välimäen* mukaan kohtuuttomuus ja perusteeton taloudellinen etu ovatkin sovittelun edellytysten tulkinnan kannalta sellaisenaan normatiivisesti tyhjiä. Lisäksi hän kuvaa niiden merkityksen pikemminkin kuvailevina kuin sääntelevinä.⁸¹ Varsinaisten sovitteluedellytysten osalta voidaan todeta, että ne jäävät laissa hyvin avoimiksi.⁸²

4.4 Avioliittolain harkintakriteerit osituksen sovittelulle

Tässä osiossa on selostettu tarkemmin avioliittolain 103b §:n harkintakriteerit osituksen sovittelulle. Edellä selostettujen varsinaisten sovitteluedellytysten merkityksen jäädessä väkiseksi voidaan todeta, että AL 103b §:n seuraavaksi esiteltäville harkintakriteereille annetaan huomattava painoarvo sovitteluharkinnassa. Näiden harkintakriteereiden perusteella ratkaistaan mahdollinen osituksen lopputuloksen kohtuuttomuus.

Seuraava harkintakriteereiden läpikäynti järjestys on päinvastainen verrattuna AL 103b §:n kirjoitusmuotoon, mutta tämä selittyy sillä, että tässä ensimmäiseksi esitettävillä kriteereillä on sovitteluharkinnassa merkittävin painoarvo.

Sovittelun edellytyksiä punnittaessa pääosaan nousevat laissa luetellut harkintakriteerit, joihin nojautuen sovitteluharkinta tehdään. Kuten aiemmin todettiin, lakiin kirjatut harkintaperusteet ovat:

1. *avoliiton kesto*
2. *puolisoiden toimita yhteisen talouden hyväksi*
3. *puolisoiden toiminta omaisuuden kartuttamiseksi*
4. *puolisoiden toiminta omaisuuden säilyttämiseksi*
5. *muut näihin verrattavat puolisoiden taloutta koskevat seikat.*

⁸¹ Välimäki 1995 s. 70

⁸² Lohi 2016 s. 623

Viimeisen kohdan perusteella voidaan todeta, että kyseessä ei ole tyhjentävä luettelo, sillä näiden edellä mainittujen kriteereiden lisäksi huomioon voidaan ottaa muitakin seikkoja, jotka koskevat puolisoiden taloutta. Seuraavaksi harkintaperusteita tarkastellaan tarkemmalla tasolla.

4.4.1 Puolisoiden toiminta yhteisen talouden hyväksi

Yksi sovitteluharkinnan perusteista on puolisoiden toiminta yhteisen talouden hyväksi tai sen laiminlyönti. Sovitteluharkinnassa tämä periaate voi johtaa siihen, että se puoltaa pääsääntönä olevan puolittamisperiaatteen noudattamista tai siinä pysymistä, vaikka muut seikat puoltaisivatkin sovittelua eli puolittamista vastaan. Tämä peruste saattaa toisaalta johtaa myös laajempaan omaisuuden puolittamiseen kuin pääsääntönä olevan avioehtosopimuksen takia olisi mahdollista, jos puoliso on toiminut yhteisen talouden hyväksi. Mikäli puoliso taas on laiminlyönyt toiminnan yhteisen talouden hyväksi, osituksessa ei ehkä ole perusteltua noudattaa pääsääntönä olevaa puolittamisperiaatetta. Laiminlyönninkin osalta on syytä huomioida, että se saattaa puoltaa pääsääntönä olevan avioehtosopimuksen noudattamista, kun taas jotkut syyt saattaisivat puhua sovittelun puolesta.

Voidaan siis todeta, että puolison toiminta yhteisen talouden hyväksi tai sen laiminlyönti voi johtaa osituksen sovitteluun tai toisaalta olla sovittelua vastaan puhuva seikka. Se, onko kyseessä sovittelun puolesta vai vastaa puhuva seikka riippuu siitä, mikä kussakin tapauksessa on lähtökohtana eli sovittelun perustana oleva osituksen pääsääntönä.⁸³ Oikeuskäytännössä tapauksessa I-SHO 30.5.2014 (s 13/68/20) pesänjakaja on sovitellut ositusta poistamalla miehen avio-oikeuden kokonaan sillä perusteella, että miehen ei voitu katsoa toimineen yhteisen talouden hyväksi riittävässä määrin.⁸⁴ Käräjäoikeus eikä hovioikeus ole muuttanut pesänjakajan ratkaisua.

I-SHO 30.5.2014 (s 13/68/20) Kyseessä oli noin 3 vuotta ja 4 kuukautta kestänyt avioliitto, jota edelsi puolen vuoden yhteistalous. Vaimo omisti ennen avioliittoa asunnon, josta hänellä oli yhä velkaa. Mies puolestaan oli velkajärjestelyssä ja varaton, joiden lisäksi hän jättäytyi pois työelämästä

⁸³ Välimäki 1995 a. 74

⁸⁴ Savola 2015 s. 85

myöhemmin. Miehen toiminta yhteisen talouden hyväksi katsottiin varsin vähäiseksi, eikä hänen panostuksella katsottu olleen merkitystä omaisuuden säilyttämiseen tai kartoittamiseen.

Tämän tapauksen osalta ei ole tarkempaa tietoa siitä, miten mies on todellisuudessa toiminut tai jättänyt toimimatta avioliiton aikana yhteisen talouden hyväksi. Osituksen sovittelua on tapauksessa todennäköisesti puoltanut se seikka, että mies on ollut varaton ja hänen työelämästä pois jättäytymisellä on ollut negatiivinen vaikutus puolisoitten talouteen eli hän on laiminlyönyt toimimisen yhteisen talouden hyväksi ainakin tällä tavoin. Puolittamisperiaatteen noudattaminen tässä tapauksessa olisi johtanut siihen, että vähemmän omistava puoliso olisi saanut enemmän omistavan puolison kustannuksella perusteetonta taloudellista etua. Tämä olisi johtanut enemmän omistava puolison eli vaimon kannata kohtuuttomaan ositukseen, kun otetaan huomioon vähemmän omistavan puolison toiminta heidän yhteisen talouden hyväksi avioliiton aikana.

4.4.1.1 Puolisoiden yhteinen talous

Jotta voidaan ymmärtää millaista toimintaa yhteisen talouden hyväksi puolisoilta edellytetään, tulee olla selvillä myös se, mitä yhteiseen talouteen kuuluu. *Välimäki* on väitöskirjassaan jakanut yhteisen talouden määritelmän suppeaan ja laajaan. Suppean yhteisen talouden määritelmä sisältää *Välimäen* mukaan avioliittolain 103b §:ssä toiminnan kohteeksi määritellyn *yhteisen talouden*. Tämän ilmaisun voidaan todeta muistuttavan avioliittolain 46.1 §:ää, jossa on ilmaistu se, mitä luetaan puolisoitten elatusvelvollisuuteen avioliiton aikana. Avioliittolain mukaan elatusvelvollisuuteen kuuluu paitsi velvollisuus ottaa osaa perheen yhteiseen talouteen myös velvollisuus puolisoitten elatukseen. Lain esitöistä voitaisiin ymmärtää, että AL 103b §:n ilmaisulla yhteinen talous on sama sisältö kuin AL 46.1 §:n ilmaisulla perheen yhteinen talous.⁸⁵ Mikäli näiden yhtenäisyys hyväksyttäisiin, tarkoittaisi se sitä, että yhteiseen talouteen

⁸⁵ AL 46 § on muutettu nykymuotoonsa 16.4.1987, jolloin siihen lisättiin perheen määre. Muutosta ennen AL 46 §:n sanamuoto oli siis sama, kun nykyinen AL 103b §:n sanamuoto. *Välimäen* mukaan AL 46 §:n sanamuodon muutos puhuu sen puolesta, että tarkoituksena oli muuttaa myös säännöksen asiasisältöä, vaikka lainmuutoksen esitöiden mukaan aiemmasta säännöksestä ei ollut tarkoitus poiketa.

eivät kuuluisi puolisoiden ja lasten elatuksen piiriin kuuluvat seikat vaan puhtaasti puolisoiden yhteinen talous. Elatusavusta on omat säännökset laissa lapsen elatuksesta (ElatusL), joihin ei ole tässä tutkielmassa syytä perehtyä tarkemmin.

Laajaan yhteisen talouden määritelmään *Välimäki* katsoo kuuluvan avioliittolain ja elatuslain säännökset. Hänen mukaan avioliittolain ja elatuslainsäännökset ei vain sovellu avioliiton aikaisten elatusriitojen ratkaisemiseen vaan myös ohjaavat sitä, miten puolisoiden tulee hoitaa velvollisuutensa avioliiton aikana ja tällä tavoin täyttää AL 103b §:n edellytys riittävästä toiminnasta puolisoiden yhteisen talouden hyväksi. Näin ollen avioliittolain edellytysten lisäksi riittäväksi toiminnaksi puolisoiden yhteisen talouden hyväksi katsotaan myös elatussäännökset ja niiden mukainen elatusvelvollisuuden toteutuminen avioliiton aikana.

Välimäki päätyy kuitenkin siihen, että AL 103b §:n ilmaisulla yhteinen talous tarkoitetaan eri asiaa kuin AL 46.1 §:n perheen yhteisellä taloudella. Sovittelusäännöksen *yhteisen talouden* käsite on laajempi kuin elatusvelvollisuussäännöksen *perheen yhteinen talous* ja *Välimäki* katsoo siihen ainakin kuuluvan AL:n mukaisen perheen yhteisen talouden, puolisoiden elatuksen sekä ElatusL:n mukaisen lapsen elatuksen.⁸⁶

Tämän havainnollistamiseksi on syytä palata aiemmin mainittuun I-SHO 30.5.2014 ratkaisuun, jossa ositusta soviteltiin niin, että aviomiehen avio-oikeus poistettiin kokonaan siitä syystä, että hänen ei katsottu riittävästi toimineen yhteisen talouden hyväksi. Tämän osalta voidaan todeta, että aviomies laiminlöi yhteisen talouden hyväksi toimimisen sekä puolisoiden elatusvelvollisuuden jättäytymällä pois työelämästä, vaikka hän oli varaton.

4.4.1.1 Puolisoiden toimita yhteisen talouden hyväksi – miten toteutuu käytännössä

Jotta osituksen sovittelua voidaan harkita yhteisen talouden hyväksi toimimisen tai sen laiminlyönnin perusteella, on ymmärrettävä tarkemmin sen ilmenemismuotoja.

Yhteisen talouden hyväksi toimimista ei välttämättä voida todeta suoraan osituslaskelmasta, esimerkiksi tiettyinä varallisuuseränä tai velan vähenemisenä, mutta

⁸⁶ *Välimäki* 1995 s. 80

tietyt raamit sille tulee kuitenkin määritellä. Ensinnäkin puolison toiminta yhteisen talouden hyväksi voi olla sellaista, että se on selvästi osoitettavissa. Tällaiseksi toiminnaksi voidaan katsoa esimerkiksi toisen puolison kotona oleminen lasten kanssa, jotta toinen puolisoista on voinut keskittyä täysin varallisuutensa kasvattamiseen. *Välimäen* mukaan tällaisen välillisesti varojen kartuttamiseen kohdistuneen toiminnan huomioiminen osituksen sovittelussa on selviö.⁸⁷

Yhteiseen talouteen panostaminen voi olla myös sellaista toimintaa, jonka ei voida osoittaa edes välillisesti kohdistuneen toisen puolison omaisuuden kartuttamiseen, mutta siitä huolimatta se voidaan ottaa huomioon osituksen sovittelussa. Tätä puoltaa myös oikeuskäytäntö ratkaisussa HHO 3.2.1993 S 91/1139. Tällaiseksi toiminnaksi voidaan katsoa sellainen toiminta, että kummankin puolison tulot on käytetty yhteiseen kulutukseen siten, että ne eivät näy osituslaskelmassa, mutta voidaan kuitenkin sanoa, että puolisoiden yhteinen talous on ollut riippuvainen kummankin puolison hankkimista tuloista.

Avioliittolaki ei anna vastausta kysymykseen, millaista talouteen panostamisen tulee olla. Vastaus tähän löytyy kuitenkin lain esitöistä. Lain esitöiden mukaan *panostuksen tulee olla tulojen hankkimista ansiotyössä kodin ulkopuolella ja niiden tulojen käyttämistä yhteiseen talouteen*. Merkittävä lisä tähän on se, että lain esitöissä kotitöihin osallistuminen on rinnastettu varojen käyttämiseen. Näin ollen kotitöihin osallistuminen on sovittelun kannalta samantarvoisessa asemassa kuin taloudellinen panostus.⁸⁸ Tämä on todettu myös sovittelukäytännössä.⁸⁹

Yhteiseen talouteen panostamisen laiminlyönnistä voidaan mainita seuraava tapaus.

THO 14.5.1992 S 91/678: Puolisoiden varat osituslaskelman mukaan merkittävästi erosivat toisistaan ja toinen puolisoista olisi laskelman mukaan ollut velvollinen maksamaan toiselle puolisoilla tasinkoa 157 500 mk. Puolisoiden avioliitto kesti noin kolme vuotta ja enemmän omistavan puolison varat olivat avioliittoa edeltäneeltä ajalta. Enemmän omistava puoliso pystyi osoittamaan, että yksin hänen varoillaan oli maksettu asunnon hoitovastikkeet, autotallin vuokra, vakuutukset sekä puhelin- ja sähkökulut. Toinen puolisoista ei ollut osallistunut

⁸⁷ Välimäki 1995 s. 82

⁸⁸ Välimäki 1995 s. 84

⁸⁹ Kts. HHO 3.2.1993 S 91/1139

yhteisiin perheen menoihin eikä hän myöskään vedonnut kotitöihin osallistumiseen ja näin ollen ositusta soviteltiin niin, että enemmän omistavan puolison ei ollut velvollinen maksamaan lainkaan osinkoa.

Tapauksessa vähemmän omistava puoliso ei ollut osallistunut riittäväällä tavalla yhteiseen talouden hoitoon, esimerkiksi kotitöihin tai lastenhoitoon. Sen sijaan enemmän omistava puoliso oli vastannut kaikista arkipäiväisistä menoista ja tästä syystä ositusta soviteltiin siten, että enemmän omistava puoliso vapautui tasingonmaksuvelvollisuudesta. Tapaukset voidaan todeta, että mikäli osituksen sovitteluun ei olisi päädytty, vähemmän omistava puoliso olisi saanut perusteettomasti taloudellista etua avioliiton johdosta. Se, millainen yhteiseen talouteen panostaminen vähemmän omistavan puolison osalta olisi ollut riittävä, jotta sovitteluun ei olisi päädytty, on mahdotonta sanoa. Lähtökohtaisesti varmasti voitaisiin lähteä siitä, että mikäli kyseessä olisi ollut pidempi, esimerkiksi kymmenen vuotta kestänyt avioliitto ja vähemmän omistanut puoliso olisi vedonnut siihen, että hän on hoitanut päivätyönään kotia ja lapsia, sovitteluun ei olisi päädytty.

4.4.1.2 Puolittamisperiaatteen rajoittaminen ja laajentaminen

Kuten aiemmin on kerrottu, aviovarallisuus-oikeutemme pääsääntönä on puolittamisperiaate. Osituksen sovittelua vaadittaessa ja siihen päädyttäessä puolittamisperiaatteesta poiketaan. Tämä tarkoittaa sitä, että puolittamista rajoitetaan, määräämällä avio-oikeuden alaista omaisuutta avio-oikeudesta vapaaksi omaisuudeksi tai niin, että sitä laajennetaan siten, että avio-oikeudesta vapaa omaisuus määrätään avio-oikeuden alaiseksi omaisuudeksi.

Puolittamisperiaatteen rajoittamisella tarkoitetaan sitä, että puolittamisperiaatteesta poiketaan siten, että toinen puolisoista ei saa hänelle kuuluvaa puolikasta. Puolittamisen rajoittamisvaatimukset voivat olla seuraavanlaisia, toinen puolisoista on laiminlyönyt osallistumisen yhteiseen talouteen kykyjensä mukaisella tavalla tai toisen puolison panos yhteiseen talouteen on merkittävästi suurempi puolisoitten tuloerojen takia. Pääsääntö on kuitenkin, että toisen puolison pienemmät tulot eivät kelpaa yhdenvertaisesta kohtelusta poikkeamisen perusteeksi, sillä se todennäköisesti

merkitsisi juuri mainittujen kotitöiden aliarvioimista.⁹⁰ Tuloeroedellytystä ei kuitenkaan täysin voida sivuuttaa, sillä se saattaa joissa tilanteissa olla myös sovittelua puoltava tekijä.⁹¹

Puolittamisen rajoittaminen tarkoittaa käytännössä siis sitä, että ositusta ei suoriteta puolittamisperiaatteen mukaisesti niin, että kumpikin puoliso saisi puolet avio-oikeuden alaisen omaisuuden säästöstä, vaan kumpikin puoliso saa ainoastaan sen mihin pesänjakaja katsoo puolisoiden olevan oikeutettuja.⁹²

Puolittamisen laajentamisesta puhuttaessa tarkoitetaan avioehtosopimuksen mukaisen osituksen sovittelua. Tällaista avioehtosopimuksen sovittelua voidaan vaatia tilanteissa, joissa puolisoiden varallisuuserot ovat erisuuruiset esimerkiksi siitä syystä, että toinen puolisoista on hoitanut kotia ja lapsia päivätyönään pitkän avioliiton ajan ja toisen puolison tulot on jouduttu käyttämään kokonaisuudessaan yhteisen talouden hyväksi. Tämä tarkoittaa käytännössä sitä, että avioehtosopimuksen nojalla avio-oikeudesta vapaa omaisuus voidaan määrätä sovittelussa avio-oikeuden alaiseksi omaisuudeksi kokonaan tai osittain ja näin toisen puolison toiminta yhteisen talouden hyväksi tulee osituksessa huomioiduksi. Avioehtosopimuksen sovittelu katsotaan radikaaleimmaksi sovittelutavaksi ja sen voidaan todeta tästä syystä edellyttävän erittäin painavia perusteluita.⁹³

Puolittamisen laajentamisesta ja rajoittamisesta on kerrottu tarkemmin sovittelukeinojen yhteydessä luvussa 5.

4.4.2 Puolisoiden toiminta omaisuuden kartuttamiseksi ja säilyttämiseksi

Tässä osiossa tarkastellaan puolisoiden toimintaa omaisuuden kartuttamiseksi ja säilyttämiseksi, sovittelun harkintaperusteena. Kuten edellinen sovittelun harkintaperuste, myös tämä on avioliittolaissa 103b §:ssä ilmaistu väljästi ”*osituksen sovittelua harkittaessa on otettava huomioon puolison toiminta omaisuuden*

⁹⁰ Välimäki 1995 s. 85

⁹¹ Tilanne, jossa tuloero saattaa puolta sovittelua on esimerkiksi sellainen, että toinen puolisoista tienaa huomattavan paljon enemmän ja käyttää kaiken tienäänsä perheen yhteiseen talouteen ja tulojen lähteenä on sivuomaisuus tai muun avio-oikeudesta vapaan omaisuuden tuotto.

⁹² Välimäki 1995 s. 85

⁹³ Sovittelua täytyy näissä tilanteissa tukea useampi kuin yksi perustelu eli puolittamisen laajentamista täytyy tukea useampi sen suuntaan puhuva peruste.

kartuttamiseksi ja säilyttämiseksi” ja tästä syystä sitä on *Välimäen* mukaan tulkittava laajasti. Hänen mukaan toiminnaksi tulee katsoa aktiivinen toiminta, laiminlyönnit, suoranainen ja välillinen toimita sekä passiivinen toiminta.⁹⁴

Toiminta omaisuuden kartuttamiseksi ja säilyttämiseksi on helpommin arvioitavissa, kuin toiminta yhteisen talouden hyväksi, sillä kyseessä on yleensä sellainen omaisuus, joka otetaan mukaan osituslaskelman varallisuuseriin tai velkoihin.

Omaisuuden kartuttamiseksi voidaan katsoa esimerkiksi varojen hankkiminen työskentelemällä, sijoittamalla, omaisuuden arvoa parantavat itse tehdyt korjaustyöt tai varojen saaminen vastikkeettomilla saannoilla. Omaisuuden säilyttämiseksi taas voidaan katsoa omaisuuden huoltaminen ja korjaaminen omalla työllä ja varojen luovuttaminen huolto- ja korjauskustannuksiin sekä omaisuuden vakuutusmaksujen maksaminen.

AL 103b §:stä ei ilmene millaiseen omaisuuteen toiminnan tulee kohdistua, jotta se voidaan lukea puolison eduksi ositusta soviteltaessa. *Välimäen* mukaan osituksen sovittelussa merkityksellisenä toimintana pitäisi olla vain puolisoitten omaisuuteen kohdistunut toiminta. Puolisoitten omaisuutta tarkasteltaessa on kiinnitettävä huomiota paitsi siihen, onko kyseessä puolison oma omaisuus vai toisen puolison omaisuus myös siihen, onko kyseessä avio-oikeuden alainen omaisuus vai avio-oikeudesta vapaa omaisuus.⁹⁵

Esimerkkinä siitä miten puolisoitten toiminta omaisuuden kartuttamiseksi vaikuttaa osituksen sovitteluun, voidaan mainita tuore korkeimman oikeuden tuomio. Tapauksessa avioliiton kesto sekä puolisoitten toiminta omaisuuden kartuttamiseksi ja säilyttämiseksi ei olisi pesänjakajan mukaan puoltanut osituksen sovittelua. Korkein oikeus sen sijaan katsoi merkittävämmäksi perusteeksi sen, että puolittamisperiaatteen mukainen ositus olisi johtanut kohtuuttomuuteen ja se sovitteli ositusta.

KKO 2016:67: Puolisot olivat olleet naimisissa 22 vuotta. Puolisoilla ei ollut avioehtosopimusta eikä muullakaan perusteella avio-oikeudesta vapaata omaisuutta. Puoliso B oli saanut tulonsa yritystoiminnastaan eli omistamastaan kommandiittiyhtiöstä, joka oli ottanut kaksi vapaaehtoista

⁹⁴ Lain esitöissä on katsottu, että omaisuuden kartuttamisena ja säilyttämisenä tulee ottaa huomioon myös perheen muiden menojen rahoitukseen osallistuminen (HE 62/1986 s.69).

⁹⁵ Välimäki 1995 s. 99

eläkevakuutusta B:n eläketurvaksi. Puoliso A taas oli saanut ansiotulonsa työstään kaupungin palveluksessa. A vaati, että B:n omistaman kommandiittiyhtiön ottamien vapaaehtoisten eläkevakuutusten takaisinnostoarvo oli otettava huomioon osituksessa B:n ositettavina varoina. Tällöin B:n olisi enemmän omistavana puolisona tullut maksaa A:lle tasinkoa. B vaati osituksen sovittelua. Pesänjakaja ei sovitellut ositusta vaan katsoi, että vapaaehtoiset eläkevakuutukset tuli osituksessa ottaa huomioon ja B:n tulisi maksaa tasinkoa A:lle. Pesänjakaja perusteli päätöstään pitkään kestäneellä avioliitolla ja puolisoiden toiminnalla yhteisen talouden hyväksi. Näin pesänjakaja katsoi, että puolittamisperiaatteen mukainen ositus ei johtanut kohtuuttomaan lopputulokseen. Käräjäoikeus ja hovioikeus katsoi niin ikään, että kyseiset vapaaehtoiset eläkevakuutukset tuli ottaa huomioon osituksessa takaisinnostovastaan. Sen sijaan korkein oikeus katsoi sovittelukriteereiden täyttyvän ja sovitteli ositusta B:n hyväksi, poistaen tältä tasingonmaksuvelvollisuuden. Korkein oikeus perusteli tätä sillä, että vapaaehtoisten eläkevakuutusten tarkoituksena oli ollut täydentää B:n lakisääteistä eläkettä, joka oli A:n lakisääteistä eläkettä huomattavasti pienempi. Sekä sillä, että mikäli B joutuisi maksamaan tasinkoa, hänen suunnittelemansa eläketurva olisi huomattavasti pienempi kuin A:n ja tämä johtaisi kohtuuttomaan lopputulokseen.

Tässä tapauksessa puolisoiden pitkä avioliito ja se, että puoliset olivat kumpikin olleet ansiotyössä avioliiton aikana, eivät olleet riittävä peruste puhumaan sovittelu vastaan, vaan korkein oikeus katsoi, painavammaksi perusteeksi sen, että puolittamisperiaatteen mukainen ositus olisi johtanut kohtuuttomaan lopputulokseen. Näin ollen puolittamisperiaatetta puoltavaksi perusteeksi ei riittänyt se, että vähemmän omistava puoliso oli osallistunut puolisoiden omaisuuden kartuttamiseen ja säilyttämiseen.

Toinen hyvin mielenkiintoinen korkeimman oikeuden tuomio on KKO 2003:29, jossa pesänjakaja, hovioikeus ja korkein oikeus olivat katsoneet, että avioliiton hyvin lyhyt, muutaman kuukauden kesto vaikutti siihen, että puoliset eivät olisi toiminnallaan kyenneet riittävästi kartuttamaan osituksen kohteena olevaa omaisuutta. Tapauksessa päädyttiinkin sovittelemaan ositusta siten, että enemmän omistavan puolison perilliset

vapautettiin tasingonmaksuvelvollisuudesta. Kyseinen tapaus koski ositusta, joka perustui toisen puolison kuolemaan, mutta on hyvin todennäköistä, että korkein oikeus olisi päätenyt sovitteluun ositusta vastaavalla tavalla, jos kyseessä olisi ollut avioero-ositus. Korkein oikeus totesi tuomiolauselmassa, että yksin avioliiton kestolle ei voitu antaa ratkaisevaa merkitystä, sillä puolisoitten tosiasiallinen yhteiselämä oli alkanut jo ennen avioliittoa. Huomion arvoista sen sijaan oli se, että vähemmän omistava puoliso ei ollut millään tavalla näyttänyt osallistuneen ositettavan omaisuuden ylläpitoon tai siitä aiheutuneisiin kustannuksiin. Tästä voidaan todeta, että puolisoitten toimita omaisuuden kartuttamiseksi ja säilyttämiseksi on hyvin suuressa roolissa arvioitaessa osituksen sovittelu mahdollisuuksia.

Toiminnan omaisuuden kartuttamiseksi ja säilyttämiseksi lisäksi merkityksellisiä ovat myös laiminlyönnit omaisuuden säilyttämiseksi ja kartuttamiseksi sekä velkaantuminen. Puolison laiminlyödessä esimerkiksi omaisuuden säilyttämisen, voidaan osituksessa reagoida muullakin tavalla kuin osituksen sovittelulla. Avioliittolaki mahdollistaa velkaantumisen ja omaisuuden kartuttamisen sekä omaisuuden säilyttämisen laiminlyönteihin puuttumisen muillakin tavoilla kuin osituksen sovittelulla. Näitä puuttumistapoja ovat vastikkeet, velan kattamissäännöt sekä yleiset siviilioikeudelliset keinot eli puolison toiminta voidaan näin ollen ottaa osituksessa huomioon useallakin eri tavalla. Tässä yhteydessä on syytä tarkastella lyhyesti vastikesäännösten suhdetta sovitteluun.

4.4.2.1 Sovittelun ja vastikkeiden välinen suhde

Kun tarkastellaan toimintaa omaisuuden kartuttamiseksi ja säilyttämiseksi merkittävään rooliin nousevat avioliittolain vastikesäännöt. Avioliittolain 37 §:n mukaan puolison tulee hoitaa omaisuutta, johon toisella puolisoilla on avio-oikeus, niin ettei se aiheuttomasti vähene tämän puolison vahingoksi. Kyseinen lainkohta ei sääntele seurauksia tämän käyttäytymisnormin rikkomisesta, vaan niistä on säädetty erikseen avioliittolain 93–95 §:ssä. Näissä säädöksissä säännellään se, mitä seurauksia AL 37 §:n käyttäytymisnormin rikkomisesta seuraa. Vastikesäännökset eroavat sovittelusta siinä, että vastikesäännösten edellyttämä käyttäytymisnormi eli omaisuuden hoitovelvollisuus on laissa tarkoin määritelty, toisin kuin sovittelusäännöksessä. Tämän lisäksi vastikesäännökset eroavat sovittelusta siinä, että

vastikesäännösten oikeustositseikat sekä oikeusseuraamukset ovat tarkoin avioliittolaissa määriteltyjä. Sovittelusäännöksen oikeustositseikasto taas on hyvin avoimesti kirjoitettu ja se edellyttää ainoastaan osituksen kohtuuttomuutta sekä sitä, että toinen puolisoista saa perusteetonta taloudellista etua. Sovittelusäännöksen oikeusseuraamuksia ei myöskään ole laissa määritelty vaan ne ovat määrällisesti avoimia sekä valinnaisia.

Vastike – ja sovittelusäännökset eroavat näin ollen merkittävästi toisistaan. Vastikesäännökset ovat varsinaisia sääntöjä eli niiden edellyttämien oikeustositseikkojen käsillä ollessa laissa määritellyt oikeusseuraamukset on määrättävä. Sen sijaan sovittelusäännöstä voidaan luonnehtia periaateluotoiseksi säännöksi, jossa sen soveltajalla on laaja harkintavalta oikeusseuraamusten osalta.

Välimäki on kuvannut vastikkeiden ja sovittelusäännöksen erot myös seuraavalla tavalla. *Vastikesäännösten soveltamisala on ahdas, mutta ne ovat myös sovittelusäännöstä tehokkaampia ja vastikesäännösten edellytysten täytyessä harkintavaltaa ei voida käyttää vaan puolison on annettava toiselle puolisolle vastiketta.* Sovittelun edellytykset *Välimäki* kuvaa avoimiksi ja niiden harkintakriteerit ristiriitaisiksi. Lisäksi sovittelussa on otettava huomioon sekä sovittelua puoltavat että sovittelua vastaan puhuvat seikat.

Vastikkeiden ja sovittelun tarkoitus myös eroaa toisistaan. Vastikkeiden tarkoituksena on turvata avio-oikeuden alaisen omaisuuden säästön puolittaminen, kun taas sovittelun tarkoitus on avio-oikeuden alaisen omaisuuden säästön puolittamisen seurauksena tulleen tuloksen korjaaminen.

Kummankin säännöksen juuret, voidaan niiden eroista huolimatta, nähdä syntyneen tasavertaisen taloudellisen kumppanuuden ideaalista. Tästä kertoo se, että puolison laiminlyöntiin omaisuuden kartuttamiseksi ja säilyttämiseksi voidaan puuttua sekä *vastikkeilla* että *sovittelulla*. Vastikkeiden avulla tilanne palautetaan sellaiseksi, mikä se olisi ollut, jos ideaalia olisi noudatettu eli tilannetta, jossa puoliso ei olisi velkaantunut. Sovittelulla puolestaan pyritään siihen, että omaisuuden puolittaminen rajoitetaan siihen määrään, johon asti ideaali on toteutunut.⁹⁶

⁹⁶ Välimäki 1995 s. 105

Välimäki esittää teorioita siitä, ovatko vastike ja sovittelu vaihtoehtoisia tosilleen vai tosiaan täydentäviä.⁹⁷ Lain esityöt tukevat näkökulmaa, jonka mukaan sovittelu täydentää vastikesääntöjä, eivätkä ne ole vaihtoehtoisia toisilleen eli puoliso voi vaatia sekä vastiketta että osituksen sovittelua.⁹⁸

Sovittelu vastikesäännösten täydentäjänä on merkityksellinen silloin, kun vastikkeen tunnusmerkistö ei täyty tai vastiketta ei voida laskentateknisesti antaa eli siis silloin, kun vastikkeen käyttäminen estyy.⁹⁹ Näin ollen voidaan siis todeta, että puolison on mahdollista vaatia sekä vastiketta, että osituksen sovittelua, mikäli toinen puolisoista on laiminlyönyt toiminnan omaisuuden kartuttamiseksi ja säilyttämiseksi ja ositus johtaisi muutoin toisen puolison osalta kohtuuttomaan lopputulokseen.

4.4.2.3 Puolittamisen rajoittaminen ja laajentaminen

Ositusta soviteltaessa sillä perusteella, että puoliso on laiminlyönyt sellaisen toiminnan, jolla hänen tai puolisoitten yhteinen omaisuus olisi karttunut tai säilynyt paremmin, voidaan päätyä omaisuuden puolittamisen rajoittamiseen tai omaisuuden puolittamisen laajentamiseen eli avioehtosopimuksen sovitteluun samaan tapaan, kun aikaisemmin kerrotun puolisoitten toiminnan yhteisen talouden hyväksi yhteydessä.

Kuten aiemmin on todettu, varallisuusvoikeutemme pääsääntönä on omaisuuden puolittamisperiaate. Tästä puolittamisperiaatteesta voidaan poiketa sovittelemalla ositusta, mikäli toinen puolisoista ei ole osallistunut omaisuuden kartuttamiseen tai säilyttämiseen riittäväällä tavalla. *Välimäki* on todennut, että omaisuuden kartuttamisen eteen tehtävän toiminnan kohteena olevan omaisuuden luonteelle ei saa sovittelua harkittaessa antaa liikaa painoarvoa, sillä yksin se seikka onko kyseessä sivuomaisuus¹⁰⁰ vai ei, ei ole ratkaiseva tekijä.¹⁰¹ Toisin sanoen kartuttamisen ja säilyttämisen

⁹⁷ Kts. *Välimäki* 1995 s. 106

⁹⁸ HE 62/1986 s. 71 Sovittelun todetaan olevan käytettävissä, jos ”puoliso on huomattavissa määrin ylivelkainen, eikä kysymys ole sellaisesta velkaantumisesta, joka oikeuttaisi vaatimaan osituksessa vastiketta.” *Välimäen* mukaan lain esitöistä lainattua kohtaa voidaan tulkita siten, että osituksen sovittelu ei ole mahdollista samalla perusteella, jolla vastikkeen edellytykset täyttyvät.

⁹⁹ Kts. *Välimäki* 1995 s. 109

¹⁰⁰ Sivuoimaisuudella tarkoitetaan omaisuutta, joka puolisoilla on ollut avioliittoon mennessään tai jonka hän on saanut avioliiton aikana vastikkeetta (perintönä, testamentilla tai lahjana) tai omaisuutta, jonka puoliso on saanut tai ansainnut puolisoitten asuessa erillään.

¹⁰¹ *Välimäki* 1995 s. 132

kohteena oleva omaisuus voi olla puolison omaa, puolisoiden yhteistä tai toisen puoliso avio-oikeudesta vapaata omaisuutta.

Omaisuuksen puolittamisperiaatteen rajoittamisesta voidaan mainita seuraava sovittelumyönteinen tapaus, jossa omaisuuden luonteella on, vastoin *Välimäen* tulkintaa, ollut merkitystä sovittelun lopputulokseen.

RHO 19.6.1991 S 89/379: Osituslaskelman mukaan toisen puolison tuli maksaa tasinkona toiselle 21 250 mk. Puolisoiden olivat avioliitossa 7.3.1986–22.8.1988, josta heidän todellinen yhteiselo oli kestänyt noin puolitoista vuotta. Avioliittoon mennessään toisella puolisoista oli kiinteistöosuus ja toinen oli varaton. Puolisot olivat toimineet tasavertaisesti yhteisen talouden hyväksi. Ositusta päädyttiin sovitteluun siten, että toisen puolison kiinteistöosuus määrättiin avio-oikeudesta vapaaksi omaisuudeksi, jonka jälkeen tasinko aleni 6 250 mk:ksi.

Tässä tapauksessa toisen puolison kiinteistöosuus oli sivuomaisuutta, joka sovittelun seurauksena määrättiin avio-oikeudesta vapaaksi omaisuudeksi, koska toinen puolisoista ei ollut osallistunut kyseisen kiinteistöosuuden hankintaan tai muutenkaan tehnyt töitä sen arvon säilyttämiseksi tai kartuttamiseksi. Sen sijaan puolisoiden muun omaisuuden arvoon perustuvan tasingon maksamisvelvollisuuden sovitteluun ei ollut perusteita, koska kumpikin puoliso oli panostanut tasavertaisesti yhteiseen talouteen.

Mainittakoon myös tapaus, jossa Vaasan hovioikeus oli sovittelukielteisesti kumonnut käräjäoikeuden tuomio sovittelusta.

VHO 29.11.2011 (S 10/821): Kyseessä oli yli 30 vuotta kestänyt avioliitto, jota ennen toinen puolisoista oli perinyt asunnon, jota sittemmin oli käytetty puolisoiden yhteisenä kotina. Kummatkin puolisot olivat panostaneet toisen puolison omistamaan asuntoon ja yhteiseen talouteen tasapuolisesti. Käräjäoikeus sovitteli ositusta niin, että omaisuudesta määrättiin 2/3 avio-oikeudesta vapaaksi. Hovioikeus taas kumosi käräjäoikeuden tuomion ja katsoi, että perusteita sovittelulle ei ollut.¹⁰²

¹⁰² Savola 2015 s. 89

Käräjäoikeus päätyi sovitteluun ositusta todennäköisesti siitä syystä, että se katsoi toisen puolison ennen avioliittoa perityn asunnon sivuomaisuudeksi, johon toisella puolisoilla ei olisi ollut avio-oikeutta huolimatta siitä, että tämä oli kartuttanut sitä. Hovioikeus taas katsoi, että sovittelua vastaan puhuvia seikkoja oli useita, kuten muun muassa puolison panostus toisen puolison sivuomaisuuteen eli ennen avioliittoa perimään asuntoon. Tämän tapauksen voidaan todeta noudattavan aiemmin mainittua sääntöä siitä, että kartuttamisen tai säilyttämisen kohteena olevalle omaisuuden luonteelle ei saa antaa liikaa painoarvoa.

Niissä tilanteissa, joissa puolisoilla on avioehtosopimus, osituksen sovittelu voi johtaa omaisuuden puolittamisperiaatteen laajentamiseen. Puolittamisperiaatteen laajentaminen johtaa siihen, että jotakin avio-oikeudesta vapaata omaisuutta määrätään sovittelun seurauksena avio-oikeuden alaiseksi omaisuudeksi. Tätä voidaan soveltaa tilanteisiin, joissa toinen puolisoista on käyttänyt työpanostaan tai varojaan toisen puolison avioehtosopimuksen nojalla avio-oikeudesta vapaan omaisuuden kartuttamiseksi tai säilyttämiseksi. Esimerkkinä voidaan mainita tilanne, jossa toisen puolison omaisuuden tuottoja on käytetty toisen puolison avioehtosopimuksen nojalla avio-oikeudesta vapaan omaisuuden kartuttamiseen tai säilyttämiseen. Tällainen tilanne johtaisi siihen, että puoliso jonka omaisuuden tuottoja on käytetty, saisi perusteetonta taloudellista etua.¹⁰³ Tällaiseen avio-oikeudesta vapaan omaisuuden määräämiseen avio-oikeuden alaiseksi omaisuudeksi palataan sovittelukeinojen yhteydessä luvussa 5.

4.4.3 Muut puolisoitten taloudellista asemaa koskevat seikat sovittelun harkintakriteerinä

Avioliittolain 103b §:n mukaan osituksen sovittelua harkittaessa on otettava huomioon edellä kerrotun puolison toiminnan lisäksi myös muut puolisoitten taloutta koskevat seikat. Tämän harkintakriteerin sanamuodosta voidaan päätellä, että sovitteluharkinnassa puolisoitten henkilökohtaisilla suhteilla eli esimerkiksi sillä, onko toinen puolisoista syyllinen eroon, ei ole merkitystä.¹⁰⁴ Merkitystä on ainoastaan

¹⁰³ Välimäki 1995 s. 135

¹⁰⁴ Välimäki 1995 s. 71

puolisoiden taloutta koskevilla seikoilla. Muiden harkintakriteereiden tavoin, myös tämä kriteeri jää laissa melko avoimeksi. Lain esitöiden mukaan tällä kriteerillä tarkoitetaan muun muassa puolison varallisuusoloja tai taloudellista asemaa yleensä.¹⁰⁵

Puolisoiden taloudellinen asema on hyvin epämääräinen ja laaja käsite, johon *Välimäen* mukaan voidaan katsoa kuuluvan kaiken tyyppiset puolisojen varat kuten avio-oikeuden alainen ja siitä vapaa omaisuus, AL 35.3 §:ssä tarkoitetut oikeudet¹⁰⁶, puolisojen avio-oikeusyhteyden katkeamisen jälkeen saama omaisuus, puolisojen osituksen jälkeen saamat varat sekä sellaiset varat, jotka puolisojen tiedetään tulevaisuudessa saavan, kuten eläke. Varojen lisäksi taloudelliseen asemaan lasketaan kuuluvaksi myös velvoitteet eli velat, jotka katetaan osituksessa sekä velat, jotka jäävät elämään osituksen jälkeen.¹⁰⁷

Taloudelliseen asemaan luetaan lähes kaikki puolisojen varallisuus, mutta tämä ei automaattisesti tarkoita sitä, että kyseinen varallisuus hyväksytään sovitteluperusteeksi. Se, hyväksytäänkö omaisuus sovitteluperusteeksi, riippuu täysin siitä, mikä omaisuus on kyseessä.¹⁰⁸

Tarkastellaan esimerkkinä omaisuutta, joka on saatu avio-oikeusyhteyden katkeamisen jälkeen eli ositusperusteen syntyhetken jälkeen. Selvää on, että tällainen omaisuus ei kuulu enää avio-oikeuteen. *Välimäen* mukaan tällainen omaisuus kuitenkin luetaan puolisojen taloudelliseen asemaan, joka on yksi AL 103b §:n sovittelun harkintakriteeri. Toinen asia kuitenkin on se, että voidaanko kyseisen omaisuuden omistamista pitää sovitteluharkinnassa huomioon otettavana seikkana eli voidaanko kyseistä omaisuutta hyödyntää tasingon maksamiseen.

Lain esitöissä avio-oikeusyhteyden katkeamisen jälkeen saatu omaisuus hyväksytään sovitteluperusteeksi,¹⁰⁹ mutta kirjallisuudessa *Saarenpää*, *Aarnio* ja *Helin* eivät ole

¹⁰⁵ Kts. HE 62/1986 s. 69

¹⁰⁶ Oikeudet, joita ei voida luovuttaa tai jotka muuten luonteeltaan ovat henkilökohtaisia eli ns. avioliittolain kolmas omaisuuslaji kuten tekijänoikeus.

¹⁰⁷ Lohi 2016 s. 639

¹⁰⁸ Kts tarkemmin *Välimäki* 1995 s. 150–166

¹⁰⁹ HE 62/1986 s. 69: ”Osituksen sovittelua harkittaessa voitaisiin ottaa huomioon myös avio-oikeusyhteyden katkeamisen jälkeen tapahtuneet, puolisojen talouteen vaikuttavat olosuhteiden muutokset.”

sitä hyväksyneet.¹¹⁰ Saarenpää perustelee kantaansa siten, että mikäli avio-oikeusyhteyden katkeamisen jälkeen saatu omaisuus otettaisiin sovitteluharkinnassa huomioon, olisi huomioon otettava laajemmin myös kaikki muukin tulevaisuudessa saatava omaisuus.¹¹¹ Tämä taas puolestaan sotisi vastoin ositusjärjestelmän tarkoitusta ja se voisi myös pahimmillaan pitkittää myös osituksen toimittamista.¹¹² Tältä osin oikeuskirjallisuus ja lain esityöt poikkeavat toisistaan. *Saarenpään, Aarnion ja Helinin* kanta, jonka mukaan omaisuutta, jonka puoliso on saanut ositusperusteen syntyhetken jälkeen, ei voida määrätä avio-oikeuden alaiseksi omaisuudeksi sovittelun seurauksena, tuntuisi perustellummalta. *Lohi* toteaa kuitenkin, että lainesitöiden ajatusta ositusperusteen syntyhetken jälkeen tapahtuvien varallisuusmuutoksien vaikutuksista sovitteluun ei voida täysin sivuuttaa, mutta niiden huomioimiselle on asetettava tiukat rajat.¹¹³

Kuten useaan otteeseen aiemmin on todettu, sovittelusäännös on kirjoitettu hyvin avoimeksi ja tämä on yksi esimerkki siitä, että kaikille sovitteluedellytyksille ei voida antaa painavaa merkitystä. Näin ollen voidaan todeta, että puolisoiden taloudellinen asema sovitteluperusteena on hyvin epämääräinen eikä lain esitöistä juurikaan saa apua sen tulkintaan. Näin sen painoarvo sovitteluharkinnassa on vähäisempi kuin puolisoiden toimintaan yhteisen talouden hyväksi ja omaisuuden kartuttamiseksi ja säilyttämiseksi.

4.4.4 Tarveperuste – ja panosperusteen suhde sovitteluharkinnassa

Edellä on kerrottu sovittelun harkintakriteereistä, joiden tarkoituksena on tutkia mennyttä eli sitä, miten puoliset ovat toimineet ja mitä he ovat tehneet ennen avio-oikeusyhteyden katkeamista. Näiden kriteereiden osalta voidaan puhua myös panosperusteista eli siitä kuinka paljon puoliset ovat panostaneet omaisuuteensa. Viimeisen harkintakriteeri eli ”muut näihin verrattavat puolisoiden taloutta koskevat seikat” osalta kyseessä on kuitenkin puolison taloudelliseen tarpeeseen perustuva harkintakriteeri eli tarveperuste. Tarveperusteissa tarkastellaan tulevaisuutta eli sitä millainen puolisoiden taloudellinen tila tulee olemaan osituksen jälkeen.

¹¹⁰ Kts. Saarenpää 1992 s. 140–142 ja Aarnio–Helin 1992 s. 235–236.

¹¹¹ Saarenpää 1992 s. 140–142

¹¹² Välimäki 1995 s. 160

¹¹³ ¹¹³ Lohi 2016 s. 642

Avioliittolain 103b §:n sanamuodosta voidaan selvästi päätellä, että panosperusteet kelpaavat sovitteluperusteiksi. Sen sijaan hieman epäselvää on tarveperusteiden eli toisen puolison tarpeen, soveltuminen sovitteluperusteiksi. Lain esitöissä ei ole myöskään otettu suoraan kantaa siihen kelpaavatko tarveperusteet sovitteluperusteiksi, mutta siellä esiintyvin esimerkkien valossa tarveperusteet voidaan katsoa kelpaavan sovitteluperusteiksi.¹¹⁴

Oikeuskirjallisuudessa on myös pohdittu tarveperusteiden hyväksyttävyyttä ja muun muassa *Helin* hyväksyy tarveperusteet perustellen kantansa lainvalmistelutöillä.¹¹⁵ Asiaa on pohtinut myös *Saarenpää* ja hänen mukaansa jotkut tarveperusteista saattavat olla sellaisia, että ne voidaan ottaa sovitteluperusteluiksi. Tällainen on *Saarenpään* mukaan puolisoitten varallisuusasema ositushetkellä.¹¹⁶

Oikeuskäytännössä hovioikeudet ovat ottaneet useassa ratkaisussaan kantaa tarveperusteisiin. Näiden ratkaisuiden pohjalta oikeuskäytännön voitaisi katsoa lähtökohtaisesti hyväksyneen ne sovitteluperusteeksi.¹¹⁷ Sen sijaan korkein oikeus ei ole ottanut kantaa tarveperusteiden hyväksyttävyyteen sovitteluperusteena.

Tarveperusteet, jotka johtuvat puolison heikosta taloudellisesta asemasta ositushetkellä, voidaan näin ollen katsoa hyväksyttäväksi sovitteluperusteiksi. Tarveperusteita huomioon otettaessa on syytä huomioida myös avioliittolain elatusapujärjestelmä, joka sulkee muun muassa käyttövarojen eli elatusavun tarpeen osituksen sovittelun ulkopuolelle.¹¹⁸

Avioliittolain 103 b §:n kirjoitustavasta voitaisiin päätellä, että panosperusteet saisivat suuremman painoarvon sovitteluharkinnassa. Tämä ajattelutapa ei juuri saa tukea sovittelukäytännöstä, sillä vaikuttaa siltä, että panos- ja tarveperusteiden keskinäiseen suhteeseen ei ole kiinnitetty huomiota. Sovittelukäytännöstä voi kuitenkin tehdä sen

¹¹⁴ HE 62/1986 s. 69: ”Osituksen sovittelua harkittaessa voitaisiin ottaa huomioon myös avio-oikeusyhteyden katkeamisen jälkeen tapahtuneet, puolisoitten talouteen vaikuttavat olosuhteiden muutokset.” Esimerkkinä voidaan mainita puolison työkyvyn menetys, joka heikentää hänen toimeentulomahdollisuuksia.

¹¹⁵ Kts. *Helin* 1994 s. 17–18.

¹¹⁶ *Saarenpää* 1992 s. 140–142.

¹¹⁷ Kts. VHO 9.11.1993 S93/668

¹¹⁸ Kts. *Välimäki* 1994 s. 175

huomion, että tarveperusteet saavat suuremman huomion niissä tilanteissa, kun ne puhuvat sovittelun puolesta eivätkä sitä vastaan.¹¹⁹

Välimäen mukaan tarveperusteita tarkemmin analysoitaessa, voidaan todeta niiden merkityksen vaihtelevan tilanteittain ja niillä on enemmänkin panosperusteita tukeva vaikutus.¹²⁰ Tästä voidaankin todeta, että panosperusteet eli esimerkiksi puolisojen tekemä työ avioliiton aikana saa suuremman painoarvon osituksen sovittelun mahdollisuutta punnittaessa kuin tarveperusteet.

4.4.5 Avioliiton kesto-aika sovittelun harkintakriteerinä

Avioliittolain 103b §:n sovittelusäännöksen ensimmäisenä harkintakriteerinä on mainittu avioliiton kesto-aika. Se ei kuitenkaan ole itsenäinen sovitteluperuste vaan sitä voidaan *Lohen* mukaan pitää ensikäden kriteerinä, jolla arvioidaan muita harkintakriteereitä.¹²¹ Lain esitöissä on myös korostettu sitä, että avioliiton kesto-aika ei ole itsenäinen sovitteluperuste, eikä siihen saa kaavamaisesti kiinnittää huomiota. Esitöissä onkin todettu, että ”*avioliiton kesto-aika ei kuitenkaan ole välttämättä suoraviivaisessa yhteydessä siihen, missä määrin puoliset ovat myötävaikuttaneet yhteiseen talouteen ja omaisuuden kartuttamiseen. Siksi säännöksessä mainittuja tekijöitä on arvioitava kussakin tapauksessa itsenäisesti kiinnittämättä kaavamaisesti huomiota avioliiton kesto-aikaa*”. Avioliiton kestoajan merkitystä sovitteluperusteena voi selittää siten, että lyhyen avioliiton aikana puoliset eivät todennäköisesti ole ehtineet toimimaan yhteisen talouden ja ositettavan varallisuuden hyväksi niin merkittävässä määrin, kun taas pitkään kestäneen avioliiton aikana. Tästä hyvänä esimerkkinä on edellä mainittu korkeimman oikeuden ratkaisu KKO 2003:29, jossa puolisojen avioliitto oli kestänyt hyvin vähän aikaa, mutta merkittävä painoarvo sovitteluharkinnassa oli toisaalta annettu vai puolisojen panokselle omaisuuden kartuttamiseen. Tämän tapauksen valossa voidaan todeta, että kyseisen harkintakriteerin pitämistä epäitsenäisenä ensikäden harkintakriteerinä tarkoittaa juurinkin sitä, että sitä ei kaavamaisesti noudateta, vaan huomioon otetaan puolisojen todellisuudessa tekemä työ yhteisen talouden hyväksi ja omaisuuden kartuttamiseksi.

¹¹⁹ Kts. KouHO 16.10.1991 S 90/493, HHO 14.10.1992 S 91/854, VHO 9.00.1993 S 93/668.

¹²⁰ Välimäki 1994 s. 202

¹²¹ Lohi 2016 s. 633

Avioliiton kesto, ei siis näillä tiedon voi olla sovitteluharkinnan ainoa peruste. Avioliiton kesto ei yksinään näin ollen saa määrätä sovitteluun päättämisestä tai sovitteluvaatimuksen hylkäämisestä, vaan sovitteluharkinnan pääpaino on oltava muissa harkintakriteereissä.¹²²

Lain kirjoitustavasta voi siis saada virheellisen käsityksen avioliiton keston painoarvoista sovitteluharkinnassa. Avioliiton keston ollessa ensimmäisenä laissa mainituista harkintakriteereistä, voisi sen ajatella olevan myös painoarvoltaan merkittävin. Perusteltua on kuitenkin antaa sille vähemmän painoarvoa, kuin muille harkintakriteereille. Tämä siitä syystä, että pitkästä avioliiton kestosta huolimatta puoliset ovat voineet elää täysin erillistä elämää kartuttaen ainoastaan omaa omaisuuttaan.

4.4.5.1 Asuinliiton merkitys

Lain esitöissä sekä oikeuskirjallisuudessa on painotettu sitä, että avioliiton pituutta harkittaessa, huomiota ei saa kiinnittää ainoastaan muodolliseen avioliiton keston eli siihen aikaan, jonka puoliset ovat tosiasiallisesti olleet naimisissa. Merkitystä on sen sijaan annettava sille, kuinka kauan puolisoitten välinen yhdessäelö on todellisuudessa kestänyt. Näin avioliittoa edeltänyt puolisoitten yhteiselö voi pidentää sovittelussa huomioon otettavaa avioliiton kestoksi luettavaa aikaa ja puolestaan avioeroa edeltävä erillään asuminen voi lyhentää sitä.¹²³ Mainittakoon tästä esimerkkinä seuraavat tapaukset.

THO 20.4.1990 S 89/454: Puolisot olivat naimisissa noin kolme vuotta, jota ennen he olivat asuneet yhdessä 5 vuotta. Osituksessa enemmän omistavan puolison omaisuudeksi todettiin muun muassa omakotitalo ja auto ja hänen varojensa yhteisarvo olivat 400 000 mk. Omakotitalo oli ostettu asuinliiton aikana. Vähemmän omistavalla puolisoilla ei todettu osituksessa muuta omaisuutta kuin 4 500 mk:n arvoinen kuolinpesän osuus. Osituksessa enemmän omistava puoliso vaati sovittelua niin, että hän maksaisi tasingosta vain 40 %. Sovitteluvaatimus hylättiin, koska puolisoitten yhteiselämän katsottiin kestäneen 8 vuotta,

¹²² Välimäki 1994 s. 203

¹²³ HE 62/1986 s. 69

jonka aikana pääosa omaisuudesta oli hankittu. Pelkästään se peruste että, enemmän omistava puoliso oli tienannut enemmän avioliitonaikana, ei riittänyt osituksen sovitteluun, vaan puolisoiden katsottiin toimineen tasavertaisesti yhteisen talouden hyväksi. Merkittävin omaisuus eli omakotitalo oli hankittu asuinliiton aikana.

Tässä tapauksessa sovittelu vaatimus on hylätty sillä perusteella, että puolisoiden on katsottu toimineen tasavertaisesti yhteisen talouden hyväksi avioliiton ja asuinliiton aikana sekä se, että merkittävin omaisuus eli omakotitalo. Merkittävin painoarvio on annettu puolisoiden toiminnalle yhteisen talouden hyväksi.

Toinen tapaus, jossa hovioikeus on huomionut puolisoiden todellisen yhdessäelön aika, on HHO 18.12.1991 S90/1156.

HHO 18.12.1991 S 90/1156: Puolisot olivat olleet naimisissa noin 33 vuotta. Avioero tuli vireille 4.4.1989, jolloin se tuomittiin kahden vuoden erillään asumisen seurauksena. Puolisot olivat muuttaneet erilleen jo vuonna 1985. Puolisoilla oli täysi avio-oikeus toistensa omaisuuteen, jonka seurauksena enemmän omistavan puolison olisi tullut maksaa toiselle puolisolle 66 000 mk.

Enemmän omistava puoliso oli hankkinut varansa ja velkansa erilleen muuttamisen jälkeen. Enemmän omistava puoliso vaati osituksen sovittelua siten, että hänen erilleen muuttamisen jälkeen hankkimansa omaisuus määrätään avio-oikeudesta vapaaksi omaisuudeksi. Hovioikeus hyväksyi sovitteluvaatimuksen ja enemmän omistava puoliso vapautettiin tasingon maksamisesta.

Tässä tapauksessa on niin ikään kuin ensin mainitussa painoarvoa ei ole sovitteluharkinnassa saanut tosiasiallinen avioliiton kesto, vaan se onko merkittävä omaisuus hankittu asuinliiton aikana vai ei. Tästä nähdään myös se, että avioliiton kesto ei yksinään saa painoarvoa sovitteluharkinnassa, sillä osituksen sovitteluun on päädytty pitkästä avioliitosta huolimatta. Hovioikeus on katsonut, että puolisot eivät ole voineet toimia tasavertaisesti yhteisen talouden hyväksi tässä tilanteessa sillä, he ovat asuneet erillään omaisuuden hankintahetkellä. Näiden esimerkkien valossa

voidaan todeta, että sovittelukäytännössä on huomioitu lain esityöt avioliiton kestoharkintakriteerin osalta.

Kuten edellä mainitut tapaukset osoittavat olennaista sovittelun kannalta on selvittää, mitä puoliset ovat tosiasiallisesti tehneet asuinliiton aikana tai erillään asuessaan toisen puolison omaisuuden tai yhteisen talouden hyväksi. Tämä johtaa seuraavanlaiseen todistustaakkasääntöön. Puolison, joka vetoaa sovitteluharkinnassa vihkimistä edeltävään asuinliittoon, on näytettävä se toiminta toteen, jolla on merkitystä sovittelun kannalta. Toisin sanoen tähän vetoavan puolison on pystyttävä osoittamaan se toiminta, jolla hän vaatii sovittelua. Mikäli puoliso taas vetoaa avioliiton aikaiseen erillään asumiseen, on hänen näytettävä toteen sekä erillään asuminen sekä merkityksellisen taloudellisen toiminnan puuttuminen.

Saarenpää on oikeuskirjallisuudessa suhtautunut kriittisesti lain esitöissä esitettyyn asuinliiton huomioon ottamiseen, sillä hänen mukaan se horjuttaisi sovittelujärjestelmän johdonmukaisuutta.¹²⁴ Puolisoiden asuinliiton huomioimisella tai huomiotta jättämisellä ei sinänsä pitäisi olla painavaa merkitystä sovitteluharkinnassa, sillä painavampana perusteena on puolisojen toiminta yhteisen talouden hyväksi ja omaisuuden kartuttamiseksi ja säilyttämiseksi.

4.4.5.2 Lyhyt ja pitkä avioliitto

Lain esitöissä on määritelty lyhyt avioliitto ja sen mukaan lyhyemmän aikaa kuin viisi vuotta kestänyt avioliitto on lyhyt.¹²⁵ Lyhyissä avioliitoissa ei esitöiden mukaan omaisuuden puolittamista tulisi pitää automaationa. *Välimäen* mukaan tämä tulisi ymmärtää niin, että viiden vuoden sääntö tulee kyseeseen vai sellaisissa omaisuuden puolittamisen rajoittamistilanteissa, joissa on kysymys muista kuin suoranaisista varallisuuspanoksista eli varsinaisesta toiminnasta yhteisen talouden hyväksi tai toiminnasta omaisuuden säilyttämiseksi.¹²⁶

Huomionarvoista on se, että hallituksen esityksessä esitetty vuosimääräsääntö on vain suuntaa antava, sillä painoarvo sovitteluharkinnassa on muilla harkintakriteereillä. Avioliiton kestoaikaa sovittelun harkintakriteerinä voidaan näin ollen ajatella jopa

¹²⁴ Kts. Saarenpää DL 1988 s. 40–41 ja Saarenpää 1992 s. 142–143

¹²⁵ HE 62/1986 s. 35–36

¹²⁶ Välimäki 1995 s. 209

tarpeettomana, sillä sille ei juurikaan anneta painoarvoa sovitteluharkinnassa. Suuremman painoarvon saa, kuten aiemmin esitetyistä tapauksista voidaan päätellä, puolisoiden toiminta yhteisen talouden hyväksi ja toiminta omaisuuden kartuttamiseksi ja säilyttämiseksi.

4.5 Kokonaisharkinta sovittelussa

Avioliittolain sovittelusäännöksen soveltaminen edellyttää kokonaisharkintaa. Päätöstä sovittelusta ei siis voida tehdä puhtaasti siitä syystä, että jokin yksi yksittäinen tosiseikka oikeuttaisi sovitteluun tai puhuisi sovittelua vastaan. Sen sijaan sovittelua harkittaessa tulee pohtia millaisen painoarvon jokin yksittäinen seikka voi sovitteluharkinnassa saada ja puoltaako tämä seikka sovittelua vai puhuuko se sovittelua vastaan. Lisäksi arvioinnissa on huomioitava pääsäännön mukaisen osituksen lopputulos ja sen kohtuuttomuus ottaen huomioon kaikki asiaan vaikuttavat seikat.¹²⁷

4.6 Sovittelukäytännöstä

Tässä kappaleessa esitellään muutamia korkeimman oikeuden sovittelumyönteisiä ja sovittelukielteisiä ratkaisuja. Näiden ratkaisuiden esittelyllä on pyritty sovittelusäännöksen kokonaiskuvan selkiyttämiseen.

4.6.1 Sovittelumyönteisiä ratkaisuja

Kumpaankin sovittelumyönteistä ratkaisua on käsitelty tutkielmassa myös muissa yhteyksissä. Tässä yhteydessä tapauksia tarkastellaan kokonaisuutena ja arvioiden sitä, mikä niissä on johtanut korkeimman oikeuden sovittelumyönteisyyteen.

KKO 2016:67: Puolisot olivat olleet naimisissa 22 vuotta. Puolisoilla ei ollut avioehtosopimusta eikä muullakaan perusteella avio-oikeudesta vapaata omaisuutta. Puoliso B oli saanut tulonsa yritystoiminnastaan eli omistamastaan kommandiittiyhtiöstä, joka oli ottanut kaksi vapaaehtoista

¹²⁷ Lohi 2016 s. 646

eläkevakuutusta B:n eläketurvaksi. Puoliso A taas oli saanut ansiotulonsa työstään kaupungin palveluksessa. A vaati, että B:n omistaman kommandiittiyhtiön ottamien vapaaehtoisten eläkevakuutusten takaisinnostoarvo oli otettava huomioon osituksessa B:n ositettavina varoina. Tällöin B:n olisi enemmän omistavana puolisona tullut maksaa A:lle tasinkoa. B vaati osituksen sovittelua. Pesänjakaja ei sovitellut ositusta vaan katsoi, että vapaaehtoiset eläkevakuutukset tuli osituksessa ottaa huomioon ja B:n tulisi maksaa tasinkoa A:lle. Pesänjakaja perusteli päätöstään pitkään kestäneellä avioliitolla ja puolisoitten toiminnalla yhteisen talouden hyväksi. Näin pesänjakaja katsoi, että puolittamisperiaatteen mukainen ositus ei johtanut kohtuuttomaan lopputulokseen. Käräjäoikeus ja hovioikeus katsoivat niin ikään, että kyseiset vapaaehtoiset eläkevakuutukset tuli ottaa huomioon osituksessa takaisinnostovastaan. Sen sijaan korkein oikeus katsoi sovittelukriteereiden täyttyvän ja sovitteli ositusta B:n hyväksi, poistaen tältä tasingonmaksuvelvollisuuden. Korkein oikeus perusteli tätä sillä, että vapaaehtoisten eläkevakuutusten tarkoituksena oli ollut täydentää B:n lakisääteistä eläkettä, joka oli A:n lakisääteistä eläkettä huomattavasti pienempi. Sekä sillä, että mikäli B joutuisi maksamaan tasinkoa, hänen suunnittelemansa eläketurva olisi huomattavasti pienempi kuin A:n ja tämä johtaisi kohtuuttomaan lopputulokseen.

Tässä tapauksessa voidaan todeta puolittamisperiaatteen mukaisen osituksen johtavan selvästi kohtuuttoman lopputulokseen B puolison osalta.

Ensinnäkin korkein oikeus on katsonut, että vapaaehtoiset eläkevakuutukset ovat sen tyyppistä varallisuutta, että ne tulee ottaa takaisinnostovastaan huomioon määriteltäessä B:n omistaman kommandiittiyhtiön arvio osituksessa.¹²⁸ Tämän kysymyksen arviointiin ei ole tässä syytä paneutua. Sen sijaan huomiota on sovittelusäännöksen

¹²⁸ Käräjäoikeus on katsonut, että eläkevakuutukset ovat lähtökohtaisesti luonteeltaan avioliittolain 35 §:n 3 momentissa tarkoitettuja henkilökohtaisia oikeuksia. Tästä poiketen korkein oikeus on todennut B:n omistaman kommandiittiyhtiön eläkevakuutuksilla olevan myös merkitystä sijoitusvarallisuutena ja tästä syystä ne ovat katsottu kuuluvaksi avio-oikeudenalaiseksi omaisuudeksi.

osalta kiinnitettävä siihen, johtaisiko puolittamisperiaatteen mukainen ositus jommankumman puolison osalta kohtuuttomaan lopputulokseen.

Mikäli puolittamisperiaatteen mukaiseen ositukseen olisi päädytty, olisi se ollut puolison B osalta kohtuuton. Tämä siitä syystä, että B puoliso olisi joutunut maksamaan tasinkona A puolisolle omista eläkesäästöistään, kun taas A puoliso olisi päässyt nauttimaan omista lakisääteisestä eläkkeestään täysimääräisesti. Painavimpana osituksen sovittelun puolesta puhuvana seikkana on näin ollen ollut se, että puolittamisperiaatteen mukainen ositus olisi johtanut toisen puolison osalta kohtuuttomaan lopputulokseen,

Myös seuraavaa sovittelumyönteistä ratkaisua on käsitelty tutkielmassa toisessa yhteydessä.

KKO 2013:13 Puolisot olivat avioituneet 16.8.1996, jota ennen he olivat asuneet vuosia yhdessä. Puoliso B joutui palvelukotiin noin puoli vuotta avioitumisen jälkeen ja puoliso A muutaman kuukauden tätä myöhemmin. A kuoli 16.4.2000 ja B 22.2.2001. Puolisoiden ositettava omaisuus koostui lähestulkoon kokonaan A:n omaisuudesta, joka hänellä oli jo ennen avioliiton solmimista. Pesänjakaja oli sovittelut ositusta siten, että A:n avio-oikeuden alainen omaisuus määrättiin avio-oikeudesta vapaaksi. Pesänjakaja perusteli päätöstään A:n huomattavan suurella omaisuudella, joka tällä oli ollut avioliittoon mennessään sekä An suuremmalla panostuksella yhteiseen talouteen ja lyhytkestoisella avioliitolla. Lisäksi huomioon otettiin se, että A:n terveydentila oli heikentynyt avioliittoa solmittaessa, niin ettei hän kyennyt arvioimaan avioliiton varallisuus oikeudellisia vaikutuksia. Käräjäoikeus hyväksyi pesänjakajan päätöksen perusteluineen. Hovioikeus taas puolestaan kumosi käräjäoikeuden tuomion ja velvoitti A:n kuolinpesän osakkaat suorittamaan tasinkoa B:n kuolinpesälle. Korkein oikeus kumosi hovioikeuden tuomion ja näin ollen pesänjakajan toimittaman ositus jäi pysyväksi.

Vaikka tässä tapauksessa oli kyse perintöosituksen sovittelusta, on todennäköistä, että sovitteluun olisi päädytty myös, jos kyseessä olisi ollut avioero-ositus. yhteiseen talouteen panostamisen puutteen ja avioliiton keston osalta puolsivat sovittelua.

Tapauksessa on katsottu, että B:n panostus puolisoiden yhteiseen talouteen ei ollut riittävä siinä määrin, että B olisi ollut oikeutettu puolittamisperiaatteen mukaiseen tasinkoon. Avioliiton lyhyen keston on myös katsottu puhuvan sovittelun puolesta, vaikka puolisoiden yhteiselämä oli tosiasiallisesti alkanutkin jo vuosia ennen avioliiton solmimista. Tässä tapauksessa puolisoiden tosiasiallisella yhdessäeloa ajalle ei näin ollen ole annettu merkittävää painoarvoa. Näillä perusteilla on katsottu, että puolittamisperiaatteen mukainen ositus olisi johtanut A:n (kuolinpesän) osalta kohtuuttomaan lopputulokseen ja B:n kuolinpesä olisi saanut perusteetonta etua. Korkein oikeus katsoi näin ollen, että B:llä ei ole ollut oikeutta avio-oikeuden alaiseen omaisuuteen, joka seurauksena avio-oikeuden alainen omaisuus on määrätty avio-oikeudesta vapaaksi eikä näin ollen A:n kuolinpesällä ollut velvollisuutta maksaa tasinkoa B:n kuolinpesälle.

4.6.2 Sovittelukielteinen ratkaisu

Seuraavassa sovittelukielteisessä tapauksessa toinen puolisoista on vaatinut sovittelun seurauksena avioehtosopimuksen sovittelua siten, että avio-oikeudesta vapaa omaisuutta katsottaisi avio-oikeuden alaiseksi omaisuudeksi.

KKO 2000:27: Tapauksessa puoliset olivat tehneet avioehtosopimuksen, jonka mukaan kaikki A:n ennen avioliittoa omistama kiinteä ja irtain omaisuus oli avio-oikeudesta vapaata omaisuutta. Puolisot olivat avioliitossa lähes 20 vuotta, jonka aikana kumpikin puoliso oli ansiotyössä ja näin ollen heidän kummankin voitiin katsoa toimineen yhteisen talouden hyväksi sekä omaisuuden kartuttamiseksi ja säilyttämiseksi. Puolisot olivat avioliiton aikana hankkineet yhteistä omaisuutta, joka oli osittain rahoitettu A:n avio-oikeudesta vapaan omaisuuden sijaan tulleella omaisuudella. Pesänjakaja päätyi sovitteluun ositusta siten, että B:llä oli avio-oikeus kaikkeen A:n omaisuuteen, joka oli avioehtosopimuksella määrätty avio-oikeudesta vapaaksi omaisuudeksi. Pesänjakaja perusteli päätöstään sillä, että puolisoiden tarkoitus on ollut eliminoida avioehtosopimuksen vaikutukset hankkiessaan yhteistä omaisuutta. Käräjäoikeus ja hovioikeus katsoivat myös, että osituksen sovittelulle oli perusteet ja ne pysyttivät pesänjakajan toimittaman osituksen. Korkein oikeus puolestaan katsoi, että sovittelulle ei ollut perusteita ja kumosi käräjäoikeuden ja hovioikeuden tuomiot.

Korkein oikeus totesi perusteluissaan, että avioehdon syrjäyttäminen voi tulla kyseeseen vain sellaisissa tilanteissa, joissa sille on erittäin vahvoja perusteita. Tässä tapauksessa korkein oikeus katsoi, että sovittelulle ei ollut riittävän painavia perusteita, vaikka ilman osituksen sovittelua puoliso B jäisi taloudellisesti A:ta huonompaan asemaan. Korkein oikeus perusteli päätöstään muun muassa sillä, että B:n koulutuksen ja iän huomioon ottaen, hänen taloudellinen asemansa ei olisi kuitenkaan turvaton, vaikka ositusta ei sovittelaisi.

Tapauksessa korkein oikeus on katsonut, että perusteet osituksen sovittelulle eivät olleet riittävät, kun huomioon otetaan se, että sovittelukeinona olisi ollut ainoastaan avioehtosopimukseen sovittelu. Lain esitöissäkin on todettu avioehtosopimuksen sovittelun olevan viimekätisin sovittelukeino, sillä se merkitsee voimakkainta puuttumista varallisuussuhteisiin.¹²⁹

Puolisot olivat pitkän, lähes 20 vuotta kestäneen, avioliiton aikana toimineet kumpikin tasapuolisesti yhteisen talouden hyväksi ja omaisuuden kartuttamiseksi ja säilyttämiseksi. Tästä huolimatta korkein oikeus katsoi, että perusteita avioehtosopimuksen sovittelulle ei ollut, koska avioehtosopimuksen mukainen ositus ei johtanut B:n osalta kohtuuttomaan lopputulokseen. Nähdäkseni sovittelulle olisi tässä tapauksessa ollut melko painavat perusteet, kun otetaan huomioon puolisoitten toimita yhteisen talouden hyväksi sekä avioliiton kesto.

Tästä sovittelukielteisistä päätöksestä ei voida saada yleisnäkemyksiä korkeimman oikeuden suhtautumisesta sovittelusäännöksen soveltamiseen, sillä tapauksessa on sovittelukeinoista ollut käytettävissä ainoastaan, puolisoitten aviovarallisuussuhteisiin merkittävimmin puuttuva,¹³⁰ avioehtosopimuksen sovittelu.

¹²⁹ HE 62/1986 s. 36

¹³⁰ HE 62/1986 s. 36

5. OSITUKSEN SOVITTELUKEINOT

Edellä luvussa 4. on käyty läpi harkintakriteereitä, joiden nojalla arvioidaan mahdollisuus osituksen sovitteluun. Tässä luvussa esitellään avioliittolain sovittelusäännöksessä tyhjentävästi luetellut sovittelukeinot eli ne keinot, joilla osituksen sovittelu käytännössä tapahtuu. Lain kirjoitusmuodosta voidaan päätellä luettelon alkavan vähiten varallisuussuhteisiin puuttuvasta toimenpiteestä edeten voimakkaimmin varallisuussuhteisiin puuttuvaan eli avioehtosopimukseen puuttuvaan toimenpiteeseen.

5.1 Yleistä sovittelukeinoista

Sovitteluedellytysten täytyessä pesänjakajan on ratkaistava ne oikeusvaikutukset, jotka sovittelulle annetaan. Osituksen sovittelua ei ole tarkoitettu toimenpiteeksi, jolla epämääräisesti kohtuullistetaan kohtuuttomaksi katsottua osituksen lopputulosta. Avioliittolain sovittelusäännöksessä 103b §:ssä on säännökset niistä keinoista, joilla ositusta on sovittava.¹³¹ Sovittelun oikeusvaikutukset määräytyvät näin ollen AL 103b.2 §:ssä määriteltyjen sovittelukeinojen mukaan, joista ensimmäisen mukaan ”*puoliso ei saa avio- oikeuden nojalla toisen puolison omaisuutta taikka että sanottua oikeutta rajoitetaan*”. Tämän sovittelukeinon tarkoituksena on rajoittaa tasinko-oikeutta.

Lain mukaan toisena sovittelukeinona on, että ”*tiety omaisuus, jonka puoliso on ansainnut tai saanut puolisoiden asuessa erillään tai joka puolisoilla on ollut avioliittoon mentäessä taikka jonka puoliso on saanut avioliiton aikana perintönä, lahjana tai testamentin nojalla, on omaisuuden osituksessa kokonaan tai osaksi oleva omaisuutta, johon toisella puolisoilla ei ole avio-oikeutta*”. Tämän keinon mukaan osituksen sovittelu voidaan toteuttaa siten, että tietty avio-oikeuden alainen omaisuus käsitellään osituksessa avio-oikeudesta vapaana omaisuutena.

Kolmas ja voimakkaimmin puolisoiden varallisuus oikeudellisiin suhteisiin puuttuva sovittelukeino on, ”*että omaisuus, johon toisella puolisoilla ei avioehtosopimuksen nojalla ole avio- oikeutta, on omaisuuden osituksessa kokonaan tai osaksi oleva*

¹³¹ Aarnio- Helin 1992 s. 237

omaisuutta, johon toisella puolisoilla on avio-oikeus”. Tämä keino mahdollistaa sen, että avioehtosopimuksen nojalla avio-oikeudesta vapaa omaisuus käsitellään osituksessa, kuten se olisi avio-oikeuden alaista omaisuutta. Käytännössä tämän sovittelukeinon soveltamisen voidaan ajatella johtavan siihen, että avioehtosopimus menettää merkityksensä.¹³²

Kaksi ensimmäistä sovittelukeinoa ovat sellaisia, että niillä rajoitetaan aviovarallisuuden pääsääntönä olevaa puolittamista ja tästä syystä ne tunnetaan myös nimeillä puolittamisen rajoittamiskeinot. Kolmannella sovittelukeinolla taas laajennetaan puolittamisperiaatetta ja siitä syystä siitä käytetään termiä puolittamisen laajentamiskeino. *Lohen* mukaan nämä sovittelu keinot eivät ole toisiaan poissulkevia ja näin ollen niiden käyttö rinnakkain on myös mahdollista.

Välimäen mukaan sovittelun oikeusvaikutukset eli sovittelukeinot eivät ole automaattisia. Toisin sanoen niistä ei käy suoraan ilmi millainen sovittelun lopputuloksen tulisi olla, jotta se voitaisi katsoa kohtuulliseksi.¹³³ Avioliittolaki määrittelee ainoastaan keinot, joilla sovittelu voidaan toteuttaa jättäen kuitenkin avoimeksi rajat, joissa osituksen sovittelu on toteutettava eli esimerkiksi sen, kuinka laajalti avio-oikeudesta vapaan omaisuuden voidaan katsoa sovittelun seurauksena kuuluvan avio-oikeuden alaiseksi omaisuudeksi. Laissa määritellyt oikeusvaikutukset ovat näin ollen valinnallisia ja määrällisesti avoimia, joka johtaakin kysymään, mikä kaikki on sovittelussa mahdollista. Myöskään lain esitöistä ei ole otettu kantaa sovittelun määrän arvioimiseen.¹³⁴ Seuraava yksityiskohtaisempi sovittelukeinojen tarkastelu oikeustapausten kautta pyrkii vastaamaan tähän.

5.2 Tasinko-oikeuden rajoittaminen puolittamisen rajoittamiskeinona

Avioliittolain sovittelusäännöksen ensimmäisellä sovittelukeinolla tarkoitetaan tasinko-oikeuden rajoittamista. Tasinko-oikeuden rajoittamisella tarkoitetaan tilannetta, jossa toinen puoliso olisi tasinkolaskelman mukaan velvollinen maksamaan

¹³² Välimäki 1995 s. 347

¹³³ Välimäki 1995 s. 331

¹³⁴ Lohi 2016 s. 651

toiselle puolisolle tasinkoa, mutta sovittelun seurauksena tasingon määrää alennetaan tai velvollisuus maksaa tasinkoa kokonaan poistetaan.¹³⁵ Tässä on kysymys ainoastaan tasingon määrällisestä sovittelusta eli siitä kuinka paljon tasingon maksuvelvollisuutta alennetaan. AL 103 §:ssä säädetään erikseen tasingon valinnasta eli siitä mitä tasinkona esimerkiksi annetaan toiselle puolisolle.

Tilanteet, joissa tasinko-oikeuden rajoittaminen tulee tyypillisimmin kyseeseen ovat sellaisia, joissa vähemmän omistavalla puolisollla on avio-oikeus enemmän omistavan puolison omaisuuteen ja puolisoiden varallisuuserot ovat huomattavat.¹³⁶ Sovitteluedellytysten täytyessä esimerkiksi tilanteessa, jossa vähemmän omistava puoliso ei ole toiminut riittävästi yhteisen talouden hyväksi, pesänjakaja voi sovittella ositusta enemmän omistavan puolison hyväksi, joko sulkemalla vähemmän omistavalta puolisolta tasinko-oikeus kokonaan pois tai määräämällä ainoastaan osan tasingoista maksettavaksi.¹³⁷

Lain esitöiden mukaan ”*tasinko-oikeuden rajoittaminen tulee kysymykseen vain silloin, kun ositusta sovittellaan vähemmän avio-oikeuden alaista omistavan puolison vahingoksi*” eli enemmän omistavan puolison hyväksi. Esimerkkinä tällaisesta lain esitöissä on tilanne, jossa ositusta sovittellaan sillä perusteella, että ”*tasajaon periaatteen noudattaminen johtaisi kohtuuttomaan lopputulokseen tai siihen, että vähemmän omistava puoliso saisi itselleen perusteettomasti taloudellista etua*”.¹³⁸

Tasingon rajoittamisesta voidaan mainita seuraava tapaus, jossa Korkein oikeus päätyi sovittelemaan ositusta poistamalla tasingonmaksuvelvollisuuden toiselta puolisolta. Tapausta on käsitelty tarkemmin kohdassa 4.4.2 puolisoiden toiminnan omaisuuden kartoittamisen ja säilyttämisen yhteydessä.

KKO 2016:67: Tapauksessa korkein oikeus katsoi, että puolittamisperiaatteen mukainen ositus olisi johtanut kohtuuttomaan lopputulokseen tasingonmaksuvelvollisen puolison kannalta. Lisäksi se katsoi sovittelukriteereiden täyttyvän ja sovitteli ositusta poistamalla enemmän omistavalta puolisolta tasingonmaksuvelvollisuuden.

¹³⁵ Välimäki 1995 s. 332

¹³⁶ Aarnio- Helin 1992 s. 237

¹³⁷ Välimäki 1995 s. 332

¹³⁸ HE 62/1986 s. 71

Tämä tapaus osittaa käytännössä lain esitöissä kirjatun säännön siitä, että tasinko-oikeutta rajoitetaan vain silloin, kun ositusta sovitellaan enemmän omistavan puolison eduksi. Kyseisessä tapauksessa juurikin enemmän omistavalta puolisolta eli tasingonmaksuvelvolliselta puolisolta poistettiin tasingonmaksuvelvollisuus.

Se, missä määrin tasingon määrää rajoitetaan tai milloin tasingonmaksuvelvollisuus poistetaan kokonaan sovittelun seurauksena, voidaan todeta olevan tapauskohtaista. Tätä arvioitaessa tasingonmaksun kohtuuttomuutta punnitaan tasingonmaksuvelvollisen puolison osalta. Tasingon rajoittamistilanteessa otetaan niin ikään huomioon se mistä omaisuudesta maksettava tasinko koostuu. Tapauksessa KKO 2016:67 maksettava tasinko olisi koostunut suurimmaksi osaksi vapaaehtoisista eläkevakuutusten takaisinnostoarvosta ja koska nämä eläkevakuutukset oli tarkoitettu turvaamaan toisen puolison eläketurvaa, korkein oikeus katsoi, että tasingonmaksuvelvollisuus tuli poistaa kokonaan.

5.3 Avio-oikeuden alaisen omaisuuden määrääminen avio-oikeudesta vapaaksi omaisuudeksi puolittamisen rajoittamiskeinona

Toinen puolittamisen rajoittamiskeino on tietyn avio-oikeuden alaisen omaisuuden määrääminen avio-oikeudesta vapaaksi omaisuudeksi. Lain esitöiden mukaan tämän säännöksen nojalla avio-oikeudesta vapaaksi omaisuudeksi voitaisiin määrätä ”*omaisuus, jonka puoliso on ansainnut tai saanut vastikkeetta puolisoitten asuessa erillään, omaisuus, joka puolisoilla on ollut avioliittoon mentäessä sekä omaisuus, jonka puoliso on avioliiton aikana saanut perintönä, lahjana tai testamentin nojalla*” eli sivuomaisuus.

Lain esitöiden mukaan tämä säännös voisi käytännössä johtaa kahden tyyppiseen tilanteeseen. Ensinnäkin tilanteeseen, jossa enemmän omistava puoliso, joka muutoin olisi velvollinen luovuttamaan toiselle puolisolle omaisuutta tasinkona, joutuu luovuttamaan sovittelun seurauksena enemmän omaisuutta. Toisaalta tämä säännös voi johtaa myös siihen, että enemmän omistavan puolison tasingonmaksuvelvollisuutta pienennetään sovittelun seurauksena.¹³⁹

¹³⁹ HE 62/1986 s. 72

Esimerkkinä tapauksesta, jossa avio-oikeuden alaista omaisuutta, joka puolisoilla on ollut ennen avioliittoa, on määrätty avio-oikeudesta vapaaksi, osituksen sovittelun seurauksena, voidaan mainita seuraava korkeimman oikeuden ratkaisu.

KKO 2013:13: Puolisot olivat avioituneet 16.8.1996, jota ennen he olivat asuneet vuosia yhdessä. Puoliso B joutui palvelukotiin noin puoli vuotta avioitumisen jälkeen ja puoliso A muutaman kuukauden tätä myöhemmin. A kuoli 16.4.2000 ja B 22.2.2001. Puolisoiden ositettava omaisuus koostui lähestulkoon kokonaan A:n omaisuudesta, joka hänellä oli jo ennen avioliiton solmimista. Pesänjakaja oli sovittanut ositusta siten, että A:n avio-oikeuden alainen omaisuus määrättiin avio-oikeudesta vapaaksi. Pesänjakaja perusteli päätöstään A:n huomattavan suurella omaisuudella, joka tällä oli ollut avioliittoon mennessään sekä A:n suuremmalla panostuksella yhteiseen talouteen ja lyhytkestoisella avioliitolla. Lisäksi huomioon otettiin se, että A:n terveydentila oli heikentynyt avioliittoa solmittaessa, niin ettei hän kyennyt arvioimaan avioliiton varallisuus-oikeudellisia vaikutuksia. Käräjäoikeus hyväksyi pesänjakajan päätöksen perusteluineen. Hovioikeus taas puolestaan kumosi käräjäoikeuden tuomion ja velvoitti A:n kuolinpesän osakkaat suorittamaan tasinkoa B:n kuolinpesälle. Korkein oikeus kumosi hovioikeuden tuomion ja näin ollen pesänjakajan toimittaman ositus jäi pysyväksi.

Kyseisessä tapauksessa oli kyse perintöosituksen sovittelusta. On kuitenkin todennäköistä, että korkein oikeus olisi päättänyt sovitteluun ositusta myös avioerotilanteessa, sillä sovittelun harkintakriteerit yhteiseen talouteen panostamisen puutteen ja avioliiton keston osalta puolsivat sovittelua.

Sovittelukeinona on päädytty siihen, että avio-oikeuden alainen omaisuus määrättiin sovittelun seurauksena avio-oikeudesta vapaaksi, sillä muita sovittelukeinoja ei tässä tapauksessa ollut käytettävissä. Sovittelun seurauksena A:n kuolinpesällä ei ollut velvollisuutta maksaa tasinkoa B:n kuolinpesälle, koska A:n kuolinpesän avio-oikeuden alaista omaisuutta ei enää sovittelun seurauksen katsottu avio-oikeuden alaiseksi.

5.3.1 Sivuoimaisuus

Avio-oikeuden alaisen omaisuuden määrääminen avio-oikeudesta vapaaksi omaisuudeksi sovittelun seurauksena edellyttää sitä, että puolisoilla on sivuomaisuutta, joka voidaan määrätä avio-oikeudesta vapaaksi. Sivuomaisuudella tarkoitetaan kolmentyyppistä omaisuutta. Sillä tarkoitetaan ensinnäkin omaisuutta, joka puolisoilla on ollut jo *avioliittoon mennessään*. Tällaisen omaisuuden saantotapa ei ole merkityksellinen eli, sillä onko omaisuus saatu vastikkeellisesti vai vastikkeettomasti, ei ole merkitystä siihen voidaanko kyseinen omaisuus määrätä avio-oikeudesta vapaaksi omaisuudeksi sovittelu seurauksena.

Sivuomaisuudella tarkoitetaan myös sellaista omaisuutta, jonka puoliso on saanut avioliiton aikana lahjaksi, perintönä tai testamentin nojalla. Huomionarvoista tämän osalta on ilmaisu avioliiton aikana. *Välimäen* mukaan ilmaisu *avioliiton aikana* täytyy ymmärtää vihkimisen ja avioerohakemuksen jättämisen väliseksi ajaksi.¹⁴⁰ Näin ollen avio-oikeudesta vapaaksi omaisuudeksi voidaan sovittelun seurauksena määrätä omaisuus, jonka puoliso on saanut esimerkiksi testamentin nojalla avioliiton aikana.

Sivuomaisuudella tarkoitetaan myös omaisuutta, jonka puoliset ovat saaneet *erillään asumisen aikana*. Pääsääntö avio-oikeuden lakkaamiselle on AL 90 §:ssä säädetty avioeron vireille tulohetki, mutta lain esitöiden mukaan tämä sovittelukeino mahdollistaa avio-oikeuden päättymisen ajankohdan siirrettäväksi aikaisemmaksi eli siihen ajankohtaan, kun puoliset tosiasiallisesti ajautuvat asumaan erillään.¹⁴¹

Välimäen mukaan säännös viittaa ainoastaan sellaiseen erillään asumiseen, jonka on tarkoitus johtaa avioeroon.¹⁴² Näin ollen voidaan todeta, että väliaikaisen erillään asumisen, jonka ei ole tarkoitus johtaa avioeroon, aikana saatu tai ansaittu omaisuus ei ole sellaista omaisuutta, joka voitaisiin sovittelen seurauksena määrätä avio-oikeudesta vapaaksi omaisuudeksi.

5.3.1.1 Sivuomaisuuden surrogaatti

¹⁴⁰ Välimäki 1995 s. 342

¹⁴¹ HE 62/1986 s. 72

¹⁴² Välimäki 1995 s. 344

Aviovarallisuus oikeudessa surrogaatilla¹⁴³ on huomattava merkitys pohdittaessa avio-oikeuden alaisen omaisuuden ja avio-oikeudesta vapaan omaisuuden välistä rajaa. AL 35.2 §:ssä säännös, jonka mukaan avioehtosopimuksen, testamentin tai lahjakirja määräyksen nojalla avio-oikeudesta vapaan omaisuuden sijaan tullut omaisuus on myös avio-oikeudesta vapaata omaisuutta. Omaisuuden luonne ei näin ollen muutu, vaikka alkuperäisen omaisuuden sijaan tulisi täysin erilaista omaisuutta.

Välimäen mukaan kirjallisuudessa on aiemmin katsottu, että surrogaattisäännöstä ei voida hyödyntää niissä tilanteissa, joissa sitä ei ole nimenomaisesti mainittu. Tämä tarkoittaisi sitä, että AL 103b.2 §:n 2-kohdassa eli avio-oikeuden alaisen omaisuuden määrittämisessä avio-oikeudesta vapaaksi omaisuudeksi, surrogaattisäännöstä ei voitaisi noudattaa, sillä siitä ei ole erillistä mainintaa. Näin tiukkaa tulkintaa ei tiettävästi ole noudatettu ja surrogaattisääntöä voidaan näin ollen soveltaa myös AL 103b.2 §:n 2-kohtaan.¹⁴⁴

Näin ollen osituksen sovittelussa sivuomaisuuden surrogaattia saa saman luonteen, kuin alkuperäiselläkin omaisuudella on ollut eli avio-oikeudesta vapaan omaisuuden sijaan tullut omaisuus on niin ikään avio-oikeudesta vapaata omaisuutta. *Välimäen* mukaan surrogaattisääntöä voidaan soveltaa myös sivuomaisuuden tuottoon eli avio-oikeudesta vapaan omaisuuden tuottoon.

5.4 Avio-oikeudesta vapaan omaisuuden määrittäminen avio-oikeuden alaiseksi omaisuudeksi puolittamisen laajentamiskeinona

Avioliittolain 103b §:n kolmas sovittelukeino on avioehtosopimuksen nojalla avio-oikeudesta vapaan omaisuuden määrittäminen kokonaan tai osittain avio-oikeuden alaiseksi omaisuudeksi. Lain sanamuodosta käy selvästi ilmi, että avio-oikeuden alaiseksi omaisuudeksi voidaan sovittelun seurauksena määrätä ainoastaan sellainen omaisuus, joka on pätevällä avioehtosopimuksella määrätty avio-oikeudesta vapaaksi

¹⁴³ Surrogaatti tarkoittaa sijaan tullutta omaisuutta, jota voidaan valaista seuraavalla esimerkillä. Puoliso A on omistanut asunto-osakkeet avioliittoon mennessään ja avioliiton aikana hän on myynyt ne ja ostanut samalla kauppahinnalla omakotitalon. Puoliso A:n ostama omakotitalo on näin ollen sivuomaisuuden eli omaisuuden, joka hänellä on ollut jo ennen avioliiton solmimista, surrogaatti.

¹⁴⁴ Välimäki 1995 s. 345

omaisuudeksi.¹⁴⁵ Näin ollen muulla, kuin avioehtosopimuksen perusteella avio-oikeudesta vapaaksi omaisuudeksi määrättyä omaisuutta kyseinen säännös ei koske. Toisin sanoen tämä osituksen sovittelukeino ei sovellu tilanteeseen, jossa puoliso, jonka haitaksi osittelua ollaan sovittelemassa, ei omista sellaista omaisuutta, joka olisi avioehtosopimuksen nojalla määrätty avio-oikeudesta vapaaksi.¹⁴⁶

Tämän sovittelukeinon voidaan siis todeta mahdollistavan käytännössä avioehtosopimuksen sovittelun.¹⁴⁷ Kuten aiemmin on todettu, avioehtosopimuksen sovittelu on viimekätinen sovittelukeino, koska sillä puututaan merkittävästi puolisojen keskinäiseen sopimukseen, joka on nimenomaisesti tehty ositusta ajatellen. Myös lain esitöiden mukaan ”*avio-oikeudesta vapaan omaisuuden määrääminen ositusta soviteltaessa avio-oikeuden alaiseksi omaisuudeksi merkitsisi voimakkainta puuttumista puolisojen varallisuussuhteisiin*” ja tästä syystä tämän sovittelukeinon soveltamiselle tulee olla vahvat perusteet. Lain esitöiden mukaan riittävä peruste olisi esimerkiksi tilanne, jossa vähemmän omistava puoliso jäisi ilman asuntoa ja taloudellista turvaa pitkäaikaisen avioliiton purkaututtua avioeron perusteella tai kun puolison on merkittävästi vaikuttanut toisen puolison avio-oikeudesta vapaan omaisuuden kartuttamiseen tai hankkimiseen.¹⁴⁸

Seuraava korkeimman oikeuden ratkaisu voidaan mainita esimerkkinä avioehtosopimuksen nojalla avio-oikeudesta vapaan omaisuuden määräämisestä avio-oikeuden alaiseksi omaisuudeksi sovittelun seurauksena. Tapauksessa korkein oikeus on kumonnut hovioikeuden ja käräjäoikeuden sovittelumyönteiset tuomiot, jotka olivat yhtenäiset pesänjakajan toimittaman osituksen kanssa.

KKO 2000:27: Tapauksessa puoliset olivat tehneet avioehtosopimuksen, jonka mukaan kaikki A:n ennen avioliittoa omistama kiinteä ja irtain omaisuus oli avio-oikeudesta vapaata omaisuutta. Puolisot olivat avioliitossa lähes 20 vuotta, jonka aikana kumpikin puoliso oli ansiotyössä ja näin ollen heidän kummankin voitiin katsoa toimineen yhteisen talouden hyväksi sekä omaisuuden kartuttamiseksi ja säilyttämiseksi. Puolisot olivat avioliiton aikana hankkineet

¹⁴⁵ HE 62/1986 ehdotettiin, että AL 103b 2 §:n 3-kohdan soveltamisalaan kuuluisi myös testamentissa ja lahjakirjassa eli avio-oikeusmääräyksessä avio-oikeudesta vapaaksi omaisuudeksi määrätty omaisuus, mutta ehdotus hylättiin.

¹⁴⁶ Aarnio–Helin 1992 s. 240

¹⁴⁷ Välimäki 1995 s. 347

¹⁴⁸ HE 62/1986 s. 73

yhteistä omaisuutta, joka oli osittain rahoitettu A:n avio-oikeudesta vapaan omaisuuden sijaan tulleella omaisuudella. Pesänjakaja päätyi sovitteluun ositusta siten, että B:llä oli avio-oikeus kaikkeen A:n omaisuuteen, joka oli avioehtosopimuksella määrätty avio-oikeudesta vapaaksi omaisuudeksi. Pesänjakaja perusteli päätöstään sillä, että puolisoiden tarkoitus on ollut eliminoida avioehtosopimuksen vaikutukset hankkiessaan yhteistä omaisuutta. Käräjäoikeus ja hovioikeus katsoivat myös, että osituksen sovittelulle oli perusteet ja ne pysyttivät pesänjakajan toimittaman osituksen. Korkein oikeus puolestaan katsoi, että sovittelulle ei ollut perusteita ja kumosi käräjäoikeuden ja hovioikeuden tuomiot. Korkein oikeus totesi perusteluissaan, että avioehdon syrjäyttäminen voi tulla kyseeseen vain sellaisissa tilanteissa, joissa sille on erittäin vahvoja perusteita. Tässä tapauksessa korkein oikeus katsoi, että sovittelulle ei ollut riittävän painavia perusteita, vaikka ilman osituksen sovittelua puoliso B jäisi taloudellisesti A:ta huonompaan asemaan. Korkein oikeus perusteli päätöstään muun muassa sillä, että B:n koulutuksen ja iän huomioon ottaen, hänen taloudellinen asemansa ei olisi kuitenkaan turvaton, vaikka ositusta ei sovittelaisi.

Tapauksesta voidaan päätellä, että yksin se seikka, että avioehdon mukainen ositus johtaisi puoliset taloudellisesti täysin eriarvoiseen asemaan, siitäkin huolimatta, että puoliset ovat toimineet yhteisen talouden hyväksi ja toimineet riittävällä tavalla omaisuuden kartuttamiseksi, ei ole riittävä peruste määrätä avioehtosopimuksella määrättyä avio-oikeudesta vapaata omaisuutta avio-oikeuden alaiseksi.

Mikäli käytettävissä olisi ollut muut osituksen sovittelukeinot, tasingon rajoittaminen tai avio-oikeuden alaisen omaisuuden määrääminen avio-oikeudesta vapaaksi, sovitteluun olisi todennäköisesti päädytty, koska esimerkiksi tasingon rajoittamiseen olosuhteet olisivat mahdollisesti olleet riittävät.

Näin ollen voidaan todeta, että avio-oikeudesta vapaan omaisuuden määrääminen avio-oikeuden alaiseksi omaisuudeksi edellyttää erittäin painavia perusteita. Yllä mainittu tapaus on ainoa, jossa korkein oikeus on ottanut kantaa tähän sovittelukeinoon, joten oikeuskäytännöstä ei ole saatavissa enempää tulkinta-apua tämän sovittelukriteerin soveltamisesta.

5.5 Sovittelukeinojen edellytykset

Jotta puolittamisen rajoittamista voidaan käyttää sovittelukeinona, toisen puolison täytyy olla velvollinen maksamaan tasinkoa tai puolisoilla, jonka hyväksi ositusta sovitellaan, täytyy omistaa sivuomaisuutta. Yllä kerrottujen puolittamisen rajoittamisen sovittelukeinojen käyttäminen edellyttää näin ollen joko sitä, että toinen puolisoista on velvollinen maksamaan tasinkoa tai sitä, että puolisoilla on sivuomaisuutta, joka voidaan määrätä avio-oikeudesta vapaaksi omaisuudeksi.

Tasinko-oikeuden rajoittamisesta voidaan mainita esimerkkinä tilanne, jossa osituslaskelma osoittaa kummankin puolison avio-osan yhtä suureksi kuin avio-oikeuden alainen säästö, joten näin ollen kumpikaan puoliso ei olisi velvollinen suorittamaan tasinkoa. Toinen puolisoista vaatii sovittelua ja sovitteluharkinnassa pesänjakaja päätyy siihen, että ositusta voitaisiin sovittaa siten, että sovittelua vaatinut puoliso olisi oikeutettu saamaan tasinkona toisen puolison avio-oikeuden alaisen säästön. AL 103b.2 §:n 1-kohta eli tasinko-oikeuden rajoittaminen ei tule tässä tilanteessa kyseeseen, sillä kumpikaan puoliso ei ole ollut velvollinen suorittamaan tasinkoa eli tapauksessa ei ole tasinko-oikeutta, jota voitaisi rajoittaa. Näin ollen sovittelusäännös ei sovellu tähän tapaukseen.¹⁴⁹

Avioliittolain 103b.2 §:n 2-kohdan sovittelukeino edellyttää taas sitä, että puolisoilla on avio-oikeudesta vapaata sivuomaisuutta eli esimerkiksi avioliiton aikana testamentin nojalla saatua omaisuutta, joka voidaan sovittelun seurauksena määrätä avio-oikeudenalaiseksi omaisuudeksi. Mikäli puolisoilla ei tällaista omaisuutta ole, kyseinen sovittelukeino ei sovellu.

Niin ikään, jotta puolittamisen laajentamista eli AL 103b.2 §:n 3-kohdan mukaista sovittelukeinoa, voidaan käyttää osituksen sovittelukeinona, täytyy puolisoilla olla omaisuutta, joka on avioehtosopimuksen nojalla määrätty avio-oikeudesta vapaaksi omaisuudeksi. Kuten aiemmin on mainittu, muuta avio-oikeudesta vapaata omaisuutta ei voida tämän keinon avulla sovittaa.¹⁵⁰

¹⁴⁹ Välimäki 1995 s. 334

¹⁵⁰ Välimäki 1995 s. 347

Lain esitöiden mukaan avio-oikeudesta vapaan omaisuuden käsitteleminen osituksessa avio-oikeuden alaisena omaisuutena edellyttää lisäksi, että kyseessä ei ole ollut lyhyt aikainen avioliitto ja että toiselle puolisolle jäisi ilman sovittelua huomattavasti vähemmän omaisuutta, kun toiselle puolisolle.¹⁵¹ Tämän sovittelukeinon voidaan todeta olevan voimakkain puuttumiskeino puolisoitten varallisuussuhteisiin.

Sovittelukeinot edellyttävät näin ollen tietyn tyyppistä omaisuutta. Sellaisen tilanteen ollessa kyseessä, johon mikään sovittelukeinoista ei sovellu siitä syystä, että puolisoilla ei ole tasingonmaksuvelvollisuutta tai sivuomaisuutta, joka voitaisi määrätä avio-oikeudesta vapaaksi omaisuudeksi taikka omaisuutta, joka on avioehtosopimuksen nojalla määrätty avio-oikeudesta vapaaksi omaisuudeksi, sovittelusäännöksellä ei ole merkitystä. Tällaisissa tilanteissa ainoa keino kohtuullistaa ositusta on elatusavun maksaminen.¹⁵² Elatusavun maksamisen kriteereihin ei ole syytä tässä yhteydessä paneutua.

Tässä yhteydessä on syytä todeta, että muihin osituksen kohtuuttomuus tilanteisiin, joihin osituksen sovittelu ei sovellu, tulee ratkaisu hakea yleisestä varallisuus-oikeudesta eli velvoite – ja esineoikeudesta. Myöskään näihin tilanteisiin ei ole tarkoituksenmukaista tässä tutkimuksessa paneutua.

Voidaan siis todeta, että osituksen sovittelu on mahdollista sovittelukriteereiden täytyttyä ainoastaan sellaisissa tilanteissa, joissa puolisoilla on AL 103b.2 §:ssä 1–3 kohdissa määriteltyä omaisuutta.

6. SOVITTELUOIKEUDEN LAKKAAMINEN

Tässä luvussa esitellään ne tilanteet, joissa puolisoilla ei ole oikeutta vaatia sovittelua. Tällä tarkoitetaan tilanteita, joissa edellytyksiä avioliittolain sovittelusäännöksen mukaiselle sovittelulle ei enää ole. Avioliittolain 103b.3 §:ssä on säännös osituksen sovittelun vaatimisesta, joka määrittelee ajankohdat, jolloin sovittelua on vaadittava.

¹⁵¹ HE 62/1986 s. 73

¹⁵² Välimäki 1995 s. 387

6.1 Osituksen sovittelun vaatiminen

Sovittelun vaatimisesta säädetään avioliittolain 103b.3 §:ssä näin: ”*osituksen sovittelua koskeva vaatimus voidaan tehdä joko osituksessa tai osituksen jälkeen. Kun sovitteluvaatimus tehdään osituksen jälkeen, on noudatettava, mitä osituksen moitteesta ja osituksen pätemättömäksi julistamisesta on voimassa.*” Säännöksen mukaan sovitteluvaatimus on mahdollista näin ollen esittää sekä osituksessa, että osituksen jälkeen.

Puolisot voivat keskenään toimittaa osituksen sopimusosituksena ja parhaaksi katsomallaan tavalla, sillä ositus kuuluu puolisoitten sopimusvapauden piiriin. Puolisoiden sopimusvapaus ulottaa vaikutuksensa myös pesänjakajan toimittamaan toimitusositukseen eli puolisoitten tekemä sopimus sitoo pesänjakajaa, tämän toimittaessa ositusta. Mikäli toinen puolisoista on tyytymätön ositukseen ja haluaa sitä sovittelavan, on hänen itse sitä vaadittava. Ositusta haluavan puolison on nimenomaisesti vedottava sovitteluun, jotta pesänjakaja voi ottaa kantaa sovitteluvaatimukseen.

Puolison riittäväksi sovitteluun vetoamiseksi katsotaan varsinainen vaatimus sovittella ositusta sekä oikeustosituseikkojen esittäminen vaatimuksen perusteeksi. Varsinaisella sovitteluvaatimuksella tarkoitetaan *Välimäen* mukaan puolison vaatimusta siitä, että ositus täytyy toimittaa normaalista lainmukaisesta osituksesta poiketen tai vaihtoehtoisesti poiketen avioehtosopimuksesta. Perusteiden esittämiseksi taas katsotaan se, että puoliso vetoaa sovittelun perusteena oleviin oikeustosituseikkoihin eli esimerkiksi osituksen kohtuuttomuuteen tai omaan toimintaansa yhteisen talouden hyväksi. Jotta voidaan katsoa, että vaatimus sovittelusta on esitetty riittävän tarkasti, sen on oltava toisen puolison tiedossa varmasti ja riidattomasti perusteluineen.¹⁵³ Esimerkkinä riittämättömästä vaatimuksesta mainittakoon tapaus KKO 1990:12. Kyseisessä tapauksessa katsottiin, että tuomioistuimella ei ollut oikeutta sovittella oikeustointa vain sillä perusteella, että sopimuksen kohtuullistamisperusteiden käsillä olo oli ilmeistä kaiken aineiston perusteella. Osapuolet eivät olleet tapauksessa

¹⁵³ Välimäki 1995 s. 304–307

viitanneet kohtuullistamisperusteisiin eivätkä myöskään vaatineet oikeustoimen sovittelua.

6.2 Sovitteluvaatimuksen laiminlyönti

Avioliittolain 103b §:n mukaan osituksen sovittelua koskeva vaatimus voidaan esittää myös osituksen jälkeen. Tämän voidaan todeta tarkoittavan sitä, että puoliso ei menetä oikeuttaan vaatia osituksen sovittelua myöhemmin, mikäli hän on laiminlyönyt sen vaatimisen osituksen toimittamisen yhteydessä. Oikeuteen vaatia sovittelua osituksen jälkeen ei vaikuta laiminlyönnin syy. Sovittelua voidaan näin ollen vaatia osituksen jälkeenkin huolimatta siitä, onko sovitteluvaatimusta pitkitetty tahallisesti tai tahattomasti.

6.2.1 Toimitusosituksen jälkeen esitetty sovitteluvaatimus

Osituksen jälkeen tehtyyn sovitteluvaatimukseen AL 103b §:n mukaan ”sovelletaan, mitä osituksen moitteesta ja pätemättömäksi julistamisesta on voimassa”. Näin ollen osituksen jälkeen esitettävään sovitteluvaatimukseen sovelletaan moite- ja pätemättömyyssääntöjä.

Osituksen moite on toimitusosituksia varten oleva muutoksenhakukeino, joka mahdollistaa ratkaisuun tyytymättömän puolison moittia toimitusositusta. Moittiminen on tehtävä moitekanteella kuudessa kuukaudessa osituksen toimittamisesta. Osituksessa olevaa materiaalista virhettä ei yleensä saa enää oikaistuksi tämän moiteajan umpeen kulumisen jälkeen.¹⁵⁴ Moiteoikeudenkäynnissä tutkitaan mahdollinen materiaallinen virhe osituksessa. Mikäli virhe koskee osituksen toimittamisen perusedellytyksiä, osituksen julistamista pätemättömäksi voidaan vaatia myös moiteajan jälkeen.¹⁵⁵

Tästä herää kysymys, sovelletaanko kuuden kuukauden moiteaikaa myös toimitusositukseen kohdistuvaan sovitteluvaatimukseen. Lain esityöistä ei suoraa vastausta tähän löydy. Sen sijaan lain esitöissä on otettu kantaa siihen, millä tavoin toimitusosituksen hyväksyminen vaikuttaa puolison oikeuteen vaatia osituksen

¹⁵⁴ Oikeuskäytännössä on katsottu, että tietyissä tilanteissa puoliset voivat vaatia toimitusositusta pätemättömäksi moiteajan umpeen kulumisen jälkeenkin.

¹⁵⁵ Lohi 2016 s. 764

sovittelua moitekanteella. Kanta on seuraava: ”Sovitteluvaatimuksen esittämistä moitekanteella ei estäisi myöskään se seikka, että puoliso tai perillinen on hyväksynyt pesänjakajan toimittaman osituksen ja ilmoittanut luopuvansa moittimasta sitä”.¹⁵⁶

Tästä voidaan päätellä, että osituksen hyväksyminen ei estäisi osituksen sovittelun vaatimista myöhemmin. Tässä yhteydessä ei kuitenkaan ole otettu kantaa siihen, missä ajassa sovittelua täytyy vaatia. Epäselväksi jää näin ollen se sovelletaanko kuuden kuukauden moiteaikaa myös toimitusositukseen kohdistuvaan sovitteluvaatimukseen eli onko sovitteluvaatimus esitettävä kuuden kuukauden sisällä osituksen toimittamisesta vai voiko puoliso vaatia osituksen sovittelua vielä moite ajan jälkeen.

Lohen mukaan oikeutta vaatia sovittelua ei voida pitää niin merkittävänä oikeutena, että sen tulisi olla pidempään voimassa kuin oikeus moittia ositusta.¹⁵⁷ Sen sijaan *Välimäen* mukaan sovitteluvaatimuksen esittämismääräajan tarkastelu edellyttää tarkempaa ongelmanerittelyä. *Välimäen* mukaan arvioitaessa osituksen hyväksymisen vaikutusta sovitteluvaatimuksen esittämiseen on huomioitava puolison tietoisuus toimitetun osituksen kohtuuttomuudesta.¹⁵⁸ Tästä huolimatta *Lohen* mukaan avioliittolain sovittelusäännöstä ei voida nostaa muista osituksen muutosvaatimuksista poikkeavaan asemaan ja näin ollen sitä tulisi vaatia PK 23:10.1:ssä säädettyssä kuuden kuukauden ajassa.¹⁵⁹

6.3 Sovitteluoikeudesta luopuminen

Lainesitöissä on selkeästi ostettu kantaa siihen, että sovittelusäännös on pakottavaa oikeutta eli puoliset eivät voi etukäteen sitovasti sopia luopuvansa oikeudesta vedota siihen.¹⁶⁰ Esitöissä on otettu kantaa sekä ennen ositusta että sen jälkeen tehtyihin

¹⁵⁶ HE 62/1987 s. 70

¹⁵⁷ Lohi 2016 s. 773

¹⁵⁸ Välimäki 1994 s. 319

¹⁵⁹ Lohi 2016 s. 774- 775

¹⁶⁰ HE 62/1986 s. 70–71: ”Osituksen sovittelua koskevat säännöt on tarkoitettu sillä tavoin pakottaviksi, että puoliso tai puolison perilliset eivät voisi etukäteen sitovasti luopua vetoamasta niihin. Sovitteluvaatimuksen esittämistä osituksen moitekanteella ei estäisi myöskään se seikka, että puoliso tai perillinen on hyväksynyt pesänjakajan toimittaman osituksen ja ilmoittanut luopuvansa moittivansa sitä. Myöskään se seikka, että osituksen osapuoli on asianosaisten itsensä toimittamassa osituksessa ollut tietoinen kohtuuttomuudesta tai se, että osituksen osapuolen olisi tullut havaita osituksen lopputulos kohtuuttomaksi, ei sinänsä estäisi vetoamasta osituksen sovittelua koskeviin säännöksiin osituksen toimittamisen jälkeen.”

sopimukseen ja kummankin osalta voidaan todeta, ettei sitova luopuminen sovittelusta ole mahdollista.

Ennen ositusta tehtävistä sopimuksista voidaan mainita esimerkkinä avioehtosopimus, jossa puoliset luopuvat vetoamasta sovittelusäännökseen mahdollisessa tulevassa osituksessa. Tällainen sitoumus on lain esitöiden mukaan pätemätön.¹⁶¹

Selvää siis on, että oikeudesta vaatia sovittelu ei voi pätevästi luopua ennen ositusta. Tämä herättää kysymyksen siitä, voidaanko oikeudesta vaatia sovittelua luopua osituksen jälkeen. Entä mikä vaikutus osituksen hyväksymisellä on oikeuteen vaatia osituksen sovittelu. Onko osituksen hyväksymisellä samat oikeusvaikutukset kuin luopumisella ja merkitseekö osituksen hyväksyminen luopumista vetoamasta sovittelusäännökseen.

Lain esitöiden mukaan osituksessa tai sen jälkeen annettu tahdonilmaus luopua vaatimasta sovittelua on niin ikään pätemätön. Lainesitöissä tähän on otettu kantaa seuraavasti: ”Sovitteluvaatimuksen esittämistä osituksen moitekanteella ei estäisi myöskään se seikka, että puoliso tai perillinen on hyväksynyt pesänjakajan toimittaman osituksen ja ilmoittanut luopuvansa moittimasta sitä.”¹⁶² Tästä voidaan päätellä, että päteväkään osituksen hyväksyminen, jonka yhteydessä puoliset ovat mahdollisesti ilmoittaneet luopuvansa moiteoikeudesta, ei estä sovitteluvaatimuksen esittämistä myöhemmin. Tämä kanta tarkoittaa käytännössä sitä, että osituksen hyväksymiselle ei anneta oikeudellista merkitystä. *Välimäki* on kyseenalaistanut tämän ja hänen mielestään ongelmaksi nousee se, onko puolisollla oikeus vaatia sovittelua sellaisella perusteella, josta hän on ollut tietoinen sopimusta tehtäessä.¹⁶³

Tulkinta-apua tähän voidaan hakea OikTL 36 §:n perusedellytyksestä, jonka mukaan sovittelun edellytyksenä on kohtuuttomuus, joka johtuu sopimuksen ulkopuolisista seikoista. Tätä periaatetta voidaan *Välimäen* mukaan soveltaa myös tilanteisiin, joissa puoliso on ollut tietoinen kohtuuttomuudesta toimitusosituksen ja sopimusosituksen yhteydessä, mutta siitä huolimatta on hyväksynyt osituksen. Pääsäännön mukaan puoliso ei voi vaatia jo hyväksymänsä osituksen sovittelua, jos hän oli tietoinen osituksen kohtuuttomuudesta. Tästä pääsäännöstä voidaan kuitenkin poiketa

¹⁶¹ HE 62/1986 s. 70

¹⁶² HE 62/1986 s. 70

¹⁶³ *Välimäki* 1995 s. 326

esimerkiksi sellaisissa tilanteissa, joissa puoliso ei ole kykenevä ymmärtämään osituksen ja sen hyväksymisen merkitystä henkisen järkytyksen vuoksi tai, jos toinen puoliso ei suostu luovuttamaan tasinkoa ennen osituksen hyväksymistä ja hyväksyjän taloudellinen tilanne on sellainen, että hän tarvitsee tasingon välittömästi.¹⁶⁴ Näin ollen sovitteluvaatimuksen esittäminen osituksen hyväksymisen jälkeen voidaan todeta olevan mahdollinen vain sellaisissa tilanteissa, joissa ulkopuoliset seikat ovat johtaneet siihen, että puoliso on hyväksynyt osituksen siitä huolimatta, että hän on tiennyt sen olevan kohtuuton.

Myös Välimäki katsoo, että lain esitöissä ilmaistua edellä mainittua sovitteluvaatimuksen sallivaa kantaa, ei voida hyväksyä niissä tilanteissa, joissa puoliso on hyväksynyt osituksen sellaisissa olosuhteissa, joihin ei ole vaikuttanut ulkopuoliset tekijät.

Tästä voidaan todeta, että puoliso ei voi ennen ositusta sitovasti luopua oikeudestaan vaatia osituksen sovittelua. Sen sijaan osituksen hyväksyminen, toisinkuin lain esitöissä, katsotaan pääsääntöisesti aina lupaukseksi olla vaatimatta sovittelua, jos osituksen hyväksymiseen ei ole vaikuttaneet mitkään ulkopuoliset seikat ja puoliso on ollut tietoinen osituksen kohtuuttomuudesta. Mikäli taas tieto osituksen kohtuuttomuudesta ei ole ollut puolison tiedossa osituksen hyväksymishetkellä, on puolisollla oikeus vaatia sovittelua kohtuullisessa ajassa sen jälkeen, kun ositus on toimitettu. Näin ollen voidaan todeta, että lain esitöiden sallivaa kantaa sovitteluvaatimuksen esittämiseen niissä tilanteissa, kun ositus on jo hyväksytty, ei käytännössä sovelleta kaikissa tilanteissa.

7. SOVITTELUUN LIITTYVÄT ERITYISKYSYMYKSET

Ositukseen liittyy merkittävästi puolisoiden mahdollinen avioehtosopimus sekä osituksen esisopimus. Avioliittolain sovittelusäännös on tarkoitettu kohtuuttoman osituksen sovitteluun, mutta voidaanko sen nojalla sovitella myös avioehtosopimusta ja osituksen esisopimusta. Lisäksi osituksen kannalta merkityksellinen on avio-oikeusmääräys, jonka vaikutus on myös syytä ymmärtää puhuttaessa osituksen sovittelusta.

¹⁶⁴ Välimäki 1995 s. 327

Tässä luvussa tarkastellaan sovitteluun liittyvinä erityiskysymyksinä lähinnä sitä kumpaa sovittelusäännöstä, avioliittolain vai oikeustoimilain säännöstä, sovelletaan avioehtosopimukseen, osituksen esisopimukseen. Lisäksi tarkastellaan avio-oikeusmääräyksen vaikutusta sovitteluun.

7.1 Avioehtosopimuksen merkitys osituksen sovittelussa

Tässä luvussa käsitellään AL 103b §:n sovittelusäännöstä suhteessa avioehtosopimukseen sekä siihen liittyviä erityiskysymyksiä. Perusongelmana avioehtosopimuksen sovittelulle on siihen sovellettava säännös eli se onko avioehtosopimusta sovitteltava OikTL 36 §:n vai AL 103b §:n nojalla.

Tätä on syytä lähteä tarkastelemaan siltä kantilta, miten puolisoiden tekemä avioehtosopimus vaikuttaa AL 103b §:n mukaiseen osituksen sovitteluun ja voidaanko puolisoiden tekemään avioehtosopimukseen ylipäänsä soveltaa avioliittolain sovittelusäännöstä vai onko avioehto sovitteltava oikeustoimilain perusteella.

Avoliittolain 103b.3 §:stä, jonka mukaan ” *ositusta sovitellessa voidaan määrätä, että omaisuus, johon toisella puolisoilla ei avioehtosopimuksen nojalla ole avio-oikeutta, on omaisuuden osituksessa kokonaan tai osaksi oleva omaisuutta, johon toisella puolisoilla on avio-oikeus* ” on pääteltävissä, että sovittelusäännös mahdollistaa avioehtosopimuksen nojalla avio-oikeudesta vapaan omaisuuden määräämisen avio-oikeuden alaiseksi omaisuudeksi sovittelun seurauksena. Tätä sovittelusäännöksen sovittelukeinoa voisi näin ollen kutsua myös avioehdon sovitteluksi eli avioehdon sovittelu tulisi lähtökohtaisesti tapahtua avioliittolain sovittelusäännöksen perusteella,

Mikäli sovittelun seurauksena päädytään määräämään avio-oikeudesta vapaata omaisuutta avio-oikeuden alaiseksi, sen voidaan todeta laajentavan puolittettavan omaisuuden piiriä huomattavasti, koska ositettavaksi omaisuudeksi lasketaan sen jälkeen myös avioehdolla aiemmin pois suljettu omaisuus.¹⁶⁵

Avioehtosopimuksen sovittelun edellytykset ovat samat AL 103b §:ssä mainitut kriteerit eli ratkaisu tulee tehdä samoilla perusteilla kuin muissakin osituksen sovittelutilanteissa.¹⁶⁶ *Lohen* mukaan sovitteluharkinnan ei tulisi kuitenkaan olla

¹⁶⁵ Lohi 2016 s. 662

¹⁶⁶ Välimäki 1995 s. 250

täysin samanlainen avioehtosopimuksen sovittelussa ja esimerkiksi harkittaessa tasinko-oikeuden rajoittamista, sillä sovittelusäännöksellä ei ole pyritty tekemään pulisoiden välistä avioehtosopimusta täysin tyhjäksi. Tämän vuoksi avioehtosopimukseen puuttumiselle täytyy olla hyvin korkea kynnyks, kuten jo aiemmin sovittelukeinoja käsitellessä on mainittu.¹⁶⁷ Niin lain esityöt kuin oikeuskirjallisuuskin on lähtenyt siitä, että perusteet avioehtosopimuksen sovittelulle tulee olla huomattavasti vahvempia kuin osituksen sovittelussa muuten.

7.1.1 Oikeustoimilain kohtuuttomuussäännös suhteessa avioliittolain sovittelusäännökseen

Oikeustoimilain 36 §:n¹⁶⁸ ja avioliittolain 103b §:n kohtuuttomuuden harkintakriteerit eroavat merkittävästi toisistaan.¹⁶⁹ Merkittävimpänä erona voidaan todeta olevan se, että kaikki AL 103b §:n harkintakriteerit kohdistuvat osituksen sisällölliseen kohtuuttomuuteen eli siihen onko ositus sisällöllisesti kohtuuton. OikTL 36 §:ään perustuvan sovittelun edellytyksenä taas sen sijaan ovat sisäisten seikkojen lisäksi myös sopimuksen ulkopuoliset seikat, kuten esimerkiksi sopimuksen tekemisolosuhteet.

Välimäki on esittänyt kysymyksen siitä, millainen merkitys sopimuksen ulkopuolisille seikoille olisi annettava ositusta soviteltaessa AL 103b §:n nojalla päätyen siihen, että avioehtosopimuksen sovittelussa sovittelun ehdottomana edellytyksenä ei ole se, että osituksen kohtuuttomuuden tulisi johtua sopimuksen ulkopuolisista seikoista.¹⁷⁰ Näin ollen voidaan katsoa, että avioehtosopimuksen sovittelu on mahdollista niissäkin tilanteissa, kun sopimusta ei rasita mikään sopimuksen ulkopuolinen seikka, vaan kyseessä on ainoastaan sopimuksen sisäinen kohtuuttomuus. Sopimuksen ulkopuolisia seikkoja ei kuitenkaan voida täysin sivuuttaa, vaan ne tulee ottaa sovitteluharkinnassa huomioon samaan tapaan, kuin muutkin AL 103b.1 §:n mukaiset harkintakriteerit. Poikkeuksena tästä periaatteesta voidaan mainita seuraava tapaus.

¹⁶⁷ Lohi 2016 s. 663

¹⁶⁸ OikTL 36 §:n mukaan ”jos oikeustoimen ehto on kohtuuton tai sen soveltaminen johtaisi kohtuuttomuuteen, ehtoa voidaan joko sovitella tai jättää se huomioon ottamatta. Kohtuuttomuutta arvosteltaessa on otettava huomioon oikeustoimen koko sisältö, osapuolten asema, oikeustointa tehtäessä ja sen jälkeen vallinneet olosuhteet sekä muut seikat.”

¹⁶⁹ Kts. Pöyhönen 1988 s. 252–259 ja 286–330

¹⁷⁰ Kts. Välimäki 1995 s. 255

THO 30.4.1992 S 91/1064: Puolisoiden avioliitto oli kestänyt 25 vuotta. Ensimmäisten avioliittovuosien jälkeen puoliset ostivat yhdessä asuinkiinteistön. Puoliso A oli myynyt puolisolle B oman osuutensa asuinkiinteistöstä vuonna 1980 ja seuraavana päivä puoliset olivat tehneet avioehtosopimuksen, jolla suljettiin puoliso A:n avio-oikeus puolison B omaisuuteen. Tällä järjestelyllä pyrittiin suojaamaan puolisoiden koti puolison A velkojilta. Vuonna 1990 tehdyssä osituksessa ja erottelussa puolison B säästöt todettiin 373 000 mk:n suuruisiksi, kun taas puolison A säästöt olivat 0. A vaati sovittelua siten, että hänellä olisi avio-oikeus asuinkiinteistöön. Ositusta soviteltiin A:n vaatimuksen mukaisesti. Ratkaisua perusteltiin sillä, että avioehtosopimuksen tarkoituksena ei ollut vaikuttaa varallisuussuhteeseen puolisoiden välillä sekä sillä, että asuinkiinteistön kauppahinta oli ollut alhainen. Lisäksi puolisoiden avioliitto oli jatkunut kaupanteon jälkeen vielä 10 vuotta.

Tässä tapauksessa sovitteluharkinnassa oli annettu huomattava painoarvo sopimuksen ulkopuolisille seikoille eli sopimuksen teko-olosuhteille sen sijaan, että siinä olisi arvioitu AL 103b §:n harkintakriteereiden nojalla syntyvää kohtuuttomuutta. Tapauksessa puoliset olivat tehneet avioehtosopimuksen ainoastaan suojataksaan asuinkiinteistön toisen puolison velkojilta. Sopimus oli näin ollen syntynyt sellaisessa tilassa, jossa A:n harkintakyky sopimuksen solmimisessa oli häiriintynyt velkojien vuoksi. Todettakoon, että panosperusteiden eli puolisoiden toiminnan omaisuuden kartuttamiseksi nojalla olisi myös voitu päätyä sovitteluun.

Toisena esimerkkinä voidaan mainita tapaus, jossa sopimuksen ulkopuoliset seikat ovat puhuneet sovittelua vastaan.¹⁷¹

THO 6.4.1993 S 92/459: Puolisoiden avioliitto kesti noin kuusi vuotta. Puolisot olivat ennen avioliittoa tehneet avioehtosopimuksen, jolla he sulkivat avio-oikeuden toistensa omaisuuteen kokonaan pois. Puolisolla A oli enemmän omaisuutta avioliittoon mennessään kuin puolisollla B. Puoliso A omisti muun muassa maatilaa. Ositushetkellä puolisoiden varat olivat lähes samat kuin avioliiton alussa. Puoliso B hoiti

¹⁷¹ Välimäki 1995 s. 271

avioliiton aikana puolisoiden yhteistä lasta sekä kotia ja osallistu lisäksi hieman puolison A:n omistaman maatilan töihin. Puoliso B vaati sovittelua siten, että saisi tasingosta 35 %. B:n vaatimus sovittelusta hylättiin ja ositus toimitettiin avioehtosopimuksen mukaisesti. Ratkaisua perusteltiin sillä, että avioehtosopimus oli tehty sellaisessa tilanteessa, että siihen eivät vaikuttaneet mitkään ulkopuoliset häiriötekijät ja sopimuksen varsinaisena tarkoituksena oli alun perinkin pitää A:n omistama maatila omaisuuden puolittamisen ulkopuolella.

Tämän tapauksen osalta voidaan todeta ensinnäkin, että puoliso B oli avioliiton aikana toiminut yhteisen talouden hyväksi hoitamalla puolisoiden yhteistä lasta ja kotia, joka olisi puoltanut sovittelua. Sovittelua vastaan puhui vahvemmin kuitenkin sopimuksen ulkopuoliset seikat eli se, että sopimuksen tarkoituksena oli sivuomaisuuden säilyttäminen avio-oikeudesta vapaana omaisuutena ja näin omaisuuden puolittamisen ulkopuolella sekä se, että sopimuksen tekoa eivät olleet häirinneet ulkopuoliset tekijät, kuten velkojat. Puolisoiden varallisuussuhteet eivät myöskään olleet avioliiton aikana muuttuneet niin, että osituksen lopputulos olisi ollut B:n kannalta kohtuuton.¹⁷²

Näiden tapausten valossa voidaan todeta, että avioehtosopimuksen mukaista ositusta soviteltaessa sopimuksen ulkopuolisilla seikoilla on oma painoarvonsa varsinkin niissä tilanteissa, kun sovittelu tai sovitteluvaatimuksen hylkääminen ei johda AL 103b §:n mukaiseen kohtuuttomaan lopputulokseen tai siihen, että toinen puoliso saisi perusteettomasti taloudellista etua. Sopimusten sitovuuden periaatteella on merkittävä painoarvo, jota ei hyvin kepein perustein sivuuteta, vaikka toinen sopimusosapuoli vaatisikin sopimuksen sovittelua.

Edelleen voidaan kysyä, menettääkö avioehtosopimus merkityksensä, jos avioehtosopimusta päädytään avioliittolain sovittelusäännöksen nojalla sovittelemaan. Edellä mainittujen sekä muutamien muiden tapausten¹⁷³ valossa voidaan sanoa, että avioehtosopimus ei menetä merkitystään, mikäli sitä päädytään sovittelemaan sovittelusäännöksen nojalla. Muun muassa aiemmin mainitut tapaukset osoittavat sen,

¹⁷² Välimäki 1995 s. 273

¹⁷³ Kts. HHO 3.2.1993 S 91/1139, HHO 1.7.1992 S 91/157 sekä THO 6.7.1990 S 89/606

että avioehtosopimuksen alkuperäistä tarkoitusta on kunnioitettu sovitteluharkinnassa ja sen solmimishetken olosuhteet ovat otettu huomioon.

7.1.2 Oikeustoimilain 36 §:ään perustuva avioehtosopimuksen sovittelu

Avioehtosopimusta voidaan sovitella AL 103b §:n lisäksi myös OikTL 36 §:n nojalla. Nämä kaksi sovitteluperustetta on syytä erottaa toisistaan. Kun jo aiemmin mainittiin, AL 103b §:n ja OikTL 36 §:n edellytykset eroavat toisistaan. OikLT 36 §:n mukaan sopimuksen, tässä tilanteessa avioehtosopimuksen, sovittelu edellyttää, että sopimuksen sisäinen kohtuuttomuus on seurausta sopimuksen ulkoisista syistä.¹⁷⁴

Avioehtosopimuksen sovittelun osalta voidaan todeta, että sen sovittelua vaativan puolison kannattaa ensisijaisesti vedota AL 103b §:n sovittelusääntöön. Vetoamalla AL 103 b §:ään sovittelua vaativan puolison ei tarvitse näyttää toteen sitä, että avioehtosopimuksen sisäinen kohtuuttomuus johtuu, jostain sopimuksen ulkoisesta syystä vaan riittää, että hän näyttää toteen avioehtosopimuksen mukaisen osituksen olevan kohtuuton.

7.2 Osituksen esisopimus sovittelun perusteena

Avioliittolain sovittelusäännöksessä ei ole mainintaa esisopimuksen sovittelusta. Tässä luvussa käsitellään sitä, soveltuuko osituksen esisopimuksen sovitteluun OikTL 36 § vai AL 103b §.

7.2.1 Osituksen esisopimuksen sovittelu

Kuten aiemmin on todettu, osituksesta sopiminen kuuluu puolisoitten sopimusvapauden piiriin ja näin ollen puoliset voivat solmimallaan osituksen esisopimuksella syrjäyttää osituksen toimittamista koskevat avioliittolain normit.

Avioliittolaissa ei ole säännöksiä osituksen esisopimuksesta, mutta *Välimäen* mukaan on riidatonta, että oikeusjärjestys sen hyväksyy. Osituksen esisopimus katsotaan kuuluvan AL 33 §:n puolisoitten sopimusvapauden alle, jonka mukaan puoliset saavat tehdä sitovia varallisuus oikeudellisia sopimuksia keskenään. Näin ollen puolisoitten

¹⁷⁴ Välimäki 1995 s. 277

tekemä osituksen esisopimus sitoo heitä siten, että ositus toimitetaan tehdyn sopimuksen mukaisesti syrjäyttäen avioliitolain ositusnormit.

Voimassa olevassa avioliittolain sovittelusäännöksessä, eikä muuallakaan avioliittolaissa ole mainintaa esisopimuksen sovittelusta. Sen sijaan avioliittolakia edeltäneessä VAL:ssa oli sovittelusäännös osituksen esisopimuksen sovittelusta.¹⁷⁵ Voimassa olevaa AL:n koskevassa hallituksen esityksessä, ehdotettiin esisopimuksen olevan pätevän vain, mikäli se täyttäisi sisällöltään ja muodoltaan lain mukaan avioehtosopimukselle asetetut vaatimukset eli käytännössä esisopimus ja avioehtosopimus olisivat tämän seurauksena olleet täysin saman sisältöiset.¹⁷⁶ Tätä ehdotusta ei kuitenkaan hyväksytty ja sen seurauksena jäi huomiotta kysymys siitä, sovelletaanko esisopimuksen sovitteluun AL 103b §:ää vai olisiko siihen tullut olla oma sovittelusäännöksensä.¹⁷⁷

Näin ollen voidaan kysyä, tulisiko esisopimuksen sovitteluun soveltaa avioliittolain sovittelusäännöstä vai OikTL 36 §:ää.

7.2.2 Sovitellaanko esisopimusta avioliittolain 103b §:n vai oikeustoimilain 36 §:n nojalla

Kuten aiemmin on todettu, avioliittolain sovittelusäännös on kirjoitettu siten, että sen mukaan sovittelun kohteena voidaan todeta olevan osituslaskelman viimeinen rivi eli maksettavan tasingon määrä. Osituksen esisopimuksesta taas lähtökohtaisesti selviää ainoastaan osituksen lopputulos, mutta siinä ei tarkemmin eritellä puolisoitten velkoja ja varoja eikä siinä myöskään ole varsinaista osituslaskelmaa. Esisopimuksessa ei näin ollen ole avioliittolain sovittelusäännöksen edellyttämää tietoa, jota sovitteluharkinta edellyttää, toisin sanoen sovittelun kohdetta eli tasingon määrää ei tiedetä esisopimuksen perusteella. Tämä puhuisi sen puolesta, että osituksen esisopimusta sovitellaan OikTL 36 §:n nojalla.

¹⁷⁵ Esisopimuksen sovittelusäännös oli VAL 115.2 §:ssä vuoteen 1988 asti. Sovittelusäännös oli hyvin väljästi kirjoitettu, mutta se mahdollisti esisopimuksen sovittelun, mikäli se oli kohtuuton.

¹⁷⁶ Tämän esityksen hyväksyminen olisi tarkoittanut sitä, että osituksen esisopimus ei enää olisi ollut hyväksyttävä, sillä samaisessa ehdotuksessa ei ehdotettu tehtävän muutoksia AL 41 §:ään, jossa on määritelty avioehtosopimuksen sisällölliset ja muodolliset edellytykset. Kts HE 62/1986 s. 65–66.

¹⁷⁷ Välimäki 1995 s. 282

Oikeuskirjallisuudessa kanta on myös sama eli esisopimuksen sovittelunormiksi on katsottu oikeustoimilain 36 §.¹⁷⁸ Tästä huolimatta oikeuskirjallisuudessa on korostettu myös sitä, että AL 103b § on otettava huomioon esisopimuksen sovittelussa, sillä se antaa sovittelulle tietyt raamit.¹⁷⁹ *Välimäki* on kuitenkin katsonut, että OikTL 36 § on kuitenkin sovittelun perusnormi, jonka mukaisia sovittelukeinoja myös käytetään soviteltaessa osituksen esisopimusta. Avioliittolain sovittelusäännöksen voidaan katsoa kuitenkin täydentävän tätä, niissä tilanteissa, joissa arvioidaan sopimuksen sisäistä kohtuuttomuutta.

Sopimuksen sisäistä kohtuuttomuutta arvioitaessa tulee ottaa huomioon AL 103b §:n mukaiset puolisoitten panos- ja tarveperusteet sekä sopimuksen ulkopuoliset seikat kuten avioehtosopimuksenkin sovitteluharkinnassa. Tämä tarkoittaa esisopimuksen osalta käytännössä sitä, että esisopimuksen sovitteluharkinnassa sovitteluperusteina saatetaan hyödyntää AL 103b §:n perusteita, kuten panosperustetta, mutta sovittelu tapahtuu OikTL 36 §:n keinojen mukaisesti.¹⁸⁰

Näin ollen voidaan todeta, että avioliittolain sovittelusäännöksessä lueteltuja harkintakriteereitä saatetaan hyödyntää esisopimuksen sovittelussa, vaikka perusnormina onkin oikeustoimilain 36 §. Tämän tarkemmin ei ole tarkoituksenmukaista esitellä esisopimuksen sovittelua, sillä tutkielman pääpaino on avioliittolain sovittelusäännöksessä.

7.3 Avio-oikeusmääräys ja sovittelu

Tässä luvussa käsitellään sitä, voidaanko avioliittolain sovittelusäännöksen nojalla sovittaa avio-oikeusmääräystä. Sekä lisäksi käsitellään sitä, voidaanko sovittelun seurauksena avio-oikeusmääräyksen nojalla avio-oikeudesta vapaata omaisuutta määrätä avio-oikeuden alaiseksi omaisuudeksi.

¹⁷⁸ Aarnio–Helin 1992 s. 300 ja Saarenpää 1992 s. 162-163 Lohi 2016 s. 141

¹⁷⁹ Lohen mukaan AL 103b § tulee ottaa huomioon osituksen esisopimuksen sovittelua harkittaessa. Hänen mukaan ”avioliiton alkuvaiheessa tehtyyn esisopimukseen, jonka mukaan kumpikin puolisoista pitää osituksessa oman omaisuutensa, on syytä suhtautua sovitteluharkinnassa samalla tavalla kuin vastaavana ajankohtana tehtyyn avio-oikeuden täysin pois sulkevaan avioehtosopimukseen”. Lohi 2016 s. 145

¹⁸⁰ Välimäki 1995 s. 288

7.3.1 Avio-oikeusmääräyksen sovittelu

Aiemmin luvussa kaksi on kerrottu avio-oikeusmääräyksestä. Kyseessä on avioliittolain 35.2 §:n mukainen määräys, jolla testamentin tai lahjakirjan tekijä voi määrätä siitä, että saajan puolisoilla ei ole avio-oikeutta saatuun omaisuuteen, sen sijaan tulleeseen omaisuuteen tai sen omaisuuden tuottoon.

Lahjakirjan tai testamentin määräyksen nojalla avio-oikeudesta vapaaksi määrätty omaisuus otetaan sovittelussa huomioon siten, että se lasketaan sen kyseisen omaisuuden omistajan varallisuudeksi, jolloin osituksen lopputulos voi johtaa lopputulokseen, jota ei voida pitää kohtuullisena. Tästä seuraavasta kohtuuttomuudesta huolimatta, osituksen sovittelulla ei voida puuttua kolmannen henkilön antaman lahjakirjan tai testamentin määräykseen. Näin ollen AL 103b §:n sovittelusäännöksellä eikä oikeustoimilain 36 §:n sovittelusäännöksellä ei voida sovittaa kolmannen henkilön tekemää avio-oikeusmääräystä. Sen sijaan *Välimäen* mukaan OikTL 36 §:n nojalla voitaisiin sovittaa puolisoitten keskinäiseen lahjaan liittyvää määräystä, jolloin sovitteluharkinta tapahtuu OikTL 36 §:n harkintakriteereiden nojalla.¹⁸¹

7.3.2 Avio-oikeusmääräyksen nojalla avio-oikeudesta vapaa omaisuus sovittelussa

Avio-oikeusmääräyksen eli esimerkiksi lahjakirjan tai testamentin määräyksen nojalla avio-oikeudesta vapaaksi määrätyn omaisuuden katsominen avio-oikeuden alaiseksi omaisuudeksi AL 103b 2§:n 3-kohdan perusteella ei ole mahdollista, sillä kyseinen säännös koskee ainoastaan avioehtosopimuksella avio-oikeudesta vapaaksi määrättyä omaisuutta.¹⁸²

¹⁸¹ Välimäki 1995 s. 406

¹⁸² HE 62/1986 ehdotettiin, että AL 103b 2 §:n 3-kohdan soveltamisalaan kuuluisi myös testamentissa ja lahjakirjassa eli avio-oikeusmääräyksessä avio-oikeudesta vapaaksi omaisuudeksi määrätty omaisuus. Ehdotus kuitenkin hylättiin ja sitä perusteltiin sillä, että kyseisen ehdotuksen hyväksyminen olisi merkinnyt testamentti- ja lahjoitusoikeuden keskeisimpiin periaatteisiin puuttumista.

Hallituksenesityksessä 62/1986 ehdotettiin, että yhtenä sovittelukeinona olisi ollut avio-oikeusmääräyksen nojalla avio-oikeudesta vapaan omaisuuden määrääminen avio-oikeuden alaiseksi omaisuudeksi. Tätä ehdotusta ei kuitenkaan hyväksytty.¹⁸³

Sovittelukeinot eivät siis mahdollista tämän tyyppisen omaisuuden käyttämistä sovitteluun, josta herää kysymys siitä, voidaanko lahjakirjan tai testamentin nojalla avio-oikeudesta vapaaksi määrätty omaisuus huomioida sovittelussa jollain tapaa.

Avio-oikeusmääräyksen nojalla avio-oikeudesta vapaa omaisuus huomioidaan sovittelussa kahdella tapaa. Ensimmäkin puolisoitten toiminta toisen puolison tällaisen omaisuuden hyväksi otetaan sovitteluharkinnassa huomioon samaan tapaan, kuin puolison toiminta avio-oikeuden alaisen omaisuuden hyväksi. Toisekseen tällainen omaisuus huomioidaan sen omistajan varallisuusasemaan vaikuttavana seikkana.¹⁸⁴

Avio-oikeusmääräyksen nojalla avio-oikeudesta vapaa omaisuus saattaa näin ollen vaikuttaa osituksen sovitteluun, mutta sovittelu ei mahdollista avio-oikeudesta vapaan omaisuuden määräämistä avio-oikeuden alaiseksi omaisuudeksi.

8. JOHTOPÄÄTELMÄT JA YHTEENVETO

Tutkielman tärkeimpänä tutkimustehtävänä oli avioliittolakiin vuonna 1988 lisätyn sovittelusäännöksen kokonaisvaltainen ymmärtäminen osana aviovarallisuusjärjestelmää. Tämän tehtävän tarkastelu edellytti perehtymistä aviovarallisuusjärjestelmän yleisiin periaatteisiin ja niitä onkin käsitelty pääpiirteittäin tutkielman toisessa luvussa. Tutkimustehtävän tarkastelu edellytti niin ikään perehtymistä osituksen yleisiin periaatteisiin, joita on käsitelty tutkielman kolmannessa luvussa.

Sovittelusäännöksen kokonaisvaltainen ymmärtäminen edellytti selvittämään yksityiskohtaisesti sovittelusäännöksessä luetellut sovittelun edellytykset sekä ne kriteerit, joiden valossa sovittelun edellytyksiä arvioidaan. Sovittelusäännöksen mukaan "ositusta voidaan sovittaa, jos ositus muutoin johtaisi kohtuuttomaan lopputulokseen taikka siihen, että toinen puoliso saisi perusteettomasti taloudellista

¹⁸³ Ehdotuksen hylkäämistä perusteltiin sillä, että avio-oikeusmääräyksen sovittelu olisi merkinnyt testamentti- ja lahjoitusosoikeuden keskeisten periaatteiden muuttamista.

¹⁸⁴ Välimäki 1995 s. 400

etua.” Osituksen kohtuuttomuus tai toisen puolison saama perusteeton taloudellinen etu on näin sovittelusäännöksen soveltamisen lähtökohta. *Välimäki* on todennut näiden edellytysten olevan sovittelun edellytysten tulkinnan kannalta sellaisenaan normatiivisesti tyhjiä. Tutkielmassa esiteltyjen oikeustapausten valossa voidaan todeta, että osituksen kohtuuttomuus ja perusteeton taloudellinen etu on otettu aina kuitenkin kokonaisarvioinnissa huomioon. Vaikka nämä varsinaiset sovitteluedellytykset ovat kirjoitettu lakiin hyvin avoimesti, on niillä merkittävä painoarvo sovitteluharkinnassa. Tästä osituksena ovat tutkielmassakin käsitellyt oikeustapaukset, joissa kohtuuttomuus on tullut kyseeseen niin vähemmän kuin enemmänkin omistavan puolison kohdalla.

Luvussa 4 on pyritty avaamaan sovittelusäännöksessä luetellut harkintakriteerit, jotka on otettava huomioon sovittelua harkittaessa. Nämä harkintakriteerit ovat juurikin ne, joiden kautta sovittelun edellytyksille annetaan merkityssisältö sovitteluharkinnassa. Näiden kriteereiden osalta haasteen sovittelusäännökseen vetoamiseen tekee se, että ne ovat kirjoitettu hyvin väljästi ja niiden merkityssisältö saattaa jäädä avautumatta niiden soveltajalle.

Kuten aiemmin on todettu merkittävimpinä sovittelun harkintakriteereinä ovat ”puolisoiden toiminta yhteisen talouden hyväksi ja puolisojen toiminta omaisuuden kartuttamiseksi ja säilyttämiseksi”. Se, mitä luetaan näihin harkintakriteereiden edellyttämään toimintaan jää laissa avoimeksi ja tästä syystä ne tulee ymmärtää hyvin laajasti. Kuten tutkielmassa on esitetty, puolisojen toiminnaksi yhteisen talouden hyväksi katsotaan niin rahallinen tuki kuin myös kotityöt.

Huomattavasti pienemmän painoarvon sovitteluharkinnassa saavat kaksi muuta avioliittolaissa lueteltua harkintakriteeriä, avioliiton kestoajaksi sekä muut puolisojen taloutta koskevat seikat. Kuten huomata saattaa sovittelusäännöksen harkintakriteeristö ei ole tyhjentävä, vaan siinä lueteltujen kriteereiden lisäksi huomioon voidaan ottaa siis muitakin puolison taloutta koskevia seikkoja.

Luvussa 5 on käsitelty sovittelusäännöksen mukaisia osituksen sovittelukeinoja, joita ovat avio-oikeudenalaisen omaisuuden määrääminen avio-oikeudesta vapaaksi ja “omaisuuden, jonka puoliso on ansainnut tai saanut puolisojen asuessa erillään tai joka puolisoilla on ollut avioliittoon mentäessä taikka jonka puoliso on saanut avioliiton aikana perintönä, lahjana tai testamentin nojalla, on omaisuuden osituksessa

kokonaan tai osaksi oleva omaisuus, johon toisella puolisoilla ei ole avio-oikeutta määrääminen avio-oikeuden alaiseksi”. Viimeisenä ja kaikista merkittävimpänä aviovarallisuussuhteisiin puuttavana sovittelukeinona on avioehtosopimuksen nojalla avio-oikeudesta vapaan omaisuuden määrääminen avio-oikeudenalaiseksi omaisuudeksi.

Laissa tyhjentävästi luetellut sovittelukeinot antavat oman haasteensa osituksen sovittelun hyödyntämiselle. Tämä sitä syystä, että sovittelusäännöksen mukainen sovittelu edellyttää, että puolisoilla on edellä mainittujen sovittelukeinojen mukaista omaisuutta. Haaste sovittelusäännökselle tulee myös siitä, että laista ei saa apua siihen, missä määrin ositusta voidaan sovittelukeinojen avulla sovittaa. Soviteltava määrä on näin ollen jätetty lainsoveltajan määriteltäväksi.

Sovittelusäännöksessä on lisäksi säädetty sovitteluvaatimuksen esittämisajankohdasta ja tämän vuoksi tutkielmassa on käsitelty myös tähän liittyviä kysymyksiä. Toimitusosituksen osalta vaatimuksen osituksen sovittelusta voi esittää lain mukaan vastaavalla tavalla kuin, mitä osituksen moitteesta on säädetty eli kuuden kuukauden määräajassa. Tästä kuuden kuukauden määräajasta ei kuitenkaan puhuta lainvalmistelutöissä, vaan niiden mukaan vaatimus osituksen sovittelusta on esitettävä kohtuullisessa ajassa osituksen toimittamisen jälkeen. Tästä voitaisi päätellä, että sovittelun vaatimista ei ole kytketty yhtä tiukasti kuuden kuukauden määräaikaan, kuin osituksen moittiminen on.

Ositukseen liittyy kiinteästi avioehtosopimus, osituksen esisopimus sekä avio-oikeusmääräys ja tästä syystä myös näihin liittyviä sovittelukysymyksiä on käsitelty tutkielmassa. Sovittelusäännöksen voidaan todeta soveltuvan avioehtosopimuksen sovitteluun, sillä yksi sovittelukeinoista on avioehtosopimuksen nojalla avio-oikeudesta vapaan omaisuuden määrääminen avio-oikeuden alaiseksi omaisuudeksi. Avioehtosopimusta soviteltaessa voidaan toki huomioida myös OikTL 36 §:n sovittelusäännös.

Osituksen esisopimusta ja avio-oikeusmääräystä ei voida sovittaa AL 103b §:n nojalla. Osituksen esisopimuksen sovittelu tapahtuu pääasiassa oikeustoimilain 36 §:n nojalla, mutta niissä tilanteissa, joissa arvioidaan esisopimuksen sisäistä kohtuuttomuutta, AL:n sovittelusäännöksen täydentää sitä.

Toisin kuin osituksen esisopimusta, avio-oikeusmääräystä ei pääsääntöisesti voida sovittaa ollenkaan, paitsi niissä tilanteissa, joissa määräys liittyy puolisoitten keskinäiseen lahjaan. Tällöinkin sovittelu tapahtuu OikTL 36 §:n nojalla. Avio-oikeusmääräyksen nojalla avio-oikeudesta vapaa omaisuus saattaa kuitenkin vaikuttaa osituksen sovitteluun, sillä tällainen omaisuus lasketaan sen omistajan varallisuuteen kuuluvaksi. Sen sijaan osituksen sovittelu ei mahdollista avio-oikeusmääräyksen nojalla avio-oikeudesta vapaan omaisuuden määräämistä avio-oikeuden alaiseksi omaisuudeksi.

Tutkimuksen valossa sovittelusäännöksen voidaan todeta olevan hyvin avoimesti ja epämääräisesti kirjoitettu säännös ja tätä kautta sen voidaan todeta, edellä esitettyjen oikeustapaustenkin valossa, antavan sijaa erilaisille näkemyksille sen soveltamisesta. Yhteenvetona voidaan todeta, että sovittelusäännöksen ymmärtäminen edellyttää laajaa perehtymistä lain esitöihin sekä oikeuskäytäntöön. Välimäki on esittänyt huolensa siitä, että osituksia suorittavat lakimiehet eivät osaa vedota sovittelusäännökseen tarpeeksi ponnekkaisesti, eivätkä he tunne sen juridiikkaa.¹⁸⁵ Osa syy tähän saattaa olla se, että säännös on kirjoitettu ylimalkaiseen muotoon, eikä sen sisältöä tunneta tarpeeksi hyvin.

Sovittelusäännöksestä ei ole tehty syvällisempää tutkimusta Välimäen väitöskirjan jälkeen, joka on tehty ainoastaan muutamia vuosia sovittelusäännöksen voimaantulon jälkeen. Lisäksi näen, että monesti jo aiemmin viitattuun Välimäen kommenttiin siitä, etteivät juristit tunne sovittelusäännöksen juridiikkaa olisi syytä puuttua. Tästä syystä avioliittolain sovittelusäännöksen käyttöasteesta sekä sen soveltamisen mahdollisista ongelmista olisi syytä tehdä empiiristä tutkimusta.

¹⁸⁵ Välimäki 2010 s. 42