
Syntymästä kuolemaan, oikeudesta informaatioon

Ahti Saarenpää 60 vuotta

Toimituskunta

Aulis Aarnio

Urpo Kangas

Rauno Korhonen

Heikki E. S. Mattila

Tuulikki Mikkola

Tilausosoite

Suomalainen Lakimiesyhdistys

Kasarmikatu 23 A 17

00130 Helsinki

p. (09) 6120 300

f. (09) 604 668

sly@lakimies.org

www.lakimies.org

Kannen suunnittelu: Heikki Kalliomaa

© Suomalainen Lakimiesyhdistys ja kirjoittajat

ISSN 1458-0446

ISBN 951-855-264-9

Gummerus Kirjapaino Oy, Vaajakoski 2006

Sisällys

SIVILIOIKEUS

<i>Aulis Aarnio</i> : Muisteluksia matkan varrelta	9
<i>Aulis Aarnio</i> : Tekijänoikeudet ja perustuslaki	13
<i>Markku Helin</i> : Sukupolvien väliset eturistiriidat perheoikeudessa	27
<i>Urpo Kangas</i> : Jäämistöositus ja -erottelu, maksuväliintulo ja lesken suoja	43
<i>Asko Lehtonen</i> : Oikeuden saatavuudesta perheoikeudellisissa hakemusasioissa	63
<i>Tapani Lohi</i> : Ainoalle rintaperilliselle annettu lahja	85
<i>Heikki E. S. Mattila</i> : De Latinitate recentiorum doctrinarum ad iura hereditaria pertinentium	113
<i>Tuulikki Mikkola</i> : Kansainvälisen sääntelyn tehtävistä parisuhde- ja jäämistöoikeudessa	137
<i>Anna Mäki-Petäjä-Leinonen</i> : Vanhuuden ennakkointia – välineenä edunvalvontavaltuus	149
<i>Kari Nuotio</i> : Havaintoja holhousviranomaisen lupa-asiasa	169
<i>Désirée Söderlund</i> : Balzac, avioehto ja kosto	189
<i>Pekka Tuunainen</i> : Perinnöstä luopumisen pätemättömyys sekä vilpittömän mielen suoja	203
<i>Pertti Välimäki</i> : Perusasioita täytäntöönpanokiellosta korkeimmassa oikeudessa	225

OIKEUSINFORMATIIKKA

<i>Ari Koivumaa – Rauno Korhonen</i> : Ahti Saarenpää suomalaisen oikeusinformatiikan tienraivaajana	241
<i>Jon Bing</i> : Calculating the cases of the widow Brandt	255
<i>Peter Blume</i> : Fortiden, fremtiden og den personlige integritet	267
<i>Wolfgang Mincke</i> : Die Kohärenz juridischer Aussagen	287

<i>Tuomas Pöysti: Oikeudellisen tiedon niukkuus ja henkilötietojen suoja</i>	303
<i>Jari Råman: Yleislaki, yleiset opit ja vaikutusten arviointi – ehdotuksia tietoturvallisuuden sääntelyn kehittämiseksi</i>	329
<i>Dag Wiese Schartum: Om barns rett til personvern</i>	351
<i>Peter Seipel: Integritetskydd och folkets röst</i>	367
<i>Annamari Turunen: Aineettomuus, oikeuksien hallinnointi ja yhteiskäyttö</i>	385
Ahti Saarenpään curriculum vitae ja valikoitu bibliografia	399
Kirjoittajat	401

Kansainvälisen sääntelyn tehtävistä parisuhde- ja jäämistöoikeudessa

PERHESUHTEIDEN KANSAINVÄLISTYMISESTÄ – TAUSTAA

Rakkaus ei tunne rajoja. Kansainvälisyys on kuitenkin uhka avioliitolle, koska eri kansallisuutta olevien pariin liitot päättyvät tutkimusten mukaan avioeroon selvästi useammin kuin suomalaisten keskenään solmimat avioliitot. Eronneisuus kansainvälisissä avioliitoissa voi olla jopa melkein kymmenkertaista – kansallisuudesta riippuen – verrattuna kahden suomalaisen keskenään solmimiin avioliittoihin.

Riskeistä huolimatta kansainvälisten avioliittojen määrä on Suomessa jatkuvasti kasvanut. Vuonna 2004 noin 1500 miestä ja 1400 naista meni naimisiin toista kansallisuutta olevan kanssa. Vuosina 1994–2003 yhteensä noin 30 000 suomalaista solmi kansainvälisen avioliiton.

Kansainvälisten avioliittojen kasvua selittää osaltaan se, että 1990-luvulla Suomeen saapui yhä enemmän maahanmuuttajia ja ulkomaalaisen väestön määrä kasvoi vauhdilla. Viitisentoista vuotta sitten täällä asui noin 26 000 ulkomaan kansalaista ja vuosituhannen vaihteessa luku oli jo lähes nelinkertainen. 2000-luvulla Suomessa asuvien ulkomaalaisten määrä on ollut edelleen kasvussa. Uusimmat tilastot kertovat Suomessa asuvien ulkomaalaisten määräksi jo reippaasti yli sata tuhatta. Suurimmat ulkomaalaisten ryhmät ovat Venäjän (24 600 henkeä), Viron (14 000 henkeä), Ruotsin (8 200 henkeä) ja Somalian (4 700 henkeä) kansalaiset.

Muuttoliike on vilkastumaan päin. Tilastokeskuksen mukaan ulkomailta Suomeen muutti esimerkiksi vuoden 2004 aikana 20 300 henkeä. Suomeen muuttaneiden määrä on 2 500 suurempi kuin edellisvuonna ja samalla suurin itsenäisyytemme aikana. Suomesta ulkomaille muutti 13 700 henkeä, 1 600 edellisvuotta enemmän.¹

¹ Tilastoista tarkemmin ks. <http://www.tilastokeskus.fi> (väestörakenne ja muuttoliike).

Kansainvälisyys luo haasteita sille, joka harkitsee parisuhdetta ulkomaa-laisen kanssa ja sille, joka harkitsee ulkomailla sijaitsevaan omaisuuteen si-joitamista. Erityiset haasteet kohtaavat sääntelyn monitasoistumisen vuoksi juristeja. Tämä kehitys olisi myös oikeustieteellisessä opetuksessa huomioi-tava. Opettajani *Ahti Saarenpää* on ollutkin aikaansa edellä, kun hän 1990-luvun alusta lähtien on painottanut voimakkaasti oikeuden kansainvälistä ulottuvuutta. Kyky oikeudellisen informaation etsimiseen vieraista oikeus-järjestelmistä kuuluu hänen mukaansa juristin perustyökaluihin. Prosessi, jossa löydetty informaatio karsiutuu ja sen relevantti osa jalostuu tiedoksi, on oikeusvertailua käsitteen aidossa merkityksessä. Parisuhde- ja jäämistö-oikeudessa tämä on korostetun vaikea prosessi.

Kansainvälistymisen kautta oikeussuhteisiin ja omistukseen tulee liitty-miä useisiin oikeusjärjestelmiin, ja lainsoveltajan tulee kansainvälisen yksi-tyisoikeuden säännösten kautta löytää oikeudelliselle ongelmalle ”kotipe-sä”. On vastattava kolmeen kysymykseen. Ensinnäkin siihen, mikä on lain-valintasäännösten perusteella oikeussuhteen läheisin oikeusjärjestys, jota tulee soveltaa siinä syntyvien ongelmien ratkaisemiseksi. On myös ratkais-tava, mihin maahan oikeussuhde liittyy kansainvälisen toimivallan synnyttä-vällä tavalla. Kolmanneksi on pohdittava ulkomailla annetun ratkaisun oi-keudellista merkitystä Suomessa.

Avioliittolaissa, rekisteröityjä parisuhteita koskevassa laissa ja perintö-kaareissa on nykyisin omat kansainvälis-yksityisoikeudelliset säännöksensä. Niiden mukaan määräytyvät muun muassa toimivaltakysymykset ja sovel-lettava laki. Perheoikeuden puolella on viime vuosina tullut voimaan myös yhteisöoikeutta, joka sääntelee avioliiton purkamista ja vanhempainvastuuta koskevaa kansainvälistä prosessioikeutta.² Yhteisöoikeus syrjäyttää vastaa-vat kansalliset säännökset. Kansainvälisen parisuhde- ja jäämistöoikeuden monopolisuus korostuu edelleen siksi, että pohjoismaiden välillä olevat avio-liitto- ja perintökonventiot sekä kahdenväliset sopimukset Puolan ja Venäjän kanssa ohittavat erityissäännöksinä autonomisen sääntelyn. Kansainvälisen sääntelyn monopolisuus monimutkaistaa käytännössä sovellettavien sään-nösten hallitsemista. Lainsäännösten lisäksi olisi tunnettava myös kansain-välisen yksityisoikeuden yleiset opit.

² Neuvoston asetus (EY) N:o 2201/2003 tuomioistuimen toimivallasta sekä tuomioiden tunnustamisesta ja täytäntöönpanosta avioliittoa ja vanhempainvastuuta koskevissa asioissa ja asetuksen (EY) N:o 1347/2000 kumoamisesta.

Vaikka kansainvälinen yksityisoikeus on kansallista oikeutta, kytkeytyy se luonteensa ja historiansa kautta osaksi kansainvälistä traditiota. Jos kansallisen lainvalintasäännöksen tulkinnasta on epäselvyyttä, kansainvälistä trendiä myötäilevä tulkinta voidaan useimmiten katsoa paremmaksi kuin puhtaasti kotimainen tulkinta. Tästä pääsäännöstä poikkeamiseksi on oltava painavia syitä. Kansainvälisen yksityisoikeuden kansainvälisyys tarkoittaa käytännössä sitä, että siihen liittyy aina sisäänrakennettuna elementtinä oikeusvertailu – lähtien kansallisten säännösten tulkinnasta, jossa oikeusvertailu on apuväline oikean näkökulman löytämiseksi. Jos lainsoveltajan pitää etsiä tietoa toisissa valtioissa voimassa olevista lainvalintasäännöksistä, on se oikeusvertailua aidoimmillaan ja puutteellisen säännöspohjan vuoksi usein myös vaikeimmillaan. Jos lainvalintasääntöjen kautta joudutaan soveltamaan vieraan valtion oikeutta, on oikeusvertaileva metodi ainoa mahdollinen väylä tiedon lähteille. Oikeusvertailu on siten kytköksissä kansainväliseen yksityisoikeuteen – ilman toista ei toisessakaan ole paljon järkeä.

KANSAINVÄLISEN YKSITYISOIKEUDEN JA OIKEUSVERTAILUN UUDISTUNEET TEHTÄVÄT

Erilaisuuden kunnioittaminen

Suomeen muuttavat ihmiset tuovat mukanaan oman kulttuurinsa, omat tapansa ja välillä myös omat lakinsa. Aina ei käy niin, että maahanmuuttaja anoo ja saa Suomen kansalaisuuden, ja tämän jälkeen perustaa täällä asuvan suomalaisen kanssa perheen, jolloin Suomen oikeuden soveltaminen olisi itsestään selvää. Saattaa ollakin niin, että maahanmuuttaja oli jo tänne tullessaan naimisissa, hänellä on kotivaltiossaan (ulkomailla) lapsi tai hänellä on omaisuutta ulkomailla. Tällaiset rajat ylittävät oikeussuhteet ja oikeudelliset elementit voivat liittymiensä kautta osoittaa sovellettavaksi vieraan valtion lain, joka parisuhde-, perintö- ja varallisuus oikeudeltaan saattaa erota huomattavasti niistä ratkaisuisista, joihin suomalainen lainsäätäjä on päätenyt.

Esimerkiksi perhe on instituutio, jonka muodot saattavat erota suurestikin toisistaan eri valtioissa. Kuvaavaa onkin se, että termi perheenjäsen tulee

tulkita sovellettavan oikeusjärjestyksen kontekstissa. Suomen oikeudessa perheenjäsen voi viitata eri henkilöihin kuin jossakin toisessa valtiossa. Eroista puhuttaessa voinee myös mainita siitä, että yhteisöoikeudessa on erilainen – kapeampi – perheen käsite kuin miten Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on sen määrittänyt EIS 8 artiklan soveltamisen yhteydessä.

Kansainvälisen yksityisoikeuden julkisanomaton sääntö sen tarkoituksesta on ollut muuttumassa. Kun oikeudenalan alkuperäisenä tehtävänä oli suojata omaa oikeusjärjestelmää ja omia kansalaisia muiden valtioiden ja vieraiden hallitsijoiden tuomiovallalta, nyt suhtautuminen on muuttumassa. Muihin oikeusjärjestelmiin pyritään suhtautumaan kunnioittaen, eikä torjuva suhtautuminen vierasta oikeutta kohtaan ole ainakaan yhtä vahva kuin vielä muutama vuosikymmen sitten.³ Kun kansainvälinen yksityisoikeus aiemmin piirsi vahvalla tussilla valtion rajat maailmankarttaan, nyt se piirtää viivoja valtioiden välille merkeiksi siltakohdista. Kansainvälisen yksityisoikeuden merkitys on nykyisin siinä, että se tekee globaalin kanssakäymisen mahdolliseksi. Rajojen suhteellistuttua mielikin avartuu, eikä juridiikan maailma ole enää niin sisäsiittoinen kuin aiemmin.

Erilaisuuden kunnioittamisen tulee olla kansainvälisen yksityisoikeuden soveltajan lähtökohtana. Ulkomailla asianmukaisesti solmittu tai luotu oikeudellinen instituutio tai järjestely saa oikeudelliset vaikutukset myös, jos se jollain tavalla tulee kosketuksiin Suomen oikeuden kanssa. Tämä on ehdoton pääsääntö, josta poikkeaminen esimerkiksi *ordre public* -periaatteen vedoten vaatii perusteluja. Se, että vieraan valtion oikeus on erilainen kuin Suomen oikeus, ei ole riittävä peruste sen torjumiselle.

Uusissa kansainvälisissä avioliitto- ja jäämistöoikeudellisissa säännöksissä erilaisuutta kunnioitetaan. Se näkyy esimerkiksi ulkomailla solmitun avioliiton tunnustamista koskevilla säännöksillä. Pääsääntö (AL 115 §) on saanut favor matrimonii -periaatteen mukaisen sisällön: vieraan valtion säännösten mukaisesti solmittu avioliitto on pätevä, jos se on pätevä siinä valtiossa, jossa vihkiminen tapahtui tai siinä valtiossa, jossa jommallakummalla puolisolla oli vihkimisen hetkellä asuinpaikka tai jonka kansalainen hän oli.

³ Torjuvaa suhtautumista kuvastaa esimerkiksi angloamerikkalaisessa oikeuskirjallisuudessa 1800-luvulla esillä ollut ajatus siitä, että jos ulkomailla oli saavutettu oikeusasema asianmukaisesti, tuli sitä suojata. Sen sijaan ulkomaista oikeutta ei sinällään pidetty mahdollisena soveltaa maan oikeusistuimissa. Muun muassa englantilaisen *Diceyn* ajatukset perustuivat idealle, että ulkomaiset subjektiiviset oikeudet oli helpommin hyväksyttävissä kuin ulkomaisen oikeuden soveltaminen sinänsä.

Säännöksen tavoite on saada mahdollisimman moni ulkomainen avioliit-to tunnustettua, jotta niin sanotut ontuvat avioliitot eivät yleistyisi.⁴ Avioliit-tolaki ei kuitenkaan ole laittanut tässä suhteessa sidettä silmilleen vaan tun-nustamiselle on tietyt rajaehdot. Ensinnäkin avioliitto kvalifioidaan meillä miehen ja naisen suhteeksi, joten kahden samaa sukupuolta olevan henkilön parisuhdetta ei missään olosuhteissa tunnusteta avioliittolain säännösten nojalla.⁵ Toisekseen avioliittomuotojen erilaisuus voi olla valtava, ja avioliit-toille on haluttu antaa väljä määritelmä niiden tunnustamisen suhteen. Ah-das luonnehtiminen nakertaisikin kansainvälisen yksityisoikeuden vakuut-tavuutta ja ongelmanratkaisuvoimaa. Niiden avioliittomuotojen osalta, jot-ka ovat näkökulmastamme erikoisimmat ja joiden suhteen on suurin riski sopimusavioliittojen siunaamisesta, on tunnustamisen edellytykseksi asetet-tu erityiset syyt. AL 116 §:n mukaan tällaiset tunnustamista koskevat eri-tyisedellytykset on asetettu (ulkomailla tehokkaalle, AL 115 §:n edellytys pätevydestä tutkittava ensin) valtakirja-avioliitolle (solmittu ilman, että kum-pikin kihlakumppani on ollut läsnä), postuumille avioliitolle (solmittu kih-lakumppanin kuoltua) ja common law -avioliitolle (syntynyt ilman vihki-mistä, olosuhteiden perusteella).

Koska polygaaminen avioliitto puuttuu tästä AL 116 §:n avioliittolistasta, on sen tehokkuus ja oikeusvaikutukset Suomessa ratkaistava toista kautta. Jyrkkää kantaa ei niidenkään suhteen tule ottaa, vaan *Heikki Jokelan* sanoin, on tutkittava kuinka pitkälti oikeusjärjestyksemme sietää moniavioisuutta. Niiden osalta on näet huomioitava kaikkien asianosaisten – myös vaimojen ja lasten – oikeudet. Sietäminen ei kuitenkaan tarkoita, että täällä sallittaisiin se, että miehellä olisi monta vaimoa samanaikaisesti vaan suhtautumistapa onkin nähtävä keinona tiettyjen juridisten oikeuksien kanavoimiseen oikeus-suhteen heikoimmille osapuolille. Myös kulttuurien erilaisuus saa tätä kaut-ta ansaitsemansa kunnioituksen.⁶

⁴ Ontuvalla avioliitolla tarkoitetaan viitata siihen, että avioliitolla on oikeudellista vaiku-tusta yhdessä valtiossa, mutta ei toisessa.

⁵ Kahden samaa sukupuolta olevan henkilön välinen avioliitto voidaan meillä kuitenkin tunnustaa rekisteröityjä parisuhteita koskevan lain nojalla, ks. *Mikkola, Tuulikki*, Kansainvä-linen avioliitto- ja jäämistöoikeus. Helsinki 2004, s. 78 ss. ja *Helin, Markku*, Ulkomaisen avioliiton ja parisuhteen tunnustamisesta. LM 2002, s. 535–554.

⁶ Ks. *Jokela, Heikki*, Kansainvälinen avioliitto-oikeus. Helsinki 1965, s. 11 sekä *Mikkola*, Kansainvälinen avioliitto- ja jäämistöoikeus s. 84 ss.

Ongelmien ennakoiminen (tahdonautonomia)

Puolisolla oleva vieraan valtion kansalaisuus tai se, että puoliset asuvat avioliiton aikana ulkomailla, luovat riskin vieraan valtion lakien soveltamisesta. Käytännössä se tarkoittaa ennakoitavuuden vähenemistä, jos aviopuolisot päätyvät eroamaan. Avioeroon ja aviovarallisuussuhteisiin sovellettavat lait voivat riippua monista tekijöistä, ja jokainen valtio soveltaa tässä suhteessa kansallista oikeuttaan.

Koska muuttoliike suuntautuu myös Suomesta ulkomaille, voi käydä niin, että suomalaisten puolisoiden kotipaikka oli ulkomailla eron vireille tullessa. Tällöin sekä avioeroon sovellettava laki että aviovarallisuussuhteisiin sovellettava laki voivat olla puolisoiden kannalta vieraita. Tätä suomalaiset ulkomaille muuttavat puoliset eivät välttämättä tule ajatelleeksi. Useimmissa länsimaisissa valtioissa asuin- ja kotipaikalla on merkitystä sovellettavan lain valinnassa, vaikka tässä suhteessa on poikkeuksiakin; toisin sanoen, on myös valtioita, joissa lainvalinnan kannalta kansalaisuus on edelleen parisuhde- ja jäämistöoikeudessa keskeisessä asemassa.

Sovellettavan lain kannalta puoliset eivät ole kuin lastut laineilla – jos eivät itse halua ajelehtia virran mukana. Jos he haluavat, he voivat monissa tapauksissa ottaa härkää sarvista ja kääntää sen haluamaansa ajosuuntaan. Avioeroon sovellettavasta laista puoliset eivät voi sopia, mutta kansainvälinen avioliitto-oikeus antaa puolisoille kuitenkin mahdollisuuden vaikuttaa aviovarallisuussuhteiden purkamiseen sovellettavan lain valintaan ja tätä kautta avioeron taloudelliseen lopputulokseen. Kansainvälisessä yksityisoikeudessa onkin useilla aloilla siirrytty pois mekaanisesti tulkittavista liittymistä ja annettu tilaa joustavuudelle ja tahdonautonomialle. Velvoiteoikeudessa tahdonautonomia on lainvalinnan(kin) osalta ollut jo pitkään vahvassa asemassa.⁷ Nyt myös AL 130 §:ssä on kansainvälinen sääntely tehty yhteismitalliseksi kansallisen, sopimuslähtöisen parisuhdesääntelymme kanssa. Lainvalinta ei ole kuitenkaan yhtä rajoittamattomasti mahdollista kuin velvoiteoikeudessa. Oikeudenalojen erot ja taustalla vaikuttavat periaatteet – sekä kolmansien oikeusaseman turvaaminen – perustelevat, miksi avioliitto-oikeudessa on asetettu rajoituksia aviovarallisuussuhteisiin sovellettavasta laista disponomiselle.

⁷ Ks. *Plender; Richard*, The European Contracts Convention. The Rome Convention on the Choice of Law for Contracts (2001). Myös Euroopan parlamentin päätöslauselma aiheesta ”Euroopan sopimusoikeus ja yhteisön säännösten tarkistaminen: jatkotoimet” (2005/2022 (IN)), <http://www.europarl.europa.eu>

Kohtuuden varmistaminen

Kansainvälisen yksityisoikeuden kautta on mahdollista tuoda kohtuutta sellaisiin tapauksiin, joissa oikeudellinen sääntely perustuu vieraalle oikeudelle. Kohtuus perustuu kansainvälisessä avioliitto- ja jäämistöoikeudessa oleville nimenomaisille säännöksille, joita kutsutaan välittömästi tai suoraan sovellettaviksi säännöksiksi. Kohtuuden toteuttaminen niitä soveltamalla edellyttää kuitenkin tiettyjen oikeusvertailulla selvittävien edellytysten olemassaoloa, koska kohtuus luo poikkeaman lainvalintasäännöillä valikoituvan oikeuden soveltamiseen ja sitä kautta vieraan kunnioittamiseen.

Vieraan oikeuden soveltaminen voi johtaa tilanteisiin, joita ei suomalaisesta näkökulmasta voi pitää kohtuullisina. Jos kyse on siitä, että vieras oikeus rikkoisi oikeusjärjestyksemme peruseriaatteita, tulee sovellettavaksi ehdottomuusperiaate (*ordre public*). Tämä periaate on voimassa koko kansainvälisen yksityisoikeuden alueella, ja sen soveltamistilanteet määräytyvät tapauskohtaisella harkinnalla. Suoraan sovellettavien säännösten rooli on erilainen. Niillä ei vierasta oikeutta torjuta, vaan sen mukaista ratkaisua muokataan meidän näkökulmastamme hyväksyttävämpään suuntaan tilanteissa, joissa aineellisen oikeuden mekaaninen soveltaminen ei johtaisi lopputulokseen, jota olisi pidettävä oikeudenmukaisena. Kokonaisuus tulee lainvalintasääntöjen kautta valikoituvasta oikeudesta. Suoraan sovellettavat säännökset ovat yksityiskohdittaisia poikkeamia siihen ja ne toimivat sovellettavaksi tulevan lain rinnalla, muokaten asian saamaa loppuratkaisua. Avioliittolaissa ja perintökaassa suoraan sovellettavat säännökset on mainittu nimenomaisesti, eikä lainsoveltajalla ole harkintavaltaa – sopimusoikeuden tapaan – sen suhteen, mitä säännöstä on pidettävä suoraan sovellettavana.

Otetaanpa tästä esimerkki. Avioliitto oli solmittu Suomessa, mutta aviopari oli asunut jo kolmekymmentä vuotta Ranskassa. Mies omisti huomattavan varallisuuden, johon kuului muun muassa Helsingissä sijaitseva kiinteistö. Aviopari oli tehnyt avio-oikeuden täysin poissulkevan avioehdon ja välirikon jälkeen aviovarallisuussuhteiden purkamiseen ryhdyttiin Ranskassa, Ranskan oikeuden mukaisesti. Menettely jätti kuitenkin Suomessa sijaitsevan kiinteistön toimituksen ulkopuolelle, koska Ranskan oikeus ei ole sitoutunut ns. universaaliperiaatteeseen. Toisin sanoen, sikäläinen ositusta tai erottelua vastaava toimitus kattaa vain Ranskan alueella sijaitsevan omaisuuden. Ulkomailla olevaa omaisuutta ei siten tässä esimerkkitapauksessa

aviovarallisuussuhteiden purkamismenettelyssä huomioitu vaan jätettiin sen ulkopuolelle.

Rouva, joka Ranskassa tehdyn toimituksen jäljiltä jäi puille paljaille, otti yhteyttä helsinkiläiseen asianajajaan ja kysyi, mikä on hänen oikeusasemansa Suomessa sijaitsevan kiinteistön osalta. Saisiko Suomen lain sovellettavaksi ja avautuisiko sitä kautta mahdollisuus osituksen/erottelun sovitteluun AL 103b §:n nojalla?

Edellä mainittu tilanne on huomioitu kansainvälisessä avioliitto-oikeudessa siten, että pesänjakajaa on siinä mahdollista hakea saattamaan loppuun aviovarallisuussuhteiden purkaminen. AL 127.4 §:n perusteella esimerkkitapauksessamme nimettiin pesänjakaja. Koska myös Suomen oikeus lähtee siitä, että aviovarallisuussuhteiden purkamiseen sovellettava laki määräytyy lähtökohtaisesti asuin- ja kotipaikan kautta, tuli pesänjakajan soveltaa Ranskan lakia. Sen valossa näytti vakavasti siltä, että rouvalla ei olisi ollut oikeutta saada osakaan miehen omaisuudesta. Pelastukseksi koitui suoraan sovellettavista säännöksistä AL 134.1 §, jonka mukaan ositusta voidaan 103b.1 §:n nojalla sovittaa, vaikka ositukseen muutoin olisi sovellettava vieraan valtion lakia.

Sovittelun edellytykset määräytyvät niiden mittapuiden valossa, jotka AL 103b § antaa. Sovittelukeinoista ja sen määrällisistä rajoituksista laissa ei kuitenkaan ole säännöksiä. Tulkinnalliseksi ongelmaksi AL 134.1 §:n soveltamisen osalta nouseekin se, onko pesänjakajan päätöstään tehdessään huomioitava Ranskassa toimitetun osituksen lopputulos vai harkitseeko hän mahdollisen sovittelun rajat vain sen omaisuuden osalta, johon hänen toimivaltansa ulottuu (eli helsinkiläisen kiinteistön osalta). Kummankin vaihtoehdon tueksi löytyy hyviä perusteita. Itse kallistuisin aviovarallisuussuhteiden purkamisen kokonaistuloksen huomioimiseen ja ottaisin suoraan sovellettavan säännöksen osalta huomioon Ranskassa toimitetun menettelyn lopputuloksen.

Välttämätön epätäydellisyys

Vaikka avioliittolain, rekisteröidyistä parisuhteista annetun lain ja perintökaaren kansainväliset säännökset ovat kattavat, paljon jää silti uupumaan. Kansainvälinen sääntely-ympäristö on välttämättä epätäydellinen, koska jokainen valtio on isäntä omalla maallaan ja jokaisella valtiolla on intressi sen alueella sijaitsevaan omaisuuteen, erityisesti jos tuo omaisuus on laadultaan

kiinteää.⁸ Kun on kyse aviovarallisuussuhteista tai perimyksestä, on niitä mahdoton ratkaista ilman varallisuus oikeudellisia säännöksiä. Liityntä esineoikeuteen käy välttämättömäksi heti, kun oikeussuhteeseen kuuluu osana ulkomainen omistus ja omaisuus.⁹

Ongelmia syntyy tietyistä perussyistä. Ongelmia aiheuttaa yhtäältä se, että valtiot paikantavat omaisuuden eri tavoin. Tällöin kysytään, missä valtiossa tietty esine sijaitsee (esimerkiksi tekijänoikeus)? Vastaus ei ole aivan yksiselitteinen. Toisaalta ulkomaisen omaisuuden osalta eri valtioilla on erityisintressi kiinteänä pidettävää omaisuutta kohtaan. Ongelmia aiheutuu muun muassa eroista, joita eri valtioiden välillä on sen suhteen, missä kulkee raja irtaimiston ja kiinteistön välillä – toisin sanoen, mitä omaisuutta pidetään laadultaan kiinteänä, mitä irtaimena ja mitä tämä tarkoittaa esineoikeudellisen sääntelyn näkökulmasta. Lainvalinnan ja kansainvälisen toimivallan kannalta erottelulla on tärkeä merkitys.

Ongelmia syntyy myös silloin, kun jossakin valtiossa on annettu osittain jakoratkaisu, jolla on vaikutusta toisessa valtiossa sijaitsevan omaisuuden kannalta. Tällöin kysytään, mitkä ovat ulkomaisen osituksen tai perinnönjaon vaikutukset toisessa valtiossa?¹⁰ Ulkomailla annettujen perhe- ja jäämistöoikeudellisten ratkaisujen tunnustamisesta ja täytäntöönpanemisesta ei ole yhtenäistettyjä säännöksiä (pois lukien pohjoismainen sääntely ja Bryssel II -asetuksen alaan kuuluvat asiat) ja meiltä puuttuvat tätä koskevat säännökset myös avioliittolain ja perintökaaren autonomisista säännöksistä. Ei olekaan varmaa, että esimerkiksi Suomessa pesänjakajan tekemä ositus saisi oikeusvaikutukset ulkomailla ja ulkomaiseen omaisuuteen nähden.

Edellä mainituista täytäntöönpanoa koskevista ongelmista huolimatta lain-säädännöllisenä lähtökohtana on meillä yhtenäisstatuuttiperiaate. Kun ositusta tai perintöä koskeva toimivalta kansallisten säännösten nojalla paikantuu Suomeen, tulee osituksessa, pesänselvityksessä ja perinnönjaossa käsitellä jäämistöä kokonaisuutena universaaliperiaatteen mukaisesti. Tämä tarkoittaa, että kaikki puolisoitten tai perittävän omaisuus – sen sijainnista riippumatta – kuuluu toimituksen piiriin sen sijainnista riippumatta.

⁸ Ks. *Pataut, E.*, *Principe de souveraineté et conflits de juridictions*. Paris 1999, s. 251.

⁹ Ks. *Koulu, Risto*, *Kansainvälinen esineoikeus – uusi oikeudenala vaiko vain uusia kysymyksiä?* BLF 2005, s. 43–61.

¹⁰ *Koulu*, *Kansainvälinen esineoikeus – uusi oikeudenala vaiko vain uusia kysymyksiä?* s. 57. Kirjoittaja peräänkuuluttaa tehokasta tutkimusta rajat ylittävistä esineoikeudellisista kysymyksistä.

Sääntely on siten valtioiden välillä epätäydellistä. Avioliittolaissa tämä epätäydellisyys on pyritty huomioimaan sellaisella menettelyä koskevalla säännöksellä, jolla pesänjakaja voi toimituksen aikana varautua ulkomaisen omistuksen aiheuttamiin ongelmiin. AL 137.2 § näet säätää, että määrättäessä, mitä omaisuutta puolisolle osituksessa tulee, voidaan poiketa avioliiton varallisuussuhteisiin sovellettavan lain säännöksistä, jos tämä on tarpeen, jotta puoliso saisi lain mukaisen osuuden omaisuudesta. Tämä valtakirja on kuitenkin jälleen sellainen, joka tulee ottaa esiin vain tiukan paikan tullen ja tilanteissa, joissa se on tarkoitettu sovellettavaksi. Se ei ole yleissäännös, jonka nojalla pesänjakaja voi väistää kaikki aineellisen oikeuden soveltamisesta johtuvat ongelmat.

Oikeustila on sama lakimääräisessä perimyksessä. Se omaisuus, mitä kullekin osakkaalle jaossa tulee, määräytyy perimykseen sovellettavan lain mukaan. Lain säännöksistä voidaan PK 26:17:n mukaan kuitenkin poiketa, jos se on tarpeen, jotta perillinen saisi sen osuuden, joka hänelle kuuluu. Tähän mahdollisuuden turvautuminen saattaa olla aiheellista tapauksissa, joissa omaisuuden saajan on täytettävä omaisuuden sijaintivaltiossa sovellettavan lain mukaan joitakin erityisiä edellytyksiä voidakseen pitää omaisuuden. Jotta jaon lopputulos voitaisiin myös käytännössä toteuttaa, on tarkoituksenmukaista luovuttaa puheena oleva omaisuus sellaiselle osakkaalle, joka täyttää omaisuuden sijaintivaltiossa voimassa olevat määräykset. Siltä osin kuin kysymys on kiinteästä omaisuudesta, PK 26:8 turvaa yleensä tavoitteen toteutumisen. Perimykseen sovellettavan lain jakosäännöksistä poikkeaminen tämän pykälän nojalla voi siten tulla lähinnä kyseeseen silloin, kun perimyskelpoisuuden rajoitukset koskevat muuta kuin kiinteää omaisuutta.

Tahdonautonomian merkitys epätäydellisyiden poistajana

Tahdonautonomia ulkomaisen omistuksen suhteen voi tulla ratkaisevaan asemaan. Tahdonvapauden rajoittamattomuudesta on kuitenkin käytännössä ilmennyt ristiriitaisia oletuksia.

Kun perittäväällä on ollut omaisuutta kahdessa valtiossa, on ilmennyt tapauksia, joissa on tehty kaksi eri testamenttia – toinen Suomen lakien mukaisesti ja toinen Espanjan lakien mukaisesti (espanjankielisenä) – joista kummankin on tarkoitettu sääntelevän vain yhdessä valtiossa sijaitsevan omaisuuden kuolemanvaraista siirtymistä perillisille. Testamentteihin on sisälly-

tetty lakiviittaukset, jolla on tarkoitettu saada aikaan tilanne, jolla perinnönjakoon tulisi soveltaa kahta materiaalista normistoa yhtäaikaaisesti.

Lähtökohtaisesti kahden materiaallisen normiston soveltuminen perinnönjakoon on poikkeuksellista. Tosin se on perintökaaren kansainvälisissä säännöksissä mahdollistettu tietyissä, kiinteää omaisuutta koskevissa tilanteissa, mutta tällöin on kyse PK 26:8:ssä nimenomaisesti mainitusta omaisuudesta. Kahden aineellisen normiston yhtäaikainen soveltaminen on mahdollista myös silloin, kun sovellettavaksi tulevat suoraan sovellettavat säännökset.

Muissa tapauksissa Suomessa toimitettavaksi tulevissa perinnönjaoissa on sääntelyllisenä lähtökohtana yhtenäisstatuuttiperiaate. Menettely kattaa kaiken perittävän omaisuuden sen sijainnista riippumatta. Kun toimivalta menettelyssä paikantuu Suomeen, tulee siinä sitoutua yhtenäisstatuuttiperiaatteeseen myös aineellisen oikeuden suhteen.

Perittävän tekemä määräys perintöönsä sovellettavasta laista on mahdollista tehdä tietyin maantieteellisin rajoituksin, mutta muodoltaan lakiviittaukset on sidottu testamentin muotoon. Pätevä lakiviittaus ei kuitenkaan edellytä nimenomaista mainintaa testamentissa sovellettavasta laista, jos testamentista käy riittävällä tavalla ilmi, että perittävä on tarkoittanut tietyn lain soveltumista jäämistöönsä. Tämä vastaa yleistä kansainvälis-yksityisoikeudellista tulkintalinjaa, joka on omaksuttu myös velvoite- ja aviovarallisuus-oikeudessa.

Pesää selvittäessä voi löytyä kaksi testamenttia, joista toinen koskee Suomessa sijaitsevaa omaisuutta ja toinen esimerkiksi Espanjassa sijaitsevaa omaisuutta ja niistä kummassakin on lakiviittaus: toisen osoittaessa Suomen lakiin ja toisen Espanjan lakiin. Tahdonautonomia ei ole tässä suhteessa rajoittamaton, vaikka Espanjan oikeuteen tehty viittaus pysyttäytyisikin perintökaaren asettamissa maantieteellisissä rajoissa. Lakiviittaus ei voi näet kohdistua vain osaan jäämistöä, esimerkiksi vain tiettyyn esineeseen.¹¹ Osittainen lakiviittaus voidaan kuitenkin – sen muotoilusta ja testaattorin tarkoituksista riippuen – panna täytäntöön testamenttimääräyksenä, jos sillä tavoin ei rikota sovellettavaksi tulevan aineellisen normiston pakottavina pidettäviä säännöksiä.

Jos jäämistöön sovelletaan perintökaarta ja testaattori on viittannut Espanjan omaisuutta koskien Espanjan lakiin, on hänen tarkoituksenaan voinut olla esimerkiksi se, että suomalaisten lakiosien sijasta sovellettaisiin Espan-

¹¹ HE 44/2001 vp s. 74.

jan perintöoikeuden mukaisia lakiosia. Suoran viittauksen puuttuminen lakiosiin ei tarkoita, etteikö testamentista voisi päätellä testaattorin tarkoittaneen antaa Espanjassa sijaitsevan omaisuuden osalta perillisilleen suurempi lakiosa kuin heille kuuluisi perintökaaren nojalla. Tulkinnalla voidaan pelastaa lakiviittauksen taustalla olevan subjektiivisen tahdon toteutuminen, mikäli näin toimittaessa ei loukata jäämistöön sovellettavan perintökaaren pakottavia periaatteita, kuten lakiosasäännöksiä, vastaan.

LOPUKSI

Ulkomaat ovat parisuhde- ja jäämistöoikeuden kannalta riski, joka voidaan tiettyyn rajaan asti hallita. Kansainvälisen yksityisoikeuden oikeusjärjestelmäkohtainen autonomisuus kuitenkin tarkoittaa sitä, että moni asia jää ennakoimattomuuden harmaalle alueelle, jolla ei edes tahdonautonomia voi kaikkea pelastaa.

Se, mitä tarvitaan, on tieto. Tietoa kaivataan vieraan valtion lainvalinta- ja toimivaltasäännöksistä sekä aineellisen oikeuden sisällöstä. Vähäiset resurssit ja ajan puute ovat kuitenkin tässä suhteessa ongelma, ja pelkona on, että kansainvälisten oikeussuhteiden ja omaisuuden lisääntyessä päädyimme jälleen siihen, että vierasta aletaan soveltamisen tasolla torjua, kun ulkomainen oikeus ja viranomaiskäytännöt jäävät tuntemattomiksi. Koska tämä merkitsisi kansainvälisen yksityisoikeuden kannalta taantumaa ja riskiä sen toimivuudelle, olisi myös ehdottoman tärkeää, että riskejä pyrittäisiin pienentämään puolisoien välisin sopimuksin ja jäämistösuunnittelulla. Vaikka tahdonautonomialla ei voida saavuttaa aukottomuutta ja täydellistä ennakoitavuutta, on se kuitenkin tärkein varautumisen keino.

Ja viisas on se, joka varautuu.