

SUOMALAISEN LAKIMIESYHDISTYKSEN JULKAISUJA
A-SARJA N:o 25

MARTTI RAUTIALA

PUOLISOIDEN VELKASUHTEET
AVIOLIITTOLAIN MUKAAN

I

AVIOLIITON AIKANA

AKATEEMINEN KIRJAKAUPPA
JAKAJA

SUOMALAISEN
LAKIMIESYHDISTYKSEN
JULKAISUJA
A-SARJA
N:o 25

SUOMALAISEN LAKIMIES-
YHDISTYKSEN JULKAISUJA
N:o 25

MARTTI RAUTIALA

PUOLISOIDEN VELKASUHTEET
AVIOLIITTOLAIN MUKAAN

AVIOLIITON AIKANA

JAKAJA AKATEEMINEN KIRJAKAUPPA

PUOLISOIDEN VELKASUHTEET AVIOLIITTOLAIN MUKAAN

I

AVIOLHITON AIKANA

KIRJOITTANUT

MARTTI RAUTIALA

LAKITIEEENKANDIDAATTI VARATUOMARI

Yliopistollinen väitöskirja, joka Helsingin Yliopiston Lainopillisen Tiedekunnan suostumuksella esitetään julkisesti tarkastettavaksi oppisalissa H lauantaina huhtikuun 7 päivänä 1945 kello 12.

SUOMALAINEN LAKIMIESYHDISTYS

V A M M A L A 1 9 4 5
TYRVÄÄN KIRJAPAINO
OY
ISBN 978-951-855-791-6 (PDF)

ALKULAUSE.

Tämä teos on syntynyt erittäin vaikeissa sodanaikaisissa olosuhteissa. Kaksi kertaa on puolustustaistelumme pitkäksi aikaa keskeyttänyt sen laatimisen ja osittain olen sitä tehnyt sivutöinä ollessani kenttäarmeijassa. Myöskin sen viimeistelytyö on olosuhteiden pakosta ollut vaikeata.

Kunnioittavimmat kiitokseni pyydän lausua opettajalleni, professori Ilmari Caseliukselle, joka on hyväntahtoisesti ja auliisti edistänyt työtäni neuvoillaan sekä tarkastanut teoksen käsikirjoituksen. Ohjeita työtäni varten olen saanut myös lakitieteentohtori A. R. Heikoselta, jolle pyydän lausua kiitokseni kuin myös varatuomari Aulis Rydmanille häneltä teoksen viimeistelyssä saamastani avusta. Samoin olen kiitollinen Suomalaiselle Lakimiesyhdistykselle työni julkaisemista varten saamastani taloudellisesta tuesta.

Helsingissä elokuussa 1944.

Martti Rautiala.

SISÄLLYSLUETTELO.

Alkulause	V
Sisällysluettelo	VI
Kirjallisuushuettelo	XIV
Lyhennyksiä	XXII

I. HISTORIALLINEN KATSAUS PUOLISOIDEN OMAISUUSUHTEISIIN PÄÄPIIRTEITTÄIN.

1. Keskiaika	1
A. Maakuntalakien aika	1
Omaisuudenyhteisyys oli aluksi tuntematon	2
Huomenlahja	3
Omaisuudenyhteisyys syntyy	4
Edusmiehyys	5
Schlüsselgewalt	6
Velat	7
B. Maanlakien aika	7
C. Kaupunkilait	8
2. Kehitys myöhemmällä ajalla 1734 vuoden lakiin asti	9
Sopimusluontoinen velka rinnastetaan deliktivelkaan	10
Kaupunkioikeuskin tunnustaa yksityisen velan	10
3. 1734 vuoden laki	11
Omaisuudenyhteisyys	12
Mihin omaisuuteen kaupunlaisoikeutta sovellettiin?	14
Naimaosan menettäminen	15
Omaisuuuden hallintasuhteet	15
Edusmiehyys	16
»Schlüsselgewalt»	18
Velat	19

4.	Kehitys 1734 vuoden jälkeen	22
	1868 vuoden asetus avioehdoista	22
	1868 vuoden asetus pesäerosta	23
	1878 vuoden asetus naimaosasta	24
5.	1889 vuoden laki aviopuolisoiden omaisuus- ja velkasuhteista	24
	Omaisuudenyhteisyys ja surrogaattiperiaate	25
	Naimaosan luonne	26
	Vaimon hallintavalta	27
	Miehen hallintavallan rajoitus	27
	Vaimon oikeus harjoittaa elinkeinoa	28
	Miehen pesänhoitajana tekemä velka	29
	Yhteinen velka	29
	Ennen avioliittoa tehty velka	30
	»Erinäisestä syystä ja menetyksestä» syntynyt velka	31
	Vaimon sopimusvelka	32
	Konkurssi	33
	Pesäero	34
6.	1889 vuoden lain arvostelua	34
	Surrogaattiperiaate aiheuttaa vaikeuksia	35
	Omaisuuden hallintasuhteet ovat epätydyttävät	35
	Vaimon työansio	36
	Velkasuhteet ovat monimutkaiset	37
	Pesäerosäännöstellä on vähäinen merkitys	37
	Pesänjako on vaikea	38
	1889 vuoden lain säännökset ovat yleensä vaikeita noudattaa käytännössä	39
II.	UUDISTUSPYRINNÖT	40
III.	ERI OMAISUUSJÄRJESTELMISTÄ JA AVIOLIITTO-LAIN OMAKSUMA JÄRJESTELMÄ	45
IV.	SKANDINAVIAN MAISSA VOIMASSA OLEVA LAIN-SÄÄDÄNTÖ PUOLISOIDEN OMAISUUSSUHTEISTA	52
V.	PUOLISOIDEN OMAISUUSSUHTEISTA.	
1.	Avio-oikeus	57
A.	Avio-oikeudesta yleensä	57
	Avio-oikeuden ero naimaosasta	59
	Avio-oikeus ja velkojat	61
	Avio-oikeus ja lainhuudatus	62

Avio-oikeus ei ole esineoikeus	62
Avio-oikeus ei ole saamisoikeus	63
Avio-oikeutta ei voida luovuttaa	64
Avio-oikeudesta ei voida määrätä testamentilla	65
Avio-oikeus on subjektiivinen oikeus	67
Onko avio-oikeus odotusoikeus?	68
Onko puolisoilla todellista omistusoikeutta avio-oikeusomaisuuteensa?	70
Voivatko puoliset tehdä pesänsäntöä?	73
B. Avio-oikeuden alainen omaisuus	74
C. Avio-oikeudesta vapaa omaisuus	76
Henkilökohtaiset oikeudet	77
Avio-oikeus ja henkivakuutus	78
Omaisuuksien luovutuksen yhteydessä tehdyt ehdot	80
Tekijänoikeudet	81
Oikeus toiminimeen ja tavaramerkkiin	82
Osakkeet ja osakkuus avoimessa yhtiössä	83
Avio-oikeudesta vapaa omaisuus avioehdon nojalla	84
Sopimus omaisuuden jakamisesta vastaisessa pesänsäntöä	86
Lainvastaiset määräykset avioehdossa	86
Avioehdon muotomääräykset	87
Avio-oikeudesta vapaa omaisuus testamenttiin tai lahjakirjaan otetun määräyksen nojalla	88
Voidaanko lahjoitus tehdä ehdolla, että saaja menee naimisiin?	91
D. Surrogaattiperiaate ja tuotto	92
AL:n surrogaattiperiaate on suppeampi kuin AOL:n	93
Pääpainoa ei ole pantava omaisuuden arvolle, vaan siihen, kenen nimiin omaisuus on hankittu	93
Surrogaatin yksilöllisyys	94
Omaisuus, johon surrogaattiperiaatetta ei voida soveltaa	96
Suppea tulkinta	96
Tuotto	97
E. Avio-oikeuden poistaminen konkurssin yhteydessä	98
F. Minä hetkenä avio-oikeuden on katsottava lakkaavan, kun tuomioistuimella on tuominnut avioeroon	101
Avioerotuomio on konstitutiivinen tuomio	102
Milloin tuomio on lainvoimainen?	103
Ruotsin tietoisopin kanta	104
Aika on luettava siitä, kun päätös saa lainvoiman	105
Tämän tulkinnan epäkohdat	106
2. Puolisoiden omaisuutensa vallintaoikeus	106
A. Vallintaoikeuden käsitteestä	107
B. Puolisoiden vallintaoikeudesta yleensä	110
C. Vallintaoikeuden rajoitukset avio-oikeuden alaisen omaisuuden panttauksissa	111
a. Vallintaoikeuden rajoituksista yleensä	111

b.	<i>Puolison oikeus kiinnittää kiinteätä omaisuutta, johon toisella puolisollla on avio-oikeus</i>	112
	Pakkokiinnitys on poistettu	117
	Puolisoiden yhteisomistuksessa olevan kiinteistön kiinnittäminen	117
	Onko toista puolisoa kuultava, kun haetaan kiinnitystä maksamattoman kauppahinnan vakuudeksi?	118
	Tarvitaanko puolison suostumus, jos kiinnitysten etuoikeusjärjestystä muutetaan?	119
	Täytyykö suostumuksen olla velkakirjassa?	119
	Voidaanko suostumus antaa etukäteen yleisessä muodossa?	120
	Voiko suostumus olla ehdollinen?	121
	Kirjallinen suostumus on tarpeeton, jos puoliso itse esiintyy kiinnityksen hakijana	121
	Suostumuksen antaminen, jos puoliso on holhouksen alaisena tai poissa	121
	Jos puoliso on toisen puolison holhoojana	122
	Jos puoliso on konkurssissa	122
	Moiteaika	123
	Vain puoliso, jonka suostumuksesta kiinnitys on myönnetty, voi sitä moittia	125
	Kuka saa valittaa kiinnityspäätöksestä?	125
c.	<i>Puolisoiden oikeus pantata tietynlaista irtainta omaisuuttaan</i>	125
	Suostumus voi olla »hiljainenkin»	127
	Yleissuostumus	127
	Jos suostumusta ei ole hankaludetta saatavissa	127
	Panttauksen moittiminen	128
	Milloin kolmannen henkilön on katsottava olleen vilpittömässä mielessä?	128
	Suostumuksen antamiseen voidaan soveltaa valtuutussääntöjä	131
	Todistusvelvollisuus	132
	Moiteaika	133
	Moittija saa esineen haltuunsa	133
	39 §:n säännös soveltuu myös puolisoihin, jotka välien rikkoutumisen vuoksi asuvat erillään	134
D.	<i>Oikeuden suostumus</i>	134
	Oikeuden lupaa voi hakea kolmaskin henkilö	136
	Puolisoita on oikeudessa kuultava	136
	Suostumuskysymystä ei voida käsitellä kiinnitysasian yhteydessä	136
	Forum	136
E.	<i>Kun puoliso luovuttaa tai panttaa puolisoitten yhteistä tai toiselle puolisolle kuuluvaa omaisuutta</i>	137
	Lainvalmistelukunnan perusteluja	137
	Jos vastiketta ei ole annettu, saa puoliso omaisuuden takaisin lunastuksetta	138
	Al 58 § verrattuna KK 11: 4 ja 12: 4 sekä RLVpA 11 §:ään	138
	Lunastushinta	139
	Voiko kolmas vedota vilpittömään mieleensä, vaikkei traditiota ole vielä tapahtunut?	139
	Suostumus voi olla »hiljainenkin»	139
F.	<i>Hallinta-oikeuden luovutus toiselle puolisolle</i>	140
	Perusteluja	140
	Todistusvelvollisuus	141

Vastuu omaisuuden hallinnasta	142
AL 50 §:n yhden vuoden vanhentumisaikaa voidaan soveltaa tähänkin	142
Omaisuuden omistajalle jää omaisuuden vallintaoikeus ja velkavastuu	143
Toimeksiannon peruuttaminen	144
Jos puoliso on sairaana tai poissa	145
 VI. PUOLISOIDEN VELKASUHTEET.	
1. Avioliittolain omaksumasta järjestelmästä yleensä	146
Erillisyyisperiaate ja velkojen asema	147
Velkojat ja avio-oikeus	147
2. Puolisoiden yksityisistä veloista	149
Ovatko puoliset vastuussa toistensa veroista?	149
3. Perheen elatusta varten tehdyt velat	151
A. Perusteluja	151
B. Mitä »perheen elatukseen» kuuluu	154
Yhteiset talousmenot	155
Lasten kasvatusmenot	156
Mitä »lapsilla» tarkoitetaan?	156
Puolisoiden erityiset tarpeet	157
Menoja arvosteltava puolisojen olojen mukaan	158
Kolmannen harkintavelvollisuus	161
C. Vajavaltaisen oikeus tehdä talousvelkaa	164
D. Velanteko-oikeuden rajoitukset	165
Velan tehnyt puoliso on itse vastuussa velasta	165
Velkaa voidaan tehdä vain »puolisoiden olojen» mukaan	165
Säännös ei koske rahalainaa	165
Jos velasta on annettu velkakirja	166
Erillään asuminen	166
Luottopetos	167
E. Puolisoiden vastuu talousvelasta	168
Solidaarinen vastuu	168
Sopimukset vastuun rajoittamiseksi	169
Mikä on AL 47 §:n tarkoitus?	171
Kolmannen henkilön asemasta	172
Kenelle kuuluvat luotolla hankitut esineet?	173
F. Perheen elatusta varten tehdyn velan erityinen vanhentumisaika	174
Perusteluja	174
Velka vanhenee molempiin puolisoihin nähden 10 vuodessa	175
Jos velasta on annettu velkakirja, ei lyhyt vanhentumisaika sovellu	175
Vanhentuminen voidaan keskeyttää vain kanteen vireille panemisella	176

Millainen vanhentuminen alkaa keskeytymisen jälkeen?	177
Vanhentumisen vaikutus	178
Vanhentumisajan muuttaminen sopimuksella	178
G. Vaimon vastuu avioliiton purkautuessa tai vaimon jouduttua konkurssiin miehen erityisten tarpeiden tyydyttämiseksi tehdystä velasta	179
H. Talousvelan tekemisoikeuden menettäminen	180
Sanomalehti-ilmoitukset	180
Mitä sisältää »väärinkäyttö»?	181
Oikeuspaikka	182
Määräyksen peruuttaminen	182
Kuuluttaminen	182
4. Molempien puolisoitten yhdessä tekemä velka	183
Solidaarinen vastuu	183
Takaus	184
Puolisoiden harjoittama liike	185
Velaksi saatujen varojen käyttö	185
Régressioikeus	186
Konkurssi	186
5. Puolisoiden keskinäiset saatavat	186
A. Puolisoiden elatusvelvollisuuteen perustuva regressioikeus	187
Elatusvelvollisuuden luonteesta	188
Perusteluja	188
Mitä ovat »liikamenot»?	189
Vaimon kotona tekemä työ on otettava huomioon	189
Liikamenojen täytyy olla melkoiset	190
Vaatimuksen tulee olla olosuhteisiin katsoen kohtuullinen	190
Vaatimuksen tulee tarkoittaa koko kalenterivuoden menoja	191
Kanne voi tarkoittaa vain yhden kalenterivuoden menoja	191
Kannetta ei voida panna vireille ennen kalenterivuoden loppua	191
Korvausoikeuden vanhentuminen	192
Vanhentumisen keskeytyminen	193
Uusi vanhentumisaika	194
Jos puolisot asuvat välien rikkoutumisen vuoksi erillään	194
Vain puoliso voi tehdä korvauskanteen	195
Puolison oikeus luopua regressioikeudestaan	195
B. Puolisoiden palkkasaatavat toisiltaan	196
Puolisoiden väliset työsuhteet	197
Kotona tehty taloustyö	198
Korvauksen suorittamisen edellytykset	200
Puolison oikeus luopua korvauksesta	200
Korvaus voi sisältää lahjoituksen	200

Oikeutta korvaukseen ei voida siirtää	200
Korvausoikeuden vanhentuminen	201
Vanhentumisen vaikutus	202
Vanhentumisedusta luopuminen	202
C. Erinäisiä muita tapauksia	202
Jos puolison omaisuutta on käytetty toisen puolison hyväksi	203
Jos puolison velka on maksettu toisen puolison omaisuudella	203
D. Puolison saatavan asema toiselta puolisolta ulosmit-	
tauksessa ja konkurssissa	204
Jos saatava on siirtynyt puolisolle kolmannelta mieheltä	205
Koskeeko AL 57 §:n säännös myös ennen avioliittoa syntyneitä saatavia? ..	206
Puolisoiden takausvelka ja solidaarinen velka	206
Jos puoliso on saanut kiinnityksen saatavalleen	206
Rikokseen ja maksamattomaan kauppahintaan perustuva saaminen	207
Edellyttääkö säännös, että saatava on siirtynyt välittömästi kolmannelle	
henkilölle?	207
Milloin kolmannen henkilön on katsottava olleen vilpittömässä mielessä? ..	207
Etuoikeuskysymykset on tutkittava viran puolesta	208
E. Voiko puolisoiden keskinäisten saatavain vanhentu-	
minen keskeytyä?	208
 6. Todistusvelvollisuus omaisuuteen nähden	210
Miten puolisoiden omaisuutensa omistusoikeussuhteita on arvcsteltava? ..	210
Omaisuden hallinnan merkitys	211
AL 65 §	211
Omistaja on yleensä se, jonka nimiin omaisuus on hankittu	212
AL 89 §	213
Todistusvelvollisuus ulosotossa ja konkurssissa	214
Luettelon laatiminen puolisoiden omaisuudesta	215
Luettelon todistusarvo yleensä	216
Luettelon todistusarvo ulosotossa	217
Todistusvelvollisuus luettelon oikeellisuudesta	218
Luettelon laatiminen ei ole oikeutta perustava oikeustoimi	218
Luettelo ei saa lainvoimaa	218
 VII. VELKOJAIN SUOJAKSI ANNETUT SÄÄNNÖKSET	219
1. Puolisoiden sopimusvapaudesta yleensä ..	219
2. Kihlakumppanien ja puolisoiden välisistä	
lahjoista	223
A. Lahjasta yleensä	224
Lahjan määritelmästä	224
Lahjan lupaus	225
B. Kihlakumppanien välisistä lahjoista	226
Lahjaesineen hallinnan luovutus	227
AL 45 §:n 3 momentti	228

Elatussopimus	229
Vajavaltaisen oikeus lahjoittaa kiinteistö	230
Rajoittaako MK 8 luku kihlakumppanien lahjoitusoikeutta?	230
C. Puolisoiden välisistä lahjoista	231
»Tavanmukaiset lahjat»	231
Varojen luovuttaminen »perheen elatusta varten»	232
Kun annettu vastike ei vastaa omaisuuden arvoa	232
Lahjakäsitettä tulkittava ainakin yhtä laajasti kuin konkurssisäännössä ..	234
Jos puoliso maksaa toisen puolison puolesta velan	235
Vastikkeeton velkakirja	235
Jostain oikeudesta luopuminen	236
Valeluovutukset kolmannelle	237
Oikeudenkäyntimenettelyn väärinkäyttäminen	238
Voiko henkivakuutuksen ottaminen sisältää lahjaa?	239
D. Mitättömät lahjat	240
3. Puolisoiden velvollisuus todistaa, ettei luovutus ole lahja	241
4. Lahjansaajan vastuu lahjan arvolla antajan velasta	243
Säännös koskee avioehdon muotomääräyksiä noudattaen annettuja lahjoja	244
Lahja on tällöin molemminpuolisesti velvoittava sopimus	244
Saaja on vastuussa, vaikka antajalle jää velkoja vastaavia varoja	244
Saajan vastuu on toissijainen	245
Miten antajan varattomuus on todettavissa?	245
Saajan vastuu on rajoitettu	246
Saajan vastuu lahjan hukkaantuessa	246
Korvauskanteen ja KonkS:n mukaisen takaisinsaantikanteen suhde	247
5. Lahjat konkurssissa	248
Zusammenfassung	250

KIRJALLISUUTTA.

- Abrahamsson, P.*: Sweriges Rijkes Lands-Lag, Stockholm 1726.
- Alanen, Aatos*: Katkaiseeko pelkkä haasteen osananti takaussitoumuksen vanhentumisajan? DL 1933.
- Aminoff, Gregori*: Korkeimman oikeuden ratkaisujen hakemisto 1910—1939, Hämeenlinna 1943 (Hakemisto).
- Ant-Wuorinen, Paavo*: Avio-oikeus ja puolison perintöoikeus uudessa perintölaki-ehdotuksessa, Lm 1939.
- Arnholm, Carl Jacob*: Laerebok i familieret, Oslo 1936.
- Backman, J. H.*: Handbok uti Tviste-, Utsöknings- och rättegångsmål, Örebro 1863.
- Beckman, Nils*: Svensk rättspraxis, SJT 1937, 1939.
- Benckert, K.*: Om extinktiva förvärv av lös egendom i god tro, Stockholm 1925.
- Bergman, C. G.*: Äktenskapets rättsverkningar, UfR 1920.
- Bentzon, Viggo*: Familieretten II. Aegteskabets Retsvirkninger, København 1926.
- » — Hvad nyt bringer Aegteskabslagen? København 1920.
- » — Personretten, København 1930.
- » — Aegteskabslovens Gifteje Ordning, UfR 1920.
- » — Nye norske Familieretslove, UfR 1927.
- » — Den nye finske »Äktenskapslag», UfR 1929.
- » — En side ved Aegtefaellers Testationsret, UfR 1934.
- » — Familieretlige Aftalens Retsgyldighed, TfR 1920.
- » — Dr. jur. Sigurd Østrem: Ektefallers formuesforhold efter Loven av 1927, TfR 1932.
- » — Nordisk Familieret, Det Nordiske Studenter-Jurist-Staevne i København 1918.
- » — Hvorvid Dispositioner over egen Bodel kan vaere en strafbar Berigelsesforbrydelse, UfR 1925.
- » — Begreberne Faelles-, Gifte- og Saere-eje. Festskrift tillägnad Erik Marks von Würtemberg Den 11 maj 1931.
- Björling, C. G.*: Lärobok i civilrätt för nybörjare, Lund 1934 (Civilrätt).
- » — Grunddragen av äkta makars rättsförhållanden enligt nya giftermålsbalken. Lund 1922 (Grunddragen).
- » — Den svenska rättens extinktiva laga fång till lösören på grund av god tro, Lund 1896.
- » — Avstående på förhand från vederlag vid bodelning, SJT 1930.
- » — God tro på familjerättens område, SJT 1933.
- » — Friedrich Karl Neubecker: Finnlands Ehrechtsreform. Der finnländische Entwurf eines Gesetzes über die Rechtsverhältnisse der Ehegatten unter Bezugnahme auf die skandinavischen Entwürfe, Berlin 1921.

- Björling, C. G.*: Löftes- och tillitsgrundsatsernas tillämplighet utanför förmögenhetsrätten, Nordiska Juriststämman 1926.
- » — Om oåterkallelig fullmakt. Festskrift för Presidenten jur.utdr. Berndt Julius Grotenfelt, Helsingfors 1929.
- Borum, O. A.*: Familieretten II. Aegteskabs Indgaaelse Opløsning Retsvirkninger. København 1941.
- » — Formuefaellesskabet. Nögre principielle synspunkter, København 1937 (Formuefaellesskabet).
- » — Livsforsikring og Aegtepagtsreglerne, UfR 1939.
- Caselius, Ilmari*: Omistajankiinnityksestä Suomen oikeuden mukaan, Helsinki 1924.
- » — Irroittamisoikeudet, Helsinki 1934.
- » — Maakaaren 11:2 tulkinnasta. Juhlajulkaisu 1734 vuoden lain muistoksi, Helsinki 1934.
- » — Kysymyksiä jakolainsäädännön alalta, DL 1927.
- Chydenius, Wilhelm*: Finsk äktenskapsrätt, Helsingfors 1922. (Äktenskapsrätt).
- » — Arvs- och testamentsrätt, Helsingfors 1920.
- » — Hustrus förmögenhetsrättsliga förhållande till mannen och hans arfvingar enligt finsk lag, Helsingfors 1900.
- » — Huvuddragen av 1898 års svenska lagstiftning om makars egendom och gäld, JFT 1899.
- » — Finsk kontraktetsrätt II, Helsingfors 1925.
- » — Om återvinning utom konkurs, JFT 1895.
- » — Om inlag och ombud, JFT 1896.
- » — Ny äktenskapsrätt, JFT 1923.
- » — Bör mannens målsmanskap för hustrun upphävas, JFT 1907.
- Cohn, N.*: Livsforsikringskravets formueretlige behandling, København 1899.
- Deuntzer, I. H.*: Den danske Familieret, København 1899 (Familieret).
- » — Den nordiske Familie- og Arveret. Samlet og udgavet af Dr. Jur. T. H. Aschehoug, Dr. Jur. K. J. Berg og Dr. Jur. A. F. Krieger, Kjøbenhavn 1878.
- Eberstein, Gösta*: Om gåvobeskatningen vid förmånstagareförsäkring, SJT 1939.
- Eggert, A.*: Kommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch II. Das Familienrecht, Zürich 1935.
- Ekeberg, Birger*: Äktenskapets rättsverkningar enligt äldre giftermålsbalken. Anteckningar efter professor Birger Ekebergs föreläsningar år 1920 utgivna av Juridiska Föreningen under beaktande av nya giftermålsbalken och senare lagstiftning inträdda förändringar, Stockholm 1934 (Föreläsningar).
- » — Äktenskapets rättsverkningar enligt det nya förslaget till giftermålsbalken. Ett föredrag av Birger Ekeberg. Särtryck ur Svensk Juristtidning 1918 häft 5, Stockholm 1918 (Äktenskapets rättsverkningar).
- » — Giftermålsbalken, Minnesskrift ägnad 1734 års lag I, Stockholm 1934.
- » — Till frågan av tolkningen av 104 § i försäkringsavtalslagen, SJT 1939.
- Ekman, K.*: Om makars gäld gjord före äktenskapet, NJA 1897.
- Ekström, F. W.*: Om borgen, Helsingfors 1927.
- » — Privaträttens allmänna läror, Helsingfors 1921—1925.
- Enneccerus, Ludvig*: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts von Ludvig Enneccerus, Theodor Kipp und Martin Wolff. II—III Marburg 1923.
- Erich, Rafael*: Om domens rättskraft, JFT 1907.

- Eschelsson, Elsa:* Om begreppet gåva enligt svensk rätt, Uppsala 1897. (Eschelsson).
- » -- Om fullbordandet af gåva af lös egendom enligt svensk rättspraxis, Uppsala och Stockholm 1906.
- Fauerhold, Johannes:* Aegteskapsloven II. Lov om Aegteskabets Retsvirkninger af 18 marts 1925 med dertil hørende administrative Bestemmelser samt Henvisninger til Domsafgørelser, København 1936.
- Gadolin, A. W.:* Suomen holhousoikeuden pääpiirteet. Suomentanut Onni Heinonkoski, Helsinki 1936 (Gadolin).
- » -- Schweiz's nya civillagbok, JFT 1912.
- Gedda, Torsten:* Kommentar till 17 Kap. Handelsbalken (Förmänsrättsordningen), Göteborg 1933.
- Gram, F. T. J.:* Forelaesninger over den danske Familieret, Kjøbenhavn 1868.
- Granfelt, O. Hj.:* Kort framställning av Finlands civilprocessrätt, Helsingfors 1927.
- Grottenfelt, Julius:* Kommentar till konkursstadgan, Helsingfors 1918. (Konkursstadgan).
- » -- Kommentar till förmynderskapslagen, Helsingfors 1924 (Förmynderskapslagen).
- Groth, Sverker:* Äktenskapsbandet. En översikt av äktenskapets rättsverkningar enligt gällande svensk rätt, Stockholm 1930.
- Grönvall, F.:* Uusi avioliittolainsäädäntö selityksineen, Porvoo 1929 (Grönvall).
- » -- Suomen uudet vekseli- ja shekkilait, Porvoo—Helsinki 1932.
- » -- Om makars förmögenhetsrättsliga förhållande, JFT 1892—1893.
- Hakulinen, Y. J.:* Perusteettoman edun palautus, Helsinki 1931.
- » -- Aarne Rekola, Saamisoikeuden vanhentuminen Suomen lain mukaan, Lm 1940.
- » -- Avioliittolainsäädäntö kiinteistön luovutus- ja maanmittaustoimitusta silmälläpitäen, Maanmittaushallituksen julkaisuja N:o 24.
- » -- Avio-oikeus ja puolison perintöoikeus, DL 1935.
- » -- A. W. Gadolin: Suomen holhousoikeuden pääpiirteet, Lm 1937.
- » -- Puolison oikeus määrätä jälkisäädöksellä omaisuudesta, johon toisella puolisoilla on naimaosa. Oik.tap. sel. DL 1932.
- » -- Puolison oikeudesta määrätä perintönä saadusta omaisuudesta, DL 1941.
- » -- Kiinteistön luovutuksen muodosta, Helsinki 1935.
- » -- Obligationenrecht. Die Zivilgesetze der Gegenwart, Band X: Das Zivilrecht der nordischen Länder, Teil I. Berlin 1936.
- » -- Hallinnonsaannon merkityksestä, kun sama esine on vuokrattu kahdelle, Lm 1937.
- » -- Perillisten yhteisomistusoikeudesta ja jäämistön osakkuudesta, Lm 1939.
- » -- Edunpalautuskysymyksiä, Lm 1939.
- » -- Perillisen lakiosa, Lm 1941.
- » -- O. A. Borum, Familieretten II, Lm 1943 s. 186.
- Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi aviopuolisoiden oikeussuhteista. 1921 vuoden valtiopäivät N:o 2.
- Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi aviopuolisoiden oikeussuhteista. 1922 vuoden valtiopäivät N:o 10.
- Hallituksen esitys eduskunnalle uudeksi aviokaareksi. 1927 vuoden valtiopäivät N:o 40.

- Hallimik-Sayn*: Das bürgerliche Gesetzbuch mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts IV Band Familienrecht, Berlin und Leipzig 1935. (Das Zivilrecht).
- Hasselrot, Berndt*: Några Spörmål ang. Vindikationsrätt och Arbetsbeting, Malmö. 1926.
- » — Hasselroths Juridiska Skrifter V, Malmö 1923.
- Heikonen, A. R.*: Perinnönyhteydestä Suomen oikeudessa I—II, Helsinki 1936—1937.
- » — Perillisten yhteisomistusoikeudesta ja jäämistön osakkuudesta, Lm 1938—1939.
- » — Vaimon oikeudesta luovuttaa omistamaansa tai puolisoille yhteisesti kuuluvaa kiinteää omaisuutta, Lm 1941.
- » — Perintöosuuden luovutuksesta, DL 1928.
- » — Perillisten omistusoikeussuhteista jakamattomassa kuolinpesässä, DL 1928.
- » — Perillisen velasta jakamattomassa kuolinpesässä toimitettavasta ulosmittauksesta, Lm 1928.
- » — Arvostelu Åke Malmströmin kirjasta Successionsrättsliga studier, DL 1939.
- » — Jäämistöosakkaan velan ulosmittaamisesta, DL 1939.
- » — Eräs kiinteistön saannon lainhuutoa ja saantokirjan leimalla varustamista koskeva tapaus, DL 1940.
- » — Onko perikunnan myymän kiinteistön kauppa perillisen moitekanteen johdosta julistettava kokonaisuudessaan mitättömäksi vaiko hänen perintöosuuttaan vastaavalta osalta, DL 1943.
- Hellner, Johannes*: Hustrus förmåga af rättshandlingar efter svensk förmögenhetsrätt, Lund 1895 (Hellner).
- » — Gift kvinnas rättsliga ställning enligt 1734 års lag. Minnesskrift ägnad 1734 års lag II, Stockholm 1934.
- Helminen, Heimo*: Henkivakuutussopimuksesta I, Helsinki 1910.
- Hernberg, Alarik*: Finlands intertemporala äktenskapsrätt, JFT 1931.
- » — Grunddragen av Finlands familjerätt, Helsingfors 1925.
- » — Gäldförhållandet, Helsingfors 1934.
- » — Hustrus konkurs, DL 1925.
- » — Lainhuudatus ja kiinteistönsaannon moite, Helsinki 1932.
- » — Äktenskapslagen i doktrinens ljus. (Särtryck med smärre tilläg ur Defensor legis 1930), Helsingfors 1930 (Äktenskapslagen).
- » — Yleissiviilioikeus Suomen lain mukaan, Helsinki 1927 (Yleissiviilioikeus).
- Holmbergson, Johan*: Juridiska skrifter, Christianstad 1845.
- Honkasalo, Brynolf*: Vahvistuskanneoikeudesta ja sen edellytyksistä Suomen oikeuden mukaan I, Helsinki 1928.
- » — Prosessipetos lainkäytön valossa, JFT 1935.
- Huttunen, Oiva*: Avioliittolaki ynnä siihen liittyvät lait ja asetukset, Helsinki 1930.
- af Hüllström, Erik*: Arvsrättsreformen, JFT 1936.
- » — Arvejordinstitutet, Minnesskrift ägnad 1734 års lag II, Stockholm 1934.
- » — Formkravet vid fastighetsöverlåtelse, JFT 1932.
- » — Något om rättshandlingars ogiltighet enligt avtalslagen 28—35 §§. Festskrift för O. Hj. Granfelt, Helsingfors 1934.
- Ignatius, Kaarlo*: Vakuutussopimuslaki, Helsinki 1910.

- Jarner, Knud:* Et par Bemaerkninger til Lov om Aegteskabets Retsvirkninger, UFR 1926.
- Kahelin, Hj. ja Ahla, Eino J.:* Milloin avioero on katsottava alkavaksi, Lm 1916.
- Kaila, Kustavi:* Aviopuolisoiden oikeussuhteiden järjestäminen, Lm 1920.
- Kallenberg, E.:* De ordinära devolutiva rättsmedlen i den svenska civilprocessen, Lund 1905.
- » — Svensk civilprocessrätt I, Lund 1934.
- Karikoski, W.:* Uusi vakuutuslainsäädäntömme, Lm 1933.
- Kivimäki, T. M.:* Irtainta omaisuutta koskevan lahjanlupauksen sitovaisuudesta, Lm 1925.
- » — Tekijänoikeuden luovutuksesta, Lm 1939.
- » — Taide-esitysten oikeussuoja, DL 1937.
- Knoph, Ragnar:* Norsk arverett, Oslo 1929.
- Kruse, Vinding:* Aegteskabsloven, UFR 1920.
- » — Ejendomsretten I—III, København 1929—33.
- » — Om formueforholdet mellem Aegtefaeller, UFR 1922 ja 1923.
- » — Til den aandelige Ejendomsret, UFR 1937.
- » — Om modsætningen mellem Formuerettigheder og personlige Rettigheder, med saerlige Hensyn til Forfatter-og Kunstnerretten, TFR 1907.
- » — To Forsvar for Aegteskabsloven, UFR 1920.
- Lagberedningens förslag till revision av giftermålsbalken och vissa delar av ärvda-balken. IV Förslag till giftermålsbalken mm., Stockholm 1918 (Lagberedningens förslag IV).
- Lainvalmistelukunnan mietintö niistä perusteista, joiden mukaan aviopuolisoiden oikeussuhteet olisivat järjestettävät. 1913 Helsinki (Lainvalmistelukunnan mietintö 1913).
- Lainvalmistelukunnan ehdotus laiksi aviopuolisoiden oikeussuhteista ynnä perustelut, Helsinki 1920 (Lainvalmistelukunnan ehdotus 1920).
- Lainvalmistelukunnan ehdotus uudeksi aviokaareksi ynnä perustelut, Helsinki 1924 (Lainvalmistelukunnan ehdotus 1924).
- Lainvalmistelukunnan ehdotus laiksi tekijäoikeudesta kirjallisiin ja sävelteoksiin sekä laiksi tekijäoikeudesta kuvaamataideteoksiin ja valokuviin ynnä perustelut 1920 (Lainvalmistelukunnan ehdotus laiksi tekijäoikeudesta).
- Lakivaliokunnan mietintö N:o 2 hallituksen esityksen johdosta uudeksi aviokaareksi. 1928 Vp. N:o 40 (1927 Vp.).
- Larssen, R. Kaare:* § 7 i loven om ektefellers formuesforhold av 10 mai 1927, Rt 1932.
- Lehtinen, J. N.:* Työsopimuslaki selityksineen, Porvoo 1937.
- Lehto, Reino R.:* Vilpittön mieli kolmannen miehen suojana irtaimen esineen luovutuksessa erityisesti silmälläpitäen kauppakaaren 11: 4 ja 12: 4 §:ssä lausuttujen oikeusperiaatteiden kehitystä DL 1928.
- Lundgren, Sigfrid:* Make såsom förmånstagare vid kapitalförsäkring, JFT 1930.
- Malmström, Ake:* Successionsrättsliga studier, Uppsala 1938.
- Melander, Ilmari:* Lapsen huollosta yksityisoikeudellinen tutkimus I, Vammala 1939.
- » — Avioeron ja puolisoiden välien rikkoutumisesta johtuneen erillään asumisen vaikutuksesta lapsen huoltoon, Vammala 1940.
- Miettinen, Lauri—Sainio, Viljo:* Oikeustapauksia, Helsinki 1933 (Miettinen, Sainio).

- Nehrman, David:* Then svenska jurisprudentia civilis efter Sveriges Rikes år 1734 antagna lag, Stockholm 1746.
- » — Föreläsningar öfver Giftermåls Balken, Stockholm 1747.
- » — Föreläsningar öfver Ärfda Balken, Stockholm 1752.
- Neubecker, F. K.:* Finnlands Eherechtsreform, Berlin 1921.
- Nial, Håkan:* Bidrag till tolkningen av GB 6: 4 och 6: 5, SJT 1936.
- » — Är förmånstagareförordnande att betrakta som gåva, SJT 1939.
- » — Dödsrättshandlingar och livsrättshandlingar, SJT 1937.
- Nordling, E. V.:* Anteckningar efter prof. E. V. Nordlings föreläsningar om boskillnad och om behandling af död mans bo, Uppsala 1883 (Om boskillnad).
- » — Om makars egendomsrätt, Stockholm 1875 (Erikoispainos julkaisusta »Förhandlingar vid andra nordiska juristmötet i Stockholm den 26—28 augusti 1875«).
- » — Anteckningar efter Prof. E. V. Nordlings föreläsningar i svensk civilrätt. Allmänna delen. Utgiven av Juridiska Föreningen i Uppsala 1913 (Svensk civilrätt).
- » — Om gift kvinnas rätt i förmögenhetsrättsligt hänseende (föredrag hållet i Föreningen för gift kvinnas eganderätt i Stockholm den 12 maj 1879), Stockholm 1880.
- » — Anteckningar efter Prof. E. V. Nordlings Föreläsningar öfver Ärfda Balken. Utgifna af Juridiska Föreningen i Uppsala, Uppsala 1878.
- Nordström, J. J.:* Bidrag till Den Svenska samhällsförfattningens historia efter de äldre lagarne till sednare hälften af sjuttonde seklet 1—2, Helsingfors 1839—1840.
- Olivecrona, S. R. D. K.:* Om makars gifterätt i bo och om boets förvaltning, Uppsala 1882 (Olivecrona).
- Olivecrona, Axel och Östergren, Axel:* Om giftermålsbalken och härmed sammanhängande författningars betydelse för sk. småprotokollsärenden, SJT 1920.
- Opet, O.—von Blume, W.:* Kommentar zum bürgerlichen Gesetzbuche, Band IV. Familienrecht, Berlin 1906 (Opet).
- Østrem, Sigurd:* Ektefellers formuesforhold, Oslo 1932.
- Palmén, Johan Philip:* Rättshistoriska bidrag till tolkningen af 1734 års lag, Helsingfors 1894.
- Palmgren, Bo:* Konkursförutsättningarna, Helsingfors 1936.
- Palmgren, Gunnar:* Om säljarens rätt att åberopa svek eller bedrägeri vid överlåtelse af fast egendom, JFT 1942.
- Pappenheim, Max:* Vereinheitlichung und Reform des nordischen Eherechts. Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie Bd XII, Berlin & Leipzig 1919—1920.
- Pehkonen, F. A.:* Sananen sovinnaisesta naimaoikeudesta avioliiton ajalla saatun omaisuuteen, Lm 1909.
- » — Muutamia mietteidä lainvalmistelukunnan aviokaariehdotuksen avio-oikeussäännöstöstä, Lm 1925.
- Petäys, O.:* Ehdotus velkakirjalaiksi. Komiteanmietintö N:o 1 1936.
- Planck, G.:* Planck's Kommentar zum bürgerlichen Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz. Herausgegeben von Dr. E. Strohal. IV Band Familienrecht, Leipzig 1924.
- Rekola, Aarne:* Saamisoikeuden vanhentuminen Suomen lain mukaan, Helsinki 1938.

- Scheel, A. V.*: Familieretten, fremstillet efter den danske Lovgivning, Kjøbenhavn 1877 (Familieretten).
- » — *Om Aegtefaellers Formueforhold efter norsk Rett*, Kjøbenhavn 1892.
- Schrevelius, Fredrik*: Lärobok i Sveriges allmänna nu gällande civilrätt II—III, Lund 1858.
- Serlachius, Julian*: Suomen yleisen obligatsioonioikeuden oppikirja. Suomentanut Rafael Erich. Uudenmaan lainsäädännön aiheuttamilla lisäyksillä täydentänyt Lauri Cederberg, Helsinki 1927.
- » — *Sakrätten enligt gällande finsk rätt*, Helsingfors 1916 (Sakrätt).
- » — *Om arvsskifte*, JFT 1885.
- » — *Om makars personliga rättsläge*, JFT 1892—1893.
- » — *Om återvinning till konkursbo*, Helsingfors 1881.
- » — *Huru skola bestämningarna om betalning af makars före äktenskapet tillkomna gäld genomföras*, JFT 1901.
- Stenbeck, E.*: Den nya äktenskapslagen och kritiken däremot, Stockholm 1920.
- Stenbeck, E. och Lindhagen, A.*: Den nya förmynderskapslagen, Stockholm 1924.
- Stjernstedt, Georg*: Våra äktenskapslagar, Stockholm 1921 (Stjernstedt).
- » — *Den svenska kvinnans rättsliga ställning. Kort redogörelse för nu gällande lagstiftning*, Stockholm 1904.
- » — *Brister att avhjälpa i nya giftermålsbalken*, SJT 1937.
- Taranger, Absalon*: Laerebok i norsk familieret, Oslo 1926 (Familieret).
- » — *Laerebok i norsk familieret*, Kristiania 1911 (Laerebok).
- Tarjanne, Tapio*: Tuomion lainvoimasta, DL 1929.
- Tawaststjerna, Ilmari*: Yritys lyhyesti tulkita ulosottolain voimaanpanoasetuksen 24 §:ää, Lm 1906.
- » — *Onko lupaus, joka tarkoittaa arvomäärän lahjoittamista, antajaa sitova?* Lm 1924.
- Tengvall, Lars*: Anmärkningar till giftermålsbalken, Lund 1802.
- » — *Twistemåls lagfarenheten utur Sweriges rikes lag och stadgar*, Lund 1794.
- Thyrén, Johan*: Makes gäld enligt svensk rättsutveckling, Lund 1893.
- Tirkkonen, T.*: Oikeusvoimasta, sen luonne ja subjektiivinen ulottuvaisuus Suomen siviiliprosessioikeudessa, Helsinki 1933.
- Trolle, Jørgen*: Fra hvilket Tidspunkt har dom til Skilsmisse, Separation eller Aegteskabets Omstodelse Retsvirkning, UFR 1931.
- von Tuhr, Andreas*: Der Allgemeine Teil des deutschen Bürgerlichen Rechts I—II, München und Leipzig 1910—1918.
- Udkast til Lov om Aegteskabets Retsvirkninger*, København 1918 (Udkast 1918).
- Udkast til Lov om Aegteskabets Retsvirkninger*, København 1923 (Udkast 1923).
- Undén, Östen*: Äktenskapsrätt efter professor Östen Undéns föreläsningar. Utgiven med tillstånd av föreläsaren, Uppsala 1933 (Äktenskapsrätt).
- » — *Svensk sakrätt 1—2*, Lund 1936, 1941.
- » — *Kommentar till lagfartsförordningen*, Uppsala 1932.
- Ussing, Henry*: Egtefaellers Formueforhold, UFR 1922.
- » — *Om Formueforholdet mellem Aegtefaeller*, UFR 1922—1923.
- » — *Aegteskabslovförslaget*, UFR 1920.
- Utkast til lov om egtefaellers formueforhold*, Kristiania 1918 (Utkast).
- Walén, Gösta*: Om underhållet till barn och regressrätt mellan föräldrarna, SJT 1942.
- Westring, H.*: Den nya giftermålsbalken, Stockholm 1933 (Westring).

Westring, H.: Den senaste kritiken av den skandinaviska lagstiftningen av äktenskapet, UFR 1920.

v. Willebrand, W.: Om boskillnadsskäl, JFT 1904.

Windscheid, Bernhard: Lehrbuch des Bandektenrechts I—II, Frankfurt a.M. 1891.

Winroth, A. O.: Handbok i svensk civilrätt II. Äktenskapets rättsverkningar, Norrköping 1911 (Handbok).

— » — Svensk civilrätt I—II. Äktenskapets rättsverkningar, Lund 1898 (Civilrätt I—II).

Wrede, R. A.: Anteckningar enligt professor R. A. Wredes föreläsningar över obligationsrättens allmänna del. Utgivna av Lars Wasastjerna, Helsingfors 1925 (Obligationsrätt).

— » — Anteckningar enligt professor R. A. Wredes föreläsningar öfver giftermålsbalken med tillstånd af föreläsaren utgifna af Juridiska Studentfakulteten genom Lars Wasastjerna, Helsingfors 1913 (Giftermålsbalken).

— » — Anteckningar enligt professor R. A. Wredes föreläsningar öfver konkursrätt. Utgivna av K. E. Saxén, Helsingfors 1910.

— » — De nya äktenskapslagarna, JFT 1930.

— » — Grunddragen av sakrätten enligt Finlands lag, Helsingfors 1926 (Sakrätt).

— » — Finlands gällande civilprocessrätt I—II, Helsingfors 1923.

— » — Arvostelu Wilhelm Chydeniuksen kirjasta Hustrus förmögenhetsrättsliga förhållande till mannen och hans arfvingar enligt finsk lag, JFT 1901.

— » — Laki varallisuusoikeudellisista oikeustoimista, Helsinki 1932.

Wrede—Hakkila: Ulosottotoimi. Luentoihin perustuvia muistiinpanoja. Suomen-tanut Esko Hakkila, Porvoo 1927.

LYHENNYKSIÄ.

AL	= Avioliittolaki.
ALA	= Asetus avioliittolain ja sen voimaannpanosta annetun lain soveltamisesta.
ALVpL	= Laki avioliittolain voimaannpanosta.
AOL	= Laki aviopuolisoiden omaisuus- ja velkasuhteista.
GB	= Giftermålsbalk (annettu Ruotsissa 11/6 1920).
BGB	= Bürgerliches Gesetzbuch für das Deutsche Reich.
DL	= Defensor Legis.
HolhL	= Holhouslaki.
HO	= Hovioikeus.
JA	= Asetus jakolaitoksesta.
JFT	= Tidskrift, utgiven av Juridiska Föreningen i Finland.
KiinA	= Asetus kiinnityksestä kiinteään omaisuuteen.
KK	= Kauppakaari.
KKO	= Korkein oikeus.
KO	= Kihlakunnan oikeus.
KonkS	= Konkurssisääntö.
LhL	= Laki lainhuudatuksesta ja kiinteistönsaannon moittimisajasta.
Lm	= Lakimies.
MK	= Maakaari.
NJA	= Nytt Juridiskt Arkiv (Holm).
NK	= Naimiskaari.
OikL	= Laki varallisuus oikeudellisista oikeustoimista.
OK	= Oikeudenkäymiskaari.
PK	= Perintökaari.
RL	= Rikoslaki.
RLVpA	= Asetus rikoslain voimaannpanemisesta.
RO	= Raastuvanoikeus.
Rt	= Norsk Retstidende.
Sel	= Selostustapaus julkaisussa: Selostuksia ja tiedonantoja Korkeimman oikeuden ratkaisuksista.
SJT	= Svensk Juristtidning.
TakausA	= Asetus takausmiehen edesvastaus-velvollisuuden tarkemmasta määrittämisestä.
TfR	= Tidsskrift for Retsvidenskab.
Tied	= Tiedonantotapaus julkaisussa: Selostuksia ja tiedonantoja Korkeimman oikeuden ratkaisuksista.
TOL	= Laki tekijänoikeudesta henkisiin tuotteisiin.
Ufr	= Ugeskrift for Retvaesen.
UL	= Ulosottolaki.
ULVpA	= Asetus ulosottolain voimaannpanemisesta.
VanhentA	= Asetus määrä-ajasta velkomisasiissa sekä vuosihaastosta.
ZGB	= Schweizerisches Zivilgesetzbuch.

I. HISTORIALLINEN KATSAUS PUOLISOIDEN OMAISUUSSUHTEISIIN PÄÄPIIRTEITTÄIN.

1. KESKIAIKA.

A. Maakuntalakien aika.

Jo sängen varhain huomattiin ehkä vielä selvemmin kuin nykyään, että varallisuus aina antaa omistajalleen valtaa ja oikeuksia. Varhaisimpina aikoina sai loukattu asianomistaja itse huolehtia yhteiskunnan rikolliselle tuomitseman rangaistuksen täytäntöönpanosta, sakkojen ottamisesta tai kostosta. Senvuoksi täytyi saman suvun jäsenten liittyä yhteen voidakseen avustaa toisiaan oikeuksiensa saavuttamiseksi ja myös suojellakseen toisiaan muiden kostolta. Kyetäkseen tähän täytyi suvun kuitenkin olla rikas ja mahtava. Tämä taas edellytti, että omaisuus, etenkin kiinteä, säilyi suvussa ja niin harvan käsissä kuin mahdollista.¹ Maanomistus nimittäin tuotti oikeuden ottaa käräjillä osaa yhteisten asioiden ratkaisuun, ja perintöoikeutta maahan seurasi velvollisuus puolustaa sekä koko maan että suvun etuja. Tämän vuoksi oli luonnollista, että pyrkimys säilyttää perimysmaa suvussa ja nimenomaan sen miesten käsissä antoi leimansa myös senaikaiselle lainsäädännölle, etenkin perintö- ja puolisojen omaisuussuhteita koskevissa laeissa.²

Aluksi ei naisella ollut mitään perintöoikeutta, jos perittävältä jäi poikia. Sittenmin hänellä oli oikeus periä puolta vähemmän kuin po-

¹ »Ågande af jord eller fastighet var ett villkor för åtnjutande af fullständiga politiska rättigheter. Ju flere bofaste män ätten inom sig egde, desto större var alltså dess anseende och inflytande i det offentliga, desto kraftigare det skydd, dess medlemmar inbördes kunde lemna hvarandra, och det kunde förty ej vara för den samma likgiltigt om de jordlotter den, såsom en helhet för sig, besatt, förblefvo dess tillhörighet eller öfvergingo till en annan ätts egendomliga besittning.» Ks. *Nordström*, 2. s. 129 sekä *Hellner*, s. 9 ja *Olivecrona*, s. 204 ss.

² *Olivecrona*, s. 204 ja *Hellner*, s. 9.

jalla. Sama pyrkimys säilyttää perimysmaa suvussa ilmeni myös sen lahjoittamis- ja testamenttauskiellossa sekä sukuunlunastusoikeudessa.³

On selvää, että myös puolisoiden omaisuussuhteiden tuli olla yhdenmukaisia edellä mainittujen periaatteiden kanssa. Varhaisimpina aikoina ei puolisoiden välillä ollut omaisuuden yhteisyyttä, vaan alkujaan kumpikin puoliso omisti yksin omaisuutensa, siten että kaiken omaisuuden, jota ei jostakin syystä pidetty vaimon yksityisenä omaisuutena, katsottiin kuuluvan miehelle. Alkuperäisessä germaanisessa oikeudessa lienee avioliiton solmimista pidetty kauppana, osittain valekauppana, joka esiintyi kauan avioliiton solmimismuotona.⁴ Aluksi kauppahinta maksettiin korvaukseksi morsiamen suvulle tai hänen naittajalleen (mälsman).⁵ Sitten suvun merkityksen heikennyttyä ja lahjan vakiinnuttua määräsommaksi katsottiin sen kuuluvan morsiamelle henkilökohtaisesti. Täten se siis erottautui puolisoiden muusta omaisuudesta ja kuului, vaikkakin miehen hallinnassa ollen, vaimolle ainakin

³ Ks. *Olivecrona* s. 204 ja *Hellner*, s. 9.

Alun perin perimysmaa käsitti ne maapalstat, jotka kuuluivat perheille siihen aikaan, jolloin ne valitsivat asuinsijansa määrättyillä alueillaan. Perimysmaa oli suvun aineellinen yhdysside, ja kun yksilöt ainoastaan suvun välityksellä saivat oikeusturvaa, oli siitä luonnollisena seurauksena, että heillä ei ollut ilman suvun myötävaikutusta oikeutta luovuttaa perimysmaatansa, joka alun perin oli suvun yhteistä maata. Niinpä Gotlannin laissa sanottiin, että se, joka luovuttaa perimysmaansa, menettää perintöoikeutensa ja oli katsottava ulkomaalaisen veroiseksi, jolla ei ollut mitään oikeutta vaatia lain suojaa. Perimysmaan veroisena pidettiin myös sukuunostettua maata, ts. sukulaiselta (bördeman) ostettua perimysmaata ja sen vastiketta, sekä samoin saatua vesilaitosta, »vattenverk och vattendrag». Useimpien maakuntalakien mukaan voitiin perimysmaasta luovuttaa jokin osa testamentilla, ja vielä 1696 vuoden testamenttisäännös salli antaa 1/10 perimysmaasta, ellei muuta omaisuutta ollut ad pios usus. (Ks. *Nordström*, 2. s. 128 ss.).

1734 vuoden laissa tehtiin myös ero perimysmaan ja ansiomaan välillä. Perimysmaata oli MK 2 luvun mukaan maalla oleva peritty kiinteistö, siitä riippumatta, miten kaukaiselta sukulaiselta se oli peritty. Myös perimysmaan sijaan tullut ansiomaa (surrogaatti) katsottiin perimysmaan veroiseksi. Lisäksi kuului perimysmaahan siihen tehty parannus (PK 17:1). 1734 vuoden laki kielsi perimysmaan luovutuksen kokonaan (PK 17:1 ja MK 8:1). Uskolliselle palvelijalle voitiin kuitenkin antaa elinajaksi jokin tila perimysmaasta, jos ansiomaata ei ollut (MK 8:1, ks. myös NK 9:4 ja PK 17:2). Ks. *Chydenius*, Arfs- och testamentsrätt s. 162; *Wrede*, Giftermälsbalken s. 168 ja *Hernberg*, Grunddragen av Finlands familjerätt s. 50.

⁴ *Chydenius* lausuu, että avioliittoa ei ainakaan enää maakuntalakien aikana pidetty Ruotsin oikeudessa kauppana. Äktenskapsrätt s. 160. Vrt. *Thyrén*, s. 16.

⁵ »Giftomannarätt, som är en del af allmänna mälsmanskapet, är wissa skyldemäns åliggande at pröfva förmånen eller skadeligheten af det med mö sökt äkten-skap; för att det samma bifalla eller afstå.» *Tengwall*, Anmärkningar til Giftermäls Balken s. 34.

sikäli, että hänellä oli miehen kuoltua siihen nautintaoikeus elinaikansa. Tällaista sulhasen morsiamelle antamaa lahjaa kutsuttiin »dos»iksi (dos legitima). Esiintyi myös »morgongeba», huomenlahja, joka samoin oli sulhasen morsiamelle antama lahja ja joka alun perin ehkä samoin oli osaksi kauppahinta ja osaksi morsiamen suvultaan saama lahja. »Dos»in pääasiallisena tarkoituksena oli antaa vaimolle varoja, jotta hän miehensä kuoltua ei joutuisi taloudellisiin vaikeuksiin.⁶

Samankaltaiset säännöt puolisoitten omaisuussuhteista lienevät olleet voimassa jonkin aikaa myös Ruotsissa, ennenkuin puolisoitten materiaalin omaisuudenyhteisyys tuli voimaan. Eräässä vanhimpia Ruotsin oikeuslähteitä, nim. Gotlannin laissa, esiintyi vielä sanotunlainen säännöstö. Gotlannin laille oli puolisoitten omaisuudenyhteisyys tuntematon. Vaimon omaisuuden muodosti tämän lain mukaan hänen naittajaltaan saamansa myötäjäiset (»haim fylgi», johon oli verrattavissa Itägotan lain »omynd»), joka avioliiton aikana oli miehen hallinnassa ja avioliiton purkaututtua tuli vaimolle tai tämän suvulle, sekä miehen antama huomenlahja (»hogsl», joka oli verrattavissa etelägermaaniseen »dosiin»), joka avioliiton purkaututtua tuli vaimolle henkilökohtaisesti, jos hän eli miehen jälkeen. Todennäköisenä on pidetty, että koko Ruotsissa oli ennen maakuntalakeja voimassa Gotlannin lain kaltainen järjestys.⁷

Oikeuslähteiden aikana on omaisuudenyhteisyys jo voimassa koko Ruotsissa, lukuunottamatta Gotlantia. Aluksi omaisuudenyhteisyys luultavasti riippui sopimuksesta. Tällaisten sopimusten esiintyessä useammin muodostui siitä vähitellen yleinen tapa, josta sitten syntyi vaimolle itsenäinen oikeus, sittemmin ns. naimaosa. Näin ollen siis sopimusperäinen omaisuudenyhteisyys on ollut voimassa ennen lakimääräistä. Tosin omaisuudenyhteisyys aluksi käsitti kuitenkin vain pesän irtaimen omaisuuden, ja vaimon »naimaosan» katsottiin kuuluvan hänelle henkilökohtaisesti eikä tullut hänen perillistensä hyväksi, jos hän kuoli ennen miestään. Viimeksi mainittu sääntö on vielä nimenomaan mainittu Itägotan laissa.⁸

Myöhemmin rinnastettiin puolisoitten avioliiton aikana hankkimaa irtaimen omaisuuteen, koska yleensä edellytettiin, että sen vas-

⁶ Ks. Olivecrona, s. 148; Chydenius, Äktenskapsrätt s. 161; Thyrén, s. 16; Wrede, Giftermålsbalken s. 156 ja Windscheid, II s. 768.

⁷ Thyrén, s. 20 ja Olivecrona, s. 166 ja 207. Ks. myös Lainvalmistelukunnan mietintö 1913 s. 2.

⁸ Ks. Thyrén, s. 21—22; Olivecrona, s. 223—224 ja s. 377; Nordström, 2. s. 49 sekä Winroth, Civilrätt II s. 511.

likkeeksi oli luovutettu jotakin puolisoiden yhteistä omaisuutta. Toiselta puolen taas olivat suvun edut rajoittavana tekijänä yhteisen omaisuuden muodostumiselle, mitä tuli maalla olevaan perimysmaahan, joka ei kuulunut yhteiseen omaisuuteen (samoin kuin sen vastikekaan). Kun myös kiinteän omaisuuden, jonka joku suvun jäsen oli hankkinut ennen avioliittoaan, katsottiin oikeastaan kuuluvan suvulle, ei puolisoille myönnetty osuutta myöskään sellaiseen omaisuuteen.⁹

Kun omaisuudenyhteyttä pidettiin laillista avioliittoa seuraavana oikeutena, katsottiin sen syntyvän heti avioliittoa päätettäessä. Senaikaisen katsantokannan mukaan avioliitto taas katsottiin lopullisesti solmituksi »så snart första sängliggningen egt rum på en bolster och under en bloju».¹⁰

Pesän omaisuudesta kuului miehelle 2/3 ja vaimolle 1/3. Uplannin laissa mainitaan, että kuningas Eerik Pyhä olisi antanut lain, jossa puolisojen osuudet yhteisestä pesästä olisi vahvistettu edellä mainitun suuruisiksi. Todennäköisesti ei Eerik Pyhä kuitenkaan antanut mitään uutta lakia, vaan vain vahvisti jo silloin vakiintuneen käytännön, jonka mukaan, elleivät puoliset muuta olleet sopineet, vaimo sai 1/3 pesän irtaimesta omaisuudesta.¹¹

Vaimo menetti oikeutensa pesään, jos hän teki huorin, karkasi miehensä luota tai tappoi tämän. Samoin menetti mies oikeutensa vaimon irtaimen omaisuuteen, jos hän sattui kurittamaan vaimoaan niin kouraisesti, että tämä siitä kuoli.¹²

Maakuntalakien yhteiskuntajärjestyksen mukaan ei vaimo voinut esiintyä käräjillä asianosaisena muuta kuin jonkun miehisen sukulaisensa edustamana. Naimisissa olevaa naista edusti yleensä hänen miehensä. Mies oli vaimon edusmies, »målsman». Tämä nimitys johtui juuri siitä, että perheenpää (hosbonden), jota muinoin kutsuttiin »målsmåpe», »målsman» tai »målsman», edusti kaikissa oikeussuhteissa vai-

⁹ Kuten edellä mainittiin, ei suvun oikeus esiintynyt vain julkisen, vaan myös yksityisoikeuden alalla. Historialliselta kannalta katsottuna ei tätä suvun oikeutta kuitenkaan tarvitse pitää yksinomaan poliittisista syistä syntyneenä, vaan luonnollinen ja riittävä selitys sille on se, että suku oli paljon aikaisemmin kuin yksilö omistusoikeuden subjekti, ja irtaimen omaisuuteen nähden yksilö saattoi esiintyä omistusoikeuden subjektina aikaisemmin kuin kiinteistöön nähden, jonka omistukseen liittyi poliittisia oikeuksia. Ks. *Thyrén*, s. 22.

¹⁰ *Olivecrona*, s. 210.

¹¹ *Olivecrona*, s. 216.

¹² *Olivecrona*, s. 220.

moaan ja lapsiaan (myös täysi-ikäisiä) sekä esiintyi näiden puolesta oikeudessa.¹³

Edusmiehyydestä huolimatta pidettiin kuitenkin myös naimisissa olevaa naista oikeustoimikykyisenä, koska senaikaisissa oikeuslähteissä ja asiakirjoissa puhutaan oikeustoimista, joissa vaimo esiintyi myyjänä ja lahjoittajana. Saattoivatpa puoliset keskenäänkin ryhtyä oikeustoimiin. Niinpä Götan lakien mukaan vaimolla oli oikeus ilman miehen suostumusta määrätä yksityisestä kiinteistöstään, vieläpä tehdä siitä vaihtosopimuskin miehensä kanssa.¹⁴ Vaimo saattoi kuitenkin vain poikkeus-

¹³ Ks. *Olivcrona*, s. 419. Wrede katsoo, että »målsmansrätt har sitt upphof i den i rättsligt hänseende osjelfständiga och omyndiga ställning kvinnan, vare sig hon var gift eller ogift, i äldre tider intog i förhållande till mannen, hvilken hon var absolut underdånig. Till följd af denna sin osjelfständiga ställning måste kvinnan alltid stå under någon mans skydd och värde. Och då hustrun genom giftermålet övergick från faderns värde till mannens, kan man däraf sluta, att mannens värde öfver hustrun ursprungligen varit af samma beskaffenhet som fadersmakten. En sådan karaktär hade i själfva verket detta värde enligt de svenska landskapslagarna.» Giftermålsbalken s. 152. Ks. myös *Nordström*, 2. s. 93 ja 419. *Chydenius* taas lausuu, että »Enligt landskapslagarna innebär giftermålet icke, att fadern öfverlät sin makt åt mannen, utan dotter giftes till heder och hustru, till mannens jämlike, icke till hans underordnade. Medeltidens latinska urkunder öfversätta i själfva verket den svenska rättens målsman med prolocutor.» Äktenskapsrätt s. 160. Samoin *Hellner*, s. 10: »Å ena sidan var hustrun, trots de inskränkningar, som funnos i hennes rättsliga handlingsförmåga, ingalunda likställd med en öfvermage, utan tvärtom i och för sig habil att företaga rättshandlingar och å andra sidan är det ej heller riktigt att förbinda mannens rätt att förvalta hustruns egendom med hennes behof af en målsman. Ty detta behof stod i själfva verket i våra äldsta landskapslagar ej i samband med förmågan att utanför rätta förfoga över sin egendom, något som framgår såväl af lagarnas bestämmelser angående målsmannens befogenhet, som deraf att målsmanskap ej alltid var förenadt med egendomsförvaltning.» Ks. myös s. 21: »Husbondeväldet och målsmanskapet beteckna således två skilda sidor af bristande kapacitet hos hustrun. Målsmanskapet har till orsak den bristande förmågan att uppträda i folkförsamlingen, som är gemensam för öfvermagen och qvinnan, i de äldsta rättsböckerna hela hennes lif igenom; men målsmanskapet hindrar ej, att hon såsom enka ernår civil kapacitet i den mån slägtintresset medgifver. Husbondeväldet åter har till följd en inskränkning i den civila kapaciteten och drabbar i lika mån hustrun i förhållande till mannen; den vuxne sonen i förhållande till fadern, den yngre brodern i förhållande till den äldre, men hindrar deremot ej, att sonen och brodern äro sina egna målsmän, sedan öfvermagetiden är förbi. Men den inskränkning i hustruns rättsliga handlingsförmåga, som verkas af husbondeväldet, sträcker sig ej heller längre, än detta värde når, och en följd deraf är, att hustrun, såsom vi nedan skola se, på landskapslagarnas tid i själfva verket kunde taga en ganska liflig del i privata rättsförhållanden.»

¹⁴ *Hellner*, s. 24 ja 27 ja *Chydenius*, Äktenskapsrätt s. 161.

tapauksessa luovuttaa omaisuuttaan pois ilman sukulaistensa suostumusta. Vaimon oikeustoimikyky oli verrattain rajoitettu, sillä kaikki pesän omaisuus oli miehen hallinnassa. Mies oli perheen pää ja valtiias.¹⁵

Vanhan naittamiskaaren sanamuodosta »gripta til hefsaer ok til hustru — — — til lasae ok nyklae»¹⁶ käy kuitenkin ilmi, että vaimolle myönnettiin toimivalta (hustrodöme) kodin sisäisissä asioissa, joten vaimon vajaavaltainen asema esiintyi siis pääasiassa vain hänen suhteessaan kodin ulkopuoliseen yhteiskuntaan. Avainten kantaminen oli merkkinä tästä hänen oikeudestaan (Saksan vanhemmassa oikeudessa Schlüsselgewalt, ius clavium).¹⁷ Siihen sisältyi sitäpaitsi oikeus tehdä ostoksia velaksi perheen taloutta varten ja oikeus tietyissä tapauksessa myydä pesän omaisuutta määräsommaan asti. Niinpä vaimolla oli oikeus myydä niin paljon, että hän saattoi lunastaa miehen vankeudesta tai elättää itseään miehen hylättyä hänet tai lähdettyä pyhiinvaellusmatkalle.¹⁸ Jos vaimo ylitti tätä oikeuttaan, oli miehellä oikeus purkaa kauppa. Toiselta puolen oli myös miehen hallintaoikeutta vaimon suvun etujen vuoksi eräässä suhteessa rajoitettu. Mies ei nimittäin saanut muuta kuin hätätilassa myydä vaimon yksityistä kiinteätä omaisuutta, ja vain vaimon ja hänen sukulaistensa suostumuksella hänellä oli oikeus sitä vaihtaa.¹⁹

Miehen edusmiehyydestä johtui, että hän oli myös vastuussa vaimon veloista samoin kuin yleensäkin hänen teoistaan, saipa mies hallittavanaan olevalla pesän omaisuudella maksaa vaimon tekemästä rikoksesta tuomitut sakotkin.²⁰ Edusmiehyydestä seurasi siis sekä oikeuksia että velvollisuuksia. Se sisälsi, kuten *Nordström* lausuu, »skyldigheten att svara och försvara, det innebär ock skyldigheten att ansvara för dem, som af detsamma omfattades, och således togs det i anspråk ej allenast vid de under målsman stående omyndiges angelägenheter af civil, utom ock i de af kriminell natur».²¹ Kaikki pesän velka oli siis aluksi yhteistä ja

¹⁵ Lagberedningens förslag IV s. 132.

¹⁶ Tämä esiintyy sekä Uplannin, Westmanna- ja Helsingin laeissa samoin kuin myöhemminkin molemmissa maanlaeissa ja Mauno Eerikinpojan kaupunkilaissa.

¹⁷ Ks. *Stjernhöök*, s. 168; *Thyrén*, s. 22; *Abrahamsson*, s. 279 ja *Nehrman*, *Then svenska jurisprudentia civilis efter Sveriges Rikes år 1734 antagna lag* s. 217.

¹⁸ Nämä säännökset on sittemmin otettu myös maanlakeihin.

¹⁹ *Hellner*, s. 23.

²⁰ Tämä edusmiehyyden vastuu on jäänös siitä ikivanhasta vastuusta, mikä suvulla oli jäseniensä rikoksista. Ks. *Thyrén*, s. 57.

²¹ M.t. 2. s. 73 ja *Olivecrona*, s. 419.

sen maksuksi käytettiin pesän omaisuutta, riippumatta siitä, kumman puolison veloista oli kysymys. Jo verrattain varhain alettiin kuitenkin tehdä ero erilaisten velkojen välillä. Jo vanhemmassa Itägötan laissa erotettiin taposta johtuneet sakot yhteisistä veloista, mikä johtui luultavasti siitä vastuusta, mikä taposta seurasi surmaajan suvulle. Syy, miksi sopimusperäinen velka ei vielä esiintynyt, oli ilmeisesti se, että rikösvelka oli tällöin tärkeämpi, koska henkilökohtainen luottovelkakäsitemalli oli vielä verrattain tuntematon ja vähän käytetty. Mikäli luottoa annettiin, se tapahtui useimmiten kiinteistöpannia vastaan ja silloinkin aina lyhyeksi ajaksi. Svean laissa, samoin kuin sitten maanlaissa, ovat yleensä kaikki sakot jo asianomaisen puolison yksityistä velkaa. Vastakohtana sakoille sanotaan sensijaan, että *velka* (*gälden*), jolla ilmeisesti tarkoitettiin sopimukseen perustuvaa velkaa, oli maksettava jakamattomasta pesästä, siis puolisoitten saattamatta erottaa pesänsuuttaan. Näin oli siis kehityksen tuloksena yhteisestä velasta ensin erotettu rikoksesta aiheutunut velka, siviiliperusteella syntyneen velan ollessa vielä yhteistä.²²

B. Maanlakien aika.

Säännökset puolisoitten omaisuussuhteista olivat sekä Maunu Eerikinpojan että Kristofferin maanlaissa pääasiassa samanlaiset kuin miksi ne olivat maakuntalaeissa (ja erityisesti Uplannin laissa) kehittyneet. Yhteiseen pesään laskettiin kuuluvaksi kaikki pesän irtain omaisuus sekä avioliiton aikana hankittu kiinteä omaisuus. Yksityistä omaisuutta taas oli kaikki perimysmaa samoin kuin peritty »hus och vattenverk». Perimysmaahan verrattavissa oli myös sen vastike ja sukuunlunastettu maa. Yksityistä omaisuutta oli myös ennen avioliittoa hankittu kiinteistö. Naimaosan suuruus yhteisestä pesästä oli samoin kuin maakuntalakienkin mukaan miehellä 2/3 ja naisella 1/3. Puolisoilla katsottiin jo tällöin olevan oikeus sopia, että heillä ei ollut naimaosa toistensa omaisuuteen, mutta tällainen sopimus oli tehtävä oikeudessa ja vaimon lähimpien sukulaisten piti se hyväksyä.²³

Miehen oikeudesta hallita pesän omaisuutta ja vaimon oikeudesta ryhtyä oikeustoimiin sisältävät maanlait pääasiassa samanlaisia säännöksiä kuin maakuntalaitkin.²⁴ Yhteinen samoin kuin myös vaimon yksityi-

²² Lagberedningens förslag IV s. 132 ja Palmén, s. 89. Ks. myös Thyren, s. 28, 35, 39 ja 57.

²³ Ks. Hellner, Minnesskrift ägnad 1734 års lag II s. 53 ss.

²⁴ Ks. Hellner, s. 36.

nenkin omaisuus oli miehen hallittavana, joka oli perheen pää ja vaimon edusmies. Vaimon perimysmaata ei mies kuitenkaan saanut myydä tai muutenkaan vähentää ilman vaimon ja tämän sukulaisten lupaa muuta kuin hätätilassa.²⁵

Maalaisoikeuden myöhemmän kehitysvaiheen aikana, nimittäin Svean lain ja maanlakien aikana, alkoi yksilöllinen velkavastuu esiintyä selvemmin kuin ennen. Samalla kun perillisten ehdoton henkilökohtainen vastuu perinnönjättäjän veloista lakkaa, häviää myös miehen säännönmukainen vastuu edusmiehenä vaimon veloista. Tämä johtuu epäilemättä siitä, että oikeuskäsityksessä tapahtuneen muutoksen vaikutuksesta aletaan vaimoa yhä enemmän pitää todellisena oikeussubjektina, mikä kuitenkin aluksi, kuten edellä mainittiin, tapahtuu vain vaimon rikosoikeudelliseen vastuuseen nähden. Mies ei enää ole pesänsuudellaan vastuussa vaimon deliktiveloista, samoin kuin ei vaimokaan ole vastuussa miehen vastaavista veloista. Sopimusluontoisesta velasta eivät maanlait vielä lausu suoraan mitään, mutta selvänä voidaan pitää, että koko pesän omaisuus oli vastuussa mainitunlaisesta velasta, joka oli tullut molempien puolisoitten hyödyksi (kuten ennenkin). Sitäpaitsi on voitu päätellä kehityksen tuloksena todennäköisesti jo silloin syntyneen periaatteen, että kumpikin puoliso oli yksin vastuussa sopimusvelasta, joka oli tullut vain hänen hyödykseen.²⁶

C. Kaupunkilait.

Kaupunkioikeus oli jo keskiajalla eri kannalla kuin maaoikeus sekä puolisoitten omaisuuteen että velkoihin nähden. Perimysmaan säilyttämällä suvussa ei ollut erilaisille elinkeinonharjoittajille samaa merkitystä kuin maanviljelystä ja karjanhoitoa harjoittaville talonpojille. Kauppa- ja elinkeinotoiminta vaati päinvastoin mahdollisuutta voida vapaammin määrätä omaisuudesta. Suvun etu saikin senvuoksi väistyä, ja niinpä puolisoitten omaisuuden yhteisyys kaupunkioikeuden mukaan käsittikin kaiken puolisoitten omaisuuden, sekä irtaimen että kiinteän, siihen katsomatta, oliko se perittyä vai muulla tavoin hankittua, ja riippumatta siitä, milloin se oli saatu. Jälkeenelävä puoliso sai yhteisestä omaisuudesta erottaa etuosana vain puhtaasti persoonallisen irtaimen

²⁵ Olivecrona, s. 225.

²⁶ Lagberedningens förslag IV s. 132 ss.; Hellner, s. 46; Thyren, s. 69—72 ja Palmén, s. 89 ss. sekä siinä selostettuja oikeustapauksia ja pöytäkirjoja.

omaisuutensa samaten kuin myöhemmän maa-oikeudenkin mukaan. Jos vaimo eli miehen jälkeen, hän sai lisäksi leskenavustusta huomenlahjan (morgongåva) muodossa, mutta ei kuitenkaan silloin, jos avioliitosta jäi lapsia eloon. Kun oli tärkeätä, että miehen omistama tuottava liike ei hänen kuoltuaan lakannut, oli vaimolle annettava tarpeeksi suuri osuus pesästä, jotta hän saattoi jatkaa liikettä. Niinpä Bjärköä-oikeuden ja Maunu Eerikinpojan kaupunkilain mukaan puolisoitten yhteinen omaisuus jaettiin puoleksi puolisoitten tai heidän oikeudenomistajiensa kesken. Visbyn kaupunkilaki sitävastoin sisälsi monimutkaisempia säännöksiä jaosta.²⁷

Vaimo oli myös kaupunkioikeuden mukaan miehen edusmiehyden alainen, ja kaiken omaisuuden hallintaoikeus kuului miehelle. Vaimon »hustrudöme» tunnustettiin myös kaupunkioikeuden mukaan. Velkavastuu käsitti aina solidaarisena kaiken puolisoitten omaisuuden.²⁸

2. KEHITYS MYÖHEMMÄLLÄ AJALLA 1734 VUODEN LAKIIN ASTI.

17. vuosisata, jolloin Ruotsi kehittyi suuresti sekä valtiollisessa että yhteiskunnallisessa suhteessa, on merkittävä myös oikeushistoriallisesti. Erityisesti yksityisoikeus kehittyi huomattavasti ja useinkin siten, että oikeustapaukset saivat heti todellisen lainsäädännön luonteen. Tällaista kehitystä tapahtui mm. puolisoitten omaisuussuhteiden alalla. Jo 1600-luvulla ja 1700-luvun alkupuolella tunnustettiin oikeustieteessä vaimon oikeus ryhtyä itsenäisesti talouteen liittyviin oikeustoimiin.²⁹ Edelleenkin oli voimassa maanlakien säännös, ettei mies voinut luovuttaa ilman vaimonsa suostumusta tämän yksityistä kiinteätä omaisuutta, mutta sen sijaan ei siihen enää tarvittu vaimon sukulaisten suostumusta.

Myös velkasuhteisiin nähden annettiin vaimon tahdonilmaisuille sekä yleensäkin vaimolle yksilönä suurempi merkitys kuin ennen.³⁰ Niinpä oikeuskäsitys miehen edusmiehydestä muuttui siten, että vaimon katsottiin voivan itse esiintyä oikeudessa ajamassa asiaansa. Toiselta puolen vaimo on kuitenkin jossain suhteessa tahdottu rinnastaa hölhotta-

²⁷ Ks. *Thyrén*, s. 27, *Olivecrona*, s. 225 ja *Lainvalmistelukunnan mietintö 1913* s. 2.

²⁸ Ks. *Thyrén*, s. 79.

²⁹ Ks. *Stiernhöök*, *De jure sveonum et gothorum vetusto* (1672) s. 168; *Loccenius*, *Synopsis juris privati*, III (1673) s. 389; *Abrahamsson*, s. 279 ja *Nehrman*, *Then svenska jurisprudentia civilis efter Sveriges Rikes år 1734 antagna lag* s. 213.

³⁰ Ks. *Hellner*, s. 48.

vana olevaan henkilöön. Niinpä vuoden 1686 testamenttisäännössä säädettiin, että vaimo »står under mannens vård och förmynderskap», ja vaimon testamentin pätevyyden ehtona oli »mannens rådfrågan och samtycke». Kuitenkaan ei vaimoa koskaan ole pidetty täysin holhotin asemassa olevana henkilönä.

Puolisoiden sopimusluontoiseen velkaan perustuvaa velkavastuuta koskevia periaatteita, joiden on vain todennäköisesti voitu olettaa olleen voimassa jo keskiaikaisten oikeuslähteiden aikana, on jo suuremmalla varmuudella voitu todeta oikeuskäytössä seurattavan 17 vuosisadan alkupuoliskolla. Mitä ensinnäkin tulee maalaisoikeuteen, niin ennen avioliittoa tehty velka käytännössä rinnastettiin molempien puolisoitten hyödyksi tulleeseen velkaan, josta koko yhteinen pesä oli vastuussa, koska ensiksi mainitun velan katsottiin tulevan yhteiseksi samaten kuin irtainkin omaisuus.³¹ Jommankumman puolison yksityiseksi hyödyksi tehty sopimusluontoinen velka rinnastettiin deliktivelkaan, joten siitä oli vastuussa vain asianomainen puoliso yksin.³² Mitä vastuun laajuuteen tulee, niin yhteisen pesän katsottiin olevan vastuussa yhteisestä velasta ensisijaisesti ja solidaarisesti, kun taas puolisoitten yksityinen omaisuus oli vastuussa toissijaisesti ja jaetusti, siten että miehen perimysmaa vastasi 2/3 velasta ja vaimon 1/3. Mutta todennäköistä oli, että miehen perimysmaa viimekädessä vastasi koko yhteisestä velasta.³³ Käytäntö antoi vaimolle kuitenkin oikeuden sitoutua yhtä laajaan vastuuseen kuin mieskin.

Yksityinen velka, jota ei aikaisemmin tunnettu kaupunkioikeudessa, tunnustettiin nyt siinä samoin kuin maa-oikeudessa. Kaupunkioikeudessa noudatettiin tähän aikaan velkavastuuseen nähden yleensä samanlaisia periaatteita kuin maa-oikeudessaakin, mutta edellämämainitunlaista jaettua vastuuta tuskin kaupunkioikeudessa kuitenkaan esiintyi.³⁴ Kuninkaallissessa kirjeessä syyskuun 30 päivästä 1673 ja sen selityksessä toukokuun 30 päivästä 1682 puhuttiin jo velasta, joka »är timad av mannens förgörelse, brott och missgärning allena, eller av dess slösande, dobblande och annat särskilt vållande». Sellaisesta velasta ei ollut toinen puoliso vastuussa pesänsuudellaan ja yksityisellä omaisuudellaan. Kuitenkin saattoi myös toinen puoliso ottaa erikoisesti vastatakseen tällaisesta velasta. Tämän jälkeen tuli myös ennen avioliittoa tehty velka erikois-

³¹ Ks. *Thyrén*, s. 88 sekä siinä mainittuja oikeustapauksia.

³² Ks. *Thyrén*, s. 89 ja s. 90 muist. 1 selostettua oikeustapausta.

³³ Ks. *Thyrén*, s. 91 ja muist. 1.

³⁴ *Thyrén*, s. 93.

asemaan. Erään oikeusjutun johdosta määrättiin Turun hovioikeudelle lähetetyssä kuninkaallisessa kirjeessä marraskuun 17 päivältä 1669, että »hustrun intet bör graveras med den gäld, som mannen har gjort före äktenskapet; och hon på intet sätt haft nytta eller delaktighet av, utan att den betalas av hans enskilda egendom, som han i boet med sig infört, såsom ock av hans giftorätt uti hustruns införda egendom».³⁵

Tältä ajaltä on vielä huomattava eräs muutos puolisoitten omaisuus-suhteissa, nimittäin papistolle vuosina 1569, 1650, 1675 ja 1723 annetut privilegiot. Niiden mukaan oli papin lesken naimaosuus $\frac{1}{2}$ yhteisestä pesästä, riippumatta siitä, oliko omaisuus maalla vai kaupungissa. Tämä ei kuitenkaan koskenut maanlain sääntöjä peritystä ja ennen avioliittoa ansaitusta kiinteästä omaisuudesta.³⁶

3. 1734 VUODEN LAKI.

1734 vuoden laki oli vielä kaikissa olennaisissa kohdissaan edellä selostetun vanhemman lainsäädännön kannalla. Puolisoiden omaisuus-suhteet perustuvat 1734 vuoden lain mukaankin omaisuudenyhteyteen, joka ei kuitenkaan, kuten aikaisemminkin, ollut yleinen, vaan vain osittainen, koska siihen suvun etujen vuoksi oli tehty poikkeuksia. Omaisuudenyhteyttä tarkoittaa sitä, että omaisuus, joka puolisoilla on avioliittoon mennessään, sulautuu avioliiton solmiamisella yhteen yhteiseksi omaisuuskompleksiksi, »pesäksi»,³⁷ joka avioliiton aikana kuuluu puolisoille yhteisesti ideaalisin osin puoleksi kummallekin. Koska tämä puolisoitten oikeus tai osuus yhteiseen omaisuuteen syntyy yht'aikaa omaisuudenyhteyden kanssa avioliiton solmimisella³⁸ ja kun sitä on pidettävä ideaalisena osana puolisoitten yhteisestä omaisuudesta, 1734 vuoden laki nimittää sitä »naimaosaksi pesässä» (»giftorätt i bo»).³⁹

³⁵ Lagberedningens förslag IV s. 135; ks. myös *Palmén*, s. 92.

³⁶ Ks. *Olivecrona*, s. 231 ss.

³⁷ Vrt. NK 10: 1, 12: 1, 13: 1 ja 4 sekä 17: 1. Ks. *Winroth*, *Civilrätt II* s. 59 muist. 1.

³⁸ NK 10 luvun 1 §:n mukaan vihkimisellä eikä kuten aikaisemmin aviovuoteeseen menemisellä. Ks. *Olivecrona*, s. 265—267 ja *Nehrman*, *Giftermåls Balken* s. 143.

³⁹ »Med Giftorätt i bo förstås, enligt nu gällande allmänna lag, äkta makars rättighet till del i gemensam egendom. Sjelfva ordet Giftorätt förekommer icke uti fäderneslandets äldre lagar, ehuru egendoms-gemenskap under äktenskap synes temligen tidigt hafva varit känd. Benämningen Giftorätt tillhör först författningar från de sista seklerna. Någon gång har väl detta uttryck blifvit taget i den vidsträckt bemärkelse, att derunder skulle innefattas alla de rättigheter, som, till följd af ett lagligt äktenskap, tillerkännas man och

Avioliiton aikana esiintyy yhteinen omaisuus jakamattomana kokonaisuutena, ja vasta avioliiton purkauessa, kun omaisuus jaetaan, muuttuu kummankin puolison osa reaaliseksi.⁴⁰

Naimaosan vaikutuksia tutkittaessa on lähinnä selvitettävä, mihin omaisuuteen se ulottuu ja kuinka suuri osuus kummallakin puolisoilla on yhteisestä omaisuudesta. Laissa on ensinnäkin nimenomaan määriteltä naimaosan laajuus (lakimääräinen eli legaalinen naimaosa (NK 10 l.), mutta puolisoille on myös jätetty vapaus sopimuksella, jota laissa kutsutaan »avioehdoksi», jo ennen avioliittoa sopia, mihin omaisuuteen kummallakin puolisoilla on naimaosa sekä kuinka suuri osa kummallakin on yhteisestä omaisuudesta (ns. sopimusperäinen eli konventionaalinen naimaosa).⁴¹

NK:n 8 luvun 11 §:n mukaan saattoivat puoliset tehdä avioehdon »siitä naimaosasta, joka kummallekin on tuleva», kuitenkin ehdolla, et-

hustru. Men i så vidsträckt mening hafva dock icke 1734 års lagstiftare använt detta ord, och det nuvarande språkbruket godkänner icke heller sådant. Deremot förekommer i allmänna lagen gifterätt ofta såsom utmärkande sjelva andelen i eller den utbrutna delen af den gemensamma egendomen eller hvad i lagen derföre äfven kallas »del i boet» eller »lott i boet». *Olivecrona*, s. 1—2. Ks. myös *Schrevelius*, III s. 67.

⁴⁰ Ks. *Palmén*, s. 105; *Undén*, s. 30; *Nehrman*, Giftermåls Balken s. 143; *Winroth*, Civilrätt II s. 58 ja *Olivecrona*, s. 1—2.

⁴¹ *Wrede*, Giftermålsbalken s. 135 ja 141; ks. myös *Olivecrona*, s. 6—7.

Jo varsin varhain oli puolisoitten todennäköisesti sallittu ennen avioliittoa sopimuksella määrätä naimaosansa suuruudesta. Kuten edellä on mainittu, lieneekin sopimusperäinen omaisuudenyhteisyys ollut voimassa ennen lakimääräistä, joten siis avioehto on Ruotsin oikeudessa vanhempi oikeusinstituutti kuin naimaosa. Oikeutta avioehdolla määrätä omaisuussuhteista pidettiin niin luonnollisena, ettei siitä ennen 1734 vuoden lakia katsottu tarpeelliseksi ottaa säännöstä kirjoitettuun lakiinkaan. Vanhaa tuomarinohjeissa mainittua sananpartta »Förord bryter lag» sovellettiin niinkin pitkälle, että avioehtoja sallittiin tehtävän vielä avioliiton alkanakin ja niihin katsottiin voitavan ottaa sopimuksia muustakin kuin naimaosasta. (Ks. *Pehkonen*, Lm 1909 s. 276). Maakunta-, maan- ja kaupunkilait eivät sisältäneetkään mitään säännöksiä avioehdoista. Kuitenkin jo maanlakien aikaan katsottiin puolisoitten voivan sopia siitä, että heillä ei ollut naimaosaa toistensa omaisuuteen, ehdolla että sellainen sopimus tehtiin oikeuden edessä ja vaimon lähimmät sukulaiset sen hyväksyivät. (*Hellner*, Festskrift ägnad 1734 års lag II s. 55 ja *Abrahamsson*, Sweriges Rikes Lands-Lag luku 5.

Ennen pitkää täytyi lakiin kuitenkin ottaa säännökset avioehdoista. Omaisuudenyhteisyyden tultua vallitsevaksi oli siitä poikkeuksia tekevät sopimukset tarkoin rajoitettava. Kolmannen miehen ja erityisesti velkojan oikeus vaati sitä, sillä muut puoliset voivat helposti monella tapaa pettää velkojiaan. (Ks. *Wrede*, Giftermålsbalken s. 137).

tei avioehto »vahingoita niitä, joilla silloin on parempi oikeus siihen omaisuuteen». Avioehto määrättiin tehtäväksi ennen avioliiton solmistamista, koska mies avioliiton aikana vaimon edusmiehenä saattoi helposti aikaansaada sen, että vaimo teki itselleen epäedullisen sopimuksen.⁴²

Omaisuu denyhteisyudessa voidaan erottaa kaksi eri puolta, nimittäin materiaaalinen omaisuu denyhteisyys, jolla tarkoitetaan puolisoien yhteisen omaisuutensa omistussuhteita, ja muodollinen omaisuu denyhteisyys, jolla taas tarkoitetaan puolisoien oikeutta vallita yhteistä omaisuuttaan.

Mitä ensinnä tulee materiaaliseen omaisuu denyhteisyyteen, niin 1734 vuoden laki säilytti entisen erotuksen maalais- ja kaupunkilaisoikeuden välillä. Maalaisoikeuden mukaan ei omaisuu denyhteisyys käsittänyt perittyä eikä sukuunostettua (bördrköpt jord)⁴³ eikä myöskään ennen avioliittoa ansaittua kiinteätä omaisuutta. Mutta sensijaan kaikki irtain ja avioliiton aikana ansaittu kiinteä omaisuus oli yhteistä omaisuutta, johon miehellä oli naimaosa 2/3 ja vaimolla 1/3 (NK 10: 2).

Kaupunkilaisoikeuden mukaan omaisuu denyhteisyys taas käsitti kaiken puolisoien omaisuuden, johon kummallakin puolisoilla oli naimaosa puoleksi (NK 10: 5).⁴⁴ Aatelis- ja pappissäädyille myönnettyjen erioikeuksien johdosta säädettiin, että vapaasukuinen oli aina maalaisoikeuden alainen, paitsi mitä tuli hänellä kaupungissa olevaan kiinteistöön, johon katsoen häneen, kuten talonpoikaan, jolla tarkoitettiin jokaista maalla asuvaa henkilöä, joka ei ollut vapaasukuinen tai pappi, oli sovellettava kaupunkilaisoikeutta (NK 10: 2 ja 3).⁴⁵ Pappissäätyyn kuuluvaan nähden taas oli aina asuinpaikasta riippumatta noudatettava kaupunkilaisoikeutta, paitsi mitä tuli siihen maalla olevaan kiinteään omaisuuteen, jonka puoliset olivat perineet tai ennen avioliittoa ansainneet ja johon toisella puolisoilla ei ollut naimaosa (NK 10: 4).

⁴² *Nehrman*, Giftermåls Balken s. 114.

⁴³ *Nehrman*, Giftermåls Balken s. 148; *Olivecrona*, s. 320-ja af *Hällström*, Minnesskrift ägnad 1734 års lag II s. 264 ss.

Siitä, oliko perimysmaan vastike yksityistä vai yhteistä omaisuutta, ks. *Chydenius*, *Aktenskapsrätt* s. 143 ja JFT 1918 s. 264—267; af *Hällström*, *Minnesskrift ägnad 1734 års lag II* s. 270 ja *Gadolin*, JFT 1918 s. 267—269.

Nehrman, Giftermåls Balken s. 147 ja *Then svenska jurisprudentia civilis efter Sveriges Rikes år 1734 antagna lag* s. 41—42; *Olivecrona*, s. 338; *Serlachius*, JFT 1918 s. 269—274 ja *Tammelin*, JFT 1918 s. 274—276 katsovat, että 1734 vuoden laki tunnusti substituutioperiaatteen.

⁴⁴ Tällainen jakotapa oli voimassa myös ns. Björköarätt'in ja Maunu Eerikinpojan kaupunkilain mukaan.

⁴⁵ Ks. *Wrede*, Giftermålsbalken s. 166.

Kaupunkilaisoikeutta oli sovellettava porvariin ja kaupungissa asuvaan aatelittomaan, mutta maalla olevaan kiinteistöön eläimeen ja peltokaluineen naimaosa oli maalaisoikeuden mukainen (NK 10: 5). »Porvarilla» tarkoitettiin sellaista elinkeinonharjoittajaa, jolla oli porvarin-oikeus. »Kaupungissa asuvalla aatelittomalla» tarkoitettiin jokaista muuta kaupungin asukasta, joka ei kuulunut ritaristoon, aatelistoon tai pappissäätyyn.⁴⁶

Kiinteän omaisuuden veroisena pidettiin »huone ja vesilaitos», sekä omalle että muiden maalle rakennetut, sen sijaan että ne aikaisemmin oli katsottu irtaimiksi omaisuudeksi. Säännöstä tulkittiin kuitenkin niin, että sitä katsottiin voitavan soveltaa vain silloin, kun omistajalla oli ikuinen nautintaoikeus tonttiin. Irtainta omaisuutta taas oli kaikki kiinteistöstä »lähtevä vuotinen tulo ja tuotto».⁴⁷

Vaikka sitä ei nimenomaan laissa lausuttukaan, niin pidettiin sekä maalais- että kaupunkilaisoikeudessa irtainta omaisuutta, joka oli lahjoitettu tai testamentattu puolisolle ehdolla, ettei toisella puolisollla ollut siihen naimaosaa, ensiksi mainitun puolison yksityisenä omaisuutena.⁴⁸

Ns. sijaanto- eli surrogaattiperiaatetta, jonka mukaan omaisuus, johon yksityinen omaisuus on vaihdettu, välittömästi saa yksityisen omaisuuden luonteen, ei 1734 vuoden laki tuntenut.⁴⁹

Jos jompikumpi puolisoista tahallansa tai törkeästä huolimattomuus-

⁴⁶ *Wrede*, Giftermålsbalken s. 171.

1734 vuoden lain mukaan määräytyi naimaosan suuruus siis osaksi siviilisäädyn, osaksi asuinpaikan mukaan ja vain poikkeustapauksessa omaisuuden sijaitsemispaikan mukaan. Näin ollen naimaosa oli 1734 vuoden lain mukaan enemmän henkilökohtainen oikeus, sensijaan kun se aikaisemmin oli kokonaan reaalinen oikeus. Ks. *Palmén*, s. 106.

⁴⁷ *Chydenius*, Äktenskapsrätt s. 145; *Olivecrona*, s. 317; *Wrede*, Giftermålsbalken s. 167 sekä *Nehrman*, Giftermåls Balken s. 106 ja Then svenska jurisprudentia civilis efter Sveriges Rikes år 1734 antagna lag s. 106.

⁴⁸ *Nehrman*, Giftermåls Balken s. 146 ja *Wrede*, Giftermålsbalken s. 167—168. Tästä annettiin nimenomainen säännös 27/6 1878.

⁴⁹ *Chydenius*, Äktenskapsrätt s. 143 ja *af Hällström*, Minnesskrift ägnad 1734 års lag II s. 270. Ks. muist. 43.

Surrogaatilla tarkoitetaan oikeuskielessä omaisuutta, joka toisen omaisuuden tultua »pesästä» luovutetuksi tulee sen tilalle siten, että se välittömästi tulee edellisen tilalle ja saa sen luonteen. (Ks. *Winroth*, Civilrätt II s. 139).

Vastikkeella tarkoitetaan sekä surrogaattia että sitä hyvitystä, joka tietyissä tapauksissa annetaan pesänjaossa (osituksessa) puolisolle tai hänen oikeutensa omistajille yli sen, mitä heille tulisi, jos sen omaisuuden säästö, johon jommallakummalla puolisollla on naimaosa tai avio-oikeus, ilman muuta jaettaisiin tasan molempien puolisojen kesken. (Ks. *Grönvall*, Uusi avioliittolainsäädäntö selityksineen s. 103).

desta surmasi toisen puolison, h n menetti naimaosansa kaikkeen toisen puolison pes e e n tuomaan omaisuuteen (PK 6: 3). Jos j o mpikumpi puoliso teki aviorikoksen, h n menetti puolet naimaosaansa pes e st e (NK 13: 1). Kun j o mpikumpi puoliso h ylk e si toisen e ik e palannut takaisin, vaikka h n et oli haastettu oikeuteen tai kuulutuksella tiedusteltu, h n menetti koko naimaosansa pes e st e (NK 13: 4). Milloin j l kkeen e l e v e puoliso laiminl e i perunkirjoituksen tai pes e njaon, h n menetti 1/4 tai 1/3 osuudesta n pes e ss e (PK 9: 5 ja NK 12: 1).

Materiaalisesta omaisuudenyht e isyydest e katsottiin olevan luonnollisena seurauksena muodollinen omaisuudenyht e isyys. Kun puolisoide n yht e inen omaisuus oli tarkoitettu koko perheen yht e iseksi h y d y k s i, katsottiin, e tt e sen yht e isyyden vuoksi oli my s oltava yhden henkil o n vallittavana, mihin luonnollisesti pidettiin mie st e soveliaampana. H e n e ll e oli m e e r e e m i s v a l t a perheen talousasioissa ja omaisuutta koske v i s s a kysymyksiss e . H e n e ll e oli oikeus m e e r e t e k a i k i s s a puolisoide n yht e i s t e i omaisuutta koske v i s s a oikeustoimiss a i n t e r v i v o s s e k e v a i m o n yksit y i s e s t e k i n omaisuudesta, sill e sen tulohan oli yht e i s t e i . Miehen hallinta-oikeus k e s i t t i 1734 vuoden lain mukaan my s o s e n, m i n k e v a i m o o l i a v i o l i i t o n aikana saanut perinn o n, lahjan tai testamentin kautta, ja mies edusti vaimoa n e i s s e i k o k e u s t o i m i s s a v a l v o m a l l a testamentin ja ottamalla lahjan vastaan.⁵⁰ Lains e e t e j e k a t s o i periaatteen puolisoide n omaisuuden hallintas uhteista ja heid e n s uhteesta n k o l m a n t e e n h e n k i l o o n t u l e v a n lausutuksi s e e n n o l l e e »Kun mies ja nainen on yht e e n v i h i t t y, on mies vaimonsa oikea edusmies ja kantakoon ja vastatkoon h e n e n puolestaan» (NK 9: 1).⁵¹

Sek e yht e ispes e e tt e vaimon yksit y i n e n k i n omaisuus oli s i i s miehen hallittavana e ik e t e s t e v o i t u t e h d e p o i k k e u k s i a s o p i m u k s e l l a k a a n. Mieh e l l e e i k u i t e n k a a n o l l u t v a l t a a v a i h t a a, p a n t i k s i p a n n a t a i m y y d e v a i m o n s a m a a l l a o l e v a a k i i n t e e t e t e i k e m a a t a j a h u o n e i t a k a u p u n g i s s a, e l l e i v a i m o s i i h e n s u o s t u n u t (NK 11: 1).⁵² Vaimon sukulaiss i l l a e i s i i s e n e e o l l u t o i k e u t t a m e e r e t e t e s t e . Jos mies ilman vaimon.

⁵⁰ Ks. *Chydenius*, *Äktenskapsrätt* s. 164.

⁵¹ Ks. *Olivecrona*, s. 417–418. Rikosasioissa oli vaimon s i t e v a s t o i n v a s t a t t a v a i t s e, m u t t a m i e h e n »sallittiin» olla »vaimollensa apuna» (RK 15: 1).

⁵² Vaikka NK 11 luvun 1 §:ss e m a i n i t a a n v a i n v a s t i k k e e l l i s e t l u o v u t u s m u o d o t, n i i n o n s e l v e e t e, e t t e l u o v u t u s k i e l t o k e s i t t i m y s v a s t i k k e e t t o m a t l u o v u t u k s e t. Ks. *Wrede*, *Gifterm e l s b a l k e n* s. 180.

Kunink. selityksess e m a a l i s k u u n 23 p e e v e l t e 1807 s a n o t t i i n, e t t e m a a l l a o l e v a l l a k i i n t e e l l e i k e o m a i s u u d e l l a t a r k o i t e t t i i n s e l l a i s t a m a a t a, j o k a o l i v a i m o n y k s i t y i s t e j a j o h o n m i e s e i v o i n u t s a a d a n a i m a o s a a. Ks. my s *Holmbergson*, s. 93–97.

suostumusta luovutti tällaista omaisuutta, oli vaimolla oikeus hakea oikeuden kautta sitä takaisin yön ja vuoden kuluessa, saatuaan tiedon luovutuksesta. Kun vaimo kuoli ennen miestä, oli vaimon sukulaisilla sama kanneaika vaimon kuolemasta lukien (NK 11: 8).

Vaimolla ei ollut oikeutta tehdä kauppaa kiinteästä omaisuudesta tai myydä mitään pesän irtaintakaan tavaraa,⁵³ ellei mies antanut siihen valtuutusta tai ellei irtainta tavaraa oltu pantu myytäväksi (NK 11: 6; vrt. KK 1: 8). Vaimo ei myöskään voinut mennä miehensä luvatta ja suostumuksetta takaukseen (KK 10: 13). Jos mies oli karannut tai jos hän muuten oli poissa tai mielipuoli, vaimolla oli kuitenkin oikeus yksin hoitaa pesää⁵⁴ samoin kuin myös silloin, kun puoliset tuomittiin vuode- ja asumuseroon ja mies oli ollut siihen syypää (NK 11: 6 ja 15: 1). Muuten ei lausuttu mitään vaimon oikeudesta ryhtyä oikeustoimiin.⁵⁵

Miehen edusmiehyys ei 1734 vuoden lain mukaan kuitenkaan tarkoittanut sitä, että vaimoa olisi pidetty holhottavan asemassa olevana. Tämä kävi ilmi, kuten *Chydenius* huomauttaa, siitä, että leski aina iästä riippumatta hallitsi omaisuuttaan. Jos hän olisi ollut holhottavana, olisi hänet tietysti miehensä kuoltua asetettu isänsä tai jonkun toisen holhottavaksi.⁵⁶ Olihan vaimon oikeustoimilla tietyissä kohdin pätevyys.

⁵³ Sääntö koski kaikkia vastikkeettomia luovutuksia. Ks. *Chydenius*, Äktenskapsrätt s. 164.

⁵⁴ Näissä tapauksissa katsottiin miehen edusmiehyiden toistaiseksi »lepäävän» ja pesän hallintaoikeus siirtyi vaimolle. *Wrede*, Giftermålsbalken s. 193.

⁵⁵ Ks. *Chydenius*, Äktenskapsrätt s. 166—167 ja *Hellner*, s. 85—86.

Vaimolla oli kuitenkin oikeus testamentilla määrätä omaisuudestaan ilman miehensä suostumusta (PK 17: 6). Ks. *Chydenius* e.m.t. s. 163 ja *Hellner*, s. 75.

⁵⁶ »Lagstiftaren har ingenstädes förklarat, att hustru genom äktenskap råkar i omyndighetstillstånd och skall njuta lika rätt med en omyndig person. En hustru kan derföre icke heller af sin man, likasom en omyndig person, då denne varder myndig, af sin förmyndare fordra någon redovisning, icke heller åtnjuter hon, såsom en omyndig i förmyndarens gods, någon förmånsrätt till betalning ur mannens enskilda egendom för hvad han om händer haft, men användt af hennes enskilda förmögenhet. Men, å andra sidan, kan hustru ingalunda, enligt svensk lag, betraktas såsom fullt myndig person. Målsmannaskapet i vidsträckt mening, som mannen för henne utför, har derföre till följd, att hennes rättskapacitet måste blifva begränsad inom de skrankor, som den åt mannen uppdragna generala förvaltningen af boet samt hans rätt att företräda hennes person kräver. — — — — hustruns myndighet måste vara begränsad och hvarföre hennes rättsliga ställning likaledes måste vara en af mannen, såsom hennes målsman, beroende ställning.» *Olivecrona*, s. 421—423. Samoin *Hellner*, s. 64 ja 69. Ks. myös *Chydenius*, JFT 1907 s. 195; *Nehrman*, Giftermåls Balken s. 125; *Tengvall*, Twistemåls lagfarenheten utur Swerikes rikes lag och stadgar s. 77 ja *Schrevelius*, s. 63 ja 79.

Hänellä oli oikeus esim. tehdä perheen elatusta varten velkaa. Vaimon oikeustoimikelpoisuus kävi ilmi myös mm. siitä, että laki vaati hänen suostumuksensa hänen kiinteistönsä luovutukseen, sekä siitä, että vaimo sai tietyissä tapauksissa käyttää miehelle kuuluvaa vallintaoikeutta (esim. miehen ollessa poissa). Kun vaimolla ei ollut oikeutta hallita pesän omaisuutta, ei se siis johtunut siitä, että häneltä olisi puuttunut oikeustoimikyky,⁵⁷ vaan siitä, että katsottiin tarkoituksenmukaisemmaksi luovuttaa omaisuuden hallintaoikeus miehelle. Sen vuoksi vaimo oli riippuvainen miehen suostumuksesta ja valtuudesta (NK 11: 6).

Kuten jo mainittiin, merkitsi »målsmanskapet» aluksi vain oikeutta edustaa vaimoa oikeudessa. Sitten siihen on liitetty myös oikeus vallita pesää, missä mielessä sitä sitten on yleensä laissa käytetty. Mutta tämä ei kuitenkaan vielä sisältänyt kaikkea miehelle perheen päänä kuuluvaa valtaa. Vaikka 1734 vuoden laissa sitä ei nimenomaan lausuttakaan, kuului miehelle epäilemättä myös ratkaisuvallta sellaisissa kysymyksissä kuin asuinpaikan valinnassa, lapsien kasvatuksessa yms. Eräät tutkijat ovat katsoneet tämänkin puolen miehen vallasta kuuluneen edusmies-käsitteeseen.⁵⁸ Toiset taas kutsuvat tätä puolta »hombondväldiksi» ja katsovat »målsmanskapin» käsittävän vain miehen vallinta- ja edustus-oikeuden.⁵⁹

Kuten edellä mainittiin, vaimolla on jo varhain katsottu olevan oikeus hoitaa kodin sisäistä taloutta ja ryhtyä sitä varten tarpeellisiin oikeustoimiin (Schlüsselgewalt, ius clavium). Tähän on katsottu kuuluvan myös oikeus ostaa velaksi tavanmukaisia tarvikkeita taloutta varten.⁶⁰ Tällaisten luottokauppojen ylintä rajaa ei kuitenkaan ollut määrätty,

⁵⁷ *Chydenius*, Äktenskapsrätt s. 163.

HolhL 17 §:n säännös siitä, että alle 21-vuotias mies tai nainen tulee täysi-ikäiseksi mentyään naimisiin, oli siis jo 1734 vuoden lain mukaan voimassa.

Tengvall lausuu: »Giftomanna-rätten äfwen som alt målsmanskap är således ingalunda någon följd af Föräldrars eller äldre anförwandters blotta myndighet. Afsigten därmed är könets merkelige fördel eller närmare sagt, förekommandet af dess ofärd, som icke bör wara andras egensinnighet, utan förnuftiga och lagbundna styrelse underkastad.» Anmärkningarna till giftermålsbalken s. 37. Ks. myös *Hellner*, s. 89 ja *Julian Serlachius*, JFT 1892—1893 s. 12.

⁵⁸ »Med hvad vi kallar målsmansrätt i vidsträckt mening, har Schrevelius benämmt mannens husbondvälde och målsmannarätt (i inskränkt mening)», lausuu *Olivecrona*, s. 424.

⁵⁹ Ks. *Hellner*, s. 73, *Schrevelius*, II s. 379 ja III s. 63, *Tengvall*, Twistemåls lagfarenheten utur Sveriges rikes lag och stadgar s. 82; *Winroth*, Civilrätt II s. 51 ss. ja *Handbok* s. 9 ss. sekä *Wrede*, Giftermålsbalken s. 163.

⁶⁰ Ks. *Chydenius*, Äktenskapsrätt s. 170 ja *Enneccerus*, II. 2 ss. 158.

vaan se arvosteltiin yleisen tavan mukaan.⁶¹ Kun vanha naittamiskaari, josta tämä vaimon ius clavium on alun perin johdettu, oli 1734 vuoden lain voimaantultua jo jäänyt pois käytännöstä, ei tämä vaimon oikeus enää perustunut mihinkään nimenomaiseen lainsäädännökseen.⁶² 1734 vuoden lain ei kuitenkaan katsottu tehneen tähän nähden mitään muutosta.⁶³ Tämän vaimon oikeuden juridista luonnetta on koetettu luonnehtia siten, että luovuttaessaan taloudenhoidon vaimolle, mies samalla antaa tälle hiljaisen suostumuksen ryhtyä asianmukaisiin oikeustoimiin (mandatum praesumptum). Tätä kantaa tukee se, että vaimo aina sai mieheltä talouteen tarvittavat rahat. Ja epäilemättä tällaisia vaimon oikeustoimia vaikutuksiinsa nähden arvostellaankin samoin kuin jos mies olisi itse ne tehnyt, joten vaimo niissä ikäänkuin edustaa miestä. Mutta toiselta puolen ei tätä ole ymmärrettävä niin, että vaimon oikeus riippuisi miehen hyvästä tahdosta, vaan päinvastoin voidaan sanoa, että sen germaanisena oikeuskäsityksen mukaan yleensä on katsottu kuuluvan vaimon asemaan perheenemäntänä, ja vaikkakaan se ei ole perustunut mihinkään nimenomaiseen lainsäädännökseen, sitä on silti pidetty riidattomana. Niinpä *Abrahamsson* selittää, että »mannen gjorde sig förfallen till plikt, om han utan skäl stängde hustrun från hennes hustrudöme».⁶⁴ Ja *Nehrman* katsoo, että »hustrun ej utan laglig orsak bör betagas den myndighet, som henne med de orden lås och nyckel lemnas — — — hvarmed antydes, att hon från hushållets invärtes styrsel ej bör utestängas».⁶⁵ Jos vaimon mieheltä saamallaan talousrahoilla tekemien oikeustointen pätevyys riippuisi miehen suostumuksesta, olisivat tällaiset oikeustoimet siis pätemättömiä, mikäli vaimo olisi

⁶¹ *Hellner* lausuu: »Det har satts i fråga, huruvida hustrun i utöfningen af sin förvaltning såsom husmoder äfven kan göra gäld, låna penningar eller borga varor för hushållets behof. Af lagens ord i 11 kap. 3 § Giftermålsbalken: »Nu kunna de, båda eller endera, hafva gjort gäld i äktenskapet» framgår, att hustrun i någon mån kan stifta kontraktsgäld under varande äktenskap, och då här handlas om den gäld, som göres för boets gemensamma nytta, synes det otvivelaktigt, att lagstiftaren ansett äfven hustru kunna göra gäld för boets räkning, naturligtvis i den mån som en verksamhet för boet är henne anförtrödd. Det är också ett stundligen förekommande förhållande, att borgas af hustru för hushållets behof, och i dylika fall läser hos domstolarne tvekan ej finnas att ålägga mannen betalnings-skyldighet för desamma. Ej heller finnes något skäl, hvarför en försträckning af penningar skulle vara ogiltig snarare än af varor, såvida omständigheterna ådaga-lägga, att den mottagits för hushållets behof.» s. 80. Ks. myös s. 83.

⁶² Ks. kuitenkin NK 11: 3 ja *Hellner*, s. 80.

⁶³ *Nehrman*, Giftermåls Balken s. 127, *Hellner*, s. 78 ja *Olivecrona*, s. 44.

⁶⁴ *Sweriges Rijkens Lands-Lag* s. 279.

⁶⁵ *Hellner*, s. 79.

käyttänyt niitä yli valtuuksiensa. Tämä olisi kuitenkin vastoin yleistä periaatetta, että myyjä ei ole velvollinen käteiskaupassa tutkimaan ostajan oikeutta käyttää rahojaan.⁶⁶ Epäilemättä miehellä oli oikeus rajoittaa sikäli tätä vaimon oikeutta, että hän sai supistaa talousmenoja kielämällä vaimoa tekemästä velkaa sillä seurauksella, että kolmannella, joka tietoisena tästä oli antanut vaimolle luottoa, ei ollut mitään oikeutta vaatia mieheltä maksua hänen hallinnassaan olevasta pesän omaisuudesta. Oikeammalta tuntuu kanta, jonka mukaan vaimon »hustrudömen» katsottiin antavan vaimolle tavanomaisen oikeuden ryhtyä kysymyksessä olevanlaisiin oikeustoimiin. Tämä oikeus ulottui myös luottokauppoihin, jotka olivat tavanmukaisia siinä yhteiskuntapiirissä, johon puoliset kuuluivat, tai jotka olivat juuri kysymyksessä olevien puolisoisen kesken tavallisia, sillä, kuten *Chydenius* sanoo, tavan ei tarvitse olla yleinen, jotta sillä olisi oikeudellista merkitystä.⁶⁷

1734 vuoden laki ei antanut miehelle mitään henkilökohtaista valtaa vaimoon nähden. Kuvaavaa kuitenkin on, että laki määräsi ehdottomana rangaistuksena kaksinkertaisen sakon, jos vaimo pahoinpiteli miestä, mutta miestä sakotettiin täten vain jos hän »vihasta tai juovuksissa tahi toisen naisen tähden» pahoinpiteli vaimoaan (RK 36: 1). Tällaiset säännökset osoittavat, että vaimoa ei henkilökohtaisessa suhteessa pidetty miehen vertaisena, vaikkakaan hän ei ollut tämän hoidonhousenkaan alainen.

Vaimo kuului »miehensä säätyyn ja tilaan» (NK 9: 1). Tämä tarkoitti sitä, että vaimon katsottiin kuuluvan miehensä yhteiskuntaluokkaan, ts. vaimo sai saman yhteiskunnallisen aseman, kuin minkä mies oli saavuttanut säätynsä, työnsä, varallisuutensa ja yleisen sivistystasonsa perusteella.⁶⁸

Puolisoiden velkojen suhteen 1734 vuoden laki teki saman erotuksen eri velkalajien välillä, minkä käytäntö jo oli luonut. Ensinnäkin ennen avioliittoa tehty velka maksettiin velan tehneen puolison silloisesta omaisuudesta ja sitten hänen pesänosuudellaan, toisen puolison siihenastinen erikoismaan tulo ja tuotto mukaanluettuna (NK 11: 2). Syynä tähän säännökseen oli ilmeisesti se, että katsottiin, ettei kolmannen miehen oikeus saanut huonontua sen vuoksi, että avioliitto aikaansai puolisoitten välillä omaisuudenyhteyden. Jotta velkojat eivät siis joutuisi kärsimään, katsottiin, että tällainen velka oli maksettava ennen kaikkea omaisuudella, joka velallispuolisolla oli ollut avioliittoon men-

⁶⁶ *Hellner*, s. 78.

⁶⁷ *Äktenskapsrätt* s. 170. Ks. myös *Hellner*, s. 80—81.

⁶⁸ *Wrede*, *Giftermålsbalken* s. 155.

nessään.⁶⁹ Tätä säännöstä on muuten tulkittu hyvin eri tavalla, eikä siinä koskaan ole saavutettu yksimielisyyttä.⁷⁰

Velka, jonka molemmat puoliset tai vain toinen puoliso oli tehnyt avioliiton aikana, mihin rinnastettiin kihlaus- ja hääkuluja varten tehty velka, pidettiin yleensä yhteisenä ja vain poikkeustapauksessa yksityisenä, mikäli se voitiin näyttää sellaiseksi. Tällainen yhteinen velka oli maksettava yhteisestä pesästä.⁷¹ Mikäli yhteisen pesän varat eivät riittäneet velan maksuun, käytettiin siihen molempien puolisojen yksityistä omaisuutta, sikäli kuin kummallakin puolisoilla oli osaa velkaan ja »avio-pesään». Jos vain toisella puolisoilla oli yksityistä omaisuutta, oli miehen ja vaimon vastuu erilainen. Jos yksityistä omaisuutta oli miehellä, hän oli vastuussa koko velasta niin pitkälle kuin omaisuutta riitti. Jos taas yksityistä omaisuutta oli vain vaimolla, hän oli velasta vastuussa niin suurelta osalta, kuin mikä vastasi hänen naimaosaansa pesässä, ellei hän ollut sitoutunut velasta miehen kanssa solidaariseen vastuuseen (NK 11:3).⁷² Tämä on yksi 1734 vuoden lain monista lainkohdista, joissa lainsäätäjä on asettanut vaimon miestä edullisempaan asemaan. Tässä se on luonnollisesti johtunut miehen oikeudesta edusmiehenä vallita pesän omaisuutta. Pesän velkahan oli useimmiten miehen tekemää tai vaimon tekemää miehen suostumuksella. Lisäämällä miehen vastuuta lainsäätäjä on tahtonut tasoittaa sitä etua, minkä mies saa pesän vallinta-oikeudestaan, ja suojata taloudellisesti heikommassa asemassa olevaa puolisoa. Myös oli huomattava, että miehen naimaosa oli maalaisoikeuden mukaan puolta isompi kuin vaimon, joten oli kohtuudenmukaista, että myös miehen vastuu yhteisestä velasta oli isompi kuin vaimon.⁷³

NK:n 11 luvun 3 §:ssä edellytettiin siis, että vaimokin saattoi tehdä velkaa (»Jos molemmat tai vain toinen on tehnyt velkaa avioliiton aikana»). Tällaisella velalla tarkoitettiin kuitenkin vain velkaa, jonka vaimo

⁶⁹ *Palmén*, s. 107.

⁷⁰ Ks. *Wrede*, *Giftermålsbalken* s. 182; *Palmén*, s. 107; *Chydenius*, *Aktenskapsrätt* ss. 194 ja *Thyrén*, s. 118 ss.

⁷¹ Yhteisiin velkoihin nähden puoliset voitiin rinnastaa yhtiöön; he muodostivat ikäänkuin yhdessä yhden juridisen henkilön, minkä vuoksi ei tällöin tarvinnut ottaa huomioon heidän molemminpuolisia oikeuksiaan pesässä, velka oli maksettava »jakamattomasta pesästä» (NK 1:8). Ks. *Palmén*, s. 113.

⁷² Säännöstä tulkittiin kuitenkin siten, että solidaarinen vastuu edellytti kirjallista sitoumusta. Ks. *Chydenius*, *Aktenskapsrätt* s. 200.

⁷³ *Wrede*, *Giftermålsbalken* s. 186; *Palmén*, s. 115 ja *Nehrman*, *Giftermåls Balken* s. 167.

oli tehnyt perheenemännän asemassaan tai milloin hän miehen puolesta vallitsi pesää. Mainitun lainkohdan loppuosassa edellytetään kuitenkin, että vaimo voi sitoutua henkilökohtaisestikin velkavastuuseen (»jolleivat mies ja vaimo kumpikin omasta ja toistensa puolesta ole velan maksuuri sitoutuneet»).⁷⁴

Velkaa, joka tosin oli syntynyt avioliiton aikana, mutta jommankumman puolison »erityisestä syystä tai menetyksestä, toisen siitä hyöty-mättä tahi olematta siihen osallinen», pidettiin tuon puolison yksityisenä velkana, ja se oli maksettava hänen yksityisellä omaisuudellaan ja naima-osallaan (NK 11: 4). Laki ei kuitenkaan sanonut, missä määrin vaimolla oli oikeus tehdä tällaista yksityistä velkaa, ja muutenkin tämän säännöksen tulkinta tuotti vaikeuksia.⁷⁵

Ulosotossa ja konkurssissa ei edellä mainittuja säännöksiä velkavastuusta kuitenkaan liene noudatettu velkojia vastaan ja muutenkin yksityiseen omaisuuteen nähden ainoastaan puolisoiden välillä keskenään, siten että jos velka oli suoritettu muilla varoilla kuin niillä, jotka siihen oli edellytetty käytettäväksi, niin se puoliso, joka siten oli joutunut kärsimään, sai vastaisessa pesänjaossa toiselta puolisoilta vastiketta (NK 11: 5, vrt. myös 11: 7). UK 7 luvun 1 §:ssä nimittäin säädettiin, että »Jos pesässä, jossa ulosotto on toimitettava, tavataan toisen miehen tavaraa, jätettäköön se ulosottamatta, niinkuin Naimiskaaren 11 luvussa ja Kauppakaaren 17 luvussa on sanottu». Tästä kävi ilmi, että ulosmittauksissa voitiin erottaa vain puolison yksityinen omaisuus, koska naimaosaa ei voitu katsoa »toisen miehen tavaraksi» (KK 17: 2).⁷⁶

Jos puolisoilla oli ennen avioliittoa velkaa toisilleen, lakkasi tällainen velka avioliiton tultua solmituksi, koska puoliset eivät avioliiton aikana voineet olla velassa toisilleen.⁷⁷

Keskiaikaisissa laeissa puolisoilla ollut oikeus saada pesänjaossa päältäpäin erottaa henkilökohtaista käyttöönsä varten tarpeellisia esineitä oli 1734 vuoden laissa säilynyt etuosan muodossa, jona jälkeenenelävä puoliso sai ottaa 1/20 irtaimesta tavarasta (NK 17: 1). Lisäksi oli 1734 vuoden lakiin otettu huomenlahjasta säännöstö (NK 9: 2—7).

⁷⁴ Vrt. KK 10: 13, jossa vaimoa kielletään menemästä takaukseen ilman miehen suostumusta. Ks. *Hellner*, s. 114—115.

⁷⁵ Ks. myöhemmin AOL 4 luvun 5 §:n tulkintaa. Ks. myös *Hellner*, *Minnesskrift ägnad 1734 års lag* II s. 63—64.

⁷⁶ *Wrede*, *Giftermålsbalken* s. 189 ja *Hellner*, *Minnesskrift ägnad 1734 års lag* II s. 65.

⁷⁷ Ks. *Chydenius*, *Äktenskapsrätt* s. 196—197 sekä oik. tap. DL 1921 s. 67.

4. KEHITYS 1734 VUODEN LAIN JÄLKEEN.

1700-luvulla kehittyi käsitys naisen asemasta ja oikeuksista perheessä ja yhteiskunnassa siinä määrin, etteivät 1734 vuoden lain säännökset enää vastanneet yleistä oikeuskäsitystä. Niinpä lokakuun 31 päivänä 1864 annettiin asetus, jonka mukaan nainen tuli täysivaltaiseksi täytettyään 25 vuotta, mutta hän sai kuitenkin jo yhdenkolmatta vuoden ikäisenä ilmoituksesta hallita omaisuutensa ja mennä naittajan suostumuksetta naimisiin.⁷⁸

1734 vuoden lain jälkeen ei säännöksiä avioehdoista ollut muutettu, lukuunottamatta kesäkuun 28 päivänä 1798 annettua konkurssiasetusta, jossa mainittiin, mihin oikeuteen avioehto oli jätettävä. Sitten kun oli annettu edellä mainittu asetus naisen täysivaltaisuudesta, tuli tarpeelliseksi myös antaa tarkemmat säännökset avioehdoista ja etenkin naisen oikeudesta tehdä avioehto. Tämä tehtiinkin marraskuun 9 päivänä 1868 annetulla asetuksella, joka korvasi NK:n 8 luvun. Sen mukaan saattoivat mies ja vaimo ennen vihkimistä tehdä avioehdon »siitä naimaosasta, joka kummallenko pesässä tuleva on» (§ 1). Avioehtoa ei saanut tehdä »muusta kuin puolisoiden naimaosasta siinä omaisuudessa, joka laillisesti voidaan pois antaa, eikä myöskään niiden vahingoksi, joilla siihen aikaan kuin ehdosta suostutaan, on parempi oikeus omaisuuteen» (§ 2). Kaikki omaisuus, joka avioehdossa pidätettiin yksityiseksi omaisuudeksi, oli lueteltava ja arvioitava (§ 2,2). Jos voitiin todistaa, ettei puoliso ollut tuonut pesään kaikkea avioehdossa yksityiseksi omaisuudeksi mainittua tavaraa, oli avioehto siltä osalta mitätön. Samoin jos voitiin näyttää, että omaisuudelle oli pantu liian korkea arvo, avioehto oli voimassa vain mikäli oli kysymys omaisuuden todellisesta arvosta (§ 3). Samassa asetuksessa kiellettiin myös puolisoita avioliiton aikana lahjoittamasta toisilleen omaisuutta tai muutoin tekemästä välipuhetta omaisuudesta tai oikeudesta pesässä (§ 7).⁷⁹

Naimaosaan nähden tapahtui myös muutos maaliskuun 23 päivänä 1807 annetulla kuninkaallisella selityksellä, jossa selitettiin, että avioliiton aikana ositettu maa oli katsottava yksityiseksi omaisuudeksi, jos kauppakirjassa nimenomaan lausuttiin, että omaisuus oli luovutettu ja myyty ainoastaan sukua olevalle puolisolle, mutta ellei tätä ollut kauppakirjassa mainittu, sukuunostettu maa oli yhteistä omaisuutta. Myös selitettiin, että jos maa oli sukua olevan puolison puolesta sukuunlunas-

⁷⁸ Lainvalmistelukunnan mietintö 1913 s. 5.

⁷⁹ Ks. Pehkonen, Lm 1909 s. 282 ss. Ks. myös Grönvall, JFT 1892 s. 177—178.

tettu, ei toisella puolisollla ollut siihen naimaosaa. Tällöin tehtiin siis ero sukuunlunastetun maan (suppeammassa merkityksessä), jolla tarkoitettiin sukuunlunastusmenettelyn mukaan hankittua maata, ja sukuun-ostetun maan välillä, jolla tarkoitettiin sukuunlunastuspolvessa olevalta sukulaiselta ostettua perimysmaata ja joka siis oli yhteistä omaisuutta.⁸⁰

1734 vuoden laissa ei pesäerosta ollut vielä mitään säännöksiä. Pesäeromenettely kehittyi sitten käytännössä siihen muotoon, jonka se sai marraskuun 9 päivänä 1868 annetussa asetuksessa pesäerosta. Aikaisemmin oli pesäeroa pidetty vain keinona päästä konkurssin yhteydessä vapaaksi erityisestä pesää rasittavasta velasta, ja sillä oli ollut vain se vaikutus, että se pesässä oleva omaisuus, jolla puoliso ei lain mukaan ollut vastuussa kysymyksessä olevasta velasta, vapautettiin vastaamasta velasta ja erotettiin puolison yksityiseksi omaisuudeksi. Mutta vaimo oli pesäeron jälkeenkin edelleen miehen edusmiehyiden alainen eikä hänellä ollut oikeutta hallita tätä tai hänelle myöhemminkään tulevaa omaisuutta (ks. OK 8: 2,8; 25: 4 ja UK 7,1). Pesäero oli alkujaan siis vain osa konkurssimenettelystä ja sen vaikutukset kohdistuivat aluksi pääasiassa velkojiin, kunnes aikaa myöten pääpaino pantiin puolisoitten keskinäiseen suhteeseen. Mainitun asetuksen mukaan kummallakin puolisoilla oli oikeus saada pesäero, milloin toisella puolisoilla oli yksityistä velkaa, jonka maksuksi ei riittänyt hänen naimaosansa ja yksityinen omaisuutensa, vaan jonka maksuksi olisi ollut käytettävä myös toisen puolison naimaosaa tai yksityistä omaisuutta. Vaimolla oli sitäpaitsi oikeus saada pesäero silloinkin, kun yhteispesää oli rasittamassa niin suuri velka, ettei sen maksuksi riittänyt yhteinen ja velasta vastuussa oleva yksityinen omaisuus, sekä »kun miehen voidaan katsoa edusvaltaansa väärin käyttäneen huolimattomuuden tai huonon hoidon kautta pesän asiain suhteen, tahi siten, että hän on pesää raskauttanut hyödyttömällä velalla.» Ulosoton tapahtuessa voi puoliso, todistettuaan, että jokin omaisuus avioehdon vuoksi tai jostakin muusta syystä oli hänen yksityistä omaisuuttaan, vaatia, ettei sitä käytetty toisen puolison velan maksuksi, vaikkei pesäeroa pyydettykään. Pesäerolla hävisi omaisuudenyhteisyys, ja omaisuus, joka siinä joutui vaimolle, tuli hänen omaan hallintaansa, samalla kun hän pääsi miehen edusmiehydestä vapaaksi ja oikeudellisesti täysin toimikelpoiseksi. Pesäeron avulla vaimo siis saattoi suojautua miehen väärinkäytöksiä vastaan.⁸¹

⁸⁰ Ks. *Wrede*, Giftermålsbalken s. 168—169 ja *af Hüllström*, Minnesskrift ägnad 1734 års lag II s. 264.

⁸¹ Ks. *Nordling*, Om boskillnad s. 20 ss.

Tärkeä muutos tapahtui kesäkuun 27 päivänä 1878 annetulla asetuksella, jolla poistettiin ikivanha sukupuoleen perustuva ero miehen ja vaimon naimaosan suuruuteen nähden kaupunkilais- ja maalaisoikeuden välillä, ja vaimolle myönnettiin maallakin sama naimaosa kuin miehelle, nimittäin puolet pesästä. Samoin säädettiin, että jos omaisuutta oli annettu puolisolalle lahjana tai testamentilla ehdolla, että se oli kuuluva hänelle yksityisesti, ei toisella puolisolalla ollut siihen naimaosaa.⁸² Samalla asetuksella muutettiin NK 10 luvun 2 §:ää, jonka säännöksiin sisällytettiin samalla kumotut saman luvun 3—5 §.⁸³

Lisäksi vaimo sai maaliskuun 31 päivänä 1879 annetun asetuksen 3 §:n mukaan (sellaisena kuin tämä lainkohta kuului joulukuun 17 päivänä 1888 muutetussa muodossaan) oikeuden harjoittaa kauppaa ja muuta elinkeinoa, jos mies siihen suostui ja otti vastattavakseen sitoumuksista, jotka liuketta varten tehtiin. Miehen suostumusta ja sitoumusta ei kuitenkaan tarvittu, jos mies ei voinut edusmiesoikeuttaan käyttää ollessaan mielipuolena tai kotoaan karannut.⁸⁴

5. 1889 VUODEN LAKI AVIOPUOLISOIDEN OMAISUUS- JA VELKASUHTEISTA.

Vuoden 1885 valtiopäivillä olivat valtiosäädyt anoneet, että Keisarillinen Majesteetti esittäisi säädylle »ehdotuksen semmoisiksi lain muutoksiksi, jotka säilyttämällä omaisuudenyhteyksien aviopuolisoiden kesken ja miehen edusmiesoikeuden vaimonsa puolesta, voitaisiin katsoa sopiviksi tuottamaan suurempaa vapautta kuin tähän asti avioehdon kautta sopia aviopuolten pesään tuoman omaisuuden sekä omistusoikeudesta että hoidosta, ja antamaan vaimolle tilaisuutta, silloinkin kun tällaista avioehto ei oltu tehty, turvaamaan sen verran kuin mahdollista omaisuuttansa miehen edusmiesoikeuden väärinkäyttämistä vastaan.» Tämän johdosta hallitus jätti vuoden 1888 valtiopäivillä säädylle asiasta esityksen, jonka säädyt myös muutamin muutoksin hyväksyivät, ja tämän mukaisesti julkaistiin huhtikuun 15 päivänä 1889 laki aviopuolisoiden omaisuus- ja velkasuhteista, jolla aikaansaatiin tällä alalla perinpohjainen uudistus.⁸⁵

⁸² Käytäntö olikin jo aikaisemmin omaksunut tämän kannan. Ks. *Nehrman*, *Giftermåls Balken* s. 146 ja *Wrede*, *Giftermålsbalken* s. 167—168.

⁸³ Ks. Lainvalmistelukunnan mietintö 1913 s. 6.

⁸⁴ E. m. mietintö s. 6.

⁸⁵ Ks. e. m. mietintö s. 6.

Tämäkin laki perustuu omaisuudenyhteyden ja miehen edusmiehyyden periaatteisiin.⁸⁶ Yhteisomaisuuden rajat pysytettiin 1889 vuoden laissa pääasiassa entisellään. Mikäli avioehdossa, lahjan luovutuksessa tai testamentissa ei ollut toisin määrätty, omaisuudenyhteisyys käsitti siis kaiken puolisoiden omaisuuden, kuitenkin siten, että kiinteistö, jonka puoliso omisti ennen avioliittoa⁸⁷ tai peri⁸⁸ avioliiton aikana, oli hänen yksityistä omaisuuttaan (AOL 1 l.). Mutta koska yksityisenkin omaisuuden tuli palvella yhteistä hyötyä, oli sen tulo yhteistä.⁸⁹

Jotta yksityinen omaisuus ei sekaantuisi muuhun omaisuuteen, säädettiin että, milloin yksityistä omaisuutta oli avioliiton aikana myyty tai muulla tavoin muuksi muunnettu, oli se, mitä siten oli sijaan tullut, pidettävä yksityisenä omaisuutena. Sääntö ei ollut voimassa vain silloin, kun omaisuus ensi kerran vaihtui muuksi omaisuudeksi, vaan silloinkin, kun yksityinen omaisuus uudelleen vaihtui toiseksi. Tätä ns. sijaan- to- eli surrogaattiperiaatetta, jonka noudattaminen aiheutti käytännössä usein suuria todistusvaikeuksia,⁹⁰ ei ollut 1734 vuoden laissa. Käytännössä tämän periaatteen soveltaminen merkitsi tavatonta muutosta puolisoiden omaisuussuhteisiin, kun kiinteistö usein oli yksityistä omaisuutta.

1734 vuoden lain mukaan eläimet ja peltokalut eli siis maatalous- irtaimisto, vuodentuloa lukuunottamatta, kuuluivat kiinteistöön. (NK 10: 5). 1878 vuoden laissa ei niitä mainittu lainkaan, mutta sensijaan AOL:ssa lausutaan nimenomaan, että ne eivät kuuluneet kiinteistöön (1: 3). Naimaosan suhteen ei myöskään »huonetta ja vesilaitosta» pidetty kiinteän omaisuuden veroisena kuten 1734 vuoden laissa, vaikka ne voitiin tietyillä edellytyksillä kiinnittää.

⁸⁶ Ks. *Chydenius*, Bör mannens målsmanskap för hustrun upphävas, JFT 1907 s. 195 ss.

⁸⁷ Koska miehen ennen avioliittoa ostamasta maa-alueesta muodostettu tila oli merkitty maarekisteriin vasta avioliiton tultua solmituksi, tila oli sellaista omaisuutta, johon vaimolla oli naimaosa. KKO 1940 tied. 204.

Vrt. KKO 1921 tied. 455 ja 1925 sel. 48 (Hakemisto s. 22). Aviopuolisoilla oli kummallakin naimaosa tilaan, jonka he avioliiton aikana ostivat määrälana erotettavaksi, mutta joka vasta toisen kuoltua tuli erotetuksi.

⁸⁸ 1807 vuoden kuninkaallisen selityksen, jonka mukaan sukuunostettu maa oli yhteistä omaisuutta, ellei kauppakirjassa ollut toisin sanottu, ja sukuunlunastettu maa yksityistä, katsottiin olevan edelleen voimassa. Ks. af *Hällström*, Minneskrift ägnad 1734 års lag II s. 265.

⁸⁹ Ks. *Chydenius*, Äktenskapsrätt s. 139.

⁹⁰ Ks. *Chydenius*, e.m.t. s. 143.

Puolisot saattoivat tehdä ennen ⁹¹ avioliittoa avioehdon naimaosasta, joka kummallakin puolisoilla oli pesässä, ei kuitenkaan niiden vahingoksi, joilla oli parempi oikeus omaisuuteen. 1868 vuoden asetusta tulkittiin siten, että sen mukaan voitiin avioehto tehdä vain omaisuudesta, joka puolisoilla oli avioliittoon mennessään. AOL:n mukaan taas puolisot saattoivat tehdä avioehdon omaisuudesta, jonka he omistivat ennen avioliittoa, sekä myös omaisuudesta, jonka he saivat avioliiton aikana perinnön, lahjan tai testamentin nojalla. Perimysmaata ei kuitenkaan voitu määrätä avioehdolla yhteiseksi omaisuudeksi (1: 4,2).⁹² Mutta sensijaan, kun avioehto ei ollut mikään saanto, ei sillä voitu lahjoittaa omaisuutta.

Naimaosa käsitettiin luonteeltaan samanlaiseksi kuin 1734 vuoden laissakin. Omaisuus, johon puolisoilla oli naimaosa, muodosti yhteisen omaisuusryhmän, yhteisen pesän, johon kummallakin puolisoilla oli osuus-oikeus (andel i en förmögenhetskomplex,lott i samfällda boet).⁹³ Naimaosa tuotti puolisoille yhteisomistusoikeuden pesässä oleviin esineisiin. Tieteisopissamme on tällainen puolisoitten yhteisomistusoikeus katsottu jakamattomaksi (epäaatteellisosaiseksi).⁹⁴ Puolisoilla on siis

⁹¹ Avioliiton aikana tehty sopimus, jonka mukaan toinen puoliso oli luopunut naimaosastaan, ei sitonut sopimuksentakijöitäkään. KKO 1925 sel. 11 ja Hakemisto s. 20.

KKO 1938 tied. 594. Puolisot, joiden avioliitto oli solmittu ennen AL:n voimaantuloa, olivat oikeutetut avioliittonsa purkamisen varalta sopimaan pesän omaisuuden jakamisesta vastaisessa pesänosituksessa.

⁹² Ks. Grönvall, JFT 1892—1893 s. 117.

⁹³ *Chydenius*, Äktenskapsrätt s. 136. *Olivecrona* lausuu, että »med giftorätt förstås äkta makars rättighet till del i gemensam egendom», s. 241. *Nehrmanin* mukaan »Giftorätt = all then ägande och nyttjanderätt, som then ena Maken får uti then Egendom, som then andra wid äktenskapets början eger, eller sedan får, eller the begge förvärfva kunna.» Then svenska jurisprudentia civilis efter Sveriges Rikes år 1734 antagna lag s. 57. *Schrevelius* taas sanoo, että »Giftorätt = den rätt, som Makarne genom äktenskapet erhålla i hvarandras gods. — — — Men fastän således giftorätten egentligen har afseende på boets activa, så ligger det dock i sakens natur, att i detta bolag, likasom i andra, bolagsmännen måste taga del 'så i ledt som liuft' 15: 8 HB, så att äfven deras andel i gälden är af giftorätten beroende.» M.t. III s. 67.

⁹⁴ Ks. *Heikonen*, DL 1943 s. 244, jossa on esitetty kaikkien Ruotsissa ja Suomessa kysymystä viime aikoina käsiteltyjen oikeusoppineiden kanta. Ks. myös *Heikonen*, Perinnönyhteydestä Suomen oikeudessa II s. 63 ss.; DL 1928 s. 213 ss.; s. 261 ss. ja s. 381 ss.; 1939 s. 91 ss.; s. 324 ss.; Lm 1928 s. 339 ss.; 1938 s. 476 ss. ja 1939 s. 153 ss. sekä Ruotsin oikeudesta *Malmström*, s. 84 ss.

Hakulinen pitää kuitenkin puolisoitten yhteisomistusoikeutta aatteellisesti jaettuna kuten jakamattoman kuolinpesän osakkaiden yhteisomistusoikeuttakin. Ks. DL 1939 oik.tap. s. 83; DL s. 91 ss.; 1940 s. 321 ss. ja 1943 s. 239 ss. sekä Lm 1939 s. 54 ss. ja s. 154 ss.

jakamaton yhteisomistusoikeus kaikkiin yhteiseen pesään kuuluviin esineisiin. Tällainen yhteisomistaja ei voi yksin määrätä esineestä, vaan vain yhdessä yhteisomistajansa kanssa. Niinpä puoliset (kun naimaosa ei suinkaan käsitä esineoikeutta jokaiseen pesään kuuluvaan esineeseen) eivät myöskään voi avioliiton aikana oikeustoimella määrätä naimaosansa alaisesta omaisuudesta. Vasta kun yhteinen omaisuus pesäeron tai avioliiton purkautumisen johdosta jaetaan, saadaan tietää, mikä omaisuusesine kummallekin puolisolle tulee kuulumaan. Vasta tällöin naimaosa kohdistuu tavallisena varallisuusoikeutena, so. omistusoikeutena tiettyihin objekteihin. Tällä ei kuitenkaan tarkoiteta sitä, että naimaosa vasta silloin tulee aktueelliksi, sillä materiaallinen omaisuuden yhteisyys ja puolisoiden naimaosa, jotka kumpikin ovat saman asian eri puolia, syntyvät jo heti avioliiton tultua solmituksi. Siitä seuraa, että puoliso, jolla on oikeus hallita yhteistä omaisuutta, hallitsee sitä tietyllä huolenpitovelvollisuudella, jonka rikkomisesta seuraa toiselle puolisolle oikeus pesäeroon ja vastikkeeseen.⁹⁵ Naimaosaa ei myöskään sellaisenaan voida luovuttaa. Vasta kun avioliitto on purettu tai pesäero saatu, on katsottu sen olevan luovutettavissa kuten perintöosa.⁹⁶

Vaimo kuului miehensä »säätyn ja tilaan» (2: 1,2). Tämä tarkoitti sitä, että miehen tuli huolehtia vaimosta suomalla hänelle sama yhteiskunnallinen asema kuin miehellä oli itsellään.⁹⁷

Vaimolle myönnettiin nyt myös erinäisissä tapauksissa itsenäinen hallintavalta ja oikeus ottaa osaa yhteispesän hallintaan. Niinpä vaimo sai yksin hallita, mitä hän omalla työllään voi ansaita,⁹⁸ vaikka tällainen omaisuus olikin puolisoiden yhteistä. Avioehdon kautta vaimo saattoi pidättää itselleen oikeuden hallita yksityistä kiinteätä ja irtainta omaisuuttaan. Samoin hän sai hallita sitä tavaraa, miksi hänen täten hallitsemansa omaisuus oli muunnettu (surrogaattiperiaate), samoin kuin myös hänen hallittavakseen pidätetyn omaisuuden tuloa, vaikka sekin oli yhteistä omaisuutta. Tämän lisäksi vaimo hallitsi omaisuutta, jonka hän sai lahjan tai testamentin nojalla määräyksen, että se oli oleva hänen yksityistä omaisuuttaan (2: 3—4).

Miehen siihenastista rajatonta valtaa hallita yhteispesää rajoitettiin nyt myös sikäli, että mies ei saanut ilman vaimon suostumusta myydä, vaihtaa, lahjoittaa tai pantiksi panna kiinteistöä, johon vaimolla oli nai-

⁹⁵ Ekeberg, Föreläsningar s. 28—29 ja Winroth, Civilrätt II s. 58—62.

⁹⁶ Chydenius, Äktenskapsrätt s. 136—137. Ks. myös Olivecrona, s. 241.

⁹⁷ Chydenius, Äktenskapsrätt s. 189.

⁹⁸ Ks. Hakulinen, Lm 1937 s. 207—208.

maosa.⁹⁹ Vaimolla oli oikeus yön ja vuoden kuluessa, saatuaan tiedon siitä, moittia ilman hänen suostumustaan tehtyä luovutusta tai panttausta (2: 2). Moiteaika alkoi kulua jo avioliiton aikana.¹⁰⁰ Panttauskielto koski myös toisen maalla olevia rakennuksia, jotka ovat irtainta omaisuutta (ks. KiinnA 2: 2). Ilman puolisoiden suostumusta saattoi myyjä kuitenkin saada kiinnityksen maksamattomasta kauppahinnasta kiinteistöön, mutta puolisoita oli kuitenkin kiinnitysasiassa kuultava.¹⁰¹

Vaimon toimintavapautta laajennettiin vielä sikäli, että hänelle myönnettiin oikeus kantaa ja vastata, kun asia koski omaisuutta, jota hän hallitsi (2: 3). Säännös ei tarkoittanut vain oikeudenkäyntiä, vaan kaikkea esiintymistä viranomaisten edessä ja samoin kaikkea kiinteistön hallintaan liittyvää toimintaa.¹⁰² Vaimo sai myös tehdä velkaa, kun hän hallitsi kiinteätä omaisuutta tai asianmukaisen ilmoituksen tehtyään harjoitti jotakin elinkeinotoimintaa (2: 5). »Velan tekemisellä» ei kuitenkaan tietenkään tarkoitettu vain velaksi ottoa (KK 9: 1), vaan yleensä oikeustoimiin ryhtymistä, joista toiselle sopimuspuolelle syntyy saamis-oikeus, kuten esim. palvelijan pestäamista ja tavarain tilaamista. Vaimo saattoi harjoittaa elinkeinoa ilman miehen suostumustakin.¹⁰³ Tavallisesti vaimo harjoitti elinkeinoa hallittavanaan olevalla omaisuudella, mutta mies saattoi myös »panna hänet kaupantekoon» (KK 1: 8) ja siten antaa hänelle yleisen valtuutuksen ryhtyä kaikkiin ko. elinkeinotoiminnassa esiintyviin oikeustoimiin¹⁰⁴ (ns. asema- eli tilannevaltuutus, vrt. OikTL 10 § 2 mom.).

⁹⁹ ALVpL 3 §:n 3 momentin mukaan saa vaimo vallita omaisuutta, jonka hän avioliittolain voimaantultua saa perinnön, lahjan tai testamentin nojalla. Ks. tämän säännöksen tulkinnasta *Hakulinen*, DL 1941 s. 234 sekä *Bo Palmgren*, s. 65. Vrt. KKO tuom. 21. 4. 1939 Heinonen ym. taltio n:o 1018, jossa kysymys oli uuden avioliittolain voimaan tultua perityn, toisen maalla olevan laitoksen luovutuksesta. Kihlakunnanoikeus katsoi, että vaimon vallinnan sisältö ja laajuus oli määrättävä AOL:n mukaan ja että vaimo niin ollen saattoi miehensä suostumuksetta luovuttaa perimänsä rakennukset vuokraoikeuksineen. Hovioikeus taas katsoi, että vallintaan oli sovellettava uuden avioliittolain määräyksiä (38 §:n 3 mom.), minkä vuoksi luovutus, joka oli tapahtunut miehen suostumuksetta, julistettiin mitättömäksi. KKO ratkaisi asian kihlakunnanoikeuden mukaan. Ks. myös KKO 1936 tied. 365.

¹⁰⁰ 1734 vuoden laki myönsi vaimolle tällaisen moiteoikeuden vain jos mies oli ilman vaimon suostumusta myynyt vaimon kiinteistön (NK 11: 8). Tätä säännöstä tulkittiin niin, että vaimon ei katsottu avioliiton aikana voivan miehen edusmiehyyden vuoksi käyttää moiteoikeuttaan, joten moiteaika alkoi kulua vasta kun avioliitto oli purkaantunut tai pesäero saatu. Ks. *Grönvall*, JFT 1892—93 s. 188—189.

¹⁰¹ Ks. *Chydenius*, Äktenskapsrätt s. 175.

¹⁰² *Chydenius*, Äktenskapsrätt s. 178.

¹⁰³ Ks. L 27. 9. 1919 § 6.

¹⁰⁴ *Chydenius*, m.t. s. 181—182.

Vaimon asemaa parannettiin myös puolisoitten velkasuhteisiin nähden, etupäässä vähentämällä hänen vastuutaan miehen ilman vaimon myötävaikutusta tekemästä velasta. Kun NK:n 11 luvun 3 §:n mukaan miehen pesänhoitajana tekemän velan (jota sen vuoksi pidettiin yhteisenä velkana) maksuksi oli käytettävä yhteistä omaisuutta ja sen jälkeen kummankin puolison yksityistä omaisuutta, »sikäli kuin kummallakin on osa velkaan ja aviopesään», niin AOL:n mukaan tällainen pesän hoidosta johtunut, mutta vaimon suostumuksella tehty velka oli maksettava etupäässä sillä yhteisellä tavaralla, jota mies hallitsi, ja, jos se ei riittänyt, miehen yksityisellä omaisuudella ja vasta viime sijassa, ellei velka tätenkään tullut maksetuksi, sillä yhteisellä tavaralla, jota vaimo hallitsi (4: 3). Vaimon yksityistä omaisuutta ei sensijaan ensinkään voitu käyttää tällaisen velan maksamiseen siihen katsomatta, oliko se miehen vai vaimon hallinnassa. Yhteisenä velkana, josta siis vaimokin oli täysin vastuussa, puheena oleva laki piti vain sitä velkaa, jonka maksuun molemmat puoliset olivat sitoutuneet tai jonka vaimo miehen suostumuksella oli tehnyt avioliiton aikana pesän hyväksi (4: 2). Viimeksi mainittu säännös ei edellyttänyt kirjallista sitoumusta kuten 1734 vuoden laki (NK 11: 3) eikä myöskään nimenomaista solidaarisuussitoumusta (vrt. UK 4: 12). Riitti, että mies oli antanut vaimolle suostumuksensa oikeustoimeen ryhtymiseen, jolla vaimo oli tehnyt velkaa »pesän hyväksi». Sellaisen suostumuksen mies saattoi antaa jälkeenpäinkin, ja miehen suostumus saattoi olla annettu myös konkludenttisin teoin. Miehen suostumusta ei kuitenkaan pidetty varsinaisena osana tällaisessa oikeustoi-messa, joka katsottiin tehdyksi jo silloin kun vaimo teki velan, josta ajankohdasta alkaen luettiin sen vanhentuminen.¹⁰⁵ Tällaisen velan maksamisesta oli AOL:ssa samanlaiset säännökset kuin NK 11 luvun 3 §:ssä, vain se erotuksena, että viimeksi mainitun lainkohdan mukaan vaimon tarvitsi maksaa yksityisellä kiinteistöllään vain oma osansa velasta, »jolleivät mies ja vaimo, kumpikin omasta ja toisensa puolesta, ole velan maksuun sitoutuneet», millaista nimenomaista solidaarista sitoumusta AOL ei vaatinut täyden maksuvelvollisuuden syntymiseksi vaimon puolelta.¹⁰⁶

¹⁰⁵ *Chydenius*, *Äktenskapsrätt* s. 200—201 ja *JFT* 1899 s. 171.

¹⁰⁶ Jos puoliset olivat menneet takaukseen samasta velasta, syntyi tulkintavaikeus, oliko tällaista velkaa pidettävä heidän yhteisesti tekemänään velkana, vai velkana, jossa kumpikin oli antanut sitoumuksen erikseen, vaimo miehen suostumuksella (4: 2). Milloin vaimo ei voinut tehdä sopimusvelkaa (2: 5 ja 4: 4), katsottiin voitavan soveltaa edellistä vaihtoehtoa, jolloin takaajan regressioikeus ei puolisoitten välillä voinut tulla kysymykseen. Jos taas vaimo saattoi itsenäisesti tehdä sopimus-

Ennen avioliittoa tehty velka oli ensisijassa maksettava omaisuudella, joka puolisoilla oli ollut avioliittoon mennessään. Ellei se riittänyt, oli tällaisen velan maksuksi käytettävä velallispuolison avioliiton aikana perimää tai ansaitsemaa omaisuutta ja vasta sitten hänen naimaosaansa (4: 1). NK 11: 2:n mukaan taas sellaisen velan maksuksi oli ennen avioliittoa olleen omaisuuden jälkeen käytettävä velallisen naimaosaa pesästä. Ennen avioliittoa syntyneeseen velkaan nähden pidettiin johtavana periaatteena sitä, että pesää oli arvosteltava sen avioliiton solmiamishetkellä olevan tilan mukaan ja siis mikäli mahdollista saatettava se samaan asemaan, kuin jos velallispuoliso olisi juuri ennen vihkimistä maksanut kaikki velkansa. Kun velka oli kuitenkin saattanut olla olemassa avioliiton aikana jo useita kymmeniä vuosia, mutta se oli silti maksettava, ottaen huomioon sekä pesän tilan avioliiton solmiamishetkellä että velan maksamishetkellä, syntyi siitä huomattavia tulkintavaikeuksia. Laki ei nimittäin sanonut, koskiko sääntö vain pesään tuotua yksityistä omaisuutta in specie vai myös sen arvoa. Jos siis puolisoilla ennen avioliittoa ollut omaisuus ei ollut tallella, niin oliko sitä vastaava arvo otettava muusta omaisuudesta? 1700-luvun käytäntö Ruotsissa noudatti arvoperiaatetta.¹⁰⁷ Myöhemmin on säännöstä Ruotsissa sovellettu vain siihen ennen avioliittoa olleeseen omaisuuteen, joka oli pesässä jäljellä. Siis jos esim. linavaatteet olivat vähitellen osaksi vaihtuneet uusiin ja osaksi kuluneet, niin uusia ei voitu ottaa huomioon ja kuluneetkin vain sen arvon mukaan, mikä niillä oli silloin, kun velka oli maksettava. Tällainen velka rinnastettiin avioliiton aikana tehtyyn yksityiseen velkaan.¹⁰⁸

Jos puolisoilla oli ennen avioliittoa velkaa toisilleen, niin tällainen velka lakkasi avioliiton tultua solmituksi, koska puoliset eivät avioliiton aikana voineet olla velassa toisilleen.¹⁰⁹

Velka, joka oli syntynyt miehen tai vaimon »erinäisestä syystä tai menetyksestä, ilman toisen hyötymistä ja osallisuutta», oli maksettava kuten ennenkin velallisen yksityisellä omaisuudella ja pesänosuudella

velkaa ja siis myös mennä takaukseen, voitiin vaimon takaussitoumusta pitää tehtynä riippumatta miehen sitoumuksesta, jolloin siis vaimo oli hallinnassaan olevalla omaisuudella velasta vastuussa, kun taas mies oli takaussitoumuksestaan vastuussa naimaosallaan ja yksityisellä omaisuudellaan, ja jolloin myös takaajan regressioikeus voitiin puolisoitten välillä toteuttaa vastikkeen muodossa.

¹⁰⁷ Ks. *Nehrman*, Giftermåls Balken s. 164.

¹⁰⁸ Ks. *Thyrén*, s. 117; *Chydenius*, Äktenskapsrätt s. 195—196 ja JFT 1899 s. 169; *Julian Serlachius*, JFT 1901 s. 97—101 sekä *Ekman*, NJA 1897 N:o 6.

¹⁰⁹ *Chydenius*, Äktenskapsrätt s. 196.

(4: 5). Mutta miten säännös oli ymmärrettävä, oli edelleen jätetty avoimeksi. Sitä tulkittiin yleensä kahdella tapaa. Jos pantiin pääpaino sanoille »erinäisestä syystä ja menetyksestä», niin ei, kuten *Chydenius* sanoo, velkaa, joka ei ollut syntynyt toisen puolison »erinäisestä syystä ja menetyksestä», voitu pitää toisen puolison yksityisenä velkana, vaikka toisella puolisollla ei olisikaan ollut siitä hyötyä tai osallisuutta siihen. Jos mies oli esim. ottanut pankista vekselivelan ja sitten yksin tuhlannut rahat, velka oli tämän kannan mukaan yhteinen; velkojan oikeushan ei riippunut lainaksi saatujen varojen käytöstä.¹¹⁰ Jos taas toisen kannan mukaan pannaan pääpaino sanoille »ilman toisen hyötymistä ja osallisuutta», riippuu siis velkojan oikeus siitä, olivatko lainaksi saadut varat tulleet toisen puolison hyödyksi, mikä siis oli näytettävä, ennenkuin velkaa voitiin pitää yhteisenä. Velka oli siis tämän kannan mukaan yhteistä vain jos varat oli käytetty yhteiseksi hyödyksi. »Syystä ja menetyksestä» syntynyt yksityinen velka ei tämän kannan mukaan tarkoittanut vain sakkoja ja vahingonkorvausta rikoksen perusteella, vaan myös keinottelovelkoja ja tuhlausvelkoja¹¹¹ sekä takaus- ja vekselisitoumuksia.¹¹² Riippuu kuitenkin olosuhteista, milloin tämän tulkinnan mukaan velkaa voitiin pitää yksityisenä. Takausvelkakin saattoi olla yhteistä, jos se voitiin katsoa miehen normaaliiseen liiketoimintaan kuuluvaksi,

¹¹⁰ *Chydenius*, *Aktenskapsrätt* s. 192 ja *Hustrus förmögenhetsrättsliga förhållande till mannen och hans arvingar* s. 47.

¹¹¹ Ks. NJA 1910: 497 ja 1917: 426.

¹¹² KKO 1928 sel. 49. Takausvelka, johon puoliso oli sitoutunut osakeyhtiön puolesta, jonka osakkeista hän omisti puolet puolisoitten yhteisenä omaisuutena, ei ollut hänen yksityistä velkaansa.

KKO 1929 tied. 644. Miehen oikeudenkäynnistä syntynyt velka oli miehen erinäisestä syystä ja menetyksestä syntyneitä velkaa.

KKO 1932 tied. 230. Miehen takaussitoumukseen perustuvan velan katsottiin syntyneen miehen erinäisestä syystä ja tuottamuksesta ilman vaimon hyötymistä ja vaimo vapautettiin pesänosuudellaan vastaamasta velasta.

KKO 1933 tied. 22, 1934 tied. 1, 141 ja 225. Miehen takausvelka katsottu syntyneeksi hänen erinäisestä syystään ja menetyksestään ilman vaimon hyötymistä ja osallisuutta.

KKO 1933 tied. 240. Konkurssi- ja pesäerojutussa vaimo vapautettiin pesänosuudellaan vastaamasta miehen erinäisestä syystä ja menetyksestä tulleesta, hänen vekselisitoumuksiinsa perustuvasta velasta. Ks. NJA 1895: 55 ja 81 sekä 1918: 346.

DL 1933 oik.tap. s. 60 n:o 35. Aviiovaimo vapautettu velvollisuudesta pesänosuudellaan vastata miehen vekselisitoumuksista, joilla oli yksinomaan tarkoitettu hankkia kolmannelle henkilölle luottoa.

DL 1933 oik.tap. s. 27 n:o 15. Miehen takausvelka katsottu sellaiseksi velaksi, joka oli syntynyt miehen erinäisestä syystä ja menetyksestä ilman toisen hyötymistä ja osallisuutta. Ks. oikeustapauksen selostusta.

josta hyöty tuli koko perheen hyväksi.¹¹³ Samoin voitiin arvostella vahingonkorvausvelvollisuutta.¹¹⁴ *Chydenius* lausuu, että kysymyksessä oleva säännös koskee myös sakkoja ja vahingonkorvausvelvollisuutta, joka on syntynyt muusta kuin sopimussuhteesta. Mutta jos mies on esim. maksaakseen sakkonsa tai vahingonkorvauksen tehnyt muuta velkaa, se on yhteistä, koska varojen käyttö ei määrää velan laatua. Jos mies taas on uudistanut vahingonkorvausvelkansa antamalla siitä esim. velkakirjan vahinkoa kärsineelle, ei velka muuta luonnettaan, vaan jää yksityiseksi.¹¹⁵

Uusi oli säännös vaimon omaisuutta hallitessaan tai elinkeinoa harjoittaessaan ilman miehen suostumusta tekemästä sopimusvelasta, joka oli maksettava sillä tavaralla, jota hän hallitsi, lukuunottamatta sakkoa ja vahingonkorvausta, jotka oli suoritettava myös sellaisesta puolisoille yhteisesti ja vaimolle yksityisesti kuuluvasta omaisuudesta, jota mies hallitsi (4: 4).¹¹⁶

Ulosoton tapahtuessa ei näitä säännöksiä kuitenkaan ehdottomasti noudatettu. Niinpä ei yhteisvelan maksussa mainittua maksujärjestystä (4: 3) tarvinnut noudattaa, ja ulosoton tapahtuessa toisen puolison velan maksuksi saattoi toinen puoliso yleensä ottaa erilleen vain yksityisen omaisuutensa (4: 6),¹¹⁷ ja oli velvollinen, jos hän ei voinut heti näyttää oikeuttaan toteen, vaikka saattoi tehdäkin sen todennäköiseksi, kolmessa kuukaudessa haastattamaan velkojan oikeuteen sen todistamiseksi (5: 18).

Yllämainittuja säännöksiä ei myöskään konkurssin yhteydessä käytetty velkojia vastaan, ellei pesäeroa haettu, paitsi mitä tuli yksityiseen kiinteään omaisuuteen ja siihen vaimon yksityiseen irtaimen tavaraan,

¹¹³ Kun takaukseen oli menty yhtiön puolesta, jossa takaajalla oli huomattava osuus, oli takausta pidetty sellaisena liiketoimena, että siitä aiheutuneesta velasta tuli molempien puolisoitten vastata. KKO 1928 sel. 49.

¹¹⁴ Ks. *Ekeberg*, *Föreläsningar* s. 60.

¹¹⁵ *Chydenius*, *Aktenskapsrätt* s. 193—194 ja JFT 1899 s. 171. Ks. myös *Nehrman*, *Giftermåls Balken* s. 168; *Palmén*, s. 120; ja *Serlachius*, JFT 1901 s. 117.

¹¹⁶ KKO 1933 tied. 371. Sitten kun Helsingin raastuvanoikeus oli velvoittanut A:n vaimon B:n maksamaan ostamansa pölynimurin hinnan 2250 markkaa, oli siitä ulosmittattu eräitä A:n ja B:n omistamia huonekaluja. A:n valitettua ulosmittauksesta KKO, koska ko. saatava oli katsottava B:n yksityiseksi velaksi, joka oli maksettava AOL 4: 4 mukaan B:n hallitsemasta omaisuudesta, kumosi ulosmittauksen. Ks. KKO 1940 tied. 270. Ks. myös *Nehrman*, *Giftermåls Balken* s. 169 ja *Palmén*, s. 120.

¹¹⁷ Mies saattoi kuitenkin ulosoton tapahtuessa sellaisesta vaimon velasta, jonka vaimo oli tehnyt miehen suostumuksesta, ottaa erilleen kaiken hallitsemansa tavaran (5: 18, vrt. 4: 6).

joka ei ollut miehen hallinnassa, mikä omaisuus saatiin ottaa erilleen konkurssipesästä, ellei se erityisesti vastannut mistään pesän velasta (4: 6,2).

Aikaisemmin puolisoiden omaisuus voitiin luovuttaa konkurssiin jakamattomana omaisuusryhmänä. Ainoastaan pesäeroa hakemalla puoliso saattoi NK 11 luvun säännösten mukaan saada tietyn omaisuuden erotetuksi konkurssituomioistuimessa erilleen. Nyt ei voinut enää puhua puolisoiden koko pesän luovuttamisesta konkurssiin samassa mielessä kuin ennen, sillä puolisoiden yksityinen kiinteä omaisuus ja vaimon yksityinen irtain tavara, joka oli miehen hallinnasta erotettu, luovutettiin konkurssiin vain sillä edellytyksellä, että jollakin velkojalla oli sellaista velkaa, josta tällainen omaisuus oli vastuussa.¹¹⁸ Eri mieltä on oltu siitä, voitiinko vaimo asettaa konkurssiin erikseen. Toiset tutkijat ovat katsooneet, ettei vaimoa voitu koskaan asettaa yksin konkurssiin.¹¹⁹ Toiset taas katsoivat, että vaimo voitiin kyllä asettaa erikseen konkurssiin, jos hän hallitsi yksityistä kiinteätä omaisuutta tai asianmukaisen ilmoituksen tehtyään harjoitti elinkeinoa.¹²⁰

Vertailtaessa 1734 vuoden lain ja AOL:n velkasäännöksiä huomataan, että edellisen mukaan yksityisen ja yhteisen velan ero perustuu materiaaliselle pohjalle. AOL:n mukaan taas velat jakaantuvat näihin ryhmiin puhtaasti muodollisilla perusteilla, riippuen siitä, onko velan tehnyt vain toinen puoliso vai molemmat yhdessä. Niinpä miehen pesänhoitajan asemassa tekemää velkaa ei 4: 6,1:ssä rinnasteta yhteiseen velkaan, vaan ennen avioliittoa tehtyyn velkaan, kun taas yhteiseksi velaksi katsotaan vain sellainen velka, jonka maksuun molemmat puoliset ovat sitoutuneet tai jonka vaimo on tehnyt miehen suostumuksella pesän hyväksi.¹²¹

Myös vastikkeesta annettiin uudet yksityiskohtaisemmat määräykset. Jos pesän yhteistä omaisuutta oli käytetty toisen puolison hyödyksi tai puolison yksityistä omaisuutta pesän yhteiseksi tai toisen puolison yksi-

¹¹⁸ Grönvall, JFT 1892—93 s. 196. Ks. myös Hernberg, Grunddragen av Finlands familjerätt s. 60 ja DL 1925 s. 112 sekä Bo Palmgren, s. 64.

¹¹⁹ Chydenius, Hustrus förmögenhetsrättsliga förhållande till mannen och hans arfvingar s. 247 ja Äktenskapsrätt s. 208, 252.

¹²⁰ Wrede, Anteckningar enligt professor R. A. Wredes föreläsningar öfver konkursrätt s. 47; Grotenfelt, Konkursstadgan s. 5; Hernberg, DL 1925 s. 112 ja Grunddragen av Finlands familjerätt s. 58 sekä Grönvall, JFT 1892—93 s. 196.

Ks. Bo Palmgren, s. 66 ss. Puolisoiden konkurssista ALVpL 3 §:n säännökset huomioonottaen.

¹²¹ Ks. Grönvall, JFT 1892—93 s. 191.

tyiseksi hyödyksi, oli vahinkoa kärsineellä puolisoilla oikeus pesänjaossa saada vastiketta (4: 4—10 ja 5: 7).¹²²

Samoin annettiin AOL:ssa pesäerosta uudet säännökset, joiden tarkoituksena oli helpottaa pesäeron saamista ja tehdä siinä noudatettava menettely yksinkertaisemmaksi sekä täydentää ja selventää entisiä määräyksiä pesäeron vaikutuksista. Paitsi liiallisen velkaantumisen vuoksi myönnettiin pesäero myös silloin, kun toinen puoliso oli toiselle velkaa vastiketta, jonka maksamiseksi edellisen naimaosa ja yksityinen omaisuus eivät riittäneet (5: 1). Vaimo sai pesäeron jo ennen sallittujen perusteiden lisäksi vielä silloinkin, kun mies oli niin velkaantunut, ettei velkaa voitu maksaa sillä yhteisellä omaisuudella, jota hän hallitsi, ja hänen yksityisellä omaisuudellaan, tai kun mies oli käyttänyt vaimon yksityistä omaisuutta sellaisen velan maksamiseen, jonka hän oli tehnyt yksin, taikka jos mies oli pantu holhouksen alle (5: 2).¹²³ Pesäeromenettely oli nyt ainoastaan puolisoitten välinen oikeudenkäynti, jossa velkojilla tosin oli oikeus valvoa oikeuksiaan, muttei ollut oikeutta vastustaa pesäeron myöntämistä. Pesäerossa jaettiin yhteinen omaisuus ja omaisuudenyhteisyys lakkasi. Omaisuus, jonka vaimo pesäeron jälkeen sai, oli hänen yksityistä omaisuuttaan ja hänen hallittavanaan (5: 3—17).¹²⁴

6. 1889 VUODEN LAIN ARVOSTELUA.¹²⁵

Puolisoiden omaisuudenyhteyteen perustuvaa järjestelmää on yleensä aina pidetty hyvänä. Se vahvistaa puolisoitten yhteenkuuluvaisuudentunnetta ja turvaa vaimon asemaa. Se tekee myös puolisoitten varallisuussuhteet yksinkertaisiksi. Kun velkojat voivat hakea saatavansa kumman puolison omaisuudesta hyvänsä, kasvaa perheen luotto. Omaisuuden jako on myös yksinkertainen, kun ei tarvitse ottaa selville, mikä omaisuus kummallekin puolisoille kuuluu.

1889 vuoden laissa on kuitenkin paljon epäkohtia, vaikka se perustuukin omaisuudenyhteyssjärjestelmään. Tarkoitukseton oli enää poikkeussäännös, jonka mukaan peritty ja ennen avioliittoa ansaittu kiinteä omaisuus maalla oli yksityistä omaisuutta. Tämä säännöshän johtui alkujaan siitä suuresta merkityksestä, mikä maalla olevalla kiin-

¹²² Ks. *Rekola*, s. 61. Oikeus vastikkeeseen ei vanhennu, mutta siitä on tehtävä vaatimus pesänjaon yhteydessä.

¹²³ Ks. *W. v. Willebrand*, JFT 1904 s. 356.

¹²⁴ Ks. lainvalmistelukunnan mietintö 1913 s. 11.

¹²⁵ Ks. *Lagberedningens förslag* IV s. 166.

teistöllä oli ennen vanhaan suvulle. Mutta nyt kun tämän säännöksen peruste oli yhteiskunnallisen kehityksen seurauksena menettänyt merkityksensä, oli sitä turha enää säilyttää laissakaan. Puolisoiden keskinäisen suhteen täytyi olla läheisempi kuin puolison ja hänen sukunsa.¹²⁶

Omaisuu den yhteisyysjärjestelmän vallitessa tuottaa surrogaattiperiaate yksityiseen omaisuuteen nähden (1: 5) usein suuria todistusvaikeuksia ja aiheuttaa velkojille toisinaan yllätyksiä. Jos esim. puolison yksityinen kiinteistö vaihdetaan toiseen kiinteistöön ja välirahana annetaan puoliso den yhteistä rahaa, kiinteistö on siis osaksi yhteinen ja osaksi toisen puolison yksityinen. Jos taas vaimo on esim. myynyt yksityisen kiinteistönsä, ei irtainta omaisuutta, jonka hän on hankkinut kauppahintana säämillään rahoilla, voida käyttää miehen yksityisten velkojen maksuun, jos vaimo vain voi todistaa omaisuuden laadun (4: 3). Velkoja taas ei voi tietää, että taten hankittu irtain omaisuus on yksityistä.¹²⁷

Omaisuu den yhteisyysjärjestelmä pakottaa jättämään puoliso den omaisuuden hallinnan pääasiassa toiselle puolisol le eli miehelle. Tällainen miehen yksinomai nen hallintaoikeus onkin tämän järjestelmän huonoin puoli. Se ei sovellu enää siihen itsenäiseen asemaan, minkä nainen yhteiskunnassa on saavuttanut. Naistahan voidaan nykyään pitää yleensä yhtä pätevä n ä kuin miestäkin hallitsemaan omaisuuttaan. Kun omaisuuden hallintaoikeus on miehellä, ei vaimolla yleensä ole tarpeeksi sellaisia varoja, joita hän voisi itsenäisesti käyttää omaa ja perheen jokapäiväistä taloutta varten. Ennen avioliittoa hän on itse hallinnut omaisuuttaan, mutta hänen mennessään avioliittoon otetaan häneltä tämä oikeus pois ja hänen omaisuutensa on aina vaarassa joutua hävitettäväksi ja käytettäväksi miehen tekemien velkojen maksuksi. Vaimolla oli mahdollisuus vain vastaisessa pesänjaossa saada osansa siitä, mitä puoliso den yhteisestä omaisuudesta mahdollisesti oli jäljellä. Toiselta puolen voidaan kyllä myöntää, että milloin mies asianmukaisesti käyttää hallintavaltaansa, voidaan sellaisella yhtenäisellä hallinnalla saavuttaa parempiakin tuloksia kuin jos hallinta on jaettu. Mutta käytäntö on kuitenkin osoittanut, että mies usein käyttää väärin mainittua oikeuttaan. Miehen hallintaoikeuden rajoitus kiinteistöön nähden (2: 2) kyllä jossakin määrin parantaa naisen asemaa, mutta käytännössä vaimo harvoin käyttää tätä oikeuttaan tarpeeksi tehokkaasti.

Omaisuu den hallintaoikeus ei kuitenkaan ollut kokonaan yhtenäis-

¹²⁶ Ks. *Chydenius*, JFT 1907 s. 197.

¹²⁷ *Chydenius*, *Aktenskapsrätt* s. 144.

nen, kun vaimollekin oli myönnetty oikeus hallita tiettyä omaisuutta (3: 3—4).¹²⁸ Täten jaettu hallintaoikeus aiheuttaa myös käytännössä vaikeita todistuskysymyksiä. Kun puoliset asuvat yhdessä ja molemmat käyttävät pesän irtainta omaisuutta, on vaikeata sanoa, kumpi heistä hallitsee kutakin esinettä.¹²⁹ Vaimon oikeus hallita omalla työllään ansaitsemaansa omaisuutta menettää kuitenkin suurimmaksi osaksi merkityksensä todistusvaikeuksien vuoksi. Ei ole aina helppo todistaa, mitä vaimo on omalla työllään ansainnut. Kun sitäpaitsi tällainen ansio oli yhteistä omaisuutta, voitiin sitä käyttää miehen velkojen maksuksi. Ainoastaan konkurssissa vaimo saattoi pelastaa siitä osan menemästä miehen yksityisten velkojen maksuksi (4: 6,2). Jos vaimon työansio tai hänen hallitsemansa yksityisen omaisuuden tulo oli muunnettu muuksi tavaraksi, oli vaimolla oikeus hallita sitäkin (3: 3,2). Tässäkin oli siis voimassa surrogaattiperiaate, joka oli omiaan tuottamaan todistus- ja tulkintavaikeuksia vaimon hallintaoikeuteen nähden. Jos esim. vaimo osti työansiollaan kiinteistön ja osa kauppahintaa maksettiin lisäksi yhteisellä, miehen hallinnassa olevalla omaisuudella, niin millainen oli silloin kummankin puolison hallintaoikeus kiinteistöön?¹³⁰ Todistuskysymykset eivät kuitenkaan aiheuta vaikeuksia yksin tässä järjestelmässä, sillä ne ovat vaikeita kaikissa muissakin järjestelmissä.

Myös säännös, jonka mukaan vaimo sai kantaa ja vastata, kun asia koski omaisuutta, jota hän hallitsi, tuotti oikeudenkäynnissä paljon vaikeuksia. Aina kun jompikumpi puolisoista esiintyi asianosaisena siviilijutussa, oli tuomioistuimen harkittava, kuuluiko kysymyksessä oleva omaisuus miehen vai vaimon hallintaan, ja tämän asian selvittäminen ei suinkaan aina ollut helppoa.¹³¹

Vielä vaikeampia kuin säännökset omaisuuden jakaantumisesta yhteiseen ja yksityiseen olivat vastaavat säännökset veloista. Velkojen yhteisiin ja yksityisiin jaottelun perusteena pidettiin velan syntymisaikaa sekä sen syytä ja tarkoitusta. On kuitenkin vaikeata aina määrittellä, missä tarkoituksessa velka oli tehty, samoin kuin oli vaikeata aina tietää velan syntymisaikaa, etenkin jos velka oli uudistettu. Epäselväksi myös jäi, mikä merkitys oli annettava velkojan tietoisuudelle velan syntymisen ajasta ja syystä. Sääntö, että yksityinen velka oli maksettava

¹²⁸ Ks. *Chydenius*, JFT 1907 s. 199.

¹²⁹ Tästä johtuukin, että vilpittömässä mielessä olevalla kolmannella miehellä on oikeus saada lunastus, jos vaimo on hänelle luovuttanut ilman miehen lupaa irtainta omaisuutta (KK 11: 4 ja 12: 4). Ks. *Chydenius*, *Äktenskapsrätt* s. 172.

¹³⁰ Ks. *Chydenius*, *Äktenskapsrätt* s. 179.

¹³¹ Ks. *Grönvall*, JFT 1892—93 s. 187.

ensin velallispuolison yksityisestä omaisuudesta ja sitten hänen osuudestaan yhteiseen omaisuuteen, sekä että yhteinen velka oli maksettava yhteisellä omaisuudella niin pitkälle kuin se riitti ja sitten yksityisellä omaisuudella, tuntui yksinkertaiselta ja oli ehkä yksinkertainen soveltaa siihen aikaan, kun nämä säännökset syntyivät, mutta kehittyneemmissä olosuhteissa vaikea noudattaa, etenkin jos samalla kertaa oli sekä yksityistä että yhteistä velkaa, jotka molemmat olisi ollut maksettava samoista omaisuusryhmistä.¹³² Edellä on jo mainittu velkasäännöksistä syntyneistä tulkintavaikeuksista, kuten ennen avioliittoa syntyneeseen velkaan ja sellaiseen velkaan nähden, joka oli syntynyt »toisen puolison erinäisestä syystä ja menetyksestä». Kun miehen avioliiton aikana, pesänhoitajana mutta ilman vaimon suostumusta tekemän velan maksuksi voitiin käyttää puolisoiden yhteistä omaisuutta ja vain vaimon yksityinen omaisuus oli siitä vapaa (4: 3), oli tällainen vastuu omiaan suuresti huonontamaan vaimon asemaa. Vaimolle annettu oikeus tehdä velkaa, mikäli hän hallitsi kiinteätä omaisuutta tai harjoitti elinkeinoa (2: 5), tuotti hänelle tosin joitakin etuja, mutta kun hänellä ei useimmitenkään ollut omaisuutta hallittavanaan, ei siitä ollut hänelle suurtakaan apua.

Puolisoiden yksityistä omaisuutta ei tosin voitu käyttää toisen puolison ennen avioliittoa tekemän velan maksuksi, eikä myöskään puolisoiden yksityistä omaisuutta ja naimaosaa voitu käyttää sellaisen velan maksuksi, joka oli tullut toisen puolison »erinäisestä syystä ja menetyksestä, ilman toisen hyötymistä ja osallisuutta».¹³³ Mutta näiden säännösten merkitys väheni kuitenkin suuresti sen vuoksi, että niitä ei omaisuudenyhteyksien aikana voitu käyttää velkojaa vastaan muuta kuin konkurssissa, jos pesäeroa haettiin, paitsi mitä tuli yksityiseen kiinteään ja siihen vaimon yksityiseen irtaimaan tavaraan, joka ei ollut miehen hallinnassa. Tämä omaisuus saatiin ottaa konkurssipesästä erilleen, ellei se erityisesti vastannut mistään pesän velasta (4: 6,1). Pesäeron avulla ei kuitenkaan aina voitu pelastaa kaikkea omaisuutta, koska pesäero useimmiten saatiin siksi myöhään, että silloin oli jo osa omaisuudesta hävitetty. Ns. »pula-aikana aviovaimot kuitenkin usein pelastivat puolet kiinteistöstään pesäeron avulla, jos miehen velka oli ollut takaussitoumus- tai vekselivelkaa. Suurin merkitys pesäerolla oli yleensä siinä,

¹³² Ks. Nordling, Om makars egendomsrätt s. 7—8.

¹³³ Mies esim. saattoi työansiollaan joutua maksamaan vaimon saket, kun vaimo oli pahoinpidellyt häntä.

että vaimo sai pesäeron jälkeen hänelle tulevan omaisuuden hallittavakseen eikä ollut sellaisella omaisuudella vastuussa vanhemmista velloista.¹³⁴

Ulosoton tapahtuessa miehen velasta ei vaimo yleensä voinut saada erilleen muuta kuin yksityisen omaisuutensa (4: 6,1). Jos hän ei voinut heti näyttää oikeuttaan toteen, vaikka hän voikin sen tehdä todennäköiseksi, hän oli velvollinen kolmessa kuukaudessa haastattamaan velkojan oikeuteen näyttääkseen oikeutensa (5: 18). Mutta tällainen oikeudenkäynti oli liian monimutkainen, vaikea ja raskas panna alulle ja viedä läpi itsestään luonnollisen oikeuden toteuttamiseksi.

Vastikesäännösten merkitys väheni myös tuntuvasti todistamisvaikeuden vuoksi. Vastikeoikeushan perustui usein hyvin vanhoihin asioihin, joista oli vaikeata enää pesänjaossa saada todistuksia, varsinkin jos toisella puolen oli leski ja toisella puolen kuolleen puolison perilliset, jotka eivät tunteneet puolisoiden omaisuussuhteita.

Kun oli otettava huomioon monta eri omaisuusryhmää ja monta eri lajia velkaa, pesänjako muodostui erittäin vaikeaksi. Esim. pesäeroa haattaessa konkurssin yhteydessä oli omaisuuden jaossa otettava huomioon miehen naimaosa, miehen yksityinen omaisuus, vaimon naimaosa ja vaimon yksityinen omaisuus. Jos oli ennen avioliittoa tehtyä velkaa, oli yhteisen pesän jaossa otettava vielä huomioon velasta vastuussa oleva yhteinen omaisuus, joka velallisella oli ollut avioliittoon mennessään. Ja kun vaimolla oli sopimusluontoista velkaa ja hän hallitsi jotakin yhteistä omaisuutta, oli yhteinen pesä jaettava ottamalla huomioon myös hänen hallinto-oikeutensa. On selvää, minkälaisiin vaikeuksiin jouduttiin, kun velkojien oli saatava maksu näistä kaikista omaisuusryhmistä.¹³⁵

Kuten edellisestä selviää, ei suoja, jonka lainsäätäjät tahtoi antaa vaimolle, ollut kovinkaan suuri, koska tämän nerokkaan systeemin velkäsäännöksiä voitiin täysin soveltaa vasta konkurssin yhteydessä.¹³⁶ Kun velkoja tavallisesti haki saamistaan ulosottomenettelyn avulla, ei silloin voitu ulosmittaukselta suojata muuta kuin yksityistä omaisuutta. Mutta vaimon työänsiokin oli yhteistä omaisuutta, joka siis ulosmittauksessa voitiin käyttää miehen velan maksuksi.

Koko lain muodostaa sarja säännöksiä, joiden tarkoituksena oli antaa vaimolle turvaa ja suojaa. Mutta säännökset olivat liian monimutkaisia, joten ne ovat jääneet vieraiksi käytännölle, eivätkä puoliset yleensä

¹³⁴ Ks. Nordling, Om makars egendomsrätt s. 8.

¹³⁵ Ks. Chydenius, JFT 1899 s. 179.

¹³⁶ Ks. Steniuksen matemaattisia mietteitä JFT 1916 s. 1.

myöskään ole niin varovaisia, että käyttäisivät tarpeeksi hyväkseen avioehdon ja pesäeron suomia etuja. Avioliittoa solmittaessa avioehdon tekeminen saattaa herättää toisessa puoliossa epäluuloja ja eräitä, joilla ei ole käytännöllistä luonnetta, suorastaan loukata. Pesäeroa taas koetetaan välttää mahdollisimman kauan, kunnes sen käyttäminen on jo liian myöhäistä.¹³⁷

Edellä olevasta lyhyestä selostuksesta ilmenee, miten epätydyttävällä tavalla AOL oli järjestänyt puoliosiden omaisuussuhteet. Niin kauan kuin noudatettiin omaisuusjärjestelmää, jossa vain peritty ja ennen avioliittoa ansaittu omaisuus oli yksityistä, mutta kaikki muu omaisuus yhteistä ja miehen hallinnassa, säännökset olivat yksinkertaisia. Mutta sitten kun koetettiin parantaa vaimon asemaa poikkeussäännöksillä, tuli koko järjestelmä liian monimutkaiseksi ja vaikeaksi soveltaa käytäntöön, eikä kuitenkaan voitu tyydyttävällä tavalla saada aikaan parannusta vaimon asemaan.

¹³⁷ Ekeberg, Föreläsningar s. 27. Ks. myös Winroth, Civilrätt II s. 311 ja Chydenius, JFT 1899 s. 180.

II. UUDISTUSPYRINNÖT.

Lukuisia vaatimuksia avioliittolainsäädännön uudistamiseksi tehtiin sekä naisasialiikkeen että eri yhteiskuntaluokkien taholta. Ilmauksena uudistuspyrinnöistä olivat myös useat asiasta valtiopäivillä vuodesta 1904 alkaen tehdyt anomukset.¹

Sitten kun eräät henkilöt olivat senaattiin antamassaan kirjelmässä anoneet mm., että miehen edusmiesoikeus poistettaisiin ja vaimon oikeutta hallita omaisuuttaan laajennettaisiin tasapuolisuuden periaatetta noudattaen, oli senaatti kesäkuun 12 päivänä 1907 määrännyt lainvalmistelukunnan ottamaan tarkastettavakseen naidun naisen perheoikeudellista asemaa koskevan lainsäädännön ja laatimaan siitä ehdotuksen. Ryhdyttyään asiaa käsittelemään lainvalmistelukunta kuitenkin havaitsi, ettei asiassa vielä ollut maassamme muodostunut mitään yleistä mielihetkeä, vaan päinvastoin suuri erimielisyys vallitsi uudistuksen yleisestä suunnasta. Koska lainvalmistelukunnasta näin ollen näytti arveluttavalta ryhtyä heti valmistamaan täydellistä lakiehdotusta, jonka kenties sittemmin havaittaisiin olevan laadittava aivan toiselle pohjalle, niin se marraskuun 15 päivänä 1910 ehdotti, että lainvalmistelukunta saisi, ryhtymättä vielä laatimaan mitään lakiehdotusta itse asiasta, ensin valmistaa mietinnön sen mielestä uudessa laissa noudatettavista periaatteista, sekä että sitten kun tästä mietinnöstä oli vaadittu asianomaisten viranomaisten ja asiantuntijain lausunnot, lainvalmistelukunta saisi niistä tiedon lakiehdotuksen lopullista valmistamista varten.

Senaatin suostuttua tähän esitykseen lainvalmistelukunta (G. Granfelt, August Nyberg ja K. O. Lilius) valmisti joulukuun 31 päivänä 1912 päivätyyn ja seuraavana vuonna ilmestyneen »Mietinnön niistä periaatteista, joiden mukaan aviopuolisoiden oikeussuhteet olisivat järjestettävät». Todettuaan ensin, että puheena oleva lainsäädäntö oli vanhentunut eikä vastannut enää muuttuneita oloja ja vallitsevaa uutta katsantotapaa, lainvalmistelukunta lausui mm.: »Ei ole vaikeata havaita

¹ Ks. niistä *Huttunen*, Avioliittolaki s. 9 ss.

syöttä tähän mielipiteiden eroavaisuuteen. Samalla kun nainen yleensä on meillä vapautumistaan vapautunut hänen toiminnalleen ja itsemääräämisoikeudelleen entisinä aikoina asetetuista rajoista ja hän on yhä uusilla aloilla saavuttanut täydellisen tasavertaisuuden miehen rinnalla, on luonnollisesti tämän tähden yleinen käsitys hänen asemastaan avioliitossa ja hänen suhteestaan miehensä sekä hänelle siinä tulevista oikeuksista ja velvollisuuksista myöskin muuttunut toiseksi kuin ennen. Niin kauan kuin nainen oli yhteiskunnassa aivan epäitsenäisessä asemassa, niin kauan saattoi sellainen asema avioliitossakin näyttää luonnolliselta ja asianmukaiselta ja miehen edusmiehyys siis oikeutetulta. Mutta sitä mukaa kuin naisen asema yhteiskunnassa muuttui, kun hän pääsi osalliseksi korkeimmasta sivistyksestä ja samalla yhä uusia toimialoja useilla tahoilla hänelle avautui, ja hän sai ennen aavistamattoman toimintavapauden, rupesi välttämättä tuon vanhan lainsäädännön kanta aviovaimoon nähden yhä enemmän näyttämään ristiriitaiselta ja epäjohdonmukaiselta muihin säännöksiin verrattuna. Nainen, joka naimattomana on saanut vapaasti toimia ja täysin määrätä teoistaan, joutuu avioliittoon mennessään miehensä alaiseksi niin henkilökohtaisessa kuin varallisuusosuudessa suhteessa. Ne periaatteellisesti kylläkin tärkeät uudistukset, jotka 1889 v:n laki toimeenpani, eivät voineet kukaan tyydyttää tällä alalla nopeasti tapahtuvaa kehitystä. Ja kun vihdoin nainen, aviollinenkin, sai valtiollisen äänioikeuden ja vaalikel-poisuuden kansaneduskuntaan ja siten tilaisuuden vaikuttaa yhteiskunnan tärkeimpien asioiden johtoon, on tämä epäjohdonmukaisuus ja ristiriitaisuus tullut niin ilmeiseksi, että se ei voi jäädä lainsäätäjältä kauemmin huomioon ottamatta ja korjaamatta. Se tehtävä, joka lainsäätäjälle jää tässä suoritettavaksi, on epäilemättä yhtä tärkeä kuin arkaluontoinen. Tässä on kysymyksessä lainsäädäntötoimi, joka mitä läheisimmin koskee ihmisten yksityiselämään ja alaan, johon nähden ollaan arampia kuin useampiin muihin. Myös siihen tärkeään merkitykseen nähden, joka tällä lainsäädännöllä on koko perhe-elämälle ja siis välillisesti koko yhteiskunnalle, on lainsäätäjän erittäin varovaisesti ryhdyttävä sellaiseen työhön ja siinä vältettävä kaikkia äärimmäisyyksiä ja yleensä uudistuksia, joilla ei ole jo vakaantunutta oikeuskäsitystä takanaan tai jotka eivät ole tositarpeen vaatimia.

Mutta niin hyvin kansassa vallitsevan oikeuskäsityksen kuin tositarpeen määrääminen tällä alalla ei ole aivan helppoa. Jos kansan oikeustajunta on yleensä useihin kysymyksiin nähden häilyvä ja ainoastaan vaikeasti määrättävissä, ennenkuin se on saanut yleiseksi tavaksi vaikiintuneen ilmestymismuodon, niin tämä on monin kerroin vaikeampaa,

kun on kysymyksessä sellainen oikeusala, jonka järjestäminen riippuu siinä määrässä kuin tämä henkilöllisestä käsitystavasta. Sitä paitsi on huomioonotettava se eriyväisyys, mikä tässä kohdin on eri yhteiskuntaluokissa vallitsevana, ja ne aivan erilaiset tarpeet, jotka kussakin niissä astuvat etualalle, vaatien kulloinkin asianmukaista tyydyttämistä. Viimeksi kosketeltu seikka pakottaa erityiseen varovaisuuteen, jottei josakin erikoisessa yhteiskuntaluokassa vallitsevaa käsitystä ja sen tarpeita otettaisi yleisen oikeustajunnan ilmauksiksi ja sen nojalla perusteiksi lainlaadinnassa.

Näitä näkökohtia tulee lainsäätäjän pitää tarkoin silmällä, kun hän ryhtyy esilläolevaa oikeusala uudestaan järjestämään. Sillä, kuten ylempänä olevasta esityksestä näkyy, ei meillä ole, joskin yleisesti tunnustetaan uudistuksen tarpeellisuus, kuitenkaan muodostunut mitään yleistä mielipidettä siitä, mihin suuntaan tämä uudistus olisi toimeenpantava, vaan menevät mielipiteet siitä aivan hajalle, jopa aivan vastakkaisiin suuntiin. Samalla kun toiset esim. katsovat miehen edusmiesvallan poistamisen välttämättömäksi uudistukseksi tällä alalla, pitävät toiset sen säilyttämistä aivan tarpeellisenä, jos kohta sitä voitaisiin yhdessä tai toisessa kohdassa lieventää ja muodostella ajan vaatimusten mukaan. Ja kun yhdeltä puolen pyritään täydelliseen omaisuusyhteisyyteen puolisoitten kesken, tahdotaan toisaalta taas mahdollisimman paljon rajoittaa yhteisomaisuuden piiriä, jopa poistaakin se kokonaan. Näin ollen jää lainsäätäjän asiaksi tutkia oikeuskehityksen yleistä kulkua, määrätä sen tähänastiset saavutukset ja tarkastaa, missä todellinen uudistustarve on olemassa ja missä vain uudistusintoilijain itsensä pettäviä mielikuvia.»²

Mietinnössä esittämiensä perustelujen yhteenvedona lainvalmistelukunta lausuu mielipiteenään, että aviopuolisoiden oikeussuhteita koskeva lainsäädäntö olisi rakennettava periaatteille, joista tärkeimmät olivat miehen edusmiehyiden poistaminen, vaimolle kuuluva huolenpito kodin sisäisestä taloudesta ja siihen liittyvä edustusoikeus ulospäin, ansio-omaisuuden yhteisyyteen perustuva lakimääräinen omaisuusjärjestelmä sekä puolisoille kuuluva oikeus ennen avioliittoa tai sen aikana avioehtosopimuksella järjestää omaisuussuhteensa joko ansio-omaisuuden yhteisyyteen, yleiseen omaisuuden yhteisyyteen tai omaisuuden erillisyyteen perustuvan järjestelmän mukaan, joiden vallitessa puoliset aina saisivat itse hallita yksityistä omaisuuttaan, vaimo yksityisen omaisuutensa tuottoa ja työansiotaan sekä mies muuta yhteispesän

² Ks. Lainvalmistelukunnan mietintö 1913 s. 21—23.

omaisuutta, kuitenkin niin, että tärkeimpiin yhteispesää koskeviin oikeustoimiin vaadittaisiin vaimon myötävaikutus.³

Eräiden viranomaisten ja järjestöjen, mm. Helsingin naisyhdistysten, annettua edellä mainitusta periaatemietinnöstä lausuntonsa asia jäi sorto- ja sotavuosien ajaksi sikseen. Helmikuun 14 päivänä 1919 kehoitit oikeusministeriö vihdoinkin lainvalmistelukuntaa kiireellisesti ja ennen muita sille annettuja tehtäviä valmistamaan lopullisen ehdotuksen asiasta. Ryhdyttyään muuttuneessa kokoonpanossaan (Filip Grönvall ja Kustavi Kaila) käsittelemään asiaa ja otettuaan selkoa sillä välin Ruotsissa, Tanskassa ja Norjassa yhteisen valmistelun jälkeen laadituista ehdotuksista uudeksi naimiskaareksi, laiksi avioliiton oikeudellisista seurauksista ja laiksi aviopuolisoiden varallisuussuhteista lainvalmistelukunta totesi, että näissä ehdotuksissa omaksutut periaatteet soveltuvat paremmin kuin lainvalmistelukunnan »periaatemietintö» sen uudistuksen pohjaksi, mikä meillä oli puheena olevalla alalla pantava toimeen. Kun kuitenkin näytti olevan tärkeätä, ennenkuin tässä yhteiskuntaelämään niin syvästi kajoavassa asiassa ryhdyttiin sen enempiin toimiin, saada selko siitä, oliko lainvalmistelukunnan mielipide maassa vallitsevan yleisen oikeuskäsityksen mukainen, lainvalmistelukunta esitti oikeusministeriölle, että asetettaisiin sitä varten edustavista henkilöistä kokoonpantu komitea yhdessä lainvalmistelukunnan kanssa harkitsemaan, olisiko aviopuolisoiden oikeussuhteita koskeva lainsäädäntö meillä rakennettava edellä mainituissa skandinavisissa ehdotuksissa omaksutuille periaatteille. Suostuttuaan esitykseen valtioneuvosto asetti huhtikuun 2 päivänä 1919 lainvalmistelukunnan yhteyteen komitean. Tutustuttuaan »periaatemietintöön» ja skandinaviisiin ehdotuksiin komitea omaksui yksimielisesti käsityksen, että nuo ehdotukset olisi pantava lainsäädäntömme pohjaksi.⁴ Tämän jälkeen lainvalmistelukunta valmisti toukokuun 26 päivänä 1920 päivätyn ehdotuksen »Laiksi aviopuolisoiden oikeussuhteista».⁵

Lainvalmistelukunnan ehdotuksen mukaan valmistettiin asiasta lakiehdotus. Korkeimman oikeuden annettua ehdotuksesta helmikuun 25 päivänä 1921 lausuntonsa lakiehdotus annettiin eduskunnalle (esitys

³ Ks. tarkemmin Lainvalmistelukunnan mietintö 1913 s. 75—78.

⁴ Ks. Lainvalmistelukunnan ehdotus 1920 s. 35.

⁵ Asiantuntijana lainvalmistelukunta käytti apunaan professori *Wilhelm Chydeniusta*. Sitäpaitsi oli hallintoneuvos *Grönvall* neuvotellut asiasta kahden skandinavisen ehdotuksen valmistamiseen osaaottaneen ruotsalaisen lainoppineen, *Svean hovioikeuden presidentin Hjalmar Westringin* ja Tukholman korkeakoulun professorin *Birger Ekebergin* kanssa.

N:o 2 1921 vp.). Kun tätä esitystä ei silloin ehditty käsitellä, annettiin eduskunnalle samansisältöinen esitys uudelleen vuoden 1922 valtiopäivillä (esitys N:o 10 1922 vp.). Mutta nytkin samoin kuin seuraavillakin valtiopäivillä esitys jäi eduskunnassa loppuun käsittelemättä. Lakivaliokunta antoi kuitenkin vuoden 1923 valtiopäivillä asiasta marraskuun 30 päivälle 1923 päivätyn mietinnön, jossa valiokunta, lausuen käsityksenään, että aviopuolisoiden oikeussuhteita sekä avioliiton päättämistä ja purkamista koskevain lakiehdotusten yhdessä käsitteleminen olisi asianmukaisinta, ehdotti, että eduskunta kehoittaisi hallitusta antamaan esityksen avioliittolainsäädännön uudistamisesta kokonaisuudessaan. Edellä mainittu mietintö, johon oli liitetty erään valiokunnan jaoston laatima lakiehdotus sekä eräiden asiantuntijain (*Wilhelm Chydenius, Filip Grönvall ja A. v. Weissenberg*) antama lausunto, annettiin oikeusministerin määräyksestä lainvalmistelukunnalle tiedoksi siltä varalta, että sen johdosta olisi tehtävä muutoksia aviopuolisoiden oikeussuhteita koskevaan lakiehdotukseen, sekä huomioonotettavaksi laadittaessa lopullista ehdotusta laiksi avioliiton päättämisestä ja purkamisesta.

Lainvalmistelukunta yhdistikin tämän jälkeen avioliiton päättämistä ja purkamista sekä aviopuolisoiden oikeussuhteita koskevat säännökset samaan lakiehdotukseen, joka kesäkuun 30 päivälle 1924 päivättynä ilmestyi painosta nimenään »Ehdotus uudeksi aviokaareksi». Tämän ehdotuksen perusteella eduskunnalle valmistetusta esityksestä antoi Korkein oikeus huhtikuun 15 päivänä 1926 lausunnon, minkä jälkeen esitys jonkin verran muutettuna vahvistettiin lokakuun 14 päivänä 1927 ja annettiin eduskunnalle saman vuoden valtiopäivillä (esitys N:o 40 1927 vp.). Lakivaliokunnan annettua marraskuun 14 päivänä 1928 asiasta mietintönsä eduskunta hyväksyi maaliskuun 8 päivänä 1929 yksimielisesti lakivaliokunnan laatimat lakiehdotukset ja Tasavallan Presidentti vahvisti lait kesäkuun 13 päivänä 1929, minkä jälkeen ne julkaistiin asetuskoelmassa kesäkuun 29 päivänä 1929, N:ot 234—247.

III. ERI OMAISUUSJÄRJESTELMISTÄ JA AVIO- LIITTOLAIN OMAKSUMA⁶ JÄRJESTELMÄ.

Kun puheena olevalla lainsäädännöllä järjestetään paljon erilaisia oikeudellisia suhteita, on selvää, että tällainen lainsäädäntö voi suuresti vaihdella. Ei voida kuitenkaan sanoa, kuten jotkut väittävät, että avioliiton käsite vaatisi jotakin tiettyä omaisuusjärjestelmää. Yleensä omaisuusjärjestelmien eri muodot ilmaisevat, millainen asema naisella on yhteiskunnassa. Naisen itsenäisyyttä vastaa kuitenkin kieltämättä parhaiten itsenäisyys myös perheen taloudellisissa asioissa. Tämän vuoksi anglosaksisissa maissa, joissa naisen asema on ollut eniten kehittynyt, ovat omaisuuden erillisyyteen perustuvat järjestelmät vallitsevia.⁷ Puolisoiden varallisuus-oikeudelliset suhteet on eri maiden lainsäädännössä järjestetty hyvin monella eri tavalla. Näissä eri järjestelmissä voidaan kuitenkin erottaa erilaisia johtavia periaatteita ja niiden mukaan ryhmittää ne pääluokkiin, jolloin voidaan puhua eri omaisuusjärjestelmistä. Niissä voidaan erottaa kolme pääjärjestelmää, jotka ovat miltei toistensa vastakohtia.

Jos kummankin puolison omaisuus joko kokonaan tai osaksi on yhteistä, puhutaan omaisuudenyhteydestä. Omaisuudenyhteyteen perustuvia järjestelmiä on mm. aikaisemmin Pohjoismaissa, Ranskassa, Belgiassa, Alankomaissa ja Espanjassa sekä vaihtoehtoisesti muiden järjestelmien kanssa Sveitsissä ja Saksassa. Omaisuudenerillisyyttä taas valitsee puolisoitten välillä silloin, kun avioliitto ei varsinaisesti aikaansaa mitään muutosta puolisoitten omaisuussuhteisiin, vaan puolisoit jäävät edelleen entisen omaisuutensa omistajiksi ja heidän avioliiton aikana saamansa omaisuus tulee niinkään yksityiseksi omaisuudeksi. Tämän järjestelmän mukaan on puolisoitten omaisuussuhteet järjestetty Englannissa, ja se oli aikaisemmin lakimääräisenä järjestelmänä entisessä Venäjän laissa sekä vaihtoehtoisesti mm. Saksassa, Ranskassa ja Sveitsissä, joissa ranskalainen Code civil on ollut lainsäädännön esikuvana.

⁶ Ks. Lainvalmistelukunnan mietintö 1913 s. 47; *Lilius*, Lm 1910 s. 223; *Chydenius*, JFT 1907 s. 195 ja *Nordling*, Om gift kvinnas rätt ss. 11.

⁷ Ks. *Bergman*, UFR 1920 s. 28.

Myös roomalaisen dotaalijärjestelmän mukaan puoliset olivat varallisuus oikeudellisesti toisistaan erillään, mutta miehen hallittavana olivat kuitenkin vaimon myötäjäiset (dos), jotta mies niiden tuloilla olisi voinut suorittaa osan perheen yhteisistä menoista. Avioliiton purkauduttua oli vaimolla tai tämän perillisillä oikeus saada myötäjäiset vähentymättöminä takaisin tai ainakin vastaava määrä rahaa. Roomalaisen oikeuden vaikutuksesta on dotaalisysteemi tullut (Itävallan), Italian, Romanian ja Kreikan oikeuteen.

Kolmas järjestelmä on jonkinlainen edellisten järjestelmien välinen keskitie. Avioliitto ei siinäkään aikaansaakaan mitään muutosta puolisoitten omistusoikeussuhteisiin, vaan vaikuttaa ainoastaan omaisuuden hallintaan siten, että vaimon omaisuus joutuu miehen hallittavaksi, omistusoikeuden jäädessä kuitenkin vaimolle. Mies saa ilman tilintekovelvollisuutta käyttää vaimon omaisuutta ja tarvitsee vain säännönmukaisesta hallinnasta poikkeaviin oikeustoimiin vaimon suostumuksen. Näin on puolisoitten varallisuus suhteet järjestetty Saksan ja Sveitsin lakien mukaan silloin, kun puoliset eivät ole avioehtosopimuksella ottaneet noudattaakseen jotakin toista järjestelmää. Ranskan siviililain »régime sans communauté» on myös tähän ryhmään kuuluva järjestelmä.

Vielä on mainittava eräs järjestelmä, nimittäin ansio-omaisuuden yhteisyyteen perustuva. Tämän järjestelmän mukaan ei avioliitto aikaansaakaan mitään muutosta siihen omaisuuteen, joka puolisoilla on avioliittoon mennessään, vaan yhteispesään kuuluu vain avioliiton aikana ansaittu omaisuus. Tämä järjestelmä on vaihtoehtoisena voimassa esim. Ranskassa.

Verrattaessa näitä järjestelmiä toisiinsa huomaa, että niillä on kullakin omat etunsa ja varjopuolensa, niin että mitään niistä ei voida pitää ehdottomasti toista parempana. Mikä järjestelmä kulloinkin on käytännössä, riippuu lähinnä historiallisesta kehityksestä, ja kansan siitä johtuvasta katsantokannasta sekä järjestelmän sopivaisuudesta paikallisiin oloihin. Toisissa maissa ei ole tyydytty vain yhteen järjestelmään, vaan niitä on otettu lakiin useampia, joista puoliset voivat valita jonkin noudatettavakseen. Tällöin laki määrää jonkin järjestelmän lakimääräiseksi, ja se on voimassa siinä tapauksessa, etteivät puoliset halua valita jotakin muuta. Tällaista menettelytapaa on noudatettu mm. Saksassa, Sveitsissä ja Ranskassa.

Omaisuuden yhteisyyden eduksi esitetään tavallisesti, että se paremmin kuin muut järjestelmät vastaa avioliiton olemusta ja tarkoitusta, ts. puolisoitten elämänyhteyttä. Tätä ei voida kokonaan kieltääkään. Puolisoitten yhteisen elämän ja työn perustaksi soveltuu hyvin yhtei-

nen omaisuuskin. Yhteinen taloudellinen kohtalo niin myötä- kuin vastoinkäymisissäkin on omiaan vahvistamaan sitä tunnetta, jonka tulee olla avioliiton perustana. Järjestelmällä on myös käytännöllisiä etuja. Se tekee puolisoitten omaisuussuhteet yksinkertaisiksi ja selviksi sekä ulospäin että puolisoitten kesken. Perheen luotto kasvaa, kun veloista on vastuussa kaikki puolisoitten omaisuus.⁸ Pesä on myös helppo jakaa, kun kaikki on yhteistä eikä synny vaikeuksia vastikkeiden laskemisessa tai siitä, kummalle puolisolle mikin esine kuuluu.

Tämän järjestelmän varjopuolia tarkastettaessa on ensinnä huomautettava, ettei omaisuudenyhteyttä voida pitää minään välttämättömänä johdannaisena avioliiton siveellisestä luonteesta, tai että se paremmin kuin mikään muu järjestelmä vastaisi avioliiton tarkoitusta. Tuntuu mahdottomalta, että puolisoitten omaisuussuhteet olisivat niin monessa maassa järjestetyt vastoin avioliiton luonnetta ja tarkoitusta. Käytännölliseltä kannalta tämän järjestelmän epäkohta on siinä, että sitä on melkein mahdoton järjestää toisin kuin että omaisuuden hallinta annetaan kokonaan jommallekummalle puolisolle eli, kuten tähän asti, miehelle. Puolisoitten yhteinen omaisuus jää siis kokonaan hänen hallittavakseen ja vaimolla on vain nimellisesti valtaa määrätä omaisuudesta. Näin ollen on aina tarjona vaara, että vaimonkin omaisuus joutuu käytettäväksi miehen velkojen maksuksi tai muuten hänen tuhlettavaksensa. Tätä epäkohtaa on koetettu poistaa myöntämällä vaimolle oikeus saada pesäero, jos mies on kykenemätön hoitamaan pesää. Tämä keino omaisuuden pelastamiseksi on kuitenkin tavallisesti liian myöhään vaimon käytettävänä. Epäkohtaa on koetettu vähentää myös siten, että omaisuudenyhteyttä on rajoitettu tiettyyn, esim. irtaimen omaisuuteen tai puolisoitten avioliiton aikana ansaitsemaan omaisuuteen. Tällöin syntyy kolme eri omaisuusryhmää, nim. kummankin puolison yksityinen omaisuus ja yhteispesään kuuluva omaisuus. Tästä on taas seurauksena, että omaisuussuhteet ja etenkin velkasuhteet tulevat monimutkaisiksi. Kolmannen henkilön on vaikea arvioida kummankin puolison toimikelpoisuutta kussakin tapauksessa, ja pesää jaettaessa esiintyy vaikeita kysymyksiä puolisoitten vastuusta pesän veloista, vastikkeesta yms.

Omaisuudenerillisyyjärjestelmän ollessa voimassa vaimo on turvatummassa asemassa, mikäli hänellä itsellään on omaisuutta, koska hän silloin saa itse määrätä omaisuudestaan. Tämä järjestelmä onkin aina ollut naisasianajajien ihanteena, koska se parhaiten soveltuu

⁸ Ks. Kruse, UfR 1923 s. 1.

miehen ja naisen väliseen tasavertaisuusperiaatteeseen. Puolisoiden varallisuusoikeudelliset suhteet ovat sen mukaan myös hyvin selvät eikä omaisuuden jakokaan avioliiton purkautuessa ole tarpeellinen. Tästä järjestelmästä voi kuitenkin koitua vaimolle ikäviä seurauksia, kun hän voi joutua avioliiton purkautuessa lähtemään aivan varattomana sellaisesta kodista, jossa koko omaisuus on kuulunut miehelle, vaikka tämä omaisuus suureksi osaksi on voinut syntyä vaimon säästäväisen taloudenhoidon ansiosta. Myöntämällä puolisoille perintöoikeuden toistensa jälkeen voitaisiin jossakin määrin korjata tätä epäkohtaa, mutta sillä ei kuitenkaan voitaisi turvata vaimon oikeutta saada perintöosaansa, koska tällaiseen perintöoikeuteen olisi vaikea liittää tarpeellisia, miehen omaisuutensa käyttöoikeuden rajoittamista tarkoittavia säännöksiä.⁹ Täydellistä omaisuudenerillisyyjärjestelmää on sitäpaitsi pidetty oikeutemme historialliselle kehitykselle ja kansan oikeuskäsitykselle vieraana, koska meillä aina on totuttu pitämään puolisoiden omaisuudenyhteyttä ainakin jossakin muodossa avioliiton luonnollisena seurauksena. Samalla kun omaisuudenyhteyksyys on tärkeä puolisoiden elämänyhteyksyyden vuoksi, se sisältää myös tunnustuksen antamisen kodissa työskentelevän vaimon työlle. Avioliitossa ei toinen puoliso saisi olla köyhä ja toinen rikas; vaikka omaisuus tulee yksinomaan toisen puolison ansiosta kotiin, täytyisi sen aina tuntua puolisoista yhteiseltä.¹⁰

Hallintayhteyksijärjestelmän mukaan ovat puolisojen varallisuusoikeudelliset suhteet hyvin yksinkertaiset. Puolisoiden tasavertaisuusperiaatetta ei tällaisen järjestelmän mukaan kuitenkaan voida tyydyttävästi noudattaa, koska vaimon omaisuuden hallinta on sen mukaan tavallisesti uskottu miehelle. Myöskään ei ole kohtuullista, että vaimo avioliiton purkautuessa saa vain pesään tuomansa omaisuuden, koska avioliiton aikana mahdollisesti syntynyt säästö ja varallisuuden lisäys joko kokonaan tai suurimmaksi osaksi tämän järjestelmän mukaan tulee miehelle. Tämä järjestelmä ei myöskään toteuta tarpeeksi omaisuudenyhteyksienperiaatetta, johon meillä on totuttu.

Kun vaimon omaisuus ansio-omaisuudenyhteyksien perustuvan järjestelmän mukaan jää edelleen hänen hallintaansa, antaa tämä järjestelmä vaimolle edullisemman aseman. Tätä järjestelmää vastaan taas on huomautettu, että siitä johtuu käytännössä vaikeuksia, kun puolisojen omaisuudet jakaantuvat omistukseen, hallintaan ja velkavastuuseen nähden kolmeen eri ryhmään.

⁹ Ks. Ekeberg, Äktenskapets rättsverkningar s. 15.

¹⁰ Stenbeck, Den nya äktenskapslagen s. 29.

Avioliittolain omaksuman omaisuusjärjestelmän mukaan on kaikki, mitä jompikumpi puoliso ennen avioliittoa tai sen aikana on tavalla tai toisella saanut, hänen yksityistä omaisuuttaan. Mitään yhteistä omaisuutta ei puolisoilla ole, elleivät he ole sitä yhdessä hankkineet tai saaneet sellaisella ehdolla, että se on kuuluva heille yhteisesti. Kuitenkin on taloudellinen yhteisyys heidän välillään edelleen säilytetty. Kummallakin puolisoilla on toistensa omaisuuteen »avio-oikeus», mikä merkitsee sitä, että avioliiton purkautuessa jommankumman puolison kuoleman johdosta tai avioeron takia kumpaisenkin avio-oikeus-omaisuuden säästö jaetaan tasan eloonjääneen puolison ja vainajan perillisten tai kumpaisenkin puolison kesken sekä että puolison oikeutta käyttää avio-oikeuden alaista omaisuuttaan on eräissä suhteissa rajoitettu toisen puolison hyväksi. Jos molemmilla puolisoilla olisi samanlaiset mahdollisuudet ansaita, olisi tasinkojako tarpeeton. Mutta kun vaimolla ei useinkaan ole siihen mahdollisuutta, olisi väärin, jos hän avioliiton purkautuessa joutuisi lähtemään aivan tyhjänä, ellei hänellä olisi omaa omaisuutta. Vaikka mies onkin yleensä perheessä taloudellisessa suhteessa päähenkilö, niin on vaimoa kuitenkin henkisessä ja moraalisessa suhteessa pidettävä miehen vertaisena, ja sen vuoksi on hänelle annettava sama oikeus »pesään» kuin miehellekin.¹¹

Kumpikin puoliso vallitsee avioliittolain mukaan itse omaisuuttaan. Miehen edusmiehyys on siis tässä kohden samoin kuin muutenkin poistettu. Myös velkoihin nähden on molemmilla puolisoilla oma varallisuuspiirinsä. Kumpikin puoliso vastaa omaisuudellaan velasta, minkä hän on itse tehnyt ennen avioliittoa tai sen aikana. Sellaisesta velasta, jonka jompikumpi heistä on tehnyt perheen elatusta varten, vastaavat kuitenkin molemmat puoliset yhteisvastuullisesti, samoin kuin yhdessä tekemästään velasta. Ennen avioliittoa tai sen aikana voivat kihlakumppanit tai puoliset avioehtosopimuksella määrätä, että avio-oikeutta ei ole tiettyyn omaisuuteen tai että puolisoilla ei ole ollenkaan avio-oikeutta toistensa omaisuuteen. Samoin he voivat määrätä, että toisella puolisoilla on avio-oikeus silloin, kun hänellä aikaisemmin tehdyn avioehtosopimuksen perusteella ei olisi ollut sellaista oikeutta. Avio-oikeutta voi rajoittaa myös kolmas henkilö lahjakirjaan tai testamenttiin panemallaan määräyksellä. Puolisot voivat myös keskenään tehdä varallisuus-oikeudellisia sopimuksia, mutta eivät lahjoittaa toisilleen omaisuutta, lukuunottamatta tavanmukaisia pieniä lahjoja.

¹¹ Ks. *Borum*, *Familjeretten* II s. 182 ss.; *Ussing*, *UfR* 1922 s. 334 ja *Bentzon*, *TfR* 1918 s. 23 ss.

Tällainen järjestelmä, vaikka se aikaansaakin avioliittolainsäädännössämme huomattavia muutoksia, ei kuitenkaan merkitse mitään jyrkkää muutosta lainsäädäntömme historiallisessa kehityksessä, vaan on päinvastoin tähän asti voimassa olleiden lainsäädännösten luonnollista, naisen muuttuneesta yhteiskunnallisesta asemasta johtuvaa edelleen kehittämistä. Vaikka kumpikin puoliso omistaa edelleen avioliittoon mentyäänkin omaisuutensa, jota hänellä on myös oikeus vallita, on kuitenkin puolisoiden yhteiselämälle tärkeä taloudellinen yhteenkuuluvaisuus avio-oikeuden avulla säilytetty. Näin on puolisoiden yhdenvertaisuusperiaate tullut toteutetuksi ja vaimo on samalla vihdoin vapautunut miehen edusmielyydestä. Kuitenkin on välttytty vaimolle omaisuuden-erillisyydestä johtuvista vahingollisista seurauksista. Avioliiton purkautuessa ei vaimon tarvitse lähteä osattomana pesästä, ja avio-oikeudesta johtuvat omaisuuden vallintaoikeuden rajoitukset taas tekevät puolisolle mahdolliseksi estää toista puolisoa väärinkäyttämästä ja tuhlaamasta avio-oikeuden alaista omaisuuttaan. Vaimon omaisuutta ei myöskään voida avioliiton aikana käyttää miehen velkojen maksuun, koska kumpikin puoliso vastaa velastaan vain omalla omaisuudellaan. Kun molemmat puoliset ovat solidaarisesti vastuussa jommankumman heistä perheen elatusta varten tekemästä velasta, on tämäkin seikka omiaan vahvistamaan puolisoiden taloudellista yhteisyyttä ja ennen kaikkea parantamaan vaimon asemaa.¹²

Uusi järjestelmä on koettanut säilyttää sen, mitä entisessä järjestelmässä oli hyvää ja poistaa huonot puolet. Samalla kun se säilyttää omaisuudenyhteisyyden uudessa muodossa,¹³ se sallii puolisoiden kuitenkin pitää erikseen oman varallisuuspäirinsä, niin että he voivat, eräitä poikkeuksia lukuunottamatta, kuten omaisuuden vallinnan rajoituksia ja lahjoituskieltoa, esiintyä toisiinsa nähden ja ulospäin varallisuus oikeudellisessa suhteessa kuten naimattomat henkilöt. Tästä on etua etenkin itsenäistä elinkeinotoimintaa harjoittavalle puolisolle. Järjestelmä on myös tehnyt mahdolliseksi saada velkavastuusäännökset yksinkertaisemmiksi. Kun järjestelmä antaa puolisoille oikeuden itse vallita omaisuuttaan, vastaa se niitä pyrkimyksiä, jotka ovat olleet lähimpänä aiheena lainsäädäntöuudistukseen. Epäilyksiä on tosin esitetty siihen suuntaan, että naimisissa olevat naiset saadessaan itse vallita omaisuuttaan, voivat helposti ryhtyä tappiota tuottaviin taloudellisiin oikeus-

¹² Ks. Lainvalmistelukunnan ehdotus 1920 s. 37—38.

¹³ Omaisuudenyhteisyys esiintyy tosin avioliiton aikana verrattain heikkona ja tulee vasta osituksessa täyteen voimaan.

toimiin. Tällainen vaara on kuitenkin yleensä hyvin pieni, vaimo useimmiten työskentelee vain kodin piirissä ja hänen halunsa suojata kotia ja lapsia tekee hänet haluttomaksi ryhtymään epävarmoihin liikeyrityksiin. Kokemus pikemminkin osoittaa, että naiset yleensä käyttävät valintaoikeuttaan varovasti; heidän tarkoituksensa on enemmän omaisuuden säilyttäminen kuin sen lisääminen.¹⁴

Juridisesti tämä omaisuusjärjestelmä olisi ehkä voitu edelleenkin konstruoida omaisuudenyhteisyydeksi puolisoiden erillisine omaisuuden valintaoikeuksineen ja osituksessa tapahtuvine tasinkojakoineen. Avioliittolaissa omaksuttu konstruktio, jossa kumpikin puoliso on katsottu omaisuutensa omistajaksi, on kuitenkin yksinkertaisempi ja suo huomattavia etuja myös lakiteknillisessä mielessä.¹⁵

¹⁴ Ks. *Bentzon*, UfR 1920 s. 254, 343 ja 354; *Ussing*, UfR 1922 s. 214 ss. ja 328 sekä *Ekeberg*, Äktenskapets rättsverknings s. 19.

Avioliittolain omaisuusjärjestelmä on saanut ulkomaillakin tunnustusta. *Neubecker* lausuu, että »Das gesetzliche System der »Giftorechtsgemeinschaft« ist eine fein und klug ausgedachte Institution, die auf der durchschnittlichen Abwägung der Interessen beruht.» Finnlands Eherechtsreform s. 76. Myös *Bentzon* pitää avioliittolain omaksumaa järjestelmää muita Pohjoismaissa omaksuttuja järjestelmiä selvempänä. Ks. UfR 1929 s. 336.

¹⁵ Lakiehdotuksesta antamassaan lausunnossa sanoo oikeusneuvos *Serlachius* avio-oikeudesta, että se on »i sak nuvarande rätts gifterätt med vissa sakliga ändringar i enskildheter, i formellt hänseende åter en praktiskt utsirad omklädnad därav, varmed anses och märkligt nog även lyckats att övertyga allmänheten, att något annat erbjudes». Ks. Vp. 1921 I N:o 2 s. 40. *Stenbeck* lausuu, että omaisuudenyhteisyyden uusi nimi »gifterättsgemenskap» betecknar blott en konstruktiv olikhet utan intresse för annan än för juristen.» Den nya äktenskapslagen s. 29. Tällaiset väitteet ovat kuitenkin harhaan johtavia, sillä, kuten myöhemmin havaitaan, uusi avio-oikeus eroaa hyvinkin suuresti vanhasta naimaosasta.

Ks. myös *Westring*, UfR 1920 s. 343; *Ussing*, UfR 1920 s. 129 ja *Max Pappenheim*, Vereinheitlichung und Reform des nordischen Eherechts (Archiv für Rechts und Wirtschaftsphilosophie Bd. XII. Berlin & Leipzig 1919—1920).

IV. SKANDINAVIAN MAISSA VOIMASSA OLEVA LAINSAADANTO PUOLISOIDEN OMAISUUS- SUHTEISTA.

Vuonna 1909 pitivät Ruotsin, Norjan ja Tanskan edustajat ensiksi mainitun maan tekemästä aloitteesta Tukholmassa kokouksen, jonka tarkoituksena oli aikaansaada yhteistyö mainittujen maiden välillä avioliittolainsäädännön uudistamiseksi.¹ Yhteistyö puheenaolevalla lainsäädännön alalla jatkui sitten aina vuoteen 1918. Tuloksena tästä lainsäädäntötyöstä olivat näissä maissa jo vuonna 1913 avioliiton solmiamisesta ja purkamisesta annetut ehdotukset, jotka tulivat sitten laeiksi Norjassa toukokuun 31 päivänä 1918 ja Tanskassa kesäkuun 30 päivänä 1922. Puolisoiden yhdenvertaisuus, kummankin puolison oikeus vallita omaisuuttaan ja avioliiton purkautuessa puolisoiden välillä tapahtuva omaisuuksien tasinkojako olivat ne pääperiaatteet, joiden mukaan puolisoiden omaisuussuhteet sanotuissa maissa päätettiin järjestää. Vuonna 1918 antoivat näiden maiden valtuutetut ehdotukset laeiksi puolisoiden oikeussuhteista.² Nämä ehdotukset tulivatkin laeiksi, kun Ruotsissa kesäkuun 11 päivänä 1920 annettiin »Giftermålsbalk», johon sisältyivät myös säännökset avioliiton solmiamisesta ja purkamisesta, Tanskassa maaliskuun 18 päivänä 1925 julkaistiin laki »Om Aegteskabets Retsvirkninger», sekä Norjassa toukokuun 20 päivänä 1927 annettiin laki »Om ektefellers formuesforhold». Nämä lait rakentuivat kaikki samoille periaatteille ja erosivat toisistaan vain terminologiassaan ja yksityiskohdissaan. Niihin sisältyivät myös säännökset puolisoiden velvollisuudesta ottaa osaa perheen elatukseen.

¹ Ks. Festskrift tillägnad Erik Marks von Würtemberg s. 40 ja NJA 1910 s. 1.

² Ruotsissa oli avioliiton purkamista ja solmiamista koskevat säännökset liitetty yhteen puolisoiden välisiä oikeusvaikutuksia koskevien säännösten kanssa yhtenäiseksi »Förslag till giftermålsbalk», jonka allekirjoittajina olivat Hjalmar Westring, Birger Ekeberg, Karl Tiselius, Emilia Broomé ja Einar Stenbeck. Tanskan valtuutetut taas antoivat »Udkast til Lov om Ægteskabets Retsvirkninger», allekirjoittajina V. Bentzon, Estrid Hein ja E. Trolle. Norjan vastaava ehdotus oli »Udkast til lov om ektefaellers formuesforhold», jonka allekirjoittajina olivat P. I. Paulsen, Einar Hansen ja Elise Sem. Kaikki ehdotukset oli päivätty elokuun 31 päivälle 1918.

Islanti ei ottanut osaa mainittuun lainsäädäntötyöhön, mutta kesäkuun 20 päivänä 1923 avioliiton oikeusvaikutuksista annetulla lailla on myös Islannissa saatettu voimaan Skandinavian maiden kanssa yhdenmukaiset säännökset.

Koska puolisoitten omaisuussuhteet näiden lakien mukaan ovat suurin piirtein yhdenmukaiset avioliittolaissakin omaksutun järjestelmän kanssa, esitetään niiden omaksumat periaatteet tässä vain pääpiirteittäin ja vasta myöhemmin puolisoitten omaisuussuhteita käsiteltäessä kiinnitetään huomiota tärkeimpiin eroavaisuuksiin joissakin yksityiskohdissa.

Ruotsin uudessa naimiskaassa³ omaksutun järjestelmän mukaan kumpikin puoliso omistaa edelleen omaisuutensa, joka hänellä oli avioliittoon mennessään tai jonka hän sen aikana ansaitsee. Kumpikin puoliso hallitsee myös itse omaisuuttaan, ja on heillä siis oikeus »kantaa ja vastata» sitä koskevissa oikeudenkäynneissä. Miehen edusmiehyys on täydellisesti poistettu omaisuussuhteisiin nähden. Puolisoitten omaisuuden yhteisyydennäkökohta on myös otettu huomioon: Kummallakin puolisoilla on nimittäin toisen omaisuuteen, mikäli sitä ei ole pidätetty yksityiseksi omaisuudeksi (»enskild egendom»),⁴ erityinen perheoikeudellinen luonnetta oleva oikeus »giftorätt» (meillä »avio-oikeus»). Tällaista omaisuutta, johon on »giftorätt», sanotaan »giftorättsgods». »Giftorätt» ei kuitenkaan sisällykseltään ole samaa, mitä sillä ymmärrettiin vanhassa lainsäädännössä. Pääasiallinen vaikutus sillä on vasta avioliiton purkautuessa, jolloin se aiheuttaa, että avioliiton purkautuessa jommankumman puolison kuoleman johdosta tai avioeron vuoksi kummankin puolison »giftorätt»in alaisen omaisuuden säästö jaetaan tasan eloonjääneen puolison ja vainajan perillisten tai kumpaisenkin puolison kesken. Avioliiton aikana sen vaikutus ilmenee (kuten meidän avio-oikeudenkin) siinä, että puoliso tarvitsee toisen puolison suostumuksen eräisiin oikeustoimiin, jotka koskevat sellaista omaisuutta, johon toisella puolisoilla on »giftorätt». Sitäpaitsi puoliso on velvollinen hoitamaan tällaista omaisuuttaan niin, ettei se aiheettomasti vähene toisen puolison vahingoksi. Jos puoliso rikkoo viimeksi mainit-

³ Tarkoitettaessa Ruotsin uutta naimiskaarta mainitaan sitä tästä lähtien vain naimiskaareksi tai GB:ksi, ja Tanskan ja Norjan »laeista» puhuttaessa tarkoitetaan yllämainittuja uusia puolisoitten omaisuussuhteita koskevia lakeja.

⁴ Vrt. AL 35 §. Avioliittolaki ei käytä ollenkaan termiä »yksityinen omaisuus», koskei sitä voida pitää sen omaisuuden vastakohtana, johon ei ole avio-oikeutta.

Borum katsoo, että Suomen laissa omaksuttu kanta on selvän ja yksinkertaisen. Ks. Familieretten II s. 190—191.

tua määräystä vastaan, voi toinen puoliso vaatia pesäeroa sekä sen yhteydessä tai avioliiton purkautuessa vastiketta. Puolisot saavat myös pesäeron, jos toisen puolison omaisuus on luovutettu konkurssiin, sekä milloin he molemmat haluavat pesäeroa. Yksityistä omaisuuttaan puolisot saavat vapaasti vallita. Myös puolisoitten velkasuhteet ovat Ruotsin naimiskaaren mukaan järjestetyt suurin piirtein samoin kuin avioliittolaissa.⁵

Mainittu Tanskan lakiehdotus (31/8 1918) perustui samalle »Gifträtt» (tanskaksi »Gifteeje»)-terminologialle kuin Ruotsin uusi naimiskaari. Kun mainittu lakiehdotus kuitenkin sai Tanskassa osakseen anka-

⁵ Ajatuksen tällaisesta omaisuusjärjestelmästä, jossa sekä puolisoitten taloudellinen yhteisyys että taloudellinen itsenäisyys toteutetaan, lausui professori Goos ensimmäisessä pohjoismaisessa lakimieskokouksessa vuonna 1872 (ks. Förhandlingarne paa det første nordiske Juristmøde i Kjøbenhavn 1872 s. 163 sekä Bergman, UFR 1920 s. 18. Ks. myös Bentzon, TFR 1918 s. 23 ja Borum s. 4 ss.). Näitä periaatteita kehitettiin sitten toisessa pohjoismaisessa lakimieskokouksessa vuonna 1875 (ks. Förhandlingar vid andra nordiska juristmötet i Stockholm 1875, s. 108, sekä professori Deutzerin lausuntoa s. 122; vrt. Nordlingin alustusta s. 83). Goos lausui, että puolisoitten omaisuuden yhteisyyden ei välttämättä tarvitse olla niin pitkälle menevää, että se tekee puolisoitten omaisuudet yhteisiksi jo avioliiton aikana, vaan että pääpaino voidaan panna vasta avioliiton purkautuessa tapahtuvalle omaisuuksien tasajaolle, jolloin on helppo myös järjestää omaisuussuhteet siten, että kumpikin puoliso saa itse hallita omaisuuttaan ja myös vastata vain omasta velastaan. Näitä ajatuksia oli presidentti K. J. Berg sitten kehittänyt edelleen Ruotsin lainvalmistelukunnan vuonna 1886 antamaan mietintöön liitettyssä lausunnossaan (ks. Lagberedningens förslag IV s. 177).

Neubecker ei tosin tunnusta Goosia järjestelmän keksijäksi, vaan sanoo, että se on vanha, jo aikaisemmin käytännössä ollut järjestelmä, joka on huomaamatta otettu uudelleen käyttöön (ks. Finnlands Eherechtsreform s. 46 ss.). Hän sanoo, että koska useat kirjailijat, kuten Abrahamsson, Nehrman ja Schrevelius lausuvat naimaosuuden olevan oikeuden toisen puolison omaisuuteen eikä yhteiseen omaisuuteen, niin ei aikaisemmin puolisoitten omaisuutta katsottu yhteiseksi. Tätä Neubeckerin käsitystä vastaan huomauttaa Björling epäilemättä aivan oikein, että Neubecker on erehtynyt vanhojen ruotsalaisten oikeusoppineiden kielenkäytöstä, koska ennen 1800-lukua puhuttiin vähemmän omaisuuden yhteisyydestä ja naimaosasta. Sen ajan oppineet eivät tarpeeksi analysoineet naimaosan luonnetta, niin että kun tahdottiin määritellä naimaosaa, se tavallisesti tehtiin lausumalla, mikä omaisuus oli yksityistä. Sanoivatpa jotkut sen olevan perintöoikeudenkin luontoista. Omaisuuden yhteisyyden käsitettä pidettiin kuitenkin jo silloinkin selvänä. Vaikka Nehrman onkin maininnut naimaosan olevan »ena makens rätt uti den andres egendom», hän on kuitenkin käyttänyt ilmaisutapaa »communio bonorum», yhteinen pesä (ks. Then swenska jurisprudentia civilis 1729, s. 208 ja Föreläsningar öfver ärfdabalken 1752 s. 151). Samoin puhuu Schrevelius puolisoitten omaisuudesta »en gemensam» masana. Ks. Björling, SJT 1922 s. 35.

raa arvostelua,⁶ päätettiin siellä soveltaa uuteen lakiin jo vanhastaan käytettyä »Formuefaellesskab»-terminologiaa.⁷

Kun Ruotsin laissa lausutaan, että puoliset omistavat edelleen sen omaisuuden, jonka he ennen avioliittoa tai sen aikana ovat saaneet, kuuluu sellainen omaisuus Tanskan lain mukaan »Formuefaellesskab»'iin,⁸ ja Norjan lain mukaan sellainen omaisuus on »felleseie»-omaisuutta,⁹ ellei omaisuutta ollut pidätetty yksityiseksi »Saereje» (saereie)-omaisuudeksi. »Formuefaellesskab» (felleseie) merkitsee yhteistä omaisuutta,¹⁰ ja olennaista sille on, että se avioliiton purkauksessa jaetaan puolisojen kesken tasan.¹¹ Vaikka puolisojen omaisuus on yhteistä, on kummallakin puolisoilla oikeus vallita erikseen sitä omaisuutta, jonka he ennen avioliittoa tai sen aikana ovat saaneet, samankaltaisin rajoituksin kuin Ruotsin (ja Suomen) lain mukaan.¹² Samoin

⁶ Ks. *Ussing*, UFR 1922 s. 225.

⁷ Ks. Udkast 1923.

⁸ »Alt hvad Aegtefaellerne ejer ved Aegteskabets Indgaaelse eller senere erhverver, indgaar i almindeligt Formuefaellesskab mellem dem, for saa vidt det ikke er gjort til Saereje» (§ 15,1). Ks. Udkast 1918 s. 125 ja 1923 s. 19 ja *Bentzon*, TFR 1918 s. 23—24. Ks. Faelleseje- ja Saereje-käsitteestä *Bentzon*, Festskrift tillägnad Erik Marks von Würtemberg s. 39 ss., UFR 1927 s. 261 ja *Familieretten* II s. 76 ss.; *Kruse*, UFR 1922 s. 304 ja *Ussing*, UFR 1922 s. 225 ss.

⁹ »Det, som hver av ektefellene eier ved indgåelsen av ekteskapet eller senere erhverver, blir felleseie, for såvidt det ikke ved lov eller på lovlig måte er gjort til saereie» (§ 11,1); ks. Utkast s. 75 ss.

¹⁰ Vrt. kuitenkin Tanskan lain 28 §: »— — — att Ejendele, som tilhører eller tilfalder en af dem.» Sanotun lain IV luku perustuu kuitenkin avio-oikeussysteemiin. Siitä huolimatta, että omaisuus on puolisojen yhteistä (»Formuefaellesskab»), puoliset voivat tehdä hallittavanaan olevasta omaisuudesta keskenään sopimuksia ja siirtää sitä toisilleen. Ks. *Borum*, Formuefaellesskabet s. 30.

¹¹ Ks. *Ussing*, UFR 1922 s. 190; *Kruse*, UFR 1922 s. 306; *Bentzon*, *Familieretten* II s. 59 ja 76 ja *Festskrift tillägnad Erik Marks von Würtemberg* sekä *Borum*, Formuefaellesskabet s. 4 ja *Familieretten* II s. 183.

»Ved Aegteskabets Ophør saavel som i Tilfaelde af Bosondring eller Separation udtager hver Aegtefaelle eller dens Arvinger Halvdelen af det beholdne Faellesbo, med mindre Undtagelse har saerlig lovhjemmel» (§ 16,2 Tanskan laissa).

»Ved ekteskapets ophør, ved ophevelse av samlivet efter bevilling og ved ophevelse af formuesfællesskabet deles det beholdne felleseie likt mellem ektefellene eller deres arvinger såfremt ikke undtagelse herfra gjelder i henhold til lov» (§ 12,2 Norjan laissa).

¹² Ks. Udkast 1918 s. 131 ja Utkast s. 80.

»Hver Aegtefaelle har i levende Live Raadigheden over alt, hvad han har indført i Faellesboet, dog med de Indskraenkninger, der følger af Reglerne i § 17—20» (§ 16,1 Tanskan laissa).

»Hver ektefelle råder over det som han har bragt inn i felleseiet, med de innskrenkninger, som følger av §§ 13—19» (§ 12,1 Norjan laissa).

puolisot ovat tällaisella omaisuudellaan kumpikin erikseen vastuussa veloistaan,¹³ kuten Ruotsin lainkin mukaan.¹⁴ Myös Tanskan ja Norjan lakeihin on otettu pesäerosäännöstö. Islannin uusi laki seuraa taas jokseenkin tarkasti Tanskassa 1918 annettua ehdotusta.

Tanskan ja Norjan laissa puhutaan siis omaisuudenyhteydestä, jossa kummallakin puolisoilla on oikeus hallita pesään tuomaansa omaisuutta. Ruotsin ja Suomen lait sensijaan myöntävät kummallekin puolisoille toisen puolison avio-oikeuden rajoittaman omistusoikeuden omaisuuteensa. Todellisuudessa tämä ero on kuitenkin pääasiassa vain terminologinen ja teoreettinen. Ruotsin ja Suomen laeissa on haluttu selvästi esiintuoda, mitä uusi systeemi tarkoittaa oikeudella hallita omaisuutta ja määrää veloista sekä puolisoitten oikeudesta ryhtyä oikeustoimiin keskenään. Tanskan ja Norjan laeissa taas on pidetty parempana sellaista konstruktia, joka enemmän esiintuo sen, mitä uudessa systeemissä on yhteistä vanhan kanssa, nimittäin puolisoitten taloudellisen yhteyksien. Käytännöllisessä elämässä lienee tulos kuitenkin molemmissa systeemeissä sama.¹⁵

¹³ »Ehnver af Aegtefaellerne haeft med den Del af Faellesboet, hvorover han raader, og med sit Saereje for de ham paahvilende Forpligtelser, hvad enten de er opstaaet før eller under Aegteskabet» (§ 25 Tanskan laissa).

»Hver av ektefellene hefter med det felleseie, som han råder over, og med sitt saereie for de forpliktelser som påhvilar ham, hvad enten de er opstått før eller under ekteskapet» (§ 30, Norjan laissa).

¹⁴ Ks. Udkast 1918 s. 150 ss. ja 1923 s. 22 sekä Utkast s. 97 ss.

¹⁵ Ekeberg, Minnesskrift ägnad 1734 års lag s. 202.

V. PUOLISOIDEN OMAISUUSSUHTEISTA.

Ennenkuin puolisoiden velkasuhteita voidaan ymmärtää, täytyy tuntea heidän omaisuussuhteensa kokonaisuudessaan. Puolisoiden velkasuhteet muodostavat osan koko omaisuusjärjestelmästä, jota ei voida erottaa ja käsitellä erikseen yhtenä kokonaisuutena, koska avioliittolain luoma omaisuusjärjestelmä on yhtenäinen kokonaisuus, jonka eri osat mitä moninaisimmalla tavalla liittyvät yhteen. Tämän vuoksi on syytä ennen velkasuhteita lyhyesti selvittää omaisuusjärjestelmän muita puolia, nimittäin avio-oikeutta, joka on koko uuden järjestelmän perustana, ja sen jälkeen puolisoiden vallintaoikeutta, joka oikeastaan käsittää osan puolisoiden velkasuhteista.

1. AVIO-OIKEUS.

A. Avio-oikeudesta yleensä.

Kumpaisellakin puolisoilla on avio-oikeus toisensa omaisuuteen. Avio-oikeuden nojalla saavat eloonjäänyt puoliso ja kuolleen puolison perilliset taikka kumpikin puoliso puolet puolisoiden omaisuuden säästöstä (35 § 1 mom.). Avio-oikeus voi olla joko yleinen tai erityinen. Se voi koskea kaikkea puolison omaisuutta tai vain tiettyä tai tietynlaista esinettä tai esineryhmää.¹ Ellei avioehtosopimuksessa, lahjakirjassa tai testamentissa ole muuta määrätty, puolisoilla on toisen puolison omaisuuteen yleinen avio-oikeus (AL 35,1 ja 2 sekä 41 §). Jos avio-oikeus on suljettu pois, ei puolisoilla ole avio-oikeutta myöskään siihen, mikä on tullut avio-oikeudesta vapaan omaisuuden sijaan. Samoin ei avio-oikeutta ole omaisuuden tuottoon, jos tämä on avioehtosopimuksessa, lahjakirjassa tai testamentissa nimenomaan suljettu pois avio-oikeuden alaisuudesta.

Kun puoliso on kuollut tai avioliitto on tuomiolla purettu, on puolisoilla tai kuolleen puolison perillisillä avio-oikeuden toteuttamiseksi

¹ Ks. Hakulinen, Maanmittaushallituksen julkaisuja N:o 24 s. 39.

oikeus vaatia omaisuuden ositusta (85 §). Sen omaisuuden säästö, johon puolisollla on avio-oikeus, määrätään osituksessa erikseen kumpaisenkin puolison omaisuuden osalta siten, että omaisuuden arvosta vähennetään puolison velat. AL 99 §:ssä määritellään tarkemmin, kuinka omaisuuden säästö, johon puolisollla on avio-oikeus, on laskettava. Ja 100 §:ssä lausutaan: »Sittenkun niin on menetelty, kuin 99 §:ssä sanotaan, ja 91 §:ssä sallittu erottaminen on tapahtunut, annetaan kumpaisellekin puolelle, tälle 93, 94 tai 95 §:n nojalla ehkä tulevan vastikkeen lisäksi, puolet siitä, mitä on jälellä sellaisen omaisuuden arvosta, johon jommallakummalla puolisollla on avio-oikeus, mikäli ei muuta johdu siitä, mitä 59 §:ssä tai 78 §:n 3 momentissa on säädetty, tai toinen puoli ei ole saapa lisää 101 tai 102 §:n nojalla.» Puolisoilla on siis vain tasinkovaade. Tasinko määrätään siten, että kummankin puolison avio-osa verrataan hänen ositettavaan säästöönsä ja sille puolisolle, jonka avio-osa on suurempi hänen ositettavaa säästöänsä, annetaan näiden erotusta vastaava määrä rahaa tai tavaraa tasinkona toisen puolison ositettavasta säästöstä.²

Avio-oikeuden tärkein sisällys onkin puolison oikeus avioliiton purkautuessa vaatia tällaista tasinkojakoa, mutta lisäksi seuraa avio-oikeudesta yleinen velvollisuus avio-oikeusomaisuuden omistajalle hoitaa sitä niin, ettei se aiheuttomasti vähene toisen puolison vahingoksi. Jos omistaja rikkoo tätä vastaan, voi toinen puoliso vaatia häneltä vastiketta osituksessa. Lopuksi laki vaatii tiettyihin avio-oikeusomaisuutta koskeviin oikeustoimiin toisen puolison suostumuksen. Sellaisia oikeustoimia ovat kiinteän omaisuuden tai tietynlaisen toisen maalla olevan laitoksen luovuttaminen ja kiinnittäminen sekä puolisoitten yhteisesti käyttämän asuntoirtoaimiston tai toisen puolison tarpeellisten työvälineiden ja lasten henkilökohtaista käyttöä varten tarkoitettujen esineiden luovuttaminen ja panttaaminen.³

² Huttunen, s. 228.

³ Avio-oikeuden myöntämisen varsinaisena perusteena oli hyvityksen antaminen vaimolle hänen työstään perheen yhteisen talouden hyväksi ja taloudellisen etu-yhteyksyyden ylläpitäminen puolisoitten kesken (Lainvalmistelukunnan ehdotus 1920 s. 43). Siitä huolimatta annettiin myös puolison perillisille sama oikeus. Aikaisemmassa lakiehdotuksessa oli tosin säännöksiä puolisoitten perintöoikeudesta (edellä mainittu ehdotus § 43), mutta lopullisesta ehdotuksesta ja itse laista ne on jätetty pois. Avioliittolain mukaan tulee avio-oikeus siis myös puolison perillisten hyväksi. Tästä on seurauksena sellainen epäkohta, että puolison, jolla on yksin ollut omaisuutta, on toisen puolison kuollessa luovutettava puolet omaisuudestaan kuolleen puolison perillisille, ellei heillä ole lapsia. Tämän epäkohdan poistamiseksi onkin ollut valmisteilla laki, jonka mukaan puoliset saisivat perintöoikeuden toistensa

Ensinäkemältä tuntuu avio-oikeus samankaltaiselta kuin vanha naimaosa, mutta lähemmin tarkasteltaessa näitä oikeuksia voidaan kuitenkin huomata niiden aivan olennaisesti eroavan toisistaan. Ensinnäkin on huomattavia eroavaisuuksia olemassa siihen nähden, mitä omaisuutta ne koskevat. Naimaosaan ei ulotu kaikkeen puolisoitten omaisuuteen. Puolison yksityiseksi omaisuudeksi jäi ennen avioliittoa tai sen aikana peritty tai ennen avioliittoa ansaittu maalla oleva maa (AOL 1 luv. 3 §). Avio-oikeus taas käsittää kaiken toisen puolison omaisuuden (lukuunottamatta 35 §:n 2 ja 3 momentissa mainittua omaisuutta), siis myös perimysmaan ja ennen avioliittoa ansaitun maan. Avio-oikeus perustuu omaisuudenerillisyyssperiaatteelle ja naimaosa taas tarkoitti omaisuudenyhteyttä. Naimaosa merkitsi jakamatonta yhteisomistus-oikeutta yhteiseen pesään kuuluviin esineisiin. Mutta kuitenkin ei 1734 vuoden lain maalaisoikeuden mukainen naimaosaakaan suinkaan aina merkinnyt omaisuudenyhteyttä, sillä perimysmaa ja ennen avioliittoa hankittu kiinteistö olivat puolison yksityistä omaisuutta. Kun kiinteän omaisuuden veroisena pidettiin vielä huone ja vesilaitos, olivatpa ne sitten omalle tai toisen maalle rakennetut, sekä karja ja pelto-
kalut — usein maanviljelijän pääasiallinen omaisuus — saattoivat tällaiset poikkeukset käytännössä viedä kokonaan omaisuudenerillisyyteen, mutta avio-oikeus taas yleensä yhdistää ilman näin laajoja poikkeuksia kummankin puolison omaisuusryhmät yhteen.⁴ Naimaosa ei kuitenkaan voida enää avioliiton aikana määrätä avioehdolla kuten avio-oikeudesta voidaan määrätä. Voidaanpa avio-oikeus poistaa yksipuolisella tahdonilmaisullakin (35,4). Olennaisin ero on kuitenkin se, ettei avio-oikeus merkitse kuten naimaosa osuutta yhteiseen omaisuuteen (delrätt),⁵ vaan se on vain tietty oikeus toisen puolison omaisuuteen.

jälkeen (ks. Ehdotus hallituksen esitykseksi eduskunnalle perintölaiksi sekä siihen liittyvä Lainvalmistelukunnan mietintö 1938 s. 4. Ks. myös af Hällström, JFT 1936 s. 301 ss. ja Ant-Wuorinen, Lm 1939 s. 205 ss. Sanottu epäkohta voidaan välttää myös, jos puoliset laativat keskinäisen testamentin tai sulkevat avio-oikeuden avioehdolla pois.

⁴ Kun avio-oikeus yleensä käsittää kaiken puolisoitten omaisuuden, niin »avioliittolain varallisuusjärjestelmä» — lausuu Hakulinen — »johtaa siis tässä kohden, laissa omaksutusta omaisuuden erillisyydestä huolimatta, täydellisempään omaisuuksien sulautumiseen kuin aikaisemmin »omaisuudenyhteyteen» perustuvien säännösten mukaan on asianlaita. Sen täydellisempi omaisuusyhteyksyys, mihin avioliittolain säännökset puolison avioliittolaisissa johtavat, tuskin on ajateltavissa.» Ks. DL 1941 s. 235. Vrt. BGB § 1482, 1483, 1498, 1931 ja 2303.

⁵ Ks. Chydenius, Äktenskapsrätt s. 136: »Giftorätten betecknas både i giftermålsbalken och 1889 års lag, som om makarna hade sameganderätt uti enhvar af det

Sen olennaisimpana sisällyksenä on oikeus osituksessa vaatia tasinkojakoa (tasinkovaade).⁶ Avio-oikeus ei tee puolisoiden omaisuutta yhteiseksi kuten naimaosa, vaan kumpikin puoliso omistaa edelleen yksin omaisuutensa, vaikka toisella puolisoilla onkin siihen avio-oikeus. Naimaosa aiheutti jo avioliiton tultua solmituksi muutoksen omistusoikeussuhteisiin siten, että se omaisuus, joka ennen avioliittoa oli kuulunut toiselle puolisoille yksin, sen jälkeen kuului puolisoille yhteisesti. Tästä oli käytännöllisenä seurauksena, että naimaosan alainen omaisuus, oli se sitten kumman puolison hyvänsä pesään tuomaa, voitiin käyttää molempien puolisojen velkojen maksuun, eivätkä puoliset siis voineet suojella tällaista omaisuutta toisen puolison velkojilta muuta kuin poikkeustapauksessa.⁷ Naimaosa teki täten puolisojen omaisuuden yhteiseksi kokonaisuudeksi, joka yleensä sellaisenaan voitiin käyttää kummankin puolison velkojen maksuun. Ja vaikka toisen puolison naimaosa yksin olisi ollut käytettävä jonkin erityisen velan maksuksi, ei siihen kuuluvaa omaisuutta kuitenkaan voitu yleensä erottaa muusta omaisuudesta ennen kuin pesänjaossa. Avio-oikeus ei sitävastoin aiheuta mitään välitöntä muutosta omaisuussuhteisiin. Puoliso omistaa edelleenkin yksin sen omaisuuden, joka hänellä oli avioliittoon mennessään (34 §), vaikka toisella puolisoilla onkin siihen avio-oikeus. Avio-oikeuden nojalla tapahtuu »s a a n t o» vasta osituksessa avioliiton purkautuessa (»saavat omaisuuden osituksessa», 35,1). Avioliiton aikana ei siis puolisoilla ole avio-oikeuden nojalla mitään varallisuusarvoa, vaan avio-oikeus on omistusoikeuteen nähden avioliiton aikana ainoastaan lepottilassa oleva oikeus, joka tulee konkreettiseksi vasta avioliiton purkautuessa.⁸

gemensamma boets skilda beståndsdelar», mutta että se on itse asiassa, *Chydenius* jatkaa »andel i förmögenhetskomplex, lott i samfällda boet.» Ks. myös *Wrede*, *Giftermålsbalken* s. 28; *Hernberg*, *Grunddragen av Finlands familjerätt* s. 47 ja *Olivcrona*, s. 245. Vrt. myös *Palmén*, s. 105.

Puolisoilla voi kuitenkin avioliittolainkin mukaan olla myös yhteistä omaisuutta, jonka he ovat yhdessä hankkineet tai saaneet. Tällöin on heidän yhteisomistusoikeutensa kuitenkin murto- eli määräosaista eikä kuten aikaisemmissa avioliitoissa jakamatonta. Ks. *Heikonen*, *Lm* 1941 s. 70 ja *Huttunen* s. 83. Vrt. Avioliittolain 58 §; 85 § 2 mom.; 89 § ja 107 §.

⁶ Oikeus osituksessa tapahtuvaan »tasaamiseen», kuten KKO lausui. Ks. KKO:n lausuntoa 1927 Vp III N:o 40 liite 3 s. 58.

⁷ Ks. AOL 4: 6.

⁸ Ks. *Huttunen*, s. 86. Avio-oikeutta on verrattu myös siihen oikeuteen, mikä osakeyhtiön osakkaalla on yhtiön omaisuuteen. Ks. *Kaila*, *Lm* 1920 s. 131.

Westring lausuu, että »giftorätt innebär emellertid ej såsom den nuvarande gif-

Avioliittolain mukaan kummankin puolison omaisuudet eivät muodosta mitään yhtenäistä omaisuusmassaa velkoihin nähden. Kummankin puolison omaisuus, oli se sitten avio-oikeuden alaista tai siitä vapaata, muodostaa oman ryhmänsä, joita velkoihin nähden käsitellään kuin kahden vieraan henkilön omaisuuksia. Tämän vuoksi ei puolison omaisuutta, johon toisella puolisollla on avio-oikeus, voida käyttää viimeksi mainitun puolison velkojen maksuun. Vasta sitten kun ositus on tapahtunut, voivat velkojat käyttää hyväkseen omaisuutta, jonka puoliso on avio-oikeutensa nojalla osituksessa saanut. Laki ei anna velkojalle mitään mahdollisuutta sitä ennen vaatia omaisuuden jakoa tai muuten muuttaa rahaksi avio-oikeutta. Velkojalla on yhtä vähän oikeutta tehdä vaatimuksia puolison avio-oikeuteen nähden kuin velallisen odottamaan perintöön.⁹ Avio-oikeus ei näin ollen yleensä vaikuta avioliiton aikana puolison kykyyn vastata sitoumuksistaan, joten luotonantajan ei kannata perustaa laskelmiaan siihen, että joku on »rikkaissa naimisissa».¹⁰ Vasta osituksessa puoliso voi saada osuuden varakkaamman puolison varoista. Tältä kannalta onkin avio-oikeudella merkitystä myös puolison velkojille. Velkoihin nähden avio-oikeus eroaa vielä siinä naimaosasta, että eri omaisuusryhmiä, nimittäin avio-oikeuden alaista omai-

torätten en delrätt i egendomen. Andra maken får icke omedelbart rätt till andel vare sig i de särskilda förmögenhetsobjekten eller i egendom såsom en förmögenhetsmassa.» Ks. s. 113.

Stjernstedt sanoo, että »giftorätt» on niin kauan kuin omaisuudenyhteisyys kestää »latent vilande rätt» tai »obestämd och svävande rätt» s. 115.

Undén lausuu: »Däremot är gifterätt, såsom detta begrepp bestämmes i nya GB, intet äganderättsfång, om än gifterätten innefattar en latent rätt till framtida hälftindelning av gifterättsgodset.» Kommentar till lagfartsförordningen s. 18.

Uuden omaisuudenerillisyyteen perustuvan järjestelmän vuoksi ei puolison oikeutta toisen puolison omaisuuteen enää voitu sanoa naimaosaksi, vaan otettiin uusi nimitys »avio-oikeus». Lainvalmistelukunta ehdotti ensin nimitystä »naimaoikeus» (ks. Lainvalmistelukunnan ehdotus 1920 s. 43). Lakivaliokunnan jaoston ehdotettua, että avio-oikeus vaihdettaisiin sanaksi avio-osa, »giftolott», lainvalmistelukunta lausui siitä, että se olisi yhtä asianmukaista kuin jos perillisellä sanottaisiin perittävän eläessä olevan perintöosuus tämän omaisuuteen. Sanontatapa avio-osa ilmaisisi, että puolisollla olisi osaltaan omistusoikeus puheena olevaan omaisuuteen, mikä ei ole avioliittolain tarkoitus. Ruotsinkielisessä lakitekstissä sanalla »gifterätt» on tosin nykyään kaksi eri merkitystä sen mukaan, tarkoitetaanko sillä aikaisempaa vai uutta oikeutta. Ks. Ehdotus uudeksi aviokaareksi 1924 s. 89. Ks. myös *Chydeniuksen* ja *Grönvallin* lausuntoja 1923 Vp. III 2 N:o 10 sekä *Serlachiuksen* lausuntoa 1921 Vp I N:o 2.

⁹ Ks. *Chydenius*, JFT 1923 s. 300 ja *Kruse*, Ejendomsretten III s. 1007 muist. Ks. myös *Borum*, Familieretten II s. 205 ja *Hakulinen*, Lm 1939 s. 190. Vrt. AOL 5: 18.

¹⁰ *Huttunen*, s. 87.

suutta ja avio-oikeudesta vapaata omaisuutta, voidaan käyttää puolison velkojen maksuun eikä niiden välillä ole sellaista vastuujärjestystä kuin AOL määrää.¹¹ Mutta toiselta puolen on myönnettävä, että avio-oikeus avioliittolain 38 ja 39 §:ssä tarkoitettuun omaisuuteen nähden itse asiassa vaikuttaa puolison oikeuteen hallita omaisuuttaan samaten kuin naimaosakin.¹²

Koska avio-oikeus avioliiton aikana ei ole mikään omistusoikeus-saanto, ei puoliso, joka saa avio-oikeuden toisen puolison omistamaan kiinteistöön, voi hakea lainhuutoa tällaiselle »osuudelleen». Vasta jos hänelle osituksessa on annettu kiinteistö tai osuus johonkin kiinteistöön, hänen on se huudattava. Toiselta puolen ei puolison, joka osituksessa saa kiinteistön, jonka hän jo avioliiton aikana omisti ja johon toisella puolisollla oli avio-oikeus, tarvitse sitä huudattaa.¹³

Minkälainen oikeus avio-oikeus on luonteeltaan? Onko se esine-tai saamisioikeus vai erityinen perheoikeudellinen oikeus? Esine-oikeutena ei sitä voida pitää siitä syystä, että puoliso ei voi avio-oikeuden nojalla vaatia osituksessa mitään tiettyä omaisuutta tai yleensä omaisuutta in natura, koska puoliso, joka joutuu luovuttamaan omaisuudettaan jotakin toiselle puolisolle, saa itse määrätä, mitä hän haluaa luovuttaa. Sellaisen omaisuuden sijasta, jonka hän tahtoo pitää itse, hän saa antaa rahaa omaisuudelle osituksessa määrätyn arvon mukaan (103 §).¹⁴ Ja toinen puoliso saa vaatia vain lain mukaan laskettavaa rahamäärää osituksessa.¹⁵

¹¹ Ks. kuitenkin AL 99 §.

¹² Ks. *Heikonen*, Lm 1941 s. 71; *Julian Serlachiuksen* lausuntoa 1921 Vp I N:o 2 s. 33 ss.; *Huttunen*, s. 85 ja *Hernberg*, Äktenskapslagen s. 5. Vrt. Udkast 1918 s. 112 ss. ja 1923 s. 19 ss. sekä Utkast s. 77 ss.

¹³ Ks. *Undén*, Kommentar till lagfartsförordningen s. 18. Ruotsissa voimassa olevaan lakiin lainhuudatuksesta on tästä otettu nimenomaan määräys: »Har vid bodelning fast egendom tillskiftats make, vare han ej pliktig, söka lagfart å fångat, med mindre egendomen förut tillhört andra maken.» Kungl. förordning ang. lagfart å fång till fast egendom, kesäkuun 16 päivältä 1875 sellaisena kuin sen 1 §:n 3 kapale on kesäkuun 11 päivältä 1920 annetussa laissa.

¹⁴ *Hakulinen*, DL 1935 s. 285 ja *Hernberg*, Äktenskapslagen s. 5.

¹⁵ Ks. *af Hällström*, JFT 1936 s. 315.

Neubecker lausuu: »Es ist dennoch auch die eine Teilungspartei der anderen zur Ausgleichung verpflichtet. Diese Pflicht aber kann nur in Geldsummenzahlung bestehen.» M.t. s. 53.

Neubecker katsoo, että avioliiton purkaututtua kuoleman johdosta eloonjäänyt puoliso saisi esineoikeudellisen oikeuden kuolleen omaisuuteen. Hän sanoo, että eloonjääneen puolison ja perillisten välillä vallitsee »eine dingliche Vermögensgemeinschaft», m.t. s. 53. Käsityksensä tueksi tällaisesta avio-oikeuden esineoikeu-

Lainvalmistelukunta lausuu perusteluissaan, että kummallakin puolisoilla on toiseen heistä kohdistuva varallisuusvaade.¹⁶ Onko tämä varallisuusvaade sitten saamisoikeus, joka erääntyy avioliiton purkauksessa tai toisen puolison kuollessa ja jonka sisällyksenä olisi puolison tai perillisen oikeus saada osituksessa määrätty omaisuusarvo eli puolet puolisoitten omaisuuden säästöstä?¹⁷ Avio-oikeus ei kuitenkaan tarkoita sitä, että puolisoilla sen perusteella on oikeus saada osa toisen puolison omaisuudesta, vaan ainoastaan sitä, että osituksessa on kummankin puolison avio-oikeuden alainen omaisuus otettava huomioon määrättäessä, minkä verran toisen puolison omaisuuden säästö on suurempi kuin toisen ja onko siis tasointu toimitettava. Puoliso voi yhtä hyvin joutua itse antamaan toiselle puolisolleen omaisuutta kuin tältä.

dellisestä vaikutuksesta Neubecker vetoaa vain siihen, että elävä puoliso ositukseseen asti saa ottaa osaa kuolleen puolison omaisuuden hallintaan (86 §). Mutta kuten *af Hällström* huomauttaa, yhtä vähän kuin se, että A avioliiton aikana ei saa myydä kiinteistöä ilman toisen puolison B:n suostumusta (38 §), tämä käsittää sitä, että B:llä olisi jotakin esineoikeutta kiinteistöön, yhtä vähän B saa mitään esineoikeutta sillä, että B.A:n kuoltua tietyn ajan saa ottaa osaa kiinteistön vallintaan. (*Ks. af Hällström*, JFT 1936 s. 315 muist. 3).

af Hällström lausuu edelleen, ettei avio-oikeus ole enää mikään saanto tämän sanan varsinaisessa merkityksessä, vaikka hän myöntääkin, että avio-oikeus on tietysti saantoperusteena rahoille, jotka puoliso saa osituksessa. Hän katsoo, että avio-oikeus nykyään käsittää saantoperusteen samassa mielessä kuin esim. työ- ja vuokrasopimus niihin rahoihin ja maantuotteisiin, jotka työnantaja ja vuokranantaja maksaa työläiselle ja vuokranantajalle. *Ks. m. k. s. 316. Vrt. Westring, s. 242 ja Lagerberedningens förslag till revision av ärvdabalken II 1925 s. 165—166: »Då vid den först avlidne makens död den efterlevande erhåller äganderätt ej blott till den egendom, som på grund av giftorätt tillkommer honom, utan även till den egendom, han erhåller i arv, uppstår ej behov av bodelning i anledning av den först avlidnes frånfälle. Den efterlevande äger, om giftorättsgemenskap rått mellan makarna, utan bodelning övertaga den först avlidnes lott i boet. Efterlevande maken blir omedelbart på grund av giftorätt och arv ägare till den avlidnes giftorättsgods och, om den avlidne haft enskild egendom, på grund av arv ägare till denna.»* Tämä lausunto viittaa siihen, että avio-oikeus siirtäisi omistusoikeuden. Tätä käsitystä ei *af Hällström* pidä oikeana, vaan hänen mielestään »är det arvfallet, som gör efterlevande make till subjekt för den avlidne makens alla rättigheter».

¹⁶ Ehdotus uudeksi aviokaareksi 1924 s. 89 ja 92.

¹⁷ *Ks. Hakulinen*, Maanmittaushallituksen julkaisuja N:o 24 s. 36: »Uuden avioliittolain mukaan voi puolisoilla olla joko yksityistä tai yhteistä omaisuutta. Mikäli omaisuus on yksityistä, on puolisoilla toisiansa kohtaan ainoastaan ns. avio-oikeus, so. saamisoikeuden luontoinen oikeus saada avioliiton purkauksessa puolet puolisoitten omaisuuden säästöstä.»

saamaan.¹⁸ Tasinkovaade ei siis osituksessa ainoastaan »eräänny», vaan se myös vasta silloin tulee todelliseksi eli, niinkuin laki sanoo, »toteutetaan» (85,2). Vasta osituksessa syntyy varallisuus oikeudellinen vaade, mutta siinä ei ratkaista kysymystä, kuinka paljon kumpikin puoliso on toiselle puolisolalle maksava erääntyvää tasinkoa, vaan vain se, kummasta puolisoista tulee velkoja ja kummasta velallinen tasingon suorittamisen suhteen. Tasinkovaadetta ei voida avioliiton aikana siis pitää minään saamisoikeutena.¹⁹

Jos puolison tasinkovaade olisi varallisuus oikeudellinen oikeus, voitaisiin se myös luovuttaa ja puolison velkojat voisivat sen ulosmitatakin, ja lisäksi se kuuluisi hänen konkurssipesäänsä. Vaikka tällaista luovutusta ei tosin laissa kielletäkään (vrt. AL 31,1 ja 41,2), ei sitä kuitenkaan voida avio-oikeuden erikoislaatuisten luonteen vuoksi hyväksyä.²⁰ Mutta voitaisiinko avio-oikeus luovuttaa avioliiton purkaannuttua avio-eron tai toisen puolison kuoleman vuoksi ennen ositusta niinkuin jakamattomassa pesässä oleva perintöoikeus? Kun voi sattua, että pesänositusta ei heti avioeron tapahduttua toimiteta, vaan se voi joskus viipyä kauankin, ja kun on selvää, että toinen puoliso tulee osituksessa saamaan omaisuutta toiselta, niin eikö hänen velastaan voitaisi ulosmitata hänen avio-oikeuttaan toisen puolison omaisuudesta? On katsottu, että naimaosa voidaan luovuttaa avioliiton tultua puretuksi,²¹

¹⁸ Ks. e.m. ehdotus s. 89.

¹⁹ Ks. Hakulinen, m. k. s. 285 ja Heikonen, Perinnönyhteydestä II s. 160.

Vrt. *Neubecker*, m. t. s. 54: »So ist das 'gitorätt', kann man vielleicht sagen im Moment der Aktualitet je noch der Lage ein Recht am Vermögen oder ein Recht am Wert des Vermögens, bald ein dingliches Gemeinschaftsrecht, bald nur ein obligatorisches Recht.» *Neubeckerin* mukaan avio-oikeuden obligatorinen vaikutus esiintyy kuitenkin vain kun avioliitto purkaantuu tuomioistuimen toimenpiteestä. Jos taas avioliitto purkaantuu kuoleman johdosta, *Neubecker* katsoo, että jälke-elävä puoliso saisi avio-oikeuden nojalla esineoikeudellisen oikeuden kuolleen omaisuuteen. Ks. *af Hällström*, JFT 1936 s. 315.

²⁰ *Hakulinen*, m. k. s. 286 ja *Bentzon*, Festschrift tillägnad Erik Marks von Württemberg s. 46—47.

²¹ Ks. *Chydenius*, Äktenskapsrätt s. 136; *Hakulisen* selostusta DL 1932 oik. tap. n:o 38 s. 83. Vrt. myös *Olivecrona*, s. 249; *Westring*, s. 115 sekä *Hernberg*, Grunddragen av Finlands familjerätt s. 51 ja Yleissivilioikeus s. 280.

Ks. KKO 1924 tied. 1941; 1928 sel. 26; 1930 tied. 370; 1938 tied. 19; 1939 tied. 396 sekä DL 1926 oik. tap. n:o 18.

Avioliiton aikana ei puoliso sensijaan voi luovuttaa naimaosaansa. Ks. KKO 1939 tied. 396. Kauppakirja, jolla vaimo oli myynyt miehelleen naimaosaansa avio-puolisoiden yhteiseen pesään kuuluvasta tilasta, julistettiin vaimon kanteesta mitätömäksi. Samoin KKO 1925 sel. 39 ja 1930 tied. 370.

samoin kuin että jakamattomassa pesässä oleva perillinen voi luovuttaa osuutensa pesään, koska pesänosakkailta on oikeus vaatia jakoa.²² Perillisen osahan lankeaa perilliselle jo perittävän kuollessa. Avioliittolain mukaan ei sensijaan muodostu mitään »jakamatonta pesää» tai yleensä mitään »pesää» avioliiton purkauduttuakaan. Ratkaiseva, oikeutta perustava ajankohta on vasta pesän ositus. Puolison kuoleman jälkeen saavat taas perilliset omistusoikeuden puolison omaisuuteen, joten eloonjääneen puolison ja perillistenkään kesken ei niin muodoin muodostu mitään osakkuussuhdetta. Tämän vuoksi ei edellämämainitunlaistakaan luovutusmuotoa voida pitää mahdollisena.²³

Sen lisäksi, että avio-oikeuden luovutusta ei voida hyväksyä teoreettiselta kannalta, olisi sitä sitäpaitsi pidettävä hyvän tavan vastaisena hasardisopimuksena. Jos se olisi sallittu, käytettäisiin sen avulla usein toisen puolison pulaa ja ymmärtämättömyyttä hyväksi tai yritettäisiin kiertää avioliittolaissa puolisoitten omaisuussuhteista annettuja määräyksiä. Sitäpaitsi sellaiset luovutusmuodot tuottaisivat usein vaikeuksia ja aiheuttaisivat yleensä sekaannusta oikeussuhteisiin.

Naimaosasta katsotaan puolison voivan määrätä testamentilla, koska puolisoilla naimaosan nojalla on yhteisomistusoikeus kaikkeen naimaosan alaiseen omaisuuteen.²⁴ Mutta avio-oikeudesta tai avio-oikeuden

²² Ks. *Heikonen*, DL 1928 s. 381 sekä siinä mainittua kirjallisuutta; Perinnön yhteydestä I s. 179 ja siinä edellisen lisäksi mainittua kirjallisuutta sekä Lm 1938 s. 454.

Ks. KKO 1929 tied. 826; 1931 sel. 66 ja 1935 tied. 429. Vrt. kuitenkin oikeustapausta Lm 1943 s. 194. Osaa jakamattomaan kuolinpesään kuuluvasta kiinteistöstä ei voitu ulosmitata pesän osakkaan velasta. KKO lausui, että koska A:n kuolinpesä oli vielä jakamatta eikä B:lle niin muodoin voinut kuulua määräosaa P:n talosta, niin hänelle ei vast'edes toimitettavassa perinnönjaossa ehkä tulevaa osuutakaan mainitusta talosta voitu laillisesti ulosmitata.

²³ Samoin *Borum*, Familieretten II s. 205. Vrt. *Bentzon*, UfR 1920 s. 354 ja *Ussing*, UfR 1922 s. 226 muist. 122. Avioliittolaki ei missään kohdassa käytäkään sanaa »pesä», vaan puhuu vain osituksesta. Ks. 35 ja 86 §; *Huttunen*, s. 201; *Chydenius*, JFT 1923 s. 300 ja *Neubecker*, s. 52.

²⁴ *Hakulinen* lausuu, että testamentilla voidaan luovuttaa naimaosa kaikkeen pesässä olevaan tavarahan tai johonkin pesässä oleviin esineisiin. Milloin määrääminen on koskenut puolison osaa jossakin erikoisesineessä, on jälkisaädöksen vaikutus kuitenkin riippuvainen siitä, tuleeko tuo esine tai tarpeellinen osa (joko aatteellinen tai erilleen murrettu osa) siitä pesänosituksessa lankeamaan säädöksen tehneen puolison osalle. Jos säädös taas on koskenut tiettyä esinettä sellaisenaan eikä vain naimaosaa siihen, sen vaikutus riippuu siitä, että esine pesänosituksessa lankeaa säädöksen tehneen puolison osalle, koska tällaista testamenttia ei voida ottaa jakamattomasta pesästä, vaan antajan osasta (PK 17: 6), DL 1932 oik. tap. s. 87.

nojalla puolisolle mahdollisesti osituksessa tulevasta, avioliiton aikana toiselle puolisolle kuuluvasta omaisuudesta, johon hänellä itsellään ei vielä ole minkäänlaista omistusoikeutta, ei puoliso voi testamentillakaan määrätä. Tällainen luovutusmuoto olisi täysin perintö- ja avio-oikeuden periaatteiden vastainen.²⁵

Hakulinen katsoo, ettei avio-oikeutta avioliiton aikana voida pitää edes minään itsenäisenä subjektiivisena oikeutena. Hän sanoo, että avio-

²⁵ Vrt. *Borum*, *Familieretten* II s. 198 ja 209. Mutta omasta omaisuudestaan puoliso sitävastoin kyllä voi määrätä testamentilla, sen estämättä että toisella puolisoilla on siihen avio-oikeus. DL 1932 oik.tap. n:o 38 s. 83. KVP oli testamentilla määrännyt, että hänen vuokratontilla omistamansa rakennus, johon hänen puolisolleen KP:llä oli naimaosa, oli hänen kuoltuaan tuleva ES:lle. KKO lausui, että KP:n naimaosa hänen ja KVP-vainajan pesään ei ollut estänyt viimeksi mainittua testamentilla määräämästä puheena olevasta rakennuksesta.

Oikeusneuvos Petäys katsoi, että puheena oleva testamentti voitiin ottaa siinä mainitusta omaisuudesta siinä määrin kuin tuo omaisuus KVP:n pesää sitä varten selvitettyä tuli kuulumaan hänen osuuteensa pesästä, ja julisti testamentin mitättömäksi, mikäli se esti kantajia laillisesti toimitettavassa pesänjaossa saamasta hyväkseen perintöä KP:n jälkeen.

Oikeusneuvos Voipio katsoi, että koskei ollut väitettykään, että kysymyksessä olevan rakennuksen antamisella olisi KVP:n kuolinpesän irtaimiston vähyysden vuoksi kantajille tehty mahdottomaksi saattaa voimaan heidän oikeutensa laillisesti toimitettavassa pesänjaossa saada itselleen KP:n perillisinä tuleva osa kuolinpesän irtaimistosta tai edes tuota oikeutta vaarannettu, niin hän hylkäsi kanteen testamentin julistamiseksi mitättömäksi.

Presidentti Pehkonen lausui, että koska PK:n 17 luvun 6 §:n mukaan vasta KVP:n jälkeen tapahtuvassa pesänosituksessa voitiin ratkaista, oliko testamentti täytäntönpantavissa, hän hylkäsi vaatimuksen testamentin julistamiseksi mitättömäksi muutoin, paitsi että koskei testamentin saajalla ollut näytetty olevan parempaa oikeutta kuin KP:n perillisilläkään puheena olevan rakennuksen hallussapitämiseen siksi kunnes mainittu jakotoimitus on tapahtunut, velvoitti ensin mainitun kantajien hallittavaksi luovuttamaan rakennuksen.

Hernberg katsoo (*Äktenskapslagen* s. 15), että jos puoliso loukkaa toisen puolison avio-oikeutta luovuttamalla testamentilla avio-oikeuden alaista omaisuuttaan siten, että toiselle puolisolle avio-oikeuden nojalla osituksessa tuleva osuus vähenee tai hänelle avioliittolain 103 §:n 2 momentin nojalla olevaa vallintaoikeutta loukataan, on testamentti moittimattakin mitätön. Tätä tulkintaa tuskin kuitenkaan voidaan pitää oikeana, sillä esim. kauppa, jolla puoliso on myynyt omistamansa avio-oikeuden alaisen kiinteistönsä ilman toisen puolison suostumusta, ei ole nulliteetti, vaan moitteenvaarainen. 38—39 §:n säännökset eivät taas sovellu testamenttiluovutuksiin, koska ne koskevat vain oikeustoimia inter vivos eikä niiden tarkoitus ole suojata puolison avio-oikeutta. Mahdollisesti voisi puoliso, jonka avio-oikeutta on loukattu testamentilla, osituksessa saada vastiketta 94 §:n mukaan, jos toinen puoliso on hänen oloihinsa soveltumattomalla menettelyllä aiheuttanut sen, että avio-oikeuden alainen omaisuus on oleellisesti vähentynyt.»

oikeus ei avioliiton kestäessä ole sen paremmin itsenäinen, konkreettinen oikeus kuin on puolisoille kuuluva vastikeoikeuskaan. »Oikeus tasinkoon» ja »oikeus vastikkeeseen» ovat hänen mielestään avioliiton aikana pelkkiä objektiivisia tiloja, kuten perillisen oikeus on perinnönjättäjän vielä eläessä.²⁶

Avio-oikeutta ei kuitenkaan voida rinnastaa perintöoikeuteen. Avio-oikeudella on jo avioliiton aikanakin huomattavia konkreettisia vaikutuksia.²⁷ Puoliso on velvollinen hoitamaan huolellisesti omaisuutta, johon toisella puolisoilla on avio-oikeus, niin ettei se aiheettomasti vähene tämän vahingoksi (37 §). Puoliso ei myöskään saa ilman toisen puolison suostumusta luovuttaa eikä velasta kiinnittää kiinteätä omaisuutta eikä pantata tai luovuttaa tietynlaista irtaintakaan, johon toisella puolisoilla on avio-oikeus. Jos puoliso rikkoo näitä sääntöjä, on toisella puolisoilla moite-, takaisinsaanti- ja vastikeoikeus (37—39 §). Perintöoikeudella ei sitävastoin perinnönjättäjän eläessä ole näin voimakkaita vaikutuksia.²⁸ Perintöoikeuden varsinaiset konkreettiset vaikutukset syntyvät ja alkavat vasta perinnönjättäjän kuoltua. Vaikka avio-oikeudenkin pääasiallinen sisällys onkin oikeus avioliiton purkautuessa vaatia jakoa, se on jo avioliiton aikanakin niin aktuelli, että sille sentään täytyy myöntää itsenäisen subjektiivisen oikeuden arvo. *Hakulinen* ei kuitenkaan myönnä, että edellämainitutlaiset avio-oikeuden omaisuuteen kohdistuvat rajoitukset voisivat oikeuttaa pitämään avio-oikeutta subjektiivisena oikeutena.²⁹ Avio-oikeuden mainitutlaiset toisen puolison määräämis-oikeutta rajoittavat vaikutuksethan voivat kohdistua aivan yksityisiinkin irtaimiin esineisiin. Ja kun kerran avio-oikeuteen liittyy myös vastikeoikeus ja takaisinvoiton mahdollisuus, täytynee sitä pitää subjektiivisena oikeutena, joka ei tosin ole mikään varallisuus-oikeus, vaan jossakin määrin saamis-oikeutta muistuttava erityinen perheoikeus-

²⁶ DL 1932 s. 285.

²⁷ Ks. Lainvalmistelukunnan ehdotus 1924 s. 92. »Tässä yhteydessä on kuitenkin myös otettava huomioon, että puolisoilla on avio-oikeutensa nojalla jo avioliiton aikana toiseen puolisoon kohdistuva varallisuus-oikeudellinen vaade, mikä ilmenee siinä, että tämän täytyy omaisuudestaan määrätessään ottaa huomioon myöskin toisen puolison etu (8 §) ja voi pantata tai luovuttaa eräänlaista omaisuutta ainoastaan toisen puolison suostumuksella. Puolison avio-oikeutta ei niinkuodoin käy nyt puheena olevassa suhteessa pitäminen sen oikeuden veroisena, mikä perillisellä on perittävän omaisuuteen, vaan sen voidaan sanoa olevan alunpitäen reaalisena.»

²⁸ Vrt. kuitenkin perimysmaan testamenttauskiettoa. *Hakulinen*, Lm 1941 s. 226 ss. Ks. myös *Bentzon*, *Familierätten* II, s. 19 ja *Festskrift tillägnad Erik Marks von Würtemberg*, s. 46—47.

²⁹ M. k. s. 287 alam. 8.

dellinen, voimakkaasti henkilökohtainen oikeus, jota ei voida luovuttaa ja jonka perusteella omaisuutta ei voida käyttää velkojen suorituksiksi ennen kuin pesän ositus on tapahtunut.³⁰

Hernberg luonnehtii avio-oikeuden odotusoikeudeksi (Anwartschaftsrecht, Warterecht).³¹ Odotusoikeudeksi nimitetään sellaista kehitystilassa olevaa sitovaisuustilaa, josta muodostuu subjektiivinen oikeus,

³⁰ Ruotsin lainvalmistelukunta lausuu, että se on »en egenartad, på familjerättslig grund vilande rättighet.» Lagberedningens förslag IV s. 221. Ks. *Westring*, s. 113 ja *Borum*, *Familjerätten* II s. 210.

Vrt. *Bentzon*, *Det Nordiske Studenter-Jurist Staevne i København* september 1918 s. 68: »Gifteejet er al en Aegtefellers Ejendom, hvarover den anden Aegtefelle har en Raekke saerlige familieretlige Rettigheder og Summen af disse Rettigheder kaldes hans Gifteret» sekä s. 69: »Gifteretten er en sammansat Ret, et Komplex af Beføjelser, og Pligter paalagte den Aegtefelle (Ejeren)». Ks. myös *Undén*, *Äktenskapslagen* s. 76.

Hernberg lausuu avio-oikeudesta: »De med den extrema förmögenhetsrättsliga åtskillnadsprincipen enligt den nya äktenskapslagen förknippade ensartade inskränkningar uti makarnas förfoganderätt över fastighet av giftorätsart sakna sakrättslig betingelse, ty all egendom, som make vid äktenskapets ingående har och därefter förvärvar resp. dess surrogat och avkomst förblir dess tillhörighet. Korrelerat till dessa inskränkningar är alltjämt giftorätten, men icke såsom en present sakrättighet (samäganderätt), utan såsom en förväntan, vilken först vid äktenskapets upplösning avvitringsvis aktualiseras. Då denna förväntan till andel i värdebehållningen av viss, den andra maken tillhörig egendom (giftorättsgods) å ena sidan är sanktionerad genom inskränkningar i makes förfoganderätt över viss dess egendom av giftorättsgods natur samt å den andra sidan vid vederlagsäventyr pålägger make viss custodia med anseende på nämnda slags egendom, är denna med »giftorätt» betecknade förväntan därmed även upphöjd till rang och värdighet av en subjektiv rättighet i rättsteknisk mening. Så till vida är den högst personlig, att densamma, liksom den förra giftorätten är incessibel men tillgänglig för succession.» *Äktenskapslagen* s. 5.

Ks. myös *Bentzon*, *Hvad nyt bringer Aegteskabslagen* s. 31 sekä *Borum*, *Familjerätten* II s. 210 ja *Formuefaelleskabet* s. 14.

³¹ *Hernberg*, *Äktenskapslagen* s. 3—4: »Från uttryck för samäganderätt till därav omfattad egendom har giftorätten enligt den nya typen utlakats till en först vid avvitrning aktueliserbar vänterätt (Warterecht) till hälften i värdebehållningen av den andra makens därav omfattade egendom (giftorättsgods) efter rekonstruktion vederlagsvis av tilläventyrs skedda förskjutningar mellan resp. makes egendom av nämnda samt annan beskaffenhet (frigods).»

Myös *Bentzon* katsoo, että Tanskan »Formuefaelleskab» icke giver nogen virkelig medejendomsret i den andres Bodel; men er en Ligelingsnorm for skifte (»Anwartschaft» efter tysk terminologi); m.t. s. 19. Odotusoikeudesta lausuu *Tuhr* I s. 180: »Der Tatbestand des Erwerbs eines Rechts besteht bisweilen aus einer Tatsache oder einem Komplex gleichzeitig vorliegenden Tatsachen. Meistens sind aber mehrere Tatsachen erforderlich, welche nacheinander eintreten können. Mit jeder

sitten kun se tosiseikka, josta lain tai sopimuksen mukaan tilan täys-oikeudeksi muodostuminen riippuu, on tapahtunut.³² Odotusoikeus kuu-luu ns. epätäydellisiin oikeuksiin. Epätäydellisiltäkin oikeuksilta vaa-ditaan, että ne ovat oikeudellisesti itsenäisiä, varallisuus oikeudessa esim. siirrettäviä ja heikompia kuin täydelliset oikeudet. Epätäydellisille oi-keuksille on ominaista, että ne johtavat johonkin suurempaan ja täydel-lisempään oikeuteen, täysioikeuteen eli omistusoikeuteen. Jotta epätäy-dellinen oikeus muodostuisi täysioikeudeksi, se edellyttää epätäydellisen oikeuden subjektin tahtoa saada aikaan olotilan muutos ja useimmiten myös mainitun subjektin omakohtaista toimintaa mainitussa tarkoituk-sessa. Odotusoikeus antaa sen subjektille mahdollisuuden tulevaan saan-toon, jonka täytyminen voi olla täysin varma tai enemmän tai vähem-män epävarma.³³ Odotusoikeutena pidetään esim. sitä »oikeutta», mikä velkojalla on lykkäävästi ehdollisen saatavan nojalla niin kauan kuin ehto on täyttyvä.³⁴ Anwartschaftsrecht on kuitenkin itsenäinen va-rallisuusarvoinen oikeus.³⁵

Avio-oikeudella on kyllä eräitä selviä odotusoikeuden tunnusmerk-kejä. Sitä voidaan pitää itsenäisenä oikeutena, joka jo avioliiton aikana on aktueili (AL 37—39 §), mutta joka vasta pesänosituksessa muuttui täysioikeudeksi eli omistusoikeudeksi. Avio-oikeus olisi siis sikäli odo-tusoikeus, että se antaa puolisolle avioliiton aikana »oikeuden» odottaa tasinkoa itselleen tulevaksi avioliiton purkauksessa. Tosiseikka, josta

bereits vorliegenden Erwerbstatsach ist eine Vorstufe des Rechts erreicht. Je mehr Tatsachen eingetreten sind und je weniger noch ausstehen, um so mehr nähert sich die Vorstufe der vollen Existenz des Rechts. Solche im Werden begriffene Rechte pflegt man »Anwartschaften» zu nennen. Man spricht von Anwartschaft beson-ders dann, wenn nur noch eine Entstehungstatsache fehlt. Diese Tatsache ist oft die Ausübung eines Gestaltungsrechts, insbesondere eines Aneignungsrechts, kann aber auch ein anderes Ereignis sein, z.B. der Ablauf eines Zeitraums oder die Hand-lung eines Drittens.»

M.t. s. 183: »Die passive Seite der Anwartschaft ist eine Gebundenheit des Objekts des künftigen Rechts: der Schuldner einer künftigen Forderung ist, zwar noch nicht zur Leistung verpflichtet, weil die Forderung noch nicht existiert, aber der Eintritt dieser Verpflichtung hängt nicht mehr seinem Willen ab; die Sache, auf welche jemand ein dingliches Warterecht hat, ist noch nicht seiner Herrschaft unterworfen, aber sie ist der Entstehung dieser Herrschaft ausgesetzt.» Sekä m.t. s. 182: »An-wartschaften von einem gewissen Grad der Sicherheit kann man den subjektiven Rechten zuzählen und als Warterecht bezeichnen.»

³² Hakulinen, m. k. s. 288.

³³ Caselius, Irroittamisoikeudet s. 10—11 ja 13.

³⁴ Hakulinen, m. k. s. 288.

³⁵ Caselius, m. t. s. 13.

odotusoikeuden täysioikeudeksi muuttuminen riippuu, on avioliiton purkautuminen.³⁶ Odotusoikeutena avio-oikeus on sikäli epävarma, että se voidaan menettää (esim. AL 35,3 ja 78,3),³⁷ eikä ole varmaa, jääkö pesänsitoksessa omaisuudesta mitään yli oman omaisuuden. Päinvastoin puoliso voi joutua luovuttamaan toiselle puolisolle omasta omaisuudesta.³⁸

Kun avio-oikeus niin suuresti rajoittaa puolison oikeutta vallita omaisuuttaan, voidaan kysyä, onko puolisollla sitten enää mitään todellista omistusoikeutta avio-oikeuden alaiseen omaisuuteensa.³⁹ *Undén* lausuu omistusoikeudesta, että »Begreppet äganderätt är, såsom en stor kategori av juridiska begrepp, bildat såsom uttryck för en sammanfattning av ett komplex' rättsverkningar. Att en person har äganderätt till en sak, innebär att han enligt gällande rätt har vissa befogenheter i avseende å tinget, vilka befogenheter framgå av de olika rättsreglerna om stöld, skadestånd, besittningskränkning, separationsrätt i konkurs o.s.v. Äganderätt är alltså i rättspråket ett förkortat uttryck för det förhållande, att en person under vissa omständigheter av rättsordningen tillerkännes skydd såsom ägare gentemot dem, som skulle vilja beröva honom saken, vägra lämna den till ägaren, annorledes tillgodogöra sig den, förstöra den o.s.v.» Huomautettuaan, että lainsäädäntö ja tietisoppi ovat muodostaneet omistusoikeuden käsitettä, lähemmin ilmaise-malla ne oikeudet, jotka omistusoikeus käsittää erotukseksi muiden esineoikeuksien sisältämistä oikeuksista, *Undén* jatkaa: »Å andra sidan är det uppenbart att rättsvetenskapen såsom sådan icke gör anspråk på att företaga en allmängiltig värdering av de olika intressen, vilka

³⁶ *Hakulinen*, m. k. s. 288.

³⁷ *Caselius*, m. t. s. 2 alam. 4.

³⁸ Vrt. *Borum*, *Familierätten* II s. 209: »Selvom det saaledes er klart, att den Ret som hver Aegtefaelle har til Boslod ikke er nogen aktuel Ejendomsret, bør det imidlertid nøjere undersøges om denne Ret ikke bør opfattes som en eventuel Ejendomsret, d.v.s. en ret til fra et senare Tidspunkt, nemlig ved Aegteskabets Ophør (samt ved Separation eller Bosondring) at faa den aktuelle Raaden over Bosloden.»

³⁹ Ks. *Heinberg*, *Äktenskapslagen* s. 5: »den belastning, som giftorätten utövar på makes äganderätt till fastighet, försvagar ensamägandet begreppsligt nästan ända till bristningspunkten. Ensamäganderätt, som inrymmer varken förtryttnings- eller förpantningsbefogenhet, är till namnet, men näppeligen till gagnet äganderätt. Den nya äktenskapslagen, som emellertid betecknar denna rättighet såsom »äganderätt», har därmed underkastat äganderättsbegreppet omvärdering, ägnat att förvanska varje begränsning av dess innehåll.»

Ks. myös *Bentzon*, *Hvad nyt bringer Aegteskapsloven* s. 31 ja *Borum*, *Formuefaelleskabet* s. 14.

ligga till grund för lagstiftningens eller sedvanerättens utformande, allra minst i sådana fall då själva värderingsgrunden växlar efter olika samhällsåskådningar. Det juridiska begreppet äganderätt innefattar lika litet ett samhällsprogram som en naturrättslig idé. Sedan ur statsmakternas prövning av vad samhällets och enskildas intressen bjuda, framgått rättsregler om äganderättens utsträckning eller inskränkning, anpassar juridiken begreppet därefter. Äganderätt är alltså ett relativt begrepp och ett »funktionsbegrepp». Det är uppbyggt på gällande legala regler och användes såsom en formel eller en betydelseenhet». ⁴⁰ Edelleen lausu *Undén* omistusoikeudesta: »Äganderätten är den starkaste av sakrätterna. Den innebär befogenhet att råda över en sak i skilda hänseenden, att förfoga över saken i dess totalitet inom de gränser, som varje rättsordning utstakar, och med de inskränkningar, som ägaren själv genom rättshandlingar med andra personer ålagt sig. Någon otadlig definition av äganderätten, sådan denna rätt uppfattats under olika tider och på grundvalen av skilda rättssystem, torde icke kunna uppställas. Varje definition måste få en i hög grad formell karaktär. Det maximum av befogenheter över en sak, som en viss rättsordning medger, sammanfattas såsom äganderätt.» ⁴¹

Väite, että avio-oikeus loukkaisi omistusoikeuden »pyhyyttä», ei ole oikea, sillä, kuten *Undén* sanoo, käsitteellä omistusoikeuden »pyhyys» ei ole muuta merkitystä kuin viittaus omistusoikeuden yhteiskunnalliseen arvoon. Sitä ei voida pitää perusteena missään lainsäädäntökysymyksessä, »som innebär en ändrad gestaltning av äganderätten i något visst avseende eller i fråga om viss art av egendom». ⁴²

Omistusoikeus ei ole luonteeltaan mikään kertakaikkinen määrättävissä oleva rajaton oikeus, vaan relatiivinen oikeus, jonka laatu ja laajuus vaihtelee, riippuen kulloinkin voimassa olevan yhteiskuntajärjestyksen rakenteesta. ⁴³ Onpa sanottu, että omistusoikeus voidaan parhai-

⁴⁰ *Undén*, Svensk sakrätt I s. 83—84.

⁴¹ *Undén*, m. t. s. 93. BGB määrittelee 903 §:ssä omistusoikeuden seuraavasti: »Der Eigentümer einer Sache kann, soweit nicht das Gesetz oder Rechte Dritter entgegenstehen, mit der Sache nach belieben verfahren und andere von jedem Einwirken ausschliessen.» ZGB:n 641 artiklassa taas sanotaan: »Wer Eigentümer einer Sache ist, kann in den Schranken der Rechtsordnung über die nach seinem Belieben verfügen. Er hat das Recht, sie von jedem, der ihm vorenthält, herauszuverlangen und jede ungerechtfertigte Einwirkung abzuwehren.» Ks. omistusoikeudesta myös *Windscheid*, I s. 490 ss. ja *Enneccerus*, III s. 149 ss.

⁴² M. t. s. 84.

⁴³ *Caselius*, Irroittamisoikeudet s. 31.

ten määritellä vain negatiivisesti luettelemalla ne rajoitukset, joiden puitteissa omistaja voi määrätä omaisuudestaan.⁴⁴ Tällaiset omistusoikeuden rajoitukset voivat olla niin suuret, että omistajan oikeus määrätä esi-
neestä on todellisuudessa joskus minimaalisen pieni, voipa omistusoikeus olla samaan objektiin kohdistuvia rajoitettuja esineoikeuksia vähäarvoisempikin. Omistusoikeuden rajattomuuden tai täydellisyyden käsite ei siis ole esteenä lainsäädäntöteitse tapahtuvalle omistusoikeuden rajoittamiselle.⁴⁵

Mitä oikeuksia puolisollla on avio-oikeuden alaiseen omaisuuteensa? Puolisolla on oikeus vallita sitä (mm. myydä ja tehdä velkaa sitä vastaan) edellämainituin rajoituksin, vaikka myös toisella puolisollla on oikeus käyttää tietynlaista puolisoliden yhteisesti käytettäväksi tarkoitettua koti-irtaimistoa (vrt. AL 39 ja 51 §). Vallintaoikeuden rajoitukset koskevat kuitenkin vain oikeustoimia inter vivos. Puoliso voi sen vuoksi määrätä testamentilla omaisuudestaan, johon toisella puolisollla on avio-oikeus.⁴⁶ Puoliso on tällaisella omaisuudellaan vastuussa veloistaan; eivätkä toisen puolison velkojat voi käyttää sitä viimeksimainitun velkojen maksuun (lukuunottamatta AL 52 §:n poikkeusta). Lisäksi puolisollla on oikeus yksin olla asianosaisena oikeudenkäynnissä, joka koskee hänen avio-oikeuden alaista omaisuuttaan. Puolisolla on siis tuohon omaisuuteensa olennaisesti samanlaiset oikeudet kuin omistajalla yleensä on omaisuuteensa, joten puheena olevat rajoitukset eivät estä pitämästä häntä tällaisen omaisuutensa omistajana.⁴⁷

Mainitut rajoitukset kuuluvat lainsäätämiin yksityisoikeudellisiin rajoituksiin. Myönnettävä tosin on, että ne ovat etenkin kiinteään omaisuuteen nähden verrattain suuret, mutta omistusoikeuden käsitettä ne eivät silti loukkaa. On vain jälleen uusi omistusoikeuden muoto, jonka avioliittolainsäädäntö on luonut kehittyessään yhdessä yhteiskuntajärjestyksen mukana. Itse asiassa eivät puheena olevat rajoitukset käytännössä tunnu kovinkaan rasittavilta normaaleissa avioliitoissa, joissa

⁴⁴ *Caselius*, m. t. s. 37; *Undén*, m. t. s. 93 ja 118. Ks. myös *Wrede*, *Sakrätt* s. 150 ja *Serlachius*, *Sakrätt* s. 118 sekä BGB § 903.

⁴⁵ *Caselius*, m. t. s. 33. *Caselius* lausuu: »Nykyisessä yhteiskunnassa ovat myös omistusoikeuden rajoitukset helpommin näkyvissä kuin alkuperäisissä oloissa, sillä mitä enemmän väkiluku lisääntyy ja sivistys kasvaa, sitä intensiivisempi on ihmisten yhteenkuuluvaisuus, sitä suurempi heidän toisistaan riippuvaisuutensa. Tästä seuraa myös omistusoikeuden yhä enenevä rajoitus. Voidaan sen vuoksi täydellä syyllä lausua, että omistusoikeutta koskevassa lainsäädännössä on rajoitus luonnollinen tendenssi»; m. t. s. 35.

⁴⁶ Vrt. *Borum*, *Familieretten* II s. 209.

⁴⁷ Ks. *Borum*, m. t. s. 188 ja *Kruse*, *Ejendomsretten* I s. 337.

puoliset elävät ja toimivat hyvässä yhteisymmärryksessä. Luonnollista on, että puoliset, kysymyksen ollessa niin tärkeistä oikeustoimista kuin kiinteän omaisuuden luovuttamisesta tai kiinnittämisestä, neuvottelevat keskenään ja ryhtyvät niihin yksissä tuumin.⁴⁸ Milloin toisen puolison suostumuksen hankkiminen tuottaa hankaluuksia (jos mies esim. harjoittaa kiinteistökauppaa liikemiesmäisesti), puoliset voivat avioehtosopimuksella poistaa avio-oikeuden, jolloin vallintaoikeuden rajoitukset häviävät. Puolisoilla on sitäpaitsi eräässä tapauksessa (35,4) oikeus poistaa avio-oikeus yksipuolisestikin.

Kun puolisoita on pidettävä yksin avio-oikeuden alaisen omaisuutensa omistajina, niin onko heidän anastaessaan tällaista omaisuutta katsottava syyllistyneen pesäntavallukseen vai varkauteen tai kavallukseen? Lainvalmistelukunta puolsi ensimmäistä vaihtoehtoa »katsoen siihen puolisoitten väliseen läheiseen henkilökohtaiseen suhteeseen ja siihen yhteisyyteen taloudellisessa suhteessa, mikä myöskin uuden järjestelmän tultua voimaan edelleen tulisi vallitsemaan puolisoitten kesken».⁴⁹ Lakiehdotuksesta antamassaan lausunnossa sanoi *Chydenius*: »Arkaluontoinen on uuden lain kannalta katsottuna kysymys pesäntavaltamisesta. Jos sovellettaisiin periaatetta, että puoliset on käsiteltävä kahtena varallisuusosoikeudellisessa suhteessa toisilleen vieraana henkilönä, niin tietystikin pesäntavallusrikos häviäisi ja sellainen anastaminen rangaistaisiin varkauteen tai kavaltamisena. Mutta tätä johtopäätöstä esitys ei ole vetänyt omaisuuserillisyydjärjestelmästänsä. Lainvalmistelukunnan ehdotus osoittaa, että on katsottu elämänyhteyden jäävän sellaiseksi kuin tähänkin asti, ja rikoslain säännös pesäntavaltamisesta on sen vuoksi jätetty koskemattomaksi.»⁵⁰ Vaikkakin voidaan sanoa, että puoliset yleensä ulospäin kolmanteen henkilöön nähden esiintyvätkin avio-oikeuden alaisen omaisuutensa omistajina ja taloudellisesti itsenäisinä henkilöinä, on heidän keskinäinen suhteensa kuitenkin jossain määrin erilainen. Avioliiton luoman henkisen ja taloudellisen elämänyhteyden vuoksi ei heitä omaisuutensa erillisyydestä huolimatta voida suhteessaan keskenään pitää täysin taloudellisesti erillisinä henkilöinä. Ja tämä sääntö on voimassa sekä heidän edukseen että vahingokseen. Tämän vuoksi puolisoitten onkin katsottava tekevän pesäntavalluksen, jos he anastavat jotakin toisiltaan.⁵¹

⁴⁸ Ks. *Borum*, Familieretten II s. 181 ja Formuefaellesskabet s. 2.

⁴⁹ Lainvalmistelukunnan ehdotus 1920 s. 49.

⁵⁰ 1923 Vp. III 2 N:o 10 s. 26.

⁵¹ Samoin *Neubecker*, s. 71. Ks. myös *Borum*, Familieretten II s. 200 ss. ja *Formuefaellesskabet* s. 17 ss. sekä *Bentzon*, Familieretten II s. 74 ja *Ufr* 1925 s. 88.

B. Avio-oikeuden alainen omaisuus.⁵²

Kun avio-oikeudella on merkitystä velkojille sikäli kuin se vaikuttaa puolison oikeuteen pantata omaisuuttaan, erittäinkin kiinnittää kiinteistöä, ja kun velkojien myös on tärkeä tietää, lisääntykö velallispuolison omaisuus mahdollisesti avio-oikeuden nojalla osituksessa,⁵³ on paikallaan tässä yhteydessä vielä lyhyesti tarkastella, pitämällä silmällä erityisesti velkojen kannalta mielenkiintoisia kysymyksiä, mikä puolison omaisuus on avio-oikeuden alaista omaisuutta ja mikä siitä vapaata.

Avio-oikeuden alaista omaisuutta on kaikki puolison omaisuus, joka ei avioliittolain 35 §:n 2 ja 3 momentin mukaan ole siitä erotettu. Avio-oikeudesta vapaata omaisuutta on vain se omaisuus, joka avioehdolla, lahjakirjalla⁵⁴ tai testamentilla⁵⁵ on määrätty sellaiseksi omaisuudeksi, sekä myös omaisuus, joka on tullut sellaisen omaisuuden sijaan.⁵⁶ Jos on annettu samanlainen määräys omaisuuden tuotosta,⁵⁷ ei siihenkään

⁵² Sellaista puolison omaisuutta, johon toisella puolisollla on »giftorätt», kutsutaan Ruotsin GB:ssa »giftorättsgods», kun taas sellaista omaisuutta, joka ei ole »giftorätt»in alaista, kutsutaan »ensild egendom», vaikkakaan »giftorättsgods»-omaisuutta ei voida pitää yksityisen omaisuuden vastakohtana. Vrt. Tanskan ja Norjan lakien käyttämiä termejä »Formuefaelleskab», »Saereje» ja »Saereie».

⁵³ Ks. Grönvall, s. 53; Lainvalmistelukunnan ehdotus 1920 s. 50 ja Ehdotus uudeksi aviokaareksi 1924, s. 92.

⁵⁴ Tällaiselle lahjoitukselle vaaditaan julkisuuden vuoksi kirjallinen muoto. Lausunnossaan sanoo Chydenius: »Onko määrättyyn omaisuuteen avio-oikeus vai eikö, voi merkitä paljon ei ainoastaan lahjansaajan puolisolle, varsinkin lahjansaajan kuoltua, jolloin todistaminen kuitenkin saattaa käydä arveluttavaksi, vaan myöskin avioliiton aikana kolmannelle miehelle, jonka omistusoikeuden saanto tai panttaus-oikeus sellaiseen omaisuuteen voi olla lahjansaajan puolison suostumuksesta riippuva.» 1923 Vp. III 2 N:o 10, s. 31.

⁵⁵ Vaikkakaan sitä ei 1734 vuoden laissa nimenomaan lausuttu, niin pidettiin sekä maalais- että kaupunkilaisoikeudessa irtainta omaisuutta, joka oli lahjoitettu tai testamentattu puolisolle ehdolla, ettei toisella puolisollla ollut siihen naimaosaa, ensiksi mainitun puolison yksityisenä omaisuutena (ks. *Nehrman*, Giftermåls Balken s. 146 ja *Wrede*, Giftermålsbalken s. 167—168). Tällainen säännös oli jo sitävastoin 1878 vuoden laissa (NK 10: 2) samoinkuin AOL:ssakin (1: 3,2). Nämä säännökset koskivat siis vain irtainta omaisuutta, kun taas AL:n mukaan voidaan myös kiinteitä omaisuutta luovuttaa tällaisella ehdolla.

⁵⁶ Myös AOL:ssa oli samanlainen määräys yksityisen omaisuuden surrogaatista, mutta 1734 ja 1878 vuosien lait eivät sitä tunteneet.

⁵⁷ 1734 ja 1878 vuosien laeissa oli tuotosta vain sellainen määräys, että kaikki kiinteistöstä lähtevä »vuotuinen tulo ja tuote» oli irtainta omaisuutta. Mutta epäilemättä voitiin avioehtoon, testamenttiin ja lahjakirjaan ottaa määräys myös tulosta ja tuotosta.

ole avio-oikeutta. Oikeuteen, jota ei voida luovuttaa tai joka on luonteeltaan henkilökohtainen, on avio-oikeus vain mikäli se ei ole ristiinriidassa sen kanssa, mitä sellaisesta oikeudesta on erikseen voimassa (35 §).

Lukuunottamatta mainittuja rajoituksia on puolisollla avio-oikeus kaikkeen toisen puolison omaisuuteen laajassa mielessä, siis ei ainoastaan tämän irtaimen ja kiinteän omaisuuden omistusoikeuteen, vaan myös kaikkiin muihinkin toiselle puolisolle kuuluyiin irtaimistoon ja kiinteistöön kohdistuviin oikeuksiin niinkuin nautintaoikeuksiin,⁵⁸ panttioikeuksiin⁵⁹ jne., sekä esineisiin että saamisoikeuksiin. Koska myös niinsanotut immateriaaliset oikeudet Suomen oikeuden mukaan ovat varallisuus-oikeuksia,⁶⁰ on puolisollla avio-oikeus myös omistusoikeuteen immateriaaliseen objektiin, mikäli sellainen omistusoikeus ei ole muuten avio-oikeudesta vapaa.⁶¹

Vaikka puoliset avioliittolain mukaan omistavatkin kumpikin erikseen omaisuutensa, voi heillä silti olla myös yhteistä omaisuutta. Mutta päinvastoin kuin 1889 vuoden lain mukaan yhteisomistusoikeus saattaa nyt perustua vain nimenomaiseen yhteisomistusoikeuden perustamista tarkoittavaan oikeustoimeen. Keskinäisellä sopimuksella eivät puoliset kuitenkaan voi perustaa yhteisomistusoikeutta (41,2), vaan se voi syntyä vain siten, että puoliset yhdessä hankkivat tai saavat lahjaksi tai testamentilla omaisuutta.⁶²

Jos siis puoliset ostavat yhdessä kiinteistön, he omistavat sen, ellei toisin ole sovittu, puoleksi kumpikin, heillä on toisin sanoen ideaalisesti jaettu yhteisomistusoikeus siihen.⁶³ Myös toisen puolison täten omistamaan osuuteen tilasta (ja yleensä muustakin yhteisestä omaisuudesta) puolisollla on avio-oikeus, ellei se ole avio-oikeudesta vapaata

⁵⁸ NJA 1938: 422. Vaikkei vuokraoikeutta voitu vapaasti siirtää toiselle, se otettiin pesänjaossa kuitenkin huomioon varallisuutena.

⁵⁹ Panttioikeudethan tosin liittyvät aina saamisoikeuksiin, joten ei avio-oikeus panttioikeuteen oikeastaan tule kysymykseen. Ks. *Hernberg*, *Familjerätt* s. 49.

⁶⁰ Ks. *Wrede*, *Sakrätt* s. 3.

⁶¹ Ks. *Hernberg*, m. t. s. 49.

⁶² Ks. *Hakulinen*, *Maanmittaushallituksen julkaisuja* N:o 24, s. 36.

⁶³ *Hakulinen*, m. k. s. 36. Ks. *Heikonen*, *Lm* 1941 s. 70; *Huttunen*, s. 83 ja *Grönvall*, s. 39. Vrt. KKO 1935 tied. 538. Ulosotto, jossa avioliittoon AL:n voimaantumisen jälkeen menneiden puolisoitten yhdessä ostaman ja sittemmin myymän kiinteistön kauppahinnasta oli miehen velan maksamiseksi ulosmitattu sitä vastaava määrä, kumottiin, sikäli kuin ulosotto voi kohdistua vaimolle kuuluvaan puoleen tuosta hinnasta. (*Hakemisto* s. 23).

omaisuutta, eikä puoliso siis voi luovuttaa tai kiinnittää tällaista osuuttaan ilman toisen suostumusta (38 §).⁶⁴

Lisäksi on avio-oikeuden alaisesta omaisuudesta puhuttaessa muistettava avioliittolain 90 §, jonka mukaan avioliiton peruutumisen johdosta toimitettavassa osituksessa on se omaisuus, mikä puolisollla oli avioliittoa päätettäessä tai minkä hän sen jälkeen on perintönä, lahjana tai testamentin nojalla saanut, samoin myös mitä sen sijaan on tullut, katsottava sellaiseksi omaisuudeksi, johon toisella puolisollla ei ole avio-oikeutta. Avio-oikeuden alaiseksi omaisuudeksi jää tällöin siis vain se omaisuus, jonka puoliset avioliiton aikana ovat hankkineet.⁶⁵

C. Avio-oikeudesta vapaa omaisuus.

»Oikeuteen, jota ei voida luovuttaa tai joka muuten luonteeltaan on henkilökohtainen, on avio-oikeutta koskevia määräyksiä sovellettava ainoastaan sikäli, kuin ne eivät ole vastoin sitä, mitä sellaisesta oikeudesta erityisesti on voimassa» (35,3).

Avio-oikeuden toteuttaminen yllämainitunlaista henkilökohtaista luonnetta olevaan oikeuteen merkitsisi, että tällainen oikeus on osituksessa otettava huomioon puolison varallisuutena määrittäessä omaisuuden säästöä. On väitetty, ettei avio-oikeuden soveltamiseksi tällaiseen oikeuteen olisi mitään estettä, koska osituksessa voidaan tuon oikeuden sijasta antaa muuta omaisuutta.⁶⁶

Mutta ellei puolisollla ole muuta omaisuutta kuin mainitunlaisia oikeuksia? Jos esim. kirjailijalla ei ole sanottavasti muuta omaisuutta

⁶⁴ Heikonen, m. k. s. 71. Vrt. *Chydenius*, JFT 1923 s. 284 ja *Hakulinen*, m. k. s. 36. Ks. myös *Undén*, *Svensk sakrätt* I s. 240.

⁶⁵ Jos puoliso on saanut oikeuden erottamattomaan määräälaan ennen avioliittoa tehdyllä kauppakirjalla ja osittaminen on toimitettu vasta avioliiton tultua solmituksi, niin onko puolison katsottava saaneen tilan ennen avioliittoa vai avioliiton aikana? Koska lain mukaan (JA 208 § 2 mom.) omistusoikeus luovutettuun alaan syntyy vasta sitten kun osittaminen on tapahtunut, on tila katsottava saaduksi vasta avioliiton aikana. Näin *Caselius*, *Irroitamisoikeudet* s. 53—54 ja KKO 1930 sel. 35 sekä 1940 tied. 204. Ks. *Caselius*, DL 1927 s. 101 ss. sekä oik.tap. Lm 1923, s. 120 ja DL 1927 s. 14 n:o 9; s. 100 n:o 74 ja KKO 1940 tied. 204.

Hakulinen taas katsoo, että kun määräälaan kauppaa on pidettävä kiinteistön kauppana, niin saanto on kysymyksessä olevassa tapauksessa katsottava ennen avioliittoa syntyneeksi. Kiinteistön luovutuksen muodosta s. 34 alam. 36 sekä Maanmittaushallituksen julkaisuja n:o 24 s. 86. Tällä kysymyksellä ei ole kuitenkaan enää AL:n mukaan merkitystä.

⁶⁶ Ks. *Pehkonen*, Lm 1925 s. 122.

kuin jokin arvokas teos, niin miten menetellään silloin, kun tekijän-oikeus varallisuutena on arvokkaampi kuin toisen puolison omaisuus, joten viimeksi mainittu puoliso tulisi saamaan tasinkoa toiselta puolisolta? Sanotun kannan mukaan avio-oikeuden soveltaminen tällaiseen oikeuteen jäisi riippuvaiseksi siitä, onko puolisollla tarpeeksi muuta omaisuutta, jota hän voisi tarvittaessa luovuttaa tasinkona. On myös huomautettu, että mainitun 35 §:n 3 momentin sisältämän säännöksen ottaminen lakiin on ollut tarpeetonta, koska se edellyttää, että avio-oikeuden soveltaminen johonkin varallisuus-oikeuteen merkitsisi tämän oikeuden subjektin vaihtumista, mikä taas edellyttäisi, että oikeus on toiselle siirrettävissä, joten siis säännös on avio-oikeuden käsitettä himmentävä.⁶⁷ Tätä ajatustapaa ei kuitenkaan voida pitää täysin oikeana. Avio-oikeus johonkin varallisuus-oikeuteen ei suinkaan sinänsä merkitse oikeuden subjektin vaihtumista, mutta se merkitsee kyllä sitä, että sen subjekti voi vaihtua vastaisessa osituksessa, minkä vuoksi avio-oikeuden soveltaminen johonkin oikeuteen edellyttää sen siirrettävyyttä.

Avio-oikeutta ei voi olla sellaisiin oikeuksiin, joiden luovuttamattomuus johtuu siitä, että oikeus sisällyksensä puolesta on sidottu tiettyyn henkilöön, kuten oikeus harjoittaa metsästystä ja kalastusta, oikeus eläntukseen tai vaatetukseen, oikeus kiinteistöstä tulevaan eläkkeeseen, oikeus vapaalippuun rautatiellä, teatteriin ym., oikeus saada korvausta kivusta ja särystä (RL 9: 2,s), oikeus palkkaan sekä yleensä oikeus palvelussuorituksiin.⁶⁸

Kielto siirtää jotain oikeutta voi myös olla lausuttu laissa.⁶⁹ Puolison ja perillisten oikeudesta henkivakuutuksen tuottamaan oikeuteen on nykyään olemassa selvät määräykset.⁷⁰ Toukokuun 12 päivänä 1933 annetun vakuutus-sopimuslain 104 §:ssä säädetään, että jos edunsaaja on määrätty, ei vakuutusmäärä, joka käy maksettavaksi vakuutuksenottajan kuoltua, kuulu tämän kuolinpesään.⁷¹ Jos vakuutuksenottaja on

⁶⁷ Pehkonen, Lm 1925 s. 122.

⁶⁸ Kesäkuun 1 päivänä 1922 annetun työsopimuslain 10 §. Ks. luovuttamattomista oikeuksista Kruse, Ejendomsretten I s. 199 ss.

⁶⁹ Ks. esim. huhtikuun 12 päivänä 1935 annetun työväen tapaturmavakuutuslain 64 §. Ks. myös Bergman, UfR 1920 s. 17.

⁷⁰ Ks. Henkivakuutus-sopimuksen oikeudellisesta luonteesta Helminen, Henkivakuutus-sopimuksista I. Vrt. Borum, Familieretten II s. 194 ja Formuefaellesskabet s. 12 ss.; Taranger, Laerebok s. 51 ja Familieret s. 120 sekä Scheel, Om Aegtefellers formuesforhold s. 26—27.

⁷¹ Edunsaajalla on siten vakuutuksenottajan kuolinpesän osakkaista ja hänen velkojistaan riippumaton vakuutus-sopimukseen perustuva itsenäinen oikeus vakuutuksenottajaa kohtaan. Vakuutuksenottajan oikeudenomistajilla, s.o. perillisillä tai

määrännyt puolisonsa edunsaajaksi tämän nimeä ilmoittamatta, määräys on voimassa sen hyväksi, jonka kanssa vakuutuksenottaja kuollessaan oli avioliitossa. Milloin taas vakuutuksenottaja on määrännyt edunsaajaksi puolisonsa ja lapsensa, on kullakin heistä osuus vakuutusmäärään niiden perusteiden mukaan, jotka ovat voimassa omaisuuden osituksesta ja edunsaajan perintöoikeudesta vakuutuksenottajan jälkeen. Jos vakuutuksenottajan perilliset on määrätty edunsaajiksi, on kukin heistä osallinen vakuutusmäärään niiden perusteiden mukaan, jotka ovat voimassa perintöoikeudesta vakuutuksenottajan jälkeen. Jos taas vakuutuksenottajan omaiset on määrätty edunsaajiksi, määräys on voimassa hänen puolisonsa ja perillistensä hyväksi, ja kullakin heistä on osuus vakuutusmäärään niiden perusteiden mukaan, jotka ovat voimassa omaisuuden osituksesta ja edunsaajan perintöoikeudesta vakuutuksenottajan jälkeen, kuitenkin niin, että jos rintaperillisiä ei ole, koko määrä menee puolisolalle.⁷² Vain siinä tapauksessa siis, että vakuutuksessa on määrätty edunsaaja, vakuutussumma menee vakuutuksenottajan kuoltua suoraan edunsaajalle eikä siis kuulu kuolinpesään eikä myöskään vakuutuksenottajan konkurssissa hänen konkurssipesäänsä, ja jos puoliso on määrätty edunsaajaksi, ei hänen henkivakuutukseen perustuva oikeutensa ole avio-oikeuden alaista omaisuutta.⁷³ Jos vakuu-

velkojilla, ei ole vakuutusmäärään mitään oikeutta. Lesken ja lasten oikeus henkivakuutussummaan on riidaton silloin, kun vakuutuksenottajan kuolinpesä on luovutettu konkurssiin, mikäli nämä on asetettu edunsaajiksi. Puolison, perheen ja koko yhteiskunnan edun kannalta on tärkeätä, että perheen huoltaja voi turvata perheen toimeentulon kuolemansakin jälkeen. Ei voida myöskään sanoa, että velkojien etua puheena olevalla säännöksellä loukattaisiin, sillä ellei vakuutuksenottaja voisi luottaa siihen, että vakuutusmäärä tosiaan tulee edunsaajan hyväksi, ei hän ottaisikaan tällaista vakuutusta, vaan käyttäisi rahansa muiden tarpeiden tyydyttämiseksi. Sitäpaitsi on otettava huomioon, että jos vakuutuksenottaja kuolee nuorena, ovat suoritettut vakuutusmaksut vain pieni murto-osa vakuutusmäärästä. Jos hän taas kuolee vanhana, vakuutusmaksut jakaantuvat verraten pieninä määrinä monen vuoden osalle, niin että ne tuskin olisivat säästyneet, ellei vakuutusta olisi otettu. Sitäpaitsi vakuutusoppimuslain 116 ja 117 § suojaavat velkojia sellaisessa tapauksessa, kun vakuutuksenottaja ilmeisesti yrittää loukata heidän oikeuttaan. Ks. *Ignatius*, s. 274 ja 300 sekä *Karikoski*, Lm 1933 s. 103.

⁷² Vakuutusoppimuslain 105 §:n 1, 3, 4 ja 5 mom.

⁷³ Ks. *Westring*, s. 117. KKO 1932 sel. 135. A oli ottanut henkivakuutuksia, jotka oli hänen kuoltuaan maksettava hänen vaimolleen ja lapsilleen. Luovutettuaan omaisuutensa konkurssiin A kuoli. Konkurssipesän toimitsijamiehet vaativat, että henkivakuutukset oli KS 45 §:n mukaan julistettava kuuluviksi konkurssipesään. KKO katsoi, että riidanalaiset vakuutusmäärät, jotka olivat käyneet maksettaviksi A:n kuoltua, oli henkivakuutus kirjoihin otettujen määräysten mukaan

tussumma on määrätty maksettavaksi vakuutuksenottajan oikeudenomistajille,⁷⁴ ei vakuutuksella katsota olevan edunsaajaa, ja vakuutussumma kuuluu silloin vakuutuksenottajan kuolinpesään, joten vakuutuksenottajan puolisollla silloin on myös siihen avio-oikeus.

Siihen merkitykseen nähden, mikä henkivakuutuksella on silloin, kun vakuutuksenottaja tahtoo sillä turvata niitä, joiden toimeentulo on hänen elämästään ja työkyvystään riippuvainen, säädetään vakuutus-sopimuslain 116 §:ssä, että vakuutuksenottajalla tai hänen puolisolllaan vakuutus-sopimuksen nojalla olevaa oikeutta ei voida ulosmitata muuta kuin siinä mainituissa poikkeustapauksissa. Saman lain 123 §:n nojalla maksettua määrää ei myöskään saa ulosmitata, niin kauan kuin se elää, jonka tapaturman tai sairauden varalta vakuutus on otettu, muuta kuin puolisolle tai lapselle tulevasta elatuksesta. 116 §:n 1 momentin sanamuodosta käy ilmi, ettei siinä säädetty ulosmittauksesta vapauttaminen tarkoita muuta kuin itse vakuutus-sopimukseen perustuvaa oikeutta. Se ei siis koske jo suoritettuja vakuutusmääriä. Niihin on velkojilla sama oikeus kuin muuhunkin omaisuuteen, ja ne ovat myös avio-oikeuden alaista omaisuutta.⁷⁵

Niin kauan kuin vakuutuksenottaja elää, ei edunsaajaksi määrätty voi luovuttamalla, panttaamalla tai muulla tavoin käyttää henkivakuutuksen tuottamaa oikeutta, vaikka vakuutuksenottaja olisikin sitoutunut pitämään määräyksen voimassa.⁷⁶ Mutta vakuutuksenottajan kuoltua voi siis edunsaaja luovuttaa oikeutensa, esim. elinkorkonsa, ellei vakuutus-sopimuksessa ole toisin määrätty. Tällöin voidaan kysyä, eikö henkivakuutuksen nojalla saatu oikeus myös silloin voi olla avio-oikeuden alaista omaisuutta, kun jälkeen jäänyt puoliso menee uusiin naimisiin.⁷⁷

suoritettava A:n vaimolle ja lapsille; ja kun vakuutusmäärät niin ollen eivät vaimonkaan osalta kuuluneet A:n kuolinpesään eivätkä siis hänen konkurssipesäänsä, KKO hylkäsi kanteen. Ks. myös KKO 1932 tied. 383.

⁷⁴ KKO 1937 tied. 303. Kun henkivakuutus oli määrätty maksettavaksi vakuutuksenottajan oikeudenomistajille, se kuului kuolinpesään eikä leskelle. Ks. myös KKO 1933 tied. 209.

⁷⁵ Ks. *Ignatius*, s. 300. KonkS 45 §:n mukaan luetaan konkurssipesään kuuluvaksi kaikki se velallisen omaisuus, mikä laillisesti saadaan ulosmitata. Siitä seuraa, että henkivakuutus, jota ei saa ulosmitata, ei myöskään kuulu vakuutuksenottajan konkurssipesään.

⁷⁶ Vakuutus-sopimuslain 109 §.

⁷⁷ Ks. *Westring*, s. 117. Vrt. NJA 1928: 500. Asumuseron yhteydessä puolisoiden välillä toimitetussa pesänjaossa oli puolisolle henkivakuutuksen perusteella olevien elinkorkojen nojalla kuuluvien etujen pääoma-arvon katsottu kuuluvan

Jonkin oikeuden luovutus sopimukseen on voitu myös liittää ehto siitä, että oikeutta ei voida siirtää toiselle. Mikäli sellainen ehto sitoo sitä puolisoa, jolle luovutus on tehty, ei kysymyksessä olevaan oikeuteen ole avio-oikeutta. Sanotunlainen ehto voidaan liittää esim. lahjaan tai testamenttiin, ja se vaikuttaa samoin kuin jos olisi määrätty, ettei ehdon tarkoittamaan omaisuuteen ole avio-oikeutta.

Oikeuden luovutuksen esteenä voi olla myös lailla tai yksityisellä tahdonilmaisulla säädetty suk sessiojärjestys. Jos testamentissa on määrätty, kenelle omaisuus ensimmäisen vastaanottajan jälkeen on tuleva, ei ensimmäisen saajan puolisollla ole avio-oikeutta omaisuuteen.⁷⁸ Asukasoikeudesta kruununtiloilla annetun asetuksen säännös, ettei naima osaa ole kruununtilan asukasoikeuteen, koskee myös avio-oikeutta.⁷⁹

Eräät oikeudet, joita oikeuden haltija voi vapaasti luovuttaa, ovat luonteeltaan niin henkilökohtaisia, että niihin ei ole avio-oikeutta ollenkaan tai vain tietyissä rajoissa. Sellaisia ovat useat immateriaaliset omistusoikeudet, kuten tekijänoikeudet.⁸⁰ Teoksen tekijällä (kirjallisen teoksen tekijänoikeuden on kai katsottava syntyvän silloin, kun käsi kirjoitus on valmistunut) on oikeus saada hyväkseen luomastaan teok-

»giftorätt»in alaiseen omaisuuteen, koskei ollut mitään estettä vakuutuksen hänelle tuottamien oikeuksien luovuttamiseen eikä hän myöskään ollut saanut sanottuja oikeuksia lahjan nojalla ehdolla, että se olisi yksityistä omaisuutta.

Ks. Norjan »Lov om ektefellers formuesforhold» § 23.s: »Livförsörkring eller livrente som den ene ektefelle ger den annen, blir mottagerens saerelig.» Ks. *Østrem*, s. 155 ja 195.

Jos puoliso on avioliiton aikana hankkinut itselleen elinkoron avio-oikeuden alaisella omaisuudellaan, voi siitä kyllä syntyä toiselle puolisolle vastikeoikeus. Norjan edellä mainitun lain 23 §:ään on siitä otettu nimenomainen säännös. Ks. *Bentzon*, *Familieretten* II s. 64.

Ks. myös *Cohn*, *Livförsörkringskravets formueretlige Behandling*, jossa henkivakuutus oikeutta on käsitelty puolisoiden omaisuussuhteiden kannalta; *Eberstein*, *SJT* 1939 s. 147 ja *Ekeberg*, *SJT* 1939 s. 722.

⁷⁸ *NJA* 1922: 118. Sitten kun puoliset olivat keskinäisellä testamentilla määränneet, että jälke nelävä puoliso saa täyden omistusoikeuden jäämistöön ja että molempien puolisoiden kuoltua jäämistö oli tuleva heidän sisko jensa lapsille, ei viimeksi elänyt puoliso voinut avio-ehdolla antaa naimaosaansa uudelle puolisolleen ensimmäisen vaimonsa naimaosan käsittävään omaisuuteen.

Ks. myös lakia sääntöperinnön lakkauttamisesta joulukuun 22 päivä ltä 1931 1,2 sekä *UL:n* 4: 9,2: »Omaisuutta, jota fideikomissin ehdolla hallitaan, niin myös muuta omaisuutta tai oikeutta, jota ei voi luovuttaa, älköön ulosmitattako.»

⁷⁹ *Huttunen*, s. 89. Asetus koskeva asukasoikeutta kruununtiloilla kesäkuun 6 päivä ltä 1883 § 4,2.

⁸⁰ Ks. Tekijänoikeuden luonteesta esim. *K. Glahn*, *Kort Fremstill af Forfatterretten*.

sesta sekä kunnia että aineellinen hyöty. Tekijä saa henkisen tuotteen varallisuusarvon hyväkseen, saattaessaan teoksensa julkisuuteen. Tätä varallisuusarvoa onkin juuri ensisijassa tekijänoikeuslailla koetettu suojata. Saadakseen hyväkseen teoksensa varallisuusarvon täytyy tekijän voida määrätä, milloin ja missä muodossa teoksen julkisuuteen saattaminen tapahtuu. Juuri tämä tekijän valta määrätä henkisestä tuotteestaan on tekijänoikeus.⁸¹

Tekijänoikeuslain 21 §:n mukaan voi henkisen tuotteen tekijä luovuttaa oikeutensa toiselle joko kokonaan tai osittain. Säännös tarkoittaa tekijänoikeuteen kuuluvien taloudellisten oikeuksien luovuttamista. Nämä oikeudet luetellaan mainitun lain 4 §:ssä, ja ne ovat tekijän yksinomainen oikeus 1) kääntää ja muunnella teostansa; 2) jäljentää teostansa; 3) monistaa teostansa; 4) levittää teoksensa monisteita ja 5) esittää teoksensa nähtäväksi ja kuultavaksi. Luovuttaminen voi tapahtua inter vivos solmitulla oikeustoimella, kaupalla, vaihdolla, lahjalla tms. taikka testamentilla siviilioikeudellisten sääntöjen mukaan. Vain henkisen tuotteen tekijällä on yksin oikeus saattaa tuotteensa yleisön saataviin (TOL 1 §). Hän voi ehkä pitää teostansa toistaiseksi epätäydellisenä tai hän saattaa epäillä, ovatko hänen tutkimustensa tulokset oikeita eikä sen vuoksi halua vielä julkaista teostaan. Tekijänoikeus kuuluu ns. absoluuttisiin oikeuksiin, joiden loukkaamisesta jokaisen tulee pidättäytyä. Olisi tekijänoikeuden periaatteen vastaista, jos kolmas henkilö voisi joissakin olosuhteissa saattaa teoksen julkisuuteen ilman tekijän suostumusta, jolloin tekijälle jäisi vain mahdollisuus vaatia korvausta siltä, joka oikeudettomasti on luovuttanut teoksen kolmannelle henkilölle.⁸² Julkaisematon teos säilyttää henkilökohtaisen luonteensa vielä tekijän lesken, perillisten ja testamentinsaajankin hallussa. Sanotun lain 24 §:n mukaan ei nimittäin julkaisematonta teosta, joka on tekijän, hänen leskensä, perillisensä tai testamentinsaajan hallussa, saa ulosmitata.⁸³ Tekijänoikeus on siis sellainen henkilökohtainen oikeus, joka voidaan siirtää, mutta ei vastoin tekijän, hänen leskensä, perillisensä tai testa-

⁸¹ Lainvalmistelukunnan ehdotus laiksi tekijänoikeudesta s. 11–12. Tekijänoikeutta, joka on siis sisällykseltään sekä taloudellinen että aatteellinen, nimitetään toisinaan omistusoikeudeksi (»propriété littéraire et artistique», »geistiges Eigentum»). Ks. Kivimäki, DL 1937 s. 368.

⁸² Kivimäki, Lm 1939 s. 416 ja 419.

⁸³ Kivimäki sanoo, että kielto johtuu tekijän ns. moraalisesta oikeudesta. Em.k. s. 416 alam. 2.

Tekijänoikeus voi kuulua konkurssipesään vain mikäli se voidaan ulosmitata. Ks. Lainvalmistelukunnan ehdotus laiksi tekijänoikeudesta s. 43.

mentinsaajansa tahtoa. Tästä on seurauksena, että tekijän eläessä hänen vielä julkaisemattoman teoksensa tekijänoikeus ei voi olla avio-oikeuden alaista omaisuutta. Tekijänoikeuslain 13 §:n 4 momentissa sanotaankin, että jos tekijä on naimisissa, hän määrää yksin tekijänoikeudesta, riippumatta siitä, millä tavalla aviopuolisoiden omaisuussuhteet on järjestetty. Tekijän henkilökohtaisen intressin on käytävä ennen puolisoiden taloudellisia intressejä. Olisi kokonaan vastoin tekijänoikeuslain tarkoitusta, jos tekijän olisi avioliiton purkaantuessa pakko vastoin tahtoaan toisen puolison avio-oikeuden nojalla luovuttaa pesänsitoksessa pois julkaisemattoman teoksensa tekijänoikeus.⁸⁴ Saman lain 23 §:ssä sanotaan, että tekijän kuollessa tekijänoikeus siirtyy hänen kuolinpesänsä osakkaille lain mukaan. Kun siis avioliitto purkaantuu tekijän kuoleman johdosta, siirtyy julkaisemattoman teoksen tekijänoikeus leskelle ja perilliselle. Tällöin voidaan siis epäilemättä julkaisematontakin tekijänoikeutta pesänsitoksessa käsitellä avio-oikeuden alaisena omaisuutena.⁸⁵

Jos taas teos on julkaistu, voidaan tekijänoikeus ulosmitata tekijän eläessäänkin. Tällöin on tekijänoikeus myös tekijän eläessä avio-oikeuden alaista omaisuutta. Se, mitä nyt on sanottu, koskee kaikkia tekijänoikeuksia, eli kirjallisia teoksia, sävelteoksia, maalauksia ja veistokuvia.⁸⁶ Tekijänoikeus on siis sellainen oikeus, joka ei aina ole avio-oikeuden alaista omaisuutta, mutta joka eräissä tapauksissa voi sellaiseksi muuttua.⁸⁷

Myös oikeus toiminimeen ja tavaramerkkiin on luonteeltaan niin henkilökohtainen oikeus, että sitä on pidettävä avio-oikeudesta vapaana omaisuutena.⁸⁸

Asunto-osakeyhtiön osake on luettava avio-oikeuden alaiseen omaisuuteen kuuluvaksi, koska sillä ei ole persoonallista luonnetta. Siihen sovelletaan osakeyhtiölain säännöksiä.⁸⁹ Osake voidaan luovuttaa, mutta

⁸⁴ Vrt. AL 35,3: »Oikeuteen, jota ei voida luovuttaa tai joka muuten on luonteeltaan henkilökohtainen, on avio-oikeutta koskevia määräyksiä sovellettava ainoastaan sikäli, kuin ne eivät ole vastoin sitä, mitä sellaisesta oikeudesta erityisesti on voimassa.»

⁸⁵ Ks. *Bentzon*, *Familieretten* II s. 65 ja *TfR* 1932 s. 105 sekä *Udkast* 1918 s. 130—131; *Utkast* s. 78—79; *Westring*, s. 111; *Lagberedningens förslag* IV s. 223, ja *Borum*, *Formuefaellesskabet* s. 13.

⁸⁶ Po. lain 2 §.

⁸⁷ Ks. *Kruse*, *TfR* 1907 s. 181.

⁸⁸ *Grönnvall*, s. 178; *Lagberedningens förslag* IV s. 224; *Kruse*, *UfR* 1937 s. 77 ss; *Borum*, *Familieretten* II s. 193 ja *Formuefaellesskabet* s. 11 sekä *Groth*, s. 26.

⁸⁹ *Stjernstedt*, s. 112.

vaikka yhtiöjärjestyksessä olisikin ehto siitä, että osaketta siirrettäessä toiselle, se on tarjottava muille osakkaille lunastettavaksi, ei sellainen ehto tee osakeoikeutta niin persoonalliseksi oikeudeksi, ettei siihen voisi olla avio-oikeutta.⁹⁰ Jos puoliso on saanut osakkeen osituksessa avio-oikeuden nojalla, niin lunastusoikeutta tuskin voidaanakaan käyttää häntä vastaan, koska tällöin ei ole kysymys sellaisesta siirrosta, jota tarkoitetaan osakeyhtiölain 25 §:ssä.⁹¹

Avoimessa yhtiössä ei yhtiömies voi luovuttaa yhtiöoikeuttaan toiselle, elleivät muut yhtiömiehet siihen suostu.⁹² Tällaisessa yhtiössä on yksityisen yhtiömiehen henkilöllä siksi suuri merkitys koko yhtiön menestymiselle, ettei muiden yhtiömiesten tarvitse sallia, että jonkun osakkaan tilalle tulee toinen henkilö, joka on henkisesti heikompi tai taloudellisesti köyhempi kuin entinen osakas. Tämän vuoksi on yhtiö purettava, jos yhtiömies kuolee, ellei yhtiösopimuksessa ole määrätty, että yhtiön siitä huolimatta tulee jatkua muiden yhtiömiesten taikka näiden kuolinpesän osakkaiden kesken. Vaikka oikeus olla avoimen yhtiön osakkaana on tällainen tiettyyn henkilöön liittyvä oikeus, on puolison yhtiöön asettama omaisuus kuitenkin avio-oikeuden alaista omaisuutta; koska avoimen yhtiön osakkaana olleen puolison kuoltua leskellä on oikeus purkaa yhtiö ja vaatia osuutensa yhtiössä, ellei avio-oikeutta ollut suljettu pois.⁹³

Lopuksi on, vielä huomautettava, että tulo tällaisista luovuttamattomista ja henkilökohtaisista oikeuksista samoin kuin sellaisen oikeuden vastikekin sitävastoin ovat avio-oikeuden alaista omaisuutta. Jos puoliso hankkii jonkin luovuttamattoman oikeuden avio-oikeuden alaisella omaisuudellaan, seuraa siitä toiselle puolisolle vastikeoikeus (95 §).

Samalla kun avioliittolaki 35 §:ssä säättää, mihin omaisuuteen avio-oikeus yleensä on ja mihin sitä ei ole, annetaan puolisoille 41 §:ssä vapaus tietyissä rajoissa itse sopia avio-oikeudesta (lakimääräinen ja sopimukseen perustuva avio-oikeus). 35 §:n säännökset ovat siis osittain dispositiivisia. Lain dispositiiviset säännökset ymmärretään usein siten, että ne sallivat tehdä muutoksen lain säännöksiin. Sanontatapa »välipuhe purkaa lain» (»förford bryter lag») ⁹⁴ ei kuitenkaan tarkoita, että sopimuksella voisi kumota lain säännöksen, niin että se säännöstelisi oikeus-

⁹⁰ *Hernberg*, Grunddragen av Finlands familjerätt s. 50.

⁹¹ *Hernberg*, m. t. s. 50: »Då aktie kan vara hembud underkastad, riktar sig hembudsplikten mot överlåtelse, ej mot inträdande eller rättsefterträdande.»

⁹² KK 15: 6.

⁹³ KK 15: 10. Ks. myös Lainvalmistelukunnan ehdotus 1920 s. 73.

⁹⁴ Tuomarinohjeet 16: 4.

suhteen toisin kuin laki säättää. Kysymys ei ole poikkeamisesta lain nimenomaisesta säännöksestä, vaan laki vain myöntää dispositiivisessa säännöksessään yksityiselle oikeuden jossakin suhteessa määrätä asiasta toisin kuin se itse säättää, ja se on voimassa vain siinä tapauksessa, etteivät asianosaiset toisin sovi. Erikoissopimukset eivät siis ole lain kanssa ristiriidassa, vaan päinvastoin juuri perustuvat siihen.⁹⁵ AL 41 §:n mukaan puoliset voivat ennen avioliittoa tai sen aikana tekemässään avioehtosopimuksessa määrätä, että avio-oikeutta ei ole sellaiseen omaisuuteen, joka jommallakummalla heistä on tai jonka he myöhemmin saavat. Samassa järjestyksessä voidaan sopia siitä, että puolisollla on avio-oikeus omaisuuteen, johon hänellä aikaisemmin tehdyn avioehtosopimuksen perusteella ei olisi ollut sellaista oikeutta.⁹⁶

Avioehto ei ole avioliittolain omaisuusjärjestelmän mukaan kuitenkaan tarpeellinen puolison omaisuuden suojaamiseksi avioliiton aikana toisen puolison velalta. Avio-oikeuden poissulkeminen tietyn omaisuuden osalta tarkoittaa pääasiassa vain sitä, että omaisuus vastaisessa pesänosituksessa ei mene jakoon. Puolison toivomuksena ehkä on, että esim. tietty kiinteistö jää hänen suvulleen. Tai puolisollla voi olla syytä tehdä omaisuutensa avio-oikeudesta vapaaksi silloin, kun hänellä avioliittoon mennessään on huomattava omaisuus ja hän haluaa avioeron varalta turvata sen itselleen. Avioliiton aikana vaikuttaa avio-oikeuden poissulkeminen sen, että puoliso voi vapaasti määrätä omaisuudestaan, mikä vallankin liiketoimintaa harjoittavalle puolisolle voi olla tärkeätä ja myös velkojain kannalta huomioonotettava asia. Avioehto ei kuitenkaan suoranaisesti vaikuta velkojien asemaan, kun se ei aiheuta mitään välitöntä muutosta puolisoitten omaisuus-oikeussuhteisiin.

Niin kauan kuin puolisoille ei ole myönnetty perintöoikeutta tois-

⁹⁵ Ks. *Nehrman*, Föreläsningen öfver Giftermåls Balken s. 11 ja *Wrede*, Giftermålsbalken s. 135—136.

⁹⁶ Vrt. AOL 3: 5: »Älköön avioehtoa tehtäkö muusta omaisuudesta kuin puolisojen naima-osasta ja yksityisen omaisuuden hallinnosta.» Avioliittolain mukaan ei avioehtoa voida tehdä omaisuuden hallinnasta. Vaikka puoliset 63 §:n mukaan voivatkin luovuttaa omaisuutensa hallintaoikeuden toiselle puolisolle, se voi tapahtua tavallisella sopimuksella.

Myös puoliset, jotka on vihitty avioliittoon ennen uuden avioliittolain voimaantuloa, voivat nykyään tehdä myös avioliiton aikana avioehtosopimuksia, joissa voidaan määrätä, että sellainen omaisuus, jonka toinen puoliso vastaisuudessa saa, on oleva hänen yksityistä omaisuuttaan, ja että vaimo saa vallita yksityistä kiinteätä omaisuuttaan (AVpL 3 § 4 mom.). Tällaiseenkin avioehtosopimukseen nähden on noudatettava, mitä avioliittolain 42—44 ja 66 §:ssä säädetään.

Avioehdon hyödyllisyydestä ovat kiistelleet *Björling* ja *Thurburen*, SJT 1930 s. 481—483.

tensa jälkeen, voidaan tämä lainsäädännössämme oleva puute korjata myös poistamalla avio-oikeus avioehdolla, jolloin päästään siitä epäkohdasta, että puolison kuollessa eloonjäänyt puoliso voi joutua luovuttamaan puolet omaisuudestaan kuolleen perillisille. Samaan tulokseen päästään myös jos puoliset tekevät keskinäisen testamentin.

Avioehdolla voidaan siis sulkea avio-oikeus pois tiettyyn tai tietynlaiseen omaisuuteen nähden. Se voidaan esim. poistaa vain siihen omaisuuteen nähden, mikä puolisollla on silloin, kun avioehtosopimus tehdään, mutta jättää koskemaan omaisuutta, minkä hän myöhemmin saa, ja päinvastoin. Samoin voidaan avio-oikeus poistaa esim. omaisuuteen nähden, jonka puoliso myöhemmin tulee perimään joko yleensä tai tietyltä sukulaiseltaan.⁹⁷ Myöskään ei mikään estä tekemästä puolison työansiota avio-oikeudesta vapaaksi omaisuudeksi. Samoin voidaan määrätä, ettei kummallakaan puolisollla ole avio-oikeutta mihinkään toistensa omaisuuteen, ja siten kokonaan poistaa lain avio-oikeuden vaikutuksista antamat säännökset. Jos avio-oikeus on aikaisemmin poistettu, voidaan se uudella avioehdolla taas palauttaa ja palata lainsäätämään yleiseen avio-oikeuteen. »Määrätty omaisuus» voi tarkoittaa joko tarkoin määrättyjä omaisuusesineitä, jolloin esineet on lueteltava itse avioehtosopimuksessa tai siihen liitettyssä eri luettelossa taikka mainittava muuten tarpeeksi selvästi, jottei avioliiton aikana tai pesänsituk- sessa synny epätietoisuutta siitä, kenelle omaisuus kuuluu ja onko siihen avio-oikeutta.

Jos omaisuutta on annettu puolisolle lahjakirjalla tai testamentilla ehdoin, että toisella puolisollla ei ole siihen avio-oikeutta, ei avioehdolla voida määrätä sellaista omaisuutta avio-oikeuden alaiseksi omaisuudeksi,⁹⁸ koska avio-oikeus 41 §:n 1 momentin mukaan voidaan antaa vain siihen omaisuuteen, johon puolisollla aikaisemmin tehdyn avioehtosopimuksen perusteella ei ole sellaista oikeutta. Samasta syystä ei myöskään 35 §:n 3 momentissa mainittuja oikeuksia voida tehdä avio-oikeusomaisuudeksi. Jos puoliso on toisen puolison jouduttua konkurssiin avioliittolain 35 §:n 4 momentin nojalla yksipuolisesti poistanut avio-oikeuden, ei siis 41 §:n sanamuodon mukaan avio-oikeutta voida enää palauttaa.⁹⁹

⁹⁷ Huttunen, s. 101.

⁹⁸ Tanskan lakiin on siitä otettu nimenomainen säännös (§ 28). Ks. Bentzon, Familieretten II s. 96.

⁹⁹ Huttunen, s. 101. Vrt. Ruotsin NK:n 8:1,1:n sanamuotoa: » — — — Genom äktenskapsförord må ock avtalas, att ena makens enskilda, skall vara hans giftorättsgods — — — » Ks. Westring, s. 144.

Avioehdossa ei myöskään voida määrätä muuta perustetta, kuin mitä laissa on säädetty avio-oikeuden alaisen omaisuuden jakamiselle, esim. siten, että mies saisi osituksessa 2/3 ja vaimo 1/3 puolisoitten omaisuuden säästöstä. Samoin ei ole pätevä sellainen avioehto, jonka mukaan puolison omaisuus kokonaan tai osaksi olisi avioliiton aikana avio-oikeudesta vapaata, mutta avioliiton purkaantuessa avio-oikeuden alaista omaisuutta, tai päinvastoin. Ei myöskään omaisuuden luonnetta voida tehdä riippuvaiseksi siitä, kumpi puolisoista ensin kuolee, esim. siten, että omaisuus, joka miehen kuollessa olisi avio-oikeuden alaista omaisuutta, olisi vaimon kuollessa siitä vapaata. Jos avioehdossa on määrätty puolisoitten omaisuus pesänosituksessa pidettäväksi yhteisenä siinä tapauksessa, että toinen puoliso jää elämään toisen jälkeen, avioehto on pätemätön, mutta voi ehkä käydä testamentista, jos se muuten täyttää testamentin muotomääräykset.¹⁰⁰ Lukuunottamatta edellämainittuja avio-oikeutta koskevia määräyksiä ei avioehdossa voida pesänosituksen varalta tehdä mitään muita määräyksiä omaisuuden jaosta. Jos avioehdossa on esim. määrätty toisen kuoleman jälkeen pesän varoista maksettavaksi toiselle puolisolle tietty rahasumma, on tällaista määräystä pidettävä kuoleman varalta tehtynä lahjana ja siis mitättömänä.¹⁰¹ Jos puoliset ovat avioehdon muotoa noudattamatta tehneet sopimuksen omaisuuden jakamisesta vastaisessa pesänosituksessa, ei tällainen sopimus ole pätevä, koska AL 41 §:n 2 kappaleessa nimenomaan sanotaan, että puolisoilla ei ole oikeutta tehdä muita sopimuksia omaisuussuhteistaan kuin saman pykälän 1 kappaleessa mainittuja poikkeuksia koskevia.¹⁰²

Puolisot ottavat toisinaan tietämättömyydestään avioehtoon lainvastaisia määräyksiä. Tällainen sisällyksensä puolesta osittain lainvastainen avioehto on kuitenkin pätemätön ainoastaan lainvastaiselta osaltaan, mi-

¹⁰⁰ Winroth, Handbok II s. 44. Ks. esim. NJA 1905: 338 ja 1906: 485.

¹⁰¹ KKO 1937 tied. 478. Sitten kun avioliittolain voimaan tultua avioliittoon menneistä puolisoista mies oli avioehtosopimuksessa, pidättäen itselleen yksityiseksi omaisuudeksi kaiken hänelle kuuluneen omaisuuden, kuitenkin määrännyt vaimolle maksettavaksi päältäpäin pesän varoista tietyn rahasumman, jos tämä jäi eloon miehen jälkeen, ja miehen kuoltua pesän jako oli toimitettu, on tuota määräystä pesänjaon moittimista koskevassa oikeudenkäynnissä pidetty kuoleman varalta tehtynä lahjana ja mitättömänä. Määräystä ei kuitenkaan katsottu kokonaan tehottomaksi, vaan se oli saatettava voimaan siten, että vaimolla oli avio-oikeus sen tarkoittamaan rahamäärään.

¹⁰² Vrt. KKO 1938 tied. 594. Puolisot, joiden avioliitto oli solmittu ennen AL:n voimaantuloa, katsottiin oikeutetuiksi sopimaan avioliittonsa purkautumisen varalta omaisuutensa jakamisesta vastaisessa osituksessa. Ks. myös NJA 1937: 180. Vrt. Beckman, SJT 1939 s. 643.

käli asianomaisten ei ole katsottava muuta tarkoittaneen. Tämä on yleinen sääntö muissakin sellaisissa oikeustoimissa, joissa laki säättää määrätyn muodon. Samoin ei testamentti ole kokonaan pätemätön, jos se on sisällykseltään osittain lainvastainen, mutta muodollisesti oikein laadittu (PK 17: 7).¹⁰³ Mikäli avioehtoon on otettu suspensiivisia tai resolutiivisia ehtoja, tekevät suspensiiviset ehdot yleensä avioehdot pätemättömiksi, kun taas resolutiivisia ehtoja on itse ehtoina pidettävä pätemättöminä.¹⁰⁴

Avioehto on tehtävä kirjallisesti ja molempien puolisoitten allekirjoitettava sekä kahden esteettömän henkilön, oikeaksi todistettava (AL 66 §). Kun avioehto jätetään oikeuteen, joka toimittaa siitä kuulutuksen virallisiin sanomalehtiin, voidaan oikeuden pöytäkirjanotteella aina todistaa avioehdon olemassaolo. Mutta kun käytetään lisäksi todistajia, joille avioehdon tarkoitus ja sisällys tehdään tunnetuksi, on puolisoitten helpompi myöhemmin todistaa avioehdon laillisuus. Myös muita todistuskeinoja voidaan käyttää avioehdon oikeellisuuden näyttämiseksi. Avioehdossa tarkoitettu omaisuus olisi aina lueteltava ja yksilöitävä tarpeeksi selvästi. Kun avio-oikeus on suljettu pois johonkin yksilöllisesti tai vain laajuudeltaan ja paljoudeltaan (esim. jokin rahasumma) määrättyihin esineisiin, on puolison, joka osituksessa vetoaa avioehtoon, kyettävä näyttämään, että sama omaisuus tai sen surrogaatti on vielä talalla.¹⁰⁵

¹⁰³ Katso Wrede, Giftermålsbalken s. 143; Winroth, Handbok II s. 45 ja Olivecrona, s. 434.

¹⁰⁴ Ks. Winroth, m.t. s. 44 muist. 4.

¹⁰⁵ KKO 1940 tied. 119. Koskei avioehtosopimusta, jonka aviopuolisot olivat eräänä päivänä ennen kuin heidät vihittiin avioliittoon allekirjoittaneet, ollut silloin, kuten AL 66 §:ssä säädetään, kaksi esteetöntä todistajaa todistanut oikeaksi, eikä se seikka, että kaksi henkilöä myöhemmin oli todistanut avioehtosopimuksessa olevat nimikirjoitukset oikeiksi, kun ei ollut väitettykään, että aviopuolisot sanotussa tilaisuudessa olisivat tehneet uuden avioehtosopimuksen, tehnyt sopimusta päteväksi, niin tuo sopimus julistettiin mitättömäksi ja määrättiin, että uusi pesänositus oli toimitettava noudattamatta sopimuksen määräyksiä.

Vrt. KKO 1930 tied. 220. Avioehtosopimuksessa oli mm. määrätty vaimon yksityiseksi omaisuudeksi 30.000 markkaa. Miehen kuoltua vaimo vaati tätä määrää luovutettavaksi hänelle kuolinpesän varoista. Vaatimus hylättiin, koska oli jäänyt näyttämättä, että vaimo avioliittoon mennessään olisi tuonut pesään tuon rahamäärän tai mitään osaa siitä. Samoin KKO 1914 tied. 23.

KKO 1930 tied. 397. Väärässä oikeuspaikassa valvottu avioehtosopimus on mitätön.

Vrt. KKO 1930 tied. 462 (Hakemisto s. 19). Avioehtosopimus julistettiin mitättömäksi, koska vaimo sitä tehtäessä ei vielä ollut 21 vuotta täyttänyt eikä sopimuk-

Avioehdon muotomääräyksen tarkoitus on saattaa avioehto julkisuuteen, jotta sen sisältö tulisi tunnetuksi ja sen laatimisen ajankohta voitaisiin todeta. Muotomääräys suojaa ensisijassa puolisoitten velkoja, mutta myös samalla puolisoita itseään, koska se pakottaa heidät noudattamaan määrättyjä muotoja, joita ilman he helpommin ryhtyisivät ajattelemattomiin sopimuksiin.

Vastikkeellisiin saantoihin ei voida liittää ehtoa, että antajan puolisolla ei ole oleva avio-oikeutta luovutettuun omaisuuteen, koska sellainen ehto vähentäisi avio-oikeuden samoin kuin avioehdonkin merkitystä. Tällainen ehto on mitätön. Kun lahjoittajalle tai testamenttaajalle voi kuitenkin joskus olla tärkeätä voida tehdä luovutus tällaisella ehdolla, se on heille laissa myönnetty (35,2). Aikaisemmin oli lahjaan tai testamenttiin liitetyn ehdon tarkoituksena useimmiten antaa omaisuus samalla vaimon hallittavaksi ja suojella omaisuutta miehen tekemältä velalta (AOL 2: 4). Avioliittolain periaatteiden mukaan ehto siinä mielessä kuitenkin on tarpeeton. Mutta esim. vanhemmilla voi joskus olla syytä, antaessaan lapselleen isohkon lahjan tai testamenttia tehdessään liittämällä lahjaan tai testamenttiin mainitunlaisen ehdon, estää tämän puolisoa saamasta mahdollisessa avioerossa siitä osaa. Lahjan antajalla katsotaan yleensä olevan oikeus määrätä lahjaesineen myöhemmästä käytöstä samoin kuin testamenttaajakin voi liittää testamenttiinsa omaisuuden käyttöä rajoittavia määräyksiä. Antaja voi esim. määrätä, että saaja ei saa käyttää lahjaesineen pääomaa, vaan vain sen tuloa. Antaja voi myös liittää lahjaan kiellon sen siirtämisestä kolmannelle henkilölle, jolloin sitä ei voida käyttää saajan velkojen maksuksi.¹⁰⁶

Niin tärkeän asian kuin avio-oikeusjärjestelmän muuttamisen lahjana annettuun omaisuuteen ei kuitenkaan voida sallia tapahtuvan mitään muotoja noudattamatta pelkästään suullisin lausumin, vaan laki vaatii lahjalle kirjallista muotoa. Tämä sitä suuremmalla syyllä, kun ehdon vaikutus mahdollisesti ilmenee vasta useiden vuosikymmenien kuluttua lahjan antamisesta ja lahjoittamistilaisuudessa läsnä olleet henkilöt tuskin niin pitkän ajan kuluttua voivat muistaa ehtoja, jotka mahdollisesti oli lahjaan liitetty. Tosin laki ei puhu mitään kirjallisesta testamentista, vaan sallii testamenttaamisen tapahtua suullisellakin testamentilla, mutta on huomattava, että tällainen testamentti usein saatetaan

nessa ollut vaimon naittajan allekirjoitusta eikä muutenkaan ollut näytetty, että naittaja olisi avioehdon tehnyt.

¹⁰⁶ Ks. *Borum, Familienretten* II s. 203.

ikäänkuin kirjalliseen muotoon sillä, että testamentin todistajia kuultellaan valallisesti oikeudessa, minkä lisäksi on muistettava, että suullinen testamentti johtuu käytännöllisistä syistä, ja sitä on pidettävä poikkeuksena, kun taas kirjallinen muoto testamentille on nykyään jo sääntönä. Jos lahjoitus tapahtuu ilman lahjakirjaa, on siihen liitetty määräys avio-oikeuden poissulkemisesta mitätön.¹⁰⁷ Mutta sitävastoin voidaan sellainen määräys liittää suulliseen testamenttiin. Koska Suomen lain mukaan puoliset eivät voi avioliiton aikana lahjoittaa omaisuuttaan toisilleen (§ 45), voi kysymykseen tulla vain lahja, jonka puoliso avioliiton aikana saa joltakulta muulta kuin toiselta puolisoilta.¹⁰⁸ Lain sanamuoto ei kuitenkaan estä soveltamasta sääntöä myös lahjaan, jonka kihlakumppanit antavat toisilleen, ja joka tulee voimaan vasta avioliittoa päätettäessä (45 §). Kihlalahjaan voidaan siis liittää ehto, että se on oleva avio-oikeudesta vapaata omaisuutta, mutta tällainen ehto on kuitenkin harvinaisempaa ja tulee vain joskus kysymykseen, kun esim. halutaan antajan kuoleman varalta turvata annettu omaisuus yksin toiselle puolisolle, niin ettei sitä pesänsitauksessa voida käyttää antajan velkojen maksuun. Mutta kihlakumppani voi estää lahjoitetun omaisuuden käyttämisen myös saajan velkojen maksuksi jo avioliiton aikana liittämällä lahjaan kiellon omaisuuden siirtämisestä kolmannelle. Puolisoiden velkoja ei tällaisen ehdon kuitenkaan voida katsoa loukkaavan, koska saajan asema ei lahjan vuoksi ainakaan huonone, ja luovuttajan velkoja taas suojaa AL 62 §:n säännös.¹⁰⁹ Lahjalla ei tarkoiteta ainoastaan puhtaasti vastikkeetonta omistusoikeuden luovutusta. Esim. kiinteistön luovutusta vain eläkettä vastaan on pidetty lahjana.¹¹⁰ Kun vastiketta on annettu, mutta se on liian pieni omaisuuden arvoon verrattuna, voidaan vain vastikkeetta saaduksi katsottua osaa pitää avio-oikeudesta vapaana omaisuutena, jos nimittäin omaisuus on jaettavissa, mutta muussa tapauksessa on kai tällöin tehtyä ehtoa avio-oikeuden poissulke-

¹⁰⁷ Lainvalmistelukunnan ehdotus uudeksi aviokaareksi 1924 s. 90; Huttunen, s. 88 ja Westring, s. 88. Norjan (§ 21) ja Tanskan (§ 23) vastaavat lainkohdat eivät vaadi lahjalle kirjallista muotoa.

¹⁰⁸ Vrt. Ruotsin uuden NK:n 6:8,2: »egendom, som make erhållit i gåva av annan än andra maken med villkor att den skall vara enskild.»

¹⁰⁹ Vrt. Borum, m.t. s. 203.

¹¹⁰ Ks. JFT 1911 oik.tap. N:o 17 s. 409. KKO katsoi, että koska kiinteistön luovutusta 2000 markan suuruisista elinkautista eläkkeellä kuittaantuvaa kauppahintaa vastaan oli pidettävä lahjana, ei kiinteistö ollut sukunastuksen alainen. Ks. myös KKO 1917 tied. 185; 1929 tied. 483 sekä DL 1927 oik.tap. n:o 51 s. 87.

misesta pidettävä kokonaan mitättömänä, ellei lahjamäärä ole suhteellisen pieni.¹¹¹

Voiko perinnönjättäjä perillisiä sitovasti testamentissaan määrätä, että lakimääräisenä perintöosana lankeava omaisuus on tuleva perilliselle tämän puolison avio-oikeudesta vapaana omaisuutena? *Chydenius* lausuu, että »allt förord oafsedt, står det gävogivare och testator fritt att öfverglåta gods åt ena maken till enskild ego, hvilket bör tydligt framgå (1: 3 L 1889)».¹¹² Hän on siis sitä mieltä, ettei testamenttaajan oikeus ole rajoitettu puheena olevassa suhteessa.¹¹³ Ruotsin uuteen naimiskaareen on tästä otettu nimenomainen säännös, jonka mukaan perinnönjättäjälle on annettu mainitunlainen oikeus.¹¹⁴ Sellaista ehtoahan ei voida pitää perillisen oikeuden rajoituksena, vaan se on päinvastoin tehty yksinomaan vain hänen edukseen, eikä myöskään toisella puolisolla ole mitään oikeutta vaatia, että testamentattu omaisuus olisi oleva avio-oikeuden alaista omaisuutta. Kun lakikaan ei sellaisen ehdon tekemistä estä, on lakimääräisenkin perintöosan testamenttaamista sellaisella ehdolla pidettävä mahdollisena.¹¹⁵

Voidaanko omaisuutta lahjoittaa jollekulle ehdolla, että saajan mennessä naimisiin omaisuus on oleva avio-oikeudesta vapaata omai-

¹¹¹ *Chydenius*, Äktenskapsrätt s. 141. UFR 1935: 184. Isä luovutti lahjakirjalla 4900 kr:n arvoisen kiinteän omaisuutensa naimisissa olevalle tyttärelleen ehdolla, että se oli oleva tämän yksityistä omaisuutta siten, että tytär otti vastattavakseen tilaan kiinnitetystä 4233 kr:n suuruisesta velasta, mutta sai muun osan lahjana. Luovutuksen ei katsottu muodostavan tyttärelle mitään erikoisomaisuutta. UFR 1935: 1114. S. myi kiinteistönsä miniälleen K:lle 8000 kr:n hinnasta siten, että K. maksoi 7800 kr. ja sai lahjaksi 200 kr. sekä ehdolla, että omaisuus oli tuleva K:lle yksityiseksi omaisuudeksi. Vaikka lahjamäärä oli niin pieni, katsottiin kiinteistö saaduksi lahjana ja K:n yksityiseksi omaisuudeksi. Ks. myös *Borum*, Familieretten II s. 255—6.

¹¹² Äktenskapsrätt s. 140.

¹¹³ Vrt. kuitenkin JFT 1923 s. 302.

¹¹⁴ 6: 8,2: »egendom, som make erhållit i gäva av annan än andra maken med villkor att den skall vara enskild, eller som make bekommit genom testamente med sådant villkor, eller som tillfallit make i arv och om vilken arvlätaren genom testamente meddelat sådan föreskrift.» Samanlainen säännös on myös Tanskan (§ 21) ja Norjan (§ 23) vastaavissa lainkohdissa. Ks. myös *Westring*, s. 128.

Eräissä oikeustapauksessa (NJA 1889: 325) katsottiin, ettei mies voinut vaimonsa edusmiehenä ajaa kannetta sen määräyksen kumoamiseksi, jolla isä oli testamentissaan määrännyt, että hänen tyttärensä häneltä perintönä saama lakimääräinen perintöosa oli oleva yksityistä omaisuutta.

¹¹⁵ Ks. *Borum*, Familieretten II s. 258; *Arnholm*, s. 228; *Deuntzer*, Familierett s. 126; *Scheel*, Om Ektefellers formuesforhold efter Norsk Rett s. 22 ja Familieretten s. 207 sekä *Knoph*, Norsk arverett s. 163.

suutta? Jo ennen avioliittolain voimaantuloa on asiasta esiintynyt eri mielipiteitä. Naimiskaaren 10 luvun 2 §:ssä (sellaisena kuin se oli 1878 annetussa asetuksessa) säädettiin: »Jos avioliiton aikana tavaraa lahjan tai testamentin kautta annetaan toiselle puolisolle sillä ehdolla, että se on oleva miehen tai naisen yksityistä omaisuutta — — —». AOL:n vastaavasta kohdasta eli 1 luvun 3 §:n 2 momentista sitävästoin oli jätetty pois sanat »avioliiton aikana», mutta käytettiin edelleen sanaa puoliso, mikä viittasi siihen, että säännös tarkoitti vain avioliiton aikana tapahtuvia lahjoituksia. Ruotsissa on AOL:n mainittua säännöstä vastaavaa lainkohtaa tulkittu niin, että se soveltuu myös ennen avioliittoa tapahtuneisiin saantoihin.¹¹⁶

Chydenius vastaa kysymykseen myöntävästi vertaamalla sanotunlaista oikeustointa NK 16 luvun 1 §:ssä mainittuun myötäjäisten antamiseen.¹¹⁷ Kun lakikaan ei aseta mitään estettä tällaiselle ehdolliselle lahjoitukselle, jonka ei myöskään voida katsoa loukkaavan kolmannen etuja, täytynee se katsoa mahdolliseksi. On tosin väitetty, että mainitunlainen lahjoitus aiheuttaisi arveluttavaa epävarmuutta oikeussuh-teisiin. Mutta kun kolmas mies ei kuitenkaan saa avioehdostakaan täyttä selvyttä puolisoiden omaisuussuhteista, on väite aiheeton. Eri asia on kuitenkin, voidaanko jollekulle lahjoittaa omaisuutta myös sillä ehdolla, että saaja menee naimisiin. Asetus (20/6 1864) sopimattomista ehdoista kiinteistön luovutuksessa selittää tällaisella ehdolla tapahtuvan kiinteistönluovutuksen pätemättömäksi. Mainittu asetus on kuitenkin katsottava kumotuksi, mikäli se on ristiriidassa avioliittolain 45 §:n kanssa,¹¹⁸ sillä kihlakumppanit voivat kieltämättä antaa toisilleen tällaisella ehdolla lahjoja. Milloin joku muu kuin kihlakumppani on lahjoittajana, lienee oikeinta katsoa asiaa kuten *Chydenius*, joka sanoo, että naimiskaupan ehdolla annettua lahjaa ei voida pitää pätemättömänä muuta kuin siinä tapauksessa, että se vaikuttaa saajan päätökseen siinä määrin, että sitä on pidettävä hyvien tapojen vastaisena.¹¹⁹ Eräässä

¹¹⁶ Ks. NJA 1912: 28.

Puolison vallintaoikeutta ei testamenttaaja sitävästoin voi rajoittaa, mikäli on kysymys lakimääräisestä perintöosasta. Ks. *Borum*, *Familieretten* II s. 259.

¹¹⁷ Ks. JFT 1919 s. 210 *Chydeniuksen* alustus keskustelukysymykseen voiko naimattomalle naiselle antaa lahjan ehdolla, että se, jos hän menee naimisiin, on oleva hänen yksityistä omaisuuttaan. Ks. myös *Gram*, s. 139 ja *Scheel*, s. *Familieretten* s. 207. Vrt. *Sayn*, *Das Bürgerliche Gesetzbuch* IV § 1369 muist. 3; *Egger*, *Kommen-tar zum BGB* § 1369 sekä *Dernburg*, *Bürgerliches Recht* IV s. 135.

¹¹⁸ Ks. *Hernberg*, *Äktenskapslagen* s. 11.

¹¹⁹ Ks. *Chydeniuksen* alustusta edellä mainitussa keskustelukysymyksessä.

oikeustapauksessa (KKO 1921 tuomio N:o 221), jossa A oli luvannut B:lle määräsunnan, jos tämä menisi naimisiin C:n kanssa, katsoi KKO, että koska ehdon tarkoituksena oli ollut saada B menemään naimisiin C:n kanssa, jonka kanssa B ei ollut väittänytkaan olleensa silloin kihloissa, niin A ei ollut velvollinen lain mukaan täyttämään kerrottua lupaustaan.

Avio-oikeudesta vapaata omaisuuttaan puoliso voi vallita kuten naimaton henkilö. Toisella puolisoilla on kuitenkin tällaiseenkin omaisuuteen käyttöoikeus, mikäli se kuuluu puolisojen yhteisesti käytettäväksi tarkoitettuun asuntoirtoimistoon, työvälineisiin tai on tarkoitettu lasten henkilökohtaiseen käyttöön (51 §). Puolison elatusvelvollisuus kohdistuu myös tähän omaisuuteen, eivätkä puoliset voi sitä lahjoittaa toisilleen. Pesänosituksessa on puoliso olennaisesti tällaiseen omaisuuteensa nähden naimattoman henkilön asemassa, paitsi että tätäkin omaisuutta voidaan käyttää vastikkeen suorittamiseen.¹²⁰

D. Surrogaattiperiaate ja tuotto.

Avio-oikeutta ei ole omaisuuteen, josta avioehtosopimuksin, lahjakirjassa tai testamentissa on niin määrätty, eikä myöskään siihen, mikä on tullut sellaisen omaisuuden sijaan (AL 35,2).¹²¹ Tämän niisanotun sijaanto- eli surrogaattiperiaatteen, jolla pyritään puolisojen varallisuusmassojen keskinäiseen muuttumattomuuteen, eli ts. pitämään puolisojen omaisuusryhmien rajat selvinä,¹²² tuntee AOL:kin ja vielä laajempaan kuin avioliittolaki (vrt. 1: 5 ja 2: 3,2), kun taas 1734 vuoden laissa se ei esiinny lainkaan, vaikka viimeksi mainittua lakia onkin pidettävä sen lähtökohtana.¹²³

Hakulinen katsoo, ettei avioliittolain omaksuma surrogaattiperiaate ole yhtä laajasisältöinen kuin 1889 vuoden lain mukainen, koska sijaan tullutta omaisuutta ei voida avioliittolain mukaan pitää muunnetun omaisuuden omistaneen puolison omana siinä tapauksessa, että toinen puoliso on hankkinut sijaan tulleen omaisuuden omassa nimessään tai kun omaisuuden muuksi tavaraksi muuntaminen on tapahtunut esim. siten, että puoliso on maksanut toisen puolison puolesta tämän kauppahinta-

¹²⁰ Ks. *Borum*, Familieretten II s. 259.

¹²¹ Ks. myös AL 65 ja 90 §.

¹²² Ks. *Hakulinen*, Maanmittaushallituksen julkaisuja N:o 24-s. 38.

¹²³ Ks. *Chydenius*, Äktenskapsrätt s. 143 sekä *af Hällström*, Minnesskrift ägnad 1734 års lag II s. 270. Vrt. NK 9: 4, 5 ja 7; PK 17: 2; MK 2: 1 ja 3: 1.

velan.¹²⁴ Tämä kanta tuntuukin oikealta. Tukea sille antaa AL 65 §:n poikkeussäännös, jonka mukaan ne tarpeelliset esineet, jotka puoliso on henkilökohtaista käyttöönsä varten hankkinut varoilla, jotka toinen puoliso on elatusvelvollisuutensa nojalla antanut hänen käytettäväkseen, ovat ensinmainitun eli varoja saaneen puolison omaisuutta. Mutta ilmeistä kuitenkin on, kuten *Hakulinen* huomauttaa, että yleisten tulkintaperiaatteiden mukaan ei viimeksimainitun säännöksen perusteella voida tehdä niin laajasisältöistä vastakohtaispäätelmää, että kaikissa muissa tapauksissa omaisuus, jonka puoliso on itselleen omassa nimesään hankkinut varoilla, jotka toinen puoliso on antanut hänen käytettäväkseen, olisi katsottava varoja antaneelle puolisolle kuuluvaksi.¹²⁵ Avioliittolain omaksumaa omaisuudenerillisyydenperiaatetta ei myöskään loukata sillä, että omaisuuden katsotaan, riippumatta siitä kumman puolison varoilla se on hankittu, tulevan sen puolison omaksi, joka omaisuuden on kolmannelta mieheltä omaan lukuunsa vastaanottanut.¹²⁶ Tällöin annetaan kyllä puolisoille tilaisuus kiertää AL 45 §:n lahjoituskieltoa, mutta kun avioliittolain mukaan (toisin kuin 1889 vuoden laissa) puoliso, jonka varoilla toisen puolison nimiin on jotakin ostettu, saa vastikesäännöksistä riippumattoman saamisoikeuden toista puolisoa kohtaan, tulevat velkojat, joilla oli saaminen ennen omaisuuden luovuttamista, tämän kautta turvatuiksi. Tällaisen surrogaattiperiaatteen omaksuminen suojaa myös niitä velkojia yllätyksiltä, joiden saaminen on syntynyt kaupanteon jälkeen.¹²⁷ Kun puoliset 1889 vuoden lain mukaan eivät voineet olla toistensa velkojia, aiheuttaisi sen mukaan, ellei surrogaattiperiaatteella olisi siinä tunnustettua laajuutta, tällainen toisen puolison kauppahintavelan maksaminen siis varallisuusarvon siirtymisen puolisolta toiselle, mikä vasta avioliiton purkauduttua voitaisiin

¹²⁴ Ks. e. m. k. s. 36. Vrt. KKO 1940 tied. 152. Koskei ollut näytetty, että miehen omasta puolestaan ja vaimonsa edusmiehenä 7/6 1915 ostaman kiinteistön kauppahinnan suorittamiseen olisi käytetty puoleksi vaimolle avioehtosopimuksen perusteella kuuluvia yksityisiä varoja, ei kiinteistön ole katsottu olevan puoleksi vaimon yksityistä omaisuutta.

¹²⁵ Ks. *Hakulinen*, m. k. s. 36.

¹²⁶ K. m. k. s. 37. Ks. myös Perusteettoman edun palautus s. 256 alam. 2.

Vuoden 1889 lain mukaan taas kiinteän omaisuuden kuulumisen yhteiseen tai toisen puolison yksityiseen omaisuuteen ei riipu siitä, kenen nimeen se on ostettu, vaan yksinomaan siitä, kenen varoilla se on hankittu. Koska irtain omaisuus on AOL:n mukaan yhteistä omaisuutta, edellytetään yleensä, että hinta on maksettu yhteisillä varoilla, ja omaisuus katsotaan yhteiseksi, ellei muuta näytetä. Ks. *Hakulinen*, e.m.k. s. 28.

¹²⁷ Ks. *Hakulinen*, m. k. s. 4—5 s. 5 alam. 1.

vastikesäännösten nojalla korjata (AOL 4: 8). Tällaista varallisuusarvon siirtymistä ei tässä tapauksessa sitävastoin avioliittolain mukaan tapahdu, koska suoritus perustaa välittömästi toiselle puolisolle vastaavan saamisoikeuden. Näin ollen, kun tällainen suoritus ei avioliittolain mukaan aiheuta puolisoitten varallisuusmassoissa muutosta, ei niin laajasisältöisen surrogaattiperiaatteen omaksuminen, mikä 1889 vuoden lain mukaan on tunnustettu, ole avioliittolaissa tarpeellinenkaan.¹²⁸

Surrogaattiperiaatetta sovellettaessa herää kysymys siitä, onko vaadittava, että »sijaan tullut» omaisuus on tallella in specie ja siis muusta omaisuudesta yksilöllisesti erotettavissa, vai onko pääpaino pantava vapaan omaisuuden arvolle. Lain sanamuoto »mikä on tullut sellaisen omaisuuden sijaan» osoittaa lain tarkoituksen olevan, että sijaan tullut omaisuus on jokin yksilöllisesti määrittävissä oleva esine tai esinepaljous. Samoin on tulkittu AOL:kin vastaavia säännöksiä.¹²⁹ Jos pääpaino olisi pantava sijaan tulleen omaisuuden arvolle, tuottaisi surrogaattiperiaatteen noudattaminen käytännössä liian suuria vaikeuksia.

On selvää, että surrogaattia ei ole vain omaisuus, joka välittömästi on tullut avio-oikeudesta vapaan omaisuuden sijaan (esim. kauppahintana saadut rahat), vaan lakia on luettava niin kuin se olisi kuulunut: »mikä yhden tai useamman vaihtumisen kautta on tullut sellaisen omaisuuden sijaan».¹³⁰ Yhteys viimeksi »sijaan tulleen» omaisuuden ja alkuperäisen omaisuuden välillä on vain kyettävä tyydyttävästi näyttämään, mikä useinkin voi olla vaikeata. Ja todistusvaikeudet kasvavat aina, mitä pitemmälle alkuperäisestä luovutuksesta tullaan.

Jos kauppahintana saadut rahat ovat sekaantuneet muihin rahoihin, ne ovat menettäneet yksilöllisyytensä ja niiden surrogaattiluonne on hävinnyt. *Chydenius* mainitsee kuitenkin erään poikkeuksen siitä, että rahat kadottavat yksilöllisyytensä sekaantuessaan muihin rahoihin.¹³¹ Jos mies panee kauppahintana saamansa rahat laatikkoon, jossa on vaimonkin rahoja, syntyy puolisoille yhteisomistusoikeus laatikossa oleviin rahoihin.¹³² Ja kun sama määrä rahoja otetaan pois laatikosta,

¹²⁸ *Hakulinen*, m. k. s. 38.

¹²⁹ Ks. *Chydenius*, Äktenskapsrätt s. 143, *Hustrus förmögenhetsrättsliga förhållande till mannen och hans arvingar* s. 126; *Nordling*, Om boskillnad s. 15; *Winroth*, Civilrätt II s. 139; *Thyrén*, s. 11; *Stjernstedt*, s. 141; *Østrem*, s. 158 ja *Bentzon*, Familieretten II s. 96. Ks. myös oik. tap. JFT 1901 Bil. s. 39b n:o 8.

¹³⁰ Vrt. *Stjernstedt*, s. 141.

¹³¹ *Chydenius*, *Hustrus förmögenhetsrättsliga förhållande till mannen och hans arvingar* s. 127; ks. myös *Nordling*, Om boskillnad s. 15 ja *Äktenskapsrätt* s. 143.

¹³² Ks. myös *Serlachius*, Sakrätt I s. 95.

lakkaa yhteisomistusoikeus. Edellytyksenä rahojen yksilöllisyyden säilymiselle kysymyksessä olevassa tapauksessa on kuitenkin, että »sijaan tulleiden» rahojen määrä voidaan näyttää että koko rahasumma, josta nyt puheena oleva määrä on osana, voidaan erottaa »yksilöllisenä» puolisoiden muusta omaisuudesta sekä että jako tapahtuu ennen kuin koko rahamäärässä on tapahtunut sellaisia muutoksia, että sen on katsottava menettäneen yksilöllisyytensä.¹³³ Muussa tapauksessa on kauppahintana saatu rahamäärä menettänyt yksilöllisyytensä ja siis surrogaattiominaisuutensa. Edellä kerrotulla tavalla on asiaa myös arvoستeltava silloin, kun puoliso esim. sekoittaa avio-oikeudesta vapaan omaisuuden vastikkeena saamansa rahat muihin rahoihinsa.

Jos puoliso vaihtaa avio-oikeudesta vapaan omaisuutensa johonkin muuhun, maksaen samalla välirahoja, on katsottava, että hänen vastikkeena saamansa omaisuus kuuluu hänen avio-oikeudesta vapaaseen omaisuuteensa yhtä suurelta osalta kuin mitä hän käytti sellaista omaisuutta vastikkeen hankkimiseen.¹³⁴

Avio-oikeudesta vapaa omaisuus voidaan vaihtaa myös saamisoikeudeksi esim. siten, että puoliso lainaa sellaisesta omaisuudesta kauppahintana saamansa rahat kolmannelle. Ja kun tällainen saaminen taas uusi-taan, se säilyttää edelleen saman luonteensa.

Jos puolisoilla on avio-oikeudesta vapaana omaisuutena tuotantotarkoituksessa omaisuutta, jota aina ajanmittaan säännöllisesti uusitaan tai vaihdetaan toiseen samanlaiseen ja joka omaisuus yhdessä muodostaa tietyn kokonaisuuden, kuten tehtaan ja liikkeen tavaravaraston tai maatilan tarpeiston, niin surrogaattiperiaatetta on sovellettava sellaiseen omaisuuteen, joka tässä tapauksessa on tullut entisen tilalle, ei kuitenkaan suurempaan määrään nähden kuin mitä alkuperäinen omaisuus oli.¹³⁵

Jos avio-oikeudesta vapaa omaisuus palaa tai muuten vahingoittuu,

¹³³ *Chydenius*, Hustrus förmögenhetsrättsliga förhållande till mannen och hans arvingar s. 127 ja 128.

¹³⁴ Ks. *Chydenius*, Äktenskapsrätt s. 144 ja Hustrus förmögenhetsrättsliga förhållande till mannen och hans arvingar s. 129. Vrt. UFR 1935: 336. Vaimo oli ostanut yksityisellä omaisuudellaan kiinteistön. Vaikka kiinteistöllä oli huomattava kiinnelaina, josta vaimo myös otti vastattavakseen, katsottiin kiinteistön kokonaan kuuluvan vaimolle yksityisenä omaisuutena. Ks. myös *Hakulinen*, Maanmittaushallituksen julkaisuja N:o 24 s. 28.

¹³⁵ *Winroth*, Civilrätt II s. 142.

on palovakuutus- tai muu vahingonkorvaussumma »sijaan tullutta» omaisuutta ja siis surrogaattina avio-oikeudesta vapaata omaisuutta.¹³⁶

Eräs omaisuusryhmä on kuitenkin sellainen, mihin surrogaattiperiaate ei sovellu, nimittäin oikeudet, joita avioliittolain 35 §:n 3 momentissa tarkoitetaan. Jos sellainen oikeus vaihtuu muunlaiseksi omaisuudeksi, vastike menettää entisen luonteensa ja tulee siis avio-oikeuden alaiseksi omaisuudeksi.¹³⁷ Esim. kirjailijan eläessä ei hänen puolisolleen ole avio-oikeutta julkaisemattoman teoksen tekijänoikeuteen. Mutta jos tekijänoikeus myydään, eivät vastikkeena saadut rahat olekaan enää avio-oikeudesta vapaata omaisuutta, koska niillä ei ole sitä henkilökohontaista luonnetta kuin itse tekijänoikeudella.

Yleensä on vaikea todistaa mikä omaisuus on tullut avio-oikeudesta vapaan omaisuuden sijaan. Todistusvelvollisuus on sillä puolisoilla, joka väittää surrogaatin olemassaolon. Todistuskeinona voidaan käyttää esim. kauppakirjoja ja laskuja. Hyvänä apuna on puolisoitten omaisuudesta laadittu luettelo, johon on hyödyllistä tehdä merkintä aina kun jokin arvokkaampi avio-oikeudesta vapaa esine vaihtuu. Ellei puoliso voi todistaa jonkin esineen olevan avio-oikeudesta vapaata omaisuutta, edellytetään sen olevan avio-oikeusomaisuutta, koska sääntönä on, että puolisoitten omaisuus yleensä on sellaista ja vain poikkeustapauksissa avio-oikeudesta vapaata.¹³⁸

Surrogaattiperiaatetta on yleensä sovellettava restriktiivisesti ja varovasti, milloin on epätietoista, onko kysymyksessä oleva omaisuus »tullut sijaan». Mutta toiselta puolen ei ole kuitenkaan riidanalaisessa tapauksessa vaadittava liian tarkkaa selvitystä mainitusta seikasta, jottei sääntö kokonaan menettäisi käytännöllistä arvoaan.¹³⁹

¹³⁶ Vrt. AOL 1:5: »myyty tai muulla tavoin muunnettu», mikä tarkoittaa kauppaa-, vaihto- ja jakosopimusta. *Chydenius*, *Aktenskapsrätt* s. 145. Ks. myös *Østrem*, s. 158; *Bentzon*, *Familieretten* II s. 96 ja *Arnholm*, s. 230.

¹³⁷ *Winroth*, *Handbok* II s. 40 ja *Civilrätt* II s. 41; *Scheel*, s. 226; *Østrem*, s. 157 ja *Arnholm*, s. 230.

¹³⁸ AOL:n mukaan edellytettiin myös omaisuuden olevan yhteistä, ellei näytetty päinvastaista. Ks. *Chydenius*, *Hustrus förmögenhetsrättsliga förhållande till mannen och hans arvingar* s. 127 ja *Stjernstedt*, s. 141.

¹³⁹ NJA 1907: 440: Puolisot myivät vaimolle yksityisesti kuuluvan kiinteistön yhdessä puolisoille yhteisesti kuuluvan irtaimen omaisuuden kanssa ja saivat maksuksi velkakirjan, ilman että erotettiin, paljonko kauppahinnasta oli tullut kiinteistön ja paljonko irtaimen omaisuuden osalle. Tuomioistuimet lausuiivat, että koska ei ollut selvitystä siitä, kuinka suuri osa kauppahinnasta oli tullut kiinteistön osalle, katsottiin kiinteistökin yhteiseksi omaisuudeksi. Ks. myös KKO 1939 tied. 382.

Avio-oikeudesta vapaan omaisuuden tuotto on yleensä avio-oikeus omaisuutta, mutta jos avioehtosopimuksessa, lahjakirjassa tai testamentissa on määrätty, että avio-oikeutta ei ole siitä vapaan omaisuuden tuottoon, on sitä noudatettava (35,2; vrt. NK 10: 2 ja AOL 1: 6). Kysymystä, mitä tuotolla ymmärretään, käsitellään lähemmin esineoikeudessa, minkä vuoksi tässä huomautettakoon vain muutamista kohdista. Sääntö tuotosta ei tietenkään koske vain vuotuista tuottoa, vaan kaikkea tuottoa yleensä. Jos edellä mainitusta säännöstä halutaan poiketa, voidaan se tehdä oikeustoimella. Milloin kummallakaan puolisoilla ei ole avio-oikeutta toistensa omaisuuteen, ei erityinen määräys siitä, että tuotto on oleva avio-oikeudesta vapaata omaisuutta, ole tarpeellinen, vaan päinvastoin jos tuotto tällöin halutaan tehdä avio-oikeusomaisuudeksi, siitä on nimenomaan määrättävä.¹⁴⁰

Joskus voi syntyä epätietoisuutta siitä, miltä ajalta tuotto on luetava avio-oikeuden alaiseksi tai siitä vapaaksi omaisuudeksi. Jos esim. vähän ennen avioliiton purkautumista hakataan metsää avio-oikeusomaisuuteen kuuluvalta maalta, niin ettei siitä useana seuraavana vuotena voida saada mitään tuottoa, tai jos vuokramaksu vuokratusta kiinteistöstä maksetaan vuosittain etukäteen ja avioliitto purkautuu esim. vuoden keskivaiheilla, niin voidaan kysyä, onko sekin osa tuotosta, jonka on katsottava tulevan omaisuudesta avioliiton purkautumisen jälkeen, pidettävä avio-oikeusomaisuutena. Kiinteistöstähän voi sen omistaja saada tuloa kahdella eri tavalla, nimittäin joko suorastaan luonnontuotteina tai sitten toiselta henkilöltä korvauksena tälle luovutetusta kiinteistön nautintaoikeudesta. Milloin tuotto on kiinteistön luonnontuotteita, on se ajankohta ratkaiseva, milloin tuotto erotetaan eli saadaan kiinteistöstä. Puut muuttuvat kiinteistön tuotoksi silloin, kun ne kaadetaan, eikä vasta sitten kun ne on myyty. Mitä taas tulee korvauksena saatuun tuottoon, on yleensä tuoton lankeamishetkeä pidetty ratkaisevana ajankohtana. Kumpaankin edellä mainittuun esimerkkiin on siis vastattava jälkimmäisen vaihtoehdon mukaan.¹⁴¹

¹⁴⁰ Vrt. KKO 1927 tied. 69. Koska vaimolle yksityisesti kuuluvasta metsämaasta tehtyyn metsänhakkuuvälikirjaan perustuva saatava oli langennut maksettavaksi vasta vaimon kuoltua, ei sitä katsottu AOL 1 luvun 6 §:n mukaiseksi tuotoksi. KKO 1939 tied. 382. Eräiden talletuksien, saatavain ja pankkiosakkeiden katsottiin olevan toisen puolison yksityisesti omistaman metsän kauppahintana saatua yksityisen omaisuuden surrogaattia eikä AOL 1 luvun 6 §:n mukaista tuloa.

¹⁴¹ Ks. Winroth, Civilrätt II s. 119—125. Vrt. Chydenius, Hustrus förmögenhetsrättsliga förhållande till mannen och hans arfvingar s. 132. Chydenius katsoo, että puolison yksityisesti omistamasta metsästä hakatut puut ja niiden kauppahinta on

E. Avio-oikeuden poistaminen konkurssin yhteydessä.

Avioliittolain mukaan voivat puoliset avioliiton aikanakin poistaa avio-oikeuden avioehdolla, mutta tämä edellyttää kuitenkin molempien puolisoitten suostumusta. Puolisohan on yleensä yksin vastuussa teemmästään velasta, ja puoliset asetetaan erikseen, toisistaan riippumatta konkurssiin, niin ettei konkurssi aiheuta pesänsitustakaan. Puolison pahasti velkaantuessa voi siitä kuitenkin olla seurauksena, että avioliiton vastaisuudessa purkautuessa toisen puolison omaisuus käytetään osituksessa velkojen maksuun.¹⁴²

Kun velkojilla ei ole mitään oikeutta vaatia, että avio-oikeus jatkuisi avioliiton purkautumiseen asti, on katsottu kohtuulliseksi antaa puolisoille mahdollisuus yksipuolisestikin ilman velkaantuneen puolison myötävaikutusta poistaa avio-oikeus. Tämän vuoksi säädetään avioliittolain 35 §:n 4 momentissa, että jos puolison omaisuus on luovutettu konkurssiin, ei kumpaisellakaan puolisoilla ole avio-oikeutta toisen omaisuuteen, milloin toinen puoliso vuoden kuluessa konkurssin alkamisesta siitä esittää kirjallisen vaatimuksen 43 §:ssä mainitulle oikeudelle. Tähän kirjoitukseen on muuten sovellettava, mitä sanotun pykälän 2 momentissa säädetään avioehtosopimuksista.¹⁴³

yksityistä omaisuutta, mutta hän ei käsittelekään hakattuja puita yksityisen omaisuuden tulona, vaan sen surrogaattina. Milloin puita on katsottava tuloksi ja milloin surrogaatiksi, riippuu hakkauksen laajuudesta.

¹⁴² Ks. Lainvalmistelukunnan ehdotus 1920 s. 44.

¹⁴³ Vrt. ZGB art. 182. Skandinavian maiden laeissa on puheena olevan säännöksen sijasta säilytetty entinen pesäerosäännöstö, mitä kuitenkin on pidettävä huompana kuin avioliittolain 35 §:n 4 momentin mukaista ratkaisua. Ks. *Bentzon*, Ufr 1929 s. 337.

Lainvalmistelukunta lausuu skandinavista ehdotuksista seuraavaa: »Näiden mukaan on puoliso, joka puheenaolevissa oloissa tahtoo vastaisuuden varalta suojella omaisuuttaan toisen puolison velkojilta, haettava pesäeroa. Niin kauan kuin puolisoitten omaisuus yleensä kuuluu heille yhteisesti ja on miehen hallittavana, joka oikeudellisesti voi laajalti tehdä velkaa vaimon suostumuksesta ja tosiasiallisesti myöskin monella tavoin käyttää väärin hallinto-oikeuttaan, on mahdollisuudella saada pesäero vaimon kannalta merkitystä, varsinkin kun hän usein voi ainoastaan hakemalla pesäeroa estää yksityisen omaisuutensa ja pesänosansa käyttämistä sellaisen velan maksamiseen, jonka mies on yksin tehnyt ja josta niiden oikeastaan ei pitäisi vastata. Pesäerosta on seurauksena, että omaisuusyhteys puretaan toimitamalla pesänjako. Omaisuus on sen jälkeen erillistä, ja kumpikin puoliso hallitsee itse omaisuuttaan sekä vastaa sillä yleensä ainoastaan siitä velasta, minkä hän itse on tehnyt. Uuden järjestelmän ollessa voimassa, jonka mukaan puolisoitten varallisuusolot yleensä, naimaoikeutta lukuunottamatta, lain mukaan olisivat olen-

Vaatus on jätettävä oikeuteen vuoden kuluessa konkurssin alkamisesta. Konkurssi taas katsotaan alkaneeksi sen päivän alusta, jolloin

naisesti samanlaiset kuin ne olot, jotka nykyään vallitsevat pesäeron saaneiden puolisojen kesken, ei sillä seikalla, että voitaisiin saada pesäero, olisi mitään merkitystä edellämäinotussa suhteessa. Kun puheena oleva oikeussäännöstö kuitenkin on säilytetty skandinaavisissa ehdotuksissa, on tämä etupäässä johtunut siitä, että on katsottu tarpeelliseksi sillä tavoin suojata puolisoa sellaisen tapauksen varalta, että toinen puoliso hoitamalla huolimattomasti taloudellisia asioitaan, käyttämällä väärin oikeuttaan hallita omaisuuttaan, johon toisella puolisoilla on naimaoikeus, tai muulla hänen oloihinsa soveltumattomalla menettelyllä aiheuttaisi sen, että sellainen omaisuus olennaisesti vähentyisi tai että sen vähentyminen olisi pelättävissä. Puoliso voi saada pesäeron myöskin, kun toisen puolison omaisuus on luovutettu konkurssiin sekä puoliset yksimielisesti sitä vaativat.

Lainvalmistelukunta ei voi puolestaan yhtyä siihen käsitykseen, että pesäerosäännösten säilyttäminen kaikkine siitä johtuvine monine ja monimutkaisine säännöksineen olisi tarpeen puolison tai tämän perillisten mahdollisten etujen turvaamiseksi. Mitä ensin tulee siihen tapaukseen, että toisen puolison omaisuus on luovutettu konkurssiin, niin on edellä jo osoitettu, että toisen puolison etua valvotaan paremmin ja enemmän omaksutun järjestelmän mukaisesti Lainvalmistelukunnan ehdottamalla tavalla. Se oikeustila, jonka puoliset eräissä olosuhteissa voivat syystä toivoa saavansa aikaan sopimalla pesäerosta, eli naimaoikeuden välitön toteuttaminen ja sen poistaminen vastaisuuden varalta, on saavutettavissa myöskin avioehtosopimuksella, tarvittaessa lahjan yhteydessä. Mitä vihdoin tulee siihen tapaukseen, että toinen puoliso, hoitamalla asioitaan huolimattomasti tai muulla hänen oloihinsa soveltumattomalla menettelyllä on saanut aikaan, että sellainen omaisuus, johon toisella puolisoilla on naimaoikeus, on vähentynyt tai että sen vähentyminen on pelättävissä, niin on huomattava, että vaikka pesäeroa voimassa olevan lain mukaan voidaan vaatia olennaisesti samanlaisista syistä, sitä ani harvoin haetaan sellaisella perusteella ennen puolison joutumista konkurssiin. Pesäeron saannilla jo ennen konkurssia on siis niin vähäinen käytännöllinen merkitys, että pesäerosäännösten säilyttäminen yksinomaan sitä varten ei pitäisi tulla kysymykseen. Vääryyttä kärsinyt puoliso saa sitäpaitsi jonkun verran suojaa vastedes tapahtuvassa pesänjaossa siitä vastikeoikeudesta, mikä hänellä ehdotuksen mukaan olisi puheenaolevissa tapauksissa ja joka, milloin toinen puoliso on hukannut omaisuutensa, johtaa siihen, että tämän osuutta jaettavaan omaisuuteen vastaavassa määrässä vähennetään. Pesäeron tapahtuessa tulee myöskin kummankin puolison luovuttaa omaisuutensa jakoon, joten puolisoilla voi olla aihetta vaatia pesäeroa ainoastaan siinä tapauksessa, että toisen puolison omaisuus, johon edellisellä on naimaoikeus, on, vaikkakin sitä on huolimattomasti hoidettu, suurempi kuin tämän vastaava omaisuus. Ei ole myöskään jätettävä huomaamatta, että pesäero vastedes, kun puoliset tulisivat olemaan keskinäisissä suhteissaan itsenäiset, tietäisi paljoa tuntu-vampaa sekaantumista puolison varallisuusoloihin kuin nykyään. Voimassaolevan oikeuden mukaan aiheuttaa nimittäin pesäero yhteisen omaisuuden jakamisen. Uuden järjestelmän mukaan taas voisi pesäero, jos se säilytettäisiin, johtaa siihen, että puoliso menettää osan, kenties puoletkin, omaisuutensa säästöstä ja tämä osa annetaan toiselle puolisolalle. Pesäero voisi niinmuodoin usein saattaa täydelliseen häviöön

konkurssihakemus on jätetty oikeuteen.¹⁴⁴ Alaikäinen puoliso voi itsekin jättää vaatimuksen,¹⁴⁵ mutta hullun tai juoppouden ja tuhlaavaisuuden tähden holhottavaksi julistetun puolison puolesta sen tekee hänen holhoojansa.¹⁴⁶ Puolison velkojat eivät sensijaan voi tehdä puheena olevaa vaatimusta, koska se on puolisolle henkilökohtaisesti kuuluva oikeus.¹⁴⁷

Vaatus on jätettävä sen paikkakunnan oikeudelle, missä miehellä on asuntonsa (AL 43,1), eli siis yleensä samaan oikeuteen, missä toisen puolison konkurssi on vireillä, mikäli puoliset asuvat samalla paikkakunnalla.¹⁴⁸ Mutta jos vaimo on konkurssissa ja asuu eri paikkakunnalla kuin mies, on hänen konkurssiforuminsa siellä, missä hänellä on asunto ja kotipaikka, joten mainittu vaatimus on tässä tapauksessa annettava eri forumiin, kuin missä konkurssi on vireillä eli miehen kotipaikan oikeuteen.

Puolisolla on tietysti oikeus silloinkin tehdä sanottu vaatimus, kun konkurssi varojen vähyysden vuoksi on rauennut, sillä konkurssi on siinäkin tapauksessa jo kuitenkin alkanut, ja asiallisesti puolisollla on sil-

sellaisen puolison, jonka taloudellinen asema olisi jo sitä ennen alkanut horjua, mikä miltei aina olisi asianlaita, kun pesäero tulisi kysymykseen. Senvuoksi tulisi todennäköisesti monikin, välttääkseen sitä, että hänen tuleva puolisonsa hakisi pesäeroa, jos edellisen varallisuusolot tulevaisuudessa syystä tai toisesta olennaisesti, vaikkapa vain tilapäisestikin, huonontuisivat, tekemällä ennen avioliittoa avioehtosopimuksen järjestämään omaisuussuhteensa niin, että hänen puolisolllaan ei olisi naimaoikeutta hänen omaisuuteensa. Jos sellainen menettely seurauksena pesäerosäännösten säilyttämisestä tulisi yleiseksi, tietäisi tämä käytännölliseltä kannalta katsottuna, että vaimon asema olennaisesti huonontuisi. Lainvalmistelukunnasta näyttää myöskin olevan jonkun verran epäjohtonmukaista, että, samalla kun luovutaan omaisuusyhteisyydestä ja kumpaisenkin puolison selitetään periaatteellisesti olevan oikeutetun hallitsemaan omaisuuttaan, puolisolle kuitenkin varataan mahdollisuus sekaantua toisen puolison varallisuusoloihin siinä määrässä kuin tässä on puheena, varsinkin kun tällä oikeudella, niinkuin edellä on huomautettu, tuskin olisi mitään käytännöllistä merkitystä, mutta puheenaolevan lainsäädäntöuudistuksen tarkoitus eli aviovaimon aseman parantaminen voisi sen johdosta osaksi jäädä saavuttamatta. Ks. Lainvalmistelukunnan ehdotus 1920 s. 44—46. Ks. myös KKO:n lausunto 1927 Vp III N:o 40 liite 2 s. 60.

Ruotsin uuteen GB:iin on sitäpaitsi otettu asumuserosäännöstö, johon ehdottomana oikeusseuraamuksena liittyy naimaosayhteisyyden hajoaminen osituksessa. Ks. GB 9: 1—2 ja 11 luku.

¹⁴⁴ *Grotenfelt*, Konkursstadgan, s. 32.

¹⁴⁵ Vrt. *HolhL* 18 §.

¹⁴⁶ Vrt. *Arnholm*, s. 213 ja *Østrem*, s. 216.

¹⁴⁷ Vrt. *Arnholm*, s. 213.

¹⁴⁸ *KonkS* 1 § verrattuna *OK* 10: 1.

loin yhtä suuri intressi vaatia avio-oikeuden lakkaamista, kuin jos konkurssimenettely olisi saatettu loppuun.¹⁴⁹

Oikeuteen jätetty kirjallinen vaatimus otetaan avioehtoasiainpöytäkirjaan ja kuulutetaan oikeuden toimesta virallisessa sanomalehdessä sekä merkitään oikeusministeriössä avioehtosopimuksista pidettyyn luetteloon (AL 43,2 ja ALA 36,3). Selvää on, että konkurssissa olevan puolison on saatava tieto vaatimuksesta. Avio-oikeus lakkaa tällöin siitä päivästä lukien, jolloin vaatimus on jätetty oikeudelle, eikä konkurssin alkamisesta lukien.¹⁵⁰

F. Minä hetkenä avio-oikeuden on katsottava lakkaavan, kun tuomioistuin on tuominnut avioeroon?¹⁵¹

Otsikossa mainitulle kysymykselle voidaan ajatella kahta mahdollista ratkaisua. Joko aika on luettava siitä, kun avioeropäätös, joka sittemmin sai lainvoiman, julistettiin, tai siitä, kun päätös sai lainvoiman.¹⁵² Kysymyksellä on huomattava käytännöllinen merkitys esim. silloin, kun puoliso saa perinnön sen jälkeen kun avioeropäätös on julistettu, mutta ennenkuin se on saanut lainvoiman.

Kun avioliittolaki ei anna vastausta kysymykseen, riippuu sen ratkaisu siitä, milloin avioliitto on katsottava lopullisesti puretuksi ja mistä hetkestä lukien avioeropäätöksen oikeusvaikutukset alkavat. Näihinkin kysymyksiin on etsittävä vastaus lähinnä prosessioikeudesta.¹⁵³

¹⁴⁹ Grönvall, s. 178. Vrt. KonkS § 15,2 sellaisena kuin se on joulukuun 3 päivänä 1895 annetussa laissa.

¹⁵⁰ Ks. KKO:n lausuntoa 15/4 1926 s. 68.

¹⁵¹ Keskustelukysymyksen alustus Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen Turun osaston kokouksessa 10/3 1939 jonkin verran täydenneltynä.

¹⁵² Itsestään selvänä voitaneen pitää, ettei mainittua aikaa voida lukea siitä, kun avioeroa on haettu, eli siitä kun haaste annettiin toiselle puolisolle tiedoksi, jollainen periaate on voimassa pesäeroon nähden. Myöskään ei ole mitään perustetta pitää osituksen toimittamispäivää kysymyksessä olevana ajankohtana, koska avio-oikeuden lakkaamishetki silloin jäisi asianosaisten mielivallasta riippuvaiseksi.

¹⁵³ Siitä, milloin avioliitto on katsottava lopullisesti puretuksi, riippuu usean muunkin tärkeän seikan ratkaisu, kuten esim. milloin eronsaanut puoliso voi mennä uusiin naimisiin, miten kauan hän on velvollinen olemaan uskollinen puolisolleen, miten kauan hänellä on oikeus asua yhdessä tämän kanssa, miten kauan voidaan noudattaa avioliiton aikana voimassa olevia aviopuolisoiden keskinäisiä elatussääntöjä, ovatko avioeropäätöksen julistamisen jälkeen siitetyt lapset aviolapsia, mistä alkaen puolisoiden on noudatettava oikeuden päätöstä lapsien huoltoon nähden (milloin loppuu puolisoiden keskinäinen perintöoikeus) jne. Ks. Trolle, Ufr 1931 s. 253 sekä siinä mainittua kirjallisuutta.

Avioerotuomiota on pidettävä tyypillisenä konstitutiivisena tuomiona. Konstitutiivista tuomiota tarkoittava kanne eroaa suoritus- ja vahvistuskanteesta siinä, että viimeksi mainittujen tarkoitus on saada jo olemassa oleva oikeussuhde vahvistetuksi, kun taas ensiksi mainitun kanteen tarkoituksena on välittömästi aikaansaada muutos oikeussuhteeseen. Tosin suoritustuomiokin aiheuttaa tuollaisen muutoksen, mutta muutos ei ole välitön seuraus tuomiosta, vaan syntyy vasta tuomion täytäntöönpanolla. Valaiseva esimerkki vahvistus- ja konstitutiivisen tuomion erosta on avioliiton julistaminen nulliteetiksi, kun laillista vihkimistä ei ole ollut, ja avioliiton julistaminen peruutuneeksi. Edellisessä tapauksessa vahvistustuomiolla vain todetaan, ettei avioliittoa ollut olemassakaan, kun taas jälkimmäisessä tapauksessa konstitutiivisella tuomiolla puretaan avioliitto, joka peruutumissyyistä huolimatta on siihen asti ollut olemassa.¹⁵⁴ Konstitutiiviselle tuomiolle ominainen täytäntöönpaneva vaikutus erottaa sen suoritus- ja vahvistustuomiosta. Se samalla kertaa sekä vahvistaa kysymyksessä olevan oikeudenmuutoksen että toimeenpanee mainitun muutoksen. Konstitutiivisen tuomion aiheuttaman oikeudenmuutoksen taas katsotaan tapahtuvan samalla hetkellä, jolloin tuomio saa lainvoiman.¹⁵⁵

Avioliitto on siis katsottava puretuksi vasta silloin, kun lopullinen tuomio saa lainvoiman. Tämä onkin sekä tieteisopin¹⁵⁶ että käytännön¹⁵⁷ omaksuma kanta niin meillä kuin Ruotsissakin.

¹⁵⁴ Wrede, Finlands gällande civilprocessrätt I s. 247—248.

¹⁵⁵ Honkasalo, Vahvistuskanne-oikeudesta ja sen edellytyksistä Suomen oikeuden mukaan I s. 84; Kallenberg, Svensk civilprocessrätt VI s. 899 ja 968; Erich, JFT 1907 s. 19 ja 27: »Att vid konstitutiva domar rättskraftens både formella och materiella värkningar inträda i och med det domen vunnit laga kraft, inses utan vidare»; Tirkkonen, Oikeusvoimasta s. 28: »Varsin suuri yksimielisyys vallitsee siitä, että oikeudenmuutoksen tapahtumishetkeksi on katsottava se ajankohta, jolloin muotoamistuomio saavuttaa lainvoiman»; Wrede, m.t. II s. 268 ja I s. 248: »— — Däremot inträder den rättsförändring, varpå en konstitutiv dom går ut, alltid vid det moment, då domen vinner laga kraft.»

¹⁵⁶ Niinpä Kallenberg sanoo, että avioliittoa ei voida katsoa puretuksi ennen kuin tuomio on saanut lainvoiman, koska konstitutiivisen tuomion oikeusvaikutukset (rättsgestaltande verkan) eivät ala ennemmin, joten hän katsoo esim., että puoliso, joka sitä ennen menee uusiin naimisiin, tekee itsensä syypääksi kaksinnaimiseen. Ks. m.t. VI s. 1311. Samoin lausuu Chydenius, että avioliitto on voimassa sekä puolisoihin että kolmanteen nähden siksi, kunnes avioerotuomio on saanut lainvoiman. Ks. Finsk äktenskapsrätt s. 115. Ks. myös Winroth, Svensk civilrätt I s. 121 ja 151 sekä Winroth, Handbok s. 49.

¹⁵⁷ NJA 1930: 648. Miehen kuoltua sen jälkeen kun avioerotuomio on annettu,

Milloin tuomio sitten on lainvoimainen?. Lainvoimalla tarkoitetaan Suomen prosessiteoriassa sitä tuomioistuimen tuomion tai päätöksen ominaisuutta, ettei siihen enää varsinaisilla muutoksenhakekeinoilla voida hakea muutosta. Aika vedon ja valituksen käyttämiseen on rauennut alioikeudessa 8 päivän kuluttua päätöksen julistamisesta ja hovioikeudessa noston käyttämiseen 21 päivän kuluttua tuomion antamisesta sekä hovioikeuden päätöksestä valitettaessa 60 päivän kuluttua. Huolimatta siitä, että mainittujen 8 ja 21 päivän kuluttuakin vielä on mahdollisuus varsinaisena muutoksenhakuna pidettyyn kanfeluun, pitää sekä tieteisoppi että käytäntö tuomiota jo tällöin lainvoimaisena, jos sanotut ajat veto- ja nostorahan maksamiseen ovat kuluneet umpeen, ilman että noihin toimenpiteisiin on ryhdytty. Milloin taas muutoksenhakumukseen on ryhdytty, tyytymättömyyttä ilmoitettu, veto tai nostoraha maksettu, siirtyy lainvoiman saaminen myöhemmäksi eli siksi, kunnes käy selville, että muutoksenhakua ei ole laillisessa ajassa ajettu perille, eli 30 tai 60 päivän päähän tuomion antamisesta.¹⁵⁸

Eri kysymys on, onko konstitutiivisen tuomion aikaansaama oikeudenmuutos voimassa *ex nunc* vai voidaanko se laskea taannehtivasti eli *ex tunc*. Useimmissa tapauksissa konstitutiivisen tuomion vaikutus on luettava *ex nunc*, ja vain eräissä tapauksissa lainsäätäjä on antanut konstitutiiviselle tuomiolle taannehtivan vaikutuksen. Tällaisia tapauksia on esim. kun kumotaan yhtiökokouksen päätös, joka ylittää yhtiökokouksen päätösvallan,¹⁵⁹ tai kun julistetaan mitättömäksi tunnustus, jonka joku säädetyssä järjestyksessä on antanut isyydestä avioliiton ulkopuolella syntyneeseen lapseen.¹⁶⁰ Avioerotuomio on sellainen konstitutiivinen tuomio, jolle ei ole myönnetty taannehtivaa vaikutusta.¹⁶¹

mutta ennen kuin se on saanut lainvoiman, katsottiin avioliiton purkautuneen miehen kuoleman kautta, joten siis vaimolla oli oikeus saada eläke miehen jälkeen.

SJT 1922 oik.tap. s. 25 n:o 15. Kun puoliso kuoli ennen kuin avioerotuomio sai lainvoiman, katsottiin erokysymyksen ohella myös kysymyksen vahingonkorvauksesta rauenneen.

¹⁵⁸ Tarjanne, DL 1929 s. 389; Wrede, m.t. II s. 226, 268, 297 ja 319; Granfelt, Finlands civilprocessrätt s. 96. Vrt. myös KKO 1923 tied. 21. Konkurssituomio, jota vastaan on maksettu vetoraha, mutta vetoa ei kuitenkaan jatkettu hovioikeudessa, saa lainvoiman, kun vetoa ei ollut myöskään peruutettu jälkeinpäin, vasta vetoajan eli 60 päivän kuluttua.

¹⁵⁹ Osakeyhtiölain 30 §.

¹⁶⁰ 21 § avioliiton ulkopuolella syntyneistä lapsista heinäkuun 27 p:nä 1922 annetussa laissa. Ks. Honkasalo, m.t. s. 98 ja Tirkkonen, m.t. s. 28.

¹⁶¹ Ks. Lagberedningens förslag IV s. 228.

Prosessioikeuden mukaan ollaan siis tultu siihen tulokseen, että avio-oikeus lakkaa vasta sillä hetkellä, kun avioerotuomio saa lainvoiman. Tämän kannan ovatkin oikeusoppineet omaksuneet sekä Ruotsissa että Suomessa, vaikkakin toiset jonkinverran epäillen.

Selostaessaan Ruotsissa aikaisemmin voimassa ollutta avioliittolain-säädäntöä tulee *Ekeberg* siihen tulokseen, että avioeropäätöksen oikeusvaikutukset on luettava vasta siitä lähtien, kun päätös on saanut lainvoiman, koska marraskuun 12 päivänä 1915 annetun »Lag om äktenskapets ingående och upplösning» 7 luvun 12 §:ssä annetaan oikeudelle valta avioero- tai asumuserojuttua käsiteltäessä antaa väliaikaisia määräyksiä puolisoiden yhteiselämän lopettamisesta siihen asti, kunnes avioeropäätös on saanut lainvoiman, mihin verrattava säännös on meidän avioliittolakimme 81 §:ssä. *Ekeberg* sanoo lain lähtevän siitä, että lopullinen ratkaisu järjestää oikeussuhteet puolisoiden välillä siitä lukien, kun se saa lainvoiman, vaikka hän myöntääkin, että tämä toisinaan voi johtaa kohtuuttomiin tuloksiin.¹⁶² *Undén* on myös, selostaessaan Ruotsin vanhemman lain mukaista asumuseroa, tullut samaan tulokseen.¹⁶³ *Winroth* katsoo, että naimaosa lakkaa vasta silloin, kun avioeropäätös saa lainvoiman, vaikka hänen mielestään lainvoimaisella avioeropäätöksellä pitäisi olla sellainen taannehtiva vaikutus, että naimaosan voitaisiin katsoa lakkaavan kanteen vireillepanohetkestä lukien eli haasteen tiedoksiantamisesta, kun kerran pesäerotuomionkin vaikutukset alkavat hakemuksen jättämisestä.¹⁶⁴ Vastatessaan kysymykseen, tuleeko omaisuus, jonka puoliso saa avioeropäätöksen julistamisen jälkeen, mutta ennen kuin päätös on saanut lainvoiman, yhteiseksi vai ei, sanoo *Kallenberg*, kuitenkin perustelematta kantaansa, että »jag skulle helst vilja lämna ett nekande svar, men ett sådant torde ej stämma, med lagen eller rättare med vedertagen tolkning däraf».¹⁶⁵ Ruotsin uuden naimiskaaren 15 luvun 11 §:ssä säädetään: »I mål om återgång av äktenskap, hemskillnad eller äktenskapsskillnad äge rätten, på yrkande av endera maken, att för tiden intill dess laga kraft ägande dom föreligger förordna, efter vad som skäligt finnes, om sammanlevnadens hävande och om bidrag av ena maken till den andres underhåll.» Tämän pykälän yhteydessä lausutaan lain perusteluissa seuraavasti: »Efter äktenskapets upplösning äger giftorättsförvärv ej vidare rum. Vilken den avgörande

¹⁶² SJT 1917 s. 263 ja Äktenskapets rättsverkningar enligt äldre giftermålsbalken s. 32 ja 84.

¹⁶³ Äktenskapsrätt s. 32.

¹⁶⁴ Civilrätt I s. 81—82.

¹⁶⁵ M.t. VI s. 1311.

tidpunkten bör vara när äktenskap upplöses genom dom, kan måhända vara föremål för olika meningar. Av bestämmelserna i 15 kap. 11 § lär framgå, att beredningen utgått därifrån, att den avgörande tidpunkten är den, då laga kraft åkommer den dom, varigenom äktenskapet upplöses.»¹⁶⁶ Saman johtopäätöksen tekee mainitusta pykälästä *Westring* selittäen, että avioeron oikeusvaikutukset eivät ala ennen kuin siitä päivästä lukien, jolloin avioeropäätös saa lainvoiman, mutta hänkin myöntää, että sanottu tulkinta »kan måhända vara föremål för olika meningar».¹⁶⁷

Edellä selostettua Ruotsin naimiskaaren 15 luvun 11 §:ää vastaa, kuten sanottu, avioliittolaissa 81 §, jossa säädetään, että »kun avioliiton purkamista koskeva asia on oikeuden käsiteltävänä, eivätkä puoliset sovi yhdessä asumisesta oikeudenkäynnin aikana, harkitkoon oikeus, onko riittävää aihetta siihen, että yhteiselämä heti lopetetaan — — —». Siinä siis lausutaan, että oikeus voi antaa väliaikaisia määräyksiä oikeudenkäynnin ajaksi eikä, kuten Ruotsin laissa, siksi kunnes tuomio on saanut lainvoiman. *Grönvall* tulkitsee 81 §:ää siten, että oikeuden väliaikainen määräys on voimassa siksi, kun pääasiassa annettu päätös on tullut lainvoimaiseksi.¹⁶⁸ Hänen tulkintansa onkin oikea. Mutta sanotusta pykälästä tuskin voidaan tehdä mitään johtopäätöstä siitä, minä hetkenä avio-oikeuden on katsottava lakkaavan. Jos esim. alioikeuden avioeropäätökseen ei haeta muutosta, niin mitään oikeudenkäyntiään ei enää tapahdu sinä aikana, joka jää päätöksen julistamisen ja sen lainvoiman saamisen välille.¹⁶⁹

Mitä tulee avioeron yhteydessä puolisolle tai lapselle tuomittuun elatusavustukseen, käytäntö näyttää yleensä olevan se, että elatusta tuomitaan alioikeuden avioeropäätöksen julistamispäivästä lukien.¹⁷⁰ Elatuskysymykseen nähden käytäntö siis katsoo avioeropäätöksen oikeusvai-

¹⁶⁶ Lagberedningens förslag IV s. 224—225.

¹⁶⁷ Våra äktenskapslagar s. 118, 224, 226 ja 38. Samoin *Borum*, s. 100 ja *Groth*, s. 26.

¹⁶⁸ Uusi avioliittolainsäädäntö s. 217.

¹⁶⁹ Ks. myös § 97 sekä *Kahelin* ja *Ahla*, Lm 1916 s. 107, Milloin avioero on katsottava alkaneeksi. Mainitussa kirjoituksessa käsitellään tosin vain kysymystä, mikä vaikutus on tuomiokapitulin antamalla erokirjalla avioeroon, millä kysymyksellä ei enää avioliittolain tultua voimaan ole merkitystä.

¹⁷⁰ Ks. esim. KKO 1934 tied. 216.

» 1935 » 193 ja 230

» 1936 » 39

» 1937 » 220.

kutusten alkavan jo alioikeuden päätöksen julistamisesta. Tämän avioeron oikeusvaikutuksen laki tosin on asettanut erikoisasemaan säätäessään, että oikeuden päätös elatusvelvollisuudesta voidaan, vaikka siihen haetaan muutosta, heti panna täytäntöön, niinkuin se olisi saanut lainvoiman (116 §).

Tulkinta, jonka mukaan kysymyksessä oleva aika on luettava siitä, kun päätös saa lainvoiman, johtaa käytännössä toisinaan kohtuuttomiin tuloksiin. Esim. kun vaimo hakee avioeroa, voi mies vastustaen sitä koettaa mahdollisimman kauan pitkittää oikeudenkäyntiä ensin alioikeudessa, sitten hovioikeudessa ja Korkeimmassa oikeudessa siinä toivossa, että vaimo saisi oikeudenkäynnin aikana odotettavissa olevan perinnön, josta omaisuudesta mies sitten avio-oikeuden nojalla saisi osansa. Milloin puoliso saa perinnön sen jälkeen kun alioikeuden avioeropäätös, johon ei ole haettu muutosta, on julistettu, mutta ennen kuin se on saanut lainvoiman, on siis toisella puolisollla perintönä saatuun omaisuuteen kuitenkin avio-oikeus. Ja jos alioikeus on myöntänyt avioeron, mutta hovioikeus on hylännyt kanteen, Korkeimman oikeuden kuitenkin tullessa samaan tulokseen kuin ensimmäinen oikeusaste, saa puoliso siis avio-oikeuden omaisuuteen, jonka toinen puoliso on perinyt ensimmäisen oikeusasteen päätöksen julistamisen jälkeen, mutta ennen Korkeimman oikeuden päätöksen antamista.

Koska käytäntö on asettunut sille kannalle, että avioeropäätöksen oikeudelliset vaikutukset on luettava päätöksen lainvoimaiseksi tulosta, on sitä edelleenkin noudatettava, kun tätä tulkintaa vastaan ei voida esittää päteviä perusteita, ja kun toiselta puolen tulkintaa, jonka mukaan sanottu aika olisi luettava päätöksen antamisesta, ei voida puolustaa juuri muilla kuin kohtuusnäkökohdilla.¹⁷¹ Tällainen epätydyttävä tulos johtuu siitä, että meillä ei ole avioliittolakiin otettu asumuserosäännöstöä, jolla olisi avio-oikeutta lakkauttava vaikutus.

2. PUOLISOIDEN OMAISUUTENSA VALLINTAOIKEUS.

A. Vallintaoikeuden käsitteestä.

Puolisoiden vallintaoikeus on läheisessä yhteydessä heidän oikeutensa tehdä velkaa. Se, jolla on oikeus vallita omaisuutta, voi myös ryhtyä omaisuutta sitoviin oikeustoimiin kolmannen henkilön kanssa.

¹⁷¹ Samaten KKO lausunnossaan 1927 Vp III N:o 40 liite 2 s. 61. Ks. myös *Stjernstedt*, s. 34, 113 ja 257 sekä *JFT* 1937 s. 457.

Omaisuu den vallint asäännöt eivät ilmaise ainoastaan, kuka saa omistajana määrätä omaisuudesta, vaan ne ilmaisevat myös, kuka saa tehdä velkaa kysymyksessä olevaa omaisuutta vastaan. Joka vallitsee omaisuutta, on myös vastuussa siitä johtuvista velvoituksista.¹ Vallintaoikeus ei ole vain toiseen puolisoon nähden oikeus tietyin rajoituksin vallita omaisuutta pesänsitukseen saakka, vaan myös kolmanteen henkilöön nähden valtuutus ryhtyä oikeustoimiin.² Vallintaoikeus antaa myös puolisol le aktiivisen ja passiivisen prosessilegitimaation. Omaisuuden vallitsija on oikea kantaja ja vastaaja omaisuutta koskeissa oikeudenkäynneissä, hänelle suoritetaan irtisanominen, hän vastaa omaisuuden aiheuttamista vahingoista, hänelle tehdään ostotar jois jne. Toiselta puolen myös se, jolle omaisuuden välitön hallinta on uskottu, voi eräissä tapauksissa, erittäinkin milloin on kysymys jokapäiväisistä hallintatoimista, esiintyä oikeana asianosaisena. Jos esim. puoliso on luovuttanut omistamansa huoneiston hallintaoikeuden toiselle puolisol le, jonka toimesta huoneisto on vuokrattu kolmannelle henkilölle, voi viimeksi mainittu puoliso tietysti myös suorittaa irtisanomisen ja panna vuokralaista vastaan vireille häätöjutun tai lainhaun maksamattomasta vuokrasta. Myös milloin puoliso on luovuttanut AL 63 §:n mukaan omaisuutensa hallintaoikeuden toiselle puolisol le, lienee viimeksi mainitulla puolisolla ainakin rajoitettu oikeus tehdä velkaa, vaikka hänellä onkin vain omaisuuden hallintaoikeus.

AOL:n mukaan vaimo oli vastuussa muusta kuin perheen elatusta varten tekemästään velasta yleensä vain hallittavanaan olevalla omaisuudella.³ Myös Tanskan ja Norjan lakien mukaan puoliset ovat veloistään vastuussa yleensä omaisuudella, joka on heidän vallittavanaan.⁴ Avioliittolainkin 52 §:n 1 momentin sisältämä positiivinen säännös puolisoiden velkavastuusta on oikeastaan vain toinen puoli 36 §:n sisältä-

¹ Winroth, Handbok s. 196; Østrem, s. 171; Deuntzer, Familieretten s. 141; Gram, s. 143 ja Bentzon, UfR 1920 s. 350.

² Ks. Østrem, s. 112 ja Bentzon, TfR 1932 s. 467. Vrt. Ussing, UfR 1922 s. 227.

³ Ks. 4 luvun 4 § ja 6 §:n 2 mom. Ks. myös Hernberg, Grunddragen av Finlands familjerätt s. 58.

⁴ Ks. Tanskan lain 25 §: »Enhver af Aegtefaellerne haefter med den Del af Faellesboet, hvarover han raader.» Samoin Norjan lain 30 §.

Vrt. Bentzon, Familieretten II s. 105: »At 'raade' kan sproglig tages i saa vid en Betydning, at det omfatter ogsaa almindelig kontraktsmaessig Gaeldsstiftelse, som altsaa ikke sigter til en bestemt Del af, hvad han raader over, men som vil skabe Eksekutionsgrundlag for Forpligtelsen i, hvad Debitor raader over, naar Kravet søges gennemført.»

mästä vallintasäännöstä.⁵ Vallintaoikeus ja oikeus tehdä velkaa eivät tosin avioliittolain mukaan tarkalleen vastaa toisiaan, sillä 52 §:n 2 momentissa mainitussa tapauksessa puoliso voi tehdä velkaa, josta toinenkin puoliso on vastuussa hänen vallittavanaan olevalla omaisuudella.⁶ Kun omaisuuden vallintaoikeus liittyy näin läheisesti velkoihin, ei puolisoiden velkasuhteita voidakaan täysin ymmärtää tuntematta heidän vallintaoikeuttaan.

Omaisuudenyhteyksyyden lakattua on puolisoilla avioliittolain yhdenvertaisuusperiaatteelle rakennetun järjestelmän mukaan yhtäläinen oikeus vallita kumpikin erikseen omaisuuttaan.⁷ Pääperiaate vallinnasta lausutaan 36 §:ssä, joka on avioliittolain keskeisimpiä pykäläiä ja sisältää yhdessä 35 §:n ja 52 §:n 1 kappaleen säännösten kanssa olen- naisimman avioliittolain omaisuusjärjestelmän säännöksistä. 36 § antaa puolisoille oikeuden vallita omaisuuttaan 37—39 §:n säätämin rajoituksin.⁸ Siinä lausutaan pääsääntö, joka itsestään seuraa puolisoiden omaisuussuhteista. Tästä pääsäännöstä ovat 37—39 §:n mainitsevat rajoitukset poikkeuksia. Puolisolla on oikeus hallita omaisuuttaan tavallisessa ahtaammassa mielessä, jolla tarkoitetaan varsinaista hallinto-oikeutta, mihin kuuluvat omaisuuden hoitamiseen tarpeelliset jokapäiväiset hallintatoimet. Sen lisäksi vallintaoikeus sisältää myös oikeuden määrätä omaisuudesta oikeustoimella, so. myydä, vaihtaa, lahjoittaa, pantata, lainata, vuokrata, tallettaa sekä käyttää ja kuluttaa omaisuutta. Avioliittolain 36—40 ja 94 §:stä käy ilmi, ettei AL:n vallinnalla tarkoi-

⁵ Vrt. *Arnholm*, s. 197.

⁶ Myös ennen avioliittolain voimaantuloa solmituissa avioliitoissa vaimolla on oikeus yksin kantaa ja vastata asioissa, jotka koskevat hänen vallittavanaan olevaa omaisuutta, eikä tällaista omaisuutta voida käyttää velan maksuun laajemmalla kuin mitä AOL:ssa on säädetty. Samoin on vaimolla vanhoissa avioliitoissa oikeus vallita omaisuutta, jonka hän avioliittolain tultua voimaan saa perinnön, lahjan tai testamentin nojalla, sekä sellaisen omaisuuden tuottoa silloinkin, kun omaisuus AOL:n mukaan olisi ollut miehen vallittavana (ALVpL 3,1 ja 2). Nyt ei siis vaimolle kuuluva tällaisen omaisuuden vallintaoikeus enää riipu siitä, onko vaimolle lahjakirjassa, testamentissa tai ennen avioliittoa tehdyssä avioehtosopimuksessa pidätetty tällainen vallintaoikeus. Ks. myös *Hakulinen*, Maanmittaushallituksen julkaisuja N:o 24, s. 32.

⁷ Kun vaimo on saanut oikeuden vallita kaikkea omaisuuttaan, on hänen muuttuneen oikeudellisen asemansa vuoksi myös kumottu KK 1 luvun 8 §:ssä ollut kielto vaimolta ostamisesta ja KK 10 luvun 13 §:ssä ollut kielto vaimon menemisestä takuuseen.

⁸ Vrt. myös AOL 2:1—4 ja NK 11:1 sekä *Nordling*, *Förhandlingar vid andra nordiska juristmötet i Stockholm 1875* s. 83 ja bilaga 2.

⁹ Vrt. BGB 1375 ja 1443 §.

teta vain omaisuuden hoitamista ja hallinnoimista (förvaltning), vaan myös oikeutta omaisuuden luovuttamiseen.⁹ »Verrattaessa erityisesti AL 36 §:ää lain 38—40 §:iin havaitaan, että omaisuuden vallintaan kiistattomasti sisältyy oikeus sen luovuttamiseen, kuitenkin 38 ja 39 §:ssä mainituin rajoituksin. Näistä rajoituksista ovat tärkeimmät juuri kielto ilman toisen puolison suostumusta luovuttaa tai velasta kiinnittyttää (vastaavasti pantata) sellaista kiinteätä (irtainta) omaisuutta, johon tällä on avio-oikeus. Kun 36 §:n mukaan vallinnan rajoitus koskee vain puolison sellaista avio-oikeuden alaista omaisuutta, josta puhutaan 38 ja 39 §:ssä ja 36 § nimenomaan viittaa näissä pykälissä säädettyihin vallinnan rajoituksiin, osoittaa tämä, että omaisuuden vallintaan periaatteessa kuuluu myös oikeus sen luovuttamiseen», lausuu *Heikonen*.¹⁰

AL 63 §:ssä käytetty käsite »hallita» (förvalta) on siis sisällyksellään suppeampi kuin käsite »vallita», vaikka »förvalta»-sanaa käytetään laajassa mielessä merkitsemään myös oikeutta omistajana määrätä esineestä.¹¹ 1734 vuoden laissa sanalla »hoittaa» (vårda) tarkoitetaan tapaa,

⁹ *Heikonen*, JFT 1941 keskustelukysymys N:o 1 s. 253.

¹⁰ Lm 1941 s. 253.

Lainvalmistelukunnan ehdotuksessa käytettiin kysymyksessä olevassa pykälässä sanaa »hallita», mikä sitten Korkeimman oikeuden huomautuksesta muutettiin sanaksi »vallita» (vallitkoon, råde), »jolla tarkoitetaan ilmaista sellaista isäntävaltaa, mihin sisältyy myös oikeus omaisuuden toiselle siirtämiseen tai panttaamiseen.» Ks. KKO:n lausunto 1927 Vp. III N:o 40 liite 2 s. 68. Ks. myös *Makkosen* tässä suhteessa esittämää lisähuomautusta, johon *Sarva* ja *Pehkonen* yhtyivät (s. 86, 92 ja 95).

Myöskään ei Ruotsin uudessa NK:ssa ilmaista, mitä vallinnalla (råda) tarkoitetaan. Vuoden 1918 lakiehdotuksessa (s. 225) sanotaan avioliittolain 36 §:ää vastaavan 6 luvun 2 §:n kohdalla, että vallinnassaan puoliso »är icke beroende av andra makens samtycke vare sig beträffande skötseln av giftorättsgodset eller i fråga om rättsliga dispositioner över detsamma.»

¹¹ Vrt. *Olivecrona*, s. 474 ja *Deuntzer*, Familieret s. 144.

Ruotsin vanhemman NK:n 9 luvun 1 §:n 2 momentissa (1874 muutetussa muodossaan) sanotaan: »— då äge hustrun över den egendom och avkomsten därav råda, där ej annorledes blivit om förvaltningen föreskrivet. Kan hustrun genom eget arbete något förvärva, däröver må hon ock råda»; ja NK:n 11 luvun 6 §:ssä (1874) lausutaan: »Ej må hustrun avyttra fastgods eller sälja något av lösöret i boet, där hon ej äger den egendom förvalta.» PK:n 19 luvun 1 §:ssä sanotaan, että se, joka ei ole täyttänyt 21 vuotta, ei »äger makt att själf råda», mitä hän itse voi ansaita. Leskestä taas sanotaan PK:n 19 luvun 3 §:ssä, että hän »må själf råda sig och sitt gods», ja PK:n 19 luvun 4 §:ssä, että joka »ej kan vårda sitt gods», pantakoon holhottavaksi. Vrt. myös PK 21:1 ja 23:1 sekä AOL 2 lukua. Ks. myös *Serlachius*, JFT 1892 s. 13.

Ks. myös *Hellner*, s. 104: »Förvalta kan betyda den inskränkta befogenheten att hafva godset i sin vård för att bevara detsamma, utan att innefatta rätt till andra

millä omaisuutta vallitaan. *Grönvall* sanoo, että »hallita»-sana vastaa sanaa »hoitaa».¹² »Hoitamista» on kuitenkin ehkä pidettävä suppeampana käsitteenä ja se sisältyy »hallintoon». Se, joka hallitsee omaisuutta, »hoitaa» sitä ryhtyessään tarpeellisiin jokapäiväisiin »hoitotoimenpiteisiin» sen suhteen. »Vallinta» ja »hallinta» ilmaisevat kumpikin oikeutta määrätä omaisuudesta, sen hoitamisesta ja käyttämisestä, vallinta laajemmassa ja hallinta suppeammassa mielessä.¹³

Yhtiölainsäädännössä erotetaan toiselta puolen hallintaoikeus ja toiselta puolen edustusoikeus. Yhtiömiehen edustusoikeus käsittää hänen oikeutensa edustaa yhtiötä sen suhteessa kolmanteen henkilöön. Hallintaoikeus sitävastoin tarkoittaa yhtiömiehen oikeutta hoitaa yhtiön asioita toisia yhtiömiehiä sitovalla tavalla. Hallintaoikeus sisältää oikeuden määrätä siitä, onko jokin oikeustoimi tehtävä vai ei, sekä myös oikeuden ryhtyä itse oikeustoimeen. Hallintaoikeus tarkoittaa sisäistä, edustusoikeus ulkonaista puolta yhtiön toiminnassa. Avioliittolaissa tarkoitetaan sanalla »hallinta» näitä molempia puolia (vrt. 63 §).

B. Puolisoiden vallintaoikeudesta yleensä.

Vaikka kumpikin puoliso AL:n mukaan vallitseekin erikseen omaisuuttaan, ei se estä heitä myös hiljaisen valtuutuksen nojalla edustamasta toisiaan niinkuin ennen avioliittolain voimaantuloakin. Useinhan puolisot harjoittavat yhdessä jotakin elinkeinoa. Kun mies esim. omistaa kiinteistön, missä hän harjoittaa maanviljelystä, vaimo useinkin hoitaa, ainakin milloin kiinteistö ei ole suuri, maatalouden sivuelinkeinoja, kuten puutarhan-, kanan- tai mehiläishoitoa. Tällöin vaimolla myös epäilemättä on oikeus myydä sivuelinkeinojen tuotteita sekä miestä sitovasti tehdä ostoksia sitä varten. Samoin, jos puolisot yhdessä harjoittavat maanviljelystä vaimon omistamalla kiinteistöllä, mies tavallisesti tekee vaimon hiljaisen valtuutuksen nojalla kiinteistön jokapäiväistä hoi-

åtgärder som äro af nöden för att bibehålla det i oförminskadt värde samt för att vinna avkastning deraf (den rena förvaltningen). — — — Men förvalta brukas äfven i den mera omfattande betydelsen af behörighet att fritt förfoga öfver en sak, att utföra den rätt, som innefattas i eganderätten. Sammanställningen med *råda* visar att det i detta fall är fråga om den mera omfattande betydelsen, hvilket äfven bekräftas deraf, att i 11 kap. 6 § Giftermålsbalken den egendom, som hustrun själf förvaltar, uttryckligen undantagits från den, som hon ej eger föryttra.»

¹² *Grönvall*, s. 45.

¹³ Vrt. *Serlachius*, JFT 1892 s. 1; *Bentzon*, Familieretten II s. 73 ja UfR 1932 s. 470; *Østrem*, s. 112, *Ussing*, UfR 1922 s. 227 sekä *Hakulinen*, DL 1935 s. 277.

toa varten tarpeellisia oikeustoimia (ns. asema- eli tilannevaltuutus; vrt. OikTL 10 § 2 mom.). Miten laaja valtuus miehellä tällöin on, riippuu asianhaaroista kussakin tapauksessa erikseen (vrt. 63 §). Jos puoliset harjoittavat elinkeinoa yhdessä, voidaan heidän yleensä katsoa olevan keskenään yhtiösuhteessa. Milloin taas toisen puolison on pääasiassa katsottava harjoittavan elinkeinoa, voidaan toista puolisoa pitää hänen apulaisenaan. Sen mukaan on myös ratkaistava heidän vallintasuhteensa elinkeinotoimintaan kuuluvaan omaisuuteen sekä heidän velkavastuunsa elinkeinotoiminnan johdosta.

C. Vallintaoikeuden rajoitukset avio-oikeuden alaisen omaisuuden panttauksessa.

a. Vallintaoikeuden rajoituksista yleensä.

Puoliso on suhteessaan toiseen puolisoon 37—39 §:issä mainituin rajoituksin velvollinen ottamaan huomioon avioliiton solmimisella puolisoitten välille syntyneen omaisuudenyhteisyyden. 37 §:n säännös kohdistuu yksinomaan puolisoihin eikä sillä ole mitään oikeusvaikutusta kolmanteen henkilöön nähden, joka on sopimussuhteessa puolison kanssa. Se antaa puolisoille ohjeen noudattaa sellaisen omaisuutensa hoidossa, johon toisella puolisoilla on avio-oikeus, tiettyä huolellisuutta, jonka rikkomisesta seuraa toiselle puolisolle vastikeoikeus. Tämän velvollisuuden vastaisestikin tehdyt oikeustoimet ovat sitovia kolmanteen henkilöön nähden, joskin puoliso on niistä vastuussa toiselle puolisolle, mikä vastuu voidaan kuitenkin toteuttaa vasta pesänosituksessa vastikkeen muodossa (94—95 §).¹⁴ Vain eräissä erittäin tärkeissä ja usein perheen hyvinvointiin syvästi vaikuttavissa oikeustoimissa, jotka koskevat kiinteätä ja tietynlaista irtainta omaisuutta, joihin, kuten kokemus osoittaa, usein ryhdytään perheen edun vastaisesti, puoliso on myös kolmanteen henkilöön nähden riippuvainen toisen puolison suostumuksesta. Omaisuuttaan, johon toisella puolisoilla ei ole avio-oikeutta, puoliso sensijaan voi vallita rajoituksitta, hänen sellaisen omaisuuden käyttämisestä joutumatta edes vastikevelvolliseksi.

Avioliittolain 37 §:n säännös antaa yleisen ohjeen siitä, miten puolison on hoidettava omaisuuttaan, jotta myös toisen puolison etu tulisi huomioon otetuksi. Mainittu säännös ei sitävästoin koske sellaisia hallintoa toimia, joiden johdosta avio-oikeuden alainen omaisuus ei tosin »aiheetto-

¹⁴ Ks. *Borum, Familieretten* II s. 187.

masti vähene», vaan jotka silti voivat suuresti vaikeuttaa ja vaarantaa perheen toimeentuloa. Sanotun säännöksen tarkoitus on suojata puolison avio-oikeutta. Samaa ei voi sanoa 38 ja 39 §:n säännöksistä, sillä ne hän koskevat vain kiinteätä ja tietynlaista irtainta omaisuutta eikä niiden soveltamiseen vaikuta se, vähentääkö kulloinkin kysymyksessä oleva oikeustoimi avio-oikeuden alaista omaisuutta vai ei. Niiden tarkoitus onkin lähentää puolisoita taloudellisesti toisiinsa tekemällä heidän intressinsä yhteisiksi ja suojata perheen toimeentuloa ja elämisenmahdollisuuksia. Myös kolmas henkilö voi luovuttaessaan omaisuutta puolisolle liittää lahjaan tai testamenttiin ehdon, että puoliso ei saa luovuttaa tai pantata omaisuutta ilman toisen puolison suostumusta.

Vallintaoikeuden rajoituksista kiinnostaa meitä tämän tutkimuksen yhteydessä pääasiassa vain puolison rajoitettu oikeus kiinnittää kiinteätä ja pantata irtainta omaisuuttaan. Vaikka tämä kysymys ei suorastaan koskekaan velkasuhteita, se sivuaa läheisesti kuitenkin velkasuhteiden kannalta tärkeätä luotonsaantikysymystä, minkä vuoksi sitä on syytä tässä yhteydessä tarkastella, ennenkuin siirrymme varsinaisiin velkasuhteisiin. Kun luovutuskielto kokonaisuudessaan valaisee avio-oikeuden luonnetta ja koska käytännössä luovutus liittyy panttaukseseen, käsitellään tämän yhteydessä osittain myös luovutuskieltoa.

b. Puolison oikeus kiinnittää kiinteätä omaisuuttaan, johon toisella puolisollla on avio-oikeus.

Puoliso ei saa luovuttaa eikä velasta kiinnittää kiinteätä omaisuuttaan, johon toisella puolisollla on avio-oikeus, ellei tämä kirjallisesti ole antanut siihen suostumustaan (38,1).¹⁵ Rajoitukset eivät tosin suojaa

¹⁵ Vrt. AOL 2: 2 ja 2: 6; NK 11: 2 ja 6; BGB 1445, 1375 ja 1379 § sekä ZGB 217 art.

Vanhemmassa lainsäädännössämme oli kysymyksessä olevan säännöksen perusteena se suuri merkitys, mikä kiinteistöllä oli ennen suvulle. Vuoden 1889 lain mukaan mies päätti vaimonsa suostumuksella kiinteistön luovutuksesta ja panttaamisesta, ellei vaimolle ollut avioehdossa tai testamentissa annettu oikeutta määrätä siitä itse (2: 2—4). ALVpL 3 §:n 3 kappaleen mukaan vaimo kuitenkin saa itsenäisesti päättää avioliittolain voimaantulon jälkeen perinnön, lahjan tai testamentin nojalla saamansa kiinteistön luovutuksesta ja panttauksesta, vaikka miehellä olisikin siihen naimaosa. Mies on siis tässä tapauksessa menettänyt sen itsenäisen määräämisvallan, joka hänellä oli aikaisemmin. Ks. Hakulinen, DL 1941 s. 234.

Aikaisemman lakiehdotuksen mukaan oli puolison oikeutta määrätä kiinteistöstä, johon toisella puolisollla oli avio-oikeus, rajoitettu ainoastaan maalla olevaan kiinteistöön nähden, koska lainvalmistelukunta katsoi, että kaupungissa asuvien elämä

kaikenlaisia vallintatoimia vastaan. Puolisohan voi ottamalla velkaa saattaa avio-oikeuden alaisen omaisuuden vaaraan tulla ulosmitatuksi.

ja ansiotoiminta ei ole sillä tapaa sidottu kiinteistöön kuin maalla talonpoikaisväestön elämä. Ks. Lainvalmistelukunnan ehdotus 1920 12 § sekä perustelut s. 91.

Tanskan ja Norjan lakien vastaavat lainkohdat koskevat ainoastaan sellaista kiinteistöä, joka on perheen asuntona tai johon puolisoitten tai toisen puolison ansiotoiminta on sidottu. Vrt. Tanskan lain 18 § ja Norjan lain 14 §. Ks. Udkast 1913 s. 141 ja Utkast s. 86.

KKO ehdotti lausunnossaan (15/4 1926 Vp. 1927 III N:o 40 liite 2), että kysymyksessä olevalle lainkohdalle annettaisiin samankaltainen sisällys kuin Tanskan ja Norjan vastaavat lainkohdat ovat. Käytännössä tuottaisi kuitenkin liian suuria vaikeuksia lainhuudatus- ja kiinnitysasioita käsiteltäessä tutkia, käyttäkö perhe kiinteistöä asuntonaan tai onko puolisoitten ansiotoiminta siihen sidottu. Sanottu seikka ei kuitenkaan Tanskan ja Norjan oikeuden mukaan tuota vaikeuksia, koska siellä meidän lainhuudatus- ja kiinnitysasioita vastaavassa menettelyssä ei tarvitse tutkia oikeustointen materiaalista pätevyyttä.

38 §:n säännös (samoinkuin 39 §:nkin) »luovutuksesta» tarkoittaa vain oikeustoimia inter vivos, niinkuin kauppaa, vaihtoa ja lahjaa, joten sen määräykset eivät sovellu testamenttiluovutukseen (ks. *Hernberg*, Äktenskapslagen s. 15). Puoliso voi siis testamentata kiinteistön, johon toisella puolisollla on avio-oikeus, ilman toisen puolison suostumusta (ks. DL 1932 oik.tap. s. 83 N:o 38. Puolison katsottiin voivan testamentilla määrätä omaisuudesta, johon toisella puolisollla oli naimaosa. Ks. *Hakulisen* oikeustapauksen selostusta). Ei myöskään puolison suostumusta tarvita perinnönjaossa, vaikka jäämistöön kuuluukin kiinteistö. Niinpä perillinen voi luopua perinnöstä tai kieltäytyä ottamasta vastaan lahjaa ilman puolisonsa suostumusta (vrt. BGB 1406 ja 1457 §). Mainitunlaiset oikeustoimethan eivät puolison kannalta sisällä mitään varsinaista omistusoikeuden luovuttamista. Ks. *Westring* s. 122.

38 §:ssä puhutaan vain kiinteistön luovutuksesta, mutta jos kiinteistö jo on laillisesti luovutettu ja ostajana esiintyvä puoliso sitten tahtoo purkaa kaupan, niin onko silloinkin tarpeen toisen puolison suostumus kaupan purkamiseen? Kiinteistön ostanut puoliso haluaa ehkä purkaa kaupan, päästäkseen vapaaksi sen tuottamista velvollisuuksista, koska hän ei kykene maksamaan kauppahintaa. Näin ollen tuntuisi kohtuuttomalta, jos hän tällöinkin olisi riippuvainen toisen puolison suostumuksesta. Mutta kun kauppa on lopullisesti päätetty ja ostajapuoliso on saanut kiinteistöön omistusoikeuden sekä toinen puoliso siihen avio-oikeuden, ei ensin mainittu puoliso voi enää luovuttaa kiinteistön omistusoikeutta pois ilman toisen puolison suostumusta, minkä hän kuitenkin tekisi purkaessaan kaupan. Tämä kanta tuntuu selvemmältä silloin, kun kaupan päättämisestä jo on kulunut useita vuosia ja kauppahintakin on kokonaan tai suurimmaksi osaksi maksettu. Kaupan purkaminenhan olisi tällöin itse asiassa uusi kauppa, joka ehkä tehtäisiin purkamisen muodossa lain määräysten kiertämiseksi. (KKO 1924 sel. 18. KKO katsoi, että kun mies oli, ostettuaan yksin tilan, johon vaimo oli saanut naimaosan, tehnyt kauppaa koskevan purkamissopimuksen, olisi vaimon pitänyt AOL:n säätämässä yön ja vuoden kuluessa moittia purkamissopimusta. KKO 1927 sel. 4. KKO hylkäsi vaimon nostaman kanteen tällaisen miehen tekemän kaupan purkamissopi-

Tai jos talo palaa tai kiinteistö pakkolunastetaan, hän voi vapaasti käyttää vakuutussummaa ja pakkolunastushintaa. Omaisuuden kiinnittämis-

muksen julistamiseksi mitättömäksi. KKO katsoi viimeksimainitussa tapauksessa, että miehellä, joka yksin oli ollut ostajana, oli ollut laillisesti oikeus vaimonsa suostumukseksi, näin vapautuakseen päättämänsä kaupan hänen kannettavikseen asettamista velvollisuuksista, luopua kaupasta. Äänestyksessä vähemmistö katsoi, että miehellä ei ollut oikeutta yksin purkaa kauppaa. Vrt. NJA 1940: 440 ja DL 1940 s. 426. Sitten kun A oli B:ltä ostanut eräitä kiinteistöjä, A ja B sopivat sellaisesta muutoksesta kaupassa, että se tarkoitti vain osaa kiinteistöstä, minkä vuoksi laadittiin uusi kauppakirja. A:n vaimon suostumusta ei tarvittu tällaiseen muutokseen).

Kun puoliso on myynyt saman kiinteistön erikseen kahdelle henkilölle ilman toisen puolison suostumusta, voi viimeksimainittu puoliso *Nialin* mukaan antaa suostumuksensa kummalle kaupalle hyvänsä, mistä seuraa, että jos hän antaa suostumuksensa jälkimmäiselle kaupalle, tulee tämä päteväksi, vaikka ostaja tiesi edellisestä kaupasta (SJT 1936 s. 91). Asia onkin selvä, jos puoliso samalla moittii ensimmäistä kauppaa, niin että se tulee mitättömäksi. Mutta jos puoliso ei moitikaan sitä, se jää päteväksi. Oikeammalta tuntuu noudattaa tässäkin MK:n 4 luvun 4 §:ssä lausuttua periaatetta, jonka mukaan ensin tehty kauppa on pysyvä. Kun puoliso on myynyt kiinteistön ensimmäiselle ostajalle, ei hän enää ole sen omistaja eikä enää voi siitä määrätä (*Chydenius*, Kontraktsrätt I s. 93. Ks. myös *Hakulinen* Lm 1937 s. 400 ss.). Jos puolison suostumus on yleisempi, tarkoittamatta nimenomaan kumpaakaan luovutusta, on sen katsottava tarkoittavan ensimmäistä (*Nial*, m. k. s. 92), mikäli sellainen yksilöimätön suostumus yleensä hyväksytään.

Jos kolmas henkilö, jolle puoliso ilman toisen puolison suostumusta on luovuttanut kiinteistön, on luovuttanut sen edelleen ja ensimmäinen luovutus tulee moitteeseen johdosta pätemättömäksi, on myös jälkimmäinen luovutus pätemätön, vaikka saaja olisikin vilpittömässä mielessä, koska sen pätevyys oli riippuvainen ensimmäisestä luovutuksesta. Ks. *Chydeniuksen* lausuntoa 1923. Vp. V. M. Esitys N:o 10 s. 34 sekä esim. *Gunnar Palmgren*, JFT 1942 s. 267—269; af *Hällström*, Festskrift för O. Hj. Granfelt s. 328; *Hernberg*, Lagfartsreformen s. 91 ja *Wrede*, Laki varallisuus-oikeudellisista oikeustoimista s. 147.

Koska määräalan erottamisoikeuden kauppa on tehtävä kiinteistönkaupan muotomääräyksiä noudattaen, vaaditaan aina toisen puolison suostumus, kun puoliso myy määräalan kiinteistöstä, johon toisella puolisollla on avio-oikeus. Ks. *Caselius*, Irroittamisoikeudet s. 72 ja *Hakulinen*, Kiinteistön luovutuksen muodosta s. 34. Ks. myös oikeustapauksia JFT 1922 s. 353. KKO t. 27/2 1923 N:o 105 ja t. 6/11 1924 N:o 436.

Kun määräala tilasta on jollekulle luovutettu, on hänellä oikeus saada erottamisoikeus kiinnitetyksi, jos tila, silloin kun hakemus tehdään, on luovuttajan tai luovutuksen hyväksyneen henkilön tai sellaisen omistajan perillisen omana (JA § 207,1). Jos tässä mainittu hyväksyminen annetaan kiinteistön luovutuksen yhteydessä, ei puolison suostumusta tarvita, koska hyväksyminen silloin merkitsee sitä, että ostaja hankkii tilan, jota jo rasittaa määräalan erottamisoikeus. (Ks. *Caselius*, Irroittamisoikeudet s. 121). »Sen sijaan on jälkeempäin annettu hyväksyminen luonteeltaan erilainen. Tosin on mahdollista, että hyväksyminen on kokonaan tarpeeton, jos ostaja jollakin muulla perusteella jo on velvollinen sallimaan erottamisoikeuden

kielto on joka tapauksessa omiaan estämään puolisoita ottamasta kiinteistöä vastaan velkaa ja siten turvaamaan perheen toimeentuloa. Kielto

käyttämisen, mutta ellei niin ole asianlaita, merkitsee hyväksyminen asiallisesti määräalan luovutukseen verrattavaa oikeustointa, johon nähden ovat voimassa samat aineelliset edellytykset kuin kiinteistönkaupassa. Jos hyväksyminen annetaan vastikkeettomasti, tietää se erottamisoikeuden haltijalle taloudellisesti kiinteään esineen lahjaan verrattavaa oikeustointa. Jos omistaja vaatii hyväksymisestään vastikkeen, vastaa se itse asiassa määräalan kauppaa. Silloin ovat säännökset kiinteistön lahjasta ja kaupasta voimassa. Tällöin siis tarvitaan puolison suostumus.» Ks. *Casellius*, m.t. s. 122, vrt. *af Hällström*, JFT 1932 s. 352. Ks. KKO tuomio 25. 2. 1926 taltio 680: mies oli hyväksynyt luovutuksen, vaikkei hänellä ollut oikeutta hyväksyä sitä vaimonsa puolesta.

Kun puheena olevassa säännöksessä sanalla »luovuttaa» (»förytra») tarkoitetaan vain omistusoikeuden siirtoa (KKO:n lausunto 15/4 1926 s. 69), ei säännös siis koske nautintaoikeuden (vuokraoikeuden) siirtoa tai kiinnittämistä. Vrt. KKO 1937 tied. 575. Mies sai ilman vaimon suostumusta vuokrata puolisoiden yhteisen maa-laiskiinteistön ja antaa suostumuksensa vuokrasopimuksen kiinnittämiseksi tilaan. Kysymyksessä oli ennen vuotta 1929 solmittu avioliitto.

Samoin ei suostumusta tarvita myydessä kasvavaa metsää kiinteistöltä, johon toisella puolisoilla on avio-oikeus (ks. KKO 1911 tied. 19 ja Hakemisto s. 20), ja puoliso voi ilman suostumusta perustaa servituutin kolmannen eduksi.

Myöskään ei vapaaehtoista tilusvaihtoa voida avioliitto-oikeudellisessa suhteessa pitää kiinteän omaisuuden kaappaan, vaihtoon tai lahjaan verrattavana toimenpiteenä, koska tilusvaihto edellyttää, että kummankaan tilan jyvääro ei muutu. Ks. *Hakulinen*, Maanmittaushallituksen julkaisuja N:o 24 s. 44.

Samoin ei suostumusta tarvita, jos puoliso perinnönjaossa ottaa irtainta omaisuutta kiinteän asemesta, koska tällöin ei mitään »luovutusta» itse asiassa tapahdu. (Ks. KKO 1929 sel. 44 ja *Miettinen—Sainio*, s. 80. Perinnönjaossa tehtyyn sopimukseen, jonka mukaan mies osuuden sijasta kaupungissa olevaan kiinteistöön oli saanut vastaavan arvon irtainta omaisuutta, ei katsottu vaimon suostumuksen olevan tarpeen, ja vaimon kanne, että miehen kuoleman jälkeen hänelle määrättäisiin luovutettavaksi puolet mainitusta kiinteistönosuudesta, hylättiin).

Onko oikeustoimeen ryhtyneillä asianosaisilla oikeus luopua oikeustoimesta siksi, kunnes suostumus on saatu? Ruotsin lainvalmistelukunta lausuu perusteluissaan, että puoliso, joka kysymyksessä olevaan oikeustoimeen on ryhtynyt ilman toisen puolison suostumusta, ei voi suostumuksen puutteen vuoksi luopua oikeustoimesta, ja että mikäli sellainen oikeus on puolison sopimuskumppanilla, se on ratkaistava yleisten oikeusperiaatteiden mukaan (*Lagberedningens förslag IV s. 242*. Samoin *Westring*, s. 123, samoin *Borum*, *Familieretten II s. 220*. Vrt. *ÜFR* 1931: 811. Kun myyjä, vaimon kieltäydyttyä antamasta suostumustaan, luopuu kaupasta, katsottiin hänet korvausvelvolliseksi). Jos sopimuskumppani huomasi, että oikeustoimeen ryhtynyt puoliso ei tiennyt suostumuksen olevan tarpeellisen, ja siis ymmärsi puolison edellyttävän oikeustoimen tulevan päteväksi, ei puolisoa yleisten sopimussääntöjen mukaan voida tällöin kuitenkaan katsoa sidotuksi, ellei ole syytä olettaa, että hän olisi ryhtynyt oikeustoimeen, vaikka hän olisi tietänytkin toisen puolison suostumuksen olevan tarpeellisen. Oikeustoimeen ryhtyneellä puolisoilla täytyy kysymyk-

on ulotettu koskemaan myös sellaista toisen maalla olevaa laitosta, joka hallintaoikeuksineen itse maahan voidaan maanomistajaa kuulematta luovuttaa kolmannelle henkilölle ja joka siis myös voidaan kiinnittää velasta (KiinA 2 §). Tällainen omaisuus on juridiselta luonteeltaan irtainta, vaikka UL 4 luvun 32 §:n mukaan sen ulosmittauksessa noudatetaan, »jos sitä kiinnitys rasittaa», samaa menettelyä kuin kiinteän omaisuuden ulosmittauksessa.¹⁶ Esim. tehtaalla voi olla sama taloudellinen merkitys kuin maatilalla tai kaupunkitalolla, ja etenkin milloin puoliset asuvat sellaisessa rakennuksessa, voisi sen luovuttaminen tai velalla rasittaminen vaikuttaa perheen toimeentuloon haitallisesti. Ratkaisevaa merkitystä ei voida antaa sille teoreettiselle perusteelle, että

sessä olevassa tapauksessa katsoa olevan oikeus vaatia oikeustoimen purkamista niin kauan kuin se vielä ei ole tullut päteväksi. (Ks. *Nial*, SJT 1936 s. 89 sekä *Chydeniuksen* lausuntoa 1923 Vp. V. M. Esitys N:o 10 s. 34). Sama oikeus on puolison sopimuskumppanilla, jos hän ei tiennyt, että suostumus oli tarpeellinen.

Jos molemmat sopimuspuolet tiesivät suostumuksen olevan tarpeellisen, niin voidaan katsoa, että sopimus tehtiin sillä edellytyksellä, että toisen puolison suostumus siihen saadaan kohtuullisessa tai määräajassa tai että toinen puoliso ei moiti oikeustointa. Jos oikeustoimi on sellaisella ehdolla tehty, ehto sitoo tietysti molempia sopimuspuolia. Kumpikaan ei voi luopua oikeustoimesta niin kauan, kuin se mainitunlaisen ehdon mukaan on oleva voimassa, tai ellei mistään aikamäärästä nimenomaan ole sovittu kohtuullisessa ajassa. Oikeustoimeen ryhtynyt puoliso on tietenkin velvollinen pyytämään toiselta puolisoilta suostumusta. Mutta jos toinen puoliso kieltäytyy antamasta suostumustaan, ei voida edellyttää, että puoliso sopimuksen mukaan ilman nimenomaista ehtoa olisi velvollinen hankkimaan oikeustoimeen oikeuden luvan. Ks. *Westring*, s. 123 ja 127 sekä *Nial*, m.t. s. 88; *Borum*, *Familieretten* II s. 220; *Winroth*, *Handbok* s. 75; *Arnholm*, *Familieret* s. 203 ja *Planck*, IV § 1445 muist. 21 ja 22. Vrt. myös BGB 1398.

Vaikka lain sanamuoto (»ellei tämä kirjallisesti ole antanut siihen suostumustaan») viittaakin siihen, että suostumus pitäisi olla annettu aikaisemmin (*Einwilligung*) tai viimeistään oikeustoimen yhteydessä, niin täytyy katsoa, että suostumus voidaan antaa jälkeensä tapahtuvana hyväksymisenä (*Genehmigung*) sillä vaikutuksella, että oikeustointa on alusta lähtien pidettävä pätevänä. Lain tarkoitus on vain sanoa, että niin kauan kuin suostumusta ei ole annettu eikä moiteaika ole kulunut, ei kysymyksessä oleva oikeustoimi ole lopullisesti pätevä. (Ks. KKO 1938 tied. 645. Vrt. *Winroth*, *Civilrätt* II s. 232, muist. 1 ja *Nial*, SJT 1936 s. 84; *Chydenius*, *Äktenskapsrätt* s. 164 ja BGB 184 §. Ks. myös *Caselius*, *Irroittamisoikeudet* s. 119–120). Jälkeenpäin annettua suostumusta ei kuitenkaan voida enää peruuttaa.

Suostumuksen antaminen ei tee puolisoa sopimuspuoleksi oikeustoimessa. Hän ei ole vastuussa kauppahinnan suorituksesta eikä muistakaan kaupasta ehkä johtuvista seuraamuksista.

¹⁶ Ks. *Heikonen*, Lm 1941 s. 73.

tällainen omaisuus ei ole kiinteää, koska ratkaisevampana näkökohtana on pidettävä käytännöllisen elämän tarvetta.¹⁷

Jotta kiinteistön kiinnittämistä koskeva kielto olisi tehokkaampi, on velkojan oikeus saada pakkokiinnitys velan vakuudeksi velallisen kiinteistöön poistettu, maksamattoman kauppahinnan vakuudeksi tapahtuvaa kiinnitystä lukuunottamatta. Lisäksi on pakkokiinnitys vielä voimassa nautintaoikeuden (vuokraoikeudet ja eläkkeeseen sisältyvät käyttöoikeudet) sekä verotulon (eläkkeeseen sisältyvät rahasuoritukset) vakuudeksi tapahtuvaan kiinnitykseen nähden (KiinA 5 §).¹⁸ Toiselta puolen on kieltoa kuitenkin lievennetty siten, että puolison kieltäytyessä antamasta suostumustaan kiinnittämiseen tuomioistuin voi sallia kiinnittämisen hänen kieltäytymisestään huolimatta, milloin kieltoon ei havaita olleen syytä (40 §).¹⁹

Kun puoliset ostavat yhdessä kiinteistön, he omistavat sen puoleksi kumpikin, ellei toisin ole sovittu, joten heillä kummallakin on avio-oikeus toisen puolison omistaman kiinteistön ideaaliseen osaan. Jos puoliso haluaa kiinnittää täten omistamansa osuuden kiinteistöstä, on hänen siis saatava siihen aviopuolisonsa suostumus.²⁰ Jos puoliset taas omistavat kiinteistön jakamattomana, eivät he tietenkään voi määrätä siitä muuta kuin yhdessä.²¹

¹⁷ Ks. Lainvalmistelukunnan ehdotus 1920 s. 47; *Chydenius*, JFT 1923 s. 308 ja 1923 Vp. III,2 N:o 10 s. 25; ks. myös *Deuntzer*, Den nordiske Familie- och arveret s. 21 muist. 4.

¹⁸ Ks. *Huttunen*, s. 348 muist. 6.

¹⁹ *Hernberg* katsoo, että koska KiinA:n uusia säännöksiä pakkokiinnityksestä sovelletaan myös ennen 1. 1. 1930 solmittuihin avioliittoihin, niin AL 40 §:nkin säännöstä voidaan analogisesti soveltaa noihin avioliittoihin kiinnityksen suostumiseen nähden. *Huttunen* taas katsoo, että kun AL 38 §:n säännöksiä kiinteän omaisuuden vallinnan rajoituksista ei ole säädetty sovellettaviksi aikaisempiin avioliittoihin, jäävät siinä kohdin vanhemman oikeuden säännökset voimaan. Tämän vuoksi ei AL 40 §:nkään säännös voi olla sovellettavissa kiinteän omaisuuden kiinnittämiseen nähden, vaan siitä on katsottava »soveltuvaksi kohdaksi» vain se, mikä koskee 39 §:ää. *Huttusen* esittämä kanta tuntuukin olevan lainsäätäjän tarkoitus. Ks. *Hernberg*, Finlands intertemporal äktenskapsrätt s. 20 ja *Huttunen*, s. 259 muist. 1.

²⁰ Ks. *Heikonen*, Lm 1941 s. 70; *Huttunen*, s. 83 ja *Grönvall*, s. 39.

²¹ Ks. *Heikonen*, m.k. s. 70; *Chydenius*, JFT 1923 s. 284 ja *Østrem*, s. 124.

Vrt. KKO 1936 tied. 213. Kiinnitystä oli haettu toisen aviopuolison omistamaksi väitettyyn tilanpuoliskoon. KKO lausui: »Koska Erän tila rn:o 5¹⁸, jonka toiseen puoleen edellä mainittua kiinnitystä oli haettu, kuului Kustaa ja Lydia Kukkasniemen yhteiseen omaisuuteen, heidän erikseen omistamatta tiettyä murto-osaa siitä, sen vuoksi ja kun murto-osaa tuosta tilasta ei näin ollen voitu erikseen kiin-

Onko toista puolisoa kuultava, ellei hän ole antanut suostumustaan, kun haetaan kiinnitystä maksamattoman kauppahinnan vakuudeksi? KiinA:n 5 §:n 2 momentissa säädetään, että: »Jos kiinteä omaisuus on maksamattoman kauppahinnan panttina, niinkuin maakaaren 11 luvun 2 §:ssä sanotaan, vahvistettakoon kiinnitys sellaisen saatavan vakuudeksi omistajan ja hänen puolisonsa suostumuksesta riippumatta». Saman pykälän 3 momentissa taas säädetään: »Jos kiinnitystä on saatavan vakuudeksi haettu sellaisen suostumuksen nojalla kuin 1 momentissa sanotaan,²² myönnettäköön oikeus kiinnityksen omistaja ja kuulematta. Jos syntyy epäilystä sen asiakirjan pätevyydestä, jonka perusteella kiinnitystä haetaan, on omistajalle varattava tilaisuus lausunnon antamiseen hakemuksesta. Sama olkoon laki, kun kiinnitystä haetaan maksamattoman kauppahinnan vakuudeksi eikä omistaja ole antanut suostumustaan.»²³ 5 §:n 2 momentissa erotetaan siis omistaja ja hänen puolionsa, kun taas 3 momentissa sitävastoin puhutaan vain omistajasta. Kun puoliso omistaa yksin kiinteistön, johon toisella puolisoalla on avio-oikeus, ei viimeksi mainittu puoliso ole kiinteistön omistaja, minkä vuoksi häntä ei kysymyksessä olevassa tapauksessa tarvitse lainkaan kuulla.²⁴ Lakihan sanoo nimenomaan, että vain omistajaa on sellaisessa tapauksessa kuultava, mutta ei puhumitään omistajan puolisoista. Tässä tapauksessa ei myöskään ilmene tulkintavaikeutta, tarkoittaako 5 §:n 3 momentin kolmas lause (joka kuuluu: »Sama olkoon laki, kun kiinnitystä haetaan maksamattoman kauppahinnan vakuudeksi eikä omistaja ole antanut suostumustaan kiinnitykseen») sitä, että omistajaa on aina kuultava, ellei hän ole antanut suostumustaan kiinnitykseen, vai sitä, että omistajaa on kuultava vain, jos syntyy epäilystä asiakirjan pätevyydestä, jonka perusteella kiinnitystä haetaan. Mutta jos puoliset omistavat yhdessä kiinteistön, soveltuu 5 § kokonaisuudessaan heihin, ja silloin tulee myös ratkaistavaksi edellä

nittää, KKO harkitsi oikeaksi kumoten ja poistaen alempien oikeuksien päätökset, hylätä Eino Niemelän kiinnityshakemuksen.» (Lydia Kukkasniemi oli avioehtosopimuksessa määrännyt tilan puolisoitten yhteiseksi omaisuudeksi).

²² Siis omistajan kirjallisen suostumuksen nojalla.

²³ Harvennukset tekijän.

²⁴ Asia on tietysti toisin ennen 1/1 1930 solmituissa avioliitoissa, koska puoliset silloin ovat naimaosan alaisen omaisuutensa yhteisomistajia. Ks. oik.tap. Lm 1910 s. 261; KKO 1938 tied. 145 ja SJT 1916 s. 173 N:o 39. Vrt. myös *Arnholm*, s. 200; *Westring*, s. 122 ja *Bentzon*, *Familieretten* II s. 85, muist. 15.

Sama kysymys on ollut »Juridiska Förening»issä keskustelukysymyksenä vuonna 1938 (JFT 1938 s. 390). Keskusosasto tuli silloin yksimielisesti samaan tulokseen; mikä on yllä esitetty. Muissa osastoissa sen sijaan esiintyi erimielisyyttä.

mainittu tulkintakysymys.²⁵ Kun puoliso avioliiton aikana ostaa tilan, hän voi siis ilman toisen puolison suostumusta, ottaa vastattavakseen tilaan kiinnitetyistä veloista. Jos on kysymys tilasta, jonka puoliso ennestään omistaa, ja kiinnitysten etuoikeusjärjestystä muutetaan, vaaditaan toisen puolison suostumus, jos omistajan henkilökohtainen vastuu suurenee.²⁶

Puolison on annettava suostumuksensa kirjallisesti ja sen tulee olla päivätty, asianmukaisesti allekirjoitettu sekä kahden esteettömän henkilön oikeaksi todistama (66 §). Puolison oikeuden edessä suullisestikin antama, pöytäkirjaan merkitty suostumus vastaa kuitenkin kirjallista suostumusta, mikäli sellainen tapaus joskus saattaa esiintyä.²⁷

On selvää, ettei KiinA:n 5 §:n määräys siitä, että omistajan on velkakirjaan tai muuhun hakemuksen perusteena olevaan asiakirjaan merkittävä suostumuksensa, tarkoita puolison avioliittolain 38 §:n nojalla antamaa suostumusta. Mainitussa KiinA:n pykälässähän lausutaan nimenomaan, että: »Jos hakemus koskee kiinteätä omaisuutta, jota ei ole lupa puolison suostumuksetta kiinnittää, noudatettakoon, mitä siitä erikseen on säädetty». Sanotussa pykälässähän puhutaan sitäpaitsi omistajasta. Puoliso, jonka suostumus kiinnittämiseen tarvitaan, ei ole kiinteistön omistaja, vaan hänellä on siihen ainoastaan avio-oikeus. Puolison suostumuksen ei niin ollen tarvitse olla itse velkakirjassa tai muussa hakemuksen perusteena olevassa asiakirjassa, vaan se voi olla erillisenäkin (Zustimmungsgeschäft).²⁸

²⁵ Vrt. KKO 1938 tied. 145. Kiinnitystä oli haettu aviopuolisoiden (jotka oli vihitty ennen 1/1 1930) yhteisesti omistamaan tilaan maksamattoman kauppahinnan vakuudeksi. Koska alioikeus oli ratkaissut asian varaamatta vaimolle, joka ei ollut antanut suostumustaan kiinnittämiseen, tilaisuutta lausunnon antamiseen hakemuksesta, KKO palautti asian alioikeuteen. Vrt. myös JFT 1913 s. 224; *Bentzon*, *Familieretten* II s. 85 muist. 15 sekä KKO 1940 tied. 5. Kun puolisojen yhteisesti omistamaan tilaan vahvistetun kiinnityksen etuoikeusjärjestystä on muutettu ja vaimoa sen johdosta kuultu oikeudessa, oli vaimon moitittava järjestelyä AOL 2:2 §:ssä säädettyssä ajassa.

²⁶ Samoin *Borum*, *Familieretten* II s. 216.

²⁷ *Winroth*, *Civilrätt* II s. 132 muist. 1.

²⁸ Mutta jos on kysymys ennen avioliittolain voimaantuloa vihityn puolison suostumuksesta, niin silloin on KiinA:n 5 §:n säätämää muotomääräystä noudatettava, koska puolisollla jo naimaosan perusteella on omistusoikeus po. kiinteistöön. Silloin syntyy taas tulkintakysymys siitä, mitä hakemuksen perusteena olevalla asiakirjalla tarkoitetaan.

Vrt. oikeustapausta DL 1930 s. 58 N:o 55. Alioikeus hylkäsi siinä miehen kiinnitysanomuksen, kun vaimon kirjallinen suostumus ei ollut itse velkakirjassa. Turun

Suostumusta ei tarvitse muodollisesti suunnata kolmannelle henkilölle, vaan se voidaan antaa puolisolle, vaikka sillä onkin tavallisesti merkitystä juuri kolmannelle, jonka oikeustointa moitittaessa on todistettava, että suostumus oli olemassa, uhalla että kiinnitys muuten tulee mitättömäksi.²⁹

Voiko puoliso antaa suostumuksensa etukäteen yleisemmässä muodossa, niin että toisella puolisollla sen nojalla on yleinen oikeus kiinteän omaisuutensa kiinnittämiseen? *Bentzon* katsoo, että sellainen suostumus voidaan laillisesti antaa, vieläpä siihenkin omaisuuteen nähden, jonka puoliso vastaisuudessa saa, koska mainitunlainen suostumus voidaan koska hyvänsä peruuttaa.³⁰ *Østrem* taas lausuu, että koska kiinteän omaisuuden vallinnan rajoitusten perusteena kerran on ollut se suuri merkitys, mikä kiinteistöllä on perheen toimeentulolle, niin olisi vastoin lain perusteluja katsoa sellainen avoin suostumus mahdolliseksi, josta olisi seurauksena, että puoliso ei voisi ilmaista kantaansa kulloinkin kysymyksessä oleviin yksityisiin oikeustoimiin nähden, jotka voisivat turmella koko perheen toimeentulon.³¹ *Borum* katsoo, että suostumus voidaan antaa etukäteen eikä sen tarvitse rajoittaa kiinteistön kiinnitystä tai myyntiä tietyille henkilölle, mutta että milloin suostumus on annettu ajankohtana, jolloin kiinnitys tai myynti ei vielä ole ajankohtainen, esim. ennen avioliittoa tai ennen kuin ko. kiinteistö on vielä hankittu, ei suostumus ole pätevä.³² Tätä kantaa onkin pidettävä oikeampana jo senkin vuoksi, että puoliso ei yleensä voi kerta kaikkiaan etukäteen luopua sellaisesta oikeudestaan, jonka laki hänelle nimenomaan antaa. Vaikka puolisollla olisikin oikeus peruuttaa antamansa suostumus milloin hyvänsä, ennenkuin oikeustoimi on tehty, ei puoliso, annettuaan sellaisen yleissuostumuksen, kuitenkaan voisi tarpeeksi tehokkaasti valvoa, mitä toinen puoliso suostumuksen nojalla tekee.

Voiko suostumus olla ehdollinen? Mikään ei oikeastaan estä puolisoa

hovi oikeus taas katsoi, että riitti, kun suostumus oli erillisessä todistajain oikeaksi todistamassa paperissa.

²⁹ *Caselius*, Irroittamisoikeudet s. 119.

³⁰ *Familieretten* II s. 86 muist. 2 (vrt. kuit. TfR 1920 s. 257). Samoin *Nial*, SJT 1936 s. 84 ja *Taranger*, *Familieret* s. 96.

³¹ S. 123. Samoin *Arnholm*, s. 201.

Sama kysymys tulee esille osakeyhtiössä. Meillä lienee katsottu, että yhtiökokous voi antaa yleisen kiinnitys- ja myyntiluvan, mutta vain niin pitkäksi ajaksi kuin hallitus on valittu. Epävarmaa on, onko tällainen yleissuostumus (*Generalvollmacht*) mahdollinen. Täytynee vaatia, että valtuutus tai suostumus tällöinkin annetaan tiettyä tapausta varten.

³² *Familieretten* II s. 217. Vrt. myös *Arnholm*, s. 201.

liittämästä suostumukseensa esim. sellaista ehtoa tai oikeammin rajoitusta, että tilan saa kiinnittää vain määräsummaan asti, että kiinnitys saadaan myöntää vain tietylle henkilölle tai että kiinteistö on myytävä määräsummasta.³³ Mutta jotta suostumuksen antanut puoliso voisi vedota asettamaansa rajoitukseen, se on saatettava kolmannen henkilön tietoon, joka esiintyy toisena asianosaisena oikeustoimessa. Tällainen rajoitus olisi siis mainittava itse kirjallisessa suostumuksessa.³⁴ Ellei toinen puoliso halua kiinnittää tilaansa asetetulla rajoituksella, on suostumusta pidettävä kieltäytymisen veroisena ja puoliso voi anoa oikeuden lupaa kiinnittämiseen (40 §).³⁵

Jos molemmat puoliset esiintyvät yhdessä hakijoina kiinnityksen vahvistamiseksi toisen puolison omistamaan kiinteistöön, johon toisella puolisoilla on avio-oikeus, onko silloinkin viimeksi mainitun puolison annettava erityinen kirjallinen suostumus? Tällöin on erityistä suostumusta pidettävä tarpeettomana samoin kuin silloinkin, kun velkakirjan asettaja itse hakee kiinnitystä omistamaansa kiinteistöön.³⁶

Jos puoliso on holhouksen alaisena tai jos hän on poissa tai sairaana, kuuluu suostumuksen antaminen hänen holhoojalleen tai uskotullemiehelleen.³⁷ Koska puoliso, jonka suostumus tarvitaan, ei omista kiinteistöä, ei tässä ole kysymys holhotin tai poissaolevan henkilön omaisuuden kiinnittämisestä, joten siis holhouslain säännökset, jotka rajoittavat holhoojan tai uskotunmiehen oikeutta määrätä omaisuudesta, eivät tässä ole sovellettavissa.³⁸

³³ Samoin *Borum*, m. t. s. 217.

³⁴ Vrt. *Nial*, SJT 1936 s. 83 ja *Winroth*, Handbok s. 77.

³⁵ Vrt. *Staudingen*, § 1379, muist. 2.

³⁶ Ks. oikeustapausta DL 1931 s. 29. Kun velkakirjan asettaja itse hakee kiinnitystä omistamaansa kiinteistöön, ei hänen ole kiinnityksen saamiseksi tarpeellista merkitä kiinnityssuostumustaan velkakirjaan. Viipurin hovioikeuden päätös.

³⁷ Vrt. *Westring*, s. 122 ja *Stenbeck*, s. 215.

Skandinavian maiden lakeihin on otettu säännös, jonka mukaan puoliso voi ilman erityistä valtuutusta edustaa toista puolisoa, kun tämä on sairaana tai poissa eikä hänelle ole määrätty muuta edustajaa. Väärinkäytösten välttämiseksi ei avio-liittolakiin otettu vastaavanlaista säännöstä. Se katsottiin sitäpaitsi tarpeettomaksi, kun KK 18 luvun 10 § antaa puolisoille mahdollisuuden hoitaa toisen puolison asioita tällaisessa tapauksessa ja sitäpaitsi HolhL:n mukaan voidaan helposti määrätä uskottumies. Ks. *Granfeltin* lausuntoa, Vp. 1921 I N:o 2 liite s. 46.

³⁸ Tästä on otettu nimenomainen säännös Ruotsin (GB 6:4 §), Tanskan (18 §) ja Norjan (14 §) lakeihin, mutta avioliittolaista se on ilmeisestikin tarpeettomaksi katsottuna jätetty pois. Ks. Lainvalmistelukunnan ehdotus 1920 s. 47. Ks. myös *Borum*, *Familieretten* II s. 217.

AOL:n mukaan on asiaa arvosteltava toisin, koska naimaosan alaisen omaisuu-

Tarvitseeko puoliso, joka haluaa kiinnittää kiinteätä omaisuuttaan ja itse on toisen puolison holhooja tai uskottumies, siihen vielä erityisen suostumuksen toisen puolison puolesta? Ruotsin naimiskaareen on otettu nimenomainen määräys (GB 6: 4), jonka mukaan tällaisessa tapauksessa ei mitään tuollaista suostumusta tarvita. Ruotsin lainvalmistelukunta lausuu perusteluissaan, että milloin puoliso on määrätty toisen puolison holhoojaksi tai uskotuksimieheksi ja tämän omaisuuden hoito siis on katsottu voitavan uskoa hänelle, ei ole syytä pelätä, ettei ensiksi mainittu puoliso, ryhtyessään omaan omaisuuteensa nähden kysymyksessä oleviin oikeustoimiin, tarpeeksi ottaisi huomioon toisen puolison etua. Paljoakaan ei asiaa auttaisi, jos puolison aloitteesta määrättäisiin uskottumies suostumuksen antamista varten.³⁹ Tätä kantaa onkin pidettävä oikeana, vaikka vastakkaisella mielipiteelläkin voi eräissä tapauksissa olla aihetta vastaväitteisiin.

Vaikka puoliso on konkurssissa, kuuluu oikeus suostumuksen antamiseen edelleen hänelle eikä konkurssipesälle,⁴⁰ sillä puolison oikeus estää omaisuutensa kiinnittäminen ei ole tavallinen varallisuus oikeudellinen oikeus, vaan erityinen, henkilökohtaista luonnetta oleva oikeus, jota ei voida toiselle siirtää.

Antamansa suostumuksen puoliso voi peruuttaa siihen asti, kunnes kysymyksessä oleva oikeustoimi on tehty. Suostumuksen peruuttamiseen soveltuvat valtuutussäännöt, joten peruutus on siis tehtävä ottamalla suostumuskirja takaisin tai hävityttämällä se. Muussa tapauksessa ei suostumuksen antaja voi vedota peruuttamiseen.⁴¹

Vaikka puoliso olisikin merkinnyt velkakirjaan suostumuksensa, pitäisi asianomaisen oikeuden siitä huolimatta aina vaatia puolisoiden virkatodistus, sillä voihan sattua, että he ovat saaneet avioeron tai että toinen puolisoista on julistettu holhouksen alaiseksi tai kuollut.⁴²

den katsotaan olevan puolisojen yhteistä omaisuutta. Ks. *Winroth*, *Civilrätt* II s. 230 ja 252.

³⁹ *Lagberedningens förslag* IV s. 241. Samoin *Olivecrona* ja *Östergren*, *SJT* 1920 s. 342. Vrt. myös BGB 1409 §: »Steht der Mann unter Vormundschaft, so hat ihn der Vormund in den Rechten und Pflichten zu vertreten, die sich aus der Verwaltung und Nutzniessung des eingebrachtes Gutes ergeben. Dies gilt auch dann, wenn die Frau Vormund des Mannes ist.» Ks. myös *Opet*, § 1904 muist. 1–4.

⁴⁰ *Westring*, s. 123.

⁴¹ Ks. *OikTL* 15 §. Vrt. *Nial*, *SJT* 1936 s. 83 ja *Winroth*, *Civilrätt* II s. 233.

⁴² Kun lainhuutoa tai kiinnitystä haetaan, on hakijan, ellei toisen puolison suostumusta esitetä, näytettävä, että myyjä tai, jos on kysymys kiinnittämisestä, omistaja ei ollut naimisissa silloin, kun kiinteistön luovutus tapahtui tai kun kiinnitystä haettiin. (Vrt. kuitenkin oikeustapausta *SJT* 1936 s. 15 N:o 11. Kun puoli-

Jos kiinnitys on myönnetty ilman toisen puolison suostumusta, se on pätemätön, jos puoliso nostaa siitä kanteen kuuden kuukauden kuluessa

sot olivat merkinneet suostumuksensa kiinnitettävään velkakirjaan, ei tarvinnut esittää selvitystä siitä, että he olivat aviopuolisoita. Götan HO:n päätös 25/11 1935). Jos hakija on naimisissa, on hänen näytettävä, että toisella puolisollla ei ollut avio-oikeutta kysymyksessä olevaan omaisuuteen. Milloin tuosta seikasta ei ole tyydyttävää selvitystä olemassa, se voidaan todeta vahvistuskanteella, minkä voi panna vireille kolmas henkilökin, jonka kanssa kysymyksessä oleva oikeustoimi ehkä jo on päätetty. (Ks. KKO:n lausuntoa 1927 vuoden valtiopäivät N:o 40 s. 69). Jos tarvittavaa puolison suostumusta ei ole lainhuutoa tai kiinnitystä haettaessa esitetty, on hakijalle myönnettävä lykkäystä suostumuksen hankkimista varten, jos hän sitä pyytää. Hakija on silloin velvollinen viimeistään seuraavassa yleisessä istunnossa maalla ja kaupungissa kuukauden kuluessa näyttämään, että suostumus on saatu, uhalla että oikeus voi katsoa hakemuksen rauenneeksi (KiinA 6,1). Mutta, ellei hakija suostumuksen puuttuessa pyydä sanottua tarkoitusta varten lykkäystä, on hakemus hylättävä. Vrt. *Olivecrona* ja *Östergren*, SJT 1920 s. 342.

Koska puolison moiteoikeus alkaa siitä, kun hän sai tiedon kysymyksessä olevasta oikeustoimesta, on hänen omaa syytään, jos luovutus tulee päteväksi, minkä vuoksi hänellä ei ole tällöin toista puolisoa kohtaan vahingonkorvausoikeutta. Sellainen vahingonkorvausoikeus ei muutenkaan olisi lain tarkoituksen mukainen, koska 38 §:n tarkoitus pääasiassa on pakottaa puoliset yhteistoimintaan yhteiselämän, kodin ja perheen hyväksi. (Lagberedningens förslag IV s. 237 ja 244). Myös voidaan kysyä, seuraako tällaisen oikeustoimen päteväksi tulemisesta puolisoille vastikeoikeus. Tällaisen oikeustoimen ei sinään tarvitse merkitä sitä, että puoliso olisi hoitanut huolimattomasti taloudellisia asioitaan, käyttänyt väärin oikeuttaan vallita omaisuutta, johon toisella puolisollla on avio-oikeus, tai muulla hänen oloihinsa soveltumattomalla menettelyllä aiheuttanut sen, että sellainen omaisuus on olennaisesti vähentynyt (AL 94 §). Mutta jos oikeustoimesta on ollut seurauksena sellainen vähentyminen, voi siitä seurata vastikeoikeus, ellei vahinko ole johtunut puolison laiminlyönnistä moittia oikeustointa. Vrt. *Nial*, SJT 1936 s. 92.

Kun kiinteistön luovutus puolison moitteen johdosta julistetaan mitättömäksi, se on mitätön ex tunc puolisoon nähden, jonka suostumus puuttuu (*Borum*, *Familieretten* II s. 220). Tuomiolla ei kuitenkaan voida kumpaakaan sopimuspuolta velvoittaa mihinkään takaisinsuoritukseen. Päätös, jolla asianosaiset voidaan velvoittaa palauttamaan suoritukset, edellyttää eri oikeudenkäyntiä heidän välillään. Puolisolla, jonka oikeutta oikeustoimella on loukattu, ei ole mitään mahdollisuutta pakottaa toista sopimuspuolta omaisuuden takaisinluovuttamiseen, vaan oikeustoimeen ryhtynyt puoliso voi luovuttaa kiinteistön nautinto-oikeuden ja antaa sen vuoksi sopimuspuolensa edelleen pitää omaisuuden, jolloin kolmannen miehen on katsottava olevan vuokramiehen asemassa. Mutta ellei puolison ja kolmannen miehen välillä ole nautinto-oikeudesta mitään nimenomaista sopimusta, puoliso voi koska hyvänsä vaatia kiinteistön hallinnan itselleen takaisin. Laki katsoo, että toisen puolison avio-oikeus on tarpeeksi suojattu sillä, että kysymyksessä oleva oikeustoimi on julistettu mitättömäksi. Tällaisen tuomion vaikutus ei vanhene, ja se on voimassa kolmattakin kohtaan, joka myöhemmin, vaikkakin vilpittömässä mielessä, saa kiinteistön haltuunsa. (Ks. *Chydenius*, JFT 1923 s. 309 ja 1923 Vp. V. M. Esitys

saatuaan toimesta tiedon.⁴³ Jos puoliso kuolee, ennen kuin hän on menettänyt kannevaltansa, on hänen perillisillään sama kanneaika lukien hänen kuolemastaan (38,2). Yleisen oikeusvarmuuden vuoksi on sää-

N:o 10 s. 34; KKO:n lausunto 1927 valtiopäivät N:o 40 s. 69; *Nial*, m. k. s. 89; *Winroth*, *Civilrätt* II s. 235; *Neubecker*, s. 65 sekä KKO 1927 sel. 51). Vaikka oikeustoimeen ryhtynyt puoliso ei yleensä voi vedota pätemättömyyteen, ei tämä tietenkään sisällä sitä, että hänellä ei olisi oikeutta, sitten kun oikeustoimi on toisen puolison moitteen johdosta tullut pätemättömäksi, tehdä niitä vaatimuksia, jotka yleensä johtuvat sopimuksen pätemättömyydestä. Samoin voi puolison sopimuskumppanikin vedota pätemättömyyteen. Sopimuskumppanit ovat voineet nimenomaan sopiaakin siitä, että sopimuksen pätevyys riippuu toisen puolison suostumuksen tai oikeuden luvan saamisesta kohtuullisessa ajassa. Kumpikaan asianosainen ei ole enää velvollinen täyttämään suoritusta, ja tehdyt suoritukset on vaadittaessa palautettava. Ks. *Nial*, SJT 1936 s. 89; *Chydeniuksen* lausunto 1923 Vp. V. M. Esitys N:o 10 s. 34; *Westring*, s. 123 ja *Neubecker*, s. 65.

Koska 38—39 §:n tarkoituksena ei ole suojata puolisoa, joka oikeustoimeen ryhtyi, ei ole syytä suosia häntä hänen sopimuskumppaninsa kustannuksella. Sen vuoksi sopimuskumppanin velvollisuutta palauttaa omaisuudesta saamansa tulo, hänen oikeuttaan saada korvausta kustannuksista, jotka hänellä ovat olleet omaisuuden vuoksi ja hänen vastuutaan omaisuuden hukkaantumisesta, ei voida pitää samana kuin tavallisessa vindikiokanteessa. Omaisuudesta saamaansa tuloa ei kolmas liene velvollinen palauttamaan, ei ainakaan jos hän oli hyvässä uskossa. Jos omaisuus hänen hallussaan vahingoittuu tai turmeltuu, ei hän ole vahingonkorvausvelvollinen, ellei hän ole vahinkoa tahallaan tai tuottamuksellisesti aiheuttanut. Ks. *Hakulinen*, *Perusteettoman edun palautus* s. 324, 326, 333 ja 334; *Lehto*, DL 1928 s. 63; BGB 818 §; *Nial*, e.m.k. s. 91 ja *Winroth*, *Handbok* s. 80.

Edellä mainitusta syystä voi oikeustoimeen ryhtynyttä puolisoa kohtaan syntyä vahingonkorvausvaade, milloin sellainen yleisten oikeussääntöjen mukaan on olemassa. Omaisuuden hallintaan eli sen jokapäiväiseen hoitoon kuuluvat kustannukset saa kolmas kärsiä itse. Tarpeellisista ja hyödyllisistä parannuksista lienee hänellä oikeus saada korvausta, jos hän oli hyvässä uskossa, samoin kuin myös menettämästään kauppavoitosta. (Ks. *Nial*, e.m.k. s. 87 ja 91; *Winroth*, *Civilrätt* II s. 235 ja *Handbok* s. 980; *Deuntzer*, *Den danske Familieret* s. 149 sekä *Opet*, *Kommentar zum BGB IV § 1404*, muist. 3. Vrt. myös KKO t. 1924 N:o 444. Kun A oli ostaessaan B:ltä tilan tietänyt B:n vaimolla, C:llä, olevan siihen naimaoikeuden, mutta päättänyt kaupan hankkimatta siihen C:n hyväksymistä, mistä oli ollut seurauksena, että kauppa oli C:n moitekanteen johdosta julistettu mitättömäksi, niin B ei ollut velvollinen korvaamaan A:lle tämän siten menettämää kauppavoittoa).

⁴³ Ruotsin (BG 6:4,2), Tanskan (§ 8,2) ja Norjan (§ 16,2) vastaavissa lainkohdissa on moiteaika säädetty 3 kuukaudeksi tiedoksisaamisesta, ja sitäpaitsi on hyvässä uskossa olevan kolmannen henkilön suojaksi säädetty absoluuttinen moiteaika, nim. vuosi lainhuudon tai kiinnityksen vahvistamisesta. Tanskan ja Norjan lakien mukaan jää oikeustoimi päteväksi, jos kolmas henkilö oli vilpittömässä mielessä. Ks. myös KKO 1937 tied. 293. Vaimon kanne miehen tekemän määräalan erottamisoikeuden kaupan julistamiseksi mitättömäksi hylättiin, kun vaimo ei AL 38,2 mukaan ollut nostanut kannetta 6 kuukaudessa saatuaan kaupasta tiedon.

detty lyhyt moiteaika, koska kolmannen henkilön täytyy mahdollisimman pian saada varmuus siitä, aikooko puoliso moittia kiinnitystä vai ei.

Lain sanamuodon mukaan ainoastaan se puoliso, jonka suostumuksetta kiinnitys on tapahtunut, voi oikeustointa moittia, ei siis toinen puoliso eikä kolmas mies.⁴⁴

Puolisolla on moiteaikaa kuusi kuukautta saatuaan »toimesta tiedon». Toimella laki tarkoittaa kiinnityksen myöntämistä oikeudessa eikä esim. kiinteistön omistavan puolison velkakirjaan kirjoittamaa kiinnityksmyönnystä (vrt. 38 §:n 1 ja 2 mom.). Kun moiteaika alkaa vasta kiinnityksen vahvistamisesta lukien, ei puoliso siis voi estää kiinnityksen hakemista.⁴⁵

Moitekanne on nostettava haastamalla vastaajaksi se henkilö, joka on kiinteistöön saanut kiinnityksen. Kun kiinnitys on ilman puolison suostumusta virheellisesti myönnetty, voi moittimaan oikeutettu puoliso valittaa kiinnityspäätöksestä, koska häntä on pidettävä jutussa asianosaisena.

Jos kiinnitys on myönnetty ilman toisen puolison suostumusta ja puoliso laiminlyö sitä moittia tai valittaa kiinnityspäätöksestä, kiinnitys jää päteväksi.⁴⁶

c. Puolison oikeus pantata tietynlaista irtainta omaisuuttaan.

Avioliittolain omaisuusjärjestelmän mukaan kuuluu asuntoirtaimistokin sille puolisolle, joka on sen hankkinut, eikä molemmille puolisoille yhteisesti. Se on omistavan puolison vallinnassa, vaikka toisella puolisolla onkin siihen avio-oikeus. Kun asuntoirtaimisto muodostaa olennai-

⁴⁴ Vrt. KKO 1924 tuomio 10. Miehellä ei katsottu olevan oikeutta vaatia kiinteistönkaupan mitättömäksi julistamista sillä perusteella, että hänen vaimonsa, jolla oli naimaosa kiinteistöön, ei ollut kauppaa lain mukaan hyväksynyt. Samoin KKO 1937 sel. 32. Vrt. tuomio 1915 s. 336. Ostajan kanne kaupan purkamisesta sillä perusteella, että mies oli ilman vaimonsa suostumusta myynyt kiinteistön, mihin vaimolla oli naimaosa, hylättiin, koska kauppa AOL 2 luvun 2 §:n mukaan oli mitätön ainoastaan jos vaimo sitä säädettyssä ajassa moitti.

Ks. myös *Chydenius*, JFT 1923 s. 309 ss. ja *Chydeniuksen* lausuntoa 1923 Vp. III, 2 N:o 10 liite II s. 34. Vrt. *Björling*, Grunddragen s. 12; *Scheel*, Om Aegtefaellers Formuesforhold s. 65 ja *Taranger*, Laerebok s. 99.

⁴⁵ Ks. Lainvalmistelukunnan ehdotus 1920 s. 47—48.

⁴⁶ Vrt. DL 1937 oik.tap. s. 51 n:o 31. Alaikäisten kiinteistöön ilman oikeuden suostumusta vahvistettu kiinnitys jäänyt pysyväksi, kun he täysivaltaisiksi tultuaan ja saatuaan tiedon kiinnityksestä eivät yön ja vuoden kuluessa sen jälkeen ole vaatineet kiinnityksen julistamista mitättömäksi.

sen osan kodista ja kuuluu puolisoiden yhteisesti käytettäviin tarvikkeisiin, olisi kohtuutonta, jos puoliso, jolle sanotunlainen irtain omaisuus kuuluu, saisi ilman toisen puolison suostumusta sitä vapaasti luovuttaa ja siten hajoittaa kotia. Sama koskee puolison tarpeellisia työvälineitä tai irtaimistoa, joka on tarkoitettu lasten henkilökohtaista käyttöä varten.⁴⁷ Tämän vuoksi laki kieltää puolisoa ilman toisen puolison suostumusta luovuttamasta tai panttaamasta omistamaansa sanotunlaista irtainta omaisuutta, johon toisella puolisoilla on avio-oikeus (39 §).⁴⁸ Säännöstä ei sitävastoin ole ollut tarpeellista ulottaa koskemaan irtaimia esineitä, jotka ovat tarkoitettut puolisoiden henkilökohtaista käyttöä varten.⁴⁹

Tässä yhteydessä on syytä huomauttaa, että ne tarpeelliset esineet, jotka puoliso on henkilökohtaista käyttöönsä varten hankkinut varoilla, jotka toinen puoliso on elatusvelvollisuutensa nojalla antanut hänen käytettäväkseen, ovat 65 §:n mukaan ensiksi mainitun puolison omaisuutta eivätkä varoja antaneen puolison. Samoin vaatteet ja muut esineet, jotka

⁴⁷ Ks. Lainvalmistelukunnan ehdotus 1920 s. 47 ja Lagberedningens förslag IV s. 247, Udkast 1918 s. 145 ss. ja Udkast s. 86 ss.

⁴⁸ AL 39 ja 40 §:n säännöksiä on myös noudatettava sellaisiin puolisoihin nähden, jotka ovat menneet naimisiin ennen AL:n voimaantuloa.

Tässä vallintaoikeuden rajoituksessa esiintyy kodinturvaamisajatus (»hemskyddstanken»), joka Pohjois-Amerikan Yhdysvalloissa on ollut jo vanhastaan tunnus-tettu (homestead law), sama periaate, jota ilmaisee englantilainen sananlasku »my home is my castle». Ks. *Bergman*, UfR 1920 s. 21 ja *Hernberg*, Äktenskapslagen s. 17.

Hernberg lausuu puolisoiden vallintaoikeudesta: »Besittning framträder här såsom en av makarna utövad sambesittning, vilken för ena maken stödes av sakrättslig titel (ensamäganderätt), men för andra maken uppbäres blott av dess giftorättsförväntan vid skeende avvittning. Förstärkningen i besittningens läget består för den icke ägande maken uti inskränkning av den ägande makens förfoganderätt över tinget, som kan utövas endast med den andras samtycke. Mot förstärkningen i besittningen för ena maken svarar sålunda en denaturering av den andra makens äganderätt till lösöret»; m.t. s. 15—16.

⁴⁹ Ruotsin GB:n vastaava säännös (6:5) eroaa avioliittolain 39 §:stä siinä suhteessa, että sen mukaan voi »omyndig» puoliso itse antaa suostumuksen, ellei hän ole »sinnessjuk eller sinnesslö»; jos hän on mielisairas, ei suostumus ole tarpeen. Abso-luuttinen moiteaika on sen mukaan yksi vuosi omaisuuden luovutuksesta lukien. Tanskan (18 §) ja Norjan (16 §) lakien vastaavat säännökset eroavat taas Ruotsin lain säännöksestä siinä, että luovutus tulee niiden mukaan moitteen johdosta pätemättömäksi, jos saaja tai pantinhaltija tiesi, tai jos hänen olisi pitänyt tietää, että puolisoilla ei ollut oikeutta ryhtyä oikeustoimeen. Tanskan laki eroaa lisäksi siinä, että puolison ollessa »omyndig» holhooja antaa hänen puolestaan suostumuksen. Sanottujen maiden säännökset eroavat avioliittolaista myös siinä, että niiden mukaan puolisolle, joka moittii oikeustointa, ei ole annettu oikeutta saada kysymyksessä olevia esineitä haltuunsa.

puoliso elatusvelvollisuutensa nojalla on antanut toiselle puolisolle tämän henkilökohtaista käyttöä varten, ovat viimeksi mainitun puolison omaisuutta. Milloin puoliso antaa toiselle puolisolle jonkin esineen sanotunlaiseen käyttöön, ilman että on kysymyksessä hänen elatusvelvollisuutensa täyttäminen, esine on tavallisesti katsottava annetun lahjaksi. Mikäli lahja avioliittolain mukaan on pätevä, se tulee saajan omaisuudeksi. Vain poikkeustapauksessa on ajateltavissa, että puoliso pidättää itselleen omistusoikeuden sellaiseen esineeseen ja antaa toiselle puolisolle vain käyttöoikeuden. Riidanalaisessa tapauksessa on saaja siis velvollinen näyttämään, että hänellä oli esineeseen vain käyttöoikeus.⁵⁰

Suostumuksen ei po. tapauksessa tarvitse olla kirjallinen, kuten silloin kun kiinteä omaisuus on kysymyksessä. Suostumus voi olla nimenomainen, mutta joskus se voi olla »hiljainenkin», vain konkludenttisin teoin annettu. Jos puoliso tekee panttaussopimuksen toisen puolison ollessa saapuvilla taikka mitään lausumatta panttauksesta, täytyy kolmannella henkilöllä olla oikeus olettaa, että viimeksi mainittu puoliso on antanut suostumuksensa oikeustoimeen. *Hellner* sanookin, että: »Till och med mannens underlåtenhet att förbjuda en handling, som hon med hans vetskap är i begrepp att företaga, är att räkna såsom giltigt samtycke».⁵¹

Suostumus voidaan antaa etukäteen, oikeustointa tehtäessä tai jälkeinpäin.⁵² Se, mitä aikaisemmin 38 §:n yhteydessä on lausuttu yleisuostumuksesta, soveltuu tähänkin.

Jos toisen puolison suostumus ei ole saatavissa tai ilman melkoista hankaluutta tai ajanhukkaa hankittavissa, ei se ole tarpeellinen (39,2). Säännös tarkoittaa etupäässä sellaisia tapauksia, kun toinen puoliso on matkoilla tai sairaana.⁵³ Jos puoliso on holhouksen alaisena, on holhoo-

⁵⁰ Vrt. DL oik.tap. s. 12 n:o 10. A oli vuosien 1931—1935 aikana useissa erissä lähettänyt N:lle rahaa yhteensä 47131 markkaa Yhdysvalloista, ilman että asianosaisten kesken oli ollut oikeudellisesti sitovaa sopimusta siitä, miten rahojen suhteen oli meneteltävä. Sen vuoksi ja kun N ei ollut voinut näyttää, että rahojen käyttötarkoituksesta olisi jälkeinpäin sovittu taikka että, kuten N oli väittänyt, rahat olisi tarkoitettu antaa hänelle lahjaksi, N oli velvollinen palauttamaan saamansa rahat.

⁵¹ *Hustruns förmåga af rättshandlingar efter svensk förmögenhetsrätt* s. 90. Ks. myös sivulla 91 selostettua oikeustapausta sekä *Caselius*, Irroittamisoikeudet s. 119 ja 121; *Tuhr*, III s. 227 ja *Ekström*, Privaträttens allmänna läror s. 564—565. Vrt. *Westring*, s. 125; *Nial*, SJT 1936 s. 82 ja *Scheel*, Familieretten s. 178.

⁵² Ks. *Caselius*, Irroittamisoikeudet s. 120.

⁵³ *Huttunen*, s. 96; *Björling*, Grunddragen s. 13 ja *Bentzon*, Familieretten II s. 91.

jan suostumus kuitenkin hankittava, mikäli se voi hankaluudetta tapahtua, koska laki ei siinä suhteessa tee mitään poikkeusta pääsäännöstä, kuten Ruotsin ja Tanskan lait. Mainittua poikkeussäännöstä sovellettaessa on myös otettava huomioon, onko toisella puolisoilla aihetta omaisuuden panttaamiseen. Suostumuksella on eriarvoinen merkitys sen mukaan, tarvitseeko puoliso rahaa esim. huvitteluunsa vai johtuuko rahantarve työttömyydestä.

Puoliso, joka on pantannut omaisuutta ilman toisen puolison suostumusta, on itse sidottu oikeustoimeen, jos toinen puoliso ei sitä moiti.⁵⁴

Kun omaisuutta on vastoin edellä mainittua säännöstä pantattu ja saaja ei ollut vilpittömässä mielessä, panttaus on pätemätön, jos toinen puoliso siitä nostaa kanteen kolmen kuukauden kuluessa siitä, kun omaisuus on saajalle annettu. Jos luovutus tai panttaus julistetaan pätemättömäksi, on kantajalla oikeus pitää ko. omaisuus hallussaan, niin kauan kuin siihen on sovellettavissa, mitä 39 §:n 1 momentissa sanotaan.

Säännöksen merkitys vähenee jonkin verran, kun sitä ei voida soveltaa vilpittömässä mielessä olevaan kolmanteen henkilöön. Lainvalmistelukunta katsoi, että se on kuitenkin omiaan suojelemaan etenkin vaimon etuja, koska pienehköissä yhdyskunnissa yleensä tiedetään, onko joku sen jäsenistä naimisissa vai ei.⁵⁵ Ellei vilpittömässä mielessä oleva kolmas henkilö olisi suojattu, se olisi taas tähänastisen yleisen oikeuskäsityksen vastaista. Myöskään ei olisi kohtuullista siten vähentää köyhemmän väestön luotonsaantimahdollisuuksia, sillä irtaimiston panttaaminenhan on mainitun kansanluokan pääasiallinen luotonsaantikeino.⁵⁶

Milloin kolmannen henkilön sitten on katsottava olleen vilpittömässä mielessä? Ruotsin uuden GB:n esitöiden aikana tämä kysymys herätti paljon erimielisyyttä.⁵⁷ Ruotsin lainvalmistelukunta katsoi kolmannen henkilön olevan vilpittömässä mielessä, jos hän ei tietänyt tai jos hänellä ei ollut syytä otaksua, että luovuttaja oli naimisissa, taikka jos hän oli siitä tietoinen, mutta ei tietänyt eikä ollut syytä olettaa, että pantattu

⁵⁴ Lagberedningens förslag IV s. 246; *Chydenius*, JFT 1923 s. 309; *Westring*, s. 125 ja *Arnholm*, s. 203.

⁵⁵ Lainvalmistelukunnan ehdotus 1920 s. 47.

⁵⁶ Ks. Lagberedningens förslag IV s. 246.

⁵⁷ *Ussing* lausuu, että puheena oleva säännös olisi pitänyt kuulua siten, että kolmas henkilö ei ole vilpittömässä mielessä silloin, kun hän tiesi, että hänen sopiauskumppaninsa oli naimisissa, ja että omaisuus kuului kodin kysymyksessä olevaan irtaimistoon, ellei hänellä ollut syytä olettaa, että se ei ollut avio-oikeuden alaista omaisuutta. UFR 1920 s. 133. Ks. myös NJA 1921 s. 77 ss.

esine oli kysymyksessä olevanlaista omaisuutta.⁵⁸ Sen sijaan lainvalmistelukunta katsoi, että kolmas henkilö ei ollut suojattu, jos hän oletti suostumuksen olevan, vaikka sitä ei ollutkaan.⁵⁹ Tätä kantaa vastaan taas huomautettiin Ruotsissa lain esitöiden aikana, että olisi kohtuutonta, jos kolmas henkilö, jolle on esitetty toisen puolison allekirjoittama ja oikeaksi todistettu kirjallinen suostumus, ei olisi suojattu, jos nimikirjoitus olisikin ollut väärennetty. Eräältä taholta taas ehdotettiin, että kysymys jätettäisiin käytännön ja tieteisopin kehitettäväksi.⁶⁰ *Björling* lausuu asiasta seuraavasti: »Det sistnämnda (medkontrahentens antagande om samtycke) lär dock ofta nog grunda sig på ett vederbörande andra makes görande eller låtande, t. ex. tillåtelse att handhava det avyttrade godset med vanlig rörelsefrihet, och under sådana förhållanden kan erkännande svårigen förvägras den goda tron.» Tämän jälkeen *Björling* lausuu mielipiteenään, että lainsäädännön tarkoituksen mukaista on, että vilpittömän mielen suoja laajennetaan koskemaan kaikkia edellä mainittuja tapauksia.⁶¹

Meillä lainvalmistelukunta on lähinnä tarkoittanut kolmannen henkilön olleen vilpittömässä mielessä silloin, kun hän ei tietänyt eikä hänellä ollut syytä otaksua, että hänen sopimuskumppaninsa oli naimisissa.⁶² Käytännöllisistä syistä täytyy kolmannen myös silloin olla suojattu, kun hän ei tietänyt tai kun hänellä ei ollut syytä otaksua luovutettujen esineiden olevan senlaatuksia kuin 39 §:ssä tarkoitetaan. Koska omaisuuden laadusta riippuu koko säännöksen soveltamisen mahdollisuus, täytyy kolmannen henkilön tietämättömyyden omaisuuden laa-

⁵⁸ Vrt. BGB 1404 ja *Planck*, 1404 § muist. 1—2; *Opet*, 1404 § muist. 2 ja *Hallamik-Sayn*, 1404 § muist. 4 sekä ZGB art. 217,2: »Dritte dürfen jedoch die Einwilligung voraussetzen, sofern sie nicht wissen oder wissen sollten, dass sie mangelt oder sofern die Vermögenswerte nicht für jederman als zum Gesamtgute gehörig erkennen sind.»

⁵⁹ Lagberedningens förslag IV s. 246. Samoin *Undén*, *Svensk sakrätt* I s. 140—141.

⁶⁰ Ks. *Nial*, SJT 1936 s. 84.

⁶¹ SJT 1933 s. 417. Ks. myös s. 402, miten *Björling* jakaa hyvän uskon a- ja b-tapauksiin.

⁶² Ks. *Huttunen*, s. 97. Vrt. *Björling*, *Grunddragen* s. 13; Lagberedningens förslag IV s. 246 ja *Bentzon*, *Familieretten* II s. 88 ja 91.

Nial lausuu: »Praktiska hänsyn kräva också godtrosskydd, när tredje man icke haft anledning antaga att vederbörande säljare var ogift. I fråga om vanliga lösören skulle det vara alltför betungande att ålägga förvärvare och panttagare att förvissa sig om överlåtarens, resp. pantsättarens egenskap av gift eller ogift. Det synes därför nödvändigt att skydda god tro i detta avseende för att icke hela den omsättningstrygghet man med godtrosregler vill vinna skall bryta samman.» JFT 1936 s. 86.

dusta myös muodostaa vilpittömän mielen antama suoja.⁶³ Tosin kolmannen asema on tällöin huonompi, mutta omaisuuden laadustahan yleensä pitäisi helposti huomata, minkälaisesta omaisuudesta on kysymys.

Siitä seikasta, milloin kolmannen henkilön tässä tapauksessa (samoin kuin silloin, kun on kysymys siitä, tiesikö kolmas, että luovuttaja oli naimisissa) on katsottava olleen vilpittömässä mielessä, ei voida antaa mitään yleispätevää sääntöä, vaan asia on kussakin tapauksessa ratkaistava erikseen. Jos kolmas ei tiedä, onko hänen sopimuspuolensa naimisissa, on hänen vaadittava tämän selitys siitä. Jos toinen sanoo olevansa naimaton ja esim. joku luotettava henkilö tämän todistaa oikeaksi, voi kolmas pitää ilmoitusta totena. Pienehköissä yhdyskunnissa ihmiset yleensä tuntevat toistensa olosuhteet paremmin kuin suurissa, joten toisessa tapauksessa on vilpittömälle mielelle asetettava suuremmat vaatimukset kuin toisessa.⁶⁴ Jos luovuttaja oli naimisissa, täytyy kolmannen yleensä edellyttää, että toisella puolisoilla on avio-oikeus omaisuuteen, koska avio-oikeus on sääntönä. Ainoastaan siinä tapauksessa, että kolmas henkilö aikaisemmin oli saanut tiedon avioehtosopimuksesta, jonka mukaan toisella puolisoilla ei ollut avio-oikeutta omaisuuteen, mutta tämä avioehtosopimus oli jälkeenpäin muutettu, olisi päinvastainen otaksuma oikeutettu.⁶⁵ Jos kolmas tiesi luovuttajan olevan naimisissa, olisi hänen aina (kun puoliso haluaa pantata ilmeisesti puheenaolevanlaista omaisuutta) vaadittava toisen puolison suostumus tai selvitys siitä, että luovuttajalla on oikeus yksin ryhtyä oikeustoimeen. Muussa tapauksessa voidaan hänen yleensä olettaa olleen vilpillisessä mielessä.⁶⁶

Yksinomaan sillä perusteella, että puoliso panttaussopimusta tehdessä sanoo itsellään olevan toisen puolison suullisen suostumuksen, tuskin

⁶³ Samoin *Björling*, m.k. s. 14; *Lagberedningens förslag IV s. 246 ja Nial*, m.k. s. 86. Vrt. myös *Chydeniuksen* lausuntoa: »Vaikka sopimuskumppanin yksityisessä tapauksessa ei voida näyttää tienneen, että toisella puolisoilla oli naimaoikeus omaisuuteen, voitaneen edellyttää, että hän ei ollut vilpittömässä mielessä, kun tavarat ilmeisesti ovat viitattua laatua.» Vp. 1923 III₂ N:o 10 s. 36.

⁶⁴ *Nial* katsoo, että jos puoliso ilman suostumusta luovuttaa omaisuutta, tilanetta voidaan silloin verrata siihen, kun valtuutettu myy päämiehensä esineen ylittään valtuutensa. SJT 1936 s. 86 alam. 1. Ks. myös *Borum*, *Familieretten II s. 222*.

⁶⁵ *Huttunen*, s. 97.

⁶⁶ Vrt. *Chydenius*, JFT 1923 s. 310 ja *Bentzon*, *Familieretten II s. 90*. Ks. myös *Chydeniuksen* lausuntoa 1923 Vp. III₂ N:o 10 liite II s. 34: »Äfven om medkontrahtenten ej in casu kan öfvertygas om att hafva vetat, att andra maken ägt giftorätt i godset, torde hans onda tro kunna antagas, då sakerna klarligen äro af antydt slag.»

voidaan pitää kolmatta suojattuna, jos puolison ilmoitus ei ollutkaan totuudenmukainen.⁶⁷ Mutta jos kolmannella henkilöllä toisen puolison esiintymisen tai konkludenttisen toimen johdosta on ollut syytä otaksua tämän antaneen suostumuksensa, on kolmannen katsottava olleen hyvässä uskossa. Samoin täytyy kolmannen olla suojattu, jos hän hyvällä syyllä vaikka väärin on luullut toisen puolison hyväksymisen olleen tarpeettoman 39 §:n 1 momentin viimeisen kohdan nojalla eli sen perusteella, että hyväksymistä ei voitu ilman melkoista hankaluutta tai ajanhukkaa hankkia.⁶⁸

Kolmannen henkilön mieltä arvosteltaessa on yleensä lähdettävä siitä, mikä käsitys hänen ulkonaisten olosuhteiden perusteella olisi pitänyt saada luovuttajan oikeudesta ryhtyä oikeustoimeen, jos hän olisi normaali-ihmisen arvostelukyvyyllä harkinnut asiaa. Ei vain pelkkä negatiivinen tietämättömyys siitä, ettei kolmannella ollut oikeutta ryhtyä oikeustoimeen, vaan myös pelkkä epäily siitä voi olla kylliksi ottamaan pois vilpittömän mielen suojan. Kolmannen täytyy todella olla siinä käsityksessä, että luovutus oli täysin laillinen.⁶⁹ Kysymyksessä oleva säännös aiheuttaa erityisesti panttilaitokselle vaikeuksia. Todella tehokasta kontrollia siitä, että puolison suostumus on aina tarvittaessa olemassa, ei voida aikaansaada. Käytännössä tullaankin usein tyytymään panttaajan selitykseen siitä, oliko hän naimisissa vai naimaton. Ja vasta jos hän sanoo olevansa naimisissa, vaaditaan toisen puolison suostumus.⁷⁰

Kun suostumus niin läheisesti muistuttaa valtuutusta, näyttää valtuutussääntöjä voitavan soveltaa myös suostumukseen, mikäli on kysymys sen pätevyydestä kolmanteen henkilöön nähden.⁷¹ Jos siis suostumus esitetään kolmannelle kirjallisessa muodossa tai jos puoliso antaa suostumuksensa suoraan suullisesti kolmannelle, täytyy tämän voida luottaa suostumuksen pätevyyteen aivan samoin kuin samassa muodossa esitettyyn valtakirjaan. Kolmannen ollessa vilpittömässä mielessä ei häntä

⁶⁷ Toisin *Jerner*, UfR 1926 s. 133. Hän katsoo, että pelkkä puolison ilmoitus toisen puolison suostumuksen olemassaolosta riittää.

⁶⁸ Ks. *Westring*, s. 126 ja *Nial*, SJT 1936 s. 87.

⁶⁹ Ks. *Björlling*, Den svenska rättens extinktiva laga fång till lösören på grund av god tro s. 33 ja *Wrede*, Sakrätt s. 241.

Saksan oikeuden mukaan riittää, että kolmas, tutkiessaan luovuttajan oikeutta, ei ole tehnyt itseään syyppääksi törkeään huolimattomuuteen (BGB 932 § ja HGB 367 §). Samoin myös ZGB art. 3. Ruotsalaisen oikeuden mukaan kolmannen on tutkittava luovuttajan oikeutta »med normal aktsamhet». Ks. *Nordling*, Svensk civilrätt s. 284; *Hasselrot*, Juridiska skrifter V s. 41 ja *Björlling*, m. t. s. 34 ja 169.

⁷⁰ Ks. *Borum*, Familieretten II s. 222.

⁷¹ *Nial*, m.k. s. 83.

vastaan voida vedota siihen, että suostumukseen oli liitetty jokin ehto, että suostumus oli peruutettu tai että se erehdyksen tai petoksen johdosta ei ollut pätevä.⁷² Mutta kolmannen ollessa vilpillisessä mielessä sellaiseen seikkaan nähden ei hän voi oikeustointa moitittaessa vedota suostumukseen, vaikka panttaukseen ryhtynyt puoliso olisi ollut vilpittömässä mielessä.⁷³ Jos suostumus on saatu pakottamalla tai jos se on ollut väärinnetty (vrt. OikTL 25 ja 28 §), ei kolmas ole suojattu, vaikka hän olisi ollutkin vilpittömässä mielessä. Kun puoliso on antanut suostumuksensa vain suullisesti toiselle puolisolalle, ei oikeustoimi, jonka viimeksi mainittu on tehnyt ylittäen suostumuksen rajat, sido suostumuksen antanutta puolisoa, vaikka kolmas olisikin ollut vilpittömässä mielessä. (Ks. OikTL 11,2).⁷⁴

Mitä sitten tulee todistusvelvollisuuteen, niin yleensä on kantaja katsottu velvolliseksi näyttämään vilpillisen mielen olemassaolo.⁷⁵ Esineen haltijan ei tarvitse näyttää oikeuttaan siihen, ennen kuin joku toinen on

⁷² Vrt. OikTL:n II lukua.

⁷³ Vrt. *Ussing*, TFR 1930 s. 13 ss.

⁷⁴ Ks. *Nial*, SJT ss. 83.

Jos omaisuuden ensimmäinen vilpittömässä mielessä ollut saaja on luovuttanut omaisuuden edelleen jollekulle, joka on sen vastaanottanut myös vilpittömässä mielessä, suojaa vilpityn mielen häntäkin, sillä hän ei voi olla huonommassa asemassa kuin ensimmäinen saaja. Mutta jos toinen vastaanottaja oli tietoinen tai jos hänen olisi pitänyt tietää omaisuuden siirrossa puolisolalta ensimmäiselle saajalle olleen jonkin nyt kysymyksessä olevan puutteen, hän on samassa asemassa kuin ensimmäinen saaja. (Ks. *Huttunen*, s. 97; *Lagberedningens förslag* IV s. 247; *Westring*, *Giftermålsbalken* s. 126; *Arnholm*, s. 202—203; *Winroth*, *Civilrätt* I s. 246 ja *Deuntzer*, *Familieret* s. 149. Vrt. *Gunnar Palmgren*, JFT 1942 s. 275).

Minä hetkenä kolmannen sitten on oltava vilpittömässä mielessä? Riittääkö, kun hän on sitä oikeustointa tehtaessa, mutta ei enää tradition tapahtuessa? Kun meikäläisen oikeuden mukaan omistusoikeus irtaimeen esineeseen luovutuksen tapahtuessa vastikkeellisesti siirtyy vastaanottajalle heti kun sopimus on tehty ja ennen kuin hallinnan luovutus on tapahtunut, riittää, kun vilpityn mielen on olemassa vain oikeustointa tehtaessa. Vilpityn mielen ei kysymyksessä olevassa säännöksessäkään edellytä sitä, että esine on jo tullut kolmannen haltuun. Jos siis puoliso on luovuttanut esineen kolmannelle oikeustoimella, joka ei edellytä traditiota, ja vilpittömässä mielessä ollut kolmas ei ole saanut vielä esinettä haltuunsa silloin, kun toinen puoliso moittii oikeustointa, on kolmas suojattu ja oikeutettu saamaan esineen. Mutta jos oikeustoimi tullakseen lopulliseksi vaatii traditiota, on vilpityn mielen vaadittava vielä esineen luovutushetkelläkin. (Ks. *Hasselrot*, *Juridiska skrifter* V s. 14; *Benckert*, s. 155 ja *Lehto*, DL 1928 s. 61).

⁷⁵ *Hasselrot*, *Juridiska skrifter* V s. 42 ja *Björling*, *Den svenska rättens extinktiva laga fäng till lösören på grund av god tro* s. 1551. *Borum* katsoo, että Tanskan lain vastaavan säännöksen mukaan todistusvelvollisuus on kolmannella. *Familieretten* II s. 222.

näyttänyt hänellä olevan siihen paremman oikeuden. Vilpitön mieli edellytetään olevan olemassa, kunnes on näytetty päinvastaista.

Kolmannella miehellä on velvollisuus ottaa selvää, onko luovuttajalla oikeus ryhtyä oikeustoimeen.⁷⁶ Vilpittömän mielen vaatimukset ovat kysymyksessäolevaan säännökseen nähden ankarammat kuin yleensä, koska kolmannen täytyy katsoa olevan vilpillisessä mielessä silloinkin, kun hänen olisi pitänyt tietää, että luovuttajalla ei ollut oikeutta ryhtyä oikeustoimeen ilman toisen puolison suostumusta.⁷⁷ Tämän vuoksi todistusvelvollisuuskin on tällöin lievempi kuin yleensä, kun on kysymys vilpillisen mielen todistamisesta.

Puolison on nostettava moitekanne kolmen kuukauden kuluessa saatuaan panttauksesta tiedon sekä viimeistään kuuden kuukauden kuluessa siitä, kun omaisuus on saajalle annettu. Irtaimen esineen panttaushan edellyttää panttiesineen luovuttamista pantinsaajan haltuun, ennenkuin panttaus on pätevä.⁷⁸ Sitten vasta kun esine on luovutettu saajalle, alkaa toisen puolison absoluuttinen moiteaika kulua. Aikaisemmin ei puolisoilla oikeastaan ole syytäkään moittia panttausta, jos kerran kysymyksessä olevaa esinettä ei ole viety yhteisestä pesästä pois eikä panttaus ole vielä lopullinen.⁷⁹ Kun oikeustoimi julistetaan mitättömäksi, se on mitätön ex tunc.⁸⁰

Oikeustointa moittineen puolison oikeuden turvaamiseksi on laki antanut hänelle oikeuden pitää kolmannelta henkilöltä takaisinvoittamansa omaisuus hallussaan. Tämä oikeus on hänellä niin kauan kuin hänellä on omaisuuteen avio-oikeus ja omaisuus pysyy kysymyksessä olevan laatuksena.⁸¹ Mutta omistusoikeus kuuluu edelleenkin tietysti toiselle puolisoille. Säännöksen tarkoituksena ei ole vain suojata puolison avio-oikeutta asuntoirtaimistoon, vaan ennen kaikkea turvata hänen oikeutensa käyttää mainitunlaista omaisuutta edelleenkin kodissa.⁸²

⁷⁶ Vrt. *Hernberg*, *Grunddragen av Finlands familjerätt* s. 5.

⁷⁷ Tanskan ja Norjan vastaaviin säännöksiin on todistuksen helpottamiseksi otettu tästä nimenomainen määräys. Ks. myös *Huttunen*, s. 97.

⁷⁸ *Wrede*, *Sakrätt* s. 441.

⁷⁹ KKO ehdottikin, ettei, jos oikeustoimeen on sisällynyt hallinnan luovutus, kannetta saisi nostaa ennen kuin määräajan kuluttua luovutuksesta lukien.

⁸⁰ *Borum*, *Familieretten* II s. 222.

⁸¹ *Huttunen*, s. 97 ja KKO:n lausunto 1927 Vp. III N:o 40 liite 2 s. 69 ja 91.

⁸² Ks. Ehdotus uudeksi aviokaareksi 1924 s. 91; *Grönvallin* lausuntoa 1923 Vp. III,2 N:o 10 liite II s. 47 sekä *Huttunen*, s. 98.

Jos puoliso on luovuttanut saman esineen kahdelle ilman asianmukaista suostumusta, tulee omistajaksi se, joka on ollut vilpittömässä mielessä. Jos molemmat ovat olleet vilpittömässä mielessä, tulee ensimmäinen saaja omistajaksi (KK 1: 5. Ks.

Puheena oleva säännös koskee myös puolisoita, jotka välien rikkoutumisen vuoksi asuvat erillään, siksi kunnes pesänositus on toimitettu.⁸³ *Undénin* mielestä Ruotsin uuden GB:n vastaava säännös (6: 5) tarkoittaa vain puolisoita, jotka asuvat yhdessä, koska avioliittolain 51 §:ää vastaava GB:n 5 luvun 8 § antaa hänen mielestään tarpeeksi suojaa erillään asuville puolisoille.⁸⁴ Ei ole kuitenkaan syytä rajoittaa 39 §:n soveltamisalaa siten. Se olisi vain omiaan edistämään väärinkäyttöä puolisoitten kesken. Jos esim. vaimo on miehen juopottelevan elämän vuoksi muuttanut asumaan erilleen, olisi miehellä silloin mahdollisuus myydä tai pantata kodin irtaimistoa, johon vaimolla on avio-oikeus, ennenkuin vaimo 51 §:n nojalla ennättäisi oikeuden kautta vaatia käytettäväkseen kysymyksessä olevaa irtaimistoa.⁸⁵

D. O i k e u d e n s u o s t u m u s.

Mainittuja vallintaoikeuden rajoituksia on koetettu lieventää siten, että toisen puolison kieltäytyessä antamasta suostumustaan kiinteän

myös *Hakulinen*, Lm 1937 s. 400 ss.). Lopullisesti sopimuksen pätevyys riippuu tietyistä siitä, kummalle luovutukselle puoliso antaa suostumuksensa ja käyttääkö hän moiteoikeuttaan. (Ks. *Nial*, SJT 1936 s. 91: »Den senare kan dock, när det gäller lösöre få företräde, om han kan åberopa vanligt extinktivt godtrosförvärv, d.v.s., om han varken kände eller bort känna till den förres förvärv och saken kommit i hans besittning»).

Kysymys kolmannen oikeudesta vaatia vahingonkorvausta ja hänen velvollisuudestaan korvata omaisuudesta saamansa hyöty tai hänen vastuustaan esineen hukkaantuessa on irtaimen omaisuuden suhteen vielä vähempimerkityksinen kuin kiinteistöön nähden, koska tällöin eivät yleensä voi tulla kysymykseen suuret summat.

⁸³ Samoin *Stjernstedt*, s. 121 ja *Borum*, Familieretten II s. 221. Ks. myös *Huttunen*, s. 119 ja *Hernberg*, Äktenskapslagen s. 17 sekä oikeustapausta SJT 1925 s. 33 ja UFR 1933 s. 23.

⁸⁴ Äktenskapsrätt s. 80.

⁸⁵ AL 51 §:n säännös eroaa luonteeltaankin 39 §:stä. Sen perusteena on puolison velvollisuus ottaa osaa toisen puolison elatukseen, kun taas 39 §:n tarkoituksena on suojata kotia ja turvata puolison avio-oikeutta. 51 §:ssä mainitun irtaimen omaisuuden luovuttaminen sitäpaitsi on riippumaton siitä, onko toisella puolisoilla siihen avio-oikeus.

Milloin puolison omaisuutta 51 §:n edellyttämällä tavalla on annettu toiselle puolisoille, ei sopimus, jonka omistaja kolmannen henkilön kanssa siitä tekee, saa rajoittaa kysymyksessä olevaa puolison käyttöoikeutta irtaimistoon. Mutta hänen käyttöoikeutensa ei ole tietenkään esteenä omaisuuden ulosmittaamiselle omistajan velasta (Ks. SJT 1925 oik. tap. s. 33). Toiselta puolen ei omaisuutta, jonka puoliso siten on saanut haltuunsa, voida ulosmitata hänen velastaan eikä se kuulu hänen konkurssipesäänsä. Jos hän luovuttaa sen kolmannelle, on toisella puolisoilla 58 §:n mukainen takaisinsaantioikeus.

omaisuuden kiinnittämiseen tai irtaimen panttaamiseen voi oikeus sallia sellaisen toimen, milloin kieltäytymiseen ei havaita olevan syytä.⁸⁶

Westring katsoo, ettei oikeuden lupaa voi hakea kolmas henkilö, vaan ainoastaan puoliso.⁸⁷ Kun laki ei kuitenkaan anna mitään tukea tällaiselle tulkinnalle, on myös kolmannella miehellä katsottava olevan oikeus siihen. *Westring* huomauttaa, että vallintaoikeuden rajoitusten perusteena on tarkoitus saada puoliset yksissä tuumin neuvottelemaan tällaisista tärkeistä oikeustoimista. Tätä tarkoitusta ei kuitenkaan estetä

⁸⁶ Skandinavian maiden vastaavien lainkohtien mukaan voi oikeus antaa suostumuksensa myös kiinteän omaisuuden luovuttamiseen.

Perusteluissaan lainvalmistelukunta lausuu: »Kun voisi sattua, että puoliso itsepäisyydestä tai oikullisuudesta taikka sen vuoksi, ettei hän kykene arvostelemaan taloudellisia oloja, syyttää kieltäytyisi antamasta suostumustaan niissä tapauksissa, jolloin hänen suostumuksensa 12 ja 13 §:n mukaan olisi tarpeen, täytyy tällainen riitakysymys voida alistaa tuomioistuimen ratkaistavaksi. Tässä kohden näyttää kuitenkin olevan tehtävä se rajoitus, että tuomioistuimen päätös ei voisi korvata puolison suostumusta kiinteistön luovuttamiseen. On nimittäin pelättävissä, että tuomioistuimet tulisivat arvostelemaan tällaisia asioita jotenkin muodollisesti eli ainoastaan tarjotun hinnan suuruutta silmälläpitäen, mutta jättämään huomioon ottamatta muut seikat, jotka voisivat antaa puolisolle aihetta vastustaa myyntiä. Ei liene myöskään aiheutunut mitään haittaa siitä, että puoliso ei nykyään vastaavissa tapauksissa voi vedota tuomioistuimeen. Voitaisiin tosin huomauttaa, että kiinnittämisen pitäisi puheena olevassa suhteessa olla samojen rajoitusten alainen kuin sen luovuttaminen. Itse asiassa näyttää kuitenkin olevan verraten helppoa ratkaista, onko esim. lainan ottaminen kiinnitysvakuutta vastaan järkipäisen kiinteistönhoidon kannalta oikeutettua ja siis sallittava myöskin vastoin toisen puolison toivomusta. Lainvalmistelukunnan mielestä ei niin ollen ole syytä myöntää toiselle puolisolle ehdotonta oikeutta estää sellaisen kiinteistön kiinnittäminen, johon hänellä on naimaoikeus.» Lainvalmistelukunnan mietintö 1920 s. 48.

Kun AL 38 §:n säännöksiä kiinteän omaisuuden valinnan rajoituksista ei ole säädetty sovellettaviksi ennen AL:n voimaantuloa solmittuihin avioliittoihin (ALVpL 4 §), niin AL 40 §:nkään säännöstä ei voida niihin soveltaa muuta kuin irtaimen omaisuuden osalta (näin *Huttunen*, s. 259). *Hernberg* taas katsoo, että oikeuden suostumus voidaan antaa myös kiinteän omaisuuden osalta vanhoissakin avioliitoissa. Hän lausuu: »Då tvångsintekningsinstitutets utmönstring utsträckt även till äldre äktenskap och 4 § PL påbjuder analog tillämpning av 40 § i fråga om äldre äktenskap, är det icke upptäckligt vad i fråga om domsurrogat skulle utesluta analogiseringen av makarnas rättsförhållande enligt den äldre och den nyare äktenskapsrätten. Det synes därför icke böra råda tvivel om regelns tillämplighet även på äktenskap, ingånget före äktenskapslagens ikraftträdande.» Finlands intertemporal äktenskapsrätt s. 20.

⁸⁷ S. 127. Vrt. NJA 1940: 118. Kun mies oli myynyt tilan ilman vaimon suostumusta, vaikka vaimolla oli tilaan »giftorätt», ei ostaja voinut pyytää GB 6 luvun 6 §:n mukaista oikeuden lupaa kaupalle.

sillä, että annetaan kolmannenkin hakea oikeuden lupaa, sillä sehän tapahtuu aina sen puolison suostumuksella, jonka omistamasta omaisuudesta on kysymys ja joka on tietysti koettanut saada siihen toisen puolison suostumuksen.⁸⁸

Kumpakaan puolisoa on tietysti kuultava asiassa. Puolison tai kolmannen, joka oikeuden myönnytystä pyytää, on näytettävä ainakin, että kiinnitys tai irtaimen omaisuuden panttaus on säännönmukaisen hallinnan kannalta tarpeellinen, minkä jälkeen toisen puolison on esitettävä syyt kieltäytymiseensä. Aina ei kuitenkaan riitä, että kiinnitystä tai panttausta on pidettävä tarpeellisena, vaan joskus täytyy vaatia, että sen on oltava suorastaan välttämätön, ennenkuin suostumus annetaan. Puolison kieltäytymiseen voivat olla syynä sellaiset tunnesyytkin, jotka on otettava huomioon. Jos mies esim. antaa lainan sukulaiselleen, joka on esiintynyt vaimoa kohtaan moraalittomasti, voi vaimolla olla syytä kieltäytyä antamasta suostumustaan kiinnittämiseen.⁸⁹ Ellei puoliso voi esittää mitään syitä kieltäytymiseensä, oikeus antaa tietysti suostumuksensa. Mikään ei estä oikeutta liittämästä suostumukseensa joitakin ehtoja, jotta kiinnitys tai panttaus paremmin vastaisi tarkoitustaan.⁹⁰

Suostumuskysymystä ei voida ratkaista itse kiinnityksiasiansa, vaan on se käsiteltävä eri asiana, ja kiinnitys voidaan vahvistaa vasta sitten, kun tuomioistuimen päätös, jolla se on »sallinut» kiinnityksen, on saanut lainvoiman.⁹¹ Forum kysymyksessä olevassa asiassa on vastaaja-

⁸⁸ Ks. KKO:n lausuntoa (1927 Vp. III N:o 40 liite 2 s. 69): »Milloin tuosta seikasta (suostumuksesta) ei ole tyydyttävää selvyttä olemassa, olisi se todettava vahvistuskanteella, minkä voisi panna vireille kolmas henkilökin, jonka kanssa kyseessä oleva oikeustoimi ehkä jo on päätetty. Samassa yhteydessä ja siis myös samassa järjestyksessä pitäisi voitaman saada vahvistetuksi sekin, ettei toisella puolisoilla ole suostumuksensa kieltämiseen syytä, seikka joka oikeuden pitäisi ottaa tutkittavakseen myöskin moitekanteen yhteydessä, minkä toinen puoliso oikeustoimen johdosta on nostanut.»

Ks. oikeustapausta SJT 1929 s. 65 N:o 50. Kiinteistön ostajalla oli oikeus hakea oikeuden suostumusta. Vrt. SJT 1929 s. 51 N:o 39. Myyjä, joka oli laiminlyönyt hakea maksamattomalle kauppahinnalle kiinnitystä KK:n 11 luvun 2 §:ssä mainitussa ajassa, pyysi oikeuden myönnytystä kiinnittämiseen, kun ostajan vaimo oli kieltäytynyt antamasta suostumustaan. Sitten kun ostajaa ja hänen vaimoaan oli kuultu asiassa, hovioikeus katsoi, ettei suostumusta voitu antaa myyjän hakemuksesta. Vrt. KKO 1929 tied. 606 ja 607. Kiinteistön ostajalla ei ollut oikeutta hakea alaikäisen omistaman kiinteistön myynnin vahvistamista.

⁸⁹ Ks. *Sayn*, 1379 § muist. 2. *Planck*, 1379 § muist. 2a.

⁹⁰ Ks. *Winroth*, Handbok s. 76.

⁹¹ *Huttunen*, s. 93.

puolison asuntopaikan forum.⁹² Puheena oleva säännös soveltuu myös puolison holhoojan kieltäytyessä antamasta suostumustaan holhottinsa puolesta.

E. Kun puoliso luovuttaa tai panttaa puolisoitten yhteistä tai toiselle puolisolle kuuluvaa irtainta omaisuutta.

Jos puoliso luovuttaa tai panttaa toisen puolison suostumuksetta tälle kuuluvaa tai yhteistä irtainta omaisuutta, on toisella puolisoilla oikeus lunastaa se takaisin. Jos saaja ei ollut vilpittömässä mielessä tai jos vastiketta ei ollut annettu, puoliso saa omaisuuden takaisin lunastuksetta (AL 58 §).

Perusteluissaan lausuu lainvalmistelukunta: »Kolmannelle henkilölle täytyy usein käydä vaikeaksi, ellei suorastaan mahdottomaksi arvostella, kuuluuko määrätty omaisuus, joka on jommankumman puolison hallinnassa, tälle vai toiselle puolisolle. On niin ollen mahdollista, että kolmas henkilö vilpittömässä mielessä ostaa tai ottaa pantiksi naineelta henkilöltä omaisuutta, joka kuuluu toiselle puolisolle. Tällöin herää kysymys, onko tällä oleva oikeutta vaatia omaisuuttaan takaisin ja onko se palautettava. Lainvalmistelukunta katsoo puolestaan olevan oikeuden ja kohtuuden mukaista, että vääryyttä kärsinyt puoliso oikeutetaan saamaan omaisuutensa takaisin, kuitenkin ainoastaan lunastusta vastaan, jos vastiketta on annettu, joten seurattaisiin pääasiallisesti samoja sääntöjä, kuin mitkä kauppakaaren 11 luvun 4 §:n mukaan ovat voimassa siinä tapauksessa, että lainatavaraa on luovutettu tai pantattu.»⁹³

⁹² *Westring*, s. 127.

⁹³ Lainvalmistelukunnan perustelut 1920 s. 49. Ks. KK 11 luvun 4 §:n tulkinasta *Hasselrot*, Några spörsmål ang. Vindikationsrätt och Arbetsbeting; *Benckert*, Om Extinktiva förvärv av lös egendom i god tro; *Schrevelius*, Om vindikationsrätten till lösören; *Winroth*, Civilrätt II s. 38; *Björling*, Den svenska rättens extinktiva lagfång till lösören på grund av god tro; *Hakulinen*, Perusteettoman edun palautus; *Wrede*, Sakrätt s. 239; *Chydenius*, Kontraktsrätt I s. 94 ja *Lehto*, DL 1928 s. 52.

Skandinavian maiden uuteen avioliittolainsäädäntöön ei ole otettu AL:n 58 §:ää vastaavaa säännöstä, koska sitä ilmeisesti on pidetty tarpeettomana. Ks. *Neubecker*, s. 71.

Undén huomauttaa, että jos puoliso luovuttaa toisen puolison omaisuutta ilman tämän suostumusta, ovat voimassa tavalliset säännöt ekstinktiivisestä vilpittömän mielen saannosta, mikäli on kysymys uuden lain alaisista aviopuolisoista. *Svensk sakrätt* I s. 140 alam. 1. Ks. myös *Hakulinen*, Perusteettoman edun palautus s. 273.

Koska huoleellinenkaan ostaja ei aina voi tietää, onko myyjän oikeus luovutetun esineen hallintaan rajoittamaton, vaatii liike-elämä vilpittömän mielen tunnustamista. Kun esine on jonkun hallinnassa, voidaan tavallisesti olettaa, että myös sen omistusoikeus kuuluu haltijalle (legitimaatioperiaate). Tämä periaate on omaksuttu KK 11 luvun 4 §:ssä ja 12 luvun 4 §:ssä, kun taas RLVpA 11 §:n mukaan esineen saajalla ei vilpittömästä mielestään huolimatta ole oikeutta saada lunastusta, jos esine on viety oikealta omistajaltaan näpistämisen, varkauden, ryöstön tai kiristämisen kautta.⁹⁴ AL 58 §:n säännös poikkeaa myös mainittujen KK:n säännösten sisältämästä periaatteesta. Viimeksi mainittuja lainpaikkoja on nimittäin yleensä tulkittu siten, että jos tavara on annettu kolmannelle lahjaksi, se on lunastettava takaisin arviohinnasta. AL 58 §:n mukaan taas, jos vastiketta ei ollut annettu, puoliso saa omaisuuden takaisin lunastuksetta.

Jos lahjoituksen yhteydessä on suoritettu jotain vastiketta, on puolison, saadessaan esineen takaisin, hyvitetty lahjansaajalle lunastuksena tämä vastike (vrt. AL 62 §). Kolmas henkilö on myös oikeutettu saamaan lunastajalta korvauksen välttämättömistä hoitokustannuksista, sillä esineen omistajalle ei niiden suorittamisesta voida katsoa aiheutuvan mitään tappiota, koska hänen ilmeisesti itsekkin olisi ollut suoritettava samat kustannukset, jos esine olisi ollut hänen hallussaan. Samasta syystä ei vindikoiija voi myöskään saada toiselta puolisolta korvausta tällaisten kustannusten suorittamisesta. Muista kuluistaan kolmas mies sensijaan on oikeutettu saamaan korvausta ainoastaan puolisolta, joka hänelle esineen luovutti.⁹⁵

Vaikka AL 58 §:n sisältämä säännös poikkeaaakin KK 11 luvun 4 §:n ja 12 luvun 4 §:n ilmaisemasta periaatteesta, sitä tuskin kuitenkaan voi-

⁹⁴ Ks. Lehto, DL 1928 s. 56. KKO 1940 tied. 185. Koska kantajan oli katsottava vilpittömässä mielessä vastaanottaneen erään henkilön vastaajan nimiin ostamat, mutta kantajalle hankkimat puut, eikä vastaaja niin ollen, kun ei ollut väitettykään, että puut olisivat joutuneet omistajaltaan pois näpistämisen, varkauden, ryöstön tai kiristämisen kautta, olisi saanut lunastuksetta puita kantajalta, niin vastaaja velvoitettiin maksamaan niistä kantajalle korvaus.

⁹⁵ Näin Hakulinen, Lm 1939, s. 341—342. Sanottu järjestely — kuten Hakulinen lausuu, selostaessaan AL 58 §:ää ja merilain 8 §:ää, — »ilmentää pyrkimystä keskittää luvattomasta lahjoitustoimesta aiheutuvan intressiriidan selvittely oikean omistajan ja kolmannen miehen väliseksi asiaksi. Vain siinä tapauksessa, että määräämistoimen suorittaja on toiminut mala fide, voi oikea omistaja näiden säännösten mukaan hakea korvausta määräämistoimen suorittajalta.» Ks. m. k. s. 343.

daan pitää niiden poikkeussäännöksenä, vaan pikemminkin rinnakkais-säännöksenä, jossa vilpittömän mielen suoja on saanut jonkin verran väistyä kohtuusnäkökohtien tieltä. Ruotsin oikeudessa on vilpittömän mielen suoja yleensä ollut suurempi kuin meidän oikeudessamme. Tämä avioliittolain omaksuma periaate on meillä vilpittömän mielen suojasta omaksutun käsityskannan mukainen. Jos vilpittömän mielen suojaperiaatetta noudatetaan rajattomasti (kuten Ruotsissa), johdutaan helposti kohtuuttomiin tuloksiin. Jos esim. A kavaltaa B:n 100.000 markan arvoisen turkin ja lahjoittaa sen C:lle, joka oli vilpittömässä mielessä, on B:n saadakseen sen takaisin maksettava C:lle siitä täysi hinta. Mutta jos A onkin myynyt sen C:lle 10.000 markasta, B saa sen takaisin 10.000 markalla. Tällaisesta esimerkistä selviää AL 58 §:n omaksuman periaatteen kohtuullisuus.

Jos esinettä ei ole vielä luovutettu kolmannelle henkilölle, vaikka välipuhe sen myynnistä jo onkin tehty ja kauppahinta maksettu, niin voiko kolmas saadakseen lunastuksen vedota vilpittömään mieleensä? Kun omistusoikeuden siirtyminen vastikkeellisissa saannoissa ei edellytä traditiota, on KK 11 luvun 4 §:ää tulkittu siten, että riittää, kun vilpittömän mielen on ollut olemassa sopimusta tehtäessä, vaikkei luovutusta sitten tapahtuisikaan.⁹⁶ Tämän mukaan pitäisi kysymykseen vastata myöntävästi. Enemmän kohtuudenmukaista kuitenkin on, ettei lunastusta tällöin tarvitse antaa, kuten oikeuskäytössäkin on katsottu.⁹⁷

Yhteisellä omaisuudella ei AL 58 §:ssä tarkoiteta esim. miehen omaisuutta, johon vaimolla on avio-oikeus, vaan omaisuutta, johon puolisoilla on yhteisomistusoikeus. Kuten edellä on mainittu, ei suostumuksen tarvitse olla nimenomainen, vaan se voi olla »hiljainenkin», vain konkludenttisin teoin annettu. Saajan ei katsota olevan vilpittömässä mielessä, jos hän tiesi tai jos hänen, noudattamalla tarpeellista huolellisuutta, olisi pitänyt tietää, että omaisuus kuului toiselle puolisolalle tai oli puolisoitten yhteistä eikä hänellä myöskään ollut syytä olettaa, että luovuttajalla oli oikeus siitä määrätä.⁹⁸ Kannetta omaisuuden takaisinsäämiseksi ei tarvitse nostaa missään määrääjassa.

⁹⁶ Ks. Lehto, e.m.k. s. 61.

⁹⁷ KKO 1931 tied. 410. Lunastuksen saaminen KK 11 luvun 4 §:n mukaan edellyttää, että henkilö, jolle lunastus on tuleva, on saanut esineen haltuunsa (Hakemisto s. 253). Ks. hyvän uskon vaikutuksesta palauttamisvelvollisuuden laajuuteen Hakulinen, Perusteettoman edun palautus s. 324 ss.

⁹⁸ Grönvall, s. 197 muist. 2. Hakulinen lausuu, että »kondiktiovastaajan on katsottava edun saadessaan olleen hyvässä uskossa, jos hänellä on ollut täysi aihe

F. Hallintaoikeuden luovutus toiselle puolisolle.

Käytännössä sattuu usein, että vaimo antaa miehensä hallita omaisuuttaan, joko siitä syystä, ettei hän ole tottunut hoitamaan omaisuuden hallintaan kuuluvia asioita, tai koska hänen aikansa menee kokonaan kodin töissä. Tällainen toimeksianto on olemassa, paitsi siinä tapauksessa, että miehelle on siitä annettu nimenomainen valtuutus, myös silloin, kun vaimo tosiasiallisesti sallii miehen hoitaa omaisuutensa hallintaa (AL 63 §).⁹⁹ Useimmiten eivät puoliset tällöin sovi lähemmin ehdoista, joilla mies saa hallita omaisuutta. Kysymyksessä on toimeksianto, joten sitä koskevat säännöt olisivat siihen sovellettavissa.¹⁰⁰ Toimitsijamies on yleensä velvollinen tekemään tilin päämiehelleen omaisuuden tuotosta. Kysymyksessä oleva oikeussuhde on kuitenkin erilainen puolisoitten keskinäisen aseman vuoksi, joka edellyttää tavallista suurempaa luottamusta toista kohtaan. Olisi kohtuutonta, jos miehen pitäisi tehdä tiliä jokaisesta tuloerästä ja säilyttää kaikista menoeristä laskut todisteiksi, tai jos vaimo voisi useiden vuosien kuluttua vaatia mieheltä selvitystä tulosta ja sen käytöstä. Oikeudenmukaista ei myöskään ole, jos mies saisi käyttää hallittavanaan olevan omaisuuden tuloa mihin tarkoitukseen hyvänsä. Jos holhoajana on holhuunalaisen isä, äiti taikka puoliso, ei holhouslainkaan mukaan holhoajan tilin tarvitse sisältää muuta kuin sellainen yleiskatsaus omaisuuden hoidosta, että siitä käy selville, miten pesä tilivuoden kuluessa on muuttunut (HolhL 52 §). Tämän vuoksi 63 §:ssä säädetäänkin, että jos puoliso¹⁰¹ antaa toisen puolison hallita omaisuuttaan, on tällä, ellei toisin ole sovittu tai muuta katsottava edellytetyksi, oikeus tilintekovelvollisuudesta käyttää omaisuuden tuottoa perheen elatukseen. Mutta hän on kuitenkin velvollinen antamaan toiselle puolisolle, mitä tuotosta ilmeisesti ei ole mennyt ela-

luulla, että varallisuussiirtotoimen kausa tulee toteutumaan. Jos hän sitä vastoin joko on positiivisesti tiennyt, että kausa puuttuu tahi että se jää toteutumatta tahi lakkaa toteutumasta, taikka jos hänen ainakin olisi pitänyt niiden asianhaarojen nojalla, jotka ovat olleet hänen tiedossaan, ottaa huomioon se mahdollisuus, että kausa saattaa puuttua tahi jäädä toteutumatta tahi lakata toteutumasta, saa hän vastata hyvässä uskossa olevana henkilönä, siis saadusta eikä jäljellä olevasta edusta». Perusteettoman edun palautus s. 328.

⁹⁹ Ks. Lainvalmistelukunnan ehdotus 1920 s. 53.

¹⁰⁰ Vrt. KK 18 lukua; ks. *Björling*, *Civilrätt* s. 273.

¹⁰¹ Koska poikkeustapauksessa voi sattua, että mies luovuttaa omaisuutensa hallinnan vaimolle, on säännös laadittu sitä mahdollisuutta silmällä pitäen.

tukseen.¹⁰² Myös omaisuuden hoitokustannuksiin mies voi käyttää tuloa, niinkuin jokainen toimitsijamies yleensä.

Kun miehellä on oikeus tilintekovelvollisuudesta hoitaa omaisuutta, edellytetään, että hänen antamansa tiedot tulon käyttämisestä perheen elatukseen ovat oikeita. Jos toinen puoliso väittää, että tulot ovat olleet suuremmat tai että niitä on käytetty muuhun tarkoitukseen, on hän siitä todistusvelvollinen. Mikäli hän voi sen näyttää, on toisen puolison tehtävä tili erotuksesta, ja viimeksi mainittu puoliso voi joutua korvausvelvolliseksi toiselle puolisolle.¹⁰³ Oikeuden on riidanalaisessa tapauksessa harkittava kysymystä kohtuusnäkökohtien mukaan eikä pidettävä kiinni liian ankarasta todistusvelvollisuudesta. On harkittava toiselta puolen perheen elatukseen menevät kokonaiskustannukset ja kummankin puolison velvollisuus ottaa osaa perheen elatukseen, sekä toiselta puolen tulon suuruus ja miten suuri osa siitä on ilmoitettu käytetyksi perheen elatukseen. Missä määrin tuloa on käytettävä perheen elatukseen, on tietysti harkittava 46 §:n antaman säännön mukaan. Kun vaimo luovuttaa omaisuutensa hallinnan miehelle, täytyy yleensä edellyttää, että vaimo luottaa täysin miehen arvostelukykyyneen ja rehellisyyteen, mikäli on kysymys tulon käyttämisestä perheen jokapäiväisiin menoihin. Jos vaimo vaatii korvausta mieheltä sillä perusteella, että tämä on käyttänyt tuloa liikaa sanottuun tarkoitukseen, hän on itse siitä todistusvelvollinen.¹⁰⁴ Puolisot ovat voineet nimenomaan sopiakkin tilitysvelvollisuudesta. Mutta ilman nimenomaista sopimustakin voidaan tilitysvelvollisuus katsoa edellytetyksi, milloin se olosuhteista käy ilmi. Etenkin milloin on kysymys suurista tuloeristä, voidaan kirjanpito- ja

¹⁰² Vastaavanlainen säännös on Ruotsin (6:7) ja Tanskan (34 §) laissa, mutta Norjan lakiin ei sitä ole otettu, ilmeisestikin siitä syystä, että se on katsottu tarpeettomaksi. Vrt. AOL 2: 7,2.

Ks. KKO 1938 tied. 476. A:lla, joka oli toiminut vaimonsa ja B:n perustamassa avoimessa yhtiössä työnjohtajana, ei ollut oikeutta saada B:ltä palkkiota tuosta toimestaan, kun häntä ei ollut otettu siihen B:n toimenpiteestä, vaan hän oli siinä toiminut vaimonsa puolesta ja tämän edustajana.

¹⁰³ Ks. *Borum*, *Familieretten* II s. 247.

¹⁰⁴ Ruotsin uuden NK:n 8 luvun 7 §:ssä säädetään: »Är egendom av ena maken överlämnad till den andres förvaltning, och hava makarna ävtalat eller kan det med hänsyn till omständigheterna antagas hava varit av dem avsett, att den, som mottagit egendomen, skulle äga använda avkastningen till familjens underhåll, skall vid tvist, i vilken mån avkastningen härtill åtgått, vad han uppgiver äga vitsord, såframt ej annat visas eller må på grund av omständigheterna antagas.»

tilitysvelvollisuutta helpommin edellyttää, kuin milloin on kysymys pienistä tuloista, jotka juuri riittävät perheen elatukseen.¹⁰⁵

Jos mies on tilitysvelvollinen ja syntyy riita tulon suuruudesta tai sen käytöstä, siirtyy todistusvelvollisuus miehelle. Mutta ottaen huomioon puolisoiden keskinäisen suhteen ei häneen tällöin voida täysin soveltaa toimitsijamiessääntöjä. Kun mies esim. hoitaa vaimonsa kiinteistöä, hän voi yleensä edellyttää, että hän ei ole velvollinen tekemään yhtä tarkkaa tiliä kuin tavallisessa toimitsijamiessuhteessa.

Kun puolisoon, jolle omaisuuden hallinta on uskottu, ei yleensä sovelleta toimitsijamiessääntöjä, ei hän myöskään ole samassa määrin vastuussa kuin toimitsija.¹⁰⁶ Toimitsijamies voi joutua korvausvelvolliseksi, jos hän on kykenemätön tyydyttävällä tavalla hoitamaan tehtäväänsä,¹⁰⁷ sillä jos häneltä puuttuu tehtävän täyttämiseen tarpeelliset tiedot, hän on tehnyt väärin ottaessaan toimen vastaan. Samoissa olosuhteissa ei kuitenkaan voi puhua puolison korvausvelvollisuudesta. Mies on velvollinen hallinnassaan noudattamaan vain sellaista normaalia huolellisuutta, jolla yleensä tavallinen huolellinen perheenisä hoitaa asioitaan.¹⁰⁸ Jos mies käyttää omaisuudesta saamaansa tuloa tai itse pääomaa muuhun tarkoitukseen kuin omaisuuden hallintakustannuksiin tai perheen elatukseen, vaimolla on oikeus vaatia vahingonkorvausta, mutta vastikesäännöt sitävästoin eivät tässä tapauksessa sovellu noudatettaviksi.¹⁰⁹

Vaikka mies siis yleensä ei ole velvollinen tekemään tiliä paljonko hänen hallittavanaan olevasta omaisuudesta on ollut tuloa ja mihin hän on tulon käyttänyt, hän on kyllä velvollinen tekemään tilin itse omaisuudesta (pääomasta), jonka hän on vastaanottanut.¹¹⁰ Hallintaoikeuttaan ei mies ole ilman vaimon suostumusta oikeutettu luovuttamaan toiselle.

50 §:ssä mainittu yhden vuoden vanhentumisaika regressikanteelle, jolla puoliso vaatii toiselta puolisoilta takaisin liikaa suorittamaan elatusmenoja, soveltunee tarkoituksensa mukaan nyt puheena olevaan tapaukseenkin. Sen seikan, että omaisuus, jonka tuloa on käytetty perheen elatukseen, on ollut vastaajapuolison hallinnassa, ei pitäisi vaikuttaa

¹⁰⁵ Ks. Lainvalmistelukunnan ehdotus 1920 s. 53.

¹⁰⁶ Ks. v. *Weissenbergin* lausuntoa, Lakivaliokunnan mietintö 30. 11. 1923, Liite s. 59.

¹⁰⁷ *Chydenius*, JFT 1896 s. 62.

¹⁰⁸ Vrt. *Winroth*, *Civilrätt* II s. 196. Ks. myös *Chydenius*, *Äktenskapsrätt* s. 187.

¹⁰⁹ Vrt. *Chydenius*, JFT 1923 s. 299.

¹¹⁰ Vrt. *Stenbeck*, *Den nya äktenskapslagen* s. 26.

50 §:n soveltamiseen,¹¹¹ koska sen tarkoituksena on suojata puolisoa toisen puolison kohtuuttomilta, jo vanhoilta vaatimuksilta.

Vaimon luovutettua 63 §:n mukaan toiselle puolisolle omaisuutensa hallinnan (»hallita») jää hänelle edelleen sen vallintaoikeus eli oikeus omistajana määrätä omaisuudesta.¹¹² Omaisuutta ei tietenkään voida ulosmitata miehen velasta, koska vaimo omistaa sen edelleenkin. Miehellä ei ole oikeutta luovuttaa kysymyksessä olevaa omaisuutta, eikä hän myöskään voi sitä kiinnittää, ja jos vaimo haluaa kiinnittää sitä, ei miehen suostumus ole tarpeellinen, ellei miehellä ole siihen avio-oikeutta. Sellainen hallintaoikeus antaa puolisolle kuitenkin oikeuden monessa suhteessa määrätä omaisuudesta kolmannen henkilön suhteen. Jos mies esim. hoitaa vaimonsa omistamaa kiinteistöä, täytyy hänellä olla oikeus myydä sen tuotteita ja tarpeen mukaan siihen kuuluvaa irtainta omaisuuttakin, esim. myytäviksi aiottuja eläimiä.¹¹³ Samoin on miehellä oikeus tehdä metsänhakkusopimus, koska metsänhakkuukin, mikäli se on järkipäistä, kuuluu kiinteistön hoitoon. Puolisolla, jolle hallintaoikeus on luovutettu, on myös oikeus ryhtyä omaisuuden hallintaa varten tarpeellisiin oikeustoimiin, joista syntyy velkavastuu toiselle puolisolle, esim. ostaa kiinteistöä varten velaksi tarvikkeita ja työkaluja sekä palkata työläisiä työhön.¹¹⁴ Tällaisista veloista vastaa tietysti vaimo henkilökohtaisesti, mies on tehnyt ne vain hänen edustajanaan. Mutta jos mies käyttää oikeuttaan väärin, vaimo voi heti peruuttaa toimeksiannon.

Koska vaimon oikeus vallita itse omaisuuttaan on avioliittolain pää-

¹¹¹ Ruotsin lainvalmistelukunta katsoi, ettei GB:n 5:6 §:ää (joka vastaa avioliittolain 50 §:ää) voida soveltaa tällaiseen tapaukseen. Ks. Lagberedningens förslag IV s. 318.

¹¹² *Westring*, Den nya giftermålsbalken s. 119 ja *Østrem*, Ektefellers formuesforhold s. 11.

¹¹³ *Grönvall*, s. 46 ja *Winroth*, Civilrätt II s. 256.

¹¹⁴ Vrt. *Grönvall*, m.t. s. 67 ja *Hellner*, Hustrus förmåga av rättshandlingar s. 120.

Ks. oikeustapausta UFR 1932: 606 (*Fauerholt*, Aegteskabsloven II s. 23). Vaimo velvoitettiin maksamaan eräälle liikkeelle 1500 kruunua hänen kiinteistöllään tehdystä työstä, vaikka sopimukset töiden tekemisestä oli tehnyt hänen miehensä, joka hallitsi kiinteistöä.

KKO 1931 tied. 104. Koska oli näytetty, että vaimo oli valtuuttanut miehensä hoitamaan pesäerossa olevien aviopuolisoiden yhteisiä asioita ja mies oli vaimonsa yksityisesti omistaman tilan hoitajana tilannut leseitä ja väkirehuja yhteensä 7106 markan arvosta, jotka sitten oli käytetty sanotulla tilalla, oli vaimon kuoltua tämän kuolinpesän osakkaat velvoitettu suorittamaan tämä velka.

periaatteita, vaimo voi milloin hyvänsä peruuttaa mainitun toimeksiannon, vaikka toisin olisikin sovittu (63,2). Vaimon ei tarvitse todistaa, että mies on käyttänyt hallintaoikeuttaan väärin, vaan hän voi oman harkintansa mukaan peruuttaa toimeksiannon, jos hän on menettänyt luottamuksensa miehen kykyyn tai tahtoon itse hoitaa omaisuuttaan. Tietysti voi vaimo myös koska hyvänsä muuttaa tai rajoittaa miehelle uskomaansa hallintaoikeutta. Toimeksiannon peruuttamisessa ja muuttamisessa on yleensä noudatettava valtuutussääntöjä.¹¹⁵ Kun toimeksianto on tapahtunut siten, että vaimo on antanut miehen hoitaa omaisuuttaan ilman mitään nimenomaista selitystä, voi peruuttaminen tapahtua vain siten, että vaimo kieltää miestä edelleen hoitamasta omaisuutta. Mutta sellainen kieltö ei vaikuta kolmatta kohtaan, ellei se ole myös ulospäin näkyvä.¹¹⁶

Vaikka puoliso milloin hyvänsä voikin peruuttaa toimeksiannon, ei tämä tarkoita sitä, että toinen puoliso olisi heti velvollinen luovuttamaan omaisuuden hallinnan takaisin. Hänellä täytyy olla kohtuullinen aika voidakseen irroittaa omaisuuden mahdollisesti sijoittamistaan paikoista. Joskus voi sattua epäselvyyttä siitä, onko toimeksiannolla tarkoitettu sellaista, joka täten voidaan koska hyvänsä peruuttaa. Eräässä oikeustapauksessa mies, joka piti ravintolaa, oli välttääkseen juopottelunsa vuoksi liikkeensä menemästä konkurssiin kirjallisen peruuttamattoman valtuutuksen nojalla luovuttanut liikkeen hoidon määrääjäksi vaimolleen. Ennen määrääjän loppua mies kuitenkin tahtoi po. säännöksen nojalla peruuttaa valtuutuksen. Oikeus hylkäsi hänen vaatimuksensa, koska kysymyksessä oleva järjestely oli tehty oikeastaan miehen velkojien pyynnöstä ja näiden intressien vuoksi. Oikeus siis katsoi, ettei tällaiseen valtuutukseen voitu soveltaa po. säännöstä.¹¹⁷

Skandinavian maiden laeissa (Ruotsin 5: 14, Tanskan 13 § ja Norjan 9 §) on säännös, jonka mukaan puoliso voi ilman erityistä valtuutusta edustaa toista puolisoa, kun tämä on sairaana tai poissa eikä hänelle ole määrätty muuta edustajaa. Meidän avioliittolakiimme ei kuitenkaan ole otettu vastaavanlaista säännöstä, koska se on katsottu tarpeettomaksi.

¹¹⁵ Ks. Laki varallisuus oikeudellisista oikeustoimista II luku ja *Bentzon*, Familieretten II s. 104.

¹¹⁶ Vrt. *Chydenius*, JFT 1923 s. 229; *Winroth*, Civilrätt II s. 39 ja 257 sekä edellä mainitun lain 10,2 ja 14 §.

¹¹⁷ UFR 1933: 151 ja *Borum*, Familieretten II s. 248. Ks. myös peruuttamattomasta valtuutuksesta *Björling*, Festschrift för presidenten, jur. utr. dr. Berndt Julius Grotenfelt.

KK 18 luvun 10 §:hän antaa puolisolle mahdollisuuden hoitaa toisen puolison asioita tällaisessa tapauksessa, ja sitäpaitsi HolhL:n mukaan voidaan tällöin määrätä uskottumies. Jos puolisolle annettaisiin sellainen oikeus, voitaisiin sitä myös helposti käyttää väärin.¹¹⁸

¹¹⁸ Ks. *Granfeltin* lausuntoa, Lakivaliokunnan mietintö 30. 11. 1923 s. 46 sekä s. 34.

VI. PUOLISOIDEN VELKASUHTEET.

1. AVIOLIITTO-LAIN OMAKSUMASTA JÄRJESTELMÄSTÄ YLEENSÄ.

Kun avioliittolaki on järjestänyt puolisoitten omaisuussuhteet omaisuudenperiaatteen mukaan, ovat velkasuhteetkin saman periaatteen mukaisia. Kumpikin puoliso vastaa vain omasta velastaan (52,¹). Poikkeuksena säännöstä on vain perheen elatusta varten tehty velka (52,²), joka on yhteistä huolimatta siitä, kumpi puoliso sen on tehnyt, vieläpä riippumatta siitä, onko se tehty molempien puolisoitten yhteiseksi hyödyksi tai vain toisen puolison yksityisten tarpeiden tyydyttämiseksi. Ja lisäksi on tietenkin yhteistä velka, jonka molemmat puoliset ovat avioliiton aikana tehneet (53 §). 1734 vuoden lain mukaan oli avioliiton aikana tehty velka yleensä yhteistä ja vain siinä poikkeustapauksessa yksityistä, että voitiin näyttää velan olleen toisen puolison yksin tekemää ja tulleen vain hänen hyväkseen.¹ Avioliittolain mukaan on taas päinvastoin pääsääntönä, että puolison tekemä velka on yleensä yksityistä ja poikkeustapauksena on pidettävä yhteinen velka. Myöskään ei velkojen maksussa, koska kumpikin puoliso omistaa erikseen omaisuutensa, tarvitse noudattaa omaisuuteen nähden mitään erityistä maksujärjestystä.² Avioliittolaki erottaa yksityiset velat yhteisistä muodollisen puolen perusteella eli siis sen mukaan, ovatko molemmat puoliset tai onko vain toinen yksin sitoutunut velasta vastuuseen. 1734 vuoden laki taas jakoi velat yhteisiin ja yksityisiin materiaalisella perusteella eli sen mukaan, oliko velka tullut puolison yksityiseksi vai molempien puolisoitten yhteiseksi hyödyksi.

Avioliittolaki on suuresti yksinkertaistanut aviopuolisoitten omaisuus- ja velkasuhteista 1889 annetun lain monimutkaisia säännöksiä, eikä voida kieltää, että tällainen järjestelmä myös parhaiten soveltuu puolisoitten yhdenvertaisuudenperiaattele rakennettuun järjestelmään.³

¹ Ks. *Palmén*, s. 12.

² Ks. kuitenkin 95 ja 99 §.

³ Ks. *Wrede*, JFT 1930 s. 78.

On väitetty olevan paremmin puolisoitten etujen mukaista, jos miehellä on yleinen oikeus tehdä velkaa, josta vaimokin tulee vastuuseen, koska miehellä silloin olisi parempi luotto, ja sellainen järjestelmä olisi omiaan auttamaan miehen ansiotoimintaa. Tämä onkin epäilemättä totta sellaisissa poikkeustapauksissa, jolloin mies harjoittaa liiketoimintaa ja vaimo on varakas. Paremmin voidaan kuitenkin pitää puolisoitten etujen mukaisena järjestelmää, jonka mukaan velkojat eivät yleensä voi käyttää vaimon omaisuutta miehen velkojen maksuun tai päinvastoin. Puolisoitten taloudellinen asema tulee siten turvattumaksi, ja harvoinhan vaimolla on mitään huomattavaa varallisuutta, joka voisi parantaa miehen luottoa. Sitäpaitsi vaimo voi aina mennä yhdessä miehen kanssa velkasitoumukseen, jos hän harkitsee sen edulliseksi. Myös on sanottu, että kun puolisoitten kerran tulee myötä- ja vastoinkäymisissä auttaa ja tukea toisiaan, niin olisi heidän oltava keskenään solidaarisia myös velkasuhteissaan. Mainittu sääntö on kuitenkin vain moraalinen, eikä sitä voi pitää ratkaisevana puolisoitten oikeudellisia suhteita arvosteltaessa.⁴

Omaisuuksien erillisuus edellyttää erillisyyttä myös velkoihin nähden (jotka ovat vain miinusomaisuutta), sillä jos velkojat voisivat velallisuuden avio-oikeuden nojalla saada toisen puolison omaisuutta, saattaisi se tehdä mitättömäksi lain määräyksen siitä, että kumpikin puoliso omistaa yksin omaisuutensa (34 §). Puolison omaisuus on yksin hänen luottonsa perustana, eikä siihen vaikuta hänen avio-oikeutensa toisen puolison omaisuuteen. Velkojain kannalta avio-oikeus on verrattavissa velalliselle tulevaisuudessa tulevaan perintöön,⁵ mutta kun avio-oikeus voidaan avioliiton aikakin poistaa (41 § ja 35,⁴), on velkojain yleensä turhaa perustaa laskelmiaan sille.

Puolison avio-oikeus ei oikeuta häntä estämään toisen puolison omaisuuden käyttämistä tämän velan maksuun, mutta toiselta puolen hänen ei myöskään tarvitse ryhtyä muihin kuin ulosottolain osoittamiin suojelukeinoihin, jos hänen avio-oikeuden alaista omaisuuttaan yritetään käyttää toisen puolison velkojen maksuun. Jos ulosmittauksen tapahtuessa puolison velasta toinen puoliso väittää ulosmitattua omaisuutta omakseen, on viimeksi mainitulla puolisoilla UL 4 luvun 10 §:n mukaan sama oikeus kuin väliintulleella sivullisella. Jos puoliso taas väittää omaisuutta yhteiseksi, on hänellä sanotun pykälän 2 momentin mu-

⁴ Ks. *Ussing*, UFR 1922 s. 197, 203 ja 339 sekä *Kruse*, UFR 1920 s. 277.

⁵ *Kaila*, Lm 1920 s. 139.

kaan oikeus saada osansa omaisuudesta erotetuksi.⁶ Avio-oikeuden toteuttaminen ja sitä tarkoittava ositus ei siis koskaan ole tarpeellinen ulosmittauksen vuoksi tai toisen puolison joutuessa konkurssiin. Ulosotto- ja konkurssitapauksessa on puolisoiden omaisuus vain erotettava ja jaettava se, mikä on yhteistä tai on sellaisena pidettävä. Puolison konkurssipesään kuuluu vain hänen omaisuutensa, eikä hänen konkurssinsa aiheuta toisenkin puolison konkurssia kuten aviopuolisoiden omaisuus- ja velkasuhteista 1889 annetun lain mukaan.

Täydellistä erillisyyttä puolisoiden velkoihin nähden ei kuitenkaan voida toteuttaa. Käytännölliset syyt vaativat, että vaimolla on oikeus yhtä laajalti kuin aikaisemminkin itsenäisesti hoitaa taloutta. Sen vuoksi hänellä täytyy olla oikeus perheen elatusta varten hankkia tarvikkeita ja ryhtyä siinä tarkoituksessa oikeustoimiin, jotka velvoittavat myös miestä. Kun vaimolla itsellään on harvoin omia varoja, olisi hänen itsenäisyytensä mainitulla alalla muuten vain näennäistä, jos sitoumukset, joihin hänen täytyy ryhtyä perheen elatusta varten, velvoittaisivat vain häntä, mutta eivät miestä. Tämän vuoksi onkin avioliittolakiin otettu 52 §:n 2 momentin säännös, jonka mukaan puoliset vastaavat yhteisvastuullisesti velasta, jonka jompikumpi puoliso on tehnyt perheen elatusta varten.

Omaisuuksien ja velkojen erillisuusjärjestelmästä seuraa käytännössä usein todistusvaikeuksia. Läheisessä taloudellisessa yhteydessä elävien puolisoiden omaisuudet sekaantuvat vuosien kuluessa pakostakin toisiinsa, niin että ei ole aina helppoa näyttää, kummalle puolisolalle mikin esine kuuluu, minkä kuitenkin pitäisi olla mahdollista, jotta toisen puolison velan maksuun ei käytettäisi toisen omaisuutta. Puolisot voivat myös tällaisen järjestelmän vallitessa yleensä helposti vahingoittaa velkojiaan siirtämällä omaisuutta toisen puolison nimiin. Näiden epäkoh- tien poistamiseksi on avioliittolakiin otettu useita säännöksiä, jotka onnistuneella tavalla ovat omiaan selvittämään todistusvaikeuksia ja suojaamaan puolisojen velkoja. Avioliittolain velkasäännösten kanssa ovat tämän vuoksi läheisessä yhteydessä toisen osan kolmannen luvun eli puolisojen välisiä sopimuksia koskevat säännökset, jotka asettavat materiaaliset rajat puolisojen sopimusvapaudelle.

⁶ Ks. KKO:n lausunto 1927 Vp. III N:o 40 liite 2 s. 59; vrt. AOL 4:6.

Mutta avio-oikeus voi sitävastoin kyllä vaikuttaa sen, että puolison kuoltua toisen puoliso joutuu vastaamaan kuolleen veloista, ellei hän määräjassa luovuta vainajan omaisuutta konkurssiin. Ks. PerinnönluovA:n 8, 22 ja 23 §.

2. PUOLISOIDEN YKSITYISISTÄ VELOISTA.

Yleinen pääsääntö puolisoitten velkavastuusta on lausuttu avioliittolain 52 §:n 1 momentissa, jonka mukaan kumpikin puoliso vastaa yksin velasta, jonka hän on tehnyt ennen avioliittoa tai sen aikana.⁷ Sääntö käsittää yleensä kaikenlaiset velat, sekä delikti- että kontrahtivelat, eikä erotusta tehdä ennen avioliittoa ja avioliiton aikana tehdyn velan välillä. Puoliso vastaa sanotunlaisesta velasta kaikella omaisuudellaan, sekä avio-oikeuden alaisella että avio-oikeudesta vapaalla omaisuudellaan. Koska mainittu sääntö sisältää jo sen yleisen periaatteen, että puolison omaisuutta ei yleensä voida käyttää toisen puolison velan maksuun, ei sitä ole tarvinnut erikseen lausua.⁸ Lukuunottamatta 52 §:n 3 momenttia ei avioliittolaissa myöskään esiinny mitään vastakkaista sääntöä.

Kysymys, ovatko puoliset vastuussa toistensa veroista, on aikaisemmin ollut riidanalainen. Avioliittolain säännösten mukaan kysymys on kuitenkin helposti ratkaistavissa. On väitetty, että suoranaiset verot olisi rinnastettava perheen elatusmenoihin, kun ne ovat osana perheen jokapäiväisistä välttämättömistä menoista ja määrätään useimmiten maksettaviksi tuloista, jotka yleensä muutenkin käytetään perheen elatukseen ja jotka siis tulevat molempien puolisoitten hyväksi. Kun lain säännökset tarkoittavat ensisijassa sopimukseen perustuvaa velkaa, eikä nimenomaista säännöstä johonkin lakiin tai asetukseen perustuvasta julkisoikeudellisesta velasta ole olemassa, on tahdottu velkavastuu tällaisesta velasta asettaa ei muodollisen, vaan materiaalsen perusteen mukaan sille, joka »velasta on hyötynyt». Tällaisen käsityskannan mukaan olisi verot rinnastettava talousvelkaan tai muuhun puolisoitten yhteisesti tekemään velkaan, josta he ovat solidaarisesti vastuussa. Verotusta olisi siis tämän mukaan pidettävä eräänlaisena »Haushaltbesteuerung», jolla

⁷ Vrt. Ruotsin GB:n 7 luvun 1 §: »En var av makarna svare med sitt giftorättsgods och sin enskilda egendom för den gäld, som han gjort före äktenskapet eller under dess bestånd.» Tanskan lain vastaava kohta (25 §) taas kuuluu: »Enhver af Aegtefaellerne hæfter med den Del af Faellesboet, hvarover han raader, og med sit Saereje for de han paahvilende Forpligtelser, hvad enten de er opstaded før eller under Aegteskabet.» Samansisältöinen kuin Tanskan edellä mainittu lainkohta on myös Norjan lain vastaava säännös (30 §). Ks. Udkast 1918 s. 150 ja Utkast s. 97.

⁸ Vrt. KKO 1935 tied. 538. Avioliittoon avioliittolain voimaantulon jälkeen menneiden puolisoitten yhdessä ostaman ja sittemmin myymän tilan maksamattomasta kauppahinnasta oli miehen velan maksamiseksi ulosmitattu sitä vastaava määrä; ulosmittaus kumotti sikäli kuin se voi kohdistua vaimolle kuuluvaksi katsottuun puoleen tuosta hinnasta.

saksalaisessa tieteisopissa tarkoitetaan perheen verottamista verottamalla vain aviomiestä.

Verotuslainsäädäntömme mukaan⁹ verotetaan kumpaakin puolisoa erikseen siitä tulosta ja omaisuudesta, joka lain mukaan on hänen hallittavanaan.¹⁰ Kun puoliset avioliittolain mukaan vallitsevat kumpikin erikseen omaisuuttaan (36 §), tulee vero maksuunpantavaksi heidän omaisuudestaan eli kummankin puolison kohdalla erikseen. Se seikka, että puoliso voi luovuttaa toistaiseksi omaisuuden hallintaoikeuden toiselle puolisolle, ei vaikuta asiaan, sillä omaisuuden vallintaoikeus eli oikeus omistajana määrätä omaisuudesta säilyy edelleen luovuttajalla. Veroa onkin pidettävä, ainakin mitä tulee puolisoitten suhteisiin ulospäin, vain sen puolison velkana, jonka maksettavaksi se on pantu. Vaikka veron maksuunpanon katsottaisiinkin tapahtuneen »perheen elatusta varten» harjoitetusta ansiotoiminnasta, ei veroa silti voida pitää 52 §:n 2 momentin mukaisena velkana. Kun vero on luonteeltaan julkisoikeudellinen maksu, ei sitä voi sisällyttää yksityisoikeutta silmälläpitäen määrättyyn elatusvelkaan, joka on säädetty nimenomaan perheen ja vaimon aseman turvaamiseksi perheenemäntänä. Sitäpaitsi 52 §:n 2 momentissa mainitulle velalle on säädetty erityinen lyhyt vanhentumisaikakin (54 §). Vielä vähemmän voidaan verovelkaa pitää puolisoitten avioliiton aikana yhteisesti »tekemänä» velkana.¹¹ Jos puolisoilla on yhteistä tuloa tai omaisuutta, esim. kiinteistö, on kumpaakin verotettava omasta osuudestaan yhteiseen tuloon tai omaisuuteen. Vain siinä tapauksessa, että puoliset ansiotoiminnassaan muodostavat yhtymän, he ovat solidaarisesti vastuussa yhtymän veloista,¹² esim. jos puoliset avoimessa yhtiössä ollen omistavat yhdessä kauppaliikkeen.

Myöskään ei veroja perittäessä ulosottoteitse ulosoton toimittajalla ole oikeutta ulosmitata veron maksuksi kenenkään muun omaisuutta

⁹ Kunnallisverotuksesta kaupungissa annetun asetuksen 53,7 ja maalaiskuntain kunnallishallinnosta annetun asetuksen 78,7, siinä muodossa kuin ne ovat joulukuun 21 päivänä 1923 annetuilla laeilla muutettuina. Marraskuun 19 päivänä 1943 annettun tulo- ja omaisuusverolain mukaan (11 §) puoliset »ovat verovelvollisia heidän yhteenlasketun tulonsa ja omaisuutensa perusteella sen mukaisesti, kuin kumpikin heistä niitä vallitsee. Jos avioliitto on päätetty verovuonna tai jos puoliset välien rikkoutumisen vuoksi jatkuvasti asuvat erillään, on heitä verotettava erikseen niin kuin eri verovelvollisia.»

¹⁰ Tarkoitetaan »vallittavanaan».

¹¹ Ks. Heikosen keskustelukysymyksen alustusta JFT 1939 s. 71 ja 75.

¹² Ks. hallintoneuvos A. K. Ikkalan alustusta JFT 1939 s. 72.

kuin sen, jonka maksettavaksi vero on pantu ja jonka nimiin verolippu on kirjoitettu.¹³

Avioliittolain mukaan ei puheena olevassa kysymyksessä voida tulla muuhun tulokseen, kuin että puoliset eivät ole vastuussa toistensa veroista. Tämän asian ollessa keskustelukysymyksenä »Juridiska Förening»issä vuonna 1938 tulivat kaikki osastot edellä esitettyyn tulokseen.¹⁴ Saman kannan on ottanut myös Korkein oikeus.¹⁵

3. PERHEEN ELATUSTA VARTEN TEHDYT VELAT.

A. Perusteluja.

Kuten edellä on kerrottu, on aviovaimolla suomalais-ruotsalaisen kantantotavan samoin kuin germaanisesta oikeuskäsityksenkin mukaan yleensä vanhimmista ajoista asti ollut laaja valta hoitaa kotitaloutta sekä siihen liittyvä oikeus ryhtyä oikeustoimiin pesän hyväksi ja oikeus tehdä pesää velvoittavaa velkaa. Tästä vaimolle kuuluvasta ikivanhasta oikeudesta (ius clavium, lukko- ja avainoikeus, Saksassa Schlüsselge-

¹³ Heikonen, JFT 1939 s. 75.

¹⁴ Ks. JFT 1938 s. 67—78.

¹⁵ KKO 1938 sel. 11 (DL 1938 oikeustapa N:o 22). Turun hovioikeus, jonka tutkittavaksi R. S. oli valittamalla saattanut asian, oli 31/12 1937 antamallaan päätöksellä, koska S:n aviopuolisot oli vihitty avioliittoon 1/1 1930:n jälkeen ja kysymyksessä olevat verot oli pantu S. S:n maksettaviksi, eikä näiden verojen maksamiseen siis saanut käyttää kysymyksessä olevia huonekaluja, jotka riidattomasti olivat R. S:n yksityistä omaisuutta, kumonnut maistraatin päätöksen ja valituksenalaisen ulosmittauksen. KKO jätti 9/2 1938 hovioikeuden päätöksen pysyväksi.

Kun puoliset ennen vuotta 1930 päätetyissä avioliitoissa saatuaan pesäeron valitsevat kumpikin omaisuuttaan ja ovat erikseen veloistaan vastuussa, on heitä myös verotettava kumpaakin erikseen, niin että toinen ei ole vastuussa toisen veroista. KKO 1929 tied. 828. KKO katsoi, että vero oli miehen yksityistä velkaa, koska se oli pantu hänen maksettavakseen vasta sen jälkeen kun vaimo oli saanut hänestä pesäeron. KKO 1934 tied. 309. Vaimo ei pesäeron saaneena ollut vastuussa veroista, jotka oli pantu hänen pesäeron jälkeen saamistaan tuloista ja omaisuudesta. KKO 1935 tied. 200. Kunnallisvero, joka oli pantu maksettavaksi ajalta, jonka puoliset vielä olivat olleet yhteisessä pesässä, oli pidettävä heidän yhteisenä velkana. Samoin KKO 1939 tied. 209.

Elleivät ennen vuotta 1930 vihityt puoliset olleet saaneet pesäeroa, katsottiin vero heidän yhteiseksi velakseen, josta he olivat solidaarisesti vastuussa, koska verotuksen omaisuudenyhteisyyteen perustuvan omaisuusjärjestelmän vuoksi katsottiin kohdistuvan yhteispesään. Vrt. KKO 1928 sel. 11; KKO 1929 tied. 828; KKO 1930 tied. 37 ja 84; KKO 1934 tied. 355 ja 182; KKO 1935 tied. 44 ja 200 sekä KKO 1937 tied. 259.

walt) oli säännös jo maakuntalain naittamiskaaressa, jossa vaimolle annettiin oikeus »till loss och nycklar», ja sitä kutsuttiin »emännny-deksi», »hustrudöme».¹⁶ 1734 vuoden laissa ei mainittua vaimolle kuuluvaa oikeutta ollut julkilausuttu. Mainitun lain tarkoitus ei kuitenkaan ollut muuttaa siihenastista käytäntöä,¹⁷ vaan tämä vaimon oikeus on edelleen säilytetty. Vaikka tämä oikeus ei perustunutkaan lakiin, ei sitä kuitenkaan ymmärretty niin, että se olisi ollut riippuvainen yksinomaan miehen hyvästä tahdosta, vaan päinvastoin sen katsottiin niin kiinteästi kuuluvan vaimolle hänen perheenemännän asemassaan, ettei miehellä ollut oikeutta ilman pätevää syytä sitä rajoittaa.¹⁸ Jos mies tätä vaimon oikeutta loukkasi, vaimo sai vuode- ja asumuseron, johon miestä silloin pidettiin syypäänä.¹⁹ Vasta aviopuolisoiden omaisuus- ja velkasuhteista vuonna 1889 annettuun lakiin otettiin säännös (4: 3,₂), jossa vaimolle myönnettiin oikeus tehdä pesän hyväksi velkaa, jonka maksuksi voitiin käyttää puolisoien yhteistä ja yksityistä omaisuutta, aivan kuin jos molemmat puoliset olisivat tehneet velan, mutta sekin edellytti miehen suostumusta, joko hiljaista tai nimenomaista.²⁰

Avioliittolain 52 §:n 2 momentin säännös, jonka mukaan puoliset kumpikin omasta ja toistensa puolesta vastaavat jommankumman puolison perheen elatusta varten tekemästä velasta, on siis ainoastaan vain jo vakiintuneen yleisen oikeustajunnan ilmaisu.²¹ Huomattava on kui-

¹⁶ Olivecrona, s. 445 ja Hellner, s. 78.

¹⁷ Ks. Olivecrona, s. 445 sekä Nehrman, s. 127: »Äfven som hon aldrig blandar sig i hans embets saker; går ej heller hans målsmans myndighet så långt, at han är befogad, betaga henne then rätt, att styra inwärtens hushållningen, hwilken Sweriges förre lagar, läs Jurisprudencia Civil. pag. 213 § 86, förläna henne, med the orden: lås och nyckla, samt hustrudöme. Nya lagen nämner ej här om: ty en förnuftig man fägnar sig, när hans besvär blir på thetta sätt minskadt; men en ställe blir föga förbättrad genom Lagens förordnande i thetta mål.»

¹⁸ Ks. Hellner, s. 79.

¹⁹ NK 14: 1 ja 15: 1; ks. Chydeniuksen lausuntoa 1923 Vp. III, N:o 10 s. 22.

²⁰ Ks. Serlachius, JFT 1892 s. 15.

²¹ Tämän periaatteen lausui jo Nordling toisessa pohjoismaisessa lakimieskokouksessa Tukholmassa vuonna 1875. Ks. Förhandlingar vid andra nordiska juristmötet i Stockholm 1875 s. 83 ja Bilaga 2, E. V. Nordling, Om makars egendomsrätt.

Ruotsin GB:iin on puolisoien elatusta koskevien säännösten yhteyteen otettu seuraavansisältöinen säännös (5: 12 §): »En var av makarna äge att för den dagliga hushållningen eller barnens uppfostran med förpliktande verkan jämväl för den andra maken ingå sådana rättshandlingar, som sedvanligen företagas för dessa ändamål. Rättshandlingen skall anses vara ingången i syfte att förplikta jämväl andra maken, såvida ej annat framgår av omständigheterna. Make som är myndig

tenkin, että sääntö on ulotettu koskemaan yhtäläisesti kumpaakin puolisoa. Puolisoidenhan täytyy yhteistä taloutta varten päivittäin ryhtyä oikeustoimiin, kuten ostoksien tekemiseen, palvelijain ottamiseen, lasten opiskelun järjestämiseen jne. Kaikki edut, mitkä puolisot tällaisilla oikeustoimilla hankkivat, tulevat lopulta koko perheen hyväksi. Avioliittolain 46 §:n mukaan on puolisoiden kykynsä mukaan rahavaroin, toiminnallaan kodissa tai muulla tavoin otettava osaa perheen elatukseen. Kun puolisot ovat yhdessä vastuussa perheen elatuksesta, tulee tämä ilmetä myös ulospäin heidän suhteessaan kolmanteen henkilöön. Etenkin perheen taloudenhoidosta huolehtiva vaimo joutuu alituisen tekemään mainitunlaisia oikeustoimia. Mutta kun perhe useimmiten kuitenkin elää miehen tuloilla, täytyy hänenkin olla vastuussa tällaisista vaimon tekemistä oikeustoimista. Jos vaimolla ei itsellään ole omaisuutta eikä mahdollisuutta saada luottoa, ei hän voisi hankkia perheen taloutta

på grund av sin ålder, åge utan hinder därav ingå rättshandling, varom nyss är sagt.

Rättshandling, varom i första stycket säges, vare ej förpliktande för den andra maken, om den, med vilken rättshandlingen slöts, insåg eller bort inse, att det, som anskaffades genom rättshandlingen, ej var erforderligt.

Vad sålunda är stadgat skall ej äga tillämpning, om makarna på grund av söndring leva åtskilda.»

Vastaavanlainen säännös on myös Tanskan (11 §) ja Norjan (7 §) laeissa. Mainittujen Skandinavian maiden lainkohtien mukaan ei periaate yhteisvastuusta ole lausuttu siten, että puolisot ovat vastuussa toistensa tekemistä veloista, vaan velkaa pidetään kummankin puolison tekemänä, siten että puolisoilla katsotaan olevan laillinen oikeus tällaisissa oikeustoimissa edustaa toista puolisoa. Ks. *Undén*, *Äktenskapsrätt* s. 71 ja 82.

Selostaessaan Tanskan lain vastaavaa säännöstä (11 §) sanoo *Bentzon*, että puolisoilla on »legal fuldmagt» edustaa toista puolisoa (*Familieretten* II s. 57). Puolisolla on kyllä laillinen oikeus edustaa toista puolisoa, mutta hänen edustusoikeuttaan ei kuitenkaan voida pitää valtuutuksena. Valtuutus edellyttää ensinnäkin tahdonilmaisua valtuuttajan puolelta, jota nyt kysymyksessä olevassa tapauksessa ei tarvita. Toiseksi vain valtuuttaja tulee tavallisesti asianosaiseksi, kun taas oikeustoimeen ryhtynyt puoliso tulee ennen kaikkea asianosaiseksi tekemässään oikeustoimessa. Valtuutuksen voi myös peruuttaa, mutta puheena olevaa edustusoikeutta ei voida niin yksinkertaisesti poistaa. Ks. *Arnholm*, s. 187—188.

Vrt. BGB § 1356: »Die Frau ist — — — berechtigt und verpflichtet das gemeinschaftliche Hauswesen zu leiten.» BGB § 1357: »Die Frau ist berechtigt, innerhalb ihres häuslichen Wirkungskreises die Geschäfte des Mannes für ihn zu besorgen und ihn zu vertreten.»

ZGB art. 163: »Die Ehefrau hat in der Fürsorge für die laufenden Bedürfnisse des Haushaltes die Vertretung der Gemeinschaft, neben dem Ehemann.» Vrt. art. 207. BGB:n mukaan vaimo on siis vain miehen edustaja, mutta ZGB:n mukaan hän on koko perheyhteisyyden edustaja.

varten tarpeellisia tarvikkeita, ellei mies antaisi hänelle talousrahoja-
kaan. Vaimolla ei olisi silloin muuta mahdollisuutta kuin haastaa mies
oikeuteen ja pyytää, että tämä velvoitettaisiin antamaan hänelle kuu-
kausittain tai viikoittain taikka muuten sopivin erin varoja niihin elatus-
menoihin, joista vaimon on huolehdittava tai jotka oikeus olosuhteisiin
katsoen harkitsee olevan syytä uskoa hänen huolehdittavakseen (49 §).
Tällainen menettely olisi kuitenkin puolisoille epämieluisia ja aikaa-
vievää. Toiselta puolen ei olisi myöskään oikein, milloin vaimollakin
on tuloja, että hän olisi vapaa vastuusta silloin, kun mainitunlaiset
oikeustoimet ovat miehen tekemiä. Myös kolmannen henkilön, jonka
kanssa puoliso ryhtyy tällaisiin oikeustoimiin, täytyy voida edellyttää,
että hänen saatavastaan vastaa kaikki se perheen tulo ja omaisuus, jota
perhe käyttää elatukseensa. Kummankin puolison on siis oltava vas-
tuussa puheena olevista sitoumuksista riippumatta siitä, kumpi heistä
on oikeustoimeen ryhtynyt. Puheena oleva säännös turvaa erityisesti
niiden liikkeiden asemaa, joista puoliset luotolla hankkivat jokapäiväi-
sen elämänsä tarvikkeita (siirtomaantavarakaupat, leipomot, lihakaupat
ym.).²²

Mainitun säännöksen soveltaminen on riippumaton siitä, miten puo-
lisot ovat ehkä avioehdolla järjestäneet omaisuussuhteensa. Se sovel-
tuu yhtä hyvin, vaikkei kummallakaan puolisollla olisi avio-oikeutta
toistensa omaisuuteen.

B. Mitä »perheen elatukseen» kuuluu.

Tutkittaessa kysymystä, miten laaja on puolisoitten oikeus tehdä mo-
lempia puolisoita velvoittavaa talousvelkaa, on 52 §:n 2 momentin sään-
nöstä tutkittava yhdessä lähinnä 46 ja 47 §:n kanssa. 46 §:n 1 momentin
mukaan perheen elatukseen on luettava, mitä puolisoitten olojen mu-
kaan yhteistä taloutta ja lasten kasvatusta varten sekä kumpaisenkin
puolison erityisten tarpeiden tyydyttämiseksi tarvitaan. 47 §:n mukaan
taas on kumpaisellakin puolisollla oikeus, sen mukaan kuin on tavan-
mukaista, hankkia yhteiseen talouteen ja lasten kasvatukseen tarpeelli-
set tarvikkeet. Mitä puolison erityisten tarpeiden tyydyttämiseksi on
tarpeen, on hänen hankittavanaan. 47 § edellyttää, että kummallakin

²² Lainvalmistelukunta käyttää tällaisesta velasta nimitystä talousvelka (hus-
hällsgäld, saksaksi Haushaltschuld). Tämä nimitys onkin onnistunut, vaikkei sitä ole
otettukaan lakitekstiin. Se osoittaa velan materiaalista sisällystä: 'velka joka on
tehty perheen taloutta varten'.

puolisolla on oma luonnollinen toiminta-alansa. Mies, joka tavallisesti ansaitsee perheen elatukseen tarvittavat varat, huolehtii yleensä, lukuunottamatta omia yksityisiä tarpeitaan, sellaisista vakinaisista, suurrehkoista menoista kuin verojen, vuokran ja vakuutusmaksujen suorittamisesta. Vaimon luonnolliseen toiminta-alaan taas kuuluu, lukuunottamatta hänen yksityisiä tarpeitaan, kaikki se mikä kuuluu jokapäiväiseen talouteen (hustrudöme, Schlüsselgewalt). Verrattuna 52 §:n 2 momenttiin 46 § sisältää varsinaisen positiivisen puolen puolisoitten solidaarisesta velvollisuudesta huolehtia perheen elatuksesta, kun taas ensiksi mainittu pykälä tarkoittaa saman säännön toista puolta eli elatusvelvollisuudesta johtuvaa velkavastuuta.

Ensinnäkin perheen elatukseen kuuluvat jokapäiväiset »juoksevat menot»,²³ kuten ruokatarvarain osto (vastakirjalla), kotitaloudessa tarvittavien pikkuesineiden hankkiminen, vaatteiden ostaminen ja teettäminen, tavallisten kuva- ja sanomalehtien tilaaminen, kotiapulaisten ja tilapäisten apulaisten palkkaaminen, polttopuiden hankkiminen, sähkö- ja kaasulaskujen suorittaminen jne.²⁴ Lakiehdotuksessa vuodelta 1920 (38 §) puhuttiin velasta, joka oli tehty »yhteiseen talouteen kuuluvia päivittäisiä tarpeita varten».²⁵ Siinä muodossa säännös olisi ollut tulkittava suppeammin kuin pykälän nykyinen sanamuoto,²⁶ ja se olisi epäilemättä tuottanut tulkintavaikeuksia. Lainvalmistelukunta lausui perusteluissaan silloin, että jos säännöstä puolisoitten yhteisvastuusta laajennettaisiin köskemaan kaikkia muitakin velvoituksia, joihin puoliso oli perheen elatusta varten sitoutunut, niin rajoitettaisiin liiaksi kumpaisenkin puolison taloudellista itsenäisyyttä.²⁷ »Päivittäisiin menoihin» ei olisi voitu laskea kuuluvaksi sellaisia merkityksellisiä oikeustoimia kuin esim. huoneiston vuokraamista tai kokonaisen huonekaluston hankkimista.²⁸ Sanotunlaiset oikeustoimet on sitävästoin kyllä katsottava tehdyiksi »yhteistä taloutta varten». Laissa omaksutun sanamuodon mukaan puoliset ovat siis solidaarisesti vastuussa myös huoneistonsa vuokravelasta, ja vuokranantajalla on oikeus maksamattomasta vuokravelasta pidättää kumman puolison omaisuutta tahansa, riippumatta siitä,

²³ Vrt. BGB 1375 §.

²⁴ Ks. UFR 1934: 1113. Molempien puolisoitten katsottiin olevan vastuussa toisen puolison palkkaaman taloudenhoitajan palkasta.

²⁵ Vrt. Ruotsin GB:n 5 luvun 12 § »för den dagliga hushållningen».

²⁶ Ks. *Chydenius*, JFT 1923 s. 314.

²⁷ Lainvalmistelukunnan ehdotus 1920 s. 61. Ks. *Kaila*, Lm 1920 s. 140.

²⁸ Ks. Lainvalmistelukunnan ehdotus 1920 s. 61 ja *Westring*, s. 104.

kumpi heistä on tehnyt vuokrasopimuksen.²⁹ Myös voidaan säännöksen soveltamispiiriin laskea kuuluviksi esim. pölynimurista, ompelukoneesta, radiosta, polkupyörästä, kirjoista ynnä muista sellaisista arvokkaista esineistä tehdyt vähittäismaksusopimukset, mikäli tuollaisten esineiden hankkiminen on perheen taloudelliseen asemaan katsoen tavallista.

Lasten kasvatukseen taas luetaan kuuluvan myös heidän koulu- ja opintomenonsa, vanhempien lapsille antamat tavanmukaiset lahjat, vieläpä lasten kihlaus- ja hääkustannuksetkin.³⁰ Puolisot ovat siis solidarisesti vastuussa esim. sen oppilaitoksen lukukausimaksuista, jossa lapset saavat opetusta, samoin kuin lasten täysihoitomaksuista, jos nämä eivät asu kotonaan.

Lapsilla avioliittolaki tarkoittaa puolisoitten omia lapsia sekä kummin puolison ottolapsia; milloin puolisoilla on muita kuin yhteisiä lapsia ennen avioliiton solmimista, ei toinen puoliso ole elatusvelvollinen niihin nähden.³¹ Jos lapsi on vain toisen puolison ottolapsi, ei toinen puoliso ole velvollinen ottamaan osaa sen elatukseen. Myöskään eivät puolisot ole velvollisia ottamaan osaa toistensa aviottomien lasten elatukseen. Sanottu seikka käy ilmi köyhäinhuoltolain 2 §:stä, jonka mukaan jokainen on velvollinen pitämään huolta »omasta ja aviopuolisonsa sekä alaikäisten lastensa ja ottolastensa elatuksesta ja hoidosta».³² Puoliso ei siis ole vastuussa toisen puolison aviotonta lastaan varten tekemästä velasta. Mutta jos puolisot ovat (sopimuksensa mukaan) kasvataneet tällaista aviotonta lasta tai vain toisen puolison ottolasta yhteisessä kodissaan ja puoliso tekee lapsen elatusmenoja varten luottovelkaa, voidaan puolison katsoa tehneen velkaa toisen puolison suostumuksella, jolloin molemmat puolisot ovat velasta vastuussa.

²⁹ Vrt. KKO 1928 tied. 1924. Aviopuolisoiden yhteisesti asuman huoneiston vuokratvelka oli sellaista velkaa, josta talonmestari sai pidättää vaimon yksityistä omaisuutta, vaikka vuokrasopimus oli yksin miehen tekemä. Ks. kuitenkin KKO 1933 tied. 24. Mies oli vuonna 1926 allekirjoittamallaan vuokratkirjalla vuokrannut huoneiston, jossa hän yhdessä vaimonsa kanssa asui. Koskei ollut näytetty, että vaimo olisi sitoutunut vastaamaan puheena olevasta huoneistosta maksettavasta vuokrasta, KKO hylkäsi kanteen, jolla vaadittiin vaimon velvoittamista maksamaan vuokraa.

³⁰ Ks. *Borum*, Familieretten II s. 168 ja *Winroth*, Civilrätt II s. 294—295.

³¹ DL 1940 oik.tap. s. 25 n:o 13. Miehellä ei ole avioliiton perusteella vaimoonsa kohdistuvaa velvollisuutta ottaa osaa tämän ennen avioliittoa synnyttämän lapsen elatukseen. Ks. myös *Borum*, e.m. t. s. 236.

³² Ks. *Melander*, Lapsen huollosta I s. 63 ss. Ks. myös köyhäinhuoltolain 3, sekä avioliittolain 108,2 ynnä *Winroth*, Civilrätt II s. 295 ja 288.

»Perheen elatukseen» luetaan myös, mitä kumpainenkin puoliso tarvitsee erityisten tarpeiden tyydyttämistä varten.³³

Milloin vaimolla ei ole itsellään tuloja, kävisi hänelle mahdolltomaksi hankkia mainitunlaisia tarvikkeita, esim. vaatteita, ellei mies olisi vastuussa hänen sitä varten tekemistään sitoumuksista, ja 47 §:n säännös menettäisi siis häneen nähden merkityksensä. Jos taas mies poikkeustapauksessa on riippuvainen vaimon tuloista, on kohtuullista, että myös vaimo on vastuussa miehen puheena olevaa laatua olevista menoista.³⁴ Puolisoiden erityisten tarpeiden tyydyttämiseksi olleisiin menoihin lue- taan, lukuunottamatta vaatetukseen kuuluvia ja jokapäiväisiä pikkume- noja (vaimon kampaajan-, makeis- ja kosmeettisten aineiden laskut),³⁵ myös puolisoiden huvituksista (ravintolalaskut) ja matkoista, esim. kesä- lomän vietosta johtuneet menot sekä puolisoiden opiskelusta ja sairaan- hoidosta johtuneet kustannukset, kuten hammaslääkärinlaskut ja kus- tannukset välttämättömistä leikkauksista ja sairaalahoidosta. Jos puo- lison heikko terveys vaatii välttämättä pitkäaikaista oleskelua jossakin parantolassa tai erikoishoidon saamiseksi tehtyä ulkomaanmatkaa,³⁶ niin tällaisetkin menot kuuluvat »erityisiin tarpeisiin». Tämänkaltaiset menot koituvat kuitenkin lopulta useimmiten molempien puolisoiden hyödyksi. Henkivakuutusmaksut tuskin kuuluvat kysymyksessä oleviin velkoihin, vaikka henkivakuutus olisikin otettu puolison ja lasten hy- väksi. Puolisoiden »erityisiksi tarpeiksi» ei myöskään yleensä voida lukea sitä, mitä he tarvitsevat ammattinsa harjoittamista varten. Jos mies on lääkäri, ei vaimo ole vastuussa miehensä praktiikkaansa varten

³³ AOL ei nimenomaan maininnut, että vaimon »pesän hyväksi» tekemään vel- kaan olisi kuulunut myös hänen erityisten tarpeittensa tyydyttämiseksi tehty velka (4: 2,2), mutta mainittua lakia saattoi hyvin tulkita niin laajasti. »Lagen synes här låta en tolkning, som låter orden »för boets räkning» utgå; de hava sannolikt införts endast för att skilja denna gäld från den, vilken hustrun gör i näring eller vid fastig- hetsförvaltning (4: 4)», sanoo *Chydenius*, *Äktenskapsrätt* s. 201. Ja mies saattoi tie- tysti antamalla suostumuksensa vaimon tällaisten tarpeiden hankkimiseksi tehdylle velalle ottaa vastatakseen velasta, vaikka tarpeet olisivatkin olleet aivan ylellisyys- tavaroita. Ks. *Chydenius*, m.t. s. 201.

³⁴ Aikaisempien lakiehdotusten mukaan sääntö koski vain miehen vastuuta vai- mon erityisiä tarpeitaan varten tekemistä veloista. Ks. Lainvalmistelukunnan ehdo- tus 1920 38 § ja Ehdotus uudeksi aviokaareksi 1924 22 §. Ruotsin GB:n vastaava säännös (5: 12 vrt. 7: 2) ei sisällä puolisoiden »erityisiä tarpeita» varten tehtyä vel- kaa. Tanskan (7 §) ja Norjan (11 §) vastaavat lainkohdat ovat sensijaan tässä koh- den samansisältöisiä kuin vuosien 1920 ja 1924 ehdotukset.

³⁵ UFR 1931: 947. Mies tuomittiin maksamaan 10 kruunua vaimon korjautta- mista koruista.

³⁶ Ks. NJA 1941: 158.

hankkimien välineiden tai ammattikirjallisuuden maksamisesta, tai kun vaimo pitää sekatavarakauppaa, ei mies ole vastuussa vaimon kauppaa varten tekemistä luottoveloista sen sisustamiseksi tarvittavien huonekalujen tai kassakoneen ynnä muiden sellaisten tavaroiden hankkimiseksi.

Lakiehdotus vuodelta 1920 sisälsi säännöksen (1,2), että vaimo kuului miehensä säätyyn, ts. hänen yhteiskunta-asemaansa, mutta tämä säännös katsottiin tarpeettomaksi ja poistettiin. Mainitunlaista säännöstä vastaa avioliittolain 46 §:n 2 momentti, jonka mukaan se, mitä perheen elatukseen tarvitaan, harkitaan »puolisoiden olojen mukaan». Mies on velvollinen valmistamaan vaimolle saman aseman yhteiskunnassa kuin hänellä itsellään on. Toiselta puolen on taas varakkaan vaimon velvollisuus, vaikka hänen yhteiskunta-asemansa olisi toinen kuin miehen, valmistaa miehelle tilaisuus omaan yhteiskunta-asemaansa.³⁷ Kysymyksessä olevien oikeustointen laatu ja laajuus on siis harkittava kussakin tapauksessa erikseen, yleisen tavan sekä perheen aseman ja keskimääräisen elintason mukaan. Ratkaisevasti vaikuttaa asiaan tavallisesti miehen omaisuuden kokonaisarvo ja hänen vuositulojensa suuruus. Mutta lain tarkoitus ei suinkaan ole, että puolisojen tulot olisi käytettävä kaikki perheen elatukseen, jotta perheen elintaso olisi mahdollisimman korkea. Järkevän taloudenhoidon mukaista on, että osa tuloista käytetään esim. puolison harjoittaman elinkeinon hyväksi tai pannaan säästöön. Mutta jos taas jommallakummalla puolisoilla on suhteellisen suuri omaisuus, jonka tulo ei kuitenkaan täysin riitä perheen kohtuullisiksi katsottaviin elatusmenoihin, puoliso on velvollinen käyttämään myös itse pääomaa eikä vain sen tuloja perheen elatukseen.³⁸ Jos puoliso ostaa ylellisyystavaroita, jollaisia puolisojen asemassa olevat henkilöt eivät tavallisesti käytä, ei toinen puoliso ole vastuussa niiden hinnasta.³⁹ Ratkaisevasti vaikuttaa siis se, onko kysymyksessä

³⁷ Ks. *Chydeniuksen* lausuntoa 1923 Vp. III, 2 N:o 10 s. 26. Vrt. BGB 1360 §: »Der Mann hat der Frau nach Massgabe seiner Lebensstellung, seines Vermögens und seiner Erwerbsfähigkeit Unterhalt zu gewähren.»

³⁸ Vrt. *Hellner*, s. 80; *Scheel*, *Familieretten* s. 178 ja *Gram*, s. 145.

³⁹ Ks. *Borum*, *Familieretten* II s. 169 ja *Huttunen*, s. 122. UFR 1935: 186. Kun mies oli vähittäismaksulla ostanut 210 kr. maksaneen pölynimurin, ei vaimon katsottu olleen vastuussa kauppahinnasta, koska kojeen hankkimista, ottaen huomioon, että mies oli yksin allekirjoittanut kauppakirjan, ei puolisojen taloudelliseen asemaan nähden ollut katsottava sellaiseksi oikeustoimeksi, josta toinenkin puoliso oli oleva vastuussa.

UFR 1931: 947. Miehen, jonka vuositulot olivat noin 24000 kr. ja omaisuus noin 70000 kr., ei katsottu olevan velvollinen maksamaan loppukauppasummaa 2300 kr.

oleva oikeustoimi objektiivisesti arvosteltuna ollut kohtuudenmukainen puolisoitten olosuhteisiin katsoen. On otettava huomioon, onko

vaimon ilman miehen suostumusta ostamasta turkista, koska kaupan ei katsottu olleen tavanmukainen vaimon yksityisten tarpeiden tyydyttämiseksi tehty oikeustoimi, josta myyjä olisi voinut olettaa molempien puolisoitten olevan vastuussa.

UFR 1932: 993. Mies, jolla oli korkotuloja vuosittain noin 21700 kr., veloitettiin yhteisvastuullisesti vaimonsa kanssa maksamaan 10 kr. vaimolle kuuluvien korujen korjauttamisesta sekä 397 kr. cocktailinsekoittimesta, koska kauppa oli katsottu tehdyksi hänen suostumuksellaan eikä ollut kohtuuton, ja kun mies oli pitänyt ja käyttänyt sekoitinta, vaikka oli tietänyt, että sitä ei vielä ollut maksettu.

Ks. myös UFR 1920: 414; 1922: 59; 1924: 815; 1932: 593 ja 1933: 99 sekä NJA 1896: 145 ja 1910: 643.

KKO 1934 tied. 451. Mielenkiintoisuutensa vuoksi otettakoon tämä oikeustapaus tähän kokonaan. Elsa Irene P. oli Lahden raastuvanoikeudessa lausunut, että sitten kun P:n aviopuolisot aikoen purkaa 30/10 1909 päätetyn avioliittonsa olivat 15/9 1928 tehneet sellaisen sopimuksen, että Juho Verner P., avioliiton tultua puretuksi, suorittaisi Elsa Irene P:lle 2.300.000 markkaa siten, että hän kunkin kuukauden viimeisenä päivänä maksaisi 12500 markkaa, ja sanottu avioliitto sitten oli seuranneen marraskuun 1 päivänä purettu, mainitut aviopuolisot olivat 31/10 1929 uudelleen solmineet avioliiton sekä sitä ennen samana päivänä tehdyssä avioehtokirjassa sopineet, että siihen liitettyssä luettelossa mainittu omaisuus, joka Elsa Irene P:n osalta käsitti muun muassa edellä mainitun saatavan, ynnä tuon omaisuuden tuotto oli jääpä kummankin yksityiseksi omaisuudeksi ja yksin hallittavaksi. Koska Juho Verner P. oli laiminlyönyt 31/5 1931 jälkeen erääntyneiden kuukausimaksujen suorittamisen, Elsa Irene P., joka avioliitossa syntyneen eripuraisuuden takia asui erillään miehestään, oli vaatinut Juho Verner P:n velvoittamista suorittamaan hänelle erääntyneet 18 kuukausimaksua, yhteensä 225000 markkaa 6 prosentin korkoineen jokaiselle erälle kunkin kuukauden viimeisestä päivästä. Kanteesta kuultuna Juho Verner P. sitä vastustaessaan oli muun muassa lausunut, että puheenalainen avioehtosopimus oli tehty edellytyksin, että kumpikin aviopuoliso vastaisi omista yksityisistä menoistaan ja puoleksi aviopuolisojen yhteisistä talousmenoista, mutta kun Juho Verner P. paitsi kanteessa mainittuja, rahassa kuukausittain aina kesäkuun 1 päivään 1931 Elsa Irene P:lle maksettuja erii, oli sekä ennen mainittua päivää että sen jälkeen osaksi Elsa Irene P:lle itselleen ja osaksi tämän puolesta muille useissa erissä suorittanut Elsa Irene P:n vastattavien menojen peittämiseksi seuraavat maksut: Elsa Irene P:lle 30/7 1930 hänen matkustaessaan ulkomaille antanut 32050 Ranskan frangia; Pariisin kaupungista Ranskan tasavallasta olevalle toiminimelle S. A. Sundin, Sivers & C:o:lle 6/1 1932 suorittanut Elsa Irene P:n siltä syys- ja lokakuussa vuonna 1931 ulkomaanmatkalla ollessaan velaksi saamat 11814 Ranskan frangia 40 senttiä ja ne 2428 Ranskan frangia 90 senttiä, joilla toiminimi oli suorittanut Brysselin kaupungissa Belgian kuningaskunnassa olevalle toiminimelle K. V. Holmille Elsa Irene P:n siltä marraskuussa vuonna 1930 matkalla ollessaan velaksi saamansa 3411 Belgian frangia 40 senttiä; Elsa Irene P:lle 2/9 1931 hänen ulkomaanmatkalle lähtiessään antanut 6000 Ranskan frangia ja 200 Saksan markkaa; vuosina 1930 ja 1931 maksanut Elsa Irene P:n ja hänen autonkuljettajansa matka- ja passikuluina sekä hänen autonsa kuljetuskustannuksina ja

puolisoilla ennen ollut tapana hankkia ja käyttää samankaltaisia tarvikkeita, onko esim. mies ennenkin suostunut maksamaan vaimonsa

siitä Suomen automobiiliklubille menneinä maksuina yhteensä 5736 markkaa 20 penniä ja vuosina 1929—1932 suorittanut Tukholman kaupungissa Ruotsin kuningaskunnassa olevalle osakeyhtiölle Gustaf Öhrn Aktiebolagille vaimonsa siltä sanottuina vuosina velaksi saamat 1079 Ruotsin kruunua 55 äyriä; vuosina 1929—1932 maksanut Elsa Irene P:n yksityiseksi omaisuudeksi pidättämänsä auton käyttö- ja korjauskuluina, vakuutusmaksuina ja veroina ynnä hänen autonkuljettajansa palkkioina yhteensä 104919 markkaa 75 penniä sekä samoin hänen yksityiseksi omaisuudekseen pidättämänsä ratsuhevoson ruokinnasta, kuljetuksesta, lääkittämisestä ja hoitamisesta yhteensä 15950 markkaa; viimeksimainittuina vuosina suorittanut Elsa Irene P:n eräiltä liikkeiltä tilaamien vaateustavaroiden hinnan, yhteensä 81579 markkaa; samoina vuosina maksanut Elsa Irene P:tä hänen sairaastaessaan hoitaneille lääkäreille palkkioina yhteensä 8000 markkaa, sairaalamaksuina ja sairaanhoitajattarien palkkioina yhteensä 7726 markkaa 30 penniä, Elsa Irene P:n osuuden heidän yhteisen autonsa vuokrasta 81900 markkaa, sekä Juho Verner P:llä niin ollen oli Elsa Irene P:ltä tämän vaatimaa määrää suurempi saaminen, niin Juho Verner P., pyytäen saada kuitata vastasaatavistaan velottua määrää vastaavan osan oli vaatinut kannetta hylättäväksi. Elsa Irene P:n vastustettua Juho Verner P:n kuittausvaatimusta RO 18/9 1933, mainitseminsa perustein hyläten kuittausvaatimuksen, velvoitti Juho Verner P:n suorittamaan Elsa Irene P:lle vaaditut 925000 markkaa 6 prosentin korkoineen 12500 markan erille kunkin kuukauden viimeisestä päivästä, alkaen 30/6 1931, joten viimeinen korkoerä oli laskettava marraskuun 30 päivästä 1932, sekä sen ohessa korvaamaan Elsa Irene P:n oikeudenkäyntikulut. Asianosaiset hakivat muutosta. Turun HO 6/4 1934 lausui selvitettyä, että Juho Verner P., suoritettuaan kanteessa mainitut kuukausimaksut rahassa Elsa Irene P:lle säännöllisesti aina toukokuun loppuun 1931, oli sen jälkeen jättänyt nuo maksut määräaikoina ja sovituin erin suorittamatta; mutta koska oli selvitetty, että Juho Verner P. mainitun avioehtosopimuksen voimassaoloaikana osaksi ennen sanottua toukokuuta ja osaksi sen jälkeen oli joko Elsa Irene P:lle itselleen tai hänen puolestaan muille eri erissä suorittanut ainakin kanteessa vaadittua saatavaa vastaavan rahamäärän selkeiden Elsa Irene P:n erityisten tarpeiden tyydyttämiseksi, joita, olkoonpa etteivät ne suoranaisesti olleetkaan epäsuhteessa Juho Verner P:n kykyyn, ei ollut luettava perheen elatukseen ja joita ei kohtuudella voitu määrätä tämän suoritettavaksi, sentähden ja kun Juho Verner P. oli oikeutettu Elsa Irene P:n saamista vastaan kuittaamaan nekin suoritukset, jotka oli tehty ennen toukokuun loppua 1931, HO, kumoten RO:n päätöksen, hylkäsi kanteen. KKO katsoi selvitettyä, että Elsa Irene P. oli, mennessään 31/10 1929 avioliittoon Juho Verner P:n kanssa, avioehdolla pidättänyt yksityiseksi omaisuudekseen ja hallittavakseen ko. saatavansa Juho Verner P:ltä, minkä vuoksi ja kun Juho Verner P., joka oli suorittanut sanotun velkansa kuukausimaksut 1931 toukokuun loppuun saakka vaatimatta kuukausimaksujen suorituksessa huomioon otettavaksi niitä Elsa Irene P:lle tai hänen puolestaan kolmannelle henkilölle suoritettavien rahamääriä, joita hän oli vaatinut kuitattaviksi tässä oikeudenkäynnissä häneltä vaadittuja kuukausimaksuja vastaan, ei ollut näyttänyt, että hänen puheena olevat rahamaksunsa olisivat tapahtuneet sanottujen kuukausimaksujen suorittamiseksi tai että niillä olisi tarkoitettu rahan velaksiantoa, KKO

turkkilaskuja tai muita siihen verrattavia menoja. Asiaan vaikuttaa myös, onko kolmas henkilö ollut tietoinen siitä, ettei toinen puoliso tulisi hyväksymään oikeustointa.⁴⁰

Aikaisempien lakiehdotusten mukaan ei säännös puolisoiden yhteisvastuusta soveltunut silloin, kun »velkoja on käsittänyt tai kun hänen olisi pitänyt käsittää, että se, mitä on hankittu, ei ole ollut tarpeellista».⁴¹ Mainitusta säännöksestä lausui lainvalmistelukunta⁴²: »Jos niinkuin jaosto myöskin on ehdottanut, viimeksi mainitun pykälän 3 momentista poistettaisiin säännös luotonantajan velvollisuudesta tutkia, onko jonkin tarvikkeen hankkiminen perheen oloja silmälläpitäen katsottava vastaavan todellista tarvetta, täytynee kaiketi, päinvastoin kuin mitä jaosto näyttää olettaneen, laki tulkita niin, että tällaista harkintavelvollisuutta ei ole olemassa. Ehdotuksen 17 §:n 2 momentin säännös,⁴³ jossa määrätään, mitä elatukseen on luettava kuuluvan, tarkoittaa nimittäin vain puolisoiden keskinäistä suhdetta. Tämän johdosta voisi puoliso, päinvastoin kuin mitä ehdotuksessa on tarkoitettu, joutua vastaamaan myöskin velasta, jonka toinen puoliso on tehnyt hankkiakseen sellaista omaisuutta, mikä katsoen perheen varoihin on pidettävä ylellisyytenä.» Lainvalmistelukunta on siis katsonut 46 §:n 2 momentin säännösten koskevan ainoastaan puolisoiden keskinäisiä suhteita, mutta ei heidän suhdet-

katsoi, ettei Juho Verner P:llä ollut oikeutta käyttää Elsa Irene P:n saatavan kuittaamiseen muita edellä mainituista maksamukseen väittämistään eristä kuin ne, jotka Elsa Irene P. KKO:ssa oli kuitattaviksi myöntänyt, ja harkitsi sen vuoksi, muutetaan RO:n tuomiota ja hyläten Juho Verner P:n enemmät kuittausvaatimukset, velvoittaa Juho Verner P:n suorittamaan Elsa Irene P:lle vaaditut 225000 markkaa 6 prosentin korkoineen 12500 markan erille kunkin kuukauden viimeisestä päivästä, alkaen 30/6 1931, joten viimeinen korkoerä-oli laskettava marraskuun 30 päivästä 1932, siitä kuitenkin Elsa Irene P:n myönnytyksen mukaisesti vähentämällä Juho Verner P:n hänen puolestaan S. A. Sundin Sivers & C:olle 6/1 1932 suorittamat 11314 Ranskan frangia 40 senttiä ja 2428 Ranskan frangia 90 senttiä sekä Gustaf Öhr Aktiebolagille 3/11 1931 maksamat 70 Ruotsin kruunua, noiden rahamäärien niiden mainittuina maksupäivinä olleiden kurssien mukaan, joka muun selvityksen puuttuessa määrättiin Elsa Irene P:n KKO:ssa ilmoittamiksi 223 Suomen markaksi sadalta Ranskan frangilta ja 1171 markaksi sadalta Ruotsin kruunulta. Asian laatuun nähden Elsa Irene P. kuitenkin sai itse kärsiä oikeudenkäyntikulunsa. Ks. myös KKO 1935 tied 299.

⁴⁰ Vrt. *Winroth*, *Civilrätt* II s. 331.

⁴¹ Vrt. Lainvalmistelukunnan ehdotus 1920 38,² ja Lainvalmistelukunnan ehdotus 1924 22,³.

⁴² Lainvalmistelukunnan ehdotus 1924 s. 95. Ks. myös *Grönvallin* lausuntoa 1923 Vp. N:o 10 Liite s. 49.

⁴³ = Avioliittolain 46,².

taan kolmanteen henkilöön. Samoin lainvalmistelukunta on katsonut, päinvastoin kuin jaosto, että luotonantajalla ei ole kysymyksessä olevaa harkintavelvollisuutta, ellei sitä nimenomaan ole laissa määrätty.⁴⁴ Selvää onkin, että 46 §:n 2 momentti tarkoittaa ensisijassa puolisoiden keskinäisiä suhteita, esim. sitä, miten paljon mies, jonka tuloilla perhe elää, on velvollinen antamaan vaimolle rahaa käytettäväksi taloutta ja tämän yksityisiä tarpeita varten tai millaisen asunnon mies on velvollinen kustantamaan perheelle, jotta perheenjäsenet voisivat elää heidän yhteiskunnalliselle asemalleen kuuluvien olojen mukaan. Mutta verrattuna 52 §:n 2 momenttiin puheena oleva säännös sisältää samalla myös sen, missä määrin puolisoilla on oikeus hankkia tarvikkeita kysymyksessä olevaa tarkoitusta varten velaksi, mistä toinenkin puoliso on vastuussa. Ja tällöin säännös jo vaikuttaa kolmannenkin asemaan. 52 §:n 2 momentin mukaanhan puoliso voi tehdä perheen elatusta varten velkaa, josta myös toinen puoliso on vastuussa. 46 §:n mukaan perheen elatukseen taas luetaan kuuluvaksi, mitä perheen olojen mukaan on tarpeen. Jos puoliso hankkii luotolla sellaista, mikä perheen olojen mukaan ei ole tarpeen, ei sitä siis voida katsoa kuuluvaksi perheen »elatuksen», eikä toinen puoliso ole vastuussa sellaisesta velasta velkojallek a a n. Näin vaikuttaa 46 §:n säännös kolmannenkin asemaan. Jos velkoja haluaa olla varma siitä, että hän voi hakea »perheen elatusta varten» tehdyn velan myös toiselta puolisoilta, on hänen harkittava, onko velka tehty todella »perheen elatusta varten» eikä siis ylitä, mitä perheen olojen mukaan on tarpeen. Lain tarkoitus ei voi olla, että puoliso saisi, hankkimalla millaisia ylellisyyksesineitä tahansa, tehdä velkaa, josta myös toinen puoliso on vastuussa. Ja jos kolmannella ei olisi minkäänlaisia harkintavelvollisuutta siitä, onko kulloinkin kysymyksessä oleva oikeustoimi puolisoiden olojen mukainen, jouduttaisiin taas takaisin siihen, että silloin myös toinen puoliso aina olisi vastuussa kaikesta toisen puolison puheena olevaa tarkoitusta varten tekemistä veloista, koska kerran kolmannen pitäisi silloin aina olla suojattu. Tämän vuoksi onkin kolmannen velvollisuus harkita, ovatko velaksi hankitut esineet

⁴⁴ Ks. Huttunen, s. 122. »Mutta kun 46 §:n 2 momenttia vastaavassa säännöksessä ei ollut mainittu mitään siitä, että perheen elatukseen luetaan ainoastaan se, mitä puolisoiden olojen mukaan on tarpeen, niin oli se tulokinnan mahdollisuus avoinna, että velkojan olisi pitänyt harkita myöskin velaksi otettujen tarvikkeiden määrä. Sellaista harkintavelvollisuutta ei katsottu voitavan velkojalle asettaa, ja niin ollen lainkohta tuli saamaan sen sisällön, kuin edellä on sanottu.» Vrt. myös Chydeniuksen ja Grönvallin lausuntoja Vp. 1923 III, 2 N:o 10 s. 38 ja 50.

puolisoiden olojen mukaan tarpeellisia,⁴⁵ jos hän haluaa antaa luottoa sillä edellytyksellä, että toinenkin puoliso on solidaarisesti velasta vastuussa.

Mainittu sääntö on voimassa vain jos oikeustoimi on todella tehty perheen elatusta varten. Kun luotolla hankitut tarvikkeet ovat sellaisia, joita yleensä käytetään puheena olevaan tarkoitukseen, voidaan ne myös yleensä edellyttää hankituksi sitä varten. Jotta velkoja voisi vaatia maksua myös toiselta puolisolta, täytyy oikeustoimen objektiivisen sisällyksensä puolesta olla sellainen, että se voidaan katsoa perheen elatusta varten tehdyksi. Kolmannella on velvollisuus tuntemuksensa mukaan arvostella puolisoiden taloudellista suhdetta ja päätellä, ylittääkö puoliso mahdollisesti mainittua oikeuttaan. Kolmannen asemaa arvosteltaessa on otettava huomioon, mitä hän ennestään tiesi tai mitä hänen olisi pitänyt tietää aikaisemman suhteensa perusteella puolisoihin.⁴⁶

Velkojalla ei kuitenkaan aina ole oikeutta vaatia maksua myös toiselta puolisolta yksinomaan sillä perusteella, että hänellä ehkä olisi ollut oikeustoimen laatuun ja objektiiviseen sisällykseen nähden syytä olettaa, että oikeustoimi tehtiin puheena olevaa tarkoitusta varten.⁴⁷ Jos esim. kauppias vaimon tilauksesta lähettää tämän kotiin radion, luullen sen olevan tarkoitettua vaimon kotia varten, mutta vaimo antaakin sen jollekulle sukulaiselleen, ei mies ole vastuussa hinnasta. Tällöin velkojan oikeus jää riippuvaiseksi sellaisesta seikasta, joka ei oikeustointa tehtäessä ole havaittavissa, mikä ei ole tyydyttävää.⁴⁸

Toisen puolison asema vaatii käyttämään puheena olevaa säännöstä yleensä varovasti, eikä sitä pitäisi tulkita laajasti tai analogisesti, sillä

⁴⁵ Ks. Grönvall, s. 66 ja Huttunen, s. 122.

⁴⁶ Ks. Borum, Familieretten II s. 238. Skandinavian maiden laeissa on nimenomainen säännös siitä, että oikeustoimi ei sido toista puolisoa, jos kolmas henkilö tiesi tai jos hänen olisi pitänyt tietää, että se, mitä oikeustoimella hankittiin, ei ollut tarpeellista.

⁴⁷ Vrt. Westring, s. 105; Stjernstedt, s. 99; Björling, SJT 1933 s. 413; Østrem, s. 79; Arnholm, s. 188; Bentzon, Familieretten II s. 112 ja Chydenius, Äktenskapsrätt s. 192.

⁴⁸ Vrt. Ruotsin NK:n 5:12. Ruotsin lainvalmistelukunta lausuu perusteluissaan: »Om erforderligheten av det, som make genom rättshandlingen anskaffat, kan det uppenbarligen icke utan oskäligen tunga i handel och vandel åläggas tredje man, att förvissa sig; denne måste vara skyddad, blott de föreliggande omständigheterna läto rättshandlingen framstå såsom naturlig och berättigad. Enligt andra stycket skall därför andra maken vara ansvarig, så framt icke den, med vilken rättshandlingen slöts, insåg eller bort inse, att det, som därigenom anskaffades, ej var erforderligt.» Lagberedningens förslag IV s. 214.

sen väärinkäyttämistä voi olla sellaisia taloudellisia ja yhteiskunnallisesti vahingollisia seurauksia, joita oikeusjärjestys ei suinkaan voi tukea.⁴⁹ Mutta toiselta puolen, mikäli on kysymys erityisesti puolisoiden erityisten tarpeiden tyydyttämisestä, ei säännöstä myöskään pitäisi tulkita liian suppeasti.

C. Vajavaltaisen oikeus tehdä talousvelkaa.

Holhottavaksi julistaminen yleensä vie oikeustoimikyvyn varallisuusoikeudellisella alalla, mutta ei sensijaan perheoikeuden alalla (ellei ole mielisairas). Kun vajavaltainen henkilö ei ylipäänsä voi mennä mihinkään velkasitoumukseen,⁵⁰ ei holhouksen alainen puolisoakaan siis voi tehdä talousvelkaa, josta toinen puoliso tulee vastuuseen.⁵¹ Mutta holhooja voi edustaa häntä siinäkin suhteessa tekemällä oman harkintansa mukaan talousvelkaa, niinkuin holhotti olisi itse täysivaltaisena sen tehnyt.⁵² Jos vajavaltainen puoliso on ilman holhoojansa suostumusta hankkinut jotakin velaksi, on oikeustoimi pätemätön, ellei holhooja sitä jäljestäpäin hyväksy, eikä velkoja voi siis vaatia suoritusta. Velkojalla on kuitenkin oikeus vaatia vajavaltaiselta takaisin, mitä tämä ehkä on saanut, jos se vielä on tallella. Mutta jos vajavaltainen on sen käyttänyt, ei velkojalla katsota olevan oikeutta vaatia vajavaltaiselta vastaavaa arvoa.⁵³ Vajavaltainen voi sitävastoin kyllä joutua vahingonkorvausvelvolliseksi, jos hän on johtanut sopimuspuolensa harhaan antamalla vääriä ilmoituksia toimikelpoisuudestaan.⁵⁴ Mutta jos holhooja on hyväksynyt vajavaltaisen puolison oikeustoimen, on sitä pidettävä alusta lähtien pätevänä, jos se oli sellainen, että holhooja olisi holhousoikeuden mukaan itse voinut sen tehdä. Hyväksymisensä hol-

⁴⁹ *Østrem*, s. 75.

⁵⁰ *Gadolin*, s. 33 ja *Grottenfelt*, *Förmynderskapslagen* s. 34. Ks. myös lakikirjassa KK:n 9 luvun 1 §:n alla olevaa, kesäkuun 7 päivänä 1749 annettua asetusta, jossa säädetään, että sellaiset velkakirjat, joita on antanut vajavaltainen, eivät tuota maksuvelvollisuutta. Ks. *HolhL* 80 §.

⁵¹ Skandinavian maiden vastaaviin lainkohtiin on otettu säännös, jonka mukaan iän vuoksi vajavaltainen puoliso ei voi tehdä sanotunlaista velkaa, koska näiden maiden lakien mukaan avioliiton solmiaminen ei vaikuta vajavaltaisuuden lakkaamista varallisuusoikeuden alalla.

Suomen oikeuden mukaan alle 21-vuotias henkilö tulee täysivaltaiseksi mentyään naimisiin, *HolhL* 18 §. »Heirat macht mündig.»

⁵² *Vrt. Westring*, s. 106 ja *Winroth*, *Civilrätt* II s. 260.

⁵³ *Gadolin*, s. 41. *Vrt. Hakulinen*, *Perusteettoman edun palautus* s. 278.

⁵⁴ *Gadolin*, s. 41.

hooja voi antaa myös vaieten, toimimalla siten kuin jos vajavaltaisen tekemä oikeustoimi olisi pätevä, esim. ottamalla vastaan vajavaltaisen velaksi ostamat tavarat tai suorittamalla niiden hinnan. Todisteena hyväksymisestä voidaan myös pitää holhoojan laiminlyöntiä kieltäytyä koh-
tuullisessa ajassa sopimuksesta tai saattaa pätemättömyys moitteella voi-
maan.⁵⁵

D. Velanteko-oikeuden rajoitukset.

Puolison oikeudelle tehdä talousvelkaa on laki asettanut eräitä rajoituksia. Jo se seikka, että oikeustoimeen ryhtynyt puoliso on itsekin vastuussa sitoumuksesta, rajoittaa hänen haluaan tehdä kevytmielisesti velkaa ja siis suojaa samalla toistakin puolisoa. Huomattava rajoitus, josta jo on ollut puhettakin, johtuu myös 46 §:n 2 momentin tulkinnasta, jonka mukaan perheen elatukseen luetaan, mitä »puolisoiden olojen mukaan» tarvitaan. Jos puoliso on hankkinut velaksi sellaista, joka laadultaan on pidettävä senkaltaisena, etteivät sitä puolisoiden taloudellisessa ja yhteiskunnallisessa asemassa olevat ihmiset yleensä tarvitse tai käytä, eli jota siis on pidettävä ylellisyytenä, ei toinen puoliso ole velkojalle siitä vastuussa.⁵⁶ (Ks. s. 158).

Puolison puheena oleva oikeus ei myöskään koske rahalainaa,⁵⁷ jonka puoliso on ottanut perheen elatusta silmälläpitäen (§ 52,3). Päinvastainen säännös saattaisi vaaraan puolisoiden taloudellisen itsenäisyyden, ja sitäpaitsi kolmannen henkilön olisi vaikeata tietää, oliko laina perheen elatusta varten, oliko se tarpeen vaatima tai oliko rahat todella käytetty sanottuun tarkoitukseen,⁵⁸ jollaisista seikoista kolmannen oikeus olisi voinut olla riippuvainen. Jos siis puoliso ottaa rahaa lainaksi ja vaikkapa heti sen jälkeen käyttää rahat perheen elatusmenoihin, ei toinen puoliso ole vastuussa siitä velasta.⁵⁹ Mutta on muistettava, että nyt on kysymys vain puolisoiden vastuusta kolmanteen henkilöön näh-

⁵⁵ Gadolin, s. 42; Ks. myös Ekström, Privaträttens allmänna läror s. 683.

⁵⁶ Huttunen, s. 122, Grönvall, s. 66 ja Lainvalmistelukunnan ehdotus 1924 s. 94.

⁵⁷ Vaimon oikeus AOL:n mukaan tehdä talousvelkaa ei myöskään käsittänyt oikeutta ottaa rahalainaa, vaan vain oikeuden tehdä luottokauppaa. Ks. Winroth, Civilrätt II s. 331.

⁵⁸ Ks. Huttunen, s. 122; Lainvalmistelukunnan ehdotus 1920 s. 62; Chydenius, JFT 1923 s. 315 ja Chydenius, Äktenskapsrätt s. 192.

⁵⁹ Skandinavian maiden vastaavien lainkohtien mukaan ei rahalainaa ole nimenomaan suljettu pois, mutta niiden säännösten sanamuodosta käy ilmi, että rahalainan ottaminen ei kuulu kysymyksessä olevaan oikeuteen. Ks. Lagberedningens förslag IV s. 213 ja Arnholm, s. 188.

den. Velallispuolisolla on sitävastoin kyllä 50 §:ssä säädettyin edellytyksin velasta toiseen puolisoon kohdistuva takautumisoikeus.⁶⁰

Mutta jos puoliso ostettuaan perheen elatusta varten tavaroita velaksi antaa velkamäärästä velkakirjan tai vekselin, niin onko toinen puoliso silloinkin edelleen velasta vastuussa, vai onko velallispuolison katsottava velkakirjalla ottaneen yksin vastatakseen velasta? Kysymykseen on kai vastattava sen mukaan, onko velkakirja annettu uudistus- eli novaatiotarkoituksessa vai onko se annettu vain todistuskappaleeksi velan olemassaolosta. Novaatiohan tarkoittaa jonkin saamisoikeuden kumoamista siten, että perustetaan sen sijaan uusi. Novaation yhtenä edellytyksenä on siis, että vanha saamisoikeus lakkaa, niin että se ei voi enää olla yht'aikaa voimassa uuden kanssa.⁶¹ Jos velkojan tarkoituksena todella oli perustaa uusi velkasuhde, jonka perustana oli luottovelka, jolloin hänen siis on katsottava luopuneen luottovelan hänelle antamasta oikeudesta toista puolisoa kohtaan, on novaatio olemassa. Silloin velkojalla ei siis ole enää oikeutta vaatia velkaa toiselta puolisolta, vaan ainoastaan siltä, joka luottokaupan teki. Jos velkoja ei viimeksi mainitulta puolisolta saa täyttä suoritusta, hän saa kärsiä sen omana vahinkonaan. Ellei velkakirjan antamisella ole tällaista tarkoitusta, on toinenkin puoliso edelleen velasta vastuussa. Novaatiotarkoitusta ei kuitenkaan yleensä saa olettaa, vaan sen on selvästi käytävä ilmi oikeustoimesta, jotta sen olemassaolo voitaisiin myöntää.⁶² Tavallista laskun hyväksymistä ei missään tapauksessa voida pitää novaationa. Mutta jos puoliso on allekirjoittanut velkakirjan, täytynee katsoa, että hän sillä on luopunut niistä eduista, mitä laki talousvelan vastuuseen katsoen muuten myöntää (ks. 50, 54 ja 55 §).⁶³

Koska puolison oikeus ryhtyä puheena oleviin oikeustoimiin perustuu puolisoloiden yhteiselämää ja heidän välillään vallitsevaan luottamukselliseen suhteeseen,⁶⁴ on luonnollista, että heillä ei ole sanottua oikeutta silloin, kun he välien rikkoutumisen vuoksi asuvat erillään. Kun kolmannen henkilön kuitenkin on useimmiten mahdotonta tietää, asuvatko puoliset erillään välien rikkoutumisen vuoksi tai muusta syystä, on rajoitus tehty riippuvaksi siitä, oliko kolmas tietoinen sanotusta

⁶⁰ Ks. Grönvall, s. 194.

⁶¹ Serlachius, Obligationsoikeuden oppikirja s. 202.

⁶² Serlachius, m.t. s. 205.

⁶³ Grönvall, s. 194 ja Lagberedningens förslag IV s. 271.

⁶⁴ Huttunen, s. 123.

seikasta.⁶⁵ Kysymyksessä olevan säännöksen soveltaminen tuottaa siitä huolimatta käytännössä vaikeuksia, milloin puoliset eivät pysyvästi asu erillään.

Puoliso, joka kieltäytyy maksamasta toisen puolison tekemää talousvelkaa, on todistusvelvollinen siitä, että kolmas henkilö tiesi puolisojen asuvan välien rikkoutumisen vuoksi erillään.⁶⁶ Jotta puoliset voisivat olla edes jonkin verran varmoja sanotun poikkeussäännöksen soveltamismahdollisuudesta, olisi heidän, muutettuaan asumaan eripuraisuuden vuoksi erilleen, ilmoitettava siitä liikkeille, joiden kanssa he ovat olleet liikesuhteissa. Pelkkä sanomalehdissä ilmoittaminen ei tietenkään takaa, että kolmas henkilö tuntisi puheenaolevan seikan. Vielä vähemmän on oikeudellista merkitystä sellaisella sanomalehti-ilmoituksella, jossa puoliso selittää, ettei hän vastaa aviopuolisonsa tekemistä veloista. Etenkin jos puoliset ovat jostakin liikkeestä ostaneet tarvikkeita vastakirjalla tiliin ja sitten muuttavat eripuraisuuden vuoksi erilleen asumaan, on mies (tai puoliso, joka yleensä on tarvikkeet maksanut) velvollinen ilmoittamaan liikkeeseen erillään asumisesta.⁶⁷ Kun puoliset muusta syystä kuin eripuraisuudesta asuvat erillään (esim. työsuhteen, ulkomaanmatkan vuoksi tai terveydellisistä syistä), he ovat edelleen vastuussa kysymyksessä olevista veloista.⁶⁸

Tekeekö vaimo luottopetoksen, jos hän, muutettuaan eripuraisuuden vuoksi asumaan erilleen, ostaa velaksi tavaroita kuten ennenkin, ilmoittamatta myyjälle erillään asumisesta? Hänellä on tosin oikeus edelleenkin käyttää miehensä nimeä, mutta jos hän saa luottoa sillä edellytyksellä, että hänen miehensäkin vastaa velasta, eikä hän tietoisena tästä

⁶⁵ Vrt. Ufr 1935: 22. Sen jälkeen kun puolisojen yhteiselämä oli loppunut, osti vaimo uutta huoneistoa varten sisustustarvikkeita 1200 kr:lla. Mies velvoitettiin yhteisvastuullisesti vaimon kanssa maksamaan kauppahinta, koska vaimo puolisojen asuessa yhdessä ennenkin oli ottanut samasta liikkeestä tavaroita laskuun miehen suostumuksella ja koska mies puolisojen yhteiselämän loputtua ei ollut ilmoittanut liikkeelle, josta tavarat oli ostettu, ettei hän enää suostunut maksamaan vaimonsa laskuja. Kysymyksessä oleva liike oli sitäpaitsi juuri vähän ennen kuin yhteiselämä oli loppunut saanut miehen allekirjoittaman shekin silloisen velan maksuksi.

⁶⁶ *Hernberg*, Äktenskapslagen s. 123.

⁶⁷ Ufr 1935: 22. Mies velvoitettiin maksamaan esineet, jotka vaimo oli ostanut tiliin sen jälkeen kun puoliset olivat muuttaneet eripuraisuuden vuoksi asumaan erilleen.

⁶⁸ Ks. *Borum*, Familieretten II s. 233.

seikasta ilmoita kolmannelle muuttunutta asiantilaa, vaan konkludenttisesti toiminnallaan saa tämän uskomaan, että asiat ovat niinkuin ennenkin, hän kieltämättä tekee itsensä syypääksi petokseen.⁶⁹

E. Puolisoiden vastuu talousvelasta.

Mitä tulee puolisoiden vastuuseen kolmanteen henkilöön nähden puheena olevasta velasta, niin puolisoidenhan kannalta olisi parhain ratkaisu, jos he olisivat siitä vastuussa samassa suhteessa, kuin mitä he ovat velvolliset ottamaan osaa perheen elatukseen (46,1), mutta tämä heidän velvollisuutensa on siksi epämääräinen ja vaihteleva, että sellainen vastuu saattaisi kolmannen liian huonoon asemaan. Myöskään ei olisi kohtuullista, jos puoliset yleisen säännön mukaan olisivat vain puoleksi kumpikin vastuussa velasta. Kun perheen toimeentulo on riippuvainen vain toisen puolison tuloista, voisi velkoja silloin vaatia tältä puolet velasta, ja toinen puoliso, jolla ei ole mitään tuloja, olisi vastuussa toisesta puolesta. Tämän vuoksi ja ottaen huomioon puolisoiden keskinäisen suhteen avioliittolaissa säädetäänkin, että puoliset vastaavat puheena olevasta velasta kumpikin omasta ja toisensa puolesta.⁷⁰ Tällainen solidaarinen vastuu on yhdenmukainen puolisoiden yhteisvastuullisen elatusvelvollisuuden kanssa, samalla kun se myös on omiaan vahvistamaan puolisoiden yhteenkuuluvaisuudentunnetta. Jos toinen puoliso joutuu maksamaan enemmän kuin mitä voidaan katsoa olevan hänen velvollisuutensa puolisoiden olosuhteisiin katsoen, niin on joka tapauksessa parempi, että hän kärsii tappion eikä kolmas henkilö. Onhan hänellä kuitenkin regressioikeus toista puolisoa kohtaan. Puolisoiden keskinäinen vastuu tällaisesta velasta riippuu siitä, missä suhteessa he ovat velvolliset ottamaan osaa perheen elatukseen. Jos jommallakummalla puolisoilla on kalenterivuoden aikana ollut perheen elatusta varten enemmän menoja, kuin mikä on kohtuullista, on hänellä regressioikeus toista puolisoa vastaan (AL 50 §).

Tässä yhteydessä on syytä vielä huomauttaa, että jos tällaisesta velasta on annettu vain toista puolisoa velvoittava päätös, ei sitä siitä huolimatta, että puoliset ovat solidaarisesti velasta vastuussa, voida täytännönpäanna muuta kuin velvoitettua puolisoa kohtaan. Ennenkuin toi-

⁶⁹ Samoin *Borum*, m.t. s. 233.

⁷⁰ Ks. Lainvalmistelukunnan ehdotus 1920 s. 61.

senkin puolison omaisuutta voidaan velasta ulosmitata, täytyy olla myös häntä velvoittava päätös.⁷¹

Vaikka laki pitää solidaarista vastuuta tällaisesta velasta sääntönä, ei se kuitenkaan, kuten jo edellä on viitattu, estä puolisoita sopimasta velkojan kanssa toisenlaisesta vastuusta, esim. siten, että oikeustoimeen ryhtynyt puoliso sitoutuu yksin vastaamaan velasta ja velkoja luopuu oikeudestaan vaatia velkaa myös toiselta puolisolta. Tällaisen rajoituksen ei tarvitse olla edes nimenomainen, kun se vain tarpeeksi selvästi käy ilmi olosuhteista.⁷² Voidaan ehkä väittää, että puoliso, jolla ei itsellään ole varoja, voi käyttää tällaista menettelyä pettääkseen velkojaansa, jolloin tämä joutuu huonoon asemaan. Mutta jos velkoja suostuu rajoittamaan velkavastuun vain toiseen puolisoon, hän saa syyttää itseään, ellei hän sitten saa täyttä suoritusta saatavastaan sen vuoksi, että velan tehneellä puolisollla ei ole ulosottokelpoista omaisuutta. Jos velkoja väittää petoksen tai erehdyksen tapahtuneen, voi hän vaatia sopimusta oikeustoimilain nojalla pätemättömäksi. Avioliittolain 52 §:n 2 momentin säännöstä ei voida pitää siten absoluuttisena, ettei mainittuunlainen rajoitus olisi mahdollinen. Säännöksen tarkoitushan on antaa pääasiassa vaimolle, jolla ei ole itsellä varoja käytettävänä, mahdollisuus hankkia tarvikkeita perheen elatusta varten. Jos vaimo on varakas, ei ole mitään syytä kieltää häntä rajoittamasta vastuuta sanotulla tavalla. Todistusvelvollisuus on kuitenkin sillä puolisollla, joka väittää, ettei hän ole vastuussa solidaarisesti.⁷³ Puolisot voivat myös sopia velkojan kanssa toissijaisesti solidaarisesta vastuusta tai pro rata vastuusta.⁷⁴ Säännöksestä riippumatta voi puoliso myös esiintyä toisen puolison valtuuttamana joutumatta itse vastuuseen.⁷⁵ Myöskään ei mikään estä puolisoa, sopimalla velkojan kanssa, luopumasta 54 §:n myöntämästä lyhyestä kahden vuoden vanhentumisajasta tai vaimoa luopumasta 55 §:n ja konkurssisäännön 85 §:n hänelle antamasta edusta. Mutta itsestään selvää on, että puoliso ei voi ilman toisen puolison suostumusta omaa vastuutaan vähentämällä lisätä toisen puolison vastuuta. Koska puheena oleva lainkohta on säädetty turvaamaan puolison

⁷¹ Ks. *Heikosen* keskustelukysymyksen alustusta JFT 1938 s. 74.

⁷² Ks. *Borum*, *Familieretten* II s. 239.

⁷³ *Borum*, m. t. s. 239.

⁷⁴ Skandinavian maiden lakeihin on otettu huomautus tällaista tapausta varten: »såvida ej annat framgår av omständigheterna». Ks. *Lagberedningens förslag* IV s. 215. Avioliittolakiin ei vastaavaa määräystä ole otettu, koska se on ilmeisesti katsottu tarpeettomaksi. Ks. myös *Westring*, s. 105 ja *Arnholm*, s. 190.

⁷⁵ *Borum*, m. t. s. 239.

oikeutta saada toiselta puolisolta elatusta, eivät puoliset voi sopimalla keskenään kokonaan luopua kysymyksessä olevasta oikeudestaan. Sellainen sopimus ei sido puolisoita itseään eikä kolmatta. Mitään estettä ei sen sijaan ole siihen, että puoliset tekevät joko sellaisen sopimuksen, etteivät he tietyllä tavalla käytä mainittua oikeuttaan tai päinvastoin, että puoliso voi tehdä toista puolisoa velvoittavia oikeustoimia silloinkin, kun ne eivät lain mukaan olisi mahdollisia. Esim. vaimo voi sitoutua siihen, ettei hän hanki tavaroita velaksi niin kauan kuin mies antaa hänelle talousrahoja käytettäväksi tai niin kauan kuin hänellä itsellään on käteisiä varoja, vaikka hän ei olisikaan lain mukaan velvollinen niin suurelta osalta ottamaan osaa perheen elatukseen. Myös voi esim. mies tietysti sitoutua antamaan vaimonsa käytettäväksi tiettyyn määrään luottoa. Jos sopimus kuitenkin on ilmeisesti köhtuuton tai olosuhteet ovat olennaisesti muuttuneet, oikeus voi puolison vaatimuksesta muuttaa tai kumota sellaisen sopimuksen (ks. 115 §).

Tällaiset sopimukset tarkoittavat vain lain abstraktisen säännön muodostelemista konkreettisemmaksi. Mitään varmaa rajaa ei pätevien ja pätemättömien sopimusten välille voida asettaa, mutta niin paljon kai voidaan sanoa, että epämääräiset ja yleiset sopimukset, jotka itse asiassa tarkoittavat sulkea puolisolta pois lain hänelle suoman erikoisoikeuden, ovat pätemättömiä. Rajoitetut ja tarkemmin määritellyt, yksityistapauksia koskevat sopimukset taas on yleensä pidettävä pätevinä. Mutta ennenkuin tällaiset puolisoitten väliset sopimukset ovat voimassa kolmatta kohtaan, täytyy niiden olla hänen tiedossaan. Kun puoliset ovat tästä seikasta todistusvelvollisia, ei kolmannen asema puolisoitten välisen sopimusten johdosta huonontune.⁷⁶ Koska 52 §:n säännös antaa kummallakin puolisolle toisen tahdosta riippumattoman oikeuden sitoutua molempia velvoittavasti velkaan, ei toinen puoliso voi yksipuolisesti kieltää toista puolisoa käyttämästä tällaista velanteko-oikeuttaan (ks. kuitenkin 56 §).

Kuten mainittiin, puoliso voi myös valtuuttaa toisen puolison ryhtymään perheen elatusta varten laajempiin oikeustoimiin kuin mitä AL:n säännökset edellyttävät. Tällainen valtuutus voi olla hiljainenkin. Sellaisen voidaan edellyttää olevan olemassa silloin, kun puoliso on ennenkin tehnyt velkaa tarvikkeiden hankkimiseksi, jotka puoliso on ilman väitteitä maksanut. Näissä AL 52 §:n ulkopuolelle ulottuvissa oikeustoimissa tulee valtuutussääntöjen mukaan velasta vastuuseen kuitenkin

⁷⁶ Ks. Larssen, Rt. 1932 s. 7—8.

vain se puoliso, joka on valtuuttajana. Tämä ei silti tee mahdottomaksi sitä, että myös välittömästi oikeustoimeen ryhtyneen puolison itsekin esiintymisellään on katsottava ottaneen henkilökohtaisesti vastattavakseen velasta.⁷⁷

Avioliittolain 47 §:n mukaan on puolisoilla oikeus, sen mukaan kuin on t a v a n o m a i s t a, hankkia yhteiseen talouteen ja lasten kasvatukseen tarpeelliset tarvikkeet. Voisi siis kysyä, onko tämä ymmärrettävä niin, että oikeustoimi, jonka puoliso tekee yhteistä taloutta varten, sitoo toistakin puolisoa, j o s oikeustoimi on sellainen, että se kuuluu ensiksi mainitun puolison toimipiiriin. Raja niiden oikeustointen välillä, joihin puolisoiden on tapana ryhtyä hankkiessaan tarvikkeita perheen elatusta varten sekä muiden heidän oikeustoimiensa välillä, on kuitenkin liian epämääräinen ja vaihteleva voidakseen olla perusteena puolisoiden vastuulle kolmanteen henkilöön nähden, eikä se ole lain tarkoituksaan. Mainitun säännöksen tarkoituksena on estää miestä rajoittamasta vaimon toimintavapautta hankkimalla itse tarvikkeet. Mies ei siis voi pätevästi kieltää vaimoa tekemästä tietynlaisia oikeustoimia perheen taloutta varten, mikäli ne ovat perheen olojen mukaisia. Vaimolla on yleisen tavan mukaan oikeus huolehtia perheen elatuksesta. Molemmat puoliset ovat siis vastuussa oikeustoimesta, jonka vaimo on tehnyt, vaikka se olisikin sellainen, joka tavallisesti kuuluu miehen toimialaan.⁷⁸

Kun puolisoiden ja etenkin vaimon henkilökohtaiset tarpeet ovat niin yksilöllisiä, että toinen puoliso harvoin on pätevä niitä täyttämään, säädetään 47 §:ssä, että mitä puolison erityisten tarpeiden tyydyttämiseksi on tarpeen, olkoon hänen hankittavanaan. Sääntö viittaa siis siihen, että puoliso ei olisi vastuussa sitoumuksesta, johon toinen puoliso on mennyt hankkiakseen ensiksi mainitulle puolisolle henkilökohtaisia tarvikkeita. Avioliittolain 47 §:n säännös tarkoittaa kuitenkin kokonaisuudessaan vain puolisoiden keskinäisiä suhteita, eikä kolmannen oikeutta voida tehdä siitä riippuvaksi. Jos siis esim. mies ostaa vaimolleen kalliin, mutta sopimattoman turkin, on vaimon viipymättä palautettava se takaisin välttyäkseen joutumasta vastuuseen sen hinnasta.

Itsestään on selvää, että puoliso tulee vastuuseen toisen puolison tekemästä talousvelasta vain siinä tapauksessa, että oikeustoimeen ryhtynyt puoliso itse on siitä vastuussa. Milloin puoliso on tuhlaavaisuuden tai juoppouden vuoksi määrätty holhottavaksi, eivät varallisuusoukeu-

⁷⁷ Ks. *Borum, Familienretten* II s. 242.

⁷⁸ Ks. *Huttunen*, s. 122.

delliset oikeustoimet, joihin hän on ryhtynyt, yleensä sido häntä. Samoin voi oikeustoimi olla varallisuus oikeudellisista oikeustoimista annetun lain mukaan pätemätön.

Kolmannen oikeuteen ei vaikuta, oliko tarpeellista, että puoliso hankki tarvikkeet luotolla, ja tästä johtuu, että jos mies on antanut vaimolle rahaa taloustarvikkeiden ostoa varten, mutta tämä sitten ostaakin ne velaksi ja käyttää rahat johonkin muuhun, mies on silti vastuussa tuosta velasta.⁷⁹

Puolisoiden vastuuta kolmanteen henkilöön nähden tuskin myöskään voidaan jakaa siten, että jos vaimo ostaa velaksi kohtuuttoman kalliin turkin, niin mies katsottaisiin olevan vastuussa vain siltä osalta hintaa, jota olisi pidettävä kohtuullisena puolisoiden olojen mukaan.⁸⁰

Puoliso voi joutua kuitenkin vastuuseen toisen puolison ostamista ylellisyyksineistään, ellei hän kohtuullisessa ajassa ilmoita myyjälle, ettei hän puolestaan hyväksy kauppaa, vaan sensijaan toimii niin kuin hän itsekään hyväksyisi oikeustoimen alkamalla käyttää hankittuja esineitä (esim. autoa).⁸¹

Joskus voi puheenaoleva säännös puolison oikeudesta tehdä toistakin puolisoa velvoittavaa velkaa johtaa toiseen tulokseen kuin säännöksen tarkoitus on, kuten silloin, kun toinen puoliso on epäkäytännöllinen tai tuhlaavainen taikka kun velka miehen tekemänä ulosmitataan vaimon varoista, vaikka tällä on pienemmät tulot kuin miehellä. Tällaiset epäkohdat ovat kuitenkin poikkeuksellisia ja niitä tasoittavat osaksi 50, 54 ja 56 §:n säännökset. Mahdollisia väärinkäytöksiä painavampi on se etu, mikä saavutetaan sillä, että puolisoilla on mainituissa rajoissa toimintavapaus ryhtyä oikeustoimiin perheen elatusta varten.⁸²

⁷⁹ Käteiskauppassahan ei myyjä yleensä ole velvollinen tutkimaan ostajan oikeutta käyttää rahojaan, joten sekin oikeustoimi, johon vaimo kysymyksessä olevat rahat sitten käyttää, on pätevä. Ks. *Hellner*, s. 79 ja *Lagberedningens förslag IV* s. 214.

⁸⁰ Ks. *Østrem*, s. 79 selostettua oikeustapausta. Erään johtajan, jonka vuositulot olivat yli 25000 kr., vaimo oli ostanut velaksi muun muassa 3800 kr. maksaneen turkin. Johtaja lausui oikeudessa, että myyjän ei olisi pitänyt myöntää vaimolle niin paljon luottoa, etenkin kun hän (mies) ei aikaisemminkaan ollut hyväksynyt vaimonsa ostoksia. Oikeus katsoi vaimon olevan vastuussa koko kauppahinnasta sekä miehen yhteisvastuullisesti vaimon kanssa 2000 kr:n suuruisesta erästä, minkä määrän hän oli ennenkin maksanut vaimonsa turkeista.

⁸¹ Ks. *Arnholm*, s. 194; *Westring*, s. 107. Vrt. myös UFR 1925: 234; 1924: 815 sekä *Bentzon*, *Familierätten II* s. 110.

⁸² Ks. *Bergman*, UFR 1920 s. 19.

AL 65 §:ssä lausutun periaatteen⁸³ mukaan ovat tarvikkeet, mitkä puoliso 52 §:n 2 momentin nojalla hankkii luotolla henkilökohtaisten tarpeidensa tyydyttämiseksi, hänen omaisuuttaan. Tämä säännös koskenee käytännössä pääasiassa vaimon itselleen hankkimia koruja ja vaa-
tetavaroita. Yhteistä taloutta ja lasten kasvatusta varten hankitut esi-
neet sitävastoin kuuluvat sille puolisolle, jonka varoilla ne on hankittu. Mutta ennenkuin luotolla hankittujen tarvikkeiden hinta on maksettu, on ostajana pidettävä sitä puolisoa, joka elatusvelvollisuutensa nojalla on velvollinen ne maksamaan ja joka yleensä elättää perhettä. Jos tämä koskee molempia puolisoita, on heitä kumpaakin pidettävä omistajina.⁸⁴ Kun velkojalla on oikeus vaatia maksua molemmilta puolisoilta, johtuu siitä, että myös kummallakin puolisollla on oikeus vaatia suoritusta. Ne rahat, jotka puoliso yleensä perheen elatusta varten antaa toiselle puo-
lisolle (48 §), kuuluvat samoin edelleen varoja antaneen puolison omai-
suuteen, joten ne siis voidaan ulosmitata hänen velastaan.⁸⁵ Vaikka vaimo säästäisikin osan mieheltä saamistaan talousrahoista, ei hän voi pitää niitä ominaan.

Jos puoliset väittävät, että hankittuja tarvikkeita ei ollut ostettu velaksi, on myyjä velvollinen näyttämään, että niitä ei ollut maksettu, koska käteiskaupassa yleensä edellytetään hinta maksetuksi.⁸⁶

⁸³ Ne tarpeelliset esineet, mitkä puoliso on elatusvelvollisuutensa nojalla antanut hänen käytettäväkseen, ovat ensiksi mainitun puolison omaisuutta. Vrt. Ruotsin NK:n 5:4: »Vad med tillämpning av 2 och 3 § av ena maken överlämnas till den andre för tillgodoseende av hans särskilda behov vare hans egendom.»

⁸⁴ Samoin *Borum Familieretten* II s. 239.

Ruotsin lainvalmistelukunta katsoi samoin, että ennenkuin kauppahinta oli maksettu, »torde godset få anses vara inköpt för den makes räkning, som har att med kontanta medel bidraga till underhållet, eller, om sådan bidragsplikt åligger dem båda, få antagas tillhöra dem med samäganderätt». *Lagberedningens förslag* IV s. 216 ja *Westring*, s. 107.

Bentzon (m.t. s. 11) ja *Undén* (Äktenskapsrätt s. 78) katsovat, että ennenkuin tarvikkeiden hinta on maksettu, on molempia puolisoita pidettävä ostajina, koska he kumpikin ovat hinnasta vastuussa.

⁸⁵ Ks. Lainvalmistelukunnan mietintö 1920 s. 57.

⁸⁶ KKO 1932 sel. 47. Myyjän vaatiessa myydyin tavaran hintaa ja ostajan väittäessä, ettei hän ollut ostanut tavaraa velaksi, todistusvelvollisuus on katsottu olevan myyjällä. Samoin KKO 1933 tied. 290.

F. Perheen elatusta varten tehdyn velan erityinen vanhentumisaika.

Puolisoiden yhteinen vastuu talousveloista voisi kuitenkin ilman muita kuin edellä mainittuja rajoituksia tulla varsinkin vaimolle liian raskaaksi. Useimmissa tapauksissahan perhe elää yksinomaan miehen tuloilla, ja vaimo ottaa osaa perheen elatukseen vain tekemällä työtä kodissa. Jos vaimolla sellaisessa tapauksessa ei ole itsellään omaisuutta, hän jäisi vastuuseen talousvelasta sillä omaisuudella, mitä hän vastaisuudessa ansaitsisi. Puolisoiden saadessa avioeron tai muuttaessa eripuraisuuden vuoksi erilleen asumaan jäisi vaimo siis siitä huolimatta vastuuseen sanotusta velasta. Tämän vuoksi säädetäänkin 54 §:ssä, että: »Jos velkoja tahtoo saada hakea puolisoa sellaisesta toisen puolison tekemästä velasta, josta puhutaan 52 §:n 2 momentissa, pankoon kanteensa vireille kahden vuoden kuluessa eräntymispäivästä tai, jos velka on maksettava vaadittaessa, sen syntymisestä; ellei kannetta siinä ajassa nosteta, on kannevalta menetetty». Täten vapautuu vaimo jaksoittain maksamatta olevasta talousvelasta. Hänen ei tarvitse myöskään pelätä, että miehen tullessa vuosien kuluessa maksukyvyttömäksi ehkä kerääntynyt velkataakka jäisi rasittamaan häntä ja vaikeuttamaan hänen mahdollisuuksiaan perheen elättämiseksi.

Velkojan oikeutta ei säännös loukkaa. Milloin perhe elää pääasiassa miehen tuloilla, on näet velkojan kannalta jokseenkin yhdentekevää, vastaako vaimokin velasta vai ei. Jos taas velkoja on luottoa myöntäessään pitänyt luottonsa perusteena vaimonkin omaisuutta, hän voi hakea velkansa ulos ennen kuin se vanhentuu.

Säännös koskee yhtäläisesti kumpaakin puolisoa,⁸⁷ vaikka se käytännössä useimmiten tuleekin sovellettavaksi vaimon eduksi. Siihen puolisoon nähden, joka on velan tehnyt, saatava vanhentuu vasta kymmenen vuoden kuluessa.

Kun laki puhuu nimenomaan toisen puolison tekemästä velasta, niin velka, jonka molemmat puoliset ovat yhdessä tehneet (esim. ostamalla yhdessä huonekaluja), vanhentuu vasta kymmenessä vuodessa

⁸⁷ Ruotsin GB:n vastaavan pykälän (7:3) mukaan vaimon vastuu puheena olevasta velasta vanhentuu kahdessa vuodessa. Tanskan lain (§ 26) mukaan sellainen velka vanhentuu vaimoon nähden yhdessä vuodessa. Vrt. UFR 1931: 599. Ks. Udkast 1918 ss. 157.

kumpaakin puolisoa kohtaan, mikä ei kuitenkaan ole aivan säännöksen tarkoituksen mukaista.⁸⁸

Jos velka on poikkeustapauksessa määrätty erääntymään vasta vuosien kuluttua, voi mainittu kahden vuoden vanhentuminenkin siten siirtyä hyvinkin pitkälle. Kun velan tehneen puolison oma maksuvelvollisuus kuitenkin vanhentuu vanhentumisasetuksen mukaan kymmenessä vuodessa, on selvää, että velka toiseenkin puolisoon nähden vanhentuu samalla myös vanhentumisasetuksen mukaan ja siis viimeistään kymmenessä vuodessa saamisen syntymisestä lukien.⁸⁹ Kun velasta on annettu velkakirja, ei yleensä (jos novaatio kysymyksessä) ole enää kysymys velasta, jota tarkoitetaan 52 §:ssä, eikä lyhyttä vanhentumisaikaa voida sellaiseen velkaan soveltaa. Vaimon nimelle asetettua liikkeen vastakirjaa ei kuitenkaan voida pitää sellaisena velkakirjana, että se poistaisi säännöksen soveltamismahdollisuuden.⁹⁰ Koska talousvelalle harvoin määrätään mitään erityistä maksupäivää, on vanhentumisaika useimmissa tapauksissa laskettava velan syntymisestä lukien.

Kun laissa sanotaan, että velkojan on haettava velkaansa puolisolta »kanteella», niin onko kanteen vireillepano tällöin ainoa keino vanhentumisen keskeyttämiseksi? *Rekola* lausuu, että laintulkitsijan on kunkin vanhentumisäännöksen osalta erikseen selvitettävä, voidaanko sen mukainen vanhentuminen keskeyttää myös tunnustuksella. Mitä tulee avioliittolain 54 §:n vanhentumistapaukseen, hän katsoo, ettei ole mitään estettä antaa tunnustukselle tässä tapauksessa katkaisevaa vaikutusta, mutta myöntää, että lainsäätäjän tarkoitus lienee ollut päinvastainen.⁹¹ Näin on ollutkin lain tarkoitus. Jotta puoliso todella saisi tilaisuuden nauttia hyväkseen puheena olevaa kahden vuoden vanhentumisaikaa, ei vanhentumista voida tässä tapauksessa keskeyttää kuten yleistä kymmenen vuoden vanhentumisaikaa tavallisella yksityisesti tapahtuvalla velkomisella, todistettavalla muistuttamisella tai velallisen myönnytyksellä

⁸⁸ Vrt. Ruotsin NK:n 7 luvun 3 §: »Häftar hustrun jänte mannen för gäld, som båda makarna eller endera gjort genom rättshandling av den i 5 kap. 12 § avsedda beskaffenhet, och vill borgenären söka hustrun för gälden, skall han anhängiggöra sin talan inom två år från förfallodagen, eller, om gälden skall betalas vid anfordran, från dess uppkomst; försittes denna tid, vare rätt till talan mot henne förlorad.» Vrt. myös Tanskan (§ 11) ja Norjan (§ 26) vastaavia lainkohtia.

⁸⁹ Vrt. *Huttunen*, s. 124 ja *Rekola*, s. 151.

⁹⁰ UFR 1931: 599.

⁹¹ *Rekola*, s. 325.

(VanhentA 1 §), vaan velkojan on todella kanteella vaadittava velkaa puolisolta.⁹²

Kanne on pantava vireille ottamalla velallista vastaan haaste tai pyytämällä ulosotonhaltijalta lainhakua.⁹³ Ei kuitenkaan riitä, että haastetta tai lainhakua on pyydetty, vaan velallisen täytyy myös saada haasteesta tai lainhausta laillisesti tieto, koska kanteen katsotaan olevan vireillä vasta sitten, kun haaste on annettu tiedoksi vastaajalle.⁹⁴ Siitä huolimatta, milloin lainhakuprosessi on pantu vireille, on lainhaun katsottu katkaisevan vanhentumisen vasta silloin, kun lainhakukirjat ulosottolain 2 luvun 6 §:n 2 momentin mukaan on annettu tiedoksi. Vaikka 54 §:n sanamuodon mukaan pelkkä kanteen vireillepano riittääkin, on pykälää lainhakuun nähden tulkittava niin, että vanhentumisen on katsottava keskeytyneen vasta kun lainhakukirjat on annettu puolisolalle tiedoksi.⁹⁵

Eri mieltä on oltu siitä, katkaiseeko pelkkä kanteen vireillepaneminen vanhentumisen, jos kanne ei jostakin syystä johda lopulliseen tuomioon. Kehitys ilmeisesti kulkee siihen suuntaan, että sillensä jääneelläkin oikeudenkäynnillä katsotaan olevan vanhentumista katkaiseva vaikutus.⁹⁶ Jos ulosotonhaltija katsoo, ettei ole edellytyksiä lainhakumennettelyn vireillepanemiseen, ja jättää ulosottolain 2 luvun 5 §:n mukaan hakemuksen sillensä, ei mitään tiedoksiantoa voida toimittaa, joten lainhaun vireillepanemisen yrityksellä ei tällöin voi olla vanhentumista katkaisevaa vaikutusta.⁹⁷ Vanhentuminen keskeytyy myös, jos saatavaa

⁹² Samoin Grönvall, s. 194; Huttunen, s. 124 ja Westring, s. 135. Ks. myös Ekström, Om borgen s. 114: omavelkaisen takauksen vanhentumisen keskeyttämisestä. KKO 1936 tied. 3 ja 1937 tied. 283. Määräajan kuluttua irtisanomisesta maksettavan lainan omavelkainen takaus katsottu vanhentuneeksi, kun lainaa ei ollut takausmieheltä haettu ULVpA 24 §:n säätämän ajan kuluessa sen jälkeen kun se oli häneltä sanottu irti (Hakemisto s. 510). DL 1936 oik.tap. s. 65 n:o 41. Omavelkaisen takauksen vanhentuminen keskeytyy takaaajan tunnustamisen kautta ainoastaan edellytyksin, että tunnustaminen on tehty velkojalle vanhentumisen keskeyttämisen tarkoituksessa.

⁹³ Ks. NJA 1907: 3: Vanhentumisen keskeyttämisestä lainhaulla.

⁹⁴ Ks. Ekström, Om Borgen s. 115.

⁹⁵ Ks. esim. Rekola, s. 284; Wrede—Hakkila, s. 194; Wrede, Obligationsrätt s. 245; Serlachius, Obligationioikeuden oppikirja s. 235; Ekström, m. t. s. 115 ja Tawaststjerne, Lm 1906 s. 178. DL 1933 oik.tap. s. 13 n:o 6. Pelkkä haasteen osananti katkaisee omavelkaisen takauksitoumuksen vanhentumisajan (Viipurin hovioikeuden päätös). Ks. myös Aatos Alasen oikeustapauksen yhteydessä olevaa selostusta.

⁹⁶ Ks. Rekola, s. 235; Alanen, DL 1933 s. 14; Hakulinen, Obligationenrecht, s. 50 ja BGB 212 §. Toisin mm. Serlachius, m. t. s. 235.

⁹⁷ Rekola, s. 283. Vrt. myös Wrede—Hakkila, s. 195 ja Ekström, m. t. s. 115.

laillisesti valvotaan konkurssissa tai perinnönluovutusmenettelyssä.⁹⁸ Samoja periaatteita on sovellettava avioliittolain 54 §:ssä mainittuun kahden vuoden vanhentumisen keskeytymiseenkin nähden.

Kun kahden vuoden vanhentumisaika on keskeytynyt, niin alkaako silloin uusi kahden vuoden vanhentumisaika vai vanheneeko saatava sen jälkeen tavallisen kymmenen vuoden vanhentumisajan mukaan? Vanhentumisen katkaiseminenhan määritellään vanhentumisen pysäyttämiseksi sen kuluessa tietyillä, laissa edellytetyillä toimenpiteillä siten, että katkaisemishetkeen asti ehtineen vanhentumisen vaikutukset menettävät taannehtivasti kokonaan merkityksensä ja että vanhentumisaika alkaa katkaisemistoimen päättymisestä kulua uudelleen.⁹⁹ Katkaisemishetkestä alkava vanhentuminen ei ole luonteeltaan mitään uutta vanhentumista, vaan tavallisesti samojen vanhentumissääntöjen alainen kuin entinenkin. Poikkeuksia tästä ovat kuitenkin tuomiot ja muut niihin verrattavat ratkaisut, jotka novatiomaisesti vahvistavat suoritusvelvollisuuden uudelleen. Edellä sanotusta johtuu, että katkaisemistoimenpiteen jälkeen alkava vanhentumisaika on myös yleensä sama kuin se oli ennen katkaisemistointia.¹⁰⁰ Eräät oikeusoppineet¹⁰¹ tosin katsovat, että jos vanhentumisen keskeytys kerran on tapahtunut, niin silloin on vain yleinen kymmenen vuoden vanhentumisaika sovellettavissa. Erityisesti nyt puheena olevassa tapauksessa tuntuu uuden kahden vuoden vanhentumisajan soveltaminen kysymyksessä olevan säännöksen tarkoituksen huomioonottaen kuitenkin luonnollisemmalta kuin yleisen kymmenen vuoden vanhentumisajan soveltaminen.¹⁰² Kysymyksessä olevan säännöksen tarkoituksenaan on suojata vaimon taloudellista toimeentuloa vapauttamalla hänet mahdollisimman pian avioliiton purkautumisen varalta talousvelkojen vastuusta. Jos kerran keskeytyneen kahden vuoden vanhentumisajan jälkeen laskettaisiin yleinen kymmenen vuoden vanhentuminen, se olisi pikemminkin velkojan kuin vaimon

⁹⁸ *Rekola*, s. 285; *Grönvall*, s. 194 ja *Lagberedningens förslag IV* s. 267.

⁹⁹ *Rekola*, s. 327.

¹⁰⁰ Ks. *Rekola*, s. 327; vrt. *Wrede*, *Obligationsrätten* s. 249; *Grönvall*, Suomen uudet vekseli- ja shekkilait s. 80 sekä *Alanen*, DL 1933 oik.tap. s. 13 N:o 6. Pelkän haasteen osanannin katsottiin katkaisevan takaussitoumuksen vanhentumisajan. Viipurin HO:n päätös. Ks. Alasen oikeustapauksen selostusta.

¹⁰¹ Mm. *Ekström*, *Om borgen* s. 117 ja *Serlachius*, *Obligationsioikeuden oppi* kirja s. 234.

¹⁰² *Westring* katsoo päinvastoin, että nyt puheena olevaa säännöstä vastaavassa Ruotsin NK:n 7 luvun 3 §:ssä on vanhentumisen keskeyttämisen jälkeen noudatettava yleistä kymmenen vuoden vanhentumisaikaa (s. 136).

edun mukaista. Eikä toinen puoliso kuitenkaan voi olla velasta vastuussa kauempaa kuin se puoliso, joka on velan tehnyt.

Kun puoliso on laiminlyönyt panna kanteensa vireille kahdessa vuodessa, niin menettääkö hän vain kannevaltansa vai häviääkö myös itse saamisoikeus? ¹⁰³ Nykyään on tullut yhä vallitsevammaksi käsitys, ettei vanhentuminen yleensä vanhentumisasetuksen tai erikoissäännöksen nojalla välittömästi lopeta saamisoikeutta, vaan antaa velalliselle vain oikeuden väitteeseen, joka estää velkojaa saattamasta saamistaan voimaan.¹⁰⁴ Vanhentumisajan umpeenkuluminen ei sinänsä lopeta saamisoikeutta, joka edelleen jää voimaan, ja velkoja voi saamistaan vanhentumisesta huolimatta hakea velalliselta. Vasta kun velallinen tekee vanhentumisväitteen, saamisoikeus loppuu ja jää vain luontaisoikeutena edelleen voimaan.¹⁰⁵

Ruotsin lainvalmistelukunta lausuu sikäläisen NK:n 7 luvun 3 §:stä, jonka sanamuoto tässä kohden on vastaavanlainen kuin avioliittolain,¹⁰⁶ että jos velkoja on laiminlyönyt keskeyttää vanhentumisen, on siitä seurauksena »att talerätten mot hustrun förloras. Det har däremot icke ansetts lämpligt att stadga rätt för borgenären att kvittningsvis göra den preskriberade fordringen gällande mot henne.»¹⁰⁷ Meillä ei kuitenkaan ole syytä tällaiseen tulkintaan. Säännöksen tarkoitushan on pääasiassa suojata vähemmän varakasta vaimoa joutumasta vähitellen yhä isompaan velkavastuuseen perhevelasta. Jos velkoja on kerran menettänyt kannevaltansa, on säännöksen tarkoitus sillä saavutettu, vaikka saamisoikeus jää »naturalis obligationa» jäljelle ja velkojalle siis edelleen oikeus yleisten vanhentumissäännösten nojalla käyttää saamistaan kuittaamiseen. Harvoin puolisoilla on saatavia sellaisilta velkojilta, jotka

¹⁰³ Laissa tosin sanotaan, että ellei kannetta määräajassa nosteta, on »kannevalta menetetty» (»vare rätt till talan förlorad»). Lain sanamuodolle ei kuitenkaan vanhentumisen vaikutuksiin nähden ole annettava ratkaisevaa merkitystä. Oma-velkaisen takaaajan sanotaan ULVpA 24 §:ssä olevan »takauksesta vapaa» (vrt. TakausA 3 ja 4 §), jos takaus on vanhentunut, mutta kuitenkin katsotaan, että itse saamisoikeus ei silti häviä. Vanhentumissääntöjä on pikemminkin tulkittava niiden todellisen tarkoituksen mukaan (ks. *Rekola*, s. 358).

Vrt. myös sanontatapaa KK 9:12: »älköön hänellä sittemmin olko valtaa siitä kantaa». VanhentA 1 § 2 mom.: »Jos velkoja laiminlyö saatavaansa niin valvoa, kuin yllä selitetään, olkoon kadottanut puhevaltansa velallista vastaan».

¹⁰⁴ *Rekola*, s. 359, 357 ja 360.

¹⁰⁵ Ks. *Rekola*, m. t. s. 356—398. Vrt. kuitenkin *Hakulinen*, Lm 1940 s. 152.

¹⁰⁶ — — försittes denna tid, vare rätt till talan mot henne förlorad».

¹⁰⁷ Ks. Lagberedningens förslag IV s. 268. Samoin *Westring*, s. 136.

talousveloissa esiintyvät velkojina eli pääasiassa vähittäiskauppiailta ja jotka siis voisivat käyttää vanhentunutta saatavaansa kuittaamiseen.

Velan tehnyt puoliso ei tietenkään voi toista puolisoa sitovasti määrätä mitään pitempää vanhentumisaikaa. Mutta viimeksi mainittu puoliso voinee sitävastoin velkojan kanssa sopia joko kahden vuoden vanhentumisajan lyhentämisestä tai pidentämisestä, vaikka tällainen sopimus (esim. velkakirjan tai vekselin antaminen) tarkoittaa useimmiten novaatiota. Saamisoikeuden perusteeksi tulee silloin uusi sopimus eikä entinen maksuperuste, jota erikoisvanhentuminen koski.¹⁰⁸

G. Vaimon vastuu avioliiton purkautuessa tai vaimon joutuessa konkurssiin miehen erityisten tarpeiden tyydyttämiseksi tehdystä velasta.

Vanhemman avioliittolainsäädännön mukaan kuului puolisoliden yleiseen omaisuudenyhteyteen ja miehen oikeuteen hallita omaisuutta johdonmukaisena seurauksena sääntö, että vaimo avioeron jälkeen yleensä vapautui vastaamasta veloista. Vaimon ollessa avioliittolain mukaan taloudellisesti itsenäinen ei sellainen vapautus velkavastuusta enää tule kysymykseen. Mutta kun vaimo avioliiton purkaututtua avioeron tai miehen kuoleman johdosta useinkin joutuu taloudellisesti tukalissa oloissa hankkimaan elatuksensa itselleen ja lapsilleen, on hänen toimeentulonsa helpottamiseksi lakiin otettu 55 §:n säännös. Sen mukaan ei vaimo avioliiton purkautuessa ole velvollinen vastaamaan velasta, joka on tehty miehen erityisten tarpeiden tyydyttämiseksi, sellaisella omaisuudellaan, minkä hän avioliiton purkautumisen jälkeen on työllään ansainnut.¹⁰⁹ Mainittu pykälä on ainoa kohta avioliittolaissa, jossa

¹⁰⁸ *Rekola*, s. 211. Ks. *Grönnvall*, s. 124. Vrt. myös Ruotsin GB 7:5 ja Tanskan lain 27 §, joissa nimenomaan on varattu vaimolle mahdollisuus mennä laajempaan vastuuseen. Vrt. takaukseen nähden *Ekström*, Om borgen s. 121 ja KKO 1928 tied. 188 ja 1934 tied. 340. Takaukseen oli sitouduttu sopimuksin, että takaus oli voimassa siinäkin tapauksessa, että velka uudistettaisiin. Kun takausmiestä oli haettu 12 kuukaudessa siitä päivästä, jolloin uudistettu laina oli erääntynyt maksettavaksi, takausta ei katsottu vanhentuneeksi (*Hakemisto* s. 514).

¹⁰⁹ Ks. Lainvalmistelukunnan ehdotus 1920 s. 41 ja Lainvalmistelukunnan ehdotus 1924 s. 25. Vrt. AOL 5:13.

Ruotsin (GB 7:4) vastaavan lainkohdan mukaan vaimo on vastuussa talousvelasta vain sen omaisuuden arvolla, joka hänellä oli kun pesäeroa haettiin, asumusero tai avioero myönnettiin, ja sillä omaisuudella, joka hänelle jaossa annettiin, sekä jos pesänjakoa ei toimitettu, sen omaisuuden arvolla, jonka hän sanottuina ajankohtina omisti. Vrt. Norjan lain 31 §.

toinen puoliso on asetettu oikeudellisesti eri asemaan kuin toinen. Säännöksellä on kuitenkin käytännössä vähäinen merkitys.

Sanamuodolla »työllään ansainnut» tarkoitetaan kaikkea ruumiillista ja henkistä työtä ja toimintaa.¹¹⁰ Mutta jos vaimo avioliiton purkautumisen jälkeen saa omaisuutta perinnön, lahjan tai testamentin tai siihen verrattavan saannon nojalla, hän on sellaisella omaisuudella vastuussa puheena olevasta miehen velasta.¹¹¹ Edellä mainittujen perusteiden mukaan on tulkittava myös konkurssisäännön 85 §:ään otettu säännös, jonka mukaan aviovaimo, jonka omaisuus on luovutettu konkurssiin, ei ole velvollinen konkurssin jälkeen työllään ansaitsemallaan omaisuudella vastaamaan sitä ennen avioliiton aikana miehen erityisten tarpeiden tyydyttämiseksi tehdystä velasta.

Vaimo voi kuitenkin sopimalla velkojan kanssa luopua mainituista eduista,¹¹² mutta ei kuitenkaan etukäteen ja kerta kaikkiaan.

H. Talousvelan tekemisoikeuden menettäminen.

Jo vanhemman avioliittolainsäädännön aikana oli miehelle joskus tarpeellista saada rajoitetuksi vaimon oikeutta tehdä perheen elatusta varten miestäkin sitovaa velkaa. Aviopuolisoiden omaisuus- ja velkasuhteista annetun lain mukaan mies saattoikin kieltää vaimoa tekemästä pesän hyväksi velkaa, josta mieskin oli vastuussa (4: 2,2), eikä mies silloin ollut vastuussa, jos kolmas henkilö oli saanut kiellosta tiedon.¹¹³ Toisinaan näkee sanomalehdissä ilmoituksia, joissa aviomies tai -vaimo selittää, ettei hän vastaa puolisonsa tekemistä veloista. Ennenkuin sellaisella ilmoituksella on avioliittolain alaisiin puolisoihin nähden mitään oikeudellista merkitystä, on ainakin näytettävä, että velkoja on saanut siitä tiedon.¹¹⁴ Se voi vaikuttaa esim. silloin, kun mies aikaisemmin on maksanut vaimon kohtuuttoman suuret yksityismenot (ylellisyystavarat) ja sitten ilmoittaakin rajoittavansa vaimonsa luottoa tahi kun ilmoitetaan puolisoiden eripuraisuuden vuoksi asuvan erillään taikka on

¹¹⁰ Ks. lainvalmistelukunnan ehdotus 1924 s. 94 ja *Björling*, Grunddragen, s. 27.

¹¹¹ Vrt. AOL 5: 13.

¹¹² Vrt. *Arnholm*, s. 190 ja *Østrem*, s. 180. Vrt. Ruotsin GB:n 7: 5, jossa on nimenomaan varattu vaimolle mahdollisuus sitoutua laajempaan vastuuseen. Samoin Norjan lain 32 §:ssä.

¹¹³ Ks. *Hellner*, s. 81 ja *Stjernstedt*, Den svenska kvinnans rättsliga ställning s. 37.

¹¹⁴ Ks. *Stjernstedt*, s. 101 ja *Bentzon*, Familieretten II s. 115.

kysymys puolisoiden keskinäisistä sopimuksista, joiden tarkoituksena on rajoittaa vastuuta toisen puolison tekemästä talousvelasta, sikäli kuin sellaista sopimusta voidaan pitää pätevänä.

Kun avioliittolaki antaa puolisolalle melko laajan vallan tehdä toista puolisoa velvoittavaa velkaa, täytyy lain myös antaa keino mainitun oikeuden väärinkäyttöä vastaan. Koska puolison oikeus tehdä talousvelkaa ei kuitenkaan (kuten ennen) perustu toisen puolison antamaksi edellytettyyn valtuutukseen (ks. AOL 4: 2,2), eivät puoliset myöskään voi ilman muuta sitä rajoittaa. Sellaisen oikeuden täytyy kuulua puolueettomalle tuomioistuimelle. Avioliittolain 56 § myöntääkin tuomioistuimelle vallan julistaa puoliso menettäneeksi oikeutensa tehdä puheena olevaa velkaa, jos hän on käyttänyt oikeuttaan väärin. Päätöksensä voi oikeus kuitenkin peruuttaa, milloin puoliset sopivat tai muuttuneet olosuhteet antavat siihen aihetta.¹¹⁵

Puheena olevasta säännöksestä (»käyttää väärin») voisi saada sen käsityksen, että laki tarkoittaisi vain tahallista väärinkäyttöä. Mutta säännöksen tarkoitus kuitenkin on, että se käsittää myös puolison ajattelelmattomuudesta, kokemattomuudesta, ymmärtämättömyydestä tai kykenemättömyydestä johtuvan väärinkäytön. Väärinkäyttöön kuuluvat sellaiset oikeustoimet, jotka ovat puolisojen oloihin katsoen kohutuuttomia ja epäedullisia tai muuten osoittavat huonoa taloudenhoitokykyä.¹¹⁶ Pelkkä objektiivinen vaara siitä, että puoliso tulee mahdollisesti väärinkäyttämään sanottua oikeuttaan, ei vielä riitä, vaan puolison on täytynyt jo väärinkäyttämällä oikeuttaan vaarantaa ja heikentää perheen taloudellista asemaa. Väärinkäytön tulee sitäpaitsi olla uusiutuvaa, niin ettei jokin yksityinen teko yleensä riitä,¹¹⁷ ellei se ole erityisen törkeä. Toiselta puolen eivät taas aina useat pienet väärinkäyttötapaukset yhteensä ole omiaan tarpeeksi mainitun säännöksen edellyttämällä tavalla vaarantamaan toisen puolison asemaa. Kuitenkaan ei näytölle voida asettaa liian suuria vaatimuksia, kun väärinkäytön todistaminen yleensä on vaikeata. Väärinkäytön laajuutta arvosteltaessa on

¹¹⁵ Vastaavanlainen säännös on Ruotsin (GB 5: 13), Tanskan (12 §) ja Norjan (8 §) laeissa. Vrt. GBG 1356—1357 §. GBG:n mukaan vaimolla on oikeus johtaa kotitaloutta ja tämän piirin sisällä edustaa miestä ja tehdä tätäkin sitovia oikeustoimia. Mies voi kuitenkin rajoittaa tätä vaimon oikeutta tai poistaa sen kokonaan, mutta jos tällainen miehen toimenpide näyttää miehen vallan väärinkäyttämiseltä, voi holhousoikeus vaimon vaatimuksesta sen kumota.

¹¹⁶ Vrt. Østrem, s. 83 sekä avioliittolain 37 ja 94 §.

¹¹⁷ Vrt. Eggert, § 164 müist. 1 sekä Østrem, s. 83.

lähinnä otettava huomioon perheen taloudellinen asema ja paikkakunnan yleinen tapa.

Oikeuspaikkana kysymyksessä olevaan asiaan nähden on pidettävä sen puolison, jonka oikeudesta tehdä velkaa on kysymys,¹¹⁸ persoonallista, OK 10 luvun 1 §:n mukaista forumia. Oikeudenkäynnin voi vain puoliso panna vireille haastamalla toisen puolison kirjallisella haasteella edellä mainittuun oikeuteen. Vaikka asia lähinnä muistuttaakin täysikäisen henkilön holhottavaksi julistamista,¹¹⁹ asia on käsiteltävä varsinaisasiainpöytäkirjassa eikä holhousasiana. Todistusvelvollisuus on kantajalla, jonka tulee näyttää väärinkäytön tapahtuneen.

Koska kysymyksessä olevan oikeuden menettäminen useimmiten tuntuu puolisosta häpeälliseltä ja voi vaikuttaa puolisoitten välisen rikoutumiseen, on säännöstä käytettävä varovasti. Mutta toiselta puolen on muistettava, että talousvelan tekemisoikeuden väärinkäyttö voi aiheuttaa sekä perheen että koko yhteiskunnan kannalta vähemmän suotavaa velkaantumista esim. vähittäismaksusopimusten kautta, minkä vuoksi sen mahdollista väärinkäyttöä on myös käsiteltävä tarpeellisella ankaruudella. Jos oikeus, harkittuaan perusteellisesti puolisoitten olosuhteita, katsoo säännöksen soveltamisen tarpeelliseksi, puoliso on julistettava menettäneeksi tuon oikeutensa. Etenkin maaseudulla voi olla hyödyllistä pyytää asiasta holhous- tai huoltolautakunnan lausuntoa.

Puolisoiden sopiessa siitä voi oikeus puolison pyynnöstä peruuttaa määräyksensä. Myös puoliso, jolta mainittu oikeus on riistetty, voi haastettuaan toisen puolison edellä mainittuun tuomioistuimeen vaatia oikeutta peruuttamaan muuttuneiden olosuhteiden vuoksi päätöksensä. Muuttuneilla olosuhteilla voidaan ymmärtää esim. sitä, että mies on lakannut viettämästä tuhlailtavaa ja juopottelevaa elämää tai että vaimo on tullut taloudellisemmaksi ja yleensä säästäväisemmäksi elämässään ja taloudenhoidossaan.

Velkojain edun vuoksi on säädetty, että päätös, jolla puheena oleva oikeus on julistettu, on kolme kertaa kuulutettava virallisessa sanomalehdessä.¹²⁰ Kuulutus on toimitettava viipymättä ja siis jo ennen kuin päätös on saanut lainvoiman. Päätöstä on heti noudatettava, vaikka siihen haettaisiinkin muutosta, niinkuin se olisi saanut lainvoi-

¹¹⁸ Westring, s. 108.

¹¹⁹ Ks. Kaila, Lm 1920 s. 141 ja Bentzon, Hvad nyt bringer Aegteskabsloven s. 25. Chydenius vertaa toimenpidettä osittain holhouksen alle julistamiseksi (partiell omyndig). Ks. JFT 1923 s. 315.

¹²⁰ Ks. HolhL 21 §.

man (116 §). Päätöksen julistamisen jälkeen ei kolmas henkilö siis voi vedota siihen, että hän ei ollut siitä tietoinen.¹²¹ Jos taas toimenpide kumotaan, on siitäkin kuulutettava samalla tavalla, mutta vasta sitten kun päätös on saanut lainvoiman.¹²²

4. MOLEMPIEN PUOLISOITTEN YHDESSÄ TEKEMÄ VELKA.

Kun kaksi henkilöä menee kirjalliseen velkasitoumukseen, vastaavat he kumpikin sitoumuksesta vain puoleksi, ellei toisin ole sovittu (ULVpA 18 § ja KK 10: 11). Lainkäytössä ei sitävastoin ole saavutettu yksimielisyyttä siinä, koskeeko tämä sääntö muitakin kuin velkakirjasitoumuksia. Eräät ovat sitä mieltä, että ULVpA 18 §:ssä on lausuttu yleinen sääntö, joka on voimassa ilman velkakirjaakin.¹²³ Toiset taas katsovat, että mainittu lainkohta sisältää vain poikkeuksen yleisestä säännöstä, jonka mukaan yhteisesti sitoutuneet ovat yleensä vastuussa solidaarisesti, ellei laista tai erityisestä varauksesta muuta johdu.¹²⁴ Jaettu vastuu esiintyy käytännössä kuitenkin harvoin, koska pankit ja muut luotonantajat yleensä vaativat, että velalliset menevät sitoumuksesta solidaarisesti vastuuseen. Puolisoiden välisestä läheisestä yhteydestä taloudellisessa suhteessa on kuitenkin katsottu luonnollisena seurauksena olevan, että heidän on vastattava solidaarisesti eli kumpikin omasta ja toisensa puolesta sellaisesta velasta, jonka he avioliiton aikana ovat yhdessä tehneet,¹²⁵ kun erityisesti se seikka, että molemmat puoliset ovat sitoutuneet velkasitoumukseen, oikeuttaa oletamaan, että velka on

¹²¹ Ks. Lagberedningens förslag IV s. 217. Tanskan lain vastaavan säännöksen (13 §) mukaan tulee päätös kolmatta kohtaan voimaan vasta sitten kun se on otettu avioehtorekisteriin, Norjan lain vastaavan määräyksen (8 §) mukaan vasta sitten kun päätös on kuulutettu.

¹²² Vrt. HolhL 21 §.

¹²³ Wrede, Obligationsrätt s. 17 ja Hakulinen, Obligationenrecht.

¹²⁴ Serlachius, Suomen yleisen obligatsioonioikeuden oppikirja s. 59; Hernberg, Gäldförhållandet s. 36 ja 208; KKO 1928 tied. 213 ja 1934 sel. 53; DL 1929 oik.tap. s. 38. Vrt. Serlachius, Samling av Justitiedepartementets domar s. 106. Ehdotukseen uudeksi velkakirjalaiksi on myös otettu presumptiosääntö useiden velallisten solidaarisesta vastuusta. Ks. tarkemmin solidaarisesta vastuusta Petäys, Ehdotus velkakirjalaiksi. Komiteanmietintö N:o 1 1936 s. 31.

¹²⁵ Ks. Lainvalmistelukunnan ehdotus 1920 s. 62. Vrt. NK 11: 3 ja AOL 4: 2 § sekä Thyrén, s. 65 ja Palmén, s. 98. Vastaava säännös on Ruotsin GB 7: 2,1. Kun taas Tanskan ja Norjan lakien mukaan solidaarinen vastuu on velallisten kesken sääntönä, ei näiden maiden avioliittolainsäädäntöön ole tarvinnut ottaa kysymyksessä olevaa säännöstä.

tehty molempien puolisoitten yhteiseksi hyväksi.¹²⁶ Sääntö ei ole kuitenkaan absoluuttinen, vaan puolisot voivat velkojan kanssa sopia toisenlaisestakin vastuusta, esim. siten, että he vastaavat velasta puoleksi kumpikin tai toinen $\frac{3}{4}$ ja toinen $\frac{1}{4}$.¹²⁷

Puolisot voivat tehdä yhdessä velkaa kuten kaksi naimatonta henkilöä ostamalla esim. kiinteätä tai irtainta omaisuutta, harjoittamalla yhdessä elinkeinoa tai menemällä yhdessä takaukseen. Po. säännös ei edellytä, että puolisot tulevat velasta vastuuseen yht'aikaa, vaan he voivat eri aikoinakin sitoutua samaan velkaan.¹²⁸ Jos puoliso on mennyt takaukseen toisen puolison velasta, ei 53 §:n säännöstä ole sovellettava, koska velka ei ole silloin molempien puolisoitten tekemä, vaan toisen puolison takaussitoumus on ainoastaan vakuutena toisen puolison yksin tekemästä velasta.¹²⁹ Jos taas puolisot ovat menneet yhdessä takaukseen samasta sitoumuksesta, he vastaavat silloin vain puoleksi kumpikin, ellei toisin ole sovittu,¹³⁰ koska heidän ei tässäkään tapauksessa voida katsoa tehneen velkaa yhdessä.¹³¹ Jos puolisot ovat yhdessä jonkun kolmannen kanssa menneet takaussitoumukseen, ilman että takaussitoumuksessa on mainittu heidän sitoutuneen solidaarisesti, on kumpikin puoliso vastuussa yhdestä velan kolmannesta osasta.¹³²

Jos puolisot avoimessa kauppayhtiössä (KK 15: 1) harjoittavat yhdessä jotakin liikettä, jossa kumpikin on oikeutettu erikseen kirjoittamaan toiminimen, he voivat myös tehdä toisiaan velvoittavaa velkaa, josta he yhtiösääntöjenkin (KK 15: 2) mukaan ovat solidaarisesti vastuussa, mutta heidän keskinäinen vastuunsa riippuu kuitenkin siitä, missä suhteessa he ovat osallisia yhtiössä.¹³³

¹²⁶ Vrt. *Palmén*, s. 120—121.

¹²⁷ Vrt. Ruotsin GB:n 7:2, »såvida ej annat avtalats».

¹²⁸ Ks. *Chydenius*, JFT 1923 s. 316.

¹²⁹ *Huttunen*, s. 124.

¹³⁰ KK 10: 11.

¹³¹ Ks. *Chydenius*, Äktenskapsrätt s. 204.

¹³² Jos puolisoihin on sovellettava AOL:a, on vastuu samanlainen, mikäli vaimo voi tehdä velkaa (3: 5). Mutta jos vaimolla ei ole oikeutta tehdä velkaa, on puolisoitten sitoumusta pidettävä yhtenä, joten he ovat vastuussa yhteensä vain puolesta velasta. Ks. *Chydenius*, Äktenskapsrätt s. 204. Vrt. KKO 1932 tied. 555. Kun velkakirjan antajina oli useita aviopareja (avioliitot oli solmittu ennen v:tta 1930), jotka eivät olleet sitoutuneet maksuvelvollisuuteen yhteisvastuullisesti, katsottiin heidän olevan vastuussa pääluvun mukaan siten, että jokainen aviopari luettiin yhdeksi velalliseksi.

¹³³ Ks. *Grönvall*, s. 58 ja *Nehrman*, Föreläsningar öfver Giftermåls Balken s. 167.

Jos taas toinen puoliso omistaa yksin liikkeen ja toisen puolison on katsottava toimivan siinä vain apulaisena, ei viimeksi mainittu puoliso ole vastuussa liikkeen veloista.¹³⁴ Toisinaan puolisot velkojiansa pettämiseksi järjestävät keskinäisen suhteensa esim. siten, että liike on vaimon nimissä, vaikka mies omistaa sen kaluston ja koneet. Tällaisesta järjestelystä huolimatta voidaan molempia puolisoita velkasuhteisiinsa katsoen käsitellä yhtiömiehinä, silloin kun he tosiasiallisesti ovat yhtiömiehiä.¹³⁵

Se seikka, että toinen puoliso on käyttänyt kaikki molempien puolisojen yhdessä velaksi saamat varat omiin tarpeisiinsa, ei vaikuta puolisojen vastuuseen kolmanteen henkilöön nähden, koska velkojan oikeus ei voi olla riippuvainen varojen käytöstä.¹³⁶ Toiselta puolen ei velkaa myöskään voida pitää molempien puolisojen velkana vain sillä perusteella, että siitä ovat molemmat puolisot hyötäneet, vaikka velan onkin tehnyt vain toinen puoliso. Sillä lukuunottamatta talousvelan tekemää poikkeusta avioliittolaki noudattaa periaatetta, jonka mukaan kumpikin puoliso vastaa vain siitä velasta, jonka maksuun hän on sitoutunut.¹³⁷ Jos ei ole tehty mitään nimenomaista suullista tai kirjallista velkasopi-

¹³⁴ Vaimo oli ollessaan miehensä liikkeessä kauppa-apulaisena tämän nimessä tilannut liikkeeseen sukkaa. Koska mies, saatuaan vaimoltaan tietää tilauksesta, ei ollut ilmoittanut kysymyksessä olevalle sukkatehtaalle, ettei hän hyväksynyt tilausta, ja hänen siis oli katsottava se hyväksyneen, mies velvoitettiin suorittamaan sukkién hinta, kun taas vaimo vapautettiin vastuusta, koska hän ei ollut tehnyt tilausta omasta puolestaan. KKO 1931 tied. 204.

¹³⁵ Vrt. KKO 1932 tied. 28. Se seikka, että kahden henkilön yhteisesti harjoittama liike on kaupparekisteriin merkitty yksinomaan toisen liikekumppanin nimeen, ei estä pitämästä heidän välistään oikeussuhdetta yhtiösuhteena. KKO 1932 tied. 88. Vaikka avoimen yhtiön yhtiösopimuksessa oleva määräys, että yhtiön toiminimi oli velkasitoumuksiin molempien yhtiömiesten kirjoitettava, oli merkitty kaupparekisteriin, on se katsottu oikeudellisesti merkityksettömäksi kolmanteen nähden, jonka ei ollut näytetty siitä tienneen. Vrt. myös KKO 1930 tied. 394 ja KKO 1926 sel. 23.

¹³⁶ Ks. *Chydenius*, *Äktenskapsrätt* s. 92 ss.

¹³⁷ Vrt. KKO 1930 tied. 1. J:n saatua eräästä osuuskassasta lainan ehdolla, että lainasumma oli käytettävä koneiden ja apulantojen ostoon sekä uudisviljelykseen, ei J:n pesäeron saanutta vaimoa, joka ei ollut sitoutunut vastaamaan lainasta, katsottu siitä vastuunalaiseksi yksistään sillä perusteella, että laina tai osa lainasta ehkä oli käytetty J:n vaimon omistaman tilan hyväksi. Samoin KKO 1933 tied. 290, KKO 1933 tied. 310 ja KKO 1934 tied. 256. Vrt. kuitenkin KKO 1938 tied. 322. Miehen saatua eräitä summia lainaksi oli rahat käytetty puolisojen yhteisesti omistamien tilojen kauppahinnan suorittamiseen ja siementen hankkimiseen. Vaikka vaimo, joka oli saanut pesäeron, ei ollut allekirjoittanut velkakirjoja, velvoitettiin hänet yhteisvastuullisesti miehensä kanssa suorittamaan kysymyksessä olevat velat.

musta, tilanne voi olla sellainenkin, että asianhaaroista ilmenee velan olevan vain toisen puolison tai molempien yhteistä velkaa. Tällaisessa tapauksessa voidaan pitää ratkaisevana sitä seikkaa, ovatko molemmat vai vain toinen puoliso hyötynyt velasta.¹³⁸

Kun puoliso on maksanut yksin koko velan, josta molemmat puolisot ovat solidaarisesti vastuussa, saa hän regressioikeutensa (ULVpA 18 §) nojalla vaatia toiselta puolisoilta takaisin sen määrän, mistä tämä oli vastuussa, eli puolet, ellei toisin oltu sovittu. Mutta jos velka oli tehty perheen elatusta varten, on puolisoitten regressioikeutta arvosteltava avioliittolain 50 §:n mukaan (ks. jäljempänä).

Kuten edellä on mainittu, eivät puolisoitten omaisuudet muodosta yhdessä mitään yhtenäistä »pesää». Senvuoksi velkoja voi vaatia kummankin puolison erikseen konkurssiin, jos nämä eivät voi maksaa yhteistä velkaansa, ja velkoja voi ilmoittaa saatavansa täysimääräisenä kummankin puolison konkurssipesässä.

5. PUOLISOIDEN KESKINÄISET SAATAVAT.

Avioliittolain omaisuusjärjestelmästä johtuu, että puolisot voivat keskenäänkin tehdä tavallisia puhtaasti velvoiteoikeudellisia sopimuksia. Paitsi sopimuksella voi puolisoitten välille syntyä velkasuhde myös tavallisen vahingonkorvaussaatavan muodossa.¹³⁹ Puolisoiden keskinäiset velkasuhteet ovat yleensä yleisten varallisuus oikeudellisten säännösten alaisia, lukuunottamatta joitakin velkojen suojaksi säädettyjä poikkeuksia. Eräissä tapauksissa on heidän velvoiteoikeudellisissa suhteissaan kuitenkin myös erityinen perheoikeudellinen leima. Sellaisia

¹³⁸ KKO 1933 tied. 340. Puolisot, jotka olivat saaneet pesäeron, olivat yhdessä myyneet omistamansa kiinteistön ja sitoutuneet ostajalle vastaamaan tilaan kiinnitetystä 45000 markan määräisen velkakirjan maksamisesta. Jotta eräs kauppaliike, jolle velkakirja oli annettu pantiksi, luopuisi oikeudestaan puheena olevaan tilaan, puolisot maksoivat sille korvaukseksi 25000 markkaa. Tähän tarkoitukseen antoi vaimon veli 6500 markkaa. Koska ei ollut näytetty, että hän olisi antanut mainitut rahat lahjaksi, velvoitettiin puolisot kihlakunnanoikeudessa yhteisvastuullisesti suorittamaan mainitulle veljelle tuo summa. Hovioikeus: ei muutosta. KKO katsoi perusteluissaan, että koska kysymyksessä olevaa rahamäärää ei ollut näytetty tarkoitettuna lahjaksi, ja kun se vaimon päästessä puheena olevasta vastuuvollisuudesta oli tullut hänenkin hyväkseen, oli sitä pidettävä myös hänen velkanaan.

¹³⁹ Ks. UFR 1936: 636. Miehen ohjattua varomattomasti autoa vahingoittui hänen vaimonsa, jolloin mies velvoitettiin suorittamaan vaimolle vahingonkorvausta.

ovat puolisoiden elatusvelvollisuudesta johtuva regressioikeus ja puolisoiden palkkasaatavat toisiltaan, joihin nähden on annettu erikoissäännöksiä sekä puolisoiden oman että velkojien edun vuoksi.¹⁴⁰

A. Puolisoiden elatusvelvollisuuteen perustuva regressioikeus.

Puolison oikeutta saada toiselta puolisolta avioliiton aikana varoja elatusta varten (48—49 §) ei voida pitää minään tavallisena saamis-oikeutena.¹⁴¹ Lainvalmistelukunta lausuu 49 §:n perusteluissaan, että siinä mainitulle säännökselle on koetettu antaa muoto, jota ei voitaisi käsittää niin, että mies, jos vaimo hänen mielestään laiminlöisi tehtäviensä kodin piirissä, voisi häntä vastaan esittää saamisvaatimuksia.¹⁴² Sanottu seikka käy ilmi myös siitä, että varat, jotka puoliso on elatusvelvollisuutensa nojalla antanut toiselle puolisolle, ovat edelleen varoja antaneen puolison omaisuutta (vrt. 48 ja 65 §). Toinen puoliso saa ne vain käytettäväkseen. Elatusvelvollisuus ei sitä paitsi ole mikään absoluuttinen velvollisuus, vaan yleensä riippuvainen maksukyvyistä (vrt. 114—115 §).

Asia ei muutu siitä, jos puolison laiminlyötyä velvollisuutensa ottaa osaa perheen elatukseen tai antaa varoja toisen puolison käytettäväksi oikeus on velvoittanut hänet antamaan tälle sopivin erin rahaa elatusmenoihin. Oikeuden määräyksen perusteellakin annetut varat jäävät varoja antaneen puolison omaisuudeksi samoin kuin näillä varoilla ostetut tarvikkeetkin, lukuunottamatta puolison henkilökohtaista käyttöä varten hankkimia esineitä (65 §). Kun oikeus antaa sanotunlaisen määräyksen, ei sillä tarkoiteta, että uusi avio-oikeudellinen oikeussuhde syntyisi puolisojen välille, vaan tuomioistuin vain toteaa ja vahvistaa puolison velvollisuuden antaa varoja toiselle puolisolle elatusta varten,

¹⁴⁰ Vastikeoikeuttakaan ei voida pitää minään tavallisena velkasuhteena. Vahingonkorvausvaateesta se eroaa siinä, että vastikevaatimus voidaan tehdä ainoastaan pesäosituksessa, ei sitä ennen eikä sen jälkeen. Lisäksi vastike voidaan ottaa ainoastaan varoista, jotka ovat »pesässä» jäljellä sitten kun velat on maksettu. Ks. *Borum*, *Familieretten* II s. 229.

¹⁴¹ Ennen avioliittolakia ei ollut mitään yleistä säännöstä puolisoiden yksityisoikeudellisesta elatusvelvollisuudesta toisiaan kohtaan. Mainitun velvollisuuden katsottiin vain johtuvan avioliitosta itsestään selvänä seurauksena. Vrt. NK 11:6 ja AOL 2:6; *Nehrman*, *Föreläsningar öfver Giftermålsbalken* s. 21.

¹⁴² Lainvalmistelukunnan mietintö 1920 s. 58.

mikä velvollisuus puolisollla on jo avioliiton perusteella.¹⁴³ *Chydenius* lausuukin, että »domstolen utbryter, om man så får säga, en del af det makarna emellan bestående rättsförhållandet, domfäster denna och gifver därmed exekutionskraft åt ett anspråk — — — domens verkan är endast den, att hustrun får förfoga över alimentet».¹⁴⁴

Puolisoiden välille voi kuitenkin syntyä elatusvelvollisuuden nojalla myös saamisoikeus toisiaan kohtaan regressioikeutena. Jos puolisollla on kalenterivuoden aikana ollut menoja perheen elatukseen yli sen, mitä hän olisi ollut velvollinen suorittamaan, hänellä on oikeus hakea toiselta puolisollla korvausta, jos hänen vaatimustaan on puolisoitten olosuhteisiin katsoen pidettävä kohtuullisena (50 §).¹⁴⁵

Kun molemmilla puolisoilla on tuloja, voi sattua, että toinen puoliso antaa varoja perheen elatusta varten enemmän kuin hän 46 §:n mukaan olisi ollut velvollinen antamaan. Puolisoiden ollessa solidaarisesti vastuussa perheen elatusta varten tehdystä velasta voi velkoja hakea koko velan vain toiselta puolisollla. Kun puoliset ovat velvolliset ottamaan osaa perheen elatukseen kykynsä mukaan, täytyy sillä puolisollla, joka on joutunut käyttämään varojaan sanottuun tarkoitukseen enemmän kuin mikä on kohtuullista, olla mahdollisuus saada siitä toiselta puolisollla korvausta senkin vuoksi, ettei häikäilemätön puoliso voisi kokonaan kieltäytyä ottamasta osaa perheen elatukseen ja antaa toisen puolison suorittaa kaikkia menoja. Tavallisesti ei puolisollla suorittaessaan talousmenoja liene tarkoitusta hakea myöhemmin korvausta toiselta puolisollla. Avioliiton luonteeseenhan ei pitäisi kuulua, että puoliset pikkumaisesti laskisivat joka rahaerää, minkä he käyttävät perheen elatukseen, vaan heidän tulisi pitää omaisuuttaan ja menojaan kaikesta

¹⁴³ Ks. *Chydenius*, Hustrus förmögenhetsrättsliga förhållande till mannen s. 35.

¹⁴⁴ M. t. s. 35. Ks. myös JFT 1895 s. 345, vuoden 1893 keskustelukysymys N:o 8. Vrt. myös KKO 1890 sel. 11: »Tvist om företräde mellan hustrun, som af domstol till uppehälle tillagts viss del af mannens lön, och borgenärer, som emot mannen vunnit införselutdrag». Ks. myös *Rekola*, s. 63 muist. 38: »Sitävastoin aviopuolisoiden välisissä, heidän tai heidän lastensa elatusta koskevista asioissa ei yleensä tuomita elatusta taannehtivasti haasteen ottamisesta aikaisemmalta ajalta, sillä kysymyksessä ei, mikäli aviopuolisilla on yhteinen pesä, ole varsinainen saaminen, vaan perheenjäsenten elämisen turvaaminen. Eronsaaneiden puolisoitten välillä sitä vastoin on kysymyksessä suoranainen saamisoikeussuhde.» Vrt. *Chydenius*, Äktenskapsrätt s. 189 ja *Grönvall*, s. 60.

¹⁴⁵ Vrt. Ruotsin GB:n 5:6, joka on vastaavanlainen, sekä *Thyrén*, s. 63. Ks. Udkast 1918 s. 60.

huolimatta yhteisinä. »Man gifter sig icke för att med sin hustru klyfva hvarje slant», sanoo *Chydeniuskin*.¹⁴⁶

Missä suhteessa puoliso on velvollinen ottamaan osaa perheen elatukseen, on arvosteltava 46 §:n mukaan. Jos esim. vaimo on vuonna 1935 käyttänyt mainittuun tarkoitukseen varojaan 10000 markkaa ja miehellä on samana vuonna ollut menoja samaan tarkoitukseen 20000 markkaa sekä miehen kyvyn ottaa osaa perheen elatukseen (46 §:n mukaan) on sinä vuonna katsottava olleen kaksi kertaa niin suuren kuin vaimon, ei kummallakaan puolisoilla ole regressioikeutta toisiaan kohtaan, koska kumpikin on ottanut osaa perheen elatukseen kykynsä mukaan.

Jos puoliso on ottanut velan ja käyttänyt saamansa varat perheen elatukseen, ei toinen puoliso ole sillä perusteella velasta vastuussa velkojalle, mutta velallispuoliso voi tietysti ottaa sen huomioon regressioikeuttansa arvostellessaan. Samoin jos puoliso on maksanut velan, joka on tehty perheen elatusta varten, se on rinnastettava muihin perheen elatusta varten olleisiin menoihin.

Lain sanamuoto (»niistä menoista» ja »liikamenot») ei voi tarkoittaa vain rahamenoja. Kun esim. perhe asuu toisen puolison omistamalla kiinteistöllä tai osakehuoneistossa tai jos puoliso tuo omistamastaan ruokatarvikaupasta ruokatarvikkeita perhettä varten, täytyy hänellä olla oikeus laskea käytettyjen hyödykkeiden arvo »menoiksi». ¹⁴⁷ Mutta vain todella jo olleet menot on otettava lukuun eikä luottokauppoja, joita ei vielä ole maksettu. Selvää on myös, että vaimon kodissa tekemä työ on otettava huomioon arvosteltaessa, miten paljon vaimo on ottanut osaa perheen elatukseen. ¹⁴⁸

Jos vaimo on ottanut osaa perheen elatukseen ainoastaan toiminnallaan kodissa, ei hänellä ole oikeutta tehdä mitään regressivaatimusta, sillä tässä tapauksessa ei voida sanoa, että hänellä olisi ollut »menoja». Mutta milloin vaimo on muullakin tapaa kuin toiminnallaan kodissa ottanut osaa perheen elatukseen, on, hänen nostaessaan regressikanteen miestä vastaan, hänen kotona tekemänsä työ myös otettava huomioon ja arvioitava rahaksi. Hän ei kuitenkaan voi saada mieheltä korvausta enempää kuin mitä hänellä on ollut »menoja» perheen elatukseen.

¹⁴⁶ Aktenskapsrätt s. 212.

¹⁴⁷ Ks. *Westring*, s. 93 ja *Stjernstedt*, s. 86.

¹⁴⁸ Lainvalmistelukunnan ehdotus 1920 s. 58 ja *Undén*, Aktenskapsrätt s. 69.

Vaimolla ei siis regressioikeutensa nojalla ole oikeutta saada mitään »palkkaa» taloustyöstään.¹⁴⁹

Kuten aikaisemmin on mainittu, ei puolison elatusvelvollisuuteen kuulu vain toisen puolison materiaalistien tarpeiden tyydyttäminen, vaan myös ideaalistien, kuten opintojen ja virkistykseen yms. kustantaminen. Avustusvelvollisuus tarkoittaa kuitenkin vain materiaalistien ja ideaalistien tarpeiden välitöntä kustantamista tai velan maksua, joka on syntynyt tällaisten tarpeiden tyydyttämisestä.¹⁵⁰ Muunlaisen velan maksaminen sitävastoin ei sisälly kysymyksessä oleviin menoihin. Voidaan tosin ajatella, että puoliso maksaa toisen puolison jonkin velan, jotta tämä voisi käyttää vastaavan määrän muita varojaan mainitunlaisiin menoihin, mutta silloin on näytettävä, että tämä on myös ollut puolisoiden tarkoitus. Edellämainituista syistä ei siis toisen puolison verojen maksamista voida pitää sellaisina menoina, jotka tässä voitaisiin ottaa huomioon.¹⁵¹

Ennenkuin puoliso voi saada korvausta liikamenoistaan ja niitä voidaan hakea takaisin, täytyy niiden kuitenkin olla »melkoiset», jotteivät puoliset nostaisi pikkumaisia riitoja. Se, milloin liikamenoja on pidettävä melkoisina, on tietysti arvosteltava olosuhteiden mukaan. Jos perheessä, jossa kumpikin puoliso ansaitsee vuodessa 24000 markkaa, vaimo käyttää kaikki tulonsa perheen elatukseen, mutta mies kieltäytyy antamasta siihen omia tulojaan ja käyttää ne suureksi osaksi vaikkapa juopotteluun, voidaan vaimon menoja katsoa liikanaaisiksi, vaikkei niitä sinään voitaisikaan pitää erikoisen suurina.

Vaatimuksen tulee lisäksi olla olosuhteisiin katsoen kohtuullinen. Jos puoliso on ollut työttömänä tai jos hän sairauden vuoksi ei ole voinut täyttää elatusvelvollisuuttaan, ei ole kohtuullista, että toinen puoliso esittää häntä vastaan regressikanteen, yhtä vähän kuin silloinkaan, jos puoliso, jota vastaan vaatimus on tehty, on edellisenä vuonna puoles-

¹⁴⁹ Vrt. *Westring*, s. 94 ja *Stjernstedt*, s. 87—89. *Undén*, s. 69.

On huomautettu, että kodissa työskentelevä vaimo ei saa taloudellisesti yhtä itsenäistä asemaa kuin itsenäisessä ansiotyössä oleva nainen, koska hän ei saa työstään vastaavaa palkkaa. Mutta toiselta puolen on kuitenkin huomattava, että vaimo saa sensijaan turvatun ja kunnioitetun perheenemännän aseman. Ks. *Stenbeck*, *Den nya äktenskapslagen och kritiken däremot* s. 21.

¹⁵⁰ Vrt. KKO 1928 tied. 177 ja Hakemisto s. 24. Kun vaimon lainaksi saamat varat oli käytetty hänen tarpeelliseen sairaanhoitoonsa ja elatukseensa menneiden kustannusten korvaamiseen, niin velka on katsottu sellaiseksi, josta myös mies oli vastuussa.

¹⁵¹ Ks. NJA 1941: 158 ja siinä selostettua professori Nialin lausuntoa.

taan suorittanut menoja yli oman osuutensa. Myöskään ei vaatimus ole kohtuullinen, jos se perustuu esim. varojen käyttöön miehen ostamiin huonekaluihin, jotka jäävät hänen omistukseensa.

Kun puoliset harvoin pitävät mitään täydellistä kirjanpitoa taloudestaan tai säilyttävät kuitteja talousmenoistaan, ei tuomioistuim saa vaatia kovin tarkkaa selvitystä kysymyksessä olevista seikoista. Oikeuden tulee vapaasti harkiten¹⁵² arvostella kanteen oikeutus ja hyväksyä vaatimus vain poikkeustapauksissa, silloin kun se selvästi on kohtuullinen ja jos kantajana esiintyvä puoliso ilmeisesti kärsisi vääryyttä, ellei hän saisi korvausta liikamenoistaan.¹⁵³

Jotta puoliset eivät nostaisi pikkumaisia riitoja yksityisistä meno-eristä, määrää laki, että regressivaatimuksen täytyy tarkoittaa koko kalenterivuoden menoja (»kalenterivuoden aikana»).

Toiselta puolen puheena olevasta säännöksestä käy myös selville, että kanne voi koskea vain yhden kalenterivuoden menoja. Jos kanne voisi käsittää liikamenoja koko avioliiton ajalta, olisivat todistusvaikeudet useimmiten ylivoimaisia, puhumattakaan sellaisen kanteen kohtuuttomuudesta. Jos siis puoliso esim. vuoden 1935 alkupuolella on maksanut 20000 markan arvosta laskuja perheen elatusta varten hankituista tavaroista, ei hän voi vaatia toiselta puolisolta takaisin sitä määrää, minkä hän on mielestään suorittanut yli oman osuutensa, ennenkuin vuoden 1935 loputtua, jolloin vasta voidaan lopullisesti laskea, onko kysymyksessä oleva summa noussut yli sen määrän, millä hänen oli katsottava olleen velvollinen ottamaan osaa perheen elatukseen.

Koska korvauskanteen täytyy tarkoittaa koko kalenterivuoden menoja, ei korvauskannetta voida panna vireillekään, ennenkuin kalenterivuosi, jota se tarkoittaa, on loppunut. Jos puoliso panee vireille kanteen, joka tarkoittaa korvausta vuoden 1937 aikana olleista liikamenoista, jo saman vuoden lopulla, on se siis ennenaikaisena hylättävä. Tästä seuraa myös, että puoliso ei voi saman vuoden aikana panna vireille yht'aikaa muuta kuin yhden kanteen, nimittäin edellisen vuoden menoja koskevan.¹⁵⁴

¹⁵² Undén, Åktenskapsrätt s. 69.

¹⁵³ Lainvalmistelukunnan mietintö 1920 s. 58.

¹⁵⁴ Ks. seuraavaa Turun hovioikeuden syyskuun 22 päivänä 1939 antamaa tuomiota (jossa apteekkari = vaimo ja varatuomari = mies): »Hovioikeus on saanut jutun kirjoista tietää kihlakunnanoikeuden apteekkari Niinivaaran kanteesta helmikuun 20 päivänä 1939 julistamassaan päätöksessä katsoneen käyneen selville, että apteekkari Niinivaara oli senjälkeen kuin varatuomari Niinivaara oli vuonna 1935 muuttanut pois asianosaisten yhteisestä kodista yksin joutunut huolehtimaan asian-

Korvauskanne on tehtävä vuoden kuluessa sen kalenterivuoden päätymisestä, jonka aikana ölleista liikamenoista on kysymys. Ellei sitä siinä ajassa tehdä, puoliso menettää regressioikeutensa. Vanhentuminen alkaa kultakin vuodelta seuraavan kalenterivuoden alussa ja kestää sen loppuun asti. Yleinen kymmenen vuoden vanhentumisaika ei sen rinnalla voi tulla kysymykseen.¹⁵⁵ Lyhyt vanhentumisaika on omiaan selventämään puolisoiden välisiä taloudellisia suhteita ja estämään korvauskanteen jäämästä pitemmäksi ajaksi horjuvaksi, kunnes lopulta olisi enää mahdotonta saada tarpeellista selvyyttä kanteen oikeutuksesta. Lainvalmistelukunta lausuu, että kanne on »puhevallan menettämisen uhalla» pantava vireille vuoden kuluessa,¹⁵⁶ ja sanottuun pykälään on otettu sanamuoto: »Korvauskannetta älköön senjälkeen enää tehtäkö». Tämä sanamuoto viittaa tosin siihen, että vain kannevalta mene-tetään, mutta ei itse saamisoikeutta. Kuten aikaisemmin on huomau-

osaisten avioliitossa syntyneiden alaikäisten tyttärien Maija-Liisa Sofia, Vivi Ulla Katarina ja Meri Elin Kristine Niinivaaran elatus- ja kasvatuskustannuksista ja että nuo kustannukset olivat vuosina 1936 ja 1937 nousseet kihlakunnanoikeuden erittäin kohtuullisiksi katsomiin 60000 markkaan, minkä vuoksi kihlakunnanoikeus on avioliittolain 50 §:n nojalla velvoittanut varatuomari Niinivaaran korvaamaan apteekkari Niinivaaralle puolet mainituista elatus- ja kasvatuskustannuksista ja siinä tarkoituksessa asianmukaista kuittia vastaan suorittamaan apteekkari Niini-vaaralle vaaditut 30000 markkaa 5 prosentin vuotuisine korkoineen haastepäivästä joulukuun 17 päivästä 1937, kunnes täysi maksu tapahtui, ja 3500 markalla hyvittä-mään apteekkari Niinivaaran oikeudenkäyntikulut.

Varatuomari Niinivaara on suoritettuansa vedon kihlakunnanoikeuden päätök-sestä, hakenut siihen muutosta vetokirjassa, johon apteekkari Niinivaara on vas-tannut.

Hovioikeus on tutkinut tämän jutun; ja koska haaste jutussa on annettu vara-tuomari Niinivaaralle tiedoksi joulukuun 17 päivänä 1937, sen vuoksi ja kun ap-teekkari Niinivaaralla näin ollen avioliittolain 50 §:n mukaan ei vielä juttua vireille pantaessa ole ollut oikeutta hakea vaatimaansa korvausta kalenterivuodelta 1937, hovioikeus harkitsee oikeaksi, kumoten kihlakunnanoikeuden vedonalaisen päätök-sen, mikäli koskee sanotulta vuodelta vaadittua korvausta, hylätä kanteen siinä osassa ennaaikaisena. Mitä sitten tulee kanteeseen kalenterivuodelta 1936 tule-vasta korvauksesta, niin, koska varatuomari Niinivaara kiistämättä on, tehtyään vuonna 1934 konkurssin, ollut vuonna 1936 varaton, työtön ja sairaalloinen sekä kärsinyt vapausrangaistusta ja apteekkari Niinivaaran korvausvaatimus vuodelta 1936 niin muodoin olosuhteisiin katsoen on pidettävä kohtuuttomana, hovioikeus harkitsee oikeaksi, kumoten sanotun päätöksen tässäkin osassa, hylätä kanteen kalen-terivuodelta 1936 vaaditusta korvauksesta. Varatuomari Niinivaara vapautetaan siis suorittamasta apteekkari Niinivaaralle jutussa tuomittua korvausta ja hyvitystä

— — —» KKO:n päätös 25/9 1940 N:o 3189: ei muutosta (KKO 1940 tied. 274).

¹⁵⁵ Ks. Rekola, s. 192 ja NJA 1941: 158.

¹⁵⁶ Lainvalmistelukunnan ehdotus 1920 s. 59.

tettu (s. 178), ei vanhentumisen vaikutuksia tulkittaessa voida kuitenkaan antaa suurta merkitystä lain sanamuodon vaihteluille. Avioliittolain 50 §:n 2 momentin säännös on ymmärrettävä niin, että puoliso ei menetä vain kannevaltaansa, vaan koko saamisoikeutensa.¹⁵⁷

Jos puoliso regressioikeuden vanhentumisesta huolimatta suorittaa toiselle puolisolalle korvausta, on maksua siis pidettävä lahjana, ja sitä on arvosteltava puolisoitten keskinäisiä lahjoja koskevien säännösten mukaan.¹⁵⁸ Jos sitävastoin korvauskanteen vanhennuttua katsottaisiin jäävän jäljelle vielä niinsanottu naturalis obligatio, olisi vanhentumisesta huolimatta tehtyä maksua pidettävä laillisena maksuna. Tällainen tulkinta ei ainakaan olisi omiaan selventämään puolisoitten välisiä oikeussuhteita. Puolisot voisivat näet helposti käyttää säännöstä velkojien vahingoksi. Kun puoliso olisi joutumaisillaan konkurssiin tai kun ulosotto olisi odotettavissa, hän voisi silloin, pelastaakseen ainakin osan varoistaan, maksaa toiselle puolisolalle huomattavan summan usean vuoden »liikamenoista».

Kun on kysymys tällaisesta puolisoitten välisestä velkasuhteesta, niin on ilmeistä, että vanhentumista ei voida keskeyttää velan tunnustamisella, vaan ainoastaan panemalla korvauskanne vireille¹⁵⁹ (haaste annettu tiedoksi, lainhaku pantu vireille, saatava valvottu konkurssissa; ks. s. 176). Sitä tarkoittaa lain sanamuotokin. Jos tässä myönnettäisiin tunnustamiselle vanhentumista keskeyttävä vaikutus, olisi siitä seurauksena, että velkojien olisi mahdotonta saada selkoa puolisoitten välisestä todellisesta velkasuhteesta, ja puolisot voisivat edellä mainitulla tavalla helposti käyttää säännöstä hyväkseen velkojien vahingoksi.

Kun vanhentuminen on katkaistu kanteella, koskee se vain sitä osaa saamisesta, jota kanteella on vaadittu. Muu osa sensijaan jatkaa vanhentumistaan omalta kohdaltaan.¹⁶⁰ Jos esim. marraskuussa 1939 on vaadittu kanteella liikamenoja vuodelta 1938, niin tämä kanne ei vielä katkaise vanhentumista vuodelta 1939 johtuvista liikamenoista. Sen jälkeen kun vanhentuminen on katkaistu, alkaa uusi vanhentumisaika

¹⁵⁷ Ks. *Rekola*, s. 360.

Ks. NJA 1937: 342. Ruotsin GB:n 5 luvun 6 §:ään perustuvaa (avioliittolain 50 §:n mukaista) regressisaatavaa ei määrääajan (1 vuoden) kuluttua voitu enää käyttää kuittaamiseen.

Vrt. Ruotsin GB 5: 6:n sanamuotoa: »Talan om ersättning må ej väckas, sedan ett år förflutit efter kalenderårets utgång.»

¹⁵⁸ Vrt. 64,2 ja *Serlachius*, Obligationioikeuden oppikirja s. 239 ja 242.

¹⁵⁹ *Rekola*, s. 235, ks. myös *Undén*, Äktenskapsrätt s. 82 ja 90.

¹⁶⁰ *Rekola*, s. 329.

kulua heti katkaisemistoimenpiteestä lukien eikä vasta seuraavan vuoden alusta.¹⁶¹ Katkaisemisen jälkeen alkavaa vanhentumisaikaa on tässäkin tapauksessa (ks. s. 177) pidettävä uutena kahden vuoden vanhentumisaikana eikä yleisenä kymmenen vuoden vanhentumisaikana. Paitsi että tätä tulkintaa on pidettävä yhdenmukaisena yleisten vanhentumisperiaatteiden kanssa, soveltuu se myös tässä tapauksessa erityisesti puheena olevan säännöksen tarkoitukseen.

Tässä yhteydessä on vielä syytä huomauttaa, että menojen on täytyntä olla käytettyjä nimenomaan perheen elatukseen, ennenkuin 50 §:n säännöstä voidaan soveltaa regressivaatimukseen. Jos puoliset ovat muuten käyttäneet yksityisiä varojaan yhteiseksi hyödyksi, on heidän siitä johtuva regressivaatimuksensa yleisten varallisuus oikeudellisten säännösten alainen. Niinpä menoja, joita puolisoilla on ollut harjoittamansa elinkeinon vuoksi (ks. s. 157), ei voida laskea käytetyiksi perheen elatusta varten. Jos puoliso on omilla varoillaan tehnyt parannuksia molempien puolisoitten yhteisesti omistamaan kiinteistöön, ei hänen siitä nostamaansa korvausvaatimukseen ole sovellettava 50 §:n säännöksiä.¹⁶²

Kun puoliset välien rikkoutumisen vuoksi asuvat erillään ja toinen heistä huolehtii lapsista, ovat molemmat edelleen samojen perusteiden mukaan kuin yhdessä asuessaankin velvolliset ottamaan osaa perheen elatukseen. Jos lapsia elättäneen puolison menot ovat tällöin olleet ilmeisesti suuremmat, kuin mitä hänen osalleen kuului, voidaan kysymyksessä olevaa säännöstä liikamenojen korvaamisesta soveltaa erillään asumisesta huolimatta.¹⁶³ Mutta jos puoliso, jonka luona lapset ovat, on pääasiallisesti syypää yhteiselämän lopettamiseen, ei toista puolisoa voida velvoittaa antamaan hänelle elatusapua, ellei siihen ole erittäin painavia syitä (AL 51 §). Jos erillään asuvista puolisoista toinen elättää heidän täysi-ikäisiä lapsiaan, ei toinen puoliso ole velvollinen antamaan elatusavustusta tällaisten lasten elatusta varten.¹⁶⁴

¹⁶¹ *Rekola*, s. 329.

¹⁶² *Ks. Westring*, s. 148.

Ks. oik.tap. SJT 1938 s. 62 N:o 43. Mies oli omilla rahoillaan, mutta molempien puolisoitten (joiden oikeussuhteisiin soveltuivat uuden GB:n säännökset) nimessä ostanut kiinteistön. Vaino velvoitettiin suorittamaan miehelle puolet kauppasummasta sekä miehellä kiinteistöä varten olleista menoista, koska kiinteistö kuului heille yhteisesti. Avioliittolain 50 §:ää vastaavaa GB:n 5 luvun 6 §:ää ei katsottu voitavan tapaukseen soveltaa.

¹⁶³ *Ks. Walin*, *SJT* 1942 s. 500. *Ks. myös Huttunen*, s. 118.

¹⁶⁴ *Ks. KKO* 1934 sel. 11. Puoliso ei AL:n mukaan ole velvollinen toiselle puolisolle suorittamaan elatusapua puolisoitten täysi-ikäisestä lapsesta, joka, puolisoitten

Korvausta ei ole oikeutettu hakemaan muu kuin puoliso, jolle korvaus on tuleva (50,3). Korvauskanne on luonteeltaan niin vahvasti perheoikeudellinen, ettei mainittua oikeutta voida siirtää kolmannelle vapaaehtoisella luovutuksella eikä edes ulosottotoimin.¹⁶⁵ Regressioikeus on myönnetty vain puolisoloiden oman edun vuoksi ja sillä koetaan saada perheen elatusmenot jakaantumaan tasapuolisesti puolisoloiden välille heidän kykynsä mukaan. Kun kolmas henkilö ei yleensä ottaisi huomioon, mikä on perheen edun mukaista, ei hänelle voida myöntää oikeutta vaatia korvausta puolison puolesta. Samaa periaatetta on noudatettava tietysti korvaukseen oikeutetun puolison konkurssissakin. Jos miehellä on regressisaatava vaimolta, ei miehen konkurssipesä voi sitä vaatia. Voisi kyllä ajatella, että milloin puoliso on joutumaisillaan konkurssiin, toinen puoliso velkojen vahingoksi antaisi tämän suorittaa kaikki menot perheen elatusta varten. Mutta vaikka korvauskanne-oikeus myönnettäisiinkin konkurssivelkojille, kävisi heille mahdottomaksi esittää selvitystä puolisoloiden välisistä taloudellisista suhteista.¹⁶⁶ Velkojat eivät yleensä voi joutua kärsimään huomattavasti, koska kanne voi käsittää vain yhden vuoden menoja sekä vanhentuu samoin jo yhdessä vuodessa.¹⁶⁷ Regressioikeuteen perustuvan saamisensa voi puoliso kuitenkin valvoa toisen puolison konkurssissa, mutta hänen saamisellaan on huonompi etuoikeus kuin muilla velkojilla (57 §).¹⁶⁸ Regressisaatava on siis merkityksetön, ellei velallispuolisolla ole varoja yli velkojen.

Mikään ei estä puolisoita, ryhtyessään oikeustoimiin, joiden tarkoituksena on perheen elatus, sitoutumasta vastuuseen yksin ja luopumasta regressioikeudestaan, vaikkei lakiin ole otettukaan siitä nimen-

asuessa välien rikkoutumisen vuoksi erillään, oli toisen puolison hoidossa. KKO 1932 tied. 169. Kun puoliset välien rikkoutumisen vuoksi asuvat erillään, on puolison velvollisuus ottaa osaa toisen puolison elatukseen riippumatta siitä, onko viimeksimainittu sellaisen avustuksen tarpeessa. KKO 1933 tied. 87. Vaimolle ei tuomittu elatusapua siltä ajalta, jona puoliset olivat välien rikkoutumisen vuoksi asuneet erillään, koska oli näytetty vaimolla olleen tuona aikana käytettävänään niin paljon puolisoloiden yhteiseen pesään kuuluvaa omaisuutta, ettei hänen voitu katsoa sanottuna aikana olleen elatusavun tarpeessa. KKO 1939 sel. 38. Mies ei ollut velvollinen ottamaan osaa vaimon avioliiton ulkopuolella synnyttämän lapsen elatukseen.

¹⁶⁵ Ks. Huttunen, s. 117 ja Undén, Åktenskapsrätt s. 69.

¹⁶⁶ Grönvall, s. 192.

¹⁶⁷ Ks. Lainvalmistelukunnan ehdotus 1920 s. 58.

¹⁶⁸ Ruotsin vastaavan lainkohdan mukaan (GB 5:6,3) ei puoliso voi valvoa korvauskannettaan toisen puolison konkurssissa, mikä johtuu siitä, että Ruotsin GB:ssä ei ole avioliittolain 57 §:ää vastaavaa säännöstä.

omaista määräystä. Kun puoliset voivat tehdä sopimuksen perheen elatusvelvollisuudesta yleensä (115 §); voivat he myös keskinäisellä sopimuksella sulkea regressioikeutensa pois mahdollisten liikamenojen suhteen joko molempiin tai vain toiseen puolisoon nähden. Mutta jos sopimusta on pidettävä ilmeisesti kohtuuttomana tai jos olosuhteet ovat olennaisesti muuttuneet, oikeus voi puolison vaatimuksesta kumota sopimuksen tai muuttaa sitä (vrt. 115 §).

B. Puolisoiden palkkasaatavat toisiltaan.

Mies on tavallisimmin ansiotoimessa kodin ulkopuolella, vaimon omistaessa kaiken työnsä kodin hyväksi. Toisinaan taas puoliset harjoittavat yhdessä jotakin ansiotoimintaa, kuten maanviljelystä tai liiketoimintaa. Ollessaan taloudellisesti itsenäisiä puoliset voivat sopimuksilla järjestää taloudelliset suhteensa siten, että heidän ansiotoimintaansa voidaan arvostella yhtiöstä voimassa olevien sääntöjen mukaan.¹⁶⁹ Usein myös toinen puolisoista omistaa yksin maanviljelyskiinteistön tai kaupalliikkaan, jonka hyväksi toinenkin puoliso tekee työtä, avustaen ensiksi mainittua puolisoa esim. siten, että vaimo on myyjänä miehensä omistamassa puodissa tai hoitaa sen kirjanpitoa ja korvaa siten palkatun vieraan työvoiman. Kun puoliset voivat avioliiton aikana olla työsopimus-suhteessa toisiinsa, he voivat järjestää suhteensa työsopimuslain mukaan.¹⁷⁰ Nimenomaisen sopimuksen usein puuttuessa voi kuitenkin syntyä epäselvyyttä ja vaikeuksia siitä, miten puoliset ovat tarkoittaneet keskinäisen suhteensa järjestetyksi.

Yleisten työsuhdetta koskevien periaatteiden mukaan on työntekijällä oikeus saada korvausta työstään silloinkin, kun siitä ei ole nimenomaan sovittu, jollei näytetä, että korvausta ei ollut tarkoitettu annettavaksi.¹⁷¹ Puolisoiden keskinäisen aseman vuoksi on heidän välistään työsuhdetta kuitenkin arvosteltava toisin kuin yleensä työsuhdetta. Vähävaraisissa perheissä puolisoiden ansio yleensä menee kokonaan perheen elatukseen, ilman että mitään mainittavia säästöjä voidaan

¹⁶⁹ Vrt. Grönvall, s. 203; Nordling, Om makars egendomsrätt s. 13 ja Palmén, s. 119. KKO 1932 tied. 28. Se seikka, että kahden henkilön harjoittama liike on kaupparekisteriin merkitty yksin toisen liikekumppanin nimeen, ei estä pitämästä heidän välistään oikeussuhdetta yhtiösuhteena.

¹⁷⁰ Aviopuolisot, joihin sovelletaan AOL:a, eivät sitävastoin voi olla työsopimus-suhteessa toisiinsa. Ks. Lehtinen, s. 50.

¹⁷¹ Vrt. Työsopimuslain 1 §.

tehdä. Tällaisessa tapauksessa olisi kohtuutonta, jos puolisoilla olisi aina oikeus vaatia korvausta työstään toiselta puolisoilta. Sellainen suhde olisi omiaan aiheuttamaan eripuraisuutta puolisoitten välillä.¹⁷² Puoliso, joka avustaa toista puolisoa tämän ansiotoiminnassa, pitää yleensä silmällä vain perheen yhteistä etua ajattelematta erityisesti sitä, kumpi puoliso siitä enemmän hyötyy. Tämän vuoksi 64 §:ssä säädetäänkin, että jos puoliso, joka avustaa toista puolisoa tämän ansiotoiminnassa, tahtoo saada siitä korvauksen, hänen on näytettävä, että siitä oli nimenomaan sovittu tai että korvausta oli ainakin tarkoitettu annettavaksi tahi että korvauksen suorittamista on työn laatuun ja olosuhteisiin katsoen pidettävä kohtuullisena.¹⁷³

Koska olisi kohtuutonta, että puoliso saisi vain silloin korvausta työstään, kun siitä on nimenomaan sovittu (puolisothan tekevät harvoin siitä mitään sopimusta), on puolisoille annettu oikeus saada korvausta myös silloin, kun sen antamisesta ei ole puolisoitten välillä olemassa mitään nimenomaista tai hiljaista sopimusta, mutta korvauksen antamista muuten on pidettävä kohtuullisena. Säännös ei sitävastoin tarkoita sitä, että milloin puolisoit ovat tehneet sopimuksen korvauksen maksamisesta, sen suorittaminen riippuisi 64 §:n mukaan siitä, oliko korvausta pidettävä kohtuullisena. Mainitun säännöksen mukaan on korvausta suoritettava kolmessa eri tapauksessa, nimittäin silloin kun siitä oli nimenomaan sovittu, silloin kun sen suorittaminen oli tarkoitettu, vaikka siitä ei ollutkaan tehty mitään nimenomaista sopimusta, sekä silloin kun mitään »hiljaistakaan» sopimusta ei ollut olemassa, mutta korvauksen maksamista kuitenkin on pidettävä olosuhteisiin katsoen kohtuullisena.¹⁷⁴

Kotona tehdystä »taloustyöstä» ei puheena olevan säännöksen sana-

¹⁷² Ks. Lainvalmistelukunnan ehdotus 1920 s. 55 ja *Björling*, *Grunddragen* s. 22.

¹⁷³ Vastaavanlainen säännös on Ruotsin (GB 8: 6) ja Norjan (38 §) laeissa.

¹⁷⁴ Vrt. seuraavia oikeustapauksia: Eräs talollisenpoika oli vuonna 1932 tapahuneeseen kuolemaansa asti vuodesta 1923 toimittanut kaikki maataloustyöt isänsä omistamalla tilalla, ilman että oli ollut mitään välipuhetta hänelle tulevasta palkasta. Pojan leskelle miehensä kuolinpesän lukuun määrättiin mainitusta työstä suoritettavaksi kohtuullinen korvaus, koska ilmaantuneista asianhaaroista voitiin päättää isän ja pojan tarkoituksen olleen, että poikaa oli hänen tekemästään työstä hyvitettävä niiden luontaisettujen lisäksi, jotka hän perheineen oli talosta nauttinut. KKO 4. 9. 1934 t. 384.

Aviopuolisot Otto ja Miina H., jotka F. H:n kanssa olivat eläneet pitkän aikaa yhteisessä taloudessa aina F. H:n kuolemaan asti, olivat tänä aikana pitäneet huolta F. H:n itselleen ostamien tilojen maanviljelys- ja taloustöistä ottaen henkilökohtaisesti niihin osaa. Tämän vuoksi ja kun asianhaaroista ei käynyt ilmi, että nuo työt olisi ollut korvauksetta tehtävä, eikä ollut näytetty, että ne olisi Otto ja Miina H:lle

muodon mukaan voida vaatia korvausta. Sen tarkoitus ei nimittäin ole turvata vaimolle palkkaa (»hustrulön») hänen kotona tekemästään työstä. Avioliittolain 46 §:ssä on jo lausuttu, että vaimon toiminta kodissa on myös otettava huomioon arvosteltaessa puolisoiden velvollisuutta ottaa osaa perheen elatukseen. Oikeus saada työstään korvausta parantaa monessa tapauksessa vaimon asemaa ja antaa hänelle, jos niin voi sanoa, moraalista tukea, milloin puolisoiden ansiotoiminta juuri ja juuri riittää perheen elatukseen, mutta ei tuota mitään ylijäämää. Selvää on, ettei korvauksen suorittamista sellaisessa tapauksessa voida pitää kohtuullisena, mutta vaimo voi kuitenkin laskea huomattavan summan perheen yhteisistä vuosituloista työansioikseen. Ja vaikka se käytetäänkin kokonaan perheen elatukseen, on hänellä kuitenkin tietoisuus siitä, että hän ei ole yksin miehen elätettävänä, vaan ansaitsee tavallaan itsekin.¹⁷⁵

Ellei mitään nimenomaista tai hiljaista sopimusta korvauksen suorittamisesta voida näyttää olevan olemassa, on työsuhdetta arvosteltava yleisen tavan ja oikeuskäsityksen perusteella, joka voi vaihdella eri aikojen mukaan. Erilaisia ansiotoiminnan aloja on arvosteltava eri tavalla. Teollisuus- ja liikealalla korvauksen suorittaminen näyttää usein luonnollisemmalta kuin maanviljelyksessä. Liikkeen laajuus on

korvattu, viimeksimainitulle määrättiin maksettavaksi niistä palkka. KKO 4. 9. 1933 t. 323.

I. oli toiminut veljensä kuolinpesän omistamalla tilalla työnjohtajana saamatta muuta palkkaa kuin vapaan ylläpidon, ja kun asianhaaroista ei käynyt selville, että puheena oleva työ olisi tarkoitettu tehtäväksi korvauksetta, kuolinpesä velvoitettiin maksamaan siitä kohtuullinen palkka. KKO 1933 tied. 187. Ks. myös tied. 323.

L. oli ollut veljensä ja sisarensa taloudenhoitajana 22 kuukautta, ja kun nämä eivät olleet maksaneet hänelle mitään palkkaa, velvoitettiin heidät suorittamaan L:lle työstä kohtuullinen palkka. KKO 1939 tied. 377.

Sisaren vaatimus saada palkkaa veljiltään, joiden maatilalla hän oli asunut ja tehnyt työtä vuodet 1916—1925, hylättiin, koska hän sinä aikana oli saanut veljiltään paitsi asuntoa myös elatuksen ja vaatetuksen, eikä, mikäli asiakirjat osoittivat, muuta korvausta ollut alkujaan tarkoitettu maksettavaksi. KKO 14. 8. 1928 t. 235.

Kantaja oli 16 vuoden ajan tehnyt maataloustöitä vastaajan ja erään toisen henkilön yhteisesti omistamilla tiloilla, mutta koskei kantajan ja tilojen omistajien välillä ollut ollut työsopimusta, vaan asianhaaroista kävi ilmi, että kantaja oli tiloilla työskennellyt yhteistä taloutta hyväkseen nauttivana perheen jäsenenä, jonka tekemästä työstä ei ollut tarkoitettukaan maksaa palkkaa, niin kanne on hylätty. KKO 1940 tied. 51.

Ks. *Lehtinen*, Työsopimuslaki s. 61—65, edellä selostettuja oikeustapauksia sekä niiden lisäksi KKO 7. 3. 1929 t. 159; 15. 12. 1932 t. 550; 1932 tied. 11; 3. 4. 1933 t. 187; 26. 4. 1934 t. 219; 9. 5. 1934 t. 250; 31. 8. 1934 t. 379 ja 24. 10. 1934 t. 497.

¹⁷⁵ *Arnholm*, s. 183 ja *Østrem*, s. 209 sekä *Udkast* 1918 s. 42 ss.

niinikään otettava huomioon.¹⁷⁶ Paikkakunnan tavalle ja sille käytännölle, mikä jossakin työssä tai jollakin työalalla on vallitsevana, on työsopimuslaissakin yleensä tunnustettu suuri merkitys (13 §).¹⁷⁷ Milloin ei korvauksesta ole nimenoman sovittu, kuten usein puolisoiden välillä lienee asianlaita, on ratkaiseva merkitys annettava puolisoiden konkluudenttiselle suhtautumiselle työsuhteessaan arvosteltaessa sitä, mitä puolisoiden välillä on pidettävä sovittuna. Onpa katsottu tällaisella hiljaisella sopimuksella, joka perustuu käytäntöön ja johon asianosaiset ovat suhtautuneet muistutusta tekemättä, olevan niin ratkaiseva merkitys, että aikaisemmin tehty suullinen tai kirjallinen sopimus voi sillä tulla muutetuksi tai kumotuksi, koska hiljaisen sopimuksen on katsottava tosiasiallisesti käsittävän sen, mitä asianosaiset ovat tarkoittaneet sopimusehdoina heidän välillään noudatettavaksi.¹⁷⁸

¹⁷⁶ KKO 1938 tied. 476. A:lla, joka oli toiminut vaimonsa ja B:n perustamassa avoimessa yhtiössä työnjohtajana, ei ollut oikeutta saada B:ltä palkkiota tuosta toimestaan, kun A:ta ei ollut otettu siihen B:n toimenpiteestä, vaan A. oli siinä toiminut vaimonsa puolesta ja hänen edustajanaan.

Vrt. oik.tap. UFR 1930 s. 1. Miehen jouduttua konkurssiin puoliset perustivat maaliskuuhuhtikuussa 1926 yhdessä erään kolmannen kanssa osakeyhtiön miehen liikkeen jatkamiseksi. 20000 kruunun osakepääomasta oli vaimolla 19400 kr., miehellä 500 kr. ja eräällä kolmannella henkilöllä 100 kr. Vaimo otettiin yhtiöön myyjäksi 250 kr:n kuukausipalkalla. Sitten kun yhtiö 14. 7. 1928 oli mennyt konkurssiin, vaimo valvoi konkurssipesässä maksamatonta palkkaansa etuoikeutettuna saatavana 3000 kr. Konkurssipesä myönsi vaimon hoitaneen sanottua tointansa, joka oli ollut yhtiölle tarpeellinen, hyvin, mutta kiisti saatavan viitaten vaimon asemaan pääosakkaana yhtiössä. Korkein oikeus hylkäsi vaimon vaatimuksen lausuen perusteluissaan: »Efter den Stilling Idnstaevnte (vaimo) saaledes havde i Selskabet, findes hun ikke Skade for Selskabets Kreditorer at kunne paaberaade sig den af Aktieselskabet med hende indgaaede Kontrakt eller overhovedet Kraeve det paa-staaede Vederlag for sit Arbejde i Selskabets Tjeneste, der udelukkende udførdes i egen Interesse.»

Tässä oikeustapauksessa on siis lausuttu sellainen periaate, että henkilö, joka pääasiassa omistaa jonkin osakeyhtiön osakkeet, ei voi itselleen määrätä yhtiöstä palkkaa, vaikka hän käyttäisi kaiken aikansa ja työnsä yhtiön hyväksi, vaan hän saa tyytyä pelkkään mahdolliseen osakkeiden tuottamaan voitto-osuuteen, kuten muutkin osakkaat, jotka eivät ehkä ollenkaan työskentele yhtiön hyväksi. Jos liike menee konkurssiin, onkin kohtuutonta, jos liikkeen omistaja voisi omassa konkurssipesässään vaatia palkkasaatavaa työstä, jonka hän on tehnyt omaksi edukseen. Puheena olevassa oikeustapauksessa vaimo sai elatuksensa liikkeestä. Kun hän työskenteli siinä omaksi edukseen, ei hän silloin voinut tulla velkojaksi liikkeen muiden velkojien kanssa liikkeen mennessä konkurssiin.

Ks. *Borum*, Familieretten II s. 273 s. ja *Formuefaellesskabet* s. 33—35 sekä *Jurist-veckan* s. 648 ss. Vrt. *Gedda*, s. 65 ss.

¹⁷⁷ Ks. *Lehtinen*, Työsopimuslaki s. 61.

¹⁷⁸ *Lehtinen*, m.t. s. 61.

Mainitun säännöksen mukaan voidaan korvausta määrätä suoritettavaksi, vaikka puoliso, jota vastaan vaatimus kohdistetaan, ei olisi sitä edellyttänytkään, jos vain korvauksen suorittamista työn laatuun ja muuten olosuhteisiin katsoen on pidettävä kohtuullisena. Mutta selvää on, että milloin korvaukseen oikeutettu puoliso ei ole itse edellyttänyt saavansa työstään korvausta, ei toinen puoliso ole velvollinen korvausta vaadittaessa sitä suorittamaan, sillä pykälän sanamuoto (»oli sovittu», »oli tarkoitettu») osoittaa, että korvauksen maksamisen tulee olla sovittu tai tarkoitettu jo ennen työn suorittamista.¹⁷⁹

Vaikka laissa ei nimenomaan lausutakaan, ei mikään estä puolisoita sopimasta, että korvausta ei ole työstä suoritettava, vaikka se ehkä olisi-kin katsottava kohtuulliseksi. Eri asia on tietysti, että puoliso voi varallisuus oikeudellisista oikeustoimista annetun lain nojalla vaatia sellaista sopimusta mitättömäksi.

Jos taas puoliset ovat sopimuksessaan määränneet korvauksen kohtuuttoman suureksi, voidaan sellaista korvausta ehkä arvostella avioliittolain lahjasäännösten mukaan.¹⁸⁰ Siten sellainen sopimus, jolla myönnetään niin suhteettoman korkea korvaus, että sen voidaan katsoa samalla sisältävän lahjoituksen, on, ollakseen pätevä puolisoitten velkojia kohtaan, tehtävä avioehdon muotomääräyksiä noudattaen.¹⁸¹

Työsopimuslain 10 §:n mukaan työsopimuksesta johtuvia oikeuksia, paitsi maksettavaksi erääntynyttä saatavaa, tai velvollisuuksia ei työnantaja tai työntekijä saa toiselle siirtää, ellei sopimuskumppani ole siihen suostunut. Sääntöä on sovellettava myös puolisoihin, joten puoliso ei voi siirtää toiselle oikeuttaan saada korvausta työstään, ellei korvausta ole pidettävä maksettavaksi erääntyneenä, niin että se voidaan ulosmitata.¹⁸² Jos puoliset ovat tehneet sopimuksen korvauksen maksamisesta, voivat heidän konkurssivelkojansakin vaatia mainittua saatavaa

¹⁷⁹ Huttunen, s. 145 ja KKO:n lausunto 1927 Vp. N:o 10 liite 2 s. 72.

¹⁸⁰ Vrt. KKO 1933 tied. 385. KKO katsoi selvitettyksi, että A, joka oli 28. 1. 1932 asetettu konkurssitilaan, oli 15. 6. 1931 päivätyllä välikirjalla luovuttanut pojalleen B:lle, tällä kauppa-apulaisen toimesta isänsä luona vuodesta 1921 kesäkuun 1 päivään 1931 saatavana olevaksi ilmoitetun rahapalkan osasuorituksiksi omistamansa, välikirjassa 54225 markaksi arvioidun kauppavaraston; mutta koska asiassa ei ollut näytetty, että A mainitun luovutuksen tehdessään olisi ollut mitään velkaa B:lle, ja luovutus siis oli katsottava tehdyksi ainoastaan tarkoituksin palkanmaksun varjolla kavaltaa A:n velkojilta heille luovutettavaa omaisuutta, KKO KS 46 §:n a-kohdan nojalla julisti mainitun välipuheen mitättömäksi.

¹⁸¹ Ks. Stjernstedt, s. 194.

¹⁸² Ks. Østrem, s. 212.

maksettavaksi. Mutta ellei sopimusta ole, ei korvaukseen mahdollisesti oikeutetun puolison velkojilla ole oikeutta vaatia korvausta. Sillä kun sopimusta ei ole olemassa, ei korvausta myöskään voida pitää maksettavaksi erääntyneenä, koska ei ole varmaa, onko korvausta ollenkaan edes suoritettava. Velkojien sekaantuminen tämänkaltaisiin puolisoiden välisiin asioihin ei ole toivottavaa. Mahdollista korvausoikeutta on tällaisessa tapauksessa pidettävä puolisoiden henkilökohtaisena ja erityisesti perheoikeudellisena oikeutena.¹⁸³

Jos taas korvaukseen oikeutettu puoliso joutuu konkurssiin, voi toinen puoliso valvoa puheena olevan saatavansa konkurssissa. Puolisolla on tällaisesta saatavastaan huonompi etuoikeus kuin muilla velkojilla (57 §), joten hän säännöllisesti jää ilman suoritusta. Näin ollen puheena olevalla säännöksellä on lähinnä vain puolisoiden keskinäisiin suhteisiin rajoittuva merkitys.¹⁸⁴

Milloin puoliset eivät ole nimenomaan sopineet korvauksen suorittamisesta, ei kannetta siitä voida tehdä enää sen jälkeen kun vuosi on kulunut sen kalenterivuoden päättymisestä, jonka aikana työ suoritettiin. (§ 64,2).¹⁸⁵ Tämä säännös on omiaan selventämään puolisoiden välisiä suhteita ja vähentämään heidän välisiään riitoja. Muuten saattaisi sattua, että puoliso, joka on pitkähkön aikaa avustanut toista puolisoa tämän ansiotoiminnassa, saamatta siitä mitään korvausta, voisi yht'äkkiä toisen puolison suureksi yllätykseksi vaatia korvausta usean vuoden ajalta, vaikka se seikka, että korvausta ei ole maksettu, jo sinänsä osoittaa, että sitä ei ole ollut tarkoitettukaan maksettavaksi.¹⁸⁶

Sanotunlaisen saatavan vanhentuminen alkaa kultakin vuodelta sen päättyessä. Selvää on, ettei vanhentumisasetuksen mukainen yleinen vanhentuminen voi tulla kysymykseen tämän erikoisvanhentumisen rinnalla.¹⁸⁷ Jos korvaus suoritetaan myöhemmin, on se katsottava lahjaksi, joka voidaan voittaa takaisin konkurssipesään (ks. s. 193).

Huttunen lausuu, että tässä on tehty poikkeus siitä yleisestä säännöstä, jonka mukaan vanhentuneen velan maksaminen ja muun niinsanotun luonnollisen obligation täyttäminen ei yleensä ole lahja.¹⁸⁸ Hän siis katsoo, että milloin oikeus korvauksen saamiseen on mainitun yhden

¹⁸³ Vrt. Björling, *Civilrätt* s. 275 ja *Grunddragen* s. 22.

¹⁸⁴ Ks. Grönvall, s. 57.

¹⁸⁵ Tanskan vastaavassa lainkohdassa aika on 6 kk. Ruotsin lain mukaan taas lyhyt vanhentumisaika koskee myös sopimukseen perustuvaa korvausta.

¹⁸⁶ Ks. Lainvalmistelukunnan ehdotus 1920 s. 55.

¹⁸⁷ Rekola, s. 192.

¹⁸⁸ Huttunen, s. 145.

vuoden ajan kuluttua vanhentunut, jää vielä jäljelle luonnollinen obligatio. Pykälän viimeinen lause lisättiin Korkeimman oikeuden ehdotuksesta, jotta se estäisi puolisoita käyttämästä säännöstä velkojiensa vahingoksi.¹⁸⁹ Mutta tässä tapauksessa (vrt. s. 178 ja 192) on puolisoiden keskinäisen suhteen erikoisluonteeseen vuoksi kuitenkin katsottava, että vanhentuminen ei katkaise vain puhevaltaa, vaan itse saamisoikeus häviää¹⁹⁰ eikä jää jäljelle mitään naturalis-velvoitusta. Kun laki säättää, että vanhentuneen korvauksen maksamista on pidettävä lahjana, se itse asiassa edellyttää, että luonnollista obligatiota ei enää ole olemassa. Muussa tapauksessa määräys sisältäisi sen ajatuksen, että lailista maksua on pidettävä lahjana.

Myöskään ei yleisen edun kannalta voida tässä tapauksessa velan tunnustamiselle myöntää vanhentumista keskeyttävää vaikutusta (vrt. s. 175 ja 193). Tällainen vanhentumisedusta luopuminen olisi täysin säännöksen tarkoituksen vastaista.¹⁹¹ Vanhentuminen on keskeytettävä panemalla korvauskanne vireille (ks. s. 176).

Jos puoliset ovat tehneet korvauksen maksamisesta sopimuksen, vanhentuu palkkasaatava vanhentumisasetuksen mukaan kymmenessä vuodessa.

Kun 64 §:n säännös on aivan uusi avioliittolainsäädännössämme, olisi siitä siksi, kunnes käytäntö on ilmaissut yleisen tavan ja oikeuskäsitteen, sovellettava varovasti, jottei se aiheuttaisi pikkumaisia oikeudenkäyntejä puolisoitten välille. Näin sitä suuremmalla syyllä, kun se antaa tuomioistuimelle melko laajan harkintavallan.

C. Erinäisiä muita tapauksia.

Puolisoiden omaisuus- ja velkasuhteista v. 1889 annetun lain mukaan (4: 8) syntyi puolisolalle vastikeoikeus toista puolisoa kohtaan, jos hänen yksityistä omaisuuttaan oli käytetty toisen puolison hyväksi. Avioliittolain mukaan ei tällaisessa tapauksessa synny vastikeoikeutta (vrt. 92—95 §), vaan puolisoitten välinen oikeussuhde ratkaistaan yleisten varallisuusoikeudellisten säännösten mukaan.

Jos puoliset ovat omaisuuden käytöstä tehneet sopimuksen, on heidän välistään oikeussuhdetta arvosteltava sopimuksen mukaan. Mutta usein omaisuutta on käytetty ilman että puolisoitten välillä on siitä ollut

¹⁸⁹ KKO:n lausunto, 1927 Vp. N:o 40 liite II s. 72.

¹⁹⁰ *Rekola*, s. 360.

¹⁹¹ *Rekola*, s. 325 ja 426.

mitään sopimusta. Tilanne voi olla silloin kahdenlainen. Puoliso on joko käyttänyt oman omaisuutensa parantamiseen toisen puolison varoja tai päinvastoin omia varojaan toisen puolison omaisuuden parantamiseen, kuten jos mies teettää korjauksia omistamallaan kiinteistöllä vaimonsa varoilla tai hoitaessaan vaimonsa kiinteistöä teettää siihen parannuksia omilla varoillaan. Edellisessä tapauksessa mies on velvollinen täysin korvaamaan vaimonsa kärsimän vahingon. Jälkimmäisessä tapauksessa taas ei vaimo ole velvollinen suorittamaan täyttä korvausta parannuksien kustannuksista, elleivät olosuhteet ole sellaiset, että negotorium gestio-sääntöjä voidaan soveltaa (KK 18: 10). Eikä hän myöskään ole velvollinen suorittamaan miehelle korvausta parannuksien johdosta saamastaan voitosta. Sitävastoin mies voi ottaa parannuksiin käyttämänsä varat pois, mikäli hän voi saattaa omaisuuden entiseen kuntoon. Jos omaisuuden parantaminen on tehty lahjoitusmielessä, on siihen sovellettava avioliittolain lahjasääntöjä, joten velkojain etuja ei kysymyksessä olevalla tavalla yleensä voida loukata.

Jos puoliso maksaa toisen puolison puolesta tämän velan ja saa siten siirretyksi saamisen itselleen, on hänen suhdettaan velalliseen arvosteltava yleisten velvoiteoikeudellisten sääntöjen mukaan muuten, paitsi että hän ulosmittauksessa ja konkurssissa saa saatavastaan maksun vasta kaikkien muiden toisen puolison velkojien jälkeen, eikä hän saa saatavalleen pantti- tai etuoikeutta eikä myöskään pidätysoikeutta toisen puolison omaisuuteen (57 §).¹⁹²

Usein puoliso maksaa velan ajattelematta vaatia sitä toiselta puolisoilta myöhemmin takaisin ja hävittää saamistodisteen. Hän ehkä maksaa velan vain auttaakseen puolisoaan, mutta hänellä voi myös olla takajatuksena loukata omia velkojiaan. Maksua voidaan tällöin katsoa lahjoitukseksi ja soveltaa avioliittolain lahjoitussääntöjä. Muuten olisi mainitunlainen menettely puolisoille mitä helpoin tapa loukata velkojiensa oikeutta. Myös negotorium gestio-säännöt voivat toisinaan tulla kysymykseen.¹⁹³

Jos saatava on siirtynyt puolisolle, joka toisen puolison puolesta on maksanut velan, ja hän sittemmin joutuu konkurssiin, tai jos mainittu saatava ulosmitataan hänen velastaan ja se jälleen siirtyy kolmannelle, saa velkoja uudelleen saman etuoikeuden, mikä oli alkuperäiselläkin velkojalla velallispuolison konkurssissa tai ulosmittauksessa (vrt. 57 §).

¹⁹² Vrt. NJA 1910: 622. Henkilö, joka ilman valtuutusta oli maksanut toisen puolison velan, ei voinut vaatia velkasummaa velalliselta takaisin.

¹⁹³ Ks. Lagberedningens förslag IV s. 305.

Tässä tapauksessa velkojien asema ei yleensä huonone. Mutta jos tällainen saatava siirtyy velan maksaneelta puolisolta vapaaehtoista tietä kolmannelle, ei tämä saa parempaa oikeutta kuin puolisokaan (57,3), jos hän ottaessaan saatavan vastaan ¹⁹⁴ tiesi tai jos hänen olisi pitänyt tietää, että saatava oli siirtynyt toiselta puolisolta. Säännös koskee myös puolison AL 50 §:n mukaista regressisaatavaa toiselta puolisolta, koskei sitä ole 57 §:ssä nimenomaan erotettu.

D. Puolison toiselta puolisolta olevan saatavan asema ulosmittauksessa ja konkurssissa.

Kun puolisoilla avioliittolain mukaan on oikeus (vaikka tosin rajoitettu) tehdä varallisuus oikeudellisia sopimuksia keskenään, olisi heille helppoa loukata velkojiansa oikeutta tekemällä siinä tarkoituksessa näennäisiä lainasopimuksia. Tämän estämiseksi on lakiin otettu jo edellä mainittu säännös (57 §), että puoliso saa ulosmittauksessa ja konkurssissa saatavasta, joka hänellä on toiselta puolisolta, maksun vasta kaikkien muiden velkojien jälkeen, ¹⁹⁵ eikä hän saa saatavastaan panttitaik etuoikeutta eikä myöskään pidätysoikeutta toisen puolison omaisuuteen. Kohtuussyistä ja yleisen luoton turvaamista silmälläpitäen ¹⁹⁶ on tästä säännöstä kuitenkin tehty eräitä poikkeuksia. Sääntö ei nimittäin koske saatavaa, joka perustuu puolison toista puolisoa vastaan tekemään rikokseen, koska sellainen saatava on syntynyt vastoin puolison tahtoa ja korvaukseksi hänen kärsimästään vahingosta, ja on kohtuullista, että hänellä sellaisesta saatavasta on sama oikeus kuin muillakin velkojilla. Sääntö ei myöskään estä panttioikeuden syntymistä kiinteistöön maksamattomasta kauppahinnasta, sillä silloin velallispuolisolle siirtyy aina omaisuutta, johon panttioikeus kohdistuu, eikä toisen puolison muiden velkojien etu joudu vaaraan. Myöskään ei sääntö rajoita puolison konkurssipesän oikeutta (57,2), kun puolison jouduttua konkurssiin konkurssipesän toimitsijamiehet välittömästi perivät hänen saatavansa.

Jotta määräystä ei voitaisi kiertää, on säädetty, ettei myöskään kolmannella henkilöllä, jolle saatava toiselta puolisolta on siirtynyt, ole parempaa oikeutta kuin puolisollla itsellään oli, jos hän on tietänyt tai jos

¹⁹⁴ Ks. Lagberedningens förslag IV s.305.

¹⁹⁵ Vastaavanlaista säännöstä ei ole Skandinavian maiden laeissa, mutta sensijaan on samankaltainen määräys, mitä tulee vaimon saataviin mieheltään, Englannin oikeudessa. Ks. Womens property act, sect III.

¹⁹⁶ Grönvall, s. 56.

hänen olisi pitänyt tietää, että saatava oli aikaisemmin ollut velallisen puolisollla. Mutta jos puolison saatava on myyty ulosottotoimin tai konkurssin johdosta, on kolmannelle henkilöllä, jolle saatava tällä tavoin on siirtynyt, velallista kohtaan sama oikeus kuin muilla velkojilla (57,₃). Ellei viimeksi mainittua poikkeusta olisi tehty, sääntö loukkaisi sen puolison velkojia, jolla on saatava toiselta puolisollla, koska nämä eivät voisi käyttää hyväkseen saatavan varallisuusarvoa. Samasta syystä on tehty edellä mainittu poikkeus puolison konkurssipesän oikeuteen nähdén.¹⁹⁷

Jos taas saatava on siirtynyt puolisolle kolmannelta mieheltä, niin onko tällaiseenkin saatavaan sovellettava kysymyksessä olevaa sääntöä? Koska puoliset voivat helposti tehdä näennäisiä lainasopimuksia kolmannen miehen, esim. jonkun sukulaisensa kanssa, joka sitten siirtää saatavansa toiselle puolisolle, niin puoliset voisivat kiertää puheena olevaa säännöstä, ellei sitä sovellettaisi myös nyt mainittuun tapaukseen. Tämä lieneekin ollut lainsäätäjän tarkoitus, koska tällaista tapausta ei ole laissa asetettu poikkeusasemaan.

Erimielisyyttä on ollut siitä, koskeeko säännös vain avioliiton aikana

¹⁹⁷ Lainvalmistelukunnan ehdotus 1920 s. 42. Ks. myös *Ussing*, UFR 1922 s. 22.

Lakivaliokunnan ehdotuksen mukaan (1923 Vp. Esitys N:o 10 § 4) kolmannelle henkilöllä oli myös silloin sama oikeus, kun saatava perustui vekseliin tai kun molemmat puoliset olivat tai olivat olleet yhteisvastuussa kysymyksenalaisesta saatavasta. Tästä ehdotuksesta lausui *Grönvall* lausunnossaan: »Nämä poikkeukset olisivat kuitenkin omansa riistämään pykälältä melkein kaiken merkityksen, koska puolisoilla aina olisi mahdollisuus saattaa toisen saatava toiselta vekselin muotoon, kun jälkimmäisen liikeasema alkaa horjua, jota paitsi puoliso voisi siirtäessään saatavan sitoutua edelleenkin olemaan siitä toisen puolison kanssa yhteisvastuussa. Sanottu vekseleitä koskeva poikkeus, joka, katsoen siihen suojaan, minkä pykälä antaa vilpittömässä mielessä olevalle kolmannelle henkilölle, ei näytä liike-elämän etujen kannalta välttämättömältä, on sitä arveluttavampi, kun uloshaettaessa kolmannen henkilön hallussa olevan vekselisaatavan väitteitä, jotka perustuvat saatavan pohjana olevaan, puolisoitten väliseen aineelliseen oikeussuhteeseen, ei voida tehdä.

Jaosto perustelee ehdotustaan tässä kohden osaksi sillä, että luotonantaja vastedes myöntäessään aviopuolisolle vekseliluottoa, tulisi vaatimaan toisenkin puolison nimikirjoituksen vekseliin, sekä että pykälä saattaisi estää toista puolisoa sivullisen henkilön kanssa menemästä yhteisvastuulliseen takaukseen toiselle puolisolle. Allekirjoittaneen käsityksen mukaan taasen lainsäädännön ei suinkaan pitäisi suosia sitä, että puoliso sillä tavoin menee sitoumuksiin toisen puolison edestä. Päänsäntöin perheen etuja parhaiten edistettäisiin sillä, että puoliset niin vähän kuin mahdollista käyttävät toistensa luottoa, jottei toisen taloudellinen tuho aiheuttaisi koko perheen häviötä.» Ks. 1923 Vp. III 3 N:o 10 s. 44.

vai myös ennen¹⁹⁸ avioliittoa syntyneitä saatavia. Jos mies on ennen avioliittoa myynyt kiinteistönsä vaimolleen velaksi ja kauppahinta on menettänyt maksamattoman kauppahinnan oikeuden, menettäisi miehen saatava oikeutensa edellisen vaihtoehdon mukaan. Esimerkistä käy ilmi, että tämä tulkinta vie toisinaan kohtuuttomiin tuloksiin. Mutta jos säännöksen katsottaisiin koskevan myös ennen avioliittoa syntyneitä saatavia, niin siitä taas seuraisi, että säännöstä alettaisiin kiertää. Esim. liiketoimintaa harjoittavalle miehelle olisi usein edullista ennen avioliiton solmimista myymällä velaksi siirtää vaimonsa nimiin jotakin arvokasta omaisuuttaan mahdollisten tulevien vaikeuksien varalta. Tai mies voi antaa vaimolleen isohkon velkakirjan, jota joskus myöhemmin tarpeen vaatiessa voisi sopivasti käyttää velkojen vahingoksi. Vuosien kuluttua olisi tällaisen velan todellisuutta enää vaikea tehdä epäilyksenalaiseksi. Viimeksi mainittua tulkintaa tukee myös AL 45 §:n 3 momentti, jossa laki estää kaikki ennen avioliittoa tehdyt vastikkeettomat sitoumukset. Lain 57 §:ssä taas on tahdottu suojata velkojat kaikilta puolisoitten keskinäisiltä ennen avioliittoa ja avioliiton aikana tekemiltä vastikkeellisilta sitoumuksilta. Jos mainittu säännös ei koskisi ennen avioliittoa tehtyjä sitoumuksia, olisi siitä sitäpaitsi pitänyt nimenomaan lausua laissa, mutta koska näin ei ole tapahtunut, sen täytyy koskea myös sellaisia saatavia.

Jos puoliso on ollut toisen puolison puolesta takauksessa ja sitten maksaa velan, ei hän regressioikeutensa nojalla saa samaa oikeutta kuin muut toisen puolison velkojat, enempää kuin siinäkin tapauksessa, että hän, oltuaan toisen puolison kanssa yhteisvastuullisessa velassa, kolmannelle maksaa koko velan. Tällaisissa tapauksissa tuntuu puheena olevan säännöksen noudattaminen vievän kohtuuttomiin tuloksiin, mutta velkojain oikeuden suojelemiseksi ei sellaisia tapauksia varten ole voitu tehdä säännöstä poikkeuksia. Ei edes puolison palkka- tai 50 §:n mukaisella regressisaatavalla toiselta puolisoilta ole parempaa oikeutta kuin hänen muillakaan saatavillaan.¹⁹⁹

Kun puoliso hakee kiinnitystä saatavalleen, joka hänellä on toiselta puolisoilta tämän omistamaan kiinteistöön, on kiinnitysanomus hylättävä, ellei ole kysymys 57 §:n 2 momentissa mainituista saatavista. Mutta jos kiinnitys on erehdyksessä myönnetty, ei sitä kuitenkaan voitane pitää nulliteettina. Sillä jos kiinnitys on puolison hakemuksesta myön-

¹⁹⁸ Grönvall katsoo säännöksen koskevan myös ennen avioliittoa syntyneitä saatavia, perustelematta kantaansa, s. 196 muist. 2.

¹⁹⁹ Grönvall, s. 57. Ks. myös Borum, Formuefaelleskabet s. 57.

netty toisen puolison antaman haltijavelkakirjan vakuudeksi (»haltijalle vakuudeksi») ja velkakirja sitten on joutunut vilpittömässä mielessä olevalle kolmannelle henkilölle, on kiinnityksen, velkakirjan ollessa hänellä, kuitenkin katsottava olevan voimassa, ja hänellä on siis pantti-oikeus saatavalleen. Mutta niin kauan kuin velkakirja on toisen puolison hallussa, ei kiinnityksellä ole häneen nähden merkitystä.²⁰⁰

Milloin puolison saatava perustuu rikokseen ja vahingonkorvausta on siis tuomittu varsinaisen rikosjutun tai rikoksesta johtuneen vahingonkorvausjutun yhteydessä (vrt. RL 9 L), hän saa sellaiselle saatavalleen yleensä samat oikeudet kuin kolmas velkoja. Hänen on vain näytettävä, että saatava perustuu rikokseen. Samoin on puolison aina hakiessaan kiinnitystä toisen puolison omaisuuteen maksamattoman kauppahinnan vakuudeksi tai valvoessaan konkurssissa ja ulosotossa saatavaansa aina näytettävä saatavan luonne.²⁰¹ Jos maksamattomasta kauppahinnasta laaditaan eri velkakirja, on puolison huolehdittava siitä, että velan luonne ilmenee velkakirjasta, koska sitä muutoin olisi vaikea todistaa.

Lain sanamuodosta (»kolmannella henkilöllä, jolle puolison saatava toiselta puolisolta on siirtynyt») voi saada sen käsityksen, että kolmannella henkilöllä vain siinä tapauksessa ei ole parempaa oikeutta kuin puolisolllakaan, kun saatava on siirtynyt hänelle välittömästi toiselta puolisolta. Jos laki olisi niin ymmärrettävä, niin silloinhan olisi helppo kiertää puheena olevaa säännöstä siirtämällä saatava ensin kolmannelle, joka sen sitten siirtää edelleen. Kysymyksessä oleva kohta onkin käsitettävä niin, että sääntö koskee myös sellaista velkojaa, jolle saatava on siirtynyt joltain toiselta velkojalta kuin puolisolta. Tällöin on vilpittömän mielen käsitettä arvosteltava yleisten siviilioikeudellisten periaatteiden mukaan. Kolmannen henkilön on täytynyt olla vilpittömässä mielessä hetkellä, jolloin saatava on hänelle siirtynyt, koska jälkeensä saatu tieto ei yleensä vaikuta (OikTL 39 §). Tästä johtuu myös, että vilpittömän mielen suoma turva tulee senkin hyväksi, jolle saatava on edellämäinitulta kolmannelta mieheltä siirtynyt.²⁰²

Milloin sitten on katsottava, että kolmas on tietänyt tai että hänen

²⁰⁰ Vrt. KiinA 17,3, jonka mukaan kiinnitys, joka on myönnetty kiinteistöön sen jälkeen kuin se on joutunut pois oikealta omistajaltaan, on tehoton. Ks. myös OikTL 30 §.

²⁰¹ Ks. *Casellius*, Juhlajulkaisu 1734 vuoden lain muistoksi s. 114.

²⁰² Vrt. LhL:n 21 §:n tulkinnasta *Hernberg*, Lainhuudatus ja kiinteistönsaannon moite.

olisi pitänyt tietää saatavan olleen aikaisemmin velallisen puolisoilla? Kun velkakirjasta näkyy velallispuolison nimi ja kolmas henkilö ainakin nimeltä tuntee toisen puolison, joka hänelle siirtää saatavan, hän voi heti arvata, että asianomaiset henkilöt ovat puolisoita. Mutta jos haltijavelkakirjan, josta siirtoja ei näy, luovuttaa joku toinen kuin puoliso, on saajan vaikea tietää saatavan olleen alun perin puolisoiden keskeisen. Yleensä on kolmannen katsottava olleen vilpittömässä mielessä, jos hänen asemassaan oleva tavallisella ymmärryksellä varustettu henkilö ei olisi kysymyksessä olevista asianhaaroista voinut huomata tai arvata saatavan olevan mainittua laatua. Mitään tarkempaa yleispätevää sääntöä ei voida antaa. Kussakin tapauksessa on asia ratkaistava erikseen vallitsevien asianhaarojen mukaan. Pienissä yhdyskunnissa, joissa ihmiset tuntevat toisensa paremmin, vaaditaan tavallista suurempaa tarkkuutta.

Kun etuoikeuskysymykset on yleisen säännön mukaan tutkittava viran puolesta, vaikka etuoikeuskysymyksiä vastaan ei väitteitä tehdä (KonkS 97 §), on tuomioistuimen konkurssituomiossa omasta aloitteestaan määrättävä konkurssivelallisen puolison valvoma saatava maksettavaksi vasta kaikkien muiden velkojen saatavain jälkeen sekä hylättävä puolison etuoikeusvaatimukset, mikäli ne eivät perustu puheena olevan säännöksen poikkeusmääräyksiin. Samoin on ulosottomiehen meneteltävä jakaessaan pakkohuutokaupassa kertynyttä kauppahintaa, milloin on useita velkojia. Mutta ellei muita velkojia ole ulosmittauksessa osallisina eikä myöskään mitään heidän etuoikeudellisia saataviaan muutoin huomioon otettavina, tai jos muut velkojat voivat puolison ohella saada täyden suorituksen saatavistaan korkoineen ja kuluineen, niin velallisen puoliso saa saatavastaan suorituksen kuten tavallinen velkoja.²⁰³

E. Voiko puolisoiden välisten saatavien vanhentuminen pysähtyä?

Vanhentumisen pysähtyminen määritellään seisaukseksi vanhentumisen alkamisessa, juoksemisessa tai päättymisessä siten, että kun seisauksen aiheuttanut syy poistuu, vanhentuminen jatkaa edelleen kulumistaan, ja että vanhentumisaikaa laskettaessa ennen tätä seisausta

²⁰³ Huttunen, s. 130.

mahdollisesti kuluneeseen vanhentumisen osaan lisätään seisauksen jälkeinen aika, taikka että vanhentumisaikaa jatketaan muulla laissa kerta kaikkiaan säädetyllä aikamäärällä.²⁰⁴

Vanhentuminenhan on seuraus velkojan passiivisuudesta ryhtyä toimiin vanhentumisen katkaisemiseksi. Mutta joskus voi syntyä sellainen tilanne, että velkojalla ei ole mahdollisuutta vanhentumisen katkaisemiseen tarvittavan aktiivisen mielenlaatunsa osoittamiseen, esim. kun toimikelpoisuutta vailla olevalta puuttuu laillinen edustaja.²⁰⁵ Tällaisen tilanteen vuoksi on pysähtymissäännöstö tarpeellinen lieventämään vanhentumisen kovuutta velkojaa kohtaan. Kun vanhentuminen antaa oikeus-turvaa velalliselle, pysähtyminen antaa sitä lähinnä velkojalle.²⁰⁶

Suomen vanhan avioliittolainsäädännön (NK:n ja AOL:n) mukaan eivät puoliset yleensä voineet olla tavallisissa velkasuhteissa keskenään, mikä johtui vaimon alistetusta asemasta mieheen nähden sekä silloisesta omaisuusjärjestelmästä. Jos heillä oli ennen avioliittoa saamia toisiltaan tai jos esim. vaimo avioliiton aikana peri isältään saamisen, joka tällä oli vävyltään, eivät puoliset voineet vaatia tällaisia saataviaan avioliiton aikana maksettaviksi. Siitä johtui, etteivät sellaiset saatavat myöskään voineet avioliiton aikana vanhentua. Vanhentuminen oli niihin katsoen pysähdyksissä.²⁰⁷

Avioliittolaki ei sensijaan enää ole säilyttänyt puolisoitten välistä persoonallista pieteettisuuhdetta entisellään. Uuden omaisuusjärjestelmän mukaan on puolisoille myönnetty oikeus perustaa keskenään velkasuhteita ja hakea toisiltaan oikeudenkäyntitietä saataviaan ulos kuten kaksi toisilleen vierasta ihmistä (vrt. 57 §). Tämän vuoksi ei olekaan enää mitään syytä antaa avioliitolle puolisoitten keskinäisiin saataviin nähden vanhentumista keskeyttävää vaikutusta. On tosin huomautettu, että jos puolisoitten väliset saamiset voisivat avioliiton aikana vanheta, niin se tekisi puolisoille mahdolliseksi, antamalla vanhentumisen tapah-tua, kiertää puolisoitten välisistä lahjoista annettua kieltoa (45 §). Täl-

²⁰⁴ Rekola, s. 335.

²⁰⁵ KKO 1925 sel. 10. Ulkomailla oleskeleminen ei keskeytä moiteajan kulu-mista; KKO 1921 sel. 11. Alaikäinen, jonka oikeutta perinnönjaossa ei ole laillisesti valvottu, on täysi-ikäiseksi tultuaan puhevaltansa säilyttämiseksi velvollinen moit-timaan jakoa yön ja vuoden kuluessa saatuaan siitä tiedon.

²⁰⁶ Rekola, s. 337.

²⁰⁷ Rekola, s. 351. Vrt. AOL 4:1 ja 7 § sekä Ekeberg, Föreläsningar s. 16; Winroth, Civilrätt II s. 84; NK 11: 8 sekä BGB 204 §.

lainen lahjasäännöksen kiertäminen on kuitenkin käytännössä niin harvinaista, että sillä tapaa tuskin tuotetaan velkojille vahinkoa, joten se-
kään ei voi antaa aihetta toisenlaiseen tulkintaan.²⁰⁸

6. TODISTUSVELVOLLISUUS OMAISUUTEEN NÄHDEN.

Kun kumpikin puoliso on yleensä omaisuudellaan vastuussa vain omista veloistaan ja ainoastaan velallispuolison omaisuutta voidaan hänen velastaan ulosmitata ja kun puolison konkurssipesään kuuluu vain hänen omaisuutensa, on sekä puolisoiden oman että heidän velkojiensa edun kannalta erittäin tärkeätä voida erottaa, kummalle puolisolle mikin tietty esine kuuluu. Usein käytännössä esiintyvä kysymys onkin, miten voidaan todistaa, mikä omaisuus kuuluu millekin puolisolle, ja tähän kysymykseen ei suinkaan aina voida antaa tyydyttävää vastausta. Avioliiton aikana puolisoiden omaisuus pakostakin helposti sekaantuu yhteen. Vaikka avioliittolain mukaan puolisoiden välillä vallitsee omaisuuden erillisuus, niin tuskin puoliset enempää kuin ennenkään tekevät tarkkaa erotusta siinä, mikä omaisuus kuuluu »sinulle» ja mikä »minulle». Puolisoiden eri omaisuusryhmien erillään pitäminen edellyttäisi huolellista kirjanpitoa, mikä ei kuitenkaan ole tavallista.²⁰⁹

Puolisoiden omistusoikeussuhteita arvosteltaessa on otettava huomioon, kenen varoilla omaisuus on hankittu, kenen nimiin se on hankittu ja kumman puolison hallinnassa se on. Jos esine on jonkun henkilön hallussa, voidaan yleensä edellyttää sen kuuluvan hänelle, ja jos tämä kiistetään, on väite todistettava. Puolisoihin nähden, jotka asuvat kiinteässä taloudellisessa yhteydessä, tilanne on kuitenkin usein sellainen, ettei aina varmasti voida sanoa, kumman hallinnassa jokin esine on tai onko se ehkä molempien puolisoiden hallinnassa. Ja vaikka tämä tosin olisikin selvä, ei silti useinkaan toista puolisoa voida pelkän hal-

²⁰⁸ Vrt. AL 50 ja 64 §, joissa on nimenomaan säädetty erityinen lyhyt vanhentumisaika, mikä tosin johtuu saatavan erikoisluonteesta. *Rekola* lausuu vanhentumisen keskeytymismahdollisuudesta puheena olevassa tapauksessa: »Tämän mielipiteen näkisi mielellään hyväksyttävän, mutta tuntuu siltä, ettei sitä avioliittolain erillisomaisuusjärjestelmän eikä tarpeellisen nimenomaisen säännöksen puuttuessa voi puolustaa» s. 351.

²⁰⁹ *Neubecker*, s. 17: »Gute Gatten leben faktisch immer in Gutergemeinschaft.» Ks. myös *Chydenius*, *Aktenskapsrätt* s. 126. Vrt. *Chydenius*, *JFT* 1923 s. 283. Tämän vuoksi onkin uutta omaisuusjärjestelmää väitetty epäkäytännölliseksi, kun kummankin puolison omaisuus pakostakin sekaantuu toisiinsa. Ks. *Kruse*, *UFR* 1920 s. 263, 269, 271, 274, 278 ja 382 sekä *Ussing*, *UFR* 1922 s. 197.

linnan perusteella pitää ennen toista esineen omistajana.²¹⁰ Näin on etenkin kodissa olevien esineiden laita. Kun kumpikin niitä käyttää, voidaan niiden katsoa olevan yhtä hyvin molempien puolisoiden hallinnassa. Vaikka esim. auto saattaa kuulua vaimolle, voi mies sitä silti yksin käyttää. Vaimohan on voinut sitäpaitsi luovuttaa omaisuutensa hallintaoikeuden kokonaankin miehelle (63 §). Myös voi olla mahdollista, että puoliset, tietäessään ulosmittauksen tai konkurssin uhkaavan, ovat pettääkseen velkojiaan järjestelleet omaisuutensa hallintasuhteita. Vaikka omaisuuden hallinta onkin otettava huomioon omistusoikeussuhteita arvosteltaessa, ei sille siis aina voida antaa ratkaisevaa merkitystä.

Kuten aikaisemmin mainittiin, kuuluvat esineet, jotka puoliso on perheen yhteistä tarvetta varten hankkinut toisen puolison elatusvelvollisuutensa nojalla antamalla varoilla, viimeksi mainitulle puolisolle. Samoin kuuluvat tätä tarkoitusta varten annetut rahat, siksi kunnes ne on käytetty edelleen, varoja antaneelle puolisolle. Nämä varat ja niillä hankitut esineet voidaan niin ollen ulosmitata niiden antajan velasta. Jos vaimo onnistuu säästämään jotakin varoista, jotka mies on yhteistä taloutta varten antanut hänen käytettäväkseen, kuuluvat säästetyt varat miehelle. Ne irtaimet esineet, jotka puoliso on omaa henkilökohtaista käyttöönsä varten hankkinut varoilla, jotka toinen puoliso on elatusvelvollisuutensa nojalla antanut hänen käytettäväkseen, ovat sensijaan ensiksi mainitun puolison omaisuutta (65 §).²¹¹ Kun 65 §:ssä käytetään sanoja »tarpeelliset esineet», niin rahat, jotka puoliso on antanut toiselle puolisolle, jotta tämä hankkisi niillä jotakin henkilökohtaista käyttöönsä varten, kuuluvat sen vuoksi varoja antaneelle puolisolle eivätkä saajalle. Tästä on seurauksena, että jos puoliso ei rahoja käytä tuohon tarkoitukseen, vaan sensijaan säästää ne, kuuluvat ne edelleen niiden

²¹⁰ Ks. Lainvalmistelukunnan ehdotus 1920 s. 48 ja Lainvalmistelukunnan ehdotus 1924 s. 118. Vrt. *Hellner*, s. 111; *Olivecrona*, s. 475 ja *Chydenius*, JFT 1899 s. 167.

Arnholm (s. 207) katsoo, että jos omaisuus on jommankumman puolison hallinnassa, on sitä pidettävä *presumptiona* siitä, että asianomainen puoliso myös omistaa esineen, ja jos toinen puolisoista silloin väittää esinettä omakseen, on hänen se todistettava, sekä samoin jos viimeksi mainitun puolison velkojat vaativat sitä, heidän on näytettävä, että se kuuluu tälle puolisolle. Ks. myös *Ekeberg*, *Äkten-skapets rättsverkningar* s. 27; ja *Bentzon*, *Hvad nyt bringer Aegteskabslöven* s. 34.

²¹¹ Mutta kuten *Hakulinen* huomauttaa, ei tästä säännöstä voida tehdä niin laajasisältöistä vastakohtaispäätelmää, että kaikissa muissa tapauksissa omaisuus, jonka puoliso on omassa nimessään hankkinut toisen puolison varoilla, olisi katsottava varoja antaneelle puolisolle kuuluvaksi. Maanmittaushallituksen julkaisuja. N:o 24 s. 36—37.

antajalle ja voidaan ulosmitata hänen velastaan. Skandinavian maiden vastaavat lainkohdat sisällyttävät myös henkilökohtaista käyttöä varten annetut rahat, joten tällöin ei näin kohtuutonta tulkintaa synny.²¹² Mutta jos puheena oleva säännös tarkoittaisi myös henkilökohtaista käyttöä varten annettuja rahoja, saattaisi siitä olla vaaraa puolisoiden velkojille, kun ei milloinkaan voitaisi tietää, kuinka suuri osa perheen elatusta varten toiselle puolisolle luovutetuista varoista oli tarkoitettu varoja saaneen puolison henkilökohtaista käyttöä varten ja hänelle kuulumaan.

Yksinomaan se seikka, kumpi puoliso on esiintynyt ostajana, ei aina todista sitä, kuka esineen omistaa. Jos esine on hankittu miehen varoilla, mutta vaimon nimiin, on vaimoa avioliittolain omaksuman surrogaattiperiaatteen mukaan pidettävä esineen omistajana. Kuten mainittiin, puolisoilla on tällöin kyllä tilaisuus kiertää AL:n lahjoituskieloa, mutta kun puoliso, jonka varoilla toisen puolison nimiin on jotakin hankittu, saa toista puolisoa kohtaan saamisoikeuden, tulevat velkojat, joilla oli saaminen ennen omaisuuden luovuttamista, tämän kautta turvatuiksi (ks. s. 93).²¹³ Tällainen avioliittolain omaksuma surrogaattiperiaate on omiaan selventämään puolisoiden omistusoikeussuhteita, sillä jos ratkaisevana seikkana pidettäisiin aina sitä, kumman puolison varoilla omaisuus on hankittu, olisi paljon vaikeampaa saada selvyyttä puolisoiden todellisista omistusoikeussuhteista.

Vaikeudet eivät suinkaan ole yhtä suuret kaikkeen omaisuuteen nähden. Kiinteistön omistusoikeus selviää saantokirjoista. Samoin näkyy osakkeista ja muista arvopapereista, jotka on asetettu määrätyle henkilöille, kenelle ne kuuluvat. Sitävastoin irtainten esineiden, samoin juoksevien arvopapereiden, kuten haltijavelkakirjain tai in blanko luovutettavien osakkeiden omistusoikeutta on vaikeampi selvittää. Jos puoliso on omistanut jonkin esineen jo ennen avioliittoaan, on hänen omistusoikeutensa siihen selvä, jos hän voi (esim. kuitilla) näyttää, milloin se on hankittu. Jos esine on hankittu avioliiton aikana, on selvitettävä, kenen varoilla tai kenen nimiin se on hankittu. Vaikka täyttä selvyyttä ei voidakaan aina saada irtaimen omaisuuden omistusoikeussuhteista, voidaan usein erinäisistä asianhaaroista tehdä siitä johtopäätöksiä. Jos perhe elää yksinomaan miehen tuloilla eikä vaimolla ole omia varoja, voidaan yleensä edellyttää, että hankitut esineet on ostettu

²¹² Ks. Westring, s. 89; Stjernstedt, s. 147; Borum, Familieretten II s. 170 ja Østrem, s. 38.

²¹³ Ks. Hakulinen, m. k. s. 36.

miehen varoilla, ja katsoa ne kuuluviksi miehelle, ellei niitä ole hankittu nimenomaan vaimon nimiin. Myös voidaan esineiden laadusta usein päätellä, kummalle puolisolalle ne kuuluvat; jos esim. mies omistaa kiinteistön, on todennäköistä, että hän omistaa myös kiinteistöön kuuluvan tarpeiston. Puolisoiden henkilökohtaista käyttöä varten olevien esineiden, kuten vaatteiden, korujen ja työvälineiden, voidaan yleensä katsoa olevan sen puolison, jolle ne laatunsa puolesta kuuluvat. Todistuskeinona voidaan irtaimistoon nähden parhaiten käyttää vanhoja laskuja ja kirjanpitoa.²¹⁴ Arvokkaampien esineiden (kuten esim. auton tai pianon) omistusoikeus voidaan helpommin näyttää, koska sellaisista tavallisesti laaditaan kauppakirja. Kun puoliset ovat saaneet kolmannelta henkilöltä lahjan, on usein epäselvää, kummalle se on tarkoitettu. Useimmiten tällainen lahja on tarkoitettu puolisoille yhteisesti, kuten häälahjat ehkä yleensä voidaan edellyttää annetuiksi. Toisinaan sen ratkaisee antajan sukulaisuus- tai ystävyysuhde.

Puolisoiden kesken, tosin harvoin, syntyy kysymys siitä, kumpi heistä omistaa jonkin tietyn esineen, mutta pesänosituksen, ulosoton ja konkurssin yhteydessä tämän seikan selvittäminen on tärkeää. Jos puolison luona toimitetaan ulosmittaus tai jos hän on konkurssissa eivätkä puoliset voi näyttää, kummalle puolisolalle jokin esine kuuluu, ei voida ilman muuta katsoa, että se kuuluu heille yhteisesti. Avioliittolain 89 §:ssä olevaa sääntöä, että jos puolisoiden omaisuutta eroteltaessa jonkin irtaimen esineen suhteen ei käy olosuhteista selville eikä myöskään voida näyttää, kumman puolison omaisuutta se on tai että se on yhteistä omaisuutta, on puolisoiden katsottava saaneen sen yhteisesti yhtäläisin oikeuksin, ei siis voida soveltaa yleisesti avioliiton aikanaan. Mainittu pykälä on otettu omaisuuden ositusta koskevaan lukuun.²¹⁵ Jos se olisi ollut tarkoitettu yleiseksi säännöksi, se olisi pitänyt sijoittaa lakiin aikaisemmin. Siinä ei ole kysymys mistään yleisen siviilioikeudellisen periaatteen soveltamisesta, vaan poikkeussäännöstä.²¹⁶ Sääntö on otettu

²¹⁴ Ks. *Opet*, § 1362 muist. 1 ja 2 sekä ZGB § 196,2; *Bentzon*, Ufr 1920 s. 359 ja *Familieretten* II s. 99.

²¹⁵ Ks. KKO:n lausunto 1927 Vp. N:o 40 liite II s. 91. Vrt. *Undén*, *Aktenskapsrätt* s. 81.

²¹⁶ Vrt. *Chydenius*, JFT 1923 s. 284.

Lakivaliokunnan ehdotettua kysymyksessä olevaa sääntöä yleiseksi säännöksi, samoin kuin että puolisoiden yhteisesti ansaitsema tulokin, jonka jakamisesta ei ollut toisin sovittu, olisi jaettava osituksessa tasan, huomautti *Grönvall* lausunnossaan, että ensiksi mainittu sääntö on puolustettavissa vain pesänjakoa koskevana säännöksenä. »Yleisenä määräyksenä, joka olisi sovellettava avioliiton aikakin, se

vain jakotoimituksen helpottamiseksi. Velkojen kannalta ei osituksessa ole kovin suurta merkitystä sillä, lasketaanko jokin avio-oikeuden alaiseen omaisuuteen kuuluva irtain esine puolisoille yhteisesti tai vain toiselle puolisolle yksin kuuluvaksi. Asia on velkojen oikeuden ollessa kysymyksessä kokonaan toinen avioliiton aikana.

Kun ulosmittauksen tapahtuessa velallisen luona syntyy epäilystä siitä, kuuluuko tietty irtain omaisuus hänelle vai hänen puolisolleen, on jälkimmäisen asiana näyttää oikeutensa toteen (UL 4: 10). Puoliso on siis ulosmittauksessa samassa asemassa kuin kolmas henkilö, jonka omaisuutta on velallisen hallussa.²¹⁷ Ellei puoliso voi näyttää oikeutensa, voidaan omaisuus käyttää toisen puolison velan maksuksi. Mutta jos esim. ei voida näyttää, kummalle puolisolle huonekalut kuuluvat, on niitä kaiketi pidettävä yhteisinä. Näin ollen joudutaan avioliiton aikana toisinaan noudattamaan 89 §:ssä lausuttua periaatetta.

Jos taas toisen puolison omaisuus on luovutettu konkurssiin ja velallisen puoliso väittää sellaisen irtaimen esineen, jota konkurssipesä vaatii itselleen, kuuluvan hänelle, hän on velvollinen näyttämään oikeutensa toteen, riippumatta siitä, kuka oikeudenkäynnissä on kantajana (KonkS 54 §).²¹⁸ Puolisolle, joka konkurssipesästä tahtoo erottaa omaisuutta

veisi arveluttaviin johtopäätöksiin mitä tulee puolison oikeuteen hallita omaisuuttaan. Jos niinkuin on ehdotettu, edellyttämys aina olisi sillä puolella, että pesässä oleva omaisuus on puolisojen yhteisesti ansaitsemaa, täytyy puolison voidakseen yksin hallita määrättyä omaisuutta, itse toteennäyttää sen ansainneensa, jota vastoin esityksen mukaan sen puolisoista, joka kiistää toisen oikeuden hallita määrättyä omaisuutta, on todistettava, että tuo omaisuus kuuluu hänelle, tai että puoliset ilmoitetun oikeusperusteen nojalla omistavat sen yhteisesti. Sanotunlaisen yleisen edellyttämysten asettaminen on myös soveltumatonta omaisuuserillisyyden järjestelmään, joka päinvastoin tietää, että pesän omaisuus säännönmukaisesti kuuluu toiselle puolisolle yksityisesti.» Ks. 1923 Vp. III, N:o 10 s. 45 sekä myös *Chydeniuksen* lausuntoa s. 21.

²¹⁷ Vrt. Lainvalmistelukunnan ehdotus 1920 s. 82. Vrt. myös seuraavia oikeustapauksia, joissa pesäeron saanut puoliso vaatii saada toisen puolison luona tapahtuvassa ulosotossa erottaa omaisuutta itselleen: NJA 1878: 165; 1888: 136 ja 1901: 322 sekä KKO 1931 sel. 9. Kun mies oli oikeuden päätöksellä velvoitettu maksusuoritukseen, ei vaimoa voitu velvoittaa tekemään UL 3 luvun 33 §:ssä säädettyä ilmoitusvalaa.

²¹⁸ Perusteluissaan lausuu lainvalmistelukunta: » — — — jos niinmuodoin puheena olevassa tapauksessa todistamisvelvollisuus on määrätty toiselle puolisolle, ei tämä voi niinkuin kysymyksen ollessa ulosmittauksesta, tapahtua siten, että puoliso asetetaan samaan asemaan kuin kolmas henkilö. Kun konkurssihallinnon ja tällaisen henkilön välille syntyy riita omistusoikeudesta määrättyyn omaisuuteen, sovelletaan nimittäin yleisiä todistamissääntöjä. Milloin siis konkurssihallinto on ottanut omaisuuden haltuunsa, on kolmas henkilö, josta oikeudenkäynnissä tulee

itselleen, on velkojien suojaamiseksi tässäkin tapauksessa pantu todistamisvelvollisuus. Hyvänä todistuskeinona voidaan tällöin pitää velallisen valallaan oikeaksi vahvistamaa pesäluetteloa. Kuitenkin voi sattua, että konkurssivelallinen, joka koettaa pelastaa mahdollisimman paljon omaisuuttaan siirtämällä sitä puolisonsa nimiin, jättää sellaisen omaisuuden pesäluettelosta pois sekä luullen luovutusten olevan laillisia vahvistaa luettelon valallaan oikeaksi.²¹⁹

Puolisoiden todistamisvelvollisuuden helpottamiseksi on lakiin otettu sääntö (60 §), jonka mukaan puolisoilla on oikeus vaatia, että toinen puoliso ottaa osaa luettelon laatimiseen kumpaisenkin irtaimesta omaisuudesta sekä että, milloin jommallakummalla puolisoilla ei ole avio-oikeutta tiettyyn omaisuuteen, siitä tehdään luetteloon merkintä. Puolisolla on siis oikeus vaatia, että toinen puoliso ottaa henkilökohtaisesti osaa luettelon laatimiseen tai asettaa puolestaan valtuutetun ja on silloin velvollinen esittämään luetteloitavat esineet ja saamistodisteet sekä allekirjoittamaan luettelon.²²⁰ Ellei vaatimusta noudateta, voidaan puolison pyynnöstä määrätä uskottumies edustamaan toista puolisoa luettelon laatimisessa. Luetteloon puoliso voi hankkia julkisen notaarin, nimismiehen tai kunnallislautakunnan puheenjohtajan todistuksen siitä, minä päivänä luettelo on hänelle esitetty. Milloin omaisuudesta tulee riita, ratkaisee oikeus, mikä todistusvoima luettelolle on annettava.²²¹

kantaja, todistamisvelvollinen. Jos taas velallinen on antanut riidanalaisen omaisuuden kolmannelle henkilölle, jolta konkurssihallinto vaatii sitä takaisin, niin osat tulevat vaihtumaan.» Ks. Lainvalmistelukunnan ehdotus 1920 s. 83.

²¹⁹ Ks. Lainvalmistelukunnan ehdotus 1920 s. 82. Vrt. myös seuraavia oikeustapauksia, joissa pesäeron saanut puoliso toisen puolison ollessa konkurssissa tahtoo konkurssipesästä erottaa omaisuutta itselleen: NJA 1887: 110; 1895: 279; 1904: 431; 1911: 7 ja 1930: 543.

²²⁰ Ks. *Hallamik-Seyn*, § 1372 muist. 2.

²²¹ Vastaava Ruotsin GB:n säännös 6 luvun 9 §:ssä kuuluu näin: »Hava makar upprättat förteckning över egendom, som tillhör vardera maken eller en av dem, och är förteckningen med deras underskrift bekräftad på heder och samvete samt försedd med intyg av vittnen om underskriften och dagen därför, skall vid tvist, vilkendera maken egendom tillhör, förteckningen äga vitsord, såframt det ej visas eller må på grund av särskilda omständigheter antagas, att den är oriktig. Sådant vitsord tillkomme dock ej förteckningen, om tvisten uppstår vid utmätning, som sker inom ett år från förteckningens upprättande, eller i konkurs, vilken följer på ansökning, som gjorts inom samma tid.» Vastaavanlaiset, joskin jonkin verran eroavat säännökset on myös Tanskan (22 §) ja Norjan (21 §) laeissa. Vrt. Rt. 1926 s. 126. Myös Tanskan lain mukaan on oikeudella vapaa harkintavalta luettelon oikeellisuudesta. Ks. Udkast 1918 s. 148 ja Udkast s. 95 ss.

Vrt. BGB 1528 §: »Jeder Ehegatte kann verlangen, dass der Bestand seines eige-

Luettelon laatimista varten on tarpeen jonkinlainen omaisuuden »erottelu», mikä ei kuitenkaan ole luonteeltaan ja merkitykseltään samanarvoinen kuin se, josta avioliittolain 99 §:n 1 momentissa ja 107 §:ssä puhutaan.²²² Toimitus vastaa ensi sijassa pesänkirjoitusta,²²³ mutta koskee kuitenkin vain irtainta omaisuutta, koska puolisoiden omistus-oikeussuhteiden kiintään omaisuuteen nähden edellytetään aina olevan selvät. Jotta luettelolle voitaisiin antaa todistusarvoa, on puolisoiden se päivättävä ja allekirjoitettava sekä kahden esteettömän henkilön todistettava oikeaksi (66 §).²²⁴ Koska usein voi myöhemmin tulla kysymys siitä, milloin luettelo on laadittu, on aina varmintä, että puoliset hankkivat siihen jonkun edellä mainitun virkamiehen todistuksen sen laatimisajasta. Myös voi olla edullista, jos puoliset merkitsevät luetteloon esineiden arvot joko oman harkintansa tai asiantuntijain arvion mukaan.

Oikeudelle on jätetty vapaa harkintavalta luettelon todistusvoimasta.²²⁵ Jotta luettelolla yleensä olisi jotakin merkitystä, on sitä pidettävä oikeana, ellei sitä näytetä vääräksi tai ellei sitä erinäisten asianhaaran nojalla voida epäillä vääräksi.²²⁶ taikka muuten saateta sen oikeellisuutta epäilyksen alaiseksi. Grönvall lausuu, että puolisoiden tai puolison ja toisen puolison perillisten välisessä riidassa on luettelolle yleensä annettava ratkaiseva merkitys, mutta että tämä ei sitä vastoin ole yhtä luonnollista, jos jommankumman puolison velkojat ovat asianosaisia jutussa, koska on mahdollista, että puoliset laatiessaan luettelon ovat koettaneet

nen und des dem anderen Ehegatten gehörenden eingebrachten Gutes durch Aufnahme eines Verzeichnisses unter Mitwirkung des anderen Ehegatten festgestellt wird. Auf die Aufnahme des Verzeichnisses finden die für den Niessbrauch geltenden Vorschriften des § 1035 Anwendung. Jeder Ehegatte kan dem Zustand der zum eingebrachten Gute gehörenden Sachen auf seine Kosten durch Sachverständige feststellen lassen.»

Vrt. BGB 1362 §: »Zugunsten der Gläubiger des Mannes wird vermutet, dass die ein Besitz eines der Ehegatten oder beider Ehegatten befindlichen beweglichen Sachen dem Manne gehören. Dies gilt insbesondere auch für Inhaberpapiere und für Orderpapiere, die mit Blankoindossament versehen sind.» ZGB 193 art.: »Behauptet ein Ehegatte, dass ein Vermögenwert zum Sondergut gehöre, so ist er hierfür beweispflichtig.»

²²² Ks. Huttunen, s. 136.

²²³ Ks. KKO:n lausunto 1927 Vp. N:o 40 II s. 62.

²²⁴ Todistajain pitäisi myös tuntea luettelon sisällys, koska heidän todistuksellaan ei muuten ole paljoa merkitystä.

²²⁵ Ks. Kruse, UFR 1922 s. 198.

²²⁶ Vrt. Grönvall, s. 199 ja KKO:n edellä mainittu lausunto s. 63 sekä Ruotsin GB 6: 9.

loukata näiden oikeutta.²²⁷ Vaikka tätä ohjetta onkin pidettävä yleensä sääntönä, voi kuitenkin sattua, että luettelo on väärä silloinkin, kun puoliset riitelevät keskenään jostakin omaisuudesta. Hehän ovat voineet juuri pettääkseen velkojiaan laatia väärän luettelon, ja sitten kun velkojien taholta uhkaava vaara on ohi, voi toinen puoliso väärän luettelon nojalla vaatia jotakin esinettä itselleen. Jos puolisoitten välinen suhde on niin huonontunut, että he nostavat tällaisia riitoja, niin heiltä voi silloin myös odottaa, että he saattavat toisiaan vastaan käyttää vieläpä väärää luetteloakin. Suurtakaan todistusarvoa ei luettelolle voida antaa, jos toinen puolisoista joutuu konkurssiin tai ulosmittaus tapahtuu puolisoitten luona lyhyen ajan kuluttua luettelon laatimisesta. Sillä todennäköistä on, että puoliset ovat laatineet luettelon suojellakseen velallispuolison omaisuutta tämän velkojilta. Milloin toisen puolison kieltäytyttyä luetteloa laatimasta häntä on edustanut uskottumies, ei luettelolle myöskään voida antaa samaa todistusarvoa kuin muuten, koska uskottumies ei ole voinut olla selvillä puolisoitten omistusoikeussuhteista, joten luettelo on laadittu vain toisen puolison osoitusten mukaan.²²⁸

Kun puolisoitten omistusoikeussuhteissa tapahtuu muutoksia, on puolisoitten syytä tehdä siitä luetteloon merkintä ja varmentaa se asianmukaisella tavalla, sillä omaisuuden vähitellen aikojen kuluessa vaihtuessa luettelo menettää vanhetessaan samalla todistusvoimansa. Tämän vuoksi olisi parempi aina joidenkin vuosien kuluttua laatia uusi luettelo.

Jos puolison velasta toimitetaan ulosmittaus ja toinen puoliso väittää jotakin irtainta esinettä omakseen, esittäen ulosottomiehelle edellämainitunlaisen luettelon väitteensä tueksi, ei ulosottomies ole luetteloon sidottu, mutta puolison on yleensä katsottava näyttäneen »todennäköisiä perusteita vaatimukseensa», joten ulosottomiehen on neuvottava puolisoa ajamaan tuomioistuimessa kannetta ulosottolain 4 luvun 10 §:ssä määrättyssä järjestyksessä. Jos ulosottomies taas ei ole välittänyt luettelosta lainkaan, voi puoliso valittaa ulosmittauksesta. Ulosotonhaltijalla samoin kuin ylempilläkin ulosottoasian valitusasteilla, hovioikeudella ja

²²⁷ Grönvall, s. 199. Samoin Eggert, art. 197 muist. 4.

²²⁸ Ks. oikeustapausta tällaisen luettelon todistusvoimasta JFT 1940 oik.tap. s. 65. Luettelon mukaan miehen omaisuutta oli eräs kiinteistö, henkilöauto sekä kaikki muu pesän irtain omaisuus, jota luettelossa ei nimenomaan mainittu vaimon omaisuudeksi. Luettelolle myönnettiin todistusvoima, mikäli oli kysymys tilasta, henkilöautosta ja vaimolle kuuluvaksi luettelusta omaisuudesta, mutta ei muuhun irtaimen omaisuuteen nähden, jota mies väitti omakseen.

Korkeimmalla oikeudella, on samoin harkintavalta luettelon luotettavuudesta, joten nekin voivat lykätä asian tuomioistuimen ratkaistavaksi.²²⁹ Kun laki ei määrää mitään presumptiota luettelon oikeellisuudesta, ei todistusvelvollisuutta ole kokonaan jätettävä sille, joka väittää luetteloa vääräksi. Mutta jos luettelo näyttää luotettavalta, on hänen ainakin tuotava jotakin selvitystä siitä, että luettelon oikeellisuus tulee epäilyksenalaiseksi, minkä jälkeen todistusvelvollisuus siirtyy sille, joka vetoaa luetteloon.²³⁰ Kuitenkaan ei puolisolta ole todistusvelvollisuuden nojalla vaadittava liian tarkkaa selvitystä, jottei koko avioliittolain omaksuma sopimusvapauseriaate menettäisi merkitystään.²³¹

Luettelon laatiminen ei suinkaan ole sellainen oikeustoimi, joka perustaisi omistusoikeuden puolisoitten omaisuuteen.²³² Sen tarkoitus on vain toteamalla puolisoitten väliset omistusoikeussuhteet vastaisen varalta antaa heille todistuskappale siitä, kenelle mikin esine kuuluu, ja on tämän todistuskappaleen todistusvoima vapaasti harkittavissa. Sen vuoksi puoliset voivat itsekkin tehdä luettelon mukaan toiselle puolisolle kuuluvan omaisuuden omistusoikeuden riittäiseksi.²³³

Luettelon laatiminen ei myöskään ole sellainen toimitus, joka voi saada »oikeusvoiman». Luettelon todistusarvo on harkittava kussakin tapauksessa erikseen. Jos oikeus jossakin riidassa erinäiseen omaisuuteen nähden on katsonut luettelolla olevan todistusarvoa, ei se silti josakin myöhemmässä riidassa, joka koskee jotakin muuta luettelossa mainittua omaisuutta, estä katsomasta, ettei luettelo olekaan siihen nähden luotettava.²³⁴

²²⁹ Ks. *Huttunen*, s. 137.

²³⁰ Ks. *Østrem*, s. 139.

²³¹ Ks. *Ekeberg*, Åktenskapets rättsverkningar s. 27.

²³² *Grönvall*, s. 200; KKO:n lausunto 1927 Vp. N:o 40 liite II s. 21 ja *Chydenius*, JFT 1923 s. 285.

²³³ *Huttunen*, s. 136.

²³⁴ *Huttunen*, s. 137 ja *Grönvall*, s. 200.

VII. VELKOJAIN SUOJAKSI ANNETUT SÄÄNNÖKSET.

1. PUOLISOIDEN SOPIMUSVAPAudesta YLEENSÄ.

Perheoikeudelle on luonteenomaista, että asianosaisten keskinäisillä sopimuksilla on siinä suhteellisen pieni merkitys. Objektivisen oikeuden absoluuttiset säännökset ovat yleensä riittäneet järjestämään puolisojen väliset oikeussuhteet.¹ Ainoa ehdottomasti välttämätön sopimus, jota ilman ei avioliittoakaan synny, on sopimus avioliiton solmimisesta. Sanottu koskee sekä puolisojen henkilökohtaisia että taloudellisia suhteita. Jos mitään avioehto ei laadita, on voimassa lakimääräinen omaisuusjärjestys. Myös avioero on mahdollinen ilman puolisojen välisiä sopimuksia, koska laki määrää siitä ja sitä seuraavasta elatusvelvollisuudesta. Kun sopimukset eivät perheoikeudessa ole välttämättömiä, ei niillä siinä myöskään ole samaa merkitystä kuin varallisuus oikeudessa, jossa ne ovat oikeutta luovana tekijänä. Perheoikeudessa on sopimuksiin nähden vallalla yleensä erilaiset periaatteet kuin varallisuus oikeudessa. *Bentzon* huomauttaa, että perheoikeudessa vallitsee sopimuksiin nähden »Frihetsgrundsäetning», periaate, että puolisojen ei yleensä pitäisi olla avioliitossaan oikeudellisesti eikä myöskään sopimuksilla sidottuja, vaan että heidän tulisi saada elää avioliitossaan ainoastaan moraalisesti sidottuina. Hän jakaa puolisojen väliset sopimukset puhtaasti taloudellisiin, perheoikeudellistaloudellisiin sekä puhtaasti puolisojen avioelämää, kuten yhdessä asumista ja lasten kasvatusta koskeviin sopimuksiin.² *Björling* huomauttaa, että luottamusperiaate, joka on voimassa puhtaasti varallisuus oikeudellisissa sopimuksissa, väistyy perheoikeudellisissa sopimuksissa enemmän tai vähemmän tahtoteorian tieltä, joka panee suuremman painon sille, mitä on tarkoitettu, kuin mitä toiselle

¹ Ks. *Melander*, Lapsen huollosta I s. 44. Vrt. myös Avioeron vaikutuksista lapsen huoltoon s. 10 ss. (lapsen huoltoa koskevista sopimuksista); *Bentzon*, TFR 1920 s. 250 ja sama *Familieretten* I s. 9.

² TFR 1920 s. 246—297.

sopimuspuolelle on ilmoitettu.³ Kun luottamusperiaate ei ole voimassa, ei siis sopimuspuolen vilpittömällä mielellä ole samaa merkitystä kuin muutoin. Lukuunottamatta yleisiä oikeustoimilain pätemättömyysperusteita on puolisoihin nähden voimassa vielä muitakin, joiden mukaan sopimus voi olla pelkästään kohtuussyistä pätemätön (AL 114—115 §). Samoin on erikoisia pätemättömyysperusteita otettu AL 38 ja 39 §:ään.⁴

Aikaisemman avioliittolainsäädännön mukaan puolisoiden sopimusvapaus on ollut hyvin rajoitettu. Puolisoiden omaisuus- ja velkasuhteista v. 1889 annetun lain mukaan katsottiin, että puoliset saattoivat avioliiton aikana tehdä sopimuksen avioeron varalta pesän jakamisesta, samoin katsottiin pesäeron saaneilla puolisoilla olevan oikeus tehdä keskenään sopimuksia, vaikka tosin vastakkaisiakin mielipiteitä on esiintynyt.⁵ Vastakkaisen kannan edustajista toiset katsoivat esteenä olevan sen, ettei ollut avioliiton periaatteiden mukaista, että puoliset saivat perustaa oikeuksia ja velvollisuuksia toisiaan kohtaan ja riidellä siitä, mikä kummallekin kuului, koska sellainen sopimusvapaus olisi ollut varsinkin vaimolle vaarallinen hänen miehestä riippuvan asemansa vuoksi. Toisten mielestä taas sopimusvapaudesta koitui liian suuri vaara kolmannen miehen oikeudelle, kun puoliset silloin joutuisivat kiusaukseen valeluovutuksilla tai muilla petollisilla toimenpiteillä koettaa pelastaa omaisuuttaan velkojiltaan.⁶

Milloin puolisoiden välillä on omaisuudenyhteisyys ja mies vallitsee yleensä kaikkea omaisuutta, ei sopimusvapaudella ole paljon käytännöllistä merkitystä. Mutta kun puoliset sekä omistavat että vallitsevat omaisuuttaan erikseen, on heidän oikeutensa tehdä välipuheita omaisuussuhteistaan sekä käytännöllisten että eettisten tarpeiden vaatima.⁷ On väärin väittää, että puolisoiden läheinen henkilökohtainen ja taloudellinen suhde olisi esteenä sopimusvapaudelle tai että sopimusvapaus olisi vain omiaan luomaan puolisoiden välille ristiriitoja, kun he ryhtyisivät riitelemään keskenään oikeuksistaan ja joutuisivat toisiaan vastaan

³ Nordiska Juriststämman s. 53—65 ja JFT 1933 s. 401—418.

⁴ Vrt. *Borum*, Familieretten II s. 291.

⁵ Ks. *Chydenius*, Hustrus förmögenhetsrättsliga förhållande till mannen och hans arfvingar enligt finsk lag s. 253; *Äktenskapsrätt* s. 260 ja JFT 1914 s. 352; *Serlachius*, JFT 1892—93 s. 29; *Nordling*, Om boskillnad s. 45; *Hellner*, s. 148 ja *Olivecrona*, s. 105. KKO 1938 tied. 594. Aviopuolisot, joiden avioliitto oli solmittu ennen AL:n voimaantuloa, katsottu oikeutetuiksi avioliiton purkautumisen varalta sopimaan pesän omaisuuden jakamisesta vastaisessa pesänosituksessa.

⁶ Ks. *Wrede*, Giftermålsbalken s. 148.

⁷ Lainvalmistelukunnan mietintö 1913 s. 40.

oikeudenkäynteihin. Tämä näkökanta ei saa olla ratkaiseva. Useinhan voi sattua tilanteita, jolloin on luonnollista, että puoliset voivat tehdä keskenään sopimuksia taloudellisista suhteistaan, ja että tuomioistuin saa ratkaista heidän välisensä riidat. Sopimusvapaudella tuskin on mitään haitallisia vaikutuksia puolisoihin heidän välisissään suhteissa. Käytännöllisen elämän kokemukset päinvastoin osoittavat, miten usein on tarpeellista voida sopimuksilla järjestellä epävarmoja oikeussuhteita. Taloudellisten ristiriitojen poistamiseksi puoliset juuri tarvitsevatkin sopimusvapautta. Puolisoiden välinen taloudellinen elämänyhteisyys tekee sensijaan yleensä tarkoituksettomiksi sellaiset heidän välisensä sopimukset, joilla aiotaan hankkia jotakin etua toisen puolison kustannuksella. Elleivät puoliset saa keskinäisillä sopimuksilla järjestellä omaisuussuhteitaan, voi siitä olla seurauksena, että he kiertääkseen kieltoa ryhtyisivät oikeustoimiin kolmannen henkilön kanssa.⁸

Sopimusvapaus puolisoiden kesken on nimenomaan lausuttu avioliittolaissa yleisenä sääntönä (33 §).⁹ Eräiden erikoisten, puolisoiden välisen sopimusten (elatusvelvollisuutta koskevat 108 ja 115 §) pätevyydestä ja oikeusvaikutuksista laki on lisäksi antanut määräyksiä. Puolisoiden sopimusvapaudelle on kuitenkin asetettu tietyt rajat. Voitaisiin väittää, että kun puoliset kerran suhteessaan kolmanteen henkilöön ovat olennaisesti samassa asemassa kuin naimaton henkilö, niin heidän keskinäisen suhteensa pitäisi olla samanlainen. Tämä päätelmä ei kuitenkaan ole oikea, koska tilanne näissä tapauksissa on erilainen. Kolmannen henkilön kanssa puoliset eivät yleensä ryhdy samantapaisiin oikeustoimiin kuin keskenään. Heidän läheisestä henkilökohtaisesta ja taloudellisesta suhteestaan johtuu, että he keskenään voivat tehdä sellaisia sopimuksia, joihin he oman etunsa vuoksi eivät koskaan ryhtyisi kolmannen henkilön kanssa. Ellei puolisoiden sopimusvapautta rajoitettaisi, saattaisi heidän keskinäisiltä sopimuksiltaan usein kokonaan puuttua todellisuuspohja. Paperilla eräät sopimukset saattaisivat näyttää aivan luotettavilta, mutta puolisoiden kesken ne eivät ehkä merkitsisi mitään. Rajoittamaton sopimusvapaus houkuttelisi puolisoita sopimuksiin, joista saat- taisi olla suuri vaara heidän velkojilleen. Koska naimisissa oleva nainen nykyään on kyllin itsenäinen ja omaa tarpeellisen arvostelukyvyn, eikä siis enää ole pelättävissä, että mies käyttäisi väärin vaikutustaan vai-

⁸ Vrt. *Chydenius*, JFT 1923 s. 295—297 sekä *Borum*, Juristveckan s. 642 ja *Familieretten* II s. 266—267.

⁹ Mainittu periaate on lausuttu myös Tanskan uudessa avioliittolaissa (29 §), mutta Ruotsin (vrt. GB 8:1) ja Norjan lakeihin ei siitä ole otettu nimenomaista säännöstä. Ks. *Lagberedningens förslag* IV s. 286.

moonsa saamalla tämän tekemään itselleen epäedullisia sopimuksia, ei puolisoiden sopimusvapauden rajoitusten tarvitse tarkoittaa muuta kuin kolmannen henkilön ja ennen kaikkea puolisoiden velkojen etua.¹⁰

Puolisoiden sopimusvapaudesta muodostuukin kieltämättä vaara heidän velkojilleen. Kun puolisoiden taloudellinen asema alkaa heikentyä, on kiusaus koettaa kavaltaa omaisuutta velkojilta aina suurempi, jos puoliso voi sen tehdä siirtämällä omaisuuttaan toiselle puolisolle, kuin jos hänen pitäisi siinä tarkoituksessa käyttää kolmannen henkilön apua. Kun laki kerran on myöntänyt puolisoille sopimusvapauden, on sen myös estettävä siitä johtuvat vaarat. Valvonta siitä, ettei puolisoiden sopimusvapautta käytetä väärin, on jätetty tuomioistuimille, joille siinä suhteessa saattaa usein tulla tehtäväksi vaikeita ratkaisuja. Avioliittolakiin onkin otettu useita tätä tarkoittavia säännöksiä, jotka on koettu laatia siten, että niissä myös on jätetty puolisoille mahdollisuus saada täysin rehellisessä mielessä tehdyt vastikkeelliset omaisuuden siirrot suojatuiksi kolmannen miehen moitteelta. Ensinnäkin on rajoitettu puolisoiden oikeutta sopimuksella järjestää omaisuussuhteitaan (35 ja 41 §) sekä kielletty heitä avioliiton aikana lahjoittamasta omaisuutta toisilleen (45,2). Kihlakumppanien ja puolisoiden välisille sopimuksille on myös eräissä tapauksissa määrätty avioehdon muotovaatimus, jotta sopimus siten tulisi täsmällisemmin määritellyksi ja paremmin velkojen tietoon (41 ja 45 §). Myös on todistusvelvollisuus riidanalaisessa tapauksessa pantu puolisoille, jos on epäiltävissä lahjoituksen olevan kysymyksessä (61 §). Jos kihlakumppanit ovat antaneet toisilleen lahjoja, jotka tulevat voimaan vasta avioliittoa solmittaessa, on saaja tehty lahjan arvolla vastuunalaiseksi antajan veloista, ellei viimeainittu voi niitä maksaa (62 §). Eräät kolmannen miehen oikeutta turvaavat säännökset on otettu konkurssisääntöön, jossa velkojain takaisinvoitto-oikeutta konkurssipesään puolisoiden ollessa kysymyksessä on helpotettu (§ 46 g). Yhdessä jo aikaisemmin puheena olleen 57 §:n kanssa pitäisi näiden säännösten sopimusvapaudesta huolimatta jo täysin turvata puolisoiden velkojain oikeus.

Koska olisi ollut liian monimutkaista ja vaikeata luetella niitä kaikkia varallisuus oikeudellisia sopimuksia, joihin puolisot saavat ryhtyä, on laki lausunut sopimusvapauden yleiseksi säännöksi (33 §) ja maininnut vain siitä olevat poikkeukset. Poikkeusten ulkopuolella taas ovat voimassa yleiset varallisuus oikeudelliset periaatteet. Avioliittolain 33 §:n 1 momentissa tarkoitettut, saman lain 2. luvussa säädetyt poik-

¹⁰ Ks. *Borum*, m. t. s. 264.

keukset koskevat puolisoiden omaisuutensa vallintaoikeuden rajoituksia (36—39 §). Saman pykälän toisessa momentissa oleva viittaus 3. lukuun taas tarkoittaa puolisoiden oikeutta avioehtosopimuksilla määrätä omaisuussuhteistaan (41 §) sekä 45 §:ssä olevia, lahjaa koskevia säännöksiä.¹¹ On selvää, että 33 § tarkoittaa vain varallisuus oikeudellisia sopimuksia, vaikka sitä ei nimenomaan lausutakaan. Puolisot voivat, lukuunottamatta edellä mainittuja rajoituksia, tehdä keskenään sopimuksia ikään kuin he olisivat naimattomia. He voivat myydä toisilleen, vaihtaa, pantata, tehdä laina-, velka-, vuokra- ja työsopimuksia, antaa toisilleen valtuutuksen, harjoittaa yhdessä elinkeinoa, olla yhtiösuhteessa keskenään, mennä toistensa puolesta takaukseen ja saada regressioikeuden toisiaan kohtaan.

Varallisuus oikeuden alaan kuuluvissa puolisoiden välisissä oikeussuhteissa, jotka eivät saa nimenomaan perheoikeudellista luonnetta siitä huolimatta, että sopimuspuolet ovat aviopuolisoita, on yleensä dispositio-periaate vallalla. Puolisoiden puhtaasti henkilökohtaisia oikeussuhteita säännöstelevät avioliittolain määräykset, jotka muuten ovat perheoikeudellista luonnetta, ovat taas yleensä absoluuttisia säännöksiä. Ne ilmaisevat eettillisiä ja sosiaalisia periaatteita, joista oikeusjärjestys ei salli poikettavan. Puoliso esim. ei voi sitovasti luopua määräämis oikeudestaan lapsiin nähden.¹² Tämän vuoksi ei puolisoiden sopimusvapaus koske tällaisia puolisoiden välisiä suhteita. Puhtaasti perheoikeudellisista suhteistaan puolisot voivat määrätä vain mikäli laki sen nimenomaan sallii, ja jos sopimukset ulottuvat lain sallimien rajojen ulkopuolelle, ovat ne mitättömiä. Varallisuus oikeudellisia sopimuksia puolisot taas voivat yleensä tehdä, mikäli laki ei niitä nimenomaan kiellä, ja tällaisiin sopimuksiin nähden ovat voimassa yleiset varallisuus oikeudelliset periaatteet, ellei laissa toisin määrätä.

2. KIHlakumppanien ja puolisoiden välisistä lahjoista.

Kun luottoa tavallisesti myönnetään sen perusteella, paljonko velallisella on omaisuutta, vaikuttaa puolisoiden ja heidän velkojainsa suhteisiin olennaisesti puolisoiden mahdollisuus ryhtyä keskenään vastikkeetomiin omaisuuden luovutuksiin eli siis oikeus antaa lahjoja. Kun avioliittolain tätä puolisoiden oikeutta koskevat säännökset on laadittu pää-

¹¹ Ks. Grönvall, s. 174.

¹² Ks. Lagberedningens förslag IV s. 287.

asiassa velkojain oikeuden suojelemiseksi ja kun tätä koskevat kysymykset läheisesti liittyvät velkasuhteisiin, on paikallaan käsitellä niitä tässä yhteydessä.

A. Lahjasta yleensä.

Puhtaasti esineoikeudellisesti, suppeassa mielessä voidaan lahja määritellä vain vastikkeettomaksi omistusoikeuden luovutukseksi.¹³ Mutta lahja-käsite ulottuu myös obligatio-, perhe- ja perintöoikeuden alalle, vaihdellen kussakin erikoistapauksessa annettujen säännösten mukaan, niin että mitään yleispätevää määritelmää ei lahjasta oikeastaan voida antaa. Joskus on lahja-käsitettä arvosteltava laajemmin, joskus suppeammin, aina kulloinkin kysymykseen tulevan säännöksen mukaan. Laajemmassa mielessä lahja määritellään oikeustoimeksi,¹⁴ jolla joku vähentämällä omaa omaisuuttaan ja lisäämällä toisen omaisuutta¹⁵ vapaaehtoisesti¹⁶ luovuttaa toiselle jonkin taloudellisen edun. Mutta tämäkään määritelmä ei vielä sisällä lahja-käsitettä kokonaisuudessaan. Vaikka lahja rajoitetummassa ja tavallisessa merkityksessä on oikeustoimi antajan ja lahjan vastaanottajan välillä,¹⁷ niin ei sen käsitteenä laajemmassa mielessä aina tarvitse olla antajan ja vastaanottajan välinen oikeustoimi.¹⁸ Näin on asian laita, jos esim. A ottaa henkivakuutusyh-

¹³ *Wrede*, Sakrätt s. 188 ja *Chydenius*, Kontraktsrätt II s. 19. Aina ei lahja kuitenkaan ole vain omistusoikeuden luovutus. Toisen velan maksaminen on esim. myös lahja.

¹⁴ *Eschelsson*, s. 20. *Serlachius* katsoo lahjan käsitteelle olevan olennaista, että oikeustoimella annetaan jotakin varallisuusarvoista antajalla jo olevasta omaisuudesta. Tästä johtuukin, kuten hän samassa yhteydessä huomauttaa, että mm. sukunastusoikeudesta tai muusta moitteesta luopuminen ja testamentin hyväksyminen eivät sentähden ole lahjoja. Sakrätt s. 138. Samoin *Heikonen*, Lm 1941 s. 74. Vrt. myös *Serlachius*, Återvinning till konkurs s. 139; *Grottenfelt*, Konkursstadgan s. 109 ja *Chydenius*, m. t. s. 35.

¹⁵ Joskus voi lahjoitus olla olemassa silloinkin, kun saajan omaisuus lisääntyy antajan omaisuuden pienyenemättä (tekee työtä toisen hyväksi ilman korvausta). *Eschelsson*, m. t. s. 23.

Joskus taas voi antajan omaisuus pienentyä saajan omaisuuden lisääntymättä, esim. jos A luovuttaa B:lle rahasumman, jotta tämä antaisi C:n asua luonaan. Ks. *Eschelsson*, s. 24 ja 27.

¹⁶ Aina ei antajan motiivina ole anteliaisuuskaan, sillä usein hänellä on lahjoittamiseen muita syitä, kuten vastalahjan saamisen toivo, lahjomistarkoitus, yleisen mielipiteen painostus, myötätunnon herättämishalu jne. Ks. *Chydenius*, m. t. s. 19.

¹⁷ *Eschelsson*, s. 120.

¹⁸ Vrt. KKO 1923 tied. 517. Kun A oli ostanut obligatioita ja luovuttanut ne B:lle ehdolla, että tämä lahjoittaisi ne A:n vaimolle yksityiseksi omaisuudeksi, niin luovutuksen on katsottu olleen A:n ja B:n välinen.

tiöstä elinkoron B:n hyväksi. Eräät katsovat, että lahjan laajemmassa mielessä ajateltuna ei tarvitse olla edes oikeustoimi, esim. jos A, joka on lainannut rahasumman B:lle, tarkoituksellisesti ja B:n tietten ja suostumuksella antaa saamisensa vanhentua.¹⁹

Myös lahjanlupaus on lahja, jos se on sitova. Suomessa ja Ruotsissa vallitsevan oikeuskäytännön mukaan on pidetty yleisenä sääntönä, ettei lahjanlupaus yleensä sido.²⁰ Tämä sääntö lahjanlupauksen sitomattomuudesta koskee kuitenkin vain erikoisesineestä tehtyä lahjasitoumusta. Jos on kirjallisesti sitouduttu lahjoittamaan rahaa tai lajiltaan tiettyä

¹⁹ Eschelsson, s. 20—21 ja Chydenius, Kontraktsrätt II s. 20. Windscheid määrittelee lahjan seuraavasti: »Schenkung im weiteren Sinne ist jede nicht testamentarische Vermögenszuwendung, durch welche: a) das Vermögen des Empfängers vermehrt wird; b) deren Bestimmungsgrund für den Zuwendenden die Absicht ist, das Vermögen des Empfängers zu vermehren; und die c) von dem Empfänger als eine in dieser Absicht gemachte angenommen wird. Im engeren Sinne ist Schenkung nur diejenige Vermögenszuwendung der bezeichneten Art, durch welche zugleich das Vermögen des Zuwendenden in entsprechender Weise vermindert wird.» Lehrbuch des Bandektenrechts II s. 341.

²⁰ Ks. Kivimäki, Lm 1925 s. 85; Eschelsson, s. 70 muist. 5 ja s. 70 muist. 2 ja Om fullbordandet af gåfva af lös egendom s. 145; Chydenius, Kontraktsrätt II s. 15; Sakrätt s. 173; Serlachius, Sakrätt s. 147 ja Lainvalmistelukunnan mietintö 1920 s. 52.

Vrt. seuraavia oikeustapauksia. Koskeivät A ja B, jotka tosin olivat allekirjoittaneet sitemmin A:n kuoltua hänen paperiensa joukosta löydetyn kiinteistöjen lahjakirjan, olleet sitä hallustaan luovuttaneet ja lahja niin ollen oli jäänyt toteuttamatta, niin kanne lahjakirjan julistamisesta päteväksi ja kiinteistöjen luovuttamisesta hylättiin. KKO 1929 tied. 129. Lm 1929 s. 275 ja Sainio, s. 40.

Jutussa katsottiin selvitetyn, että A oli kauppakirjan muotoon laaditussa asiakirjassa selittänyt eläkettä vastaan luovuttavansa omistamansa talon B:lle; mutta koska tätä luovutusta oli pidettävä lahjoituksena, niin sitä ei katsottu lopullisesti täytetyksi, kun ei ollut näytetty A:n antaneen lahjakirjaa hallustaan, vaan päinvastoin oli käynyt selville, että A sanotun asiakirjan häneltä hävittyä oli ryhtynyt sen takaisin saamista ja peruuttamista tarkoittaviin toimenpiteisiin. KKO 1929 tied. 483. Sainio, s. 40.

Velkaan sitoutuminen lahjoitustarkoituksessa on pätevä. KKO 1929 tied. 471. Sainio, s. 40.

A. oli palkitukseen B:tä siitä, että tämä oli pitkän aikaa palkkiotta hoitanut hänen talouttaan, tehnyt lahjakirjan, jossa hän oli mm. oikeuttanut B:n asumaan eräässä A:n omistamassa rakennuksessa. Kun tämä lahjanlupaus oli täytetty siten, että B oli ottanut lahjakirjan vastaan ja myös A:n elinajan käyttänyt hyväkseen kerrottua oikeutta, niin sitoumus on katsottu A:n perillisiäkin sitovaksi. KKO 1924 tied. 95. Sainio, s. 40.

Osakkeiden lahja on katsottu täytetyksi, kun niitä koskeva lahjakirja oli annettu lahjansaajalle ja ne varustettuina avonaissiirrolla jätetty kolmannen huostaan. KKO 1916 tied. 382.

tavaraa, ja sitoumus on jätetty lahjansaajalle, se aikaansaa tavanomaisen oikeuden mukaan sitovan velvoitteen.²¹ AL 45 §:n 3 momenttikin todistaa, että kirjallinen lahjanlupaus on sitova. Kun siinä puhutaan »rahasta tai muusta omaisuudesta», tarkoitetaan ilmeisesti »muulla omaisuudella» lajiltaan tiettyä tavaraa, koska lain esitöissä puhutaan »saatavan» syntymisestä tällaisessa tapauksessa.²² Oikeuskäytäntö vaatii lahjansaajalta erikoisesinettä tarkoittavissa lahjoituksissa (donatio species) lahjaesineen luovutusta sekä laadultaan ja paljoudeltaan tietyn arvomäärän lahjoituksessa (donatio generis), että sitoumus laaditaan kirjalliseen muotoon ja annetaan saajalle, koska siten tahdotaan estää kevytmieliset lahjoitukset ja erikoisesineen lahjalupaukseen nähden turvata kolmannen miehen oikeus. Donatio species on siis tavanomaisen oikeuden mukaan täydellinen reaalikontrahti ja donatio generiksen lupaus määrämuotoinen oikeustoimi.²³ Seuraavassa avioliittolain lahja-säännöksiä käsittelevässä esityksessä on koetettu tulkita, miten laajasti lahja-käsite avioliittolain tarkoittamassa mielessä voidaan ymmärtää.

B. Kihlakumppanien välisistä lahjoista.

Avioliittolain lahjoja koskevat säännökset, joiden tarkoituksena on velkojen suojaaminen, toiselta puolen rajoittavat kihlakumppanien ja puolisoiden oikeutta antaa lahjoja (45 §) ja toiselta puolen panevat todistusvelvollisuuden puolisoille (61 §) sekä antavat vahinkoa kärsineelle velkojalle vahingonkorvausoikeuden (62 §). Jotta velkojat paremmin voisivat valvoa oikeuttaan, on määrätty, että kihlakumppanien väliset lahjat on annettava avioehdon muotomääräyksiä noudattaen ja siis myös julkaistava samalla tapaa kuin avioehdot (45 §).²⁴

Jos kihlakumppanit lahjoittavat toisilleen omaisuutta siten, että lahjoitetun omaisuuden hallinta luovutetaan jo ennen vihkimistä, ei tällaiseen lahjaan ole sovellettava avioliittolain nyt puheena olevia (45, 61 ja 62 §) säännöksiä, vaan yleisiä varallisuus oikeudellisia oikeussääntöjä. Milloin on kysymys kihlauksen purkautumisesta, sovelletaan lahjaan

²¹ Kivimäki, m. k. s. 87; Eschelsson, s. 70, alam. 5 ja Om fullbordandet af gifva s. 189—222 sekä Chydenius, Kontraktsrätt I s. 194 ja II s. 18.

Toisin Tawaststjerna, joka katsoo, ettei tällainen lahjoitus ole sitova, Lm 1924 s. 73—77.

²² Ks. Lainvalmistelukunnan ehdotus 1920 s. 52.

²³ Kivimäki, m. k. s. 95.

²⁴ Ks. Udkast 1918 s. 164 ss. ja Utkast s. 102 ss.

AL:n I osan 2. luvussa mainittuja sääntöjä. Jos hallinta on kerran luovutettu ennen avioliiton solmiamista, ei siihen enää vaikuta se, että luovuttaja ja vastaanottaja muuttavat asumaan yhteen.²⁵

Milloin on kysymys arvokkaammista lahjoista, on antajan tarkoituksena tavallisesti, että lahja tulee voimaan (sillä edellytyksellä²⁶ ja) vasta silloin, kun kihlakumppanit menevät naimisiin, minkä vuoksi lahjan hallinta tällöin luovutetaan vasta avioliiton tultua päätetyksi. Kun tällainen lahja jää antajan hallintaan vihkimiseen asti, minkä jälkeen puoliset muuttavat yhteen asumaan, olisi antajan velkojen vaikea saada tietoa lahjoituksesta, kun mitään näkyväistä traditiota ei useimmitenkaan tapahtuisi.²⁷ Vaikka puoliset ovatkin toisiinsa nähden periaatteessa varallisuus oikeudellisesti itsenäisiä, ei heidän välisellään hallinnan luovutuksella kuitenkaan ole aivan samaa merkitystä kuin yleensä, osaksi koska kummankin puolison hallinta toisiinsa nähden on vaikeammin erotettavissa, ja osaksi koska puoliset helposti voivat yhteistuumin muuttella keskenään hallintasuhteitaan suojautuakseen velkojensa vaatimuksilta.²⁸ Tämän vuoksi laissa määrätäänkin, että jos kihlakumppani tahoo antaa kihlatulleen omaisuutta, joka on tälle tuleva avioliittoa päätettäessä, on tällainen lahjoitus tehtävä kirjallisesti ja lahjakirjaan nähden on noudatettava samoja sääntöjä kuin avioehtoon (§ 42—45). Tämä ei kuitenkaan koske »tavanmukaisia lahjoja, joiden arvo ei ole epäsuhteessa antajan oloihin» (ks. s. 231). Vaikka kihlakumppani on avioehdolla tehnyt kaiken omaisuutensa avio-oikeudesta vapaaksi omaisuudeksi, ei se silti vapauta häntä tekemästä myös lahjasta avioehtoa. Lahja on saajalla avio-oikeuden alaista omaisuutta, ellei lahjakirjassa ole toisin määrätty.

²⁵ Ks. *Undén*, *Svensk sakrätt* I s. 206 ja *NJA* 1912: 546.

²⁶ Puhuessaan kihlajaislahjoista *Wrede* sanoo, että ei ole oikein sanoa, että »desamma gifvas under villkor af ett blifvande äktenskap, men väl kan man säga, att de gifvas under förutsättning af ett sådant.» *Giftermålsbalken* s. 71. Ks. myös *Chydenius*, *Äktenskapsrätt* s. 71.

Vuoden 1864 asetuksen mukaan sopimattomista kiinteistökaupan ehdoista oli lahjoittaminen vastaisen naimiskaupan ehdolla mitätön. Vrt. *KKO* 1921 tied. 221. A oli luvannut lahjoittaa B:lle määräsunnan kodin perustamisen avustamiseksi ehdolla, että tämä menisi naimisiin C:n kanssa. Koska ehdon tarkoituksena oli ollut saada B menemään naimisiin C:n kanssa, jonka kanssa B ei ollut väittänytään olleensa silloin kihloissa, niin A ei ollut lain mukaan velvollinen täyttämään lupautaan.

²⁷ Lainvalmistelukunnan ehdotus 1924 s. 93; *KKO:n* lausunto 1927 Vp. N:o 40 liite II s. 70 ja *Huttunen*, s. 107.

²⁸ *Undén*, *Svensk sakrätt* I s. 71.

Kun lahjoitus on tehty asianmukaisesti muotomääräyksiä noudattaen avioehdon muodossa, katsotaan lahjoitus täyttyneeksi vihkimisellä, eikä oikeustoimen pätevyyyteen vaadita tällöin edes omaisuuden hallinnan siirtämistä toiselle sopimuspuolelle.²⁹ Mutta edellytyksenä on, että omistusoikeus lahjoitettuun omaisuuteen on tarkoitettu siirtyväksi vihkimishetkellä. Jos kihlakumppani on sitoutunut myöhemmin luovuttamaan omistusoikeuden, ei lupaus tule sillä sitovaksi, että on käytetty avioehdon muotoa (45,3).³⁰ Lahjoitussopimus on siten jonkinlainen esisopimus, joka tulee voimaan edellyttäen, että kihlakumppanit menevät keskenään avioliittoon. Se on siis voimassa suspensiivisella ehdolla.³¹

Lahjanlupausta ei aina pidetä sitovana.³² Kihlakumppanin puheena oleva sitoumus on kuitenkin velvoittava, mutta vain edellyttäen, että kihlaus päättyy avioliittoon, mihin taas ei ketään voida pakottaa. Näin

²⁹ Ks. Grönvall, s. 187.

Avioehtosopimus, jonka kihlakumppanit ovat tehneet, tulee sekä puolisoihin että kolmanteen henkilöön nähden voimaan avioliiton päättämisestä lukien, jos se annetaan oikeuteen tai tuomarille kuukauden kuluessa siitä päivästä, jona avioliitto on päätetty; muuten on avioehtosopimus voimassa siitä päivästä lukien, jolloin se on otettu oikeuden pöytäkirjaan (44 §). Kohtuussyistä on säädetty, että kihlakumppanien laatima avioehto tulee voimaan avioliiton päättämisestä lukien, vaikka se vasta myöhemmin on jätetty oikeuteen. Sellainen avioehtoahan laaditaan aina siinä mielessä, että se on voimassa heti avioliiton päättämisestä lukien, minkä vuoksi on kohtuullista, että puolisoille myönnetään sopiva aika vihkimisen jälkeen jättää avioehto oikeuteen sillä vaikutuksella, että se on voimassa vihkimisestä lukien.

Jos avioehto annetaan tuomarille, ei jättämispäivä ole ratkaiseva, vaan vasta se päivä, jona avioehto otetaan oikeuden pöytäkirjaan (Huttunen, s. 105). Mutta milloin kihlakumppanien laatima avioehto on kuukauden kuluessa vihkimisestä jätetty tuomarille, ei avioehdon pätevyyyteen vaikuta, vaikka onkin kulunut enemmän kuin kuukausi vihkimisestä lukien silloin, kun se tuomarin toimenpiteestä otetaan oikeuden avioehtoasainpöytäkirjaan.

³⁰ Lagberedningens förslag IV s. 299.

³¹ Vrt. Østrem, s. 194 ja Hernberg, Äktenskapslagen s. 8: »Rättsärendet i fråga är utöver en ensidig utfästelse, likasom äktenskapsförordet, uppbyggt på grundvalen av ömsesidiga viljeförklaringar, avseende å ena sidan att giva och å den andra sidan att mottaga den omhandlade egendomen. I och för sig är detta avtal endast ett förpliktelseavtal att genom framdeles skeende vigsel fullborda ett äganderätt överförande sakrättsligt efterföljdsavtal, gäva, vars fullbordande genom upplåtelse, tradition, automatiskt inträder i och med den sambesittning, som det äktenskapliga samboendet för med sig. Såsom förpliktelseavtal är gåvoavtalet i dess stadium före vigseln m.a.o. ett förhandsavtal (pactum de contrahendo), förknippat med s.k. oegentligt eller potestativt villkor: att kontrahenterna genom att låta sammanviga sig till äktenskap skola medels därigenom skedd sambesittning fullborda efterföljdsavtalet: äganderättsöverlåtelse.»

³² Ks. edellä s. 225.

ollen ei avioliittolain kysymyksessä oleva säännöskään tee mitään varsinaista poikkeusta edellä mainitusta yleisestä säännöstä lahjanlupauksen sitomattomuudesta.³³

Jos kihlakumppani on sitoutunut avioliiton aikana vastikkeetta antamaan toiselle puolisolalle rahaa tai muuta omaisuutta, ei sellainen sitoumus ole velvoittava, vaikka siitä olisi annettu kirjallinenkin todiste (45,3). Vaikka lahjanlupausta ei pidetäkään antajaa sitovana, katsotaan kuitenkin, kuten edellä mainittiin, kirjallisen saamistodistuksen antamisen lahjoitustarkoituksessa käsittävän lahjoituksen.

Sääntö estää puolisoita siirtämästä vastaisia saantojaan suojaan velkojiltaan, ja samalla se suojaa myös puolisoita itseään sitoutumasta etukäteen vastaisuudessa ehkä saamansa omaisuuden lahjoittamiseen, sillä etukäteenhän tällaisten luovutusten arvoa ei voida arvioida. Sääntö on ympärrätävä niin, että se koskee sekä vastaisuudessa saatavien saantojen välitöntä vastikkeetonta luovuttamista että lupausta luovuttaa vastikkeettomasti vastaisuudessa saatava omaisuus.³⁴

Avioliittolain 45 §:n 3 momentti ei enempää kuin 41 §:n 2 momenttiin koske sellaista sitoumusta, joka tarkoittaa puolison laillisen elatusvelvollisuuden täyttämistä, jollaisen sopimuksen myös kihlakumppanit voivat tehdä (ks. 108 ja 115 §). Tällaista sopimustahan ei tarvitse tehdä avioehdon muodossa. Mutta jos sopimus ei tarkoita todellista elatusvelvollisuuden täyttämistä, vaan sen tarkoituksena on peitettyssä muodossa elatusvelvollisuuden varjolla ja velkojen vahingoksi siirtää toiselle puolisolalle omaisuutta, voidaan sitoumusta normaalin elatusvelvollisuuden ylittävältä osalta³⁵ pitää lahjana tai lahjanlupauksena. Tällöin ei sitoumusta voitane tältä osaltaankaan pitää itsestään mitättömänä (nulliteettina), vaan sen on katsottava olevan voimassa, kunnes oikeus on julistanut sen kokonaan tai osaksi pätemättömäksi. Siitä huolimatta, että puolisoiden tekemä elatussopimus ei suorastaan ylittäisiäkään kohtuuden rajaa, voidaan sitä kuitenkin toisinaan, milloin se on ilmeisesti tehty ainoastaan velkojen vahingoittamistarkoituksessa, pitää pätemättömänä, kuten silloin kun puoliso on, jouduttuaan taloudellisiin vaikeuksiin, velkojiansa vahingoksi siirtänyt suurehkon summan rahaa toiselle puolisolalle sillä varjolla, että hän siten kerta kaikkiaan maksaa sovituksen elatusmaksun. Tällöin voitaneen antajan jouduttua konkurssiin

³³ Ks. *Hernberg*, m. t. s. 7—8.

³⁴ Ks. *Borum*, *Familieretten* II s. 276 ja *Huttunen*, s. 108.

³⁵ Ks. *Stjernstedt*, s. 181; *Borum* katsoo, että runsaskätistä elatusvelvollisuuden täyttämistä ei voida pitää lahjana. *Familieretten* II s. 277.

sopimukseen soveltaa konkurssin takaisinvoittosääntöjä (KonkS § 46 b-c).³⁶ Puolison elatusoikeutta on kuitenkin koetettava erityisesti suojella, koska se on puolisolle, etenkin vaimolle, mitä tärkein. Sen vuoksi ei puolisoiden välistä elatussopimusta voida ilman muu'a koskaan pitää pätemättömänä, ennenkuin tuomioistuin on sen sellaiseksi selittänyt.³⁷ Elatusvelvollisuuden laajuutta on oikeuden arvostelava avioliittolain II:n osan 4. luvun sisältämien säännösten mukaan (vrt. myös 114—115 §).

Vaikka kihlakumppani on vajavaltainen, hän voi ilman holhoojansa suostumusta lahjoittaa sellaista omaisuutta, kiinteistöäkin, jota hän itse hallitsee (HolhL 16 §).³⁸ Grönvall katsoo, että jos vajavaltainen lahjoittaa kiinteistönsä, ei oikeuden lupa koskaan ole tarpeen.³⁹ Mutta jos tällainen omaisuus ei ole vajavaltaisen, vaan holhoojan hallittavana, ei vajavaltainen voi sitä luovuttaa, vaan siihen nähden ovat soveltuvin osin voimassa HolhL:n säännökset (39 §).⁴⁰ Kun holhooja ei voi edes oikeuden suostumuksella lahjoittaa holhotin kiinteätä omaisuutta,⁴¹ niin vielä vähemmän voi vajavaltainen kihlakumppani edes avioehdon muodossa lahjoittaa sellaista kiinteätä omaisuuttaan, jota hän ei itse hallitse.⁴²

Rajoittavanko maakaaren 8 luvun säännökset kihlakumppanien lahjoitusoikeutta siten, etteivät he voi lahjoittaa kaupunkikiinteistöistä enempää kuin künden osan? Avioliittolain voimaannanoasetuksessa ei mainita, että maakaarta olisi muutettu, eikä maakaaren mainitun luvun säännösten myöskään voi sanoa olevan »ristiriidassa avioliittolain

³⁶ Vrt. *Westring*, s. 234—235 sekä s. 101.

³⁷ Jos puoliset käyttävät väärin velkojensa vahingoittamis- ja omaisuuden siirtotarkoituksessa sopimusta, jossa puoliso sitoutuu toiselle puolisolle suorittamaan korvausta tämän avustuksesta hänen ansiotoiminnassaan (64 §), on sellaista sopimusta arvosteltava samoin kuin edellämainitunlaista elatussopimusta.

³⁸ Grönvall, s. 186 ja *Westring*, s. 162. Vrt. Ruotsin GB:n 8: 9, 1: »Trolövad eller make må, ändå att han är omyndig, sluta äktenskapsförord, tage dock förmyndarens samtycke, såvida ej fråga är allenast om överlåtelse av egendom, varöver han själv äger råda.»

³⁹ Grönvall, s. 186.

⁴⁰ Ruotsin lainvalmistelukunta lausuu tässä yhteydessä: »De särskilda regler, som i vissa hänseenden gälla beträffande rättshandlingar, som ingås för omyndig, till exempel beträffande avhändelse av fast egendom, skola naturligtvis äga tillämpning, även om rättshandlingen sker i form av äktenskapsförord.» Ks. Lagberedningens förslag IV s. 321.

⁴¹ Ks. *Grottenfelt*, Förmynderskapslagen s. 75.

⁴² Samoin *Hernberg*, Äktenskapslagen s. 10—11.

säännösten kanssa» (ks. ALVpA:n 1 §), vaan niillä on vain rajoittava vaikutus avioliittolain säännöksiin nähden. Jos siis kihlakumppani on vastoin maakaaren 8 luvun 3 §:n säännöstä lahjoittanut kiinteistöä, on hänen perillisillään oikeus peruuttaa se lahjoittajan kuoltua. Ja lahjan-saaja ei saa kiinteistölle lainhuutoa ennen kuin moiteaika yö ja vuosi a tempore scientiae antajan kuolemasta on kulunut.⁴³

Puolisolla, joka 45 §:n edellyttämällä tavalla on lahjoittanut omaisuutta toiselle puolisolalle, on avio-oikeus lahjoitettuun omaisuuteen, elleivät asianosaiset ole lahjakirjassa toisin sopineet.

C. Puolisoiden välisistä lahjoista.

Puolisoiden välisistä lahjoista on pääsääntö lausuttu avioliittolain 45 §:ssä, joka kieltää heitä lahjoittamasta omaisuutta toisilleen.⁴⁴ Tämä ei kuitenkaan koske tavanmukaisia lahjoja, joiden arvo ei ole epäsuhteessa antajan oloihin (45,2). Tavanmukaisiksi lahjoiksi lainvalmistelukunta selittää sellaiset lahjat, »joita on tapana antaa perhejuhlia vietettäessä tai muissa tilaisuuksissa, mikäli niiden arvo ei ole epäsuhteessa antajan oloihin».⁴⁵ Sellaisia ovat siis tavanmukaiset joulu-, syntymäpäivä-, kaste-, rippi-, hää- ja muut niihin verrattavat lahjat. Niihin kuuluvat myös rahalahjat. Tavallisesti tällaiset lahjat ovat saajan persoonallista käyttöä varten tarkoitettuja esineitä, kuten esim. koruja, mutta tavanmukaisiin lahjoihin voidaan laskea kuuluviksi myös sellaiset esineet, jotka ovat tarkoitettuja esim. lapsien tai koko perheen käytettäväksi, kuten radiokone. Tavanmukaisilla lahjoilla laki tarkoittaa ylipäänsä sellaisia lahjoja, jotka arvonsa ja laatunsa puolesta kuuluvat tavallisiin perheen keskuudessa annettaviin lahjoihin ja joita siis voidaan pitää täysin lojaalisina luovutuksina, joiden tarkoituksena ei ole velkojien vahingoksi siirtää omaisuutta toiselle puolisolalle.⁴⁶

Tällainen »tavanmukainen» lahja ei saa olla »epäsuhteessa antajan oloihin». Sillä ei kuitenkaan tarkoiteta, että lahjan antajalle pitäisi jäädä lahjoituksen jälkeenkin hänen velkojansa vastaava määrä va-

⁴³ Ks. *Hernberg*, m. t. s. 11—12; *Wrede*, *Sakrätt* s. 190 ja *Serlachius*, *Sakrätt* s. 150.

⁴⁴ Vrt. AOL 3: 6,1. Ruotsin (NK 8: 2,1), Tanskan (30 §) ja Norjan (33 §) lait sallivat puolisoitten väliset lahjat avioehdon muodossa.

⁴⁵ Lainvalmistelukunnan ehdotus 1920 s. 52.

⁴⁶ *Lagberedningens förslag* IV s. 301.

roja.⁴⁷ Jos esim. virkamies, jolla on vielä opintovelkansa maksamatta, antaa vaimolleen syntymäpäivälahjaksi briljanttisormuksen, ei lahjaa ilman muuta voida pitää mitättömänä, vaan lahjan laatua arvosteltaessa on otettava huomioon antajan taloudellinen asema kokonaisuudessaan ja sen mukaan arvostettava, oliko lahjan antaminen järkevän talouden hoidon mukaista ja oliko lahja niin arvokas, että se oli omiaan loukkaamaan velkojien oikeutta.

Vaikka yhdessä asuvien henkilöiden omaisuuden hallinta ei aina selvästi erotukaan toisistaan, on hallinnan luovutus heidän keskenään mahdollinen. Sen edellytyksenä on kuitenkin, että luovutettu esine todella erotetaan luovuttajan hallinnasta.⁴⁸ Jotta puoliso saattaisi todistaa saaneensa jonkin ns. tavanmukaisen lahjan toiselta puolisoilta, on hänen voitava näyttää luovutus toteen, jos velkoja väittää esinettä toisen puolison omaisuudeksi.⁴⁹

Jos puoliso ilmeisesti kohtuuttoman runsaskätisesti luovuttaa toiselle puolisolle varoja »perheen elatusta varten», voidaan tällaista luovutusta joskus pitää lahjoituksena, sillä perheen elatukseen luetaan vain se, mitä puolisojen olojen mukaan on tarpeellista (46,2). Mutta tavallista, vaikkakin jonkin verran runsaskätistä elatusvelvollisuuden täyttämistä ei sensijaan voida arvostella lahjasäännösten mukaan (ks. s. 229).

Lahja voi avioliittolain tarkoittamassa mielessä olla myös olemassa, vaikka vastikettakin on annettu (62 §). Niinpä puolisojen välistä omaisuuden omistusoikeuden siirtoa on pidettävä lahjana silloin, kun lahjanantaja ei ole saanut sellaista todellista vastiketta, jota voidaan pitää kohtuullisena ja johon hänen asemassaan ollut vieras henkilö olisi tyytynyt.⁵⁰ Milloin vastiketta on annettu, mutta sen arvo ei vastaa luovutetun omaisuuden arvoa, on oikeustointa arvosteltaessa otettava huomioon myös antajan tarkoitus, vaikka se ei yksin olekaan luovutuksen pätemättömyyden edellytyksenä.⁵¹ Jos arvon erotus on huomattava,

⁴⁷ Huttunen, s. 108; Borum, Familieretten II s. 277 ja Westring, s. 146. Ks. UFR 1936: 215. Kun eräs heikossa taloudellisessa asemassa oleva käsityöläinen oli antanut vaimolleen lahjaksi pölynimurin, katsottiin, että lahja oli epäsuhteessa antajan oloihin.

⁴⁸ Ks. Undén, Svensk sakrätt I s. 206 sekä NJA 1892: 185.

⁴⁹ Ks. Lagberedningens förslag IV s. 301; Westring, s. 101 ja 235; Bentzon, Familieretten II s. 124, muist. 15 ja Undén, Äktenskapsrätt s. 86.

⁵⁰ Vrt. Winroth, Civilrätt I s. 130 ja Chydenius, Hustrus förmögenhetsrättsliga förhållande till mannen s. 274.

⁵¹ Ks. Chydenius, JFT 1895 s. 122.

on syytä olettaa, että luovutuksen tarkoituksena on ollut vähentää toisen ja lisätä toisen puolison omaisuutta ja sitä on siis pidettävä lahjana.⁵² Kuitenkaan ei voida aina ankarasti vaatia, että vastikkeena on käypä hinta, vaan huomioon on otettava yleiset olosuhteet ja kiinnitettävä huomiota luovutuksen subjektiiviseen puoleen. Luovutuksen ei aina tarvitse olla lahja, vaikka vastike ehkä kolmannen mielestä olisikin hyvin pieni. Luovutus on silti voitu tehdä täysin lojaalisessa mielessä, mutta puoliset ovat, huomioon ottaen vallitsevat olosuhteet, pitäneet vastiketta tyydyttävänä. Jos vaikkapa tila on myyty sen verotusarvosta, ei kauppaa voi pitää lahjana siitä huolimatta, että tilan todellinen arvo olisikin huomattavasti suurempi.⁵³ Lahjaksi ei myöskään voi katsoa, jos mies tarvitessaan heti rahaa myy kiinteistön vaimolleen alle käyvän hinnan, koska hänellä ei silloin ollut aikaa ja tilaisuutta odottaa muita ostajia, ja hän siten ehkä pelastuu isommasta liiketappiosta.⁵⁴ Puoliso

⁵² Ks. KKO 1922 tuomio N:o 163. Kysymys siitä, oliko kiinteistönluovutusta pidettävä lahjana sillä perusteella, että vastike omaisuuden arvoon katsoen oli pieni.

KKO 1933 tied. 73. Kun tilan kauppa oli pääasiallisesti lahjan laatuinen, ei luovutus ollut esteenä tilan käyttämiselle myyjän velkojen maksuksi. Samoin KKO 1933 tied. 444 ja 450 sekä KKO 1935 tied. 6 ja 47.

⁵³ Ks. UFR 1931: 942 ja *Borum*, Juristveckan s. 646.

KKO 1931 tied. 549. Puoliset myivät 26. 2. 1930 kahdelle pojalleen kiinteistönsä 62000 markan hinnasta, josta mm. 40000 markkaa kuitattiin ostajille kahdeksalta viimeksi kuluneelta vuodelta tulevana työpalkkana ja 6000 markkaa oli maksettava ostajien sisarelle hänelle kuuluvana työpalkkana kolmelta vuodelta. 15. 9. 1930 tehdystä hakemuksesta luovutettiin miehen omaisuus konkurssiin. KKO julisti, koska kysymyksessä olevassa kauppakirjassa sovittu kauppahinta ja muut kauppaehdot olivat senluntoniset, että sopimusta oli pidettävä pääasiallisesti lahjana, ja kun ei ollut väitettykään, että ostajat 30 päivää ennen konkurssin alkamista olisivat saaneet saannolleen lainhuudatusta, KS 46 §:n b kohdan ja 47 §:n nojalla puheena olevan luovutuksen peräytetyksi ja määräsi, että luovutettu omaisuus saatiin käyttää miehen velkojen suorittamiseen.

KKO 1931 tied. 535. Miehen luovutettua omistamansa kiinteistön vaimolleen on luovutus, kun mieheltä ulosotossa on havaittu puuttuvan varoja, valekauppana julistettu mitättömäksi.

DL 1940 oik.tap. s. 41 N:o 24. Kun kiinteistön kaupassa sovittu hinta, huomioonottaen, että ostajana oli myyjien tytär, oli katsottava kohtuulliseksi eikä ollut käynyt selville, että kaupalla olisi tarkoitettu loukata myyjien velkojen oikeutta, on takaisinsaantia konkurssipesään tarkoittava kanne hylätty.

⁵⁴ Vrt. *Chydenius*, Kontraktsrätt II s. 37. Kuitenkin on huomattava, että joskus lahjaan liitetään velvoituksia, jotka eivät ole vastiketta, vaan jotka sekä antaja että saaja käsittävät vähennykseksi luovutetun omaisuuden arvosta. *Serlachius*, Esine-oikeus pääpiirteittäin s. 41.

saattaa suorittaa kauppahinnan ottamalla vastatakseen tilan kiinnityksistä tai antamalla kauppahintaa vastaavan, tilaan kiinnitetyn velkakirjan toiselle puolisolle. Jos velasta maksetaan korkoa, ei tällöinkään ole olemassa lahjoitusta.⁵⁵ Puolisot voivat tosin aina väittää, että maksettu korko on käytetty talousmenoihin, jolloin velkojan on vaikeata esittää vastatodistuksia. Kun puoliso hakee lainhuutoa, ei oikeuden tarvitse tutkia, millä varoilla väitetty kauppahinta on maksettu.⁵⁶ Samoja periaatteita, mitä edellä on esitetty kiinteistön kauppahinnasta, voidaan vastaavasti soveltaa irtaimen kaupan. Kun eräiden arvopaperien todellinen arvo usein on huomattavasti niiden noteerattua arvoa suurempi, voidaan tällaisten arvopaperien luovutuksella niiden noteerattua arvoa vastaan itse asiassa tehdä lahjoitus, vaikka se muodollisesti ei lahja olisikaan.⁵⁷ Puolisot voivat myös vaihdon varjolla saattaa velkojiltaan turvaan arvokasta omaisuutta vaihtamalla siitä jotakin käynnöllisesti realisoimatonta omaisuutta vastaan. Kun vastikkeen ei katsota vastaavan luovutetun omaisuuden arvoa, ei oikeustointa voida pitää vain osaksi pätevänä ja osaksi pätemättömänä, vaan kokonaisuudessaan pätemättömänä.⁵⁸

Jotta vastiketta voitaisiin pitää todellisena, on puolisoiden tarkoituksen täytynyt olla korvata juuri sillä luovutettu omaisuus. Luovuttajan väitteellä, että hän myöhemmin on saanut jotakin, joka täysin on korvannut luovutetun omaisuuden, ei ole merkitystä.⁵⁹ Etenkin irtainten esineiden ja arvopaperien luovutuksesta on jälkeenpäin vaikeata todeta, onko todellista vastiketta annettu. Jos vain voidaan näyttää, että puolisolla oli ollut kysymyksessä olevaan aikaan varoja kauppahinnan suoritukseen, on luovutusta vaikeata todistaa lahjaksi, koska puolisot voivat väittää, että kauppahinta on käytetty talousmenoihin.

Lahja-käsitettä on avioliittolain tarkoittamassa mielessä tulkittava yleensä yhtä laajasti kuin konkurssisäännöissäkin, jonka mukaan lahjoittamalla hukatun omaisuuden takaisinsaanti konkurssipesään on mahdollinen »milloin jostakin velallisen omaisuudesta on tehty myynti-, vaihto-, vuokra- tai muu sellainen sopimus ja esilläolevista asianhaa-

⁵⁵ *Borum* vaatii lisäksi, että velkakirja on irtisanomaton velallispuolison elinajan, *Familiereiten* II s. 269.

⁵⁶ Ks. *Borum*, *Juristvecken* s. 645—646 ja *Familiereiten* II s. 269.

⁵⁷ Ks. *Borum*, m.t. s. 269.

⁵⁸ *Winroth*, m.t. s. 130.

⁵⁹ Ks. *Chydenius*, *JFT* 1895 s. 115 ja *Grotenfelt*, *Konkursstadgan* s. 108.

roista voidaan nähdä sopimuksen pääasiallisesti olevan lahjan laatuinen taikka tarkoittavan velkojain oikeuden loukkaamista» (KonkS § 46 b).⁶⁰

Toisinaan puoliset yrittävät tehdä vastikkeettomia omaisuuden siirtoja keskenään siten, että puoliso maksaa toisen puolison puolesta tämän velan, ostaa omilla varoillaan toisen puolison nimiin kiinteistön⁶¹ tai käyttää omaisuuttaan toisen puolison omaisuuden parantamiseen (mies toimeenpanee omilla varoillaan uudisraivauksia vaimonsa omistamalla kiinteistöllä). Tällaisiakin tapauksia voidaan arvostella avioliittolain säännösten mukaan.⁶²

Jos puoliso antaa toiselle puolisolle vastikkeettomasti velkakirjan, ei sitä voida pitää pätevänä ja sitovana, koska se on ilmeinen lahjoitus.⁶³

Jostakin saamisesta luopumista on yleensä pidettävä lahjana, jos luopuminen tapahtuu tarkoituksellisesti sekä velallisen tietten ja suostu-

⁶⁰ Samoin *Westring*, s. 146 ja *Undén*, *Äktenskapsrätt* s. 86. Ks. myös *Chydenius*, *Hustrus förmögenhetsrättsliga förhållande till mannen* s. 274 ja *Äktenskapsrätt* s. 266 sekä *Deuntzer*, *Familierett* s. 161.

⁶¹ Vaimon nimiin avioliiton aikana ostettua kiinteistöä ei katsottu hänen yksityiseksi omaisuudekseen, kun kiinteistön kauppahintaa ei ollut näytetty suoritettun ainakaan kokonaan vaimon yksityisellä omaisuudella. KKO 1921, tied. 248 ja Lm 1922 s. 99.

Ks. *Hakulinen*, *Perusteettoman edun palautus* s. 256 alam. 2: »Erikoislaatuinen lainvastainen tosiasiallisen varallisuussiirron sisältävä tapaus syntyy, jos aviopuoliso ostaa kolmannelta mieheltä kiinteistön, mutta toinen puoliso maksaa interventioninä kauppahinnan omilla varoillaan ja tarkoituksesta vaatia hinnasta korvausta ostajapuolisolta. Ostajapuolisosta on tullut, huolimatta siitä, että osto on tapahtunut toisen puolison varoilla, kiinteistön yksinomistaja (MK 1 luv. 2 §), eikä kauppa ole peräytettävissä, mikäli myyjä on ollut tietämätön siitä, että kauppaan sisältyy todellisuudessa hinnan lahjoitus toiselle puolisolle (AL 45 § I). Sitävastoin voi varat antanut puoliso kondisoida toiselta puolisolta tämän vastikkeettomasti saaman tosiasiallisen edun arvon (cond. ob iniastam causam).»

⁶² Ks. *Østrem*, s. 194 ja *Lagberedningens förslag IV* s. 303.

Vanhentuneen velan maksamista ei sitävastoin pidetä lahjana, koska luovutus silloin sisältää sitoumuksen täyttämisen. Velkojalla on oikeus saada maksu, vaikkakaan hänellä ei ole kannevaltaa.

Testamentin tai perinnönjaon hyväksymistä eikä testamentista tai perinnöstä luopumista voida avioliittolain tarkoittamassa mielessä pitää lahjana.

⁶³ Ks. KKO 1936 tied. 355. Avioliittolain voimaantultua avioliittoon menneistä puolisoista toinen oli toiselle vastikkeettomasti luovuttanut velkakirjan ja sen vakuudeksi pantannut osakkeita sekä sitten myynyt samat osakkeet. Nämä oikeustoimet julistettiin mitättömiksi.

Vrt. AL 45,3 ja Ruotsin GB:n 8:2,2: »Utfästelsen av trolövad eller make, att under äktenskapet till andra maken utgiva penningar eller annan vara, såvida vederlag ej utgår, är icke bindande, även om skriftligt fordringsbevis överlämnas.» Ks. oiktap. SJT 1923 s. 49 N:o 33.

muksella. Lahjana ei sitävastoin voida pitää sitä, kun velkoja vain yksinkertaisesti unohtaa velkoa saamistaan.⁶⁴ Raja tällaisten tapausten välillä ei aina ole havaittavissa. Asia on ratkaistava kussakin tapauksessa erikseen kulloinkin vallinneiden olosuhteiden mukaan. Jos puoliso tarkoituksellisesti luopuu jostakin toiselta puolisolta olevasta varallisuusoikeudellisesta oikeudestaan, on sitä yleensä pidettävä lahjana.⁶⁵ Milloin puoliset ovat sopineet AL 64 §:n mukaan korvauksesta puolison avustaessa toista puolisoa tämän ansiotoiminnassa ja korvaukseen oikeutettu puoliso sitten luopuu saatavastaan, on sitä myös pidettävä lahjoituksena. Epävarmempaa on, voidaanko lahjoituksen tällöin katsoa olevan olemassa myös siinä tapauksessa, että korvaus oli vain tarkoitettu annettavaksi ilman että siitä oli ollut mitään nimenomaista sopimusta.⁶⁶

Lahjana ei yleensä voida pitää sitä, jos puoliso luopuu jostakin hänelle toiselta puolisolta tulevasta nimenomaan perheoikeudellisesta saatavasta, kuten oikeudestaan saada korvausta niistä liikamenoista, joita hänellä on ollut kalenterivuoden aikana perheen elatusta varten (50 §).⁶⁷ Tällainen perheoikeudellinen saatava on myös vastike. Mutta jos puoliso on osituksessa luopunut oikeudestaan saada vastiketta, laki rinnastaa sen kuitenkin lahjoittamiseen⁶⁸ (ks. 104 §), koska luopumisesta on sama seuraus, kuin jos puoliso olisi antanut toiselle puolisolle 62 §:ssä tarkoitetun lahjan.⁶⁹ Vaikka puoliso ei voikaan sopimalla toisen puolison kanssa pätevästi luopua oikeudestaan saada osituksessa vastiketta.

⁶⁴ Eschelsson, s. 21—22.

⁶⁵ Vrt. myös KKO 1933 tied. 180. Miehen konkurssipesän KonkS 46 §:n h-kohdan nojalla tekemästä vaatimuksesta miehen ja hänen vaimovainajansa lasten välillä toimitettua pesänositusta ja perinnönjakoa oikaistu ja lapsille jaettu kiinteistö määrätty luovutettavaksi konkurssipesälle.

KKO 1933 tied. 281. Takaisinsaantia konkurssipesään vaadittu KonkS 46 §:n h-kohdan nojalla sillä perusteella, että velallinen hänen ja aviopuolisonsa välisessä pesänosituksessa oli huomattavassa määrässä luopunut oikeudestaan. Takaisinsaanti katsottu mahdolliseksi vain vaatimalla ositusta peräytyväksi.

⁶⁶ Ellei korvauksesta ole sovittu, vanhentuu oikeus korvauksen saamiseen vuoden kuluessa sen kalenterivuoden päättymisestä, jonka aikana työ suoritettiin. Jos korvaus vielä tämän jälkeen suoritetaan, katsotaan sitä lahjaksi, vaikka yleensä vanhentuneen saatavan maksamista ei pidetä lahjana.

⁶⁷ Ks. Westring, s. 193 ja Undén, Äktenskapsrätt s. 86.

⁶⁸ Ks. Lainvalmistelukunnan ehdotus 1920 s. 67: »Jos joku toisen hyväksi luopuu hänelle tulevasta varallisuusarvoisesta oikeudesta, joka on tullut todelliseksi, on tällä sama merkitys kuin omaisuuden lahjoittamisella. Jos eloonjäänyt puoliso pesänjaossa luopuu tällaisesta oikeudesta perillisten hyväksi, on siitä niinmuodoin sama seuraus, kuin milloin puoliso on antanut lahjan toiselle puolisolle.»

⁶⁹ Huttunen, s. 236.

(41.₂), hän voi kuitenkin epäsuorasti päästä samaan tulokseen. Jos esim. vaimo on käyttänyt avio-oikeudesta vapaan kiinteistönsä parantamiseen 10000 markkaa, joihin toisella puolisollla on avio-oikeus, on viimeksi mainitulla puolisollla oikeus saada vastiketta (95 §). Mutta jos puoliset, ennen kuin mainitut 10000 markkaa on käytetty sanottuun tarkoitukseen, avioehdolla määräävät, että rahat ovat avio-oikeudesta vapaata omaisuutta, ei mitään vastikeoikeutta synny. Velkojathan eivät voi estää, että heidän velallisansa avioehdolla luopuu avio-oikeudestaan toisen puolison omaisuuteen.⁷⁰

Toisinaan puoliset yrittävät kiertää lahjoituskieltoa siten, että luovuttavat vastikkeetta kaupan varjolla omaisuuttaan jollekulle kolmannelle, joka sitten vuorostaan luovuttaa sen antajan puolisolle.⁷¹ Tällainen menettely on kuitenkin uskallettua ja epävarmaa. Useinhan sattuu, että kolmas, jolle omaisuus on ensin luovutettu, pitää sen itse, väittäen luovutusta todelliseksi kaupaksi (ks. OikL 34 §). Jos se, jolla valeasiakirjan sisällyksen mukaan on saamis- tai muu oikeus, on tämän oikeuden siirtänyt kolmannelle, on tällä valta saattaa oikeus voimaan, jos hän sen saadessaan oli vilpittömässä mielessä.⁷² Käytäntö osoittaa tuomioistuinten helposti julistavan omaisuuden siirron valesiirroksi,⁷³ mil-

⁷⁰ Vrt. Björling, SJT 1930 s. 393.

Ks. NJA 1934: 619 ja 1935: 573. Katsottiin lahjoitukseksi, kun puoliso pesänjaossa sai enemmän kuin lakimääräisen osansa. Ks. myös Beckman, SJT 1937 s. 811.

⁷¹ Aviopuolisot olivat päätettyään hakea avioeroa sopineet, että vaimo saisi heidän omistamansa tilan omakseen, sekä sitä varten myyneet tilan kolmannelle henkilölle, joka oli avioeron jälkeen luovuttanut sen vaimolle. Miehen moitekanne kaupan johdosta hylätty. KKO 1924 tied. 390 ja Hakemisto s. 20.

⁷² Vrt. KKO 1927 sel. 47. Kun A oli valekaupalla myynyt erään tilan B:lle ja B vuorostaan sen edelleen C:lle, joka oli vilpittömässä mielessä, oli jälkimmäinen kauppa julistettu päteväksi. KKO lausui, että koska ensimmäisellä kaupalla oli tarkoitettu ainoastaan vakuuden antamista B:lle hänen saatavastaan A:lta, mutta koskei ollut näytetty C:n ostaessaan tilan B:ltä olleen tai pitäneen olla tietoinen siitä, ettei ensiksimainitulla kaupalla vastoin kauppakirjan sanamuotoa ollut tarkoitettu siirtää B:lle omistusoikeutta tilaan, ja C:n saanto siis oli A:n oikeudenomistajiin nähden pätevä, KKO hylkäsi vaatimuksen toisen kaupan julistamisesta mitättömäksi.

⁷³ KKO 1931 tied. 463. A. oli myynyt 12. 7. 1929 laaditulla kauppakirjalla 9650 markan hinnasta irtainta omaisuuttaan B:lle, joka oli sen edelleen 2. 11. 1929 myynyt C:lle. A:n jouduttua konkurssiin lokakuussa vaati C omaisuuden luovuttamista itselleen. Mutta koskei ollut näytetty, että A:n ja B:n välillä tehty kauppakirja olisi tarkoittanut todellista kauppaa ja että B siis olisi sen perusteella saanut omistusoikeuden myydyksi väitettyyn omaisuuteen, varsinkin kun tuo omaisuus oli edelleen jäänyt A:n haltuun ja vielä konkurssin alkaessa ollut konkurssipesän muun

loin asianhaarat vain siihen viittaavat, minkä lisäksi valesiirtoon osalliset tavallisesti tekevät itsensä syypääksi (konkurssi)petokseen.⁷⁴

Puolisot voivat joskus käyttää oikeudenkäyntiä apunaan omaisuuden valeluovutusten järjestämiseksi. Oletetaan, että mies, joka omistaa haltijalle asetettuja osakkeita, haluaa siirtää ne vaimolleen. Siinä tarkoituksessa vaimo haastaa miehen oikeuteen vaatien osakkeiden julistamista hänelle kuuluviksi. Kun osakkeet sitten tuomitaan vaimolle kuuluviksi, puolisot ovat saavuttaneet tarkoituksensa ja saaneet todellisuudessa lahjan käsittävän luovutuksen vahvistukseksi lainvoimaisen päätöksen. Tällaisella lainvoimaisella päätöksellä vahvistettua omistusoikeuden siirtoa voidaan siitä huolimatta luovuttajan velkoihin nähden pitää pätemättömänä, koska päätöksen oikeusvoima ei ulotu heihin, mikäli luovutuksen todellinen luonne voidaan näyttää.⁷⁵

Toisinaan puolisot lahjoittavat omaisuuttaan lapsilleen saadakseen sen pois velkojensa ulottuvilta. Jos lapset ovat alaikäisiä, ei lahjoitus kuitenkaan ole pätevä, ellei lahjaa ota vastaan lapsille määrätty uskottumies, ja tällaista julkisuutta vanhemmat taas tavallisesti koettavat välttää, antaen lahjan ilman uskotunmiehen välitystä, mistä seuraa lahjan pätemättömyys.⁷⁶

Jos puoliso on henkivakuutuksessaan määrännyt edunsaajaksi toisen puolison, niin onko määräystä pidettävä lahjana, joka ollakseen

omaisuuden joukossa, niin ja kun C:llä ei voinut olla parempaa oikeutta sanottuun omaisuuteen kuin A:lla oli ollut, kanne hylättiin.

KKO 1936 tied. 444. Konkursсивelallinen, joka oli keskinäisen testamentin nojalla hallinnut omaansa ja kuolleen aviopuolisonsa pesää jakamattomana, oli välttääkseen pesään kuuluvan kiinteistön käyttämisen hänen pesää hallitessaan tekemiensä sitoumusten täyttämiseen näön vuoksi allekirjoittanut pesänjakoa ja kiinteistökauppoja osoittavat asiakirjat. Pesänjako ja kauppakirjat julistettu mitättömiksi ja kiinteistö määrätty sellaisenaan lunastuksetta luovutettavaksi konkurssipesälle samoin oikeuksin kuin konkurssivelallisella itsellään siihen oli ollut.

Ks. myös KKO 1931 tied. 350.

⁷⁴ Ks. KKO 1938 tied. 359 sekä Østrem, s. 194 ja Deuntzer, Familieretten s. 161.

⁷⁵ Vrt. Stjernstedt, s. 196. Hän katsoo samoin, että tällaista omaisuuden luovutusta voidaan päätöksestä huolimatta pitää pätemättömänä lahjana, jos sen todellinen luonne käy ilmi oikeudenkäyntiasiakirjoista. Ks. prosessipetoksesta *Honkasalo*, JFT 1935 s. 686.

⁷⁶ KKO 1931 tied. 366. A lahjoitti ennen konkurssinsa alkua osakkeitaan pojilleen tekemällä siitä merkinnän osakekirjaan, mitkä siirrot yhtiökokous oli sitten hyväksynyt. KKO katsoi, että koska A lahjoituksen tapahtuessa oli ollut lastensa lakimääräinen holhooja, eikä ollut väitettykään uskotunmiehen heidän puolestaan ottaneen lahjoja vastaan, KKO velvoitti A:n konkurssipesän kanteesta luovuttamaan osakkeet pesälle.

pätevä olisi tehtävä ennen avioliittoa avioehdon muodossa? Tanskan ja Norjan lakeihin on meidän avioliittolakimme 45 §:ää vastaavaan säännökseen otettu nimenomainen määräys, että avioehdon muotomääräykset eivät koske lahjaa, joka annetaan henkivakuutuksen muodossa.⁷⁷ Syyksi, miksi Ruotsin uuteen naimiskaareen ei otettu sellaista määräystä, lausui lainvalmistelukunta sen, että koska kysymys oli läheisessä yhteydessä eräiden epäselvien vakuutusoikeudellisten kysymysten kanssa, oli sen ratkaiseminen jätettävä siksi, kunnes uusi laki vakuutusopimuksista oli annettu.⁷⁸ Sitten kun Ruotsissa vakuutusopimuksista annettulla lailla oli määriteltä edunsaajapuolison asema,⁷⁹ on siellä teoria ja käytäntö omaksunut kannan, että täytetty lahjoitus on olemassa, kun puoliso on sitoutunut olemaan peruuttamatta määräystä, jolla hän on asettanut puolisonsa edunsaajaksi, ja jolloin siis myös on noudatettava avioehdon muotomääräystä.⁸⁰ Peruutettavissa olevasta edunsaajamääräyksestä lausuu *Ekeberg*: »Det benefika förmånstagarförordnandet faller även om det är återkalleligt, inom ramen av vad våra familjerättsliga lagar förstå med gäva. Förordnandet är en gäva för dödsfalls skull, för vars giltighet kräves iakttagande av viss FAL föreskriven form, och då förordnandet är återkalleligt, blir gåvan slutgiltig först i och med försäkringstagarens död.»⁸¹

⁷⁷ Ks. Tanskan lain 30 § ja Norjan lain 33 §.

⁷⁸ Lagberedningens förslag IV s. 302.

⁷⁹ Lag d. 8 april 1927 om försäkringsavtal. Ks. erityisesti 102—118 §. 104 §:n 2 momentissa säädetään: »Har försäkringstagaren efterlämnat make, bröstarvinge, adoptivbarn eller dess bröstarvinge, skall, där förordnandet hade kunnat av försäkringstagaren återkallas, försäkringsbeloppet, så vitt fråga är om efterlämnad stärbhusdelägares giftorätt, rätt till vederlag eller laglott, behandlas såsom om beloppet tillhört boet och tillagts förmånstagaren genom testamente.» 116 §:n 2 momentissa taas säädetään: »Är i fall, då rätt på grund av livförsäkring må tagas i mät, förmånstagare insatt utom att försäkringstagaren emot honom förbundit sig att låta förordnandet stå vid makt, äge efter försäkringstagarens död dennes borgenärer, i den mån deras fordringar ej kunna utgå ur kvarlåtenskapen, samma rätt till försäkringsbeloppet som de skulle hava ägt om det tillagts förmånstagaren genom testamente.»

⁸⁰ Ks. *Ekeberg*, SJT 1939 s. 721 ja 723 ja siinä mainittua kirjallisuutta sekä *Westring*, s. 147. Vrt. SJT 1930: 70, 80, 83 ja 581.

⁸¹ SJT 1939 s. 735. Samoin *Nial*, SJT 1939 s. 278. Ks. myös SJT 1937 s. 300 sekä *Borum*, Familieretten II s. 278 ja UfR 1939 s. 123—124. Vrt. *Lundgren*, SJT 1930 s. 77; *Bentzon*, Familieretten II s. 126; *Østrem*, s. 195; *Arnholm*, s. 235 ja *Taranger*, s. 61.

NJA 1930 s. 114. Peruutettavissa olevaa edunsaajamääräystä ei katsottu vakuutuksenottajan kuollessa täyttyväksi lahjaksi, mikäli oli kysymys leimaverovelvolli-

Meidän vakuutusopimuslakimme mukaan on sitoumus, jossa vakuutuksenottaja sitoutuu puolisolleen pitämään tämän hyväksi asettamansa edunsaajamääräyksen voimassa (108,³), mitätön. Peruutettavissa olevan edunsaajamääräyksen luonteesta voidaan olla eri mieltä, onko se lahja vai ei. Tällainen määräys muistuttaa testamenttia. Vaikutustensa vuoksi sitä on lähinnä pidettävä eräänlaisena kuoleman varalta tehtynä lahjana, joka tulee vasta vakuutuksenottajan kuollessa lopulliseksi ja joka ei edellytä mitään traditiota. Ollakseen pätevä se ei tarvitse testamentin eikä avioehdon muotoa, vaan erityisen vakuutusopimuslain mukaisen kirjallisen muodon. Avioehdon muotomääräys olisi tällaisessa tapauksessa tarpeetonkin, koska se ei mitenkään suojaisi velkoja, joille ei erityistä vaaraa henkivakuutuksen ottamisesta yleensä voi syntyäkään, vakuutusopimuslain 116 ja 117 §:n antaessa heille tarpeellista suojaa puolisojen vilpillisiä tarkoituksia vastaan. Avioliittolain lahja-säännöksiä ei siis ole aihetta soveltaa tällaiseen tapaukseen. Jos vaadittaisiin avioehdon muotomääräys, se olisi vain omiaan tekemällä henkivakuutuksen ottamisen hankalammaksi, vähentämään halua ottaa näitä puolisojen ja koko yhteiskunnan edun kannalta hyödyllisiä vakuutuksia, joissa puolisojen ja lasten elatusnäkökohdat ovat ratkaisevia.

D. Mitättömät lahjat.

Jos puoliset ovat antaneet toisilleen lahjoja, jotka eivät ole sellaisia, joita 45 §:n 2 momentissa tarkoitetaan, tai jos kihlakumppanit ovat antaneet toisilleen vasta avioliiton päättämisen jälkeen voimaantuleviksi tarkoitettuja lahjoja ja siis vastoin 45 §:n 1 momentin säännöstä, sellaiset lahjat ovat mitättömiä (nulliteetteja). Puolison velkoja, perillinen ja lahjan antanut puoliso itsekin voivat koska tahansa vedota pätemättömyyteen.⁸² Lahjanantaja voi vaatia lahjaa takaisin saajalta, tämän velkojilta ja perillisiltä, ja se voidaan ulosmitata hänen veloistaan. Kun antaja saa lahjan takaisin, soveltuvat saajan korvausvelvollisuuteen, hänen velvollisuuteensa antaa pois lahjan tuotto ja hänen oikeuteensa saada korvausta lahjaesineeseen panemistaan kustannuksista ja parannuksista yleiset oikeustointen pätemättömyyttä koskevat periaatteet.⁸³

suudesta. Siitä seuraisi, ettei sitä myöskään siviilioikeudellisessa mielessä voisi katsoa lahjaksi. Ks. myös SJT 1935 s. 486.

⁸² Huttunen, s. 106; Grönvall, s. 187 ja Arnholm, s. 235. Vrt. Chydenius, Hustrus förmögenhetsrättsliga förhållande till mannen s. 275.

⁸³ Grönvall, s. 187.

Jos saaja on luovuttanut lahjan kolmannelle, onko luovuttaja oikeutettu saamaan sen takaisin, jos lahja olikin nulliteetti? Oikeustointen pätemättömyyssääntöjen mukaan on kysymykseen vastattava kielteisesti, jos saaja oli vilpittömässä mielessä.⁸⁴ Kun lahjanantaja on itse syypää siihen, ettei lahja ollut laillinen, on oikeudenmukaisempaa, että hän saa myös itse kärsiä mahdolliset siitä johtuvat haitat, kuin jos vahinko tulisi vilpittömässä mielessä olevalle kolmannelle. Jos taas kolmas ei ollut vilpittömässä mielessä, lahjanantajalla on oikeus saada omaisuus lunastusta vastaan takaisin (jos se oli vastiketta vastaan luovutettu kolmannelle).⁸⁵ Mutta vilpittömälle mielelle on tällöin asetettava tavallista suuremmat vaatimukset, sillä aina kun luovuttajalla on hallinta yhdessä jonkun toisen kanssa, kuten on laita yhdessä asuvien puolisoiden, se edellyttää saajan taholta suurempaa varovaisuutta.⁸⁶

3. PUOLISOIDEN VELVOLLISUUS TODISTAA, ETTEI LUOVUTUS OLLUT LAHJA.

Velkojain aseman turvaamiseksi omaisuuden valesiirtoja vastaan säädetään 61 §:ssä: »Jos puoliso on noudattamatta, mitä 45 §:n 1 momentissa on säädetty, ennen avioliittoa luovuttanut omaisuutta toiselle puolisolle ja velkoja sittemmin väittää, että luovutus on sellainen lahja, josta mainituksa momentissa puhutaan, on puolison näytettävä, ettei niin ole laita. Mitä edellä on sanottu todistamisvelvollisuudesta, on vastaavasti sovellettava, milloin puoliso on avioliiton aikana antanut omaisuutta toiselle puolisolle.»⁸⁷

Mikäli on kysymys kihlakumppaneista, mainittu pykälä tarkoittaa vain sellaisia ennen avioliiton solmimista annettuja lahjoja, jotka tulevat puolisoille vasta avioliittoa päätettäessä ja joihin nähden siis olisi noudatettava avioehdon muotomääräyksiä. Sensijaan ei pykälä koske

⁸⁴ Ks. *Arnholm*, s. 235; *Østrem*, s. 190 ja 194 sekä *Taranger*, s. 133.

⁸⁵ Vrt. KonkS § 46 i 2 ja 3 mom.; avioliittolain 39, ja 58 § sekä KK 11: 4 ja 12: 4. Ks. myös *Chydenius*, *Hustrus förmögenhetsrättsliga förhållande till mannen* s. 274—275.

⁸⁶ Ks. *Undén*, *Svensk sakrätt* I s. 206 ja 224.

⁸⁷ Vrt. Ruotsin NK 8: 4: »Hava makar utan upprättande av äktenskapsförord träffat avtal sig emellan om överlåtelse av egendom, äge make mot borgenärer åberopa avtalet, allenast om det visas eller må på grund av omständigheterna antagas, att avtalet icke är av sådan beskaffenhet, att för dess giltighet kräves upprättande av äktenskapsförord.» Myös Tanskan (32 §) ja Norjan (35 §) laeissa on vastaava säännös.

lahjoja, joita kihlakumppanit antavat toisilleen jo ennen avioliiton päättämistä ja joihin nähden vain yleiset varallisuusoikeudelliset oikeussäännöt ovat voimassa. Sääntö soveltuu myös riitaan, jossa puolison velkoja väittää, että tämän kihloissa ollessa kihlatulleen antama sitoumus, josta 45 §:n 3 momentissa puhutaan, on annettu vastikkeetta.⁸⁸ Samoin sääntö soveltuu »tavanmukaisiin lahjoihin», jotka kihlakumppanien kesken avioliittoa solmittaessa annettuina eivät vaadi avioehdon muotomääräystä ja jotka ovat sallittuja puolisoidenkin kesken. Jos velkoja väittää, että kysymyksessä on sellainen kihlakumppanien välinen lahja, joka olisi pitänyt tehdä avioehdon muotomääräyksiä noudattaen, tai sellainen puolisoiden välinen lahja, joka ei ole »tavanmukainen», on puolisoiden todistettava, että lahja annettiin jo ennen avioliiton solmistä tai että se on »tavanmukainen lahja», jonka ei voida katsoa olevan epäsuhteessa antajan oloihin. Jos esim. mies on ennen avioliittoa myynyt kiinteistönsä vaimolleen ehdolla, että omistusoikeus siirtyy vasta avioliittoa solmittaessa, ja miehen velkojat väittävät, että luovutus todellisuudessa oli lahja, joten kiinteistö kuuluu miehen konkurssipesään (tai voidaan ulosmitata hänen veloistaan), on miehen velvollisuus todistaa, että todellinen vastike annettiin ja että kiinteistö ei ollut enemmän arvoinen.

Ilman tällaista todistustaakan siirtämistä velkojalta puolisolle olisi puolisoiden helppo kiertää 45 §:n säännöksiä, tekemällä lahjoitus esim. kaupan muodossa. Puolisoidenhan on aina helpompi kuin velkojien todistaa sopimuksen todellinen luonne. Jos luovutus on todella tehty rehellisessä mielessä, ei sen todistamisen luulisi yleensä tuottavan vaikeuksia.⁸⁹ Puolisoiden olisi aina tehtävä keskinäiset sopimuksensa siten, että he voivat myöhemmin täysin todistaa oikeustoimen laadun ja vastikkeellisissa luovutuksissa ennen kaikkea mitä vastikkeena on annettu. Heidän tulisi laatia sopimuksensa aina kirjallisesti ja todistuttaa ne asianmukaisesti oikeiksi, vaikka laki ei sellaista muotoa vaatisikaan.⁹⁰ Puolisoilta ei kuitenkaan olisi vaadittava liian tarkkaa ja yksityiskohdista selvitystä oikeustoimen laadusta, milloin he eivät ole huomanneet hankkia siitä todisteita, jottei puolisoiden sopimusvapaus kokonaan menettäisi merkitystään. Useinhan voidaan vain asianhaaroista päätellä,

⁸⁸ Huttunen, s. 138.

⁸⁹ Mutta toiselta puolen, jos puolisoiden tarkoitus on peijata velkojiaan ja he ovat yhtä mieltä, he myös usein voivat hankkia uskottavan todistusaineiston siitä, ettei luovutus muka ollut lahja. Ks. *Serlachiuksen* lausuntoa 1921 Vp. I N:o 2 s. 37.

⁹⁰ Ks. Lainvalmistelukunnan ehdotus 1920 s. 52.

onko kysymyksessä todellinen vai valeoikeustoimi. Milloin puolisoiden välinen sopimus näyttää lojaalilta ja on kohtuullinen, ottaen huomioon puolisoiden taloudelliset olot, on sitä pidettävä pätevänä. Oikeudella on tällöin verrattain vapaa harkintavalta.⁹¹

4. LAHJANSAAJAN VASTUU LAHJAN ARVOLLA ANTAJAN VELOISTA.

Vaikka myös konkurssivelkojien mahdollisuutta saada takaisin omaisuutta velallisen puolisoilta on laajennettu (ks. KonkS 46 g), ei velkojia vielä sillä katsottu tarpeeksi suojatuiksi puolisoiden välisiä vastikkeettomia omaisuuden luovutuksia vastaan, silloin kun ne ovat tapahtuneet laillisia muotoja noudattaen. Varsinkin kun on kysymyksessä vähemmän varakas velallinen, ei velkojain kannalta ole useinkaan edullista saattaa velallista konkurssiin. Konkurssimenettely on niin hidas ja kustannuksia vaativa, että velallisen varat monesti hupenevat konkurssikustannuksiin eikä velkojalle jää mitään. Hidasta ja kankeaa on myös ulosottolain mukainen (ULVpA 29 §) takaisinsaantimenettely konkurssin ulkopuolella.⁹² Uuden ja helpomman mahdollisuuden antaa puolison velkojille tässä tarkoituksessa avioliittolain 62 §, joka kuuluu: »Jos puoliso on sillä tavoin kuin 45 §:n 1 momentissa sanotaan, ennen avioliittoa lahjakirjalla luovuttanut omaisuutta toiselle eikä sittemmin voi maksaa velkaa, josta hän oli vastuussa lahjan tullessa voimaan tai josta hän on tullut vastuuseen vuoden kuluessa sen jälkeen, vastatkoon toinen puoliso puuttuvasta määrästä lahjan arvolla. Milloin vastiketta on annettu, on se siitä vähennettävä. Jos lahja on saajan tuottamuksesta kokonaan tai osaksi hukkaantunut, olkoon hän samassa määrässä vastuusta vapaa. Lahjanantajana ollessa konkurssitilassa älköön vaadittako selvitystä siitä, mitä antajalta puuttuu.»⁹³

⁹¹ *Undén*, Äktenskapsrätt s. 87.

⁹² Ks. Lainvalmistelukunnan ehdotus 1920 s. 52.

⁹³ Sama ajatus on myös AOL:n 1 luvun 4 §:ssä, jonka mukaan avioehtoa ei saanut tehdä »niiden vahingoksi, joilla siihen aikaan, kuin ehdosta suostutaan, on parempi oikeus omaisuuteen». Ks. *Hernberg*, Äktenskapslagen s. 13. Vrt. Ruotsin (8:5), Tanskan (33 §) ja Norjan (36 §) lakien vastaavia kohtia; vrt. myös SJT 1942 oik.tap. s. 36.

Ks. *Hakulinen*, Lm 1939 s. 344 alam. 37: »Jos velkoja arvelee voivansa näyttää, että lahjansaaaja on toiminut vilpillisessä mielessä ja tahtoo sen vuoksi vaatia tältä korvausta AL 62 §:ssä säädetyistä rajoituksista riippumatta, on hänen perustettava kanteensa UVA 29 §:n ja KonkS 46 §:n takaisinsaantisäännöksiin» sekä alam. 38: »AL 62 § ei aikaansaa velkavastuun siirtymistä: lahjansaaaja ei tule vastuuseen

• Lahjaa on tähän asti yleensä pidetty yksipuolisesti velvoittavana sopimuksena. Mutta kun saaja on avioliittolain 62 §:ssä mainitulla tavalla vastuussa lahjan arvolla, velvoittaa lahjasopimus siis myös häntä ja on tässä tapauksessa molemminpuolisesti velvoittava sopimus.⁹⁴

Jotta velkoja voisi käyttää hänelle näin annettua oikeuttaan, täytyy saamisen olla olemassa jo silloin, kun lahja tulee voimaan. Jos saaminen on syntynyt myöhemmin, on kolmannella ollut tilaisuus saada tieto avioehdosta ja puolisoiden taloudellisesta asemasta. Milloin saamisen on katsottava syntyneen, ei aina ole aivan selvää. Eräässä oikeustapauksessa (UFR 1931: 92) mies oli siirtänyt omaisuutensa vaimolleen vähää ennen kuin hänen asettamansa vekseli lankesi maksettavaksi. Puolison velkoja, joka oli saanut vekselin haltuunsa ennen lahjan voimaantuloa, mutta joka lunasti vekselin vasta myöhemmin sen lantetessa maksettavaksi, katsottiin oikeutetuksi vaatimaan puuttuva määrä vaimolta. Saaminen oli siinä siis syntynyt siirron hetkellä eikä silloin kun vekseli lunastettiin.⁹⁵

Säännös koskee vain sellaisia kihlakumppanien välisiä avioehdon muotomääräyksiä noudattaen annettuja lahjoja, jotka tulevat lopullisiksi vasta avioliittoa päätettäessä. Jos lahjat ovat muotovirheen vuoksi mitättömiä, ne voidaan ilman muuta käyttää antajan velkojen maksuun.⁹⁶ Sama koskee myös aviopuolisoiden välisiä laittomia lahjoja. Säännöstä ei voida soveltaa sellaisiin dispositiotoimiin, jotka puoliso on tehnyt toisen puolison eduksi, esim. maksamalla tämän velan. Tällaisissa tapauksissa ovat korvausvelvollisuudesta voimassa yleiset varallisuus oikeudelliset periaatteet.⁹⁷

Puheena olevan säännöksen soveltamiseen ei vaikuta se, jäikö lahjanantajalle hänen lahjoituksen tehdessään hänen velkojaan vastaavia varoja.⁹⁸ Luonnollista on, ettei säännöksen soveltaminen edellytä, että

lahjanantaja-puolison sijasta. Lahjansaajan vastuulla on itsenäinen perustuksensa. Tämä perustus ei ole ilmauksena konkurssi- ja ulosotto-oikeudellisten takaisin-saantiperiaatteiden soveltamisesta, sillä säännöksen nojalla ei edes voida vaatia lahjan peräytymistä. Säännöksen perustuksena on ajatus, että lahjoittaja on lahjan antamisella vaarantanut maksukykyään.»

⁹⁴ Ks. *Hernberg*, m.t. s. 13. Vrt. myös *Winroth*, *Civilrätt* I s. 130: »Fastän testamente och gåva till sin natur äro benefika rättshandlingar, möta ej hinder, att de innefatta åligganden för deras mottagare — — —»

⁹⁵ *Borum*, *Familieretten* II s. 286.

⁹⁶ *Huttunen*, s. 140.

⁹⁷ Ks. *Østrem*, s. 205; *Bentzon*, *Familieretten* II s. 136 ja *Westring*, s. 147.

⁹⁸ Ks. *Arnholm*, s. 237.

saaja tiesi lahjalla loukattavan toisen puolison velkojain oikeutta. Jos hän oli siitä tietoinen, voidaan hänen korvausvelvollisuuttaan arvostella yleisten oikeussäännösten nojalla, jolloin se voi tulla laajemmaksi, käsitteä täyden vahingonkorvauksen.⁹⁹

Lahjansaajan vastuu on toissijainen, koska hän vastaa vain »puuttuvasta määrästä» eli siitä velan määrästä, jota ei lahjoittajalta ole saatu takaisin.¹⁰⁰ Velkojan on siis ensinnä haettava saamistaan velallispuolisolta, ennenkuin hän voi vaatia suoritusta lahjansaajalta.

Kun lahjanantaja on konkurssissa, ei vaadita selvitystä siitä, mitä antajalta puuttuu. Silloin siis velkoja voi vaatia maksua suoraan lahjansaajalta, tarvitsematta ensin hakea velalliselta. Mutta jos konkurssipesään jää ylijäämää, on suoritettu määrä maksettava takaisin.¹⁰¹ Laki ei sano, miten antajalta puuttuva määrä on selvitettävä muussa tapauksessa. *Huttunen* katsoo, että lahjoittajan kykenemättömyys maksaa velkansa on todettava ulosmittauksella.¹⁰² Sanottu seikka voidaan toisinaan todeta muutenkin. Jos esim. näytetään, että puoliso jostakin toisesta saatavasta juuri aikaisemmin toimitetussa ulosmittausyrityksessä on havaittu kykenemättömäksi maksamaan velkaansa, tai jos hän yleisesti tunnetusti on sellaisessa tilassa, tuntuu turhulta panna vireille ulosmittausasiaa.¹⁰³ Kysymyksessä olevan säännöksen tarkoituksena on yksinkertaistaa velkojien takaisinvoitto-oikeutta, minkä vuoksi sitä ei pitäisi tulkita niin, että se tulee hankalaksi soveltaa käytäntöön.¹⁰⁴

⁹⁹ Vrt. *Arnholm*, s. 237.

¹⁰⁰ Ks. *Huttunen*, s. 140.

¹⁰¹ *Grönvall*, s. 201.

¹⁰² *Huttunen*, s. 140.

¹⁰³ Vrt. *Østrem*, s. 206 ja *Bentzon*, *Familieretten* II s. 135—136 sekä Ruotsin GB 8: 5,2: »Har givaren blivit försatt i konkurs eller vid utmätning befunnits sakna tillgång att betala sin gäld eller, om han är köpman, inställt sina betalningar, eller finnes han eljest vara på sådant obestånd, att det måste antagas, att gäld, som i första stycket avses, ej varder rätteligen gulden, svare andra maken för gälden intill det belopp, som i nämnda stycke sägs, även om det ej är utrett, vad som brister hos givaren.»

¹⁰⁴ Ruotsin lainvalmistelukunta lausuukin: »Det stadgas sålunda till en början att, om gälden ej kan betalas av givaren, gåvotagaren svarar för vad som brister. Stannade man vid denna regel, kunde emellertid, liksom förhållandet i allmänhet är vid enkel borgen, den subsidiära betalningsskyldigheten tagas i anspråk, först sedan hos huvudgäldenären utmätningssök utan framgång anställes för fordringen i fråga eller om fordringen bevakats i hans konkurs och denna förts till slut, utan att borgenären erhållit full likvid. Syftet med nu förevarande paragraf kommer dock att i väsentlig mån förfelas, om gåvotagarens ansvarighet begränsades till dessa fall.» *Lagberedningens förslag IV* s. 311.

Lahjansaaajan vastuu ei ole rajoitettu vain siten, että se on toissijainen, vaan se on rajoitettu myös lahjoitetun esineen arvoon. Säännöksen tarkoitus ei ole, että lahjansaaaja olisi velvollinen antamaan itse lahjaesine takaisin, eikä velkojalla ole oikeuttakaan, kuten konkurssisäännön 46 §:n mukaan, vaatia itse esinettä takaisin. Lahjoitus jää päteväksi ja lahjanantaja vastaa vain lahjaesineen arvolla.¹⁰⁵ Eri asia on tietysti, jos saaja ei voi maksaa velkaa esineen arvoa vastaavalta osalta; tällöin ulosmitataan itse lahjaesine. Saajan vastuu on henkilökohtaista, vaikkakin rajoitettua (beschränkte Haftung).¹⁰⁵

Kun saajan vastuu on rajoitettu lahjan arvoon, on ajankohtana, jolloin lahjan arvo on laskettava, pidettävä epäilemättä sitä, milloin lahja 44 §:n mukaan tulee voimaan, eli siis avioliiton päättämishetkeä.¹⁰⁶

Jos kysymyksessä ei ole puhdas lahjoitus, vaan saaja on antanut myös vastiketta, on vastikkeen arvo vähennettävä lahjan arvosta, ja saaja on vastuussa vain näiden arvojen erotuksesta.

Sääntöä, että saaja ei ole vastuussa lahjan joko kokonaan tai osaksi hukkaantuessa ilman hänen tuottamustaan, on tulkittava niin laajasti, että se soveltuu myös lahjansaaajan tuottamuksesta tapahtuneeseen lahjan arvon vähenemiseen hintatason alenemisen vuoksi.¹⁰⁷ Jos lahjaksi on annettu vaikkapa maatila, jonka arvo, huolimatta siitä, että sitä on normaalisti hoidettu, on puutavaranhintojen laskun vuoksi huomattavasti alentunut, niin saaja on siis vastuussa vain kiinteistön alentuneella arvolla. Jos kiinteistö olisi ollut edelleen velallisella, niin sama arvovähennys olisi silloinkin tapahtunut. Saajan luovutettua esineen

¹⁰⁵ Ks. *Hernberg*, Äktenskapslagen s. 13: »Säregenheten i gåvotagarens häftande består däri, att tagarn icke med hela sin ekonomiska kraft (personhäftande), utan blott intill gåvans värde (sakhäftande) svarar för den gåvan belastande gälden.»

»Man spricht hier oft von quantitativ beschränkter Haftung; deutlicher wäre es meines Erachtens von einer beschränkten Verpflichtung zu sprechen. Beschränkte Haftung liegt meines Erachtens nur dann vor, wenn der Gläubiger nicht in dem, was er verlangen darf, beschränkt ist, sondern in bezug auf die Objekte, auf welche er die Vollstreckung richten kann.» *Tuhr*, I s. 112.

¹⁰⁶ Ks. *Lagberedningens förslag IV* s. 312: »Värderingen skall i första hand hänföras till den tidpunkt, då rättshandlingen jämlikt 11 § blev gällande.»

Huttunen lausuu, että laissa tarkoitetaan sitä arvoa, joka lahjalla oli lahjoituksen tapahtuessa, »koska lahjan osittaisen hukkaantumisen kanssa epäilemättä on rinnastettava lahjansaaajan tuottamuksesta tapahtunut omaisuuden arvon väheneminen», s. 140 ja s. 321: »Kun laissa on täsmälleen määritetty, milloin tällainen lahja 'tulee voimaan', on lahjoitus katsottava 'suoritetuksi' vasta sinä päivänä, jona se sen mukaan kuin 45 § sel. 2 on sanottu, on tullut voimaan.»

¹⁰⁷ *Huttunen*, s. 140 ja *Lagberedningens förslag IV* s. 312.

edelleen kolmannelle henkilölle on hänen edukseen laskettava myös arvovähennys, mikä on ilman hänen tuottamustaan tapahtunut ennen luovutusta. Mutta jos lahjaesineen arvo on saajan hallussa kohonnut, ei saaja kuitenkaan ole vastuussa muuta kuin sillä arvolla, mikä esineellä oli lahjoituksen tullessa voimaan.¹⁰⁸

Konkurssisäännön 46 §:n j-kohdasta käy ilmi, että 62 §:n mukainen takaisinsaantikanne, oli se sitten vireillä tai jo ratkaistu, ei esä konkurssisäännön 46 §:n osoittaman takaisinsaantikanteen vireillepanoa. Viimeksi mainitulla kanteella on siis etuoikeus ennen ensiksi mainittua. Jos konkurssisäännön mukainen takaisinsaantikanne on vireillä (haaste on annettu tiedoksi), ei samanaikaisesti voida panna vireille 62 §:n mukaista kannetta, ja jos sellainen kanne on samanaikaisesti vireillä, on se »sillä kertaa jätettävä sillensä».¹⁰⁹ Milloin 62 §:n nojalla vireille pantu kanne on jo ratkaistu, ei päätöstä ole pantava täytäntöön, jos konkurssisäännön mukainen takaisinsaantikanne on sillä välin pantu vireille. Vasta sitten, kun konkurssivelkojen takaisinsaantikanne on lainvoimaisella päätöksellä hylätty, voidaan toista kannetta jatkaa tai jo annettu päätös panna täytäntöön.¹¹⁰ Mutta jos konkurssisäännön mukainen takaisinsaantikanne velallisen puolisoa vastaan onnistuu ja tämä on aikaisemmin ennen konkurssin alkua joutunut maksamaan jonkin velallisen velan, on konkurssipesä velvollinen suorittamaan sen takaisin korkoineen, mitä puoliso siten on maksanut.¹¹¹ Jos velallisen puoliso 62 §:n nojalla on maksanut koko saamansa lahjan arvoa vastaavan toisen puolison velan, on konkurssivelkojen enää turha panna vireille uutta takaisinsaantikannetta, koska, mikäli kanne hyväksytään, he kuitenkin joutuvat maksamaan takaisin, mitä saavat. Viimeksi mainittu kanne hyödyttää vain siinä tapauksessa, että lahjan saanut puoliso ei ole joutunut maksamaan koko lahjan arvoa vastaavaa velkaa.

Koska 62 §:n mukainen kanne voidaan nostaa vain sellaisesta saatavasta, josta lahjoittaja oli tullut vastuuseen vuoden kuluessa lahjan voimaan tulemisesta, säännös edellyttäne, että kannevalta on vain mainitun saatavan omistajalla, mutta ei konkurssipesällä. Mutta milloin lahjoittaja joutuu konkurssiin vuoden kuluessa lahjan voimaan tulemisesta, lienee myös konkurssipesällä oikeus käyttää 62 §:n antamaa kan-

¹⁰⁸ Ks. Lagberedningens förslag IV s. 312.

¹⁰⁹ Vrt. Ruotsin GB 8: 5,3: »Därest talan om gävans återvinning till givarens konkursbo är anhängig, må mottagarens ansvar enligt denna paragraf icke göras gällande.»

¹¹⁰ Ks. *Huttunen*, s. 140 ja *Westring*, s. 157.

¹¹¹ KonkS § 46, j.

neoiikeutta, sillä siinä tapauksessahan lahjan saaneen puolison vastuu on sama 62 §:n ja konkurssisäännön 46 §:n (b, g ja i) lahjasäännösten mukaan,¹¹² joten lienee yhdentekevää, kumman säännöksen mukaan konkurssipesä ajaa kannettaan.

Mitä lahjansaaaja on 62 §:n nojalla joutunut maksamaan, sitä ei hän voi vaatia antajalta takaisin.¹¹³

Kun lahjansaaajan vastuulle ei ole määrätty mitään erityistä vanhen-
tumisaikaa, se lakkaa kymmenessä vuodessa lahjan voimaantulemisesta
lukien.¹¹⁴

Välttyäkseen tällaisesta vastuusta ei puolisoilla ole muuta keinoa
kuin ottaa selvää, voiko antaja vastata veloistaan, ennenkuin ottaa lah-
jan vastaan.

5. LAHJAT KONKURSSISSA.

Myös konkurssisäännön 46 §:n takaisinvoittomääräyksiä on koven-
nettu velkojain turvaamiseksi puolisoiden välisiltä lahjoilta. Mikäli sa-
notun pykälän b-momenttia käy soveltaminen puolisoihin, voidaan takai-
sinvoittoa vaatia, jos konkurssin alkaessa ei ole kulunut enempää kuin
vuosi siitä, kun irtaimen lahjaksi antaminen tapahtui tai kiinteän omai-
suuden lahjoitukselle haettiin lainhuudatusta (46 §:n b- ja g-mom.).
Kun puolisoilla on tarkoitus pelastaa varojaan tulevassa konkurssissa,
he tavallisesti ryhtyvät jo hyvissä ajoin sitä tarkoittaviin toimiin. Tä-
män vuoksi onkin 30 päivän aikaa pidetty liian lyhyenä. Takaisinvoitto-
ajan ollessa vuoden pituinen voivat velkojat tosin vaatia peräytymään
ehkä täysin rehellisessä mielessäkin annettuja lahjoja, jotka saaja olisi
ollut katsottava moraalisesti oikeutetuksi pitämään. Tämän säännöksen
mukaan voivat peräytystä vaatia myös sellaiset velkojat, joiden saatava
on syntynyt vasta lahjan voimaantulemisen jälkeen.¹¹⁵ Jos puoliso anta-
vat toisilleen avioliiton aikana lahjoja, ne ovat mitättömiä (lukuunotta-
matta »tavanomaisia lahjoja»), eikä niiden konkurssipesään takaisinvoit-
tamiseksi tarvitse ajaa 46 §:n mukaista kannetta, vaan velkojat voivat
ilman muuta vaatia niitä luovutettaviksi konkurssipesään. Samoin ovat
mitättömiä puolisoiden väliset myynti-, vuokra- tai muut sellaiset sopi-
mukset, jos puoliso ei voi todistaa, ettei ole kysymys lahjasta.¹¹⁶ Määrä-

¹¹² Huttunen, s. 140—141.

¹¹³ Lagberedningens förslag IV s. 312.

¹¹⁴ Stjernstedt, s. 190.

¹¹⁵ Vrt. AL § 62.

¹¹⁶ Ks. Huttunen, s. 321 ja § 61.

ajat eivät koske simuloituja oikeustoimia, sillä niissä ei ole omaisuuden luovutusta tarkoitettukaan. KonkS 46 §:n b-momenttia (yhden vuoden aikaa) ei voida soveltaa sellaisiin lahjoihin, joita aviopuolisot ovat antaneet toisilleen ennen vihkimistä, siten että hallintaoikeus on jo ennen sitä luovutettu ja lahja on tullut lopullisesti voimaan ennen avioliiton päättämistä.¹¹⁷ Mutta sensijaan tuota momenttia voidaan soveltaa sellaisiin kihlakumppanien välisiin lahjoihin, jotka avioliittolain 45 §:n mukaan tulevat voimaan vasta avioliittoa päätettäessä, koska lahjan antaja ja saaja jo silloin ovat puolisoita.

¹¹⁷ Huttunen, s. 321. Vrt. Ruotsin Konkurslagen § 36, 1–5.

SCHULDVERHÄLTNISSE DER EHEGATTEN LAUT DEM EHEGESETZ WÄHREND DER ZEIT DER EHE.

Zusammenfassung.

I. EHELICHES ANTEILSRECHT.

Bevor die Schuldverhältnisse der Ehegatten zu verstehen sind, ist es notwendig, ihre Vermögensverhältnisse in ihrer Gesamtheit zu kennen. In der vom Ehegesetz geschaffenen Vermögensordnung beziehen sich die verschiedenen Teile in verschiedenster Weise zu einander und bilden ein Ganzes. Das eheliche Anteilsrecht ist der Grund der ganzen neuen Ordnung und im Verfügungsrecht über das Vermögen ist eigentlich ein Teil der Schuldverhältnisse der Ehegatten enthalten.

Jeder der Ehegatten besitzt sein Vermögen selbst (AL § 34), aber jeder von ihnen hat auch eheliches Anteilsrecht an dem Vermögen des anderen. Auf Grund des ehelichen Anteilsrechtes erhalten der überlebende Gatte und die Erben des Verstorbenen oder jeder der Gatten die Hälfte des Reinertrages des Vermögens der Ehegatten. Das eheliche Anteilsrecht kann entweder allgemein oder speziell sein. Es kann allen Besitz des Gatten betreffen, oder nur einen bestimmten Besitz, oder Gegenstand, oder Gruppe von Gegenständen. Wenn im Ehevertrag, bei Schenkung oder im Testament nicht anders bestimmt ist, hat der eine Ehegatte ein allgemeines eheliches Anteilsrecht am Vermögen des anderen. Wenn das eheliche Anteilsrecht ausgeschlossen ist, hat der Ehegatte kein eheliches Anteilsrecht an dem, was anstelle des vom ehelichen Anteilsrecht freien Vermögens gekommen ist. Ebenso gibt es kein eheliches Anteilsrecht an dem Ertrag des Vermögens, wenn dieses im Ehevertrag, bei Schenkung oder im Testament ausdrücklich von der Zugehörigkeit zum ehelichen Anteilsrecht ausgenommen ist (AL 35,1-2; sowie § 41). Hinsichtlich eines Rechtes, welches nicht überlassen werden kann oder sonst persönlicher Natur ist, sollen die Vorschriften für eheliches Anteilsrecht gelten, jedoch nur insoweit sie nicht mit dem,

was hinsichtlich des Rechtes besonders gilt, im Widerspruch stehen (AL 35,3).

Wenn ein Ehegatte stirbt, oder die Ehe durch ein Urteil aufgelöst wird, hat jeder der Ehegatten oder die Erben des Verstorbenen das Recht zwecks Geltendmachung des ehelichen Anteilsrechtes Teilung des Vermögens zu fordern (AL § 85). Der Reinertrag des Vermögens, an dem ein Gatte eheliches Anteilsrecht hat, wird bei der Teilung des Vermögens für den Anteil eines jeden der beiden Gatten für sich bestimmt, in der Weise, dass die Schulden des Ehegatten von dem Wert des Vermögens abgezogen werden (AL § 99). Die Reinerträge werden zusammengeschlagen und davon wird noch der dem Ehegatten möglicherweise zukommende Entgelt abgezogen. Wenn die Hälfte des Reinertrages grösser ist als der Reinertrag des eigenen Vermögens des Gatten an dem der andere eheliches Anteilsrecht hat, ist er berechtigt die Differenz von dem anderen Gatten zu erhalten (AL § 100).

Der wichtigste Inhalt des ehelichen Anteilsrechtes ist auch das Recht des Gatten bei Auflösung der Ehe eine solche Ausgleichung bei der Auseinandersetzung zu fordern, aber ausserdem folgt von dem ehelichen Anteilsrecht die allgemeine Pflicht für den Besitzer des dem ehelichen Anteilsrecht unterworfenen Vermögens dieses so zu verwalten, dass es nicht grundlos zum Schaden des anderen Gatten geringer werde (AL § 37). Wenn der Besitzer gegen diese Verpflichtung verstösst, kann der andere Gatte von ihm eine Entschädigung hierfür bei der Teilung fordern (AL § 94). Ausserdem fordert das Gesetz für gewisse Rechtsgeschäfte die das dem ehelichen Anteilsrecht unterworfenen Vermögen betreffen, die Zustimmung des anderen Gatten. Solche Rechtsgeschäfte sind die Veräusserung oder hypothekarische Verpfändung von unbeweglichem Vermögen und solchen Einrichtungen, die auf dem Grunde des anderen stehen sowie Veräusserung und Verpfändung des von den Ehegatten gemeinsam gebrauchten Hausgeräts, oder für den anderen Ehegatten nötigen Arbeitsgeräts und für den persönlichen Gebrauch der Kinder dienender Gegenstände (AL §§ 38—40).

Das eheliche Anteilsrecht verursacht keine unmittelbare Veränderung in den Besitzverhältnissen. Der Ehegatte besitzt auch weiterhin allein sein Vermögen, das er beim Eingehen der Ehe hatte, obwohl der andere Gatte daran eheliches Anteilsrecht hat. Auf Grund des ehelichen Anteilsrechtes geschieht der »Erwerb« erst bei der Auseinandersetzung bei Auflösung der Ehe. Während der Zeit der Ehe hat der Gatte auf Grund des ehelichen Anteilsrechtes keinen Vermögenswert, sondern das eheliche Anteilsrecht ist inbezug auf das Besitzrecht in der

Zeit der Ehe nur ein in Schwebezustand befindliches Recht, das erst bei der Auflösung der Ehe konkret wird.

Laut dem Ehegesetz bilden die Vermögen der beiden Gatten keine Vermögensmasse mit Hinsicht auf die Schulden. Das Vermögen jedes der beiden Gatten, es sei dem ehelichen Anteilsrecht unterworfen oder freies Vermögen, bildet eine eigene Gruppe, die inbezug auf die Schulden ganz für sich behandelt wird. Aus dem Grunde kann das Vermögen des einen Gatten, an dem der andere eheliches Anteilsrecht hat, nicht für die Zahlung der Schulden des letzteren gebraucht werden. Erst nachdem die Auseinandersetzung vorgenommen ist, können die Gläubiger von dem Vermögen Gebrauch machen, das der Gatte bei der Auseinandersetzung auf Grund seines ehelichen Anteilsrechtes erhalten hat. Das Gesetz gibt dem Gläubiger keine Möglichkeit vorher eine Teilung des Vermögens zu fordern oder sonst das dem ehelichen Anteilsrecht unterworfenen Vermögen in Geld zu verwandeln. Erst bei der Auseinandersetzung kann der Gatte seinen Anteil von dem Vermögen des reicheren Gatten erhalten. In dieser Beziehung ist das eheliche Anteilsrecht auch von Bedeutung für die Gläubiger der Gatten. Ebenso ist das eheliche Anteilsrecht von Bedeutung für die Gläubiger insofern, dass es auf das Recht der Gatten ihren Besitz zu veräußern und zu verpfänden einwirkt.

Das eheliche Anteilsrecht ist ein subjektives Recht, das zwar kein Vermögensrecht ist, sondern in gewissem Grad ein an das Forderungsrecht erinnerndes, besonderes, familienrechtliches, stark persönliches Recht, das nicht übertragbar ist und auf Grund dessen der Besitz nicht zur Begleichung von Schulden verwendet werden kann bevor nicht die Teilung des Gesamtgutes vorgenommen ist.

II. DAS VERFÜGUNGSRRECHT DER GATTEN UEBER IHR VERMÖGEN.

Das Verfügungsrecht der Gatten steht in nahem Zusammenhang mit ihrem Recht Schulden zu machen. Derjenige, der das Recht hat über Vermögen zu verfügen, kann auch zu Rechtsgeschäften mit einem Dritten schreiten, die das Vermögen binden. Die Verordnungen über das Verfügungsrecht über das Vermögen geben nicht nur an, wer als Besitzer über das Vermögen bestimmen darf, sondern lassen auch hervorgehen wer Schulden gegen in Frage stehendes Vermögen machen darf. Wer über Vermögen verfügt, haftet auch für die daraus entstehenden Verpflichtungen. Das Verfügungsrecht bedeutet nicht nur

inbezug auf den anderen Gatten das Recht mit gewissen Beschränkungen über sein Vermögen bis zur Teilung des Gesamtgutes zu verfügen, sondern auch inbezug auf eine dritte Person die Vollmacht Rechtsgeschäfte zu unternehmen. Die positiven Verordnungen des Ehegesetzes betreffs Schuldhaftung der Ehegatten sind eigentlich die andere Seite des Verfügungsrechtes. Verfügungsrecht und Recht Schulden zu machen entsprechen einander zwar im Ehegesetz nicht genau, denn ein Gatte kann für die Ernährung der Familie Schulden machen, für die auch der andere Gatte mit dem Vermögen, über das er verfügt, haftet.

Nach der auf dem Prinzip der Gleichgestellttheit der Ehegatten bauenden Ordnung haben die Gatten auch dasselbe Recht einjeder für sich über sein Vermögen mit obenerwähnten Beschränkungen zu verfügen (AL § 36). Der Gatte hat das Recht über sein Vermögen in gewöhnlichem, engerem Sinn zu bestimmen, womit das eigentliche Bestimmungsrecht bezeichnet wird und wozu die alltäglichen Bestimmungen zur Verwaltung des Vermögens gehören. Darüber hinaus enthält das Verfügungsrecht noch das Recht über das Vermögen bei Rechtsgeschäften zu bestimmen, d.h. verkaufen, tauschen, schenken, verpfänden, leihen, mieten, deponieren sowie das Vermögen anwenden und daran zehren zu dürfen.

III. SCHULDENVERHÄLTNISSE DER GATTEN.

1. Über die vom Ehegesetz angenommene Ordnung im allgemeinen.

Da das Ehegesetz die Vermögensverhältnisse der Gatten nach dem Prinzip der Gütertrennung geordnet hat, gründen sich die Schuldenverhältnisse auch auf demselben Prinzip. Jeder der Gatten haftet nur für seine eigenen Schulden (AL 52,₁). Eine Ausnahme bildet nur eine für den Unterhalt der Familie gemachte Schuld (AL 52,₂), die gemeinsam ist, unabhängig davon welcher von beiden Gatten sie gemacht hat, und sogar noch unabhängig davon ob sie zum gemeinsamen Nutzen beider Gatten gemacht wurde oder nur zur Befriedigung der privaten Bedürfnisse des einen. Und ausserdem gibt es selbstverständlich gemeinsame Schulden, die beide Gatten während der Zeit der Ehe gemeinsam gemacht haben (AL § 53). Die Hauptregel ist also die, dass die Schulden, die ein Gatte macht, im allgemeinen private Schulden sind und als Ausnahme muss eine gemeinsame Schuld angesehen werden. Auch bei der Zahlung der Schulden braucht man inbezug auf das Ver-

mögen keine besondere Zahlungsordnung zu befolgen, da jeder Gatte sein Vermögen für sich besitzt.

Das eheliche Anteilsrecht des Gatten berechtigt ihn nicht die Verwendung des Vermögens des anderen Gatten zur Zahlung dessen Schulden zu verhindern, aber anderseits braucht er auch nicht zu anderen Schutzmassnahmen als zu den von den Vorschriften über die Zwangsvollstreckung angegebenen zu greifen, wenn versucht wird das Vermögen, an dem er eheliches Anteilsrecht hat, zur Zahlung der Schulden des anderen Gatten zu verwenden. Wenn bei Zwangsvollstreckung zur Deckung der Schulden des einen Gatten der andere behauptet, das verpfändete Gut gehöre ihm, hat dieser Gatte dasselbe Recht wie ein dazwischenkommender Aussenstehender. Wenn der Gatte wieder behauptet es sei gemeinsames Gut, hat er das Recht seinen Teil des Gutes abgeteilt zu bekommen. Die Geltendmachung des ehelichen Anteilsrechtes und die Teilung der Güter dabei ist also niemals notwendig wegen einer Zwangsvollstreckung oder wenn der andere Gatte Konkurs macht. Im Falle der Zwangsvollstreckung und des Konkurses muss das Vermögen der Gatten nur getrennt werden und was gemeinsames Gut ist, oder dafür gehalten wird, muss geteilt werden. Zu der Konkursmasse des Gatten gehört nur sein Vermögen, und sein Konkurs veranlasst nicht auch den Konkurs des anderen Gatten.

2. Private Schulden der Ehegatten.

Jeder der Gatten haftet allein für eine Schuld, die er vor Eingehen der Ehe oder während der Ehe gemacht hat (AL 52,¹). Die Regel betrifft im allgemeinen Schulden aller Art sowohl Delikts- als auch Kontraktsschulden und kein Unterschied wird zwischen einer vor der Ehe oder während der Ehe entstandenen Schuld gemacht. Der Gatte haftet für eine solche Schuld mit seinem ganzen Vermögen, sowohl mit dem Vermögen, das dem ehelichen Anteilsrecht unterworfen ist, als auch mit dem freien Vermögen.

3. Schulden, die zum Zwecke des Unterhalts der Familie gemacht wurden.

Seit den ältesten Zeiten hat die Ehefrau nach dem finnisch-schwedischen Gesichtspunkt sowie nach dem germanischen Rechtsbegriff im allgemeinen eine ausgedehnte Befugnis gehabt die Hauswirtschaft zu

führen und ein damit verbundenes Rechtsgeschäft zu Gunsten des Gesamtgutes abzuschliessen sowie das Recht gehabt, das Gesamtgut verpflichtende Verbindlichkeiten einzugehen. Die Bestimmung des Ehegesetzes demnach die Gatten beide für einen und einer für beide für eine zum Zweck des Unterhalts der Familie gemachte Schuld haften (AL 52,2), ist also ein Ausdruck für ein schon gefestigtes allgemeines Rechtsgefühl. Die Regel erstreckt sich in gleicher Weise auf beide Gatten. Zu dem Unterhalt der Familie gehört was nach den Verhältnissen für den gemeinsamen Haushalt und die Erziehung der Kinder sowie zur Befriedigung der besonderen Bedürfnisse jeder der beiden Gatten benötigt wird (AL 46,1). Jeder der Gatten hat das Recht, je nach Brauch, die für den gemeinsamen Haushalt und für die Erziehung der Kinder notwendigen Bedarfsgegenstände anzuschaffen. Was für die Befriedigung der besonderen Bedürfnisse des Gatten nötig ist, soll von ihm selbst angeschafft werden (AL § 47). Diese Regel setzt voraus, dass beide Gatten ihr eigenes, natürliches Tätigkeitsgebiet haben. Der Mann, der gewöhnlich die zum Unterhalt der Familie benötigten Mittel verdient, sorgt im allgemeinen ausser für seine eigenen privaten Bedürfnisse auch für die grösseren regelmässigen Ausgaben wie für die Zahlung von Steuern und Miete. In das natürliche Tätigkeitsgebiet der Frau wieder gehört ausser den persönlichen Bedürfnissen auch die Sorge für den täglichen Haushalt (Schlüsselgewalt).

Dem Recht des Gatten eine Haushaltsschuld zu machen hat das Gesetz einige Beschränkungen gesetzt. Schon der Umstand, dass der Gatte, der ein Rechtsgeschäft eingehen will, auch selbst für seine Verbindlichkeit haftet, beschränkt seine Lust leichtsinnig Schulden zu machen und schützt somit gleichzeitig den anderen Gatten. Eine bedeutende Beschränkung entsteht auch dadurch, dass zum Unterhalt der Familie nur das gezählt wird was »nach den Verhältnissen der Gatten« benötigt wird (siehe AL 46,2). Wenn der eine Gatte auf Kredit etwas angeschafft hat, was in seiner Art als etwas betrachtet werden muss, das solche Menschen, die in der wirtschaftlichen oder gesellschaftlichen Stellung der Gatten sind, nicht im allgemeinen brauchen oder anwenden, was also als Luxus betrachtet werden muss, so haftet der andere Gatte dem Gläubiger gegenüber nicht dafür. Das in Frage stehende Recht des Gatten betrifft auch nicht ein Gelddarlehn, obwohl es zum Zweck des Unterhalts der Familie genommen worden wäre. Der Gatte hat auch kein solches Recht Schulden zu machen wenn die Gatten wegen Zerrüttung des ehelichen Verhältnisses getrennt wohnen, unter der

Voraussetzung jedoch, dass der Gläubiger Kenntnis von dem Getrenntwohnen hatte (AL 52,3).

Da die gemeinsame Haftung für die Haushaltsschulden besonders für die Ehefrau allzu schwer werden könnte, wurde für eine solche Schuld eine besonders kurze Verjährungsfrist bestimmt. Wenn der Gläubiger seine Forderung einer solchen Schuld gegen den Gatten einklagen will, muss er seine Klage im Laufe von zwei Jahren seit der Entstehung der Schuld erheben (AL § 54). Auf diese Weise wird die Frau periodisch von einer unbeglichenen Schuld befreit. Die Verjährung betrifft also in gleicher Weise beide Gatten, obwohl sie in der Praxis öfters zu Gunsten der Ehefrau angewendet wird. Inbezug auf den Gatten, der die Verpflichtung eingegangen ist, verjährt sich die Forderung erst im Laufe von zehn Jahren.

Um die wirtschaftliche Stellung der Frau zu stärken, ist verordnet, dass die Frau bei Auflösung der Ehe nicht mit solchem Vermögen, das sie nach der Auflösung der Ehe mit ihrer Arbeit verdient hat, verpflichtet ist für eine Schuld zu haften, die für die Befriedigung der besonderen Bedürfnisse des Mannes gemacht wurde (AL § 55; siehe auch KonkS § 85). Diese Bestimmung ist die einzige im Ehegesetz, wo der eine Gatte juristisch in eine andere Lage als der andere gestellt wird.

Da das Ehegesetz dem Gatten eine ziemlich ausgedehnte Macht gibt, den anderen Gatten verpflichtende Schulden zu machen, muss das Gesetz auch ein Mittel gegen den Missbrauch des genannten Rechts geben. Dem Gericht ist auch die Befugnis gewährt den Gatten dieses Rechts verlustig zu erklären, wenn er es missbraucht hat. Das Gericht kann jedoch seinen Beschluss aufheben wenn die Gatten wieder übereinkommen oder veränderte Verhältnisse dazu Anlass geben. Wegen der Gläubiger muss der Beschluss wodurch das erwähnte Recht als verlustig erklärt worden ist drei Mal im Amtsblatt kundgemacht werden. Dem Urteil ist sofort nachzukommen wenn das Urteil auch später angefochten werden sollte, als ob es rechtskräftig geworden sei (AL § 56).

4. Von den Gatten gemeinsam gemachte Schulden.

Auf Grund der nahen Verbindung der Gatten in wirtschaftlicher Beziehung ist es als natürlich angesehen worden, dass sie solidarisch für eine solche Schuld haften, die sie während der Zeit der Ehe gemeinsam gemacht haben (AL § 53). Besonders da der Umstand, dass beide Gatten an der Schuldverbindlichkeit teilgenommen haben berechtigt anzu-

nehmen, dass die Schuld zum gemeinsamen Wohl der Gatten gemacht wurde. Die Regel ist jedoch nicht absolut, sondern können die Gatten mit dem Gläubiger auch über eine andere Art von Haftung übereinkommen.

5. Gegenseitige Forderungen der Gatten.

Aus dem Vermögenssystem des Ehegesetzes erfolgt, dass die Gatten unter sich gewöhnliche, schuldrechtliche Verträge eingehen können. Ausser dem vertraglichen Schuldverhältnis kann ein solches Verhältnis auch in der Form einer gewöhnlichen Schadenersatzforderung entstehen. Die gegenseitigen Verbindlichkeitsverhältnisse der Gatten sind im allgemeinen den vermögensrechtlichen Vorschriften unterstellt, abgesehen von einigen zum Schutze der Gläubiger verordneten Ausnahmen. In gewissen Fällen haben ihre schuldrechtlichen Verhältnisse jedoch ein besonderes familienrechtliches Gepräge. Dieses sind das von der Unterhaltspflicht der Gatten herrührende Regressrecht und die Gehaltsforderungen der Gatten von einander, inbezug auf die Sondervorschriften gemacht worden sind, sowohl im Interesse der Gatten selbst, als auch im Interesse der Gläubiger.

Das Recht des Gatten während der Zeit der Ehe vom anderen Gatten Mittel für den Lebensunterhalt zu erhalten (AL § 48—49) kann nicht als ein gewöhnliches Forderungsrecht angesehen werden. Dieses geht daraus hervor, dass die Mittel, die der Gatte auf Grund seiner Unterhaltspflicht dem anderen Gatten gegeben hat immer noch der Besitz des die Mittel gebenden Gatten sind (vgl. § 48 und § 65). Der andere Gatte erhält sie nur um sie anzuwenden. Die Unterhaltspflicht ist ja keine absolute Pflicht, sondern im allgemeinen abhängig von der Zahlungsfähigkeit (vgl. AL §§ 114—115). Die Sache wird nicht dadurch verändert dass das Gericht den Gatten, wenn er seine Pflicht versäumt hat, an dem Unterhalt der Familie teilzunehmen, oder dem anderen Gatten Mittel zur Verfügung zu stellen, verpflichtet hat, diesem in geeigneten Posten Geld für die Ausgaben zum Unterhalt zu geben. Auch die auf Anordnung des Gerichts gegebenen Mittel bleiben der Besitz des die Mittel gebenden Gatten ebenso wie die mit diesen Mitteln gekauften Artikel, mit Ausnahme der für den persönlichen Gebrauch des anderen Gatten angeschaffte Gegenstände (AL § 65). Wenn das Gericht eine solche Verordnung gibt, ist damit nicht gemeint, dass ein neues eherechtliches Verhältnis zwischen den Gatten entstehe, sondern das

Bericht stellt nur fest und bestätigt die Pflicht des Gatten dem anderen Gatten Mittel für den Unterhalt zu geben, welche Pflicht der Gatte schon auf Grund der Ehe hat.

Auf Grund der Unterhaltspflicht kann jedoch zwischen den Ehegatten auch ein Forderungsrecht gegen einander als Regressrecht entstehen. Wenn der Gatte während eines Kalenderjahres für den Unterhalt der Familie Ausgaben gehabt hat, die das übersteigen, was er zu erlegen verpflichtet gewesen ist, hat er das Recht von dem anderen Gatten eine Entschädigung zu fordern, wenn die Mehrausgaben bedeutend waren und seine Forderung inbetracht der Verhältnisse der Gatten als billig angesehen werden muss (AL 50,1). Die Schadenersatzklage muss binnen eines Jahres nach Ende des Kalenderjahres, in dem die Mehrausgaben gemacht wurden, erhoben werden (§ 50,2). Wenn sie nicht in der Zeit erhoben wird versitzt der Gatte das Regressrecht. Die Verjährung beginnt also für jedes Jahr im Anfang des folgenden Kalenderjahres und währt bis zu seinem Schluss. Andere haben kein Recht Schadenersatz zu fordern als nur der zum Schadenersatz berechnigte Gatte (AL 50,3).

Da die Ehegatten während der Zeit der Ehe in einem Arbeitsverhältnis zu einander stehen können, können sie in dem Fall ihr gegenseitiges Verhältnis dem Arbeitsvertragsgesetz gemäss ordnen. Wenn ein ausdrücklicher Vertrag fehlt, können jedoch Unklarheit und Schwierigkeiten in der Hinsicht entstehen, wie die Ehegatten ihr gegenseitiges Verhältnis geordnet gedacht hatten. Ein Ehegatte, der dem anderen Ehegatten in seiner Erwerbstätigkeit hilft, beachtet im allgemeinen nur den gemeinsamen Vorteil der Familie ohne besonders daran zu denken, welcher Gatte hiervon grösseren Nutzen hat. In dieser Beziehung wird im Ehegesetz bestimmt, dass der Gatte, der dem anderen in seiner Erwerbstätigkeit hilft, wenn er dafür eine Entschädigung haben will, zeigen muss, dass dieses ausdrücklich verabredet worden ist, oder dass es wenigstens die Meinung gewesen ist einen Entgelt zu geben und dass die Entrichtung des Entgeltes mit Hinsicht auf die Art der Arbeit und die Verhältnisse als billig angesehen werden muss (AL 64,1). Entgelt soll also in drei Fällen entrichtet werden, nämlich wenn es ausdrücklich verabredet worden ist, wenn die Entrichtung des Entgelts beabsichtigt war, obgleich er nicht gezahlt wurde, sowie wenn auch kein »stiller» Vertrag da war, aber man es in Anbetracht der Verhältnisse als billig ansehen kann, dass ein Entgelt entrichtet werde. Für zu Hause ausgeführte »Haushaltsarbeit» kann nach dem Wortlaut des Rechtssatzes kein Entgelt gefordert werden. Sein Zweck ist näm-

lich nicht der Ehefrau einen Lohn für die zu Hause ausgeführte Arbeit zu sichern, obwohl die Tätigkeit der Ehefrau im Hause doch bei der Beurteilung der Verpflichtung der Ehegatten an dem Unterhalt der Familie Teil zu nehmen beachtet werden muss. Im Falle die Ehegatten nicht ausdrücklich von der Entrichtung eines Entgeltes übereingekommen sind, kann Klage darüber nicht eingereicht werden, wenn ein Jahr vergangen ist nach Ende des Kalenderjahres, in dem die Arbeit ausgeführt wurde (AL 64,2). Wenn also eine Entschädigungsklage nicht im Laufe des Jahres erhoben wurde, verjährt sich das Recht eine Entschädigung zu erhalten schon am Ende des folgenden Kalenderjahres. Wenn eine Entschädigung später entrichtet wird, soll sie als Schenkung betrachtet werden. Wenn die Ehegatten einen Vertrag betreffs Entrichtung eines Entgelts gemacht haben, verjährt sich die Lohnforderung in zehn Jahren.

Da die Ehegatten dem Ehegesetz gemäss das Recht haben, vermögensrechtliche Verträge auch unter einander zu machen, wäre es für sie leicht das Recht ihrer Gläubiger zu beeinträchtigen durch zu diesem Zweck eingegangene scheinbare Darlehnsverträge. Um dieses zu verhindern, enthält das Gesetz die Bestimmung, dass ein Ehegatte bei Zwangsversteigerung und im Konkurs des anderen Gatten Zahlung auf seine Forderung erst nach allen anderen Gläubigern erhält und er erhält für seine Forderung weder Pfand- noch Vorrecht und auch kein Zurückbehaltungsrecht hinsichtlich des Vermögens des anderen Gatten (AL 57,1). Aus Billigkeitsrücksichten und zur Sicherung des allgemeinen Kredits sind von dieser Regel jedoch einige Ausnahmen gemacht worden. Die Bestimmung gilt nämlich nicht einer Forderung, die sich auf ein Verbrechen des einen Gatten gegen den anderen gründet, da eine solche Forderung ohne den Willen des Gatten entstanden ist und als Entschädigung für erlittenen Schaden, so dass es billig ist, dass er bei einer solchen Forderung dasselbe Recht hat wie die anderen Gläubiger. Die Bestimmung verhindert auch nicht die Entstehung eines Pfandrechtes an dem unbeweglichen Vermögen für rückständigen Kaufpreis, denn in diesem Fall geht auf den Gatten des Schuldners immer Vermögen über, auf das sich das Pfandrecht richtet, so dass das Interesse des Gatten unter den anderen Gläubigern nicht in Gefahr gerät. Auch beschränkt die Bestimmung nicht das Recht des Gatten an der Konkursmasse oder also dann wenn der eine Gatte in Konkurs geraten ist und die Konkursverwalter der Konkursmasse unmittelbar die Forderungen des anderen Gatten eintreiben (AL 57,2). Damit die in Frage stehende Vorschrift nicht umgangen werden kann, ist be-

stimmt, dass auch eine dritte Person auf die die Forderung des anderen Gatten übergegangen ist, kein besseres Recht habe als der Gatte selbst hatte, wenn sie gewusst hat, oder wenn sie hätte wissen sollen, dass die Forderung früher die des Gatten des Schuldners war. Aber wenn die Forderung des Gatten durch Zwangsvollstreckung oder infolge eines Konkurses verkauft worden ist, hat die dritte Person auf die die Forderung in dieser Weise übergegangen ist gegen den Schuldner dasselbe Recht wie andere Gläubiger (AL 57,³). Wenn die letztgenannte Ausnahme nicht gemacht worden wäre, würde die Bestimmung die Gläubiger des Gatten beeinträchtigen, der die Forderungen bei dem anderen Gatten hat, da diese den Vermögenswert der Forderung nicht benutzen könnten. Aus demselben Grunde wurde die vorhin erwähnte Ausnahme inbezug auf das Recht des Gatten an der Konkursmasse gemacht.

IV. BEWEISLAST INBEZUG AUF DAS VERMÖGEN.

Da jeder der Gatten im allgemeinen mit seinem Vermögen nur für die eigenen Schulden haftet und nur das Vermögen des Schuldners-Gatten also für seine Schulden verpfändet werden kann, ist es sowohl mit Rücksicht auf die Gatten selbst, als auch für die Gläubiger ausserordentlich wichtig zu unterscheiden, wem von den Gatten jeder bestimmte Gegenstand gehört.

Wenn bei Pfändung beim Schuldner Zweifel entstehen, ob ein bestimmter Gegenstand ihm oder dem anderen Gatten gehört, ist es die Sache des letzteren sein Recht zu beweisen (UL 4,¹⁰). Der Gatte ist also im Falle von Pfändung in derselben Stellung wie eine dritte Person, deren Eigentum im Besitz des Schuldners ist.

Wenn wieder die Eröffnung eines Konkurses beantragt ist, und der Gatte des Schuldners behauptet, dass ein Gegenstand den die Konkursmasse verlangt ihm gehöre, ist er verpflichtet sein Recht zu beweisen unabhängig davon, wer in dem Prozess Kläger ist (KonkS § 54). Dem Gatten, der für sich Eigentum aus der Konkursmasse aussondern will, ist zum Schutze der Gläubiger auch in diesem Falle Beweislast auferlegt. Zur Erleichterung der Beweislast der Gatten ist in das Gesetz die Satzung aufgenommen worden, dass jeder der Gatten das Recht hat zu fordern, dass der andere Gatte an der Aufsetzung eines Verzeichnisses über das bewegliche Eigentum eines jeden der Gatten teilnehme und dass ein Vermerk in dem Güterverzeichnis gemacht werde, wenn einer von beiden Gatten kein eheliches Anteilsrecht an einem gewissen

Gegenstand oder Besitz hat (AL § 60). Der eine Gatte hat somit das Recht zu fordern, dass der andere Gatte persönlich an der Aufsetzung des Güterverzeichnisses teilnehme oder einen Bevollmächtigten stelle. Wenn der Forderung nicht Folge geleistet wird, kann auf Antrag des einen Gatten ein Pfleger zur Vertretung des anderen Gatten bei der Aufsetzung des Güterverzeichnisses verordnet werden. Der Gatte kann das Güterverzeichnis vom öffentlichen Notar, dem Bezirksamtman oder dem Gemeindevorsteher bestätigen lassen, durch ein Zeugnis, wann das Verzeichnis ihm vorgelegt wurde. Im Falle eines Streits inbezug auf den Besitz, entscheidet das Gericht welche Beweiskraft dem Verzeichnis gegeben werden soll.

V. VORSCHRIFTEN ZUM SCHUTZ DER GLÄUBIGER.

Wenn unter den Gatten Gütergemeinschaft herrscht und der Ehemann im allgemeinen über alles Vermögen verfügt, hat die Vertragsfreiheit nicht so grosse praktische Bedeutung. Aber wenn die Gatten sowohl ihr Vermögen für sich besitzen, als auch darüber selbst verfügen, fordern sowohl praktische als auch ethische Bedürfnisse, dass sie das Recht haben, Verabredungen über ihre Vermögensverhältnisse eingehen zu können. Vertragsfreiheit ist auch als eine allgemeine Regel im Ehegesetz ausgesprochen (AL § 33). Der Vertragsfreiheit der Gatten sind jedoch gewisse Grenzen gesetzt, deren Zweck vor allem ist, den Vorteil der Gläubiger der Gatten zu schützen. Erstens ist das Recht der Gatten ihre Vermögensverhältnisse durch Vertrag zu ordnen beschränkt (AL §§ 35 u. 41). In gewissen Fällen ist für Verträge unter Verlobten und Ehegatten die Form eines Ehevertrages bestimmt, damit der Vertrag genauer bestimmt werde und besser zur Kenntnis der Gläubiger komme (AL §§ 41 u. 45). Auch ist Beweislast angeordnet für Gatten in streitigen Fällen, wenn eine Schenkung in Frage stehen kann (AL § 61). Wenn Verlobte einander Geschenke gemacht haben, die erst bei Eheschliessung in Kraft treten, ist der Empfänger für die Schulden des Gebers mit dem Wert des Geschenks verantwortlich gemacht worden, wenn dieser sie nicht bezahlen kann (AL § 62). Einige Verordnungen, die das Recht der dritten Person schützen, sind in der Konkursordnung aufgenommen worden, wo die Konkursanfechtung der Schuldner, wenn Gatten in Frage stehen, verschärft ist (KonkS § 46 g).

Verlobte oder Ehegatten können im vor der Ehe oder während der Ehe eingegangenen Ehevertrag bestimmen, dass eheliches Anteilsrecht

nicht an solchem Vermögen statthaben soll, das der eine von beiden hat oder erhalten wird. In derselben Ordnung kann bestimmt werden, dass ein Gatte eheliches Anteilsrecht an solchem Vermögen erhält, an dem er auf Grund eines früheren Ehevertrages kein solches Recht hatte. Andere Ausnahmen können nicht zu den Verträgen zwischen Verlobten und Ehegatten gemacht werden als was über die Vermögensverhältnisse der Ehegatten bestimmt ist (AL § 41). Der Ehevertrag muss schriftlich gemacht, von beiden Ehegatten unterschrieben und von zwei zeugnisfähigen Personen beglaubigt werden (AL §§ 42 u. 66), danach soll er beim Gericht eingereicht werden, das ihn in den Amtsanzeigen bekanntmacht, damit er vor allem zur Kenntnis der Gläubiger komme (AL § 43).

Die Schenkungen betreffenden Bestimmungen des Ehegesetzes, deren Zweck der Schutz der Gläubiger ist, beschränken das Recht Verlobter und Ehegatten Schenkungen zu machen (AL § 45), und erlegen anderseits den Gatten Beweislast auf (AL § 61) sowie geben dem Gläubiger, der Schaden erlitten hat, ein Schadenersatzrecht (AL § 62). Damit die Gläubiger ihr Recht besser bewachen können ist verordnet, dass ein Verlobter, wenn er seinem Verlobten eine Schenkung von Vermögen macht, das bei dem Eingehen der Ehe in dessen Besitz übergehen soll, diese Schenkung unter Befolgung der Vorschriften des Ehevertrages mache (AL § 45). Während der Ehe können Gatten einander kein Vermögen schenken. Dieses betrifft jedoch nicht gewöhnliche Geschenke, deren Wert nicht in einem Missverhältnis zu den Vermögensumständen des Gebers stehen (AL 45,2). Wenn ein Verlobter sich verbunden hat während der Ehe ohne Gegenleistung dem anderen Gatten Geld oder anderen Besitz zu geben, ist diese Abrede nicht bindend, wenn auch ein schriftlicher Beweis hierüber gegeben worden wäre (AL 45,3).

Wenn ein Ehegatte ohne die Bestimmungen des Ehevertrages zu befolgen vor der Ehe dem anderen Gatten Vermögen zugewendet hat und der Gläubiger später behauptet, dass die Schenkung ein solches Geschenk war, das nicht gewöhnlich ist und dessen Wert in einem Missverhältnis zu den Verhältnissen des Gebers war, muss der andere Gatte zeigen, dass dieses nicht der Fall war. Dieselbe Beweislast ist auch entsprechend zu befolgen, wenn der eine Gatte während der Ehe dem anderen Gatten Vermögen geschenkt hat (AL § 61).

Wenn ein Gatte den gesetzmässigen Bestimmungen des Ehevertrages folgend vor der Ehe dem anderen Gatten Vermögen zugewendet hat und später nicht seine Schulden bezahlen kann, für die er haftete als das

Geschenk in Kraft trat, oder für die er im Laufe des folgenden Jahres danach haftbar wurde, haftet der andere Gatte für den fehlenden Betrag mit dem Wert des Geschenkes. Wenn ein Ersatz gegeben ist, soll dieser davon abgezogen werden. Wenn das Geschenk ohne Verschulden des Empfängers ganz oder teilweise verloren ging, ist er in gleichem Masse frei von Haftung. Wenn der Geber des Geschenkes im Konkurs ist, wird darüber, was dem Geber fehlt, kein Nachweis verlangt (AL § 62). Wenn ein Gatte durch Zuwendung von Geschenken Vermögen zu einem solchen Wert vertan hat, dass den Gläubigern dadurch empfindlicher Schaden entstanden ist, kann Konkursanfechtung gefordert werden, wenn bei Beginn des Konkurses nicht mehr als ein Jahr verstrichen ist, seitdem die Schenkung der Fahrnis geschah, oder das Aufgebotsverfahren, wodurch der Übergang des Immobiliareigentums bestätigt wird, vollzogen wurde (KonkS § 46 mom. b. u. g.).

KORJATTAVAA:

- S. 11 5 rivi alh. on: »ideaalisin osin puoleksi kummallekin», pitää olla: ideaalisin osin.
- S. 12 2 rivi alh. on: »11 §», pitää olla: 1 §.
- S. 25 5 rivi ylh. on: »kiinteistö», pitää olla: maalaiskiinteistö.
- S. 26 alam. 94 1 ja 2 rivi alh. pitää olla: 1932 oik.tap. s. 83 ja Lm 1939 s. 54 ss. Vrt. *Heikonen*, DL 1940 s. 321 ss. ja 1943 s. 239.
- S. 29 8 rivi ylh. on: »suostumuksella», pitää olla: suostumuksetta.
- S. 30 4 rivi ylh. on: »omaisuutta», pitää olla: yksityistä omaisuutta.
- S. 32 9 rivi alh. on: »(4: 3)», pitää olla: (4: 2).
- S. 34 2 rivi ylh. on: »4—10», pitää olla: 7—10.
- S. 128 12 rivi ylh. on: »kolmen kuukauden», pitää olla: viimeistään kuuden kuukauden.
- S. 152 9 rivi alh. on: »(4: 3,2)», pitää olla: (4: 2,2).

