SUOMEN ASIANAJAJALIITTO
FINLANDS ADVOKATFÖRBUND

Eduskunnan lakivaliokunnalle 4.10.2018

HE 88/2018 vp
Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta annetun lain muuttamisesta ja eräiksi siihen liittyviksi laeiksi

Yleistä

Suomen Asianajajaliitto pitää lapsen huoltoa ja tapaamisoikeutta koskevan lakiin esitettyjä muutoksia sekä asiakokonaisuuteen liittyvien muiden lakien muutosesityksiä myönteisinä ja pääosin erinomaisesti laadittuina. Lapsenhuoltolaki modernisoituu muutosten myötä vastaamaan jo pitkään vallinneita käytäntöjä ja nykyistä yleistä ajattelutapaa lapsen edun huomioonottamisesta. Esityksessä korostetaan mm. lapsen henkilökohtaisen mielipiteen selvittämistä ja sen huomioon ottamista lasta koskevassa päätöksenteossa. Lapsen mielipiteen selvittämismahdollisuuksia ja muotoja on ehdotettu täsmennettäväksi ja lisättäväksi. Lapselle tärkeiden ihmissuhteiden turvaamisen tarve on lakiehdotuksessa huomioitu tehokkaasti.

Asianajajaliitto esittää ehdotuksesta erityisesti seuraavat huomiot.

Velvollisuus ilmoittaa aiotusta muutosta

Erinomainen uudistus on lisätä lakiin uusi 5 a § tilanteisiin, joissa vanhemman aikoma asuinpaikan muutto vaikuttaisi lapsen huollon ja tapaamisoikeuden toteuttamiselle. Ilmoittamisen laiminlyöntiä ei kuitenkaan mitenkään sanktioida. Ilmoittamatta tapahtunut muutto voidaan kuitenkin huomioida mahdollisessa uudessa oikeudenkäynnissä, koska olosuhteet muuton johdosta ovat muuttuneet tai muuttumassa.

Tässä yhteydessä voidaan todeta, että monissa maissa on oma lakinsa tai vähintään pykälänsä asuinpaikan muuttamiselle, ns. relocation. Tilanne on kuitenkin yleensä hoidettavissa ehdotetun lain säännöksin tai kansainvälisissä tilanteissa esim. Haagin lapsikaappaussopimuksen avulla. Ilmoittamatta tapahtuvaan asuinpaikan muutokseen tulee joka tapauksessa suhtautua erittäin kielteisesti.

Vuoroasuminen

Nykytilanne

Vuoroasumisen on perinteisesti katsottu edellyttävän vanhempien välistä toimivaa yhteistyötä. Tästä syystä tuomioistuinkäytännössä ns. vuoroasuminen on voitu

vahvistaa yleensä vain sellaisissa tilanteissa, joissa lapsen vanhemmat ovat asiasta yksimielisiä.

Vanhempien näkökulmasta vuoroasuminen palvelee vanhempien välisen tasa-arvon toteutumista. Tuomioistuimen on kuitenkin vuoroasumissopimusta vahvistaessaan otettava huomioon asumisjärjestelyn vaikutukset lapsen edun kannalta. Asianajajakunnassa käsitykset siitä, onko vuoroasuminen lapsen edun mukainen ratkaisu vai ei, vaihtelevat. Vuoroasumisen kannattajat näkevät järjestelyn mahdollistavan erityisesti isien osallistumisen tasa-arvoiseen vanhemmuuteen. Vastustajat vetoavat siihen, että vuoroasuminen on lapsen kannalta liian kuormittava asumismuoto.

Vuoroviikkoasuminen on vuoroasumisen yleisin muoto. Sopimuskäytännössä esiintyy myös tilanteita, joissa lapsi asuu pidemmän aikaa kummankin vanhemman luona, esim. kaksi viikkoa yhtäjaksoisesti.

Hallituksen esitys

Lapsenhuoltolain uudistamista koskevan hallituksen esityksen mukaan vuoroasuminen voitaisiin vahvistaa vanhempien sopimuksen ohella myös tuomioistuimen päätöksellä. Tuomioistuinkäytännössä tilanne näyttäytyisi siten, että vuoroasuminen voitaisiin toisen vanhemman vaatimuksesta vahvistaa jopa vastoin toisen vanhemman suostumusta. Ehdotuksessa mainitut asumis- ja huoltoratkaisussa huomioon otettavat seikat vastaavat pitkälti vuoroasumisen edellytyksiä nykyisessä oikeus- ja tuomioistuinkäytännössä.

Ennakkoratkaisuja vuoroasumisesta on niukalti lähinnä juuri siitä syystä, että järjestely perustuu lähes aina vanhempien väliseen sopimukseen. Yleisesti on katsottu pienen lapsen perusturvallisuuden ja kiintymyssuhteen kehittymisen edellyttävän sitä, että hänen lähihuoltajansa ei jatkuvasti vaihdu. Vuoroasumista ei ole pidetty lapsen edun mukaisena ratkaisuna myöskään tilanteissa, jossa lapsi tarvitsee erityistä tukea tai vakautta.

Vuoroasuminen vastoin toisen vanhemman tahtoa tullee olemaan harvinaista jatkossakin, mikä johtuu ennen kaikkea siitä, että vuoroviikkoasumisen on katsottu edellyttävän toimivaa yhteisvanhemmuutta. Vuoroviikkoasumisen vahvistaminen vastoin osapuolten sopimusta voi tulla kyseeseen lähinnä, kun vuoroviikkoasumista vastustetaan lapsen edun näkökulmasta vieraista motiiveista. Tällainen voi olla tilanne esimerkiksi silloin kun toinen vanhempi osoittaa perusteetonta ylihuolehtivuutta lapsiin nähden tai epäluottamusta toisen vanhemman arkihuoltajuutta kohtaan.

Vuoroviikkoasumisen käytännön toimivuus vaatii, että vanhempi on valmis rajoittamaan omia valintojaan esim. asuinpaikan tai työpaikan sijainnin suhteen. Lainkohdan soveltaminen edellyttää tuomioistuimelta kykyä punnita tilannetta

kokonaisuutena lapsen ja vanhemman näkökulmasta sekä myös erityisiä psykologisia valmiuksia.

Hallituksen esityksessä ehdotetaan, että tuomioistuin määräisi tarvittaessa lapsen asuinpaikasta vuoroasumistilanteessa. Vaikka tuomioistuimen ratkaisu perustuisi asiaan osallisten sopimukseen ja yksimielisyyteen asuinpaikasta, erityisesti kotikunnasta, tulee tämä tieto myös selvyyden vuoksi ja tulevien erimielisyyksien välttämiseksi aina merkitä ratkaisuun.

Tarve muuttaa vanha ns. vuoroasuminen uuden lain mukaiseksi vuoroasumiseksi syntyy ainakin silloin, kun lapsi asuu sen vanhemman kanssa, jonka elatuskyky on suurempi. Tapaava vanhempi, jonka elatuskyky on alhaisempi, tai joka muusta syystä olisi elatusavun tarpeessa, ei nykylain nojalla voi hakea lapselle elatusapua. Ehdotetun elatuslain muutoksen mukaan vuoroasuja, kumpi tahansa vanhemmista, taas voi, riippumatta siitä, kumman elatuskyky on parempi, tai onko se yhtä suuri.

Nämä tilanteet tulisi hoitaa lainsäädännöllisesti mahdollisimman yksinkertaisesti, joko siten, että vanha vuoroasuminen olisi helposti muutettavissa uuden lain mukaiseksi vuoroasumiseksi, tai siten, että vanhan lain mukainen tapaajavanhempikin olisi oikeutettu saamaan lapselle elatusapua.

Lapsen asuinpaikka

Hallituksen esityksen mukaan vuoroasumista koskevaan ratkaisuun on otettava tarkemmat ehdot vuoroasumisesta. Käytännössä tärkein ehto koskee lapsen asumista eli sitä, kumman vanhemman luona lapsi ns. on kirjoilla. Lakiehdotuksen mukaan, elleivät vanhemmat asiasta sovi, siitä päättää tuomioistuin. Tuomioistuimen tulisi aina määrätä lapsen asuinpaikasta, jos vanhemmat eivät siitä sovi. Myös sellaiset vanhat päätökset ja sopimukset, joissa on vahvistettu ns. laaja tapaamisoikeus, pitäisi voida haluttaessa muuttaa vuoroasumista koskeviksi määräyksiksi. Sosiaalietuudet, kuten esimerkiksi lapsilisät ja elatustuki, maksetaan pääsääntöisesti sille vanhemmalle, jonka luona lapsi asuu. Lapsen asuinpaikka vaikuttaa myös asumistuen suuruuteen.

Oikeuskäytännössä vanhemmat voivat tehdä keskenään täytäntöönpanokelpoisen yksityisoikeudellisen sopimuksen siitä, kuinka lapsilisät tai muut perhe-etuudet vuoroasumisjärjestelyssä jaetaan vanhempien kesken. Sosiaalietuuksia koskevan lainsäädännön jäykkyys kuitenkin estää vuoroasumisen sellaisessakin tapauksessa, jossa se muutoin voisi olla lapsen edun mukainen ratkaisu. Käytännössä on esiintynyt tilanteita, jossa vanhemmat ovat vuorovuosin muuttaneet lapsen asuinpaikkaa sosiaalietuuksien tasaamisen tarkoituksessa.

Asuinpaikka vaikuttaa myös lapsen päiväkodin ja koulun valintaan ja terveyspalvelujen saatavuuteen. Joissain kunnissa ja jopa kuntarajojen yli on mahdollistettu järjestely, jossa lapsi käy kahta eri päiväkotia ja esikoulua. Kuntien käytännöt kuitenkin vaihtelevat, mikä aiheuttaa vanhempien asuinpaikkaan liittyvää eriarvoisuutta.

Vuoroasumisen sääntely johtaa siiten, että etuuslainsäädäntöä on muutettava siten, että lapsilisien ja muiden perhe-etuuksien jakaminen vanhempien kesken on mahdollista esim. elatuskyvyn mukaisessa suhteessa. Lapsella on voitava olla asuinpaikka molempien vanhempien luona, mikä yhtenäistäisi varhaiskasvatuksen ja terveyspalveluiden saatavuuden molempien vanhempien luota.

Tapaamisoikeuden vahvistaminen muuhun kuin vanhempaan nähden

Lapsen ihmissuhteiden turvaaminen on sinällään tärkeää, mutta sen pitäisi ensisijaisesti tapahtua tavanomaisena yhteydenpitona, jota vanhempi omilla toimillaan tukee. Mahdollisuutta vahvistaa lakiehdotuksen 9 c §:n tarkoittama tapaamisoikeus lapselle läheiseen henkilöön tulisi käyttää hyvin harkiten. Perusteltua tapaamisoikeuden vahvistaminen voi olla esim. sellaisessa tilanteessa, jossa lapsella ei ole toista vanhempaa, jota hän tapaa. Toisen vanhemman isovanhempien tapaaminen voi johtaa lapsen lojaliteettiristiriitaan, jos tämä vanhempi ei itse tapaamista hyväksy. Tapaamisoikeuden vahvistamisen tarpeellisuutta tulisi punnita lapsen edun turvaamiseksi monelta näkökannalta.

Tapaamisoikeuden vahvistaminen muuhun kuin vanhempaan nähden merkitsee sitä, että lapselle vahvistetaan useita erisisältöisiä tapaamisoikeuksia. Vaarana on, että lapsen arki pirstaloituu, mitä ei voida pitää lapsen edun mukaisena. Siten tapaamisoikeuden vahvistaminen muuhun kuin vanhempaan nähden tulee olla mahdollista vain, mikäli sille on lapsen edun näkökulmasta erityisen painavia perusteita. Se voisi olla mahdollista ainoastaan, kun lapsen ja kolmannen henkilön välille on muodostunut läheinen ihmissuhde pitkän ajan kuluessa.

Tyypillinen soveltamistilanne, jossa ehdotukselle on tarve, on tilanne, jossa toisen vanhemman lapsi on asunut eroperheessä syntymästään saakka ja on tottunut pitämään toista vanhempaa ns. sosiaalisena isänä tai äitinä.

Käytännössä ei liene mahdollista vahvistaa tapaamisoikeutta yhtä aikaa useaan ihmiseen. Laki ei kuitenkaan rajoita näiden tapaamisoikeuksien määrää. Nykyisin monella lapsella on useitakin harrastuksia siten, ettei lapsi aina ehdi tapaamaan vanhempaansakaan. Lapsen kalenterin aikatauluttamisessa muiden henkilöiden tapaamisilla on siten oltava varovainen. Lakitekstissä olisikin syytä rajoittaa nämä muiden läheisten tapaamiset yhteen kerrallaan, ellei olisi erityistä syytä määrätä useampi.

Henkilö, joka haluaa vahvistuttaa tapaamisoikeuden lapseen, voi itse tehdä sitä koskevan hakemuksen. Tällä ehkä avataan uusi vaaranlähde kroonistuneisiin lapsiriitoihin. Nykykäytännössäkin oikeudenkäynneissä riidellään usein siitä, antaako vanhempi toisen vanhemman sukulaisten tavata lapsia, ja onko hän siten sopiva lähihuoltajaksi. Laki ei estä ns. turhia hakemuksia. Hakemus edellyttänee siten aina

täysimittaista oikeudenkäyntiä. Tältä osin voitaisiin ottaa käyttöön 14 a §:n mukainen menettely hakemuksen hylkäämisestä kirjallisessa menettelyssä.

Lapsen kuuleminen

Käytännössä kansainvälisesti jo pienenkin lapsen kuuleminen on useissa maissa välttämättömyys. Useissa maissa kuulemisen tekee tuomari. Ellei lasta ole kuultu, ei suomalaisella ratkaisulla välttämättä ole esimerkiksi lapsikaappaustilanteessa merkitystä, koska sen voidaan katsoa olevan vastoin tuon toisen maan oikeusjärjestyksen perusteita. Siten varsinkin kansainvälisluontoisissa tapauksissa kuulemisen tulisi olla pääsääntö.

Sopimukseen tai päätökseen olisi syytä merkitä selvästi, onko lasta kuultu, ja miten, ja jos ei ole, niin miksi ei. Sopimusta ei tulisi vahvistaa, eikä päätöstä antaa, mikäli kuulematta jättäminen ei olisi perusteltua. Vasta, kun lasta on kuultu, on mahdollista arvioida, onko kuulemiselle ja lapsen mahdolliselle mielipiteelle annettava painoarvoa.

Varsinkin pieni lapsi myötäilee usein lähellä olevaa vanhempaansa. Näin ollen on merkitystä sillä, kumpi vanhemmista tuo lapsen kuulemiseen, ja myös sillä, onko lapsen tapaaminen toisen vanhemman kanssa pitkäaikaisesti estynyt, ehkä toisen vanhemman toimesta. Lasta tulisi siis kuulla mahdollisuuksien mukaan kummankin vanhemman luona tai tuomana, ja niin, että lapsi on ennen kuulemista tavannut kumpaakin vanhempaansa.

Elatusapu

Vastoin yleistä luuloa nykylain mukainen ns. vuoroasuminen ei ole esteenä sille, että toinen vanhempi määrätään maksamaan lapselle elatusapua. Oikeusministeriön ohje (2007:2) elatusavun suuruuden määräämiseksi on annettu ennen vuoroasumisen yleistymistä. Ohje ei sellaisenaan sovellu elatusavun laskemiseen vuoroasumisessa ja sen soveltaminen johtaa usein elatusvelvollisen kannalta kohtuuttomaan lopputulokseen. Valitettavasti lastenvalvojat ja usein tuomioistuinkin pyrkivät ohjeen orjalliseen noudattamiseen. Luonapitovähennys on täysimääräisenäkin liian alhainen kompensoimaan vuoroasumisen kustannuksia. Vuoroasumisen sääntely edellyttää elatusapuohjeen nopeaa päivittämistä tältä osin.

Lisäksi on huomattava edellä esitetty ongelmatilanne, ettei ns. tapaajavanhempi voi saada lapselle elatusapua, uuden lain mukaisessa vuoroasumisessa taas kumpikin vanhempi voi.

Perusteettomat hakemukset

Vastapuolelle tulisi poikkeuksetta antaa tietoa hakemuksesta, vaikka se olisi tuomioistuimen ennakkoarvion mukaan perusteeton esim. siitä syystä, että

olosuhteet eivät ole muuttuneet. Asiassa saattaa olla tarve tuomion tarkastamiseksi tiettyä yksityiskohtaa koskevilta osin.

Tuomioistuimen tulisi olla mahdollista nykyistä useimmin torjua perusteettomien hakemusten tekemistä määräämällä perusteettoman hakemuksen tehneen vanhemman korvaamaan vastapuolen oikeudenkäyntikulut.

Vastaavasti muun erityisen läheisen henkilön, jota ei katsottaisikaan läheiseksi, hakemuksista tulisi seurata oikeudenkäyntikuluvelvollisuus.

SUOMEN ASIANAJAJALIITTO

LAATIJAT Asianajaja Hilkka Salmenkylä
Asianajotoimisto Juhani Salmenkylä Ky

Asianajaja Auni Särkkä
Asianajotoimisto Auni Särkkä