Eduskunnan lakivaliokunta

HE 88/2018

Viite: Lakivaliokunnan pyyntö 11.10.2018

Lakivaliokunnan pyytämä lisälausunto

Eduskunnan lakivaliokunta on pyytänyt asiantuntijoita kommentoimaan kirjallisesti valiokunnan kuulemisessa 11.10.2018 esille tulleita ehdotuksia liittyen hallituksen esitykseen lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta annetun lain uudistamiseksi (HE 88/2018). Valiokunnan lisälausuntopyynnössä kommentoitavat ehdotukset on yksilöity. Käsittelen pyynnöstä ilmeneviä ehdotuksia pyynnön mukaisessa järjestyksessä.

1. *Isyyden ennakkotunnustamaisen vaikutus lapsen huoltoon (lakiesityksen 6 a §); onko esityksessä esitetty ”pakkoyhteishuolto” perusteltu vai ei?*

Markku Helin toi valiokunnan kuulemisessa esille, ettei hän pidä lakiesityksen 6 a §:n 1 momentista ilmenevää säännösehdotusta perusteltuna. Ehdotuksen mukaa ennen lapsen syntymää tehty isyyden tunnustaminen vaikuttaisi automaattisesti lapsen huoltoon niin, että vahvistamisen jälkeen vanhemmilla olisi yhteishuolto ilman minkään sopimuksen tekemistä tai vahvistamista.

Mielestäni Helinin näkemys asiasta on perusteltu ja osuva. Ennakollisen tunnustamismahdollisuuden sitominen yhteishuoltoon poistaisi mahdollisuuden hyödyntää ennakollista tunnustamista silloin, kun yhteishuolto ei olisi mahdollinen. Ymmärrän asian niin, että ennakollisessa tunnustamisessa on ensisijaisesti ajateltu juuri avoliitossa asuvia pariskuntia. Avoliitossa asuvat pariskunnat lähinnä lienevätkin niitä, jotka käyttänevätkin mahdollisuutta allekirjoittaa yhteishuoltoa koskeva sopimus lapsen ennakollisen tunnustamisen yhteydessä.

Avoparinkin tilanne voi kuitenkin muuttua esimerkiksi pariskunnan ajautuessa raskauden aikana erilleen. Ero voi aiheutua pariskunnasta riippumattomasta syystä

esimerkiksi, jos avopuolison turvapaikka- tai oleskelulupahakemus tulee hylätyksi elatusta varten riittämättömien tulojen vuoksi ja avopuoliso joutuu palaamaan lähtömaahansa. Mahdollisuus tunnustamiseen ennen käännytys- tai karkotuspäätöksen toimeenpanoa olisi kuitenkin tärkeää lapsen sukuaseman vahvistamiksi, vaikka lapsen yhteishuolto vieraasta maasta käsin ei onnistukaan.

Helin on esittänyt lausunnossaan ehdotuksen säännösesityksen korjaamiseksi, joka nähdäkseni on perusteellisesti arvioitu ja kannatettava.

2. *Velvollisuus ilmoittaa aiotusta muutosta (5 a §); onko pykälän 3 momentti huoltajan oikeudesta jättää ilmoitus tekemättä perusteltu vai ei?*

Markku Helin arvosteli kuulemistilaisuudessa lakiesityksen 5 a §:n 3 momentin säännöstä, jonka mukaan lapsen huoltaja voisi jättää tekemättä lapsen muuttoa koskevan ilmoituksen toiselle vanhemmalle. Säännösehdotuksen mukaan ilmoituksen voisi jättää tekemättä, jos ilmoittaminen vanhemman arvion mukaan vaarantaisi hänen tai lapsen hengen, terveyden tai vapauden ja ilmoittamatta jättäminen olisi välttämätöntä välittömän ja vakavan uhan torjumiseksi.

Säännösesityksellä on ilmeinen liittymä niin sanottuun *Istanbulin* sopimukseen, jonka 31.2 artiklan mukaan jäsenvaltioiden tulee toteuttaa tarvittavat lainsäädäntö- tai muut toimet varmistaakseen, ettei tapaamis- tai huoltajuusoikeuksien käyttäminen vaaranna uhrin tai lasten oikeuksia ja turvallisuutta. Lakiesityksellä olisi tarkoitus toimeenpanna myös lapsen oikeuksien yleissopimuksen 19.1 artiklan mukaisia velvoitteita.

19.1 art. Sopimusvaltiot ryhtyvät kaikkiin asianmukaisiin lainsäädännöllisiin, hallinnollisiin, sosiaalisiin ja koulutuksellisiin toimiin suojellakseen lasta kaikenlaiselta ruumiilliselta ja henkiseltä väkivallalta, vahingoittamiselta ja pahoinpitelyltä, laiminlyönniltä tai välinpitämättömältä tai huonolta kohtelulta tai hyväksikäytöltä, mukaanlukien seksuaalinen hyväksikäyttö, silloin kun hän on vanhempansa, muun laillisen huoltajansa tai kenen tahansa muun hoidossa.

Helin tuntui liittäneen kritiikissään ilmoittamisvelvollisuuden myös yhteishuoltotilanteisiin. Lakiesityksen 5 a §:n 4 momentin valossa ilmoittamisvelvollisuutta ei kuitenkaan sovellettaisi yhteishuoltajien välillä, sillä heidän tulee lapsenhuoltolain 5 §:n mukaan tulee tehdä lapsen asuinpaikkaa koskevat ratkaisut yhdessä. Säännöstä sovellettaisiin siten vain suhteessa lasta tapaavaan vanhempaan tai muuhun henkilöön, johon nähden lapsella olisi tapaamisoikeus lakiesityksen 9 c §:n nojalla.

Helinin kritiikin kärki kohdistui kuitenkin nähdäkseni siihen, että lainsäädäntö sallisi poikkeamisen ilmoittamisvelvollisuudesta pelkästään huoltajan oman harkinnan perusteella, eikä velvoittaisi hakemaan muutosta sopimukseen.

En yhdy Helinin tähän kritiikkiin. Nähdäkseni säännökselle on oikeuspoliittiset perusteet edellä mainituissa sopimuksissa ja osaltaan myös perustuslaissa (7 §). Vaikka en ole perheväkivaltakysymysten varsinainen asiantuntija, pidän mahdollisena, että uhkaava perheväkivaltatilanne voi syntyä ennalta odottamatta ja niin,

ettei lasten huoltaja löydä siihen muuta käyttökelpoista ratkaisua itsensä ja lastensa suojaamiseksi väkivallalta kuin ennalta ilmoittamaton muutto toiselle paikkakunnalle.[1]

Ilmoittamatta jättämistä koskevan säännöksen mahdollisilla väärinkäytöksillä olisi erityisen vahingolliset vaikutukset silloin, kun lapsen vanhemmalla tai muulla lasta tapaavalla lapselle tärkeällä henkilöllä ei olisi oikeutta saada salassa pidettäviä tietoja lapsesta ja siten mahdollisuutta saada lapsen osoitetietoja väestörekisteristä. Tilanne voi siten pahimmassa tapauksessa johtaa lapselle tärkeän vanhemman tai esimerkiksi isovanhemman ja lapsen välisen yhteydenpidon katkeamiseen. Toisaalta mielestäni on niinkin, ettei lapsen huoltoa ja tapaamisoikeutta koskevaa lainsäädäntöä ole mahdollista saada sillä tavoin aukottomaksi, ettei sen väärinkäyttö aina olisi jollain tapaa mahdollista. Tässä yhteydessä se oikeushyvä, jonka suojaamiseksi säännös on tarkoitettu eli lapsen ja hänen huoltajansa fyysisen koskemattomuuden suojeleminen väkivallan uhalta, on mielestäni erityisen merkittävä. On myös otettava huomioon, että eronneet ainoat huoltajat tai lähihuoltajat sekä heidän kanssaan asuvat lapset ovat naisiin ja lapsiin kohdistuvien väkivaltatilastojen valossa erityinen riskiryhmä.[2]

Lapsenhuoltolaki sisältää myös muita oikeusohjeita, joiden noudattamatta jättämiselle tai väärinkäytölle ei ole muita sanktioita, kuin että niihin voidaan vedota lapsen huoltoa ja tapaamisoikeutta koskevassa oikeudenkäynnissä (1-4 §). Yhden tällaisen säännöksen lisääminen ei sen vuoksi mielestäni sanottavasti muuta tilannetta.

Lisäksi kiinnitän huomiota siihen, että säännösesityksen sanamuoto on muotoiltu niin, että vain huoltajan tai lapsen välitön ja vakava henkeen terveyteen tai vapauteen kohdistuva vaara oikeuttaisi ilmoittamatta jättämiseen. Tällaisen säännösehdotuksen vetäminen pois lakiesityksen tässä vaiheessa tulisi mielestäni joka tapauksessa perustella erityisen hyvin ja ottaen huomioon edellä mainitut kansainväliset sopimusvelvoitteet.

3. *Vanhemmat tietävät parhaiten –olettama (10 §:n 4 mom.) ja sen merkitys esitetyssä sääntelyssä; mitä tilanteita olettaman tulee kattaa?*

Vanhemmat tietävät parhaiten olettama on käsitykseni mukaan yksi voimassaolevan lapsenhuoltolain oikeudellisen systematiikan kulmakivistä.[3] Lyhyesti olettamassa on voimassaolevan lain mukaan kysymys yksimielisten vanhempien

[1] Olen työurani aikana törmännyt tapaukseen, joissa väkivaltaisen vanhemman on ainakin uskottavasti väitetty painostaneen toisen vanhemman huoltoa ja tapaamisoikeutta koskeviin sopimuksiin väkivallalla uhkaamalla. Olen myös joutunut esimerkiksi päättämään kantelun käsittelyn sen vuoksi, että kantelija on tullut entisen kumppaninsa surmaamaksi. Väkivallalla uhkailu ja sen toteuttaminen ovat siis kokemukseni valossa todellisuutta, jonka mahdollisuus ja ennakoimattomuus on otettava vakavasti.

[2] Tilastokeskus 31.7.2017 https://www.stat.fi/til/rpk/2016/15/rpk_2016_15_2017-05-31_tie_001_fi.html

[3] Helin on nähdäkseni nimennyt tai ainakin ensimmäisenä käyttänyt nimitystä ”vanhemmat tietävät parhaiten” -presumptio voimassaolevan lain 10 §:n 2 momentista ilmenevästä olettamasta teoksessa Lapsioikeuden pääpiirteet (1984) s. 123-124.

eräänlaisesta sopimusautonomiasta silloin, kun he sopivat lapsen huollosta, asumisesta ja tapaamisoikeudesta lainsäädännön sallimissa rajoissa, eikä sopimuksen tuolla tavoin rajoitettu sisältö eikä muukaan asiaan liittyvä huomioon ottaen anna aihetta epäillä, ettei sopimus olisi lapsen edun mukainen.

Lakiesitystä valmisteltaessa on mitä ilmeisimmin haluttu helpottaa sellaisten lapsen huoltoa ja tapaamisoikeutta koskevien vahvistettujen ja täytäntöönpanokelpoisten määräysten saamista, joista osapuolet ovat yksimielisiä. Uudistus on lakiesityksessä toteutettu niin, että sosiaaliviranomaisen toimivalta on siinä periaatteessa yhtä laaja kuin tuomioistuimenkin toimivalta.[4] Toisin kuin tuomioistuin, sosiaaliviranomainen ei voisi kuitenkaan edelleenkään muuttaa sille tehtyä ikään kuin yksimielistä esitystä lapsen huoltoa tai tapaamisoikeutta koskevaksi ratkaisuksi. Sosiaaliviranomainen voisi vain vahvistaa sen tai olla vahvistamatta. Erityisen merkityksellistä on tässä yhteydessä se, ettei sosiaaliviranomainen (luonnollisestikaan) voi edelleenkään tutkia sille tehtyä ehdotusta muuten kuin mahdollisesti kuulemalla lasta silloin, kun huoltajat ja lapsi siihen suostuvat.[5] Sosiaaliviranomainen ei siis voisi edelleenkään vastaanottaa näyttöä eikä kuulla todistajia samalla tavoin kuin tuomioistuin.

Sosiaaliviranomaisen vahvistamisaktin oikeudellinen perusta on siis tähän asti ollut 10 §:n 2 momentin mukaisessa vanhemmat tietävät parhaiten -olettamassa. Sosiaaliviranomaisella on sen perusteella lakiin perustuva oikeus olettaa, että vanhempien sille esittämät sopimukset ovat lapsen edun mukaisia, ellei asiassa muuta erityisesti ilmene. Tähän nojautuen ei siten ole ollut aihetta aktiivisesti tutkia tehtyjen sopimusesitysten lapsen edun mukaisuutta eli 10 §:n 1 momentin toteutumista, vaan ne on voitu olettaa lapsen edun mukaisiksi voinut 10 §:n 2 momentin perusteella.

Tällä lakin perustuvalla olettamalla on nähdäkseni merkitystä myös siinä, että sosiaaliviranomaisen vahvistamat sopimukset on ulkomailla voitu periaatteessa rinnastaa päätöksiin tunnustettaessa suomalaisia huoltoratkaisuja Bryssel II a -asetuksen, Euroopan neuvoston sopimuksen ja Haagin vuoden 1996 lastensuojelusopimuksen perusteella.

Voimassaolevan lain 10 §:n 2 momentin mukaisen olettaman soveltamisala ei kuitenkaan riitä lakiesityksessä ehdotettujen uusien sopimusvaihtoehtojen kattamiseen. Käsitykseni mukaan olettaman tulisi lain sisäisen systematiikan mukaisesti venyä vastaamaan sosiaaliviranomaiselle esitettyä nykyistä laajempaa toimivaltaa. Tätä tarkoittavaa ehdotusta ei lakiesitykseen kuitenkaan sisälly.

Jos sosiaaliviranomaisen laaja toimivalta halutaan säilyttää lakiesityksessä, olettamaa koskevaa säännöstä tulisi muuttaa, jotta se vastaisi kaikkia eri vahvistamis-

[4] HE 88/2018 s. 19.
[5] Huoltajan suostumuksen merkityksestä ks. alkuperäinen lausuntoni s. 3.

vaihtoehtoja. Nähdäkseni ainoa mahdollisuus ehdotettujen vaihtoehtojen säilyttämiseksi lakiesityksessä olisi näitä koskevan ikään kuin pienimmän yhteisen nimittäjän ottaminen olettaman perustaksi. Siihen kuuluisi nähdäkseni:

- lapsen kummankin vanhemman lukeutuminen osapuoliin
    - jos lapsella ehdotusta tehtäessä on kuitenkin vain yksi vanhempi, hänen tulee olla toinen osapuoliin
- ainakin toisen vanhemman (tai ainoan vanhemman) tulee olla lapsen huoltaja
- osapuolten yksimielisyys
    - osapuolia voinee yhdessä sopimuksessa olla vanhempien lisäksi vain yksi, toisin sanoen yhteensä kolme, mutta mikään ei luonnollisesti estäisi useamman sopimuksen laatimista samalla kertaa

Olen pohtinut, onko tarkoituksenmukaista säilyttää ”sopimus” -nimike laissa, kun kysymys ei ole enää pelkästään kaksiasianosaissuhteista. Alun perinkään mielestäni sopimuksella ei lapsenhuoltolaissa ole viitattu varallisuusoikeudellisista oikeustoimista säädetyn lain mukaisiin sopimuksiin, vaan pääpaino sananvalinnassa on ollut sopimukseen sisältyvällä *sovinnolla* oikeudellisen riidan vastakohtana. Osapuolten yksimielisesti tekemä *ehdotus* tai *esitys* sosiaaliviranomaiselle ja sen hyväksyminen viranomaisen *päätöksen* sisällöksi vastaisi tästä syystä nyt entistäkin paremmin tämän oikeudellisen instituution luonnetta. Eri asia tietenkin on, voidaanko vakiintuneita käsitteitä enää muuttaa.

Jos olen päätellyt oikein, olettama olisi mahdollista muotoilla suunnilleen seuraavalta pohjalta. *Osapuolten esittämä päätösvaihtoehto voitaisiin olettaa lapsen edun mukaiseksi, jos osapuolten esitys olisi yksimielinen, jos järjestelyn osapuolina ovat lapsen molemmat vanhemmat ja jos ainakin toisella heistä on lapsen huoltajuus.* Kysymys siitä, miten ”ohut” huoltajuus olisi riittävä, jos huollosta on tehty työnjakomääräyksiä oheishuoltajan kanssa, jäisi oikeuskäytännön varaan. Lisäksi, *jos lapsella ei esitystä / sopimusta tehtäessä olisi kuin yksi oikeudellinen vanhempi, tämän osallistuminen olisi riittävää, mikäli hän on myös huoltaja*.

Tämän luonnostelman mukainen olettama toimisi esimerkiksi lapsen tapaamisoikeuden vahvistamisessa suhteessa muuhun henkilöön kuin vanhempaan. Viranomainen saisi sen perusteella siten olettaa, että henkilö, jota lapsi saisi tavata, olisi lapselle läheinen ja sopimus olisi lapsen edun mukainen, jos kaikki mainitut osapuolet olisivat asiasta yksimielisiä, mikä lakiesityksessä on ollut tarkoituksena. Tulevaisuudessakin edellytyksenä olisi luonnollisesti, ettei asiassa tämän ilmenisi mitään sellaista, jonka perusteella viranomaisella olisi aihetta epäillä, ettei järjestely vastaisi lapsen etua. Tässä suhteessa viranomainen käyttäisi vapaata harkintavaltaansa kuten tähänkin asti, mutta voisi siis osapuolten pyynnöstä vielä kuulla lasta.

4. *Lapsen edustaminen huoltoa koskevissa asioissa; erillisen henkilön määrääminen lapsen avuksi ja tueksi huoltoasian tuomioistuinkäsittelyyn?*

Oman käsitykseni mukaan lapsen huoltoa ja tapaamisoikeutta koskevia asioita arvioitaessa tulee ensinnäkin pitää mielessä se, että kysymyksessä on asiaryhmä, jossa asioiden keskinäiset erot ovat huomattavat. *Maija Auvinen* on väitöskirjassaan Huoltoriidat tuomioistuimissa (2006) pyrkinyt jaottelemaan tuomioistuimessa vireillä olleita huoltoriitoja eri ryhmiin. Hän erotteli tällä perusteella

- tasavahvat, hyvään huoltajuuteen kykenevät vanhemmat (tasapeliriidat)
- ns. psykososiaaliset riidat, joissa vanhemmilla ilmeni psykososiaalisia ongelmia
- high conflict tai patologiset ja patologisoituvat riidat, joissa vanhemmat taistelivat lapsesta ja lapsi oireili vakavasti[6]

Nähdäkseni Auvisen luokittelu on vain yksi mahdollinen eikä kuvaa tyhjentävästi erilaisten huoltoriitojen eri vaihtoehtoja, mihin hän itsekin viittaa. Auvisen väitöskirjan jälkeen asiantuntija-avusteiset tuomioistuinsovittelut ovat esimerkiksi osaltaan voineet muuttaa luokittelun perusteita. Luokittelu auttaa kuitenkin pitämään mielessä eri ääripäiden välillä vallitsevat erot ja niiden välille sijoittuvat erilaiset välimuodot, toisin sanoen riitojen erilaisuuden.

Lapsen oma edustaja kuuluu mielestäni sellaisiin riitoihin, joissa perheessä ilmenevät ongelmat vaikeuttavat olennaisesti vanhempien tai toisen vanhemman kykyä arvioida oman lapsensa etua. Erillisen edustajan määräämisellä lapselle ei sitä vastoin ole nähdäkseni saavutettavissa olennaista hyötyä esimerkiksi - Auvisen sanoin - ”tasavahvojen hyvään vanhemmuuteen kykenevien vanhempien” välisissä ”tasapeliriidoissa”. Oman edustajan määrääminen lapselle on varsin järeä ja siksi pakostakin melko kankea toimenpide, ja mielestäni suhteeton sekä tarpeeton esimerkiksi niin sanotuissa tasapeliriidoissa. Kun vanhemmat kykenevät arvioimaan asianmukaisesti lapsensa etua, kaikki olennainen tieto ratkaisua varten on saatavissa vanhempien ja sosiaalitoimen välityksellä sekä lapselta itseltään, jos lasta kuullaan tuomioistuimessa. Tällaisetkin riidat voivat sinänsä olla riski lapsen hyvinvoinnille, mutta asianmukaisesti hoidettuina ne eivät vaaranna lapsen hyvinvointia ja kehitystä. En myöskään näe, että perus- ja ihmisoikeusnäkökohdat, erityisesti Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen käytäntö tai lapsen oikeuksien käyttöä koskeva yleissopimus, siten kuin Hannele Tolonen niihin lausunnossaan viittasi, edellyttäisivät lapsen oman edustajan määräämistä mainitun kaltaisiin huoltoriitoihin.

Kuten aiemmassa lakivaliokunnalle osoittamassani lausunnossa totesin, kärjistyneitä huoltoriitoja varten, joihin Auvisen luokittelussa lukeutuisivat patologiset tai *high conflict* –riidat sekä mahdollisesti osa hänen psykososiaalisiksi riidoiksi nimeämistään huoltoriidoista, tarvittaisiin mielestäni oma erityinen prosessi, jossa olisi mahdollisuus nykyisestä poikkeaviin menettelytapoihin. Otin lausunnossani

[6] Maija Auvinen: Huoltoriidat tuomioistuimissa (2006) s. 254-259.

esimerkkeinä sellaisista esille mahdollisuuden ehkäistä riitojen pitkittymistä nykyistä jämäkämmällä prosessinjohdolla sekä mahdollisuuden suoraan tietojenvaihtoon lastensuojelun ja huoltoriitaa ratkaisevan tuomioistuimen välillä silloin, kun lapsi on samaan aikaan lastensuojelun asiakkaana.

Näihin luonnostelemiini vaativien huoltoriitojen erityisprosessiin kuuluviin menettelytapoihin luen siis myös mahdollisuuden määrätä lapselle oma erillinen avustaja tai määrätä lapselle lastensuojeluasiaan huoltajan sijaan määrätyn edunvalvojan (lastensuojelulain 22 §) kelpoisuudesta edustaa lasta myös käräjäoikeudessa. Perheväkivaltaa koskevan tutkimustiedon lisääntyessä opittaneen myös enemmän siitä, millaisin toimenpitein väkivaltaa voidaan ehkäistä, mikä puolestaan voi johtaa tarpeeseen omaksua myös tähän tarkoitukseen sopivia menettelykeinoja kärjistyneitä ja vaikeita huoltoriitoja koskeviin prosesseihin. Menettelytavat tulisi mielestäni voida ottaa tarvittaessa ja soveltuvin osin käyttöön myös lapsen huoltoa ja tapaamisoikeutta koskevassa täytäntöönpanoriidassa, jota koskee erillinen laki lapsen huoltoa ja tapaamisoikeutta koskevan päätöksen täytäntöönpanosta (619/1996), joka ei sisälly nyt käsiteltävänä olevaan lakiesitykseen HE 88/2018.

Edellä mainituin käyttöalaa koskevin rajauksin yhdyn pääpiirteissäin siihen, mitä *Hannele Tolonen* esitti kuulemistilaisuudessa lapsen osallisuudesta ja erillisestä edustuksesta.[7] Korostan kuitenkin vielä, että uudistus ei mielestäni ole toteutettavissa käsiteltävänä olevan hallituksen esityksen yhteydessä, vaan edellyttäisi erillistä uudistusta, sillä parhaillaan käsiteltävänä oleva uudistushan koskee kaikkia tuomioistuimissa sekä sosiaalitoimistoissa käsiteltävänä olevia huolto- ja tapaamisoikeusasioita pois lukien kuitenkin täytäntöönpanoasiat.

5. Onko asiantuntija-avustajaa koskevia säännösehdotuksia tarpeen täsmentää?

Lakivaliokunta on nähdäkseni halunnut asiantuntijoiden kommentoivan lisälausunnoissaan lakiesityksen 15 a §:n mukaista lapsen kuulemista tuomioistuimessa erityisesti liittyen mahdollisuuteen käyttää lapsen kuulemisessa apuna lain 17 b §:ssä tarkoitettua asiantuntija-avustajaa.

Suomen lapsenhuoltolain lähtökohtana on tähän asti ollut, ettei lapsen kuuleminen tuomioistuimessa tule kysymykseen muuten kuin poikkeuksellisesti ja erityisistä syistä lähinnä varttuneimpien lasten kohdalla. Monissa muissa maissa suhtautuminen lapsen kuulemiseen tuomioistuimessa on käsitykseni mukaan huomattavasti sallivampaa. Esimerkiksi Saksan liittotasavallan oikeusjärjestelmä suorastaan edellyttää lapsen kuulemista tuomioistuimessa etenkin, jos lapsi on täyttänyt 14 vuotta.[8]

---

[7] Lapsen edustamisesta ja erityisesti lapsen edustajasta puhuttaessa lienee jossain määrin syytä varoa sekaantumista kansainvälistä suojelua hakevien vastaanotosta ym. annetun lain 746/2011 mukaiseen edustajaan (39 § alk.).

[8] Gesetz über die freiwillige Gerichtsbarkeit FGG § 50 b. Lasta, joka on täyttänyt 14 vuotta, tulee tuomioistuimen kuulla aina ja nuorempaakin lasta siinä tapauksessa, että lapsen mieltymyksillä, tunnesiteillä ja tahdolla on merkitystä ratkaisun kannalta tai jos asian ratkaisun kannalta on merkitystä sillä, että tuomioistuin kuulee lasta henkilökohtaisesti.

Suhtautuminen lapsen kuulemiseen tuomioistuimessa poikkeaa myös suomalaisessa lastensuojelua koskevassa oikeudenkäynnissä hallinto-oikeuksissa. Lapsi on asiaan osallinen ja 12-vuotiasta lasta voidaan kuulla henkilökohtaisesti esimerkiksi hänen huostaanottoaan koskevassa prosessissa lastensuojelulain 21 § ja 86 §:n nojalla. Lapsi- ja perhekohtaisen lastensuojeluasian käsittelyyn hallinto-oikeudessa osallistuu asiantuntijajäsen (hallinto-oikeuslain 7 ja 12 §). Asiantuntijajäsentä on jo pitkään voitu käyttää hallinto-oikeuden apuna lapsen kuulemisessa, ja saatuja kokemuksia on pidetty myönteisinä.[9]

En siis näe lapsen kuulemisen käyttöalan laajentamista lakiesityksen tarkoittamalla tavalla ongelmallisena. Esimerkiksi *Virve de Godzinskyn* mukaan lapset pitävät osallistumismahdollisuuttaan tärkeänä eivätkä koe sitä itselleen vahingolliseksi.[10]

Hannele Tolosen väitöskirjatutkimuksessa esitettyjen tulosten valossa asiantuntija voisi olla myös lapselle hyödyllinen, jos hän voisi olla lapsen tukena.[11] Nähdäkseni tämä ei välttämättä edellyttäisi muutosta lakitekstiin. Tuomioistuimen mahdollisuus käyttää asiantuntijaa apuna kattaa nähdäkseni myös sellaisen avun, jossa asiantuntija tukee lasta tämän kuulemisessa.

Asiantuntijan osallistuminen käräjäoikeuden kokoonpanoon asiantuntijajäsenenä hallinto-oikeuden lastensuojeluasian kokoonpanoa vastaavalla tavalla edellyttäisi nähdäkseni muutosta oikeudenkäymiskaareen. Tätä on varmaankin myöhemmin mahdollista harkita, jos asiantuntijasta saadut kokemukset osoittavat sen tarpeelliseksi.

Hallituksen esityksen perustelujen mukaan asiantuntija voisi olla tuomioistuimen käsittelyssä läsnä jo varhaisesta vaiheesta, jotta hän saisi tehtäväänsä tarvittavaa informaatiota. Tästä päätellen lienee ollut tarkoitus, että asiantuntijalla olisi oikeus saada myös asiaan liittyvät salassa pidettävät tiedot.

Koska asiantuntija ei kuitenkaan kuulu tuomioistuimen kokoonpanoon, tiedonsaantioikeus tulisi kuitenkin varmistaa erillisellä säännöksellä, sillä esimerkiksi sosiaaliviranomaisen laatima olosuhdeselvitys on salassa pidettävä ja perustuslain 10 §:n edellyttänee lailla säätämistä.[12] Jos valiokunta pitää tätä aiheellisena, esityksen 15 a §:ään voitaneen lisätä tätä tarkoittava lause esimerkiksi seuraavasti:

> Tuomioistuin voi käyttää lapsen kuulemisessa apuna 17 b §:ssä tarkoitettua asiantuntija-avustajaa. *Asiantuntija-avustajalla on oikeus*

[9] Asiantuntijajäsenen avulla toimeenpannusta lapsen kuulemisesta ks. *Marjatta Mäenpää* Lm 6-7/ 2001 s. 1142.
[10] *Virve de Godzinsky* Lm 6/2015 s. 867. Kirjoittaja arvosteli sitä, ettei lapsen oikeus tulla kuulluksi toteutunut hallinto-oikeuksissa tehokkaammin ja lapsiystävällisemmin, millä hän tarkoitti lähinnä erityisen huomion kiinnittämistä lapsille asiasta annettavaan tietoon. Hän ei missään yhteydessä viitannut siihen, että kuuleminen voisi olla lapselle vahingollista. Ks. s. 875-877.
[11] *Hannele Tolonen*: Lapsi, perhe ja tuomioistuin (2015) s. 274 alk.
[12] Asiantuntijan tietojensaantioikeutta huoltoriita-asioissa ei myöskään ole mahdollista johtaa suostumuksesta kuten niissä tilanteissa, joissa asiantuntija osallistuu sovittelumenettelyyn, johon osallistuminen on aina osapuolille vapaaehtoista.

saada tuomioistuimelta tehtävänsä suorittamiseksi tarpeelliset salassa pidettävät tiedot käsiteltävästä asiasta.

Kirsti Kurki-Suonio, OTT
esittelijäneuvos, eduskunnan oikeusasiamiehen kanslia
perheoikeuden dosentti, Helsingin yliopisto