12.11.2021

Oikeusneuvos Tuomo Antila

Eduskunnan lakivaliokunnalle

Täydennän lakivaliokunnalle hallituksen esityksen HE 132/2021 vp johdosta 8.11.2021 antamaani asiantuntijalausuntoa seuraavilla huomioilla, jotka koskevat ehdotetun vanhemmuuslain 63 §:ää.

Missä tilanteissa lapsen mielipide on selvitettävä ja otettava huomioon?

1. Vanhemmuuslain 63 §:n 1 momentissa ehdotetaan säädettäväksi, että kun lapsen etua arvioidaan, on lapsen omat toivomukset ja mielipide selvitettävä ja otettava huomioon sikäli kuin se on lapsen ikään ja kehitystasoon nähden mahdollista. Lapsen mielipide olisi selvitettävä hienovaraisesti ja ottaen huomioon lapsen kehitystaso. Lapselle olisi selostettava mielipiteen selvittämisen tarkoitus ja selvittämiseen liittyvä menettely.

2. Säännöksellä kirjattaisiin lakiin korkeimman oikeuden ratkaisusta KKO 2021:41 ilmenevä oikeusohje. Säännöksen ottaminen vanhemmuuslakiin on omiaan edistämään perustuslain 6 §:n 3 momentin ja YK:n lapsen oikeuksien yleissopimuksen 12 artiklan velvoitteiden toteutumista vanhemmuutta koskevissa asioissa.

3. Ehdotetun säännöksen mukaan velvollisuus selvittää ja ottaa huomioon lapsen mielipide koskisi kaiken ikäisiä lapsia. Tämä johtaisi 15 vuotta täyttäneiden lasten osalta ristiriitaiseen sääntelyyn, sillä vanhemmuuslain mukaisissa asioissa 15 vuotta täyttäneellä lapsella on prosessuaalisesti vahvempi asema kuin se, mistä 63 §:ssä säädetään. Tästä johtuen 15 vuotta täyttäneen lapsen mielipidettä ei ole tarpeen erikseen selvittää hänen etunsa arvioimiseksi lakiehdotuksen 63 §:ssä tarkoitetulla tavalla. Viittaan 15 vuotta täyttäneen lapsen aseman osalta seuraaviin säännöksiin:

   Vanhemmuuslain 34 §:n 1 momentin mukaan kannetta vanhemmuuden vahvistamiseksi ei voida ajaa, jos 15 vuotta täyttänyt lapsi vastustaa vanhemmuuden vahvistamista.

   Lain 35 §:n 2 momentin mukaan vanhemmuuden vahvistamista koskevassa oikeudenkäynnissä alaikäisen lapsen puhevaltaa saa lastenvalvojan ohella käyttää muun muassa 15 vuotta täyttänyt lapsi itse.

   Lain 48 §:n 1 momentin mukaan 15 vuotta täyttänyt lapsi voi käyttää itse kanneoikeutta vanhemmuuden kumoamista koskevassa asiassa.

Myös oikeudenkäymiskaaren 12 luvun 1 §:n 2 momentissa olevan yleissäännöksen mukaan 15 vuotta täyttänyt alaikäinen käyttää huoltajan tai muun laillisen edustajan ohella itsenäisesti puhevaltaansa henkilöään koskevassa asiassa.

4. Edellä esitetyn vuoksi ehdotettu säännös on perusteltua rajoittaa koskemaan vain alle 15-vuotiaiden lasten mielipiteen selvittämistä ja huomioon ottamista.

5. Asiaa käsittelevän tuomioistuimen kannalta on olennaista tietää, missä tilanteissa sen on selvitettävä ja otettava huomioon alle 15-vuotiaan lapsen mielipide. Ehdotetussa pykälässä käytetty soveltamisrajaus ”kun lapsen etua arvioidaan” on epämääräinen ja voisi aiheuttaa käytännössä tulkintavaikeuksia.

6. On tärkeää huomata, että vanhemmuutta koskevassa lainsäädännössä lapsen etu pääsääntöisesti vaikuttaa vain lainsäädännön taustalla olevana yleisen tason ajatuksena siitä, että vanhemmuuden vahvistaminen on lasten edun mukaista.[1] Lapsen etua harkitaan lain mukaan eräissä tilanteissa jo siinä vaiheessa, kun päätetään, voidaanko vanhemmuuden kumoamista koskeva asia ylipäätään saada tuomioistuimessa käsiteltäväksi.[2] Jos kanne on lain mukaan voitu nostaa, pääasiaratkaisu on tehtävä vain laissa säädettyjä vanhemmuuden vahvistamisen tai kumoamisen edellytyksiä soveltamalla. Kysymys siitä, onko miehen isyys vahvistettava tai kumottava, ratkeaa siten käytännössä useimmiten suoraan DNA-tutkimuksen tulosten perusteella.[3] Tuomioistuimella ei ole velvollisuutta eikä oikeuttakaan ryhtyä harkitsemaan tapauskohtaisesti tällaisen ratkaisun lapsen edun mukaisuutta esimerkiksi arvioimalla kyseisen miehen sopivuutta isäksi tai miehen ja lapsen välisen suhteen laatua. Vastaavasti myöskään lapsen mielipiteen selvittämisellä ei ole asiaa ratkaistaessa merkitystä. Tästä erillinen asia on 15 vuotta täyttäneen lapsen mielipiteen vaikutus asiaan, jota olen käsitellyt edellä.

7. Edellä todettu saattaa herättää kysymyksen siitä, onko sääntely ristiriidassa perustuslain 6 §:n 3 momentin ja YK:n lapsen oikeuksien yleissopimuksen 3 ja 12 artiklan kanssa, jos vanhemmuutta koskevat asiat ratkaistaan selvittämättä jokaisessa tapauksessa erikseen lapsen tapauskohtaista etua ja lapsen mielipidettä. Jos tätä pidettäisiin ongelmana, tulisi vanhemmuutta koskeva lainsäädäntö laatia kokonaan uudelta pohjalta ja lisätä vanhemmuuden vahvistamisen edellytyksiä koskeviin säännöksiin vaatimus siitä, että vanhemmuuden vahvistamisen on oltava lapsen edun mukaista, samaan tapaan kuin esimerkiksi adoption vahvistamisen edellytyksistä säädetään adoptiolaissa. Tämä merkitsisi perustavanlaatuista muutosta siihen, miten isyyttä on sekä Suomessa että muualla vakiintuneesti säännelty, eikä lapsen oikeuksia koskevia perus- ja ihmisoikeusvelvoitteita käsitykseni mukaan ole tulkittu niin, että se olisi este tällaiselle sääntelylle. Jos tämä lainsäädännön lähtökohta halutaan säilyttää, sitä ei ole perusteltua hämärtää lapsen mielipiteen selvittämistä ja huomioon ottamista koskevilla soveltamisalaltaan epäselvillä säännöksillä. Vaarana on, että lain 63 §:ää aletaan tulkita siten, että lapsen etu ja mielipide on selvitettävä ja otettava huomioon kaikissa vanhemmuutta koskevissa asioissa. Tällöin kyseinen säännös voisi alkaa sen tarkoituksesta poikkeavalla tavalla vaikuttaa laajemmin myös siihen, millä edellytyksillä vanhemmuus voidaan vahvistaa tai kumota.

---

[1] Ks. Markku Helin: Isyyslaki, 2016, s. 22.

[2] Ks. vanhemmuuslain 48 §:n 1 momentti ja 2 momentin 3 kohta.

[3] Tämä on todettu esim. ratkaisussa KKO 2002:13: ”Ottaen huomioon isyyden määrittämisessä käytettävien tutkimusten huomattavan korkea poissuljentateho merkitsee isyyden kumoamista koskevan kanteen nostaminen käytännössä melkein aina sitä, että aviomiehen isyys tulee isyyslain 34 §:n nojalla kumotuksi, jos lapsi ei biologisesti periydy aviomiehestä. Jos poissuljenta on riittävä, tuomioistuimella ei ole asiassa harkintavaltaa.”

8. Edellä selostetut näkökohdat on hallituksen esitystä laadittaessa käsitykseni mukaan sinänsä tunnistettu ja otettu huomioon 63 §:n 1 momenttia koskevissa perusteluissa (s. 92). Niissä todetaan, että erityisesti lapsen etu tulee arvioitavaksi vanhemmuuden selvittämisen keskeyttämisen yhteydessä (14 §:n 2 momentin 4 kohta) ja vanhemmuuden kumoamiskanteen käsittelyn tai tätä varten tehdyn edunvalvontahakemuksen käsittelyn yhteydessä (48 §:n 2 momentin 3 kohta ja 48 §:n 1 momentti). Ymmärrän perustelut siten, että lakiehdotusta laadittaessa on tarkoitettukin, että lapsen mielipide olisi selvitettävä ja otettava huomioon näissä säännöksissä tarkoitetuissa tilanteissa. Huomiota kiinnittää kuitenkin sana ”erityisesti”, josta saa sen käsityksen, että kyse ei välttämättä ole tyhjentävästä luettelosta. Säännöksen sanamuoto on joka tapauksessa epämääräinen ja sitä on mahdollista tulkita laajemminkin kuin mitä perustelujen mukaan on tarkoitettu.

9. Edellä selostetun vuoksi pidän perusteltuna, että lakivaliokunta ehdottaa säännöstä selkeytettäväksi. Säännöksestä tulisi käydä yksiselitteisesti ilmi, mitä laissa tarkoitettuja tilanteita velvollisuus selvittää ja ottaa huomioon lapsen mielipide koskee. Tällöin tulisi selväksi, että tuomioistuimella ei ole velvollisuutta lapsen mielipiteen selvittämiseen ja huomioon ottamiseen tilanteissa, joissa sillä ei lain aineellisten säännösten mukaan voi olla merkitystä asian ratkaisun kannalta. Kun esimerkiksi isyyden vahvistamista koskevan asian ratkaisu määräytyy käytännössä DNA-tutkimuksen tuloksen perusteella, alle 15-vuotiaan lapsen mielipiteen selvittäminen oikeudenkäynnissä olisi ratkaisun kannalta merkityksetöntä ja kuormittaisi lasta tarpeettomasti.

10. Sääntelyä selkeyttäisi olennaisesti, jos 63 §:n 1 momenttiin lisättäisiin viittaus niihin säännöksiin, joissa säännellyissä tilanteissa säännöstä on sovellettava, esimerkiksi seuraavasti:

> Kun *alle 15-vuotiaan* lapsen etua *14 §:n 2 momentin 4 kohdassa taikka 48 §:n 1 momentissa tai 2 momentin 3 kohdassa tarkoitetussa tilanteessa* arvioidaan, on lapsen omat toivomukset ja mielipide selvitettävä ja otettava huomioon sikäli kuin se on lapsen ikään ja kehitystasoon nähden mahdollista. Lapsen mielipide on selvitettävä hienovaraisesti ja ottaen huomioon lapsen kehitystaso. Lapselle on selostettava mielipiteen selvittämisen tarkoitus ja selvittämiseen liittyvä menettely.

Millä tavoin tuomioistuin voi selvittää lapsen mielipiteen?

11. Lakiehdotuksen 63 §:n 3 momentin mukaan lapsen kuulemiseen tuomioistuimessa sovelletaan, mitä siitä säädetään lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta annetun lain 15 a §:n 2 ja 3 momentissa. Alle 15-vuotiaan lapsen kuulemiseen sovelletaan myös, mitä siitä säädetään mainitun pykälän 1 momentissa.

12. Kuten edellä on pykälän 1 momentin osalta todettu, tämänkin säännöksen tulisi koskea vain alle 15-vuotiaiden lasten mielipiteen selvittämistä.

13. Toinen ongelma ehdotuksessa liittyy kuulemistapaan. Kovin nuorten lasten henkilökohtaista kuulemista tuomioistuimessa ei Suomessa yleensä ole esimerkiksi lapsen huoltoa ja tapaamisoikeutta koskevissa asioissa pidetty lapsen edun mukaisena, vaan kuuleminen suoritetaan pääsääntöisesti sosiaalitoimessa ns. olosuhdeselvityksen laatimisen yhteydessä. Lakiehdotuksessa on jäänyt sääntelemättä, millä tavoin tuomioistuin selvittäisi alle 15-vuotiaan lapsen mielipiteen, jos tuomioistuin ei katso soveliaaksi, että lasta kuullaan henkilökohtaisesti tuomioistuimessa. Jos tarkoitus on, että

tuomioistuin voi pyytää sosiaalitoimea kuulemaan lasta, tämän tulisi ilmetä laista, jotta sosiaalitoimella on myös toimivalta ja velvollisuus hoitaa tällaisia tehtäviä.

14. Esitän, että lakivaliokunta ehdottaisi sääntelyä täydennettäväksi esimerkiksi siten, että tuomioistuin voisi tässä säännöksessä tarkoitetuissa tilanteissa hankkia selvityksen sosiaalilautakunnalta lapsen mielipiteen selvittämiseksi. Tällöin momentti voitaisiin kirjoittaa käyttämällä esikuvana lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta annetun lain 39 §:n 2 momenttia, esimerkiksi seuraavasti:

> *Alle 15-vuotiaan lapsen mielipiteen selvittämiseen* sovelletaan, mitä siitä säädetään lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta annetun lain (361/1983) 15 a*, 16 ja 16 a §:ssä.*