

OIKEUSTIEDE

JURISPRUDENTIA

XLVII

2014

SUOMALAISEN LAKIMIESYHDISTYKSEN VUOSIKIRJA

Toimitusneuvosto

Jaana Norio-Timonen, puheenjohtaja
Tuula Linna
Tapio Määttä
Seppo Villa

Toimittaja

Tapani Lohi

Tilausosoite

Suomalainen Lakimiesyhdistys
Kasarmikatu 23 A 17
00130 Helsinki
p. 09 6120 300
www.lakimiesyhdistys.fi
[toimisto@lakimiesyhdistys. i](mailto:toimisto@lakimiesyhdistys.fi)

© 2014 kirjoittajat ja Suomalainen Lakimiesyhdistys
ISSN-L 0355-8215
ISSN 0355-8215
ISBN 978-951-855-340-6 (painettu kirja)
ISBN 978-951-855-718-3 (verkkokirja)
Oy Nord Print Ab, Helsinki 2014

Antti Kolehmainen

SYNTYNYT TAI SIITETTY
Keinohedelmöitetyn lapsen
oikeudesta perintöön

Sisällys

1	JOHDANTO	65
1.1	Aluksi.....	65
1.2	Tutkimuskysymys	68
2	LAINSÄÄDÄNTÖ TULKINNAN LÄHTÖKOHTANA.....	73
2.1	Perintökaari tulkinnan lähtökohtana.....	73
2.2	Hedelmöityshoitolaki ja isyyslaki tulkinnan lähtökohtana.....	77
3	PERINTÖKAAREN ESITÖIDEN MUKAINEN TULKINTA.....	81
4	PERHE- JA PERINTÖOIKEUDELLISIA JÄRJESTELMÄNÄKÖKOHTIA	83
5	ERI TULKINTAVAIHTOEHTOJEN AIHEUTTAMIA ONGELMIA	86
5.1	Perinnönjaon toimittaminen ennen keinoalkuisen lapsen syntymää	86
5.2	Yhdenvertaisuusongelmia eräissä tilanteissa	89
6	IHMISOIKEUSNÄKÖKULMA	92
7	PERUSOIKEUSNÄKÖKULMA.....	96
8	JOHTOPÄÄTÖKSET.....	100
8.1	Biologinen isyys ja keinoalkuisen lapsen perintöoikeus	100
8.2	Tulkintasuositus lakimääräisen perimyksen osalta.....	104
8.3	Tulkintasuositus testamenttiperimyksen osalta	109
	LÄHTEET.....	112
	LYHENTEET	114
	OIKEUSTAPAUKSET.....	115
	BORN OR CONCEIVED. ON THE INHERITANCE RIGHT OF AN ARTIFICIALLY INSEMINATED CHILD.....	116

Syntynyt tai siitetty

Keinohedelmöitetyn lapsen oikeudesta perintöön

1 JOHDANTO

1.1 Aluksi

Kullakin aikakaudella on sille ominainen perhekäsitys. Tämä pitää sisällään muun muassa sen, mitä perheellä on oikeudellisessa mielessä ymmärrettävä. Perhekäsitys muotoaa myös lainlaatijan tavoitteita sekä keinoja näiden tavoitteiden saavuttamiseksi.¹ Perhekäsitys liittyy perhettä ympäröivään yhteiskuntaan; sen kehitysvaiheeseen ja arvomaailmaan. 1800-luvulla ja 1900-luvun alkupuolella keskeisessä asemassa oli suku, kun taas viime vuosisadan puolivälissä perhe ”supistui” vanhemmat ja heidän avioliitossa syntyneet biologiset lapsensa käsittäväksi ydinperheeksi. Lainsäädäntö rakentui tätä perhemallia ajatellen ja esimerkiksi avioliiton ulkopuolella syntyneiden lasten asema poikkesi aviolaisten asemasta. Tämänhetkistä perhekäsitystä voi kuvata pluralistiseksi. Siinä hyväksytään perinteisen ydinperheen ohella muun muassa samaa sukupuolta olevien vanhempien ja heidän lastensa muodostama perhe.² Myös perheen sisäinen adoptio-oikeus hyväksytään nykyisin rekisteröidyssä parisuhteessa eläville (RPL 9 §).³ Lisäksi hedelmöityshoitolaisten lähtökohtana on, että perhe voi muodostua kahdesta äidistä ja heidän lapsestaan taikka yhdestä äidistä ja hänen lapsestaan.⁴

Perhekäsitystämme tai ainakin perheeseen liittyviä juridisia näkökantojamme ovat lisäksi muokanneet Euroopan ihmisoikeussopimus (EIS) ja

¹ Aarnio 1984, s. 7.

² Nieminen 2013, s. 32 ja 53 ss.

³ Toisaalta parisuhdekumppanit tai avopuoliset eivät voi yhdessä adoptoida lasta (AdoptioL 9 §).

⁴ HE 3/2006 vp, s. 26 ja Nieminen 2013, s. 262. Kaksi äitiä lapsi voi kuitenkin saada vain adoption kautta.

Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen (EIT) ratkaisut. EIT on katsonut, että myös *de facto* -perheyhteys nauttii EIS:n tarkoittamaa oikeudellista suojaa.⁵ EIT:n mukaan perintöoikeus lähisukulaisten välillä kuuluu perhe-elämän suojaa koskevan EIS 8 artiklan soveltamisalaan, koska se edustaa perhe-elämän yhtä piirrettä.⁶

Perhekäsityksellä on vaikutusta myös perintöoikeuteen. Aiemmin sekä perhekäsitys että perintöoikeus kytkeytyivät avioliittoon. Nykyistä perintökaarta edeltäneen vuoden 1734 perintökaaren 1:2:n mukaan perintöoikeuden edellytyksenä oli yleensä aviollinen syntyperä. Vuoden 1922 avioliiton ulkopuolella syntyneitä lapsia koskeva laki (173/1922) muutti oikeustilaa.⁷ Sen mukaan myös avioliiton ulkopuolella syntynyt lapsi saattoi periä isänsä. Perimyoikeuden edellytyksenä oli tuolloin kuitenkin vielä se, että isä oli tunnustanut lapsen. Sellainen lapsen biologinen isä, joka oli tuomittu lapseensa nähden elatusvelvolliseksi tai oli tähän vapaaehtoisesti sitoutunut, ei ollut oikeudellisessa mielessä lapsen vanhempi, eikä lapsi myöskään perinyt häntä.⁸ Vasta 1.10.1976 voimaan tullut isyyslaki (700/1975) takasi myös avioliiton ulkopuolella syntyneelle biologiselle lapselle perintöoikeuden, kunhan isyys vain on vahvistettu tuomioistuimessa lain edellyttämällä tavalla tai kun isyys on vahvistettu miehen tunnustettua isyytensä (IsyysL 3§).

Myös ei-biologinen lapsi on jo varsin kauan voinut periä tosiasiallisen eli sosiaalisen vanhempansa. Vuoden 1925 ottolapsilaki (OttoL) perustui heikon adoption (*adoptio minus plena*) periaatteelle. Ottolapseksi annetun lapsen suhde biologisiin vanhempiin ei katkennut, vaan muun muassa oikeus periä biologinen vanhempi säilyi. Toisaalta ottovanhempien biologisella lapsella oli ottolasta vahvempi oikeus perintöön vanhempansa jälkeen. Ottolapsen perintöosan suuruus oli vain puolet siitä, mitä ottovanhem-

⁵ Ks. *EIT Moretti ja Benedetti v Italia* (27.4.2010). Siinä valtion katsottiin loukanneen EIS 8 artiklan tarkoittamaa perhe-elämän suojaa, kun lapsen kanssa tosiasiallisesti asunut aviopari ei saanut adoptoida yhden vuoden ja kuuden kuukauden ikäistä lasta, joka oli käytännössä koko ikänsä asunut heidän luonaan ja sopeutunut hyvin tähän perheeseen, vaan lapsi annettiin toisille ottovanhemmille.

⁶ Näin *EIT Camp ja Bourimi v Alankomaat* (3.10.2000), ks. tapauksesta tarkemmin jakso 6 Ihmisoikeusnäkökulma.

⁷ Perintökaaren tärkeimmässä esityössä katsottiin, ettei siinä ollut tarpeen ottaa kantaa avioliiton ulkopuolella syntyneiden lasten asemaan, koska tämä asia oli juuri ollut lain-säädäntöelinten harkittavana. Näin *Ehdotus 1935*, s. 68.

⁸ Ks. tarkemmin *Wrede* 1946, s. 17 ja 60 ss., jossa kuvataan vuoden 1734 perintökaarta edeltänyttä oikeustilaa. Ennen kristinuskon valtaantuloa aviottomien lasten perintöoikeudellinen asema oli parempi. Kun kristinuskko sai Euroopassa enemmän jalansijaa, evättiin aluksi siveellisyyssnäkökohtiin vedoten avioliiton ulkopuolella syntyneiltä lapsilta perintöoikeus.

man biologinen rintaperillinen sai (OttoL 7 §). Lisäksi ottovanhempien biologisella lapsella oli normaali perintöoikeus myös vanhempien muihin sukulaisiin nähden.⁹ Vuoden 1925 ottolapsilain säätämisen aikaan oli vielä vallalla näkemys, jonka mukaan perintöoikeus edellyttää biologista sukulaisuutta.¹⁰ Puolikkaan perintöoikeuden myöntäminen ottolapselle perustui lähinnä siihen, että perintö katsottiin korvaukseksi ottolapsen lapsuutensa jälkeen kotonaan tekemästä työstä. Tätä perintöoikeutta ei siis perusteltu ottolapsen ja ottovanhemman välisellä suhteella.¹¹ Heikon adoption järjestelmässä ottolapsella ei ollut lainkaan perintöoikeutta ottovanhemman sukulaisten jälkeen. 1.1.1980 tai sitä myöhemmin perustettu ottolapsisuhde perustuu vahvan adoption (*adoptio plena*) periaatteelle. Tämä merkitsee sitä, että ottolapsi (adoptiolapsi) on täysin samassa perintöoikeudellisessa asemassa ottovanhempaan (adoptiovanhempaan) ja tämän sukulaisiin nähden kuin biologinen lapsi. Vahvan adoption järjestelmässä ottolapsen oikeudellinen suhde biologisiin vanhempiin katkeaa, eikä lapsi näin ollen myöskään peri heitä.¹²

1980-luvulta alkaen lisääntymishoitojen kehittyminen on mahdollistanut sen, että vanhemmat pystyvät hankkimaan itselleen lapsen, joka on keinoalkuisesti lähtöisin joko vanhempien omista tai vieraan luovuttajan sukusoluista. Tällöin juridinen isyys voi kytkeytyä joko biologiseen isyyteen tai miehen antamaan hoitosuostumusta koskevaan tahdonilmaisuun. Hedelmöityshoitoon suostumuksen antaneesta miespuolisesta parisuhdekumppanista tulee keinoalkuisen lapsen isä siitä riippumatta, onko hoidossa käytetty hänen omia vai vieraita sukusoluja (IsyysL 3 a §).¹³ Keinoalkuisten

⁹ Valittu lainsäädännöllinen ratkaisu perustui lastensuojelulliseen tavoitteeseen saada mahdollisimman moni ottamaan itselleen ottolapsi. Tämän vuoksi vuoden 1925 ottolapsilaissa varottiin menemästä niin pitkälle, että ottovanhemman ja tämän lähisuvun edut olisivat vaarantuneet. Tämä olisi näet saattanut vähentää adoptiohalukkuutta, ks. *Oksala OTJP* 1981, s. 178.

¹⁰ Lvk 1922 n:o 3, s. 13.

¹¹ Lvk 1922 n:o 3, s. 13 sekä *Oksala OTJP* 1981, s. 179.

¹² Ottolapsisuhteen perustamista vahvan adoption järjestelmässä onkin verrattu lapsen syntymiseen otossuussaan, näin *Gottberg DL* 2006, s. 790.

¹³ Hedelmöityshoitolaian tarkoituksena on, että siittiöitä luovuttaneen miehen ja hoidon tuloksena syntyvän lapsen välille ei synny minkäänlaista oikeudellista suhdetta, näin HE 3/2006 vp, s. 23. Tosin tähänkin on poikkeus. Se koskee tilanteita, joissa hoitoa annetaan naiselle, joka ei elä parisuhteessa. Tällöin sukusolujen luovuttaja voi antaa suostumuksensa siihen, että hänet vahvistetaan hoidon tuloksena syntyvän lapsen isäksi (HedelmHL 16.2 §).

Ruotsissa laki sallii hedelmöityshoidon antamisen myös naispareille, ks. lag om insemination 3 § ja 5 §. Lisäksi Ruotsissa on mahdollista, että hoitosuostumuksen antaneesta naispuolisesta kumppanista tulee lapsen vanhempi, näin FB 1:9. Suomessa hoitoa voidaan HedelmHL 2 §:n mukaan antaa ainoastaan miehen ja naisen muodostamalle parille tai naiselle, joka ei elä parisuhteessa. Hedelmöityshoitolaian näkökulmasta rekisteröidyssä parisuhteessa elävä nainen on Suomessa aina yksinäinen. Parisuhteen rekisteröinti ei tuota

lasten ilmaantuminen on aiheuttanut erilaisia juridisia ongelmia. Esimerkiksi perintökaareissa lähdetään siitä, että lapsi saa alkunsa siittämällä. Mutta jos lapsi saa alkunsa keinohedelmöityksestä, perintökaaren säännösten sananmuoto voi aiheuttaa tulkinnallisia ongelmia.¹⁴

1.2 Tutkimuskysymys

Perintökaari alkaa seuraavasti: ”Periä voi vain se, joka elää perittävän kuolinhetkellä; kuitenkin periköön sitä ennen siitetty lapsi, jos tämä sittemmin syntyy elävänä” (PK 1:1). Myöhemmin perintökaareissa ilmaistaan testamenttisaantoa koskeva pääsääntö, jonka mukaan testamenttia ei voida tehokkaasti tehdä sellaisen henkilön hyväksi, joka ei ole jälkisäädöksen tekijän kuolinhetkellä elossa taikka sitä ennen siitetty. Tässäkin tapauksessa ennen testaattorin kuolemaa siitetyn lapsen on synnyttävä elävänä, jotta testamentti olisi tehokas (PK 9:2.1). Molemmat edellä mainitut normit on kirjoitettu aikana, jolloin nykyisenkaltaista hedelmöityshoitoa ei tunnettu.

Nykyisin on mahdollista, että nainen saatetaan raskaaksi keinohedelmöitykseen suostumuksensa antaneen miehen omalla tai vieraan miehen siennesteellä vasta suostumuksenantajan kuoleman jälkeen. PK 1:1:stä ja 9:2.1:stä näyttäisi seuraavan, että tällä tavoin alkunsa saanut lapsi ei voisi periä suostumuksen antanutta miestä tai saada häneltä omaisuutta testamentin nojalla, jos kyseinen mies kuolisi ennen lapsen syntymää. Tilanne näyttäisi perintökaaren tekstin valossa olevan tämä, vaikka hedelmöityshoitoon suostumuksen antanut ja myöhemmin kuollut mies olisi itse sukusolujen luovuttaja ja näin ollen syntyvän lapsen biologinen isä. Molemmat normithan edellyttävät, että lapsi on *siitetty* ennen perittävän

toiselle osapuolelle minkäänlaista asemaa syntyvään lapseen nähden. Keinoalkuisen lapsen ”isänä” voi meillä olla myös IsyysL 3 a §:n perusteella vain mies. Toisaalta laki lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta mahdollistaa sen, että parisuhdekumppaneille voidaan vahvistaa lapsen yhteishuoltajuus, ks. *Gottberg* 2013, s. 158–159.

¹⁴ Ennen hedelmöityshoitolain ja siihen liittyvien isyyslain muutosten voimaantuloa tilanne oli tulkinnallisesti vielä hankalampi. Isyyslain kirjaimellinen tulkinta olisi tuolloin johtanut siihen, että hedelmöityshoidon tuloksena syntyvän lapsen isyyttä ei olisi ollut mahdollista vahvistaa puuttuvan sukupuoliyhdyntänsä vuoksi. Avioliiton ulkopuolella syntyneen lapsen isyyden vahvistamisen edellytyksenä oli tuolloin se, että ”mies on maannut äidin lapsen siittämisajankana” ja voitiin pitää todistettuna, ”että mies on siittänyt lapsen” (31.8.2007 saakka voimassa ollut IsyysL 3.2 §). 1.9.2007 alkaen tuomioistuimen on vahvistettava mies lapsen isäksi myös silloin, kun miehen siittiöitä on käytetty äidin hedelmöittämiseen muulla kuin IsyysL 3 a §:ssä tarkoitettulla tavalla ja voidaan pitää todistettuna, että lapsi on saanut alkunsa tästä hoidosta (voimassa oleva IsyysL 3.2 §:n 2-kohta).

kuolemaa.¹⁵ Myös oikeuskirjallisuudessa on esitetty tähän viittaavia näkemyksiä.¹⁶

Keinohedelmöitys voi tapahtua inseminaationa tai koeputkihedel­möityksenä.¹⁷ *Inseminaatiossa* siittiöitä ruiskutetaan ovulaation aikana yleensä kohtuonteloon (joskus vatsaonteloon) ja hedelmöitys tapahtuu naisen kehossa.¹⁸ Tämä tehdään tavallisesti siten, että mies toimit­taa inseminatiopäivänä tuoreen siemennesteen hoidon suorittavaan laboratorioon. Tässä tapauksessa suostumuksen antajan kuoleminen hedelmöittämisprosessin aikana on mahdollista, mutta melko epätoden­näköistä. *Koeputkihedel­möityksessä* naisesta kerätään munasoluja ja kerätyt munasolut hedelmöitetään viljelymaljassa miehen siittiösoluilla. Alkiot eli varhaisasteiset sikiöt siirretään kohtuun yleensä 48–72 tunnin kuluttua hedelmöittämisestä.¹⁹ Koeputkihedel­möittäminen saattaa olla pitkä prosessi, joten on hyvinkin mahdollista, että suostumuksen antaja ennättää kuolla ennen sen loppuunsaattamista.²⁰ Lisäksi alkiota voi­daan varastoida pakastamalla, jolloin sukusolujen ottamisen ja niiden kohtuun viemisen välinen aikaero saattaa muodostua pitkäksi.²¹ Tällöin

¹⁵ Jos äiti kuitenkin solmii isän kuoleman jälkeen uuden avioliiton ennen kuin keinohe­delmötetty lapsi syntyy, sovelletaan *pater est* -olettaa. Tällöin uusi aviomies oletetaan IsyysL 2 §:n perusteella lapsen isäksi.

¹⁶ Aarnion ja Kangas esittävät, että keinoalkuinen lapsi ei voi saada omaisuutta testamentin nojalla, jos häntä ei ole siitetty ennen testamentin tekijän kuolemaa. Lisäksi he esittävät, että lakimääräisen perimyksen ja testamenttiperimyksen kriteerit ovat tältä osin samat. Myöskään lakimääräinen perimys ei puheena olevassa tilanteessa näyttäisi olevan tämän tulkinnan mukaan mahdollista, ks. *Aarnio – Kangas* 2008, s. 485–486. Samoin *Rautiala* 1967, s. 17. Rautialan kirjan kirjoittamisen aikaan keinohedelmöitys ei kuitenkaan vielä ollut missään muodossa yleisesti käytössä. Myös Ruotsissa on oltu samoilla linjoilla, ks. *Walén – Lind* 2008, s. 262.

¹⁷ Hedelmöityshoitolaki koskee vain näitä hoitomuotoja. Se ei koske esimerkiksi pelkästään lääkkeiden käyttämistä tai kirurgisten toimenpiteiden suorittamista taikka omatoimisesti suoritettuja toimenpiteitä raskauden aikaansaamiseksi. Jos toimenpiteeseen kuitenkin osal­listuu lääkäri tässä toimessaan tai muu ulkopuolinen henkilö korvausta vastaan, toimintaan sovelletaan hedelmöityshoitolakia (HedelmHL 1 §), ks. myös HE 3/2006 vp, s. 26.

¹⁸ Jos kysymyksessä on niin sanottu koti-inseminatio, eli hedelmöityshoitolain piiriin kuulumaton hoito, jossa naisen viety miehen siemennestettä, luovuttaja katsotaan IsyysL 3.2 § 2 -kohdan perusteella isäksi, ks. myös HE 3/2006 vp, s. 40.

¹⁹ HE 3/2006 vp, s. 4.

²⁰ Etenkin miehestä johtuvaa lapsettomuutta voidaan nykyisin hoitaa inseminatiolla tai koeputkihedel­möittämisellä, vaikka siinä käytettäisiinkin miehen omaa siemennestettä. Nykytekniikka mahdollistaa sen, että raskaus voidaan saada aikaan aikaisempaa huonom­pilaatuisella siemennesteellä, ks. HE 3/2006 vp, s. 4.

²¹ Sukusolujen pakastamisajan pituudella ei ole osoitettu olevan kielteisiä vaikutuksia hedel­möityshoidon tuloksena syntyvän henkilön terveyteen, ks. HE 3/2006 vp, s. 28. Pakastuksen avulla vältetään se, että naisen täytyy käydä läpi hormonihoitot ja munasolujen keräykset useamman kerran. Nykyisin on mahdollista myös kerätä naisesta kuukautiskierron aikana epäkypsiä munasoluja ja kypsyttyä ne laboratoriossa, ks. tarkemmin hedelmöityshoidoista, *Salminen – Burrell – Lehtonen*, OTJP 2007, s. 322–333.

luonnollisesti lisääntyy myös riski siitä, että suostumuksenantaja kuolee ennen prosessin loppuunsaattamista.

Etenkin koeputkihedelmöitys on useampivaiheinen tapahtumasarja. Siinä merkityksellisiä tapahtumia ovat ainakin a) äidin miespuolisen parisuhdekumppanin suostumus sukulolujen käyttöön, b) sukulolujen luovuttajan suostumus hänen sukulolujensa käyttöön, c) sukulolujen eli siittiöiden tai munasolujen irrottaminen, d) niiden luovuttaminen lisääntymishoitoa antavalle laboratoriolle, e) munasolujen hedelmöittäminen, f) niiden hedelmöittyminen viljelymaljassa, g) näin muodostuneen alkion siirto naisen kohtuun, sekä h) raskauden alkaminen ja i) syntymä. Tässä kirjoituksessa haen vastausta kysymykseen, *miten PK 1:1:tä ja PK 9:2.1:tä on tulkittava silloin, kun hoitosuostumuksen antanut mies kuolee keinohedelmöitysprosessin aikana*. Alustavasti kysymys näyttäisi olevan siitä, mihin lisääntymisprosessin vaiheeseen keinoalkuisen lapsen perimyskelppoisuus ja kelpoisuus saada itselleen omaisuutta testamentin nojalla on näissä tilanteissa kytkettävä. Tähän kysymykseen vastattaessa joudutaan ottamaan kantaa myös siihen, *tuleeko asiaa arvioida eri tavalla sen mukaan, onko kyse miehen omista vai vieraan luovuttajan sukuloluista alkunsa saaneesta lapsesta*.²²

Tämä kysymys ei tiettävästi ole vielä aiheuttanut ainakaan kovin merkittäviä ongelmia käytännössä. Sen vuoksi tutkimuskysymyksen valintaa on syytä perustella. Kyse on joka tapauksessa ongelmista, jotka jossain vaiheessa väijäämättä aktualisoituvat käytännön elämässä. Keinoalkuisesti syntyneiden lasten määrä on ollut voimakkaassa kasvussa, joten on vain ajan kysymys, milloin näihin ongelmiin joudutaan ottamaan kantaa myös oikeuskäytännössä.²³ Lisäksi kyse on periaatteellisesti hyvin tärkeästä asiasta. Tutkimustehtävään vastattaessa liikutaan sekä perintöä että isyyttä koskevan lainsäädännön ydinalueilla. Siinä käsitellään perinnönsaajien yhdenvertaisuuteen liittyviä kysymyksiä. Kyse on nimenomaan eri tavalla alkunsa saaneiden lasten keskinäisestä yhdenvertaisuudesta. Tutkimuskysymykseen vastattaessa voidaan saada tietoa, jolla on laajemminkin merkitystä perillisten keskinäisiä suhteita arvioitaessa.

Omia sukuloluja luovuttaneen suostumuksenantajan osalta ei näitä ongelmia pitäisi kovin usein päästä syntymään. HedelmHL 6.1 §:n mukaan hedelmöityshoitoja tarjoavan palveluntuottajan tulee hävittää varastoidut

²² Erilaista kohtelua voisi perustella sillä, että ensimmäisessä vaihtoehdossa isyys perustuu biologiseen sukulaisuussuhteeseen, mutta jälkimmäisessä vaihtoehdossa ei.

²³ Vuonna 2010 hedelmöityshoidon tuloksena syntyneiden lasten määrä oli 4,4 prosenttia vuosittain syntyneiden lasten määrästä. Koeputkihedelmöityshoidosta syntyi yhteensä 2174 lasta (80,9 %) ja inseminaatiohoitojen avulla 513 lasta (19,1 %). Keinoalkuisen lasten määrä on ollut jatkuvasti kasvussa. Myös aloitettujen hedelmöityshoitojen määrä kasvoi selvästi vuosina 2010–2011, ks. Sosiaali- ja terveysalan tilastollinen vuosikirja 2012, s. 24.

sukusolut viipymättä, kun sen tietoon on tullut, että sukusolujen luovuttaja on kuollut. Tämä säännös ei kuitenkaan käytännössä estä sitä, että onnistunut hedelmöittäminen miehen omilla sukusoluilla tapahtuu vasta luovuttajan kuoleman jälkeen.²⁴ Mahdollista on, että sen paremmin sukusoluja vastaanottavalla naisella kuin sanotulla palveluntuottajalla ei hedelmöittämishetkellä ole ollut tietoa luovuttajan kuolemasta. Lisäksi nainen saattaa haluta käyttää miehen sukusoluja siitä huolimatta, että hän on tietoinen tämän kuolemansa.²⁵ Hedelmöityshoitoa tarjoava palveluntuottaja ei tällöin välttämättä tule ajoissa tietoiseksi siitä, että mies on kuollut. Sama ongelma on käsillä luonnollisesti myös silloin, kun keinohedelmöitykseen käytetään vieraan miehen sukusoluja ja tähän toimenpiteeseen suostumuksensa antanut mies kuolee ennen prosessin loppuun saattamista. Myös suostumuksenantajan kuolema on hedelmöityshoidon antamisen este (HedelmHL 8.2 § 4k).

PK 9.2.1:n osalta vastaava ongelma on nykyisin mahdollinen myös silloin, kun nainen luovuttaa oman munasolunsa hedelmöitettäväksi ja lapsi saa alkunsa siitä. Tämä voi tapahtua muun muassa siten, että alkio viedään toisen naisen eli sijaissynnyttäjän kohtuun. Tällainen järjestely saattaa olla tarpeen esimerkiksi silloin, kun munasolun luovuttajalta puuttuu kohtu tai se on viallinen.²⁶ Tällöin on yleensä tarkoituksena, että munasolun luovuttajasta tulee myöhemmin adoption avulla lapsen äiti.²⁷ Myös tässä tapauksessa on mahdollista, että munasolun luovuttaja kuolee kesken keinohedelmöitysprosessin. Lakisääteinen perimys ei nyt aiheuta ongelmia, koska synnyttäjää pidetään aina lapsen äitinä.²⁸ Munasolun luovuttaja voi kuitenkin tehdä testamentin tällä tavoin alkunsa saavan lapsensa hyväksi, mutta kuolla ennen lapsen ”siittämistä”.

²⁴ Vaatimus luovuttajan elossa olosta otettiin lakiin, jotta turvataan lapsen oikeus syntyä elossa olevista vanhemmista silloin, kun hedelmöityshoidossa käytetään miehen omia sukusoluja, näin HE 3/2006 vp, s. 30.

²⁵ Suomessa kuolintapaukset merkitään normaalitapauksessa väestökirjanpitoon varsin pikaisesti ja myös tieto hedelmöityshoitoa tarjoavalle palveluntuottajalle välitetään yleensä nopeasti, ks. *Salminen – Burrel – Lehtonen* OTJP 2007, s. 371. Kaikissa tapauksissa tieto perittävän kuolemasta ei jostain syystä tule nopeasti viranomaisten tietoon. Tämä ongelma koskee erityisesti kadonneita sekä ulkomailla kuolleita.

²⁶ Sijaissynnytyksessä on näissä tilanteissa ainoa tapa saada aikaan geneettisesti oma lapsi. Vuoteen 2007 mennessä Suomessa oli hoidettu noin 20 lapsetonta paria tällä menetelmällä, ks. *Stakes, Tilastotiedote 7/2007 ja Salminen – Burrel – Lehtonen* OTJP 2007, s. 325.

²⁷ Lapsen synnyttänyt nainen on kuitenkin aina lapsen äiti ja hän voi päättää, luopuuko lapsesta vai ei. Synnyttäjä voi tehdä pätevästi tämän ratkaisun vasta harkinta-ajan jälkeen, kun hän on ennättänyt perusteellisesti miettiä asiaa. Nainen ei voi antaa suostumusta, ennen kuin on kulunut vähintään kahdeksan viikkoa lapsen synnytyksestä (AdoptioL15 §). Hedelmöityshoitolaki ei kuitenkaan salli tällaista sijaissynnyttäjän käyttöä, ks. HE 3/2006 vp, s. 17.

²⁸ Tämä kirjoittamattoman oikeuden mukainen sääntö on voimassa myös hedelmöityshoitolain voimaantulon jälkeen, ks. HE 3/2006 vp, s. 10. Ruotsissa asiasta on annettu nimenomainen säännös, ks. FB 1:7.

Mahdollista on myös se, että munasolun luovuttaja tekee testamentin sellaisen hänen munasolustaan syntyvän lapsen hyväksi, joka ei synny sijaissynnyttäjän kohdussa. Tällöin testamentti tehdään muun kuin omaan perheeseen tulevaksi tarkoitettun lapsen hyväksi.²⁹ Periaatteessa on mahdollista sekin, että siittiöitä luovuttava mies ja munasoluja luovuttava nainen tekevät testamentin heidän sukusoluistaan syntyvän lapsen hyväksi. Kaikkia näitä tilanteita koskee PK 9:2.1. Jotta testamentti olisi tehokas, testamentinsaajan tulisi siis olla elossa testaattorin kuolinhetkellä tai ainakin sitä ennen siitetty. Ongelma on tällöin sama kuin jos hedelmöittäminen tapahtuu miehen siemennesteellä. Käytännössä ongelmat liittyvät useimmiten niihin tilanteisiin, joissa mies on perinnönjättäjä tai testamentintekijä.

Puheena oleva ongelma saattaa aktualisoitua myös silloin, kun perittävä on keinoalkuiselle lapselle joku isää kaukaisempi sukulainen. Perittävä voi olla esimerkiksi lapsen isoisa. Jos lapsen isä on kuollut ennen isovanhempaa, lapsi perii isovanhempansa. PK 1:1:n vuoksi lakimääräisestä perimyksestä syntyy ongelmia, jos lapsen isä kuolee ennen vanhempansa ja isovanhempi kuolee ennen keinoalkuisen lapsen alkuun saattamista. Sen sijaan testamenttiperimyskelpoisuus ei näissä tilanteissa aiheuta ongelmia. PK 9:2.1:n pääsääntöä täydentävän PK 9:2.2:n poikkeussäännön mukaan myös lastenlapset voivat saada omaisuutta isovanhemmiltaan testamentin nojalla, vaikka heitä ei olisi edes siitetty perittävän kuollessa. Edellytyksenä on vain, että se isovanhemman jälkeläinen, joka on keinoalkuisen lapsen vanhempi, on syntynyt tai siitetty testamentintekijän kuollessa. Käytännössä tämä vaatimus ei aiheuta ongelmia keinoalkuisen lapsen kelpoisuudelle saada isovanhemmiltaan omaisuutta testamentin nojalla.³⁰

Toisessa parenteelissa olevan rajattoman sijaantulo-oikeuden vuoksi perittävä voi ainakin periaatteessa olla myös lapsen isovanhempien vanhempi, isovanhempien isovanhempi jne. Lisäksi perittävä voi olla lapsen sisar, setä, tati tai eno. Käytännössä ongelma koskee kuitenkin useimmiten suostumuksen antanutta isää.

²⁹ Käytännössä tämä ei aiheuttane perintöoikeudellisia ongelmia. Lienee hyvin poikkeuksellista, että munasolun luovuttaja laatii testamentin tällä tavoin syntyvän lapsen hyväksi ja tekisi tämän jo keinohedelmöitysprosessin alkuvaiheessa. Vielä poikkeuksellisemmaksi ongelman tekee se, että munasolun luovuttajan tulisi vielä suttua kuolemaan sanotun prosessin alkuvaiheessa.

³⁰ Eri asia on, että testamentin sisällön tulkitseminen voi myös näissä tilanteissa aiheuttaa ongelmia. Keinoalkuista lasta syrjivään tulkintaan päätymistä voi kuitenkin pitää ongelmallisena eri tavalla alkunsa saaneiden lasten yhdenvertaisuuden kannalta. Näin kävi tapauksessa *EIT Pla ja Puncernau v Andorra* (13.7.2004), ks. tarkemmin jakso 6 Ihmisoikeusnäkökulma.

Lakimääräisen ja testamenttiperimyksen kriteerit ovat lakitekstissä samat. Tämän vuoksi näyttäisi siltä, että sekä PK 1:1:tä että PK 9:2.1:tä koskevat samat tulkintaratkaisut. Tätä ei kuitenkaan voi pitää täysin itsestään selvänä asiana. Lakimääräinen perimys ja testamenttiperimys poikkeavat toisistaan ja niillä suojataan erilaisia intressejä. Testamenttiperimys perustuu jälkimmäisen tekijän tahdonilmaisuuksiin ja siinä suojan kohteena on etenkin testamentintekijän tahto. Lakimääräinen perimys puolestaan perustuu lakiin ja siinä suojataan erityisesti perillistahoa. Lakitekstissä ilmaistuista samanlaisista kriteereistään huolimatta sanotut saantomuodot kuuluvat perintökaaren sisällä ”erilaisiin järjestelmiin” ja niitä tulee tulkita niiden omiin järjestelmiin liittyvistä lähtökohdista käsin. Tämän vuoksi ei voi suoralta kädeltä sulkea pois sitä vaihtoehtoa, että näitä normeja tulkitaan tutkimuskysymyksemme osalta eri tavalla. Kirjoituksen lopussa otan kantaa myös siihen, *ovatko lakimääräisen perimyksen ja testamenttiperimyksen kriteerit tutkimuskysymyksemme osalta samat.*

2 LAINSÄÄDÄNTÖ TULKINNAN LÄHTÖKOHTANA

2.1 Perintökaari tulkinnan lähtökohtana

Perintökaareissa mainittu termi ”siitetty” on ongelmallinen keinoalkuisen vanhemmuuden kannalta, koska keinohedelmöityksessä ei tapahdu varsinaista siittämistä.³¹ Tälle ilmaisulle ei keinoalkuisessa lisääntymisessä ole löydettävissä samalla tavalla yksiselitteistä sisältöä, kuin mikä sillä on perinteisessä yhdynnässä tapahtuvassa suvun jatkamisessa. Alustavasti näyttäisi siltä, että PK 1:1:ssä ja PK 9:2.1:ssä käytetyt kielelliset ilmaisut perustelisivat tulkintaa, jonka mukaan oikeus periä tai saada omaisuutta testamentin nojalla tulisi kytkeä joko miehen siemennesteen irrottamiseen tai munasolujen hedelmöittämiseen. Nämä tapahtumat vaikuttaisivat olevan ajatuksellisesti muita vaihtoehtoja lähempänä perinteisesti ajateltua siittämistä.³²

³¹ PK 9:2.1:n osalta Aarnio ja Kangas toteavat, että vaikka siinä käytetään ilmaisua ”siittäminen”, sama oikeus saada omaisuutta testamentin nojalla on myös sellaisella lapsella, joka on saanut alkunsa hedelmöityshoidolla, ks. *Aarnio – Kangas* 2009, s. 69.

³² Yksi mahdollisuus olisi kytkeä perimykseksi hedelmöittämiseen. Viljelymaljassa tapahtuva hedelmöittäminen kuitenkin kestää 48–72 tuntia, joten tämä tulkintavaihtoehto olisi omiaan aiheuttamaan ongelmia joissakin tilanteissa, koska tarkka hedelmöittämisaika ei ole tiedossa.

Toisaalta säännösten sananmuodot antavat mahdollisuuden myös tulkintaan, jonka mukaan vasta keinoalkuisen lapsen syntyminen saisi aikaan sen, että hän olisi oikeutettu perintöön ja testamenttiin. Saantokelpoisuuden edellytykseksi on sekä PK 1:1:ssä ja PK 9:2.1:ssä asetettu, että lapsen pitää olla joko syntynyt tai siitetty ennen perittävän kuolemaa. Näitä normeja näyttäisi olevan mahdollista tulkita ankaran sananmuodon mukaisesti niin, että keinoalkuisen lapsen oikeus perintöön alkaisi vasta hänen syntymänsä hetkellä. Tämä olisi seurausta siitä, että häntä ei ole missään vaiheessa varsinaisesti siitetty. Näin siittämisajankohtaa on mahdollista pitää tutkimuskysymyksemme kannalta merkityksettömänä.

Laissa käytetty ilmaisu ”siitetty” ei ole keinoalkuisen vanhemmuuden kannalta sillä tavalla yksiselitteinen, ettei sitä olisi mahdollista tulkita edellä esitettyä laiveammin. Yksi mahdollisuus olisi liittää ”siittäminen” hoitosuostumuksen antaneen luovuttajan osuuteen eli sukusolujen irrottamiseen tai niiden toimittamiseen hedelmöityshoitoa tarjoavalle palveluntuottajalle. Jos keinohedelmöityksessä käytetään vieraan miehen sukusoluja, kriittinen hetki olisi mahdollista kytkeä miehen antamaan hoitosuostumukseen. Tällöin tulkinnassa ei kiinnityttäisi sukusolujen irrottamiseen, munasolujen hedelmöittämiseen tai niiden siirtämiseen naisen sisälle eikä myöskään raskauden alkamiseen tai syntymään.

On siis erotettava tosistaan luovuttajan suostumus sukusolujensa käyttämiseen ja hoitoa saavan parisuhteen miehen suostumus hedelmöityshoitoon. Vieraan sukusolujen luovuttajan suostumus ei voi olla relevantti seikka tutkimuskysymyksemme kanalta. Vieras luovuttaja on ulkopuolinen henkilö perittävän (tai testamentintekijän) ja keinohedelmöitetyn lapsen välisessä suhteessa. Ulkopuolista tahoa ei ole perusteltua päästää tekemään toisten henkilöiden välisiä oikeussuhteita koskevia ratkaisuja. Hedelmöityshoitolain esitöissä lähdetäänkin siitä, että luovuttaja jää ulkopuoliseksi, eikä hänen ja keinoalkuisen lapsen välille synny mitään oikeudellista suhdetta.³³

Pelkästään PK 1:1:tä ja PK 9:2.1:tä tarkastelemalla asia ei selviä. Niitä koskeva lainsäädännöllinen ratkaisu näyttäisi perustuneen sille tämän hetken näkökulmasta virheelliselle oletukselle, että lapsen alkuun saattamisessa kaikki juridisesti merkityksellinen tapahtuu aina samaan aikaan eli siittämishekellä.³⁴ Perinteistä yhdynnässä tapahtuvaa lisääntymistä ja etenkin keinohedelmöitysprosessia on syytä tarkastella eritellymmin.

³³ HE 3/2006 vp, s. 23.

³⁴ Ks. myös Ruotsin ÄB 1:1 ja 9:2, joiden sisältö vastaa puheena olevilta osin suomalaista perintölainsäädäntöä.

Lisääntymisen kannalta keinohedelmöityksessä tapahtuu vastaavia asioita kuin siittämisessä. Keinohedelmöitys on perinteistä menetelmää monivaiheisempi prosessi. Koeputkihedelmöityksessä on ainakin seuraavat vaiheet, joiden osalta asiaa voidaan kuvata aikajanalla seuraavasti.

X1_____X2_____X3_____X4_____X5_____X6_____X7_____X8_____X9

X1 = Hoitosuostumus

X2 = Luovuttajan suostumus hänen sukusolujensa käyttöön. Tämä voidaan antaa jo ennen hoitosuostumusta

X3 = Sukusolujen irrottaminen

X4 = Sukusolujen luovuttaminen lisääntymishoitoa antavalle laboratoriolle

X5 = Munasolujen hedelmöittäminen viljelymaljassa

X6 = Munasolujen hedelmöittyminen viljelymaljassa

X7 = Alkion siirto naisen kohtuun

X8 = Raskaus alkaa eli munasolu hedelmöittyy ja kiinnittyy kohtuun

X9 = Lapsen syntymä

Kaavio 1.

Inseminaatioissa vaiheet X1–X4 ovat samat kuin koeputkihedelmöityksessä. Tätä seuraavia vaiheita X5–X7 inseminaatioissa ei ole. Siinä siittiöiden ruiskuttaminen kohtuonteloon ajoittuu melko tarkalleen vastaavalla tavalla kuin munasolujen hedelmöittäminen viljelymaljassa keinohedelmöityksessä. Tämän vuoksi se, mitä jäljempänä sanotaan koeputkihedelmöityksen vaiheesta X5, koskee myös inseminaatioissa tapahtuvaa siittiöiden ruiskuttamista kohtu- tai vatsaonteloon. Tältä osin on kuitenkin syytä pitää mielessä, että siittiöiden ruiskuttaminen kohtu- tai vastaonteloon ei tapahdu aina samanaikaisesti kuin munasolujen hedelmöittäminen viljelymaljassa. Tämä on otettava tarvittaessa huomioon tulkintavaihtoehtoja harkittaessa. Vaiheet X8 ja X9 ovat samat molemmissa hedelmöityshoidon muodoissa. Inseminaatiota ei tämän jälkeen enää käsitellä erikseen, vaan jatkossa keskitytään koeputkihedelmöitykseen, mikä onkin yleisempi keinohedelmöitystapa.³⁵

Kun luovuttaja on sama henkilö kuin suostumuksenantaja, luovuttaja on väistämättä elossa hetkellä X3. Jos keinohedelmöityksessä käytetään vieraan miehen sukusoluja, hoitosuostumuksenantaja voi kuolla jo ennen

³⁵ Vuonna 2010 koeputkihedelmöityshoidosta syntyi 80,9 % keinoalkuisista lapsista. Inseminaatiohoitojen tuloksena syntyneiden lasten osuus oli näin ollen 19,1 %, ks. Sosiaali- ja terveysalan tilastollinen vuosikirja 2012, s. 24.

sukusolujen irrottamista (X3) tai jopa ennen luovuttajan antamaa suostumusta (X2). HedelmHL 8 §:n mukaan hoitoa ei saa antaa ennen hoitoa saavan³⁶ kirjallista suostumusta, joten miehen hoitosuostumus on saatava ennen hoidon aloittamista. Isyyden vahvistamisen edellytyksenä ei kuitenkaan ole, että suostumus on annettu HedelmHL 10 §:n tarkoittamassa hoitosuostumuksessa. Riittävää on, että voidaan todistaa miehen yhteisymmärryksessä äidin kanssa antaneen suostumuksensa hedelmöityshoidon antamiseen.³⁷ Tällainen ”suostumus”, tai pikemminkin jälkikäteinen hyväksyminen, voitaneen antaa vielä prosessin myöhemmässäkin vaiheessa ennen lapsen syntymää.³⁸ Aviomies on joka tapauksessa aina *pater est* -olettan mukaisesti lapsen isä. Isyys voidaan kuitenkin kumota silloin, kun lapsi on syntynyt hedelmöityshoidon tuloksena, mutta aviomies ei ole antanut hoitoon suostumustaan. Toisaalta hoitoa ei saa antaa, jos parin toinen osapuoli myöhemmin peruuttaa suostumuksensa.³⁹ Tällä mies voi estää sen, että hänet vahvistetaan hoidon tuloksena syntyvän lapsen isäksi.⁴⁰

Koska perintökaari on laadittu perinteisessä yhdynnässä tapahtuvaa lisääntymistä ajatellen, problematiikan hahmottamiseksi on syytä tarkastella lähemmin myös tällaista lisääntymistä. Siinä vastaava tapahtumasarja on seuraava.

³⁶ Hoitoa saavalla tarkoitetaan HedelmHL 2 §:ssä miehen ja naisen muodostamaa paria sekä naista, jolle annetaan hedelmöityshoitoa tällaisen parisuhteen ulkopuolella, ks. HE 3/2006 vp, s. 26.

³⁷ Kirjallista muotoa ei katsottu voitavan vaatia, koska on mahdollista, että suostumusasiakirjaa ei ole kaikissa tapauksissa laadittu. Hedelmöityshoitoa on voitu antaa esim. sellaisessa valtiossa, jossa kirjallista muotoa ei vaadita, ks. HE 3/2006 vp, s. 41.

³⁸ Tätä tulkintaa puoltaa muun muassa se, että mies voi joka tapauksessa myöhemmin päästä lapsen isäksi adoption kautta. Kysymys voi olla myös miehen antaman suostumuksen tulkinnasta. Tällöin myöhempiä tapahtumia voidaan käyttää tulkinta-aineistona, joka osoittaa, että suostumus on annettu jo aiemmin. Toisaalta varmuus suostumuksen olemassaolosta voi tällöin olla mahdollista saada vasta keinohedelmöitysprosessin myöhäisessä vaiheessa.

³⁹ Suostumuksen voi perua kaikissa olosuhteissa. Ks. *EIT Evans v Yhdistynyt Kuningaskunta* (10.4.2007), jossa mies välikirikon tapahduttua peruutti suostumuksensa hedelmöityshoitoon sen jälkeen, kun naiselta oli syöpähoitojen yhteydessä poistettu munasarjat. Tämän vuoksi naisella ei ilman jo hedelmöitettyjen munasolujen käyttämistä ollut enää mahdollisuutta saada geneettisesti omia lapsia. Englannin kansallinen laki antoi sperman luovuttaneelle miehelle samanlaisen poikkeuksettoman mahdollisuuden perua suostumuksensa hedelmöityshoitoon kuin mikä isällä on myös Suomessa. EIT:n mukaan kansallinen lainsäädäntö ei loukannut naisen oikeutta yksityiselämän suojaan. Naisen oikeutta ei tarvinnut suojata enemmän kuin hänen entisen kumppaninsa oikeutta peruuttaa antamansa suostumus. Tältä osin kuuluu valtion harkintamarginaaliin päättää siitä, missä vaiheessa suostumus voidaan peruuttaa, ks. myös *Nieminen* 2013, s. 255–256.

⁴⁰ HE 3/2006 vp, s. 29–31.

_____X3_____X6_____X8_____X9

Perinteisessä lisääntymisessä edellä mainitut tapahtumat X3 ja X6 eivät ole tarkalleen ottaen samoja kuin keinohedelmöityksessä. Nyt tapahtuu:

X3 = Sukusolujen *irtoaminen*, jolloin miehen sukusolujen irtoaminen tapahtuu nimenomaan siittämisessä

X6 = Munasolun hedelmöittyminen *munanjohtimessa*

X8 = Raskaus alkaa

X9 = Lapsen syntymä

Kaavio 2.

Kun esitettyjä kaavioita tarkastellaan PK 1:1:ssä ja PK 9:2.1:ssä mainittua termiä ”siitetty” vasten, havaitaan, että perinteisessä lisääntymisessä hedelmöittyminen tapahtuu miehen sukusolujen irtoamisen jälkeen. Miehen sukusolut puolestaan irtoavat juuri siittämisessä. Tämän on mahdollista katsoa viittaavan siihen, että myös keinohedelmöityksessä juridisesti relevantiksi katsottava ”siittäminen” tapahtuisi sukusolujen irrottamisessa. Tätä hetkeä ei kuitenkaan voi ainakaan ilman lisäperusteluja pitää tutkimuskysymyksemme kannalta ratkaisevana ajankohtana. Lisäksi voidaan perustellusti kysyä, onko sanalle ”siitetty” syytä antaa kirjaimellista merkitystä tutkimuskysymykseen vastattaessa. Asia vaatiikin perusteellisempaa tarkastelua.

2.2 Hedelmöityshoitolaki ja isyyslaki tulkinnan lähtökohtana

Isyyslaissa säädetään isyyden toteamisesta, vahvistamisesta sekä kumoamisesta, mutta ei isyyden oikeusvaikutuksista. Isyyteen liitettävät oikeusvaikutukset ovat muussa lainsäädännössä, esimerkiksi perintöoikeudesta säädetään perintökaaressa. Kun lainsäädännössä liitetään isyyteen jokin oikeusvaikutus kuten perintöoikeus, se on lähtökohtaisesti sama siitä riippumatta, onko kyse isyysolettaman mukaan määräytyvästä, vahvistetusta, vai tuomioon perustuvasta isyydestä.⁴¹ Jos isyys kumotaan, lapsen sukulaisuussuhde isään ja isän sukuun purkautuu. Samalla lapsi myös menettää oikeutensa periä nämä tahot.⁴²

Koska isyyden oikeusvaikutuksena on perimysoikeus, tutkimustehtävään vastaaminen edellyttää myös isyyskysymysten pohdintaa ja isyyslain sään-

⁴¹ Gottberg 2013, s. 170. Ks. myös Rautiala 1978, s. 15.

⁴² Ks. KKO 2012:11, jossa pohditaan myös isyyden ja perintöoikeuden välistä suhdetta.

nöksiin perehtymistä. On tärkeätä tietää, ketä pidetään keinohedelmöitetyn lapsen juridisena isänä. Isyyden sääntely eroaa hieman sen mukaan, onko hedelmöittäminen tapahtunut ennen hedelmöityshoitolain voimaantuloa 1.9.2007 vai sen jälkeen. Kun lapsi on syntynyt avioliitossa ennen hedelmöityshoitolain voimaantuloa ja hänen hedelmöittämisensä on käytetty isän omaa siemennestettä, sukusoluja luovuttanut mies on lapsen isä. Tällaisen lapsen oikeudellinen asema on sama kuin aviolapsella.⁴³ Näin alkunsa saanut lapsi perii isänsä. Vieraan miehen sukusoluista alkunsa saaneen lapsen oikeudellinen asema ei ole yhtä selkeä. Selvää kuitenkin on, että hedelmöityshoitoon suostumuksensa antaneen *aviomiehen* isyyttä ei ole tuolloin voinut ainakaan miehen kuoleman jälkeen kumota, vaikka hedelmöityshoidossa olisi käytetty muita kuin miehen omia sukusoluja.⁴⁴ Lapsen oikeus periä hedelmöityshoitoon suostuneen äidin *avopuoliso* taas edellytti ennen hedelmöityshoitolain voimaantuloa isyyden tunnustamista. Tunnustamiseen perustuvaa vahvistettua isyyttä ei katsottu olevan mahdollista kumota silloinkaan, kun hedelmöityshoidossa on käytetty vieraan miehen siemennestettä.⁴⁵

Tässä kirjoituksessa keskitytään 1.9.2007 jälkeiseen oikeustilaan, joka on seuraava. Avioliitoissa sovelletaan *pater est* -olettamaa myös keinoalkuisiin lapsiin (IsyysL 2 § ja IsyysL 3 a §). Aviomies oletetaan lapsen isäksi siitä riippumatta, millä menetelmällä lapsi on saanut alkunsa. Aviomiehen isyyttä ei voida kumota, jos hän on antanut suostumuksensa hedelmöityshoitoon ja lapsi syntyy tämän hoidon tuloksena, vaikka hoidossa olisikin käytetty vieraan miehen siemennestettä (IsyysL 34.3 §). Isyys voidaan kuitenkin kumota silloin, kun lapsi on syntynyt hedelmöityshoidon tuloksena, mutta aviomies ei ole antanut hoitoon suostumustaan.⁴⁶ Lisäksi aviomiehen

⁴³ Aarnio – Kangas 2009, s. 92.

⁴⁴ Näin KKO 1999:77.

⁴⁵ Näin KKO 2000:85.

⁴⁶ Aviomies voi antaa suostumuksensa vapaamuotoisesti. Jos aviomies väittää suostumuksen puuttuneen, hänellä on Aarnion ja Kankaan mukaan asiassa todistustaakka, ks. Aarnio – Kangas 2009, s. 94. Tätä kantaa voi pitää ongelmallisena ainakin Suomessa annettujen hoitosuostumusten osalta. Suomessa hoitosuostumuksesta on *laadittava* suostumuksenantajan allekirjoittama asiakirja (HedelmHL 10 §). Näin ollen sen, joka väittää suostumuksen olevan olemassa, on helpompi näyttää väitteensä toteen. Meillä yksi yleisesti hyväksytty todistustaakan jakoperuste on näyttömahdollisuus. Suostumuksen puute on hankalampi näyttää toteen kuin sen olemassaolo. Kun mies on antanut em. tavalla hoitosuostumuksensa, hänellä on kuitenkin oltava todistustaakka sen peruuttamisesta. Ks. todistustaakanjaosta tarkemmin Halila 1955, s. 291–307, Tirkkonen 1977, s. 126 ss ja Lappalainen 2001, s. 325. Vapaamuotoista suostumusta koskeva problematiikka liittyy lähinnä niihin hedelmöityshoitoihin, jotka on annettu sellaisessa maassa, jossa suostumukselle ei ole asetettu muotovaatimuksia. Näissä tilanteissa myös aviomiehen isyyttä koskevaa todistustaakkaa voi olla syytä arvioida eri tavalla.

isyys voidaan kumota, kun voidaan pitää todennäköisenä, että lapsi ei ole annetusta hedelmöityshoidosta huolimatta saanut alkuaan siitä.⁴⁷

Pater est -olettaa sovelletaan siis myös silloin, kun hoitoon on käytetty vieraan miehen siittiötä. Joskus hoitoa on saatettu antaa yksinäiselle naiselle tilanteessa, jossa sukusolujen luovuttaja on suostunut isyytensä vahvistamiseen (IsyysL 3 a §). Jos nainen avioituu ennen lapsen syntymää muun kuin sukusolujen luovuttajan tai hoitosuostumuksen antaneen miehen kanssa, aviomies oletetaan tällöinkin lapsen isäksi.⁴⁸

Sekä avio- että avomiestä koskee määräys, jonka mukaan lapsen isäksi vahvistetaan mies, joka yhteisymmärryksessä äidin kanssa on antanut suostumuksensa hoitoon, jos lapsi on syntynyt tämän hoidon tuloksena (IsyysL 3 a §). Mikäli mies kuolee ennen lapsen syntymää, avio- ja avomiestä koskeva sääntely poikkeaa toisistaan. Aviomies oletetaan nyt lapsen isäksi, jos lapsi on syntynyt sellaisena aikana, että hän on voinut tulla *siitetyksi* avioliiton aikana (IsyysL 2 §).⁴⁹ Avomiehen osalta vastaavaa ”lisäsääntelyä” ei ole olemassa.⁵⁰ Avomiehen kuoltua ennen lapsen syntymää hänen isyytensä on erikseen vahvistettava.⁵¹ Tällöin on siis edellä kerrotulla tavalla riittävä, että: (a) avomies on yhteisymmärryksessä äidin kanssa antanut suostumuksensa hedelmöityshoitoon ja (b) lapsi on todistetusti syntynyt hoidon tuloksena (IsyysL 3 a §). Isyyslakiin ei näin ollen sisälly avomiehen osalta mitään ”siittämistä” koskevaa mainintaa. Tämä ei kuitenkaan tarkoita sitä, että ennen keinoalkuisen lapsen syntymää kuolleen avio- ja avomiehen isyyttä

⁴⁷ HE 3/2006 vp, s. 42.

⁴⁸ HE 3/2006 vp, s. 41.

⁴⁹ IsyysL 3 a §:n esitöissä aviomiehen isyys kytkettiin kuitenkin siihen, että lapsi on *saanut alkunsa* avioliiton aikana, ks. HE 3/2006 vp, s. 40. Tämä ilmaisu on IsyysL 2 §:ssä mainittua ”siittämistä” joustavampi. IsyysL 3 a §:n esitöiden perusteella perimyskelpoisuuden alkuehke näyttäisi olevan vapaammin määriteltävissä ja sama koskee luonnollisesti kelpoisuutta saada omaisuutta testamentin nojalla. Isyyden on tällöin mahdollista katsoa kytkeytyvän sukusolujen irrottamiseen (irtoamiseen), niiden luovuttamiseen lisääntymishoitoa antavalle laboratoriolle tai munasolujen hedelmöittämiseen viljelymaljassa. IsyysL 3 a §:ssä viitataan aviolapsen osalta kuitenkin edelleen jo aiemmin voimassa olleeseen IsyysL 2 §:ään, jossa ennen lapsen syntymää kuolleen aviomiehen isyys on kytketty siihen, että lapsi on voinut tulla siitetyksi avioliiton aikana. Tästä ei kuitenkaan voine päätellä sellaista lainsäätäjän kannanottoa, jonka mukaan juuri siittämishetkellä olisi itseisarvoinen merkitys isyyden määräytymisen kannalta.

⁵⁰ Isyysolettaa aiotaan kuitenkin laajentaa siten, että se koskisi myös niitä tilanteita, joissa lapsi on siitetty ennen avioliittoa ja siittämisen jälkeen puoliset avioituvat, mutta lapsi syntyy vasta isän kuoleman jälkeen. Jos miehen kuolema on odotettavissa, puoliset saattavat avioitua juuri sen vuoksi, että he voivat näin turvata sekä lesken että syntymättömän lapsen aseman. Voimassa oleva lainsäädäntö ei tätä tavoitetta toteuta, ks. OM:n julkaisu 56/2013, s. 64–65.

⁵¹ HE 3/2006 vp, s. 40.

olisi arvioitava eri kriteerien perusteella.⁵² Ainakaan isyyslain muutosten (22.12.2006/1238) esityöt eivät tue tällaista kantaa.⁵³ Tästä huolimatta on mahdollista, että näyttökynnys hoitosuostumuksen olemassaolosta on asetettava korkeammalle silloin, kun kyse on avoparista.⁵⁴

Niin sanotuissa koti-inseminaatio-tapauksissa mies on vahvistettava lapsen isäksi, kun on selvitetty, että miehen siittiöitä on käytetty äidin hedelmöittämiseen ja voidaan pitää todistettuna, että lapsi on syntynyt tästä (IsyysL 3.2 § 2 k).⁵⁵ Vieraan miehen sukusolujen käytöstä tietoinen aviomies ei kuitenkaan voi nostaa kannetta isyyden kumoamiseksi enää, kun hän on lapsen syntymän jälkeen kirjallisesti selittänyt lapsen omakseen (IsyysL 35.4 §).

Perintökaaren ja isyyslain säännösten sanamuoto ei yksin ratkaise tutkimusongelmaa. Asiaa on syytä pohtia etenkin lainsäädännön historiallista tarkoitusta etsimällä (luku 3), oikeudenalakohtaista systematiikkaa tarkastelemalla (luku 4) sekä perus- ja ihmisoikeusnäkökohtia arvioimalla (luvut 6 ja 7).⁵⁶ Lisäksi on perusteltua kiinnittää huomiota myös eräisiin puheena olevissa tilanteissa syntyviin käytännön ongelmatilanteisiin ja arvioida, mitä eri tulkintavaihtoehtojen omaksuminen merkitsee näissä tapauksissa (luku 5). Tältä osin kyse on lähinnä eri vaihtoehtojen tuottamia seuraamuksia koskevasta arvioinnista. Samassa yhteydessä on perusteltua tarkastella myös sitä, kuinka vastaavankaltaiset ongelmat ratkaistaan, kun kysymys on tavanomaisella tavalla alkunsa saneen lapsen asemasta. Näin voidaan pyrkiä siihen, että samankaltaisia tapauksia käsitellään yhdenmukaisesti.

⁵² Avioliitolle ei ylipäätään anneta nykyisin isyysolettamaa lukuun ottamatta muutenkaan merkitystä isyyden määräytymisen kannalta, ks. asiasta tarkemmin jaksoista 1.1 Aluksi ja 8.1 Biologinen isyys ja keinoalkuisen lapsen perintöoikeus.

⁵³ Ks. HE 3/2006 vp, s. 40–41.

⁵⁴ Aarnion ja Kankaan mukaan *aviomies* voi antaa hoitosuostumuksen vapaamuotoisesti, ks. *Aarnio – Kangas* 2009, s. 94. Avomiehen antaman suostumuksen muotoon kirjoittajat eivät ota kantaa. Erilaista kohtelua on mahdollista perustella sillä, että aviolasta koskee joka tapauksessa isyysolettama. Vrt. kuitenkin HedelmHL 10 §, jossa vaaditaan, että hoitosuostumuksesta on Suomessa laadittava asiakirja.

⁵⁵ Koti-inseminaatiolla tarkoitetaan hedelmöityshoitolain piiriin kuulumatonta hoitoa, jossa naiseen on viety miehen siemennestettä.

⁵⁶ Alustavasti ei voitane sulkea mahdollisten vaihtoehtojen joukosta pois edes *contra legem*-tulkintaa. Yhdenvertaisuusnäkökohdat saattaisivat näet edellyttää tätä esimerkiksi silloin, jos keinoalkuinen lapsi jäisi vaille perintöoikeutta sen vuoksi, että perintökaaren säännösten tavanomainen tulkinta ei antaisi hänelle samaa perintöoikeutta kuin hänen täyssisaruksilleen.

3 PERINTÖKAAREN ESITÖIDEN MUKAINEN TULKINTA

Tutkimuskysymyksen kannalta lainvalmistelutöissä on olennaista se, miksi puheena olevat normit (PK 1:1 ja PK 9:2.1) on otettu perintökaaren. PK 1:1:n osalta perintökaaren esityöt eivät ole tältä osin kovin mielenkiintoisia.⁵⁷ Niissä oli ajatuksena, että jäämistö siirtyy perittävän kuollessa välittömästi hänen lakimääräisille perillisilleen.⁵⁸ Perimään oikeutettujen osalta pidettiin itsestään selvänä, että perittävän jälkeläiset kuuluvat tähän ryhmään.⁵⁹ Vaikka jälkeläisten perimysoikeuden ei edes katsottu kaipaavan perusteluja, esitöissä mainittiin, että näin varmistetaan sosiaaliselta kannalta tärkeän taloudellisen tasajatkaisuuden säilyminen sukupolvesta toiseen.⁶⁰ Tarkemmin asiaa ei pohdittu. Perimyksen edellytyksenä kuitenkin ilmoitettiin olevan sen, että perillisen tulee olla *olemassa ainakin sikiönä*

⁵⁷ Sama koskee Ruotsin perintökaaren (ärvdabalken) esitöitä. Ks. SOU 1925:43, s. 418, jossa käsitellään sellaisen myöhemmin elävänä syntyvän henkilön asemaa, joka on vasta siitetty perittävän kuollessa. Mitään tutkimuskysymystä valottavaa ei sisälly myöskään puheena olevan esityön johdanto-osaan, jossa käsitellään niin ikään perimiskelpoisuuden edellytyksiä. Ks. myös SOU 1925:43, s. 122. Tilanne näyttäisi olevan vastaava myös ruotsalaisessa oikeuskirjallisuudessa, ks. *Agell* 1996, s. 24, *Brattström – Singer*, 2007, s. 39–43 sekä *Walin – Lind* 2008, s. 32–33 ja s. 262–263, joissa ei Suomen PK 1:1:tä ja PK 9:2:ta vastaavien ÄB 1:1:n ja ÄB 9:2:n käsittelyn yhteydessä esitetä mitään erityisesti tutkimustehtävääme valaisevaa. Walin ja Lind tosin tuovat esille sen Suomessakin esitetyn kannan, että testamentinsaajan tulee olla ainakin sikiönä olemassa testamentintekijän kuolinhetkellä, jotta hän voisi saada omaisuutta testamentin nojalla. Norjassa Lødrup tyytyy perimiskelpoisuuden osalta vain toteamaan, että myös perittävän kuolinhetkellä siitetty, mutta vielä syntymätön lapsi on oikeutettu perimään perittävän, jos lapsi sittemmin syntyy elävänä, ks. *Lødrup* 2008, s. 267.

⁵⁸ Ehdotus 1935, s. 105. Uudempi ajatus perinnön vaiheittaisesta siirtymisestä ei vielä tässä vaiheessa ollut saanut sijaa maassamme, ks. *Aarnio* 1967, s. 28 ss. ja *Aarnio – Kangas* 2009, s. 19–31.

⁵⁹ Myös Suomessa ideologinen suunta oli kääntynyt perintökaarta valmisteltaessa suku-perimyksestä kohti perheperimystä. Perheperimystä kannattaneiden luonnonoikeusteoreetikkojen mukaan perheperimyksen mallissa perintöjärjestyksen tuli noudattaa perittävän hypoteettista tahtoa. Meillä päädyttiinkin jako-osuuksien saajien valinnan osalta tämän suuntaisiin ratkaisuihin ja omaksuttiin ns. parenteeliperimys, ks. tarkemmin *Aarnio – Kangas* 2009, s. 16–19. Perittävän hypoteettisen tahdon kannalta voi pitää ongelmallisena ratkaisua, jossa keinoalkuinen lapsi, jonka alkuun saattamiseen perittävä on antanut suostumuksensa, jäisi vaille perintöoikeutta sen vuoksi, että lapsen alkuunsaattamisprosessi on joltakin osin kesken perinnön jättäjän kuollessa. Miehen antama hoitosuostumushan pitää asiallisesti ottaen sisällään myös sen, että suostumuksenantajasta tulee myöhemmin syntyvän lapsen juridinen isä. Juridiseen isyyteen puolestaan liittyy isän ja lapsen oikeus periä toisensa.

⁶⁰ Ehdotus 1935, s. 62. Tämä perustelee sitä, että keinohedelmöityksellä alkunsa saaneet lapset mahdollisimman monissa tilanteissa perisivät vanhempansa. Muuten esitöissä mainittua taloudellista tasajatkaisuutta ei saavuteta *kaikkien* perittävän jälkeläisten välillä.

silloin, kun perittävä kuolee.⁶¹

Tällainen vaatimus näyttäisi estävän esimerkiksi ne edellä esitetyt tulkintavaihtoehdot, joiden mukaan perimyskelpoisuus ja kelpoisuus saada omaisuutta testamentin nojalla liitettäisiin esimerkiksi hoitosuostumuksen antamiseen, sukusolujen irrottamiseen tai niiden toimittamiseen hedelmöityshoitoa antavalle palveluntuottajalle. Myös seuraavat vaiheet, eli sukusolujen hedelmöittäminen viljelymaljassa sekä hedelmöittyminen, sulkeutuisivat tällöin pois tulkintavaihtoehtojen joukosta. Sikiöllähän tarkoitetaan munasolusta kehittymässä olevaa uutta yksilöä, jonka useimmat elimet ovat jo kehittyneet, mutta joka ei vielä ole syntynyt.⁶² Esityöt näyttäisivät itse asiassa viittaavan siihen, että aikaisin mahdollinen perimys- ja testamentinsaamiskelpoisuuden synnyttävä hetki olisi alkion siirto naisen kohtuun. Toisaalta perintökaarta valmisteltaessa sikiöllä ei ilmeisesti tarkoitettu samaa kuin nykyisin. Perintökaaren esitöissä ei selvennetty mitenkään sitä, mitä sikiöllä tarkoitettiin.⁶³ Lakitekstiin valittu termi ”siitetty” kuitenkin viittaa siihen, että sikiön katsottiin olevan olemassa heti siittämisen jälkeen. Jos tarkoituksena olisi ollut kytkeä perimisoikeus johonkin siittämisen jälkeiseen ajankohtaan, lakitekstiin olisi todennäköisesti valittu sanamuoto, joka viittaisi myöhempään tapahtumaan. Myös perintökaaren esitöissä asia olisi mahdollisesti otettu huomioon. Nyt sanamuodon valintaa ei ole perusteltu.

Testamenttisaantoa koskevan PK 9:2.1:n osalta lainsäädäntöratkaisua pohdittiin perusteellisemmin. PK 1:1:ssä omaksutun ratkaisun katsottiin tyydyttävän sitä käsitystä, missä määrin perittävä on syytä antaa valtaa vaikuttaa testamentilla tuleviin oloihin.⁶⁴ Myös yhteiskunnan edun katsottiin vaativan jonkinlaisen rajan asettamista sille, miten etäälle meneviä määräyksiä voidaan antaa vastedes syntyvien henkilöiden hyväksi tehtävissä testeinteissa. Omaksuttu ratkaisu oli tarpeen etenkin niin sanottujen sääntöperintöjen estämiseksi. Vielä 1900-luvun alussa voimassa olleiden säännösten mukaan perittävä saattoi tekemällään testamentilla (fideikomissaarinen jälkisäädös) määrätä omaisuutensa säilymään sukupolvesta toiseen saman suvun hallussa (sääntöperintö). Tästä oli seurauksena, että merkittäviä omaisuuseriä jäi vaihdannan ulkopuolelle. Tämä ei luonnollisesti ollut kansantalouden kannalta suotava tilanne.⁶⁵

⁶¹ Ehdotus 1935, s. 105 ja *Rautiala* 1967, s. 17. Samalla tavalla asiaan näyttäisivät suhtautuvan myös Aarnio ja Kangas sekä Ruotsissa Walin ja Lind, ks. *Aarnio – Kangas* 2008, s. 485–486 sekä *Walín–Lind* 2008, s. 262.

⁶² Suomen kielen perussanakirja. Kolmas osa S–Ö, s. 80.

⁶³ Ehdotus 1935, s. 105.

⁶⁴ Ehdotus 1935, s. 106.

⁶⁵ *Aarnio – Kangas* 2009, s. 68.

Perintökaaren esitöiden painoarvoa tutkimuskysymyksen osalta heikentää sekä lainvalmistelutöiden ikä että keinoalkuista lisääntymistä koskeva teknologinen murros. Perintökaaren tärkeimmän esityön, vuoden 1935 Ehdotuksen, laatimisesta alkaa tätä artikkelia kirjoitettaessa olla aikaa jo lähes kahdeksankymmentä vuotta. Kysymyksessä ovat siis jo iäkkäät lainvalmistelutyöt.⁶⁶ Lain esitöiden oikeuslähdeopilliseen arvoon vaikuttaa myös se, miten hyvin niissä on onnistuttu ennakoimaan erilaisia tulevaisuudessa ilmaantuvia laintulkintatilanteita.⁶⁷ Lisääntymiseen liittyvä teknologinen kehitys sekä tämän kehityksen hyödyntäminen on ollut perintökaaren voimaantulon jälkeen merkittävää. Jos tämä olisi osattu ennakoida ja ottaa perintökaaren säännöksiä valmisteltaessa huomioon myös keinoalkuinen vanhemmuus, perintökaaren sisältö olisi puheena olevalta osin ollut hyvin todennäköisesti toisenlainen. Näin perintökaaren esitöissä esitettyä mainintaa perillisaseman edellytyksistä, jonka mukaan perillisen tulisi olla ainakin sikiönä olemassa perittävän kuollessa, ei ole syytä pitää tutkimustehtävän osalta sillä tavalla ratkaisevana, että kysymyksessä täytyisi olla joko hedelmöitetty munasolu tai naiseen viety alkio. Eihän lapsi ole tällä tavalla sikiön asteella edes silloin, kun tavanomaisella tavalla alkunsa saaneen lapsen isä kuolee sukupuoliyhdynnän loppuhetkillä ja yhdynnän tuloksena syntyy myöhemmin elävä lapsi. Lisäksi on huomattava, että sikiöllä ei perintökaarta valmisteltaessa välttämättä edes ymmärretty samaa kuin mitä sillä tarkoitetaan nykyisin. Lain esitöistä ja perintökaaren säännösten sanamuodosta huolimatta vaikuttaisi perimyskelpoisuuden osalta riittävältä, että lapsi on oikeudellisesti relevantilla tavalla ennätetty panna alulle ennen perittävän kuolemaa. Sama näyttäisi koskevan myös kelpoisuutta saada omaisuutta testamentin nojalla. Tutkimuskysymystä ei siis voida ratkaista ainakaan pelkästään lakitekstin ja lain esitöiden perusteella.

4 PERHE- JA PERINTÖOIKEUDELLISIA JÄRJESTELMÄNÄKÖKOHTIA

Perintökaaren säännösten mukaan perinnön saavat lähinnä rintaperilliset ja heistä kukin saa siitä yhtä suuren osan (PK 2:1). Rintaperillisillä taas tarkoitetaan perittävän lapsia, lapsenlapsia jne. Rintaperillisiä ovat myös

⁶⁶ Toisaalta sama lähtökohta on omaksuttu myöhemmin IsyysL 2 §:ssä (16.5.1980/351). Sen mukaan aviomies on lapsen isä myös silloin, kun avioliitto on ennen lapsen syntymää purkautunut miehen kuoleman vuoksi, jos lapsi on syntynyt sellaisena ajankohtana, että hän on *voinut tulla siitetyksi* avioliiton aikana.

⁶⁷ *Siltala* 2003, s. 258.

lapset, joiden osalta tuomioistuin on vahvistanut isyyden (IsyysL 3 §). Perimyoikeuden kytkeminen keinohedelmöitysprosessin myöhäiseen vaiheeseen johtaisi siis tässä kirjoituksessa tarkoitetuissa tilanteissa siihen, ettei edes perittävän keinohedelmöitetty biologinen lapsi saisi perintöä sen vuoksi, että keinohedelmöitys ei ole edennyt riittävän pitkälle perittävän kuollessa. Perimyksen perustana on kuitenkin ensimmäisessä parenteelissa tarkoitetuissa tilanteissa yleensä biologinen isyys tai sukulaisuus.⁶⁸ Edellä esitetty tulkinta ei aina toteuttaisi tätä perintölainsäädännön sukulaisperimykseen liittyvää tavoitetta.

Lisäksi perintökaaren mukaan on joka tapauksessa mahdollista, että perittävän omaisuus siirtyy perintönä henkilölle, joka ei ollut syntynyt tai edes siitetty silloin, kun perittävä kuolee. Kun perittävä PK 3 luvun tarkoittamissa tilanteissa kuolee ilman rintaperillisiä, aviopuoliso perii perinnönjättäjän.⁶⁹ Lesken kuoltua hänen perintönsä jaetaan sekä hänen että ensin kuolleen puolison sukulaisten kesken. Tällöin ensiksi kuolleen puolison osuus saattaa mennä taholle, jota ei ole vielä pantu millään tavalla alulle perittävän kuollessa. Tällainen henkilö voi olla perittävän sisar tai tämän jälkeläinen. Nämä henkilöt kuuluvat perimysjärjestyksessä toiseen parenteeliin. Kun hedelmöityshoidolla alkunsa saanut henkilö voi olla perinnönjättäjään aivan samassa sukulaissuhteessa kuin ensimmäisen parenteelin perillinen, ei ole perintökaaren järjestelmän kannalta johdonmukaista, että perittävän kuoleman jälkeen alkunsa saanut toisen parenteelin perillinen voi periä perittävän, mutta biologisesti läheisempi hedelmöityshoidolla alkunsa saanut lapsi ei voisi.⁷⁰

Eriyisen omituiseen tilanteeseen jouduttaisiin, jos perittävältä ei jäisi muita rintaperillisiä kuin hänen kuolemansa jälkeen keinohedelmöityksellä alkunsa saanut lapsi. Mikäli tältä lapselta evättäisiin oikeus perintöön, perittävän omaisuus menisi joko suoraan tai eloonjääneen puolison kautta perinnönjättäjän kaukaisemmille perillisille tai mahdollisesti jopa lesken perillisille, jos ensin kuollee puolisoilla ei ole elossa olevia toissijaisia perillisiä (PK 3:1.2).⁷¹ Erikoista olisi sekin, että omaksi lapseksi tarkoi-

⁶⁸ Myös isyyslain säännökset ilmentävät pyrkimystä biologisen isyyden vahvistamiseen (IsyysL 34.1 § ja IsyysL 42.2 §). Tästä huolimatta myös adoptiolapsella on oikeus periä adoptiovanhempansa.

⁶⁹ Nykyisin perinnön voi saada myös perittävän samaa sukupuolta oleva parisuhdekumppani (RPL 8.1 §).

⁷⁰ Varsinainen perimystapahtuma nyt tarkastelluissa PK 3 luvun tarkoittamissa tilanteissa on *lesken kuolema*. Tämän vuoksi on tavallaan perusteltua antaa merkitystä sille, onko lapsi siitetty ennen lesken kuolemaa vai ei. Tästä huolimatta juuri *perittävän omaisuus* voi näissä tilanteissa siirtyä henkilölle, joka ei ole syntynyt tai edes siitetty perittävän kuollessa.

⁷¹ Tässä tapauksessa perittävä voisi päättää testamentin avulla omaisuutensa kohtalosta ilman lakiosista aiheutuvia rajoituksia. Keinohedelmöityksellä alkunsa saanutta tämäkään

tettu vieraista sukusoluista alkunsa saanut lapsi jäisi toisen parenteelin perillistä heikompaan asemaan, kun taas adoptiolapsi perisi normaalisti adoptiovanhempansa.

Sama epäjohdonmukaisuus koskee myös testamenttiperimystä. PK 9:2.1:n pääsääntö siis rajoittaa testamentin tekemistä muiden kuin jälkisaädöksen tekijän kuolinhetkellä elossa olevien tai sitä ennen siitettyjen henkilöiden hyväksi. Tämän säännön merkitys on kuitenkin suppea. PK 9:2.2:n poikkeussääntö laajentaa huomattavasti testamentintekijän toimintavapautta. Testamentilla on mahdollista siirtää omaisuutta vastedes syntyvien lastenlasten hyväksi, kunhan vain testamentintekijöiden lapset, jotka siis ovat nyt testamentinsaajien vanhempia, täyttävät PK 9:2.1:ssä mainitut edellytykset ja ovat joko syntyneet tai heidät on siitetty testamentintekijän kuollessa.⁷² Vastaisuudessa syntyvien lastenlasten tulee kuitenkin saada omaisuus täysin omistusoikeuksin viimeistään sen henkilön kuollessa tai sen oikeuden lakatessa, mikä muulla henkilöllä saattaa olla omaisuuteen (PK 9:2.2). Perintöoikeuden kytkeminen keinohedelmöitysprosessin myöhäiseen vaiheeseen johtaisikin omituiseen tilanteeseen. Hedelmöityshoitoihin suostumuksensa antanut mies (siitä riippumatta, onko hän keinohedelmöitetyn lapsen biologinen isä, vai vieraan miehen sukusolujen käyttämiseen suostumuksensa antanut mies) voisi tehdä pätevän testamentin myöhemmin syntyvien lastenlastensa hyväksi, mutta ei myöhemmin keinoalkuisesti syntyvän oman lapsensa hyväksi, jos itse sattuisi kuolemaan liian varhaisessa vaiheessa keinohedelmöitysprosessia. Hedelmöityshoidolla alkunsa saanut lapsi saattaisi siis joutua edellä esitetyn tulkinnan mukaan huonompaan asemaan kuin perittävän kuoleman jälkeen alkunsa saanut biologisesti kaukaisempi perillinen. Tämä olisi ongelmallista testamentinsaajan lisäksi myös testamentintekijän kannalta. PK 11:1:n mukaan testamenttia on tulkittava niin, että tulkinnan voi otaksua vastaavan testaattorin tahtoa. Esitetty tulkinta sotisi puheena olevissa tilanteissa testamenttioikeudessa noudatettavaa subjektiivisen tulkinnan periaatetta vastaan.

ei esitetyn tulkinnan perusteella auta, vaikka hänet olisi asetettu jälkisaädöksessä testamentinsaajaksi. Jos testamenttisaannon edellytykseksi katsotaan, että saajan on tullut olla ainakin siitetty testamentin tekijän kuollessa, keinoalkuinen lapsi ei tällöin ole välttämättä kelpoinen saamaan omaisuutta testamentin nojalla, mikäli testamentinsaaja sattuu kuolemaan keinohedelmöitysprosessin varhaisessa vaiheessa.

⁷² PK 9:2.2:n säätämisen tarkoitus oli nimenomaan se, että sen avulla perittävälle annettiin mahdollisuus tehdä testamentti kaikkien lastenlastensa hyväksi siitä riippumatta, ovatko he vielä syntyneet testamentintekijän kuolinhetkellä vai eivät. Ks. *Agell* 1996, s. 24–25 ja *Aarnio – Kangas* 2008, s. 487.

5 ERI TULKINTAVAIHTOEHTOJEN AIHEUTTAMIA ONGELMIA

5.1 Perinnönjaon toimittaminen ennen keinoalkuisen lapsen syntymää

Keinoalkuisen lapsen ilmaantuminen aiheuttaa helposti oikeudellisia ongelmia niissä tilanteissa, joissa perittävän jälkeensä jättämä jäämistö on jaettu ennen keinoalkuisen lapsen syntymää ja oikeuskelpoiseksi tuloa. Perinnönjaossa omaisuutta saaneet henkilöt eivät ehkä ole jaon aikaan lainkaan tienneet, että toimitettu jako saattaa loukata myöhemmin syntyvän lapsen oikeuksia.⁷³

Isän kuoleman jälkeen tällaiseen jakoon ei käytännössä ryhdyttäne silloin, kun leski on kuolinpesän osakkaana. Tällöin eloonjäänyt puoliso todennäköisesti huolehtii siitä, että myöhemmin syntyvän keinoalkuisen lapsen oikeuksia ei loukata. Aina on kuitenkin mahdollista, että myös leski osallistuu tällaisen lapsen oikeuksia loukkaavaan jakoon. Syntymättömän henkilön oikeudet sivuuttava jako tapahtuu joka tapauksessa todennäköisemmin silloin, kun perittävä on joku muu kuin keinoalkuisen lapsen isä. Tällöin lapsen äidiltä puuttuvat osakkaalle kuuluvat oikeudet, eikä hän ehkä edes saa tietoa siitä, että hänen kuolleen puolisonsa sukulaisen perintöä ollaan jakamassa.⁷⁴ Myös näitä tilanteita koskee PK 1:1, jonka sanamuodon mukaan keinoalkuisen lapsen tulee siis esimerkiksi isoisänsä kuolinhetkellä olla joko syntynyt tai siitetty, jotta hän voi periä isovanhempansa. Jos sukuoluja pakastetaan, niiden irrottamisen ja hedelmöittämisen välinen aika voi muodostua pitkäksi. Tällöin kasvaa myös vaara, että perinnönjako toimitetaan ennen keinoalkuisen lapsen syntymää. Näissä tapauksissa perimyskelpoisuuden kytkeminen hedelmöittämiseen tai tätä myöhempään ajankohtaan olisi omiaan vähentämään niitä käytännön ongelmia, joita kohdataan, kun perinnönjako toimitetaan ennen keinoalkuisen lapsen syntymää. Tämä

⁷³ Toisaalta mahdollista on tietysti sekin, että joku tai jotkut jakoon osallistuneista ovat olleet tietoisia siitä, että toimitettava jako tulee todennäköisesti loukkaamaan myöhemmin syntyvän lapsen etua. Tässä tilanteessa ainakaan näiden vilpillisessä mielessä olleiden jako-osakkaiden suojaaminen ei ole perusteltua. Toisaalta jako-osakkaiden tietoisuudella tästä asiasta ei ehkä edes ole oikeudellista merkitystä. Ilmeistä on, että jaossa saatu omaisuus tulee joka tapauksessa palauttaa uudelleen toimitettavaan perinnönjakoon. Ks. *Kangas DL* 2013, s. 293.

⁷⁴ Sama vaara voi uhata myös perinteisellä tavalla alkunsa saanutta lasta. Myös tällöin on mahdollista, että perintö jaetaan ennen lapsen syntymää ja oikeuskelpoiseksi tuloa. Jos puolisoilla kuitenkin on jo aiemmin syntynyt yhteinen lapsi, eloonjäänyt puoliso saa tavallisesti tiedon perinnönjaosta sillä perusteella, että hän on kuolinpesässä osakkaana olevan lapsen lakimääräinen edunvalvoja.

seikka puoltaisi perimyskelpoisuuden kytkemistä keinoalkuisen lapsen alkuunsaattamisprosessin myöhäiseen vaiheeseen. Sama koskee luonnollisesti myös kelpoisuutta saada omaisuutta testamentin nojalla.

Toisaalta vastaava ongelma voi syntyä myös, kun kyse on perinteisellä tavalla alkunsa saaneen lapsen perintöoikeudesta. Jos lapsi syntyy vasta isän kuoleman jälkeen, perintö saatetaan tällöinkin jakaa ennen lapsen syntymää. Näissä tilanteissa perinnönjako voidaan katsoa mitättömäksi, koska laillisen jaon edellytykset ovat puuttuneet. Syntymätön lapsi, tai paremminkin hänen edunvalvojansa, on jäänyt todisteellisesti kutsumatta jakotoimitukseen (PK 23:7).⁷⁵ Hieman vastaava tilanne oli käsillä korkeimman oikeuden ratkaisussa KKO 1981 II 21.

Puoliso oli pesänjakajan toimittaman osituksen aikana vajaamielisyytensä vuoksi oikeustoimikelvoton. Ositus katsottiin mitättömäksi, eikä kanne mitättömyyden vahvistamiseksi näin ollen ollut sidottu PK 23:10:ssä säädettyyn määräaikaan.

Ositukseen sovelletaan AL 98 §:n perusteella avioliittolain säännösten lisäksi perinnönjakoa koskevia määräyksiä. Myös perinnönjako olisi todennäköisesti ollut vastaavalla tavalla mitätön, jos vajaavaltainen taikka toimikelpoisuudeltaan rajoitettu henkilö olisi ollut jaossa vailla laillista edunvalvojaa. Samalla tavalla myös perinnönjakoa on mahdollista pitää mitättömänä, jos vielä syntymättömän keinoalkuisen lapsen edustamisesta ei ole asianmukaisesti huolehdittu.

Vastaavia oikeudellisia ongelmia voi syntyä myös muissa tilanteissa. Joskus perillinen on sivuutettu perinnönjaossa ja perittävän omaisuus on jaettu muiden perillisten kesken. Näin on käynyt esimerkiksi silloin, kun heikon adoption tilanteissa ei ole huomattu, että lapsella on oikeus periä biologiset vanhempansa ja perintö on jaettu muiden perillisten kesken. Myös isyyden vahvistaminen toimitetun perinnönjaon jälkeen sekä testamentin salaaminen johtavat samanlaiseen tilanteeseen. Kaikissa näissä tapauksissa omaisuutta saaneet perilliset voidaan velvoittaa palauttamaan jaossa saamansa omaisuus taikka korvaamaan sen arvo siltä osin, kuin tämä menettely on tarpeen laillisen jaon aikaan saamiseksi.⁷⁶

⁷⁵ Ks. *Kangas* DL 2013, s. 293, jossa kirjoittaja katsoo mahdolliseksi lähestyä asiaa myös perusteettoman edun palauttamista koskevan opin avulla.

⁷⁶ Ks. tarkemmin *Kangas* DL 2013, s. 291 ss., jossa tätä problematiikkaa on pohdittu perusteellisesti. Ei ole kuitenkaan täysin selvää, että toimitettua jakoa kaikissa tapauksissa lähdeittäisiin kumoamaan sen vuoksi, että perillisperiirissä on tapahtunut muutoksia perinnönjaon jälkeen. Ks. NJA 1997, s. 645, jossa perittävällä ja leskellä oli neljä yhteistä lasta A, B, C ja D, joiden kesken perintö jaettiin. Toimitetun perinnönjaon jälkeen tuomioistuim

Kun lapsi saa alkunsa perinteisellä tavalla, tämän siirtämisajankohdan ja perittävän kuolinhetken välinen ajanjakso ei luonnollisista syistä voi muodostua kovin paljon yhdeksää kuukautta pidemmäksi. Sen sijaan kun on kyse keinohedelmötetystä lapsesta, ”vastaava” aikaväli voi periaatteessa muodostua hyvinkin pitkäksi, koska irrotettuja sukusoluja on mahdollista varastoida pakastamalla vuosikausia. Tällöin myös jo toimitetun perinnönjaon mitättömäksi toteaminen voi aiheuttaa suurempia hankaluuksia. Perinnönjaossa saatu omaisuus on ehkä jo ennätetty kuluttaa, eikä omaisuutta saaneella perillisellä välttämättä edes ole varallisuutta pesään palautettavaksi. Näissä tapauksissa syntyy vaikeita ongelmia, joihin ei lainsäädännöstä ole juuri löydettävissä vastauksia. Urpo Kangas on antanut näitä tilanteita silmällä pitäen tulkintasuosituksen, joka perustuu jäämistöoikeudellista palautusvastuuta koskevien säännösten soveltamiseen. Nämä normit sääntelevät tilannetta, jossa ositus tai perinnönjako on toimitettu ennen pesän tai vainajan velkojen maksamista eikä näistä veloista ole asetettu myöskään maksun turvaavaa vakuutta. Palautusvastuuta koskevilla säännöksillä pyritään siis suojaamaan vainajan sekä pesän velkojia. Kangas pitää mahdollisena, että PK 21:6–8c:stä ilmeneviä palautusvastuuta koskevia oikeusohjeita voidaan analogisesti soveltaa kaikkiin tilanteisiin, joissa joku tai jotkut ovat velvollisia palauttamaan perinnönjaossa saamaansa omaisuutta uuteen jakoon.⁷⁷ Samoja sääntöjä on syytä noudattaa myös silloin, kun keinoalkuisen lapsen perintöoikeutta on toimitetulla perinnönjaolla loukattu. Tällöin ollaan hyvin samanlaisen tilanteen äärellä kuin niissä tapauksissa, joissa lapsen isyys vahvistetaan vasta perinnönjaon jälkeen. Näitä samankaltaisia tilanteita ei ole perusteltua käsitellä eri tavalla. Molemmissa tapauksissahan perinnönjakoa oikaistaan sen vuoksi, että jaon toimittamishetken jälkeen ilmaantuu uusi perillinen.

vahvisti, että perittävä ei ollut D:n isä. Ruotsin korkeimman oikeuden mukaan D ei ollut velvollinen palauttamaan jaossa saamaansa omaisuutta, koska toimitettu perinnönjako oli perustunut isyysolettaamaan. Ruotsissa Agell on kritisoinut voimakkaasti tätä ratkaisua, ks. *Agell JT 1997–98*, s. 1132 ss.

⁷⁷ Ks. *Kangas DL 2013*, s. 300. On helppo yhtyä siihen Kankaan esittämään toiveeseen, että perintökaareen lisättäisiin uusi sääntö (Kankaan mukaan PK 21:8d), jonka sisältö olisi seuraava: ”Mitä edellä on 6–8c §:ssä säädetty, on sovellettava myös, kun toimitetun osituksen ja perinnönjaon tai omaisuuden haltuunoton edellytykset ovat rauenneet.” Tämä säännös selkeyttäisi myös niitä oikeusongelmia, joita kohdataan, kun perinnönjako katsotaan mitättömäksi sen vuoksi, että keinoalkuisen lapsen edunvalvontaa ei ole perinnönjaossa järjestetty asianmukaisesti. Puheena olevalle normille löytyisi kuitenkin ehkä luontevampi paikka PK 23 luvusta, joka on jaon vaikutuksia koskeva yleissäännöstö. PK 21 luvussa taas säännellään perittävän ja pesän velkoja. Kun PK 23:10 koskee perinnönjaon moitetta ja PK 23:11 käsittelee tilannetta, jossa osakas menettää perinnönjaossa saamaansa omaisuutta kolmannelle henkilölle, sopiva paikka ehdotetulle säännölle olisi uusi PK 23:11a.

Myös keinoalkuista lasta koskee PK 16:1. Perinnönsaajan tulee saattaa oikeutensa voimaan kymmenen vuoden kuluessa perittävän kuolemasta. Testamenttisaannon osalta vastaava aikaa alkaa joko perittävän kuolemasta tai siitä, kun testamenttiin perustuva oikeus alkaa. Nämä aikarajat asettavat ehdottomat rajat myös keinoalkuisen lapsen perimysoikeudelle ja oikeudelle saada omaisuutta testamentin nojalla. Aikarajojen umpeuduttua oikeus saantoon on lopullisesti vanhentunut.

5.2 Yhdenvertaisuusongelmia eräissä tilanteissa

Perintökaaren 1:1:n tulkinta, jossa perimykseksi kytketään keinohedelmöitysprosessin myöhäiseen vaiheeseen, aiheuttaa useissa tilanteissa ongelmia eri tavalla alkunsa saaneiden ihmisten yhdenvertaisuudelle. Sama koskee testamenttisaantoja. Jos keinoalkuisen lapsen perimykseksi kytketään vaikkapa munasolujen hedelmöittämiseen (edellä hetki X6), saman isän alulle saattamat biologiset lapset saattavat joutua erilaiseen perintöoikeudelliseen asemaan. Esimerkkinä epäoikeudenmukaisen kohtelun mahdollisuudesta voidaan esittää seuraava tilanne.

Esimerkki 1. Samaan aikaan kun keinoalkuisen lapsen äiti on hedelmöittävänä hoitolaitoksessa oman miehensä sukusoluilla, äidin hedelmöittämiseen suostumuksensa antanut aviopuoliso saattaa toisen naisen kanssa lapsen alulle perinteisellä tavalla siittämällä. Mies kuolee pian yhdynnän jälkeen jo ennen vaimonsa hedelmöittämistä.

Tällaisessa tilanteessa on vaikea perustella sitä, että perinteisellä tavalla alkuun pantu lapsi voisi periä isänsä, mutta keinoalkuinen lapsi ei voisi. Epäoikeudenmukaisena on myös pidettävä tilannetta, jossa saman isän eri aikaan ja eri tavalla alkunsa saaneet lapset joutuvat erilaiseen asemaan. Aina raskaus ei voi esimerkiksi miehen vammaisuuden takia alkaa sukupuoliyhdynnästä. Tämän vuoksi aviopuolisot ovat saattaneet päätyä keinohedelmöitykseen, jossa nainen saatetaan raskaaksi miehen siemennesteellä.⁷⁸

Esimerkki 2. Jos keinohedelmöitys onnistuu ja nainen tulee raskaaksi, mutta mies kuolee ennen prosessin loppuunsaattamista, syntyy helposti ongelmia. Miehen on oltava elossa vielä sukusoluja irrotettaessa, joten ongelmat liittyvät tilanteisiin, joissa isä kuolee tämän ajankohdan (hetki X3) jälkeen. Puolisoihin saattaa olla jo ennen miehen vammautumista

⁷⁸ Joskus keinohedelmöitystä käytetään sen vuoksi, että pelätään tiedossa olevan solusalpaja- tai sädehoidon heikentävän miehen siittiötuotantoa, ks. HE 3/2006 vp, s. 5.

syntynyt lapsi. Jos katsotaan, että keinohedelmöitettyä lasta ei ole saatettu PK 1:1:n tarkoittamalla tavalla alulle ennen miehen kuolemaa, sanotun lapsen vanhempi sisarus perii isänsä omaisuuden ja keinoalkuinen lapsi ei saa mitään.

Vastaavia ongelmia voi syntyä myös silloin, kun perittävänä on isovanhempi. Tällöin on esimerkiksi seuraavanlainen tapahtumaketju mahdollinen.

Esimerkki 3. Isoisä P:n poika A siirtää perinteisellä menetelmällä lapsen 1.2.2014. Hänen veljeltään B:ltä on samana päivänä irrotettu siittiöt keinohedelmöitystä varten ja luovutettu ne hedelmöityshoitoa antavalle laboratoriolle. B lähtee välittömästi sukusolujen luovuttamisen jälkeen P:n ja A:n kanssa automatkalle. Heti alkumatkasta isoisä poikineen joutuu autokolariin, josta kukaan ei selviä hengissä. P:n, A:n ja B:n kuolinjärjestystä ei pystytä selvittämään.

Hedelmöityshoitoa antava laboratorio ei saa tietoa sukusolujen luovuttajan eli B:n kuolemasta ja jatkaa hoidon antamista B:n vaimolle. Hoidon tuloksena syntyy yhdeksän kuukauden kuluttua elävä lapsi. Tällöin B:n lapsi ei ehkä voi periä P:tä, koska keinohedelmöitysprosessi ei ole edennyt riittävän pitkälle ennen P:n kuolemaa. Toisaalta B ei välttämättä voi ”siirtää” perintöä lapselleen samasta syystä. Lisäksi nyt ei voida todistaa, onko perillinen eli B elänyt perittävä P:n jälkeen. Näin B:n katsotaan kuolleen ennen perittävää (PK 1:2), eikä hän voi tämänkään vuoksi ”siirtää” perintöä keinoalkuiselle lapselleen. A:n lapsen osalta tilanne on lakitekstin valossa selvä. Hänet on siitetty ennen perittävän kuolemaa, joten A:n lapsi kiistatta perii PK 1:1:n perusteella isoisänsä P:n.

B:n lapsen osalta ongelma syntyy, jos perimysoikeus kytketään johonkin myöhempään tapahtumaan kuin sukusolujen luovuttamiseen hoitoa antavalle laboratoriolle (hetki X4). Ongelmia voi syntyä myös, kun on käytetty vieraan miehen siemennestettä. Vieraita sukusoluja käytettäessäkin on mahdollista, että hoitosuostumuksen antaja kuolee pian suostumuksen antamisen jälkeen. Tämä voi tapahtua jo ennen sukusolujen irrottamista (hetki X3) tai luovuttajan suostumusta sukusolujensa käyttämiseen (hetki X2). Tilanne voi olla vaikkapa seuraavanlainen.

Esimerkki 4. Aviomies antaa 1.2.2014 suostumuksen vaimolleen annettavaan hedelmöityshoitoon. Mies lähtee samana päivänä ulkomaille ja kuolee siellä seuraavana päivänä. Tämä tapahtuu ennen kuin sukusolujen luovuttaja on ennättänyt antaa luovutusta koskevaa suostumustaan tai irrottaa sukusolujaan. Tieto miehen kuolemasta ei tavoita vaimoa tai

hedelmöityshoitoa tarjoavaa palveluntuottajaa.⁷⁹ Hedelmöityshoitoa jatketaan hoitosuostumuksen antajan kuolemasta huolimatta ja hoidon tuloksena syntyy lapsi.

Myös nyt syntyy ongelmallinen tilanne keinoalkuisen lapsen oikeuksien kannalta. Jos perimys oikeus kytketään joko siihen, että luovuttaja on antanut suostumuksensa sukusolujen käyttöön (hetki X 2) tai johonkin tämän jälkeiseen tapahtumaan, keinoalkuinen lapsi jää vaille perintöä. Testamenttiperimyksen osalta on puolestaan kuviteltavissa esimerkiksi seuraavanlainen tapahtumankulku.

Esimerkki 5. Perittäväällä P ja hänen puolisoillaan L on kaksi lasta A ja B. P ja L päättävät yrittää vielä kolmannen lapsen hankkimista. L ei kuitenkaan yrityksistä huolimatta tule raskaaksi ja puolisoiden korkeahkon iän vuoksi todennäköisyys lapsen saantiin pienenee koko ajan. Ongelmaa pahentaa se, että P on juuri lähdössä pitkään kestäväälle työmatkalle ulkomaille. Tämän vuoksi puoliso päättävät ottaa talteen P:n siemennestettä ja yrittää hedelmöittää sen avulla L sillä aikaa, kun P on poissa.

Koska mahdollisesti myöhemmin syntyvän C:n perintöoikeudellinen asema on epäselvä, P päättää tehdä testamentin, jossa myös C määrätään edunsaajaksi. Myöhemmin P kuolee ennen kuin varsinaista hedelmöityshoitoa on edes ennätetty aloittaa L:lle. Hedelmöityshoitoa antava laboratorio ei saa tietoa P:n kuolemasta ja hedelmöityshoitoa ryhdytään antamaan L:lle. Onnistuneen keinohedelmöityksen seurauksena syntyy sittemmin C.

Jos oikeus saada omaisuutta testamentin nojalla kytkettäisiin nyt hedelmöittämiseen (hetki X5) tai johonkin myöhempään tapahtumaan, tämä johtaisi testamentintekijän tarkoituksen vastaiseen lopputulokseen. C ei saisi jälkisäädöksen nojalla P:ltä mitään, koska C:n syntymään tähtäävä keinohedelmöitysprosessi ei ole edennyt riittävän pitkälle ennen testamentintekijän kuolemaa. C:n suojana eivät olisi nyt edes lakiosaa koskevat määräykset; hänhän ei esitetyn tulkinnan mukaan täytä myöskään perillisaseman edellytyksiä (PK 1:1). Tällaisesta tulkinnasta seuraisi, ettei testamenttia voisi tehdä edes sellaisen lapsen hyväksi, joka keinohedelmöitetään perittäväen omalla siemennesteellä perinnönjättäjän kuoleman jälkeen. Sama koskee luonnollisesti myös tilannetta, jossa nainen keinohedelmöitetään vastaavana aikana vieraan miehen sukusoluilla.

⁷⁹ HedelmHL 8.2 § 4 k:n mukaan hoitoa ei saisi antaa, koska suostumuksenantaja on kuollut.

6 IHMISOIKEUSNÄKÖKULMA

Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen (EIT) käytännön mukaan konkretisoitumaton perintöoikeus ei nauti omaisuuden suojaa. Näin todettiin tapauksessa *Fabris v Ranska* (7.2.2013). Sanotun tapauksen mukaan Euroopan ihmisoikeussopimuksen (EIS) omaisuuden suojaa koskevan ensimmäisen lisäpöytäkirjan 1. artikla kuitenkin suojaa omaisuuteen kohdistuvia legitimejä odotuksia. Näitä odotuksia voi syntyä kyseessä olevan valtion lainsäädännön perusteella. Vaikka isyytensä kanneteitse vahvistuttaneella henkilöllä ei ole välittömästi perintöön kohdistuvia legitimejä odotuksia, hänellä on kuitenkin oikeus odottaa, ettei häntä syrjitä.⁸⁰

Euroopan ihmisoikeussopimuksen 14 artiklassa kielletään muun muassa syntyperään tai muuhun asemaan perustuva syrjintä. Lisäksi tämän sopimuksen 1 lisäpöytäkirjan 1 artiklan nojalla jokaisella on oikeus nauttia rauhassa omaisuudestaan, eikä keneltäkään saa riistää hänen omaisuuttaan muuten kuin julkisen edun nimissä ja laissa määrättyjen ehtojen sekä kansainvälisen oikeuden yleisten periaatteiden mukaan. Saman sopimuksen 8 artiklan mukaan jokaisella on oikeus nauttia yksityis- ja perhe-elämäänsä kohdistuvaa kunnioitusta.

Valtiolla on kuitenkin varsin laaja harkintamarginaali perhe-elämän suojan kaltaisissa kysymyksissä, joiden aineellisesta sisällöstä ei Euroopassa vallitse yksimielisyyttä. Tämä koskee etenkin hedelmöityshoitoa, johon liittyvistä kysymyksistä ollaan jo valtioiden sisälläkin erimielisiä. Näissä asioissa EIT ei ole ollut kovin aktiivinen.⁸¹ Sen sijaan avioliiton ulkopuolella syntyneiden lasten asemasta EIT on antanut useita ratkaisuja. Hedelmöityshoito henkilön alkuun saattamisen keinona on samankaltainen henkilön alkuperään liittyvä seikka kuin aviollinen tai avioliiton ulkopuolinen syntyperä. Avioliiton ulkopuolella syntyneiden lasten asemaa koskevista ratkaisuista voidaankin hakea tukea myös tutkimuskysymyksemme arvioinnille.⁸²

Euroopan ihmisoikeustuomioistuimessa on ollut käsiteltävänä useita tapauksia, joissa EIT on katsonut kansallisen lainsäädännön syrjiväksi, koska siinä on asetettu avioliiton ulkopuolella syntynyt lapsi eri asemaan kuin avioliitossa syntynyt. Näin tehtiin jo tapauksessa *Marckx v Belgia* (13.6.1979).

⁸⁰ Näin OM:n julkaisu 56/2013, s. 31.

⁸¹ Ks. tarkemmin EIT:n roolista keinohedelmöitystapauksissa *Nieminen* 2013, s. 250–254, jonka mukaan EIT:n käsittelemisissä tapauksissa kyse on ollut lähinnä siitä, millä perusteilla henkilöltä voidaan kieltää hedelmöityshoidot lapsen saamiseksi.

⁸² Ks. myös isyyslain uudistamista koskeva OM:n julkaisu 56/2013, s. 31–33. Siinä esitetty pohdinta sivuaa myös tässä artikkelissa käsiteltyjä teemoja.

Belgian lainsäädännön mukaan avioliiton ulkopuolella syntyneellä lapsella ei ollut oikeutta perintöön, jos äiti ei ollut tunnustanut häntä. Edes tunnustamisen kautta avioliiton ulkopuolella syntynyt lapsi ei saanut samaa perintöoikeutta kuin mikä oli aviolapsella. Lisäksi avioliiton ulkopuolella syntyneeltä lapselta puuttui oikeus hänen äitinsä sukulaisten jäämistöön. Myös oikeutta testamentata omaisuutta koskivat samat rajoitukset kuin lakiin perustuvassa perinnössä. Jos lapsen asemaa äitiinsä nähden ei ollut vahvistettu, äidillä oli kuitenkin mahdollisuus testamentata lapselle koko omaisuutensa siinä tapauksessa, että hänellä ei ollut lakiosaperillisiä.

Belgian lainsäädännön mukaan avioliiton ulkopuolella syntyneen lapsen äiti siis saattoi joutua tilanteeseen, jossa hänen oli edullisinta olla tunnustamatta lastaan. Tällainen lainsäädäntö saattoi estää normaalien perhesuhteiden kehittymistä, minkä vuoksi sitä oli pidettävä EIS 8 artiklan turvaaman perhe-elämänsuojan vastaisena.

Belgian lainsäädäntö rajoitti myös äidin oikeutta testamentata omaisuuttaan lapsensa hyväksi. Tältä osin valtiolla oli oikeus säätää rajoituksia sanotun oikeuden käyttöön (EIS 1 lisäpöytäkirjan 1 artiklan 2 kohta). Koska luovutuskelpoisuuden rajoitukset koskivat nyt ainoastaan naimatonta äitiä, tämän oikeuksia oli rikottu. Tältä osin päätös perustui siihen, että syrjintää sääntelevää 14 artiklaa sovellettiin yhdessä omaisuudesta määräämistä koskevan EIS 1 lisäpöytäkirjan 1 artiklan kanssa. EIT katsoi lisäksi Belgian lainsäädännön EIS 14 artiklan (sovellettuna yhdessä 8 artiklan kanssa) nojalla syrjiväksi, koska avioliiton ulkopuolella syntyneellä lapsella ei ollut samanlaista perintöoikeudellista asemaa kuin aviolapsella oli. Lapsihan ei saanut edes lapseksi ottamisen kautta perintöoikeutta äitinsä sukulaisten jäämistöön.

Myös tapauksessa *Vermeire v Belgia* (29.11.1991) katsottiin, että lasta oli perinnönjaossa syrjitty syntyperänsä perusteella, kun hän ei voinut kansallisen lainsäädännön perusteella periä isoisäänsä. Tapauksessa *Pla ja Puncernau v Andorra* (13.7.2004) adoptoitu lapsi ei Andorran korkeimman oikeuden mukaan voinut peritä adoptiovanhempansa äitiä tämän tekemän testamentin perusteella. EIT piti kansallisen tuomioistuimen toimintaa virheellisenä ja katsoi, että EIS 14 artiklaa oli rikottu yhdessä EIS 8 artiklan kanssa.

Edellä kuvattujen EIT:n päätösten voi katsoa antavan tukea tulkinnalle, jonka mukaan PK 1:1:tä sekä PK 9:2.1:tä on sovellettava siten, että keinoalkuinen lapsi ei voi jäädä tavanomaisella tavalla alkunsa saanutta lasta huonompaan asemaan perimystä tai testamenttia koskevissa tilanteissa.⁸³ Vielä selkeämmin tätä tulkintaa tukee tapaus *Camp ja Bourimi v Alankomaat*

⁸³ EIT:n ratkaisemien tapausten hyväksikäyttämistä kuitenkin vaikeuttaa sen käyttämien kriteerien kasuistisuus. EIT:n ratkaisuista on yleensä vaikea tehdä kovin pitkälle meneviä johtopäätöksiä.

(3.10.2000). Siinä EIT katsoi, että lasta oli syrjitty perhe-elämän suojaa koskevan EIS 8 artiklan ja syrjintää koskevan EIS 14 artiklan nojalla, kun *isänsä kuoleman jälkeen syntynyt lapsi* jäi vaille perintöoikeutta sen vuoksi, että hänen perhesuhdetta isäänsä ei Alankomaiden lain mukaan pystytty vahvistamaan taannehtivasti.⁸⁴ EIT totesi, että EIS 8 artikla ei sellaisenaan taannut oikeutta perintöön. Sen mukaan perintö kuitenkin sisältyy EIS 8 artiklan piiriin, koska se edustaa yhtä perhe-elämän piirrettä.

Tulkinta, joka asettaisi keinohedelmöitetyn lapsen perintöoikeudellisesti eri asemaan muihin lapsiin nähden, näyttäisi olevan herkästi ristiriidassa EIS 8 ja 14 artiklojen kanssa. Viranomaisen voi puuttua 8 artiklan suojaaman oikeuden käyttämiseen, kun laki sen sallii ja se on välttämätöntä esimerkiksi turvallisuuden tai maan taloudellisen hyvinvoinnin vuoksi, taikka muiden henkilöiden oikeuksien ja vapauksien turvaamiseksi. Muiden henkilöiden oikeuksia ei voida tulkita siten, että tavallisella tavalla alkunsa saaneiden lasten perintöoikeus voisi syrjäyttää keinoalkuisen lapsen oikeuden periä. Tämä näyttäisi olevan EIT:n käytännön perusteella EIS 14 artiklan syrjintäkiellon vastaista.

Aiheemme kannalta mielenkiintoinen on myös tapaus *Haas v Alankomaat* (13.1.2004), jossa ei kuitenkaan katsottu Alankomaiden lainsäädäntöä syrjiväksi. Tässä tapauksessa oli tutkimuskysymyksemme osalta merkittävää se liikkumavara, jonka EIT jätti kansalliselle lainsäädännölle. EIT:n mukaan hyväksyttävää oli, että kansallinen lainsäädäntö turvasi sen, että oikeudellisia perhesuhteita ei perustettu sellaisten henkilöiden välille, jotka vastustivat niitä. Meillä keinoalkuisen lapsen isyys perustuu olennaisesti juuri hedelmöityshoitoon annettuun suostumukseen. Isyyslain 3 a §:n mukaan hedelmöityshoidon tuloksena syntyneen lapsen isäksi on vahvistettava mies, joka *yhteisymmärryksessä* äidin kanssa on antanut suostumuksensa hoitoon. Kun hedelmöityshoitoa tarjoavan palvelujen antajan on ennen hoidon antamista selvitettävä hoitoa saavalle hoidon tuloksena syntyvän lapsen ja muiden osapuolten oikeudellinen asema (HedelmHL 9 §), on pidettävä selvänä, että myös isä on tarkoittanut perustaa perhesuhteen näin syntyvän lapsen kanssa. Puheena olevissa tilanteissa perhesuhdetta ei siis olla perustamassa henkilöiden välille, jotka vastustavat sitä.⁸⁵

⁸⁴ Alankomaiden hallitus vetosi vastauksessaan siihen, että lapsen erilainen kohtelu perustui hyväksyttäviin syihin. Muilla perillisillä tuli sen mukaan olla varmuus siitä, että heidän ei tarvinnut luopua lain mukaisesta perinnöstään myöhemmin ilmaantuvan odottamattoman lapsen hyväksi. EIT:n oikeuskäytännön mukaan vain erittäin painavat syyt oikeuttavat pitämään yllä erilaista kohtelua avioliitossa ja sen ulkopuolella syntyneiden lasten välillä. EIT:n mukaan nyt ei ollut käsillä sellainen tilanne.

⁸⁵ Meillä korkein oikeus on ratkaisussaan KKO 2011 :56 käyttänyt argumentteja, joilla voi ajatella olevan merkitystä myös keinoalkuisen lapsen perimysoikeutta koskevaa kysymystä ratkaistaessa. Tässä tapauksessa yleistestamentinsaaja halusi jatkaa isän alulle panemaa

Tapauksessa *Haas v Alankomaat* (13.1.2004), ei siis rikottu EIS 14 artiklan syrjintäkieltoa, kuten esimerkiksi aiemmin esitetystä tapauksesta *Marckx v Belgia* (13.6.1979). Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ja korkeimman oikeuden ratkaisusta käykin ilmi, että EIS 8 artiklan tarkoittama yksityiselämänsuoja ei turvaa perintöoikeutta, ellei samalla ole kysymys EIS 14 artiklan tarkoittaman syrjintäkiellon rikkomisesta.⁸⁶

Jos Suomen kansallinen tuomioistuin tekisi keinohedelmöitetyn lapsen oikeuksia loukkaavan ratkaisun ja asia vietäisiin Euroopan ihmisoikeustuomioistuimeen, viimeksi mainittu todennäköisesti asettaisi Suomelle velvollisuuden saattaa keinohedelmöitetty lapsi yhdenvertaiseen asemaan muiden lasten kanssa. Ihmisoikeustuomioistuin on säännellyt näin yksityisten välisiä suhteita muun muassa heikomman osapuolen suojeluintressin vuoksi. Viime kädessä ihmisoikeustuomioistuin voisi asettaa velvoitteen kansallisen lainsäädäntömme muuttamiseen, jollei kyse ole vain lain huonosta soveltamisesta. Näin Euroopan ihmisoikeustuomioistuin teki edellä mainitussa tapauksessa *Marckx v Belgia*, koska aviolaisten ja aviottomien lasten erottelu ei enää 1970-luvulla ollut eurooppalaisissa yhteiskunnissa sopivaa.⁸⁷

isyiden kumoamista koskevaa kannetta, kun isä oli kanteen vireillä ollessa kuollut. Korkein oikeus katsoi, että yleistestamentin saajalla ei ollut isyyslain 36 §:n nojalla oikeutta jatkaa isyyden kumoamiskanteen ajamista. Ratkaisuaan KKO perusteli muun ohessa sillä, että yleistestamentin saajan *intressi jäämistöön on taloudellinen*. Isyyslain tavoitteena kuitenkin on ennen kaikkea lapsen biologisen isyyden vahvistaminen sekä vakiintuneen sosiaalisen, taloudellisen ja oikeudellisen yhteyden säilyttäminen. Näin KKO päätyi siihen, ettei ole asianmukaista, että yleistestamentin saaja voisi perittävän kuoleman jälkeen saada aviomiehen isyyden kumotuksi joko kanteen nostamalla taikka kannetta jatkamalla.

Ratkaisun perusteluja voidaan tulkita siten, että keinoalkuisen lapsen oikeutta perintöön ei ole tarpeen suojata, koska hänen intressinsä jäämistöön on taloudellinen. Tällainen tulkinta ei kuitenkaan ole perusteltu. Ensinnäkin se on ristiriidassa useiden edellä kuvattujen EIT:n antamien ratkaisujen kanssa. Lisäksi tapauksen KKO 2011: 56 tosiseikasto poikkeaa useassa suhteessa tilanteesta, joka koskee keinoalkuisen lapsen perimysoikeutta. Ratkaisussa KKO 2011:56 oli kysymys isyyden kumoamisesta ja oikeudesta sitä koskevan kanteen jatkamiseen. Keinoalkuisen lapsen kohdalla kyse on isyyden toteamisesta tai vahvistamisesta. Isyyttä ei myöskään normaalitapauksessa vahvisteta kanteella, jolloin myöskään oikeus kanteen ajamisesta tai sen jatkamisesta ei tule relevantiksi.

Ratkaisu KKO 2011:56 perustui olennaisilta osin IsyysL 36 §:n säännökseen, jonka mukaan oikeus jatkaa perittävän nostaman isyyskanteen ajamista kuuluu *perillisille*. Korkeimman oikeuden mukaan tällaista oikeutta ei ole *testamentin saajilla*. Kuitenkin myös lakimääräisten perillisten pääintressi isyyden kumoamisjutuissa on yleensä oman perillisaseman vahvistaminen. Lisäksi IsyysL 36 § koskee kanteen nostamista. Nyt kyse oli miehen nostaman kanteen jatkamisesta. Kanteen jatkamiseen on syytä suhtautua eri tavalla kuin sen nostamiseen. Ks. tarkemmin korkeimman oikeuden tulkinnan ongelmallisuudesta *Lohi* 2011, s. 42–45.

⁸⁶ Ks. KKO 2014:13 kohta 29 ja KKO 2014:14 kohta 30.

⁸⁷ Ks. myös *Nieminen* 2013, s. 127–129.

7 PERUSOIKEUSNÄKÖKULMA

Perustuslain 6.2 §:ssä on ilmaistu niin sanottu syrjäntäkielto. Sen mukaan ketään ei saa ilman hyväksyttävää syytä asettaa eri asemaan esimerkiksi alkuperän tai muun henkilöön liittyvän syyn perusteella. Aviollinen syntyperä rinnastuu PeL 6.2 §:ssä mainittuihin syrjäntäperusteisiin.⁸⁸ Hedelmöityshoitoa ihmisen alkuun panemisen keinona voi pitää henkilön alkuperään liittyvänä seikkana vastaavalla tavalla kuin aviollista tai aviotonta syntyperää.⁸⁹ Myös Euroopan unionin perusoikeuskirjan 20 artiklan mukaan ihmisten tulee olla tasavertaisia lain edessä.

PK 1:1:n edellä esitetty esityösidonnainen tulkinta, jonka mukaan lapsen perimisoikeuden edellytykseksi asetetaan, että hänen on oltava sikiönä olemassa perittävän kuolinhetkellä, uhkaa saattaa keinoalkuisen lapsen perintöoikeudellisesti muita lapsia huonompaan asemaan. Sama koskee myös tulkintaa, jossa perimisoikeuden synty ylipäättään kytketään johonkin keinohedelmöitysprosessin myöhäiseen vaiheeseen. Keinoalkuinen lapsi ei tällaisten tulkintojen mukaan olisi PeL 6.1 §:n eikä myöskään Euroopan unionin perusoikeuskirjan 20 artiklan tarkoittamalla tavalla yhdenvertainen lain edessä, koska ei kaikissa tilanteissa voisi periä omia sukusoluja luovuttanutta biologista isäänsä tai vieraan miehen sukusolujen käyttöön suostumuksen antanutta vanhempansa.⁹⁰

⁸⁸ Näin *Jyränki* 2000, s. 313.

⁸⁹ Useat PeL 6.2 §:ssä mainitut erotteluperusteet koskevat ihmisen synnynnäisiä ominaisuuksia, joihin hän ei itse voi valinnoillaan vaikuttaa. Tällaisiin seikkoihin perustuva erottelu katsotaan erityisen herkästi syrjiväksi, ks. *Ojanen – Scheinin* 2011, s. 248.

⁹⁰ Perintöoikeuden ja omaisuuden suojan välistä yhteyttä on tarkasteltu isyyslain uudistamista koskevassa oikeusministeriön työryhmän mietinnössä 56/2013. Siinä pohdittiin mm. IVL 7.2 §:n kanneaikaa koskevan määräaika säännöksen poistamista. Sanotun normin mukaan isyyden vahvistamista koskeva kanne on pantava vireille viiden vuoden kuluessa isyyslain voimaantulosta eli viimeistään 1.10.1981. Saman säännöksen mukaan kannetta ei kuitenkaan voinut panna enää vireille miehen kuoltua. IVL 7.2 §:n joustamattomuus on johtanut siihen, että EIT ja KKO ovat joutuneet antamaan useita ratkaisuja sen soveltamisesta. Tämän vuoksi on harkittu, että tätä kanneaikasäännöstä muutettaisiin.

Mietinnössään työryhmä totesi, että perus- ja ihmisoikeusnäkökohtien vuoksi isyytensä vahvistuttaneelle ei voida muiden oikeusturvaa loukkaamatta antaa perillisen asemaa silloin, kun mies on kuollut ennen kanteen vireilletuloa. Työryhmän mukaan tällainen sääntely *ei aseta isyytensä kanneteitse vahvistuttaneita perusteettomasti* erilaiseen asemaan kuin muita, koska erilaiselle kohtelulle on nyt painavat perusteet. Painava syy on, että kyseessä olevat henkilöt ovat *saaneet asemansa hyvin poikkeuksellisen takautuvan lainsäädännön kautta*, jossa kannerajoitus on poistettu vasta kanneajan umpeuduttua. Tässä tilanteessa erilaiseen asemaan asettaminen on perusteltua tiettyjen haittojen torjumiseksi. Omaisuuden suoja on erityisen ongelmallinen silloin, kun mies on kuollut ja hänen perintönsä on jaettu. Tällöin olisi perinnön saaneiden kannalta ongelmallista, jos heidän saamaansa oikeuteen puututtaisiin takautuvalla lainsäädännöllä, ks. OM:n julkaisu 56/2013, s. 31–32.

Myös testamenttiperimystä koskevan PK 9:2.1:n osalta edellä esitetty tulkinta, jonka mukaan testamentin tekijä ei voisi tehdä jälkisäädöstä keinoalkuisesti syntyvän lapsensa hyväksi, jos hän sattuisi kuolemaan liian varhaisessa vaiheessa keinohedelmöitysprosessia, johtaa perusoikeusnäkökulmasta ongelmalliseen tilanteeseen. PeL 15.1 §:n mukaan jokaisen omaisuus on turvattu. Omistusoikeus kuuluu siis perusoikeuksiin. Jos omistusoikeuteen kuuluvia oikeuksia vähennetään tai rajoitetaan, esimerkiksi luovutuskompetenssia rajoittamalla, puututaan samalla perustuslain turvaamaan oikeuteen, vaikka esine säilyisikin koskemattomana haltijallaan.⁹¹ Testamenttausvapauteen puuttuminen voitaneen tulkita perusoikeuteen puuttumiseksi.⁹² Testamenttausvapaus on mahdollista rinnastaa sopimusvapauteen. Näiden molempien voidaan katsoa nauttivan omistusoikeuden suojaa. Omistusoikeuden ja testamenttausvapauden suoja on otettu huomioon myös Euroopan unionin perusoikeuskirjassa. Sen 17 artiklan 1 kohta turvaa jokaiselle oikeuden nauttia laillisesti hankkimastaan omaisuudesta sekä oikeuden käyttää, luovuttaa ja testamentata tällaista omaisuutta.

Tuomioistuimen velvollisuutena on soveltaa perustuslakia, jos se on käsiteltävässä asiassa ilmeisessä ristiriidassa tavallisen lain säännöksen kanssa (PeL 106 §). Perustuslakivaliokunta on mietinnössään asettanut tuomioistuimille velvollisuuden perusoikeusmyönteiseen laintulkintaan. Oletetut ristiriidat perustuslain ja tavallisen lain välillä on useimmiten poistettavissa tulkinnalla; tuomioistuimen tulee valita perusteltavissa olevista tulkintavaihtoehdoista se, joka parhaiten edistää perusoikeuksien toteutumista ja eliminoi perustuslain kanssa ristiriitaisiksi katsottavat vaihtoehdot.⁹³ Vuoden 1995 perusoikeusuudistuksen yhtenä lähtökohtana oli perusoikeussäännösten välitön soveltaminen tuomioistuimissa ja hallinnossa.⁹⁴

Omaisuuksensuojan kannalta keinohedelmöitetyn lapsen perimyoikeudessa on kysymys paljolti erilaisesta tilanteesta. Keinoalkuisten lasten erilaiselle kohtelulle ei ole olemassa samanlaisia painavia syitä kuin takautuvalla lainsäädännöllä isyytensä vahvistuttaneiden henkilöiden erilaiselle kohtelulle.

⁹¹ *Jyräki* 2000, s. 309. PeL 15 §:n avainkäsitettä ”omaisuus” tulkitaan varsin laajasti. Tämän säännöksen lähtökohtana on turvata kaikenlaisia yksilöiden varallisuusarvoisia oikeuksia ja etuja, ks. *Länsineva* 2011, s. 568.

⁹² Testamenttausvapautta sinänsä ei ole turvattu perustuslaissa eikä sitä välttämättä tule pitää perusoikeutena. Testamenttausvapautta, kuten myös sopimusvapautta, voitaneen pitää omistusoikeuteen kytkettyynä periaatteena. Omistusoikeuden suoja ilmaisee implisiittisesti myös varallisuus oikeudellisten sopimusten suojan, ks. *Kulla Oikeus* 1976, s. 104.

⁹³ PeVM 25/1994 vp, s. 4.

⁹⁴ *Karapuu* 2011, s. 80. PeL 6.2 §:n syrjintäkiellon luonnollisin soveltamisalue on tuomioistuimissa ja muussa viranomaistoiminnassa, ks. *Hallberg* 2011, s. 851–854 ja 869 sekä *Viljanen*, 2011, s. 118–119 ja 128.

PeL 6 §:n yhdenvertaisuusnormi ja PeL 10 §:n yksityiselämän suojaa koskeva sääntö sekä vastaavia asioita sääntelevät EIS 14 ja 8 artikkelit antavat epäilemättä suojaa myös keinoalkuiselle lapselle. Tällaista suojaa voidaan korkeimman oikeuden ja Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen käytännön perusteella antaa myös perillisten välistä perintöoikeutta koskevien oikeusriitojen yhteydessä.

Perusoikeuksien soveltaminen kansalaisten keskinäisiin suhteisiin (*horisontaalisuhteisiin*) ei ole täysin ongelmatonta, koska perusoikeuksia ei ole säädetty näitä tilanteita silmällä pitäen. Ne on ainakin ensisijaisesti luotu julkisen vallan ja yksityisen henkilön välisiä suhteita (*vertikaalisuhteita*) ajatellen.⁹⁵ Selvää on, että perusoikeuksilla on merkitystä myös horisontaalisuhteissa, mutta tässä relaatiossa niiden painoarvon määrittäminen tuottaa enemmän ongelmia. Eri perusoikeuksilla on tällöin erilainen merkitys, joka lisäksi vaihtelee ainakin jossain määrin oikeudenaloittain. Vaikutusta tässä suhteessa on epäilemättä myös sillä, millaisesta oikeusongelmasta on kysymys ja millaiseen henkilösuhteeseen se liittyy.

Vaikka jäämistöoikeus ei yleisesti ottaen ole oikeudenala, jossa perusoikeuksilla on laintulkinnassa vahva asema,⁹⁶ tässä kirjoituksessa käsitellyllä oleva oikeusongelma on luonteeltaan sellainen, että siinä on selvä perusoikeuslottuvuus. Hedelmöityshoito ihmisen alkuun saattamisen keinona on ainakin *a priori* seikka, joka ei voi horisontaalisuhteissakaan olla perusteena sille, että tällaista henkilöä voitaisiin kohdella eri tavalla kuin muita ihmisiä. Selvältä vaikuttaa, että keinoalkuisista ihmisistä on suojattava, jotta hänen oikeuksiaan perintöön ja testamentattuun omaisuuteen pystytään ainakin joissain tilanteissa turvaamaan. Ongelmaksi muodostuukin se, millä tavalla perusoikeudet on syytä ottaa huomioon puheena olevaa oikeusongelmaa ratkaistaessa.

Perusoikeusmyönteinen laintulkinta voi ylipäätään tapahtua eri vahvuisesti. Perusoikeuksilla voi ensinnäkin katsoa olevan *karsintavaikutus*. Kun säännös on mahdollista ymmärtää eri tavoilla, perusoikeuksien avulla voidaan karsia pois tulkintavaihtoehdot, jotka ovat ilmeisesti perustuslain vastaisia. Astetta vahvempi on kanta, jonka mukaan perusoikeusmyönteinen laintulkinta sisältää *optimointivaatimuksen*. Perustuslain kanssa sopusoinnussa olevista laintulkinnosta tulee tällöin valita se, joka parhaiten vastaa perustuslain tarkoituksen toteutumista.⁹⁷ Vahvimmillaan perusoikeusmyönteinen laintulkinta on silloin, kun pe-

⁹⁵ Ks. tarkemmin HE 309/1993 vp, s. 29, *Viljanen* 2011, s. 135 ja *Helin* 2012, s. 20.

⁹⁶ Tämän suuntaisesti myös *Aarnio* 2006, s. 325.

⁹⁷ Juuri tämän kannan on sanottu saavan tukea perustuslain esitöistä. Ks. PeVM 25/1994 vp, s. 4. Kuten *Helin* huomauttaa, esitöissä lausuttu jää kuitenkin varsin epämääräiseksi, eikä siitä käy ilmi, mikä painoarvo perusoikeuksille on ollut tarkoitus antaa horisontaalisuhteissa, ks. *Helin* 2012, s. 20.

rusoikeuksiin vetoamalla katsotaan olevan mahdollista *syRJäyttää* tietyn oikeudenalan vakiintuneet oikeuslähdeperiaatteet ja määrätä lakien sisältö perusoikeuksista käsin.⁹⁸

Viimeksi mainittu kanta menee liian pitkälle. Se on omiaan aiheuttamaan oikeudellista epävarmuutta horisontaalisuhteissa. Siinä ensinnäkin luovutaan eri oikeudenalojen oppeihin kiteytyneestä viisaudesta, joka on omiaan tuottamaan ennakoitavuutta oikeussubjektien välisiin suhteisiin. Lisäksi ratkaisu joudutaan tällöin tekemään hyvin väljästi kirjoitettujen säännösten perusteella. Niiden nojalla tehtyjen ratkaisujen ennakoitavuus on heikko. Tämän vuoksi perusoikeuksia ei ole syytä käyttää tietyn oikeudenalan doktriinin syrjäyttävänä laintulkinnan oikotienä.⁹⁹

Perusoikeuksilla voidaan käsitykseni mukaan katsoa olevan ainakin edellä mainittu karsintavaikutus. On vaikea perustella sitä, miksi ajateltavissa olevista tulkintavaihtoehdoista ei myös horisontaalisuhteissa hylättäisi ilmeisesti perustuslain vastaisia tulkintavaihtoehtoja. Tätä kantaa tukee myös PeL 106 §, jonka mukaan tuomioistuimien on velvollinen soveltamaan perustuslakia silloin, kun se on ristiriidassa tavallisen lain kanssa.¹⁰⁰ Myöskään perusoikeuksien optimointivaatimusta ei ole perusteltua hylätä ainakaan kategorisesti. Itse asiassa karsintavaikutuksen ja optimointivaatimuksen välinen raja on epäselvä. Jos ilmeisesti perustuslain vastaisina karsitaan hyvin runsaasti pois eri vaihtoehtoja mahdollisten tulkintavaihtoehtojen joukosta, näin toteutettu karsiminen lähentyy käytännössä optimointia. Kysymys lieneekin siitä, kumpi mainituista vaihtoehtoista tuottaa kussakin tilanteessa perustellumman tulkinnan perinteisempien lainsäädännön tulkintaperusteiden valossa tarkasteltuna.¹⁰¹

⁹⁸ Helin 2012, s. 19–20. Viljasen mukaan perusoikeusmyönteinen laintulkinta sisältää kaksi ulottuvuutta, tulkinnallisten ristiriitojen eliminoinnin sekä optimointivaikutuksen, ks. Viljanen 2011, s. 127.

⁹⁹ Perusoikeuskeskeisen laintulkinnan voimakas esiinnousu onkin saanut osakseen kritiikkiä. Perusoikeusargumentaatio saattaa usein olla liian abstraktia käytännön ratkaisutoiminnan kannalta. Selvää kuitenkin on, että perusoikeuskeskeisellä argumentaatiolla on oma sijansa tulkintaopissamme. Vaarana on, että siitä innostutaan liikaa ja sen perusteella tehdään ratkaisuja myös silloin, kun muusta oikeuslähdeaineistosta löytyy sopivampi ratkaisuperuste, ks. Aarnio 2006, s. 308–338. Aarnion ja Helinin lisäksi mm. Päivi Paasto on suhtautunut kriittisesti perusoikeusmyönteiseen laintulkintaan varallisuus oikeuden alueella, ks. Paasto Oikeus 2001 s. 340–346 ja sama 2004, s. 123–144.

¹⁰⁰ Käytännössä samaan johtopäätökseen voidaan epäilemättä päätyä useimmissa tapauksissa jo muiden vakiintuneempien lainsäädännön tulkintaperusteiden nojalla, joten perusoikeusmyönteinen tulkinta ei tuone tässä muodossa kovin merkittävää muutosta oikeustilaan. Kynnys katsoa tietty tulkinta perustuslain vastaiseksi lienee myös varsin korkealla.

¹⁰¹ Ks. PeVM 25/1994 vp, s. 4. Sen mukaan tuomioistuinten tulee nimenomaan *perustelta- vissa olevista* lain tulkintavaihtoehtoista valita se, joka parhaiten edistää perusoikeuksien tarkoituksen toteutumista. Perusteltavissa ei ole laintulkinta, joka tarpeettomasti irtaantuu kauas normaaleista, perinteisistä, laintulkintametoista.

Tutkimuskysymyksemme osalta perusoikeusnäkökulma puoltaa sitä, että perustuslainvastaisena tulkintavaihtoehtona hylätään se, että perimyskel-poisuus ja kelpoisuus saada omaisuutta testamentin nojalla kytketään alkion siirtoon naisen kohtuun. Sama koskee luonnollisesti myös keinoalkuisen lapsen kehitysprosessin myöhempiä vaiheita eli raskauden alkamista ja syntymää. Nämä vaihtoehdot ovat aiemmin mainituista syistä omiaan johtamaan perillisten yhdenvertaisuutta loukkaaviin tulkintoihin. Lisäksi edellä sanottu pätee myös tilanteisiin, jotka koskevat munasolujen hedelmöittämistä ja hedelmöittymistä viljelymaljassa sekä myös sukusolujen luovuttamista lisääntymishoitoa antavalle laboratoriolle, mikäli sukusolut luovuttaa muu henkilö kuin hoitosuostumuksen antanut mies. Nämäkin vaihtoehdot prosessin kriittisinä ajankohtina mahdollistavat keinoalkuisen lapsen yhdenvertaisuuden loukkauksen.

8 JOHTOPÄÄTÖKSET

8.1 Biologinen isyys ja keinoalkuisen lapsen perintöoikeus

Ennen varsinaiseen tutkimuskysymykseen vastaamista on aihetta pohtia, onko keinoalkuisen lapsen perimyoikeutta ja oikeutta saada omaisuutta testamentin nojalla syytä arvioida eri tavalla sen mukaan, onko lapsi hoitosuostumuksen antaneen isän biologinen jälkeläinen, vai onko hän saanut alkunsa vieraista sukusoluista.¹⁰² Kuten kirjoituksen alussa tuli esille, perimyoikeus on perustunut meillä joko biologiseen isyyteen, aviolliseen syntyperään tai miehen haluun toimia isänä (otto- ja adoptiolapset sekä vieraan miehen sukusoluista alkunsa saanut keinoalkuinen lapsi). Viimeksi mainitussa tapauksessa perintöoikeuden perusta on käytännössä tahdon-ilmaisuaineudessa. Perintöoikeus perustuu tällöin joko nimenomaiseen tahdonilmaisuuksiin tai ainakin sellaiseen käyttäytymiseen, joka osoittaa miehen tahdon suuntaa.

Nykyistä perintökaarta edeltäneen vuoden 1734 perintökaaren mukaan perintöoikeuden edellytyksenä oli yleensä aviollinen syntyperä (vanha PK 1:2). Vuoden 1922 avioliiton ulkopuolella syntyneitä lapsia koskeva laki heikensi avioliiton merkitystä perintöoikeuden perustana. Tämän lain voimaantulon jälkeen myös avioliiton ulkopuolella syntynyt lapsi saattoi

¹⁰² Tilanne oli epäselvä ainakin vielä ennen hedelmöityshoitolaain voimaantuloa 1.9.2007. Tätä ennen miehen omilla sukusoluilla hedelmöitetyn lapsen oikeudellinen asema oli sama kuin aviolapsella. Vieraan miehen sukusoluista alkunsa saaneen lapsen oikeudellinen asema ei ollut yhtä selvä.

periä isänsä, jos isä oli tunnustanut lapsen. Tahdonilmaisuaines sai tuolloin merkitystä; lapsi ei ilman tunnustamista perinyt biologista isäänsä, vaikka isä olisi tuomittu elatusvelvolliseksi lapseen nähden. Vuoden 1975 isyyslaki takasi myös avioliiton ulkopuolella syntyneelle biologiselle lapselle perintöoikeuden, kunhan isyys vain oli vahvistettu tuomioistuimessa lain edellyttämällä tavalla, tai kun isyys on vahvistettu miehen tunnustettua isyytensä (IsyysL 3§). Näin biologinen isyys syrjäytti aviollisen syntyperän perimisoikeuden perustana.

Tahdonilmaisuperusteinen isyys on jo kauan ollut aviollisen syntyperän ja biologisen isyyden rinnalla perintöoikeuden perustana. Sen merkitys on kuitenkin viime vuosisadan alkupuolelta lähtien kasvanut. Vuoden 1925 ottolapsilaki perustui vielä heikon adoption periaatteelle, eikä ottolapsi saanut normaalia biologisen lapsen perintöasemaa ottovanhempiinsa nähden. Tämän lain säätämisen aikaan oli vielä varsin vahvasti vallalla näkemys, jonka mukaan perintöoikeus edellyttää biologista sukulaisuutta.¹⁰³ Ottovanhempien biologisella lapsella oli ottolasta vahvempi oikeus perintöön vanhempansa jälkeen. Lisäksi ottolapsella ei heikon adoption järjestelmässä ollut lainkaan perintöoikeutta ottovanhemman sukulaisiin nähden. 1.1.1980 tai sen jälkeen perustettu ottolapsisuhde perustuu siis vahvan adoption periaatteelle. Tämä merkitsee muun muassa sitä, että ottolapsi on täysin samassa perintöoikeudellisessa asemassa ottovanhempaan ja tämän sukulaisiin nähden kuin biologinen lapsi. Näin isyyttä koskevan tahdonilmaisun oikeusvaikutukset lisääntyivät ja tahdonilmaisuaines sai entistä enemmän merkitystä perintöoikeuden perustana.

Tahdonilmaisuperusteisen aineksen merkitys isyyden ja perintöoikeuden perustana on 2000-luvulla edelleen vahvistunut lainsäädännössämme. Rekisteröidyistä parisuhteista annettu laki (9.11.2001/950) mahdollisti perheen sisäisen adoption myös samaa sukupuolta oleville vanhemmille (RPL 9.2 §).¹⁰⁴ Hedelmöityshoitolaian voimaantuloon liittyvä isyyslain muutos (22.12.2006/1238) jatkoi samaa kehitystä. IsyysL 3 a §:n mukaan hedelmöityshoidon tuloksena syntyvän lapsen isäksi vahvistetaan mies, joka *yhteisymmärryksessä äidin kanssa on antanut suostumuksensa hoitoon*. Hoitosuostumuksen antaneen miehen lisäksi myös sukusolujen luovuttaja voi antaa suostumuksensa siihen, että hänet vahvistetaan hoidon tuloksena syntyvän lapsen isäksi silloin, kun hoitoa annetaan naiselle, joka ei elä parisuhteessa.¹⁰⁵

¹⁰³ Lvk 1922 n:o 3, s. 13.

¹⁰⁴ Toisaalta parisuhdekumppanit tai avopuolisot eivät edelleenkään voi yhdessä adoptoida lasta (AdoptioL 9 §).

¹⁰⁵ Myös isyysolettaman suunniteltu laajentaminen olisi omalla tavallaan omiaan lisäämään tahdonilmaisuperusteiseen isyyteen nojautuvan perintöoikeuden alaa. Isyysolettamaa suun-

Myös oikeuskäytäntöön on ilmaantunut ratkaisuja, joissa isyys on kytetty tahdonilmaisuperusteiseen ainekseen. Näin tehtiin ennen hedelmöityshoitolaian ja siihen liittyvän isyyslain muutosten voimaantuloa annetussa tapauksessa KKO 1999:77.

Siinä nainen oli saanut miehen suostumuksella hedelmöityshoitoa, jossa oli käytetty vieraan miehen sukusoluja. Hoidon tuloksena syntyi kaksi lasta. Lapset nostivat kanteen, jossa he vaativat, että hoitona suostumuksen antaneen miehen isyys heihin nähden kumotaan. Korkein oikeus rinnasti hedelmöityshoidon tuloksena syntyvän lapsen ja hoitoon suostumuksen antaneen miehen suhteen adoptioon, jossa *tarkoitus* on vahvistaa lapsen ja vanhemman suhde lapseksi otettavan ja lapseksiottajan välillä. Koska Suomen lainsäädännössä on suhtauduttu kielteisesti adoption purkamiseen, samanlainen asenne on näin ollen perusteltu myös suhteessa keinoalkuiseen lapseen. Näillä perusteilla korkein oikeus katsoi, että aviomiehen isyyttä ei voida kumota, jos lapsi on syntynyt hedelmöityshoidosta ja aviomies on suostunut hoidon antamiseen.

Ratkaisu perustui siis paljolti osapuolten tarkoitukseen saada aikaan isyysuhde lapsen ja miehen välille. Korkein oikeus ei kuitenkaan antanut merkitystä sille, olivatko aviopuolisot sopineet erikseen myös siitä, että menetelmän avulla syntyvä lapsi saa aviolapsen aseman. Isyysuhteen syntyminen ei näin ollen vaatinut nimenomaista tahdonilmaisua. Se voitiin perustaa muuhun osapuolten tahtoa osoittavaan ainekseen. Merkitystä korkein oikeus ei antanut myöskään sille, oliko isän ja lasten välillä syntynyt sosiaalinen perhesuhde vai ei. Ratkaisu perustui myöhemmin IsyysL 3 a §:ssä omaksutulle ajattelulle, jonka mukaan lapsen isäksi vahvistetaan tällaisissa tapauksissa mies, joka on yhteisymmärryksessä äidin kanssa ryhtynyt hedelmöityshoitoon. Ratkaisussa korostettu osapuolitarkoitus kytkee päätöksen tahdonilmaisuperusteiseen ainekseen. Sama ajattelutapa ilmeni myös seuraavana vuonna annetusta ratkaisusta KKO 2000:85. Sen otsikkoteksti on seuraava:

Mies oli tunnustanut lapsen isyyden tietoisena siitä, että lapsi oli syntynyt sellaisen hedelmöityshoidon tuloksena, jossa oli käytetty ulkopuolisen luovuttajan siemennestettä. Miehellä ei ollut isyyslain 35 §:n 4 momentista ja 42 §:n 2 momentista ilmenevä oikeusohje huomioon ottaen oikeutta nostaa kannetta isyyden kumoamiseksi.

nitellaan laajennettavan siten, että se koskisi myös niitä tilanteita, joissa lapsi on siitetty ennen avioliittoa ja siittämisen jälkeen puolisot avioituvat, mutta lapsi syntyy vasta isän kuoleman jälkeen. Tämä mahdollistaa paremmin sen, että mies pystyy avioliittoa koskevalla tahdonilmaisullaan turvaamaan muun muassa syntymättömän lapsen aseman. Ks. OM:n julkaisu 56/2013, s. 64–65.

Tässä tapauksessa korkein oikeus katsoi, että biologista isyyttä vastaimattomat isyysuhteet voivat isyyslain mukaan saada suojaa. Suoja perustuu niihin kanneoikeutta rajoittaviin säännöksiin, joissa oikeus kanteen nostamiseen menetetään joko miehen passiivisuuden (IsyysL 42.1 §) tai nimenomaisen isyyttä koskevan tahdonilmaisun kautta (IsyysL 35.4 §). Jälkimmäinen säännös tosin koskee tilanteita, joissa mies on toisesta makaa- jasta tietoisena kirjallisesti selittänyt lapsen omakseen. Tästä sanamuodosta huolimatta korkein oikeus katsoi tämän säännöksen, sekä myös IsyysL 42.2 §:n, ilmentävän yleisemminkin periaatetta, jonka mukaan mies ei voi vaatia isyyden kumoamista, jos hän on *tunnustanut isyyden tietoisena sen puuttumisesta*. Näin IsyysL 35.4 §:ää voitiin analogisesti soveltaa myös keinohedelmöitystä koskeviin tilanteisiin.

Ei-biologisen lapsen osalta tahdonilmaisuaaines on saanut vähitellen yhä merkittävämmän aseman isyyden määräytymisessä. Itse asiassa tätä aineista voidaan nykyisin pitää merkittävämpänä kuin geneettistä isyyttä, kun arvioidaan lapsen juridista isää. Tämä käy ilmi ensinäkin adoptiota koskevasta lainsäädännöstä (22/2012). Lisäksi asia ilmenee IsyysL 3 a §:stä. Merkittävä on myös se yleinen lähtökohta, jonka mukaan isyys on voimaantultuaan samanarvoinen syntyperustastaan riippumatta. Kun lainsäädännössä liitetään isyyteen jokin oikeusvaikutus kuten perintöoikeus, se on lähtökohtaisesti sama siitä riippumatta, onko kyse todetusta eli isyysolettaman mukaan määräytyvästä, vahvistetusta, vai tuomioon perustuvasta isyydestä.¹⁰⁶ Myös keinohedelmöitetyn lapsen isyys voi perustua joko toteamiseen, vahvistamiseen tai tuomioon. Näin ollen on perusteltua arvioida samalla tavalla keinoalkuisen lapsen perintöoikeutta (ja oikeutta saada omaisuutta testamentin nojalla) koskevia kysymyksiä siitä riippumatta, onko kyse hoitosuostumuksen antaneen miehen omista sukusoluista vai vieraan miehen siemennesteestä alkunsa saaneesta lapsesta. Tätä tulkintaa perustelee myös se, että koko hedelmöityshoitoa koskevan sääntelyn keskeisenä tavoitteena on turvata hoidon avulla syntyvän lapsen etu.¹⁰⁷ Tämä tavoite ei toteudu, jos vieraista sukusoluista syntynyt lapsi jää perintöoikeudellisesti miehen omista sukusoluista syntynyttä lasta huonompaan asemaan. Myös edellä esitetty EIT:n käytäntö viittaa siihen, että lapsen alkuperä ei voi olla perusteena eri tavalla alkunsa saaneiden lasten erilaiselle kohtelulle. Tosin nimenomaan perimyoikeuden osalta EIT:n käytännöstä ei tältä osin voida löytää kovin selvää kannanottoa.

¹⁰⁶ *Gottberg* 2013, s. 170.

¹⁰⁷ HE 3/2006 vp, s. 15.

8.2 Tulkintasuositus lakimääräisen perimyksen osalta

Eri oikeuslähteistä löytyi perimyskelpoisuutta koskevan tutkimuskysymyksemme osalta jossain määrin eri suuntiin viittaavia argumentteja. Lopuksi on syytä käsitellä niitä kootusti ja arvioida, kuinka tähän tutkimustehtävään on perusteltua vastata. Tarkastelen ensin asiaa erikseen keinohedelmöityksen eri vaiheiden kannalta.

(i) Yksi mahdollisuus olisi katsoa, että keinoalkuisen lapsen perimisoikeus tulee kytkeä hänen *syntymäänsä*. PK 1:1:n sananmuoto näyttäisi antavan mahdollisuuden tähän tulkintaan. Saantokelpoisuuden edellytykseksi on PK 1:1:ssä asetettu, että lapsen pitää olla joko syntynyt tai siitetty ennen perittävän kuolemaa. Koska keinoalkuista lasta ei ole missään vaiheessa varsinaisesti siitetty, siittämisajankohta on mahdollista nähdä merkityksettömänä. Tällöin jäljelle jäisi PK 1:1:ssä mainittu toinen ajankohta eli lapsen syntymä.

Tällainen tulkinta on keinoalkuisen lapsen oikeuksien kannalta erittäin vaarallinen ja johtaa kaikista esillä olleista vaihtoehdoista helpoiten siihen, että eri tavoin alkunsa saaneita lapsia kohdellaan eri tavalla. Puheena oleva tulkinta pidentäisi kohtuuttomasti sitä aikaa, jolloin keinoalkuinen lapsi tulisi perimyskelpoiseksi ja kelpoiseksi saamaan omaisuutta testamentin nojalla. Näin keinoalkuinen lapsi voisi useissa tilanteissa jäädä kokonaan vaille perintö- tai testamenttisaantoa. Tämä vaihtoehto on syytä torjua jyrkästi, koska se on omiaan johtamaan keinoalkuisen lapsen perus- ja ihmisoikeuksien loukkaamiseen. Se ei olisi myöskään perintökaaren järjestelmäargumenttien valossa kestävä tulkinta.¹⁰⁸ Sanalle ”siitetty” on löydettävissä sellainen – ei-kirjaimellinen – tulkinta, joka edistää lapsen perusoikeuksien toteutumista ja eliminoi niiden kanssa ristiriidassa olevat tulkintavaihtoehdot.¹⁰⁹

(ii) Myös *raskauden alkua* voi pitää yhtenä vaihtoehtona perimisoikeuden syntyhetkeksi.¹¹⁰ Kriittisen ajankohdan sitominen keinohedelmöitysprosessin riittävän myöhäiseen vaiheeseen, kuten raskauden alkuun, olisi jossain määrin omiaan vähentämään niitä käytännön ongelmia, joita syntyy, kun perintö ennätetään jakaa ennen keinoalkuisen lapsen syntymää. Tällöin ongelmia vähentäisi nimenomaan se, että keinoalkuinen lapsi olisi kuolin-

¹⁰⁸ Ks. jakso 4 Perhe- ja perintöoikeudellisia järjestelmänäkökohtia.

¹⁰⁹ Ks. PeVM 25/1994 vp, s. 4, jossa perustuslakivaliokunta asettaa tuomioistuimille velvollisuuden perusoikeusmyönteiseen laintulkintaan.

¹¹⁰ Raskauden voi katsoa alkavan silloin, kun munasolu hedelmöittyy ja kiinnittyy kohtuun.

pesässä harvemmin edunsaajana. Toisaalta vastaavia ongelmia voi syntyä myös silloin, kun perintö ennätetään jakaa ennen perinteisellä tavalla alkunsa saaneen lapsen syntymää. Nämä ongelmat ovat ratkaistavissa edellä esitetyllä tavalla. Perinnönjako on siis näissä tilanteissa mahdollista katsoa mitättömäksi sen vuoksi, että laillisen jaon edellytykset ovat puuttuneet.¹¹¹ Samoja sääntöjä on mahdollista soveltaa myös, kun keinoalkuinen lapsi on syrjäytetty perittävän jäämistöstä. Näitä käytännön oikeuselämän ongelmien välttämiseen liittyviä näkökohtia ei näin ollen voi pitää painavina argumentteina, jotka puoltaisivat perimysoikeuden kytkemistä raskauden alkuun tai muuhun keinohedelmöitysprosessin myöhäiseen vaiheeseen.

Raskauden alku olisi muutenkin ongelmallinen valinta keinoalkuisen lapsen perimysoikeuden syntymisen kannalta. Ensinnäkin hedelmöittyneen munasolun kohtuun kiinnittymisen tarkan ajankohdan määrittäminen aiheuttaa ongelmia. Tätä ajankohtaa vastaan puhuvat myös edellisessä kohdassa (i) esitetyt seikat eli perus- ja ihmisoikeusnäkökohdat sekä perintökaaren järjestelmäargumentit. Lisäksi tällä ajankohdalla ei ole merkitystä myöskään silloin, kun kyse on perinteisellä tavalla alkunsa saaneista lapsista. Näin ollen olisi epäjohdonmukaista antaa sille relevanssia keinoalkuisten lasten perimyskelpoisuutta arvioitaessa.

(iii) Perintökaaren esitöissä lausuttu viittaa siihen, että kriittinen ajankohta perimysoikeuden synnyn osalta olisi *alkion siirto naisen kohtuun*. Lainvalmistelutöissä perintöoikeuden edellytykseksi on asetettu, että perillisen tulee olla ainakin sikiönä olemassa perittävän kuollessa.¹¹² Tämä vaatimus näyttäisi täyttyvän vasta, kun hedelmöitetty munasolu on siirretty naisen kohtuun. Sikiöllähän tarkoitetaan yleensä munasolusta kehittymässä olevaa uutta yksilöä, jonka useimmat elimet ovat jo kehittyneet, mutta joka ei vielä ole syntynyt.¹¹³ Perintökaarta valmisteltaessa sikiöllä ei kuitenkaan välttämättä tarkoitettu samaa kuin nykyisin. Lakitekstiin valittu termi ”siitetty” viittaa siihen, että sikiön katsottiin olevan olemassa heti siirtämisen jälkeen.¹¹⁴

Perintökaaren esitöistä ei näin ollen käy varmuudella ilmi edes se, mitä niissä tarkoitettiin sikiöllä. Lisäksi käsiteltävänä olevan oikeusongelman osalta lainvalmistelutöiden arvoa joka tapauksessa laskee niiden ikä sekä teknologinen kehitys, jota lainsäätäjät ei perintökaarta säädettäessä ole pystynyt

¹¹¹ Ks. jakso 5.1 Perinnönjaon toimittaminen ennen keinoalkuisen lapsen syntymää.

¹¹² Ehdotus 1935, s. 105. Myös oikeuskirjallisuudessa esitetty näyttäisi puoltavan kriittisen hetken sitomista tähän ajankohtaan. Ks. *Rautiala* 1967, s. 17, *Aarnio – Kangas* 2008, s. 485–486 sekä *Walén – Lind* 2008, s. 262.

¹¹³ Suomen kielen perussanakirja. Kolmas osa S–Ö, s. 80.

¹¹⁴ Ks. jakso 2.1 Perintökaari tulkinnan lähtökohtana.

ennakoimaan. Perintökaaren esitöiden merkitys on näiden seikkojen vuoksi tutkimuskysymyksemme kannalta hyvin vähäinen. Ainakaan niistä ei voi varmuudella päätellä, että ratkaiseva ajankohta olisi alkion siirto naisen kohtuun. Tämä ajankohta ei tuottaisi kaikissa tilanteissa tyydyttävää lopputulosta myöskään lapsen perus- ja ihmisoikeuksien kannalta, eikä se olisi myöskään perintökaaren perusratkaisujen mukainen valinta.¹¹⁵ Itse asiassa tutkimuskysymyksemme vastaamisen kannalta ei nykyisin vaikuta kovin hedelmälliseltä edes pohtia, mitä sikiöllä tarkoitettiin perintökaarta valmisteltaessa.

(iv) *Munasolujen hedelmöittyminen viljelymaljassa* olisi myös ongelmallinen vaihtoehto perimys oikeuden syntyajankohdaksi. Siinä tarkan hedelmöittymisajankohdan toteaminen tuottaa vaikeuksia. Lisäksi tämäkään ajankohta ei ole omiaan johtamaan toivottavaan lopputulokseen keinoalkuisen lapsen perus- ja ihmisoikeuksien kannalta, eikä tätäkään vaihtoehtoa voi pitää perintökaaren järjestelmän perusratkaisujen mukaisena.

(v) *Munasolujen hedelmöittäminen viljelymaljassa* on sikäli edellistä vaihtoehtoa parempi ratkaisu, että sen tapahtuma-ajankohta on yleensä jälkeempänä tarkasti määriteltävissä. Lisäksi hedelmöittäminen tapahtuu hieman ennen hedelmöitymistä, joten se ole aivan yhtä vaarallinen keinoalkuisen lapsen oikeuksien kannalta. Käytännössä tätä vaihtoehtoa rasittavat paljolti samat epäkohdat, kuin mitkä koskevat munasolujen hedelmöitymistä viljelymaljassa.

(vi) *Sukusolujen luovuttaminen lisääntymishoitoa tarjoavalle laboratoriolle* tarjoaa perustellun vaihtoehdon tutkimuskysymyksemme kannalta silloin, kun luovuttaja on sama henkilö kuin hedelmöityshoitoon suostumuksensa antanut mies. Tällöin luovuttajan käyttäytyminen osoittaa, että hän haluaa keinohedelmöitysprosessin etenevän lapsen syntymään. Samalla luovuttajan toiminta viittaa vahvasti siihen, että hän haluaa tulla keinoalkuisen lapsen juridiseksi isäsi. Hoitosuostumuksen antajallehan on tehty jo prosessin aikaisemmassa vaiheessa selväksi hänen ja keinoalkuisen lapsen oikeudellinen suhde. Tähän suhteeseen liittyy suostumuksenantajan isyys, mihin puolestaan kuuluu lapsen oikeus periä isänsä.

Jos luovuttaja ja hoitosuostumuksen antaja ovat eri henkilöitä, tilanne on toinen. Tällöin sukusolujen luovuttajan toiminnalla ja hoitosuostumuksenantajan tahdonsuunnalla ei ole mitään tekemistä keskenään. Luovuttajalle ei ole muutenkaan perusteltua antaa oikeutta tehdä ratkaisuja, jotka

¹¹⁵ Ks. jakso 4 Perhe- ja perintöoikeudellisia järjestelmänäkökohtia, jakso 6 Ihmisoikeusnäkökulma ja jakso 7 Perusoikeusnäkökulma.

vaikuttavat hoitosuostumuksenantajan ja keinoalkuisen lapsen väliseen oikeussuhteeseen. Luovuttajahan on tässä relaatioissa ulkopuolinen. Lisäksi kriittisen hetken kytkeminen sukusolujen luovuttamiseen lisääntymishoitoa antavalle laboratoriolle sisältää mahdollisuuden, että puheena olevissa tilanteissa loukataan syntyvän lapsen oikeuksia. Tällöin on mahdollista, että luovuttaminen tapahtuu hoitosuostumuksen antaneen miehen kuoleman jälkeen. Sukusolujen luovuttamishetki ratkaisevana ajankohtana on syytä hylätä ainakin silloin, kun luovuttaja on eri henkilö kuin suostumuksenantaja.

(vii) *Sukusolujen irrottaminen* on edellisessä kohdassa kerrotulla tavalla varteenotettava vaihtoehto perimys oikeuden syntyajankohdaksi silloin, kun siemensolut irrottava mies eli luovuttaja on sama henkilö kuin hoitosuostumuksenantaja. Myös sukusolujen irrottamisen on toimintaa, joka tähtää keinoalkuisen lapsen syntymään ja isäksi tuloon. Lisäksi sukusolujen irrottaminen on ajatuksellisesti lähempänä lakitekstissä mainittua siittämistä kuin niiden luovuttaminen hoitoa antavalle laboratoriolle. Kuten kirjoituksen alussa todettiin, perinteisessä lisääntymisessä sukusolujen irtoaminen tapahtuu juuri siittämisessä. Näin ollen vaikuttaisi luonteeltaan kytkeä myös keinohedelmöityksessä tapahtuva ”siittäminen” sukusolujen irrottamiseen. Tälle seikalle ei kuitenkaan ole perusteltua antaa ratkaisevaa merkitystä. Ensinnäkään sanaa ”siittäminen” ei ole syytä ymmärtää PK 1:1:tä ja PK 9:2.1:tä tulkittaessa kirjaimellisesti. Tämä ajankohta ei myöskään aina johda tutkimuskysymyksemme kannalta perustelluimpaan lopputulokseen. Koska sukusolut ja alkiot on miehen pyynnöstä hävitettävä (HedelmHL 6 §), hoitosuostumuksen antanut mies voi vielä sukusolujen irrottamisen jälkeen peruuttaa suostumuksensa. Tämän vuoksi näissä tilanteissa on asianmukaisempaa antaa merkitystä miehen myöhemmille toimille, jotka osoittavat hänen haluaan tulla keinoalkuisen lapsen isäksi. Näin ollen tutkimuskysymyksemme kannalta kriittiseksi ajankohdaksi on perustellumpaa valita myöhäisempi isäksi tuleminen tahtoa osoittavan toiminnan hetki silloin, kun sellainen on olemassa. Eli jos luovuttaja on sama henkilö kuin hoitosuostumuksen antanut mies, sukusolujen luovuttaminen hedelmöityshoitoa antavalle laboratoriolle on perusteltu ajankohta silloin, kun sukusolujen irrottaja itse luovuttaa siemensolut eteenpäin hoitoa antavalle laboratoriolle. Jos taas sukusoluja luovuttanut mies on eri henkilö kuin hoitosuostumuksenantaja, irrottamisajankohtaa ei edellisessä kohdassa (vi) esitetyistä syistä voi pitää relevanttina.

(viii) *Luovuttajan suostumus sukusolujensa käyttöön* ei aiemmin kerrotuista syistä voi olla relevantti ajankohta perimys oikeuden synnyn kannalta.

Luovuttaja on ulkopuolinen henkilö hoitosuostumuksen antaneen miehen ja keinoalkuisen lapsen välisessä oikeussuhteessa. Näin ollen häntä ei ole perusteltua päästää vaikuttamaan tähän suhteeseen liittyviin juridisiin kysymyksiin.

(ix) *Hoitosuostumuksen antaminen* on aikaisin mahdollinen ajankohta, johon perimyoikeuden syntyminen on mahdollista kytkeä. Perimyskelpoisuuden liittäminen hoitosuostumukseen johtaa eittämättä siihen, että PK 1:1:n tulkinnassa irrottaudutaan kauas normin sanamuodon mukaisesta tulkinnasta. Suostumus ja siittäminen ovat kokonaan eri asioita.¹¹⁶ Toisaalta kuten edellä on todettu, sanalle ”siittäminen” ei ole perusteltua antaa kirjaimellista merkitystä.

Useat seikat puoltavat sitä, että keinoalkuisen lapsen perimyskelpoisuus olisi syytä kytkeä hoitosuostumuksen antamiseen. Antamalla hoitosuostumuksen mies on tehnyt oman osuutensa lapsen alullepanossa. Tätä ajankohtaa puoltaa myös se, että biologisen suhteen lisäksi isyyuskysymyksiä arvioitaessa annetaan nykyisin muutenkin merkitystä osapuolten tahdonilmaisuille. Sukuasema saattaa olla seurausta ensinnäkin siitä, että avoliitossa oleva avomies on yhteisymmärryksessä puolisonsa kanssa päättänyt käyttää hedelmöittämiseen ulkopuolisen luovuttamia siittiöitä. Lisäksi myös luovuttaja voi antaa tahdonilmaisun, jonka perusteella hänet on mahdollista vahvistaa hoidon tuloksena syntyvän lapsen isäksi silloin, kun hedelmöityshoitoa annetaan naiselle, joka ei elä parisuhteessa (IsyysL 3a.1 §).¹¹⁷

Valtaosa edellä esitetyistä argumenteista viittaa kiistatta siihen, että perimyoikeus tulisi kiinnittää riittävän varhaiseen vaiheeseen keinohedelmöitysprosessia. Varhaisin vaihe on hoitosuostumuksen antaminen. Tämä olisi luonteva ratkaisu muun muassa perhe- ja perintöoikeuden järjestelmän koko sisältö huomioon ottaen. Tärkein argumentti on kuitenkin yhdenvertaisuus. Jos ratkaisevana pidetään aikaisempia ajankohtia, tietyissä tapauksissa voidaan joutua kestävämpään tilanteeseen perillisten ja testamentinsääjien yhdenvertaisuuden kannalta. Tämä on ongelma sekä perusoikeuskäytännön kannalta että Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisukäytännön kannalta. Molemmat viittaavat siihen, että tämän kaltainen eräänlainen syntyperään perustuva erilainen kohtelu ei ole hyväksyttävää.

¹¹⁶ Lisäksi varsinainen keinohedelmöitysprosessi ei ala vielä suostumuksen avulla.

¹¹⁷ Myös adoptioissa tahdonilmaisut saavat merkitystä vanhemmuussuhdetta luotaessa. Adoptiolain (20.1.2012/22) mukaan adoptiota ei voida yleensä vahvistaa ilman adoptoitavan suostumusta, jos hän on täyttänyt 12 vuotta (AdoptioL 10 §). Lisäksi alaikäisen adoptioon tarvitaan normaalitapauksessa myös lapsen vanhempien suostumus (AdoptioL 11 §). Vanhemmiksi tulevien henkilöiden osalta tahdonilmaisu tulevaan vanhemmuuteen annetaan tavallisesti adoptiolupaa haettaessa (AdoptioL 6 luvun säännökset).

Kun hoitosuostumuksen antaja on sama henkilö kuin sukusolujen luovuttaja, suostumus ei tulkintavaihtoehtona suojaa keinoalkuista lasta yhtään sen paremmin kuin kriittisen hetken kytkeminen sukusolujen irrottamiseen. Sama koskee sukusolujen toimittamista hoitoa antavaan laboratorioon silloin, kun ne toimittaa sinne sukusolut irrottanut hoitosuostumuksen antanut mies. Sukusolujen luovuttajan on joka tapauksessa oltava elossa irrottaessaan sukusolut tai luovuttaessaan ne eteenpäin. Jos sukusolujen luovuttaja ja hoitosuostumuksenantaja ovat eri henkilöitä, perimyskelpoisuuden synty on perustelluinta kytkeä hoitosuostumuksen antamisen.

Vastaus varsinaiseen tutkimustehtävään on siis seuraava: jos hoitosuostumuksen antaja on sama henkilö kuin sukusolujen luovuttaja, perimyskelpoisuus on syytä kytkeä sukusolujen irrottamiseen tai niiden toimittamiseen hoitoa antavaan laboratorioon silloin, kun sukusolut irrottanut henkilö toimittaa ne sinne. Jälkimmäinen ajankohta on perustelluin vaihtoehto, koska se on osoitus miehen viimeisimmästä isäksi tulon tahtoa osoittavasta toimesta. Jos luovuttaja on eri henkilö, perimyskelpoisuus on parempi kytkeä hoitosuostumuksen antamiseen. Poikkeuksena tähän ovat tilanteet, joissa oikeus perintöön on jo lopullisesti vanhentunut (PK 16:1) tai hoitosuostumuksen antaja on riittävän ajoissa peruuttanut suostumuksensa hoitoon.¹¹⁸

8.3 Tulkintasuositus testamenttiperimyksen osalta

Lopuksi tarkastellaan sitä, voidaanko edellisessä jaksossa kuvattuja lakimääräistä perimyskelpoisuutta koskevia kriteereitä pitää valideina myös testamenttiperimyksessä. Kuten aiemmin on todettu, lakimääräisen ja testamenttiperimyksen edellytykset on PK 1:1:ssä ja PK 9:2.1:ssä asetettu samoiksi. Tästä huolimatta lakimääräinen perimys ja testamenttiperimys poikkeavat

¹¹⁸ Peruuttamalla suostumuksensa mies voi estää sen, että hänet vahvistetaan lapsen isäksi. Mies voi peruuttaa suostumuksen kaikissa olosuhteissa. Hedelmöityshoitolaissa ei ole suoraan säännelty, milloin hoitosuostumus voidaan viimeistään perua. Luovuttajan osalta sanotussa laissa määrätään, että luovutussuostumusta koskevalla peruuttamisella ei ole enää vaikutusta siltä osin, kun luovuttajan sukusoluja on jo käytetty hedelmöityshoitoon ennen kuin hoitoa tarjoava palveluntuottaja on saanut tiedon peruutuksesta (HedelmHL 16.2 §). Hedelmöityshoitona pidetään HedelmHL 1 §:n mukaan sukusolun tai alkion viemistä naiseen raskauden aikaansaamiseksi. Tämä ajankohta näyttäisi olevan sanotun lain logiikan mukaan viimeinen ajankohta myös miehen antaman hoitosuostumuksen peruuttamiselle. Tätä ennen eivät myöskään peruuttamisen haitat ole kasvaneet naisen kannalta vielä kohtuuttoman suuriksi. Sukusolun tai alkion vieminen naiseen muuttaa tilannetta olennaisesti. Sen jälkeen alkion taikka sikiön hävittäminen miehen pyynnöstä on naisen kannalta kohtuutonta ja moraalisesti arveluttavaa. Ks. myös edellä av. 39, jossa on esitetty tätä problematiikkaa käsittelevä tapaus *EIT Evans v Yhdistynyt Kuningaskunta* (10.4.2007).

toisistaan, ja ne kuuluvat perintökaaren sisällä erilaisiin järjestelmiin. Lisäksi niillä molemmilla suojataan jossain määrin erilaisia intressejä. Testamenttioikeudessa pyritään suojaamaan erityisesti testamentintekijän tahtoa (PK 11:1). Lakimääräinen perimys perustuu lakiin ja siinä suojan kohteena on lähinnä perillistaho. Lakitekstissä ilmaistuista samanlaisista kriteereistään huolimatta lakimääräistä perimystä ja testamenttiperimystä tulee tulkita niiden omiin järjestelmiin liittyvistä näkökohdista käsin. Testamenttisaannon perustahan on perittävän tahdonilmaisussa. Sen sijaan perintöoikeus perustuu perittävän ja perinnönsaajan väliseen suhteeseen. Tämän vuoksi on syytä tarkastella myös sitä, onko näitä saantomuotoja mahdollisesti syytä tulkita tutkimuskysymyksemme osalta joltain osin eri tavalla.

Testamenttisaantoa koskevan PK 9:2.1:n säätämisen taustalla oli tarve rajoittaa sitä, miten pitkälle meneviä määräyksiä on mahdollista antaa vastedes syntyvien lasten hyväksi. Tarkoituksena oli lähinnä rajoittaa niin sanottujen fideikomissaaristen jälkisäädösten tekemistä, joiden avulla perittävä saattoi määrätä omaisuutensa säilymään sukupolvesta toiseen saman suvun hallussa. Tällainen testamenttityyppi johtaa kansantalouden kannalta epätydyttävään tilanteeseen, koska omaisuutta jää tällöin vaihdannan ulkopuolelle. Tämän vuoksi fideikomissaarinen testamentti on kielletty nykyisessä perintökaaressa. Kansantalouden kannalta on edelleen relevantti seikka, että merkittäviä omaisuuseriä ei jää vaihdannan ulkopuolelle. Keinoalkuisen lapsen oikeus saada omaisuutta testamentin nojalla ei kuitenkaan muodosta tälle uhkaa. Kun otetaan huomioon, että perittävällä on joka tapauksessa mahdollisuus siirtää omaisuutta vastedes syntyvien lastenlasten hyväksi (PK 9:2.2), PK 9:2.1:n säätämisen alkupe-
räinen tarkoitus ei muodostu esteeksi sille, etteikö sanottua normia voisi tulkita yhdenmukaisesti PK 1:1:n kanssa.

Perusoikeusnäkökulmasta PK 1:1:n tarkoittama perimys ja PK 9:2.1:n mukainen testamenttisaanto poikkeavat toisistaan. Perimyksessä on tutkimustehtävämme osalta kysymys muiden perillisten ja keinoalkuisen lapsen yhdenvertaisuudesta. Vastaavassa asemassa olevia henkilöitä on kohdeltava samalla tavalla. Testamenttisaannossa kyse on enemmänkin perittävän testamenttausvapaudesta, joka taas kytkeytyy perusoikeuksiin kuuluvaan omistusoikeuteen. Testamenttausvapautta voidaan pitää omistusoikeuteen liittyvänä periaatteena.¹¹⁹ Siihen puuttuminen on mahdollista nähdä omistusoikeuteen puuttumiseksi. Suojan kohteena on nyt erityisesti testamentintekijä. Testamenttioikeudessa keskeiseen asemaan on asetettu testaattorin tahto ja jälkisäädöstä tulee tulkita nimenomaan testamentintekijän tahdon mukaisesti (PK 11:1). Näillä perimyksen ja testamentin

¹¹⁹ Näin *Kulla* 1976, s. 104–110.

eroilla ei kuitenkaan voi katsoa olevan PK 1:1:n ja PK 9:2.1:n säännösten tulkinnan kannalta mitään relevanttia eroa myöskään perusoikeusnäkökulmasta tarkasteltuna. Myös testamentintekijän suojaaminen edellyttää sitä, että oikeus saada omaisuutta testamentin nojalla kytketään riittävän aikaiseen vaiheeseen keinoalkuisen lapsen alkuunsaamisprosessia. Näin voidaan parhaiten turvata testamentintekijän tahdon toteutuminen.

Myös Euroopan ihmisoikeussopimuksen normit sääntelevät perimystä ja testamenttisaantoa hieman toisistaan poikkeavasti. Samoin Euroopan ihmisoikeustuomioistuin näyttäisi suhtautuvan molempiin saantotapoihin jossain määrin eri tavalla. Sinänsä perhe-elämän suojaa koskeva EIS 8 artikla ja EIS 14 artiklan tarkoittama syrjinnän kieltö saattavat molemmat soveltua sekä perimystä että testamenttisaantoa koskevien tapausten käsitteelyyn. Esimerkiksi tapauksessa *Marckx v Belgia* (13.6.1979) Belgian kansallinen lainsäädäntö rikkoi molempia edellä mainittuja normeja sekä perimyksen että testamenttisaannon osalta. Perimyksen osalta tähän päädyttiin, koska avioliiton ulkopuolella syntyneellä lapsella ei ollut samantasaista asemaa kuin avioliitossa oli. Tämän vuoksi Belgian lainsäädäntö rikkoi EIS 14 artiklaa, sovellettuna yhdessä EIS 8 artiklan kanssa. Belgian lainsäädännöstä seurasi myös sellaisia testamenttia koskevia luovutuskelpoisuuden rajoituksia, jotka koskivat ainoastaan naimatonta äitiä. Nämä kansallisen lainsäädännön määräykset rikkoivat EIS 14 artiklaa sovellettuna yhdessä EIS 1 lisäpöytäkirjan 1 artiklan kanssa. Viimeksi mainittu normi koskee omaisuudensuojaa ja se tarjoaa jokaiselle oikeuden nauttia rauhassa omaisuudestaan. Testamentin osalta Belgian lainsäädäntö rikkoi EIS 8 artiklaa, koska testamenttisaannon kannalta avioliiton ulkopuolella syntyneen lapsen äiti saattoi joutua tilanteeseen, jossa hänen oli edullisinta olla tunnustamatta lastaan.¹²⁰

Tapauksessa *Pla ja Puncernau v Andorra* (13.7.2004) EIT puolestaan katsoi, että testamenttia ei voida tulkita yksinomaan jälkisäädöksen tekemisajankohdan tai sen tekijän kuolinhetken olojen valossa. Tulkinnessa on otettava huomioon myös ajan mukanaan tuomat uudet realiteetit sekä se, että Euroopan neuvoston jäsenvaltioissa korostetaan nykyisin lasten yhdenvertaisuutta eikä lapsia saa asettaa eri asemaan sen perusteella, ovatko he syntyneet avioliitossa vai sen ulkopuolella.¹²¹

Muun muassa nämä tapaukset osoittavat, että Euroopan ihmisoikeustuomioistuin ei salli ihmisen alkuperän perusteella tapahtuvaa erilaista kohtelua sen enempää perintö- kuin testamenttisaantojen osalta. Tässä

¹²⁰ Ks. tarkemmin jakso 6 Ihmisoikeusnäkökulma.

¹²¹ Ks. jakso 6 Ihmisoikeusnäkökulma, jossa käsitellään tarkemmin mm. tapauksia *Marckx v Belgia* (13.6.1979) ja *Pla ja Puncernau v Andorra* (13.7.2004).

kirjoituksessa on aiemmin päädytty siihen, että perimyskelpoisuus tulee kytkeä riittävän aikaiseen vaiheeseen keinoalkuisen lapsen alkuunsaamisprosessia. Tällöin voidaan turvata se, että näin alkunsa saaneella lapsella on samanlainen asema kuin muillakin lapsilla. Sama koskee myös kelpoisuutta saada omaisuutta testamentin nojalla. Myöskään eurooppaoikeudellinen oikeuslähdeaineisto ei siis viittaa siihen, että tutkimuskysymystämme tulisi tulkita eri tavalla lakimääräisessä ja testamenttiperimyksessä.

Tässä tutkimuksessa ei näin ollen tullut esille mitään, jonka perusteella lakimääräistä perimystä koskevaa PK 1:1:tä ja oikeutta saada omaisuutta testamentin nojalla käsittelevää PK 9:2.1:tä tulisi tulkita eri tavalla. Koska näissä molemmissa normeissa kriteerit omaisuuden saantokelpoisuudelle ovat samat, niitä on myös tutkimuskysymyksemme osalta perusteltua tulkita samalla tavalla.

LÄHTEET

- Aarnio, Aulis*: Johdanto. Teoksessa *Lapsioikeuden pääpiirteet*. Juridica. Helsinki 1984.
- Aarnio, Aulis*: Perillisen oikeusasemasta. WSOY. Helsinki 1967.
- Aarnio, Aulis*: Tulkinnan taito. WSOY. Helsinki 2006.
- Aarnio, Aulis – Kangas, Urpo*: Suomen jäämistöoikeus II. 4. uudistettu laitos. Talentum. Helsinki 2008.
- Aarnio, Aulis – Kangas, Urpo*: Suomen jäämistöoikeus I. 5. uudistettu laitos. Talentum. Helsinki 2009.
- Agell, Anders*: Testamentsrätt. Iustus Förlag. Uppsala 1996.
- Agell, Anders*: Verkan av arvskifte när faderskapspresumption senare blivit hävd. Ett av många tänkbara fall då deltagarkretsen vid arvskifte inte överensstämmt med senare klarlagda förhållanden. Juridiska Tidskrift vid Stockholms Universitetet. JT 1997–1998, s. 1132 ss.
- Brattström, Margareta – Singer, Anna*: Rätt arv. Fördelning av kvarlåtenskap. 2. upplagan. Iustus Förlag. Uppsala 2007.
- Ehdotus 1935. Ehdotus perintö- ja testamenttilainsäädännön uudistamiseksi perusteluineen. Lainvalmistelukunnan julkaisuja 1935.
- Gottberg, Eeva*: Perhesuhteet ja lainsäädäntö. Turun yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan julkaisuja. Yksityisoikeuden sarja 133. 7. ajantasaistettu painos. Turku 2013.
- Gottberg, Eeva*: Ottolapsiperimyksestä Pohjoismaissa ja kotimaassa. DL 2006, s. 786 ss.
- Hallberg, Pekka*: Perusoikeudet tuomioistuimissa. Teoksessa Pekka Hallberg et al.: Perusoikeudet. 2. uudistettu painos. WSOYpro. Helsinki 2011.
- Halila, Jouko*: Todistustaakan jaosta silmälläpitäen erityisesti varallisuus oikeudellisia oikeussuhteita. WSOY. Porvoo 1955.
- HE 3/2006 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laeiksi hedelmöityshoidoista ja isyyslain muuttamisesta.

- Helin, Markku*: Perusoikeuksilla argumentoinnista. Teoksessa Varallisuus, vakuudet ja velkojat. Juhlakirja Jarmo Tuomistolle. Turun yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan julkaisuja. Turku 2012.
- Jyränki, Antero*: Uusi perustuslakimme. Iura nova. Turku 2000.
- Kangas, Urpo*: Osituksen ja perinnönjaon perääntyminen muusta syystä kuin perittävän tai pesän velkojen maksamista varten. DL 2013, s. 291 ss.
- Karapuu, Heikki*: Perusoikeuksien käsite ja luokittelu. Teoksessa Pekka Hallberg et al.: Perusoikeudet. 2. uudistettu painos. WSOYpro. Helsinki 2011.
- Kulla, Heikki*: Sopimusvapauden perustuslainsuojasta. Oikeus 1976, s. 104 ss.
- Lappalainen, Juha*: Siviiliprosessioikeus II. Lakimiesliiton kustannus. Jyväskylä 2001.
- Lohi, Tapani*: Oikeustapauskommentti KKO 2011:56. Teoksessa Korkeimman oikeuden ratkaisut kommentein II, s. 42 ss. Talentum. Helsinki 2011.
- Lvk 1922 n:o 3. Lainvalmistelukunnan julkaisuja 3/1922. Ehdotus laista lapseksiottamisesta ynnä perustelut. Helsinki 1922.
- Lämsineva, Pekka*: Omaisuudensuoja (PL 15 §). Teoksessa Pekka Hallberg et al.: Perusoikeudet. 2. uudistettu painos. WSOYpro. Helsinki 2011.
- Lødrup, Peter*: Arverett. 5. utgave. Gyldendal. Oslo 2008.
- Nieminen, Liisa*: Perus- ja ihmisoikeudet ja perhe. Talentum. Helsinki 2013.
- Oikeusministeriön julkaisu 56/2013*. Isyyslain uudistaminen.
- Ojanen, Tuomas*: Perusoikeudet ja ihmisoikeudet Suomessa. Helsingin yliopiston oikeustieteellinen tiedekunta. Helsinki 2003.
- Ojanen, Tuomas – Scheinin, Martin*: Yhdenvertaisuus ja syrjinnän kieltö. Teoksessa Pekka Hallberg et al.: Perusoikeudet. 2. uudistettu painos. WSOYpro. Helsinki 2011.
- Oksala, Anu*: Ottolapsen oikeusasema. Oikeustiede–Jurisprudentia XIV:1981, s. 165 ss.
- Paasto, Päivi*: Onko vapaus menettänyt merkityksensä varallisuus oikeuden perusteena? Oikeus 2001 s. 340 ss.
- Paasto, Päivi*: Analyyttinen vai perusoikeusrakenteinen varallisuus oikeus? Teoksessa Oikeus, sopimus ja vaihdanta. Juhlakirja Leena Kartiolle. Turun yliopisto. Turku 2004.
- PeVM 25/1994 vp. Perustuslakivaliokunnan mietintö n:o 25 hallituksen esityksestä perustuslakien perusoikeussäännösten muuttamisesta.
- Rautiala, Martti*: Perintö ja testamentti uuden perintökaaren mukaan. Suomen Lakimiesliiton kirjasarja. Helsinki 1967.
- Rautiala, Martti*: Isyyslaki. Suomen Lakimiesliiton Kustannus. Helsinki 1978.
- Salminen, Sakari – Burrel, Riitta – Lehtonen, Lasse*: Hedelmöityshoidot, lisääntymisvapaus ja lapsen etu. Oikeustiede–Jurisprudentia XL:2007, s. 303 ss.
- Siltala, Raimo*: Oikeustieteen tieteenteoria. Suomalainen Lakimiesyhdistys. Helsinki 2003.
- Sosiaali- ja terveysalan tilastollinen vuosikirja 2012*.
- SOU 1925:43. Lagberedningens förslag till revision av ärvdabalken II. Förslag till lag om arv. Stakes. Tilastotiedote 7/2007.
- Suomen kielen perussanakirja. Kolmas osa S–Ö. Kotimaisten kielten tutkimuskeskuksen julkaisuja. Helsinki 2004.
- Tirkkonen, Tauno*: Suomen siviiliprosessioikeus II. Suomalainen Lakimiesyhdistys. Helsinki 1977.

- Viljanen, Veli-Pekka*: Perusoikeuksien soveltamisala. Teoksessa Pekka Hallberg et al.: Perusoikeudet. 2. uudistettu painos. WSOYpro. Helsinki 2011.
- Walín, Gösta – Lind, Göran*: Kommentar till Ärvdabalken, Del I (1–17 kap.). Arv och testamente. 6. reviderade upplagan. Vällingby 2008.
- Wrede, R. A.*: Perintökaaren selityksiä. Toimittanut Lars Wasastjerna. Luennoitsijan ja toimittajan antamalla luvalla suomentanut A. K. Ahlfors. 3. lisätty painos. Toimittanut Ilmari Melander. Porvoo 1946.

LYHENTEET

AdoptioL	adoptiolaki (22/2012)
AL	avioliittolaki (234/1929)
DL	Defensor Legis
FB	föraldrarbalken (381/1949)
EIS	Euroopan ihmisoikeussopimus
EIT	Euroopan ihmisoikeustuomioistuin
HE	hallituksen esitys
HedelmHL	hedelmöityshoitolaki (1237/2006)
IsyysL	isyyslaki (700/1975)
IVL	laki isyyslain voimaanpanosta (701/1975)
JT	Juridisk Tidskrift
KKO	korkein oikeus
Lvk	lainvalmistelukunnan julkaisuja
NJA	Nytt Juridisk Arkiv
OM	oikeusministeriö
OTJP	Oikeustiede–Jurisprudentia-vuosikirja
OttoL	laki ottolapsista (208/1925)
PeL	Suomen perustuslaki (731/1999)
PeVM	perustuslakivaliokunnan mietintö
PK	perintökaari (40/1965)
RPL	laki rekisteröidystä parisuhteesta (950/2001)
SOU	Statens offentliga utredningar
ÄB	ärvdabalken (637/1958)

OIKEUSTAPAUKSET

Korkein oikeus

KKO 1981 II 21.

KKO 1999:77.

KKO 2000:85.

KKO 2011:56.

KKO 2012:11.

KKO 2014:13.

KKO 2014:14.

HD, Ruotsi

NJA 1997, s. 645.

Euroopan ihmisoikeustuomioistuin

Marckx v Belgia (13.6.1979).

Vermeire v Belgia (29.11.1991).

Camp ja Bourimi v Alankomaat (3.10.2000).

Haas v Alankomaat (13.1.2004)

Pla ja Puncernau v Andorra (13.7.2004).

Evans v Yhdistynyt Kuningaskunta (10.4.2007).

Moretti ja Benedetti v Italia (27.4.2010).

Fabris v Ranska (7.2.2013).

BORN OR CONCEIVED

On the inheritance right of an artificially inseminated child

Code of Inheritance (PK) begins as follows: “Only that who is alive at the moment of death is able to inherit; however, let a child conceived before the moment inherit if the child thereafter is born alive” (PK 1:1). The Code of Inheritance later expresses a main rule about gain from a will, according to which a will cannot be effectively made to benefit a person who is not alive at the moment of death of the maker of the will or who has not been conceived before this moment. In this case, too, a child conceived before the death of the maker of the will must be born alive in order for the will to be effective (PK 9:2.1). Both norms mentioned above have been written at a time when modern infertility treatment was not known.

Currently it is possible for a woman to be made pregnant with the semen of the man who has consented to artificial insemination or that of another man only after the death of the consent-giver. It seems to follow from PK 1:1 and 9:2.1 that a child initiated this way cannot inherit the man who has given consent or gain property from him based on a will if the man in question would die before the birth of the child. This is because no actual conception takes place at an artificially initiated reproduction. In the light of the Code of Inheritance text, this seems to be the situation even if the man who has given consent to infertility treatment and has later died would be the donor of the gametes and thus the biological father of the child to be born.

This article seeks to find an answer to the question on how to interpret PK 1:1 and PK 9:2.1 when the man who has given consent to treatment dies during the artificial insemination process. The preparations for the Code of Inheritance as well as pieces of legal literature indicate that the child should exist at least as a foetus at the moment of death of the person whom the child is to inherit in order to be able to gain property based on a will. Based on the material mentioned above, the same would seem to apply to the rights of succession.

Regarding PK 1:1 however, this article concludes the following: If the person who has given consent to treatment is the same who has donated the gametes, there is reason to connect eligibility to succession with the removal of the gametes or the delivery of the gametes to the treatment laboratory when the person removing the gametes is delivering them to the laboratory. The latter point in time is the most reasonable alternative because it is an indication of the latest act of the man to indicate his will to become a father. If the donor is another person, it is better to connect

eligibility to succession with giving consent to treatment. Exceptions to this include situations where inheritance right has ultimately expired (PK 16:1) or the consent-giver has cancelled his consent to treatment early enough. In this article this conclusion is mainly proved by the requirement to treat all heirs equally and by the consent-giving man's express purpose to become the father of the child to be born as a result of artificial insemination.

This study did not bring forth anything based on which PK 1:1, concerning legal succession, or PK 9:2:1, concerning the right to gain property based on a will, should be interpreted in a different way. Because both of these norms hold the same criteria for eligibility to gain property, it is also reasonable to interpret them in the same way with regard to our research question.