

Kirkkohallituksen kirje 4/2016 kirkolliskokoukselle

Asianro D/134/00.08.00/2016

2015-00245

OIKEUDELLINEN SELVITYS
AVIOLIITTOLAIN MUUTOKSEN
VAIKUTUKSISTA

KIRKKOHALLITUS

1 Johdanto.....	2
1.1 Kirkolliskokouksen tehtäväksiänto.....	2
1.2 Selvityksen tausta-aineisto	2
2 Nykytilanne ja käytäntö.....	3
2.1 Avioliittolaki.....	3
2.1.1 Avioliittolain muutos	3
2.1.2 Vihkiminen avioliittolain mukaan	5
2.2 Kirkon omat säädökset ja määräykset	6
2.2.1 Kirkkolaki ja kirkkojärjestys	6
2.2.2 Kirkkokäsikirja – Kirkollisten toimitusten kirja.....	7
2.3 Avioliiton pätevyys ja maistraattien tulkinnat	8
2.3.1. Avioliiton pätevyydestä	8
2.3.2 Maistraattien tulkinnat	9
2.4 Yhdenvertaisuus, uskonnonvapaus ja kirkon sisäinen autonomia.....	10
3 Vihkijän velvollisuudet ja vastuut	11
3.1 Oikeus ja velvollisuus kirkolliseen vihkimiseen	11
3.2 Papin velvollisuudet vihkijänä	12
3.3 Virheellisesti toimitetun vihkimisen seuraamukset vihkijälle	13
4 Valtion suhtautuminen kirkon itsensä asettamiin kirkollisen vihkimisen ehtoihin	15
5 Yhteenveto.....	16
Lähteet	17
Liitteet	18
Professori Urpo Kankaan lausunto	18
Professori Tuulikki Mikkolan lausunto	34
Professori Ahti Saarenpään lausunto.....	37
Professori Veli-Pekka Viljasen lausunto	42

1 Johdanto

1.1 Kirkolliskokouksen tehtäväksiänto

Kirkolliskokous käsitteli vuonna 2015 edustaja-aloitetta uudesta avioliittolaista (edustaja-aloite 2/2015). Sen tavoitteena oli aloittaa kirkossa seuraavalle kirkolliskokouskaudelle ulottuva prosessi, jossa tuli muun muassa arvioida uuden avioliittolainsäädännön seurauksia kirkolle. Kirkolliskokous päätti 5. päivänä marraskuuta 2015 lähettää asian kirkkohallitukselle oikeudellista selvitystä varten erityisesti niissä kysymyksissä, joita yleisvaliokunnan mietinnön 3/2015 luvussa 3.2.2 esitettiin.

Yleisvaliokunnan mietinnön luku 3.2.2 Oikeudelliset asiat

Valiokunta pitää selvitettyinä, että kirkkokäsikirja on avioliittolain, kirkkolain (1054/1993) ja kirkkojärjestyksen (1055/1993) nojalla oikeudellinen asiakirja siitä, millä edellytyksillä kirkollinen avioliitto voidaan toimittaa. Kirkkokäsikirja edellyttää, että avioliitto on yhden miehen ja naisen välinen.

Valiokunta pitää myös selvitettyinä sitä, että evankelis-luterilaisen kirkon pappi on avioliittolain, kirkkolain ja kirkkojärjestyksen nojalla velvollinen toimittamaan kirkollisen vihkimisen kirkkokäsikirjan mukaisesti. Muulla tavoin toimiminen olisi vastoin pappisviran velvollisuuksia. Papilla ei ole yleistä vihkimisoikeutta, vaan hän toimittaa vihkimisen kirkkojärjestyksen ja kirkkokäsikirjan antamalla edellytyksillä.

Valiokunnan käsityksen mukaan on erityisesti kaksi oikeudellista kysymystä, jotka tulisi selvittää. Ensiksi, kuinka maistraatti rekisteriviranomaisena tutkii ja valvoo kirkollisten vihkimisten oikeellisuutta ennen avioliiton rekisteröimistä ja kuinka mahdollinen virhe vaikuttaa avioliiton rekisteröimiseen. Toinen asia liittyy siihen, kuinka avioliiton pätevyys tulisi arvioitavaksi siinä tapauksessa, että pappi vihki samaa sukupuolta olevan parin. Ilman vihkioikeutta toimitettu avioliitto on mitätön, mutta virheellisesti toimitettu kirkollinen vihkiminen voi saada lain suojan virheestä huolimatta. Tällöin tulisi myös arvioida, onko virheen tuottamuksellisuudella vaikutusta asiaan. Mahdollinen kolmas, yleinen oikeudellinen kysymys on, kuinka valtio aikoo jatkossa suhtautua uskonnollisten yhteisöjen oikeuteen antaa määräyksiä kirkollisten vihkimisten edellytyksistä.

1.2 Selvityksen tausta-aineisto

Selvitystä laadittaessa on tutustuttu muun muassa avioliittolain ja kirkkolainsäädännön esitöihin kuten hallituksen esityksiin sekä eduskunnan ja kirkolliskokouksen valiokuntamietintöihin. Valmistelun yhteydessä on käyty keskusteluita oikeusministeriön lainsäädäntöjohtaja Antti Leinosen ja lainsäädäntöneuvos Outi Kemppaisen sekä yhdenvertaisuusvaltuutettu Kirsi Pimiän kanssa. Helsingin yliopiston siviilioikeuden professori Urpo Kankaalta, Turun yliopiston siviilioikeuden professori Tuulikki Mikkolalta ja Lapin yliopiston yksityisoikeuden professori emeritus Ahti Saarenpäältä sekä Turun yliopiston valtiosääntöoikeuden professori Veli-Pekka Viljaselta on pyydetty asiantuntijalausunnot, jotka ovat tämän selvityksen liitteenä.¹

¹ Asiantuntijalausuntoja on liitteissä muokattu tekstin fonttikoon ja rivivälien osalta. Selvityksen alaviitteiden sivunumeroilla viitataan liitteiden sivunumeroihin.

Maistraatteja ohjaavalta Itä-Suomen aluehallintovirastolta ja maistraateilta pyydettiin tehtäväksiansion mukaisesti lausuntoa heidän rekisteröintikäytännöistään. Maistraatit antoivat yhteisen lausunnon, jota on selostettu luvussa 2.3.2. Itä-Suomen aluehallintovirasto viittasi lausunnossaan maistraattien lausuntoon.

2 Nykytilanne ja käytäntö

2.1 Avioliittolaki

2.1.1 Avioliittolain muutos

Voimassa olevassa avioliittolaissa (234/1929) 1 §:ssä säädetään:

”Nainen ja mies, jotka ovat sopineet menevänsä avioliittoon keskenään, ovat kihlautuneet. Avioliitto solmitaan vihkimisellä. Ennen vihkimistä on selvítettävä, ettei avioliitolle ole esteitä.”

Eduskunta on hyväksynyt ja Tasavallan presidentti vahvistanut 1. päivänä maaliskuuta 2017 voimaan tulevan avioliittolain muutoksen (156/2015), jolloin pykälän 1 momentti kuuluu: *”Kaksi henkilöä, jotka ovat sopineet menevänsä avioliittoon keskenään, ovat kihlautuneet.”*

Avioliittolain muutos pohjautui joulukuussa 2013 eduskunnalle jätettyyn kansalaisaloitteeseen, jossa esitettiin avioliittolain, rekisteröidystä parisuhteesta annetun lain ja transsukupuolisen sukupuolen vahvistamisesta annetun lain muuttamista.² Kansalaisaloitteen yleisperusteluissa todetaan, että esityksellä ei ole tarkoitus puuttua uskonnollisten yhdyskuntien avioliittolain 16 §:ssä säädettyyn oikeuteen määrätä kirkollisen vihkimisen ehdoista ja muodoista. Kaikilla vihkimiseen oikeutetuilla uskonnollisilla yhdyskunnilla, evankelis-luterilainen ja ortodoksinen kirkko mukaan lukien, on jatkossakin itsenäinen oikeus päättää, vihkivätkö ne samaa sukupuolta olvia pareja avioliittoon. Lisäksi aloitteessa todetaan, että ”evankelis-luterilaisella kirkolla ja muilla uskonnollisilla yhdyskunnilla on tällä hetkellä oikeus asettaa uskonnosta johtuvia lisäedellytyksiä avioliittoon vihkimiselle, ja näin olisi myös jatkossa. Uskonnollinen yhdyskunta voi esimerkiksi päättää, että he vihkivät avioliittoon vain eri sukupuolta olevia pareja. Tasa-arvoisen avioliittolain myötä evankelis-luterilainen kirkko ja muut uskonnolliset yhdyskunnat saavat edelleen itse päättää, miten suhtautua samaa sukupuolta olevien avioliittoon.”³

Eduskunnan lakivaliokunta on kansalaisaloitetta koskevassa mietinnössään pohtinut esityksen vaikutuksia uskonnollisten yhdyskuntien toimintaan. Lakivaliokunnan mietinnössä todetaan,⁴ että

² KAA 3/2013, M10/2013 vp.

³ M10/2013 vp s. 5.

⁴ LaVM 14/2014 vp, s. 9 ja 10.

Lakivaliokunnan kuulemista asiantuntijoista professori Mikael Hidén totesi kirjallisessa lausunnossaan, että aloite on perustuslainmukaisuuden kannalta niin selvä, ettei perustuslakivaliokunnan lausuntoa ole tarpeen pyytää. Edellytyksenä selvyydelle on kuitenkin se, että uskonnollisten yhdyskuntien oikeus päättää omasta vihkimiskäytännöstään on asianmukaisesti turvattu. Uskonnollisen yhdyskunnan oikeus itse päättää, minkälaisin edellytyksin, minkälaisiin uskontokunnan oppiin liittyviin käsityksiin ja minkälaisin menettelyin se vihkii avioliittoon, kuuluu uskonnonvapausääännöksen suojamaan uskontokunnan sisäisen autonomian piiriin. Hidén piti kuitenkin tarpeellisena, että asiassa syntyy eduskunnassa (valiokunnassa tai täysistunnossa) päätetty nimenomainen kannanotto siitä, että ehdotetulla lainmuutoksella ei ole tarkoitus mitenkään vaikuttaa uskonnollisten yhdyskuntien oikeuteen itse päättää, millä edellytyksillä ne vihkivät.

avioliittolain 16 §:stä seuraa, että vihkiminen on uskonnolliselle yhdyskunnalle oikeus, ei velvollisuus. Lakivaliokunnan näkemyksen mukaan, jos kansalaisaloitteessa ehdotetut lainmuutokset hyväksyttäisiin, uskonnolliselle yhdyskunnalle ei syntyisi oikeudellista velvoitetta muuttaa vihkimiskäytäntöjään. Valiokunta pitää kuitenkin mahdollisena, että uskonnolliset yhdyskunnat arvioivat itse vihkimiskäytäntöjään. Lakivaliokunta toteaa, että jos evankelis-luterilainen kirkko ja muut uskonnolliset yhdyskunnat luopuisivat vihkimisoikeudestaan, avioliiton vaikutukset tulisivat ainoastaan siviilivihkimisen perusteella. Myöskään avioliiton esteiden tutkinta ei enää olisi tarkoituksenmukaista suorittaa kirkon tai uskonnollisen yhdyskunnan toimesta. Kirkolliseen seremoniaan myönteisesti suhteutuville pareille tämä merkitsisi muutosta, koska kirkollisen seremonian lisäksi tulisi aina toimittaa myös siviilivihkiminen. Lakivaliokunnan mukaan kyse olisi sekä merkitykseltään että vaikutuksiltaan huomattavasta muutoksesta.

Lisäksi eduskunnan lakivaliokunnan mietinnössä on tuotu esille, että uskonnollisten yhdyskuntien taholta korostetaan, että niiden tulee voida uskonnonvapauden periaatteiden mukaisesti pitäytyä perinteisessä, oman vakaumuksensa mukaisessa avioliittokäsityksessä, opettaa ja julistaa omien vakaumusten pohjalta sekä myös kieltäytyä vihkimisestä vakaumuksellisista syistä. Uskonnolliset yhdyskunnat kantavat kuitenkin huolta avioliittolain muutosten vaikutuksista uskonnollisten yhdyskuntien sanan- ja uskonnonvapauteen. Vaarana pidetään, että uskonnolliset yhdyskunnat joutuvat syrjittyyn asemaan tai niihin kohdistetaan syrjintävaihteita opetuksensa ja vihkimiskäytäntöjensä vuoksi. Lakivaliokunta arvioi, että aloitteessa tarkoitettujen muutosten toteutuessa uskonnollisten yhdyskuntien suhtautumiseen vihkimisoikeuteen saattaisivat vaikuttaa myös ulkoiset, yhteiskunnasta ja seurakunnasta nousevat tosiasialliset paineet. On myös mahdollista, että jollakin aikavälillä tällaiset paineet voivat nostaa esille kysymyksen siitä, tuleeko oikeudellisia vaikutuksia sisältävä vihkimisoikeus säilyttää uskonnollisilla yhdyskunnilla.

Eduskunnan lakivaliokunta päätyi mietinnössään ehdottamaan, että kansalaisaloitteeseen sisältyvät lakiehdotukset hylätään. Mietintöön liittyvässä vastalauseessa, jonka on allekirjoittanut kahdeksan valiokunnan jäsentä, tehdään huomioita uskonnollisten yhdyskuntien asemasta. Vastalauseessa todetaan, että lakimuutoksella ei puututa uskonnollisten yhdyskuntien oikeuteen määrätä siitä, keitä ne vihkivät avioliittoon. Avioliittolain 16 §:n mukaan kirkollisen vihkimisen muut ehdot ja muodot määrää se uskonnollinen yhdyskunta, jossa vihkiminen toimitetaan. Lainmuutoksella ei haluta puuttua uskonnollisten yhdyskuntien sisällä käytävään keskusteluun siitä, keitä ne vihkivät avioliittoon. Vastalauseessa edellytetään, että ehdotetulla lainmuutoksella ei mitenkään puututa uskonnollisten yhdyskuntien oikeuteen määrätä vihkimisen ehdoista.⁵ Vastalauseessa todetaan lisäksi, ettei ehdotetulla lainmuutoksella ole tarkoitus puuttua kenenkään henkilökohtaiseen avioliittokäsitykseen. Jokainen saa itse päättää, mitä avioliitto juuri heille merkitsee. Lainsäätäjän tulee tehdä päätöksensä oikeudenmukaisesti ja yhdenvertaisesti perustuslain päämääriä kunnioittaen.

Eduskunta hyväksyi 28 päivänä marraskuuta 2014 kansalaisaloitteeseen pohjautuvan ehdotuksen laiksi avioliittolain muuttamisesta lakivaliokunnan mietinnöstä poiketen lakivaliokunnan mietintöön otetun vastalauseen mukaisena. Eduskunnan suuri valiokunta totesi mietinnössään⁶, että se yhtyy eduskunnan asiassa tekemään päätökseen.

Professori Veli-Pekka Viljanen toteaa lausunnossaan lakivaliokunnalle, että avioliitolla voi eri uskonnoissa olla kiinteä liityntä uskonnon oppirakennelmiin. Uskonnonvapauden näkökulmasta olisi ongelmallista, että uskonnolliset yhdyskunnat velvoitettaisiin julkisen vallan toimesta hoitamaan tehtäviä, jotka olisivat ristiriidassa uskonnon oppien kanssa. Oikeusministeriö yhtyi omassa lausunnossaan tähän professori Viljasen käsitykseen. Ks. tästä myös Viljasen lausunnossa, s. 44.

⁵ LaVM 14/2014 vp, s. 18 ja 19.

⁶ SuVM 2/2014 vp.

2.1.2 Vihkiminen avioliittolain mukaan

Avioliittoon vihkimisestä säädetään avioliittolain 4 luvussa. Avioliiton solmimista ja purkamista koskevien avioliittolain säännösten kokonaisuudistus toteutui tammikuussa 1988 voimaan tulleella avioliittolain muutoksella (411/1987, HE 62/1986 vp).⁷ Tämän jälkeen 4 luvun säännöksiä on muutettu vihkimisoikeutta koskevan lain säätämisen johdosta vuonna 2008, jolloin avioliittolakiin tehtiin välttämättömiä, lähinnä teknisluontoisia täsmennyksiä.⁸

Avioliittolain 14 §:ssä säädetään vihkimismuodosta. Sen mukaan vihkiminen toimitetaan joko kirkollisena vihkimisenä tai siviilivihkimisenä. Kirkollinen vihkiminen toimitetaan evankelis-luterilaisessa tai ortodoksisessa kirkossa taikka rekisteröidyssä uskonnollisessa yhdyskunnassa. Vihittäväällä on siten lähtökohtaisesti oikeus valita vihkimisen muoto ja vihkijä sekä vihkimispaikkakunta riippumatta siitä, kuka on tutkinut avioliiton esteet. Huomioon tulee kuitenkin ottaa uskonnollisen yhdyskunnan mahdollisesti määräämät kirkollisen vihkimisen ehdot.⁹

Avioliittolain 15 §:ssä säädetään vihkimistoimituksen vähimmäisvaatimukset, joita on noudatettava sekä kirkollisessa että siviilivihkimisessä. Vihkijän ja kihlakumppanien tulee olla samanaikaisesti läsnä vihkimistoimituksessa. Vihkijän tulee kummaltakin kihlakumppanilta erikseen kysyä, tahdotko tämä mennä avioliittoon kihlakumppaninsa kanssa, ja kummankin tulee vastata myöntävästi hänelle tehtyyn kysymykseen. Tämän jälkeen vihkijä toteaa heidät aviopuolisoiksi. Jos vihkiminen ei täytä näitä vähimmäisvaatimuksia, se on avioliittolain 19 §:n nojalla mitätön.¹⁰

Avioliittolain 16 §:n mukaan sen lisäksi, mitä 15 §:ssä on säädetty, kirkollisen vihkimisen muut ehdot ja muodot määrää se uskonnollinen yhdyskunta, jossa vihkiminen toimitetaan. Vuoden 1986 hallituksen esityksessä todetaan, että oikeus saada kirkollinen vihkiminen avioliittoon riippuu myös evankelis-luterilaista kirkkoa tai ortodoksista kirkkokuntaa koskevasta lainsäädännöstä sekä kussakin uskonnollisessa yhdyskunnassa sen omista määräyksistä ja opillisista rajoituksista. Siten pykälän mukaan vihkimiselle asetettujen vähimmäisvaatimusten lisäksi kirkollisen vihkimisen muut ehdot ja muodot määrää se uskonnollinen yhdyskunta, jossa vihkiminen toimitetaan. Perustelujen mukaan vihkimisen ehtona voi olla esimerkiksi rippikoulun käyminen tai muun uskonnollisen opetuksen saaminen taikka avioliittoaikomuksen julkinen kuuluttaminen.¹¹

⁷ HE 62/1986 vp.

⁸ HE 14/2008 vp.

⁹ HE 62/1986 vp, s. 42.

¹⁰ HE 62/1986 vp, s. 43.

¹¹ HE 62/1986 vp, s. 43.

Oikeusministeriön vuonna 2010 valmistuneessa selvityksessä (83/2010) todetaan, että avioliittoon vihkimistä koskevat säännökset toimisivat nyky muodossaan, vaikka sukupuolineutraali avioliitto hyväksyttäisiin. Kirkko ja uskonnolliset yhdyskunnat voivat nykyisinkin asettaa uskonnosta johtuvia lisäedellytyksiä avioliiton solmimiselle. Tällainen lisäedellytys voisi olla mm. se, että avioliittoon vihitään vain vastakkaista sukupuolta olevia. Jos tällaisen erottelun sallittavuudesta viriäisi epäilyksiä, asiasta voitaisiin selvityksen mukaan ottaa selventävä säännös lakiin.

Euroopan ihmisoikeussopimuksen 12 artiklan mukaan avioliittoiässä olevilla miehillä ja naisilla on oikeus mennä avioliittoon ja perustaa perhe tämän oikeuden käyttöä säätelevien kansallisten lakien mukaisesti. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimien on katsonut, että artiklassa tarkoitettua oikeutta ei tullut välttämättä kaikissa olosuhteissa rajoittaa koskemaan vain avioliittoa vastakkaista sukupuolta olevien kesken. Kysymys samaa sukupuolta olevien avioliiton sallimisesta jää kuitenkin kansallisen lainsäätäjän päätettäväksi. Tuomioistuimen mukaan eri valtioissa on erilaisia syvään juurtuneita sosiaalisia ja kulttuurisia käsityksiä avioliitosta instituutiona. Kullakin valtiolla on parhaimmat edellytykset arvioida oman yhteiskunnan tarpeita (Schalk ja Kopf v. Itävalta, no. 30141/04).

Sen sijaan Euroopan ihmisoikeustuomioistuimien katsoi, viitaten Euroopan neuvoston jäsenvaltioissa olevaan trendiin kohti samaa sukupuolta olevien parisuhteiden oikeudellista tunnistamista, Italian rikkoneen ihmisoikeussopimuksen 8 artiklan mukaista perhe-elämän suojaa, kun samaa sukupuolta olevilla pareilla ei ollut mahdollista virallistaa parisuhdettaan (Oliari ja muut v. Italia, 2015).

Ennen kyseistä lainmuutosta avioliittolaissa oli säännös, jonka mukaan, jos kihlakumppanit tai toinen heistä ei kuulunut mihinkään uskonnolliseen yhdyskuntaan tai jos jompikumpi tai molemmat kuuluivat sellaiseen uskonnolliseen yhdyskuntaan, jossa vihkimisiä ei saada toimittaa, oli avioliitto päätettävä siviilivihkimisellä. Samoin oli meneteltävä, jos kihlakumppaneista toinen kuului kristilliseen ja toinen ei-kristilliseen uskonnolliseen yhdyskuntaan tai jos he kuuluivat kumpikin eri ei-kristillisiin uskonnollisiin yhdyskuntiin, vaikka näillä yhdyskunnilla tai jommallakummalla niistä oli vihkimisoikeus. Tämä säännös jäi avioliittolaista pois vuoden 1988 muutoksessa. Esityksen yleisperusteluissa on tuotu esille, että jo tuolloin voimassa olleiden avioliitolain säännösten mukaan vihkimiseen oikeutetuille uskonnollisille yhdyskunnille oli annettu oikeus asettaa lisäehtoja, jotka kihlakumppanien oli täytettävä ennen kuin yhdyskunta suorittaa vihkimisen. Esityksessä on omaksuttu jo voimassa olevassakin avioliittolaissa esiintyvä periaate olla puuttumatta uskonnollisten yhdyskuntien opillisiin kysymyksiin avioliitosta (*puuttumattomuusperiaate*).¹²

Avioliittolain 17 §:ssä on määritelty, kenellä on oikeus toimittaa kirkollinen vihkiminen. Evankelis-luterilaisessa kirkossa vihkimisoikeus on papilla. Säännös koskee ainoastaan oikeutta toimittaa kirkollinen vihkiminen. Avioliittolakiin ei sisälly säännöstä siitä, kuka on velvollinen toimittamaan kirkollisen vihkimisen, vaan se määräytyy kunkin uskonnollisen yhdyskunnan omien sääntöjen perusteella. Säännöksen mukaan papilla on oikeus kirkolliseen vihkimiseen evankelis-luterilaisessa kirkossa. Siten pappi toimittaa vihkimisen aina avioliittolain säännösten lisäksi kirkon itsensä määrittämien ehtojen ja muodon mukaan eikä voi toimittaa siviilivihkimistä.¹³

Avioliittolain 17 b §:ssä on puolestaan säädetty niistä viranhaltijoista, joilla on velvollisuus toimittaa siviilivihkimisiä. Näitä ovat pykälän 1 momentissa säädettyt käräjäoikeuksien ja maistraattien viranhaltijat. Näiden lisäksi maistraatti voi oikeuttaa tietyin edellytyksin erikseen säädetty kelpoisuusehdot täyttävän yksityishenkilön toimittamaan siviilivihkimisiä. Muilla henkilöillä ei ole velvollisuutta tai oikeutta toimittaa siviilivihkimistä.

Edellä olevien säännösten lisäksi avioliittolain vihkimistä koskevassa 4 luvussa säädetään siviilivihkimistä koskevan oikeuden saaneen vihkijän velvollisuuksista ja siviilivihkimisestä perittävistä maksuista. Lisäksi luvussa on säädetty vihkijän vastuusta tilanteissa, joissa hän tietää avioliiton tai vihkimistoimituksen esteestä sekä avioliiton mitättömyydestä.

2.2 Kirkon omat säädökset ja määräykset

2.2.1 Kirkkolaki ja kirkkojärjestys

Kirkkolain 4 luvun 2 §:n 1 momentissa säädetään, että kirkollisista toimituksista määrätään kirkkojärjestyksessä (1055/1993) ja kirkkokäsikirjassa. Kirkkojärjestys sisältää säännökset kirkon toiminnasta ja kirkon sisäisistä asioista. Kirkon pyhistä toimituksista säädetään kirkkojärjestyksen 2 luvussa. Aiemassa, vuoden 1964 kirkkolaissa lain 2 osa ”Kirkon pyhät toimitukset” sisälsi yhteensä 10 lukua, joista vain osa jäi kirkkolakiin kirkkolainsäädännön kokonaisuudistuksessa vuonna 1994. Pääosa tuolloisista säännöksistä ehdotettiin otettavaksi kirkkojärjestykseen, jota täydentää kirkkokäsikirja.¹⁴

¹² HE 62/1986 vp, s. 12 ja 13

¹³ Kangas toteaa lausunnossaan, että pappi saa kelpoisuuden vihkiä kihlakumppanit avioliittoon sen jälkeen, kun hänet on nimitetty papin virkaan. Kangas toteaa, että myös sellaisella papilla, joka on viransijainen, on vihkimisoikeus. Papilla, joka on eronnut virastaan tai siirtynyt eläkkeelle, ei (avioliitto)lain sanamuodon mukaan ole vihkimisoikeutta (lausunnon sivu 19). Kirkkolain 5 luvun 1 a §:n 2 kohdan mukaan papilla tarkoitetaan henkilöä, joka on joko vihitty pappisvirkaan tai jolle on myönnetty oikeus toimittaa pappisvirkaa Suomen evankelis-luterilaisessa kirkossa. Avioliittolain säännöksen sanamuodon ei voida katsoa edellyttävän virkasuhdetta seurakuntaan tai kirkkoon.

¹⁴ Kirkkolain uudistamiskomitean mietintö, s. 7 ja 172

Kirkkojärjestyksen 2 luvun 18 §:ssä on säädetty kirkollisen vihkimisen ehdoista ja muodosta Suomen evankelis-luterilaisessa kirkossa. Sen 1 momentin mukaan kihlakumppanit vihitään kirkollisesti avioliittoon kirkkokäsikirjassa määrätyllä tavalla ja vihkimisen toimittaa pappi. Säännöksessä toistetaan jo kirkkolain 4 luvun 2 §:n 1 momentissa ja kirkkojärjestyksen 2 luvun 1 §:n 2 momentissa säädetty velvollisuus suorittaa kirkolliset toimitukset kirkkokäsikirjan mukaan. Säännöksen voidaan katsoa täydentävän avioliittolain vihkimismuotoa koskevaa säännöstä avioliittolain 16 §:n perusteella. Säännös perustuu myös avioliittolain 17 §:n säännökselle, jonka mukaan ainoastaan pappi voi toimittaa kirkollisen vihkimisen.

Pykälän 2 momentissa on säädetty avioliittolain 16 §:n nojalla lisäehtoja kirkolliselle vihkimiselle. Säännöksessä määritellään, millä edellytyksillä kirkollinen vihkiminen voi tapahtua, jos avioliittolain mukainen avioliiton esteiden tutkinta on toimitettu. Kirkollisesti vihittävien tulee olla rippikoulun käyneitä kirkon jäseniä. Jos toinen kihlakumppani ei ole kirkon jäsen, heidät voidaan vihkiä kirkollisesti, jos kirkkoon kuulumaton on muun kristillisen kirkon tai uskontokunnan jäsen.

Kirkkolain uudistamiskomitea ehdotti vuoden 1988 mietinnössään, että kirkollisen vihkimisen edellytyksiä tulisi lieventää. Komitea esimerkiksi katsoi, ettei ollut riittäviä teologisia perusteita vaatia rippikoulun käymistä molemmilta kihlakumppaneilta. Kirkolliskokouskäsittelyssä säännös kuitenkin palautettiin vuoden 1964 kirkkolain mukaiseksi.¹⁵

Kirkolliskokouksen 8. päivänä marraskuuta 1995 hyväksymän Porvoon julistuksen myötä kirkkolakia ja kirkkojärjestystä täydennettiin Porvoon yhteiseen julkilausumaan sisältyvän Porvoon julistuksen täytäntöönpanemiseksi vuonna 2001. Kirkkojärjestyksen 1 luvun 4 §:ään lisättiin uusi 2 momentti, jossa säädetään sopimuskirkkojen jäsenten oikeudesta päästä osalliseksi kirkon pyhistä toimituksista samoin perustein kuin kirkon jäsenillä. Kirkon pyhiin toimituksiin kuuluu myös avioliittoon vihkiminen. Siten sopimuskirkon jäsenet voidaan vihkiä kirkollisesti avioliittoon samoin perustein kuin kirkon jäsenet.

2.2.2 Kirkkokäsikirja – Kirkollisten toimitusten kirja

Kirkkokäsikirja pohjautuu kirkkolakiin. Kirkkolain 4 luvun 2 §:n 1 momentin mukaan jumalanpalveluksista, sakramenteista ja kirkollisista toimituksista määrätään kirkkojärjestyksessä ja kirkkokäsikirjassa. Säännöksen sanamuodon voidaan katsoa korostavan kirkkokäsikirjan sitovuutta, koska sanamuodon mukaan kirkkokäsikirjassa määrätään kirkollisista toimituksista.

Lainkohdan mukaan tuomiokapituli antaa tarvittaessa täydentäviä ohjeita. Momentin toisen lauseen mukainen oikeus antaa täydentäviä ohjeita liittyy piispan ja tuomiokapitulin yleiseen toimivaltaan, jonka mukaan niillä on oikeus ohjata pappien ja seurakuntien toimintaa. Säännöksen perusteluissa todetaan, että piispat voivat tarvittaessa neuvotella piispainkokouksessa yhtenäisistä käytännöistä eri hiippakunnissa. Perusteluissa viitataan myös erilliseen säännökseen, jonka mukaan jumalanpalvelusta, kirkollista toimitusta, kirkon käyttöä tai seurakunnan päätettävissä olevia kolehteja koskeva kysymys on saatettava tuomiokapitulin ratkaistavaksi, jos kirkkoherra ja kirkkoneuvosto ovat eri mieltä asiasta.¹⁶

Kirkkojärjestyksen 2 luvun 18 §:n 1 momentin mukaan kihlakumppanit vihitään kirkollisesti avioliittoon kirkkokäsikirjassa määrätyllä tavalla. Kirkkokäsikirja hyväksytään kirkolliskokouksessa

¹⁵ Kirkkolain uudistamiskomitean mietintö, s. 175–177 ja uudistamisvaliokunnan mietintö s. 131.

¹⁶ Kirkkolain uudistamiskomitean mietintö, s. 23.

kahdessa käsittelyssä ja hyväksyminen edellyttää säädettyä määränemmistöä (KL 20:10). Kirkollisten toimitusten kirja, joka sisältää kirkollisen vihkimisen kaavan, on hyväksytty kirkolliskokouksessa 8. päivänä marraskuuta 2003.

Avioliittoon vihkimisen kaavassa kihlakumppanit määritellään miehiksi ja naisiksi tai morsiameksi ja sulhaseksi. Tämä käy ilmi muun muassa toimituksen johdantosanoiksi tai lukukappaleiksi valituissa raamatunkohdissa sekä rukouksissa. Vihkimisjaksossa puolisoita puhutellaan sulhasena ja morsiamena.

Avioliiton vihkimisen kaavaa pohdittiin viimeksi kirkolliskokouksessa vuonna 2014 sen käsitellessä edustaja-aloitetta, joka koski vaihtoehtojen lisäämistä avioliittoon vihkimisen kaavaan tilanteessa, jossa toisella tai molemmilla vihittävistä on lapsia (edustaja-aloite 2/2014). Asiaan liittyvässä piispainkokouksen lausunnossa (1/2014) todetaan, että ensiarvoisen tärkeää on, että Kirkollisten toimitusten kirjan avioliiton solmimista koskevia kaavoja sovelletaan kirkossamme entistä monipuolisemmin (esim. johdantosanat, puhe ja esirukoukset). Tämä siksi, että toimitukset vastaisivat paremmin kirkon muuttuvaa toimintaympäristöä. Kirkolliskokouksen perustevaliokunnan aloitteeseen liittyvässä lausunnossa todetaan puolestaan, että käsikirjan kysymykset sitovat toimituksen pappia eikä hän voi itsenäisesti muuttaa niiden sanamuotoa. Sen sijaan papilla on harkintavaltaa kaavassa ilmoitetuissa kohdissa, kuten lukukappaleissa, puheessa ja esirukouksessa.¹⁷

2.3 Avioliiton pätevyys ja maistraattien tulkinnat

2.3.1 Avioliiton pätevyydestä

Avioliittolain 19 §:n mukaan vihkiminen on mitätön, jos se ei ole tapahtunut siten kuin lain 15 §:ssä säädetään tai jos vihkimisen on toimittanut joku, jolla ei ollut vihkimisoikeutta. Tasavallan presidentti voi kuitenkin erittäin painavista syistä päättää, että vihkimistä, joka edellä olevin perustein on mitätön, on pidettävä päteväenä. Tätä koskevan hakemuksen voi tehdä kumpikin vihityistä taikka, jos jompikumpi on kuollut, hänen perillisensä.¹⁸

Avioliiton pätevyyttä arvioidaan avioliittolain säännösten mukaan. Avioliittolaissa omaksuttu periaate olla puuttumatta uskonnollisten yhdyskuntien opillisiin kysymyksiin avioliitosta merkitsee myös sitä, että kirkollisen vihkimisen kirkon sisäisissä säädöksissä säädetyillä tai määrätyillä ehdoilla ja muodoilla ei ole avioliiton pätevyyteen vaikuttavaa merkitystä. Vaikka avioliittolain 16 §:n mukaan kirkollinen viranomais on oikeutettu määräämään vihkimisen muut ehdot ja muodot, niiden sivuuttaminen vihkimistoimituksessa ei oikeuta vihkimisen mitättömäksi julistamiseen. Kirkon sisäisten säännösten vastaisen muotovirheen seuraamukset voivat kohdistua vain vihkijään, mutta eivät vihittyihin.¹⁹

¹⁷ Edustaja-aloite 2/2014; piispainkokouksen lausunto 1/2014 ja kirkolliskokouksen perustevaliokunnan lausunto 1/2014. Lisäksi piispainkokous on selvityksessään kirkolliskokoukselle vuonna 2010 katsonut, että kirkkokäsikirjan kaavojen muuttaminen esimerkiksi samaa sukupuolta olevien pariin siunaamiseksi edellyttäisi kirkolliskokouksessa tehtyä määränemmistöpäätöstä (s. 120). Professori Kangas katsoo lausunnossaan toisin (lausunto, sivu 30).

¹⁸ Avioliittolaki ei sisällä menettelysäännöksiä siitä, missä järjestyksessä voidaan todeta, että vihkiminen on mitätön. Korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisussa todetaan, että avioliittolain säännösten mukaan avioliittoon vihkiminen on kihlakumppanien välinen yksityisoikeudellinen toimi, joka tehdään vihkimisviranomaisen myötävaikutuksella. Siten henkikirjoittajan suorittama avioliittoon vihkiminen ei ole hallintolainkäyttölaissa tarkoitettu hallintoasiassa tehty päätös, eikä sen purkamista koskevan hakemuksen tutkiminen näin ollen kuulunut korkeimman hallinto-oikeuden toimivaltaan (KHO 2003:69). Asiassa ei ole kyse myöskään avioeroasiasta. Mitättömästä vihkimisestä seuraa niin sanottu putatiiviliitto eli liitto, jonka osapuolet väärin perustein kuvittelevat olevan laillinen avioliitto. Mitättömään vihkimiseen ei liity mitään aviovarallisuus oikeudellisia vaikutuksia. Oikeuskirjallisuudessa on katsottu, että menettelysäännösten puuttumisesta huolimatta vihkimisen mitättömyyden toteaminen kuuluu yleisen tuomioistumien toimivaltaan.

¹⁹ Kangas, s. 21; Mikkola s. 35 ja Saarenpää, s. 41.

Avioliiton oikeusvaikutukset alkavat ja vihittävän siviilisääty muuttuu jo vihkimisen hetkellä. Vihkimisen vaikutukset ovat yhdenvertaisia kaikissa parisuhteissa. Väestörekisteriin tehtävällä rekisterimerkinnällä ei ole vaikutusta avioliiton pätevyyteen. Se on jälkitoimi, joka ei ole avioliiton pätevyden lisäedellytys, jonka tulisi täytyä, että puolisoihin voidaan soveltaa avioliittolain säännöksiä.²⁰

2.3.2 Maistraattien tulkinnat

Maistraattien lausunnosta käy ilmi, että evankelis-luterilaisen kirkon papin toimittama avioliittoon vihkiminen rekisteröidään maistraateissa erittäin harvoin. Lomakkeeseen ”todistus toimitetusta avioliiton esteiden tutkinnasta/vihkimisilmoitus” voidaan jo esteiden tutkimisen yhteydessä tehdä merkintä siitä, onko kirkollinen vihkiminen mahdollista. Vihkimisen rekisteröinnin yhteydessä tiedon oikeellisuutta ei tarkisteta, koska se ei kuulu maistraattien toimivaltaan.

Maistraatit eivät myöskään tarkista evankelis-luterilaisen seurakunnan osalta, jos rekisteröintiä koskeva ilmoitus tulee seurakunnan leimalla varustettuna, onko vihkimisen toimittaneella papilla vihkimisoikeus. Jos vihkimisen suorittaneen papin allekirjoitus/nimen selvennys ei ole tuttu eli kyse on vieraan seurakunnan tai ulkomailla toimivasta papista, tarkistus kuitenkin tehdään. Tällöin saatetaan tarkistaa, onko kyseessä pappi, mutta välttämättä oikeutta toimia pappina ei tarkisteta.²¹

Tilanteissa, joissa edellä mainitussa lomakkeessa ei ole ollut merkintää siitä, että vihkiminen voidaan toimittaa kirkollisesti ja sen on kuitenkin toimittanut pappi, avioliitto rekisteröidään normaalisti. Kirkollisen vihkimisen edellytysten tutkiminen ei ole maistraatin asia. Kirkollisen vihkimisen edellytysten täyttyminen on papin vastuulla ja hänen tulee toimia virkansa edellyttämällä tavalla.

Maistraateilta kysyttiin myös, minkä merkityksen he katsoivat olevan kirkon säännöksissä olevilla kirkollisen vihkimisen edellytyksillä suhteessa avioliiton pätevyyteen. Maistraatit viittaavat lausunnossaan avioliittolain 19 §:ään sekä 17 ja 17 a §:ään. Avioliittolain 16 §:ssä tarkoitetuille, kirkkojärjestyksessä säädetyille ehdoille ja muodoille ei ole avioliittolaissa annettu avioliiton pätevyyteen vaikuttavaa merkitystä. Lausunnon mukaan epäselvissä tapauksissa asia edellyttäneen vahvistuskannetta tai vastaavaa alioikeudessa, jossa pätevyys ratkeaa, jollei avioliittolain 19 §:n 2 momentti sovellu. Lausunnossa tuodaan esille myös avioliittolain puuttumattomuusperiaate: uskonnollisilla yhdyskunnilla on oikeus valita omat muotonsa, mutta avioliittolain 15 §:ssä määritellään vihkimisen pätevyuden edellytykset. Lausunnosta ilmenee myös periaate, ettei avioliiton rekisteröimisellä ole merkitystä avioliiton pätevyuden kannalta.

²⁰ Kangas, s. 21 ja 31–32, Mikkola, s. 36 ja Saarenpää, s. 39.

²¹ Professori Kangas toteaa lausunnossaan (s.21), että kun kihlakumppaneilla ei ole mahdollisuutta varmistua siitä, onko papilla edelleen vihkimisoikeus, olisi kohtuutonta, jos virheestä aiheutuisi avioliiton absoluuttinen pätemättömyys. Näissä tapauksissa avioliittolaissa on omaksuttu järjestely, jonka mukaan virhe on mahdollista korjata siten, että Tasavallan presidentti hyväksyy hakemuksesta avioliiton päteväksi.

Käytännössä vailla vihkimisoikeutta toimittujen vihkimisten oikeustilaa jouduttiin muuttamaan lainmuutoksella vuonna 2009. Avioliittolain lokakuussa 2008 voimaan tullut muutos laajensi siviilivihkimiseen oikeutettujen virkamiesten piiriä muun muassa siten, että vihkimisoikeus oli myös tuomioistuinharjoittelua suorittavalla auskultantilla eli notaarilla, joka oli käräjäoikeuslain nojalla määrätty toimittamaan vihkimisiä. Tammikuussa 2009 voimaan tulleen käräjäoikeuslain muutoksen mukaan notaaria ei kuitenkaan voitu enää määrätä toimittamaan vihkimisiä. Tämä johti siihen, että vuoden 2009 alussa notaarit ennättivät vihkiä avioliittoon kymmenkunta paria ennen kuin lain muutos huomattiin. Tilanne johti epäselvyyteen siitä, olivatko notaarien vihkimät avioliitot laillisia. Tilanne korjattiin eduskunnan toimesta siten, että käräjäoikeuslakia muutettiin eduskunnan lakivaliokunnan aloitteesta rikoslain ja virkamieslain muutosta koskevan hallituksen esityksen (HE 33/2008 vp) yhteydessä siten, että mahdollisuus määrätä notaari toimittamaan avioliittoon vihkimisiä voitiin takautuvasti soveltaa jo 1 päivästä tammikuuta 2009 lukien. Muutoin eduskunnan tuolloin hyväksymä käräjäoikeuslain muutos tuli voimaan 15 päivänä toukokuuta 2009.

2.4 Yhdenvertaisuus, uskonnonvapaus ja kirkon sisäinen autonomia

Vuoden 2015 alussa tuli voimaan yhdenvertaisuuslaki (1325/2014). Yhdenvertaisuuslaki on yleislaki, jota sovelletaan kaikkeen julkiseen ja yksityiseen toimintaan. Viranomaisia velvoittavat yhdenvertaisuuslain säännökset velvoittavat myös kirkon ja seurakuntien sekä seurakuntayhtymien viranomaisia muun muassa silloin, kun ne hoitavat julkista hallintotehtävää. Julkisella hallintotehtävällä laissa tarkoitetaan samaa kuin perustuslain 124 §:ssä.

Lakia ei kuitenkaan sovelleta yksityis- eikä perhe-elämän piiriin kuuluvaan toimintaan eikä uskonnonharjoitukseen. Lakia koskevan hallituksen esityksen mukaan uskonnonharjoittamisella viitataan toimintaan, joka kuuluu uskonnonvapauden ydinalueeseen Suomen perustuslain 11 §:n sekä Euroopan ihmisoikeussopimuksen 9 §:ää koskevan tulkintakäytännön mukaisesti. Uskonnonharjoitukseen kuuluvat muun muassa jumalanpalvelus (PeVL 7/2007 vp, s. 5) sekä muut uskonnolliset toimitukset ja tilaisuudet muun muassa evankelis-luterilaisessa kirkossa. Uskonnonharjoittamiseen kuuluu myös uskonnonharjoittamiseen kiinteästi liittyvä opetus- ja julistustoiminta, jollei Euroopan unionin lainsäädännöstä muuta johdu. Ehdotetulla lailla ei puututa uskonnollisten yhteisöjen oppeihin ja tulkintoihin esimerkiksi avioliittoon siunaamisesta. Avioliittoon vihkiminen on uskonnollisessa yhdyskunnassa osa uskonnon harjoittamisen oikeutta (PeVL 8/2008 vp, s. 2). Uskonnon harjoittamiseksi ei voida kuitenkaan katsoa sellaisia toimia, jotka loukkaavat ihmisarvoa tai muita perusoikeuksia taikka ovat oikeusjärjestyksen perusteiden vastaisia.²²

Perustuslain 11 §:ssä turvataan uskonnon ja omantunnon vapaus jokaiselle. Uskonnon ja omantunnon vapautteen sisältyy oikeus tunnustaa ja harjoittaa uskontoa, oikeus ilmaista vakaumus ja oikeus kuulua tai olla kuulumatta uskonnolliseen yhdyskuntaan. Kukaan ei ole velvollinen osallistumaan omantuntonsa vastaisesti uskonnon harjoittamiseen. Perusoikeusuudistuksen esitöiden mukaan uskonnon tunnustamiseen ja harjoittamiseen sisältyy kunkin uskonnollisen yhteisön mahdollisuus päättää omista uskonnollisista menoistaan (HE 309/1993 vp, s. 55). Eduskunnan perustuslakivaliokunta on todennut, että kirkollinen vihkiminen on osa uskonnon harjoittamisen oikeutta (PeVL 8/2008, s. 2). Uskonnonvapaus sisältää uskonnollisen yhdistymisvapauden. Tämä edellyttää uskonnollisen yhdyskunnan tietynsisältöistä sisäistä autonomiaa ja oikeutta määrätä omista asioistaan, kuten uskon tunnustuksesta sekä uskonnon harjoittamiseen ja opetukseen ja yhdyskunnan hengelliseen toimintaan liittyvistä asioista samoin kuin uskonnollisten johtajien, pappien ja opettajien valinnasta (PeVL 28/2006 vp, s. 2, PeVL 20/2003 vp, s. 2, PeVL 57/2001 vp, s.2).²³

Avioliittolaissa kirkon ja muiden uskonnollisten yhdyskuntien sisäinen autonomia on turvattu lain 16 §:ssä. Vaikka kyseistä säännöstä ei alkujaan säädetty turvaamaan uskonnollisten yhdyskuntien mahdollisuutta rajoittaa avioliittoon vihkiminen vain eri sukupuolta oleviin pareihin, lähdetään avioliittolain muutoksen esitöissä selvästi siitä, että pykälä sallii myös tällaisen tulkinnan.²⁴

²² HE 19/2014 vp, s. 56. Eduskunnan perustuslakivaliokunta on todennut, että kirkollinen vihkiminen on osa uskonnon harjoittamisen oikeutta. Uskonnon tunnustamisen ja harjoittamisen vapautteen sisältyy kunkin uskonnollisen yhteisön mahdollisuus päättää omista uskonnollisista menoistaan (PeVL 8/2008, s. 2).

²³ Viljanen, s. 43 ja 44.

²⁴ Viljanen, s. 43. Viljanen toteaa lausunnossaan myös, että kysymys avioliittolain muutoksen vaikutuksista evankelis-luterilaiseen kirkkoon ja muihin uskonnollisiin yhdyskuntiin oli nimenomaisesti esillä ja arvioitavana avioliittolakia muutettaessa. Tarkoituksena ei ollut puuttua evankelis-luterilaisen kirkon omaan päätösvaltaan sen suhteen, millaisia lisäedellytyksiä se asettaa kirkollisella vihkimisellä avioliittolaissa säädetyn lisäksi (s.43 ja 44). Vert. Kangas, s. 29.

Perustuslain 11 §:n turvaamaan uskonnonvapauteen sisältyvä uskonnollisen yhdyskunnan sisäinen autonomia ja oikeus päättää uskonnon harjoittamiseen liittyvistä kysymyksistä sisältää oikeuden kirkolle ja muille uskonnollisille yhdyskunnille itse asettaa lisäedellytyksiä avioliittoon vihkimiselle. Nämä lisäedellytykset voivat koskea myös avioliittoon vihkimisen ulottamista ainoastaan eri sukupuolta oleviin pareihin. Perustuslaki jättää asian siten avioliittolain 16 §:n tavoin kirkon ja uskonnollisten yhdyskuntien itsensä päätettäväksi.²⁵

3 Vihkijän velvollisuudet ja vastuut

3.1 Oikeus ja velvollisuus toimittaa kirkollinen vihkiminen

Avioliittolain mukaan papilla on oikeus toimittaa kirkollinen vihkiminen mutta ei velvollisuutta siihen. Siitä, kenellä on velvollisuus suorittaa kirkossa kirkollinen vihkiminen, säädetään kirkon omissa säädöksissä.

Kirkkolain 4 luvun 1 §:ssä säädetään seurakunnan tehtäväksi huolehtia kirkollisista toimituksista. Lisäksi kirkkolaissa on yleissäännös siitä, että viranhaltijan on suoritettava virkasuhteeseen kuuluvat tehtävät asianmukaisesti ja viivytyksettä noudattaen asianomaisia säännöksiä ja määräyksiä sekä työnantajan työnjohto- ja valvontamääräyksiä (KL 6:26). Työnantajan työnjohto- ja valvontaoikeuteen kuuluu oikeus määrätä miten, missä ja milloin työtä tehdään sekä oikeus työnteon ja työtulosten laadun valvontaan.²⁶ Säännös koskee kuitenkin vain palvelussuhteessa kirkkotyönantajaan olevia henkilöitä. Säännöksen perusteella seurakunnan kirkkoherra voi velvoittaa alaisensa papin joko työnjakokirjalla tai muutoin toimittamaan avioliittoon vihkimisiä seurakunnassa.

Muutoin papin velvollisuudesta kirkollisten toimitusten hoitamiseen säädetään kirkkojärjestyksessä. Kirkkojärjestyksen 2 luvun 24 §:n mukaan seurakunnan jäsenellä on oikeus saada kirkolliseen toimitukseen toivomansa oman seurakunnan pappi, jollei pakottava syy sitä estä. Pappi on velvollinen seurakuntansa alueella suorittamaan kirkollisen toimituksen myös toisen seurakunnan jäsenelle. Pappi saa pyynnöstä suorittaa kirkollisen toimituksen myös toisessa seurakunnassa. Kirkkojärjestyksen esitöiden mukaan papilla on pappisvirkan perusteella oikeus suorittaa kirkollinen toimitus kaikkialla Suomessa. Papin virkavelvollisuuden kannalta on kuitenkin ensisijaista, että hän huolehtii oman seurakuntansa jäsenten hengellisistä tarpeista oman seurakuntansa alueella.²⁷ Säännös asettaa siten seurakunnan palvelussuhteessa olevalle papille velvollisuuden hoitaa kirkollisia toimituksia kuten avioliittoon vihkimisiä.

Kirkkojärjestyksen 2 luvun 18 §:n 2 momentti sitoo vihkimisen toimittamisen pappisvirkaan (KL 5:1 a, 2 kohta).²⁸ Lisäksi kirkkojärjestyksen 5 luvun 1 §:n 1 momentin säännös siitä, että papin erityisenä tehtävänä on julkisen jumalanpalveluksen toimittaminen ja pyhien sakramenttien jakaminen, muiden kirkollisten toimitusten hoitaminen sekä yksityinen sielunhoito ja rippi, kohdistuu nimenomaisesti pappisvirkaan. Selkeää säännöstä siitä, onko muulla kuin seurakunnan virassa olevalla

²⁵ Viljanen, s. 44.

²⁶ HE 41/2012 vp., s. 40.

²⁷ Kirkkolain uudistamiskomitean mietintö II kirja, s. 178.

²⁸ Vert. Kangas, sivut 18 ja 19.

papilla velvollisuutta toimittaa kirkollinen toimitus, ei ole. Kirkkojärjestyksen 2 luvun 24 §:n nojalla voitaneen katsoa, että velvollisuus saattaa syntyä tilanteessa, jossa seurakunnan virassa olevaa pappia ei ole saatavilla.

Sen sijaan voidaan todeta, että avioliittolain maaliskuussa 2017 tapahtuva muutos ei tuo papille velvollisuutta vihkiä samaa sukupuolta olevia henkilöitä avioliittoon. Avioliittolain 16 §:ssä säädetty puuttumattomuusperiaate ja uskonnonvapauteen pohjautuva kirkon sisäinen autonomia antavat kirkolle itselleen toimivallan määrätä avioliittolaissa säädettyjen ehtojen lisäksi kirkossa noudatettavista avioliiton vihkimisen ehdoista ja muodoista.²⁹ Kirkossa tällä hetkellä vallitsevan avioliittokäsitksen mukaan, jota käsitystä kirkkokäsikirjan avioliiton kaava heijastaa, avioliitto on miehen ja naisen välinen liitto.³⁰

3.2 Papin velvollisuudet avioliittoon vihkijänä

Avioliittolain 18 §:n mukaan vihkimistä ei saa toimittaa, jos vihkijä tietää seikan, joka estää avioliiton, tai jos vihkijä toteaa, että kihlakumppani ei häiriintyneen mielentilansa takia ilmeisesti kykene ymmärtämään avioliiton merkitystä. Vihkijän on myös ennen vihkimisen toimittamista varmistauduttava siitä, että avioliiton esteiden tutkinta on toimitettu siten kuin avioliittolaissa säädetään. Jos esteiden tutkintaa koskevan todistuksen antamisesta on kulunut aikaa enemmän kuin neljä kuukautta, sen perusteella ei saa toimittaa vihkimistä.

Avioliittolain mukaan vihkijän on kieltäydyttävä vihkimästä silloin, kun avioliiton esteiden tutkinnasta annetun todistuksen mukaan vihkimiselle ei ole estettä mutta vihkijä tietää esteen olevan olemassa. Avioliitto on vapaaehtoinen oikeustoimi. Avioliittoon aikovan on kyettävä ymmärtämään, minkälaista oikeustointia hän on tekemässä, sekä myös ymmärtämään tämän oikeustoimen merkitys. Jos vihkijä huomaa, ettei kihlakumppani esimerkiksi häiriintyneen mielentilansa vuoksi kykene ymmärtämään avioliiton merkitystä, hän ei saa toimittaa vihkimistä.³¹

Lisäksi avioliittolain mukaan vihkijän on ennen vihkimistä varmistauduttava siitä, että avioliiton esteiden tutkinta on toimitettu avioliittolaissa säädetyllä tavalla. Avioliiton esteiden tutkinnasta annettu todistus on voimassa neljä kuukautta siitä päivästä, jona todistus on annettu. Vihkimistä ei saa toimittaa neljää kuukautta vanhemman todistuksen perusteella, vaan avioliiton esteet on tällöin tutkittava uudestaan. Avioliittolain muutosta koskevassa hallituksen esityksessä on kuitenkin katsottu, että vaikka vihkiminen virheellisesti toimitettaisiin vanhentuneen todistuksen perusteella, se olisi kuitenkin avioliittolain 19 §:n 1 momentin mukaan pätevä.³²

Avioliittolain lisäksi kirkollisen vihkimisen toimittavaa pappia velvoittavat sekä kirkkolaissa ja kirkkojärjestyksessä säädetyt että kirkkokäsikirjassa määrätyt avioliittoon vihkimisen ehdot ja muodot (KL 4:2,1). Antaessaan pappislupauksen pappi sitoutuu noudattamaan kirkon lakia ja järjestystä (KJ 5:6). Vihkivän papin on siten varmistauduttava siitä, että kihlakumppanit täyttävät kirkkojärjes-

²⁹ Mikkola, s. 36, Saarenpää, s. 40 ja Viljanen, s. 44. Vert. Kangas, s. 29–31.

³⁰ Piispainkokouksen selonteko avioliittolain muutoksen vaikutuksista, 31.8.2016.

Eduskunnan oikeusasiamiehen kertomuksessa vuodelta 2015 on tulkittu, että käsitellessään vuonna 2015 aloitetta, jossa toivottiin kirkon valmistautumista avioliittolain uudistukseen, kirkolliskokous päätti, ettei papilla avioliittolain muutoksen jälkeenkään ole oikeutta vihkiä avioliittoon samaa sukupuolta olevia pareja (EOA:n kertomus vuodelta 2015, s. 308).

³¹ HE 62/1986 vp., s. 44

³² HE 62/1986 vp., s. 44

tyksen 2 luvun 18 §:n 2 momentissa säädetty kirkollisen vihkimisen ehdot. Avioliiton esteiden tutkinnan yhteydessä kihlakumppanit voivat pyytää, että samalla tarkistetaan kirkollisessa vihkimisessä tarvittava tieto rippikoulun käymisestä. Kirkollisen vihkimisen ehtojen on kuitenkin oltava olemassa avioliittoon vihittäessä. Tästä syystä kirkollisen vihkimisen mahdollisuus olisi syytä selvittää vielä juuri ennen vihkimistä.³³

Vihittäessä kirkollisesti avioliittoon papin on lisäksi kirkkolain 4 luvun 2 §:n sekä kirkkojärjestyksen 2 luvun 1 ja 18 §:n mukaan toimitettava avioliittoon vihkiminen kirkkokäsikirjassa määrättyllä tavalla. Kirkkokäsikirjan sitovuutta on käsitelty luvussa 2.2.2.³⁴

3.3 Virheellisesti toimitetun vihkimisen seuraamukset vihkijälle

Avioliittolain esitöissä on katsottu, että jos siviilivihkijä toimittaa vihkimisen siitä huolimatta, että avioliitolle on este, voidaan häntä rangaista rikoslain virkarikoksia koskevien säännösten mukaan. Vastaavasti katsottiin, että evankelis-luterilaisen kirkon pappia voitiin rangaista tuolloin voimassa olleen kirkkolain (635/1964) perusteella.³⁵ Voimassa olevan lainsäädännön pohjalta voidaan arvioida, että ainakin palvelussuhteessa kirkkoon tai seurakuntaan olevan papin suorittama avioliittoon vihkiminen tilanteessa, jossa avioliitolle on este, saattaa tulla tarkasteltavaksi myös rikoslain (19.12.1889/39) 40 luvun mukaisena virkavelvollisuuden rikkomisena.

Virkarikoksista ja niistä seuraavista rangaistuksista on säännökset rikoslain 40 luvussa. Rikoslain 40 luvun 11 §:n 1 kohdan mukaan virkamiehellä tarkoitetaan muun muassa henkilöä, joka on virka- tai siihen rinnastettavassa palvelussuhteessa evankelis-luterilaiseen kirkkoon tai sen seurakuntaan. Luvun virkamiestä koskevia säännöksiä sovelletaan myös julkista valtaa koskeviin henkilöihin (RL 40:12). Pappisviran haltijan voitaneen katsoa käyttävän julkista valtaa silloin, kun hän vihki kihlakumppanit avioliittoon, vaikka kyse on vihkiparin välisestä yksityisoikeudellisesta oikeustoitimesta.³⁶

Rikoslain mukaan rangaistavia tekoja ovat ensi sijassa sellaiset teot, jotka ovat erityisen moitittavia yhteiskunnan ja yksityisen kansalaisen kannalta. Rikoslain 40 luvussa on säännökset myös yleisluontoisista virkarikoksista, virkavelvollisuuden rikkomisesta ja tuottamuksellisesta virkavelvollisuuden rikkomisesta. Virkavelvollisuudella tarkoitetaan virkatoiminnassa noudatettaviin säännöksiin tai määräyksiin perustuvaa velvollisuutta. Kuitenkin ainoastaan vähäistä vakavampi virkavelvollisuuden rikkominen on rangaistavaa, koska rangaistusuhka ei ulotu vähäisiin tekoihin (RL

³³ Ks. tästä myös Kankaan lausunto, s. 23.

³⁴ Ks. myös piispainkokouksen selonteko avioliittolain muutoksen vaikutuksista, s. 8.

³⁵ HE 62/1986 vp., s. 45. Vuoden 1964 kirkkolain 106 §:n mukaan, jos pappi muun muassa kieltäytyi tekemästä papillista palvelusta silloin, kun hän kirkkolain mukaan olisi siihen velvollinen, tai vihki avioliittoon ennen kuin kuulutus asianmukaisessa järjestyksessä oli tapahtunut tai vihki ilman kuulutustodistusta tai vihki sellaiset, jotka eivät saaneet mennä keskenään avioliittoon taikka jos pappi suorittaessaan kirkollista toimitusta olennaisesti poikkesi kirkkokäsikirjasta, oli hänet tuomittava tahallisesta teosta erotettavaksi pappisviran toimittamisesta vähintään kuukaudeksi ja enintään kahdeksi vuodeksi. Jos asianhaarat olivat erittäin raskauttavat, pappi saattoi menettää pappisviransa. Jos pappi oli puolestaan toiminut huolimattomuudesta, varomattomuudesta, ymmärtämättömyydestä tai taitamattomuudesta tai jos asianhaarat olivat muutoin lieventäviä, hänet oli tuomittava saamaan varoitus tai erotettava pappisviran toimittamisesta vähintään kuukaudeksi ja enintään yhdeksi vuodeksi.

Kirkko ja valtio -komitean mietinnössä vuonna 1977 todettiin, että kirkollisen viranhaltijan syyllystyessä yleisen lain rikkomiseen tuomiovalta asiassa kuuluu valtion tuomioistuimelle (Kirkkolain uudistamiskomitean mietintö, I kirja, s. 106 ja 107). Vuoden 1994 kirkkolain voimaan tullessa papin tekemät virkavelvollisuuden rikkomiset jaettiin yleisen syytteen alaisiin tekoihin ja tuomiokapitulien valvontavallan eli kurinpitovallan alaisiin tekoihin.

³⁶ Saarenpää, s. 39.

40:10, HE 58/88 vp, s. 19, tuolloin luvun 11 §). Lainsäätävä ei pitänyt tarkoituksenmukaisena ulottaa rangaistavuutta vähäisiin rikkomuksiin, joilla ei ole yleisen edun eikä yksityisen suojan näkökulmasta sanottavaa merkitystä. Tällainen vähäinen teko voi olla esimerkiksi menettelysäännösten noudattamatta jättäminen.³⁷

Kuten edellä luvussa 2.3.1 todetaan kirkollista avioliittoon vihkimistä koskevissa, kirkon sisäisissä säädöksissä säädetyillä tai määrätyillä ehdoilla ja muodoilla ei ole avioliiton pätevyyteen vaikuttavaa merkitystä, vaan avioliittoa pidetään pätevänä, vaikka vihittäessä kyseisten ehtojen tai muotojen noudattamisessa on ollut puutteita. Siten rikoslaissa säädetyt virkavelvollisuuden rikkomista koskevat seuraamukset vihkipäälle eivät tulle kysymykseen silloin, kun vihittävät eivät ole täyttäneet kirkkojärjestyksen 2 luvun 18 §:ssä säädetyjä ehtoja tai vihittäessä on toimittu kirkkolain 4 luvun 2 §:n ja kirkkojärjestyksen 2 luvun 1 ja 18 §:n vastaisesti. Mahdollisia seuraamuksia on tarkasteltava kirkkolain virkamiesoikeudellisten säännösten pohjalta.

Lähinnä kyseeseen tulee kirkkolain 5 luvun 3 §:n 3 momentin soveltaminen. Säännöksen mukaan papille, joka toimii vastoin pappisviran velvollisuuksia ja pappislupausta tai laiminlyö niitä taikka käyttäytyy papille sopimattomalla tavalla, tuomiokapituli voi asian laadun mukaan antaa kirjallisen varoituksen tai pidättää hänet pappisvirasta vähintään yhdeksi ja enintään kuudeksi kuukaudeksi. Jos papin sopimaton käyttäytyminen, laiminlyönti pappisvirassa tai käyttäytyminen muutoin osoittaa hänet ilmeisen sopimattomaksi toimimaan pappina, tuomiokapituli voi määrätä hänet menettämään pappisviransa. Jos pappi on virkasuhteessa kirkkoon tai seurakuntaan, voivat lisäksi tulla sovellettavaksi kirkkolain 6 luvun 50 §:ssä säädetyt seuraamukset.³⁸

Määrättävän seuraamuksen tulee olla oikeassa suhteessa teon moitittavuuteen. Jotta säädetty seuraamus voidaan antaa, papin menettelyn tulisi olla myös objektiivisesti arvioiden moitittavaa. Siten moitittavuutta arvioitaessa otetaan huomioon se, onko menettely tahallista, jolloin tietoisesti tai tahoton toimitaan virkavelvollisuuksien vastaisesti tietyn tavoitteen saavuttamiseksi, vai tuottamuksellista, jolloin toimitaan ennemminkin huolimattomuudesta tai varomattomuudesta. Käytännössä varoituskynnys yleensä täyttyy, mikäli viranhaltija toimii vastoin virkavelvollisuuksiaan tai laiminlyö niitä ja asiasta esitetään riittävä selvitys. Suhteellisuusperiaate huomioon ottaen mikä tahansa vähäinen rikkomus, joka sinänsä on moitittavaa toimintaa, ei kuitenkaan voi olla varoituksen lainmukainen peruste.³⁹

Teon moitittavuuden voi poistaa viranhaltijan oikeuserehdys, jos hän esimerkiksi lain vaikeaselkaisuuden tai viranomaisen virheellisen neuvon vuoksi erehtyy pitämään tekoa sallittavana. Kun papin tulee tuntea oman kirkkonsa säännöt ja hänen on katsottava olevan tietoinen myös kirkon vallitsevasta avioliittokäsityksestä, ei pääsääntöisesti voi syntyä tilannetta, jossa papin toimiessa kirkkolain 4 luvun 2 §:n tai kirkkojärjestyksen 2 luvun 1 ja 18 §:n vastaisesti olisi kyseessä oikeuserehdyttilanne.⁴⁰ Myös jo aiemmin samalle henkilölle pappisviran velvollisuuksien rikkomisesta määrätyillä seuraamuksilla on vaikutusta arvioitaessa uuden teon moitittavuutta.

³⁷ Koskinen-Kulla, s. 261 ja 262.

³⁸ KL 25:5 mukaan hallintolaki täydentää kirkkolain säännöksiä. Käytännössä on katsottu, että myös hallintolain 53 c §:ssä säädetyt seuraamukset voivat tulla kysymykseen.

³⁹ Koskinen-Kulla, s. 265.

⁴⁰ Ks. Saarenpää, s. 40.

Kesällä 2015 pappi vihki kirkolliseen avioliittoon kihlakumppanit, joista kumpikaan ei ollut Suomen evankelis-luterilaisen kirkon jäsen. Turun arkkihiippakunnan tuomiokapituli katsoi hallintokantelua koskevassa päätöksessään papin, joka ei ollut papinvirassa, toimineen vastoin kirkkojärjestyksen 2 luvun 18 §:n 2 momentin säännöstä ja vastoin pappisviransa velvollisuuksia. Saamansa selvityksen perusteella tuomiokapituli katsoi papin toimineen huolimattomuudesta ja myös katuvan tapahtunutta. Teosta ei myöskään ollut haittaa vihityille. Siten tuomiokapituli katsoi, että kaikki

Papin virkavelvollisuuksien vastaisen teon moitittavuuden ja siitä seuraavan seuraamuksen arviointi kuuluu sekä kirkkolain 5 luvun 3 §:n että 6 luvun 50 ja 59 §:n perusteella tuomiokapitulille. Tämä saattaa johtaa siihen, että teon moitittavuutta tilanteissa, joissa pappi vihki henkilöt avioliittoon vastoin kirkossa vallitsevaa avioliittokäsitystä, arvioidaan hiippakunnittain eri tavalla. Yhdenvertaisuuden näkökulmasta mahdollisten seuraamusten samanlaisesta virkavelvollisuuden vastaiseen teosta tulisi kuitenkin olla mahdollisimman yhtenevät.

4 Valtion suhtautuminen kirkon itsensä asettamiin kirkollisen vihkimisen ehtoihin

Sekä asiantuntijoiden kanssa käydyissä keskusteluissa että oikeustieteen asiantuntijoille lähetetyissä lausuntopyynnöissä pyydettiin arvioimaan valtion tulevaa suhtautumista kirkon itsensä asettamiin kirkollisen vihkimisen ehtoihin.

Eduskunnan käsitellessä sukupuolineutraaliin avioliittolakiin johtanutta kansalaisaloitetta eduskunnan lakivaliokunta totesi, ettei aloite vaikuta uskonnonvapauteen. Kansalaisaloitetta käsiteltäessä pidettiin itsestään selvänä, että avioliittolain 16 §:n sisältöön ei puututa. Kirkko ja muu uskonnollinen yhdyskunta voi edelleen poiketa vihkimiskäytännöissään avioliittolain pääsäännöstä ja vihkiä vain eri sukupuolta olevia henkilöitä. Avioliittolaisissa omaksuttu periaate olla puuttumatta uskonnollisten yhdyskuntien opillisiin kysymyksiin avioliitosta ja avioliittolain 16 §:n säännös turvaavat kirkolle autonomian itse päättää asiasta. Kirkkokäsikirja, varsinkin kun sen pohja on laissa, on riittävä taso määrätä asiasta.⁴¹

Tällä hetkellä ei myöskään nähdä perusoikeudellista näkökulmaa sille, että kirkon olisi muutettava avioliittokäsitystään ja sen mukaista vihkimiskäytäntöä. Lainsäädännön ja muun sääntelyn olisi hyvä olla aikaa myöten mahdollisimman yhdenmukainen.⁴²

Toimintaympäristön muutokset sekä se, että avioliittolainsäädännön tarkoittama avioliitto ei ole enää vain naisen ja miehen välinen parisuhde, tuo kirkolle sisäisiä paineita miettiä omia käytäntöjään.⁴³ Toisaalta käydyissä keskusteluissa tuotiin myös esille, että kehitys, jossa kirkko päätyisi luopumaan oikeudesta vihkiä kirkolliseen avioliittoon, ei ole kovin toivottavaa. Kyseessä olisi merkittävä muutos, joka aiheuttaisi tarvetta muuttaa lainsäädäntöä ja vaatisi aikaa esimerkiksi maistraattien resursointiin.

asiassa esille tulleet seikat huomioon ottaen papille ei ollut syytä määrätä kirkkolain 5 luvun 3 §:n 2 (oik.3) momentin mukaista rangaistusta, vaan antoi hänelle hallintolain 53 c §:n nojalla huomautuksen virkavelvollisuuksien vastaisesta menettelystä.

⁴¹ Viljanen toteaa lausunnossaan, että ei ole lainsäädännöllisesti poissuljettua, että asia jätetään evankelis-luterilaisessa kirkossa käytännössä yksinomaan kirkkokäsikirjan varaan. Kun kuitenkin muilta osin avioliiton vihkimisen edellytyksistä on säädetty kirkkojärjestyksessä, ei asiantilaa voida oikeudellisen sääntelyn näkökulmasta pitää täysin selvänä. Tavoitteena tulisi olla, että avioliittoon vihkimisen edellytykset kävisivät ilmi kirkkojärjestyksen asianomaisista säännöksistä. Toisaalta hän katsoo, että kirkollisen vihkimisen ulottamisen myös samaa sukupuolta oleviin pareihin on toteutettavissa kirkkokäsikirjaa muuttamalla ilman tarvetta muuttaa kirkkojärjestyksen avioliittoon vihkimistä koskevia säännöksiä (lausunto, s. 45).

⁴² Saarenpää, s. 40 ja ks. myös Viljanen, s. 41 ja 45.

⁴³ Viljanen, s. 46.

- Avioliittolaissa on omaksuttu uskonnonvapautteen pohjautuva periaate olla puuttumatta uskonnollisten yhdyskuntien opillisiin kysymyksiin avioliitosta. Avioliittolain 16 § turvaa kirkolle autonomian päättää itse vihkimiskäytännöstään. Sukupuolineutraalia avioliittolakia koskevan lakimuutoksen hyväksymisen yhteydessä ei muutettu tätä kirkolle ja muille uskonnollisille yhdyskunnille kuuluvaa autonomiaa. Sukupuolineutraalin avioliittolain voimaantulo maaliskuussa 2017 ei luo papille velvollisuutta vihkiä samaa sukupuolta olevia henkilöitä avioliittoon.
- Papin vihkiessä kirkolliseen avioliittoon hänen velvollisuutenaan on noudattaa avioliittolain lisäksi kirkkolain 4 luvun 2 §:ssä ja kirkkojärjestyksen 2 luvun 18 §:ssä säädettyjä kirkollisen vihkimisen ehtoja ja muotoja. Kirkollinen avioliittoon vihkiminen tulee toimittaa kirkkokäsikirjassa määrättyllä tavalla. Piispainkokous ja kirkolliskokouksen perustevaliokunta ovat katsonneet, että käsikirjan kysymykset sitovat toimituksen pappia eikä hän voi itsenäisesti muuttaa niiden sanamuotoa. Sen sijaan papilla on harkintavaltaa kaavassa ilmoitetuissa kohdissa, kuten lukukappaleissa, puheessa ja esirukouksessa.
- Avioliittolain mukaan vihkiminen on pätevä, mikäli vihittäessä on noudatettu avioliittolaissa säädettyjä vihkimisen ehtoja ja muotoa. Avioliittolain puuttumattomuusperiaate merkitsee myös sitä, että kirkon sisäisten säännösten ja määräysten noudattamatta jättäminen ei tee avioliittoa mitättömäksi. Puutteet kirkollisen vihkimisen edellytyksissä tai kirkon itsensä asettamien muotomääräysten noudattamattomuus ei aiheuta seuraamuksia vihittäville. Avioliiton rekisteröimisellä väestötietojärjestelmään ei ole merkitystä avioliiton pätevyyden kannalta.
- Vastoin pappisvirkinsa velvollisuuksia vihkimisen toimittaneen papin menettelyä voidaan tarkastella kirkkolain virkamiesoikeudellisten säännösten näkökulmasta. Lähinnä kyseeseen tulee kirkkolain 5 luvun 3 §:n 3 momentin soveltaminen. Määrättävän seuraamuksen tulee olla oikeassa suhteessa teon moitittavuuteen. Papin virkavelvollisuuksien vastaisen teon moitittavuuden ja siitä seuraavan seuraamuksen arviointi kuuluu tuomio-kapitulille.

Eduskunta asiakirjat

Hallituksen esitys Eduskunnalle laeiksi avioliittolain sekä siihen liittyvien lakien muuttamisesta, HE 62/1986 vp. Sekä lakivaliokunnan mietintö n:o 14 hallituksen esityksen johdosta laeiksi avioliittolain sekä siihen liittyvien lakien muuttamisesta, LaVM 14/1986 vp.

Lakivaliokunnan mietintö 1/2009 vp hallituksen esityksestä laeiksi rikoslain 2 luvun 7 ja 10 §:n sekä valtion virkamieslain muuttamisesta, HE 33/2008 vp

Kansalaisaloite eduskunnalle avioliittolain, rekisteröidystä parisuhteesta annetun lain ja transseksuaalin sukupuolen vahvistamisesta annetun lain muuttamisesta, KAA 3/2013 vp, M 10/2013 vp sekä aloitteeseen liittyvät:

- Lakivaliokunnan mietintö 14/2014 vp; sekä lakivaliokunnalle annetut asiantuntijalausunnat: Professori Mikael Hidén, Professori Veli-Pekka Viljanen ja Oikeusministeriö
- Suuren valiokunnan mietintö 2/2014 vp
- Eduskunnan kirjelmä 41/2014 vp

Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi kirkkolain muuttamisesta, HE 41/2012 vp

Hallituksen esitys eduskunnalle yhdenvertaisuuslaiksi ja eräiksi siihen liittyviksi laeiksi, HE 19/2014 vp

Kirkollisen valmistelun esityöt

Kirkkolain uudistamiskomitean mietintö I ja II kirja, Suomen ev.-lut. kirkon keskushallinto, Sarja A 1988:2

Kirkkolain uudistamisvaliokunnan mietintö 1/1999

Parisuhdelain seuraukset kirkossa – piispainkokouksen selvitys kirkolliskokoukselle 2010, Suomen ev.-lut. kirkon keskushallinto, Sarja B 2010:1

Piispainkokouksen lausunto 1/2014 kirkolliskokouksen käsikirjavalioikunnalle: Edustaja-aloite 2/2014 ”Vaihtoehtojen lisääminen avioliiton vihkimisen kaavaan tilanteissa, joissa toisella tai molemmilla vihittäville on lapsia”.

Perustevaliokunnan lausunto 1/2014 käsikirjavalioikunnalle edustaja-aloitteesta 2/2014: Vaihtoehtojen lisääminen avioliittoon vihkimisen kaavaan tilanteissa, joissa toisella tai molemmilla vihittäville on lapsia.

Piispainkokouksen selonteko avioliittolain muutoksen vaikutuksista, 31.8.2016.

Kirjallisuus ja muu aineisto

Kangas, Urpo Perhe- ja jäämistöoikeuden perusteet, 2013

Koskinen, Seppo – Kulla, Heikki Virkamiesoikeuden perusteet, 2013

Melander, Sakari Rikosoikeuden peruskysymyksiä – vastuuoppi, Helsingin yliopiston oikeustieteellinen tiedekunta, 2010

Mustasaari, Sanna Samaa sukupuolta olevien henkilöiden parisuhteiden sääntely, Oikeusministeriön selvityksiä ja ohjeita 83/2010

Asiantuntijalausunto

Kirkkoneuvos *Pirjo Pihlaja* Kirkkohallituksesta on kääntynyt puoleeni ja pyytänyt Kirkkohallituksen puolesta kirjallista oikeustieteellistä asiantuntijalausuntoani ensi maaliskuussa 2017 voimaan tulevan avioliittolain muutoksen vaikutuksista kirkolliseen vihkimiseen. Suomen evankelis-luterilaisen kirkon kirkolliskokous on antanut kirkkohallitukselle tehtäväksi selvittää muun muassa sitä, kuinka maistraatti rekisteriviranomaisena tutkii ja valvoo kirkollisten vihkimisten oikeellisuutta ennen avioliiton rekisteröimistä, ja kuinka mahdollinen virhe vaikuttaa avioliiton rekisteröimiseen. Kirkkohallituksen lausuntopyynnössä minua on erityisesti pyydetty ottamaan kantaa seuraaviin seikkoihin:

1. Mikä merkitys kirkon säännöksissä oleville kirkollisen vihkimisen ehdoilla on suhteessa avioliiton pätevyteen:
 - 1.1. Jos vihityt henkilöt eivät ole lainkaan kirkon jäseniä.
 - 1.2. Jos toinen vihittävistä on kirkon jäsen, mutta ei voida osoittaa, että toinen olisi minäkään kristillisen kirkon tai uskontokunnan jäsen.
 - 1.3. Jos avioliittoon vihityt eivät ole käyneet rippikouluu.
 - 1.4. Jos avioliittoon vihittäessä ei ole noudatettu kirkkokäsikirjassa määrättyä avioliiton kaavaa.
 - 1.5. Jos avioliittoon kirkollisesti vihittäisiin kaksi samaa sukupuolta olevaa henkilöä.
2. Onko avioliiton rekisteröinnillä väestötietojärjestelmään merkitystä avioliiton pätevyyden kannalta?
3. Miten valtio tulee tulevaisuudessa suhtautumaan uskonnollisten yhteisöjen oikeuteen antaa määräyksiä kirkollisten vihkimisten edellytyksistä?

Tähän viitaten esitän lausuntonani kunnioittaen seuraavan.

1. Avioliiton solmiminen ja vihkiminen avioliittolain mukaan

Avioliittolain (234/29) mukaan avioliitto solmitaan vihkimisellä (AL 1.2§). Tarkemmat määräykset vihkimisestä ovat avioliittolain 4 luvussa (AL 14 – 19 §). Vihkimistä koskevien oikeusohjeiden pääasiallinen sisältö on seuraava.

Vihkiminen toimitetaan sukulaisten tai muiden todistajien läsnä ollessa joko kirkollisena vihkimisenä tai siviilivihkimisenä (AL 14.1 §). Kirkollinen vihkiminen toimitetaan evankelis-luterilaisessa tai ortodoksisessa kirkossa taikka rekisteröidyssä uskonnollisessa yhdyskunnassa (AL 14.2 §). Vihkimisessä kihlakumppanien tulee samanaikaisesti olla läsnä. Kun kumpikin kihlakumppani on vastannut myöntävästi vihkijän hänelle tekemään kysymykseen, tahtooko hän mennä kihlakumppaninsa kanssa avioliittoon, vihkijä toteaa heidät aviopuolisoiksi (AL 15 §). Sen lisäksi, mitä vihkimisestä säädetään 15 §:ssä, kirkollisen vihkimisen muut ehdot ja muodot määrää se uskonnollinen yhdyskunta, jossa vihkiminen toimitetaan (AL 16 §).

Kirkollisen vihkimisen saa toimittaa 1) evankelis-luterilaisessa ja ortodoksisessa kirkossa pappi; sekä 2) rekisteröidyssä uskonnollisessa yhdyskunnassa se, jolla on vihkimisoikeudesta annetun lain

(571/2008) mukainen vihkimisoikeus (AL 17 §). AL 17 a§, AL 17b § ja AL 17 c § koskevat siviilivihkimistä ja vihkimisoikeuden myöntämistä yksityiselle henkilölle, eikä niihin ole tarpeen tässä yhteydessä ottaa kantaa.

Papin oikeus toimittaa avioliittoon vihkiminen perustuu avioliittolain AL 17 §:n säännökseen. Tämän säännöksen perusteella pappi voi vihkiä kihlakumppanit avioliittolaissa tarkoitettuun avioliittoon. Vaikka kirkkojärjestyksessä ja kirkkokäsikirjassa on säädetty kirkollisen vihkimisen edellytyksistä, oikeus päättää avioliittoperheen perustamisesta on avioliittolakiin perustuva oikeus. Tässä suhteessa varsinaista eroa ei ole maistraatin vihkimisoikeuden, uskonnollisen yhdyskunnan vihkimisoikeuden ja papin vihkimisoikeuden välillä.

Kaikilla Suomen evankelis-luterilaisen kirkon papeilla on vihkimiskompetenssi. Pappi saa kelpoisuuden vihkiä kihlakumppanit avioliittoon sen jälkeen, kun hänet on nimitetty papin virkaan. Myös sellaisella papilla, joka on viransijainen, on vihkimisoikeus. Papilla, joka on eronnut virastaan tai siirtynyt eläkkeelle, ei lain sanamuodon mukaan ole vihkimisoikeutta. Käytännössä eläkkeelle siirtyneet papit ovat kuitenkin vihkineet kihlakumppaneita avioliittoon. Jos pappi on viraltapantu, hänellä ei ole enää vihkimisoikeutta.

Vihkimisoikeus ei tarkoita vihkimisvelvollisuutta. Vihkimistä ei saa toimittaa, jos vihkijä tietää seikan, joka estää avioliiton, tai jos vihkijä toteaa, että kihlakumppani ei häiriintyneen mielentilansa takia ilmeisesti kykene ymmärtämään avioliiton merkitystä. Oikeus kieltäytyä vihkimästä kihlakumppaneita koskee niin pappia kuin maistraattia ja sellaista uskonnollista yhdyskuntaa, joka on saanut vihkimisoikeuden. Vihkijän on ennen vihkimisen toimittamista varmistauduttava siitä, että avioliiton esteiden tutkinta on toimitettu siten kuin 11–13 §:ssä säädetään. Jos 13 §:ssä tarkoitetun todistuksen antamisesta on kulunut enemmän kuin neljä kuukautta, sen perusteella ei saa toimittaa vihkimistä (AL 18 §).

Suomen avioliittolaissa ei ole säännöksiä siitä, millä muilla edellytyksellä pappi on oikeutettu kieltäytymään vihkimisestä. Tässä suhteessa avioliittolaki on aukollinen. Esimerkiksi Norjan avioliittolain 13 §:n mukaan papilla on oikeus kieltäytyä vihkimästä esimerkiksi silloin, kun kumpikaan kihlakumppaneista ei kuulu kirkkoon tai jos toinen kihlakumppaneista ei ole kirkon jäsen. Pappi voi myös kieltäytyä vihkimästä, jos toinen kihlakumppaneista on eronnut ja hänen entinen aviopuolisonsa elää ja silloin, kun kihlakumppanit ovat samaa sukupuolta toistensa kanssa.⁴⁴ Papin oikeus kieltäytyä vihkimästä samaa sukupuolta olevia henkilöitä lisättiin Norjan avioliittolakiin vuonna 2008.

Vastaava säännös papin oikeudesta kieltäytyä toimittamasta vihkimistä sisältyy Ruotsin avioliittolakiin. Vuonna 2009 voimaan tullut säännös, Äktenskapbalk 4:3, on kirjoitettu juridis-teknisesti eri tavalla kuin Norjassa. Ruotsin avioliittolaissa säädetään ensin papin tai uskontokunnassa vihkimisoikeuden saaneen henkilön kelpoisuudesta toimittaa vihkiminen ja toisaalta samassa säännöksessä todetaan, että tässä asemassa oleva henkilö ei ole velvollinen toimittamaan vihkimistä. Vaikka säännöksessä tai sen perusteluissa kieltäytymisperusteena ei mainita erikseen kieltäytymistä samaa sukupuolta olevien henkilöiden vihkimisestä avioliittoon, se on säännöksen mukaan mahdollista. Oi-

⁴⁴ Ks. tästä *Holmoy, Vera – Lodrup, Peter – Asland, John: Ekteskapsloven mer kommentarer. Tredje utgave. Bind 1, s. 96 ss. . Gyldendahl 2013.*

keus kieltäytyä vihkimisestä on kuitenkin laajempi, se kattaa muun muassa ne tilanteet, joissa kieltäytyminen perustuu siihen, että kihlakumppanit ovat aikaisemmin olleet avioliitossa, eronneet ja entinen puoliso on elossa.⁴⁵

Historiallisista syistä johtuen Tanskan ja Islannin avioliittolainsäädännöt muistuttavat läheisesti toisiaan.⁴⁶ Tanskassa ja Islannissa avioliittolakeihin sisältyy delegointisäännös, jonka mukaan kirkkoasiainministeri voi piispan ehdotuksesta vahvistaa säännöt siitä, milloin papilla on velvollisuus vihkiä ja milloin puolestaan hän voi siitä kieltäytyä. Islannissa ei ole milloinkaan ollut voimassa sääntöä tai tulkintaa, jonka mukaan Islannin kirkon papit eivät voisi kieltäytyä vihkimästä samaa sukupuolta olevia avioliittoon.

Vihkiminen on mitätön, jos se ei ole tapahtunut siten kuin 15 §:ssä säädetään tai jos vihkimisen on toimittanut joku, jolla ei ollut vihkimisoikeutta. Tasavallan presidentti voi kuitenkin erittäin painavista syistä päättää, että vihkimistä, joka on mitätön, on pidettävä pätevänä. Tätä koskevan hake muksen voi tehdä kumpikin vihityistä taikka, jos jompikumpi on kuollut, hänen perillisensä (AL 19 §).

Avioliittolain asettamat kriteerit pätevälle avioliitolle ovat tiukat. Vihkiminen on korostetusti henkilökohtainen oikeustoimi.⁴⁷ Molempien kihlakumppanien tulee vastata myöntävästi vihkijän esittämään kysymykseen, tahtooko hän mennä kihlakumppaninsa kanssa avioliittoon. Jos vastaus on myönteinen, vihkijä on velvollinen toteamaan heidät aviopuolisoiksi.

Vihkijällä on velvollisuus kieltäytyä julistamasta puolisoita aviopuolisoiksi, jos hän tietää seikan, joka estää avioliiton. Tällainen seikka voi olla esimerkiksi tieto siitä, että avioliiton esteiden tutkintaa ei ole suoritettu tai se on suoritettu aikaisemmin kuin neljä kuukautta ennen vihkimispäivää. Avioliittolain 10 §:n mukaan maistraatin tehtävänä on tutkia, että avioliitolle ei ole laissa säädettyä estettä (*avioliiton esteiden tutkinta*). Avioliiton esteet voi tutkia myös evankelis-luterilaisen kirkon tai ortodoksisen kirkkokunnan seurakunta, jonka jäseniä kihlakumppanit ovat tai toinen heistä on. Avioliiton esteiden tutkinta on viranomaisen suorittama lain tulkintaa, jossa selvitetään paitsi kihlakumppanien ikä myös se, ettei kihlakumppanit ole toistensa kanssa kielletyssä sukulaisuussuhteessa eikä heidän aikaisempi avioliittonsa tai rekisteröity parisuhde ole voimassa. Jos avioesteiden tutkintaa pyydetään evankelis-luterilaisen kirkon seurakunnalta ja tutkinnan pyytänyt henkilö täyttää avioliittolain edellytykset avioestetutkinnan aloittamiselle, seurakunnan työntekijä on velvollinen suorittamaan tutkinnan ja antamaan esteettömyystodistuksen. Siitä kieltäytyminen täyttäisi virkavelvollisuuden laiminlyömisestä tunnusmerkistön.

Vihkijä on velvollinen kieltäytymään julistamasta kihlakumppaneita puolisoiksi, jos hänen tiedossa on, että avioliiton esteiden tutkinnassa on ilmi käynyt seikka, joka lain mukaan estää avioliiton solmimisen kihlakumppanien kesken. Tällainen seikka on esimerkiksi tieto siitä, että kihlakumppanit ovat alle 18-vuotiaita, eikä avioliiton solmimiselle ole saatu oikeusministeriön antamaa lupaa. Vihkijä ei myöskään saa käyttää oikeuttaan julistaa kihlakumppanit puolisoiksi, jos kihlakumppani ei

⁴⁵ Äktenskapsbalk 4:3: Behörig att vara vigselförrättare är 1. sådan präst eller annan befattningshavare i ett trossamfund som har förordnande enligt lagen (1993:305) om rätt att förrätta vigsel inom trossamfund, eller 2. den som länsstyrelsen har förordnat. Den som är behörig enligt [första stycket 1](#) är inte skyldig att förrätta vigsel. Lag (2009:253). Ks. lähemmin Prop. 2008/09:80, s. 20.

⁴⁶ Ks. Bekendtgørelse af lov om ægteskabs indgåelse og opløsning 17 §: ”Kirkelig vielse inden for folkekirken foretages af dennes præster. Kirkeministeren fastsætter regler om, hvilke præster i folkekirken der kan foretage vielser, og i hvilke tilfælde de har pligt hertil”.

⁴⁷ Kihlakumppanien tulee olla itse läsnä toimituksessa. Vihkiminen on mitätön, jos toinen kihlakumppaneista on ilmoittanut vihkijälle väärät henkilötiedot ja vihkijä on tähän luottaen todennut kihlakumppanit aviopuolisoiksi. Ks. lähemmin *Kangas, Urpo*: Perhe- ja jäämistöoikeuden perusteet. Helsinki 2013, s. 244.

häiriintyneen mielentilan vuoksi ilmeisesti kykene ymmärtämään avioliiton merkitystä. Oikeuskäytännössä on katsottu, että vihkimistä ei kuitenkaan voi hallintolainkäyttölain nojalla julistaa pätemättömäksi, vaikka olisikin perusteltua aihetta olettaa, että kihlakumppani ei ole ollut kelpoinen antamaan suostumustaan avioliittoon.

KHO 2003:69: A haki X:n maistraatin henkikirjoittajan suorittaman avioliittoon vihkimisen purkamista hallintolainkäyttölain 63 §:n nojalla. Hallintolainkäyttölaissa säädetyllä ylimääräisellä muutoksenhakukeinolla saa hakea muutosta hallintoasiassa tehtyyn lainvoiman saaneeseen päätökseen. Koska avioliittolain säännösten mukaan avioliittoon vihkiminen on kihlakumppanien välinen yksityisoikeudellinen toimi, joka tehdään vihkimisviranomaisen myötävaikutuksella, henkikirjoittajan suorittama avioliittoon vihkiminen ei ole hallintolainkäyttölaissa tarkoitettu hallintoasiassa tehty päätös, eikä sen purkamista koskevan hakemuksen tutkiminen näin ollen kuulunut korkeimman hallinto-oikeuden toimivaltaan.

Vihkimisen mitättömäksi julistaminen on mahdollista, mutta vain ja ainoastaan AL 15 §:n mukaisilla perusteilla. Vihkimistä ei siis voi julistaa pätemättömäksi avioliittolain mukaan sillä perusteella, että vihkimisessä ei ole noudatettu AL 16 §:n mukaisia kirkollisen vihkimisen muotoja ja ehtoja. Vihkiminen on mahdollista julistaa mitättömäksi sen vuoksi, että se on tapahtunut valtuusmiehen välityksellä tai asianosaisten ollessa vihkivään viranomaiseen yhteydessä vain teknisen laitteen välityksellä. Vihkiminen ei siten ole pätevällä tavalla mahdollista, jos kihlakumppanit ovat eri paikoissa ja yhteydessä vihkivään viranomaiseen ainoastaan videoyhteyden tai muun vastaavan teknisen järjestelyn turvin. Kihlakumppanien on myös kummankin erikseen vastattava myöntävästi kysymykseen siitä, tahtooko hän solmia avioliiton toisen kihlakumppanin kanssa. Jos kihlakumppani vastaa vihkivän viranomaisen kysymykseen kieltävästi ja siitä huolimatta vihkivä viranomainen julistaa kihlakumppanit aviopuolisoiksi, avioliitto on mahdollista julistaa mitättömäksi.

Avioliitto on mitätön myös silloin, kun vihkimisen on suorittanut henkilö, jolla ei ole vihkimisoikeutta. Kun kihlakumppaneilla ei ole mahdollisuutta varmistua siitä, onko papilla edelleen vihkimisoikeutta, olisi kohtuutonta, jos virheestä aiheutuisi avioliiton absoluuttinen pätemättömyys. Näissä tapauksissa avioliittolaissa on omaksuttu järjestely, jonka mukaan virhe on mahdollista korjata siten, että Tasavallan presidentti hyväksyy hakemuksesta avioliiton päteväksi.

Avioliittolaki ei tunne mitään muita perusteita vihkimisen julistamiseksi mitättömäksi. Vaikka AL 16 §:n mukaan kirkollisen viranomaisen on oikeutettu määräämään vihkimisen muut ehdot ja muodot, niiden sivuuttaminen vihkimistoimituksessa ei oikeuta vihkimisen mitättömäksi julistamiseen.

Edellä kuvatusta oikeudellisesta sääntelystä johtuen maistraatti ei selvitä sitä, onko kirkollisessa vihkimisessä noudatettu kirkon tai uskonnollisen yhdistyksen asettamia omia sääntöjä. Maistraatilla ei ole edes toimivaltaa tutkia sitä, onko kirkollisessa vihkimisessä noudatettu kirkkojärjestyksen nimienomaisia määräyksiä vihkimisestä ja tai kirkolliskokouksen sitä koskevia päätöksiä. Niiden noudattaminen tai noudattamatta jättäminen ei ole vihkimisen pätevyyden oikeudellinen edellytys. Sen vuoksi maistraatin velvollisuutena ei ole varmistua ennen väestötietomerkinän tekemistä siitä, onko esimerkiksi avioliittoon evankelis-luterilaisessa kirkossa vihitty henkilö käynyt rippikoulun vai ei. Jos vihkimisoikeuden omaava henkilö on laiminlyönyt selvittää sen, täyttyykö tässä tapauksessa kirkon asettama edellytys vihkimiselle, seurauksena ei ole avioliiton pätemättömyys. Mahdolliset seuraamukset ovat kirkon sisäisiä ja virkamiesoikeudellisia, joilla ei ole vaikutusta avioliiton pätevyyteen.

Avioliiton mitättömäksi julistaminen on oikeuskäytännössä erittäin poikkeuksellista. Tämä johtuu kahdestakin seikasta. Ensimmäinen liittyy puolisoitten keskinäiseen suhteeseen. Jos avioliitto julistetaan mitättömäksi, avioliittolain varallisuusjärjestelmän suojamekanismit väistyvät. Mitättömäksi julistetun avioliiton jälkeen ei voida toimittaa omaisuuden ositusta, eikä velvoittaa toista puolisoa

luovuttamaan avio-oikeuden alaisen omaisuuden säästöstä tasinkoa sitä omaisuutta vähemmän omistavalle puolisolle. Tämä varallisuus oikeudellista oikeussuojajärjestelmää koskeva haitta on kuitenkin paljon vähäisempi kuin haitta, joka johtuisi siitä, että mitättömäksi julistetussa avioliitossa syntyneiden lasten kohdalla ei olisi mahdollista soveltaa isyyslain pater est- olettaa. Ennen vuotta 1988 avioliittolakiin sisältyi erityinen avioliiton peruutumista koskeva instituutio, jonka mukaan avioliitto saatettiin julistaa peruutuneeksi tiettyjen edellytysten vallitessa. Peruutumisesta huolimatta lapset säilyivät aviolapsina. Kun peruutusinstituutio kumottiin, samalla kumottiin myös lapsen oikeudellista asemaa koskenut erityissäännös.

2. *Avioliiton solmimista koskevat määräykset kirkkojärjestyksessä ja kirkkokäsikirjassa*

Kirkkojärjestyksen (1055/91) 1 luvun 5 §:n mukaan kirkon jäsenen tulee noudattaa kristillistä elämäntapaa, solmia avioliittonsa säädetyllä tavalla, antaa kastaa lapsensa ja huolehtia heidän kristillisestä kasvatuksestaan. Kirkkojärjestyksen 5 §:stä ei tarkemmin käy ilmi sitä, mitä velvoite solmia avioliittonsa säädetyllä tavalla tarkoittaa.

Kirkkojärjestyksen (1055/91) 2 luvun 18 §:n mukaan kihlakumppanit vihitään kirkollisesti avioliittoon kirkkokäsikirjassa määrättyllä tavalla. Vihkimisen toimittaa pappi. Kirkollisesti vihittävien tulee olla rippikoulun käyneitä kirkon jäseniä. Jos toinen kihlakumppani ei ole kirkon jäsen, heidät voidaan vihkiä kirkollisesti, jos kirkkoon kuulumaton on muun kristillisen kirkon tai uskontokunnan jäsen.

Kirkkojärjestyksen sisältämät määräykset siitä, jotka koskevat kihlakumppaneiden kuulumista kirkkoon tai muuhun kristilliseen kirkkoon tai uskontokuntaan, eivät todellisuudessa muodosta tehokasta estettä sille, että pappi vihki avioliittoon kihlakumppanit, joista toinen tai kumpikaan ei täytä kirkkojärjestyksen asettamia vaatimuksia papin suorittamalle vihkimiselle. Tämä johtuu avioliiton esteiden tutkintaa koskevista säännöksistä.

Avioliittolain 10 §:n mukaan maistraatin tehtävänä on tutkia, että avioliitolle ei ole laissa säädettyä estettä (*avioliiton esteiden tutkinta*). Avioliiton esteet voi tutkia myös evankelis-luterilaisen kirkon tai ortodoksisen kirkkokunnan seurakunta, jonka jäseniä kihlakumppanit ovat tai toinen heistä on.

Kihlakumppanien on kirjallisesti vakuutettava avioliiton esteiden tutkijalle, että avioliitolle ei ole avioliittolaissa tarkemmin määritetystä lähisukulaisuudesta johtuvaa avioestettä. Kihlakumppanin on lisäksi kirjallisesti ilmoitettava, onko hän aikaisemmin solminut avioliiton tai rekisteröidyn parisuhteen. Jos avioliiton esteiden tutkijan käytettävissä olevista tiedoista ei ilmene, että aikaisempi avioliitto tai rekisteröity parisuhde on purkautunut, kihlakumppanin on avioliiton esteiden tutkijalle annettava siitä todistus tai muu erityinen selvitys.

Avioesteiden tutkinnassa avioliittoon aikovan ei tarvitse erikseen ilmoittaa kuulumisestaan johonkin uskonnolliseen yhdyskuntaan tai kirkkoon. Avioliiton esteet tutkitaan avioliittoasetuksen (820/87) 1 §:n mukaan käyttämällä väestötietojärjestelmästä saatuja tietoja kihlakumppaneista. Avioliittoasetuksen 5 §:n mukaan esteettömyystodistus on voimassa neljä kuukautta sen antamisesta, jollei todistuksessa ole mainittu muuta voimassaoloaika. Vihkivä pappi saa avioesteiden tutkintaa koskevasta todistuksesta esimerkiksi tiedon, milloin kihlakumppani on suorittanut rippikoulun. Jos avioesteiden tutkinta on suoritettu kihlakumppanien omassa seurakunnassa, pappi voi perustellusti olettaa, että kihlakumppanit ovat kirkon jäseniä. Mikäli kihlakumppaneista toinen on muun kristilli-

sen kirkon tai uskontokunnan jäsen, hänen on esitettävä sitä koskeva selvitys papille ennen vihkimistä. Kirkkojärjestyksessä tai missään muussakaan lähteessä ei ole säännöksiä siitä, kuinka vanha sellainen todistus saa olla.

Uskonnonvapauslain (453/2003) 3.1 §:n mukaan jokaisella on oikeus päättää uskonnollisesta asemastaan liittymällä sellaiseen uskonnolliseen yhdyskuntaan, joka hyväksyy hänet jäsenekseen, tai eroamalla siitä. Uskonnonvapauslain 4.2 §:n mukaan henkilön, joka tahtoo erota uskonnollisesta yhdyskunnasta, tulee ilmoittaa eroamisesta kirjallisesti yhdyskunnalle tai maistraatille. Henkilö katsotaan eronneeksi siitä päivästä lukien, kun yhdyskunta tai maistraatti on saanut eroamisilmoituksen. Näistä säännöksistä johtuen kihlakumppaneilla on käytännössä aikaa miltei neljä kuukautta erota kirkosta tai muusta uskonnollisesta yhdyskunnasta ja siitä huolimatta avioesteiden tutkintaa koskeva todistus on voimassa neljä kuukautta sen antamisesta. Kihlakumppaneiden ei edes tarvitse toimia yhdessä tai olla tietoisia siitä, että toinen heistä on eronnut kirkosta tai uskonnollisesta yhdyskunnasta ennen vihkimispäivää. Periaatteessa vihkimispäivänä tilanne voi olla sellainen, että kirkosta tai uskonnollisesta yhdyskunnasta eroamisesta ei tiedä pappi eikä toinen kihlakumppaneista. Vihkimishetkellä tilanne voi olla seuraava:

1. Kihlakumppaneista toinen kuuluu kirkkoon ja toinen kuuluu kirkkojärjestyksessä tarkoitettuun uskontokuntaan.
2. Kihlakumppaneista toinen kuuluu kirkkoon ja toinen on eronnut kirkkojärjestyksestä tarkoitettua uskontokunnasta avioesteiden tutkinnan jälkeen.
3. Kihlakumppaneista toinen on eronnut kirkosta avioesteiden tutkinnan jälkeen ja toinen kuuluu kirkkojärjestyksessä tarkoitettuun uskontokuntaan.
4. Kihlakumppaneista molemmat ovat eronneet kirkosta avioesteiden tutkinnan jälkeen.
5. Kihlakumppaneista toinen on eronnut kirkosta avioesteiden tutkinnan jälkeen ja toinen on eronnut kirkkojärjestyksessä tarkoitettua uskontokunnasta avioesteiden tutkinnan jälkeen.
6. Kihlakumppaneista molemmat kuuluvat kirkkoon.

Kirkkojärjestyksen asettamat edellytykset vihkimiselle toteutuvat kohdissa 1 ja 6. Sen sijaan kohdissa 2 – 5 vihkiminen on toimitettu kirkkojärjestyksen vastaisesti.

Vihkivän papin tietämättömyys kihlakumppanin kirkollisesta statuksesta tai siitä, kuuluuko kihlakumppani kirkkojärjestyksessä tarkoitettuun uskontokuntaan, voi johtua siitä, että kihlakumppani ei ole ilmoittanut hänelle statuksen muuttumisesta avioesteiden tutkinnan jälkeen. Papilla ei ole minkäänlaisia mahdollisuuksia tarkistaa kihlakumppanin kuulumista kirkkojärjestyksessä tarkoitettuun uskontokuntaan. Periaatteessa pappi tai käytännössä seurakunnan väestörekisteristä vastaava voisi tarkistaa juuri ennen vihkimistilaisuutta kihlakumppanien kuulumisen kirkkoon, mutta käytännössä näin ei todennäköisesti systemaattisesti menetellä. Jos kihlakumppani suullisesti asiaa häneltä tiedusteltaessa ei vastaa totuudenmukaisella tavalla kuulumisestaan kirkkoon tai uskontokuntaan ennen vihkimistä ja pappi luottaa samaansa vastaukseen ja vihkii kihlakumppanit aviopuolisoiksi, hän on menetellyt tosin kirkkojärjestyksen vastaisella tavalla, mutta siitä huolimatta avioliitto on pätevä. Pappi on käyttänyt hänelle kuuluvaa vihkimisoikeuttaan ja julistanut kihlakumppanit puolisoiksi.

Kirkkojärjestyksen edellytysten vastaisen vihkimisen seuraamukset voivat kohdistua vain vihkivään pappiin. Sellaisessa tapauksessa, jossa pappi olisi ennen vihkimistä saanut virallisen tiedon siitä, että vallitsee jokin kohdissa 2-5 tarkoitettu tosiseikasto, pappiin olisi mahdollista kohdistaa kirkkolain 5:3.2:n ja kirkkolain 5:3.3:ssa lähemmin säänneltyjä seuraamuksia virkavelvollisuuden rikkomisesta. Sanktio olisi kuitenkin mahdollinen vain siinä tapauksessa, että pappi on vihkinyt kihlakumppanit avioliittoon tietoisena siitä, että kirkkojärjestyksen asettamat edellytykset eivät vihkimiselle täyty. Kirkkolaisissa tai -järjestyksessä ei ole säännöksiä siitä, missä ajassa rikkeestä huomautus tai varoitus

tai viraltapano on tehtävä. Jos papin tietoinen toiminta paljastuu vasta vuosien kuluttua, hän saattaa olla jo itse siirtynyt pois kirkon tehtävistä esimerkiksi eläkkeelle tai muihin tehtäviin, jolloin kurinpitotoimet eivät enää ole häneen nähden mahdollisia.

Avioliittoon vihittyjen kihlakumppanien kannalta papin menettelyvirhe on harmiton. Puolisoiden avioliitossa syntyneet lapset ovat aviolapsia, puolisot perivät toisensa ja heidän avioliittonsa on mahdollista purkaa ainoastaan avioliittolain avioeroa koskevien menettelysääntöjen mukaisesti.

3. Rippikoulu vihkimisen edellytyksenä

Kirkkojärjestyksen mukaan ”kirkollisesti vihittävien tulee olla rippikoulun käyneitä kirkon jäseniä”. Vaatimus ei koske kihlakumppania, joka kuuluu muuhun kristilliseen kirkkoon tai uskontokuntaan. Evankelis-luterilainen kirkko otti vuonna 2012 käyttöön oman tietojärjestelmän Kirjurin. Ennen uuden järjestelmän käyttöön ottoa maistraatit saivat kirkon tietojärjestelmästä tiedon myös siitä, oliko väestörekisteriin merkitty henkilö käynyt rippikoulun. Nykyisin se ei enää ole automaattisesti mahdollista. Sen sijaan kun kihlakumppanit hakevat avioliiton esteiden tutkintaa maistraatissa, he voivat erikseen pyytää, että maistraatti hankkii kirkollisessa vihkimisessä tarvittavan tiedon rippikoulun käymisestä evankelis-luterilaisen kirkon rekistereistä Suomessa. Jos kihlakumppani on suorittanut rippikoulun vuonna 2012 tai myöhemmin, maistraatti ei saa tästä pyynnöstäkään tietoa, joten kihlakumppanin on itse selvitettävä vihkivälle viranomaiselle, milloin ja missä rippikoulu on käyty.

Mahdollista on, että evankelis-luterilaisen kirkon omissa rekistereissä on virheellinen tieto siitä, että kihlakumppani on rippikoulun käynyt. Mikäli pappi tällaisessa tilanteessa toteaa, ettei ole olemassa estettä kirkkoon kuuluvan kihlakumppanin vihkimiselle ja julistaa kihlakumppanit aviopuolisoiksi, avioliitto on pätevä, vaikka kirkkojärjestyksen edellyttämä rippikoulu kihlakumppanilta puuttuu. Tässä tilanteessa on täysin mahdollista, että toinen kihlakumppani on ollut saman erehdyksen vallassa kuin vihkivä pappi, eikä avioliittoa voida purkaa sillä perusteella, että vihkimisen edellytykseksi asetettu kirkkojärjestyksen vaatimus ei täyty.

Jos rippikoulun suorittamisesta ei ole merkintää evankelis-luterilaisen kirkon rekistereissä ja kihlakumppani kuitenkin ilmoittaa suorittaneensa rippikoulun ja pappi tähän ilmoitukseen luottaen vihkii kirkkoon kuuluvan kihlakumppanin avioliittoon esimerkiksi toiseen uskontokuntaan kuuluvan henkilön kanssa, vihkiminen on pätevä, vaikka sittemmin osoittautuisi, että ilmoitus rippikoulun käymisestä olisikin ollut tosiasioita vastaamaton. Avioliiton pätevyyden kyseenalaistaminen kirkkojärjestyksen asettamien edellytysten noudattamatta jättämisen johdosta edellyttäisi sitä, että avioliittolakiin sisältyisi nimenomainen määräys siitä, että avioliitto on pätemätön, jos sen solmimisessa ei ole noudatettu kirkkokäsikirjan määräyksiä.

4. Vihkikaavan oikeudellisesta sitovuudesta

Evankelis-luterilaisessa kirkossa vihkimisessä käytettävästä kaavasta ei ole säädetty laissa. Vihkimiskaava perustuu oikeudellisesti kirkkojärjestykseen. Kirkkolain 1.2 §:n mukaan ”kirkon hallinnosta säädetään tarkemmin kirkkojärjestyksessä, jossa annetaan määräyksiä myös kirkon toiminnasta. Kirkkojärjestyksen antaa kirkolliskokous”. Kirkkojärjestyksen 2 luvun 18 §:n mukaan kihlakumppanit vihitään kirkollisesti avioliittoon kirkkokäsikirjassa määrättyllä tavalla. Kirkkokäsikirjasta ei päätetä lailla. Kirkolliskokouksen hyväksymä kirkkokäsikirja jakautuu kolmeen osaan: Jumalanpalvelusten kirja (2000), Evankeliumikirja (1999) ja Kirkollisten toimitusten kirja 1-3 (2003). Näistä viimeksi mainittu sisältää kirkon sisäiset säännökset kirkollisesta vihkimisestä ja vihkikaavan.

Kirkkokäsikirjan sisältämät kasuaalitoimituksia koskevat ohjeet eivät ole oikeusnormeja, eikä niillä ole samanlaista oikeudellista velvoittavuutta kuin esimerkiksi kirkkolain tai avioliittolain säännöksillä. Kirkkokäsikirjan ohjeet ovat merkittäviä kirkon omaa identiteettiä ja kulttuurista yhtenäisyyttä koskevia sääntöjä, joiden noudattaminen on omiaan luomaan kuvaa kirkollisista kutyymeistä ja usansseista kirkon identiteettiä määrittävinä käytäntöinä. Niistä poikkeaminen ei kuitenkaan johda siihen, että kaste, vihkiminen tai hautaaminen olisi mahdollista julistaa käräjäoikeuden tai hallinto-oikeuden päätöksellä pätemättömäksi.

Voimassa olevan kirkkokäsikirjan vihkimistä koskevat määräykset ovat osittain dispositiivisia, eivätkä ne velvoita pappia vihkimään kaikkia aviopareja saman kaavan mukaan. Vihkimistoimituksen etenemisvaihtoehtoja kirkkokäsikirjassa kuvataan käsittein ”voidaan”, ”pappi laatii johdantosanat itse tai käyttää seuraavia vaihtoehtoja”, ”voidaan käyttää myös kirkkovuoden ajankohdan mukaisia tai muita psalmeja”, ”voidaan käyttää myös morsiusmessun kaavan rukouksia”, ”voidaan käyttää myös kirkkovuoden ajankohdan mukaisia tai muita raamatuntekstejä” tai ”pappi pitää vapaan puheen”. Kirkon vallitseva käsitys avioliitosta heteroseksuaalisena suhteena käy ilmi kuitenkin monissa kirkkokäsikirjan rukousvaihtoehtoissa ja erityisesti se näkyy kirkkokäsikirjan avioliiton solmimistahtoa koskevissa kysymyksissä, joista toinen on suunnattu sulhaselle ja toiselle morsiamelle. Sen sijaan avioliiton vahvistamista koskeva varsinainen vahvistamispäätös on kirjoitettu sukupuolineutraaliin muotoon, eikä siinä erotella puolisoita sukupuolen mukaan.

Voimassa olevan kirkkokäsikirjan esitöissä korostetaan sitä, että papilla on vihkijänä kaksoisrooli. ”Pappi toimii avioliittoon vihkimisessä sekä seurakunnan edustajana että vihkijäviranomaisena. Tämä käytäntö on peräisin yhtenäiskulttuurin ajoilta ja on koettu maassamme toimivaksi järjestykseksi. Suurin osa avioliiton solmivista kirkon jäsenistä vihitään edelleen kirkollisen järjestyksen mukaan. Se, että pappi toimii sekä avioliiton lain mukaisena vahvistajana että sen kirkollisena siunaajana tuo vihkikaavaan kuitenkin tietyn jännitteen”. Kirkkokäsikirjan esitöiden mukaan ”avioliiton vahvistamisen sanamuoto »sillä valtuutuksella, joka minulle on uskottu, vahvistan teidän liitonne [Isän ja Pojan ja Pyhän Hengen nimeen]» ilmaisee, että pappi toimii vihkiessään sekä vihkijäviranomaisena että Jumalan ja hänen seurakuntansa palvelijana. Kaksoisroolissa toimiessaan papin on viranomaisena varmistauduttava siitä, että avioliiton solmiminen täyttää avioliittolaissa sille säädettyt edellytykset ja pappina puolestaan siitä, että kirkkojärjestyksen asettamia vaatimuksia vihkimiselle ei tietoisesti rikota.

Kun vihkikaavassa on yhteensovitettu kahden eri oikeusjärjestyksen osa-alueen normistoja, niin siltä osin kuin vihkikaavaan sisältyy avioliittolain edellyttämiä määräyksiä kihlakumppaneille tehtävistä kysymyksistä haluavatko he solmia avioliiton ja määräyksiä siitä, että papin on vihkivänä viranomaisena vahvistettava avioliitto, kysymys on kaavan avioliitto-oikeudellisista vaikutuksista. Jos pappi vihkivänä viranomaisena sivuuttaa nämä vaatimukset, vihkiminen on AL 15 §:n mukaan mitätön. Siltä osin kuin vihkikaavaan sisältyy kirkon kannanotto muihin kysymyksiin, kaavassa olevien määräysten sivuuttamisella ei ole merkitystä avioliiton pätevyuden kannalta.

5. Samaa sukupuolta olevien henkilöiden kirkollinen vihkiminen

Avioliittolakiin ei sisälly nimenomaista säännöstä, joka oikeuttaisi maistraatin henkikirjoittajan kieltäytymään vihkimästä samaa sukupuolta olevia henkilöitä avioliittoon. Henkikirjoittajalla on paitsi samaan avioliittolakiin perustuva vihkimisoikeus kuin papillakin, sitä vastaava velvollisuus vihkiä kihlakumppanit, jotka ymmärtävät avioliiton merkityksen ja joiden esteettömyydestä avioliittoon on annettu todistus. Jos henkikirjoittaja kieltäytyisi vihkimisestä vedoten siihen, että samaa sukupuolta

olevien kihlakumppanien välinen avioliitto on hänen oman henkilökohtaisen vakaumuksensa vastainen, hän syyllistyisi virkavelvollisuuden laiminlyöntiin. Rikoslain 40 luvun 9 §:n mukaan jos virkamies virkaansa toimittaessaan tahallaan rikkoo virkatoiminnassa noudatettaviin säännöksiin tai määräyksiin perustuvan virkavelvollisuutensa, eikä teko huomioon ottaen sen haitallisuus ja vahingollisuus ja muut tekoon liittyvät seikat ole kokonaisuutena arvostellen vähäinen, hänet on tuomittava *virka-velvollisuuden rikkomisesta* sakkoon tai vankeuteen enintään yhdeksi vuodeksi. Virkamies voidaan tuomita myös viralta pantavaksi, jos hän on syyllistynyt virkavelvollisuuden laiminlyöntirikokseen rikkomalla jatkuvasti tai olennaisesti virkavelvollisuutensa ja rikos osoittaa hänet ilmeisen sopimattomaksi tehtäväänsä.

Rikoslain 40 luvun 11 §:n mukaan rikoslain 40 luvussa tarkoitetaan *virkamiehellä* henkilöä, joka on virka- tai siihen rinnastettavassa palvelussuhteessa valtioon, kuntaan taikka kuntayhtymään tai muuhun kuntien julkisoikeudelliseen yhteistoimintaelimeen, eduskuntaan, valtion liikelaitokseen taikka evankelisluterilaiseen kirkkoon tai ortodoksiseen kirkkokuntaan tai sen seurakuntaan tai seurakuntien yhteistoimintaelimeen, Ahvenanmaan maakuntaan, Suomen Pankkiin, Kansaneläkelaitokseen, Työterveyslaitokseen, kunnalliseen eläkelaitokseen, Kuntien takauskeskukseen tai kunnalliseen työmarkkinalaitokseen.

Pappi on evankelisluterilaisen kirkon virkamies rikoslain 40 luvun sääntelemissä tilanteissa. Jos pappi kieltäytyy vihkimistä samaa sukupuolta olevia kihlakumppaneita vedoten siihen, ettei hänen vakaumuksensa salli samaa sukupuolta olevien henkilöiden avioliittoa, syyllistyykö hän virka-velvollisuutensa laiminlyömiseen samalla tavalla kuin vastaavassa tilanteessa henkikirjoittaja. Tähän kysymykseen ei ole oikeudellisesti helppo vastata. Rikoslaisissa ovat oikeuttamisperusteet ja vastuusta vapauttamisperusteet eivät tunne oikeutta kieltäytyä jostakin virkatoimesta omantunnon syistä. Kansalaistottelemattomuus eli piittaamattomuus lain noudattamisesta ei kuulu virkamiehen oikeuksiin silloin, kun hänen on täytettävä virka-velvollisuutensa.

Virka-velvollisuuden laiminlyöminen saattaa täyttää samanaikaisesti myös muun rikoksen tunnusmerkistön. Jos maistraatin henkikirjoittaja kieltäytyisi vihkimästä avioliittoon kahta kihlakumppania sen vuoksi, että hänen mielestään avioliiton voivat solmia ainoastaan samaa etnistä taustaa olevat henkilöt, henkikirjoittaja syyllistyisi virka-velvollisuuden laiminlyönnin lisäksi erillisenä rikoksena rangaistavaksi säädettyyn syrjintärikokseen. Syrjintärikoksena on tuomittava myös henkilöiden asettaminen eriarvoiseen asemaan sukupuolisen suuntautumisen perusteella. Rikoslain 11 luvun 11 §:n mukaan ”joka elinkeinotoiminnassa, ammatin harjoittamisessa, yleisönpalvelussa, virkatoiminnassa tai muussa julkisessa tehtävässä taikka julkista tilaisuutta tai yleistä kokousta järjestettäessä ilman hyväksyttävää syytä

- 1) ei palvele jotakuta yleisesti noudatettavilla ehdoilla,
- 2) kieltäytyy päästämästä jotakuta tilaisuuteen tai kokoukseen tai poistaa hänet sieltä taikka
- 3) asettaa jonkun ilmeisen eriarvoiseen tai muita olennaisesti huonompaan asemaan

rodun, kansallisen tai etnisen alkuperän, ihonvärin, kielen, sukupuolen, iän, perhesuhteiden, sukupuolisen suuntautumisen, perimän, vammaisuuden tai terveydentilan taikka uskonnon, yhteiskunnallisen mielipiteen, poliittisen tai ammatillisen toiminnan tai muun näihin rinnastettavan seikan perusteella, on tuomittava, jollei teko ole rangaistava työsyryntänä tai kiskonnantapaisena työsyryntänä, *syrjinnästä* sakkoon tai vankeuteen enintään kuudeksi kuukaudeksi”.

Yhdenvertaisuuslain (1325/2014) tarkoituksena on lain 1 §:n mukaan edistää yhdenvertaisuutta ja ehkäistä syrjintää sekä tehostaa syrjinnän kohteeksi joutuneen oikeusturvaa. Yhdenvertaisuuslakia sovelletaan julkisessa ja yksityisessä toiminnassa (YVL 2.1 §). Lakia ei kuitenkaan sovelleta yksityis-

eikä perhe-elämän piiriin kuuluvaan toimintaan eikä uskonnonharjoitukseen (YVL 2.2.§). Yhdenvertaisuuslain esitöiden mukaan ”ehdotetulla lailla ei puututtaisi uskonnollisten yhteisöjen oppeihin ja tulkintoihin koskien esimerkiksi avioliittoon siunaamista”.

Yhdenvertaisuuslain esitöissä viitataan perustuslakivaliokunnan kannanottoon vihkimisoikeuslakia koskevassa asiassa. Perustuslakivaliokunnan mukaan ”kirkollinen vihkiminen on osa uskonnon harjoittamisen oikeutta. Uskonnon tunnustamisen ja harjoittamisen vapauteen sisältyy kunkin uskonnollisen yhteisön mahdollisuus päättää omista uskonnollisista menoistaan (HE 309/1993)” (PeVL 8/2008 vp). Perustuslakivaliokunta ei kuitenkaan ottanut kantaa siihen, olisiko papilla ollut oikeus kieltäytyä vihkimästä samaa sukupuolta olevia kihlakumppaneita. Kannanotto olisi ollut ennenaikainen, koska sellaista mahdollisuutta ei ollut vielä olemassakaan käsiteltäessä hallituksen esitystä laiksi vihkimisoikeudesta ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi (HE 14/2008). Jos pappi kieltäytyy vihkimästä samaa sukupuolta olevia kihlakumppaneita avioliittoon, kieltäytymisestä mahdollisesti aiheutuvia oikeusseuraamuksia ei voi tuomita yhdenvertaisuuslain nojalla, koska sen soveltamisalan ulkopuolelle on rajattu uskonnonharjoitus. Aivan yksiselitteinen tämä tulkinta ei kuitenkaan ole sen vuoksi, että pappi samanaikaisesti vihkiessään kihlakumppanit käyttää julkista valtaa ja toimii kirkon edustaja. Siltä osin kuin vihkimisessä on kysymys uskonnonharjoittamisesta, yhdenvertaisuuslaki ei sovellu siinä noudatettavien käytäntöjen arvioimiseen. Silloin kun evankelis-luterilainen kirkko käyttää julkista valtaa esimerkiksi harjoittaa kirkon henkilöstöpolitiikkaa, yhdenvertaisuuslaki ulottaa vaikutuksensa myös kirkon toimintaan.

Avioliittolain 1.1 §:n mukaan kaksi henkilöä, jotka ovat sopineet menevänsä avioliittoon keskenään, ovat kihlautuneet. Säännös tulee voimaan 1.3.2017. Lain muutettu sanamuoto perustui kansalaisaloitteeseen. Kansalaisaloitteella ei ollut tarkoitus puuttua uskonnollisten yhdyskuntien avioliittolain 16 §:ssä säädettyyn oikeuteen määrätä kirkollisen vihkimisen ehdoista ja muodosta. Tätä puuttumattomuusperiaatetta on erityisesti korostettu lakivaliokunnan mietinnössä (14/2014). Lakivaliokunta antoi mietintönsä kansalaisaloitteen (KAA 3/2013 vp) johdosta.

Lakivaliokunnan mietinnössä 14/2014 viitataan *Sanna Mustasaaren* ja *Johanna Hossan* oikeusministeriölle laatimaan selvitykseen Samaa sukupuolta olevien parisuhteiden sääntely eri maissa (OM 2014, nro 55/2014). Tiiviissä yhteenvedossa on selvitetty myös kirkon suhtautumista samaa sukupuolta olevien henkilöiden vihkimiseen eri Pohjoismaissa.

Ruotsin kirkko salli samaa sukupuolta olevien pariin avioliittoon vihkimisen lokakuussa 2009 järjestetyssä kirkolliskokouksessa. Samassa yhteydessä kirkolliskokous vahvisti vihkikaavan sekä samaa sukupuolta että eri sukupuolta oleville pareille. Ruotsin kirkolla on vihkimisoikeus, ja kaikilla kyseiseen kirkkoon kuuluvilla on oikeus sukupuolineutraaliin vihkimiseen kirkon järjestyksen mukaan. Kirkko kutsuu tätä vihkimisvelvollisuudeksi. Kirkkoherralla on velvollisuus huolehtia, että pappi suorittaa vihkimisen. Yksittäisellä papilla on vihkimisoikeus, mutta ei kuitenkaan vihkimisvelvollisuutta. Näin ollen kirkollisella vihkijällä on oikeus kieltäytyä vihkimästä samaa sukupuolta olevia pareja.

Norjassa Trondheimissa kokoontunut kirkolliskokous päätti 11.4.2016 hyväksyä samaa sukupuolta olevien kihlakumppanien vihkimisen avioliittoon äänin 88 – 27. Vaikka Norjan avioliittolaissa onkin erityissäännös papin oikeudesta kieltäytyä samaa sukupuolta olevia henkilöitä, säännöksellä ei ole itsenäistä oikeudellista merkitystä, koska pappi Norjan kirkossa voi toimittaa vihkimisen ainoastaan noudattamalla kirkolliskokouksen vahvistamaa vihkikaavaa. Kirkolliskokouksen päätöksen mukaan papeilla on oikeus omantunnon syistä kieltäytyä kuitenkin vihkimästä samaa sukupuolta olevia kihlakumppaneita.

Tanskassa samaa sukupuolta olevien avioliitto tuli mahdolliseksi kesäkuussa 2012 voimaan tulleella avioliittolain muutoslailla. Avioparit voivat sukupuolesta riippumatta adoptoida yhdessä lapsen, joskin rekisteröidyssä parisuhteessa olevien parien yhteinen adoptio mahdollistettiin jo ennen avioliittolain muutosta vuonna 2010. Tanskan evankelis-luterilainen kirkko hyväksyy samaa sukupuolta olevien parien avioliittoon vihkimisen, ja useita samaa sukupuolta olevia pareja on vihitty kirkossa. Yksittäisellä papilla on kuitenkin oikeus kieltäytyä vihkimästä samaa sukupuolta olevaa paria.

Islannissa samaa sukupuolta olevien avioliitto tuli mahdolliseksi avioliittolain uudistuksessa, joka tuli voimaan kesäkuussa 2010. Avioliitossa olevat henkilöt voivat sukupuolesta riippumatta yhdessä adoptoida lapsen, mutta tämä on koskenut myös rekisteröidyssä parisuhteessa olevia pareja. Islannin evankelis-luterilainen kirkko sallii samaa sukupuolta olevien parien avioliittoon vihkimisen. Yksittäisellä papilla ei kuitenkaan ole velvollisuutta vihkiä samaa sukupuolta olevia pareja. Kirkossa vihittyjen samaa sukupuolta olevien avioparien määrästä ei ole saatavilla tilastoja, mutta kirkon mukaan samaa sukupuolta olevien parien vihkimiset ovat erittäin harvinaisia.

Lakivaliokunnan mietinnön mukaan tasa-arvoista avioliittolakia koskeneeseen kansalaisaloitteeseen kielteisesti suhtautuneet ovat vedonneet erityisesti uskonnollisiin ja eettisiin arvokysymyksiin ja perinteiseen avioliittokäsitykseen siitä, että avioliitto on vain miehen ja naisen välinen. Avioliiton katsotaan olevan luonnollinen instituutio ja perustuvan biologiseen tosiasiaan siitä, että vain eri sukupuolta olevat parit voivat lisääntyä ja saada lapsia.

Kansalaisaloitteen mukaan ”esityksellä ei kuitenkaan puututtu uskonnollisten yhdyskuntien avioliittolain 16 §:ssä säädettyyn oikeuteen määrätä kirkollisen vihkimisen ehdoista ja muodosta. Kaikilla uskonnollisilla yhdyskunnilla olisi siten jatkossakin itsenäinen oikeus päättää, vihkivätkö ne avioliittoon samaa sukupuolta olevia pareja”.

Lakivaliokunnan mukaan ”avioliittolain 16 §:stä seuraa, että vihkiminen on uskonnolliselle yhdyskunnalle oikeus, ei velvollisuus. Lakivaliokunnan näkemyksen mukaan, jos kansalaisaloitteessa ehdotetut lainmuutokset hyväksyttäisiin, uskonnollisille yhdyskunnille ei syntyisi oikeudellista velvoitetta muuttaa vihkimiskäytäntöjään”. Lakivaliokunnan kanta olisi mahdollinen de lege ferenda, mutta sitä ei voida pitää voimassa olevan oikeuden kuvauksena. Evankelis-luterilaisella kirkolla on velvollisuus vihkiä avioliittoon kaikki ne henkilöt, jotka täyttävät kirkkolaissa ja kirkkojärjestyksessä asetetut edellytykset vihkimiselle. Vastaava velvollisuus on kaikilla muillakin uskonnollisilla yhdyskunnilla, jos kihlakumppanit täyttävät asianomaisen uskontokunnan asettamat edellytykset vihkimiselle. Kun tasa-arvoinen avioliittolaki tulee voimaan, kirkon on huolehdittava siitä, että samaa sukupuolta oleville pareille järjestyy vihkiminen, ellei kirkko ole oman toimivaltansa puitteissa antamissa vihkimistä koskevilla määräyksissään nimenomaisesti edellyttänyt, että vihittävät ovat eri sukupuolta. Papin mahdollisuus kieltäytyä vihkimästä samaa sukupuolta olevia henkilöitä henkilökohdaisen vakaumuksen perusteella on siis yksilön oikeus ja siitäkin on erikseen säädettävä lailla, mutta instituution vastuulla on toteuttaa kihlakumppanien yhdenvertainen kohtelu.

Tasa-arvoisen avioliittolain valiokuntakäsittelyn aikana kuultavana olleet uskonnolliset yhdyskunnat korostivat sitä, että niiden tulee voida uskonnonvapauden periaatteiden mukaisesti pitäytyä perinteisessä, oman vakaumuksensa mukaisessa avioliittokäsityksessä, opettaa ja julistaa omien vakaumusten pohjalta sekä myös kieltäytyä vihkimisestä vakaumuksellisista syistä. Uskonnolliset yhdyskunnat kantoivat kuitenkin huolta avioliittolain muutosten vaikutuksista uskonnollisten yhdyskuntien sanan- ja uskonnonvapauteen. Vaarana pidettiin sitä, että uskonnolliset yhdyskunnat joutuvat syrjittyyn asemaan tai niihin kohdistetaan syrjintäväitteitä opetuksensa ja vihkimiskäytäntöjensä vuoksi. Uskonnollisten yhdyskuntien esittämä huoli on osoittautunut varsin aiheelliseksi.

Lakivaliokunta ehdotti mietinnössään kansalaisaloitteen hylkäämistä. Mietintöön sisältyneessä vastalauseessa, jossa ehdotettiin aloitteen hyväksymistä, korostettiin sitä, ettei ehdotetulla lainmuutoksella puututa uskonnollisten yhdyskuntien oikeuteen määrätä siitä, keitä he vihkivät avioliittoon. Avioliittolain 16 §:n mukaan kirkollisen vihkimisen muut ehdot ja muodot määrää se uskonnollinen yhdyskunta, jossa vihkiminen toimitetaan. ”Emme halua tällä lainmuutoksella puuttua uskonnollisten yhdyskuntien sisällä käytävään keskusteluun siitä, keitä he vihkivät avioliittoon. Edellytämme, että tällä ehdotetulla lainmuutoksella ei mitenkään puututa tähän uskonnollisten yhdyskuntien oikeuteen määrätä vihkimisen ehdoista”.

Suuren valiokunnan mietinnössä (2/2014) kansalaisaloitteen johdosta ei puututtu lainkaan muutetun lain vaikutuksiin kirkon ja uskonnollisten yhdyskuntien asemaan. Eduskunta 28.11.2014 hyväksyi kansalaisaloitteeseen (KAA3/2013) pohjautuvan ehdotuksen laiksi avioliittolain muuttamisesta lakivaliokunnan mietinnöstä poiketen lakivaliokunnan mietintöön otetun vastalauseen mukaisena.

Suuren valiokunnan oikeusministeriöltä saaman selvityksen mukaan esitetyn avioliittolain muutoksen toimivuus edellytti, että ennen lakimuutoksen voimaantuloa valmistellaan ja hyväksytään seurannaismuutoksia useisiin eri lakeihin. Oikeusministeriö katsoi, että lausumaehdotuksessa tarkoitettu täydentävä lainsäädäntö oli mahdollista valmistella esitetyssä aikataulussa hyvän lainvalmistelun periaatteita noudattaen. Tasa-arvoisen avioliittolain jatkovalmistelussa kysymys papin oikeudesta kieltäytyä vihkimästä samaa sukupuolta koskevia kihlakumppaneita ei noussut lainkaan esille, eikä hallituksen esitys eduskunnalle eräksi avioliittolain muutoksen edellyttämiksi lainmuutoksiksi sisältänyt kannanottoa vihkimisoikeuteen ja oikeuteen olla vihkimättä kihlakumppaneita (Lakivaliokunnan mietintö 7/2015).

Kysymys virkavelvollisuuden mahdollisesta laiminlyönnistä ja syrjinnästä vihkimisen yhteydessä ei ole ollut oikeuskäytännössä esillä. Uskonnollisten yhdyskuntien on katsottu voivan noudattaa omia vihkimiskäytäntöjään näiden säännösten estämättä. Kun aikaisemmin samaa sukupuolta olevien kihlakumppanien vihkiminen ei ollut edes lain mukaan mahdollista, ei voinut syntyä kysymystä siitä, onko vihkivä viranomainen velvollinen vihkimään samaa sukupuolta olevat henkilöt avioliittoon. Tilanne on nyt toinen ja edellyttää perustellun vastauksen antamista siihen, voiko evankelis-luterilaisen kirkon pappi yksittäistapauksessa kieltäytyä vihkimästä samaa sukupuolta olevat henkilöt avioliittoon ja mitä sellaisesta kieltäytymisestä voi olla seurauksena. Todennäköistä on, että kirkon piirissä on paljon sellaisia pappeja, joiden armonsyli on muita avarampi ja jotka sen vuoksi ovat valmiita vihkimään kristilliseen avioliittoon samaa sukupuolta oleva kihlakumppanit, jos avioliiton esteiden tutkinta on suoritettu. Kihlakumppanien näkökulmasta yksittäisen papin kieltäytyminen ei ole siten siinä mielessä kohtalokasta, että he eivät voisi päästä avioliittoon. Kysymys on ennen muuta siitä, voiko vihkimisestä kieltäytyvä pappi välttyä kaikista oikeudellisista seuraamuksista vai onko hänen tekoaan pidettävä sallittuna.

Oikeudellisesti tilanne on epäselvä. Tasa-arvoisen avioliittolain valiokuntakäsittelyn aikana on puollettu kantaa, jonka mukaan tasa-arvoinen avioliittolaki ei vaikuta mitään uskonnollisen yhdyskunnan oikeuteen päättää siitä, kenet kirkko vihkii avioliittoon. Lain esitöissä oleva kannanotto on kuitenkin oikeuslähdeopillisesti heikommin velvoittava kuin lain nimenomainen säännös, joka sanktioi sukupuolen perusteella tapahtuvan syrjinnän virkatoimessa. Vetoaminen siihen, että papilla tulee olla aina omantunnon syistä kieltäytymisoikeus käyttämästä vihkimisoikeuttaan, vastaa muissa Pohjoismaissa omaksuttuja ratkaisuja.

Virkavelvollisuuden noudattamatta jättäminen on hyväksyttävä irtisanomisperuste, vaikka peruste kieltäytymiselle olisikin viranhaltijan uskonnollinen tai eettinen vakaumus. Ainoastaan siinä tapauksessa, että kieltäytymisoikeudesta olisi säädetty lailla, kieltäytyminen olisi ilman seuraamuksia mahdollista.⁴⁸

KHO 17.1.1977 T 107: Kaupunginsairaalan synnytys- ja naistentautien osaston apulaislääkäri oli uskonnollisen vakaumuksensa ja eettisen näkemyksensä perusteella kieltäytynyt suorittamasta abortteja, jotka oli myönnetty raskauden keskeyttämisestä annetun lain 1 §:n 2 kohdassa tarkoitetun niin sanotun sosiaalisen indikaation perusteella. Sairaalalautakunta irtisanoi apulaislääkäriä sillä perusteella, että tämä oli kieltäytynyt suorittamasta kaupunginsairaalan ohjesäännön mukaisia puheena olevan osaston apulaislääkärille kuuluvia tehtäviä eikä hänellä voitu katsoa enää olevan sairaalan ohjesäännön mukaisen toiminnan kannalta tarpeellisia edellytyksiä hoitaa virkaansa. Sairaalalautakunta ei päätöksellään ollut mennyt toimivaltaansa ulommaksi.

Jos pappi kieltäytyy vihkimästä samaa sukupuolta olevia kihlakumppaneita avioliittoon, ainoa taho, joka voisi edes teoriassa irtisanoa papin virastaan, on evankelis-luterilainen kirkko itse. Kirkko tuskin koskaan reagoi näin ankarasti ja ryhtyy paljon hienovaraisempiin toimiin kieltäytyjää kohtaan. Mahdollista on, että kirkko itse painaa asian villaisella ja piiloutuu yksittäistapauksessa ratkaisun tehneen papin selän taakse. Tämä ei kuitenkaan estäisi syrjityksi tulleita kihlakumppaneita itse ilmoittamasta papin kieltäytymistä syyteharkintaan. Mitään varmaa ennustetta siitä, johtaisiko se syytteen nostamiseen ja papin tuomitsemiseen ei ole mahdollista esittää.

Arkkipiispa *Kari Mäkinen* on ottanut kantaa samaa sukupuolta olevien kihlakumppanien vihkimiseen 9.4.2016 antamassaan haastattelussa. Arkkipiispa korosti lausunnossaan sitä, ”ettei ole viisasta toimia vastoin kirkon kantaa”. Arkkipiispa totesi lausunnossaan, että hän ymmärtää sen, että ”papit haluavat olla ihmisen rinnalla, mutta hän itse ei usko omavaltaisuuteen”. Arkkipiispan mukaan ”pitää malttaa kulkea kirkon oman järjestyksen kautta”. Arkkipiispan kanta on selvä, eikä jätä asiassa tulkinnanvaraa. Vaikka Suomessa ei olekaan vahvistettu erikseen vihkikaavassa sitä, että avioliitto on vain miehen ja naisen välinen liitto, eikä erillistä vihkikaavaa ole vahvistettu samaa sukupuolta oleville kihlakumppaneille, arkkipiispan mukaan kirkon tulisi vihkiä vain sellaisia pareja, joista toinen on mies ja toinen on nainen.

Kirkon omassa organisaatiossa arkkipiispan kannanotto on hierarkisesti ylimmän kirkonmiehen kanta avioliittoon vihkimisen edellytyksistä. Se ei kuitenkaan ole kirkolliskokouksen kanta, sillä ei ole muutettu avioliittolakea, kirkkolakea, kirkkojärjestyksestä eikä vihkikaavaa. Vihkikaava sallii vihkivän papin muokkaavan vihkikaavaa jokaisen vihkiparin tarpeisiin, eikä ehdottomasti velvoita nimittämään vihittäviä sulhaseksi ja morsiameksi. Kaava on vahvistettu aikana, jolloin avioliittolaki ei tuntenut samaa sukupuolta olevien kihlakumppanien avioitumismahdollisuutta.

Papin oikeudesta kieltäytyä vihkimästä samaa sukupuolta olevia kihlakumppaneita tulisi selvyuden vuoksi säätää samassa laissa kuin missä on säädetty papin vihkimisoikeudesta eli avioliittolaissa. Säännöksen tulisi olla luonteeltaan yleinen ja koskea paitsi evankelis-luterilaista kirkkoa, myös ortodoksista kirkkoa ja kaikkia uskonnollisia yhdyskuntia. Kysymyksen ratkaisu kuuluu eduskunnalle,

⁴⁸ Ainoa merkittävä poikkeussäännös, joka oikeuttaa kieltäytymään velvollisuuden täyttämisestä vakaumuksen perusteella, koskee asevelvollisuuden aseellista suorittamista. Siviilipalveluslain (1446/2997) 1.2 §:n mukaan asevelvollinen, jonka vakaumukseen perustuvat syyt estävät häntä suorittamasta asevelvollisuuslaissa (1438/2007) säädettyä palvelusta, vapautetaan sen suorittamisesta ja määrätään suorittamaan siviilipalvelusta niin kuin siviilipalveluslaissa on säädetty. Asevelvollisuuslain (2007/1438) 118 §:n mukaan varusmies, joka kieltäytyy kokonaan asevelvollisuuslaissa säädetystä palveluksesta, on, jollei hän hae siviilipalvelukseen, rikoslain 45 luvun säännösten soveltamisen sijasta tuomitava asevelvollisuudesta kieltäytymisestä rangaistukseen siten kuin siviilipalveluksesta kieltäytymisestä säädetään siviilipalveluslaissa.

joka voi sallia papille kieltäytymisoikeuden kihlakumppanien sukupuolisen suuntautumisen perusteella. Eduskunnalla olisi luonnollisesti mahdollisuus päätyä harkinnassaan myös toisen suuntaiseen ratkaisuun, mutta ennuste siitä, että näin tulisi tapahtumaan, on epätodennäköinen. Selkeä lainsäätäjän kannanotto hälventäisi epätietoisuutta siitä, syyllistyykö pappi kieltäytyessään vihkimisestä syrjintään sukupuolisen suuntautumisen perusteella.

Lainsäätäjän ratkaisua odoteltaessa kirkolliskokouksen tulee ottaa nimenomainen kanta siihen, salliiko evankelis-luterilainen kirkko samaa sukupuolta olevien vihkimisen ja hyväksyykö kirkko sen, että papilla on henkilökohtaisista syistä johtuen oikeus kieltäytyä tällaisesta vihkimistoimituksesta. Jos kirkolla ei ole selkeää kielteistä kantaa samaa sukupuolta olevien kihlakumppanien vihkimiseen, pappi, joka vihkii tällaisen parin avioliittoon, ei voi syyllistyä mihinkään moitittavaan menettelyyn virkatoimessaan. Selkeä kannanmuodostus vihkimisoikeuteen on kirkon omassakin intressissä, sillä epätietoisuus siitä vahvistaa vain sitä trendiä, jonka mukaan avioliittoon vihkiminen siirtyy yhä enenevässä määrin muille vihkimisviranomaisille kuin evankelis-luterilaisen kirkon papeille.

Jos ennen lainsäätäjän ratkaisua ja kirkolliskokouksen nimenomaista kannanottoa samaa sukupuolta olevien henkilöiden kirkolliseen vihkimiseen joku pappi vihkii samaa sukupuolta olevat henkilöt avioliittoon, kihlakumppaneista tulee aviopuolisoita avioliittolain tarkoittamassa mielessä, eikä sellaista avioliittoa voi julistaa avioliittolain nojalla pätemättömäksi. Samaa sukupuolta olevien henkilöiden avioliitto purkautuu vain avioeron tai puolison kuoleman johdosta, ellei avioliittoa voida julistaa AL 15 §:n nojalla mitättömäksi.

6. Onko avioliiton rekisteröinnillä väestötietojärjestelmään merkitystä avioliiton pätevyyden kannalta

Väestötietojärjestelmästä ja Väestörekisterin varmennepalveluista annetun lain (661/2009) 2 luvun 13 §:n 5 kohdan mukaan väestötietojärjestelmään talletetaan henkilön siviilisääty sekä tieto avioliiton solmimisesta ja purkautumisesta tai parisuhteen rekisteröinnistä ja rekisteröidyn parisuhteen purkautumisesta. Siviilisäädyllä tarkoitetaan tietoa siitä, onko henkilö naimaton, naimisissa, eronnut tai leski sekä vastaavia rekisteröityä parisuhdetta koskevia tietoja. Avioliiton tai rekisteröidyn parisuhteen solmimista ja purkautumista koskeva tieto sisältää myös tiedon toimenpiteen ajankohdasta ja toteuttamistavasta. Viimeksi mainitulla tarkoitetaan tietoa siitä, onko avioliitto solmittu siviili- tai kirkollisessa vihkimisessä. Jos ulkomaan kansalaisen siviilisäätytietoa ei voitaisi yksittäistapauksessa riittävän luotettavasti selvittää, järjestelmään voidaan poikkeuksellisesti tehdä myös merkintä, että henkilön siviilisääty on tuntematon.

Väestötietojärjestelmästä ja Väestörekisterin varmennepalveluista annetun lain 2 luvun 13 §:n 6 kohdan mukaan väestötietojärjestelmään talletetaan rekisteröinnin kohteena olevan henkilön avio- puolison tai rekisteröidyn parisuhteen toisen osapuolen täydellinen nimi ja henkilötunnus. Nimellä tarkoitetaan henkilön virallisesti vahvistettuja etu-, suku-, väli- ja muita nimiä. Henkilön yksilöinnin lisäksi säännöksessä mainitut tiedot ovat tarpeellisia perhe- ja sukulaisuussuhteiden hallintaa ja selvittämistä varten. Jos henkilöllä ei ole suomalaista henkilötunnusta, järjestelmään voidaan tallettaa tieto asianomaisen henkilön ulkomaisesta henkilönumerosta.

Väestötietojärjestelmästä annetun lain esitöistä käy ilmi selkeästi se, että vain järjestelmään vietään ainoastaan sellaiset siviilisäädyn muutokset, jotka ovat jo tapahtuneet ennen merkinnän tekemistä. Henkilön siviilisäädyn muuttuminen aviopuolisoiksi tapahtuu jo vihkimisen hetkellä silloin kun

vihkivä viranomainen julistaa kihlakumppanit aviopuolisoiksi. Tämä konstitutiivinen elementti puuttuu kokonaan rekisterimerkinnältä, se on jälkitoimi, joka ei vaikuta avioliiton pätevyYTEEN. Se ei siis ole avioliiton pätevyYDEN lisäedellytys, jonka tulee täyttyä, että puolisoihin voidaan soveltaa avioliittolain säännöksiä.

7. Uskonnollisten yhteisöjen oikeus antaa määräyksiä kirkollisten vihkimisten edellytyksistä

Vihkimisoikeuslaki on säädetty vuonna 2008 (571/2008), eikä vireillä ole hanketta lain uudistamiseksi. Vihkimisoikeuslain 2 §:n mukaan vihkimisoikeus voidaan myöntää uskonnonvapauslain (453/2003) mukaisesti rekisteröidyn uskonnollisen yhdyskunnan hakemuksesta sen jäsenelle:

- 1) joka on täysi-ikäinen;
- 2) jonka toimintakelpoisuutta ei ole rajoitettu;
- 3) joka on antanut kirjallisen suostumuksensa vihkijänä toimimiseen; ja
- 4) joka on perehtynyt vihkimisen edellytyksiin ja toimittamiseen sekä vihkijän velvollisuuksiin ja vastuuseen.

Vihkimisoikeutta ei saa myöntää, jos on perusteltua aihetta epäillä, että se, jolle vihkimisoikeutta haetaan, on kykenemätön tai sopimaton toimimaan vihkijänä.

Vihkimisoikeuden myöntää maistraatti (VihkimisoikeusL 3.1 §).

Maistraattien asianhallintajärjestelmään oli 15.9.2015 kirjattu 776 kpl vihkimisoikeusasioita. Kaikista Vihkimisoikeusasioista myönteiseen päätökseen on päädytty 710 tapauksessa. Vihkimisoikeuksia oli myönnetty 706 kpl ja vihkimisoikeuksien peruuttamisia on kirjattu 57 kpl. Vuosien 2013–2014 tilastojen perusteella vihkimisoikeusasioita kirjataan järjestelmään 40–50 vuosittain. Vihkimisoikeuksia myönnetään vuosittain vaihtelevasta, keskimäärin 30–40 kpl.

Vihkimisoikeuslaissa ei ole säännöksiä siitä, miten vihkiminen tulee toimittaa uskonnollisessa yhdyskunnassa. Avioliittolaissa uskonnollisen yhdyskunnan toimittamaa vihkimistä pidetään kirkollisena. AL 16 §:n mukaan sen lisäksi, mitä vihkimisestä säädetään 15 §:ssä, kirkollisen vihkimisen muut ehdot ja muodot määrää se uskonnollinen yhdyskunta, jossa vihkiminen toimitetaan.

Voimassa olevan avioliittolain vihkimistä koskevien oikeusohjeiden sääntely perustuu vuonna 1986 eduskunnalle annettuun hallituksen esitykseen laeiksi avioliittolain ja siihen liittyvien lakien muuttamisesta (HE 62/1986 vp). Lain esitöissä korostetaan sitä, että ”avioliittolaissa on annettu vihkimiseen oikeutetuille uskonnollisille yhdyskunnille oikeus asettaa lisäehtoja, jotka kihlakumppanien on täytettävä ennen kuin yhdyskunta suorittaa vihkimisen (AL 14 § 2 mom.). Esimerkiksi Suomen evankelis-luterilainen kirkko on asettanut omille jäsenilleen kuuluttamisen ehdoksi rippikoulun käymisen (KirkkoL 56 § 2 mom.), mistä johtuen kirkollinen vihkiminen ei tule kysymykseen, jos jompikumpi kihlakumppani ei ole käynyt rippikoulua. Ortodoksisessa kirkkokunnassa kirkollinen vihkiminen ei ole mahdollista esimerkiksi kihlakumppanien ollessa serkuksia tai kummi ja kummilapsi; 60 vuotta täyttäneen vihkiminen on lisäksi luvallista vain piispan luvalla ja eronnut vihitään uudelleen vain, jos hiippakunnan piispa on myöntänyt hänelle kirkollisen avioeron”.⁴⁹

Esitöiden mukaan ”vihkimisen kaava on jätetty kirkollisten vihkimisten osalta kunkin vihkimiseen oikeutetun uskonnollisen yhdyskunnan itsensä päätettäväksi. Nämä saavat päättää myös omassa

⁴⁹ HE 62/1986, s. 18.

yhdyskunnassaan toimitettavissa vihkimisissä noudatettavista uskonnollisista menoista. Kuitenkin muotojen on täytettävä avioliittoon vihkimiselle laissa asetetut vähimmäisvaatimukset”.⁵⁰

Avioliittolain mukaan kaikilla uskonnonvapauslain mukaan rekisteröidyillä uskonnollisilla yhdyskunnilla on toisistaan riippumatta oikeus määrittää se, minkälaisia lisäedellytyksiä ne asettavat pätevälle, uskonnollisin menoin tapahtuvalle vihkimiselle. Näillä ehdoilla ei kuitenkaan voi sivuuttaa avioliittolain pakottavia säännöksiä, jotka määrittävät ne minimiedellytykset, joiden tulee täytyä, jotta kihlakumppanit voidaan julistaa aviopuolisoiksi.

Oikeusministeriössä ei ole vireillä avioliittolain vihkimistä koskevien säännösten uudistamishanketta. Voimassa oleva laki sallii erilaista ehtojen, muotojen ja kaavojen käyttämisen vihkimisessä ja nämä ehdot ovat uskontokuntaakohtaisia. Esimerkiksi ortodoksisen kirkon omalle vihkimiselle asetamat vaatimukset eivät estä evankelis-luterilaisen kirkon pappia vihkimästä avioliittoon paria, joista toinen on kirkon jäsen ja toinen 60 vuotta täyttänyt ortodoksisen kirkon jäsen, joka on tuomittu avioeroon käräjäoikeuden päätöksellä, eikä hänelle ole myönnetty kirkollista avioeroa.

Helsingissä 18. päivänä toukokuuta 2016

Urpo Kangas

siviilioikeuden professori

Helsingin yliopisto

⁵⁰ HE 62/1986, s. 19.

Kirkkoneuvos *Pirjo Pihlaja* on pyytänyt Kirkkohallituksen puolesta minulta kirjallista asiantuntijalausuntoa koskien maaliskuussa 2017 voimaan tulevan avioliittolain muutoksen vaikutuksia kirkolliseen vihkimiseen. Lausuntopyynnössä minua on pyydetty lausumaan seuraavista kysymyksistä:

1. Mikä merkitys kirkon säännöksissä olevilla kirkollisen vihkimisen ehdoilla on suhteessa avioliiton pätevyteen tilanteissa, joissa:
 - vihityt henkilöt eivät ole lainkaan kirkon jäseniä tai toinen vihittävistä on kirkon jäsen, mutta ei voida osoittaa, että toinen olisi minkään kristillisen kirkon tai uskontokunnan jäsen,
 - avioliittoon vihityt eivät ole käyneet rippikoulua,
 - avioliittoon vihittäessä ei ole noudatettu kirkkokäsikirjassa määrättyä avioliiton kaavaa ja avioliittoon kirkollisesti vihittäisiin kaksi samaa sukupuolta olevaa henkilöä ?
2. Onko avioliiton rekisteröinnillä väestötietojärjestelmään merkitystä avioliiton pätevyden näkökulmasta?
3. Arvio siitä, kuinka valtio jatkossa suhtautuu uskonnollisten yhteisöjen oikeuteen antaa määräyksiä kirkollisten vihkimisten edellytyksistä?

Arvioin minulle esitettyjä kysymyksiä siviilioikeudellisesta näkökulmasta ja osaamisalueeni puitteissa. Esitän lyhyenä lausuntonani kunnioittaen seuraavaa:

Avioliittolain säännökset vihkimisestä ja avioliiton tehokkuudesta

Siitä, että avioliitto solmitaan vihkimällä, on säännös avioliittolain (AL, 234/29) 1.2 §:ssä. Ennen vihkimistä on tutkittava, ettei avioliitolle ole lain säätämiä esteitä. Näistä esteistä ja esteiden tutkinasta on säännökset AL 2-3 luvuissa ja lisäksi avioliittoasetuksessa (1987/820). Vihkimisestä sisältyvät säännökset avioliittolain 4 lukuun. Nämä säännökset luovat pohjan johtopäätöksilleni ja siksi on syytä käydä niiden sisältöä läpi.

Vihkiminen toimitetaan kirkollisena vihkimisenä tai siviilivihkimisenä sukulaisten tai muiden todistajien läsnä ollessa (AL 14.1 §). Kirkollinen vihkiminen toimitetaan evankelis-luterilaisessa tai ortodoksisessa kirkossa taikka rekisteröidyssä uskonnollisessa yhdyskunnassa (AL 14.2 §). Avioliiton pätevyden näkökulmasta keskeinen säännös on AL 15 §:

”Vihkimisessä kihlakumppanien tulee samanaikaisesti olla läsnä. Kun kumpikin kihlakumppani on vastannut myöntävästi vihkijän hänelle tekemään kysymykseen, tahtooko hän mennä kihlakumppaninsa kanssa avioliittoon, vihkijä toteaa heidät aviopuolisoiksi.”

Sen lisäksi, mitä vihkimisestä säädetään 15 §:ssä, kirkollisen vihkimisen muut *ehdot ja muodot* määrää se uskonnollinen yhdyskunta, jossa vihkiminen toimitetaan (AL 16 §). Papin oikeus toimittaa kirkollinen vihkiminen perustuu AL 17 §:ään.

Avioliittolain mukaan vihkijä ei saa toimittaa vihkimistä, jos hän tietää seikan, joka estää avioliiton, tai jos vihkijä toteaa, että kihlakumppani ei häiriintyneen mielentilansa takia ilmeisesti kykene ymmärtämään avioliiton merkitystä. Vihkijän on myös ennen vihkimisen toimittamista varmistauduttava siitä, että avioliiton esteiden tutkinta on toimitettu siten kuin avioliittolaissa säädetään. Jos avioestei-

den tutkintaa koskevan todistuksen antamisesta on kulunut enemmän kuin neljä kuukautta, sen perusteella ei saa toimittaa vihkimistä (AL 18 §).

Vihkiminen voi olla mitätön. Näin käy jos se ei ole tapahtunut siten kuin 15 §:ssä säädetään tai jos vihkimisen on toimittanut joku, jolla ei ollut oikeutta vihkimiseen. Tasavallan presidentti voi kuitenkin erittäin painavista syistä päättää, että mitätöntä vihkimistä on pidettävä päteväenä. Tätä koskevan hakemuksen voi tehdä kumpikin vihityistä taikka hänen perillisensä (AL 19 §).

Kirkon säännökset

Kirkkolain 2:1.2:n mukaan ”kirkon hallinnosta säädetään tarkemmin kirkkojärjestyksessä, jossa annetaan määräyksiä myös kirkon toiminnasta. Kirkkojärjestyksen antaa kirkolliskokous.” Edelleen kirkkolain 4 luvussa säädetään, että seurakunnan tehtäviin kuuluu kirkollisten toimitusten pitäminen (1 §) ja että kirkollisista toimituksista määrätään kirkkojärjestyksessä ja kirkkokäsikirjassa (2 §). Tuomiokapituli antaa tarvittaessa niistä täydentäviä ohjeita.

Kirkkojärjestyksen 18 §:n mukaan kihlakumppanit vihitään kirkollisesti avioliittoon kirkkokäsikirjassa määrättyllä tavalla. Vihkimisen toimittaa pappi. Tässä yhteydessä todetaan myös, että kirkollisesti vihittävien tulee olla rippikoulun käyneitä kirkon jäseniä. Jos toinen kihlakumppani ei ole kirkon jäsen, heidät voidaan vihkiä kirkollisesti, jos kirkkoon kuulumaton on muun kristillisen kirkon tai uskontokunnan jäsen.

Käsitykseni on, että kirkkokäsikirja on kirkon kirkolliskokouksen hyväksymä kirja, jossa määritellään ja annetaan ohjeet siitä, miten jumalanpalveluselämää seurakunnissa vietetään. Kirkkokäsikirja pitää toisin sanoen sisällään kirkon omat säännökset kirkollisesta vihkimisestä, mukaan lukien vihki-kaavan. On kuitenkin huomattava, että kirkkokäsikirjan normit eivät ole lainsäännöksiä.

Jos kihlakumppanit vihitään avioliittoon kirkkojärjestyksen määräysten vastaisesti tai niin, että kirkkokäsikirjan säännöksiä ei noudateta, tarkoittaa tämä kuitenkin siviilioikeudellisesta näkökulmasta sitä, että avioliitto on pätevä. Vihkimisen mitättömäksi julistaminen on mahdollista, mutta vain ja ainoastaan AL 15 §:n mukaisilla perusteilla. Käsitykseni siten on siten se, että vihkimistä ei voi pitää mitättömänä sillä perusteella, että vihkimisessä ei ole noudatettu kirkollisen vihkimisen muotoja ja ehtoja. Siviilioikeudellisesti pätevän avioliiton tunnusmerkistö löytyy avioliittolaista. On huomattava myös, että avioliittolaissa ei ole säännöstä, jossa olisi otettu kantaa siihen, mikä merkitys kirkon säännösten vastainen toiminta tarkoittaa avioliiton pätevyuden näkökulmasta. Kun näin ei ole, ei kirkon säännöksillä ole vaikutusta avioliiton pätevyydelle jos avioliittolain asettamat edellytykset pätevälle avioliitolle täyttyvät.

Avioliittolain pätevyuden näkökulmasta vihkijän tietoisuudella tai tietämättömyydellä siitä, etteivät kirkkojärjestyksen edellytykset täyty, ei ole merkitystä. Yksityisoikeuden asiantuntijana näen asian niin, että toimiessaan vihkijänä hän vahvistaa avioliiton päteväksi. Näin toimiessaan hänen on varmistuttava siitä, että avioliittolain edellytykset täyttyvät. Tässä toteutuu avioliiton solmiminen oikeudellisena tapahtumana. Tämän lisäksi ovat olemassa kirkon omat säännökset, mutta se, mikä merkitys kirkon omien säännösten sivuuttamisella on esim. avioliiton ehtojen tai muodon näkökulmasta, ei ole yksityisoikeuden ja avioliiton pätevyuden näkökulmasta merkityksellinen asia. Niillä on merkitystä nimenomaan avioliittoon vihkimisen toisen ulottuvuuden, hengellisen, näkökulmasta. Eri asia on luonnollisesti se, johtaako vihkijän tekemä virhe kirkon sisällä jatkotoimenpiteisiin, mutta näihin kysymyksiin en ota tässä lausunnossani kantaa.

Todettakoon myös, että vihkimisen ja avioliiton rekisteröimisellä väestötietojärjestelmään ei ole merkitystä avioliiton pätevyyden näkökulmasta. Rekisterimerkintä ei ole edellytys avioliiton pätevyydelle, vaan avioliitto – sen yksityisoikeudelliset oikeusvaikutukset - syntyy silloin, kun vihkiä avioliittolain mukaisesti julistaa vihittävät aviopuolisoiksi.

Sitä, kuinka valtio jatkossa suhtautuu uskonnollisten yhteisöjen oikeuteen antaa määräyksiä kirkollisten vihkimisten edellytyksistä, on luonnollisesti vaikea ennakoida. Tällä hetkellä näitä säännöksiä koskevia uudistamishankkeita ei ole vireillä. Uskonnollisilla yhteisöillä on tällä hetkellä AL 16:n mukainen oikeus määrätä kirkollisen vihkimisen ehdoista ja muodosta. Näissä ehdoissa on myös eroja eri uskontokuntien välillä. Siihen kysymykseen, voiko ja tuleeeko kirkon velvoittaa papit vihkimään samaa sukupuolta olevat parit, minun asiantuntemukseni ei riitä vastaamaan. Pidän lähtökohtanani kuitenkin ajatusta, että uskonnolliset yhteisöt saavat itse uskonnonvapautteen perustuen päättää kirkollisesta toiminnastaan, mikäli näin toimiessaan muita ihmis- ja perusoikeuksia ei rikota. Lainsäätäjän reagoidessa avioliittolain muutoksin siihen, miten avioliittokäsitys nykyisessä yhteiskunnassa on muuttunut, ei käsitykseni mukaan voi siten suoraan ja automaattisesti vaikuttaa em. uskonnonvapauden pohjalle rakentuviin vapauksiin.

Lohjalla 20.kesäkuuta 2016,

Tuulikki Mikkola

Professori
Turun yliopisto

Kirkkohallitukselle

Minua on pyydetty asiantuntijana lausumaan kirkkohallitukselle käsitykseni eräistä avioliittoon vihkimiseen liittyvistä mahdollisista menettely- ja pätevyysongelmista siirryttäessä avioliittolain muutosten myötä ns. sukupuoli-neutraalin avioliiton aikakaudelle maaliskuussa vuonna 2017. Lausuntopyyntö on yksityiskohtineen lähetetty minulle kirkkoneuvos Pirjo Pihlajan toimesta. Pyyntö on päivätty 26.4.2016.

Muista määräaikoihin sidotuista, aikaisemmin tiedossa olleista tehtävistä johtuen saatan valitettavasti lähettää lausuntoni vasta nyt.

Lausuntonani parisuhdeoikeuden sekä persoonallisuusosoikeuden näkökulmista esitän kunnioittaen seuraavaa:

1. Avioliitto yhteiskunnallisena instituutina

Avioliitto naisen ja miehen välisenä oikeudellisena suhteena on useamman sukupolven ajan vakiintuneesti nähty ensi sijassa uskonnollisena instituutina. Kirkon ja yleisemmin eri uskontojen näkökulmasta se on sitä luonnollisesti edelleen. Parisuhteiden oikeudellinen sääntely ei kuitenkaan ole ollut samansuuntaista.

Oikeudellisesta näkökulmasta tilanne on jo noin sadan vuoden ajan ollut meillä toisenlainen. Hyväksyttäessä vuonna 1917 siviilivihkiminen avioliiton solmimisen yhdeksi muodoksi vuodesta 1918 alkaen, hyväksyttiin samalla useiden muiden maiden tapaan aikaisempaa monimuotoisempi avioliittokäsitys. Suhteessa yhteiskuntaan kirkollinen parisuhde menetti ensisijaisuutensa. Jo tuolloin eräissä maissa oli myös edetty jopa pakollisen siviilivihkimisen käyttöön.

Sittemmin ajallisesti ensin rekisteröity parisuhde erikseen säänneltyinä parisuhteena sekä nyt uusi samaa sukupuolta olevien henkilöiden välinen avioliitto ovat johtaneet uuteen merkittävään käsitteelliseen muutokseen. Lainsäädännön tarkoittama avioliitto ei ole enää vain naisen ja miehen välinen parisuhde. Arvojen ja arvostusten keskinäinen suhde yhteiskunnassa on parisuhteisiin liittyen muuttunut. En tässä lausunnossa puutu siihen, miksi näin on käynyt enkä siihen, voiko muutosta seurata vastamuutos.

Asiaa ei toisaalta tule arvioida vain aikaisemmin avioliitto-oikeudeksi kutsutun parisuhdeoikeuden kannalta. Nykyaikaisen persoonallisuus-oikeuden näkökulmasta kysymys on näet siitä, millaisen virallisen identiteetin ja millaisin oikeudellisin vaikutuksin yhteiskunta erilaisissa parisuhteissa eläville hyväksyy. Avioliitto ei edelleenkään ole vain yksilöiden välinen siviilioikeudellinen tai voittopuolisesti siviilioikeudellinen parisuhdesopimus. Kysymys on lähtökohtaisesti virallisesti tunnustetusta yhteiskunnallisesta identiteetistä; yksilön ja parisuhteen hyväksytystä suhteesta yhteiskuntaan.

Avioliiton käsitteeseen ja sen yhteiskunnalliseen merkitykseen liittyvien merkittävien muutosten ohella on luonnollisesti lisäksi otettava huomioon viime vuosikymmenten ja vuosien oikeusvaltiokehitys. Modernissa eurooppalaisessa oikeusvaltiossa ihmis- ja perusoikeudet otetaan aikaisempaa vakavammin ja välittömämmin huomioon erilaisia oikeuksia ja vapauksia käytännössä arvioitaessa. Olemme siirtyneet ihmis- ja perusoikeusvelvoitteisen laintulkinnan aikakaudelle. Yksi tällöin välttämättä huomioitavista vapauksista on luonnollisesti uskonnonvapaus eri vaikutuksineen. Sen voi-mallisuudesta kertoo havainnollisesti esimerkiksi tuore ennakkoratkaisu KKO:2016:24, minkä loppupäätelmiin en tosin persoonallisuus-oikeuden näkökulmasta voi mitenkään yhtyä.

Uskonnonvapauden vastinparina oikeuksien ja vapauksien punnissa on vihkimiseen liittyen yksilöiden sekä parisuhteiden yhdenvertaisuus. Se on merkittävä arkipäivän perusoikeusperiaate. Jouddumme viime kädessä punnitsemaan noita oikeuksia keskenään.

2. Vihkiminen toimituksena

Vihkiminen on lähtökohtaisesti toimitus, millä vahvistetaan se identiteettien muutos, minkä avioliitto parisuhteena puolisoille aiheuttaa. Tämän vuoksi vihkiminen on myös määrämuotoinen toimitus. Määrämuotoisuus on kuitenkin lähemmässä katsannossa verraten vähäistä. Kysymys on viime kädessä informaatioprosessista, missä voidaan mahdollisimman luotettavalla tavalla todeta avioliiton lailliset edellytykset sekä asianosaisten aito tahto avioliiton solmimiseen. Tämän jälkeen vihkijä toteaa vihittävät aviopuoli-soiksi.

Vihkimisen vähimmäisvaatimusten lisäksi eri tilanteissa hyödynnetty juhla-muotoisuus on sitten eri asia, vaikka se on joskus sekoitettu muotovaatimukseen etenkin silloin, kun on ollut vaikeuksia erot-

taa juhlamuotoisesta kokonaisuudesta varsinaisten muotovaatimusten täyttymistä. Itse avioliittolaikkinhan ei vihkimisen muotovaatimuksena sisälly määräsanaavaatimusta puolisoitten tahdonilmaisuille.

Avioliiton oikeusvaikutukset, mitkä ovat ensisijaisesti puolisoitten välisiä varallisuus oikeudellisia vaikutuksia sekä identiteettiin liittyviä usein julkisoikeudellisia vaikutuksia, tulevat voimaan heti vihkimisen jälkeen. Puolisoitten oikeusasemat sekä parisuhde näyttävät oikeudellisesti toisilta kuin aikaisemmin. Tämä kaikki on avioliittolain valossa yksiselitteistä. Vihkiminen itsessään aikaansaa identiteetti muutokset oikeusvaikutuksineen. Tästä erillinen asia on se, että identiteetti muutokset merkitään tietojärjestelmään. Avioliitto on tässä mielessä aina julkinen asia. Merkinnällä tietojärjestelmään ei kuitenkaan ole itsenäistä oikeutta luovaa vaikutusta. Sellaisesta tulisi erikseen säätää laissa. Näin ei ole tehty. Siten jo vihkiminen itsessään käynnistää avioliiton oikeusvaikutukset. Se on aidosti oikeutta luova toimitus.

Vihkimisen oikeudellisesta luonteesta on toisaalta joskus ollut epätietoisuutta. Vihkijän rooli toimituksen oikeellisuuden vahvistajana on sekoitettu viranomais toimintoi suuteen niin, että on luultu vihkimisen ja siihen liittyen avioliiton olevan purettavissa prosessuaalisesti. Tältä näkemykseltä on katkaissut siivet viimeistään korkeimman hallinto-oikeuden ennakkoratkaisu KHO:2003:69. Siinä vihkimistä luonnehdittiin viranomaisen myötä-vaikutuksella tehdyksi yksityisoikeudelliseksi toimeksi, mitä ei voida hallinto-oikeudellisessa menettelyssä purkaa.

Tuota luonnehdintaa sinällään voidaan jossain määrin kritisoida, mutta lopputulos on selvä. Vihkimisellä aikaansaatu identiteettien muutosten tehokkuus arvioidaan avioliittolain valossa. Niinpä uudet muutokset edellyttävät lähtökohtaisesti avioeroa. Näin lainvalmistelun yhteydessä aikanaan myös kiistatta tarkoitettiin. Vanha avioliiton peruutumisen instituutio poistettiin.

Ihmisoikeusnäkökulmasta tämä ratkaisumalli ei välttämättä ole enää täysin hyväksyttävä. Vaikka erheellinen vihkiminen voi viime kädessä johtaa avio-liiton mitättömyyteen, eivät osapuolet pääsääntöisesti voi tehokkaasti vedota välittömästi sopimuksensa pätemättömyyteen. Sen toteuttamiseen on laissa säädetty aikakynnys. Avioero ilman hankinta-aikaa on mahdollinen vain silloin, kun liittoa rasittaa AL 27 §:ssä tarkoitettu avioeste. AL 27 § on pätemättömyysnormi.

3. Vihkimisen virheet

Itse vihkimisen muotovaatimukset ovat, kuten edellä todettiin, varsin niukat. Silti voi syntyä koko joukko tilanteita, missä virhe tai puute vihkimisessä synnyttää kysymyksen virheen oikeudellisista vaikutuksista. Lähtökohta avioliittolaissa (AL 19.1 §) on sinänsä selkeä. Avioliitto on mitätön, mikäli molemmat osapuolet eivät ole olleet läsnä, vastanneet kysymykseen aviotahdosta tai vihkijällä ei ole ollut vihkimisoikeutta.

Virheiden poikkeukselliseen vaikutuksettomuuteen on laissa toisaalta erikseen varauduttu. Tasavallan presidentti voi näissä tilanteissa painavista syistä päättää, että avioliittoa on kuitenkin pidettävä pätevänä. Tämä AL 19.2 §n eräänlainen varaventiili kuvastaa osaltaan sitä yleisempää periaatetta, että viranomaisen tai viranomaisasemassa toimivan tahon virhe ei saa koitua kansalaisen vahingoksi. Sitä vastoin yksityisoikeudellisessa kirjallisuudessa joskus puollettu, muotomääräyksien täyttymättä jäämisten arviointiin tarkoitettu ns. muotofunktioteoria ei sellaisenaan voi ymmärtääkseni olla avioliiton mitättömyyden poistavana tekijänä.

Omaksuttaessa aikanaan siirtymä rekisteröitävään parisuhteeseen ei otettu erikseen lähemmin kantaa siihen, voiko rekisteröivä viranomaisena henkilö omantunnon syistä kieltäytyä rekisteröintita-
pahtumasta. Tästä ei käytännössä tietävästi ole aiheutunut muita kuin työtehtävien yhteensovittami-
sen ongelmia työyhteisöissä.

Laadittaessa uudet sukupuolineutraalia avioliittoa koskevat säännökset oli tiedossa, että kirkolliseen vihkimiseen voi liittyä sekä vihkimisestä kieltäytymisen että kirkon ohjeistuksen ohittamisen ongel-
mia. Näihin ei kuitenkaan otettu lainvalmistelussa selkeää kantaa, vaikka muista pohjoismaista oli
jo aikaisempia sääntelyesimerkkejä osoitettavissa. Lainvalmistelua voidaan epäilemättä tästä näkö-
kulmasta arvostella valitettavan puutteelliseksi. Toisaalta on muistettava, että keskeiset kannanotot
olisivat koskeneet uskonnollisten yhteisöjen tapakulttuureja ja niiden sääntelyä oikeudellisine vai-
kutuksineen. Näiden seikkojen arviointi olisi ollut aikaa vaativa ja jännitteinen tehtävä.

Merkittävät mahdollisten vihkimiserheiden ongelmat pelkistyvät ymmärtääkseni kolmeen peruskysymykseen. On ensinnäkin pohdittava, voiko kirkko velvoittaa papit vihkimään samaa sukupuolta olevia pareja. Toiseksi on vastaavasti kysyttävä, millaiset oikeusvaikutukset syntyvät silloin, kun pappi, jolla sinällään on avioliittolain mukainen vihkimisoikeus, vihkii samaa sukupuolta olevat henkilöt avioliittoon vastoin kirkon tapoja sekä sääntöjä. Ja kolmanneksi on edelleen pohdittava kir-
kon itsensä asettamien lisävaatimusten sivuuttamisen seurauksia.

Näitä kysymyksiä on arvioitava, kuten edellä jo mainitsin, paitsi tavallisen systemaattisen lainopin, myös modernin oikeusvaltioajattelun puitteissa. Tuossa ajattelussa uskonnonvapaus on keskeisellä sijalla. Uskonnollisilla yhteisöillä on lähtökohtaisesti pitkälle menevä oikeus muodota itse toiminta-
tapansa. Tätä vapautta on vastaavasti suojattava, ellei sen käyttäminen ole muiden ihmis- ja perusoi-
keuksien vastaista. Niistä yhdenvertaisuus - yksilöiden ja parisuhteiden yhdenvertaisuus - on tässä yhteydessä keskeisellä sijalla.

En puutu tässä lausunnossa lähemmin siihen kirkon kannalta perustavaa laatua olevaan kysymykseen, voiko ja miten kirkko velvoittaa papiston vihkimään avioliittoon samaa sukupuolta olevia henkilöitä. Tuo kysymys jää sekä lausuntopyyntöni että lähemmän asiantuntemukseni ulkopuolelle. Tyydyn siksi vain toteamaan, että pohjoismaisen parisuhteisiin liittyvän lainsäädännön ja muun sääntelyn olisi tässäkin suhteessa hyvä olla aikaa myöten mahdollisimman yhdenmukainen.

Sitä vastoin kysymys samaa sukupuolta olevien henkilöiden vihkimisen mahdollista oikeusvaiku-
tuksista tai niiden puutteista vaikutuksista on selkeästi parisuhde- ja persoonallisuus oikeudellinen kysymys. Tarkastelen sitä seuraavaksi lähemmin.

Avioliiton käsitteen muuttuminen avioliittolaisissa – uusi AL 1 § - ei sellaisenaan ymmärtääkseni voi sitovasti muuttaa yleiseen uskonnonvapauteen kuuluvia vapauksia. Siten sellainen avioliittolain 15 §n yksioikoinen tulkinta, että papin vihkimisoikeus koskisi aina sellaisenaan myös samaa suku-
puolta olevien henkilöiden parisuhteita, on nykyisin kritiikille kovin altis. Se olisi mekanistinen, sääntelyn arvopohjan sivuuttava tulkinta. Asiaa on pohdittava lähemmin.

Mikäli pappi vihkii samaa sukupuolta olevat henkilöt, kysymys ei lähtökohtaisesti voi olla vihkijän eikä yleensä myöskään vihittävien erehdyksestä. Papin tulee tuntea oman kirkkonsa säännöt. Ja hänen tulee kertoa niistä vihittäville. Yhtä lailla kirkon avioliittolakemysten voidaan muutoinkin olettaa olevan kirkon jäsenten tiedossa. Kysymys on yleisen yhteiskunnallisen ja uskonnollisen tietä-
mystason asiasta. Näin ollen ei pääsääntöisesti voi syntyä sellaista tilannetta, missä mahdolliseen vihkimiseen liittyisi aito oikeuserehdys. Ja siten ajatus siitä, että ”viranomaisen” virhe ei saa koitua asianosaisen vahingoksi, ei voisi koskea näitä tilanteita. Kun papilla ei ole ollut tuollaista vihkimis-

oikeutta, avioliitto olisi AL 19 §n nojalla ensi näkemältä suoraan mitätön. Kysymys ei voi myöskään vaihtoehtoisesti olla siviiliavioliitosta kirkon puitteissa. Siviilivihkimisestä on erikseen säädetty.

Tässä yhteydessä on kuitenkin myös syytä muistaa palanen avioliittolain historiaa. Kun nykyistä avioliittolakia säädettiin, katsottiin lainvalmistelu-töissä, että vihkimisviranomaisen toimivallan ylittäminen ei poistanut vihkimisen oikeusvaikutuksia: ”Milloin taas vihkimisviranomaisen ainoastaan on ylittänyt toimivaltansa, ei vihkimiselle voida olla myöntämättä oikeusvaikutuksia.” Sama näkemys omaksuttiin avioliittolain uudistamisen yhteydessä 1980-luvun lopulla. Oikeuskirjallisuudessa on sattuvasti puhuttu vihkijälle osoitetuista kieltonormeista.

Näitä sinänsä aikanaan ja edelleenkin kansalaisnäkökulmasta hyväksyttäviä ajatuksia sellaisinaan on ymmärtääkseni vaikea puolustaa ainoina perusteena nyt esillä olevassa tulkintatilanteessa, missä sekä vihittävät että vihkijä pyrkivät samaan kirkon käsityksistä poikkeavaan lopputulokseen. Ne saavat kuitenkin lisätukea vihkimisen oikeudellisesta luonteesta. Vihkiminen on, kuten edellä jo todettiin, välittömän oikeusvaikutuksen aikaan-saava toimitus. Vihkimisen oikeusvaikutusten asettaminen tällaisessa tilanteessa harkinnanvaraiseksi olisi vastoin vihkimisen lähtökohtaisen oikeellisuuden ja vaikuttavuuden ajatusta. Kieltonormi muuttuisi pätemättömyysnormiksi.

Näin ollen näyttäisi siltä, että eettisessä katsannossa arveluttava menettely voi johtaa nykyisessä sääntelytilanteessa osapuolten toivomaan tulokseen. Sama sukupuolta olevien kirkollinen avioliitto jää päteväksi. Vihkimisen vaikutukset ovat yhdenvertaisia kaikissa parisuhteissa. Mahdolliset jälkiseuraukset kohdistuvat vihkijään, ei vihittäviin.

Täysin eri lailla on ymmärtääkseni arvioitava niitä lausuntopyyntöjen mukaisia tilanteita, missä vihitään rippikoulua käymätön henkilö tai henkilöt tai poiketaan muutoin uskonnollisen yhdyskunnan vahvistamista ohjeista sekä muodoista. Tällöin on kysymyksessä kirkon sisäisten sääntöjen vastainen muotovirhe, mihin ei liity avioliittolain 19§n mukaista mitättömyyttä. Haitalliset seuraukset voivat nytkin kohdistua vain vihkijään.

Vastaavasti on ymmärtääkseni arvioitava tilannetta, missä kuulutus on annettu erheellisiin tai puutteellisiin tietoihin perustuen. Mikäli vihkijä ei ole tätä havainnut, avioliitto on pätevä.

4. Yhteenveto

Käsitellessään sukupuolineutraaliin avioliittoon johtanutta kansalaisaloitetta Eduskunnan lakivaliokunta totesi vuonna 2014, että aloite ei vaikuttaisi uskonnonvapauteen. Tämä toteamus on edelleen selkeästi liitettävissä myös toteutettuun lakiuudistukseen. Ihmisoikeussopimusten perusteella Suomen on sekä noudatettava näitä sopimuksia että toimittava aktiivisesti ihmis- ja perusoikeussuojan edistämiseksi. Tästä välttämättömästä näkökulmasta uskonnonvapauteen liittyvää kirkon vihkimisoikeutta on kunnioitettava. Siitä ei ymmärtääkseni kuitenkaan voi seurata sitä, että vihkijän virheellinen toiminta eväisi vihkimiseltä sille tarkoitetut oikeudelliset vaikutukset. Kysymys on ihmisen laissa säädetyn oikeuden toteutumisesta luotettavalla tavalla.

Rovaniemellä 28.6.2016

Ahti Saarenpää

Yksityisoikeuden professori emeritus, Lapin yliopisto
Siviili- ja persoonallisuus oikeuden dosentti, Helsingin yliopisto

Asia: Avioliittolain muutoksen vaikutukset evankelis-luterilaiseen kirkkoon

Minulta on pyydetty asiantuntijalausuntoa perusoikeusnäkökulmasta avioliittolaisissa omaksutun puuttumisperiaatteen (AL 16 ja 17 §) suhteesta ihmisten yhdenvertaisuuteen ja siten kirkon mahdollisuuden asettaa ehtoja ja muotoja kirkon sisäisissä määräyksissä. Lisäksi lausuntopyyntöön on minua pyydetty arvioimaan tulevaa oikeuskehitystä ja sitä, kuinka valtio jatkossa suhtautuu uskonnollisten yhteisöjen oikeuteen antaa määräyksiä kirkollisten vihkimisten edellytyksistä.

Pyydettyinä lausuntona esitän kunnioittaen seuraavaa:

1. Asian perusoikeuskytkennät

Avioliittolain muutos, joka tulee voimaan 1.3.2017, muuttaa avioliiton yhteiskunnallisena instituutiona sukupuolineutraaliksi siten, että eri sukupuolta olevien pariin lisäksi myös samaa sukupuolta olevat henkilöt voidaan vihkiä keskenään avioliittoon.

Sääntelyllä on vahva kytkentä perustuslain yhdenvertaisuussääntelyyn. Perustuslain 6 §:n 1 momentin mukaan ihmiset ovat yhdenvertaisia lain edessä. Tätä yleistä yhdenvertaisuussäännöstä täydentää saman pykälän 2 momentin syrjintäkielto. Sen mukaan ketään ei saa ilman hyväksyttävää perustetta asettaa eri asemaan sukupuolen, iän, alkuperän, kielen, uskonnon, vakaumuksen, mielipiteen, terveydentilan, vammaisuuden tai muun henkilöön liittyvän syyn perusteella. Momentin sisältämä kiellettyjen erotteluperusteiden luettelo ei ole tyhjentävä. Perusoikeusuudistuksen esitöiden mukaan säännöksessä nimenomaan mainittuihin kiellettyihin erotteluperusteisiin rinnastuu muun muassa sukupuolinen suuntautuminen (HE 309/1993 vp, s. 44).

Tältä osin on selvää, että vielä voimassa olevassa muodossaan avioliittolaki asettaa henkilöt parisuhteen solmimisen osalta eri asemaan sukupuolisen suuntautumisen perusteella, kun samaa sukupuolta olevat parit eivät voi solmia avioliittoa, vaan ainoastaan oikeusvaikutuksiltaan rajatumman rekisteröidyn parisuhteen. Tätä voidaan pitää lähtökohtaisesti ongelmallisena tilanteena perustuslain 6 §:n kannalta ja se edellyttää hyväksyttävää perustetta. Tässä mielessä uudistuksen voidaan katsoa selvästi vahvistaneen ihmisten yhdenvertaisuutta.

Uudistuksen taustalla olikin vahvasti käsitys siitä, että avioliiton avaaminen samaa sukupuolta oleville pareille toteuttaisi aikaisempaa lainsäädäntöä paremmin perustuslaissa taattua ihmisten yhdenvertaisuutta. Laki hyväksyttiin aikanaan lakivaliokunnan vähemmistön lakivaliokunnan mietintöön liittämän vastalauseen mukaisena. Vastalauseen perusteluissa todettiin, että nykyinen avioliittolaki asettaa ihmiset eriarvoiseen asemaan puolison sukupuolen perusteella ja että ihmiset ovat keskenään eriarvoisessa asemassa seksuaalisen suuntautumisen ja sukupuolen johdosta. Vähemmistön mukaan tasa-arvoisella avioliittolaila lainsäätäjät osoittaa, että kaikki ihmiset ovat yhtä arvokkaita ja tasaver-taisia lain edessä seksuaalisesta suuntautumisesta ja sukupuolesta riippumatta (Vastalause/LaVM 14/2014 vp, s. 15, 17).

Avioliittolain muutoksella ei puututtu avioliittolain säännöksiin kirkollisesta vihkimisestä. Avioliittolain 14 §:n mukaan vihkiminen toimitetaan sukulaisten tai muiden todistajien läsnä ollessa joko kirkollisena vihkimisenä tai siviilivihkimisenä. Kirkollinen vihkiminen toimitetaan evankelis-luterilaisessa tai ortodoksisessa kirkossa taikka rekisteröidyssä uskonnollisessa yhdyskunnassa. Avioliittolain 17 §:n mukaan kirkollisen vihkimisen saa toimittaa: 1) evankelis-luterilaisessa ja ortodoksisessa kirkossa pappi; sekä 2) rekisteröidyssä uskonnollisessa yhdyskunnassa se, jolla on vihkimisoikeudesta annetun lain (571/2008) mukainen vihkimisoikeus. Avioliittolain 16 §:n mukaan sen lisäksi, mitä vihkimisestä säädetään 15 §:ssä, kirkollisen vihkimisen muut ehdot ja muodot määrää se uskonnollinen yhdyskunta, jossa vihkiminen toimitetaan. Tätä säännöstä on aikanaan sen esitöissä tulkittu siten, että ”oikeus saada kirkollinen vihkiminen riippuu myös evankelis-luterilaista kirkkoa ja ortodoksista kirkkokuntaa koskevasta lainsäädännöstä sekä kussakin uskonnollisessa yhdyskunnassa sen omista määräyksistä ja opillisista rajoituksista”. Siten vihkimisen ehtona voi olla esimerkiksi rippikoulun käyminen tai muun uskonnollisen opetuksen saaminen taikka avioliittoaikomuksen julkinen kuuluttaminen (HE 62/1986 vp, s. 43).

Avioliittolain muutoksen esitöistä käy selvästi ilmi, että lain muutoksen tarkoituksena ei ollut puuttua evankelis-luterilaisen kirkon, ortodoksisen kirkon tai muun uskonnollisen yhdyskunnan kirkolliselle vihkimiselle asettamiin lisäehtoihin.

Avioliittolain muutoksen vireille laittaneen kansalaisaloitteen perusteluissa todettiin, että evankelis-luterilaisella kirkolla ja muilla uskonnollisilla yhdyskunnilla on tällä hetkellä oikeus asettaa uskonnosta johtuvia lisäedellytyksiä avioliittoon vihkimiselle, ja näin olisi myös jatkossa. Uskonnollinen yhdyskunta voi esimerkiksi päättää, että he vihkivät avioliittoon vain eri sukupuolta olevia pareja. Aloitteen perusteluissa todettiin nimenomaisesti, että tasa-arvoisen avioliittolain myötä evankelis-luterilainen kirkko ja muut uskonnolliset yhdyskunnat saavat edelleen itse päättää, miten suhtautuvat samaa sukupuolta olevien avioliittoon (KAA 3/2013 vp, s. 5).

Asiaa valmistelleen lakivaliokunnan mietinnössä puolestaan todetaan nimenomaisesti, että kaikilla uskonnollisilla yhdyskunnilla olisi jatkossakin oikeus itsenäisesti päättää, vihkivätkö ne avioliittoon samaa sukupuolta olevia pareja. Lakivaliokunnan mukaan avioliittolain 16 §:stä seuraa, että vihkiminen on uskonnolliselle yhdyskunnalle oikeus, ei velvollisuus. Lakivaliokunnan näkemyksen mukaan uskonnollisille yhdyskunnille ei syntyisi oikeudellista velvoitetta muuttaa vihkimiskäytäntöjään, jos kansalaisaloitteessa ehdotetut lainmuutokset hyväksyttäisiin, kuten sittemmin tapahtui (LaVM 14/2014 vp, s. 9).

Vaikka avioliittolain 16 §:ää ei alkujaan säädettykään turvaamaan uskonnollisten yhdyskuntien mahdollisuutta rajoittaa avioliittoon vihkiminen vain eri sukupuolta oleviin pareihin, lähdetään avioliittolain muutoksen esitöissä selvästi siitä, että pykälä sallii myös tällaisen tulkinnan.

Asialla on selvä kytkentä myös perustuslain 11 §:ssä turvattuun uskonnon ja omantunnon vapauteen. Pykälän 1 momentin mukaan jokaisella on uskonnon ja omantunnon vapaus. Pykälän 2 momentin mukaan uskonnon ja omantunnon vapauteen sisältyy oikeus tunnustaa ja harjoittaa uskontoa, oikeus ilmaista vakaumus ja oikeus kuulua tai olla kuulumatta uskonnolliseen yhdyskuntaan. Kukaan ei ole velvollinen osallistumaan omantuntonsa vastaisesti uskonnon harjoittamiseen.

Perusoikeusuudistuksen esitöiden mukaan uskonnon tunnustamiseen ja harjoittamiseen sisältyy kunkin uskonnollisen yhteisön mahdollisuus päättää omista uskonnollisista menoista (HE 309/1993 vp, s. 55). Perustuslakivaliokunta on sittemmin nimenomaisesti todennut, että kirkollinen vihkiminen on osa uskonnon harjoittamisen oikeutta (PeVL 8/2008 vp, s. 2). Laajemmin kysymys on yhteydessä siihen, että uskonnonvapaus sisältää uskonnollisen yhdistymisvapauden. Tämä puolestaan edellyttää uskonnollisen yhdyskunnan tietynsisältöistä sisäistä autonomiaa ja oikeutta määrätä

omista asioistaan, kuten uskon tunnustuksesta sekä uskonnon harjoittamiseen ja opetukseen ja yhdyskunnan hengelliseen toimintaan liittyvistä asioista samoin kuin uskonnollisten johtajien, pappien ja opettajien valinnasta (ks. PeVL 28/2006 vp, s. 2, PeVL 20/2003, s. 2, PeVL 57/2001 vp, s. 2).

Eduskunnan lakivaliokunta kuuli tasa-arvoista avioliittolakia koskeneen kansalaisaloitteen käsitte- lyn yhteydessä kahta valtiosääntöoikeuden asiantuntijaa, allekirjoittanutta sekä professori Mikael Hidéniä. Molempien lausunnoissa käsiteltiin myös kysymystä uskonnollisten yhdyskuntien ase- masta. Omassa lausunnossani viittasin siihen, että kansalaisaloite ei puutu avioliittolain 16 §:n sään- nökseen ja että aloitteen perustelujen mukaan uskonnollinen yhdyskunta voisi esimerkiksi päättää, että se vihki avioliittoon vain eri sukupuolta olevia. Totesin, että avioliitolla voi eri uskonnoissa olla kiinteä liityntä uskonnon oppirakennelmiin. Pidän uskonnonvapauden näkökulmasta ongelmal- lisenä, että uskonnolliset yhdyskunnat velvoitettaisiin julkisen vallan toimesta hoitamaan tehtäviä, jotka olisivat ristiriidassa uskonnon oppien kanssa, ja pidin tässä mielessä kansalaisaloitteessa omaksuttua käsitystä perusteltuna (Veli-Pekka Viljanen, asiantuntijalausunto eduskunnan lakivalio- kunnalle 24.4.2014). Professori Hidénin mukaan uskonnollisen yhdyskunnan oikeus itse päättää, minkälaisin edellytyksin, minkälaisin uskontokunnan oppiin liittyvin käsityksin ja minkälaisin me- nettelyin se vihki avioliittoon, kuuluu selvästi uskonnonvapaussäännöksen suojaaman uskontokun- nan sisäisen autonomian piiriin. Hänen mukaansa tätä oikeutta ei voi tavallisella lailla evätä eikä merkittävästi rajoittaa (Mikael Hidén, asiantuntijalausunto lakivaliokunnalle 5.6.2014).

Kysymys avioliittolain muutoksen vaikutuksista evankelis-luterilaiseen kirkkoon ja muihin uskon- nollisiin yhdyskuntiin oli siis nimenomaisesti esillä ja arvioitavana avioliittolakia muutettaessa. Tar- koituksena ei ollut puuttua evankelis-luterilaisen kirkon omaan päätösvaltaan sen suhteen, millaisia lisäedellytyksiä se asettaa kirkolliselle vihkimiselle avioliittolaissa säädetyn lisäksi.

Pidän edellä esitetty huomioon ottaen selvänä, että perustuslain 11 §:n turvaamaan uskonnonvapau- teen sisältyvä uskonnollisen yhdyskunnan sisäinen autonomia ja oikeus päättää uskonnon harjoitta- miseen liittyvistä kysymyksistä sisältää oikeuden kirkkoille ja muille uskonnollisille yhdyskunnille oikeuden itse asettaa lisäedellytyksiä avioliittoon vihkimiselle. Nämä lisäedellytykset voivat koskea myös avioliittoon vihkimisen ulottamista ainoastaan eri sukupuolta oleviin pareihin. Avioliittolain muutoksesta ei käsitykseni mukaan seuraa myöskään evankelis-luterilaisen kirkon papeille velvolli- suutta ryhtyä vihkimään samaa sukupuolta olevia pareja, vaan tämä on kirkon sisäisesti ratkaistava kysymys.

Tältäkin osin on tietysti kysymys henkilöiden asettamisesta eri asemaan sukupuolisen suuntautumisen perusteella. Tällaista kirkollisen vihkimisoikeuden rajaamista voidaan perustella kuitenkin us- konnonvapauteen perustuvalla uskonnollisen yhteisön sisäisellä autonomialla, johon kuuluu oikeus päättää uskonnonharjoittamisen muodoista, joihin kirkollinen vihkiminen perustuslakivaliokunnan nimenomaisin kannan perusteella kuuluu.

Perustuslaki jättää asian siten avioliittolain 16 §:n tavoin kirkkojen ja uskonnollisten yhdyskuntien itsensä päätettäväksi. Avioliittolain muutos ei edellytä, että evankelis-luterilainen kirkko ryhtyisi vihkimään samaa sukupuolta olevia pareja avioliittolain muutoksen voimaan tullessa 1.3.2017. Toi- saalta lainsäädännöllistä estettä ei ole myöskään sille, että esimerkiksi evankelis-luterilainen kirkko itse muuttaisi avioliittokäsitystään ja ryhtyisi vihkimään myös samaa sukupuolta olevia pareja.

2. Lisähuomioita

Avioliittolain 16 §:n mukaan kirkollisen vihkimisen muut ehdot ja muodot määrää se uskonnollinen yhdyskunta, jossa vihkiminen toimitetaan. Evankelis-luterilaisen kirkon osalta perussäännökset asiassa sisältyvät kirkkojärjestyksen 2 luvun 18 §:ään. Sen mukaan kihlakumppanit vihitään kirkollisesti avioliittoon ”kirkkokäsikirjassa määrättyllä tavalla”. Vihkimisen toimittaa pappi. Kirkollisesti vihittävien tulee olla rippikoulun käyneitä kirkon jäseniä. Jos toinen kihlakumppani ei ole kirkon jäsen, heidät voidaan vihkiä kirkollisesti, jos kirkkoon kuulumaton on muun kristillisen kirkon tai uskontokunnan jäsen.

Kirkkojärjestys ei nyky muodossaan siten mainitse nimenomaan vaatimusta, että kirkollinen vihkiminen olisi rajattu ainoastaan eri sukupuolta oleviin henkilöihin, mikä on kirkkojärjestyksen asianomaisen säännöksen säätämisaikana huomioon ottaen tosin ymmärrettävää, koska tuolloin avioliittolaki rajasi samaa sukupuolta olevat parit avioliiton solmimismahdollisuuden ulkopuolelle.

Piispainkokouksen 31.8.2016 hyväksymässä selonteossa avioliittolain muutoksen johdosta esitetään johtopäätöksenä, että avioliittolain muutos ei vaikuta papin oikeuteen vihkiä kirkolliseen avioliittoon. Selonteon mukaan evankelis-luterilaisessa kirkossa avioliittoon vihkimisestä määrätään kirkkojärjestyksessä ja kirkkokäsikirjassa. Papin vihkiessä kirkolliseen avioliittoon hänen velvollisuutenaan on toimittaa vihkiminen näiden määräysten mukaan. Tämä koskee myös avioliittoon siunaamista (Piispainkokouksen selonteko, s. 10).

Piispainkokouksen kannanotto perustuu vahvasti sen varaan, ettei kirkkokäsikirja sisällä sellaista avioliittoon vihkimisen kaavaa, joka olisi suoraan sovellettavissa samaa sukupuolta oleviin pariin. Avioliittolain 16 § ei suoraan määritä sitä, millä ja millaisilla evankelis-luterilaisen kirkon sisäisillä määräyksillä kirkollisen vihkimisen kirkon itsensä asettamista lisäedellytyksistä tulisi säätää. Siten ei ole lainsäädännöllisesti pois suljettua, että asia jätetään evankelis-luterilaisessa kirkossa käytännössä yksinomaan kirkkokäsikirjan varaan.

Kun kuitenkin muilta osin avioliittoon vihkimisen edellytyksistä evankelis-luterilaisen kirkon sisällä on säädetty kirkkojärjestyksessä, ei asiantilaa voida oikeudellisen sääntelyn näkökulmasta pitää täysin tyydyttävänä. Tavoitetilana tulisi olla, että kirkolliseen avioliittoon vihkimisen edellytykset kävisivät tyhjentävästi ilmi kirkkojärjestyksen asianomaisista säännöksistä. Nykytila merkitsee toisaalta myös sitä, että kirkollisen vihkimisen ulottaminen myös samaa sukupuolta oleviin pariin on toteutettavissa kirkkokäsikirjan avioliittoon vihkimistä koskevia kaavoja muuttamalla ilman tarvetta muuttaa kirkkojärjestyksen avioliittoon vihkimistä koskevia säännöksiä.

Lopuksi on syytä huomauttaa siitä, että uskonnonvapauten nojaten voidaan perustella ainoastaan sitä, että kirkollista vihkimistä ei uloteta samaa sukupuolta oleviin pariin, jos sen katsotaan olevan ristiriidan kirkon oppien ja kirkon hyväksymän avioliittokäsityksen kanssa. Sen sijaan uskonnonvapaus ei voi perustella esimerkiksi kirkon työntekijöiden asettamista muihin nähden erilaiseen asemaan sen perusteella, että he ovat solmineet avioliiton samaa sukupuolta olevan henkilön kanssa siviilivihkimisenä. Tällöin kyseessä olisi perustuslain 6 §:n 2 momentin kieltämä syrjintä henkilön sukupuolisen ja seksuaalisen suuntautumisen perusteella. Tältä osin voidaan viitata myös yhdenvertaisuuslain 2 §:ään, jossa lain soveltamisalan ulkopuolelle rajataan nimenomaan uskonnon harjoittaminen. Muilta osin myös evankelis-luterilainen kirkko on sidottu yhdenvertaisuuslain noudattamiseen.

3. Tulevaisuuden näkymiä

Lausuntopyynnössä minua on pyydetty arvioimaan myös tulevaa oikeuskehitystä ja sitä, kuinka valtio jatkossa tulee suhtautumaan uskonnollisten yhteisöjen oikeuteen antaa määräyksiä kirkollisten vihkimisten edellytyksiin.

Asia oli esillä eduskunnan lakivaliokunnan mietinnössä avioliittolain muutosta käsiteltäessä. Valiokunnan mukaan on mahdollista, että uskonnolliset yhdyskunnat arvioivat vihkimiskäytäntöjään. Valiokunta viittasi saamiinsa selvityksiin ja totesi, että esimerkiksi evankelis-luterilaisessa kirkossa on arvioitu, että kirkolla olisi kolme vaihtoehtoa. Ensinnäkin kirkko voisi nykyiseen tapaan jatkaa miehen ja naisen muodostamien parien vihkimisiä. Toiseksi kirkko voisi muuttaa säännöksiään niin, että se vihkisi jatkossa avioliittoon myös samaa sukupuolta olevia pareja. Kolmas vaihtoehto olisi, että kirkko luopuisi vihkimisoikeudesta ja jatkossa siunaisi avioliitot (LaVM 14/2014 vp, s. 10). Tämä lakivaliokunnan arvio vastaa myös omaa käsitystäni.

Lakivaliokunta totesi myös, että aloitteessa tarkoitettujen muutosten toteutuessa uskonnollisten yhdyskuntien suhtautumiseen vihkimisoikeuteen saattaisivat vaikuttaa myös ulkoiset, yhteiskunnasta ja seurakunnasta nousevat tosiasialliset paineet. On myös mahdollista, että jollakin aikavälillä tällaiset paineet voivat nostaa esiin kysymyksen siitä, tuleeko oikeudellisia vaikutuksia sisältävä vihkimisoikeus säilyttää uskonnollisilla yhdyskunnilla (LaVM 14/2014 vp, s. 10).

Oma arvioni on, ettei valtion taholta kohdistu välittömiä eikä lyhyen aikavälin lainsäädännöllisiä muutosvaatimuksia evankelis-luterilaista kirkkoa tai muita uskonnollisia yhdyskuntia kohtaan suhteessa niiden oikeuteen rajata kirkollinen vihkiminen koskemaan vain samaa sukupuolta olevia tahoja. Tältä osin muospaineet kohdistuvat evankelis-luterilaisen kirkkoon ennen muuta kirkon jäsenistöstä ja kysymys on siinä mielessä nimenomaan kirkon sisäinen keskustelukysymys.

Suhtautuminen homoseksuaalisuuteen on suomalaisessa yhteiskunnassa muuttunut hyvin nopeasti suvaitsevaiseksi eikä heidän erilaista kohteluaan perheoikeudellisesti enää nähdä perustelluksi. Kansalaisaloitteen hyväksymisestä voidaan päätellä, että enemmistö suomalaisista suhtautuu jo nykyisin hyväksyvästi samaa sukupuolta olevien parien avioliittoihin. Tällä yleisellä yhteiskunnallisella asenneilmapiirin muutoksella on väistämättä merkitystä juuri evankelis-luterilaisessa kirkossa, joka edelleen on säilyttänyt asemansa kansankirkkona ja johon kuuluu yli 70 prosenttia kansalaisista.

Yleisen asenneilmapiirin muutos saattaa arvioni mukaan pidemmällä aikavälillä johtaa muutoksiin myös suhteessa kirkolliseen vihkimiseen. Vihkimistoimitukseen liittyy suoraan lain perusteella merkittäviä oikeusvaikutuksia. Jos uskonnolliset yhdyskunnat hoitavat tätä tehtävää tavalla, jota yleisesti yhteiskunnassa pidettäisiin seksuaalivähemmistöjä syrjivänä, voi muodostua painetta siirtä järjestelmään, jossa avioliiton oikeusvaikutukset tulisivat ainoastaan viranomaisten toimittaman siviilivihkimisen perusteella. Tämä ei estäisi uskonnollisia yhdyskuntia järjestämästä siviilivihkimisen ohella omia uskonnollisia seremonioitaan avioliiton solmimisen yhteydessä. Evankelis-luterilaisen kirkon sisäisesti tämä malli ei ratkaisisi ongelmaa, koska tällöin keskustelu kohdistuisi siihen, voiko kirkko siunata samaa sukupuolta olevan parin avioliiton vai ei.

Turussa 6.10.2016

Veli-Pekka Viljanen
OTT, Valtiosääntöoikeuden professori (Turun yliopisto)