Tuomas Ojanen
19.5.2017

Eduskunnan perustuslakivaliokunnalle

UJ 7/2017 vp Valtioneuvoston kirjelmä eduskunnalle Euroopan komission ehdotuksesta Euroopan parlamentin ja neuvoston asetukseksi (määritelmäasetus)

Valtiosääntöoikeudellisen arvioinnin perusteet ja rajaukset

Valtioneuvosto antoi eduskunnalle ensimmäisen U-kirjelmänsä Euroopan komission ehdotuksesta Euroopan parlamentin ja neuvoston asetukseksi (määritelmäasetus) (U 35/2016 vp) vuoden 2016 valtiopäivillä. Eduskunnan perustuslakivaliokunta antoi U-kirjelmästä lausuntonsa samoilla valtiopäivillä (PeVL 43/2016 vp).

Kuten valiokunnan lausunnosta ilmenee, ehdotuksen arviointi perus- ja ihmisoikeuksien kannalta jäi niin ehdotuksen perusteluissa kuin valtioneuvoston kirjelmässäkin ”pintapuoliseksi”. Tästä syystä valiokunta kiinnitti ”vakavaa huomiota siihen, että asetusehdotusta on jo valmistelun tässä vaiheessa arvioitava perus- ja ihmisoikeuksien kannalta, myös EU-tuomioistuimen ja Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen käytäntöön tukeutuen (ks. myös PeVL 34/2016 vp ja PeVL 26/2016 vp)”. Edelleen valiokunta korosti perusteellisen ja avoimen perus- ja ihmisoikeuksia koskevan arvioinnin tärkeyttä ehdotuksen jatkovalmistelussa. Erityisesti valiokunta painotti siitä huolehtimista asetuksen jatkovalmistelussa, että ”sääntely täyttää kansainvälisistä ihmisoikeussopimuksista johtuvat velvoitteet”. Valtiokunnan mukaan valmistelussa ”tulee tarkastella sääntelykokonaisuuden ja yksittäisten säännösten, kuten palautuskieltosäännöksen, suhdetta esimerkiksi Euroopan ihmisoikeussopimukseen ja YK:n pakolaisten oikeusasemaa koskevaan yleissopimukseen.”

Perustuslakivaliokunta on tätä lausuntoani varten toimittanut käyttööni asetusehdotuksen tuoreimman, 11.5.2017 päivätyn luonnoksen, jota on nyt arvioitava edellä selostetuista perustuslakivaliokunnan lausunnosta PeVL 43/2016 vp ilmenevistä lähtökohdista.

Lisäksi valiokunta on antanut käyttööni käsillä olevasta jatkokirjelmästä viime viikolla pidetyn kuulemisen asiantuntijalausunnot (prof. *Päivi Leino-Sandbergin* ja OTT *Eeva Nykäsen* sekä oikeusministeriön lausunnot).

Nähdäkseni valtioneuvoston jatkokirjelmä yhdessä mainittujen lausuntojen kanssa antavat perustuslakivaliokunnalle perusteen keskittyä arvioimaan lausunnossaan ennen muuta seuraavia kohtia asetusehdotuksessa:

- Jäsenvaltioiden oikeus palauttaa henkilö, jos on perusteltu syy katsoa hänen olevan vaaraksi sen kansalliselle turvallisuudelle tai jos hänet on lainvoimaisella tuomiolla tuomittu erityisen törkeästä rikoksesta ja hän on vaarallinen yhteiskunnalle

- matkustusasiakirjan myöntämättä jättäminen

- oleskelulupien keston eriyttäminen
- pakolaisen määritelmä, poissulkeminen, suojeluaseman myöntämättä jättäminen

Seuraavassa keskityn arvioimaan näistä kysymyksistä vain asetusluonnoksen 23 artiklaa, jossa määrättäisiin oikeudesta palauttaa henkilö, jos on perusteltu syy katsoa hänen olevan vaaraksi kansalliselle turvallisuudelle tai jos hänet on lainvoimaisella tuomiolla tuomittu erityisen törkeästä rikoksesta ja hän on vaarallinen yhteiskunnalle.

Sitä vastoin muiden edellä mainittujen kysymysten suhteen pidän riittävänä viitata niihin kriittisiin huomioihin, joita OTT Nykäsen ja prof. Leino-Sandbergin lausunnoissa tuodaan esiin. Samoin valiokunnan lausunnossa voidaan nähdäkseni yhtyä oikeusministeriön lausunnosta ilmeneviin varauksiin ja kriittisiin huomioihin siltä osin kuin on kysymys matkustusasiakirjojen myöntämättä jättämisestä sekä oleskeluluvan pituudesta.

Kaiken kaikkiaan korostan siis sitä, ettei valiokunta voi yhtyä asiassa valtioneuvoston kantaan kiinnittämättä painokkaasti huomiota OTT Nykäsen, prof. Leino-Sandbergin ja oikeusministeriön lausunnoista esille tuleviin kriittisiin seikkoihin em. kysymysten suhteen.

Jäsenvaltioiden oikeus palauttaa henkilö, jos on perusteltu syy katsoa hänen olevan vaaraksi sen kansalliselle turvallisuudelle tai jos hänet on lainvoimaisella tuomiolla tuomittu erityisen törkeästä rikoksesta ja hän on vaarallienn yhteiskunnalle (23 artikla)

Asetusluonnoksen 23 artikla kuuluu kokonaisuudessaan seuraavasti:

> *"Protection from refoulement*
>
> 1. **[...]The principle of non-refoulement shall be respected in accordance with Union and international law.**
>
> 2. Where not prohibited by the **[...]** obligations referred to in **the previous** paragraph**[...]**, **a [...] third country national or stateless person falling within the scope of this Regulation** may be refouled **[...] provided that**:
>
> **(a)** there are reasonable grounds for considering him or her as a danger to **[...]national** security [...]; **or**
>
> (b) he or she, having been convicted by a final judgment of a particularly serious crime constitutes a danger to the community**[...]**. "

Ehdotusta on tältä osin arvioitava perustuslain 9 §:n 4 momentin loppuosaan sisältyvän palauttamiskiellon kannalta, jonka mukaan ulkomaalaista "ei saa karkottaa, luovuttaa tai palauttaa, jos häntä tämän vuoksi uhkaa kuolemanrangaistus, kidutus tai muu ihmisarvoa loukkaava kohtelu".

Perustuslain säännöksellä on kiinteä kytkentä pakolaisten oikeusasemaa koskevaan yleissopimukseen, jossa kielletään muun muassa palauttamasta henkilöitä, jotka ovat vaarassa joutua vainon kohteeksi. Palauttamiskielto seuraa myös Euroopan

ihmisoikeussopimuksen 3 artiklan sisältämästä kidutuksen ja muun epäinhimillisen kohtelun kiellosta. Samoin Euroopan unionin perusoikeuskirjan 19 artiklan 2 kappaleessa määrätään, ettei ketään ei saa palauttaa, karkottaa tai luovuttaa sellaiseen maahan, jossa häntä vakavasti uhkaa kuolemanrangaistus, kidutus tai muu epäinhimillinen tai halventava rangaistus tai kohtelu. Kun otetaan huomioon perusoikeuskirjan 52 artiklan 3 kappale, jonka mukaan siltä osin ”kuin tämän perusoikeuskirjan oikeudet vastaavat ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi tehdyssä yleissopimuksessa taattuja oikeuksia, niiden merkitys ja ulottuvuus ovat samat kuin mainitussa yleissopimuksessa”, perusoikeuskirjan 19 artiklan 2 kappale määrää palauttamiskiellosta vähintään yhtä tiukasti kuin Euroopan ihmisoikeussopimuksen 3 artikla, sellaisena kuin sen sisältö ilmenee Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännön valossa.

Palauttamiskielto on sekä perustuslain 9 §:n 4 momentissa että Euroopan ihmisoikeussopimuksen 3 artiklassa ja sitä myös Euroopan unionin perusoikeuskirjan 19 artiklan 2 kappaleessa *ehdoton*: jos ihmistä uhkaa perustuslain 9 §:n 4 momentissa ja Euroopan ihmisoikeussopimuksen 3 artiklassa sekä perusoikeuskirjan 19 artiklan 2 kappaleessa tarkoitettu kohtelu, ihmistä ei saa karkottaa, palauttaa tai luovuttaa, olipa hänet sitten tuomittu mistä tahansa rikoksesta tai olipa hän kuinka vaaraksi tahansa kansalliselle turvallisuudelle.

> Tässä yhteydessä on korostettava, että perustuslain ja Euroopan ihmisoikeussopimuksen sekä unionin perusoikeuskirjan palauttamiskielto kattaa kaikki sellaiset tosiasialliset tilanteet, joissa Suomen – tai jonkun muun unionin jäsenvaltion –viranomaiset olisivat siirtääkseen ulkomaalaisen toiseen valtioon. Kiellettyä on myös henkilön siirtäminen Suomesta tai jostain muusta unionin jäsenvaltiosta taikka kuljettaminen Suomen tai jonkun muun jäsenvatlion alueen kautta sellaiseen maahan, josta tämä voisi joutua luovutetuksi edelleen kolmanteen maahan ja tämän seurauksena esimerkiksi kuolemanrangaistuksen tai kidutuksen uhriksi (edelleen luovuttaminen, ks. esim. PeVL 42/2001 vp).[1]
>
> Edelleen on todettava, että kidutuksen ja ihmisarvoa loukkaavan kohtelun kiellon on perusoikeusuudistuksen esitöiden mukaan tarkoitus kattaa muut julmat ja kohtuuttomat rangaistukset kuin kuolemanrangaistus, minkä lisäksi kielto ulottuu muihinkin yhteyksiin kuin rangaistuksiin (HE 309/1993 vp, s. 52/II). Euroopan ihmisoikeussopimuksen valvontakäytännössä kidutuksen sekä epäinhimillisen tai ihmisarvoa loukkaavan kohtelun kielto ei rajoitu tekoihin, joilla henkilölle tuotetaan tarkoituksellisesti kipua tai kärsimystä. Ihmisarvoa loukkaavaa on esimerkiksi myös sellainen kohtelu, joka karkeasti nöyryyttää henkilöä muiden edessä tai saattaa hänet toimimaan vasten tahtoaan tai omaatuntoaan. Myös sairaan henkilön karkottaminen voi aiheuttaa epäinhimillistä kohtelua vastaavaa kärsimystä. Ihmisarvoa loukkaavaa kohtelua saattaa olla se, että henkilö ei alkuperämaassaan saa välttämätöntä hoitoa.
>
> Samoin on korostettava, ettei uhkaa kidutuksesta tai muusta edellä mainituissa säännöksissä tarkoitetusta kohtelusta voida arvioida vain sen maan yleisen tilanteen perustella, jonne ihminen palautettaisiin, koska yleensä turvallisissa demokraattisissa maissa saattaa olla alueita ja esiintyä tilanteita, joissa jotkut yksilöt tai ihmisryhmät eivät ole välttämättä turvassa. Tietty valtio saattaa esimerkiksi olla kykenemätön tarjoamaan suojaa toisten

[1] Ks. palauttamiskiellon ulottuvuuksista EU:n perusoikeusasiantuntijoiden verkoston lausunto 3/2006: The Human Rights Responsibilities of the EU Member States in the context of the C.I.A. Activities in Europe ('Extraordinary Renditions') (2006). Lausunto on saatavissa: http://ec.europa.eu/justice/fundamental-rights/files/cfr_cdfopinion3_2006_en.pdf Osallistuin lausuntoluonnoksen laatimiseen yhdessä professoreiden Olivier de Schutter, Manfred Nowak ja Martin Scheinin kanssa.

> yksityisten tai ryhmien väkivaltaisia tekoja, kuten etniseen alkuperään tai sukupuoliseen suuntautumiseen taikka naiseuteen perustuvaa väkivaltaa, vastaan. Tästä syystä pelkästään valtion toimien tutkiminen ei riitä arvioitaessa, onko kyseinen maa hakijalle turvallinen. (ks. PeVL 4/2004 vp)

Käyttööni toimitetussa oikeusministeriön lausunnossa on arvioitu, että asetusehdotuksen 23 artikla olisi ongelmaton palauttamiskiellon näkökulmasta. Kannan perusteluna on ennen muuta vedottu siihen, että ”ehdotettu palauttamista koskeva sääntely ei sanamuotonsa perusteella ehdottomasti velvoita jäsenvaltioiden viranomaisia palauttamaan henkilö artiklassa tarkoitetuissa tilanteissa, vaan kyse on viranomaisten harkintaan jäävästä mahdollisuudesta.” Lisäksi oikeusministeriön lausunnossa kiinnetään huomiota siihen, että “kansainvälisessä oikeudessa turvattua palauttamiskieltoa tulisi asetusehdotuksenkin mukaan kunnioittaa, eli kyse ei ole kiellon käyttöalan kaventamisesta tältä osin tai siihen tehtävästä poikkeuksesta.” (s. 2).

Asetusehdotuksen 23 artikla on sinänsä kirjoitettu jäsenvaltioille harkintavaltaa jättävään muotoon – “may be refouled”. Lisäksi 23 artiklan 1 kappaleen mukaan palauttamiskieltoa tulisi “kunnioittaa” unionin oikeuden ja kansainvälisessä oikeuden mukaan, minkä voidaan tulkita tarkoittavan Euroopan ihmisoikeussopimuksen 3 artiklan sekä EU:n perusoikeuskirjan 19 artiklan 2 kappaleen kunnioittamista. Koska perusoikeuskirjalla on Lissabonin sopimuksen voimaantulon 1.12.2009 jälkeen sama oikeudellinen arvo kuin unionin perussopimuksilla ja koska perusoikeuskirja on sekä tulkinnan että pätevyyden peruste EU:n toimielinten säädöksille ja päätöksille EU-tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan, voidaan EU-oikeuden tasolta nähdäkseni sinänsä edellyttää asetusehdotuksen 23 artiklan sellaista tulkintaa ja soveltamista tulevaisuudessa, ettei se sallisi ihmisten palauttamista unionin ulkopuoliseen maahan palauttamiskiellon vastaisesti.

Silti pidän asetusehdotuksen 23 artiklaa nyt ehdotetussa muodossaan edelleen ongelmallisena perustuslain 9 §:n 4 momentin ja Euroopan ihmisoikeussopimuksen 3 artiklan sekä EU:n perusoikeuskirjan 19 artiklan 2 kappaleen mukaisen palauttamiskiellon toteutumisen näkökulmasta seuraavista syistä:

1. Asetusehdotuksen 23 artiklan 1 kappale on nyt kirjoitettu liian tulkinnanvaraiseen ja väljään muotoon, koska sen mukaan palauttamiskieltoa tulisi vain “kunnioittaa” unionin oikeuden ja kansainvälisessä oikeuden mukaan. Nähdäkseni olisi syytä hakea selvempää ja varsinkin palauttamiskiellon ehdottomuuden paremmin esille tuovaa muotoilua jo artiklan sanamuodon tasolla, etenkin kun kysymys olisi välittömästi sovellettavasta asetuksesta, jonka takia sääntelyn täsmällisyysvaatimus korostuu.

   > Palauttamiskiellon toteutumista turvaisi tehokkaimmin, jos 1 kappale kirjoitetaan *kiellon muotoon*, so. siinä esimerkiksi toistettaisiin asiallisesti perusoikeuskirjan 19 artiklan 2 kappale, jonka mukaan ketään ei saa palauttaa, karkottaa tai luovuttaa sellaiseen maahan, jossa häntä vakavasti uhkaa kuolemanrangaistus, kidutus tai muu epäinhimillinen tai halventava rangaistus tai kohtelu. Toinen tapa kehittää artiklakohtaa palauttamiskiellon toteutumista paremmin turvaavaksi olisi sisällyttää siihen nimenomainen viittaus perusoikeuskirjan 19 artiklan 2 kappaleeseen ja Euroopan ihmisoikeussopimuksen 3 artiklaan sen sijaan, että artiklakohdassa tyydyttäisiin määräämään nyt ehdotetulla tavalla verraten epämääräisesti ja tulkinnanvaraisesti palauttamiskiellon ”kunnioittamisesta” EU-oikeuden ja kansainvälisen oikeuden mukaisesti.

2. Artiklan 23 tarve on ylipäätään kyseenalainen ennen muuta sen takia, että tuskin edes voi tulla käytännössä esille sellaisia tilanteita, joissa henkilön maasta poistaminen voisi tulla kyseeseen 2 kappaleessa tarkoitetuilla edellytyksillä ilman, että samalla kuitenkin ajauduttaisiin ristiriitaan palauttamiskiellon kanssa. Viittaan tässä yhteydessä erityisesti OTT Nykäsen lausunnosta s. 2-3 ilmenevään. Riskinä onkin, että 23 artikla olisi omiaan vain horjuttamaan palauttamiskiellon ehdottomuutta ja että se saattaisi siten ajan myötä johtaa palauttamiskiellon ehdottomuuden vesittymiseen Euroopan unionissa tai ainakin joissain sen jäsenvaltioissa. Tästä syystä Suomen tulisikin *ensisijaisesti* vaatia 23 artiklan poistamista asetusehdotuksesta ja vasta *toissijaisesti* sen kieliasun kehittämistä palauttamiskiellon ehdottomuutta paremmin ilmentäväksi.

3. Lopuksi on syytä huomauttaa, ettei Suomen kanta EU-säädösehdotuksiin voi ylipäätään määräytyä yksinomaan sen mukaan, millaiselta säädösehdotus näyttäytyy Suomen kansallisten intressien tai Suomen perustuslain näkökulmasta, kuten oikeusministeriön lausunnossa tehdään. (Ministeriö on toki sinänsä oikeassa todetessaan, ettei 23 artikla sanamuotonsa perusteella ehdottomasti velvoita jäsenvaltioiden viranomaisia palauttamaan henkilö artiklassa tarkoitetuissa tilanteissa ja ettei ehdotettu asetuksen sääntely tältä osin "näytä olevan valtiosääntöisesti ongelmallinen, sillä perustuslain 9 §:n 4 momentissa säädettyä palauttamiskieltoa voidaan - ja tulee - Suomessa siten soveltaa vastaisuudessakin.")

   On kuitenkin korostettava, että perustuslain 1 §:n 3 momentin mukaan "Suomi osallistuu kansainväliseen yhteistyöhön rauhan ja ihmisoikeuksien turvaamiseksi sekä yhteiskunnan kehittämiseksi" ja että "Suomi on Euroopan unionin jäsen". Nähdäkseni perustuslain 1 §:n 3 momentit tarkoittaa yhdessä perustuslain 22 §:n kanssa perustuslaillista toimeksiantoa valtioneuvostolle osallistua EU-säädösehdotusten valmisteluun unionitasolla myös tavalla, joka turvaa perus- ja ihmisoikeuksia kaikkialla unionissa, eikä vain Suomessa. Tämä tarve korostuu etenkin nyt käsillä olevassa asiayhteydessä, jossa on kysymys asetusehdotuksesta, joka olisi välittömästi sovellettava kaikissa unionin jäsenvaltioissa ja joka tarkoittaisi unionin yhteisen turvapaikkajärjestelmän luomista.

   Näistä syistä ei voi olla Suomelle riittävää vain se, turvaako asetusehdotuksen 23 artikla – ainakin hyväntahtoisella tulkinnalla – Suomelle mahdollisuuden soveltaa perustuslain 9 §;n 4 momentin mukaista palauttamiskieltoa. Sitä vastoin Suomen tulisi pyrkiä huolehtimaan perustuslain 1 §:n 3 momentin ja 22 §:n mukaisesti muutoinkin siitä, ettei palauttamiskiellon ehdottomuutta horjuteta tai vesitetä EU-lainsäädäntöön otettavilla epämääräisillä tai tulkinnanvaraisilla määräyksillä ja ettei tällaisten määräysten myötä missään muuallakaan unionissa aleta tinkiä palauttamiskiellon ehdottomuudesta. (Tässä yhteydessä on syytä tiedostaa, että palauttamiskielto kattaa edelleen luovuttamisen kiellon, so. sen, että ensin Suomesta luovutettaisiin ihminen sellaiseen toiseen unionin jäsenvaltioon, josta hänet luovutettaisiin edelleen sellaiseen kolmanteen maahan, jossa häntä uhkaisi esimerkiksi kidutus.)

Helsingissä 19. päivänä toukokuuta 2017

Tuomas Ojanen

OTT, professori

Helsinki