Tuomas Ojanen

12.6.2018

Eduskunnan perustuslakivaliokunnalle

HE 24/2018 vp Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi ulkomaalaislain muuttamisesta

Valtiosääntöoikeudellisen arvioinnin lähtökohtia

Kuten esityksen säätämisjärjestysjaksosta ilmenee, esityksen valtiosääntöoikeudellisen arvioinnin kannalta keskeiset kysymykset liittyvät perustuslain oikeusturvaa koskevaan 21 §:ään. Lisäksi esitys tuo esiin perustuslain 6 §:n yhdenvertaisuus- ja syrjintäkieltosääntelyyn liittyviä kysymyksiä.

Nähdäkseni on kuitenkin lisäksi korostettava perustuslain 9 §:n 4 momentissa säädetyn palauttamiskiellon (*non-refoulement)* noudattamisen varmistamista, samoin kuin tarvetta huomioida lapsen etu Lapsen oikeuksista vuonna 1989 tehdyn Yhdistyneiden Kansakuntien yleissopimuksen mukaisesti tilanteessa, jossa nyt käsillä olevat karkottamispäätökset koskisivat ala-ikäistä tai jossa alaikäisen perheenjäsen karkotettaisiin yleisen järjestyksen tai yleisen turvallisuuden perusteella. On selvää, että maastapoistaminen aina estyy, jos maastapoistaminen johtaisi palauttamiskiellon loukkaukseen. Samoin on selvää, että maastapoistettavan ihmisen fyysinen tai henkinen tila voi ainakin lykätä maasta karkottamista myös tilanteissa, jossa karkotusperusteena ovat yleiseen järjestykseen tai turvallisuuteen liittyvät syyt. Tässä yhteydessä on huomautettava, että palauttamiskiellon vastaista saattaa olla tietyin edellytyksin vakavasti fyysisesti tai henkisesti sairaan ihmisen karkottaminen sellaiseen maahan, jossa ei ole asianmukaista hoitoa. Se seikka, että nyt kysymys olisi yleiseen järjestykseen tai turvallisuuteen liittyvien karkottamispäätösten täytäntöönpanokelpoissäännösten muuttamisesta, ei anna perustetta tinkiä edellä selostetuista palauttamiskiellosta tai henkilön terveydentilasta juontuvista täytäntöönpanorajoituksista.

Perustuslain ohella on huomioitava Euroopan ihmisoikeussopimus ja sitä koskeva ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytäntö. Ehdotettavilla säännösmuutoksilla on esityksen jaksosta 2.2 tarkemmin ilmenevällä tavalla myös kytkentöjä EU-lainsäädäntöön, kuten ns. paluudirektiiviin (2008/115/EY), joka sisältää säännökset palauttamispäätöksestä, vapaaehtoisesta paluusta ja maahantulokiellosta sekä maastapoistamisen täytäntöönpanosta. Koska kotimainen lainsäätäjä toimii nyt käsillä olevassa tilanteessa EU-oikeuden soveltamisalalla, se on sidottu EU:n perusoikeuskirjan 51.1 artiklan nojalla vastaavia oikeuksia suojaaviin perusoikeuskirjan artikloihin, sellaisena kuin perusoikeuskirjan sisältö näyttäytyy EU-tuomioistuimen oikeuskäytännön valossa.

> Esityksen EU-oikeutta selostavassa jaksossa on mainittu EU-tuomioistuimen ratkaisu asiassa C-562/13 *Abdida*, jossa tuomioistuin muun muassa totesi, että kun on kyse muutoksenhausta palauttamispäätökseen, paluudirektiivin13 artiklan 1 kohdasta luettuna yhdessä sen 12 artiklan 1 kohdan kanssa ilmenee, että kolmannen maan kansalaiselle on annettava

mahdollisuus käyttää tehokkaita oikeussuojakeinoja, jotta hän voi hakea muutosta hänestä tehtyyn palauttamispäätökseen.

Koska käsillä olevat lakiehdotukset tuovat kuitenkin esiin myös palauttamiskieltoon ja henkilön terveydentilaan liittyviä kysymyksiä karkotuspäätöksen täytäntöönpanon esteinä, on huomionarvoista, että asiassa *Abdiba* EU-tuomioistuin linjasi myös palauttamiskiellon merkitystä toteamalla, että poikkeuksellisissa tapauksissa vakavasti sairaan kolmannen maan kansalaisen poistaminen sellaiseen maahan, jossa ei ole asianmukaista hoitoa, saattaa merkitä palauttamiskiellon periaatteen loukkaamista ja täten direktiivin 2008/115 5 artiklan, luettuna perusoikeuskirjan 19 artiklan valossa, rikkomista. Tähän liittyen EU-tuomioistuin nimenomaisesti totesi, että ”direktiivin 2008/115 5 ja 13 artiklaa, luettuina perusoikeuskirjan 19 artiklan 2 kohdan ja 47 artiklan valossa, on tulkittava siten, että ne ovat esteenä kansalliselle lainsäädännölle, jossa ei säädetä mahdollisuudesta hakea lykkäävin vaikutuksin muutosta palauttamispäätökseen, jonka täytäntöönpano saattaa altistaa kyseessä olevan kolmannen maan kansalaisen vakavaan vaaraan siitä, että hänen terveydentilansa heikkenee vakavasti ja peruuttamattomasti.” (tuomio 18.12.2014, *Abdida*, C-562/13, EU:C:2014:2453, 48 ja 53 kohdat).

Lisäksi tässä yhteydessä on huomionarvoinen EU-tuomioistuimen tuore ratkaisu viime huhtikuulta asiassa asiassa *MP*. Siinä EU-tuomioistuin totesi, että perusoikeuskirjan 4 artikla ja 19 artiklan 2 kohta, sellaisina kuin niitä on tulkittava Euroopan ihmisoikeussopimuksen 3 artiklan valossa, ovat esteenä sille, että jäsenvaltio karkottaa kolmannen maan kansalaisen, jos tämä karkotus johtaisi mainitulla kansalaisella olevien henkisten ongelmien merkittävään ja korjaantumattomaan pahenemiseen, ja näin on erityisesti, jos tämä paheneminen vaarantaisi jopa henkilön eloonjäämisen (tuomio 24.4.2018, *MP*, C-353/16, ECLI:EU:C:2018:276).

Vaikka EU-tuomioistuimen ratkaisu asiassa *MP* koskee direktiivin 2004/83/EY tulkintaa, ja erityisesti sitä, mitä voidaan pitää vaarana vakavasta haitasta hakijan psyykkiselle terveydelle siinä tilanteessa, että hänet palautetaan alkuperämaahansa, ratkaisussa selostetaan kootusti myös nyt käsillä olevan esityksen valtiosääntöoikeudellisen arvioinnin kannalta huomionarvoisella tavalla palauttamiskieltoon liittyviä Eurooppa-tuomioistuinten, siis sekä EU-tuomioistuimen että Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen, oikeuskäytäntöä (ks. tuomion kohdasta 35 alkaen).

Kannustan perustuslakivaliokuntaa tutustumaan ratkaisusta ilmenevään ja ottamaan sen osaltaan huomioon käsillä olevan esityksen valtiosääntöoikeudellisessa arviossa perustuslain 74 §:n mukaisesti.

Kuten esityksestä ilmenee (ks. jakso 3.2, ks. myös 5.2) lausuntokierroksella olleessa hallituksen esitysluonnoksessa ehdotettiin muun ohella säädettäväksi *ehdottomasta 30 päivän määräajasta* täytäntöönpanon keskeyttämistä tai kieltämistä koskevan hakemuksen päätöksenteolle hallinto-oikeuksissa. Lausuntokierroksen jälkeen jatkovalmistelussa kuitenkin päätettiin, että tästä ehdottomasta määräajasta luovutaan. Hyvä niin, koska ehdottoman määräajan säätäminen hallinto-oikeuksien päätöksenteolle olisi ollut ilmeisessä ristiriidassa yhtä hyvin perustuslain 3 §:n 3 momentissa turvattua tuomioistuinten riippumattomuutta kuin perustuslain 21§:ssä turvattuja oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin takeita erityisesti siltä osin kuin niissä on kysymys asianmukaisen tuomioistuinkäsittelyn ja tämän tyyppisissä asioissa painokkaasti korostuvan jokaisen tapauksen yksilöllisen tutkinnan vaatimuksista.

Arvio

Palauttamiskiellon loukkausriskin lisääntyminen

Lakiehdotukset ovat perustuslain ja ihmisoikeusvelvoitteiden sekä EU-oikeuden kannalta vähemmän ongelmallisia kuin valmistelussa alun perin esillä olleet ehdotukset, joista ehdottoman määräajan säätäminen hallintotuomioistuinten päätöksenteolle olisi ollut ilmeisen perustuslain vastaista.

Valtiosääntöoikeudellisesti ongelmattomia lakiehdotukset eivät kuitenkaan ole varsinkaan kokonaisuutena arvioiden:

Ensinnäkin lakiehdotusten valtiosääntöoikeudellista hyväksyttävyyttä ja välttämättömyyttä perustuslain 21 §:n kannalta horjuttaa se, että lakiehdotukset eivät juuri nopeuttaisi tai muutoinkaan ”tehostaisi” karkotuspäätösten täytäntöönpanoa, koska muutosehdotukset käytännössä vaikuttaisivat vain harvoihin päätöksiin. Viittaan tarkemmin esityksen valmisteluvaiheessa annettuun korkeimman hallinto-oikeuden lausuntoon 4.9.2017, jossa tarkemmin oikeudenkäyntitilastojen perusteella osoitetaan, kuinka harvoihin juttuihin ehdotetut muutokset vaikuttaisivat (s. 2). Lausunnossa tuodaan esiin myös se, että lakiehdotuksiin sisältyisi ongelmia oikeussuojakeinojen tehokkuuden ja toimenpiteiden oikeasuhtaisuutta ja välttämättömyyttä koskevien vaatimusten kannalta.[1]

Valtiosääntöoikeudellisia ongelmia luo edelleen se, että ehdotettu sääntely muodostuu kokonaisuutena huomattavan monimutkaiseksi ja vaikeaselkoiseksi, mikä jo itsessään lisää riskiä palauttamiskiellon loukkauksesta yksittäistapauksissa. On korostettava, että palauttamiskielto pitää systemaattisesti huomioida maasta poistamisen täytäntöönpanoon saakka ja että palauttamiskiellosta voi seurata este maastapoistamiselle täytäntöönpanon loppuunsaattamisen viime vaiheisiin saakka. Vaikka lakiehdotuksen 202 §:n 1 momentissa säädettäisiin siitä, ettei täytäntöönpanoon saisi ryhtyä, jos ulkomaalaisen palauttaminen saattaa hänet 147 §:ssä tarkoitettuun vaaraan ja vaikka ulkomaalaislain 147 §:ssä on säädetty palautuskiellosta, ulkomaalaislain sääntely muuttuisi lakiehdotusten myötä niin monimutkaiseksi ja vaikeaselkoiseksi, että palauttamiskiellon ja henkilön terveydentilan karkotuspäätöksen täytäntöönpanoa estävä merkitys jäisi aivan liikaa täytäntöönpanon kiireellisyyttä ja tehokkuutta koskevien painotusten katveeseen ja taustalle lopputuloksella, että riski palauttamiskiellon loukkauksista yksittäistapauksissa lisääntyy.

Riskiä palauttamiskiellon loukkauksista lisää sääntelyn vaikeaselkoisuuden ohella ehdotettavan sääntelyn vaikutukset hallinto-oikeuksien menettelyyn. Käytännössä hallinto-oikeuksille ehdotettava velvollisuus käsitellä kiireellisenä karkottamista koskeva valitus nyt käsillä olevissa tilanteissa tulee tarkoittamaan sitä, että karkotuspäätösten täytäntöönpanoasioiden ratkaisu tulee siirtymään pääosin *yhden tuomarin kokoonpanoihin* syistä, joita selostetaan tarkemmin korkeimman hallinto-oikeuden lausunnossa s. 4 ja 5.

Perustuslakivaliokunta on viime vuosina eräissä muissa yhteyksissä korostanut monijäsenisten kokoonpanojen ja yleensä kollegiaalisen päätöksenteon merkitystä perustuslain 21 §:ssä säädettyjen oikeusturvan ja ennen muuta asianmukaisen menettelyn

[1] KHO, lausunto 4.9.2017, H 390/17.

takeiden ja niiden tarkoitusperien toteutumisen kannalta. Äskettäin valiokunta kiinnitti tältä kannalta huomiota monijäsenisten ratkaisukokoonpanojen tärkeyteen tietosuoja-asetuksen seuraamusmaksupäätöksenteossa (ks. PeVL 14/2018 vp) toteamalla, että oikeusturvaintressi hallinnollisissa seuraamusmaksuissa on voimakkaasti korostunut ottaen huomioon seuraamusmaksun sanktioluonteen ja ankaruuden. Valiokunnan mukaan perustuslain 21 §:ssä säädettyjen oikeusturvan ja ennen muuta asianmukaisen menettelyn takeiden ja niiden tarkoitusperien voidaan katsoa olevan tällaisessa tilanteessa erityisen korostuneita. Valiokunta katsoi näistä lähtökohdista, että ”hallinnollisesta seuraamusmaksusta päättäminen tulee säätää monijäsenisen toimielimen tehtäväksi.”

Karkotuspäätöksien täytäntöönpanossa oikeusturvavaatimukset ovat nähdäkseni vielä korostuneempia kuin tietosuoja-asetuksen mukaisten hallinnollisten seuraamusmaksujen yhteydessä yksinkertaisesti siitä syystä, että näissä asioissa tulee esille ehdottomaan perus- ja ihmisoikeuteen - palauttamiskieltoon - liittyviä kysymyksiä, samoin kuin yksilöiden oikeusturvaan ja yleiseen etuun liittyviä kiperiä punnintakysymyksiä.

Nähdäkseni olisikin syytä vielä arvioida tarvetta säätää hallinto-oikeuksille velvollisuus käsitellä kiireellisenä karkottamista koskeva valitus tai ainakin samalla estää lainsäädäntöratkaisuin se, ettei tämä johda perus- ja ihmisoikeuksien kannalta hyvin merkittävien ratkaisujen ainakaan säännönmukaiseen tekemiseen yhden tuomarin kokoonpanoissa hallinto-oikeuksissa.[2]

Kaiken kaikkiaan edellä esitetyistä syistä ehdotettavan sääntelyn valtiosääntöoikeudellinen hyväksyttävyys ja välttämättömyys on hyvin kyseenalaista, etenkin kun huomioidaan yhtäältä se, ettei ehdotettu sääntely tosiasiassa juurikaan tehostaisi karkotuspäätösten täytäntöönpanoa ja toisaalta se, että sääntelyyn sisältyy ongelmia ja riskejä palauttamiskiellon ja perustuslain 21 §:n oikeusturvavaatimusten kannalta.

Siltä varalta, että käsillä olevat turhat ja tarpeettomat ja perusoikeus- ja ihmisoikeuksien loukkausriskiä merkittävästi lisäävät lakiehdotukset kuitenkin hyväksyttäisiin, perustuslakivaliokunnan lausunnossa olisi syytä korostaa lainsoveltamisen ohjaamiseksi, että

- kaikissa tilanteissa on aina päätöksen lopulliseen täytäntöönpanoon saakka varmistettava perustuslain 9 §:n 4 momentissa säädetyn palauttamiskiellon noudattaminen. Tämä tarkoittaa käytännössä palauttamiskiellon ohella perustuslain 21 § huomioiden muun ohella oikeutta tehokkaisiin oikeussuojakeinoihin tehtyä palauttamispäätöstä vastaan, ml. oikeutta tehdä tarvittaessa uusikin hakemus täytäntöönpanon keskeyttämiseksi tai kieltämiseksi, jos hakijan fyysinen tai henkinen tila tai muut olosuhteet (tai muutokset niissä) antavat tähän perusteen;

[2] Ks. perustuslakivaliokunnan linjauksista kokoonpanoista tuomioistuimissa PeVL 5/2018 vp. Nyt käsillä olevassa asiassa on kuitenkin painotettava karkottamispäätösten ominaispiirteitä monimuotoisia punnintatilanteita sisältyvinä asioina sekä tarvetta säännönmukaisesti varmistaa palauttamiskiellon toteutuminen kaikissa tilanteissa.

- että viranomaisella (ja myös täytäntöönpanosta tuomioistuinprosessin jälkeen vastaavilla viranomaisilla) ja tuomioistuimilla on viran puolesta velvollisuus perustuslain 2 §:n 3 momentin, 9 §:n 4 momentin ja 22 §:n normikokonaisuuden nojalla kieltää tai estää täytäntöönpano, jos maasta poistaminen loukkaisi palauttamiskieltoa tai jos ihmisen fyysinen tai henkinen terveydentila antaa siihen aiheen;
- että palauttamiskiellon (*non-refoulement*) vastaista saattaa olla tietyin edellytyksin vakavasti fyysisesti tai henkisesti sairaan ihmisen karkottaminen sellaiseen maahan, jossa ei ole asianmukaista hoitoa, kuten edellä mainitusta Eurooppa-tuomioistuinten oikeuskäytännöstä tarkemmin ilmenee (ks. mm. EU-tuomioistuimen tuomio 24.4.2018, *MP*, C-353/16, ECLI:EU:C:2018:276 ja siinä selostettu EIT:n ja EUT:n oikeuskäytäntö); ja
- että perustuslain 21 §:stä ja perusoikeuskirjan 47 artiklasta sekä ihmisoikeussopimuksen 13 artiklassa turvatusta oikeudesta tehokkaisiin oikeussuojakeinoihin seuraa täytäntöönpanoa lykkäävä vaikutus, jos päätöksen täytäntöönpanosta uhkaa seurata palauttamiskiellon loukkaus (mikä loukkaus saattaa edellä selostetulla tavalla myös syntyä siitä, että karkotuspäätöksen täytäntöönpano altistaa kyseessä olevan kolmannen maan kansalaisen vakavaan vaaraan siitä, että hänen terveydentilansa heikkenee vakavasti ja peruuttamattomasti).

Yhdenvertaisuus- ja syrjintäkielto

Esityksen säätämisjärjestysjaksossa tarkastellaan ehdotettavaa sääntelyä perustuslain 6 §:n kannalta. Koska ehdotetut muutokset koskisivat ”kaikkia ulkomaalaisia, joille on tehty karkottamispäätös sillä perusteella, että henkilön käytös muodostaa ulkomaalaislaissa tarkoitetun uhan yleiselle järjestykselle tai turvallisuudelle”, esityksessä katsotaan, ettei ehdotus ole perustuslain 6 §:n 2 momentin syrjinnän kiellon vastaista.

Kuten korkeimman hallinto-oikeuden lausunnosta 4.9.2017 esitysluonnoksesta todetaan, ehdotuksessa ei kuitenkaan riittävästi huomioida sitä, että valitusperusteena on usein väite palauttamiskiellon rikkomisesta tai henkilön terveydentilasta myös tapauksissa, joissa karkotuksen perusteena on yleinen järjestys ja turvallisuus. Lausunnosta myös tulee tähän liittyen esiin, että ehdotettava sääntely synnyttää kysymyksen perustuslain 6 §:n 1 ja 2 momenttien yhdenvertaisuus- ja syrjintäkieltojen kannalta siitä, onko perusoikeusjärjestelmän kannalta hyväksyttävää syytä sille, että nyt käsillä olevissa tilanteissa oikeus tehokkaisiin oikeussuojakeinoihin rajoittuisi enemmän kuin muissa karkottamistilanteissa, joissa valitusperusteena voi niin ikään olla palauttamiskielto tai terveydentila.

Kun otetaan huomioon palauttamiskiellon ehdottomuus ja se, että vakavasti fyysisesti tai henkisesti sairaan ihmisen maasta poistaminen saattaa myös loukata palauttamiskieltoa, perustuslain ja ihmisoikeusvelvoitteiden kannalta on vaikea nähdä hyväksyttäviä perusteita asettaa yleisen järjestyksen tai turvallisuuden perusteella maasta karkotettavat ihmiset muita maasta poistettavia ”huonompaan asemaan” palauttamiskiellon

toteutumisen varmistamiseen liittyvissä oikeusturvakeinoissa. Joka tapauksessa tästä(kin) näkökulmasta korostuu palauttamiskiellon noudattamisen ehdottomuuden varmistamisen merkitys nyt käsillä olevissa tilanteissa yhtä lailla samalla tavalla kuin muissa karkotus- ja käännytystapauksissa. On selvää, ettei karkottaminen yleiseen järjestykseen tai turvallisuuteen liittyvien syiden takia ole hyväksyttävä peruste tinkiä palauttamiskiellosta tai henkilön terveydentilasta juontuvista täytäntöönpanorajoituksista.

Alaikäiset

Perustuslakivaliokunnan lausunnossa tulisi erikseen huomauttaa tarpeesta ottaa huomioon lapsen etu siltä varalta, että nyt käsillä oleva karkotuspäätös koskisi alaikäistä henkilöä tai että alaikäisen perheenjäsen karkotettaisiin yleisen järjestyksen tai yleisen turvallisuuden perusteella. Tässä yhteydessä on huomautettava, että EU:n paluudirektiivin 10 artiklan 2 kappaleen mukaan ”(e)nnen kuin ilman huoltajaa matkustava alaikäinen poistetaan jäsenvaltion alueelta, kyseisen jäsenvaltion viranomaisten on oltava varmoja siitä, että tämä alaikäinen palautetaan jollekin perheenjäsenelleen tai nimetylle holhoojalleen taikka että häntä varten on kohdevaltiossa järjestetty asianmukainen vastaanotto.” Artiklaan perustuva velvoite ei erottele alaikäisiä maastapoistamisen perusteella, joten se kattaa myös alaikäisiin kohdistuvat yleiseen järjestykseen ja turvallisuuteen liittyvät karkotuspäätökset.[3]

Muita seikkoja: vaikutusten seurannan välttämättömyys

Jos lakiehdotukset tulevat voimaan edes suurin piirtein ehdottavassa muodossa, sääntelyn tosiasiallisia vaikutuksia oikeusturvaan ja palauttamiskieltoon on syytä seurata tarkoin ja tarvittaessa ryhtyä heti havaittujen ongelmien korjaamiseen. Perustuslakivaliokunnan lausunnossa tulisi ehdottaa tämän vuoksi, että mietintövaliokunta tekee seurantaa koskevan lausumaehdotuksen eduskunnalle.

Helsingissä 12. päivänä kesäkuuta 2018

Tuomas Ojanen

OTT, professori

[3] Ks. lapsen edun ja perhe-elämän suojan huomioon ottamisesta karkotustilanteissa, jossa on kysymys yleisestä järjestyksestä ja turvallisuudesta esim. EU-tuomioistuimen tuomio 13.9.2016, Rendón Marín, C-165/14, EU:C:2016:675. Ratkaisussa myös muun ohella painotetaan, että käsitteitä ”yleinen järjestys” ja ”yleinen turvallisuus” on unionin kansalaisten tai heidän perheenjäsentensä oleskeluoikeuteen kohdistuvan poikkeuksen perusteena tulkittava suppeasti. Käsite ”yleinen järjestys” edellyttää siten joka tapauksessa, että kyse on – paitsi yhteiskuntajärjestyksen häiriintymisestä, jota kaikki lain rikkominen merkitsee – yhteiskunnan perustavanlaatuiseen etuun vaikuttavasta todellisesta, välittömästä ja riittävän vakavasta uhasta. Ks. tuomion kohdat 81-87.

Helsinki