Tuomas Ojanen
6.2.2019

Eduskunnan perustuslakivaliokunnalle

HE 252/2018 vp laeiksi puolustusvoimista annetun lain 37 §:n, Maanpuolustuskorkeakoulusta annetun lain 16 §:n ja rajavartiolaitoksen hallinnosta annetun lain 10 ja 26 §:n muuttamisesta

Arvioinnin lähtökohtia

Esityksessä ehdotetaan, että Puolustusvoimien tai Rajavartiolaitoksen sotilasvirkaan voitaisiin jatkossa nimittää vain henkilö, jolla ei ole sellaista toisen valtion kansalaisuutta tai muuta turvallisuusselvityslaissa (726/2014) tarkoitettua ulkomaansidonnaisuutta, joka voi vaarantaa valtion turvallisuutta, yleistä turvallisuutta, maanpuolustusta tai Suomen kansainvälisiä suhteita taikka palvelusturvallisuutta Puolustusvoimissa tai Rajavartiolaitoksessa. Vastaavaa ehdotetaan kelpoisuusvaatimukseksi sotilasvirkoihin ja niihin johtaviin opintoihin.

Ehdotusten tavoitteena on ”ennakolta estää uhkia, joita voi liittyä siihen, että valtion yleisen edun kannalta tärkeisiin Puolustusvoimien tai Rajavartiolaitoksen sotilasvirkoihin nimitettäisiin henkilöitä, joilla on sellainen toisen valtion kansalaisuus tai muu turvallisuusselvityslaissa tarkoitettu ulkomaansidonnaisuus, joka voi vaarantaa valtion turvallisuutta, yleistä turvallisuutta, maanpuolustusta tai Suomen kansainvälisiä suhteita taikka palvelusturvallisuutta Puolustusvoimien virassa. Tavoitteena on parantaa kansallista turvallisuutta ja maanpuolustusta.”

Esityksen säätämisjärjestysperusteluissa on tarkasteltu ehdotettua sääntelyä erityisesti perustuslain 6 §:n yhdenvertaisuus- ja syrjintäkieltosääntelyn kannalta. Esityksestä ilmeneviä valtiosääntöoikeudellisen arvioinnin lähtökohtia on syytä täydentää seuraavasti:

On korostettava, että ehdotettu sääntely merkitsee erottelua *Suomen kansalaisten välille* riippuen siitä, onko henkilöllä vain Suomen kansalaisuus vai myös jonkin muun valtion kansalaisuus (ns. *kaksoiskansalainen*)[1] ja että perustuslakivaliokunnan aiemmassa

[1] Käsitteen kaksoiskansalainen ohella käytetään toisinaan monikansalaisen käsitettä. Kansainvälisten sopimusten tasolta suhtautuminen kaksoiskansalaisuuteen jätetään kunkin valtion päätöksenteon varaan. Esimerkiksi Eurooppalainen yleissopimus kansalaisuudesta (*kansalaisuusyleissopimus*, SopS 93/2008) suhtautuu neutraalisti kaksoiskansalaisuuteen sallien valtiolle suhtautua siihen parhaaksi katsomallaan tavalla, myönteisesti tai kielteisesti. Valtioiden luokittelu kaksoiskansalaisuuteen hyväksyvästi tai kielteisesti suhtautuviin ei ole selvää ja yksiselitteistä. Valtio voi sinänsä pitää itseään siihen kielteisesti suhtautuvana, vaikka kansalliseen lainsäädäntöön ei sisältyisi esimerkiksi kattavaa kansalaisuuden menettämissäännöstöä taikka kansalaistamiskäytännössä ei sovellettaisi yhden kansalaisuuden periaatetta. Kaksoiskansalaisuuteen kielteisesti tai ainakin pidättyvästi suhtautuneet valtiot ovat saattaneet perustella suhtautumistaan muun muassa turvallisuuteen liittyvillä näkökohdilla, koska kaksois- tai monikansalaisuuden on ajateltu synnyttävän riskin lojaalisuuteen useammalle kuin yhdelle valtiolle. Ks. myös HE 235/2002 vp, s. 10.

lausuntokäytännössä ei havaitakseni ole aiemmin arvioitu tällaista erottelua Suomen kansalaisten välillä perustuslain 6 §:n kannalta.

”Kansalaisuus” ei ole nimenomaisesti mainittu erotteluperusteena perustuslain 6 §:n 2 momentissa. Säännöksessä mainitaan kuitenkin ”alkuperä”, jolla perusoikeusuudistuksen esitöiden mukaan ”tarkoitetaan säännöksessä sekä kansallista ja etnistä että yhteiskunnallista alkuperää.” (HE 309/1993 vp, s. 44).

Nähdäkseni ehdotettua sääntely voidaan arvioida perustuslain 6 §:n 2 momentissa tarkoitettuna alkuperään perustuvana erilaisena kohteluna. Koska perustuslain 6 §:n 2 momentissa mainitut erotteluperusteet ovat syrjintäkiellon ydinaluetta, perustuslakivaliokunta on perustuslain esitöiden tapaan (Ks. HE 309/1993 vp) korostanut, että perustelulle asetettavat vaatimukset ovat erityisesti perustuslain syrjintäkieltosäännöksessä lueteltujen kiellettyjen erotteluperusteiden kohdalla korkeat (ks. esim. PeVL 55/2016 vp, PeVL 31/2013 vp ja siinä mainitut PeVL 1/2006 vp, s. 2/I, PeVL 38/2006 vp, s. 2). Samoin valiokunta on kiinnittänyt huomiota valitun keinon oikeasuhtaisuuteen (PeVL 38/2006 vp, s. 3/II).

> On huomautettava, ettei alkuperä välttämättä ole sama asia kuin kansalaisuus.
>
> Etenkin EU-oikeudessa kansalaisuus erotteluperusteena ei ole sama asia kuin kansallinen tai etninen alkuperä, mitä havainnollistaa perusoikeuskirjan 21 artikla, jonka 2 kappaleessa on erikseen määrätty kansalaisuuteen perustuvasta syrjinnän kiellosta. Samoin syrjintädirektiivissä 2000/43, jossa kielletään syrjintä rodun ja etnisen alkuperän perusteella, todetaan erikseen johdanto-osan 13 perustelukappaleessa ja 3 artiklan 2 kohdassa, että direktiivi ei koske kansalaisuuteen perustuvaa erilaista kohtelua.
>
> EU-tuomioistuin on kuitenkin esimerkiksi tapauksessa *Chez* C-83/14 todennut etnisen alkuperän käsitteen perustuvan ajatukseen siitä, että väestöryhmille on tunnusomaista erityisesti yhteinen kansalaisuus, uskonto, kieli, kulttuurinen ja perinteellinen tausta ja elinympäristö (tuomion 46 kohta).
>
> *Euroopan ihmisoikeustuomioistuin* on taas todennut, että etninen alkuperän käsitteen merkitysyhteytenä on laaja kokonaisuus, joka perustuu sosiaalisen ryhmän erityispiirteisiin, joihin kuuluvat kansallisuus, heimotausta, uskonnollinen vakaumus, kieli, tai alkuperään ja kulttuuriperinteeseen liittyvät tavat ja perinteet. Esimerkiksi tapauksessa *Biao v. Tanska* (24.5.2016, suuri jaosto) ihmisoikeustuomioistuin katsoi, että Tanskan perheenyhdistämistä koskeva lainsäädäntö oli välillisesti syrjivä etnisen alkuperän perusteella, kun se asetti tanskalaista etnistä alkuperää olevat Tanskan kansalaiset parempaan asemaan kuin sellaiset Tanskan kansalaiset, jotka eivät olleet etniseltä alkuperältään tanskalaisia, vaan saaneet Tanskan kansalaisuuden myöhemmin.
>
> Euroopan neuvoston eurooppalaisessa yleissopimuksessa kansalaisuudesta (SopS 94/2008) kansalaisuus on määritelty sopimuksen 2 artiklan a kohdassa seuraavasti: "kansalaisuus" tarkoittaa henkilön ja valtion välistä oikeudellista sidettä eikä osoita henkilön etnistä alkuperää. Sopimuksen 3 artiklan 1 kohdan mukaan kukin valtio määrittelee oman lainsäädäntönsä nojalla, ketkä ovat sen kansalaisia, mutta sopimusvaltion kansalaisuutta koskeviin määräyksiin ei saa sisältyä eroja tai käytäntöjä, jotka merkitsevät sukupuoleen, uskontoon, alkuperään, ihonväriin tai kansalliseen tai etniseen alkuperään perustuvaa syrjintää (5 artikla 1 kohta)

> Edellä alkuperän ja kansalaisuuden käsitteistä todettu antaa aiheen huomauttaa, että perustuslain 6 §:n 2 momentin luettelo erotteluperusteista - ja siis kansalaisuuden mainitsematta jättäminen luettelossa – ei ole kuitenkaan tyhjentävä, vaan eri asemaan asettaminen on kielletty myös muun henkilöön liittyvän syyn perusteella (ks. HE 309/1993 vp, s. 43—44 ja PeVL 31/2014 vp, s. 3/I).

Koska ehdotetussa sääntelyssä voidaan katsoa olevan kysymys edellä selostetuilla perusteilla alkuperään perustuvasta erottelusta, tästä seuraa perustuslain 6 §:n 2 momentin kannalta se kysymyksenasettelu, onko erottelulle esitettävissä perustuslain 6 §:n 2 momentissa tarkoitettu hyväksyttävä syy ja voidaanko erottelua pitää oikeasuhtaisena. Tässä yhteydessä on korostettava niitä säätämisjärjestysperusteluissakin esiin tuotuja vaatimuksia, että perusoikeusrajoitusten ”tulee olla välttämättömiä hyväksyttävän tavoitteen saavuttamiseksi ja muuten suhteellisuusvaatimuksen mukaisia”; että perusoikeuden rajoitus on ”sallittu vain, jos tavoite ei ole saavutettavissa perusoikeuteen vähemmän puuttuvin keinoin”; ja että ”rajoitus ei saa mennä pidemmälle kuin on perusteltua ottaen huomioon rajoituksen taustalla olevan intressin painavuus suhteessa rajoitettavaan oikeushyvään (PeVL 5/2009 vp, s. 3, PeVL 8/2006 vp).”

Arvio

Kuten esityksestä ilmenee, valmistelussa oli alun perin sääntelymalli, jossa nyt tarkoitettuihin sotilasvirkoihin olisi voitu valita vain Suomen kansalainen, jolla ei ole muun valtion kansalaisuutta. Jatkovalmistelussa tästä sääntelymallista on kuitenkin luovuttu ja tilalle on ehdotettu edellä selostettua mallia.

Nyt ehdotettu sääntelymalli on alun perin valmistelussa olleeseen malliin verrattuna merkittävä parannus perustuslain 6 §:n kannalta. Silti nyt ehdotettukin sääntely edelleen merkitsee erottelua Suomen kansalaisten välille riippuen siitä, onko heillä vain Suomen kansalaisuus vai samalla myös jonkin toisen valtion kansalaisuus (ns. kaksoiskansalaiset), mistä syystä on arvioitava sen hyväksyttävyyttä ja oikeasuhtaisuutta.

Ehdotetun sääntelyn edellä selostetut, perusteiltaan kansalliseen turvallisuuteen ja maanpuolustukseen liittyvät tavoitteet ovat hyväksyttäviä perusoikeusjärjestelmän kannalta.

Keskeiseksi ehdotuksen valtiosääntöoikeudellisessa arvioinnissa muodostuvatkin ehdotetun sääntelyn oikeasuhtaisuuteen liittyvät seikat.

Oikeasuhtaisuuden arvioinnin kannalta on huomioitava, että valtiosääntöoikeudellisesti ongelmaton perustuslain 6 §:n kannalta olisi sellainen sääntelymalli, jossa sotilasvirkaan voitaisiin nimittää tai tällaisiin virkoihin johtaviin opintoihin valita vain henkilö, jolla ei ole sellaista turvallisuusselvityslaissa tarkoitettua ulkomaansidonnaisuutta, joka voi vaarantaa valtion turvallisuutta, yleistä turvallisuutta, maanpuolustusta tai Suomen kansainvälisiä suhteita taikka palvelusturvallisuutta Puolustusvoimissa. On huomautettava, että valtion turvallisuutta tai muita edellä mainittuja oikeushyviä vaarantava ulkomaansidonnaisuus voi olla myös vain Suomen kansalaisuuden omaavalla henkilöllä.

Nähdäkseni ehdotetun sääntelyn oikeasuhtaisuus onkin sikäli kyseenalainen, ettei esityksessä vakuuttavasti kyetä perustelemaan ehdotetun sääntelyn *välttämättömyyttä* suhteessa jo voimassaolevan lainsäädännön nojalla käytettävissä oleviin keinoihin esityksessä tavoiteltavien, sinänsä hyväksyttävien tavoitteiden saavuttamiseksi. Viittaan etenkin 1.1.2018 voimaan tulleeseen turvallisuusselvityslain ulkomaansidonnaisuuksia koskevaan muutokseen, joka on säädetty perustuslakivaliokunnan myötävaikutuksella (PeVL 33/2017 vp). Muutoksen voimaantulon jälkeen henkilön ulkomaansidonnaisuuksia koskeva selvitys on voitu osana henkilöturvallisuusselvitystä laatia henkilöstä, jota ollaan valitsemassa valtion turvallisuuden ja muiden kansallisten etujen suojan kannalta keskeisimpiin virkoihin ja tehtäviin. On korostettava, että ulkomaansidonnaisuuksien selvittämistä koskeva sääntely mahdollistaa valtion turvallisuuden ja muiden vastaavien kansallisten etujen suojaamisen myös silloin, kun henkilöllä on vain Suomen kansalaisuus. Esityksessä itsessäänkin tuodaan esiin tätä kaksoiskansalaisiin liittyvien näkökohtien vastapainoksi, mistä syystä ehdotetun sääntelyn perustelut ja sillä tavoitellut, sinänsä hyväksyttävät päämäärät vaikuttavat jännitteisiltä, jopa ristiriitaisilta.

Ehdotetun sääntelyn ongelmallisuutta oikeasuhtaisuuden kannalta jossain määrin vähentävät ne esityksen säätämisjärjestysperusteluissakin esiin tuodut seikat, että ”… ulkomaansidonnaisuuksia tulisi arvioida yksilöllisesti ja kokonaisvaltaisesti kulloisenkin viran erityispiirteet ja vaatimukset huomioiden”; että ” ehdotetussa sääntelyssä nimenomaan mainittua toisen valtion kansalaisuutta koskevat tiedot eivät ole sotilasvirkaan nimittämistä tai näihin tehtäviin valmistavan oppilaitoksen opiskelijavalintaa harkittaessa painoarvoltaan aina samanlaisia”.

Kun otetaan kuitenkin huomioon, että perustelulle asetettavat vaatimukset ovat erityisesti perustuslain syrjintäkieltosäännöksessä lueteltujen kiellettyjen erotteluperusteiden kohdalla korkeat, päädyn edellä selostetuilla perusteilla kantaan, jonka mukaan ehdotettua sääntelyä voidaan pitää ongelmallisena oikeasuhtaisuuden kannalta. Kysymys on siis siitä, että tässä tapauksessa valittu keino ei ole oikeasuhtainen hallituksen esityksessä esitetyn, sinänsä hyväksyttävän päämäärän toteuttamiseksi.

Koska kysymys on ehdotetun sääntelyn oikeasuhtaisuuteen liittyvistä ongelmista ja koska nyt esillä olevasta erottelusta ei ole aiempaa perustuslakivaliokunnan lausuntokäytäntöä, valiokunnan harkintaan on perusteltua jättää kysymys siitä, onko kysymys säätämisjärjestystasoisesta perustuslakiongelmasta.

Perustuslakivaliokunnan lausunnossa olisi kuitenkin joka tapauksessa syytä painokkaasti korostaa lainsoveltamista ohjaavana lausumana, että kaikkien henkilöiden ulkomaansidonnaisuuksia tulee arvioida yksilöllisesti ja kokonaisvaltaisesti kulloisenkin viran erityispiirteet ja vaatimukset huomioiden tällöin myös yhdenvertaisuudesta ja syrjintäkielloista juontuvat vaatimukset; ja että ehdotetun sääntelyn soveltaminen ei tosiasiassa saa johtaa ns. kaksoiskansalaisten asettamiseen yleisesti toisiin Suomen kansalaisiin verrattuna epäedullisempaan asemaan. On korostettava, että jos ehdotetun sääntelyn soveltaminen johtaisi käytännössä siihen, että kaksoiskansalaiset tai jokin kaksoiskansalaisten ryhmä ”kategorisen automaattisesti” jätettäisiin jatkossa

Puolustusvoimien sotilasvirkaan nimittämättä, tämä olisi itsessään kohtuuttoman epäsuhtaista.

Helsingissä 6. päivänä helmikuuta 2019

Tuomas Ojanen
professori
Helsinki