OIKEUSMINISTERIÖ

Demokratia- ja julkisoikeusosasto
Julkisoikeusyksikkö
LsN Heini Färkkilä

8.3.2021

Eduskunnan hallintovaliokunnalle
Eduskunnan työelämä- ja tasa-arvovaliokunnalle

Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi ulkomaalaislain muuttamisesta (HE 253/2020 vp)

Eduskunnan hallintovaliokunta ja eduskunnan työelämä- ja tasa-arvovaliokunta ovat pyytäneet oikeusministeriöltä lausuntoa otsikkoasiassa. Oikeusministeriö antaa yhteisen lausunnon molemmille valiokunnille.

Esityksessä ehdotetaan muutettavaksi ulkomaalaislakia ulkomaisen työvoiman hyväksikäytön ehkäisemiseksi sekä työvoiman hyväksikäytön uhrin oikeusaseman parantamiseksi. Oikeusministeriö on esityksen valmisteluvaiheessa antanut luonnoksesta lausunnon, jossa esitettyjä seikkoja on huomioitu jatkovalmistelussa. Oikeusministeriö lausuu kunnioittavasti seuraavaa.

Merkittävien laiminlyöntien tai hyväksikäytön toteaminen

Ulkomaalaislain 54 b §:n 1 momentissa ja 78 §:n 5 momentissa säädettäisiin oleskeluluvan ja työnteko-oikeuden myöntämisestä hyväksikäytetylle ulkomaalaiselle. Edellytyksenä oleskelulupaa ja työnteko-oikeutta koskeville päätöksille olisi se, että on *”perusteltua aihetta epäillä, että työnantaja on merkittävällä tavalla laiminlyönyt velvollisuuksiaan työnantajana tai muulla tavalla hyväksikäyttänyt häntä”.* Toimivalta työnantajan tällaisen toiminnan selvittämiseksi olisi Maahanmuuttovirastolla, joka tutkisi asiaa hallintomenettelyssä.

Säännökset vaikuttavat rakentuvan siten, että ensivaiheessa tehdään arvio työnantajan moitittavan menettelyn toteamisesta, minkä jälkeen arvioidaan tähän liitettävät seuraukset: jatkolupa, työnteko-oikeus tai pidättäytymispäätös. Sääntelyssä on huomioitava työnantajan menettelyllinen oikeusturva sekä jälkikäteiset oikeusturvakeinot. Selvää on, että viraston on mm. hankittava selvitystä työnantajalta sekä kuultava tätä asian käsittelyssä.

Ulkomaalaislain 190 §:n 1 momentin mukaan Maahanmuuttoviraston päätökseen saa hakea muutosta valittamalla hallinto-oikeuteen siten kuin oikeudenkäynnistä hallintoasioissa annetussa laissa säädetään. Mainitun

Käyntiosoite	Postiosoite	Puhelin	Faksi	Sähköpostiosoite
Eteläesplanadi 10 HELSINKI	PL 25 00023 VALTIONEUVOSTO	02951 6001	09 1606 7730	oikeusministerio@om.fi

lain 7 §:n mukaan valitusoikeus hallintopäätöksestä on sillä, johon päätös on kohdistettu ja sillä, jonka oikeuteen, velvollisuuteen tai etuun päätös välittömästi vaikuttaa ja se, jonka valitusoikeudesta laissa erikseen säädetään. Pidättäytymispäätöksen (187 §) osalta työnantajan muutoksenhakuoikeus on selvä. Sen sijaan 54 b ja 78 §:ssä päätös kohdistetaan työntekijään, mutta päätöksen taustalla on viraston tekemä arviointi työnantajan moitittavasta menettelystä. Päätöksen välittömät oikeusvaikutukset kohdistuvat työntekijään, vaikkakin päätös sisältää arvioinnin työnantajan moitittavasta menettelystä. Hyväksikäyttäneellä työnantajalla ei ole perusteltua olla muutoksenhakuoikeutta siihen päätökseen, että työntekijä on saanut oleskeluluvan tai päätöksen työnteko-oikeudesta. Jos tällaiseen työnantajaa kohdistuvaan arvioon liittyy oikeusvaikutuksia työnantajalle, on varmistuttava muutoksenhakuoikeudesta tällaisen arvion osalta. Asiallisesti tällainen 54 b §:ssä ja 78 §:n 5 momentissa tarkoitettu päätös vaikuttaa sisältävän viranomaisen ratkaisun siitä, onko työnantaja toiminut moitittavasti vai ei.

Oikeusministeriö kiinnittää huomiota siihen, että joissakin tapauksissa mainitun kaltainen työnantajan menettely voi olla vakavuudeltaan sellainen, että se tulee tutkittavaksi rikosprosessissa. Keskeistä on, että epäilyt rikoksista siirtyvät poliisitutkintaan eivätkä jää Maahanmuuttoviraston ulkomaalaislain nojalla hallintomenettelyssä tutkittaviksi etenkin, kun Maahanmuuttoviraston tekemä arvio työnantajan menettelystä ei johtaisi varsinaisesti työnantajaan kohdistuviin seuraamuksiin. Hieman epäselväksi jää myös se, voiko sääntely johtaa tilanteeseen, jossa sekä Maahanmuuttovirasto että tuomioistuin arvioivat samaa työnantajan toimintaa. Hieman epäselvää vaikuttaa olevan lisäksi se, voidaanko 54 b §:n ja 78 §:n x momentin mukainen päätös tehdä, jos rikosprosessissa on tuomittu työnantaja esimerkiksi kiskonnantapaisesta työsyrjinnästä. Sääntelyn suhde toisaalta poliisitutkintaan ja rikosprosessiin sekä ulkomaalaislain 52 a §:n mukaiseen ihmiskaupan uhrille myönnettävää oleskelulupaa koskevaan sääntelyyn tulisi olla selkeä myös käytännön soveltamisen kannalta.

Yleiset edellytykset oleskeluluvan myöntämiselle (36 §)

Oleskelulupa voitaisiin ehdotetun 36 §:n 4 momentin mukaan jättää myöntämättä, jos on perusteltua aihetta epäillä työnantajan tai toimeksiantajan tarkoituksena olevan maahantuloa tai maassa oleskelua koskevien säännösten kiertäminen oleskelulupaa haettaessa. Arvio työnantajan tarkoituksesta kiinnittyy siten siihen hetkeen, kun kyseiselle henkilölle haetaan oleskelulupaa. Säännöksen perusteluteksti ei täysin vaikuta täsmäävän säännöksen sanamuodon kanssa. Perusteluissa arvio vaikuttaa perustuvan työnantajan aiempaan tai ennakoitavaan käytökseen, vaikka säännös kiinnittyy hakemishetkeen.

Pidättäytymispäätös (187 §)

Oikeusministeriö on esityksen valmisteluvaiheessa kiinnittänyt huomioita voimassaolevan ulkomaalaislain pidättäytymispäätöstä koskevaan 187 §:ään. Esityksen jatkovalmistelussa on pyritty poistamaan pykälään liittyviä ongelmia.

Voimassaolevassa 187 §:ssä säädetään jo nykyisellään TE-toimiston mahdollisuudesta tehdä pidättäytymispäätös. Säännös on ollut ulkomaalaislaissa vuodesta 1991 alkaen. Perustuslakivaliokunta ei ole ulkomaalaislaista antamassaan lausunnossaan arvioinut voimassaolevaa 187 §:ää. Vuoden 2004 ulkomaalaislain esitöissä (HE 28/2003 vp) on todettu, että ehdotettu 187 § vastaisi asiallisesti nykytilaa, mutta erotettaisiin rikkomuspykälästä omaksi säännöksekseen ja edellytyksistä poistettaisiin teon toistuvuus. Perusteluissa todetaan edelleen: ”Edellytyksenä päätöksen tekemiselle olisi, että teko ei ole tuomittava rikoksena. Tällainen rikos voisi olla esimerkiksi työnantajan ulkomaalaisrikkomus tai luvattoman ulkomaisen työvoiman käyttö. Hallintoviranomainen ei siten voisi langettaa lainkäyttöviranomaisen tuomitseman rangaistuksen lisäksi sellaista lisärangaistukseksi katsottavaa seuraamusta, jota lainkäyttöviranomainen ei rangaistusta mitatessaan voisi ottaa huomioon. Pidättäytymispäätöksen edellytyksenä ei enää olisi teon toistuvuus. Jos teko koskee suhteellisen vähämerkityksisiä tietoja, päätöstä pidättäytymisestä ei kuitenkaan tulisi tehdä.”

Ulkomaalaislain voimassaolevassa 187 §:ssä voidaan oikeusministeriön käsityksen mukaan ainakin osin katsoa olevan kyse rangaistusluontoisesta seuraamuksesta. Säännös on myös sijoitettu lukuun, joka on otsikoitu ”Rangaistussäännökset”. Voimassaolevan 187 §:n 2 momentin kaksoisrangaistavuuden kieltoa koskeva säännös edelleen rinnastaa pidättäytymispäätöksen rangaistusluonteiseen seuraamukseen.

Oikeusministeriö korostaa, että voimassa oleva 187 § on vuodelta 1993 ja sitä on vain hieman päivitetty vuonna 2004. Sanktiosääntely on kehittynyt vasta viime vuosina mm. perustuslakivaliokunnan lausuntokäytännön sekä oikeuskäytännön ohjaamana. Sanktiosääntelyn on täytettävä esimerkiksi oikeasuhtaisuuden, ennakoitavuuden, täsmällisyyden, tarkkarajaisuuden ja asianmukaisen oikeusturvan vaatimukset. Voimassa oleva 187 § esimerkiksi mahdollistaisi viranomaiselle hyvin laajan harkintavallan ja pidättäytymispäätöksen tekemisen virheellisten tietojen toimittamisen vuoksi toistaiseksi, minkä ei voida katsoa täyttävän oikeasuhtaisuuden vaatimusta.

Voimassaolevan sääntelyn logiikka vaikuttaa erikoiselta: toimija, joka on syyllistynyt ulkomaalaisrikkomukseen toimittamalla törkeällä huolimattomuudella tai tahallaan virheellisiä tai harhaanjohtavia tietoja, saisi sakkorangaistuksen jälkeen jatkaa toimintaansa normaalisti ja saada työntekijöilleen oleskelulupia. Puolestaan huolimattomuuttaan virheelliset tai harhaanjohtavat tiedot toimittanut asetetaan karenssiin. Kuten perusteluissakin on todettu, pidättäytymispäätöksellä olisi merkittävä vaikutus työnantajan ja toimeksiantajan edellytyksiin harjoittaa elinkeinotoimintaa. Systematiikka näyttäytyy siltä, että moitittavammasta teosta seuraamus voisi käytännössä olla lievempi ja sovitettavissa maksamalla sakko. Säännöksen päivittäminen on tästäkin näkökulmasta tarpeellista.

Ehdotuksessa sääntelyä täsmennettäisiin rajaamalla pidättäytymispäätöksen kesto kuuteen kuukauteen ja liittämällä se toistuviin tekoihin sekä säätämällä toimivalta TE-toimiston lisäksi Maahanmuuttovirastolle. Esityksen valmisteluvaiheessa oikeusministeriö totesi, että keskeistä pidättäytymispäätöstä koskevan sääntelyn tarkastelussa on arvioida sen oikeudellista luonnetta, oikeasuhtaisuutta ja sen suhdetta ulkomaalaisrikkomuksia koskevaan 186 §:ään.

Nyt ehdotettu 187 §:n muotoilu selkeyttää pidättäytymispäätöksen luonnetta karenssiluontoisena seuraamuksena, jollaista ei lähtökohtaisesti ole katsottu rangaistusluonteisiksi sanktioiksi. Säännöstä on asianmukaisesti tarkennettu myös siten, että sen teonkuvaus ei ole liki sama kuin rikosoikeuteen kuuluvassa työnantajan ulkomaalaisrikkomuksessa. Lisäksi väärät ja harhaanjohtavat tiedot on asianmukaisesti kytketty aineellisiin säännöksiin.

Pidättäytymispäätöksen edellytykseksi lisättäisiin 2 momentissa se, että vääriä tietoja ei ole kehotuksesta huolimatta korjattu, millä parannettaisiin hallinnollisen seuraamuksen suhteellisuutta ja tarkkarajaisuutta. Lisäysten myötä pidättäytymispäätös olisi aiempaa enemmän luonteeltaan valvontatyyppinen ja korjaamiseen tähtäävä. Jos toimija toistuvasti antaa virheellisiä tai harhaanjohtavia tietoja, ollaan jo hyvin lähellä tahallisuutta tai törkeää huolimattomuutta ja 186 §:ssä säädettyä ulkomaalaisrikkomusta, jonka kohdalla väärien ja harhaanjohtavien tietojen antamisen arviointi tapahtuisi esitutkinnassa ja rikosprosessissa.

Oikeusministeriö on lisäksi kausityöntekijöitä koskevasta esityksestä (252/2020 vp) hallintovaliokunnalle antamassaan lausunnossa tuonut esille sen, että esityksissä 252/2020 vp ja 253/2020 vp ehdotetaan samankaltaisia pidättäytymispäätöstä koskevia säännöksiä, mikä tulisi huomioida sääntelyn yhteneväisyyden takaamiseksi. Vaikuttaa siltä, että säännösten muotoilussa on tahatonta poikkeavuutta (esim. ”päätös voidaan kohdistaa myös vastuuhenkilöön” vs. ”päätös kohdistetaan myös vastuuhenkilöön”), mikä saattaa johtaa myös tulkintaepäselvyyksiin.

Lopuksi

Oikeusministeriö toteaa, että tämän tyyppisessä sääntelyssä on viranomaisen tehokkaalla tiedottamisella ja neuvonnalla aivan keskeinen merkitys, jotta ne henkilöt, joiden asemaa säännöksillä pyritään suojelemaan, pääsisivät oikeuksiinsa. Tällainen velvollisuus on viranomaiselle jo voimassaolevan sääntelyn perusteella (hallintolain 7 ja 8 §:n nojalla).