

16.12.2020

EOAK/3173/2019

Ratkaisija: Apulaisoikeusasiamies Maija Saksin

Esittelijä: Esittelijäneuvos Kirsti Kurki-Suonio

MINISTERIÖN MENETTELY LASTEN AUTTAMISEKSI AL-HOL'IN LEIRILTÄ

1 KANTELU

Kantelija arvosteli ulkoministeriön ja kaupungin sosiaalitoimen menettelyä sen vuoksi, että nämä olivat hänen mielestään laiminlyöneet velvollisuutensa selvittää lasten lastensuojelun tarpeen al-Hol'in leirillä Syyriassa. Kantelija arvioi viranomaisten toimineen vastoin Suomen lastensuojelulain sekä YK:n lapsen oikeuksien sopimuksen velvoitteita.

Kantelusta kävi lisäksi ilmi, että kantelija oli ollut myös itse suoraan yhteydessä ulkoministeriöön ja pyytänyt ministeriötä ryhtymään kiireesti toimenpiteisiin lasten suojelemiseksi ja heidän henkensä pelastamiseksi.

Kantelijan mukaan - - - oli maaliskuussa 2019 Quwwa Aman Dakhili - nimisessä vankilassa Al-Kasrah (/Al-Kassreh) nimisessä paikassa Syyriassa mukanaan kaksi lastaan, jotka olivat tuolloin - - - vuotiaat. Kantelusta ilmenee, että kyseinen vankila on al-Hol'in leirillä. Kantelun mukaan lapset eivät olleet saaneet terveydenhuoltoa, ruokaa eivätkä puhdasta vettä. Ainakin toinen lapsista oli kantelun mukaan ”kriittisessä tilassa”. Kantelijan mukaan lapset ovat Suomen kansalaisia.

Kantelu koostui etupäässä oikeusasiamiehelle välitetystä sähköpostikirjeenvaihdosta kantelijan ja ulkoministeriön sekä kantelijan ja kaupungin sosiaali- ja terveystieteiden välillä. Kantelija perusteli vaatimuksiaan julkisuudessa olleilla tiedoilla al-Hol'in leirin humanitaarisista olosuhteista sekä lasten vointia koskevilla edellä mainituilla tiedoilla, jotka hän oli mahdollisesti saanut suoraan - - -.

Kantelija vaati toimenpiteitä asiassaan. Kanteluun oli liitetty ulkoministeriön Konsuliasioiden yksikön päällikön Antti Putkosen kantelijalle osoittama sähköpostiviesti, jonka mukaan ulkoministeriö ei pystynyt vallinneessa vaikeassa tilanteessa tarjoamaan konsulipalveluja Syyriassa. Ulkoministeriö pyrki kuitenkin viestin mukaan saamaan tietoja alueella toimivilta järjestöiltä. Lastensuojeluun tähtäävät toimenpiteet edellyttäisivät yhteistyötä paikallisten viranomaisten kanssa, mikä viestin mukaan oli hyvin vaikeaa.

Kanteluun oli liitetty myös alun perin suojatussa sähköpostissa tullut vastaus kaupungin lastensuojelun sosiaalityön päälliköltä. Sen

mukaan kantelijan yhteydenotot oli kirjattu lastensuojeluilmoituksiksi ja niiden perusteella oli välitetty virka-apupyyntö ulkoministeriöön. Ulkoministeriö oli viestien mukaan ilmoittanut, ettei se pystynyt toimittamaan virka-apupyyntöä eteenpäin, koska alueella, jolla lapset ja heidän äitinsä olivat, ei ollut sellaista tahoa, joka voisi antaa virka-apua lastensuojelun tarpeen selvittämiseksi.

Kantelija toimitti asiaansa myöhemmin myös lisäkirjeitä, joissa hän arvosteli yleisellä tasolla valtioneuvoston jäseniä toimimattomuudesta Syyriassa al-Hol'in leirillä olevien suomalaistaustaisten naisten ja lasten kotiuttamiseksi Suomeen. Koska valtioneuvoston oikeuskansleri oli saanut samoihin aikoihin muita saman sisältöisiä kanteluita, oikeuskansleri ja oikeusasiamies sopivat, että oikeuskansleri käsittelee valtioneuvoston jäsenten arvostelua sisältävät asiat (laki valtioneuvoston oikeuskanslerin ja eduskunnan oikeusasiamiehen tehtävien jaosta 21.12.1990/1224 3§). Kantelijan lisäkirjeet siirrettiin tästä syystä oikeuskanslerin käsiteltäväksi. Oikeuskansleri antoi ratkaisunsa 9.10.2019 (OKV/998/2019).

Kantelijan nimeämiä lapsia ja - - - koskevin osin asia erotettiin käsiteltäväksi oikeusasiamiehen kansliassa.

2 SELVITYS

Asian johdosta pyydettiin ulkoministeriöltä lausunto ja selvitys.

Ulkoministeriö antoi 18.9.2019 kantelun johdosta lausunnon, joka sisälsi myös selvityksen. Lausunnon mukaan se sisältää tietoja, jotka ovat salassa pidettäviä viranomaisten toiminnan julkisuudesta annetun lain (jäljempänä julkisuuslain) 24 §:n 1 momentin 2 kohdan mukaisesti. Kohta 2 koskee Suomen suhteita toiseen valtioon tai kansainväliseen järjestöön ym. Ministeriön mukaan säännöksessä edellytetty vahinkoedellytys voisi täytyä, jos tietoja annetaan sivullisille. Lausuntoa ei lähetetä tämän vastauksen mukana kantelijalle siltä osin, kuin ulkoministeriö on pitänyt sitä salassa pidettävänä edellä mainitulla perusteella.

Ulkoministeriö täydensi pyynnöstäni mainittua lausuntoaan 19.12.2019 päivätyllä lausunnolla. Täydennys on lausunnon mukaan kokonaan salassa pidettävä samalla perusteella kuin alkuperäinen lausuntokin (julkisuuslain 24 §:n 1 momentin 2 kohta). Täydennystä ei tästä syystä lähetetä kantelijalle päätöksen liitteenä.

Käytettävissäni on lisäksi ollut edellä mainittu valtioneuvoston oikeuskanslerin päätös 9.10.2019 (OKV/998/2019).

Asiaa arvioidessani olen ottanut huomioon myös julkisuudessa olleita tietoja olosuhteista Syyriassa al-Hol'in leirillä. Lisäksi olen tutustunut samaa oikeuskysymystä koskeviin Berliinin hallinto-oikeuden 10.7.2019 antaman päätökseen (VG Berlin 34 L245.19) sekä Berliinin ja Brandenburgin ylemmän hallintotuomioistuimen (OVG Berlin-Brandenburg 10. Senat) valituksen johdosta 6.11.2019 antaman päätökseen samaan asiaan (OVG 10 S 43.19) siinä muodossa kuin mainitut päätökset ovat julkisesti saatavilla.

3 RATKAISU

Katson, ettei asiassa ole aihetta epäillä, että ulkoministeriö olisi menetellyt asiassa lainvastaisesti, laiminlyönyt velvollisuuksiaan, ylittänyt tai käyttänyt väärin harkintavaltaansa.

Kiinnitän kuitenkin ulkoministeriön huomiota lasten perus- ja ihmisoikeuksiin ja niiden toteutumisen edistämiseen sillä tavoin kuin tarkennan tämän ratkaisuni lopussa.

Perustelen ratkaisuani seuraavasti.

3.1 Tutkittavaksi ottaminen

3.1.1 Salassapitoon liittyvät kysymykset

Kantelija arvosteli viranomaisia lastensuojelun toimenpiteiden laiminlyönnistä. Kantelussa ei siten ole varsinaisesti kysymys sellaisista lastensuojelun tai muun sosiaalihuollon asiakuudesta tai muusta sosiaalihuollon palvelun asiakuudesta, jota koskevat tiedot ovat viranomaisten toiminnan julkisuudesta annetun lain (jälj. julkisuuslain) 24 §:n 1 momentin 25 kohdan perusteella salassa pidettäviä. Käsitykseni mukaan tieto lastensuojeluilmoituksen tekemisestä ja tiedot, jotka sisältyvät lastensuojeluilmoitukseen, kuuluvat kuitenkin yksityiselämän suojan piiriin.

Tietoja yksityishenkilön oleskelusta ainakin jossain suhteessa vankileiriin verrattavalla leirillä voidaan niin ikään pitää yksityiselämän piiriin kuuluvina.

Asia koskee siten muiden henkilöiden kuin kantelijan sellaisia olosuhteita ja tietoja, jotka ovat lähtökohtaisesti salassa pidettäviä julkisuuslain 24 §:n 1 momentin 32 kohdan perusteella.

Oikeusasiamies ei yleensä tutki henkilön yksityiselämän piiriin kuuluvaa asiaa sivullisen tekemän kantelun perusteella, ellei asianomainen henkilö - tai lapsen ollessa kyseessä hänen huoltajansa - ole antanut suostumustaan asian tutkintaan. Asianomaisen suostumus tarvitaan myös siihen, että kanteluasiaan saatuun selvitykseen mahdollisesti sisältyvät salassa pidettävät tiedot voidaan antaa sivulliselle kantelun tekijälle.

Kantelijan mukaan hän on keskustellut tekemästään kantelusta - - - kanssa puhelimesta. Kantelijan mukaan - - - on antanut suostumuksensa kanteluasian käsittelyyn samoin kuin siihen, että häntä ja hänen huollossaan olevien lasten salassa pidettäviä tietoja annetaan kantelijalle.

Vaikka käytettävissäni ei ole mitään dokumenttia, josta - - - suostumus asian tutkimiseen ja tietojen luovuttamiseen olisi todennettavissa, olen al-Hol'in leirin olosuhteet huomioon ottaen tutkinut asian luottaen kantelijan antamaan tietoon annetusta suostumuksesta asian tutkintaan ja mahdollisten salassa pidettävien tietojen antamiseen. Tähän ratkaisuuni on vaikuttanut myös asian merkitys myös muiden

leirillä olevien lasten oikeuksien toteutumisen kannalta. Asian tutkinnassa ei toisaalta ole myöskään saatu sellaisia asianosaisia yksilöllisiä tietoja, jotka olisivat tällä perusteella salassa pidettäviä.

Totean kuitenkin vielä, että nähdäkseni asiaa on pidettävä kantelijan itsensä osalta sillä tavoin hänen yksityis- ja perhe-elämäänsä kuuluvana, että kantelijan henkilöllisyyttä koskevat tiedot on perusteltua pitää salassa julkisuuslain 24 §:n 1 momentin 32 kohdan nojalla.

3.1.2 Tutkittavaksi ottaminen erityisesti vireilläoloon liittyen

Totean aluksi, että asiassa ei ollut aihetta epäillä kaupungin lastensuojeluviranomaisen menetelleen asiassa lainvastaisesti tai laiminlyöneen velvollisuuksia. Asia ei siten kaupungin osalta antanut minulle aihetta enempään.

Siltä osin kuin kysymys on ulkoministeriön menettelystä, olen ottanut huomioon seuraavat tapahtumat.

Asian ollessa käsiteltävänä oikeusasiamiehen kansliassa ulkoministeri Haavisto nimitti 23.10.2019 erityisedustajan, jonka tehtäväksi tuli varmistaa Syyriassa leirillä olevien suomalaisten lasten henkilökohtainen turvallisuus ja perusoikeuksien toteutuminen. Erityisedustajan nimittäminen, ulkoministeriön toimivalta sekä tehtävät lasten oikeuksien ja edun toteutumisen varmistamiseksi käsiteltiin hallituksen iltakoulussa 31.10.2019 valtioneuvoston ohjesäännön 13 §:n nojalla.

Valtioneuvosto teki samana päivänä (19.12.2019) periaatepäätöksen suomalaislasten kotiuttamiseksi al-Holin leiriltä.

Perustuslakivaliokuntaan saapui 20. päivänä joulukuuta 2019 perustuslain 115 §:n nojalla tehty kymmenen edustajan edellisenä päivänä allekirjoittama muistutuskirjelmä, joka sisälsi muistutuksen ulkoministeri Pekka Haaviston virkatoimen lainmukaisuuden tutkimiseksi (M 4/2019 vp).

Ylen uutiset kertoi 21.12.2019, että al-Holin leiriltä oli kotiutettu kaksi suomalaislasta ja että lapset olivat suomalaisten sosiaaliviranomaisten hallussa. Asiasta oli pidetty ulkoministeriön, sosiaali- ja terveysministeriön sekä sisäministeriön lyhyt tiedotustilaisuus valtioneuvoston linnassa. Käytettävissäni olevan selvityksen mukaan Suomeen kotiutetut orpolapset eivät olleet kantelijan lapsenlapsia, eikä kyseisellä tapahtumalla ollut siten välitöntä merkitystä tämän asian kannalta.

Ylen uutiset kertoi edelleen 31.5.2020 12 suomalaisen palanneen omaehtoisesti Suomeen al-Hol'in leiriltä. Ylen uutiset viittasi ulkoministeriön tietoon, jonka mukaan palanneista kolme oli äitejä ja yhdeksän heidän alle 10-vuotiaita lapsiaan. Ulkoministeriö oli kertonut avustaneensa lapsia ja heidän huoltajiaan. Apu oli sisältänyt matkustusasiakirjojen myöntämisen Ankaran suurlähetystössä ja yhteistyön Turkin viranomaisten kanssa paluun mahdollistamiseksi. Kantelija on ilmoittanut asian esittelijälle, etteivät lapset ole palanneiden joukossa. Ulkoministeriö antoi samana päivänä asiaa

koskevan tiedotteen. Tiedotteen mukaan ulkoministeriö on avustanut palanneita lapsia ja heidän huoltajiaan konsulipalvelulain mukaisesti.

Ulkoministeriö antoi 1.8.2020 tiedotteen, jonka mukaan al-Hol'in leirillä ollut äiti ja hänen alle 10-vuotiaat lapsensa olivat palanneet Suomeen Turkista. Heille oli Suomen Ankaran suurlähetystössä myönnetty matkustusasiakirjat, ja heidän paluunsa oli tiedotteen mukaan järjestetty yhteistyössä Turkin viranomaisten kanssa. Ylen saman päivän uutisen mukaan perhe oli paennut leiriltä omin päin Turkkiin, ja Suomen viranomaiset olivat saaneet tiedon heidän poistumisestaan leiriltä vasta, kun perhe oli jo Turkissa.

Myöhemmin julkisuudessa on esitetty, että Suomeen on palannut yhteensä neljä aikuista ja 15 lasta (esimerkiksi Ilta-Sanomat 29.10.2020).

Ulkoministerin 9.12.2020 julkisuudessa kertoman mukaan 15 lasta on palannut Suomeen.

Kantelija ei ole ilmoittanut oikeusasiamiehen kansliaan, että lapset olisivat palanneet Suomeen. Oikeusasiamiehen kansliassa olevan tiedon mukaan lapset ovat siten mahdollisesti edelleen al-Hol'in leirillä.

Oikeuskansleri päätti 31.12.2019 (OKV/1922/1/2019), ettei hän ota tutkittavakseen ministeri Haavistosta tehtyjä tähän asiaan liittyviä kanteluita, koska ministerin menettely oli tutkittavana ministerivastuuasiana perustuslakivaliokunnassa. Oikeuskansleri ilmoitti tutkivansa kuitenkin ulkoministeriön virkamiesjohdon menettelyn. Lisäksi hän ilmoitti tutkivansa poliisiylijohtaja Seppo Kolehmainen menettelyn. Viimeksi mainitun osalta asia on oikeuskanslerinvirastosta saadun tiedon mukaan ratkaistu 27.2.2020 (dnrot OKV/2049/1/2019 ja /2050/1/2019). Ministeri Pekka Haavistoa koskeva ministerivastuuasia on päättynyt perustuslakivaliokunnan kannanottoon, jonka mukaan ministeri ei ollut menetellyt virkatoimissaan perustuslain 116 §:n tarkoittamalla tavalla lainvastaisesti (PeVM 26/2020 vp). Ulkoministeriön virkamiesjohdon menettely on sitä vastoin oikeuskanslerinvirastossa 15.12.2020 saadun tiedon mukaan edelleen tutkittavana.

Totean edellä olevan johdosta ensinnäkin, etteivät asiaan liittyvät poliittiset vastuukysymykset kuulu oikeusasiamiehen toimivaltaan.

Toiseksi totean, että koska perustuslakivaliokunta on tutkinut perustuslain 115 §:n mukaisen muistutuksen ulkoministeri Pekka Haaviston virkatoimen lainmukaisuuden tutkimisesta en ole ottanut ministeri Haaviston menettelyä asiassa tutkittavakseni miltään osin. Viittaan tältä osin myös oikeuskanslerin päätökseen.

Kolmanneksi totean, että vakiintuneesti oikeuskansleri ja oikeusasiamies eivät tutki samaan aikaan samaa asiaa. En tästä syystä ota tutkittavakseni myöskään ulkoministeriön virkamiesjohdon menettelyä siltä osin, kuin se on oikeuskanslerin tutkittavana.

Olen ottanut asian tutkittavakseni siltä osin kuin kyse on ulkoministeriön menettelystä viranomaisena. En ota ratkaisullani kantaa yksittäisten virkamiesten menettelyn lainmukaisuuteen tai

mahdollisiin laiminlyönteihin. En myöskään ota kantaa tehtävien jakoon ministeriössä. Edellä olevaan viitaten totean vielä selkeyden vuoksi, ettei tässä ratkaisussa oteta miltään osin kantaa ministeri Haaviston menettelyn lainmukaisuuteen eikä ministeriön virkamiesjohdon menettelyyn siltä osin, kuin se on oikeuskanslerin arvioitavana.

3.2 Kysymyksenasettelu

Kantelija on arvostellut ulkoministeriötä sellaisten toimenpiteiden laiminlyömisestä, joiden avulla lapset voitaisiin kotiuttaa Suomeen al-Hol'in leiriltä Syyriasta. Kantelija on vedonnut erityisesti lastensuojelulakiin ja konsulipalvelulakiin. Kantelijan mukaan - - - on Suomen kansalainen ja tämän kotikunta on aiemmin ollut Suomessa. Kantelun mukaan myös lapset ovat Suomen kansalaisia. Heillä on myös siteitä Suomeen, sillä kantelija asuu pysyvästi Suomessa.

Asiassa on siten kysymys siitä, onko ulkoministeriö ollut velvollinen ryhtymään toimenpiteisiin lasten noutamiseksi Syyriasta Suomeen. Lasten äidin asema tulee tällöin tarkasteltavaksi vain sikäli, kuin sillä on merkitystä lasten kotiuttamisen kannalta.

Perustuslain mukaan oikeusasiamiehen tehtävä on valvoa perus- ja ihmisoikeuksien toteutumista. Olen arvioinut ulkoministeriön menettelyn erityisesti lastensuojelun ja konsulipalvelun näkökulmasta ottaen huomioon Suomen ja Euroopan unionin lainsäädännöstä sekä kansainvälisistä sopimuksista seuraavat velvoitteet. Asiassa on kuitenkin otettava huomioon myös ulkoministeriön toimintaedellytykset siihen nähden, että lapset ovat Syyriassa al-Hol'in leirillä.

3.3 Tiedot lasten olosuhteista leirillä

Kantelijan esitti yleisluontoisia mutta hyvin huolestuttavia tietoja lasten olosuhteista al-Hol'in leirillä. Kantelussa kerrottiin yleisesti al-Hol'in leirillä olevan vakavia puutteita terveydenhuollossa sekä ravinnon ja puhtaan veden saannissa.

Al-Hol'in leirillä vallitsevista olosuhteista on tietoja myös ulkoministeriön antamassa lausunnossa. Julkisuudessa on lisäksi ollut leirin olosuhteita koskevia tietoja, jotka ovat olleet peräisin lähinnä suomalaisilta ja ulkomaalaisilta humanitaarisilta järjestöiltä sekä kansainvälisiltä yhteisöiltä ja järjestöiltä, kuten YK:n alaisilta Unicef'iltä, WHO'lta, Punaiselta Ristiltä ja Punaiselta Puolikuulta sekä kotimaisilta ja ulkomaalaisilta tiedotusvälineiltä. Valtioneuvoston oikeuskansleri on edellä viitatussa ratkaisussaan myös selostanut leirin olosuhteita. Oikeuskansleri on päätöksessään viitannut esimerkiksi Unicefin 19.7.2019 antamaan tiedotteeseen, jonka mukana olot leirillä ovat erittäin huonot ja muodostavat uhkan siellä olijoiden terveydelle ja mahdollisesti myös hengelle.

Ulkoministeriön minulle 18.9.2019 antaman lausunnon mukaan alueella ei ole myöskään toimivaa lastensuojelujärjestelmää eikä muutakaan sellaista tunnustettua hallintoa, jonka tehtäviin voisi kuulua lasten suojeleminen vallitsevissa olosuhteissa.

Ulkoministeriön 19.12.2019 antaman täydennyksen mukaan Turkin 9.10.2019 alkaneen sotilaallisen operaation johdosta leirin turvallisuustilanne heikentyi entisestään. Talven lähestyminen ja sääolosuhteiden kylmeneminen lisäsi lasten hyvinvointiin ja terveyteen liittyneitä riskejä.

Ulkoministeri Haaviston eduskunnalle 17.12.2019 antamasta vastauksesta välikysymykseen ilmenee, että lasten kannalta humanitaarinen tilanne al-Holin leirillä oli syksyn 2019 kuluessa jatkunut vähintäänkin yhtä hälyttävänä kuin aiemmin. Vastaavia tietoja oli ollut myös tiedotusvälineissä (mm. HS 16.12.2019 ja IS 17.12.2019, olosuhteet vaarantavat myös lasten henkisen hyvinvoinnin mm. MTV verkossa 12.10.2019).

Vuoden 2020 aikana erityisesti Covid 19 -viruksen aiheuttama pandemia on lisännyt huolta leirillä olevien lasten hyvinvoinnista. Ulkoministeriön 1.8.2020 päivätyssä tiedotteessa asiasta on todettu seuraavaa: ”Al-Holin leirin olosuhteet ovat lapsille edelleen kestäättömät. Pääsy välttämättömään terveydenhuoltoon on vaikeaa. Lapset eivät pääse leirillä kouluun. Leirin kasvuympäristö on näköalaton ja radikaalin ideologian leimaama. Lasten saaminen pois näistä olosuhteista mahdollisimman pian on suomalaisten turvallisuuden ja kaikkien edun mukaista.”

Nähdäkseni on ilmeistä, että olosuhteet leirillä vaarantavat vakavasti leirillä olevien lasten fyysisen ja psyykkisen kehityksen ja terveyden tavalla, joka loukkaa heidän ihmisarvoaan ja -oikeuksiaan lapsina.

3.4 Lastensuojelulain ja konsulipalvelulain mukainen menettely asiassa

3.4.1 Lastensuojelun kansainvälinen toimivalta lapsen asuin- tai oleskelupaikan perusteella

Kantelija vaati kantelussaan, että lasten lastensuojelun tarve selvitettäisiin Suomen viranomaisten toimesta ja että lapset palautettaisiin lastensuojelun toimenpitein Suomeen, missä kantelija asuu. Asiaa tulee siten arvioida lastensuojelun näkökulmasta.

Kun kysymys on toimenpiteistä lastensuojeluasiassa, jolla on liittymiä Suomen ulkopuolelle, on ensimmäiseksi arvioitava, onko Suomen lastensuojeluviranomaisella asiassa kansainvälinen toimivalta. Kun lapset eivät ole Suomen valtion alueella, lastensuojelun toimenpiteisiin ryhtyminen on lähtökohtaisesti mahdollista vain, jos Suomen viranomaisen toimivallalle on peruste Suomea sitovassa yhteisön asetuksessa, kansainvälisessä sopimuksessa tai kansallisessa lainsäädännössä (Markku Helin Suomen kansainvälinen perhe- ja perintöoikeus 2013, jälj. Helin 2013, s. 17 alk, 357 alk., KHO 2008:4 ja KHO 2009:68).

Kansainvälisen toimivallan avulla turvataan muun ohessa päätösten tunnustamista ja täytäntöönpanoa silloin, kun toimenpiteiden vaikutukset ulottuvat valtion rajojen ulkopuolelle ja täytäntöönpanoa saatetaan tarvita alkuperäisen päätöksen viranomaisen oman toimivallan ulkopuolella. Viranomaisen kansainvälisen toimivallan, ulkomaisten päätöksen tunnustamisen ja täytäntöönpanon taustalla on yleensä ajatus siitä, että toimenpiteestä tulee päättää valtiossa, jonka

viranomaisella on ollut läheinen yhteys lapsen elämään ja näin ollen myös mahdollisuus arvioida asianmukaisella tavalla lapsen tarpeet ja hänen etunsa sekä määrittellä niitä vastaavat toimenpiteet.

Lastensuojelua koskevassa päätöksenteossa Suomen viranomaisia sitoo ensinnäkin tuomioistuimen toimivallasta sekä tuomioiden tunnustamisesta ja täytäntöönpanosta avioliittoa ja vanhempainvastuuta koskevissa asioissa ja asetuksen (EY) N:o 1347/2000 kumoamisesta annettu neuvoston asetus (EY) N:o 2201/2003 eli niin sanottu Bryssel II a -asetus (ks. KHO 2006:76 sekä KHO 2007:80, KHO 2008:4, KHO 2009:68, ks. myös Helin 2013, s. 354–355).

Mainittua asetusta täydentää yleissopimus toimivallasta, sovellettavasta laista, toimenpiteiden tunnustamisesta ja täytäntöönpanosta sekä yhteistyöstä vanhempainvastuuseen ja lasten suojeluun liittyvissä asioissa, eli niin sanottu Haagin vuoden 1996 lastensuojelusopimus (SopS 9/2011, jätän tässä yhteydessä pohjoismaisen järjestelmän kaikilta osin tarkastelun ulkopuolelle, koska sillä ei ole tapauksen kannalta merkitystä).

Edellä mainituissa kansainvälisissä instrumenteissa viranomaisten kansainvälinen toimivalta määräytyy ensisijaisesti lapsen vakituisen asuinpaikan (habitual residence) tai toissijaisesti lapsen oleskelupaikan mukaan (Bryssel II a -asetuksen 7 ja 11 art. Haagin 1996 lastensuojelusopimuksen 5 ja 6 art.). Näin määräytyvä viranomaisen kansainvälinen toimivalta on niiden mukaan myös tärkein edellytys päätösten tunnustamiselle ja täytäntöönpanolle muissa jäsenvaltioissa.

Haagin vuoden 1996 lastensuojelusopimus sisältää lisäksi määräyksen kiiretoimivallasta (11 art.), jonka mukaan sen sopimusvaltion viranomaiset, jonka alueella lapsi on, ovat toimivaltaisia ryhtymään kaikkiin välttämättömiin suojelutoimenpiteisiin. Tällainen kiiretoimenpide on nähdäkseni erityisesti lastensuojelulain 38 §:n mukainen kiireellinen sijoitus. Mainitun 11 artiklan mukaiset kiiretoimenpiteet raukeavat sen mukaan, kun sopimuksen 5 ja 6 artiklan mukaan toimivaltainen viranomainen ryhtyy toimenpiteisiin. Bryssel II a -asetus ei sisällä vastaavaa määräystä.

Lapset ovat nähtävästi oleskelleet jo useamman vuoden ja oletettavasti syntymästään asti Suomen ulkopuolella, lähinnä Syyriassa. Kumpikaan edellä mainittu kansainvälinen toimivaltaperuste eli lapsen asuin- tai olinpaikka ei siten Suomen viranomaisten osalta täyty (Bryssel II a -asetuksen osalta esim. Unionin tuomioistuimen tuomio 17.10.2018, C-393/18 PPU, kohdat 49-52.).

Sanna Mustasaari on artikkelissaan puoltanut lähtömaan kansainvälisen toimivallan laajentamista vastaavanlaisissa tilanteissa (ks. Sanna Mustasaari: Finnish Children or “Cubs of the Caliphate”? Jurisdiction and State ‘Response-ability’ in Human Rights Law, Private

International Law and the Finnish Child Welfare Act, Oslo Law Review, 21.04.2020, Oslo Law Review 2020/1, Årgang 7, side 22-45). Nyt tutkittavana olevassa asiassa edellä tarkoitettua lähtömaata ei lasten kohdalla näyttäisi olevan.

Toisaalta al-Hol'in leirin alueella ei ole myöskään mitään sellaista lastensuojelujärjestelmää tai sellaisia viranomaisia, jotka voisivat tunnustaa toimivaltaisen viranomaisen päätökset ja panna ne täytäntöön edellä mainittujen Bryssel II a -asetuksen tai Haagin vuoden 1996 lastensuojelusopimuksen perusteella, tai jonka puoleen Suomen viranomaisen voisi kääntyä ja pyytää mahdollista virka-apua. Mikäli tällainen viranomaisen lasten oleskelupaikassa olisi, Suomen lastensuojeluviranomaisen tulisi pyytää virka-apua ensisijaisesti oikeusministeriöltä, joka on Suomessa Haagin vuoden 1996 lastensuojelusopimuksen ja Bryssel II a -asetuksen mukainen keskusviranomaisen.

Bryssel II a -asetuksen 14 artiklan mukaan sellaisessa tapauksessa, jossa unionin minkään jäsenvaltion viranomaisen ei ole asetuksen perusteella toimivaltainen, kansainvälinen toimivalta määräytyy jäsenvaltion oman lainsäädännön mukaan.

Koska mikään EU:n jäsenvaltio ei nähdäkseen ole asiassa toimivaltainen, voidaan toimivaltaperusteeseen soveltaa Suomen oman lainsäädäntöä.

3.4.2 Lastensuojelulain 17 §:n merkitys

Suomen kansallisessa lainsäädännössä lastensuojelun kansainvälistä toimivaltaa koskee lähinnä lastensuojelulain 17 §. Mainitun pykälän otsikkona on Lastensuojelun järjestäminen eräissä erityistilanteissa.

Lastensuojelulain 17 § ei ole systematiikaltaan kovin selkeä säännös. Sen momentit on säädetty eri ajankohtina ilmenneiden säännöstarpeiden pohjalta. Pykälä ei ongelmitta jäseny osaksi Suomen kansainvälistä lastensuojelua, ja sen soveltamista ylipäätään voidaan pitää melko haasteellisena.

Pykälän ensimmäisessä momentissa on kysymys Suomen sisäisen toimivallan määräytymisestä lastensuojeluasiassa silloin, kun ratkaistavana on lapsen sijoittaminen laitoshoitoon tai perhehoitoon Bryssel II a -asetuksen tai ”Suomea sitovan valtiosopimuksen” – eli lähinnä Haagin vuoden 1996 lastensuojelusopimuksen perusteella – kuitenkin tilanteessa, jossa millään kunnalla ei ole asiassa järjestämisvastuuta lastensuojelulain 16 § - 16 c §:n mukaan (Lastensuojelun järjestämisestä vastuussa oleva kunta). Tästä ei ole nyt kysymys.

Toisessa momentissa on kysymys järjestämisvastuussa olevan kunnan määräytymisestä siinä tapauksessa, ettei toimivaltaista viranomaisesta edellä mainittujen asetuksen tai sopimusten perusteella ole missään Euroopan unionin tai Haagin vuoden 1996 lastensuojelusopimuksen (tai muun Suomea sitovan kansainvälisen

sopimuksen) jäsenvaltiossa, mutta Suomen viranomainen voi ottaa asian käsiteltäväkseen.

Kolmas momentti koskee tietojen hankkimista ulkoministeriön välityksellä lastensuojelun tarpeen arvioimiseksi.

Kantelija on vedonnut erityisesti kahteen viimeksi mainittuun momenttiin, joiden säännöstekstit ovat seuraavat:

17 §

- - -

Lastensuojelun järjestäminen sellaiselle lapselle, jonka vanhemmat tai toinen heistä on tai on ollut Suomen kansalainen, mutta jolla ei ole sosiaali- ja terveysministeriön selvityksen mukaan asuin- tai oleskelukuntaa Suomessa ja jonka sosiaali- ja terveysministeriö saamiensa alustavien tietojen perusteella ei katso saavan asianmukaista huoltoa asuin- tai oleskelumaassaan, kuuluu 1 momentissa säädettyjen perusteiden mukaan määräytyvälle kunnalle. Lastensuojelua voidaan tämän momentin nojalla järjestää vain, jollei 1 momentissa mainitusta asetuksesta tai Suomea sitovasta valtiosopimuksesta muuta johdu.

Asianomainen kunta voi pyytää ulkoasiainministeriön välityksellä virka-apua lastensuojelutarpeen selvittämiseksi ulkomailla. Selvityksen voi ulkomailla tehdä myös sellainen henkilö, joka konsulipalvelulain (498/1999) 33 §:n mukaan voi suorittaa julkiselle notaarille kuuluvia tehtäviä.

- - -

Jotta Suomen lastensuojeluviranomainen voisi ryhtyä lastensuojelulain 17 §:n 2 momentin perusteella toimenpiteisiin, edellytetään siis kahta asiaa. Ensinnäkin asianomaisen lapsen vanhemman, siis ainakin toisen, tulee olla Suomen kansalainen tai entinen Suomen kansalainen. Toiseksi edellytetään, että lapsi ei saa lastensuojelun palveluita asuin- tai oleskeluvaltiossaan. Edellä oleva johtopäätös sisältänee jo jonkinasteisen perustellun oletuksen siitä, että lapsi on lastensuojelun toimenpiteiden tarpeessa. (Säännöksen mukaan tämän arvion tulee olla sosiaali- ja terveysministeriön tekemä. Tiedossani ei ole, miten säännöstä on tältä osin sovellettu.) Mikäli edellä mainitut edellytykset täyttyvät, säännös osoittaa järjestämisvastuussa olevan kunnan ja samalla ikään kuin epäsuorasti määrittelee myös Suomen kansainvälisen toimivallan asiassa. Toimivallan perusteena on siten lapsen vanhemman nykyinen tai entinen Suomen kansalaisuus ja lapsen tiedossa oleva lastensuojelun tarve, johon asianomainen asuin- tai oleskeluvaltio ei vastaa.

Jos Suomen lastensuojeluviranomainen haluaa pyytää kansainvälistä virka-apua toimenpiteisiin, joihin se ryhtyy lastensuojelulain 17 §:n 2 momentin nojalla, se osoittanee pyyntönsä ulkoministeriölle, mihin säännöksen 3 momentissa viitataan. Käsitykseni mukaan virka-

apupyynnön lainmukaisuutta arvioitaessa tulee tarvittaessa arvioida myös apua pyytävän viranomaisen kansainvälinen toimivalta asiassa.

On todettava, että lastensuojelulain 17 §:n 2 momentin mukainen kansainvälinen toimivaltaperuste, vanhemman kansalaisuus tai aiempi kansalaisuus, ei nähdäkseni ole nykyisen kansainvälisen lapsioikeuden valossa sellainen toimivaltaperuste, joka esimerkiksi edesauttaisi päätösten tunnustamista (ks. Helin 2013 s. 46–47, 94–95, 418–419). Toimivaltaperustetta saatettaisiin oikeuskirjallisuuden valossa pitää jopa keinotekoisena, niin sanottuna exorbitanttina toimivaltaperusteena sen vuoksi, että säännöksessä toimivalta liitetään vanhemman eikä lapsen ominaisuuksiin (ks. Helin 2013 s. 18).

Ulkoministeriöstä puhelimitse 30.10.2019 saatujen tietojen perusteella puheena olevaa säännöstä on voitu soveltaa esimerkiksi tilanteessa, jossa suomalainen perhe on oleskellut Euroopan ulkopuolella olevassa lomakohteessa pitkähkön ajan, ja Suomessa oleville omaisille on perustellusta syystä noussut huoli perheen mukana olevien lasten hyvinvoinnista. Lasten olosuhteita on tällöin voitu selvittää lastensuojelun ja paikallisen edustuston avulla kaikkien osapuolten myötävaikutuksella lastensuojelulain 17 §:n 3 momentin mukaisesti. Lastensuojelulain 17 §:n 2 momentin mukaan määräytyvä kansainvälinen toimivalta on siis käytännössä taannut tarvittavan kansainvälisen toimivallan silloin, kun on pidetty aiheellisena hankkia tietoja Suomen ulkopuolelta mahdollisen lastensuojelun tarpeen selvittämiseksi konsulipalvelulain perusteella ja Suomen edustuston avulla. (Lastensuojelun tarpeen selvittämisestä on säädetty lastensuojelulain 26 §:ssä.) Lastensuojelulain 17 §:n 2 momentin säännöstä on siten mahdollisesti sovellettu lähinnä konsulipalvelulain yhteydessä.

Mahdollista lienee, ettei lastensuojelulain 17 §:n 2 momentin säännöksen ole sitä säädettäessä edes ajateltu muodostavan Suomen viranomaisen menettelylle sellaista kansainvälistä toimivaltaperustaa lastensuojeluasiassa, joka mahdollistaisi Suomen ulkopuolella tunnustamista ja täytäntöönpanoa edellyttävän lastensuojelun päätöksen tekemisen esimerkiksi kiireellisestä sijoittamisesta tai huostaanotosta ja sijaishuoltoon sijoittamisesta. Säännöksen esitöiden perusteluissa puhutaan pelkästään järjestämisvastuussa olevan kunnan määrittelemisestä (HE 13/1983 vp s. 36, 45 §:n perustelut).

Lastensuojelulain 17 §:n 2 momentin mukaista toimivaltaperustetta olisi mielestäni kuitenkin mahdollista pitää myös eräänlaisena varatoimivaltasäännöksenä samaan tapaan kuin kirjallisuudessa on arvioitu lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta annetun lain (lapsenhuoltolain) 20 §:ää. Mainittu säännös koskee Suomen kansainvälistä toimivaltaa lapsen huoltoa ja tapaamisoikeutta koskevissa asioissa silloin, kun sovellettavaksi eivät tule Bryssel II a -asetus tai Haagin vuoden 1996 lastensuojelusopimus. Lapsenhuoltolain 20 §:n mukaan Suomen viranomaisella voi olla kansainvälinen toimivalta tutkia asia, vaikka lapsella ei ole Suomessa asuinpaikkaa eikä lapsi oleskele Suomessa, jos asian tutkimista pidetään muusta syystä aiheellisena ja lapsella on kaikki asiaan

vaikuttavat seikat huomioon ottaen muu läheinen yhteys Suomeen. Asiaan vaikuttava seikka voi olla esimerkiksi lapsen kansalaisuus (Helin 2013 s. 374). Helinin mukaan kyseisen säännöksen avulla voidaan välttää oikeuden epääminen tilanteissa, joissa asian ratkaisemiselle Suomessa on ilmeinen tarve, mutta mikään toimivaltaperuste ei tilanteeseen sovi. Hän nimittää säännöksen mukaista toimivaltaa varatoimivallaksi.

Nähdäkseni lastensuojelulain 17 §:n 2 momentin säännös olisi mahdollista nähdä edellä tarkoitetun varatoimivallan tapaisena säännöksenä. Vanhemman kansalaisuuden olisi mahdollista katsoa ilmentävän myös lapsen läheistä yhteyttä Suomeen, koska Suomen kansalaisen lapsi saa syntyessään myös Suomen kansalaisuuden kansalaisuuslain 9 §:n mukaan. Asian tutkimiselle Suomessa olisi säännöksen mukaan ilmeinen tarve silloin, kun on perusteltua olettaa, ettei lapsi saa tarvitsemaansa lastensuojelua asuin- tai oleskelupaikkavaltiossaan ja kun lapsella olisi kansalaisuutensa ohella kaikki muutkin asiaan vaikuttavat seikat huomioon ottaen läheinen yhteys Suomeen edellyttäen, ettei minkään valtion viranomaisella ole kansainvälistä toimivaltaa Bryssel II a -asetuksen tai Haagin vuoden 1996 lastensuojelusopimuksen (tai muun kansainvälisen sopimuksen) perusteella.

Suomen kansainvälisen toimivallan arvioinnissa tulisi mielestäni kuitenkin ottaa huomioon myös se, onko toimivallan käyttö kyseisessä tapauksessa lapsen edun mukaista (vrt. esim. Bryssel II a -asetuksen 12 art:n 3 b) kohta). Lapsen etu on käsitykseni mukaan mahdollista ottaa säännöksen tulkinnassa huomioon suoraan YK:n lapsen oikeuksien 3 artiklan perusteella.

Näin arvioiden lastensuojelulain 17 §:n 2 momentin säännös sisältäisi siis myös lastensuojelun kansainvälisen toimivallan niissä tilanteissa, joissa Bryssel II a -asetus (tai sitä vastaava tuleva asetetus) ja Haagin vuoden 1996 lastensuojelusopimus eivät tule sovellettaviksi. Soveltaminen edellyttäisi, että asialla olisi säännöksen mukainen liittymä Suomeen, että lastensuojeluasian käsittelemiselle täällä olisi perusteltu tarve ja että asian käsittely täällä olisi kaikki asianhaarat huomioon ottaen myös lapsen edun mukaista.

3.4.3 Johtopäätös lastensuojelun kansainvälisen toimivallan ja mahdollisten toimenpiteiden osalta

Totean johtopäätöksenä edellä olevasta ensinnäkin, että lastensuojelulain 17 §:n 2 momentin ja 3 momentin säännösten on katsottu jokseenkin vakiintuneesti mahdollistavan Suomen lastensuojeluviranomaisen aloitteesta tapahtuvan tietojen hankkimisen ulkoministeriön virka-avun perusteella. Olen edellä pitänyt mahdollisena, että säännöksen varaan voidaan tietyin edellytyksin perustaa viranomaisen kansainvälinen toimivalta lastensuojelun toimenpiteiden osalta laajemminkin silloin, kun Bryssel II a -asetus ja Haagin vuoden 1996 lastensuojelusopimus eivät sovellu tapaukseen.

Koska lapset eivät selvityksen mukaan ole al-Hol'in leirillä minkään muun kansallisen tai kansainvälisen lastensuojelun toimijan toimivallan

kohteena ja koska heidän tähänastinen elämänsä tiedossa olevat seikat huomioon ottaen heillä on läheisin yhteys Suomeen muun ohessa heidän äitinsä kansalaisuuden ja entisen asuinpaikan perusteella, Suomen viranomaisilla voisi käsitykseni mukaan olla asiassa kansainvälinen toimivalta lastensuojelulain 17 §:n 2 momentin perusteella tietyin edellytyksin.

Asiassa tulisi käsitykseni mukaan edellyttää lisäksi, että toimivaltaa voidaan pitää lasten edun mukaisena. Koska tätä koskeva arvio on tehtävä erikseen kunkin yksittäistapauksen yksilöllisten olosuhteiden perusteella, lopullista arvioita asiasta ei tässä yhteydessä ole mahdollista tehdä, koska selvitystä lasten yksilöllisistä olosuhteista ei ole.

Totean tässä yhteydessä vielä, että lastensuojelutoimenpiteistä päättäminen edellyttää luonnollisesti muutoinkin, että käytettävissä on asianomaista lasta ja hänen huoltajaansa koskevia yksilöllisiä tietoja lastensuojelun tarpeesta ja lapsen edusta sekä tietoja huoltajan ja mahdollisuuksien mukaan myös lasten tahdonilmaisista aiotusta toimenpiteestä.

Lastensuojelutoimenpiteiden yhteydessä on vielä otettava huomioon myös lapsen perhe-elämän suoja, joka on turvattu lapsen oikeuksien sopimuksen 9 artiklassa, Euroopan ihmisoikeussopimuksen 8 artiklassa ja joka sisältyy myös perustuslain 10 §:n mukaiseen yksityiselämän suojaan. Lapsen perhe-elämän suojaa ilmentää myös lastensuojelulain 4 §:n 3 momentin mukainen pienimmän puuttumisen periaate. Arvioin perhe-elämän suojaa koskevan lapsen perus- ja ihmisoikeuden merkitystä asian kannalta tarkemmin jäljempänä kohdassa 3.10.

Totean vielä, että pidän toimenpiteiden lainmukaisten edellytysten huomioon ottamista asiassa tärkeänä myös sellaisissa poikkeuksellisissa ja vaarallisissa olosuhteissa, joissa lapset voidaan arvioida olevan.

Totean edelleen, että koska al-Hol'in leirin olosuhteissa ei käytettävissä olevien tietojen mukaan ole sellaista järjestäytyntä viranomais- tai muuta sellaista tahoa, joka voisi tunnustaa Suomen lastensuojeluviranomaisten päätökset, antaa virka-apua niiden täytäntöönpanoa tai muuta toimeenpanoa varten, päätösten mahdollinen toteuttaminen jäisi joko alueella olevien Suomen viranomaisten tai niiden edustajien tai muiden toimijoiden varaan, joita alueella on. Edustustojen toimintaedellytyksiä arvioin tarkemmin jäljempänä.

Mahdollisista lastensuojelutoimenpiteistä tai niiden toteuttamisesta päättäminen ei kuulu oikeusasiamiehen toimivaltaan.

3.4.5 Konsulipalvelulain mukaiset toimenpiteet

Ulkoministeriö voi siis antaa edustustojen välityksellä virka-apua tietojen hankkimista varten lastensuojelun tarpeen selvittämiseksi, mihin viitattiin edellä. Edustustojen on mahdollista antaa myös muunlaista apua Suomen ulkopuolella.

Konsulipalvelulaki (1999/498) koskee Suomen ulkomaanedustustojen tehtäviä kansalaisten ja eräiden muiden Suomessa pysyvästi asuvien henkilöryhmiin kuuluvien avustamiseksi tai etujen ja oikeuksien valvomiseksi Suomen edustustojen kautta. Laki perustuu Wienin diplomaattisopimukseen ja konsulisopimukseen sekä kansainväliseen tapaoikeuteen (jus protectionis).

Edustustot voivat konsulipalvelulain mukaan avustaa lähinnä Suomen kansalaisia muun ohessa evakuoimisessa kriisitilanteesta, kuten luonnonkatastrofin, suuronnettomuuden tai sotatilan tai sisällissodan aiheuttamasta kriisistä (konsulipalvelulain 4 luku). Evakuoimisessa, kuten muissakin toimissaan, edustustojen tulee noudattaa asemamaansa lainsäädäntöä. Kysymys voi olla vain asianomaisille vapaaehtoisesta avustamistoimenpiteestä tai mahdollisesti operaatiosta.

Asianomainen edustusto käyttää varsin suurta harkintavaltaa päättäessään mahdollisista avustamistoimenpiteistä (HE 283/1998 vp, s. 39–40).

Suomen edustustot voivat myös hankkia tietoja asemamaastaan. Tiedot voivat koskea esimerkiksi lapsen olosuhteita, joita voidaan selvittää huoltajan pyynnöstä tai toimivaltaisen Suomen viranomaisen, kuten lastensuojeluviranomaisen pyynnöstä, mihin on edellä viitattu (28 §, HE 283/1998 vp, s. 44–45). Selvityksen mukaan edustusto voi pyrkiä hankkimaan tietoja lastensuojelun tarpeen selvittämistä varten joko asemamaan viranomaisten virka-apua käyttäen tai niin, että edustuston omat virkailijat hankkivat itse tietoja suoraan lapselta ja hänen läheisiltään. Edustustoilla on käsitykseni mukaan oikeus ja velvollisuuskin käyttää tilanteen edellyttämää harkintavaltaa myös tietojen hankkimisesta päättäessään.

Edustustoilla ei ole sellaista itsenäistä toimivaltaa, jonka perusteella ne voisivat ryhtyä lastensuojelun toimenpiteisiin pyynnöstä hankkimiensa tietojen perusteella. Asemamaan viranomaiset voivat pyydettäessä antaa asiassa virka-apua oman harkintansa mukaan. Vapaaehtoisuuteen perustuvien lastensuojelutoimenpiteiden toimeenpanon tukeminen on nähdäkseni mahdollista niissä rajoissa, joissa asemamaan lainsäädäntö ja viranomaiset sen sallivat ja sikäli kun se paikalliset olosuhteet huomioon ottaen on kyseisen edustuston harkinnan mukaan kulloinkin perusteltua.

Olen edellä viitannut edustustojen harkintavaltaan konsulipalvelulain mukaisten palveluiden antamisessa. Totean, että Suomen viranomaisilla on harkintavaltaa käyttäessään velvollisuus toteuttaa perus- ja ihmisoikeudet. Perustuslain 22 §:n mukaan julkisen vallan tulee turvata perus- ja ihmisoikeuksien toteutuminen.

Tarkastelen perus- ja ihmisoikeuksien toteutumiseen liittyviä velvoitteita tarkemmin jäljempänä (kohdasta 3.5 alkaen).

3.4.6 Johtopäätös ulkoministeriön menettelyn osalta lastensuojelun ja konsulipalvelun näkökulmasta

Kantelija arvosteli ulkoministeriötä sen vuoksi, että lasten lastensuojelun tarvetta ei ollut ryhdytty selvittämään. Lisäksi hän arvosteli ulkoministeriötä sen vuoksi, ettei ministeriö ollut ryhtynyt toimiin lasten hengen ja terveyden pelastamiseksi ja heidän kotiuttamiseksi Syyriasta al-Hol'in leiriltä.

Totean, että Suomen lastensuojeluviranomaisilla voidaan ainakin lähtökohtaisesti katsoa olleen kansainvälinen toimivalta, mitä tulee lastensuojelun tarpeen selvittämiseen, ja ulkoministeriö olisi näin ollen voinut antaa asiassa virka-apua tietojen hankkimiseksi sitä varten. (Asiassa ei ole ollut aihetta selvittää tarkemmin mikä kunta oli asiassa järjestämisvastuussa lastensuojelulain 17 §:n 1 momentin nojalla. Kunnilla on nähdäkseni joka tapauksessa mahdollisuus selvittää vastuukysymykset keskenään myös jälkikäteen lastensuojelulain 16 c §:n nojalla.)

Saadun selvityksen mukaan Suomen Syyrian edustusto on kuitenkin ollut suljettuna jo useita vuosia, joten toimivaltaista viranomaista selvittämään lasten olosuhteita ei ole ollut alueella, jossa leiri sijaitsee. Kaikkia maassa oleskelleita on ulkoministeriön matkustustiedotteella kehoitettu poistumaan. Lisäksi on tiedotettu siitä, ettei alueella ole mahdollista tarjota konsulipalveluita. Suomen lähimmät edustustot olivat selvityksen mukaan Turkissa ja Beirutissa.

Ulkoministeriö on ilmoittanut harkinneensa, ettei asiassa tarvittavien tietojen hankkiminen mainituista edustustoista käsin ole mahdollista.

Selvityksen mukaan ulkoministeriö on kuitenkin pyrkinyt hankkimaan eri toimijoiden avulla tietoja al-Hol'in leirin olosuhteista ja siellä olevien suomalaisten tilanteesta. Yksilöityjä tietoja kantelussa tarkoitettujen lasten tilanteesta ei selvityksen valossa ole käytettävissä.

Mitä tulee kantelijan vaatimukseen lasten noutamiseksi Suomeen, totean seuraavaa. Asiassa ei ollut kysymys lastensuojeluviranomaisen toimenpiteiden täytäntöönpanosta, koska sellaisia ei ollut tehty. Niiden mahdollisuutta ja edellytyksiä olen arvioinut edellä.

Ulkoministeriöllä on edustustojensa välityksellä mahdollisuus avustaa Suomen kansalaisia muun ohessa osallistumalla evakuoimiseen. Minulle annetun selvityksen mukaan Syyrian edustusto on ollut suljettuna. Tämän vuoksi minulla ei ole aihetta epäillä lainvastaista menettelyä tai velvollisuuden laiminlyömistä tähän liittyen.

Oikeuskansleri katsoi ratkaisussaan, ettei ulkoasiainhallinnolle voitu katsoa syntyneen yleistä velvoitetta pyrkiä kotiuttamaan kaikkia leirillä olevia suomalaisia tai muita, joilla on oikeus saada kyseisiä palveluita Suomen edustustoista konsulipalvelulain nojalla. Minulla ei ole edellä esittämilläni perusteilla aihetta arvioida asiaa toisin. Asiassa ei käsitykseni mukaan siten ole aihetta epäillä, että ulkoministeriö olisi tältä osin menetellyt kantelijan asiassa lainvastaisesti tai laiminlyönyt velvollisuuksiaan.

3.5 Perus- ja ihmisoikeuksien merkitys asiassa

3.5.1 Viranomaisten velvollisuus turvata perus- ja ihmisoikeuksien toteutuminen

Käytettävissä olevan selvityksen valossa lasten perus- ja ihmisoikeuksien toteutuminen on ilmeisesti vaarantunut vakavasti ainakin seuraavien perus- ja ihmisoikeuksien osalta.

Perustuslaki

- Oikeus elämään, turvallisuuteen ja mahdollisesti vapauteen (perustuslain 7 §)
- Oikeus yksityiselämän suojaan ja kotirauhaan (perustuslain 10 §) - Oikeus sosiaali- ja terveydenhuoltoon (perustuslain 19 §)

YK:n lapsen oikeuksien yleissopimus:

- Sopimuksen 3 artiklan mukaan kaikissa lapsia koskevissa toimissa on ensisijaisesti huomioitava lapsen etu.
- Oikeus elämään, oikeus henkiinjäämisen ja kehittymisen edellytysten turvaamiseen mahdollisimman täysimääräisenä (lapsen oikeuksien sopimuksen 6 artikla)
- Oikeus suojeluun kaikenlaiselta ruumiilliselta ja henkiseltä väkivallalta, vahingoittamiselta ja pahoinpitelyltä, laiminlyönniltä tai välinpitämättömältä tai huonolta kohtelulta tai hyväksikäytöltä (lapsen oikeuksien sopimuksen 19 artikla)
- Oikeus terveydenhuoltoon ja sairaanhoitoon (lapsen oikeuksien sopimuksen 24 artikla)
- Oikeus sosiaaliturvaan (lapsen oikeuksien sopimuksen 26 artikla)
- Oikeus riittävään elintasoon (lapsen oikeuksien sopimuksen 27 artikla)
- Oikeus suojeluun hyväksikäytöltä (lapsen oikeuksien sopimuksen 36 artikla)
- Oikeus suojeluun aseellisen selkkauksen yhteydessä (lapsen oikeuksien sopimuksen 38 (4) artikla)
- Oikeus muun muassa aseellisen selkkauksen uhriksi joutuneen lapsen ruumiilliseen ja henkiseen toipumiseen sekä sopeutumiseen yhteiskuntaan (lapsen oikeuksien sopimuksen 39 artikla)
- Lisäksi on otettava huomioon, että YK:n lapsen oikeuksien sopimuksen 3 artiklan mukaan kaikessa lapsia koskevassa päätöksenteossa tulee ensisijaisesti ottaa huomioon lapsen etu.

Euroopan ihmisoikeussopimus

- Kidutuksen, epäinhimillisen ja halventavan kohtelun kielto, 3 artikla (erityisesti Z ym. v. Yhdistynyt kuningaskunta 29392/95, 10.5.2001).

Käytettävissäni olevan selvityksen perusteella näyttää siltä, että lasten etu ja oikeudet eivät toteudu al-Hol'in leirin olosuhteissa.

Asiassa on vielä arvioitava, kuuluuko lasten perus- ja ihmisoikeuksien toteutumisen turvaaminen Suomen viranomaisten vastuulle.

3.5.2 Lapsen perhe-elämän suojaa koskevan perus- ja ihmisoikeuden merkitys

Lapsen ja vanhemman välinen keskinäinen perheyhteys nauttii perus- ja ihmisoikeussuojaa. Lapsen oikeuksien yleissopimuksen 9 artiklassa suoja on ilmaistu seuraavasti:

1. Sopimusvaltiot takaavat, ettei lasta eroteta vanhemmistaan heidän tahtonsa vastaisesti paitsi, kun toimivaltaiset viranomaiset, joiden päätökset voidaan saattaa tuomioistuimen tutkittaviksi, toteavat soveltuvien lakien ja menettelytapojen mukaisesti sen olevan lapsen edun mukaista. Tällainen päätös saattaa olla tarpeellinen erityistapauksessa, kuten lapsen vanhempien pahoinpidellessä tai laiminlyödessä lasta tai kun vanhemmat asuvat erillään ja on tehtävä päätös lapsen asuinpaikasta.
2. Kaikille asianosaisille on annettava mahdollisuus 1 kappaleessa tarkoitetuissa toiminna osallistua asian käsittelyyn ja tuoda siinä julki näkökantansa.

Perhe-elämän suoja turvaa siten perheyhteyttä, joka ilmenee myös lapsen oikeuksien sopimuksen 18 artiklan 1 kohdasta. Lasten ja vanhempien erottaminen toisistaan heidän tahtonsa vastaisesti on mahdollista vain sellaisessa oikeudellisessa menettelyssä, jossa asianosaisille voidaan taata riittävät oikeusturvatakeet, joihin kuuluvat laissa määritellyt edellytykset ja menettelytavat, kuuleminen ja mahdollisuus saattaa asia tuomioistuimen tutkittavaksi. Edellytyksenä on erityisesti myös, että erottaminen on lasten edun mukaista. Lapsen oikeuksien komitea on todennut yleiskommentissaan (nro 7, 2005), että pikkulapset ovat erityisen alttiita erottamisen kielteisille vaikutuksille, koska he ovat fyysisesti riippuvaisia vanhemmistaan tai ensisijaisista huoltajistaan ja heillä on näihin tunneside, minkä lisäksi heidän kykynsä ymmärtää erotilanteita on heikompi (CRC/C/GC/7/rev. 1, kohta 18).

Myös Euroopan ihmisoikeussopimuksen 8 artikla suoja perheenjäsenten välistä yhteyttä (ks. K & T v Suomi, 12.7.2001, suuren jaoston tuomio, 25702/94). Ihmisoikeussopimuksen perhe-elämän suojan sisältö lapsen ja vanhemman välisen yhteyden kannalta on pitkälle yhteneväinen lapsen oikeuksien sopimuksen 9 artiklan kanssa. Ihmisoikeustuomioistuimien onkin suoraan viitannut viimeksi mainittuun esimerkiksi viimeaikaisessa suuren jaoston tuomiossaan Strand Lobben ym. v. Norja (10.9.2019 37283/13, kohta 207; tapaus koski huostaanotetun lapsen äidin erottamista lapsen hullosta ja adoptioluvan antamista ilman vanhemman suostumusta).

Ihmisoikeustuomioistuin on arvioinut lapsen ja vanhemman erottamista esimerkiksi tapauksissa Nunez v. Norja (55597/09 28.6.2011) ja tapauksessa Jeunesse v. Alankomaat (12738/10, 3.10.2014, Suuren jaoston päätös). Molemmat tapaukset koskevat ulkomaalaisoikeutta. Ratkaisuissa katsottiin olevan poikkeuksellisia erityispiirteitä, joiden vuoksi lasten etu tuli ottaa huomioon niin, että perheenjäsenten erottamisen katsottiin muodostaneen ihmisoikeusloukkauksen.

Nunez-tapauksessa kyseessä oli laittomasti maahan tulleen naisen karkottamisasia. Nainen oli oleskelunsa aikana ollut avoliitossa ja saanut kaksi lasta, joiden pääasiallinen hoitaja hän oli ollut ja jotka olivat vielä pieniä. Lasten huolto oli uskottu heidän isälleen. Valittaja oli kuitenkin ollut lapsilleen tärkein aikuinen näiden isän ohella. Karkotus olisi merkinnyt valittajan ja lasten erottamista käytännössä kokonaan kahden vuoden ajaksi, joka oli pitkä aika pienten lasten näkökulmasta. Tuomioistuimien piti karkottamista tapauksessa suhteettomana pienten lasten etuun nähden.

Jeunesse –tapauksessa oli niin ikään kysymys ulkomaalaisen naisen karkottamisesta. Valittaja oli jäänyt maahan turistiviisumin umpeuduttua, elänyt maassa 16 vuotta, solminut avioliiton, saanut kaksi lasta ja odotti kolmatta, kun hänet oli määrätty karkotettavaksi. Valittaja oli ollut lastensa pääasiallinen hoitaja. Tuomioistuimien antoi merkitystä myös sille, että hänellä oli ennen kotimaansa itsenäistymistä ollut Alankomaiden kansalaisuus, jonka hän oli menettänyt maansa itsenäistyttyä ilman, että hän oli voinut itse vaikuttaa asiaan. Lisäksi merkitystä annettiin sille, että valittajan oli sallittu oleskella maassa pitkään. Valittajan puolisoilla ja lapsilla oli Alankomaiden kansalaisuus. Tuomioistuimien katsoi ratkaisussaan, ettei asiassa ollut löydetty oikeudenmukaista tasapainoa osapuolten edun välillä.

Nimenomaan olosuhteita al-Hol'in leirillä tarkasteltiin päätöksessä, jolla Saksalainen Berliinin hallinto-oikeus (Verwaltungsgericht Berlin) antoi 10.7.2019 väliaikais määräyksen, joka koski saksalaisen äidin ja tämän lasten kotiuttamista al-Hol'in leiriltä asiassa, jossa valittajina olivat äiti ja tämän lapset ja vastapuolena Saksan liittotasavallan ulkoministeriö. Selostan tätä ratkaisua tarkemmin jäljempänä kohdassa 3.10. Valituksen johdosta myöhemmin annettu ylemmän hallinto-oikeuden ratkaisu on kuitenkin merkityksellinen erityisesti perheelämän suoja koskevan perus- ja ihmisoikeuden näkökulmasta.

Berliinin ja Brandenburgin ylempi hallinto-oikeus antoi 6.11.2019 ratkaisunsa, josta ei päätöksen mukaan ole enää mahdollista valittaa (Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg 10. Senat; OVG 10 S 43.19). Päätöstä koskevassa lehdistötiedotteessa valittaja on tässä yhteydessä yksilöity Saksan liittotasavallaksi (Bundesrepublik Deutschland; Pressemitteilung vom 07.11.2019, Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg).

Valituksessa oli ylemmän oikeusasteenkin osalta kysymys siitä, että Saksan hallitus / ulkoministeriö oli sinänsä valmis hakemaan alaikäiset lapset al-Hol'in leiriltä, mutta vastusti heidän äitinsä kotiuttamista Saksan liittotasavaltaan (ylemmässä oikeusasteessa ei enää ollut kyse lasten isoäidin noutamisesta Saksaan). Ratkaistavana oli siten keskeisesti kysymys siitä, tuliko lasten äiti kotiuttaa al-Hol'in leiriltä yhdessä lasten kanssa.

Ylempi hallinto-oikeus hylkäsi valituksen ja piti hallinto-oikeuden päätöksen voimassa. Se perusti ratkaisunsa kuitenkin keskeisesti Saksan liittotasavallan perustuslain 6 artiklaan, joka koskee perheen suojaa.

- (1) Ehe und Familie stehen unter dem besonderen Schutze der staatlichen Ordnung.
- (2) Pflege und Erziehung der Kinder sind das natürliche Recht der Eltern und die zuvörderst ihnen obliegende Pflicht. Über ihre Betätigung wacht die staatliche Gemeinschaft.
- (3) Gegen den Willen der Erziehungsberechtigten dürfen Kinder nur auf Grund eines Gesetzes von der Familie getrennt werden, wenn die Erziehungsberechtigten versagen oder wenn die Kinder aus anderen Gründen zu verwahrlosen drohen.

Ylemmän hallinto-oikeuden mukaan kysymys oli perhe-elämään suojaa koskevan Saksan perustuslain 6 (1) artiklan mukaisesta erottamiskiellosta. Äidin ja pienten lasten välistä perhesidettä tuli tapauksen olosuhteissa suojella erityisesti (das... nach der Lage der Dinge besonderes schutzwürdiger Familienband OVG 10 S 46.19 kohta 25.). Oikeus kiinnitti tässä yhteydessä huomiota muun ohessa iältään pienten lasten traumaattisiin olosuhteisiin al-Hol'in leirillä (kohta 31). Se piti ydinperheen jäsenten erottamista toisistaan jo sinänsä 6 artiklan erottamiskiellon (Trennungsverbot) vastaisena, mutta totesi lisäksi, että siinäkin tapauksessa, että äiti suostuisi lasten kotiuttamiseen ilman häntä, tämä ei muuttaisi asian tilaa erottamiskiellon osalta, koska pelkästään leirin lapsille hengenvaaralliset olosuhteet saattaisivat vaikuttaa äidin suostumiseen, suostumus ei muuttaisi valtion perustuslain mukaista velvollisuutta suojella ydinperheen perhesiteitä.

Selbst wenn schließlich die (Mutter) einer isolierten Rückführung der (Kinder) zustimmen würde, würde dies an dem aus Art. 6 Abs 1 GG fließenden Trennungsverbot für den vorliegenden Fall nichts ändern. Aufgrund der schwierigen und für die (Kinder) lebensbedrohlichen Umstände im Lager Al-Hol, die zu einer solchen Zustimmung der (Mutter) führen möge, könnte eine solche schon vornherein nicht dazu führen, den aus Art 6 Abs. 1 GG fließenden staatlichen Schutzauftrag außer Kraft zu setzen. Kohta 32).

Vaikka kyseinen Berlin-Brandenburgin ylemmän hallinto-oikeuden ratkaisu ei perustukaan Suomea sitoviin ihmisoikeussopimukseen, vaan Saksan liittotasavallan omaan perustuslakiin, sillä on käsitykseni mukaan merkitystä tämän asian arvioinnin kannalta.

Saksan perustuslailla on ajallisesti läheinen yhteys Euroopan ihmisoikeussopimukseen. Edellisen säännösteksti ja jälkimmäisen sopimustekstikin osoittavat perhe-elämän suojaa koskevien artiklojen (GG 6 art. ja EIS 8 art.) samankaltaisuuden. Erityistä ratkaistavana olevan kanteluasian näkökulmasta on se, että Berlin-Brandenburgin

ylemmän hallinto-oikeuden ratkaisu koskee nimenomaan juuri palauttamista al-Hol'in leiriltä.

Berlin-Brandenburgin ylempi hallinto-oikeus kiinnitti ratkaisussaan huomiota muun ohessa siihen, että palautettavat lapset olivat pieniä ja että he olivat olleet al-Hol'in leirillä traumaattisissa olosuhteissa yhdessä äitinsä kanssa. Tuomioistuini piti näissä olosuhteissa perustuslain mukaista perheenjäsenten välistä erottamiskieltoa niin vahvana, ettei siihen ollut mahdollista puuttua, vaikka vanhempi olisi antanut siihen suostumuksensa, jonka luotettavuudesta tuomioistuin olosuhteisiin viitaten myös esitti jo ennakoita omat epäilynsä. Pidän näitä näkökohtia painavina. Nähdäkseni ne voisivat toimia suuntaviivoina s arvioitaessa lasten perhe-elämän suojan merkitystä heidän etunsa näkökulmasta Suomen oikeusjärjestyksessä. Lapsen oikeuksien sopimuksen 9 artiklan edellyttää, ettei lasta ja vanhempaa eroteta, ellei se ole lapsen edun mukaista. Myös Suomen oikeusjärjestyksessä on vakiintuneesti katsottu, että perusoikeuksista tai ihmisoikeuksista luopumista koskevan suostumuksen tulee olla aito ja vapaaehtoinen eli annettu olosuhteissa, joissa suostumuksen antajan tahdonmuodostukseen eivät vaikuta esimerkiksi al-Hol'in leirin kaltaiset olosuhteet.

Totean kokoavasti, että mikäli Suomen viranomainen ryhtyy toimenpiteisiin lasten kotiuttamiseksi al-Hol'in leiriltä, asiassa tulee ottaa huomioon myös edellä selostettu perhe-elämän suoja. Lapsen perhe-elämän suoja koskeva perus- ja ihmisoikeus on määritelty tarkemmin YK:n lapsen oikeuksien sopimuksen 9 artiklassa, Euroopan ihmisoikeussopimuksen 8 artiklassa ja se sisältyy myös perustuslain 10 §:ään. Lapsen ja vanhemman erottaminen vastoin heidän tahtoaan edellyttää siten, että erottamisen perusteet on säädetty laissa, että erottamisesta päätettäessä asianosaisilla on käytettävissään prosessuaaliset oikeusturvatakeet, kuten kuuleminen ja valitusoikeus ja että erottaminen on perusteltua lapsen edun kannalta. Edellä sanottu koskee siten paitsi palauttamista lastensuojelun toimenpitein myös lasten kotiuttamista viranomaisten toimesta jollain muulla perusteella.

Edellä olevan ja käytettävissäni olevan selvityksen valossa pidän epävarmana, olisiko al-Hol'in leirin olosuhteissa ylipäätään mahdollista turvata asianosaisille perhe-elämän suoja koskevan perus- ja ihmisoikeuden edellyttämiä aineellisia ja prosessuaalisia oikeusturvatakeita. Käsitykseni mukaan vallitsevissa olosuhteissa on myös perusteltua suhtautua hyvin varauksellisesti siihen, olisiko lasten äidin edes mahdollista antaa oikeudellisesti sitovaa suostumustaan hänen ja hänen lastensa erottamiselle. Korostan, että tämä ei kuitenkaan poista julkisen vallan velvollisuutta aktiivisesti pyrkiä löytämään ratkaisu yksittäisten lasten suojelemiseksi ja heidän perus- ja ihmisoikeuksiensa toteuttamiseksi.

3.5.3 Suomen viranomaisten velvollisuudet perus- ja ihmisoikeuksien toteuttamiseksi Suomen alueen ulkopuolella

Suomen perusoikeusuudistusta koskevassa hallituksen esityksessä on todettu, että perusoikeusuudistus muun ohessa "parantaisi yksilön mahdollisuutta vedota suoraan perusoikeuksiinsa tuomioistuimissa ja

viranomaisissa” (HE 309/1993 vp. s. 34). Samassa yhteydessä kuitenkin todettiin, että ”perusoikeusturvan parantuminen välittyisi yksilön elämään edelleenkin suurelta osin tavallisen lainsäädännön välityksellä”.

Ihmisoikeuksiin on mahdollista vedota suoraan valtion sisäisestä lainsäädännöstä riippumatta esimerkiksi kansainvälisiä ihmisoikeussopimusten mukaisissa valvontaelimissä. YK:n lapsen oikeuksien komiteassa on parhaillaan vireillä Suomea koskeva valitus sen vuoksi, että Suomi ei ole noutanut alaikäisiä kansalaisiaan ja heidän äitejään alHol'in leiriltä (Lapsen oikeuksien komiteassa vireillä oleva yksilövalitus 100/2019 / akatemianprofessori Johanna Niemi). Selvityksen mukaan hallitus on joulukuussa 2019 antanut vastineensa valitukseen. Asia on edelleen vireillä 15.12.2020.

Lapsen oikeuksien komiteassa on lisäksi vireillä kaksi Ranskaa vastaan nostettua valitusta, jotka koskevat lasten palauttamista Syyrian leireiltä (yksilövalitukset 77/2019 ja 79/2019).

Euroopan ihmisoikeustuomioistuimessa on vireillä ainakin yksi valitusasia al-Hol'in leirillä olevan henkilön vanhempien tekemänä Ranskaa vastaan ihmisoikeussopimuksen 3 artiklan perusteella (kidutuksen ja epäinhimillisen kohtelun kieltä, H.F. and M.F. v. France 24384/19).

Perustuslain 22 §:ssä veloitetaan julkinen valta turvaamaan perus- ja ihmisoikeuksien toteutuminen. Perusoikeusuudistusta koskevan hallituksen esityksen mukaan perus- ja ihmisoikeudet sitoisivat julkista valtaa paitsi lainsäädännössä myös hallinnossa ja lainkäytössä. Asiassa ei hallituksen esityksen mukaan ole kysymys pelkästään passiivisesta pidättäytymisestä perus- ja ihmisoikeuksiin puuttumisessa, vaan turvaaminen voi edellyttää myös aktiivisia toimenpiteitä esimerkiksi ”tosiasiallisten edellytysten luomiseksi perusoikeuksien käyttämiselle” (HE 309/1993 vp. s. 75). Samassa yhteydessä todetaan myös, että ”säännös korostaisi pyrkimystä perusoikeuksien aineelliseen turvaamiseen muodollisen, menettelyvaatimuksiin liittyvän perusoikeusturvan rinnalla”.

Vuonna 1995 toteutetun perusoikeusuudistuksen yhtenä lähtökohtana oli perusoikeuksien suojaaman henkilöpiirin laajentaminen niin, että kohteena eivät enää ole pelkästään Suomen kansalaiset, vaan myös maassa olevat ulkomaalaiset (HE 309/1993 vp s. 22). Perustuslailla turvatut perus- ja ihmisoikeudet on kuitenkin lähtökohtaisesti rajattu koskemaan Suomen lainkäyttöpiirissä olevia (HE 309/1993 vp s. 44).

Ulkoministeriö on lausunnossaan arvioinut Suomen viranomaisten lainkäyttövallan ulottuvuutta erityisesti YK:n lapsen oikeuksien sopimuksen osalta. Lausunnon mukaan sopimuksen velvoittavuus on kytketty jäsenvaltion lainkäyttövaltaan. Diplomaattisten edustajien tai konsuliviranomaisten toimet voivat lausunnon mukaan olla lainkäyttövallan harjoittamista. Ulkoministeriö on lausunnossaan katsonut, että lainkäyttövallan piiri tulee arvioida kussakin yksittäisessä tapauksessa erikseen. Kansainvälisten ihmisoikeuksien osalta on

kuitenkin lähtökohtaisesti katsottu, ettei lainkäyttövalta rajoitu valtion alueeseen.

Ministeriö on viitannut lapsen oikeuksien sopimuksen osalta vielä erityisesti YK:n lapsen oikeuksien komitean yleiskommentissaan nro 23 toteamaan. Kyseessä on samalla Siirtotyöläisten ja heidän perheenjäsentensä oikeuksia käsittelevän komitean ja YK:n lapsen oikeuksien komitean yhteinen yleiskommentti (CMW/C/GC/4 – CRC/C/GC/23). Yleiskommentin kohdassa 17(e) katsotaan, että lapsille tulisi taata oikeus tehokkaaseen viestintään konsuliviranomaisten kanssa sekä oikeus saada konsuliapua ja lapsilähtöistä, oikeusperustaista konsulisuojelua. Lisäksi lapsille tulisi komitean mukaan taata oikeus päästä alueelle riippumatta siitä, millaisia henkilöasiakirjoja heillä on tai onko heillä henkilöasiakirjoja, ja vielä oikeus tulla ohjatuksi sellaisten viranomaisten luokse, jotka vastaavat heidän tarpeidensa arvioinnista heidän oikeuksiensa suojelemiseksi ja varmistavat menettelytakeiden noudattamisen (kohta 17 (a)). Ministeriö on todennut seuraavansa erityisesti lapsen oikeuksien komitean tulkintakäytännön kehittymistä Irakin ja Syyrian taistelualueelta palaavien tai siellä olevien lasten asemasta ja oikeuksista.

Saksalaisen Berliinin hallinto-oikeus (Verwaltungsgericht Berlin) antoi 10.7.2019 ratkaisun, johon viittasin edellä (kohta 3.10) ja johon myös oikeuskansleri omassa ratkaisussaan viittasi (VG Berlin 34 L 245.19). Mainitun hallinto-oikeuden mukaan Saksan liittotasavallan ulkoministeriön (das Auswärtige Amt) tuli myöntää hakijalle ja hänen kolmelle alaikäiselle lapselleen matkustusasiakirjat ja tuoda heidät niin sanotun islamistisen valtion alueelta kiireellisesti Saksan liittotasavaltaan. Tuomioistuin katsoi ratkaisussaan, että edellä mainitut kotiuttamiseen tähtäävät toimenpiteet kuuluivat konsulipalveluihin (konsularischer Schutz). Kyseinen Berlinin hallinto-oikeuden ratkaisu annettiin väliaikais määräyksenä (einstweilige Anordnung, Eilentscheidung) ja se oli valituskelpoinen. Siihen valituksen johdosta annettua ylemmän hallinto-oikeuden ratkaisua tarkasteltiin siis edellä kohdassa 3.10.

Alempi oikeusaste tukeutui ratkaisussaan suoraan Saksan perustuslain 2 (2) artiklan ensimmäiseen lauseeseen, jonka mukaan jokaisella on oikeus elämään ja ruumiilliseen koskemattomuuteen. Timo Schwanderin artikkelin mukaan ulkoministeriö oli jo aiemmin katsonut voivansa kotiuttaa alaikäiset lapset al-Hol'in leiriltä, mutta ei heidän äitiään (Timo Schwander: Die Pflicht zur Rückholung Deutscher aus dem vormaligen IS-Gebiet, Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht 2019, s. 1260 alk.). Ratkaisussa ei siten ollut enää kysymys siitä, oliko asianomaisten noutaminen leiriltä viranomaisten toimesta ylipäätään mahdollista. Tuomioistuin viittasi ratkaisussaan tältä osin erityisesti kansalaisjärjestöjen apuun.

Alempi tuomioistuin katsoi – toisin kuin Saksan liittotasavallan ulkoministeriö, ettei lasten paluu yksin ilman äitiä ollut mahdollinen tosiasiallisista syistä. Päätöksen mukaan kurdihallinto kieltäytyi luovuttamasta lapsia muuten kuin yhdessä äitinsä kanssa. (Tältä osin

ylempi valitustuomioistuin arvioi siis asiaa jonkin verran toisin, kun se kiinnitti erityistä huomiota äidin ja lasten välisen perhesiteen perustuslailliseen suojaan, ks edellä kohta 3.10.) Lapset ja äiti saattoivat hallinto-oikeuden päätöksen mukaan vedota suoraan perustuslaista ilmenevään edellä todettuun perusoikeuteensa (oikeus elämään ja koskemattomuuteen).

Schwander kiinnittää artikkelissaan huomiota siihen, että päätöksellään tuomioistuin salli perusoikeuksiin vetoamisen myös Saksan alueen ulkopuolella. Tuomioistuin ei siis pitänyt asiassa perusoikeuksien suoran soveltamisen esteenä sitä, että hakija ja hänen lapsensa eivät olleet Saksan liittotasavallan alueella. Kysymys oli perusoikeuksien ”ekstraterritoriaalisesta vaikutuksesta” (”extraterritoriale Wirkung der Grundrechte”, Schwander mts. 1261). Kirjoittajan mukaan saksalaisessa oikeuskirjallisuudessa on kuitenkin esitetty toisistaan eroavia kannanottoja sekä siitä, rajoittuuko perusoikeuksien territoriaalinen voimassaolo vain valtion alueelle että siitä, miten laajasti valtion rajojen ulkopuolelle niiden voimassaolo myönteisessä tapauksessa ulottuu. Schwander suhtautui itse myönteisesti perusoikeuksien vaikutuksen laajentamiseen, mutta katsoi kuitenkin, että Saksan ulkoministeriö voi tällaisessa soveltamistilanteessa käyttää (tavallista) suurempaa harkintavaltaa.

Oikeuskanslerin ratkaisun mukaan Ranskan ylin hallintotuomioistuin Conseil d’État on päätöksessään 23.4.2019 kieltäytynyt tutkimasta lasten ja heidän äitinsä pyyntöä kotiuttaa heidät Ranskaan. Asia ei sen mukaan kuulunut Conseil d’État’n toimivaltaan, minkä vuoksi se tulisi ratkaisun mukaan ratkaista Ranskan diplomatian avulla (oikeuskanslerin ratkaisu s. 8; Conseil d’État No 429669 sekä samalta päivältä olevat samansisältöiset ratkaisut No 429674, joka koski ao. hakijan veljenpoikien palauttamista, sekä No 429701, jossa hakijana olivat isovanhemmat edustaen lapsenlapsiaan ja tytärtään).

Oikeuskansleri katsoi ratkaisussaan, että perus- ja ihmisoikeudet sitovat viranomaisia ensisijaisesti Suomen valtion alueella tai Suomen oikeudenkäyttöpiirissä ja, ettei käsillä ollut sellainen poikkeustilanne, jossa Suomen viranomaisilla olisi mahdollista käyttää Suomen rajojen ulkopuolelle ulottuvaa lainkäyttövaltaa (oikeuskanslerin ratkaisu s. 8).

Olen tästä samaa mieltä oikeuskanslerin kanssa. Totean kuitenkin, että viranomaiset, virkamiehet tai muut julkista tehtävää hoitavat ovat velvollisia noudattamaan perustuslakia ja erityisesti sen 22 §:ssä asetettua perusoikeuksien turvaamisvelvollisuutta myös silloin kun he toimivat Suomen alueen ulkopuolella. Tästä oikeudellisesta velvollisuudesta erillisenä on arvioitava se, minkälaiset ovat tosiasialliset mahdollisuudet toimia silloin, kun ollaan valtion oikeudenkäyttöpiirin ulkopuolella toisen suvereenin alueella.

Katson siis, että ulkoministeriöllä on ollut velvollisuus huolehtia aktiivisesti käytössään olevin keinoin leireillä olevien lasten perus- ja ihmisoikeuksien turvaamisesta. Sitä vastoin lasten perus- ja ihmisoikeuksien turvaamisvelvollisuudesta ei sellaisenaan seuraa velvollisuutta heidän kotiuttamiseensa Suomen valtion lainkäyttöpiiriin ulkopuolelta Suomeen.

Tarkastelen vielä perus- ja ihmisoikeuksien merkitystä asiassa kuitenkin myös sellaisina arvoina, joihin Suomen valtio on perustuslaissaan sitoutunut.

3.5.4 Perustuslain 1 §:n merkitys

Perustuslain 1 §:n 1 momentin mukaan perustuslaissa vahvistettu valtiosääntö turvaa ihmisarvon loukkaamattomuuden, yksilön vapauden ja oikeudet sekä edistää oikeudenmukaisuutta yhteiskunnassa.

Saman pykälän 2 momentin mukaan Suomi osallistuu kansainväliseen yhteistyöhön rauhan ja ihmisoikeuksien turvaamiseksi sekä yhteiskunnan kehittämiseksi.

Säännöksen perustelujen mukaan siihen on kirjattu kolme koko valtiosäännön taustalla olevaa perustavanlaatua arvoa. ”Säännös ilmaisisi ensi sijassa hallitusmuodon arvoperustan, mutta sillä voisi olla myös välitöntä oikeudellista merkitystä eräissä tilanteissa.” (HE 309/1993 vp. s. 42).

Käsitykseni mukaan perustuslaissa on sitouduttu paitsi turvaamaan perus- ja ihmisoikeuksien toteutuminen valtion lainkäyttöalueella (perustuslain 22 §) myös edistämään perus- ja ihmisoikeuksien toteutumista ja ihmisarvon loukkaamattomuutta universaaleina arvoina myös valtion lainkäyttöpiirin ulkopuolella kaikissa kansainvälisissä toimissa.

Euroopan neuvoston ihmisoikeuskomissaari on lausumassaan 28.5.2019 kehottanut Euroopan neuvoston jäsenvaltioita ryhtymään kaikkiin tarvittaviin toimenpiteisiin varmistukseen alaikäisten kansalaistensa kiireellisen kotiutumisen al-Hol’in leiriltä yhdessä äitiensä kanssa turvatakseen lasten edun toteutumisen lapsen oikeuksien sopimuksen 3 artiklan tarkoittamalla tavalla. Ihmisoikeuskomissaari huomautti, ettei tämä estä valtioita asettamasta äitejä vastaamaan teoistaan oikeudessa omien lakiansa ja kansainvälisten sekä eurooppalaisten standardien mukaisesti (Commissioner for Human Rights, statement 28.5.2019, www.coe.int/).

Suomen lapsiasiavaltuutettu Elina Pekkarinen otti Lapsiasiavaltuutetun vuoden 2020 vuosikirjassa kantaa al-Hol’in leirillä oleviin suomalaistaustaisten lasten asemaan (Lapsen asema kansainvälisessä sodankäynnissä: tapaus al-Hol, Lapsiasiavaltuutetun vuosikirja 2020, s. 51-53). Lapsiasiavaltuutettu totesi, että hän ”pitää tilannetta kestävämmän ja korostaa, että tässä aivan poikkeuksellisessa tilanteessa tulee ensisijaisesti etsiä ratkaisuja, jotka turvaavat lapsen edun ja oikeuden erityiseen suojeluun, henkiinjäämiseen ja kehittämiseen” (s. 53).

Suomalaisessa ja kansainvälisessä mediassa on kerrottu uutisia siitä, missä eri valtioissa on avustettu lasten ja mahdollisesti heidän vanhempiansa palaamisessa kotimaahan. Nähdäkseni nämä uutiset ovat jääneet suurelta osin epätarkoiksi. Ainakin osassa tapauksia palaaminen lienee toteutunut yksityisten kansalaisten toimesta ja kansainvälisten järjestöjen avulla.

Ulkoministeriö tiedotti 21.12.2019, että Suomen viranomaisten hallussa on kaksi orpolasta, joiden kotiuttamisesta tiedotetaan myöhemmin. Tiedotusvälineiden mukaan lapset oli tuotu Suomeen samana päivänä. Ministeriö tiedotti edelleen 31.5.2020 kolmen al-Holin leiriltä paenneen perheen saapuneen Suomeen. Ministeriö oli avustanut heitä konsulipalvelulain mukaisesti. Ministeriö tiedotti myös 1.8.2020 leiriltä paenneen äidin ja hänen kahden lapsensa saapumisesta Suomeen. Myös heidän paluutaan Suomeen oli avustettu konsulipalvelulain mukaisesti (edellä kohta 3.1). Ulkoministeri ilmoitti 9.12.2020, että kotiutettuja lapsia on 15.

Perus- ja ihmisoikeuksien edistämistehtävän konkretisoiminen kansainvälisellä tasolla kuuluu ensisijaisesti ulkopolitiikan alueelle (PL 93 §). Koska tehtäviini ylimpänä laillisuusvalvojana kuuluu perus- ja ihmisoikeuksien toteutumisen valvonta silloin, kun kysymys on Suomen viranomaisten ja julkista tehtävää hoitavien menettelystä, voin käsitykseni mukaan arvioida perus- ja ihmisoikeuksien toteutumisen edistämistä ulkoministeriön menettelyssä myös tämän asian osalta.

Johtopäätös asiassa

Katson edellä olevan perusteella, ettei ulkoministeriö ole laiminlyönyt velvollisuuksiaan asiassa. Koska – kuten jo edellä oikeuskanslerin ratkaisuun viitaten totesin – lasten olinpaikka on Suomen oikeudenkäyttöpiirin ulkopuolella, ei ulkoministeriöllä käsitykseni mukaan ole ollut asiassa välitöntä velvollisuutta turvata heidän perus- ja ihmisoikeuksiensa toteutuminen kotiuttamalla heidät.

Totean samalla kuitenkin, että ulkoministeriön tulee toiminnassaan edistää perus- ja ihmisoikeuksien toteutumista osana niitä arvoja, joihin Suomen valtio on perustuslaissaan sitoutunut. Nämä arvot koskevat ulkoministeriön toimintaa myös siltä osin, kuin kyse on asiasta, joka koskee lapsia, jotka kantelijan mukaan ovat Suomen kansalaisia ja joita koskeva lastensuojelu ei näyttäisi kuuluvan millekään muulle kansainvälisesti toimivaltaiselle viranomaiselle kuin Suomen viranomaiselle. Nähdäkseni ulkoministeriöllä on siten ministeriön käytössä olevin keinoin velvollisuus suojata lasten perus- ja ihmisoikeuksia aktiivisin toimenpitein ja tällöin myös ottaa lasten perus- ja ihmisoikeudet, myös edellä tarkasteleman lasten perhe-elämän suoja, huomioon toimenpiteitä toteuttaessaan.

Ulkoministeriö voinee muun ohella edistää aktiivisesti lasten perus- ja ihmisoikeuksien toteutumista tukemalla kansalaisjärjestöjen ja kansainvälisten organisaatioiden järjestämiä vapaaehtoisia järjestelyjä mainittujen lasten paluun järjestämiseksi yhdessä huoltajansa kanssa. Ministeriö voinee tarvittaessa myös ryhtyä toimenpiteisiin esimerkiksi lasten henkilöllisyyden selvittämiseksi paluuta varten. Mainitussa tarkoituksessa ministeriön tulisi käsitykseni mukaan pyrkiä eri tavoin varautumaan lasten ja heidän äitinsä mahdolliseen saapumiseen Suomen alueelle yhteistyössä muiden viranomaisten ja muiden mahdollisten toimijoiden kanssa.

Selvityksensä täydennyksessä ulkoministeriö toi esiin valmistautuneensa erilaisiin vaihtoehtoihin mahdollisessa kotiutumisessa. Se kertoi myös pitävänsä säännöllisesti yhteyttä lastensuojeluviranomaisiin. Täydennyksen mukaan ulkoministeriö seuraa tapahtumia ja ottaa osaa tietojenvaihtoon sekä Pohjoismaiden että Euroopan unionin jäsenvaltioiden kesken.

Ulkoministeriö kertoi täydennyksessään pitävänsä myös yhteyttä leirillä olevien läheisiin ja antaneensa näille asiaa koskevia tietoja.

4 TOIMENPITEET

Kiinnitän ulkoministeriön huomiota edellä olevaan käsitykseeni lasten perus- ja ihmisoikeuksien toteutumisen edistämisestä.

Tässä tarkoituksessa lähetän ulkoministeriölle jäljennöksen tästä päätöksestäni.

Asia ei anna minulle aihetta muihin toimenpiteisiin.