

**ASIA****Alaikäisen turvapaikanhakijan edustajan tehtävän lakkaaminen****KANTELU**

Kunta (sosiaali- ja terveystoimet / lasten, nuorten ja perheiden palvelut) arvostelee oikeuskanslerille 28.2.2019 osoittamassaan kantelussa alaikäisenä yksin maahan tulleelle turvapaikanhakijalle määrätyn edustajan lakkaamisesta annettua Maahanmuuttoviraston ohjeistusta. Kantelun mukaan lain säännös ja Maahanmuuttoviraston ohje ovat ristiriidassa keskenään. Keskeisiä kysymyksiä kantelussa ovat, tulisiko vastaanottolaissa ja kotoutumislaisissa tarkoitetun edustajan tehtävän lakkaamisesta säätää laissa nykyistä täsmällisemmin, ja voiko tai tulisi-ko lapsella olla samanaikaisesti useampi edunvalvoja huostaanottotilanteessa.

Kantelussa pyydetään oikeuskansleria selvittämään edustajan tehtävän lakkaamiseen liittyvän lainsäädännön toteutumista huostaanottotilanteessa ja siitä annetun Maahanmuuttoviraston ohjeen lainmukaisuutta.

SELVITYS

Sisäministeriö on hankkinut Maahanmuuttoviraston selvityksen 14.10.2019 ja antanut oman 11.11.2019 päivätyn lausuntonsa asiasta.

Sosiaali- ja terveysministeriö (STM) on antanut 3.3.2020 päivätyn lausunnon.

Selvitys ja lausunnot toimitetaan tämän päätöksen ohessa kantelijalle tiedoksi.

RATKAISU**1. Lapsen huoltoa, huoltajaa ja edustajaa koskevat keskeiset säännökset**

Kansainvälistä suojelua hakevan vastaanotosta sekä ihmiskaupan uhrin tunnistamisesta ja auttamisesta annetun lain (746/2011, vastaanottolaki) 39 §:n 1 momentin mukaan kansainvälistä suojelua hakevalle, tilapäistä suojelua saavalle ja sellaiselle ihmiskaupan uhriksi joutuneelle lapselle, jolla ei ole oleskelulupaa, määrätään viivytyksettä edustaja, jos lapsi on Suomessa ilman huoltajaa tai muuta laillista edustajaa.

Lain 41 §:n mukaan edustaja käyttää huoltajalle kuuluvaa puhevaltaa lapsen henkilöä ja varallisuutta koskevista asioista sekä hoitaa lapsen varallisuutta. Edustajan tehtäviin ei kuulu lapsen päivittäinen hoito, kasvatus tai muu huolenpito.

Lapsen huollon tarkoituksena on lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta annetun lain (361/1983) 1 §:n 1 momentin mukaan turvata lapsen tasapainoinen kehitys ja hyvinvointi lapsen yksilöllisten tarpeiden ja toivomusten mukaisesti.

Lain 3 §:n 1 momentin mukaan lapsen huoltajia ovat hänen vanhempansa tai henkilöt, joille lapsen huolto on uskottu.

Lastensuojelulain (417/2007) 45 §:n 1 momentissa säädetään, että kun lapsi on otettu huostaan, sosiaalihuollosta vastaavalla toimielimellä on oikeus huostaanoton tarkoituksen toteuttamiseksi päättää lapsen olinpaikasta sekä hoidosta, kasvatuksesta, valvonnasta ja muusta huolenpidosta ja näiden toteuttamiseksi tarpeellisesta opetuksesta ja terveydenhuollosta.

Lapselle tulee lastensuojeluasiassa määrätä lastensuojelulain 22 §:n mukaan edunvalvoja käyttämään huoltajan sijasta lapsen puhevaltaa, jos on perusteltu syy olettaa, ettei huoltaja voi puoleuttomasti valvoa lapsen etua asiassa ja edunvalvojan määrääminen on tarpeen asian selvittämiseksi tai muutoin lapsen edun turvaamiseksi. Hakemuksen edunvalvojan määräämiseksi voi tehdä holhoustoimesta annetussa laissa tarkoitettu holhousviranomaisen, sosiaalihuollosta vastaava toimielin tai huoltaja itse.

Vastaanottolain 43 §:n mukaan edustajan tehtävä lakkaa, kun edustettava tulee täysi-ikäiseksi, edustettava muuttaa pysyvästi pois Suomesta tai edustettavalle määrätään Suomessa huoltaja tai muu laillinen edustaja.

Viimeksi mainitun lainkohdan perusteluissa (HE 266/2010 vp, s. 64) todetaan, että laillisella edustajalla tarkoitetaan (sittemmin kumotun) sosiaalihuoltolain 6 §:n 1 momentissa tarkoitettua toimielintä silloin, kun lapsi on otettu huostaan.

Kotoutumisen edistämisestä annetun lain (1386/2010, kotoutumislaki) 7 luvussa säädetään ilman huoltajaa olevan lapsen edustamisesta. Lain 58 §:n 3 momentin mukaan edustajan tehtävän lakkaamiseen sovelletaan, mitä kansainvälistä suojelua hakevan vastaanotosta annetun lain 43 §:ssä säädetään.

2. Edustajan tehtävän lakkaamisesta annettu ohjeistus

Kantelussa tarkoitettu Maahanmuuttoviraston ohjeistus (15.12.2014) on saadun selvityksen mukaan yhdenmukainen työ- ja elinkeinoministeriön (TEM) ohjeistuksen kanssa, ja sitä on valmisteltu näiden viranomaisten sekä STM:n ja Kuntaliiton välisenä yhteistyönä.

Ilman huoltajaa turvapaikkaa hakevan lapsen edustajan tehtävän lakkaamisesta ohjeessa todetaan seuraavaa:

”Muulla laillisella edustajalla viitataan lastensuojelun edunvalvojaan. Pääsääntöisesti huostaanottilanteessa ei ole tarvetta lastensuojelun edunvalvojan nimeämiselle, jolloin edustaja voi jatkaa tehtävässään normaalisti. Mikäli lastensuojeluprosessissa on kuitenkin jokin erityinen syy edunvalvojan nimeämiseen, lakkaa edustajan tehtävä. Useimmiten lapsen kannalta on parempi, jos edustaja pysyy samana niin pitkälti kuin mahdollista. Vastaanottolain nojalla nimetty edustaja on perillä erityisesti yksin maahan tulevan lapsen erityistilanteesta ja siihen liittyvistä asioista ja osaa ottaa nämä seikat huomioon myös lastensuoje-

OIKEUSKANSLERINVIRASTO

lutilanteessa. Lisäksi lastensuojelun edunvalvojan rooli on usein rajatumpi kuin edustajan rooli, jolloin edunvalvoja ei välttämättä pysty käyttämään puhevaltaa samassa määrin kuin edustaja. Näistä syystä tulee aina harkita tarkkaan, onko edustajan tehtävän lakkaaminen ja edunvalvojan nimeäminen lapsen edun mukaista.”

Kotoutumisvaiheessa edustajan tehtävän lakkaamisesta ohjeistetaan TEM:n julkaisemassa käsikirjassa ilman huoltajaa olevan alaikäisen edustamisesta kotoutumisvaiheessa (12.6.2017) seuraavasti:

”Edustajan tehtävä lakkaa, jos edustettavalle määrätään Suomessa huoltaja tai muu laillinen edustaja. Laki lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta mahdollistaa huoltajan määräämisen Suomessa oleskelevalle, vailla huoltajaa (tai huoltajien läsnäoloa) olevalle lapselle, jos se on lapsen edun mukaista.

Muulla laillisella edustajalla viitataan lastensuojelun edunvalvojaan. Pääsääntöisesti huostaanottotilanteessa ei ole tarvetta lastensuojelun edunvalvojan nimeämiselle, jolloin edustaja voi jatkaa tehtävässään normaalisti. Mikäli lastensuojeluprosessissa on kuitenkin jokin erityinen syy edunvalvojan nimeämiseen, lakkaa edustajan tehtävä. Useimmiten lapsen kannalta on parempi, jos edustaja ei vaihdu.”

3. Ratkaisu

3.1 Maahanmuuttoviraston selvitys

Maahanmuuttoviraston selvityksen mukaan lastensuojelulain mukainen huostaanotto ei automaattisesti tarkoita sitä, että lastensuojelu nimeää huostaan otetulle lapselle edunvalvojan. Lastensuojelulain lähtökohtana on, että yleensä lapsella on huoltaja silloin, kun hän joutuu tekemisiin lastensuojelun kanssa. Edunvalvoja nimetään näissä tapauksissa siitä syystä, että on perusteltu syy olettaa, että huoltaja ei voi puolueettomasti valvoa lapsen etua. Alaikäisen, ilman huoltajaa olevan kohdalla asia on kuitenkin toisin, koska hänellä ei ole maassa olevaa huoltajaa. Mikäli ilman huoltajaa oleva alaikäinen otetaan huostaan ja vastaanottolain mukainen edustajan tehtävä lakkaa automaattisesti, voidaan joutua tilanteeseen, jossa alaikäisellä ei ole ketään, joka voi käyttää hänen puolestaan puhevaltaa tai edustaa häntä laillisesti viranomaisasioissa.

Maahanmuuttoviraston ohjeen lähtökohtana on, että alaikäisellä ilman huoltajaa tullessa lapsella tulee jokaisessa tilanteessa olla edustaja tai edunvalvoja, joka käyttää hänen puolestaan huoltajalle kuuluvaa puhevaltaa lapsen henkilöä ja varallisuutta koskevissa asioissa. Maahanmuuttoviraston näkemyksen mukaan tämä lähtökohta edistää parhaiten lapsen etua.

Maahanmuuttovirasto toteaa, että se ei omalla ohjeellaan pysty ottamaan kantaa siihen, missä tilanteissa lastensuojelulain mukainen edunvalvoja nimetään. Tämä ei kuulu viraston toimivaltaan. Tästä syystä virasto on ohjeistanut, että vastaanottolain mukaisen edustajan tehtävä ei automaattisesti lakkaa huostaanottotilanteissa. Edustajan tehtävä lakkaa huostaanottotilanteessa, jos lastensuojelu nimeää alaikäiselle edunvalvojan.

Huomionarvoista on Maahanmuuttoviraston mukaan myös se, että vastaanottolain mukaisen edustajan tehtävä on laajempi kuin lastensuojelulain mukaisen edunvalvojan. Edustajan tehtävään kuuluu käyttää huoltajalle kuuluvaa puhevaltaa lapsen henkilöä ja varallisuutta koskevissa asioissa. Puhevalta sisältää myös turvapaikkaprosessiin liittyvät asiat, joihin edustaja perehdytetään.

Lastensuojelulain mukaisen edunvalvojan tehtävään ei puolestaan kuulu alaikäisen puhevallan käyttäminen turvapaikka-asioissa. Puhevalta on rajoitettu lastensuojeluasioihin lastensuojelulain 22 §:n mukaisesti. Tästä syystä edunvalvojalla ei yleensä myöskään ole riittäviä tietoja ja osaamista turvapaikkaprosessista. Mikäli lastensuojeluprosessi ei erityisesti vaadi vastaanottolain mukaisen edustajan vaihtamista edunvalvojaksi, olisi Maahanmuuttoviraston näkemyksen mukaan hyvä käyttää harkintaa, onko edunvalvojan nimeäminen lapsen edun mukaista. Vähintäänkin olisi huolehdittava siitä, että tehtävään nimitettävällä edunvalvojalla on riittävää tietotaitoa myös turvapaikkamenettelyyn liittyvissä kysymyksissä.

3.2 Sisäministeriön lausunto

Sisäministeriö toteaa lausunnossaan, että huostaanotossa huoltajan asema lapsen edunvalvojana säilyy ennallaan. Vastaanottolain mukainen edustaja määrätään lapselle, jolla ei ole huoltajaa tai muuta laillista edustajaa. Ministeriön mukaan olisi loogista ja vastaanottolain 43 §:n sanamuodonkin mukaan perusteltua, että edustajan tehtävä ei loppuisi huostaanottoon. Lainkohdan perustelut eivät kuitenkaan vahvista tätä tulkintaa, ja niitä voidaan ministeriön näkemyksen mukaan pitää ongelmallisina. Huostaanottoa ei voida pitää samana asiana kuin tilannetta, jossa lapselle on määrätty lastensuojelulain mukainen edunvalvoja. Ministeriön maahanmuuttosasto katsoo lapsen edun huomioiden, että pykälätekstin perusteella voidaan päätellä, ettei edustajan tehtävä lakkaa huostaanottoon, vaan vasta siihen, että lapsi saa Suomessa huoltajan tai muun laillisen edustajan.

Vastaanottolain 43 §:n tarkoituksena on ministeriön mukaan, että edustajan tehtävä lakkaa, kun lapselle määrätään muu laillinen edustaja siitäkin huolimatta, että toisen lain mukaan määrätyn edunvalvojan tehtävä ei olisi sama kuin vastaanottolain mukaisen edustajan. Ministeriö pitää Maahanmuuttoviraston ohjeistuksen mukaista tulkintaa ongelmallisena, vaikka se olisikin lapsen edun mukainen.

3.3 Sosiaali- ja terveysministeriön lausunto

Sosiaali- ja terveysministeriö toteaa lausunnossaan, että lapsen vastaanottolain mukaisen edustajan ja lastensuojelun kautta nimetyn edunvalvojan tehtävät eroavat merkittävästi toisistaan. Myös lapsen huostaanotto ja lastensuojelulain mukaisen edunvalvojan nimeäminen ovat toisistaan erillisiä asioita.

STM katsoo lausunnossaan, että lapselle vastaanottolain mukaan määrätyn edustajan tulisi säilyä silloin, kun lapsi on otettu huostaan. Lapsen huoltajan tehtävät eivät muutoinkaan päätty lapsen huostaanottoon, ja yksin maahan tulleella lapsella ei ole huoltajaa ja edustaja on nimetty juuri tästä syystä. Vain erityisissä tilanteissa lastensuojelussa voi tulla tarve hakea lapselle lastensuojeluasiassa edunvalvoja käyttämään huoltajan sijasta lapsen puhevaltaa, mutta myöskään tämä ei STM:n mukaan saisi johtaa automaattisesti vastaanottolain ja kotoutumislain mukaisen edustajan tehtävän lakkaamiseen.

STM:n arvion mukaan tällä hetkellä tilanne on lainsäädännön osalta epäselvä, johtuen viittauksesta kumottuun sosiaalihuoltolakiin. Hallituksen esityksen perustelutekstillä ja ohjeilla ei voida säätää velvoittavasti asiasta. Pelkkien ohjeistusten avulla ei ministeriön mukaan myöskään päästä kaikkien lasten osalta lapsen edun mukaiseen ratkaisuun. Vastaanottolakia, kotoutumislakia ja asiasta annettuja ohjeita tulee ministeriön näkemyksen mukaan tarkistaa niin, että asia olisi kaikkiaan selkeä ja lapsen edun mukainen.

3.4 Arviointi

Perustuslain 2 §:n 3 momentin mukaan julkisen vallan käytön tulee perustua lakiin. Kaikessa julkisessa toiminnassa on noudatettava tarkoin lakia.

Olen Maahanmuuttoviraston antamaa ohjeistusta koskevassa päätöksessäni 1.4.2019 (OKV/885/1/2018) todennut muun ohessa, että lain selkeästi asettamia rajoja ei voida ylittää hallinnon sisäisellä normilla tai pyynnöllä, jolla on selvästi ohjaava tarkoitus. Tämä ilmenee perustuslain 107 §:stä, jonka mukaan asetuksen tai muun lakia alemman asteisen säädöksen säännöstä ei saa soveltaa tuomioistuimessa tai muussa viranomaisessa, jos se on ristiriidassa perustuslain tai muun lain kanssa. Normiohjauksessa on kiinnitettävä myös erityistä huomiota siihen, että viranomaisnormi sopeutuu perusoikeuksien suojaan ja lainsäädännön vaatimuksiin ja tavoitteisiin (ks. tarkemmin esim. Mäenpää: Hallinto-oikeus, 2018, s. 120-128). Noudatettu turvapaikanhakijan passin haltuun ottamista koskeva käytäntö ei perustunut lakiin eikä myöskään ollut väitettyjen säännösten mukaista. Menettelyä oli perusteltu sellaisilla ulkomaalaislain säännöksillä, joiden soveltumattomuus siihen oli ollut ilmeistä. Ohjeistus oli siten ollut perustuslain 2 §:n 3 momentissa säädetyn lakisidonnaisuusperiaatteen vastaista.

Tässä tapauksessa tilanne on erilainen sikäli, että Maahanmuuttoviraston (samoin kuin työ- ja elinkeinoministeriön) ohjetta edustajan tehtävän lakkaamisesta voidaan pitää alaikäisen turvapaikanhakijan edun mukaisena ja tämän perusoikeuksia turvaavana. Se ei kuitenkaan olisi ainakaan yksiselitteisesti vastaanottolain sanamuodon eikä lainkohdan perustelujen mukainen. Lain säännös ja sen perustelut ovat kuitenkin myös siinä määrin velvoittavia, että tulkinnallisesti ei voida päätyä kyseessä olevien lasten kannalta edullisempaan Maahanmuuttoviraston ohjeessa esitettyyn lopputulokseen.

Valtioneuvoston oikeuskanslerista annetun lain 7 §:n mukaan oikeuskanslerilla on oikeus tehdä ehdotuksia säännösten ja määräysten kehittämiseksi ja muuttamiseksi, jos valvonnassa on havaittu niissä puutteita tai ristiriitaisuuksia taikka jos ne ovat aiheuttaneet oikeudenkäytössä tai hallinnossa epätietoisuutta tai eriäviä tulkintoja. Perustuslain 108 §:n 1 momentin mukaan tehtävänsä hoitaessaan oikeuskansleri valvoo perusoikeuksien ja ihmisoikeuksien toteutumista.

Vastaanottolain 43 §:n sanamuoto, perustelut ja säännöksen soveltamiskäytäntö ovat edellä lausunnoissa kuvatulla tavoin tulkinnanvaraisia ja epäselviä. Niiden noudattaminen voisi johtaa myös kyseessä olevien lasten perusoikeuksien kannalta ongelmalliseen tilanteeseen. On myös huomattava, että kyseessä on erittäin haavoittuvassa asemassa olevista lapsista, jonka vuoksi heitä koskevien säännösten tulee olla yksiselitteisiä ja heidän perusoikeuksiensa mukaisia.

Edellä mainituista syistä esitän edellä mainitun lainkohdan perusteella vastaanottolain kyseisen pykälän 3 kohdan selkiyttämistä.

4. Johtopäätökset ja toimenpiteet

Esitän, että vastaanottolain valmistelusta vastaava sisäministeriö ryhtyisi toimenpiteisiin alaikäisen turvapaikanhakijan edustajan tehtävän lakkaamista koskevan säännöksen selkiyttämiseksi.

Pyydän sisäministeriötä ilmoittamaan viimeistään 31.12.2020, mihin toimenpiteisiin se on asian valmistelemiseksi ryhtynyt.

OIKEUSKANSLERINVIRASTO

Lähetän sosiaali- ja terveysministeriön 3.3.2020 antaman lausunnon sisäministeriölle tiedoksi.

Kun vastaanottolain 43 §:n säännökseen viitataan myös työ- ja elinkeinoministeriön vastuulla olevan kotoutumislain 58 §:ssä, lähetän tämän päätökseni ja asian valmistelussa kertyneet selvitykset ja lausunnot tiedoksi myös työ- ja elinkeinoministeriölle.

Lähetän tämän päätökseni tiedoksi myös sosiaali- ja terveysministeriölle.

Apulaisoikeuskansleri

Mikko Puumalainen

Vanhempi oikeuskanslerinsihteeri

Anu Rätty