

TAMPEREEN YLIOPISTO

Johtamiskorkeakoulu

Maria Ahoniemi

PERHEEN JÄLLEENYHDISTÄMISEN PERIAATE,
LAPSEN ETU JA SIJAISHUOLLON JÄRJESTÄMINEN

Pro gradu -tutkielma

Julkisoikeus

Tampere 2014

Tampereen yliopisto

Johtamiskorkeakoulu

AHONIEMI, MARIA: Perheen jälleenyhdistämisen periaate, lapsen etu ja sijaishuollon järjestäminen

Pro gradu –tutkielma. x + 89 s.

Julkisoikeus

Toukokuu 2014

Lastensuojelun päämäärä on turvata lapsen oikeuksien toteutuminen: laki turvaa lapsen oikeutta turvalliseen kasvuympäristöön, tasapainoiseen ja monipuoliseen kehitykseen sekä erityiseen suojeluun. Lapsen perus- ja ihmisoikeuksista on säädetty Suomen perustuslaissa sekä Suomen ratifioimissa Euroopan ihmisoikeussopimuksessa ja erityisesti Lapsen oikeuksien yleissopimuksessa. Voimassa oleva lastensuojelulaki sekä lapselle turvatut perus- ja ihmisoikeudet vaativat lapsen edun huomioon ottamista kaikessa viranomaistoiminnassa ensisijaisena periaatteena. Euroopan ihmisoikeussopimuksen noudattamista valvova Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on ratkaisukäytännöissään korostanut huostaanoton luonnetta väliaikaisena toimenpiteenä, joka on lopettava niin pian kuin olosuhteet sallivat ja jonka aikana käytettävien lastensuojelutoimenpiteiden tulee olla sopusoinnussa perheen jälleenyhdistämiseen tähtäävän päämäärän kanssa.

Tämän tutkielman tarkoituksena on muodostaa kokonaiskuva perheen jälleenyhdistämisen periaatteesta, sen suhteesta lapsen edun periaatteeseen ja periaatteiden vaikutuksista sijaishuollon järjestämiseen. Tavoitteena on selvittää millaisia näkökulmia ja velvoitteita perheen jälleenyhdistämisen periaate vaatii viranomaisia ottamaan huomioon heidän tehdessään sijaishuoltoa koskevia päätöksiä. Tutkielmassa pyritään tuomaan esiin huostaanoton ja sijaishuollon kannalta olennaisten lapsen oikeuksien sisältöä, niiden punnintaa suhteessa toisiinsa ja erityisesti Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen asiaan kuuluvaa tulkintakäytäntöä. Tutkielma sijoittuu perinteisen oikeusdogmaattisen tutkimuksen alaan. Tutkielmassa keskitytään tarkastelemaan voimassa olevia oikeusnormeja, jotka ovat relevantteja sijaishuollon järjestämisen ja perheen jälleenyhdistämisen kannalta. Näkökulma on vahvasti sidoksissa ihmisoikeuksiin.

Tutkielma tuo esiin Euroopan ihmisoikeussopimuksen turvaaman perhe-elämän suoja-alan laajuuden: perhesuhteet voivat olla hyvin moninaisia. Perheen jälleenyhdistämisen tavoitteen edellyttämä oikeus yhteydenpitoon onkin verrattain laaja. Sijaishuollossa olevalla lapsella on oikeus ylläpitää tärkeitä ja läheisiä ihmissuhteitaan. Vastaavasti viranomaisilla on velvoite edistää yhteydenpitoa. Perheen jälleenyhdistämisen periaate vaikuttaa myös sijaishoitopaikan valintaan. Sijaishoitopaikka on valittava sekä lapsen tarpeiden mukaisesti että yhteydenpidon edistämistä silmällä pitäen. Lapsen ja vanhempien mielipiteet tulee ottaa huomioon sekä antaa niille perusteltu painoarvo.

Sisällysluettelo

Lähdeluettelo.....	iii
Virallislähteet	v
Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomioita.....	vi
Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen päätöksiä.....	ix
Korkeimman hallinto-oikeuden tuomioita.....	ix
Lyhenteet.....	x
1. Johdanto	1
1.1 Taustaa	1
1.2 Tutkimusaiheen perustelut.....	3
1.3 Tutkimustehtävä ja rajaukset	4
1.4 Tutkimusmenetelmä	6
1.5 Tutkimuksen rakenne	8
2. Lapsen perus- ja ihmisoikeudet – erityisesti lapsen edun periaate	10
2.1 Lapsen perus- ja ihmisoikeuksien kehitys.....	10
2.2 Perus- ja ihmisoikeuksien tulkintavaikutus sekä rajoittaminen	13
2.3 Lapsen oikeuksien sopimus.....	15
2.4 Lapsen etu	19
2.4.1 Lapsen edun käsite.....	19
2.4.2 Lapsen edun periaate - kritiikkiä.....	25
2.4.3 Lapsen etu lastensuojelussa ja kansallisessa laissa	29
3. Euroopan ihmisoikeussopimuksen perhe-elämän suoja ja sen valvonta.....	33
3.1 Euroopan ihmisoikeussopimus	33
3.1.1 Perhe-elämän suoja	33
3.1.2 Perhe-elämän suoja - ketkä kuuluvat perheeseen?.....	35
3.1.3 Perheen jälleenyhdistämisen periaate.....	39

3.2	Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tulkintakäytäntö	42
3.2.1	Euroopan ihmisoikeustuomioistuin Euroopan ihmisoikeussopimuksen valvojana	42
3.2.2	Tehokkuusperiaate ja valtion positiivinen toimintavelvoite	43
3.2.3	Harkintamarginaali	47
3.2.4	Evolutiivinen tulkinta ja konsensusperiaate	50
3.3	Lapsen oikeuksien sopimus Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tulkintakäytännössä	53
4.	Lapsen huostaanotto ja huostaanoton lakkaaminen	56
4.1	Huostaanoton perusteet	56
4.2	Asiakassuunnitelma ja läheisverkoston kartoittaminen	58
4.3	Lastensuojelulain mukainen sijaishuollon järjestäminen	61
4.4	Lapsen kuuleminen ja mielipiteen selvittäminen	62
4.5	Yhteydenpito ja sen rajoittaminen	65
4.6	Huostaanoton lopettaminen	68
5.	Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen näkökulmat sijaishuollon järjestämiseen	71
5.1	Yhteydenpidon tukeminen ja suhteiden ylläpito läheisiin	71
5.2	Sukulaissijoitus	74
5.3	Sijoitetun lapsen mielipide ja tarpeet lapsen edun määrittäjänä	75
5.4	Vanhempien osallistuminen ja vaikutus	79
5.5	Yhteenveto	82
6.	Johtopäätökset	85

Lähdeluettelo

Aer, J. (2012). *Lastensuojeluoikeus*. Helsinki: Sanoma Pro Oy.

de Godzinsky, V. (2013). Lapsen etu ja osallisuus tahdonvastaisissa huostaanotoissa. Teoksessa S. Hakalehto-Wainio;& L. Nieminen, *Lapsioikeus murroksessa* (ss. 155 - 180). Helsinki: Lakimiesliiton kustannus.

Gottberg, E. (2006). Lapsen läheissuhteet yksityisen ja julkisen rajapinnassa. *Lakimies*, 1225 - 1239.

Hakalehto-Wainio, S. (2011). Lasten oikeudet lapsen oikeuksien sopimuksessa. *Defensor Legis*, 510 - 525.

Hakalehto-Wainio, S. (2013a). Lapsen oikeudet ja lapsen etu lapsen oikeuksien sopimuksessa. Teoksessa S. Hakalehto-Wainio;& L. Nieminen, *Lapsioikeus murroksessa* (ss. 17 - 39). Helsinki: Lakimiesliiton kustannus.

Hakalehto-Wainio, S. (2013b). Lasten oikeusturva lapsen oikeuksien sopimuksen näkökulmasta. Teoksessa S. Hänninen;T. Kotkas;E. Nykänen;M. Pajukoski;& M. Sakslin, *Muuttuva sosiaalioikeus* (ss. 297 - 331). Helsinki: Suomalainen lakimiesyhdistys.

Hallberg, P. (2005). Perusoikeusjärjestelmä. Teoksessa P. Hallberg, *Perusoikeudet* (ss. 1-10). WSOYpro.fi.

Heiliö, P.-L. (1994). Onko lapsen salaisuuksilla suojaa? Teoksessa M. Törrönen, *Lapsen etu ja viidankon laki* (ss. 88 - 105). Helsinki: Painopörssi Oy.

Heino, T. (2001). *Sijoitukset sukulaisperheisiin lastensuojelussa*. Helsinki: Stakes.

Hirvelä, P. (2011). Ihmisoikeusvalitusten tutkiminen Euroopan ihmisoikeustuomioistuimessa. *Defensor Legis*, 393-411.

Huhtanen, R. (2001). Huostaanotosta, henkilökohtaisesta vapaudesta ja perhe-elämän suojasta. Teoksessa I. Paaso, *Juhlakirja Esko Riepu* (ss. 203 - 243). Tampere: Finnpublishers.

Kankainen, L. (2000). Sosiaalityöntekijänä huoltoriidoissa. *Oikeus*, 391 – 396.

- Kilkelly, U. (2001). The Best of Both Worlds for Children's Rights? Interpreting the European Convention on Human Rights in the Light of the UN Convention on the Rights of the Child. *Human Rights Quarterly*, 308 - 326.
- Kilkelly, U. (2010). Protecting children's rights under the ECHR: the role of positive obligations. *Northern Ireland Legal Quarterly*, 245 -261.
- King, K. J. (2004). Child Welfare in Finland: Are Families Sacrificed on the Altar of Administrative Procedure? *Defensor Legis*, 685 - 710.
- Kurki-Suonio, K. (1999). *Äidin hoivasta yhteishuoltoon - lapsen edun muuttuvat oikeudelliset tulkinnat*. Helsinki: Suomalainen lakimiesyhdistys.
- Kurki-Suonio, K. (2000). Kotimaiset ja kansainväliset riidat lapsen huollosta. *Defensor Legis*, 748 - 761.
- Lauronen, E. (1994). Nuoret rikosentekijät ja lapsen etu. Teoksessa M. Törrönen, *Lapsen etu ja viidakon laki* (ss. 72 - 87). Helsinki: Painopörssi Oy.
- Mahkonen, S. (2010). *Lastensuojelu ja laki*. Helsinki: Edita.
- Mäenpää, M. (2011). Lapsen etu ja osallistumisoikeudet hallinto-oikeuden huostaanotto-prosessissa. *Lakimies*, 1135 – 1142.
- Nieminen, L. (1998). *Eurooppalainen sosiaalioikeus*. Helsinki: Kauppakaari Oy.
- Nieminen, L. (2004). Lasten perus- ja ihmisoikeussuojan ajankohtaisia ongelmia. *Lakimies*, 591 - 621.
- Nieminen, L. (2013). *Perus- ja ihmisoikeudet ja perhe*. Helsinki: Talentum.
- Oulasmaa, P. (1994). Lapsen etu oikeudellisena käsitteenä. Teoksessa M. Törrönen, *Lapsen etu ja viidakon laki* (ss. 106-124). Helsinki: Painopörssi Oy.
- Pellonpää, M. (2005). *Euroopan ihmisoikeussopimus*. Helsinki: Talentum Media.
- Pösö, T. (2012). Lapsen etu, oikeudet ja näkökulma moraalisisina kannanottoina. Teoksessa H. Forsberg;& L. Autonen-Vaaraniemi, *Kiistanalainen perhe, moraalinen järkeily & sosiaalityö* (ss. 75 - 97). Tampere: Vastapaino.
- Räty, T. (2012). *Lastensuojelulaki - Käytäntö ja Soveltaminen*. Helsinki: Edita.

- Roagna, I. (2012). *Protecting the Right to Respect for Private and Family life under the European Convention on Human Rights*. Strasbourg: Council of Europe.
- Taskinen, S. (2012). *Lastensuojelulain soveltaminen*. Helsinki: Sanoma Pro Oy.
- Unicef. (2011). *Lapsen oikeuksien sopimuksen käsikirja*. Helsinki: Edita Prima Oy.
- Valjakka, E. (2002). Lapsen huolto, asuminen ja tapaamisoikeus. Teoksessa M. Litmala, *Lapsen asema erossa* (ss. 35 -- 110). Helsinki: WSOY Lakitieto.
- Valjakka, E. (2004). Lapsen oikeusturva lastensuojelussa. *Defensor Legis*, 667 – 684.
- Valvira. (2013). *Itsemääräämisoikeuden toteutuminen sosiaalihuollon ympärivuorokautisissa palveluissa*. Helsinki: Sosiaali- ja terveysalan lupa- ja valvontavirasto (Valvira).
- van Aerschot, P. (2003). Oikeusturvasta sosiaalihuollossa. *Lakimies*, 619 – 637.
- van Dijk, P.;& van Hoof, G. (1990). *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*. Boston: Kluwer Law and Taxation Publishers.
- Viljanen, J. (2003). *The European Court of Human Rights as a Developer of the General Doctrines of Human Rights Law*. Tampere: Tampere University Press.
- Viljanen, V.-P. (2011). Yksityiselämän suoja. Teoksessa P. Hallberg;H. Karapuu;T. Ojanen;M. Scheinin;K. Tuori;Viljanen;ym., *Perusoikeudet* (ss. 1 - 7). Sanoma Pro Oy.

Virallislähteet

- | | |
|-----------------|--|
| AOA 1558/4/12 | Asianosaisuus lapsen yhteydenpitoa rajoitettaessa |
| CRC/C/8/Add. | Suomen valtion ensimmäinen määräaikaisraportti Lapsen oikeuksien komitealle |
| CRC/C/FIN/CO/4. | Lapsen oikeuksien komitean huomautukset Suomen valtion 4. määräaikaisraporttiin. |

CRC/C/GC/14.	Lapsen oikeuksien komitean yleiskommentti lapsen edun ensisijaisuudesta lapsen oikeutena
CRC/C/15/Add.272	Lapsen oikeuksien komitean huomautukset Suomen valtion 3. määräaikaisraporttiin
CRC/GC/2003/5.	Lapsen oikeuksien komitean yleiskommentti Lapsen oikeuksien sopimuksen täytäntöönpanosta
HE 13/1983 vp.	Hallituksen esitys eduskunnalle lastensuojelulaiksi
HE 22/1990 vp.	Hallituksen esitys eduskunnalle ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi tehdyn yleissopimuksen ja siihen liittyvien lisäpöytäkirjojen eräiden määräysten hyväksymisestä
HE 296/1990 vp.	Hallituksen esitys eduskunnalle lapsen oikeuksia koskevan yleissopimuksen eräiden määräysten hyväksymisestä
HE 309/1993 vp.	Hallituksen esitys eduskunnalle perustuslakien perusoikeussäännösten muuttamisesta
HE 225/2004 vp.	Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi lastensuojelulain muuttamisesta
HE 252/2006 vp.	Hallituksen esitys eduskunnalle lastensuojelulaiksi ja eräiksi siihen liittyviksi laeiksi
HE 331/2010 vp.	Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi lastensuojelulain 50 §:n, perhehoitajalain ja omaishoidon tuesta annetun lain muuttamisesta
PeVL 58/2006 vp.	Perustuslakivaliokunnan lausunto (HE 252/2006 vp)
StVM 59/2006 vp.	Sosiaali- ja terveysvaliokunnan mietintö (HE 252/2006 vp)

Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomioita

A., B. ja C. vs. Irlanti

16.12.2010

A.D. ja O.D. vs. Yhdistynyt kuningaskunta	16.03.2010
Airey vs. Irlanti	09.10.1979
Al-Adsani vs. Yhdistynyt kuningaskunta	21.11.2001
Anayo vs. Saksa	21.12.2010
Assuncao Chaves vs. Portugali	31.01.2012
Aune vs. Norja	28.10.2010
B.B. ja F.B. vs. Saksa	14.03.2013
Boughanemi vs Ranska	24.04.1996
Boyle vs. Yhdistynyt kuningaskunta	27.04.1988
Bronda vs. Italia	09.06.1998
Christine Goodwin vs. Yhdistynyt kuningaskunta	11.7.2002
Clemeno & others vs. Italia	21.10.2008
Couillard Maugery vs. Ranska	01.07.2004
Covezzi & Morselli vs. Italia	09.05.2003
Demir ja Baykara vs. Turkki	12.11.2008
Dolhamre vs. Ruotsi	08.06.2010
Gnahore vs. Ranska	19.09.2000
H.K. vs. Suomi	26.09.2006
Havelka vs. Tsekki	21.06.2007
Hokkanen vs. Suomi	23.09.1994
Inze vs. Itävalta	28.10.1987
Johansen vs. Norja	07.08.1996
Johnston ym. vs. Irlanti	18.12.1986

Keegan vs. Yhdistynyt kuningaskunta 18.07.2006

Kjeldsen, Busk Madsen ja Pedersen vs. Tanska 07.12.1976

Kroon ym. vs. Alankomaat 27.10.1994

K. A. vs. Suomi 14.01.2003

K. & T. vs. Suomi (suuren jaoston tuomio 12.07.2001)

Kontrova vs. Slovakia 31.05.2007

L vs. Suomi 27.04.2000

Leyla Şahin vs. Turkki 10.11.2005

Marckx vs. Belgia 13.06.1979

Moser vs. Itävalta 21.09.2006

Mustafa and Armağan Akin vs. Turkki 06.04.2010

Norris vs. Irlanti 26.10.1988

Niemietz v. Saksa 16.12.1992

Olsson vs. Ruotsi 24.03.1988

Opuz vs. Turkki 09.06.2009

R. vs. Suomi 30.05.2006

R.K. ja A.K. vs. Yhdistynyt kuningaskunta 30.09.2008

Rieme vs. Ruotsi 22.04.1992

Roda & Bonfatti vs. Italia 21.11.2006

Sahin vs. Saksa 08.07.2003

Saviny vs. Ukraina 18.12.2008

Scozzari & Giunta vs. Italia 13.07.2000

Soering vs. Yhdistynyt kuningaskunta 07.07.1989

Tysięc vs. Puola	20.03.2007
Ünal Tekeli vs. Turkki	16.11.2004
Wallove ja Walla vs. Tsekki	26.10.2006
Vautier vs. Ranska	26.11.2009
X. and Y. vs. Alankomaat	26.03.1985

Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen päätöksiä

Dewinne vs. Belgia	10.03.2005
E. & S. vs. Suomi	07.09.2000
Harder-Herken vs. Saksa	14.10.2004
Hofmann vs. Saksa	25.09.2007
I. ja U. vs. Norja	21.10.2004
J.R. vs. Suomi	25.01.2001
Jolie ja Lebrum vs. Belgia	14.05.1986
M.N. vs. Suomi	11.09.2007
O.L. vs. Suomi	05.07.2005

Korkeimman hallinto-oikeuden tuomioita

KHO 19.9.2000/2302

KHO:2006:17

Lyhenteet

art.	artikla
EIS	Euroopan ihmisoikeussopimus (SopS 18–19/1990)
EIT	Euroopan ihmisoikeustuomioistuin
HE	hallituksen esitys
KKO	korkein oikeus
KHO	korkein hallinto-oikeus
LHL	laki lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta (361/1983)
LOS	lapsen oikeuksien yleissopimus (SopS 59–60/1991)
LSL	lastensuojelulaki (417/2007)
mom.	momentti
PeVL	perustuslakivaliokunnan lausunto
PL	Suomen perustuslaki (731/1999)
SopS	Suomen säädöskokoelman sopimussarja
vp	valtiopäivät
YK	Yhdistyneet kansakunnat
Wienin sop.	Wienin valtiosopimuksia koskeva yleissopimus (SopS 33/1980)

1. Johdanto

1.1 Taustaa

Lastensuojelun tarkoitus on turvata lapsen oikeuksien toteutuminen: laki turvaa lapsen oikeutta turvalliseen kasvuympäristöön, tasapainoiseen ja monipuoliseen kehitykseen sekä erityiseen suojeluun (LSL 1 §). Vastuu lapsesta ja lapsen hyvinvoinnista on aina ensisijaisesti tämän vanhemmilla ja/tai muilla huoltajilla. Lasten parissa työskentelevillä viranomaisilla on velvollisuus tukea vanhempia heidän kasvatustehtävässään.

Suomessa lastensuojelussa lähtökohtaisesti sovellettava erityislaki on lastensuojelulaki (417/2007), joka tuli voimaan 1. tammikuuta 2008. Lastensuojelulaki perustuu Sosiaali- ja terveysministeriön 2005 asettaman lastensuojelulain kokonaisuudistustyöryhmän työhön. Lastensuojelulakia sovelletaan suhteessa lakiin lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta (361/1983), joka on säädetty samanaikaisesti aiemman lastensuojelulain kanssa. Lapsenhuoltolailta voikin sanoa olevan kiinteä merkitys lastensuojelulakia sovellettaessa, niiden voidaan jopa katsoa muodostavan peruskokonaisuuden Suomen lapsilainsäädäntöä ja –oikeutta.

Lastensuojelun tarkoituksena on turvata lapsen hyvinvointi ja taata hänen turvallisuutensa. Kaikessa lastensuojelun toiminnassa on otettava ensisijaisesti huomioon lapsen etu, joka pääperiaatteena syrjäyttää esimerkiksi sen kanssa ristiriidassa olevat vanhemman oikeudet (LSL 4 §). Lastensuojelun keinokokoelmaan voidaan turvautua riippumatta siitä, aiheutuuko uhka hänen hyvinvoinnilleen hänen omasta toiminnastaan vai hänen läheistensä toiminnasta.

Lastensuojelu on yksi kunnan tarjoamista sosiaalipalveluista. Kunnan järjestämisvelvollisuus perustuu lastensuojelulain 11 §:n, jonka mukaan kunnan on huolehdittava, että lastensuojelu järjestetään sisällöltään ja laajuudeltaan kuntalaisten tarvetta vastaavaksi. Huostaanotto on lastensuojelun keinoista viimesijainen. Siihen turvautuminen on huomattavan paljon säädellympää muihin lastensuojelun käytettävissä oleviin keinoihin verrattuna johtuen sen perusoikeuksiin puuttuvasta luonteesta. Huostaanotto on aina lähtökohtaisesti väliaikainen toimenpide. Huostaanoton toteuttamisen muodosta ja vanhempien ja lapsen kanssakäymisestä sovitaan asiakassuunnitelmassa, joka on erityisen painava asiakirja juuri huostaanoton

lopettamisen kannalta. Huostaanotto on lopetettava, kun edellytykset eivät enää täyty tai kun huostaan otettu tulee täysi-ikäiseksi. Huostaanoton voimassaoloa voidaan kuitenkin jatkaa huostaanoton syiden poistuttuakin, mikäli huostaanoton lakkauttaminen ei olisi lapsen edun mukaista.

Euroopan ihmisoikeussopimuksella on ollut viime vuosina suuri käytännön vaikutus suomalaiseen lastensuojeluun. Euroopan ihmisoikeussopimukseen sisältyvä verrattain tehokas valvontamekanismi, sekä valtioille että yksityisille turvattu valitusmahdollisuus Euroopan ihmisoikeustuomioistuimeen, on tehnyt Euroopan ihmisoikeussopimuksesta lastensuojelun alalla merkittävän vaikuttajan. Ihmisoikeustuomioistuin on ajan myötä kehittänyt ihmisoikeussopimukselle lapsioikeudellisen ulottuvuuden ja tuonut vahvasti esiin lapsen edun periaatteen. Lastensuojelun oikeuskäytännön kannalta merkittävimmäksi Euroopan ihmisoikeussopimuksen osaksi on noussut sopimuksen 8. artikla:

”Oikeus nauttia yksityis- ja perhe-elämän kunnioitusta

1. Jokaisella on oikeus nauttia yksityis- ja perhe-elämäänsä, kotiinsa ja kirjeenvaihtoonsa kohdistuvaa kunnioitusta.

2. Viranomaiset eivät saa puuttua tämän oikeuden käyttämiseen, paitsi silloin kun laki se sallii ja se on demokraattisessa yhteiskunnassa välttämätöntä kansallisen ja yleisen turvallisuuden tai maan taloudellisen hyvinvoinnin vuoksi, tai epäjärjestyksen ja rikollisuuden estämiseksi, terveyden tai moraalin suojaamiseksi, tai muiden henkilöiden oikeuksien ja vapauksien turvaamiseksi.”

Perustuslain 10.1 §:n mukaan sekä Euroopan ihmisoikeussopimuksen 8 artikla suojaavat jokaisen ihmisen oikeutta nauttia yksityis- ja perhe-elämäänsä kohdistuvaa kunnioitusta. Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on ratkaisukäytännöissään korostanut huostaanoton luonnetta väliaikaisena toimenpiteenä. Huostaanotto on EIT:n mukaan lopetettava niin pian kuin olosuhteet sallivat. Huostaanoton aikana toteutettavien toimenpiteiden ja käytettävien keinojen valinnassa tulee ottaa huomioon perheen jälleenyhdistämiseen tähtäävä perhe-elämän suoja.

Jos huostaanotto on kestänyt pitkään, on mahdollista, että lapsen elämäntilanteen muutoksia vastaan puhuvat seikat voivat painavampina syrjäyttää hänen vanhempinsa odotukset saada perhe jälleenyhdistettyä. Kun punnitaan perheen jälleenyhdistämisen mahdollisuuksia ja lapsen palaamista kotiin, niin on löydettävä oikeudenmukainen

tasapaino lapsen intressissä olevan huostaanoton ja vanhempien intressissä olevan huostassa pidon lopettamisen välillä. Huostassapidon lopettamista harkittaessa on erityistä merkitystä annettava lapsen edulle ja sen toteutumiselle. Huostassapitoa voidaan jatkaa vain, jos sen lakkauttaminen on selvästi lapsen edun vastaista.

Huostaanotetuilla lapsilla on usein taustallaan epävakaat ja epäsuotuisat ihmissuhteet ja kasvuolosuhteet. Tästä johtuen on erityisen tärkeää ymmärtää turvallisten ja pysyvien ihmissuhteiden merkitys huostaan otetuille lapsille. Mitä useampia elämänmullistuksia lapsi kohtaa, sitä huonommin hän niihin yleensä reagoi. Myös huostassapidon lopettaminen on laskettavissa tällaiseksi elämänmuutokseksi, etenkin pitkään sijaishuollossa asuneilla lapsilla. Siksi huostassapidon lopettamista on valmisteltava vähintään yhtä huolellisesti kuin huostaanottoa. Pitkään jatkuneen huostassapidon ja sijaishuoltosijoituksen päättymisen vaikutukset lapsen kehitykselle on arvioitava huolellisesti.

1.2 Tutkimusaiheen perustelut

Lastensuojelutyön yhteiskunnallinen merkittävyys on suuri. Merkittävä osa pohjoismaisen hyvinvointivaltion itsekunnioitusta perustuu sen kyvyille huolehtia heikoimmistaan. Lastensuojelun työmäärä on alati kasvava: vuonna 2011 asiakasmäärät olivat jatkaneet nousuaan. Huostaanotettuna oli 10 535 lasta. Lastensuojelun toimenpiteenä lapsuuttaan/nuoruuttaan vietti 1,4 % koko 0 – 17-vuotiaiden ikäluokasta kodin ulkopuolelle sijoitettuna.¹ Luultavaa on, että kireä taloudellinen tilanne ei ainakaan paranna lastensuojelun työtilannetta lähivuosina. Lastensuojelulliset toimenpiteet lienevät tulevaisuudessakin osa yhä useamman lapsen elämää. Lastensuojelulain esitöissäkin todettiin, että nykyinen lastensuojelutilanne on pitkälti seurausta 1990-luvun lamasta, joka vaikutti kipeästi juuri lapsiperheisiin ja lasten palveluihin².

Perheen jälleenyhdistämisen periaate on tullut tutuksi useista Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen langettavista tuomioista, jotka omalta osaltaan vaikuttivatkin lastensuojelun lainsäädäntöuudistukseen aloittamiseen 2000-luvun puolessa välissä. Vähitellen perheen jälleenyhdistämisen periaate on tullut osaksi lastensuojelun käytänteitä, mutta vieläkö sen merkitys ja sen vaatimat toimenpiteet eivät ole yksiselitteisiä. Tähän vajeeseen pyrin tällä tutkielmalla hieman vastaamaan.

¹ ThI, Lastensuojelu 2011-tilastojulkaisu

² HE 252/2006 s. 30

Huomattavasti enemmän lastensuojelua koskevaa tutkimusta tehdään sosiaalipolitiikan ja sosiaalityön piirissä, mutta oikeustieteen tutkijoista harva on tutkinut lastensuojelua. Sosiaalityöiden parissa tehtävä tutkimus on usein luonteeltaan etnografista ja arvioi enemmänkin sitä, miten yksittäinen ongelma voidaan ratkaista.³ Tällainen ”tarkoitus pyhittää keinot” –tyyppinen näkökulma ei helposti sovellu oikeustieteen raameihin, ja siksi onkin tärkeää saada oikeustieteellistä tutkimusta sijaishuollon järjestämisestä. Van Aerschot muistuttaa siitä, että hallintoviranomaisten perustehtävä ei ole oikeuden jakaminen, vaan institutionaalisen päämääränsä toteuttaminen. Oikeusturva ja laillisuuden ideaali ei sen takia olekaan hallinnossa niin vahvalla pohjalla kuin tuomioistuimissa. Hallinnollisiin päätöksiin vaikuttavat useat oikeusjärjestykselle vieraat näkökulmat, kuten taloudelliset resurssit, toimintapolitiikat, päättäjien ammatti-identiteetti ja hierarkkiset tekijät. Tämä on ongelmallista ottaen huomioon, että sosiaalihuollon asiakkaista monet ovat vaikeassa elämäntilanteessa, mikä saattaa heikentää heidän toimintakykyään ja valmiutta valvoa omia etujaan.⁴

1.3 Tutkimustehtävä ja rajaukset

Tutkimuskysymykseni on seuraava: kuinka lastensuojeluviranomaisten on otettava Euroopan ihmisoikeussopimuksen 8 artiklan ilmaisema perhe-elämän suoja ja etenkin Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisukäytännössään synnyttämä perheen jälleenyhdistämisen periaate huomioon *huostaanoton aikana ja sijaishuollon järjestelyissä*? Millaisia edellytyksiä Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on asettanut viranomaistoiminnalle, jotta sen voidaan katsoa olevan sopusoinnussa perhe-elämän suojan kanssa? Erityistä huomiota kiinnitetään perheen jälleenyhdistämisen periaatteeseen, jonka tulee olla ainakin huostaanotosta päätettäessä viranomaistoiminnan suunniteltu ja toivottu lopputulos. Kuinka huostaanotto, sijaishuolto ja yhteydenpito tulisi järjestää, jotta nämä riittävällä tavalla osoittaisivat viranomaisten pyrkivän perheen jälleenyhdistämiseen?

Tutkielmani tarkoituksena on siis selvittää suomalaisessa sosiaalityössä ja lastensuojelussa varjoon jäänyttä perhe-elämän suojan sisältöä ja etenkin perheen jälleenyhdistämisen periaatetta tuomalla esiin Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tulkinnat ja niiden mukaiset käytännöt huostaanotetun lapsen sijaishuollon toteutukselle ja

³ Nieminen 2013. s.363.

⁴ Van Aerschot 2003, s. 620, 630.

etenkin sen lopetukselle. Perheen jälleenyhdistämistä käytetään tässä tutkielmassa synonyymina lapsen kotiuttamiselle, eli lapsen siirtämiselle takaisin perheensä luokse asumaan.

Lastensuojelulaki jättää huomattavan paljon harkintavaltaa käytännön työtä tekeville viranomaisille, sillä sen pykälistä ei löydy tarkkoja, konkreettisia määräyksiä. Sen sijaan lastensuojelulaissa käytetään usein monitulkintaisia sanoja sekä fraaseja, kuten ”lapsen etu” tai ”riittävät toimenpiteet”. Lisäksi ongelmaa aiheuttavat sanat, joille lainsäätäjä ei ole määritellyt tarkkaa sisältöä: tärkeimpänä esimerkkinä näistä lastensuojelulain kannalta sana perhe. Onkin tärkeää pyrkiä avaamaan näitä käsitteitä ja etenkin ihmisoikeustuomioistuimen tulkintakäytäntöä niitä koskien.

Yritän löytää vastausta tutkielmassani tutkimuskysymyksiin seuraavien osakysymysten avulla:

- Millaisia kansainvälisiä ja kansallisia velvoitteita viranomaisten on tehtävässään noudatettava?
- Miten määritellään lapsen etu?
- Mikä on erityisesti Euroopan ihmisoikeussopimuksen perhe-elämän suojan sisältö ja ketä se koskee?
- Millaisia toimintatapoja huostaanottoon kuuluu? Ts. millä käytännön toimenpiteillä velvoitteita pyritään täyttämään?
- Mitä viranomaisten on otettava huomioon sijaishuoltoa järjestäessään?
- Kuinka velvoittavia nämä seikat ovat?

Huostaanottopäätöksentekoa tai siihen johtaneita syitä en aio tutkielmassani tarkastella syvällisesti, vaan ne käydään läpi lähinnä johdattelevalla tasolla. Ihmisoikeustuomioistuin on useassa tuomiossaan todennut, että itse päätöksenteossa kansallisilla viranomaisilla on käytössään verrattain laaja harkintavalta. Tuomioistuin on jopa todennut, että koska viranomaisilla on velvollisuus suojata lapsia, heitä ei voida asettaa vastuuseen joka kerta kun vilpittömän ja perustellulta vaikuttava huoli lasten turvallisuudesta jälkikäteen tarkasteltuna osoittautuu virheelliseksi⁵. Sen sijaan viranomaisten harkintamarginaali on huomattavasti kapeampi huostaanoton järjestämistä koskevassa päätöksenteossa.

⁵ Pellonpää ym. 2012. s. 677

Huostaanoton lopettamisen kannalta ei ole relevanttia tehdä eroa tahdonvastaisten huostaanottojen ja suostumukseen perustuvien kesken. Huostaanoton lopettamisen edellytykset ja esteet ovat nähdäkseni molempien osalta samat. Käsittelen siis molempia huostaanoton muotoja, olkoonkin että todennäköisesti tahdonvastaiset huostaanotot ovat kirvoittaneet enemmän tutkimusaineistoksi soveltuvaa oikeustapausmateriaalia. Näin onkin täysin mahdollista, että lähdeaineistosta johtuen käsittely painottuu enemmän tahdonvastaisten huostaanottojen puolelle. Samoin oletan, että käytännön syistä tapaukset painottuvat huostaanottotapauksiin, joissa huostaanoton syyt johtuvat vanhempien ongelmista elämänhallinnan tai kasvatuksen suhteen.

Lastensuojelulain 11. luvussa säädetään rajoituksista sijaishuollossa. Rajoituksiin kuuluvat yhteydenpidon rajoittaminen, aineiden ja esineiden haltuunotto, henkilöntarkastus ja henkilönkatsastus, omaisuuden ja lähetysten tarkastaminen ja luovuttamatta jättäminen, kiinnipitäminen, liikkumisvapauden rajoittaminen ja eristäminen. Sijaishuollon rajoituksista käsitellään tässä tutkielmassa vain yhteydenpidon rajoittamista, koska sillä on selkeä liityntä vanhempien ja lapsen suhteen ylläpitämiseen. Myös esimerkiksi eristämällä voisi kuvitella olevan vastaavanlainen yhteys, mutta tällaiset tapaukset ovat niin marginaalisia ja materiaalia sen verran vähän, että katson käsittelyn tässä yhteydessä tarpeettoman työlääksi. Yhteydenpidon rajoituksiakaan ei ole tarkoitus käsitellä tyhjentyvästi, vaan alisteisesti sijaishuollon järjestämisen näkökulmalle.

Oikeuden saatavuus ja muut oikeusturvanäkökohdat ovat kiinteässä yhteydessä perheen jälleenyhdistämisen periaatteen toteutumiseen. Siinä vaiheessa, kun vanhempi saa viimesijaisen tuomion KHO:lta tai EIT:lta, on vuosia kestäneen prosessin aikana lapsen etu jo kääntynyt perheen jälleenyhdistämistä vastaan eikä perheen yhdistäminen enää ole useinkaan mahdollista. Tällöin mahdollista viranomaisten virhettä ei tosiasiallisesti voida enää korjata. Problematiikka tällä alueella on kuitenkin niin laajaa, että säästän sen toisiin tutkimuksiin keskittyäkseni sijaishuollon järjestämisen näkökulmaan.

1.4 Tutkimusmenetelmä

Tutkimuksessani käytettävä metodi on oikeusdogmaattinen eli lainopillinen. Tämä tarkoittaa sitä, että tutkielma keskittyy tarkastelemaan voimassa olevia oikeusnormeja, jotka ovat relevantteja tarkasteltavan aiheen kannalta. Voimassa olevan oikeuden sisältöä pyritään selvittämään ja tarkentamaan oikeuskäytännön avulla. Etenkin Euroopan

ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisulla on suuri painoarvo tässä tutkimuksessa selvitettäessä perheen jälleenyhdistämisen periaatteen konkreettista sisältöä.

Lainoppi tutkii siis oikeusnormeja ja sen materiaalina ovat oikeusnormilauseet. Oikeusnormilauseita ja oikeusnormin sisältöä välitetään tulkinnan avulla. Lainoppi kattaa myös oikeusperiaatteiden tutkimuksen. Oikeusperiaatteiden punninta ja niiden yhteensovittaminen on merkittävä osa lainoppia, mikä edellyttää aina myös oikeusnormien tulkintaa. Lainoppi tuottaa siten myös punnintakannanottoja, joihin sisältyy tulkintakannanotto.⁶ Tällä tutkimuksella etsitään sisältöä perheen jälleenyhdistämisen periaatteelle ja lapsen edun periaatteelle sijaishuollon järjestämisen kontekstissa. Edellä mainitut kaksi periaatetta joutuvat usein huostaanoton näkökulmasta konfliktiin, mikä tarkoittaa sitä, että oikeuden sisältöä voidaan joutua useinkin etsimään myös punnintakannanottojen avulla.

Oikeusperiaatteiden punnintaa ja tasapainottamista tutkivaan lainoppia kutsutaan myös käytännölliseksi lainopiksi⁷. Tässä tutkimuksessa haetaan oikeusnormin sisältöä todella vahvasti oikeuskäytännöstä, ja varsinainen kirjoitettu säädösmateriaali on vähäistä siihen nähden, että siitä voisi päätellä mitään vallitsevasta oikeustilasta. Tämä tutkimus on siis vahvasti tulkitsevaa, ja siten edustaa käytännöllistä lainoppia.

Tarkasteltavana oleva aihe voidaan paikallistaa moniin eri oikeudenaloihin, jotka kaikki vaikuttavat omin tavoin. Ilmiselvästi kyse on ihmisoikeuksista (mutta myös perusoikeuksista), kun puhutaan ihmisoikeussopimuksesta. Tämä täytyy ottaa huomioon säädösten tulkinta-, punninta- ja systematisointivaiheessa. Huostaanotto on aina viranomaispäätös, joten kyse on myös hallinto-oikeudesta tai tarkennettuna sosiaaioikeudesta, johon vaikuttavat myös hyvän hallinnon periaatteet.

Sosiaaioikeus on oikeuden alana soveltajilleen erityisen haasteellinen. Syitä on useita: tapaukset ovat usein hyvinkin monimutkaisia, monenlaista oikeudellista näkökohtaa ja monialaista sääntelyä sisältäviä sekä useita asianosaisia koskettavia. Sosiaaioikeuden säännöksiensä kanssa moni kansalainen joutuu tekemisiin elämäntilanteensa ollessa heikoimmillaan. Lastensuojelun asiakkaat, lapset ja perheet, ovat huostaanoton hetkellä aina jonkinlaisessa kriisissä, usein niin vakavassa, että omasta ja lapsen hyvinvoinnista huolehtiminen käy mahdottomaksi.

⁶ Hirvonen 2011. s. 25.

⁷ Hirvonen 2011. s. 26.

Yhteiskunnallisen merkittävyyden lisäksi haastetta lisää sosiaalioikeudelle ominainen piirre, eli suhteellisen laaja viranomaiselle jätetty harkintamarginaali. Monia merkittäviäkin seikkoja on kirjoitettu lakiin huomattavan väljästi ja tulkinnanvaraisesti. Lait saavat merkityssisältöä useista lähteistä. Kaiken tiedon etsiminen ja soveltaminen käytännön työssä onnistuneesti on varmasti haasteellista. Mainituista seikoista on luonnollisesti seurannut vaihtelevia käytäntöjä, jotka selvästi uhkaavat sosiaalihuollon asiakkaiden yhdenvertaisuutta ja oikeusvarmuutta. Jopa huostaanotto, jota on oikeuskirjallisuudessa luonnehdittu hallinto-oikeudelliseksi vapaudenriistoksi, toteutetaan hyvin monenkirjavin käytännöin kunnissa⁸. Suomen valtio onkin ollut liittyttyään ja ratifioituaan Euroopan Neuvoston ihmisoikeussopimuksen ahkerasti esillä huostaanottoihin liittyvissä Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen käsittelemissä oikeustapauksissa vastaajana. Toki suurin osa valituksista on hylätty tai jätetty tutkimatta, mutta valitusten suuri määräkin kertoo omaa tarinaansa oikeuskäytännön epäyhtenäisyydestä ja epävarmuudesta⁹.

1.5 Tutkimuksen rakenne

Tutkimukseni aluksi tutustutaan lapselle turvattujen perus- ja ihmisoikeuksien sisältöön yleisellä tasolla. Mielestäni on tärkeää antaa lukijalle jonkinlainen käsitys siitä, miten nykytilanteeseen on päädytty, joten käsittelen lyhyesti myös (lapsen) perus- ja ihmisoikeuksien kehitystä. Pääosin käsittely keskittyy Euroopan ihmisoikeussopimukseen ja Lapsen oikeuksien yleissopimukseen sekä näissä turvattujen ihmisoikeuksien ja perusoikeuksien väliseen suhteeseen. Erityisesti tarkastelen lapsen edun käsitettä ja sen suhdetta lapsen perus- ja ihmisoikeuksiin. Yritän avata käsitteen monia määritelmiä lastensuojelun kannalta relevantilla tavalla. Selvitän myös lapsen edun suhdetta lapsen kuulemiseen ja mielipiteen selvittämiseen. Lapsen kuulemista/mielipiteen selvittämistä en tosin pyri käsittelemään tyhjentävästi, vaan enemmänkin yleisellä tasolla.

Kolmannessa kappaleessa perehdytään tarkemmin Euroopan ihmisoikeussopimuksen 8. artiklan takaamaan perhe-elämän suojaan sekä sopimusta valvovan Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tulkintakäytäntöön. Perhe-elämän suojaa käsitellään ensin yleisellä tasolla siirtyen sitten lastensuojeluasioihin keskittyneeseen tarkasteluun. Merkittävä osa perhe-elämän suojaa on perheen jälleenyhdistämisen periaate. Perheen

⁸ HE 252/2006 s. 48

⁹ Vuoteen 2013 mennessä Suomi oli saanut 166 tuomiota, joista 28 oli tullut 8. artiklan rikkomiseen liittyvistä jutuista. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tilasto, saatavilla: http://www.echr.coe.int/Documents/Stats_violation_1959_2013_ENG.pdf

jälleenyhdistäminen on Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisutoiminnassaan kehittämä periaate, joka vaikuttaa hyvin voimakkaasti tuomioistuimen argumentoinnissa kaikissa huostaanottoasioita koskevissa tapauksissa. Kolmannen kappaleen toinen osa keskittyy esittelemään Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tulkintakäytäntöä ja siihen vaikuttavia käsitteitä. Näin pyrin antamaan lukijalle niitä työkaluja, joita tarvitaan ymmärtämään perhe-elämän suojan ja perheen jälleenyhdistämisen periaatteen kehitystä.

Neljäs luku keskittyy käsittelemään kansallista lainsäädäntöä ja oikeustilaa huostaanoton osalta. Tavoitteenani on tuoda esille huostaanoton menettelyä ja käytäntöjä oikeudellisesti relevantein osin. Lastensuojeluasiakkuuden alkamista ja huostaanottoon päätymistä käsitellään hyvin pinnallisesti, fokus tässä tutkielmassa on huostaanoton aikaisissa menettelyissä ja sijaishuoltoon ja sen järjestämiseen kohdistuvissa sääntelyissä. Sijaishuollon aikaiset päätökset voivat vaikuttaa suuresti perheen jälleenyhdistämisen toteutumiseen tai toteutumatta jäämiseen. Etenkin yhteydenpitoon ja sen rajoittamiseen on tarpeen perehtyä, sillä yhteydenpito on olennainen osa lapsen ja hänen läheistensä suhteen ylläpitoa.

Sijaishuollon käytännön järjestelyihin pureudutaan syvällisesti viidennessä luvussa. Olennainen osa tätä lukua on oikeustapausten esittely ja ryhmittely niin, että on mahdollista saada oikeudellisesti validi käsitys siitä, millaisia vaatimuksia perheen jälleenyhdistämisen tavoite lastensuojeluviranomaisille asettaa. Perheen jälleenyhdistäminen on Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisukäytännössään usein toistama periaate, jolle ei kuitenkaan tyhjentävää määritelmää ole pystytty luomaan, vaan se saa sisältönsä useista eri ratkaisuista ja yksittäistapauksista. Pyrin esittämään näistä tapauksista sellaiset, joissa on yleistettävissä olevia piirteitä. Näistä toivon luovani kokonaiskuvan, jonka avulla on mahdollista saada käsitys perheen jälleenyhdistämisen tavoitteen sijaishuollon järjestämiselle asettamista rajoitteista ja toisaalta periaatteen vaatimista velvoitteista. Lisäksi 5. lukuun sisältyy yhteenveto oikeustapauksista ilmenevistä velvoitteista ja rajoitteista.

Viimeisessä luvussa 6 tuon esille tutkimuksen johtopäätökset, eli millaisia vaikutuksia perheen jälleenyhdistämisen tavoitteella ja lapsen edun periaatteella on sijaishuollon järjestämiselle. Käsittelen myös perheen jälleenyhdistämisen ja lapsen edun yleisimmät kollisiotilanteet sijaishuollon aikana ja tutkielmani tulokset näiden osalta.

2. Lapsen perus- ja ihmisoikeudet – erityisesti lapsen edun periaate

2.1 Lapsen perus- ja ihmisoikeuksien kehitys

Suomen perustuslaissa ei juurikaan ole nimenomaisesti lapsia koskevia säädöksiä. Perustuslain 6.3 §:n mukaan ”lapsia on kohdeltava tasa-arvoisesti yksilöinä, ja heidän tulee saada vaikuttaa itseään koskeviin asioihin kehitystään vastaavasti”. Toinen nimenomainen lapsia koskeva säädös on perustuslain 19.3 §, jonka mukaan ”julkisen vallan on tuettava perheen ja muiden lapsen huolenpidosta vastaavien mahdollisuuksia turvata lapsen hyvinvointi ja yksilöllinen kasvu”. Euroopan ihmisoikeussopimus ei eksplisiittisesti mainitse lapsia ollenkaan, vaikka sen tulkintakäytännössä monet artikkelit ovat tuoneet suojaa myös nimenomaan lapsiin liittyvissä kysymyksissä (esimerkiksi 8. artiklan perhe-elämän suoja tai kidutuksen ja epäinhimillisen kohtelun kieltävä 3. artikla, jota on alettu soveltaa myös perheväkivaltaan ja lasten kuritukseen¹⁰).

Käänteentekeväenä lapsioikeuden kehityksessä voidaankin pitää vuoden 1989 YK:n lapsen oikeuksien sopimusta, joka ensimmäisenä virallisesti turvasi lapsille aseman tasa-arvoisina ihmisoikeussubjekteina. Nykyään lapset nähdään yksilöinä, jotka omaavat täysi-ikäisten kanssa samat oikeudet (tiettyjä perusteltuja rajoitteita lukuun ottamatta), mutta tämä on verrattain uusi lähestymistapa. Julkisen ja yksityisen elämän rajaa pidettiin itsestäänselvänä. Perhe nähtiin yksityiselämän piirissä toimivana pienen yhteiskuntana, jossa ylintä valtaa käytti perheen isä. Samoin koulussa valtaa lapsiin nähden käytti pitkälti kyseenalaistamatta opettaja, jolla katsottiin olevan lähes rajattomat oikeudet.

1800-luvulla ja 1900-luvun alussa vallinnutta aikakautta Nieminen¹¹ kuvaa patriarkaalisen perheen kautena. Patriarkaalinen perhemalli nojasi käsitykseen naisten ja lasten henkisestä ja fyysisestä heikkomuudesta mieheen nähden, mikä oikeutti aviomiehen naiseen ja lapsiin kohdistuvan vallankäytön hyväksymisen. Tuolloin perhe-elämä ja perheenjäsenten keskinäiset oikeudelliset suhteet kuuluivat oikeudellisen sääntelyn ulkopuolelle. Vastaavasti, jos lapsen huolto ja kasvatusvastuu siirtyi viranomaisille, siirtyi huoltajalle kuuluva kuritusvaltakin kasvatuslaitokselle tai vastaavalle.¹² Patriarkaalisella

¹⁰ Nieminen 2013. s. 306.

¹¹ Nieminen 2013. s. 59.

¹² Nieminen 2013. s. 62- 65.

kaudella yhteiskunta kykeni puuttumaan vain kaikkein törkeimpiin kaltoinkohteluihin tai laiminlyönteihin. Huostaanotot olivat perin harvinaisia, sillä ajattelutavan muutos tapahtui yhteiskunnassa hitaasti. Kesti kauan ennen kuin ymmärrettiin, että lapsen oikeus saada kasvatusta ja huolenpitoa oli vanhempainvallan laiminlyötyjen ja väärinkäytettyjen oikeuksien yläpuolella.¹³

Vasta 1970-luvulla ajattelumalli perheestä pienenisyhteiskuntana alkoi murtua ja perheenjäsenet alettiin nähdä oikeussubjekteina. Perheoikeuden siveellinen luonne alkoi väistyä, ja sitä heijastivat uuden isyylain ja lapsen elatuksesta annetun lain tuomat muutokset: lapsi nähtiin yksilönä, jonka asemaan ei saanut vaikuttaa se, olivatko hänen vanhempansa avioliitossa vaiko eivät.¹⁴ Vuonna 1976 holhouslakiin tehtiin lisäys koskien eronneiden vanhempien tapaamisoikeutta. Merkittävä lainsäädäntöuudistus tapahtui kuitenkin vuonna 1984, jolloin astui voimaan laki lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta (361/1983). Lapsenhuoltolailla asetettiin vanhempien yhteishuolto pääsäännöksi ja turvattiin lapselle oikeus tavata sitä vanhempaa, jonka luona lapsi ei vakituisesti asu. Uudistuksia perusteltiin lapsen edulla.¹⁵

Lapsenhuoltolain kanssa samanaikaisesti säädetty lastensuojelulaki ensimmäisenä tunnusti perusoikeuksien kuuluvan lapsillekin. Vuoden 1983 lastensuojelulaki otti lapsen edun lähtökohdaksi. YK:n lapsen oikeuksien sopimuksen 3. artiklan turvaama lapsen etu (aiemmin YK:n lapsen oikeuksien julistus) on vähitellen saavuttanut yhä merkittävämmän aseman sekä lastensuojelua että lapsen huoltoa ja tapaamista koskevissa asioissa.

Perustuslain perusoikeussäännöksiin ei sisälly nimenomaista perhe-elämää suojaavaa säännöstä. Yksityiselämää suojataan PL 10 §:ssä, jonka mukaan jokaisen yksityiselämä, kunnia ja kotirauha on turvattu. Perusoikeusuudistukseen liittyvän hallituksen esityksen mukaan perhe-elämän suoja koskevan maininnan puuttuminen johtuu muun muassa perheen määrittelyn vaikeudesta ja käsitteen ongelmallisuudesta. Perhe-elämän voidaan kuitenkin katsoa kuuluvan yksityiselämän piiriin ja siten se nauttii myös perustuslaintasoista suoja, vaikka perhe-elämän käsitettä ei säännöksessä nimenomaisesti mainitakaan.¹⁶ Etenkin tilanteessa, jossa perusoikeuden sisältö pohjautuu

¹³ Heiliö 1994, s. 98.

¹⁴ Nieminen 2013. ss. 76–77.

¹⁵ Valjakka 2004, s. 670 ja Nieminen 2013. ss. 80–81.

¹⁶ HE 309/1993 vp, s. 53

suoraan Euroopan ihmisoikeussopimuksen artiklaan, voidaan myös säännöksen tulkinnassa tukeutua tavanomaista vahvemmin vastaavan ihmisoikeusmääräyksen soveltamiskäytäntöön ja –alaan.¹⁷

Lasten asema on ollut jo pitkään turvattu lain tasolla. Tulee kuitenkin ottaa huomioon, että lapsen mahdollisuus tuntea oikeutensa ja käyttää niitä on huomattavasti rajatumpi kuin aikuisen. Lasten mahdollisuus tosiasiaassa käyttää oikeuksiaan riippuu aikuisten halusta ja kyvystä toteuttaa niitä. Tästä näkökulmasta onkin ollut hyvin haitallista, että lapsen oikeudet on perinteisesti ymmärretty Suomessa osaksi perhepolitiikkaa. Ihmisoikeussopimukseen ei ole ehkä kiinnitetty tarpeeksi huomiota, vaan on oletettu suomalaisen oikeusjärjestyksen olevan sopusoinnussa sopimusvelvoitteiden kanssa¹⁸. Vaikeuksia on ollut myös ihmisoikeussopimusten sitovuuden ymmärtämisessä. Hakalehto-Wainio huomauttaakin, että Lapsen oikeuksien sopimuksen sisältö on saatettu mieltää enemmän julistuksenomaiseksi toiveeksi siitä, miten lasta tulisi kohdella, eikä niinkään juridisesti velvoittavaksi sääntelyksi.¹⁹

2000-luvulla on menty eteenpäin lapsen perus- ja ihmisoikeuksien ymmärtämisessä. Lastensuojelulaki koki uudistuksen, jonka taustalla olivat osittain ihmisoikeustuomioistuimelta tulleet langettavat päätökset, joiden mukaan suomalainen huostaanottokäytäntö loukkasi ihmisoikeussopimuksen perhe-elämän suojaa. Euroopan ihmisoikeustuomioistuin katsoi viranomaisten toimineen virheellisesti, kun huostaanottoon oli suhtauduttu pysyvänä toimenpiteenä eikä mahdollisuutta perheen jälleenyhdistämiseen ollut tutkittu saati toimeenpantu²⁰. On kuitenkin mielenkiintoista, että lasten kohdalla perus- ja ihmisoikeuksien tunnistaminen ei ole niin selvää kuin aikuisten kohdalla. Nieminen nostaa esimerkiksi lapsen tahdonvastaiset huostaanotot, joiden luonteen takia päätöksenteon tulee tapahtua tuomioistuimessa. Niemisen mukaan jo se, että päätöksenteosta nousi eduskuntakäsittelyssä kiista (vrt. eriävät mielipiteet StVM 59/2006 vp ja PeVL 58/2006 vp) on merkki siitä, että perusoikeuksia ei vielä kukaan mielletä täysimääräisesti lapsille kuuluviksi²¹.

¹⁷ Viljanen 2011, s. 3 – 4.

¹⁸ Hakalehto-Wainio 2011, s. 510 - 511. Hakalehto-Wainio kirjoittaa Martin Scheinin lanseeraamasta käsitteestä ”pohjoismainen arroganssi”, jonka johdosta ihmisoikeusvelvoitteita on voimaansaatettu ilman sen tarkempaa tarkastelua yhteensopivuudesta kansallisen lainsäädännön kanssa.

¹⁹ Hakalehto-Wainio 2011, s. 511.

²⁰ Esimerkiksi K. ja T. v. Suomi (2001), K.A. v. Suomi (2003). Nieminen 2013, s. 364–365.

²¹ Nieminen 2013. s. 362.

Ongelmia on ollut myös kasvatukseen kuuluvien toimenpiteiden ja lastensuojelulain tarkoittamien rajoitusten eron ymmärtämisessä. Perusoikeuksien rajoittamista koskee lailla säätämisen vaatimus, mutta monet lastensuojelulaitoksissa käytössä olleet pitkällekin menevät rajoitukset perustuivat vakiintuneisiin käytäntöihin tai niitä perusteltiin kasvatuksellisilla syillä.²² Yhä edelleen rajoitukset aiheuttavat ongelmia, sillä niiden käyttö pitäisi pystyä perustelemaan tapauskohtaisesti, mutta niitä on käytetty yleisinä ryhmiin kohdistuvina rangaistusmenetelminä²³.

Lapsen subjektiivisuuden ja erillisyyden tunnustaminen on johtanut tilanteeseen, jossa perheenjäsenten välisissä ristiriitatilanteissa on yhä useammin oikeus toista oikeutta vastassa. Perinteinen käsitys vallasta ja julkisen vallan puuttumisesta vallan väärinkäyttötilanteisiin on vaihtunut tasapainotteluun kahden tai useamman oikeuden välillä, milloin niitä ei voida toteuttaa yhtäaikaaisesti. Näitä oikeuksia ja niiden keskinäistä punnintaa toteuttaessaan julkinen valta joutuu puuttumaan perheen yksityiselämään ja tekemään siihen voimakkaasti vaikuttavia päätöksiä ilman, että olisi näytetty rikosta tai muutoin sanktioitua laiminlyöntiä tapahtuneen.²⁴

2.2 Perus- ja ihmisoikeuksien tulkintavaikutus sekä rajoittaminen

Perusoikeudet ovat kansallisessa valtiosäännössä vahvistettuja oikeuksia, ja ihmisoikeudet puolestaan kansainvälisissä sopimuksissa turvattuja oikeuksia. Vaikka perus- ja ihmisoikeuksien oikeusperusta on erilainen, on sisällöllisesti kuitenkin kyse hyvin pitkälti samoista oikeuksista.²⁵ Molemmissa on kyse oikeuden syvemältä tasolta kumpuavista, staattisemmista moraali- ja yhteiskuntasäännöistä. Perusoikeusuudistus toteutettiin vuonna 1995 ja uudistettu perusoikeussäännöstö siirrettiin muutoksitta vuoden 2000 uuteen perustuslakiin. Perusoikeusuudistuksella pyrittiin lähentämään perusoikeuksia Suomen kansainvälisiin ihmisoikeusvelvoitteisiin sekä vahvistamaan ihmisoikeussopimusten asemaa Suomen oikeusjärjestyksessä.²⁶

On kuitenkin pidettävä mielessä, että ihmisoikeusvelvoitteet asettavat vähimmäisstandardit ihmisoikeuksille. Mikään ei estä kansallista lainsäätäjää suojaamasta vastaavia oikeuksia tehokkaammin. Perusoikeuksien suojan taso voi siis hyvinkin on korkeampi kuin

²² Nieminen 2013. s. 372.

²³ Valvira 2013, ss. 12 – 23.

²⁴ Gottberg 2006, s. 1227.

²⁵ Hallberg 2005, ss. 6-- 7.

²⁶ HE 309/1993 vp, s. 15.

vastaavan ihmisoikeussuojan taso. Toisaalta, ihmisoikeussopimusten asettama vähimmäissuoja on tehokas. Perustuslakivaliokunta on muotoillut ihmisoikeusystävällisen lainulkinnan periaatteen, joka koskettaa myös kansallisen lastensuojelulain tulkintaa. Perustuslakivaliokunnan mukaan tulkintatilanteissa on erilaisista perusteltavissa olevista vaihtoehdoista omaksuttava sellainen, joka edistää ihmisoikeusmääräysten toteutumista²⁷. Tällöin lainkäytön perusta syntyy kansallisen lain pohjalta, mutta ihmisoikeusmääräystä käytetään lainulkintavaihtoehdon valintakriteerinä.²⁸ Sekä perusoikeudet että ihmisoikeudet saavat kuitenkin perustaa myös perustuslain 22 §:sta, jonka mukaan julkisen vallan tulee turvata perusoikeuksien ja ihmisoikeuksien toteutuminen. Lisäksi on otettava huomioon valtiosopimusoikeutta koskevan Wienin sopimuksen 27 artikla²⁹, jonka mukaan ristiriitatilanteissa etusija on aina annettava lapsen oikeuksien sopimuksen säännökselle.

Perustuslain perusoikeussäännökset eivät ole sillä tavoin ehdottomia, ettei niitä voitaisi missään laajuudessa tai millään edellytyksin rajoittaa. Perusoikeuksia voidaan rajoittaa tavallisella lailla joko yksittäiseen perusoikeussäännökseen kirjatun rajoituslausekkeen tai perusoikeuksien yleisten rajoitusedellytysten nojalla. Perustuslaki ei sisällä yleistä rajoitussäännöstä, jossa säädettäisiin kootusti perusoikeuksiin tavallisella lailla tehtävien rajoitusten edellytyksistä. Perusoikeusrajoitusten kriteerit ovat saaneet sisältönsä perusoikeusuudistuksessa ja perustuslakivaliokunnan käytännössä. Perustuslakivaliokunnan perusoikeusuudistusta koskevaan mietintöön kirjaama perusoikeuksien yleisten rajoitusperusteiden luettelo muodostaa nykyisin rajoitusten sallittavuuden arvioinnissa yleisesti käytetyn testin.³⁰

Perustuslakivaliokunnan kehittämät yleiset perusoikeuksien rajoittamista koskevat vaatimukset voidaan esittää seuraavasti:

1. Lailla säätämisen vaatimus: Rajoitusten tulee perustua eduskuntalakiin.
2. Täsmällisyys- ja tarkkarajaisuusvaatimus: Rajoitusten tulee olla täsmällisiä ja riittävän tarkkarajaisesti määriteltyjä.

²⁷ PeVL 2/1990 vp s. 3.

²⁸ Aer 2013, s. 9.

²⁹ SopS 33/1980 27 artikla:

Osapuoli ei voi vedota sisäisen oikeutensa määräyksiin perusteena valtiosopimuksen täyttämättä jättämiselle.

³⁰ Viljanen 2011, s. 1 -5.

3. Hyväksyttävyyysvaatimus: Rajoitusperusteiden tulee olla hyväksyttäviä, painavan yhteiskunnallisen tarpeen vaatimia. Rajoitusperuste voi olla hyväksyttävä sillä perusteella, että se voidaan kiinnittää perusoikeusjärjestelmän sisällä johonkin toiseen perusoikeuteen.
4. Ydinalueen koskemattomuuden vaatimus: Perusoikeuden ytimeen ulottuvaa rajoitusta ei voida säätää tavallisella lailla.
5. Suhteellisuusvaatimus: Rajoitusten tulee olla välttämättömiä ja oikeasuhtaisia tavoitteen saavuttamiseksi.
6. Oikeusturvavaatimus: Riittävästä oikeusturvajärjestelystä on huolehdittava.
7. Ihmisoikeusvelvoitteiden noudattamisen vaatimus: Rajoitukset eivät saa olla ristiriidassa Suomen kansainvälisten ihmisoikeusvelvoitteiden kanssa.³¹

Lähtökohtaisesti kaikkien vaatimusten tulee täytyä samanaikaisesti, jotta perusoikeutta voidaan rajoittaa tavallisella lailla. Luettelo ei ole tyhjentävä, ja muillekin seikoille voidaan antaa painoarvoa rajoitusten arvioinnissa. Luettelo sisältää olennaisimmat edellytykset perusoikeuksien rajoituksille ja sillä on läheinen liityntä Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen käyttämiin ihmisoikeusrajoitusten hyväksyttävyyden kriteereihin.³² Erityistä merkitystä luettelolla on silloin, kun perusoikeussäännös ei sisällä rajoittamiseen oikeuttavaa ja rajoittamisen ehtoja sisältävää rajoituslauseketta³³.

Perhe-elämä saa suojaa perustuslain 10 §:stä, mutta lapsen erityistä suojelua koskevaa säännöstä ei ole perustuslaintasolla vahvistettu. Auer näkee tässä mahdollisen perusoikeusongelman, sillä lastensuojelulain sisältämien perusoikeuksien rajoitusta joudutaan tässä tapauksessa perustelemaan ennen muuta hengen ja terveyden suojan sekä huolenpitoa koskevan subjektiivisen oikeuden kautta. Ei voi olla tarkoituksenmukaista, että subjektiivinen oikeus sisältäisi oikeuden olla perusoikeuteen kohdistuvan rajoituksen kohteena.³⁴

2.3 Lapsen oikeuksien sopimus

Lapsen oikeuksien sopimus ei syntynyt tyhjästä. Sopimusta edelsi Kansainliiton antama Lapsen oikeuksien julistus vuodelta 1924. Julistus totesi lapsilla olevan oikeuden saada

³¹ Viljanen 2011, s. 6

³² *ibid.*

³³ PeVL 21/1997 vp.

³⁴ Aer 2013, s. 24.

suojelua, huolenpitoa ja koulutusta tulevan elantonsa hankkimista varten. YK laajensi julistusta myöhemmin tunnustamalla lapsille oikeuden kasvaa ja kehittyä sekä oikeuden nimeen ja kansallisuuteen. Kuitenkin vielä 1970-luvulla lasten asiat olivat selvästi ihmisoikeuksista erillään³⁵. Lopulta tunnustettiin tarve yksityiskohtaiselle ja sitovalle sopimukselle. Lapsen oikeuksien yleissopimus hyväksyttiin Yhdistyneiden Kansakuntien yleiskokouksessa 1989 ja siitä tuli kansainvälisen oikeuden historian nopeimmin ja laajimmin ratifioitu asiakirja.³⁶

Suomessa sopimus tuli voimaan 20.7.1991. Lapsen oikeuksien sopimus on siis Suomessa sitova lapsen oikeuksien instrumentti, joka koskee kaikkia alle 18-vuotiaita henkilöitä. Suomi liittyi sopimukseen näennäisen ongelmitta: sopimuksesta ei juurikaan syntynyt keskustelua Suomessa. Sopimusta ratifioitaessa ei tarpeellisessa määrin pohdittu sopimuksesta johtuvia mahdollisia muutostarpeita lainsäädännölle, hallintotoimintaan tai lainkäyttöön³⁷

Yhdistyneiden kansakuntien lapsen oikeuksien sopimus on kansainvälinen lapsen ihmis- ja erityisoikeuksien kodifikaatio. Sopimuksen tavoitteena on poistaa lapsiin kohdistuva huono kohtelu ja epäoikeudenmukaisuudet. Lapsen oikeuksien sopimus on verrattain laaja, kattava ja yksityiskohtainen.³⁸ Sopimusvaltioiden on kunnioitettava ja edistettävä sopimuksessa turvattujen oikeuksien toteutumista. Niiltä edellytetään kaikkia tarpeellisia lainsäädännöllisiä, hallinnollisia ja muita toimenpiteitä näiden oikeuksien toteuttamiseksi. Valtioiden (hallitusten) tehtävänä on turvata lapsen kaikki oikeudet, suojella ja edistää niitä.³⁹ LOS on Suomessa suoraan sovellettavaa oikeutta. Lapsen oikeuksien komitea on myös painottanut, että implementoinnin lisäksi sopimuksen tulee toimia itsenäisenä oikeuslähteenä tuomioistuimissa ja viranomaisissa⁴⁰.

Lapsen oikeuksien sopimus sisältää sekä nimenomaisesti lapsille tarkoitettuja oikeuksia että yleisempää laatua olevia oikeuksia. Erityisoikeuksiksi voidaan lukea suojelua, hoivaa ja myötämääräämistä koskevat artiklat. Yleisempiä oikeuksia ovat yksityisyyttä, itsemääräämistä, tasa-arvoa sekä fyysistä ja psyykkistä koskemattomuutta koskevat artiklat. Monet sopimusmääräykset heijastelevat muita ihmisoikeussopimuksia, mutta

³⁵ Hakalehto-Wainio 2013, s. 18.

³⁶ Hakalehto-Wainio 2011, s. 513.

³⁷ Suomen ensimmäinen määräaikaisraportti Lapsen oikeuksien komitealle CRC/C/8/Add.22, ss. 10 – 12.

³⁸ Hakalehto-Wainio 2013, s. 18

³⁹ Hakalehto-Wainio 2011, s. 514.

⁴⁰ Hakalehto-Wainio 2013b, s. 303.

sopimus sisältää myös lapsille kohdistetumpaa ainesta⁴¹. Suomi ei tehnyt sopimusta ratifioidessa varauksia, joten kaikki sopimuksen 54 artiklaa ovat Suomessa sovellettavaa oikeutta. Sopimuksen artiklat ovat kuitenkin osin väljiä, mikä tekee niiden suorasta soveltamisesta haasteellista.⁴²

Sopimuksen täytäntöönpanoa valvova Lapsen oikeuksien komitea on sopimuksen täytäntöönpanosta antamassaan yleiskommentissa nro 5 korostanut neljän yleisperiaatteen asemaa sopimuksessa. Yleisperiaateiksi on nostettu lapsen oikeus kehitykseen (art. 2), lapsen edun ensisijaisuus (art. 3), syrjimättömyys (art. 6) ja oikeus vaikuttaa itseään koskeviin asioihin (art. 12). Komitean mukaan mainitut periaatteet luovat positiivisia oikeuksia, mutta toimivat myös tulkintaperiaatteina koko sopimuksen tulkinnassa⁴³.

Lapsen oikeuksien sopimuksen johtava periaate on lapsen edun periaate, jonka tulee olla vahvasti läsnä kaikessa lapsia koskevassa päätöksenteossa. Toinen sopimuksen kokonaisuuden tulkintaa ohjaavista pääperiaatteista on lapsen itsemääräämisoikeuden periaate. Itsemääräämisoikeuden painottaminen tarkoittaa käytännössä iän ja lapsen kehityksen mukaan asteittain siirtyvää päätösvaltaa huoltajalta lapselle itselleen. Hakalehto-Wainion mukaan lapsen oikeuksien sopimuksen innovatiivisuus piilee lapsen ymmärtämisessä aktiivisena toimijana pelkän passiivisen suojelun kohteena olemisen sijaan⁴⁴. On kuitenkin huomioitava, että toisin kuin yleisissä, ”jokaista” koskevissa ihmisoikeussopimuksissa, painotetaan lapsia koskevissa säädöksissä lapsen osallisuutta perheen kontekstissa. Lapsen hyvinvointi määrittyy hyvin pitkälti lapsen ja hänen vanhempiansa välisen suhteen kautta. Siten myös lapsen oikeudet määrittyvät pitkälti lapsen vanhempien ja perheen välityksellä.⁴⁵

Lapsen oikeuksien sopimuksen teemana on monella tapaa lapsen osallistumisoikeuksien voimistaminen. Lasten kuuleminen ja lasten oikeus osallistua itseään koskevaan päätöksentekoon olivat sopimuksen tavoitteena. Sopimus pyrkii kattamaan kaikki lapsille merkitykselliset osa-alueet heidän tarpeidensa sekä asemansa kannalta. Sillä onkin ollut suuri merkitys lapsipolitiikan instrumenttina, mutta sen merkitystä on heikentänyt

⁴¹ Ibid.: kuten lapsen oikeuden tulla kuulluksi häntä koskevissa asioissa, oikeuden erityiseen suojeluun ja oikeuden leikkiin ja vapaa-aikaan.

⁴² Mahkonen 2010, s. 83–85.

⁴³ CRC/GC/2003/5, kohta 12.

⁴⁴ Hakalehto-Wainio 2011, s. 514.

⁴⁵ Mahkonen 2010, s. 93.

yksilövalitusmekanismin puuttuminen.⁴⁶ Sopimuksella on kuitenkin merkittävä moraalinen painoarvo, joka kumpuaa sen alkuperäisestä yksimielisestä hyväksymisestä YK:n yleiskokouksessa.

Sopimus on maailmanlaajuisesti hyväksytty ja implementoitu, mikä antaa sille legitiimin perustan. On kuitenkin huomattava, että sopimusvelvoitteiden noudattaminen on pitkälti riippuvaista valtioiden halukkuudesta ottaa sopimuksen täytäntöönpanoa valvovan komitean kritiikki ja suositukset huomioon.⁴⁷ Mahkosen mukaan YK:n lapsen oikeuksien sopimus on ennen kaikkea lapsuutta suojeleva sopimus. Tällä hän tarkoittaa sopimusta, jolla säädellään lapsen asemaa kodissa, kunnissa ja valtiossa.⁴⁸ Lapsen oikeuksien sopimus sisältää toistakymmentä lasten suojelua koskevaa osa-aluetta, joilla on tarkat vastineensa kansallisessa lainsäädännössämme.

Lapsen oikeuksien sopimuksen noudattamista valvoo YK:n lapsen oikeuksien komitea. Sopimusvaltiot raportoivat komitealle lapsen oikeuksien tilanteesta viiden vuoden välein. Vastauksena valtiot saavat komitealta huomautuksia ja suosituksia. Lisäksi jäsenvaltioilla on velvoite valvoa sopimuksen toteutumista osana sopimuksen täytäntöönpanoa. Kuitenkin Lapsen oikeuksien komitea on jokaisella raportointikierröksellä huomauttanut siitä, että Suomessa ei ole tahoa, jolla olisi kokonaisvastuu seurata ja valvoa lasten oikeuksien toteutumista. Valvontaa ei voida jättää niiden toimijoiden varaan, joiden on huolehdittava oikeuksien toteutumisesta (kunnat, valtion viranomaiset jne).⁴⁹

Lapsen oikeuksien sopimuksessa on useita artikloja, joiden sisältö vaikuttaa lastensuojelun alaan. Sopimuksen 3.2 artiklan mukaan lapsella on oikeus hyvinvoinnilleen välttämättömään suojeluun ja huolenpitoon. Aerin mukaan ainakin seuraavien lapsen suojelua koskevien sopimusvelvoitteiden voidaan katsoa vaativan lapsen erottamista vanhemmistaan, jos lapsen oikeudet eivät toteudu vanhempien toimien vuoksi:

- oikeus elämään, henkiinjäämiseen ja kehittymiseen (6 art.)
- oikeus suojeluun kaikelta väkivallalta, kidutukselta ja halventavalta kohtelulta (19 ja 37 art.)
- suojelu lapsityöltä ja muulta taloudelliselta hyväksikäytöltä (32 art.)
- suojelu huumeiden väärinkäytöltä (33 art.)

⁴⁶ Mahkonen 2010, s. 89–90.

⁴⁷ Hakalehto-Wainio 2011, s. 515.

⁴⁸ Mahkonen 2010, s. 66.

⁴⁹ Hakalehto-Wainio 2013b, ss. 326 – 327.

- suojelu seksuaaliselta hyväksikäytöltä (34 art.)
- suojelu ihmiskaupalta ja muulta hyväksikäytöltä (35 ja 36 art.)⁵⁰

Monet sopimuksen määräyksistä vaikuttavat myös sijaishuollon järjestämiseen. LOS 20 artikla edellyttää tilapäisesti tai pysyvästi vailla perheen turvaa olevalle lapselle järjestettävän kodin ulkopuolista hoitoa ja kasvatusta. Artiklan mukaan sijaishuollosta päätettäessä on huomioitava jatkuvuuden toivottavuus lapsen kasvatuksessa. Lisäksi asianmukaista huomiota on kiinnitettävä lapsen etniseen, uskonnolliseen, sivistykselliseen ja kielelliseen taustaan. LOS 25 artikla takaa huostaan otetuille oikeuden annetun hoidon ja sijoitukseen liittyvien muiden olosuhteiden ajoittaiseen tarkistamiseen. Näitä artikloja Mahkonen pitää ylimalkaisina oikeusohjeina⁵¹. Kuitenkin pitäisin aika selväsanaisena ohjeena esimerkiksi 25 artiklaa ja sen vaatimusta olosuhteiden ajoittaiseen tarkistamiseen. Tämähän ei ole ollut suomalaisessa lastensuojelussa mitenkään itsestään selvää ennen lastensuojelulain kokonaisuudistusta, johon ensimmäistä kertaa liitettiin säädös asiakassuunnitelman tarkistamisesta vuoden väliajoin.

2.4 Lapsen etu

2.4.1 Lapsen edun käsite

Lapsen oikeuksien sopimuksen 3 artikla alkaa seuraavasti:

*Kaikissa julkisen tai yksityisen sosiaalihuollon, tuomioistuinten, hallintoviranomaisten tai lainsäädäntöelimien toimissa, jotka koskevat lapsia, on ensisijaisesti otettava huomioon lapsen etu.*⁵²

Lapsen oikeuksien sopimus on Suomessa varaumitta ratifioitu ja siten kokonaisuudessaan suoraan sovellettavaa oikeutta. Lapsen edun periaate on hyvin laaja ja erityistä merkitystä sillä onkin silloin, kun sopimuksen tarkempia määräyksiä ei voida soveltaa⁵³. Lapsen

⁵⁰ Aer 2012, s. 83.

⁵¹ Mahkonen 2010, s. 88.

⁵² Artikla jatkuu seuraavasti:

2. Sopimusvaltiot sitoutuvat takaamaan lapselle hänen hyvinvoinnilleen välttämättömän suojelun ja huolenpidon ottaen huomioon hänen vanhempiensa, laillisten huoltajiensa tai muiden hänestä oikeudellisessa vastuussa olevien henkilöiden oikeudet ja velvollisuudet. Tähän pyrkiessään sopimusvaltiot ryhtyvät kaikkiin tarpeellisiin lainsäädäntö- ja hallintotoimiin.

3. Sopimusvaltiot takaavat, että lasten huolenpidosta ja suojelusta vastaavat laitokset ja palvelut noudattavat toimivaltaisten viranomaisten antamia määräyksiä, jotka koskevat erityisesti turvallisuutta, terveyttä, henkilökunnan määrää ja soveltuvuutta sekä henkilökunnan riittävää valvontaa.

⁵³ Unicef Suomi 2011, s. 37.

oikeuksien sopimuksesta löytyy myös muita artikloja, jotka painottavat lapsen edun ensisijaisuutta tietyissä tilanteissa. Esimerkiksi 9. artiklan mukaan lasta ei saa erottaa vanhemmistaan, ellei kyseessä ole erityistilanne ja erottaminen on lapsen edun mukaista. Samassa artiklassa turvataan myös vanhemmistaan erossa asuvalle lapselle oikeus ylläpitää henkilökohtaisia suhteita ja suoria yhteyksiä kumpaankin vanhempaansa, paitsi jos se on lapsen edun vastaista.

Lapsen oikeuksien yleissopimusta luonnosteltaessa työryhmä ei antanut mitään lisämääritelmää lapsen edun periaatteelle. Kuitenkin vuonna 2013 Lapsen oikeuksien sopimuksen täytäntöönpanoa jäsenvaltioissa valvova ja ohjaava Lapsen oikeuksien komitea julkaisi lapsen edun käsitettä selventävän yleiskommentin nro 14⁵⁴. Komitea on aiemminkin useassa yhteydessä viitannut lapsen edun periaatteeseen muita artikloja koskevien yleiskommenttien yhteydessä⁵⁵. Komitea on toistuvasti korostanut sopimuksen tulkintaa kokonaisuutena. Artikloja on tulkittava suhteessa toisiinsa, ja siten lapsen edun periaatteelle voidaan hakea sisältöä sopimuksen muista artikloista. Siten esimerkiksi syrjimättömyys, fyysinen koskemattomuus, oikeus elämään, henkiinjäämiseen ja kehittymiseen ovat kaikki lapsen edun osa-alueita.⁵⁶ Toisaalta ymmärrys lapsen edun sisällöstä ei sinänsä riitä sen toteutumiseksi, on myös oltava valmius ja työkalut soveltaa lapsen oikeuksien sopimuksen määräyksiä – muutenhan sopimus jää kuolleeksi kirjaimiksi. Komitean mukaan lapsen edun huomioonottaminen onkin kolmiulotteinen käsite: se on paitsi lapsen oikeus, myös tulkintaperiaate sekä prosessiperiaate⁵⁷.

Lapsen etu on siis huomioonotettava periaate kaikessa yhteiskunnallisessa toiminnassa. Lapsen oikeuksien sopimus asettaa veloitteen ottaa periaate huomioon niin yksityisille sosiaalihuollon toimijoille kuin julkisille viranomaisillekin. Samoin periaate tulee ottaa

⁵⁴ Yleiskommentti lapsen edun huomioonottamisesta lapsen oikeutena, CRC/C/GC/14.

⁵⁵ Esimerkiksi yleiskommentissa nro 12 vuodelta 2009 koskien lapsen oikeutta tulla kuulluksi kaikissa häntä koskevissa asioissa komitea painottaa lapsen kuulemisen ja lapsen edun suhdetta. ”..Yleissopimuksen 3 artikla ja 12 artikla eivät ole keskenään ristiriidassa, vaan nämä kaksi periaatetta täydentävät toisiaan: toisessa vahvistetaan, että tavoitteena on saavuttaa lapsen etu, ja toisessa määrätään tavoista saavuttaa lapsen tai lasten kuulemista koskeva tavoite. Itse asiassa 3 artiklaa ei voida soveltaa moitteettomasti noudattamatta 12 artiklan määräyksiä. Vastaavasti 3 artikla tekee 12 artiklasta toimivamman, koska sillä vahvistetaan lasten roolia kaikissa heidän elämäänsä vaikuttavissa päätöksissä.

Lapsen oikeuksien komitea on yleiskommentissa nro 5 (Lapsen oikeuksien yleissopimuksen yleiset täytäntöönpanotoimet) vahvistanut lapsen edun periaatteen synnyttämää laajaa veloitetta koko hallinnon ja lainsäädännön alalla. Komitea myös painotti periaatteen huomioonottamista kaikessa päätöksenteossa, riippumatta siitä kohdistuvatko vaikutukset lapsiin suoraan vaiko epäsuorasti. CRC/GC/2003/5 s. 4.

⁵⁶ Unicef Suomi 2011, s. 39.

⁵⁷ CRC/C/GC/14, k. 6.

huomioon tuomioistuinten, hallintoviranomaisten ja lainsäädäntöelinten toiminnassa⁵⁸. Kansallisessa lainsäädännössä lapsen edun periaatetta nimenomaisesti korostetaan päätöksenteon ja toiminnan johtavana periaatteena sekä laissa lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta kuin myös lastensuojelulaissa. Lapsen edun periaatteen painoarvo ei siis sinänsä olekaan ongelmallinen, vaan kohtuullisen hyvin sisäistetty. Periaatteen sisällön abstraktius sen sijaan aiheuttaa ongelmia, sillä päätöksentekijöille saattaa olla hyvinkin epäselvää, mitä lapsen edulla todellisuudessa tarkoitetaan.⁵⁹

Valjakan mukaan lapsen edun sisältö ja rajaukset määrittyvät perus- ja ihmisoikeuksien mukaan. Valjakka suhtautuu verraten pidättyvästi lapsen edun tapauskohtaisuuteen: perus- ja ihmisoikeudet muodostavat lapsen edun käsitteen ydinsisällön, joka ei voi vaihdella tapauksittain. Tapaukseen soveltuvat lait ja olosuhteet voivat tuoda jonkin verran vaihtelua siihen, mitä missäkin tapauksessa ymmärretään lapsen etuna. Valjakka kuitenkin näkee vaihteluvälin hyvin rajattuna. Etenkin elatus- ja huoltokiistoissa yleinen status quo-oppi, jonka mukaan lapsen olosuhteiden jatkuvuutta tulee tukea, saattaa Valjakan mukaan olla ihmisoikeusvastainen.⁶⁰ Status quo -oppia muistuttava ajattelutapa vaikuttaa myös lastensuojelussa. Kun lapsen palauttaminen biologiseen perheeseen estyy, koska sijaishuollossa olevan lapsen olosuhteet ovat vakiintuneet sijaisperheessä, on käytännössä kyse samasta asiasta.

Niemisen mukaan lapsen perus- ja ihmisoikeudet toimivat lähinnä objektiivisina kriteereinä, joiden perusteella voidaan arvioida, toteutuuko lapsen etu konkreettisessa yksittäistapauksessa. Nieminen siis määrittelee lapsen edun hyvin samaan tapaan lapsen oikeuksien komitean kanssa muiden ihmis- ja perusoikeuksien kautta: lapsen etu on, että hänen henkeään tai terveyttään ei vaaranneta, hänellä on asunto ja ruokaa. Lapsen etu ei ole kuitenkaan Niemisen mukaan ymmärrettävissä ylivoimaisena ihmisoikeutena, vaan sen sisältö on aina yksittäistapauksessa sovitettava yhteen lapsen muiden perus- ja ihmisoikeuksien kanssa sekä muiden ihmisten perus- ja ihmisoikeuksien kanssa. Lapsen etu toteutuu parhaiten silloin, kun lapselle taatut perus- ja ihmisoikeudet toteutuvat mahdollisimman hyvin ja ilman että muidenkaan oikeuksia perusteettomasti rajoitetaan.⁶¹

⁵⁸ CRC/C/GC/14, k. 17 – 31.

⁵⁹ Valjakka 2002, s. 54 – 55.

⁶⁰ *ibid.*

⁶¹ Nieminen 2004, s. 619–621.

Kuitenkin Lapsen oikeuksien komitean yleiskommentin nro 14 mukaan lapsen etu voidaan myös ymmärtää niin sanottuna superihmisoikeutena. Yleiskommentin kohdassa 37 todetaan, että lapsen etu tulee ottaa huomioon ensisijaisesti, mikä tarkoittaa sitä, että sitä ei tule pitää samanarvoisena harkintakriteerinä kuin muita mahdollisia kriteereitä, vaan selvästi vahvempana. Lapsen oikeuksien komitea perustelee kantaansa lasten erityisellä asemalla: lapset ovat lähtökohtaisesti riippuvaisia muista, he ovat kypsyttömiä, heidän asemansa oikeuden edessä on vielä vajaa ja heillä on heikommat mahdollisuudet saada ääntään kuuluviin. Lapsen edun periaate ei ole ainoastaan ensisijaisesti huomioonotettava, se on ylivoimaisesti tärkein ja lopputulosta määrittelevin periaate⁶²

Laurosen mukaan lapsen edun periaate on toisaalta selkeä: se kertoo kenen puolelle viime kädessä asetetaan. Lapsen edun periaate tarkoittaa käytännön ratkaisutoiminnassa sitä, että jokaisessa tilanteessa tulee harkita niitä keinoja, jotka parhaiten edistävät lapsen etua. Tämä edellyttää lapsen osallisuutta ja iän myötä kehittyvää vastuullisuutta.⁶³ Toisaalta lapsen edun toteutumista voi estää se, että lapset eivät itse kykene huolehtimaan tehokkaasti oikeuksiensa toteutumisesta. Viranomaisten aktiivinen toiminta lapsen edun toteuttamiseksi on hyvin tärkeää. Viranomaisten tulee pyrkiä tekemään lapsen kannalta parhaita mahdollisia päätöksiä ja uudelleen arvioida tehtyjä päätöksiä lisääntyvän tutkimustiedon ja kokemuksen perusteella.⁶⁴

On suhteellisen turvallista todeta, että lapsen etu on lapsioikeuden johtava periaate. Se ei sisällä itsenäistä aineellista sisältöä, mutta se on vahva normatiivinen käsite. Aer jakaa lapsen edun periaatteen vaikutukset positiivisiin ja negatiivisiin vaikutuksiin. Positiivinen vaikutus viittaa lapsen oikeudellisesti suojattuihin intresseihin. Se saa sisältönsä oikeusjärjestyksessä niistä säännöksistä, joihin kyseisessä tapauksessa lasten intressien suojaaminen perustuu. Periaatteen negatiivinen sisältö estää tekemästä sellaisia päätöksiä tai toimenpiteitä vanhempien tai yhteiskunnan eduksi, jotka merkittävästi haittaisivat lapsen edun toteutumista.⁶⁵

Aer huomauttaa, että ei ole olemassa yhtenäistä koko oikeusjärjestyksen kattavaa lapsen edun käsitettä. Lapsen edun käsitteestä itsestään ei voida vetää oikeudellisia

⁶² CRC/C/GC/14, k. 36 – 38.

⁶³ Lauronen 1994, s. 72.

⁶⁴ Valjakka 2002, s. 54 – 55.

⁶⁵ Aer 2013, s. 24 – 25.

johtopäätöksiä tai oikeusseuraamuksia⁶⁶. Olisikin tärkeää tuoda ilmi, missä merkityksessä käsitettä milloinkin käytetään⁶⁷. Oikeussäännöksissä lapsen edun käsitteellä voi olla moraalisen standardin asema. Lapsen oikeuksien komitea on johdonmukaisesti painottanut lapsen edun periaatteen itsenäistä sisältöä ja painoarvoa lapsille kuuluvana ihmisoikeutena. Komitean mukaan lapsen edun periaatetta tulee tuoda julki itsenäisenä oikeusargumenttina kaikessa tuomioistuin- ja hallintotoiminnassa⁶⁸. Viimeisimmässä Suomen valtion neljänteen määräaikaisraporttiin antamassaan vastauksessa Lapsen oikeuksien komitea totesi:

”...Komitea pitää kuitenkin valitettavana, ettei sopimusvaltion muussa lainsäädännössä viitata kattavasti lapsen etuun ja ettei periaatetta riittävästi ymmärretä tai oteta huomioon lapsia koskevassa päätöksenteossa.”⁶⁹

Samoin Lapsen oikeuksien komitea on todennut yleiskommentissa nro. 14, jossa se painotti lapsen edun periaatteen näkökulmaa myös prosesseja ohjaavana sääntönä. Aina, kun tehdään päätös, joka koskettaa yksittäistä lasta, lapsijoukkoa tai lapsia yleensä, tulee päätöksentekoprosessissa ottaa huomioon lapsiin kohdistuvat vaikutukset. Lapsen edun periaatteen huomioonottaminen tulee tuoda eksplisiittisesti julki päätöksen perusteluissa. Viranomaisen tulee osoittaa miten lapsen etu on huomioitu, mikä lapsen etu viranomaisen käsityksen mukaan kyseessä olevassa tapauksessa on, millaisia kriteerejä sen määrittämiseen on käytetty ja mikä on ollut lapsen edun painoarvo muiden harkintaan vaikuttaneiden kriteerien suhteen.⁷⁰

Lapsen oikeuksien komitean mukaan lapsen edun arviointi on kaksiportainen prosessi. Ensin on arvioitava lapsen edun määrittelyssä huomioon otettavat konkreettiset asiat annetussa tilanteessa, määriteltävä niiden painoarvo sekä punnittava niitä toisiaan vasten. Toiseksi tulee valita lapsen edun mukainen toimenpide ja toteuttaa se asianmukaisella menettelyllä oikeusturvatakeet huomioiden. Huomioonotettavia asioita komitean mukaan

⁶⁶ On kuitenkin varottava heikentämästä lapsen edun periaatteen painoarvoa vain toteamalla, että siltä puuttuu itsenäinen sisältö. Lapsen oikeuksien komitea on toistuvasti muistuttanut Suomea lapsen edun periaatteen itsenäisestä merkityksestä. Esim. CRC/C/15/Add.272 30. syyskuuta 2005 ja CRC/C/FIN/CO/4 7.9.2011.

⁶⁷ Oikeussääntöihin kiinnittyvästä lapsen edun käsitteestä tulisi pitää erillään käsitteen yhteiskuntapoliittiset merkitykset.

⁶⁸ Esim. Lapsen oikeuksien komitea yleiskommentti Lapsen oikeuksien sopimuksen täytäntöönpanosta: Se että sopimuksen periaatteet ovat suoraan sovellettavissa ja tehokkaasti täytäntöönpanu, on erittäin tärkeää. (“...can be directly applied and appropriately enforced is fundamental.”) CRC/GC/2003/5 s. 2.

⁶⁹ CRC/C/FIN/CO/4 s. 7.

⁷⁰ CRC/C/GC/14, k. 6, 14, 25 – 31.

ovat lapsen ikä, sukupuoli, kehitystaso, kokemukset, vähemmistöön kuuluminen, henkiset tai fyysiset puutteet, vanhempien kanssa asuminen, suhteet vanhempiin ja muihin hoitajiin, ympäristön turvallisuus, läheiset ihmiset ja vaihtoehtoiset toimintatavat. Lista ei ole tärkeysjärjestyksessä eikä millään muotoa tyhjentävä.⁷¹

Lapsen oikeuksien sopimus tarjoaa elementtejä, jotka tulee aina ottaa huomioon lapsen etua määriteltäessä. Artikla 12 turvaa lapselle oikeuden ilmaista mielipiteensä ja tulla kuulluksi. Tämä oikeus on turvattu kaikille lapsille eikä ole ikään tai kehitystasoon sidottu. Lasta täytyy tukea oikeutensa toteuttamisessa, esimerkiksi tarjoamalla avustajan tai apuvälineitä. Lisäksi täytyy ottaa huomioon lasten heterogeenisuus. Lapsille on turvattu lapsen oikeuksien sopimuksen 8 artiklassa oikeus omaan identiteettiin, mikä edellyttää lapsen persoonallisuuden, seksuaalisen suuntautumisen, kansallisuuden, uskonnon ja kulttuuritaustan huomioimista. Komitea tosin huomauttaa, että kulttuuritaustalla tai uskonnollisella vakaumuksella ei voida oikeuttaa muiden lapsen oikeuksien sopimuksen kohtien rikkomista.⁷²

Lapsen oikeuksien komitea painottaa lapsen perheyhteyksien säilyttämisen ja edistämisen tärkeyttä. Ottaen huomioon lapsen ja vanhempien erottamisen vakavuuden tulisi erottamisen olla aina viimesijainen keino turvata lapsen etu. Viranomaisten on turvauduttava mahdollisuuksien mukaan moniammatilliseen yhteistyöhön lapsen edun turvaamiseksi ja sen varmistamiseksi, että mikään vähemmän haitallinen keino ei jää kokeilematta. Mikäli erottamiseen joudutaan turvautumaan, on viranomaisten huolehdittava lapsen ihmissuhteiden⁷³ turvaamisesta, ellei se ole lapsen edun vastaista. Suhteiden laatu ja tärkeys lapselle on otettava huomioon yhteydenpitoa ja sen rajoittamista koskevilla päätöksillä.⁷⁴

Lapsen etuun sisältyvät lapsen oikeus huolenpitoon, suojeluun ja turvallisuuteen. Jälkimmäiset on Lapsen oikeuksien komitean mukaan ymmärrettävä laajassa mielessä eikä pelkästään negatioiden kautta. Ei siis ole pelkästään kyse siitä, että lasta tulee suojella kaikelta pahalta, vaan kyse on pikemminkin lapsen hyvinvoinnin ja kehityksen edistämisestä myös tulevaisuudessa.⁷⁵ On myös huomioitava erityistä suojelua kaipaavat

⁷¹ CRC/C/GC/14, k. 48 - 50.

⁷² CRC/C/GC/14, k. 52 - 57.

⁷³ Lapsen oikeuksien komitea koskee kirjaimellisesti perhesuhteita, mutta ne on ymmärrettävä hyvin laajassa mielessä. Ihmissuhdetta tulee ylläpitää, mikäli se on lapselle tärkeä. CRC/C/GC/14, k. 70.

⁷⁴ CRC/C/GC/14, k. 58 - 65.

⁷⁵ CRC/C/GC/14, k. 71 - 74.

ryhmät, kuten vähemmistöihin kuuluvat sekä henkisesti tai fyysisesti rajoittuneet lapset ja heidän erityistarpeensa. Toisaalta on otettava huomioon, että samassa tilanteessa olevien lasten tarpeet eivät silti ehdottomasti ole samanlaiset.⁷⁶

Lapsen oikeus terveyteen on keskeinen arvioitaessa lapsen etua niin yksittäistapauksissa kuin myös yleisesti lapsilla yhteiskunnassa olevana oikeutena. Lisäksi tulee huomioida lapsen oikeus koulutukseen. Kaikkia näitä näkökulmia tulee painottaa yksittäisen lapsen olosuhteiden vaatimalla tavalla. Kaikki aspektit eivät ole relevantteja kaikissa tapauksissa eikä niiden tärkeysjärjestys ole aina sama. Punninnan tulee pyrkiä lopputulokseen, jolla turvataan lapselle Lapsen oikeuksien sopimuksessa määritellyt oikeudet mahdollisimman tehokkaasti kokonaisuutena niin lyhyellä kuin pitkälläkin tähtäimellä.⁷⁷

2.4.2 Lapsen edun periaate - kritiikkiä

On ongelmallista määritellä positiivisesti, mikä on lapsen edun sisältö. Lapsen edun lähtökohtana on se, että ensisijainen vastuu lasten kasvatuksesta, hoivasta ja huolenpidosta on lapsen huoltajilla. Tällöin lapsen etu joudutaankin määrittelemään aina erikseen konkreettisesti yksittäistapauksessa. Mahkonen toteaa⁷⁸, että on helpompaa määritellä, mikä ei ole lapsen etu ja edetä lapsen edun tunnusmerkkien vastakohtien kautta. Kun lapsen edun perusedellytyksiin vaikuttava häiriötila⁷⁹ on läsnä, ei lapsen etu voi toteutua⁸⁰. Mahkonen ei tosin ota kantaa siihen, että kaavamainen lapsen edun eri aspektien summaaminen antaa kaikille eri näkökulmille saman painoarvon. On kuitenkin helppo todeta, että erilaiset lapsen edun mukaiseen perhe-elämään liittyvät häiriöt tai ongelmat voivat olla hyvin erilaisia merkittävyydeltään ja haittavaikutuksiltaan (esim. lapsen seksuaalinen hyväksikäyttö vs. vanhempien huonotuloisuus).

Käsitteen avoimuus on ongelma erityisesti oikeusvarmuuden ja oikeuden ennustettavuuden kannalta. Lapsen edun on tarkoitus konkretisoitua kussakin tapauksessa parhaaksi mahdolliseksi ratkaisuvaihtoehdoksi. Käytännössä se jättää runsaasti tilaa erilaisille subjektiivisille arvostusnäkökohdille. Erilaiset koulutustaustat ja

⁷⁶ CRC/C/GC/14, k. 75 – 76.

⁷⁷ CRC/C/GC/14, k. 77 – 84.

⁷⁸ Mahkonen 2010, s. 95.

⁷⁹ Mahkonen mukaan perusedellytykset lapsen edun toteutumiselle ovat 1) taloudellinen perusturva perheessä, 2) perheenjäsenten yksilöllisten tarpeiden huomioonottaminen perheessä, 3) aikuisten toiminta toisiaan tukien, 4) aikuisten ja lasten roolien erillisuus, 5) vanhempien ja lasten välinen sukupolviero, 6) pyrkimys ongelmien sopuisaan ratkaisemiseen, 7) perhe on vuorovaikutussuhteessa ympäröivän yhteiskunnan kanssa, 8) lapset hyväksytään lapsina. Lapsen etu muodostuu näiden tekijöiden summasta.

⁸⁰ Samoin Rätty 2012, s. 15 – 16.

näkökulmat antavat varmasti erilaisia käsityksiä ja painotuksia viranomaisille lapsen edun määrittelyyn. Opettajilla, sosiaalityöntekijöillä, asianajajilla, lääkäreillä ja psykologeilla voi kaikilla olla hieman erilaiset käsitykset lapsen parhaasta.

Valjakka huomauttaa, että sosiaaliviranomaiset ovat välttämättä kuntatyönantajansa edustajia ja siten tästä riippuvaisia. Tällöin kuntatalous voi toimia lapsen etuakin vahvempana tosielämän tulkintaperiaatteena huostaanotosta päätettäessä. Sosiaalityöntekijät joutuvat painottelemaan eri intressitahojen ristitulella. Tällöin syntyy riski siitä, että lapsen edun mukaista huostaanottoa lykätään tai vastaavasti perheen jälleenyhdistämistä kiirehditään taloudellisista syistä.⁸¹ Aer on myös huomannut ongelman lapsen edun käsitteen käyttämisessä moraalisenä ohjeena, sillä se on vahvasti arvioijan subjektiivisista arvoasetelmista riippuva. Hän kuitenkin ratkaisee ongelman arvokriteerien avulla: vedottaessa lapsen etuun on henkilön voitava perustella päätöksensä ilmaisemalla eksplisiittisesti, mitä kriteereitä hän ratkaisussaan käyttää.⁸²

Mahkonen toteaa, että esimerkiksi lainsäädännön sisältämät ikäraajat sisältävät merkittäviä epäjohdonmukaisuuksia eivätkä ole perusteltavissa kasvatustieteellisillä tai psykologian tutkimustuloksilla. Kuitenkin niihin usein vedotaan juuri lapsen mielipiteen painoarvoa punnittaessa, kun määritellään lapsen etua yksittäistapauksessa. On myös ongelmallista, että lapsen edun periaate kohdistuu tulevaisuuteen ja odotuksiin lapsen kehityksestä. Lapsen toivottavan kehityskulun arviointi on hyvin riippuvainen arvioijan subjektiivisesta käsityksestä lapsen parhaasta. On otettava myös huomioon lasten heterogeenisuus: kyky sopeutua erilaisiin muutoksiin on hyvin yksilöllinen ja siten lasten tarpeetkin ovat pohjimmiltaan hyvin yksilöllisiä. Lapsen etu voi siis tarkoittaa eri tilanteissa erilaisia asioita ja vaatia erilaisia toimintatapoja⁸³.

Taskinen painottaa kokonaisharkinnan merkitystä lapsen edun arvioinnissa. Lapsen etua ei voida määritellä ottamatta täysimääräisesti huomioon lapsen yksilöllinen tilanne ja erityistarpeet. Päätöksenteossa on arvioitava eri tekijöiden yhteisvaikutusta eikä mikään yksittäinen asia yleensä voi ratkaista asiaa. Taskisen mukaan harkinta on ns. riskianalyysia, joka auttaa arvioimaan uhkien ja vahvuuksien keskinäistä suhdetta. Riskianalyysissä painottuvat eri-ikäisten lasten kohdalla erityyppiset asiat. Mitä nuoremasta lapsesta on kyse, sitä enemmän yleensä annetaan painoarvoa perushoitoon

⁸¹ Valjakka 2004, s.680.

⁸² Aer 2013, s. 25

⁸³ Kurki-Suonio 2000, s. 749.

liittyville seikoille. Toisaalta mitä vanhemmasta lapsesta on kyse, sitä enemmän voidaan myös antaa painoarvoa lapsen omalle mielipiteelle.⁸⁴

Kurki-Suonio on havainnut lapsen edun olevan vahvasti kulttuurisidonnainen oikeudellinen käsite. Hänen mukaansa perheisiin liittyy kulttuurisia piirteitä, jotka selvästi vaikuttavat lapsen edun tulkintoihin eri aikoina. Käsitys lapsen edusta on muuttunut yhdessä useampien kulttuuristen tekijöiden kanssa, eikä muutos ole ollut riippuvainen esimerkiksi yksin tieteen kehityksestä ja tutkimustuloksista. Lapsen edun tulkintaan vaikuttivat esimerkiksi vanhempien sukupuolirooleihin ja kasvattajarooleihin liittyvät yhteiskunnalliset arvot ja parisuhteen purkautumiselle yhteiskunnassa annettu merkitys.⁸⁵ Odotettavissa onkin ongelmia, kun erilaisista kulttuureista peräisin olevat asianosaiset ovat tekemisissä abstraktin käsitteen sisällön määrittelyn kanssa. Erilainen kulttuuriperinne on yksi monista syistä, miksi käsitys lapsen edusta voi olla hyvin perustavalla tavalla erilainen. Toisaalta kulttuurisidonnaisuus näyttäytyy mielenkiintoisella tavalla myös 1950-1970-lukujen käytännössä sijoittaa suomalaisia lapsia ulkomaille adoptioon lastensuojelullisena toimenpiteenä. Työtä tehneet sosiaalityöntekijät perustelivat jälkepäin tekemiään toimenpiteitä lapsen edulla.⁸⁶

Oulasmaan mukaan lapsen edun merkityssisältö kiteytyy juridiikan ulkopuolisten tietojen, arvojen ja kokemusten perusteella. Hän tarkastelee lapsen edun käsitettä arjen ja normimaailman välisen vuorovaikutussuhteen kautta. Arvojen ja kokemusten vaihdellessa on jokaisella vanhemmalla luonnollisesti oma näkemyksensä ja toimintatapansa muun muassa lapsen hoitoa, kasvatusta ja valvontaa koskevissa kysymyksissä. Lapsen edun määrittelyssä päädytäänkin usein helposti toisistaan poikkeaviin tulkintoihin esimerkiksi silloin, kun asiaa tarkastellaan erilaisissa läheissuhteissa lapseen olevien henkilöiden tai viranomaisten kannalta.⁸⁷

Lapsen edun periaatteen käytön hankaluudet ilmenevät erityisesti eri etutahojen intressien yhteentörmäyksessä. Jokaisella asianosaisella saattaa olla perusteltu vaatimuksensa ja oma oikeutuksensa. Erityisesti lapsen ollessa asianosaisena on usein kyse syvälle moraalij- ja oikeudenmukaisuuskäsityksiin menevistä ratkaisuista. Etenkin tahdonvastaisissa lastensuojeluasioissa on pikemminkin sääntö kuin poikkeus, että lapsen

⁸⁴ Taskinen 2007, s. 53.

⁸⁵ Kurki-Suonio 1999, s. 558–559

⁸⁶ Pösö 2012, s. 80.

⁸⁷ Oulasmaa 1994, s. 107

itsensä, vanhempien, läheisten sekä viranomaisten käsitykset lapsen edusta ovat erilaiset. Lisäksi tilanteessa on usein läsnä syyllisyyttä ja häpeää, mikä tekee asianosaisille vaikeaksi suhtautua objektiivisesti käsillä oleviin faktoihin. Lisäksi lapsen edun tulkintatilanteet ovat lähes aina ainutkertaisia eivätkä välttämättä verrattavissa toisissa olosuhteissa tehtyihin huostaanottoratkaisuihin. Toisessa tapauksessa lapsen edulle annettu tulkintasisältö on harvoin siirrettävissä ja sovellettavissa sellaisenaan toiseen tapaukseen⁸⁸.

Oulasmaa onkin todennut lapsen etuun liittyvien ongelmien lisääntyvän sitä mukaa, mitä konkreettisemmalle tarkastelutasolle edetään. Kun selkeitä kriteereitä ei lainsäädännöstä löydy, on ratkaisuntekijöiden haettava tulkinta-apua muista oikeuslähteistä. Lapsen etua voidaan tarkastella siis hyvin moninaisten lähteiden avulla, joiden valikointiin vaikuttanevat ratkaisuntekijöiden arviot niiden merkittävydestä ja soveltuvuudesta tapaukseen. Arvio muodostuu ratkaisijan oman kokemuksen, arvomaailman ja ammatillisen näkemyksen mukaan. Nämä kriteerit tulisi kuitenkin pystyä oikeusturvan takia muotoilemaan oikeudelliseen muotoon. Ongelma on yhteinen monille yleislausekkeille ja periaatteille. Päätöksentekijä voi joutua hakemaan aineistoa muilta aloilta kuin mihin hänen oma koulutustaustansa antaa välineitä.⁸⁹

Oulasmaa on kuvannut lapsen edun avoimuutta ratkaisukriteerinä osuvasti kaksiteräiseksi miekaksi. Toisaalta se avaa mahdollisuuden laajan todistusaineiston hankintaan ja monitieteellisen näkökulman hyväksikäyttöön, mutta myös antaa ratkaisijalle lähes vapaat kädet arvioida ratkaisuaineistoa. Oikeusturvan kannalta on hyvin ongelmallista, että päätöksiä voidaan tehdä näin subjektiivisilla perusteilla ja kriteereillä. Merkittävä perus- ja ihmisoikeuksiin käyvä päätös ei saisi olla riippuvainen päätöksentekijästä. De Godzinskyn mukaan ongelma on todellinen. On yleistä, että hallinto-oikeudet esimerkiksi turvautuvat kaavamaisiin ilmaisuihin lapsen edusta päätöksiä perustellessaan. Lastensuojelulain 4 §:ssä mainittuja lapsen edun kriteerejä ei juurikaan päätösten perusteluissa hyödynnetä. Näin siitä huolimatta, että sekä lapsen oikeuksien sopimuksen tulkinnassa että lastensuojelulain esitöissä on korostettu perustelujen merkitystä lapsen edun määrittelyssä. Tästä johtuen päätösten virheellisyyttä voi olla vaikea osoittaa ja saada niitä muuttumaan.⁹⁰

⁸⁸ Oulasmaa 1994, s. 107, 117–120

⁸⁹ Oulasmaa 1994, s. 120

⁹⁰ de Godzinsky 2013, s. 165 -166 ja 180 – 181.

Pösö epäilee lapsen edun käsitteen erottelukykyyä. Hän kyseenalaistaa subjektiivisesti arvioitavan lapsen edun käsitteen käyttökelpoisuuden päätöksenteon kriteerinä. Hän peräänkuuluttaa oikeusvarmuutta ja kysyy kuinka pitkälle voidaan turvautua epävarmuuden sietokyvyn kasvattamiseen. Pösön mielestä tulisi etsiä selkeämpää ja monialaisempaa teoreettisesti perusteltua näkemystä lapsen edulle. Toisaalta tulisi vahvistaa lapsen edun periaatteen laajempaa yhteisöllistä ja kulttuurista tarkastelua: lasta ei voida irrottaa ympäröivästä sosiaalisesta verkostostaan ja kiinnittää huomiota vain hänen etuunsa. Riippuvuus toisista ja ympäristöstä on kaikkia ihmisiä yhdistävä eikä lapsia ja aikuisia erotteleva tekijä. Lasten ja aikuisten erojen korostaminen voi johtaa lapsia yhteisöistä irrottaviin tulkintoihin.⁹¹ Oulasmaa sen sijaan kiinnittää huomion päätösten perusteluiden korkeatasoisuuden tukemiseen. Lapsen edun käyttäminen ratkaisuperusteena vaatii päätöksentekijältä eksplisiittistä näyttöä siitä, miten valitun ratkaisun voidaan olettaa edistävän lapsen etua.⁹²

2.4.3 Lapsen etu lastensuojelussa ja kansallisessa laissa

Merkittävä osa lapsilainsäädäntöämme on laki lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta. Sen ensimmäisessä pykälässä säädetään lapsen huollon tavoitteista, joilla pyritään toteuttamaan lapsen etua. Lapsen huoltolaila pyritään toteuttamaan lapsen edun periaatteen positiivisia velvoitteita. Vastaavasti lastensuojelulain huostaanoton ja sijaishuoltoon määrittämisen edellytysten täytyminen voidaan nähdä lapsen edun negatiivisen määritelmän mukaisena tilanteena. Lastensuojelu puuttuu tilanteeseen silloin, kun lapsen huolto ei ole lapsen edun mukaista.⁹³

Lapsen edun toteuttamisessa on siis kyse lapsen hyvinvoinnin turvaamisesta ja edistämisestä, mistä lastensuojelulain 2 §:n mukaan vastuu on ensisijaisesti vanhemmilla ja muilla huoltajilla. Lähtökohtaisesti vanhemmilla on laaja sisällöllinen vapaus määrittellä lapsen etu. Määrittelyvalta siirtyy viranomaisille lähinnä silloin, kun riitaisat vanhemmat antavat ratkaisun viranomaisen tehtäväksi (esim. elatus- ja huoltoriidat) tai kun asian luonne sitä vaatii (esim. lastensuojelu).

⁹¹ Pösö 2012, s. 91-93.

⁹² Oulasmaa 1994, s. 122

⁹³ Oulasmaa 1994, s. 115.

Lapsen etu on lastensuojelun periaatteena kirjoitettu lastensuojelulain 4 §:ään, joka sisältää lastensuojelun keskeisiä periaatteita. Näiden periaatteiden maksimoimiseen lastensuojelussa on pyrittävä:

- 1) Lastensuojelun on edistettävä lapsen suotuisaa kehitystä ja hyvinvointia
- 2) Lastensuojelun on tuettava vanhempia, huoltajia ja muita lapsen hoidosta ja kasvatuksesta vastaavia henkilöitä lapsen kasvatuksessa ja huolenpidossa.
- 3) Lastensuojelun on pyrittävä ehkäisemään lapsen ja perheen ongelmia sekä puuttumaan riittävän varhain havaittuihin ongelmiin.
- 4) Lastensuojelun tarvetta arvioitaessa ja lastensuojelua toteutettaessa on ensisijaisesti otettava huomioon lapsen etu.

Räty huomauttaa, että lastensuojelulain 4 §:n periaatteita ei voida asettaa tärkeysjärjestykseen. On siis tapauskohtaista, mitä periaatetta tulee painottaa. Milloin lapseen huonot elinolosuhteet johtuvat taloudellisista seikoista, on valittava erilainen lähestymistapa verrattuna vaikkapa ongelmiin, jotka johtuvat vanhempien päihteiden väärinkäytöstä. Räty huomauttaa lapsen etuun vaikuttavan myös sen, kuinka yhteistyökykyisiä vanhemmat ovat ja minkälaisia tukitoimia voidaan järjestää.

Aerin mukaan lapsen edun periaatteen käyttöä rajoittaa tarkoitussidonnaisuuden periaate. Tarkoitussidonnaisuuden periaate tarkoittaa sitä, että viranomaisen saa käyttää toimivaltaansa ainoastaan siihen tarkoitukseen, johon se on määritelty tai muuten tarkoitettu käytettäväksi. Lapsen edun huomioonottaminen tulisi tällöin kysymykseen vain lastensuojelulain 1 §:ään kirjattujen tavoitteiden toteuttamisessa⁹⁴. Näkemykseen voi suhtautua jossain määrin skeptisesti vedoten jo aiemmin mainittujen Lapsen oikeuksien komitean vastausten sisältöön. Suomen valtiolle on nimenomaisesti huomautettu lapsen edun periaatteesta itsenäisenä oikeuslähteenä⁹⁵.

Hakalehto-Wainion mukaan Korkeimman oikeuden ratkaisujen tarkastelu osoittaa, että lapsen etu mainitaan kyllä suurimmassa osassa lapsia koskevissa ratkaisuissa. Ongelmia on enemmänkin lapsen edun määrittelyllä. Lapsen edun käsitettä ei juurikaan avata taikka kerrota, millaisin kriteerein lapsen edun sisältöön on päädytty. Sen sijaan nimenomaisesti

⁹⁴ Aer 2013, s. 30.

⁹⁵ Esim. CRC/C/FIN/CO/4 7.9.2011, s. 7.

lapsen oikeuksien sopimukseen sovellettavana oikeutena on viitattu Korkeimman oikeuden ratkaisussa hyvin harvoin.⁹⁶

Lastensuojelulain 4 § 2 momentin mukaan lapsen etua arvioitaessa on kiinnitettävä huomiota siihen, miten eri vaihtoehdot ja ratkaisut turvaavat lapselle:

- tasapainoisen kehityksen ja hyvinvoinnin

Huoltajien tulee huolehtia lapsen perushoidosta. Perushoito on sitä tärkeämpää, mitä nuoremmasta lapsesta on kyse. Kasvatuksen tulee olla ohjaavaa ja vuorovaikutuksellista ottaen huomioon lapsen tarpeet.⁹⁷ Lapsen etu voi toisaalta olla myös se, että autetaan vanhempia ymmärtämään lapsen tarpeita, autetaan heitä ymmärtämään kasvatuksen puutteet ja hakemaan apua näihin ongelmiin.⁹⁸

- läheiset ja jatkuvat ihmissuhteet

Vuorovaikutus ja ihmissuhteiden jatkuvuus ovat edellytyksiä lapsen kehitykselle. Lapsen etua määriteltäessä on tärkeätä tunnistaa lapselle merkitykselliset suhteet ja pyrkiä tukemaan näiden suhteiden ylläpitoa. Lapsella on oikeus ylläpitää positiivisia suhteita vanhempiinsa ja sisaruksiinsa sekä muihin läheisiin.⁹⁹ Tilanteissa, joissa lapsi joudutaan sijoittamaan kodin ulkopuolelle, tulee suosia sellaisia menetelmiä ja toimintatapoja, jotka eivät kärjistä tai tulehduta suhteita vanhempiin.¹⁰⁰

- mahdollisuuden saada ymmärtämystä ja hellyyttä

Arvioitaessa mahdollisuutta ymmärtämykseen ja hellyyteen on kiinnitettävä huomiota vanhempien henkilökohtaisiin ominaisuuksiin. Oikeus hyviin ja emotionaalisesti tyydyttäviin suhteisiin voi hyvinkin olla merkittävin lapsen elämään vaikuttava seikka.¹⁰¹

- iän ja kehitystason mukaisen valvonnan ja huolenpidon

Lapsi tarvitsee valvontaa ja rajoja. Lapsen tulee saada olla lapsi eikä joutua kantamaan aikuisen vastuuta. Lapselle tulee antaa tilaa ja aikaa kehittyä sekä antaa hänelle tarpeidensa mukaista tukea.¹⁰²

⁹⁶ Hakalehto-Wainio 2011, s. 517.

⁹⁷ Taskinen 2012, s. 29.

⁹⁸ Rätty 2012, s. 17.

⁹⁹ Taskinen 2012, s. 29.

¹⁰⁰ Rätty 2012, s. 17.

¹⁰¹ Rätty 2012, s. 18.

- taipumuksia ja toivomuksia vastaavan koulutuksen

Huoltajilla on velvollisuus huolehtia lapsen oppivelvollisuuden toteutumisesta. Tällä näkökulmalla voi olla merkitystä myös valittaessa sopivaa sijoituspaikkaa. Esimerkiksi nuorelle voivat erilaiset ammattiin kouluttautumismahdollisuudet olla hyvin merkittäviä.¹⁰³

- turvallisen kasvuympäristön ja ruumiillisen sekä henkisen koskemattomuuden

Jokaisella, myös lapsella, on oikeus ruumiilliseen koskemattomuuteen. Alistaminen, loukkaava kohtelu ja ruumiillinen kuritus ovat ehdottomasti kiellettyjä. Kasvuympäristöllä ja etenkin sen yhtäkkisellä vaihtumisella voi olla merkitystä lapsen kehitykselle. Etenkin vanhempien lasten kyseessä ollen voi kasvuympäristöllä olla suurikin merkitys nuoren omalle asenteelle ja haluun sitoutua mahdollisiin lastensuojelun toimenpiteisiin.¹⁰⁴

- itsenäistymisen ja kasvamisen vastuullisuuteen

Lapsen etu on oikeuksien ja velvollisuuksien tasapainoinen kohtaaminen. Lapsi tarvitsee kehitystasonsa mukaista vastuuta, mutta liiallinen vastuu kodista tai vaikkapa päihdevanhemmista aiheuttaa lapselle liiallisen taakan¹⁰⁵. Itsenäistyminen on läheisessä yhteydessä mielipiteen selvittämiseen ja osallistumisoikeuksiin. Lapselle tulee antaa tilaa tehdä itseään koskevia päätöksiä, vaikka ne olisivatkin vääriä, ja antaa hänelle mahdollisuus oppia virheitään. On tietenkin viranomaisen vastuulla, että vastuu ja itsenäisyys ei kasva liian vahvaksi liian pian. Viimekätinen vastuu on aina aikuisella.¹⁰⁶

- mahdollisuuden osallistumiseen ja vaikuttamiseen omissa asioissaan
- kielellisen, kulttuurisen ja uskonnollisen taustan huomioimisen.

Näistä erityisesti osallistumismahdollisuuksien sekä kielen, kulttuurisen ja uskonnollisen tausta huomioiminen olivat pyrkimystä parantaa lasten oikeuksien sopimuksen täytäntöönpanoa lastensuojelussa.¹⁰⁷ Voitaneen olettaa, että lastensuojelulain on tarkoitus toteuttaa mahdollisimman pitkälle lapsen oikeuksien sopimuksen tavoitteita ja säännöksiä, joten Lapsen oikeuksien komitean yleiskommentit ja vastineet ovat tärkeitä aineistoa myös lastensuojelussa lapsen edun periaatteen sisältöä harkittaessa.

¹⁰² Taskinen 2012, s. 29.

¹⁰³ Rätty 2012, s. 18.

¹⁰⁴ ibid.

¹⁰⁵ Taskinen 2012, s. 29.

¹⁰⁶ Rätty 2012, s. 19.

¹⁰⁷ HE 252/2006 vp. s. 83.

3. Euroopan ihmisoikeussopimuksen perhe-elämän suoja ja sen valvonta

3.1 Euroopan ihmisoikeussopimus

3.1.1 Perhe-elämän suoja

Vaikka Euroopan ihmisoikeussopimus ei olekaan välttämättä kattavin (etenkään lasten) ihmisoikeuksia turvaava ihmisoikeussopimus, sitä usein pidetään tehokkaimpana. Tämä johtunee sopimuksen 34 artiklassa säädetystä yksilövalitusmenettelystä. Yksilövalitusmenettelyä voi käyttää yksityishenkilö, kansalaisjärjestö tai ryhmä, joka on joutunut konkreettisen sopimusrikkomuksen kohteeksi, valittamalla asiasta ihmisoikeustuomioistuimelle. Sopimusvaltiot eivät saa estää tai vaikeuttaa valitusoikeuden tehokasta käyttöä millään tavoin.

Yksilövalitusmahdollisuus oli syntyessään hyvin radikaali. Yksilölle annettu mahdollisuus haastaa valtio kansainväliseen tuomioistuimeen on yhä aika harvinainen etuoikeus. Ottaen huomioon valtioiden perinteisen vastahakoisuuden tehdä valituksia toisia sopimusvaltiota kohtaan on yksilövalitusmenetelmälle ollut suuri tilaus.¹⁰⁸ Valitusmahdollisuuden avaaminen myös yksityishenkilöille on ollut tarpeellinen ja sopiva keino saavuttaa ihmisoikeussopimuksen 1 artiklan tavoite jokaisen oikeuksien ja vapauksien turvaamisesta mahdollisimman hyvin.

Euroopan ihmisoikeussopimuksen 8 artikla turvaa jokaiselle oikeuden nauttia yksityis- ja perhe-elämäänsä, kotiinsa ja kirjeenvaihtoonsa kohdistuvaa kunnioitusta. Perhe-elämää ja yksityiselämää suojaava Euroopan ihmisoikeussopimuksen 8 artikla on yksi käytetyimpiä ja evolutiivisimpia sopimusartikloja Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen käytännössä. Tämä on toisaalta luonnollista, sillä maailmakin on muuttunut sitten ihmisoikeussopimuksen valmistelun, joka ajoittui toisen maailmansodan jälkeiseen Eurooppaan. 8 artiklakin oli luonteeltaan alun perin perinteinen vapausoikeussäännös. Perhe-elämän suoja ymmärrettiin suojaksi viranomaisen puuttumiselta tämän oikeuden käyttämiseen.¹⁰⁹

¹⁰⁸ Pellonpää 2005, s. 59 - 61.

¹⁰⁹ Nieminen 2013, s. 115–116.

8. artiklan soveltamisalue on kuitenkin verraten laaja ja sitä pidetäänkin yhtenä avoimimmista ihmisoikeussopimuksen artikloista. Siihen on voitu vedota mitä moninaisimmissa tapauksissa¹¹⁰. Ihmisoikeustuomioistuin ei ole määritellyt artiklalle tiettyä rajattua suoja-alaa, mikä mahdollistaa artiklan evolutiivisen soveltamisen. EIT on joustavan soveltamisalan ansiosta valmiimpi ottamaan huomioon yhteiskunnalliset, oikeudelliset ja teknologiset muutokset.¹¹¹

Euroopan ihmisoikeustuomioistuin tulkitsee perhe-elämän käsitettä autonomisesti. Tuomioistuin ei ole sidottu käsitteelle jäsenvaltioissa annettuihin merkityksiin. Ottaen huomioon sopimukseen liittyneiden valtioiden määrän ja erilaisuuden on selvää, että tuomioistuimella täytyy olla kyky tulkita käsitteitä sopimuksen tarpeista käsin, eikä niinkään jäsenvaltioiden käsityksen mukaan.¹¹² Siten jopa moniavioiset perheet voivat saada suojaa EIS 8 artiklan perhe-elämän suojan alalta, vaikka moniavioisuus ei vastaajavaltiossa olisikaan sinänsä sallittua.¹¹³ Perhe-elämän suoja kattaa oikeuskäytännössä pääasiassa kaksi erilaista tapausryhmää. Ensimmäinen ryhmä sisältää lapsen huoltoa, tapaamisoikeutta ja avioliiton ulkopuolella syntyneiden lasten asemaa koskevat kysymykset. Toiseen tapausryhmään kuuluvat ulkomaalaisoikeudellisten toimenpiteiden vaikutus perhe-elämän nauttiman suojan kannalta.¹¹⁴

Euroopan ihmisoikeussopimuksen 8 artiklan mukaan perhe-elämään puuttuminen on sallittua vain, jos laki sen sallii ja se on demokraattisessa yhteiskunnassa välttämätöntä kansallisen ja yleisen turvallisuuden tai maan taloudellisen hyvinvoinnin vuoksi, tai epäjärjestyksen ja rikollisuuden estämiseksi, terveyden tai moraalin suojaamiseksi, tai muiden henkilöiden oikeuksien ja vapauksien turvaamiseksi. Perhe-elämään puuttuminen on mahdollista siis vain, jos se on mahdollistettu kansallisella lailla. Sopimusloukkauksen välttämiseksi lain tulee olla myös tietyt laatukriteerit täyttävä. Lain tulee olla riittävän täsmällinen, jotta yksityinen henkilö kykenee sen perusteella ennakoimaan kohtuullisella todennäköisyydellä toimiansa seuraukset. Viranomaisen mahdollisen harkintavallan alan ja käyttämistavan on käytävä laista riittävällä tavalla ilmi.¹¹⁵

¹¹⁰ Roagna 2012. s. 46 – 58. EIS 8 artiklan suoja-alueeseen on sovitettu vaihtelevalla menestyksellä mm. oikeutta eutanasiaan, seksuaalivähemmistöjen oikeuksia, taloudellisuonteisia sosiaalioikeuksia, ympäristöoikeuksia jne.

¹¹¹ Roagna 2012. s. 10.

¹¹² Viljanen 2003, s. 89.

¹¹³ van Dijk & van Hoof 1990. s. 378.

¹¹⁴ Pellonpää 2005. s. 256.

¹¹⁵ Huhtanen 2001. s. 221.

Euroopan ihmisoikeustuomioistuin käy siis joka kerta tietyt kysymykset läpi, jos se huomaa puuttumisen perhe-elämän suojaan. Tuomiolauselmista ei ole aina eksplisiittisesti nähtävissä kaikkia oikeuttamisprosessin elementtejä, mutta useimmiten vastaukset ovat vähintäänkin pääteltävissä. Perhe-elämään puuttumisen tulee olla ”välttämätöntä demokraattisessa yhteiskunnassa”. Tällä ei viitata mihin tahansa demokraattiseen yhteiskuntaan, vaan yleensä Euroopan ihmisoikeussopimuksen sopimusvaltioihin. Tästä juontaa konsensus-periaatteella operointi ja harkintamarginaali-opin soveltaminen. Välttämättömyyden vaatimus kuvastaa suhteellisuusperiaatetta: toimenpiteen täytyy olla oikeassa suhteessa sillä tavoiteltuihin päämääriin. Toimenpiteen, jolla oikeutta rajoitetaan, tulee olla myös tavoitellulta päämäärältään legitiimi.

Huostaanotto on selkeästi puuttumista perhe-elämän suojaan, sillä vanhempien ja lasten välinen suhde on perhe-elämän suojan ydinaluetta. Huostaanotto vaatii painavat perusteet, joista painavimmaksi on muodostunut lapsen etu. Lapsen etu tosin on käsitteenä niin laaja, että on vaikea kuvitella sellaista huostaanottoa, jota ei perusteltaisi lapsen edulla. Lapsen etua ei mainita Euroopan ihmisoikeussopimuksessa, vaan se on peräisin YK:n lapsen oikeuksien sopimuksesta. Ihmisoikeustuomioistuin on kuitenkin ottanut sen laajalti käyttöön argumentoinnissaan. Ihmisoikeustuomioistuin on sallinut kansallisille viranomaisille laajan harkintamarginaalin huostaanottopäätöksen suhteen, sillä se on katsonut viranomaisella olevan paremmat mahdollisuudet tutustua asian tosiseikkoihin.¹¹⁶

3.1.2 Perhe-elämän suoja - ketkä kuuluvat perheeseen?

Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen käsitys perheestä ei ole millään muotoa yksiselitteinen. Toisaalta tuomioistuimen joustava tulkinta perhe-elämän suoja alasta on sen vahvuus, toisaalta selkeästi myös sen heikkous. Tietynlainen uhka oikeusvarmuudelle muodostuu, kun selviä rajoja ei käsitteestä ole. Euroopan ihmisoikeussopimusta sovelletaan kuitenkin hyvin moraalikäsitteiltään ja kulttuuriperinteiltään hyvin monimuotoisissa valtioissa, joten laaja ja evolutiivinen perhe-käsite on siltä osin tarpeen.

¹¹⁶ Nieminen 2013. s. 364–365.

Ivana Roagnan selvityksen mukaan ainakin seuraavat suhteet on Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tulkintakäytännössä katsottu kuuluvan perhe-elämän suojan alaan¹¹⁷:

- lapsen ja biologisen vanhemman suhde riippumatta vanhempien aviosäädystä tai isyyden virallisesta tunnustamisesta¹¹⁸
- lapsen ja isovanhemman suhde¹¹⁹,
- sisarusten keskinäiset suhteet riippumatta sisarusten iästä¹²⁰,
- setien ja tätien suhteet sisarustensa lapsiin¹²¹,
- lapsen ja äiti-/isäpuolen välinen suhde (etenkin, jos ovat läheisiä)¹²²
- lapsi ja adoptio-/kasvattivanhempi (sijaisvanhempi)¹²³.

On muistettava, että ihmisoikeustuomioistuin arvioi perhe-elämän suojan soveltuvuutta aina tapauskohtaisesti. EIT ei pelkästään huomioi olemassa olevaa perheyhteyttä, vaan voi myös antaa arvoa potentiaaliselle perhesuhteelle. Tällainen tilanne voi olla kyseessä esimerkiksi, kun vanhempaa on estetty osallistumasta lapsensa elämään.¹²⁴Lisäksi on otettava huomioon, että vaikka tietty asianosaisten välinen suhde ei osuisikaan perhe-elämän suojan soveltamisalaan, se voi hyvinkin saada suojaa 8 artiklan yksityiselämän soveltamisalalta¹²⁵.

Perhe-elämän suoja ei vaadi geneettistä yhteyttä asianosaisten välillä soveltuakseen. On kuitenkin verraten harvinaista, että EIT olisi todennut perhe-elämän suojan soveltuvan tapauksissa, joissa minkäänlaista biologista suhdetta asianosaisten välillä ei ole. Biologinen yhteys ei kuitenkaan ole ehdoton edellytys, vaan esimerkiksi hedelmöityshoidoin alkuun saatetut lapset nauttivat varmastikin perhe-elämän suojaa. Toisaalta pelkkä geneettinen yhteys asianosaisten välillä ei perusta perhe-elämää muiden tosiasiallisten ja laillisten seikkojen puuttuessa.¹²⁶Biologinen suhde perustaa kuitenkin vahvan oletaman perhesuhteen olemassaolosta. Esimerkiksi tapauksessa Hokkanen v. Suomi tuomioistuin katsoi perhesuhteen olevan olemassa, vaikka isä ja lapsi eivät asuneet

¹¹⁷ Roagna 2012. s. 28.

¹¹⁸ Harder-Herken and Harder-tapaus 14.10.2004.

¹¹⁹ Marckx v. Belgium

¹²⁰ Olsson v. Sweden, vanhempien sisarusten kyseessä ollen Boughanemi v. France

¹²¹ Boyle v. the United Kingdom.

¹²² X. v. Switzerland

¹²³ Jolie and Lebrum v. Belgium

¹²⁴ Roagna 2012. s. 29.

¹²⁵ Roagna 2012. s. 28 ja van Dijk & van Hoof s. 368.

¹²⁶ Roagna 2012. s. 29.

yhdessä eivätkä olleet vuosiin tavanneet toisiaan¹²⁷. Samoin EIT katsoi syntyneen lapsen ja biologisen isän välillä olevan perhesuhteen vaikka nämä eivät asuneet yhdessä, ja avoliitto vanhempien välillä oli päättynyt¹²⁸.

Ilman biologista suhdetta perhe-elämän suojan soveltuminen lähtökohtaisesti edellyttää yhdessä asumista. Yhdessä asumisen kesto on yleensä merkittävä kriteeri, kun tuomioistuin pohtii perhe-elämän suojan soveltuvuutta lapsen ja sijaisvanhempien suhteeseen. Myös kaukaisempien sukulaisten kohdalla yhdessä asuminen on merkittävä kriteeri. Tapauksessa *Bronda v. Italia* (1998) lapsen ja isovanhempien välinen suhde katsottiin kuuluvaksi perhe-elämän suojan alaan, kun lapsi oli asunut isovanhempiansa luona. Toisaalta ihmisoikeustuomioistuin on myös todennut, että vanhempien erottua ei lasten huollosta jo valmiiksi erotetulla isällä ole samanlaista perheyhteyttä lastensa kanssa kuin ennen eroa. Siten myös perhe-elämän suojan taso voi olla tosiasiallisesti heikompi.¹²⁹

Poikkeuksellisesti myös aiottu perhe-elämä voi kuulua perhe-elämän suojan alaan. *Anayo v. Saksa*-tapauksessa¹³⁰ oli kyse siitä, että biologinen isä ei ollut saanut lastensa tapaamisoikeutta, koska valittajan biologisten lasten isäksi oli kansallisen lain mukaan merkitty lasten äidin aviomies. Kansallinen tuomioistuin oli todennut, että pelkän biologisen siteen perusteella ei voitu myöntää tapaamisoikeutta, vaan miehellä olisi pitänyt olla todellinen perheside ja vastuu lapsista. Tällaista ei ollut, kun lapset asuivat äitinsä ja juridisen isänsä kanssa, eikä valittajalla ollut mahdollisuutta riitauttaa juridisen isän isyyttä. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen mukaan lapsen ja hänen biologisen vanhempansa potentiaalinen suhde tuli joissakin tapauksissa sisällyttää perhe-elämän suojan alle. Tällainen tapaus voisi olla käsillä silloin, kun suhteen puuttuminen johtuu vanhemmasta riippumattomista seikoista ja kun vanhempi on aktiivisesti pyrkinyt kontaktiin lastensa kanssa oikeusteitse.

Sisarukset ovat osa perhettä ja siten saavat Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tulkinnan mukaan perhe-elämän suojaa. Esimerkiksi tapauksessa *Mustafa ja Asmagan Akin v. Turkki*¹³¹ oli kyse kahdesta sisaruksesta, jotka oli erotettu toisistaan uskomalla toisen sisaruksen huolto toiselle vanhemmalle ja toisen sisaruksen huolto toiselle vanhemmalle. Lapset eivät tavanneet toisiaan eivätkä toista vanhempaansa kolmeen

¹²⁷ Hokkanen v. Suomi 1994.

¹²⁸ Keegan v. Irlanti 1994.

¹²⁹ L. vs. Suomi 27.4.2000, kohta 123.

¹³⁰ 21.12.2010

¹³¹ 6.10.2010

vuoteen. Ihmisoikeustuomioistuimen mukaan lasten keskinäisen siteen turvaaminen oli tärkeä osa perhe-elämän suojaamista eikä sitä voitu jättää vanhempien sopimisen varaan. Viranomaisilla oli positiivinen toimintavelvoite lasten etu huomioiden järjestää sisaruksille mahdollisuus yhteydenpitoon.

Toisaalta ihmisoikeustuomioistuin on painottanut perhe-elämän soveltuvuuden tapauskohtaisuutta. Perhesuhteen olemassaolo ei välttämättä takaa oikeuksia, kuten oikeutta yhteydenpitoon. Tämä ilmenee hyvin tapauksesta I. ja U. v. Norja¹³², jossa oli kyse jo hyvin nuorena huostaan otetusta lapsesta. Valittajat olivat hänen biologisia vanhempiaan, jotka valittivat toisten lastensa puolesta saadakseen sisaruksille tapaamisoikeuden. Kaksi vanhinta sisarusta eivät olleet koskaan tavanneet kolmatta sisarusta, joka oli käytännöllisesti katsoen asunut koko elämänsä sijaisperheessä. Tällöin EIT totesi perhesuhteen kyllä syntyvän lähtökohtaisesti avioliittoon syntymisen perusteella, mutta se ei pitänyt biologista sukulaisuutta tuossa suhteessa riittävänä, kun siihen ei liittynyt muita oikeudellisia tai tosiasiallisia seikkoja, jotka olisivat osoittaneet läheisen henkilökohtaisen suhteen olemassaoloa. Tapauksessa vanhemmilla oli ollut tapaamisoikeuksia, mutta he olivat omasta tahdostaan laiminlyöneet niiden käytön. Tuomioistuimen mukaan oli tärkeämpää turvata nuorimman sisaren olosuhteet sijaisperheessään eikä vaarantaa niitä mahdollisilla vanhempien sisarusten yhteydenotoilla ja tapaamisilla.¹³³

Perhe-elämä voi myös päättyä. On kuitenkin poikkeuksellista, että perhesuhde kerran synnyttyään katkeaa. EIT:n ratkaisuista on kuitenkin huomattavissa, että vapaaehtoinen erilläänolo (esimerkiksi tapaamisoikeuksien käyttämättä jättäminen) luo oletettaman perheyhteyden heikkenemisestä¹³⁴. Tiedetyt oikeustilan muutokset voivat katkaista olemassa olevia perhesuhteita, kuten avioero ja adoptio. Lisäksi on tilanteita, jotka eivät suoraan katkaise perhesuhdetta, mutta kestäessään voivat tosiasiallisesti johtaa perhesuhteen katkeamiseen, kuten maastakarkotus ja lapsen huostaanotto.¹³⁵ Avioero ei kuitenkaan katkaise vanhemman ja lapsen perhesuhdetta sinänsä. Pellonpään mukaan on kuitenkin selvää, että avioeron yhteydessä on selvästi hyväksyttävää rajoittaa toisen vanhemman

¹³² 21.10.2004

¹³³ EIT:n lauselma mahdollisuudesta tavata sisaruksia: "likely to disturb her stable and secure conditions in the foster home".

¹³⁴ van Dijk & van Hoof, s. 380.

¹³⁵ Roagna 2012, s. 30.

tosiasiallista oikeutta tavata lastaan¹³⁶. Voisi kuitenkin argumentoida sen puolesta, että tapaamisoikeus on ainakin suomalaisittain ymmärretty lapsen oikeudeksi tavata erillään asuvaa vanhempaa¹³⁷ eikä tällöin yhteydenpidon rajoittamisen pitäisi olla mahdollista juurikaan sen heikommin perustein hyväksyttävää kuin esim. huostaanoton kyseessä ollen.

On huomattava, että useimmat mainituista suhteista voivat saada suojaa myös yksityiselämän suojan alalta riippuen suhteen käytännön ilmenemismuodoista ja asianosaisten läheisyydestä voi suhde saada suojaa joko perhe-elämän tai yksityiselämän alalta. 8 artiklan tarjoaman suojan sisältö ei sinänsä lopputuloksesta muutu.¹³⁸

3.1.3 Perheen jälleenyhdistämisen periaate

Suomen valtio on saanut ihmisoikeustuomioistuimelta moitteita siitä, että viranomaiset eivät ole aktiivisesti pyrkineet jälleenyhdistämään perheitä huostaanoton jälkeen. Viranomaisilta vaaditaan säännöllistä tilanteen tarkistamista huostaanoton edellytysten osalta.¹³⁹ Jos tilanne on muuttunut, tulee huostaanotto lähtökohtaisesti lopettaa ja lapsi palauttaa vanhemmilleen. Mikäli tilanteen muuttumista lapsen edun mukaiseksi voitaisiin viranomaistoimin edesauttaa niin, että huostaanoton edellytykset poistuisivat, on viranomaisilla positiivinen toimintavelvollisuus.

Toisaalta ihmisoikeustuomioistuin on todennut, että jos huostaanoton aikana huoltajan/vanhemman elämäntilanteessa ei tapahdu lapsen edun vaatimia muutoksia, on perusteltua pyrkiä vakiinnuttamaan lapsen olosuhteen eikä pyrkiä palauttamaan lasta huoltajilleen. Lapsen etu on siis vahvempi periaate ja saattaa siten syrjäyttää perheen jälleenyhdistämisen periaatteen ollessaan sen kanssa ristiriidassa¹⁴⁰. Lapsen olosuhteiden vakiinnuttamispyrkimys ei sinänsä ole riittävä huostassa pidon jatkamisen peruste Korkeimman hallinto-oikeuden mukaan. Kun suhde lapsen ja isän välillä oli kehittynyt positiiviseen suuntaan isän aktiivisten toimenpiteiden johdosta, oli huostaanotto 10 vuotta

¹³⁶ Pellonpää 200, s. 258.

¹³⁷ Laki lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta 9 §.

¹³⁸ Roagna, 2012. s. 26 – 27.

¹³⁹ Esimerkiksi K. ja T. v. Suomi 12.7.2001 ja K. A. v. Suomi 14.1.2003.

¹⁴⁰ M. N. v. Suomi 11.9.2007: Lapsen olosuhteet sijaisperheessä olivat jo vakiintuneet 2 vuoden sijoituksen aikana siten, että perheen jälleenyhdistäminen ei ollut lapsen edun mukaista.

kestäneestä sijoituksesta huolimatta lopetettava. Nähtävissä on selkeästi perheen jälleenyhdistämisperiaatteen painoarvon kasvu kansallisella tasolla.¹⁴¹

Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisukäytännöstä on johdettavissa sellaisia yleisiä periaatteita huostaanotosta ja perheen jälleenyhdistämisestä, jotka soveltunevat yleisesti huostaanottoa koskeviin tapauksiin. Tällaisissa tapauksissa on kyse siitä, rikotaanko huostaanoton lopettamatta jättämisellä, yhteydenpidon rajoituksilla tai perheen jälleenyhdistämiseen tähtäävien toimenpiteiden puutteilla EIS 8 artiklan mukaista perhe-elämän suojaa.

Ihmisoikeustuomioistuin on tuonut selvästi julki, että vanhemman ja lapsen yhdessäolo on olennainen osa perhe-elämää ja että tätä yhdessäoloa estävät kotimaiset toimenpiteet perustavat puuttumisen EIS 8 artiklan turvaamaan oikeuteen. Tuomioistuin käsittelee tapauksia kokonaisvaltaisesti. EIT on jo Olsson v. Ruotsi –tapauksessa huomauttanut, että sen on luonnollisista syistä johtuen vaikeaa ja sinänsä tarpeetonta asettua kansallisten orgaanien sijaan, vaan huostaanoton edellytysten tutkinta yksittäistapauksissa kuuluu kansallisten viranomaisten suhteellisen laajaan harkintamarginaaliin. EIT on usein huomauttanut kansallisilla viranomaisilla olevan välittömämmän yhteyden kaikkiin tapauksen asianosaisiin ja siten tuomioistuin on katsonut, ettei sen asiana ole asettua kansallisten viranomaisten sijaan vaan tarkastella niiden harkintavaltansa nojalla tekemiä päätöksiä ihmisoikeussopimuksen valossa¹⁴².

Ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisuissa on toistuvasti huomautettu huostaanoton luonteesta väliaikaisena toimenpiteenä. Huostaanotto tulee lopettaa heti, kun olosuhteet ovat muuttuneet siinä määrin, että perheen jälleenyhdistäminen on mahdollista. Toisaalta olosuhteiden parantumisen tulee olla siinä määrin vakiintunutta, että sen voidaan uskoa olevan pysyvää¹⁴³.

Huostaanoton kaiken toimeenpanon tulee olla sopusoinnussa sen lopullisen tavoitteen eli perheen jälleenyhdistämisen kanssa. Tässä suhteessa on pyrittävä löytämään oikeudenmukainen tasapaino huostassapitoon perustuvien lapsen etujen ja jälleenyhdistämiseen perustuvien vanhempien etujen välillä. Punninnassa EIT on antanut

¹⁴¹ KHO 19.9.2000/2302.

¹⁴² Ks. esim. H. K. v. Suomi (26.9.2006, k. 105–108).

¹⁴³ Olsson-tapaus 24.3.1988: EIT totesi, että olisi lapsen edun vastaista palauttaa lapsi vanhemmilleen sellaisiin olosuhteisiin, jotka varmuudella johtaisivat lapsen huostaanottamiseen pian uudelleen. Olosuhteiden parantumisen tulee olla vakiintunut, jotta huostaanottopäätös voitaisiin purkaa.

erityistä painoarvoa lapsen edulle, joka tapauksen luonteen ja vakavuuden perusteella saattaa olla painavampi kuin vanhemman etu. Vanhemmilla ei ole EIS 8 artiklan nojalla oikeutta sellaisiin toimenpiteisiin, jotka saattaisivat vahingoittaa lapsen terveyttä ja kehitystä.¹⁴⁴

Perheen jälleenyhdistämiseen tähtääviin toimenpiteisiin viranomaisten on EIT:n mielestä ryhdyttävä heti, kun se on kohtuudella toteutettavissa. Velvollisuus käy huostaanoton kestäessä asteittain pakottavammaksi. Perheen jälleenyhdistämisen periaatetta on jatkuvasti punnittava lapsen etua vasten. Tuomioistuimien on katsonut tapauksissa, joissa huostaanotosta on kulunut huomattavan pitkä aika, lapsen edun siitä, että hänen tosiasiallisessa perhetilanteessaan ei tapahdu muutoksia, saattavan syrjäyttää alkuperäisen perheen jälleenyhdistämiseen perustuvan vanhemman edun.¹⁴⁵ Tällöin voisi katsoa perhe-elämän suojan kohdistuvan biologisen perheen sijaan de facto -perhe-elämää viettävään sijaisperheeseen.

Ihmisoikeustuomioistuimen mukaan viranomaisilla on laajahko harkintamarginaali harkitessaan lapsen huostaanoton tarpeellisuutta. EIT on kuitenkin huomauttanut harkintamarginaalin olevan huomattavasti sidotumpi koskien huostaanoton aikaisia toimenpiteitä, kuten tapaamisoikeutta ja yhteydenpitoa koskevia rajoituksia. Näihin rajoituksiin sisältyy riski vanhemman ja lapsen välisen suhteen tosiasiallisesta heikkenemisestä ja lopulta katkeamisesta. Jälleenyhdistämisen mahdollisuudet heikkenevät vähitellen ja häviävät lopulta kokonaan, ellei biologisten vanhempien ja lasten tapaamisia sallita lainkaan tai jos ne sallitaan niin harvoin, että luonnollisen suhteen kehittyminen heidän välilleen ei ole todennäköistä. Vähintä, mitä ihmisoikeustuomioistuimen mukaan kansallisilta viranomaisilta voidaan vaatia, on säännöllisin väliajoin tarkastella tilannetta uudelleen sen suhteen, onko siinä tapahtunut edistystä.¹⁴⁶

Uusin lastensuojelulakimme tuli voimaan 2008. Hallituksen esityksestä on huomattavissa useita kohtia, joihin Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisukäytäntö on vaikuttanut. Erityisesti perheen jälleenyhdistämisen painottaminen ja sitä kautta muutokset esimerkiksi tapaamisoikeuden rajoittamisen menettelyihin, läheisverkoston kartoittamiseen ja asiakassuunnitelman tarkistamisvelvoitteisiin ovat suoraan johdettavissa EIT:n tuomioihin

¹⁴⁴ L v. Suomi 27.4.2000.

¹⁴⁵ K. A. v. Suomi (14.1.2003, k. 138), K. & T. v. Suomi 12.7.2001 ja R. v. Suomi 30.5.2006.

¹⁴⁶ K. A. v. Suomi 14.1.2003 ja R. v. Suomi 30.5.2006.

ja niiden sisältöön.¹⁴⁷ Perheen jälleenyhdistämisen periaate on nyt kirjattu myös kansalliseen lastensuojelulakimme 4 §:n, joka sisältää lastensuojelun keskeiset periaatteet:

...”Sijaishuoltoa toteutettaessa on otettava lapsen edun mukaisella tavalla huomioon tavoite perheen jälleenyhdistämisestä.”

3.2 Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tulkintakäytäntö

3.2.1 Euroopan ihmisoikeustuomioistuin Euroopan ihmisoikeussopimuksen valvojana

Euroopan ihmisoikeussopimuksen noudattamista valvoo Euroopan ihmisoikeustuomioistuin. Se aloitti toimintansa vuonna 1. marraskuuta 1998 ja korvasi samalla vanhan valvonta-järjestelmän mukaiset Euroopan ihmisoikeustoimikunnan ja Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen, jotka ehtivät toimia 45 vuotta. Tuomioistuimen tehtävät liittyvät pääasiassa ihmisoikeussopimusta koskeviin valitusasioihin. Oikeudenkäyntimenettely Euroopan ihmisoikeustuomioistuimessa voi käynnistyä joko valtiovalituksen (33 artikla) tai yksilövalituksen (34 artikla) kautta. Valtiovalitusmahdollisuus tarkoittaa sitä, että kukin sopimusvaltio voi ilmoittaa tuomioistuimelle, jos sen mielestä jokin toinen jäsenvaltio on rikkonut yleissopimuksen ja sen lisäpöytäkirjojen määräyksiä. Yksilövalitusmenettelystä poiketen valtiovalitusmenettelyssä ilmoituksen tekijän ei tarvitse osoittaa mitään välitöntä omaa intressiä valitukselle ja valitukset voivat koskea yksilöityä ihmisoikeusloukkausta yleisemminkin esimerkiksi vain asiaan liittyvän lainsäädännön ja ihmisoikeussopimuksen välistä ristiriitaa.¹⁴⁸

EIS 34 artiklassa on lueteltu yksilövalituksen tekemiseen oikeutetut. Jotta yksilövalitus voidaan ottaa tutkittavaksi, valituksen perusteena tulee olla konkreettinen ihmisoikeuksien loukkaus, jonka kohteena on yksityishenkilö, kansalaisjärjestö tai ryhmä. Valitus voidaan siis ottaa tutkittavaksi vain, mikäli sen tekijä on itse väitetyn loukkauksen uhri. Valittajan

¹⁴⁷ HE 252/2006 vp. Esimerkiksi lapsen ihmissuhteiden ylläpitoa käsittelevä 54 § ”Avustamisen sijasta käytetään ilmaisua yhteydenpidon edistäminen, joka edellyttää toimielimeltä ja sen alaisilta viranhaltijoilta aktiivisia toimia.” Lainaus kuvaa hyvin EIT:n ratkaisuista lähtöisin olevan perheen jälleenyhdistämisen periaatteesta kumpuavan positiivisen toimintavelvoitteen ilmenemistä kansallisessa laissa.

¹⁴⁸ Pellonpää 2005, s. 104–105.

tulee pääsääntöisesti voida näyttää, että lakia on konkreettisesti sovellettu hänen ihmisoikeuksiaan rikkovalla tavalla.¹⁴⁹

Tuomioistuimella ei ole toimivaltaa tutkia kansallisen lain ihmisoikeuksien vastaisuutta yleisellä tasolla, vaan se voi ainoastaan ottaa kantaa yksittäistapauksiin. Varsinaiset tutkittavaksi ottamisen edellytykset on lueteltu sopimuksen 35 artiklassa. Ihmisoikeustuomioistuin voi ottaa asian tutkittavakseen vasta, kun asiassa on turvauduttu kaikkiin kansallisiin oikeussuojakeinoihin. Valittajan tulee kansallisessa prosessissa vaatia muutosta niihin seikkoihin, jotka ovat hänen ihmisoikeustuomioistuimelle tekemänsä valituksen perusteena. Lisäksi valituksen tutkittavaksi ottamisen edellytyksenä on, että valitus on tehty kuuden kuukauden kuluessa siitä päivästä, jona viimeinen säännönmukaisen muutoksenhaun päätös on annettu. Valituksen tulee täyttää myös muodolliset tutkittavaksi ottamisen edellytykset: valitus ei saa olla nimetön eikä asiasisällöltään sama asia, joka on tuomioistuimessa aiemmin tutkittu. Mikäli valitus on tehty muulle kansainväliselle tutkimus- tai selvittelyelimelle, ei ihmisoikeustuomioistuin ota sitä tutkittavakseen.¹⁵⁰

3.2.2 Tehokkuusperiaate ja valtion positiivinen toimintavelvoite

Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on todennut useaan otteeseen, että Euroopan ihmisoikeussopimuksen suojaamat oikeudet eivät ole ainoastaan teoreettisia näennäisoikeuksia ja vapauksia, vaan jäsenvaltioiden on mahdollistettava ja turvattava oikeuksien hyväksikäyttö todellisuudessa¹⁵¹: Ihmisoikeustuomioistuimen mukaan

*”Euroopan ihmisoikeussopimusta ei ole tarkoitettu turvaamaan oikeuksia, jotka olisivat teoreettisia tai illusorisia, vaan oikeuksia, jotka ovat käytännöllisiä, toimivia ja tehokkaita”.*¹⁵²

Valtioille asetetut positiiviset toimintavelvoitteet ovat ilmentymä Euroopan ihmisoikeussopimuksen toimeenpanoon liittyvästä tehokkuusperiaatteesta: Tehokkuusperiaate on hyödyllinen etenkin silloin, kun sopimuksen sananmukainen tulkinta tai liian tiukka lähestymistapa estäisi sopimuksessa turvattujen oikeuksien tehokkaan

¹⁴⁹ Pellonpää 2005, s. 114–115

¹⁵⁰ Pellonpää 2005, s. s. 137–139.

¹⁵¹ Esimerkiksi Airey v. Irlanti, 9.10.1979.

¹⁵² Soering v. the United Kingdom, 7.7.1989.

suojaamisen¹⁵³. Tehokkuusperiaatteen tuella EIT on asettanut jäsenvaltioille positiivisia toimintavelvollisuuksia myös sellaisten artiklojen kohdalla, jotka ovat sananmukaisen tulkinnan mukaan arvioituna vain negatiivisia puuttumattomuusvelvollisuuksia¹⁵⁴.

Sopimuksen sisältö ei siis ole enää ymmärrettävissä vain listana vapausoikeuksia ja negatiivisia toimintavelvoitteita (pidättymisvelvoitteita) valtiota kohtaan. Ihmisoikeustuomioistuin vaatii sopimusvaltioilta aktiivisia toimenpiteitä sopimuksen täyttämiseksi. Vaikka tätä ei sopimuksessa nimenomaisesti tuoda julki, on valtiolla velvoitteita toimia tietyllä tavalla.

Ihmisoikeustuomioistuimen tulkinnan mukaan 8 art. asettaa valtiolle veloitteen suojata myös yksityisten välisiä suhteita. Tällainen velvoite voi konkretisoitua vaikkapa heikomman osapuolen suojelemisvelvoitteena rikosoikeudellisin keinoin. Toisaalta Norris-tapauksessa kyse on ollut päinvastoin siitä, että vastaajana olleen Irlannin tuli ryhtyä valtionsisäisiin oikeusjärjestyksen muutoksiin, koska homoseksuaalisuus oli yhä Ihmisoikeussopimuksen ratifioinnista huolimatta kriminalisoitu¹⁵⁵. Positiivinen velvoite on myös aktualisoitunut useissa tapauksissa, joissa henkilöllä ei ole ollut tehokasta mekanismia saada yksityiselämälleen suojaa¹⁵⁶. Tuomioistuin on myös vaatinut, että tuon mekanismin on oltava aidosti käytettävissä¹⁵⁷. Tämä voi tarkoittaa valtioille veloitetta yksinkertaistaa yksilöiden käytettävissä olevia oikeuskeinoja tai –menettelyitä.

Ennen 70-lukua ihmisoikeustuomioistuin ei ollut ottanut useinkaan kantaa perhe-elämän suojaa koskeviin tapauksiin. Tämä oli hyvin luonnollista ottaen huomioon Euroopan ihmisoikeussopimuksen (ja siten sopimusta valvovan Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen itsensä) vielä vakiintumattoman aseman. Vähitellen perhe-elämän ja yksityiselämän suojaa koskevia positiivista toimintavelvoitetta ilmentäviä tuomioita alkoi tulla.

Lähtökohtaisesti EIS 8 artikla on vapausnormi, jonka tarkoitus on turvata yksilöitä valtion puuttumiselta artiklassa turvattuihin oikeuksiin. EIT:n ratkaisukäytännöstä on kuitenkin

¹⁵³ Viljanen 2003, s. 81.

¹⁵⁴ Esimerkiksi jäsenvaltiolla on todettu olevan velvollisuus ryhtyä ennaltaehkäiseviin toimenpiteisiin perheväkivallan torjumiseksi ja väkivallan uhrien suojaamiseksi, Opuz v. Turkey, 9.6.2009, Kontrová v. Slovakia, 31.5.2007.

¹⁵⁵ 26.10.1988

¹⁵⁶ Esim. Christine Goodwin –tapaus 11.7.2002, Tysiac v. Puola 20.3.2007 tai X. ja Y. v. Alankomaat 26.3.1985

¹⁵⁷ Airey v. Irlanti 9.10.1979: Valittajalla ei ollut tosiasiallista mahdollisuutta käyttää oikeuskeinoja. Menettelyyn toimivaltaisessa tuomioistuimessa ei ollut käytännössä mahdollista ilman asianajajan apua, eikä valittajalla ollut varaa käyttää asianajajan palveluita.

lisääntyvässä määrin syntynyt valtioille positiivisia velvoitteita perhe-elämän suojan alalla. Pääosin velvoitteet ovat jaettavissa kahteen pääryhmään. Ensinnäkin valtion on tunnustettava perhesuhteet lain edessä ja toiseksi valtion on pyrittävä turvaamaan näiden suhteiden jatkuvuus ja ylläpito.¹⁵⁸

Ensimmäisen kerran valtion positiivinen toimintavelvoite on aktualisoitunut perhe-elämän suojaa koskeneessa tapauksessa 1979 Belgiaa koskeneessa Marckx-tapauksessa. Tapauksessa oli kyse aviottoman lapsen ja äidin välisen juridisen siteen muodostamisesta. Belgian lainsäädäntö vaati erityistä tunnustamismenettelyä, jotta juridinen side saatiin vahvistettua äidin ja avioliiton ulkopuolella syntyneen lapsen välille. Ihmisoikeustuomioistuin katsoa tällaisen vaatimuksen loukkaavan perhe-elämän suojaa. Lisäksi tuomioistuin toi eksplisiittisesti julki, että Belgialta edellytettäisiin aktiivisia toimia lainsäädännöllisten uudistusten toimeenpanemiseksi. Kyse ei ollut vain yksittäistapauksessa sattuneesta oikeudenloukkauksesta, vaan lainsäädännön ongelmasta, jota ei voitu kuitata rahallisella hyvityksellä ja oikeudenloukkauksen tunnustamisella. Tuomioistuimen mukaan aviolaisten ja aviottomien lasten erottelu ei ollut enää sopivaa eurooppalaisissa yhteiskunnissa. Tässä voidaan havaita myös tietynlaista voimistuvaa konsensus-periaatteeseen nojautumista.

Ihmisoikeustuomioistuimen perusta luoda valtioille positiivisia velvoitteita voidaan myös johtaa sopimuksen 8 artiklan 1 momentin sanamuodosta ”jokaisella on oikeus nauttia... -...kunnioitusta”. Positiivisia velvoitteita kuitenkin heikentää 2. momentissa olevat rajoituslausekkeet ja niiden sallima harkintamarginaali. Positiivisten velvoitteiden perustan ollessa hieman abstraktissa käsityksessä valtion tehtävästä ”kunnioittaa” jokaisen oikeutta perhe-elämään on ollut mielenkiintoista nähdä positiivisten velvoitteiden laajenevan valtion ja yksityisen välisistä suhteista myös yksityisten välisiä suhteita kattavaksi periaatteeksi.¹⁵⁹

Perhe-elämään voidaan puuttua vain erityisestä syystä. Kun tällainen erityinen syy on läsnä, on valtiolla silti useita EIT:n ratkaisukäytännöstä kumpuavia toimintavelvoitteita perhe-elämän suojaamiseksi. Pääosin velvoitteet ovat proseduraalisia. EIT ei ole määritellyt millä tavoin ja missä vaiheessa asianosaisia on kuultava tai millainen painoarvo heidän mielipiteelleen tulee antaa. Sen sijaan EIT tutkii tapauskohtaisesti, että

¹⁵⁸ Roagna 2012, s. 61.

¹⁵⁹ Roagna 2012, s. 60.

asianosaisille on prosessissa annettu vaikutusmahdollisuus ja asianosaisten edut ovat otettu huomioon.¹⁶⁰

Perheen jälleenyhdistämisen periaate on merkittävä valtion positiivisten toimintavelvoitteiden lähde. Kaikkien huostaanoton aikana toteutettavien toimenpiteiden täytyy olla yhteensopivia perheen jälleenyhdistämistavoitteen kanssa. Etenkin vanhemman ja lapsen suhteen ylläpidon mahdollistaminen ja tukeminen on kasvavassa määrin huostaanoton kestäessä valtion toimintavelvoitteen piirissä.¹⁶¹

Valtion positiivinen toimintavelvoite ei kuitenkaan koske ainoastaan viranomaisten toimenpiteitä, vaan ylettyy asettamaan velvoitteita myös yksityisten välisiä suhteita koskien. Tapauksessa Hokkanen v. Suomi (23.9.1994) lapsen isä oli vaimonsa kuoleman jälkeen luovuttanut lapsensa isovanhempien hoitoon. Myöhemmin isovanhemmat kieltäytyivät luovuttamasta lasta isälle ja heikensivät isän ja lapsen yhteydenpitoa. Lopulta lääninhallitus määräsi lapsen asumaan isovanhemmilleen ja kihlakunnanoikeus myöhemmin vahvisti päätöksen. Isälle annettiin tapaamisoikeus, jota isovanhemmat eivät kuitenkaan noudattaneet. Isä valitti lopulta EIT:een, kun viranomaiset eivät olleet ryhtyneet tarpeellisiin toimenpiteisiin isän ja tyttären perheen yhdistämiseksi eivätkä panneet täytäntöön tapaamisoikeuksia.

EIT totesi perheen jälleenyhdistämistavoitteen soveltuvan myös tapauksiin, joissa lapsesta on luovuttu vapaaehtoisesti ja *yksityisellä* sopimuksella. Viranomaisten toimintavelvoite ei siis ollut yhtään heikompi sen vuoksi, että lapsen sijoittaminen ei alun perin ollutkaan viranomaistoimenpide, vaan ennemminkin yksityinen sopimus. Perheen jälleenyhdistämisen tavoitteesta johtuvat toimintavelvoitteet eivät kuitenkaan ole yksiselitteisiä.

Olennaista on se, olivatko viranomaiset ryhtyneet kaikkiin kohtuudella edellytettäviin toimenpiteisiin, jotta perheen jälleenyhdistäminen olisi mahdollista. Velvollisuutta pakkotoimiin perheen yhdistämiseksi rajoittaa osapuolten oikeuksien ja etenkin lapsen edun huomioonottaminen. Ongelmat isän ja lapsen suhteen ylläpitämisessä olivat Hokkanen-tapauksessa pääasiassa isovanhemmista johtuvia, mutta EIT ei hyväksynyt Suomen hallituksen näkemystä siitä, että vastuu tapaamisten epäonnistumisesta voitaisiin vierittää yksityisten harteille. Viranomaiset olivat velvoittaneet isovanhemmat

¹⁶⁰ Roagna 2012, s. 70 -71.

¹⁶¹ *ibid.*

noudattamaan tapaamisoikeuksia sakkojen uhalla ja yrittäneet järjestää osapuolten välille sovittelua, mutta EIT totesi nämä toimet riittämättömiksi. EIT katsoi 8 artiklaa loukatun aina siihen asti, kun lapsi itse oli ollut tarpeeksi kypsä (10-vuotiaana) päättämään tapaamisistaan isänsä kanssa¹⁶².

Positiiviset toimintavelvoitteet ovat siis tärkeä instrumentti ihmisoikeussopimuksen tehokkuuden takaamisessa. Positiiviset toimintavelvoitteet osoittavat valtioille millaisia toimenpiteitä oikeuksien ja vapauksien toteutuminen käytännössä niiltä edellyttää. Toisaalta, jotta valtiot pystyisivät toteuttamaan ihmisoikeuksia mahdollisimman tehokkaasti kansallisella tasolla, tulisi myös EIT:n pyrkiä säilyttämään ratkaisukäytäntönsä mahdollisimman ennustettavana ja koherenttina.¹⁶³

3.2.3 Harkintamarginaali

Euroopan ihmisoikeustuomioistuin ei ole täysin vapaa venyttämään ihmisoikeussopimuksen tulkinnan rajoja, vaan tuomioistuimen dynaamista tulkintaa rajaa oppi valtioiden harkintamarginaalista. Täytyy muistaa, että Euroopan ihmisoikeussopimukseen sitoutuneiden valtioiden määrä on kasvanut merkittävästi sen alkupäivistä ja ihmisoikeustuomioistuimen tuomiovallan alaisuuteen kuuluva joukko valtioita on hyvin heterogeeninen ja moraalikäsitteiltään jyrkästikin eroava¹⁶⁴. Harkintamarginaali onkin keino antaa sopimusvaltioille joustoa ihmisoikeussopimuksen rajoitusperusteiden sallimissa rajoissa. Niemisen mukaan harkintamarginaali on erityisen käytetty oppi ihmisoikeussopimuksen 8-11 artikloiden tulkinnassa¹⁶⁵.

Oppi harkintamarginaalista on yhteydessä subsidiarideettiperiaatteeseen: EIT ei ole vain yksi vetoomustuomioistuin lisää. EIT ei arvioi kansallisen lain soveltamista, vaan pyrkii turvaamaan ihmisoikeussopimuksen takaamaa vähimmäissuojaa. Tämä tulee erityisesti esiin pohdittaessa valtion asettamia oikeuksien ja vapauksien käyttämisen rajoituksia sekä niiden ”välttämättömyyttä demokraattisessa valtiossa” – tai niiden ”pakottavaa yhteiskunnallista tarvetta”. Valtiolla on siten vaihtelevassa määrin harkintavaltaa, mutta tulee muistaa, että harkintavallan laajuus ei ole kansallisesti määriteltävissä. Euroopan

¹⁶² Eriävän mielipiteen mukaan 8 artiklaa oli loukattu myös tuon ajan jälkeen, koska viranomaiset olivat myötävaikuttaneet isälle kuuluneiden oikeuksien riistämiseen hyväksymällä isovanhempien aikaansaaman tilanteen.

¹⁶³ Kil Kelly 2010, s. 260 - 261.

¹⁶⁴ Esimerkiksi katolinen Irlanti ja islaminuskoinen Turkki.

¹⁶⁵ Nieminen 2013, s. 131.

ihmisoikeustuomioistuin kontrolloi kansallisille instansseille jätettävää harkintavallan laajuutta. Samalla EIT luo yhteisiä eurooppalaisia mittapuita valtiovallan puuttumisoikeuteen tiettyihin oikeuksiin ja vapauksiin. Jos puuttuminen on tämän marginaalin sisällä, EIT ei puutu ratkaisuun riippumatta sen sisällön vaihtelevuudesta eri jäsenvaltioissa. Kansallista ratkaisua siis kunnioitetaan siis siihen pisteeseen asti, kun siihen Euroopan ihmisoikeussopimuksen turvaamien vähimmäisoikeuksien takaamiseksi ole aihetta puuttua.¹⁶⁶

Pellonpään mukaan harkintamarginaali on ilmentymä demokratia- ja subsidiariteettiperiaatteesta, sillä sen voidaan jättää valtioille määrittelyvaltaa, kun jonkin oikeuden sisällöstä tai laajuudesta ei vallitse sopimusvaltioissa yksimielisyyttä¹⁶⁷. Tämä on mielestäni validi huomio, ottaen huomioon että lopulta ihmisoikeustuomioistuimen valta nojaa vahvasti suvereenien valtioiden sille luovuttamaan tuomiovaltaan, johon nämä vapaaehtoisesti ovat alistuneet. On aina riski, että tuomioistuimen kehittäessä liian pitkälle meneviä tulkintoja, joihin ei välttämättä kaikissa sopimusvaltioissa olla valmiita, voivat sopimusvaltiot jättää tuomiot toimeenpanematta. Tämä toki heikentää toisaalta käsitystä ihmisoikeustuomioistuimesta yksilöiden oikeuksien riippumattomana turvaajana.

Laajaa harkintamarginaalia on puolustettu jäsenvaltioiden diversiteetin kunnioittamisen nimissä. Jäsenvaltiot eivät muodosta kulttuuriltaan, historialtaan tai uskonnollisesta taustaltaan yhtäläistä joukkoa. Etenkin Turkin kohdalla on havaittu tietynlaista kontekstuaalisuutta Ihmisoikeustuomioistuimen argumentaatiossa¹⁶⁸. Tällöin tuomioistuin on vedonnut tietyn valtion poliittisiin ja uskonnollisuus erityisolosuhteisiin. Tästä eräs esimerkki on Leyla Sahin v. Turkki -tapaus¹⁶⁹, jossa tuomioistuin argumentoi yhteiskunnassa olevan poikkeuksellisen poliittisesti herkän tilanteen mahdollistavan rajoituksia, jotka eivät muissa jäsenvaltioissa välttämättä olisi hyväksyttäviä. Mielestäni tällainen argumentaatio tulisi kuitenkin jättää hyvin harvinaisiin tilanteisiin, sillä ihmisoikeuksien lähtökohtaisesti universaali luonne ei kategorisesti salli poikkeuksia menettämättä hieman kunnioitusta ja arvovaltaansa. Mihin raja lopulta laitetaan? Ovatko

¹⁶⁶ Hirvelä 2011, s. 406 – 407.

¹⁶⁷ Pellonpää 2005. s. 231.

¹⁶⁸ Nieminen 2013. s. 133

¹⁶⁹ 10.11.2005. Tapauksessa Ihmisoikeustuomioistuin salli Turkin valtion tekevän rajoituksia islamilaisen huivin käytölle yliopistoissa, joilta odotettiin uskonnollista puolueettomuutta. Huivi katsottiin mahdolliseksi tulkita ääri-islamilaisen liikkeen symboliseksi. Turkin valtion oli sallittua suhtautua kielteisesti islamin näkymiseen yleisillä paikoilla ääri-islamilaisen liikkeen toiminnan ehkäisemiseksi. Valtiolla oli laaja harkintamarginaali, kun oli kyse yleisestä järjestyksestä ja turvallisuudesta ja toisaalta tavoitteena oli turvata uskonnollinen pluralismi.

kaikki sopimuksessa turvatut oikeuden kontekstuaalisia? Millaisia yhteiskunnallisia kriisejä tai poikkeustilanteita voidaan hyväksyä rajoitteiden perusteiksi?

Euroopan ihmisoikeustuomioistuinta onkin kritisoitu siitä, että harkintamarginaalin käsitettä ei ole määritelty täsmällisin ja ennakoitavin kriteerein. Ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisut vaikuttavat myös ohjaavasti kansallisiin tuomioistuihin ja viranomaisiin. Ohjausvaikutus vaatii kuitenkin toteutuakseen ennakoitavuutta. On mahdollista, että tuomioistuimen evolutiivinen ratkaisukäytäntö ja harkintamarginaalin tuomat joustot toisaalta tuovat sellaista epävarmuutta ja epäyhtenäisyyttä, että oikeuden ennustettavuus ja siten oikeusvarmuuden periaate horjuu.¹⁷⁰

Harkintamarginaali on ollut merkittävässä osassa monia perhe-elämän suojaan liittyviä tapauksia. Ihmisoikeustuomioistuimen kannan mukaan kansallisilla päätöksentekijöillä on käytännön sanelemista syistä suhteellisen laaja harkintamarginaali, sillä viranomaisilla on lähtökohtaisesti paremmat edellytykset arvioida tapauksen tosiseikkoja sekä niihin sopivia kansallisen lain mahdollistavia toimenpiteitä. Lisäksi EIT on huomionut kansallisilla viranomaisilla olevan toimintapakon, ja sen myötä erilainen tilanne kuin EIT:lla. Tällainen tilanne oli käsillä esimerkiksi tapauksessa B.B. and F.B. v. Germany¹⁷¹.

”Viranomaisten virheelliset arviot eivät sellaisinaan tehneet lastensuojelutoimia EIS 8 artiklan vastaisiksi. Viranomaisilla oli velvollisuus suojella lapsia eikä niitä voitu moittia aina silloin, kun lasten turvallisuudesta perheessään tunnettu aito ja perusteltu huoli osoittautui jälkikäteen vääräksi. Siten EIT:ssa asianomaista tilannetta oli tarkasteltava sellaisena kuin se oli ilmennyt kotimaisille viranomaisille päätöksenteon aikaan.”

Viranomaisten harkintamarginaalin laajuus huostaanottokysymyksissä vaihtelee kysymysten laadun ja sen mukaan, miten tärkeitä ovat asiaan liittyvät intressit, kuten yhtäältä lapsen suojeleminen hänen terveyttään ja kehitystään vaarantavissa tilanteissa ja toisaalta perheen jälleenyhdistäminen niin pian kuin mahdollista. Tuomioistuin on myös huomionut, että käsitykset siitä, onko viranomaisten puuttuminen lasten huoltoon asianmukaista, vaihtelevat sopimusvaltiosta toiseen riippuen esimerkiksi

¹⁷⁰ Nieminen 2013. s. 139.

¹⁷¹ 14.3.2013

kulttuuriperinteistä, jotka liittyvät perheen asemaan ja valtion puuttumiseen perheasioihin.¹⁷²

3.2.4 Evolutiivinen tulkinta ja konsensusperiaate

1970-luvulla Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisutoiminnassa oli havaittavissa selkeä kehitys evolutiivisempaan ihmisoikeussopimuksen tulkintaan. Euroopassa oli havaittavissa muutosta yleisissä moraalikäsitelyissä, ja ihmisoikeustuomioistuimen oli otettava huomioon uudenlaiset käsitykset. Oli ilmeistä, että tuomioistuin ei voinut jäädä yhteiskunnallisen kehityksen esteeksi.¹⁷³

Euroopan ihmisoikeustuomioistuin ei ole muodollisesti sidottu jatkamaan aiemman tulkintakäytäntönsä linjaa. Kuitenkin on helppoa huomata, että oikeusvarmuuden, ennustettavuuden ja oikeuskäytännön yhtenäisyyden vaatimukset eivät salli aivan perusteetonta linjasta poikkeamista. Käytännössä EIT siis pyrkii noudattamaan itse kehittämiään ratkaisulinjoja.¹⁷⁴

Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen on kuitenkin pystyttävä vastaamaan yhteiskunnissa tapahtuneisiin muutoksiin. Eurooppalaiset arvot elävät samalla kun teknologinen kehitys tuo täysin uudenlaisia kysymyksiä tuomioistuimen käsiteltäväksi. Seksuaalivähemmistöjen oikeudet esimerkiksi ovat kokeneet suuren mielipideilmastonmuutoksen Euroopassa. Dynaamisen ja evolutiivisen tulkintaperiaatteen mukaisesti ihmisoikeussopimuksen tulkinta ei ole kiveen hakattu, vaan se kehittyy ja muuttuu ajan ja tarpeiden vaatiessa. Uuden tulkinnan tulee kuitenkin perustua johonkin todelliseen ja perusteltuun asiantilan muutokseen. Uutta tulkintaa perustellaan käytännössä useimmiten konsensusperiaatteen avulla, ts. oikeusvertailevalla lähestymistavalla. Tällöin ihmisoikeustuomioistuin tutkii sopimusvaltioiden lainsäädäntöä, muiden kansainvälisten valvontaelimien ratkaisukäytäntöä ja kansainvälisten organisaatioiden ko. aihepiiriä koskevia kannanottoja.¹⁷⁵

¹⁷² Ks. esim. K. A. v. Suomi (14.1.2003, k. 93–94).

¹⁷³ Nieminen 2013. s. 124. Nieminen huomauttaa, että Wienin valtiosopimuksia koskevalla yleissopimuksella (SopS 33/1980) on ollut vain vähäistä vaikutusta Euroopan ihmisoikeussopimuksen tulkintaan. Wienin sopimuksen mukaan valtiosopimusta on tulkittava vilpittömässä mielessä ja antamalla valtiosopimuksessa käytetyille sanonnoille niiden tavallinen merkitys. Toisaalta valtiosopimusta on tulkittava sen päämäärää ja tarkoitusta silmällä pitäen, joka viittaisi teleologisen tulkinnan sallittavuuteen.

¹⁷⁴ Hirvelä 2011, s. 407 – 408.

¹⁷⁵ Esimerkiksi Christine Goodwin v. the United Kingdom 11.7.2002 tai Demir and Baykara v. Turkey 12.11.2008.

Euroopan ihmisoikeustuomioistuin pyrkii tulkitsemaan Euroopan ihmisoikeussopimusta mahdollisimman pitkälle harmoniassa muiden kansainvälisen oikeuden sääntöjen ja käytäntöjen kanssa ottaen huomioon sen erityistehtävän ihmisoikeuksien suojaajana¹⁷⁶. Jäsenvaltioiden keskuudessa vallitseva konsensus oikeudellisesta kysymyksestä tai muiden kansainvälisten valvontaelimien argumentaatio voi olla perusteltu syy korjata aikaisemmassa oikeuskäytännössä omaksuttua linjaa. Hirvelä kuitenkin toteaa, että kaikissa tapauksissa konsensus ei kuitenkaan voi rajoittaa valtion laajaa harkintamarginaalia¹⁷⁷.

Konsensusperiaate on harkintamarginaaliopin pidemmälle viety kehitelmä. Kyse on harkintamarginaalin laajuuden määrittelystä, eli siitä kuinka laaja voi sopimusvaltiokohtainen jousto olla ilman, että Ihmisoikeussopimusta on rikottu. Tällöin ihmisoikeustuomioistuin tutkii kyseessä olevan tapauksen osalta, kuinka suuri konsensus ratkaistavana olevasta asiasta sopimusvaltioissa vallitsee. Käytännössä kyse on osaltaan dynaamisesta ja evolutiivisesta sopimuksen tulkinnasta, sillä ratkaisun lopputulema voi konsensuksen perusteella olla muutamankin vuoden aikajänteellä erilainen¹⁷⁸.

Laaja konsensus toimii jäsenvaltion harkintamarginaalia poistavana tai ainakin kaventavana tekijänä. Milloin konsensusta ei ole, on harkintamarginaali vastaavasti laajempi. Nieminen kysyy, tulisiko muidenkin valtioiden muuttaa lainsäädäntöään, jos joissakin valtioissa on omaksuttu pidemmälle meneviä ihmisoikeuksien tulkintoja kuin toisissa?¹⁷⁹ Edellyttääkö ihmisoikeussopimus, etenkin konsensusperiaatteen valossa, lainsäädännön yhtenäistämistä sopimusvaltioiden keskuudessa? Kasvavaa konsensusta jäsenvaltioiden keskuudessa on käytetty argumenttina esimerkiksi tapauksessa *Unal Tekeli v. Turkki* (16.10.2004). Tapauksessa oli kyse vaimon oikeudesta säilyttää oma sukunimensä avioiduttuaan. Turkki oli tuolloin viimeinen Euroopan ihmisoikeussopimuksen jäsenvaltio, joka pakotti vaimon ottamaan miehensä sukunimen avioitumisen jälkeen. Tällöin ihmisoikeustuomioistuimen oli helppo argumentoida konsensusperiaatteen kautta.

Konsensusperiaate on käyttökelpoisuudestaan huolimatta myös ongelmallinen periaate. Ei ole selvää, miten konsensuksen olemassaolo todetaan: tutkitaanko konsensuksen

¹⁷⁶ *Al-Adsani v. the United Kingdom* 21.11.2001.

¹⁷⁷ Hirvelä 2011, s. 408.

¹⁷⁸ Esimerkiksi Niemisen (2013, s. 135) mukaan käsitykset homoseksuaalien oikeuksista ovat muuttuneet hyvin nopealla tahdilla useissa Euroopan valtioissa eikä harkintamarginaalia enää seksuaalisen suuntautumisen perusteella tapahtuvasta syrjinnästä voida Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisukäytännössä hyväksyä.

¹⁷⁹ Nieminen 2013, s. 133.

olemassaolo jäsenvaltioiden lainsäädännön kautta? Konsensukseen on kuitenkin ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännössä riittänyt myös vahva kansalaismielipide tai asiantuntijoiden mielipide¹⁸⁰. Kuitenkin abortin kyseessä ollen ihmisoikeustuomioistuin on todennut laajan konsensuksen vallitsevan jäsenvaltioiden kesken, mutta siitä huolimatta sallinut yksittäiselle valtiolle toisen tulkintalinjan. Tapauksessa A, B ja C v. Irlanti¹⁸¹ Ihmisoikeustuomioistuin salli Irlannille muista jäsenvaltioista selvästi eriävän linja. Tuomioistuin kuitenkin huomautti, että harkintamarginaali ei missään tapauksessa ole rajaton, vaikka tällaisessa syvästi moraalisisessa asiassa yksittäisen valtion ei tarvitsekaan alistua muiden valtioiden tulkintaan. Toisaalta Nieminen osuvasti huomauttaa, että ihmisoikeustuomioistuin ei pääse eroon eettisistä kysymyksistä sillä, että se siirtää ongelman ratkaisun tulevaisuuteen toteamalla, että eurooppalaisen konsensuksen puuttuessa ratkaisu kuuluu valtion harkintamarginaaliin¹⁸².

Tapauksessa Johansen vs. Norja vuodelta 1996 Euroopan ihmisoikeustuomioistuin antoi vielä ymmärtää, että huostaanoton välttämättömyyttä harkittaessa piti ottaa huomioon jäsenvaltioissa vallitsevat erilaiset käsitykset siitä, milloin viranomaisten oli sopivaa puuttua lasten huoltoon. Käsityksiin voivat EIT:n mukaan vaikuttaa mm. perheen ja valtion perinteiset roolit perhettä koskeneissa asioissa sekä viranomaisten resurssit¹⁸³. Äkkiseltään vaikuttaa oudolta, että näinkin merkittävässä ihmisoikeuden rajoituksessa ihmisoikeustuomioistuin on valmis olemaan ottamatta kantaa konsensuksen puuttuessa.

Täytyy kuitenkin muistaa, että konsensusperiaate toimii vain harkintamarginaalin rajoittajana, sen perusteella ei ratkaista koko asiaa. Asian ratkaisuun vaikuttavat Euroopan ihmisoikeussopimuksen yleiset rajoitusperiaatteet.¹⁸⁴ Lisäksi on otettava huomioon Lapsen oikeuksien sopimuksen merkitys EIT:n ratkaisukäytännössä. On selvää, että Lapsen oikeuksien sopimuksen nauttiman laajan hyväksynnän (sopimuksen ovat hyväksyneet kaikki Euroopan ihmisoikeussopimuksen jäsenvaltiot) voidaan katsoa myös vahvistavan konsensuksen muodostumista lastensuojelun alalle Ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisujen pohjalle.

¹⁸⁰ Nieminen 2013. s. 134.

¹⁸¹ 16.12.2010

¹⁸² Nieminen 2013. s. 143.

¹⁸³ Johansen vs. Norja 7.8.1996, k. 64.

¹⁸⁴ Nieminen 2013. s. 134.

3.3 Lapsen oikeuksien sopimus Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tulkintakäytännössä

Euroopan ihmisoikeussopimus ei päällepäin näyttäisi olevan mitenkään erityisesti lapsiystävällinen sopimus. Sopimuksen merkitys ja painoarvo lapsia koskevissa tapauksissa on kuitenkin käynyt hyvin selväksi monilla oikeudenaloilla. Sopimuksen noudattamista jäsenvaltioissa valvova Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on nojautunut useissa yhteyksissä Lapsen oikeuksien sopimukseen argumentoinnissaan. Tämä on osoittautunut hedelmälliseksi lähestymistavaksi ottaen huomioon Euroopan ihmisoikeussopimuksen eksplisiittisesti lapsia koskevan materiaalin vähyyden.

YK:n lapsen oikeuksien sopimus on verraten laaja ja yksityiskohtainen nimenomaisesti lapsen oikeuksia koskeva sopimus. Siltä on kuitenkin pitkään puuttunut tehokas seurantajärjestelmä, ainakin verrattuna Euroopan ihmisoikeussopimukseen. Sitä onkin pidetty enemmän yleistä lapsioikeudellista kehitystä ohjaavana ja pidemmän tähtäimen instrumenttina¹⁸⁵. Lapsen oikeuksien sopimus on kuitenkin alueelliseen Euroopan ihmisoikeussopimukseen verraten hyvin laajalti ratifioitu sopimus¹⁸⁶. Voidaan siis olettaa, että on olemassa laaja kansainvälinen konsensus siitä, miten lapsia tulisi tietyissä olosuhteissa kohdella¹⁸⁷.

On selvää, että EIS sisältää hyvin vähän mainintoja lapsista tai heidän oikeuksistaan. EIS ei lähtökohtaisesti sisällä erityissuojaa millekään ihmisryhmälle. Edes lasten kannalta merkittävimmissä EIS 8 artiklan tekstissä ei mainita mitään lapsista. Onkin helppoa ymmärtää, että EIT on turvautunut useassa yhteydessä Lapsen oikeuksien sopimukseen määritellään Euroopan ihmisoikeussopimuksen sisältöä suhteessa lapsiin. Ottaen huomioon ihmisoikeussopimuksilla olevan erityisen luonteen kansainvälisen oikeuden kentässä yksityisten ihmisten perustavaa laatua olevien oikeuksien turvaajana, on niiden tulkintamenetelmät jossain määrin samansuuntaiset, ts. ihmisoikeusystävälliselle tulkinnalle on annettava etusija¹⁸⁸.

EIT on todennut tapauksen *Al Adsani v. Yhdistynyt kuningaskunta* yhteydessä, että Euroopan ihmisoikeussopimusta ei voida tulkita tyhjiössä, vaan se on jatkuvassa

¹⁸⁵ Kilkelly 2001, s. 309.

¹⁸⁶ Sopimuksen ovat ratifioineet kaikki Yhdistyneiden kansakuntien jäsenvaltiot, Yhdysvaltoja ja Somaliaa lukuun ottamatta.

¹⁸⁷ Kilkelly 2010, s. 246.

¹⁸⁸ Viljanen 2003, s. 77.

vuorovaikutuksessa kansainvälisen oikeuden kanssa huomioiden samalla sen erityisen luonteen ihmisoikeuksien suojelijana. Lausuman perusteella on pääteltävissä EIT:n pyrkimys tulkita Euroopan ihmisoikeussopimusta harmoniassa muiden ihmisoikeussopimusten kanssa sen sijaan, että se pyrkisi erottamaan ihmisoikeussopimuksen suoja-alaa muusta kansainvälisestä oikeudesta.¹⁸⁹

Euroopan ihmisoikeussopimus turvaa oikeuksia ”jokaiselle”. Toisaalta tämä osoittaa, että lähtökohtaisesti sopimuksessa turvatut oikeudet kuuluvat myös lapsille, etenkin huomioiden sopimuksen syrjimisestä (esim. iän perusteella) kieltävän 14. artiklan. Ihmisoikeustuomioistuin onkin joutunut monien artiklojen osalta hakemaan tarkentavaa sisältöä muista ihmisoikeussopimuksista¹⁹⁰.

YK:n lapsen oikeuksien sopimusta on sanottu johtavaksi kansainväliseksi standardiksi lapsen oikeuksien alalla¹⁹¹. Lapsen oikeuksien sopimus onkin auttanut ihmisoikeustuomioistuinta kehittämään omaa ratkaisukäytäntöään. Vuoden 1979 Marckx-tapauksessa julkilausuttu aviottomien lasten tasa-arvoinen oikeus saada perhesuhteensa tunnustetuksi lain edessä sai jatkoa Keegan-tapauksesta vuonna 1994. Tällöin EIT vetosi Lapsen oikeuksien sopimuksen 7 artiklaan, joka turvaa lapselle oikeuden tuntea ja olla vanhempiensa hoidossa. On mahdollista sanoa, että EIT laajensi ja päivitti omaa tulkintaansa Lapsen oikeuksien sopimuksen tarkemmin määritellyn oikeuden avulla.¹⁹²

Lapsen oikeuksien sopimus painottaa lapsen oikeutta vanhempiinsa useissa eri konteksteissa¹⁹³. Voi kuitenkin todeta, että EIT on realisoinut monia noista oikeuksista. Vaikka huostaanottotapausten yhteydessä EIT ei eksplisiittisesti useinkaan vetoa Lapsen oikeuksien sopimukseen, ovat tuomiot yhdenmukaisia Lapsen oikeuksien sopimuksesta kumpuavien periaatteiden kanssa (näkyvimpänä lapsen edun periaate). Voisi siis väittää EIT:n rakentavan lapsioikeuttaan Lapsen oikeuksien sopimuksen perustuksille.¹⁹⁴

On kuitenkin huomattava, että Lapsen oikeuksien sopimusta on sallittua käyttää vain tulkintaa ohjaavana instrumenttina. Ihmisoikeustuomioistuimen on pidättäydyttävä

¹⁸⁹ Viljanen 2003, s. 81.

¹⁹⁰ Esim. Inze v. Austria 28.10.1987, jossa tuomioistuin käytti argumentoinnissaan Euroopan neuvoston adoptiota koskevaa sopimusta, tai Kjeldsen, Madsen & Petersen v. Tanska 7.12.1976, jossa käytettiin apuna YK:n lasten oikeuksien julistusta.

¹⁹¹ Kilkelly 2010, s. 245.

¹⁹² Kilkelly 2001, s. 315 – 316.

¹⁹³ Esimerkiksi artikla 7 takaa lapselle oikeuden tuntea vanhempansa ja olla heidän hoidettavanaan, lisäksi artikla 9 takaa lapselle eksplisiittisesti oikeuden elää vanhempiensa kanssa.

¹⁹⁴ Kilkelly 2010, s.260 -261.

tulkitsemaan Euroopan ihmisoikeussopimusta milloin sieltä on saatavissa riittävästi tukea päätöksenteolle sellaisenaan.¹⁹⁵ Kuitenkin EIT toi kohtuullisen tyhjentävästi kantansa Lapsen oikeuksien sopimukseen Sahin v. Saksa –tapauksessa:

¹⁹⁶Lapsille kuuluvat ihmisoikeudet ja standardit, joihin kaikkien valtioiden tulee pyrkiä toteuttaessaan lapsille kuuluvia oikeuksia, ovat asetettu Yhdistyneiden kansakuntien lapsen oikeuksia koskevassa yleissopimuksessa.

... - ... Sopimuksen jäsenvaltiot ovat velvoitettuja kehittämään ja toimeenpanemaan kaikki tehtävänsä lapsen etu huomioon ottaen (LOS 3 §).

Lienee siis oikeutettua väittää, että Euroopan ihmisoikeustuomioistuin ei ainoastaan pidä lapsen oikeuksien sopimusta sallittuna lähteenä ratkaisuisissaan, vaan antaa sille huomattavan painoarvon. EIT:ta voitaneen pitää merkittävänä osana Lapsen oikeuksien sopimuksen valvontaa. Nähtäväksi jää, millä tavoin 2014 alussa voimaan tullut lapsen oikeuksien sopimuksen 3. lisäpöytäkirja vaikuttaa tilanteeseen. Lisäpöytäkirja mahdollistaa lapsille yksilö- ja ryhmävalitusmekanismin¹⁹⁷. Todennäköisesti Euroopan ihmisoikeustuomioistuin kuitenkin säilyttää vakiintuneen asemansa merkittävimpänä toimijana lapsen oikeuksien toimeenpanon valvojana vielä pitkään.

¹⁹⁵ Kilkelly 2001, s. 326.

¹⁹⁶ Sahin v. Saksa 8.7.2003: ”39. The human rights of children and the standards to which all States must aspire in realising these rights for all children are set out in the United Nations Convention on the Rights of the Child. The convention entered into force on 2 September 1990 and has been ratified by 191 countries, including Germany.

40. The convention spells out the basic human rights that children everywhere – without discrimination – have: the right to survival; to develop to the fullest; to protection from harmful influences, abuse and exploitation; and to participate fully in family, cultural and social life. It further protects children's rights by setting standards in health care, education and legal, civil and social services.

41. States parties to the convention are obliged to develop and undertake all actions and policies in the light of the best interests of the child (Article 3). Moreover, States parties have to ensure that a child is not separated from his or her parents against their will unless such separation is necessary for the best interests of the child, and respect the right of a child who is separated from one or both parents to maintain personal relations and direct contact with both parents on a regular basis, except if it is contrary to the child's best interests (Article 9).

¹⁹⁷

https://www.unicef.fi/files/unicef/LOS/Optional_Protocol_to_the_Convention_on_the_Rights_of_the_Child_on_a_communications_procedure.pdf

4. Lapsen huostaanotto ja huostaanoton lakkaaminen

4.1 Huostaanoton perusteet

Huostaanotto on aina vakava toimenpide, jolla puututaan lapsen perustuslain tasoihin oikeuksiin, kuten henkilökohtaiseen vapauteen. Lisäksi huostaanotto on lähtökohtaisesti myös Euroopan ihmisoikeussopimuksessa taatun perhe-elämän suojan vastainen toimenpide. Toisaalta lapselle on turvattu oikeus riittävään suojeluun ja lapsen edun mukaiseen hoitoon ja huolenpitoon kaikissa olosuhteissa. Näiden oikeuksien turvaamiseksi onkin säädetty viranomaiselle lastensuojelulain 40 §:ssä säädetty velvollisuus ottaa lapsi huostaan ja järjestää hänelle sijaishuolto, jos:

- puutteet lapsen huolenpidossa tai muut kasvuolosuhteet uhkaavat vakavasti vaarantaa lapsen terveyttä tai kehitystä
- lapsi vaarantaa vakavasti terveyttään tai kehitystään käyttämällä päihteitä, tekemällä muun kuin vähäisenä pidettävän rikollisen teon tai muulla niihin rinnastettavalla käyttäytymisellään vaarantaa kehitystään ja terveyttään.

Huostaanottoon ja sijaishuollon järjestämiseen voidaan kuitenkin ryhtyä vain, jos:

- avohuollon tukitoimet eivät ole lapsen edun mukaisen huolenpidon toteuttamiseksi sopivia tai mahdollisia taikka jos ne ovat osoittautuneet riittämättömiksi
- sijaishuollon arvioidaan olevan lapsen edun mukaista.

Lastensuojelulain säännöksiä huostaanoton ja sijaishuollon järjestämisen edellytyksistä on pidetty perusoikeusjärjestelmän kannalta riittävän tarkkarajaisina¹⁹⁸. Edellytysten täytyessä viranomaisella on siis ehdoton toimintavelvollisuus. Lastensuojelulain sanamuoto ei jätä sijaa tulkinnalle tässä suhteessa. Esimerkiksi määrärahojen puute ei voi olla syy huostaanoton toteutumattomuudelle. Samoin sijaishuolto on järjestettävä huostaan otetun tarvetta vastaavasti eikä voida tyytyä ”säilyttävään” hoitoon.¹⁹⁹

Käytännössä puutteet lapsen huolenpidossa tai muissa kasvuolosuhteissa voidaan jakaa kolmeen ryhmään, joihin lastensuojeluviranomaisen arviointi kohdistuu:

¹⁹⁸ PeVL 58/2006, vp s.4.

¹⁹⁹ Rätty 2012. s. 311.

- *perushoito*, kuten riittävä lepo, ravinto, puhtaus ja ulkoilu,
- *ymmärtäminen ja tuki*, eli lapsesta välittäminen ja vastavuoroinen suhde lapsen ja kasvattajien välillä. Ruumiillinen ja seksuaalinen pahoinpitely, kuten myös lasten päihteiden käyttö on erikseen lailla kielletty.
- *kasvuympäristö*, esimerkiksi epäsäännöllinen ja ristiriitainen kotielämä, kasvattajien häiritsevä päihteiden käyttö tai psyykkiset ongelmat.²⁰⁰

Huostaanotto on mahdollinen myös lapsesta itsestään johtuvista syistä. Tämä on yleistä etenkin isompien lasten kyseessä ollen. Tällöin perusteena voivat olla esimerkiksi päihteiden käyttö, rikollinen elämäntapa, koulunkäynnin laiminlyönti, itsetuhoinen käyttäytyminen tai prostituutio. Yleensä yksittäinen syy ei ole riittävä huostaanottoon, vaan tällöin avohuollon tukitoimet soveltunevat helpommin. Toisaalta jonkun edellä mainitun syyn yhdistäminen kotioloissa olevaan merkittävään puutteeseen voivat kumulatiivisesti aiheuttaa huostaanottoon johtavan perusteen.²⁰¹

Huostaanoton kriteerien mukaan lapsi voidaan ottaa huostaan vain, kun ns. avohuollon tukitoimet ovat osoittautuneet riittämättömiksi tai toteuttamiskelvottomiksi. Huostaanoton tulee olla siis viimesijainen keino. Tästä ei kuitenkaan tule vetää sellaista johtopäätöstä, että kaikki avohuollon toimenpiteet tulisi käydä lävitse ennen huostaanottoa. Avohuollon tukitoimia ei tule kokeilla ns. lapsen kustannuksella. Jos tilanne sitä vaatii, lapsi voidaan ottaa välittömästi huostaan lapsen edun sitä vaatiessa.²⁰² Lapsen ikä on myös otettava huomioon mietittäessä avohuollon tukitoimien riittävyttä: mitä pienempi lapsi on kyseessä, sitä suurempi merkitys on ajan kulumisella. Esimerkiksi vauvan elämässä jo yksi viikko lisää voi tarkoittaa merkittävää tilanteen heikentymistä²⁰³

Jos lapsen huoltaja tai 12 vuotta täyttänyt lapsi itse vastustavat huostaanottoa, on kyseessä tahdonvastainen huostaanotto. Tällöin johtavan viranhaltijan on tehtävä huostaanotosta hakemus hallinto-oikeudelle (LSL 44 §). Huostaanotto on kuitenkin mahdollista panna täytäntöön heti tietyin edellytyksin. Joka tapauksessa huostaanotto on pantava täytäntöön kolmen kuukauden kuluessa siitä, kun päätös on saanut lainvoiman. Tosin huostaanottoa ei saada raukeamaan piilottelemalla lasta tuon kolmen kuukauden

²⁰⁰ Taskinen 2012. s. 91.

²⁰¹ Taskinen 2012. s. 93.

²⁰² Rätty 2012. s. 312

²⁰³ Taskinen 2012. s. 85.

ajan, vaan myös lapsen aktiivinen etsintä ja täytöntöönpanon yrittäminen riittää raukeamisen estämiseksi²⁰⁴

Lapsen huostaanotto ei vaikuta vanhemman asemaan lapsen huoltajana tai edunvalvojana. Lapsen käytännön elämään liittyvistä toimenpiteistä ja päätöksistä kuitenkin valtaosa siirtyy huostaanottopäätöksellä sosiaalitoimen toimielimen päätettäväksi. Lapsen edunvalvontaan sisältyvät taloudelliset asiat sen sijaan jäävät lähtökohtaisesti vanhemman päätösvaltaan. Toimielimelle siirtyvä päätösvallan laajuus riippuu huostaanoton tarkoituksesta ja sen toteutuksesta. Perusoikeuksien rajoitusperusteiden mukaisesti perusoikeuksiin tulee puuttua vain sen verran, kuin on välttämätöntä rajoituksen tarkoituksen toteuttamiseksi. Lapsen huoltajalla on kuitenkin aina yksinomainen oikeus päättää lapsen uskontokunnasta, nimestä ja kansallisuudesta.²⁰⁵ King huomauttaa, että huoltajan asema ja päätösvalta jää kuitenkin huostaanottopäätöksen jäljiltä lähinnä näennäiseksi, oikeusfiktioksi. Hän kysyykin, mitä merkitsee olla huoltaja ilman tosiasiallista kykyä tehdä lapsen elämään vaikuttavia päätöksiä²⁰⁶.

4.2 Asiakassuunnitelma ja läheisverkoston kartoittaminen

Lastensuojelulain 30 §:n mukaan lastensuojelun järjestämisen tulee aina, milloin ei ole kyse yleisluontoisesta neuvonnasta tai ohjauksesta, pohjautua asiakassuunnitelmaan. Asiakassuunnitelmalla pyritään tavoitteelliseen ja suunnitelmalliseen lastensuojelutyöhön. Asiakassuunnitelmassa arvioidaan kokonaisvaltaisesti perheen ja lapsen tilanne ja arvioida vaihtoehtoisia keinoja myönteisten muutosten aikaansaamiseksi. Asiakassuunnitelmasta tulee selvittää, mikä kussakin tapauksessa katsotaan lapsen eduksi ja miten eri toimenpiteet vaikuttavat lapsen kehitykseen ja kasvuun. Toisaalta suunnitelman tulisi myös sisältää asianomaisten eriävät näkemykset tuen tarpeesta, tarpeellisista palveluista ja muiden tukitoimien järjestämisestä.²⁰⁷ Asiakassuunnitelma ei ole valituskelpoinen hallintopäätös eikä se ole kuntaa sitova.²⁰⁸ Toisaalta asiakassuunnitelman muutoksenhakutarvetta vähentää se tosiseikka, että suunnitelma ei

²⁰⁴ KHO:2006:17

²⁰⁵ Rätty 2012, s. 385 – 386.

²⁰⁶ King 2004, s. 710.

²⁰⁷ HE 252/2006 vp, ss. 104 – 105.

²⁰⁸ Rätty 2007, ss. 181–187.

sisällä oikeusvaikutuksia eikä ole osapuolia sitova. Asiakassuunnitelmaa muutetaan neuvotteluin.

LSL 30.3 §:n mukaan lastensuojelun asiakkaana olevalle lapselle tehtävään asiakassuunnitelmaan on kirjattava muiden seikkojen lisäksi se, miten lapsen yhteydenpito-oikeus toteutetaan ja yhteistoimintaa lapsen vanhempien ja muiden hänelle läheisten henkilöiden kanssa tuetaan. Yhteydenpitoa koskevat kirjaukset ovat tärkeä osa suunnitelmaa. Viranomaisen tulee varmistua siitä, että yhteydenpitoa koskevilta osilta suunnitelma on asianosaisten hyväksymä ja että nämä ovat ymmärtäneet sen merkityksen. Mikäli asiakassuunnitelman yhteydenpitoa koskevista osuuksista syntyy erimielisyyksiä, tulee yhteydenpidosta tehdä valituskelpoinen hallintopäätös²⁰⁹. Muutoin on mahdollista, että asiakassuunnitelman perusteella voidaan tosiasiaa rajoittaa yhteydenpitoa eikä vanhemmalla ole keinoa saattaa asiaa tuomioistuimen ratkaistavaksi.²¹⁰

Samoin tulee kirjata ylös millä tavalla otetaan huomioon tavoite perheen jälleenyhdistämisestä. LSL 30.2 §:n mukaan asiakassuunnitelma on tarkistettava tarvittaessa tai vähintään kerran vuodessa. Laintasoinen velvoite asiakassuunnitelman tekemiseen ja tarkistamiseen turvaa osaltaan lapsen edun toteutumista.²¹¹ Kun on kyseessä huostaan otettu lapsi, tulee asiakassuunnitelmasta ilmetä:

- olosuhteet ja asiat, joihin pyritään vaikuttamaan
- lapsen ja hänen perheensä tuen tarve
- sijaishuollon tarkoitus ja tavoitteet
- erityisen tuen ja avun järjestäminen lapselle, hänen vanhemmilleen, huoltajilleen tai muille lapsen hoidosta ja kasvatuksesta vastaaville henkilöille
- arvioitu aika, jonka kuluessa tavoitteet pyritään toteuttamaan.

Aika-arviolla on erityistä merkitystä perheen jälleenyhdistämisen kannalta, sillä mitä pidemmäksi huostaanoton kesto arvioidaan, sitä vahvempia pyrkimyksiä viranomaisilta on perheen jälleenyhdistämiseksi vaadittava.

Viranomaisten on siis arvioitava oma-aloitteisesti perheen jälleenyhdistämisen edellytyksiä vähintään kerran vuodessa. Asianomaisten mahdollisuudet vaikuttaa suunnitelman

²⁰⁹ EOA 3217/4/04, s. 104.

²¹⁰ Aer 2012, ss. 112 – 114.

²¹¹ HE 252/2006 vp, ss. 104 – 105.

tarkistamisen frekvenssiin tai ylipäättään toteutumiseen ovat kuitenkin heikot, sillä kuten todettu, asiakassuunnitelmasta tai sen tekemättömyydestä ei voi valittaa. Asiakassuunnitelman asianosaiksi on laaja: siihen kuuluvat lapsi, lapsen vanhemmat sekä sijaishuollon aikana lapsen huoltoon keskeisesti osallistuvat henkilöt. Lisäksi suunnitelman tekoon voivat osallistua myös muut lapselle läheiset henkilöt²¹².

Lastensuojelulain 32.1 §:n mukaan harkittaessa lapsen sijoittamista kodin ulkopuolelle tulee selvittää sukulaisten tai muiden lapselle läheisten henkilöiden mahdollisuudet ottaa lapsi luokseen asumaan. Kartoituksessa selvitetään myös läheisten muut osallistumismahdollisuudet. Vuoden 1983 lastensuojelulaissa ei ollut mainintaa lapsen läheisverkoston kartoittamisesta. Lastensuojelulakia koskevassa hallituksen esityksessä todetaan sukulaissijoitusten turvaavan paremmin lapsen ihmissuhteiden jatkuvuuden. Mallia oli saatu Ruotsin hyvistä kokemuksista. Toisaalta todetaan, että sukulaissijoitus voi olla myös ongelmallinen, jos huostaanoton tarkoituksen toteuttaminen vaatii myös yhteydenpidon rajoittamista. Lapsen ja vanhemman yhteydenpidon rajoittaminen voi olla sukulaiselle vaikeaa. Lakiin ei haluttu ottaa sukulaisten ensisijaisuutta painottavaa mainintaa, vaan läheisverkoston kartoittamisen jälkeen päätös tulee tehdä lapsen edun mukaisesti.²¹³

Läheisverkoston kartoittamisella on merkitystä perheen jälleenyhdistämisen tavoitteelle. Lapsen ja läheisten suhteiden ylläpitämisellä edistetään pyrkimystä lapsen kotiuttamiseen. Läheisverkoston kartoittamisella ja sukulaissijoituksella voidaan myös välttää huostaanottopäätöksen tekeminen. Läheisverkosto tulisi kartoittaa silloinkin, jos lapsi on jo sijoitettuna tai kun sijoituspaikkaa ollaan muuttamassa. Läheisverkoston ottaminen mukaan lastensuojelun työprosessiin edistää lapsen identiteetin ja ”oman elämän” jatkuvuuden tunnetta sekä helpottaa lapsen sopeutumista. Läheisverkostolla on erityistä merkitystä tilanteissa, joissa suhteiden ylläpito vanhempiin on heikkoa näiden henkilökohtaisten ongelmien vuoksi.²¹⁴

Sukulaissijoitus ei ole siis saanut etusijaa muihin sijoitusmuotoihin nähden eikä kellekään sukulaisella ole subjektiivista oikeutta saada lasta luokseen asumaan. Sijoituspaikka ratkaistaan aina ensisijaisesti lapsen edun vaatimalla tavalla. Sukulaissijoituksilla voi olla myös merkittäviä heikkouksia. Sukulaishoitajan rooliin vaikuttaa vahvasti se, millainen

²¹² HE 252/2006 vp, s. 104.

²¹³ HE 252/2006 vp, s. 106.

²¹⁴ Rätty 2012, s. 252 – 254.

hoitajan suhde on lapsen vanhempiin. Hoitosuhdetta määrittävät henkilösuhteet ja suvun historia niin hyvässä kuin pahassakin. Isoäitiä saattavat kuormittaa samanaikaisesti vihan, häpeän ja katkeruuden tunteet, kun oma lapsi on epäonnistunut kasvattajana. Toisaalta sukulaisperheen edellytykset toimia sijaisperheenä tulee selvittää yhtä hyvin kuin muidenkin perheiden. Perheelle tulee antaa aikaa ja tilaa arvioida omat voimavaransa, voi olla jopa tarpeen auttaa sanomaan ei.²¹⁵

4.3 Lastensuojelulain mukainen sijaishuollon järjestäminen

Kun lapsi on otettu huostaan, hänen asuinpaikkansa siirtyy kodin ulkopuolelle. Sijaishuoltopaikka voi olla yksityinen koti, ammatillinen perhekoti, koulukoti tai muu lastensuojelulaitos. Sijaishuoltopaikan valinnan kriteereistä säädetään lastensuojelulain 50 §:ssä. Pykälän mukaan viranomaisen tulee kiinnittää erityistä huomiota huostaanoton perusteisiin ja lapsen tarpeisiin. Sijoituspaikan valinnassa tulee ottaa huomioon lapsen sisaruussuhteiden ja muiden läheisten ihmissuhteiden ylläpitäminen sekä hoidon jatkuvuus. Mahdollisuuksien mukaan tulee myös huomioida lapsen perhe- ja kulttuuritaustan merkitys. Lapselle tulee mahdollistaa yhteyden säilyttäminen kulttuuriinsa, uskontoonsa ja äidinkieleensä.

Punnittaessa eri sijoituspaikkavaihtoehtoja tulee ottaa huomioon ne perusteet, joilla huostaanotto on tehty. Sijoituspaikan tulee pystyä vastaamaan mahdollisimman hyvin lapsen fyysisiin, psyykkisiin, emotionaalisiin ja sosiaalisen tuen tarpeisiin. Mikäli lapsen hoito vaatii ammatillista osaamista, tulee todennäköisimmin kyseeseen ammatillinen perhekoti tai laitos. Jos lapsella on taustallaan rikkinäisiä ihmissuhteita, pystytään lapsen ongelmiin vastaamaan paremmin kodinomaisessa ympäristössä.²¹⁶ Sijoituspaikka tulee valita huolellisesti, jotta vältetään paikkojen vaihtuvuudelta. Toistuvat sijoitukset vahingoittavat lapsen kehitystä ja aiheuttavat juurettomuutta. Sijoituspaikan tulisi tarjota lapsen elämään jatkuvuutta ja pysyvyyttä.²¹⁷

Sijoituspaikan valinnassa tulee huomioida lapsen tosiasiallinen mahdollisuus pitää yhteyttä läheisiinsä ja tavata heitä. Lastensuojelulain 54 §:n mukaan lastensuojelun toimielimillä ja viranhaltijoilla on velvollisuus edistää yhteydenpitoa. Käytännössä tämä voi merkitä sijaishuoltopaikan valinnassa etäisyyden ja julkisten kulkuyhteyksien huomioon ottamista

²¹⁵ Heino 2001, ss. 25 – 26.

²¹⁶ HE 252/2006 vp. s. 124.

²¹⁷ Taskinen 2012, s. 124.

kriteereinä. Toisaalta sijaishuoltopaikan tarkoitus voi myös olla lapselle vahingollisten ihmissuhteiden katkaiseminen. Mikäli lapsen etu ei muuta vaadi, tulisi pyrkiä pitämään sisarukset yhdessä. Hoidon ja huollon tarve voi kuitenkin aiheuttaa sen, että sisarukset tulee hoitaa erilaisessa ympäristössä.²¹⁸ Silloinkin on ilmeistä, että sijaishuoltopaikat sisaruksille tulee valita sen mukaan, miten voidaan parhaiten edistää suhteen ylläpitämistä.

Lapsella on lastensuojelulain nojalla oikeus päästä olosuhteidensa niin vaatiessa huostaan ja saada tarpeitaan vastaavaa sijaishuoltoa. Sijaishuoltopaikan valintaan eivät siis voi vaikuttaa taloudelliset tai organisatoriset seikat. Vanhemman mielipiteelle tulee antaa merkitystä, sillä vanhemman hyväksyntä todennäköisemmin edistää sijaishuollon tarkoituksen toteutumista ja tukevan yhteydenpitoa vanhemman ja lapsen välillä. Koska lapsen edun mukaista on toteuttaa sijaishuolto yhteistyössä lapsen vanhempien kanssa, vaatii lapsen sijoittaminen sijaishuoltopaikkaan, joka ei vastaa huoltajan toiveita, erittäin painavia perusteita. Vanhemman ja sijaishuoltopaikan yhteistyökykyisyys tukee myös pyrkimystä perheen jälleenyhdistämiseen. Lisäksi lastensuojelulain 50 §:ää on muutettu vuoden 2012 alusta alkaen siten, että lapsen sijaishuolto tulee järjestää laitoshuoltona ainoastaan, jos sijaishuoltoa ei voida järjestää lapsen edun mukaisesti riittävien tukitoimien avulla muualla. Käytännössä kyse on siis perhehoidon asettamisesta ensisijaiseksi sijoitushuoltomuodoksi.²¹⁹

4.4 Lapsen kuuleminen ja mielipiteen selvittäminen

Lapsen mielipiteen selvittämisestä ja kuulemisesta säädetään lastensuojelulain 20 §:ssä. Laki edellyttää viranomaisten selvittävän lapsen toivomukset ja mielipiteen sekä ottavan ne huomioon lapsen iän ja kehitystason edellyttämällä tavalla. Mielipite tulee selvittää hienovaraisesti aiheuttamatta tarpeetonta haittaa lapsen ja hänen läheistensä välisille suhteille. Mielipiteen selvittämisen tapa ja sisältö tulee kirjata lasta koskeviin asiakirjoihin. Lisäksi 12-vuotiaalle lapselle tulee varata tilaisuus tulla kuulluksi hallintolain 34 §:n mukaisesti itseään koskevassa asiassa. Velvoite mielipiteen selvittämiseen on vahva, ainoastaan siinä tapauksessa, että selvittäminen vaarantaisi lapsen terveyttä tai se on muutoin ilmeisen tarpeetonta.

²¹⁸ HE 252/2006 vp. ss. 124 – 126.

²¹⁹ Laki lastensuojelulain 50 §:n muuttamisesta, HE 331/2010 vp

Aer huomauttaa, että käytännössä lapsen mielipidettä ei ole välttämätöntä selvittää, kun kyseessä on pieni lapsi ja muista lapsista, jotka eivät kykene ymmärtämään asiaa tai ilmaisemaan siitä näkemystään. Hänen mielestään lapsen toivomuksia voidaan selvittää monin keinoin, mutta hän ei näe tarvetta kutsua perinteisestä kuulemisen kaltaisesta menettelystä poikkeavia keinoja mielipiteen selvittämiseksi.²²⁰ Mielipiteen selvittäminen on kuitenkin tärkeä elementti lapsen osallistumisoikeuksien toteuttamisessa, ja sen kirjaaminen lain tasolle on tärkeä osa oikeuden toimeenpanoa. Keinokokoelman laajuus ei liene heikkous, vaan pikemminkin lapsen edun periaatteen sanelema välttämättömyys.

Lapsen mielipiteen selvittäminen on läheisesti yhteydessä lapsen edun määrittämiseen. Lapsen oikeus tulla kuulluksi ja hänen mielipiteensä huomioon ottaminen häntä itseään koskevassa asiassa on myös yksi lapsen oikeuksien sopimuksen perusarvoista. Kuitenkaan kansallisessa lainsäädännössä lapsen etua ja mielipiteen selvittämistä ei ole selkeällä tavalla sidottu yhteen. Perinteisesti asianosaisen kuulemisella on hyvin konkreettinen merkitys verrattuna siihen, mihin lapsen edun selvittämisellä pyritään. Lapsen oikeuksien sopimus ei kuitenkaan tee eroa mielipiteen selvittämisen ja kuulemisen välille. Sopimuksen mukaan lapsen mielipide tulee ottaa huomioon lapsen iän ja kehitystason mukaisesti, kuitenkin asettamatta minkäänlaisia ikään sidottuja menettelyvaatimuksia.²²¹

Lapsen oikeuksien komitea mukaan lapsen edun mukainen ratkaisu sisältää olennaisena osana lapsen mielipiteen huomioon ottamisen. Suomessa lapsen osallistumisoikeudet on kuitenkin sidottu moniin ikärajoihin. Komitea on todennut, että kansallisessa lainsäädännössämme olevat ikärajat eivät ole hyväksyttäviä lapsen oikeuksien sopimuksen näkökulmasta²²². Perustuslakivaliokunta huomautti lastensuojelulain säätämisen yhteydessä myös kaavamaisten ikärajojen ja lapsen oikeuksien sopimuksen yhteensopimattomuudesta²²³. Ikään sidotut lainsäädännölliset rajat eivät ota huomioon lapsen yksilöllistä kehitystasoa: saman ikäiset lapset voivat olla hyvin erilaisessa kehitysvaiheessa fyysisesti, psyykkisesti ja sosiaalisesti.

²²⁰ Aer 2012, s. 204.

²²¹ Aer 2012, s. 202.

²²² CRC/C/15/Add. 272 ja CRC/C/FIN/CO/4, kohdat 22, 23 ja 29.

²²³ PeVL 58/2006 vp. Perustuslakivaliokunta edellytti kuulemisen ikärajaa laskettavan 15 vuodesta 12 vuoteen, mikä sinänsä oli lähinnä kosmeettinen parannus.

Lapsen oikeuksien komitean mukaan lapsen ikä on kuulemisen suhteen irrelevantti seikka, sen sijaan lapsen kehitystason tulee määrittää kuulemisen tapa ja laajuus.²²⁴ Mielipiteen selvittäminen on hyvin erilaista riippuen lapsen iästä. Kouluikäisten lasten mielipiteen selvittäminen onnistuu pääsääntöisesti jo keskustelemalla, mutta sitä pienempien kanssa voi olla tarpeellista turvautua luovempiin keinoihin. Lapsi voi ilmaista itseään esimerkiksi piirtämällä tai hänen suhdettaan vanhempiin voidaan arvioida havainnoimalla. Lähtökohtaisesti lapsella tulisi olla tarpeelliset tiedot mielipiteensä perustaksi. Etenkin arkaluontoisten terveydellisten tietojen antaminen voi kuitenkin olla lapsen edun vastaista. Toisaalta pienten lasten ollessa kyseessä ei välttämättä lapsen käsityskyky riitä tietojen ymmärtämiseen. Lapsen mielipide voi myös vaihdella sen mukaan, kuka sitä kysyy. Voi olla epäselvää, onko kyseessä lapsen aito, oma mielipide, vai onko lapsen mielipiteeseen vaikutettu kyseenalaisin keinoin (uhkailu, lahjonta)²²⁵. Mielipiteen selvittäminen vaatiikin vahvaa ammatillista osaamista.²²⁶

Sopimuksen ideaalitulanteessa lapsen osallistuminen on normi, josta poikkeaminen vaatii aina perustelun lapsen edun näkökulmasta. Lapsella tulee olla mahdollisuus ilmaista näkemyksensä päätöksentekijälle ilman välikäsiä, mikäli kyse on hallintomenettelystä tai oikeudenkäynnistä. Lapsen osallistumis- ja vaikutusmahdollisuuden ei tule olla harkinnanvarainen siinä mielessä, että se voitaisiin kieltää millä tahansa perusteella. Ainoa hyväksyttävä peruste on lapsen etu.²²⁷ Suomessa on ollut tapana turvata nuorelle vahvemmat osallistumisoikeudet rikosprosessissa kuin huostaanotto-prosessissa. Mäenpää arvelee, että tämä johtuu lastensuojelutyöhön vahvasti liitettyyn auttamisnäkökulmaan: ei ole ymmärretty lapsen oikeussuojatarvetta ja osallistumisoikeutta yhtä vahvaksi oikeudeksi kuin perinteisesti rikosprosessissa.²²⁸

Lapsen oma käsitys ja mielipide hänen hoitonsa ja huolenpitonsa järjestämisestä on otettava asianmukaisesti huomioon. Mitä merkittävämpi asia on kyseessä, sitä enemmän painoarvoa tulee lapsen omalle mielipiteelle antaa. Esimerkiksi koulunkäyntiin ja harrastustoimintaan liittyvät asiat tulee pyrkiä järjestämään lapsen toivomalla tavalla. Mielipiteen selvittämistä ei tule kuitenkaan sekoittaa päätösvaltaan. Lapsella tai muilla asianosaisilla ei ole päätösvaltaa, vaan vastuu päätöksistä kuuluu aina viranomaisille

²²⁴ Hakalehto-Wainio 2013b, ss. 316 – 317.

²²⁵ Kankainen 2000, ss. 393 – 394 ja Mäenpää 2011, s. 1142.

²²⁶ Rätty 2012, ss. 166 – 167 ja HE 252/2006 vp. ss. 92 – 94.

²²⁷ Hakalehto-Wainio 2013a, ss. 39 – 42.

²²⁸ Mäenpää 2011, s. 1138.

huostaanottoasiassa. Lapsella on oikeus myös olla ilmaisematta mielipidettään, ja silti viranomaisen on päätös tehtävä ns. ratkaisupakon velvoittamana. Viranomaisen harkinta on itsenäistä, mutta harkinnassa täytyy perustellusti ottaa selvitetty mielipide huomioon.²²⁹ Kurki-Suonio toteaaakin, että lapsen ihmisoikeus toteutuu vain, jos lapsen mielipiteelle annetaan arvoa myös silloin, kun sen on vastoin aikuisten kantaa²³⁰.

4.5 Yhteydenpito ja sen rajoittaminen

Lastensuojelulain 54 §:n mukaan

Sijaishuollossa lapselle on turvattava hänen kehityksensä kannalta tärkeät, jatkuvat ja turvalliset ihmissuhteet. Lapsella on oikeus tavata vanhempiaan, sisarusiaan ja muita hänelle läheisiä henkilöitä vastaanottamalla vieraita tai vieraillemalla sijaishuoltoapaikan ulkopuolella sekä pitää heihin muuten yhteyttä käyttämällä puhelinta tai lähettämällä ja vastaanottamalla kirjeitä tai niihin rinnastettavia muita luottamuksellisia viestejä taikka muita lähetyksiä.

Sosiaalihuollosta vastaavan toimielimen ja lapsen sijaishuoltoapaikan on tuettava ja edistettävä lapsen ja hänen vanhempiansa sekä lapsen ja muiden hänelle läheisten henkilöiden yhteydenpitoa. Lapsen sijaishuolto on järjestettävä niin, että sijoituspaikan etäisyys ei ole este yhteydenpidolle lapselle läheisiin henkilöihin.

Oikeus yhteydenpitoon on merkittävä oikeus perheen jälleenyhdistämisen kannalta. Lapsen oikeus yhteydenpitoon on jaettavissa kahteen osaan, tapaamisoikeuteen sekä yhteydenpito-oikeuteen. Tapaamisoikeus voidaan toteuttaa tapaamisilla sijaishoitoapaikassa tai muualla järjestettyinä tapaamisina. Tapaamiset voivat olla kestoltaan hyvin erilaisia, muutamasta tunnista jopa useiden vuorokauden kestäviin vierailuihin.

Lastensuojelulaki turvaa oikeuden pitää yhteyttä verrattain laveaan läheisten joukkoon²³¹. Hallituksen esityksen mukaan²³² läheiseksi henkilöksi katsotaan vanhempien ja

²²⁹ Rätty 2012, s. 165.

²³⁰ Kurki-Suonio 2000, s. 757.

²³¹ Lapsenhuoltolaki on huomattavasti tiukempi: lapsen tapaamisoikeus voidaan myöntää ainoastaan vanhemmalle, jonka luona lapsi ei asu. Lain takaama tapaamisoikeus ei kata esimerkiksi isovanhempia tai isä-/äitipuolia riippumatta siitä, kuinka läheisiä nämä ovat ennen eroa lapselle olleet.

²³² HE 225/2004 vp, s. 33.

sukulaisten lisäksi lapsesta huolta pitäneet henkilöt tai muu aikuinen, johon lapsella on ollut tärkeä ihmissuhde. Läheinen henkilö voi olla myös samassa taloudessa asunut lapsi tai lapsen muu ystävä. Apulaisoikeusasiamies on katsonut lapsen kummin voivan myös kuulua ”läheisiin”. Lisäksi Apulaisoikeusasiamies on ottanut kantaa läheisten joukon dynaamisen tulkinnan puolesta. Apulaisoikeusasiamiehen mukaan lapsen ja läheisen henkilön suhteen ei välttämättä tarvitse olla aktiivinen juuri huostaanoton hetkellä, vaan viranomaiset voivat olla velvollisia mahdollistamaan suhteen elvyttämisen.²³³

Perustuslain 10 § suojaa myös huostaanoton aikaista yhteydenpitoa. Jokaisella on oikeus luottamukselliseen viestintään ilman, että ulkopuoliset saavat oikeudettomasti tiedon hänen lähettämiensä tai hänelle osoitettujen viestien sisällöstä. Sijaishuollossa olevan lapsen kirjeitä ja muita suljettuja viestejä ei saa avata, eikä hävittää, eikä puheluja saa kuunnella eikä nauhoittaa. Sijaishuollossa olevan lapsen perusoikeuksia voidaan rajoittaa yleisten rajoitusperusteiden pohjalta. Toisaalta perustuslain 22 §:ssä määrätty perusoikeuksien edistämismääräys edellyttää, että rajoitustoimenpide on toteutettava sen laatusena ja laajuusena, että toimenpide mahdollisimman vähän loukkaa kysymyksessä olevaa perusoikeutta. Rajoitustoimenpiteitä ei voida käyttää rangaistuksina.

On selvää, että huostaanoton käytännön toteuttaminen rajoittaa jo itsessään yhteydenpitoa. Huostaanoton tarkoituksesta johtuva yhteydenpidon rajoittaminen on pyrittävä erottamaan yhteydenpidon rajoittamisesta viranomaistoimenpiteenä. Yhteydenpidon rajoittaminen on sallittua ainoastaan lastensuojelulain 62 §:ssä luetelluilla perusteilla. Rajoituksia ei voida perustella sijaishoitopaikan säännöillä tai toimintatavoilla. Perhe-elämän suojaan kuuluva huostaan otetun oikeus pitää yhteyttä läheisiinsä menee useimmiten sijaishoitopaikan toiminnallisten syiden edelle. Yhteydenpidon rajoittaminen on mahdollista vain sijaishuollossa aiheutuvan haitan vuoksi tai siksi, että yhteydenpito vaarantaa lapsen tai muiden henkilöiden turvallisuuden²³⁴. Rajoittaminen on myös

²³³ Apulaisoikeusasiamies Maija Sakslin 18.9.2012 Dnro 1558/4/12: ”sijaishuollossa olevan lapsen kannalta voi olla tärkeää se, että hänelle muodostuu sijaishuollon aikana uusia, hänen etunsa mukaisia ihmissuhteita. Lapselle voi olla myös tärkeää se, että lapsen katkoksissa olleita ihmissuhteita pyritään sijaishuollon aikana elvyttämään ja edistämään.

²³⁴ LSL 62.1 §: Sijaishuollossa olevan lapsen oikeutta pitää yhteyttä vanhempiansa tai muihin hänelle läheisiin henkilöihin saadaan 63 §:ssä tarkoitetulla päätöksellä rajoittaa, jos yhteydenpidosta ei ole voitu 30 §:ssä tarkoitetussa asiakassuunnitelmassa tai erityisestä syystä muutoin sopia lapsen ja hänen vanhempiansa tai muiden läheistensä kanssa, ja jos:

1) yhteydenpito vaarantaa lapsen sijaishuollon tarkoituksen toteuttamisen ja rajoittaminen on lapsen hoidon ja kasvatuksen kannalta välttämätöntä; tai 2) yhteydenpidosta on vaaraa lapsen hengelle, terveydelle, kehitykselle tai turvallisuudelle; tai 3) rajoittaminen on välttämätöntä vanhempien tai perheen muiden lasten, perhekodin tai laitoksen muiden lasten tai henkilöstön turvallisuuden vuoksi; taikka 4) 12 vuotta täyttänyt

mahdollista lapsen itsensä vastustuksen vuoksi. Yhteydenpidon rajoittaminen on mahdollista kaikissa sijoitusmuodoissa. Toinen asia on, että kuinka tehokkaasti esimerkiksi sukulaiset pystyvät sijoitetun lapsen yhteydenpitoa valvomaan ja rajoittamaan.²³⁵

Yhteydenpidon rajoitus voidaan toteuttaa vain laissa määritetyin tavoin. LSL 62.2 §:n mukaan voidaan rajoittaa lapsen oikeutta tavata vanhempansa tai muuta läheistään tai rajoittaa yhteydenpitoa puhelimitse tai muita yhteydenpitovälineitä käyttäen. Lisäksi voidaan tarvittaessa lukea ja pidättää lapsen lähettämä tai saama yksittäinen kirje, muu luottamuksellinen viesti tai lähetys. Rajoituksen ajaksi voidaan ottaa haltuun lapsen hallussa olevat yhteydenpitovälineet ja –laitteet tai rajoittaa niiden käyttöä. Yhteydenpidon rajoitus ei voi olla yleinen, vaan sen tulee kohdistua tiettyyn henkilöön tai henkilöihin. Vanhemmille tai muille läheisille ei voida yhteydenpidon rajoituksena asettaa henkilökohtaiseen koskemattomuuteen liittyviä vaatimuksia. Tapaamisen ehtona ei siis saa olla esimerkiksi puhalluskokeen suorittamista.²³⁶

Yhteydenpidon rajoittamisesta on tehtävä valituskelpoinen päätös. Päätökseen on kirjattava rajoituksen syy, henkilöt, joihin rajoitus kohdistuu, millaista yhteydenpitoa rajoitus koskee sekä rajoituksen laajuus. Lähtökohtaisesti rajoitus on määräaikainen ja se voi olla voimassa enintään vuoden. Viranomaisen tulee tarkistaa rajoitusperusteiden olemassaolo oma-aloitteisesti. Erityisen painavasta syystä rajoitus voidaan tehdä enintään kolmeksi vuodeksi. Käytännössä tällainen rajoitus voi tulla kyseeseen, jos vanhempi vakavan psyykkisen sairautensa takia on todellinen uhka myös lapselle tai mikäli vanhempi on aiheuttanut väkivallalla toisen vanhemman kuoleman²³⁷. Rädyn mukaan yhteydenpidon rajoitusta ei voida perustaa asiakassuunnitelmaan. Hänen mielestään lapsi taikka vanhemmat eivät ole sidottuja asiakassuunnitelmassa sovittuihin tapaamisjärjestelyihin. Lapsi ja vanhemmat voivat koska tahansa vaatia yhteydenpidon lisäämistä tai se muodon muuttamista.²³⁸ On kuitenkin kyseenalaista, millaiset menestymismahdollisuudet noilla vaatimuksilla on, mikäli niitä ei asiakassuunnitelmaan merkitä tai koko suunnitelma jää tekemättä.

lapsi vastustaa yhteydenpitoa; sama koskee myös 12 vuotta nuorempaa lasta, jos hän on niin kehittynyt, että hänen tahtonsa voidaan kiinnittää huomiota.

²³⁵ Aer 2012, ss. 119 – 121.

²³⁶ Aer 2012, ss. 119 – 121.

²³⁷ HE 225/2006 vp s. 79

²³⁸ Rätty 2012, ss. 472 – 473.

Yhteydenpidolla ja huostaanoton lopettamisella on selkeä yhteys lastensuojelulain sisällönkin perusteella: LSL 47.3 §: n mukaan harkittaessa huostassapidon lopettamista on otettava huomioon lapsen ja hänen vanhempiansa välinen kanssakäyminen. Viranomaisilla onkin lastensuojelulain 54.2 §:n perusteella eksplisiittisesti säädetty yhteydenpidon edistämismääräykset. Velvoite voi edellyttää hyvin moninaisia toimenpiteitä, esimerkiksi taloudellista tukea vanhemmille matkakustannuksiin tapaamisia varten tai jopa pakkotoimenpiteitä.²³⁹

Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisukäytännössä on tullut ilmeiseksi, että viranomaisella on laaja harkintavalta päätettäessä huostaanotosta, mutta sijaishuollon aikaisiin rajoituksiin EIT suhtautuu huomattavasti pidättyvämmiin. Lapsen yhteydenpidon rajoituksiin on suhtauduttava tiukemmin, koska ne estävä lapsen ja vanhemman suhteen myönteisen kehityksen. Vähäinen yhteydenpito johtaa helposti suhteen tosiasialliseen heikentymiseen tai jopa katkeamiseen. Perheen jälleenyhdistäminen on vaikeaa tai jopa mahdotonta, mikäli yhteydenpitoa on voimakkaasti rajoitettu.²⁴⁰

4.6 Huostaanoton lopettaminen

Huostaanotto on voimassa toistaiseksi. Huostassa pito loppuu luonnollisesti, kun lapsi täyttää 18 vuotta. Muutoin huostassa pito on lopetettava, kun huostaanottoon johtaneet syyt ovat poistuneet. Käytännössä tilanne tulee tarkistettavaksi asiakassuunnitelman päivityksen yhteydessä. Viranomaisten on otettava huostaanoton lopettaminen oma-aloitteisesti tarkistettavaksi. Huostassa pitoa ei saa lopettaa, milloin huostassa pidon lopettaminen olisi vastoin lapsen etua. Lastensuojelulain 47 §: mukaan on huostaanoton lopettamisen yhteydessä otettava huomioon lapsen etua harkitessa 4 § 2 momentin kriteerien lisäksi sijaishuollon kesto-aika, lapsen ja sijaishuoltoa antavan välillä vallitsevan kiintymyssuhteen laatu, lapsen ja hänen vanhempiansa välinen kanssakäyminen sekä lapsen mielipide. Vanhempi tai 12 vuotta täyttänyt lapsi voi tehdä hakemuksen huostaanoton lopettamisesta. Hakemuksen johdosta on tehtävä valituskelvoinen hallintopäätös.

Lastensuojeluviranomaisten tavoitteena on asiakassuunnitelman mukaisesti pyrkiä poistamaan ne syyt, jotka huostaanottoon johtivat ja palauttaa lapsi vanhempiansa hoidettavaksi ja kasvatettavaksi. Huostassapito tulee lopettaa siis heti, kun LSL 40 §:n

²³⁹ Rätty 2012, ss. 426 – 429.

²⁴⁰ Esim. R. v. Suomi 30.5.2006 tai H. K. v. Suomi 26.9.2006

mukaista tarvetta huostaanottoon ei enää ole. Riittää, kun yksikin LSL 40 §:ssä mainituista edellytyksistä on poistunut. Esimerkiksi avohuollon tukitoimien riittävyys lapsen kehityksen ja terveyden turvaamiseksi tekee huostaanotosta tarpeettoman, vaikka muut olosuhteet eivät olisikaan muuttuneet. Toisaalta, huostaanottoon johtaneet tekijät voivat olla myös sellaisia, joiden merkitys vähenee lapsen kasvaessa ja pystyessä itse huolehtimaan itsestään.

Aer huomauttaa, että perheen tilannetta tulee tarkastella samalla tavoin ennen ja jälkeen huostaanoton eikä huostaanotto oikeuta vaatimaan perheeltä enempää kuin sen minimitason, jonka jälkeen lapsen kehitys ja terveys eivät enää vakavasti vaarannu. Alkoholistivanhemmilta ei siis voida vaatia täydellistä päihteettömyyttä, sillä tavanomaista alkoholinkäyttöä ei pidetä riittävänä perusteena huostaanottoon. Huostassapidon lopettamista ei voida velvoittavasti sitoa asiakassuunnitelman tavoitteiden toteutumiseen, vanhempien suunnitelman noudattamiseen eikä vanhempien yhteistyöhön viranomaisten kanssa.²⁴¹

Huostaanoton lopettamisen tulee olla lapsen edun mukaista, kuten kaikkien muidenkin lastensuojelun toimenpiteiden. Lasta ei voida palauttaa olosuhteisiin, joista hänet otettaisiin huostaan todennäköisesti uudelleen. Huostaanoton edellytyksiä tulee tarkistella siltä kannalta, onko olemassa riski siitä, että lapsen kehitys tai terveys vaarantuisi palauttamisen johdosta. Riskiarvio vaatii huolellista vanhempien ja lapsen tilanteen selvittämistä. Riskiarvion yhteydessä tulee huomioida myös mahdolliset uudet riskitekijät, esimerkiksi vanhemman uusi väkivaltainen puoliso. Lapsen etua tulee arvioida suhteessa haittaan, joka voisi aiheutua perusteettomasta sijaishuollon jatkamisesta verrattuna haittaan, joka aiheutuisi väärästä palauttamisratkaisusta.²⁴²

On otettava myös huomioon, että huostaanotetuilla lapsilla on lähtökohtaisesti heikompi muutoksensietokyky kuin normaalioloissa kasvaneilla lapsilla. Mitä useampia muutoksia lapsen elämässä tapahtuu, sitä huonommat edellytykset hänellä on niihin sopeutua. Päätöstä tehdessä tulee antaa lapsen omalle mielipiteelle suuri painoarvo.²⁴³ Valjakka muistuttaa, että lapsen kehityspsykologian perusteella pysyvän, vastavuoroisen, turvaa ja hellyyttä tarjoavan ihmissuhteen olemassaolo on tärkeä tekijä lapsen kehityksessä. Ideaalitulanteessa tällainen suhde on saavutettavissa perhettä ja lapsen vanhempia

²⁴¹ Aer 2012, s. 92.

²⁴² *ibid.*

²⁴³ HE 252/2006 vp. s. 122.

tukemalla, mutta huostaanottotilanteessa lapsen kehitys on jo vaarannettu. Tällöin tulisi vetää tiukempi linja lapsen ainutkertaisen lapsuuden tuhlaamiseen vanhempien tuloksettomaan tukemiseen. Myös lapsen edun vastainen kotiuttaminen on ihmisoikeusloukkaus.²⁴⁴

On kyllä mahdollista jatkaa sijaishuoltoa, vaikka huostaanottoon ei enää olisikaan perusteita. LSL 47 §:n mukaan huostassa pitoa ei saa lopettaa, jos lopettaminen on selvästi vastoin lapsen etua. Lapsen edun vastaisuutta käsiteltiin lastensuojelulain eduskuntakäsittelyssä. Perustuslakivaliokunnan mukaan sijaishuollon jatkamiselle asetettu vaatimus *selvästä* lapsen edun vastaisuudesta asetti käytännössä korkean kynnyksen. Tällä pyrittiin ottamaan huomioon Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen luoman perheen jälleenyhdistämisen periaate. Perustuslakivaliokunta piti puutteena sitä, että periaatetta ei eksplisiittisesti otettu lain 47 §:ään tai muualle lakiin huomioonotettavana seikkana, kun harkitaan sijaishuollon kestoa ja järjestämistä.²⁴⁵

Jos huostaanottoa ei olosuhteiden vuoksi voida lopettaa, tulee lapsen asioista vastaavan sosiaalityöntekijän arvioida mahdollisia toimenpiteitä perheen jälleenyhdistämisen edesauttamiseksi. Kyseeseen voi tulla vaikkapa tapaamisten lisääminen tai pidentäminen. Tällä tavoin pyritään mahdollistamaan huostaanoton lopettaminen tulevaisuudessa. Mikäli huostaanoton lopettamisen edellytyksistä ei olla täysin varmoja, on myös mahdollista sijoittaa huostaan otettu lapsi väliaikaisesti vanhempiensa hoidettavaksi. Joka tapauksessa lapsen kotiuttaminen vaatii aina suunnittelua ja useimmiten myös avohuollon tukitoimia.²⁴⁶

Ongelmallista on se, että lastensuojelulain kriteerit huostaanoton lopettamiselle ovat verraten väljät. On edistystä, että nykyisessä lastensuojelulaissa on asetettu velvoite tarkistaa asiakassuunnitelma vähintään kerran vuodessa, mutta asianosaisen oikeusturvakeinot ovat aika heikot, mikäli viranomainen ei velvoitetta toteuta. Huostassapidon jatkaminen on kuitenkin vanhempien perhe-elämään kohdistuva rajoitus, joten on mahdollista kyseenalaistaa täyttääkö lastensuojelulain säännökset tältä osin perusoikeusrajoituksille asetetut tarkkarajaisuus- ja täsmällisyysvaatimuksen. Viranomaisilla on tällä hetkellä verraten laaja harkintavalta sen suhteen, milloin he tarkistavat huostassapidon - ja toisaalta perheen jälleenyhdistämisen – edellytykset.

²⁴⁴ Valjakka 2004, s. 682.

²⁴⁵ PeVL 58/2006 vp, ss. 4 – 5.

²⁴⁶ Rätty 2012, ss. 396 - 402

On myös mahdollista että vanhempi tai lapsi vastustaa huostaanoton lopettamista. Tilannetta on tällöin arvioitava lapsen edun kannalta. Vastustus ei ole muodollinen este huostaanoton lopettamiselle, mutta on vaikea nähdä miten olisi käytännössä lapsen edun mukaista palata vanhemman luokse, joka ei häntä halua luokseen. Toiseksi, ei ole olemassa keinoja velvoittaa vanhempaa ottamaan lasta takaisin huoltoonsa. Lapsen oma mielipide ei voi pelkästään estää huostaanoton lopettamista, vaikka onkin huomioonotettava seikka lapsen edun harkinnassa. Lapselle ei ole annettu lastensuojelulaissa sen enempää kuin lapsen huoltolaissakaan mahdollisuutta valita huoltajaansa.²⁴⁷

5. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen näkökulmat sijaishuollon järjestämiseen

5.1 Yhteydenpidon tukeminen ja suhteiden ylläpito läheisiin

Ihmisoikeustuomioistuin on useaan otteeseen todennut, että viranomaisilla oleva harkintamarginaali on suhteellisen laaja huostaanottopäätöksen suhteen, mutta huomattavasti sidotumpi huostaanoton aikaisten rajoitusten suhteen. Harkintamarginaali on kapea silloin, kun on kyseessä lapsen ja vanhemman yhteydenpidon rajoittaminen huostaanoton aikana. Yhteydenpidon rajoittaminen voi käytännössä johtaa suhteen tosiasialliseen katkeamiseen. Huostaanoton kestäessä viranomaisilla on alati voimistuva velvoite edistää perheen jälleenyhdistämistä, joka ei käytännössä tule enää kyseeseen silloin, kun suhde on katkennut.²⁴⁸

Tapauksessa Olsson vs. Ruotsi oli perheen kolme lasta otettu väliaikaisesti huostaan, koska sosiaaliviranomaiset olivat todenneet lasten jääneen normaalista kehityksestä jälkeen riittävän huolenpidon puuttumisen takia siten, että lasten terveys vaarantui. Vanhempien ja sijaiskodin välisten erimielisyyksien johdosta lapsi S. sijoitettiin lastenkotiin 80 km päähän vanhempien kotipaikalta. S.:n sisarusten H:n ja T:n sijaiskodit olivat 100 km etäisyydellä toisistaan ja n. 600 km päässä vanhempien kotipaikkakunnalta. Vanhempien tapaamisoikeutta H:n ja T:n osalta rajoitettiin siten, ettei heillä ollut oikeutta tavata lapsiaan sijaiskodeissa eikä heille annettu tietoa lasten sijoituspaikoista. Vanhemmat saivat tavata

²⁴⁷ Aer 2012, ss. 93 – 94.

²⁴⁸ Esim. K. ja T. vs. Suomi 12.07.2001 (Suuren jaoston tuomio).

H:n ja T:n muualla kerran kahdessa kuukaudessa. Näitä rajoituksia perusteltiin lasten tarpeella saada kotiutua rauhassa sijaiskoteihin sekä sillä, että vanhemmat olivat vieneet aikaisemmin S:n kodistaan ja piilottaneet tämän. Vanhempien vaadittua huostaanottopäätöksen purkamista sosiaalilautakunta hylkäsi vaatimuksen, koska se piti vanhempia kyvyttöminä tarjoamaan lapsilleen riittävää tukea ja kannustusta.

Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen mukaan perhe-elämän suoja ei ollut rikottu huostaanottopäätöksellä tai huostaanoton jatkamisella. Kuitenkin viranomaisten olisi tullut huomioida, että huostaanottopäätöstä ei ollut tarkoitettu pysyväksi. Tästä seuraa velvoite toimia huostaanottopäätöksen täytäntöönpanossa siten, että viranomaisten toimenpiteet olisivat tukeneet Olssonien perhe-elämän uudelleenalkamista lastensa kanssa. Viranomaisten toimenpiteet olivat kuitenkin vastakkaisia tälle päämäärälle. Lasten sijoittaminen kauaksi toisistaan ja vanhemmistaan, sekä vanhempien tapaamisoikeuksien rajoittaminen vaikeutti lasten ja vanhempien välistä yhteydenpitoa, ja siten heikensi mahdollisuuksia perhe-elämän uudelleenalkamiseen. Valittajien mukaan sijaishuollon järjestäminen erottamalla sisarukset ja sijoittamalla heidät pitkien etäisyyksien päähän sekä valittajista että toisistaan vaikeutti yhteydenpitoa ja suhteiden ylläpitoa. Hallitus perusteli sijoituspaikkojen valintaa lasten erityisillä tarpeilla²⁴⁹.

Ihmisoikeustuomioistuimen päätökseen liitetyn eriävän mielipiteen mukaan tuomioistuimen olisi pitänyt hyväksyä hallituksen perustelut erityisistä vaikeuksista sijoituspaikkojen löytämisessä. Olisikin mielenkiintoista tietää, mikä olisi Ihmisoikeustuomioistuimen kanta, mikäli kyseessä olisikin ollut isompi sisarusparvi? Tai vaikeavammaiset lapset? Ei voida täysin poissulkeakaan sitä, että viranomaisten kohdatessa merkittäviä käytännön vaikeuksia optimaalisten sijoituspaikkojen löytämisessä, voidaan yhteydenpidon edistämistä joutua tinkimään. Kuitenkin on selvää, että lähtökohtaisesti sijaishuolto tulisi järjestää niin, että sisarukset pidetään yhdessä²⁵⁰ ja sijaishoitopaikan valinnassa suositaan vanhempien läheisyydessä sijaitsevia, jopa erityistarpeita omaavien lasten kyseessä ollen. Vaikuttaa kuitenkin siltä, että ensisijaisesti lapselle on turvattava tarpeita vastaava sijoituspaikka, vasta toissijaisesti sijoituspaikan tulee edistää yhteydenpitoa.

²⁴⁹ Olsson vs. Ruotsi 24.03.1988 kohta 79: lapsilla oli kehitysviivästymiä sekä tunne-elämän ongelmia.

²⁵⁰ Saviny vs. Ukraina 18.12.2008 tuomiossa EIT totesi, että "(lapsen huostaanottoa) tulisi aina tarkastella valtion positiivisten velvoitteiden kontekstissa. Viranomaisilla on velvollisuus pyrkiä pitkäjänteisin ja vakavasti otettavin keinoin perheen jälleenyhdistämiseen ja kunnes kotiuttaminen on mahdollista, mahdollistaa läheisten suhteiden ylläpitäminen, mahdollisuuksien mukaan pitämällä sisarukset yhdessä." (kohta 52.)

Tapauksessa K. ja T. vs. Suomi lapset oli sijoitettu 120 km päähän vanhemmista, mutta ihmisoikeustuomioistuin ei ottanut kantaa etäisyyteen pohtiessaan perhe-elämän suojan mukaisuutta, vaikka valittajat olivat myös ehdottaneet sijoitusta sukulaisten luokse. Samoin tapauksessa R. vs. Suomi valittajan lapsi oli sijoitettu sijaisperheeseen 150 km päähän valittajan asuinpaikasta, eikä EIT kiinnittänyt tähän seikkaan huomiota, vaikka muutoin kritisoikin hyvin tiukasti yhteydenpidon rajoitteita²⁵¹. Saviny-tapauksessa ihmisoikeustuomioistuin huomautti kyllä sisarusten erottamisesta ilman riittävää perustetta, mutta ei todennut ongelmaa sijoituspaikkojen etäisyydessä (100 km perheen kodin sijainnista)²⁵². Tästä voidaan ehkä vetää johtopäätös, että ainakaan 100 - 150 km etäisyys ei lähtökohtaisesti ole liiallinen este suhteen ylläpitämiseksi.²⁵³

Tapauksessa Havelka ym vs. Tsekin tasavalta oli kyse pääasiassa lasten huostaanotosta taloudellisin perustein, kun yhteistyö valittaja AH:n kanssa oli käynyt ongelmalliseksi ja perheen taloudelliset ja sosiaaliset olot kävivät huonommiksi. AH ei enää kyennyt pitämään huolta lasten perustarpeista. AH käytti alkoholia eikä ollut mukana työelämässä. Lasten terveys ja kehitys oli vakavasti vaarassa. Tuomioistuin hyväksyi huostaanottohakemuksen, minkä jälkeen valittajina olevat lapset sekä VV sijoitettiin laitokseen. Euroopan ihmisoikeustuomioistuin totesi huostaanoton perusteet riittämättömiksi ja EIS 8 §:n perhe-elämän suojaa rikutun. Lisäksi ihmisoikeustuomioistuimen huomioiden mukaan tuomioistuimet eivät olleet tutkineet mahdollisuutta sijoittaa lapsia kansallisen lain mukaisesti kiireellisen huollon tarpeessa olevina lastenkotiin, jossa vanhemmilla olisi ollut mahdollisuus tavata heitä päivittäin. Myöskään ei ollut vakavasti harkittu mahdollisuutta sijoittaa lapsia laajempaan perheyhteyteen.²⁵⁴ Tapauksesta on luettavissa selvä indikaatio sukulaissijoitusten puolesta. Tämä onkin toisaalta hyvin ymmärrettävissä perhesuhteiden ylläpidon kannalta merkittävänä seikkana.

Sisarusten pitäminen yhdessä on osoittautunut Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen käytännössä merkittäväksi tekijäksi sijaishuollossa olevan lapsen läheissuhteiden edistämiseksi. Tapauksessa Dolhamre vs. Ruotsi viranomaisten katsottiin pyrkineen riittävällä tavalla perheen jälleenyhdistämisen tavoitteeseen, kun kaksi nuorinta sisarusta oli sijoitettu yhdessä ja heillä oli laajat tapaamismahdollisuudet vanhimman sisaruksen

²⁵¹ R. vs. Suomi 30.05.2006.

²⁵² Saviny vs. Ukraina 18.12.2008, kohta 59.

²⁵³ K. ja T. vs. Suomi 12.07.2001 kohta 47.

²⁵⁴ Havelka ym.-tapaus 21.7.2007

kanssa. Tapauksessa oli kyse väkivallan epäilystä perheen isä taholta, ja EIT totesi vanhempien osoittaneen useassa yhteydessä oleva kyvyttömiä asettamaan lasten etua omansa edelle. Tässä tilanteessa sijaishuollon toteuttamisessa oli ensisijaista tukea ja turvata sisarusten keskinäiset suhteet eikä niinkään suhdetta vanhempiin. Ihmisoikeustuomioistuin katsoi viranomaisten toimenpiteet riittäviksi perheen jälleenyhdistämisen kannalta, kun vanhemmille oli annettu säännöllisesti selontekoja nuorimpien lasten oloista vastaanottokodissa ja yhteydenpidonrajoitukset oli poistettu kaikilta osin heti esitutkinnan päättämisen jälkeen ja vanhempien kanssa oli yritetty päästä sopimukseen lasten tapaamisesta.²⁵⁵

5.2 Sukulaissijoitus

Sukulaissijoitusten suosiminen on ilmeistä Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisukäytännössä. Lähtökohtaisesti voidaan olettaa, että sijoitus ”laajempaan perheyhteyteen” on lapselle pienempi elämän mullistus, kuin sijoittaminen ventovieraiden luokse. Sukulaisten suosiminen ei voi kuitenkaan olla ehdotonta. Sukulaisella tulee olla positiivinen suhde lapseen, riittävät ominaisuudet lapsen kasvattamiseen ja hänen tulee olla valmis toteuttamaan lapsen edun vaatimat toimenpiteet sijoituksen mahdollistamiseksi (esimerkiksi terapiaan tai valmennukseen osallistuminen)²⁵⁶.

Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on todennut, että tapauksissa, joissa on kyse materiaalisista puutteista, tulisi kiinnittää erityistä huomiota vaihtoehtoihin toimenpiteisiin, kuten taloudelliseen tukeen. Mikäli lapsen etu vaatii huostaanottoa, tulisi tutkia mahdollisuudet toteuttaa huostaanotto mahdollisimman lievin vaikutuksin. Tämä voi tarkoittaa lapsen sijoittamista vanhemman kanssa sopivaan laitokseen tai sijoitusta läheisen luokse²⁵⁷. Tapauksessa Havelka ym. vs. Tsekki Euroopan ihmisoikeustuomioistuin moitti viranomaisia siitä, että mahdollisuutta sijoittaa lapsi sukulaiselle ei ollut tutkittu²⁵⁸. Vastaavasti Ihmisoikeustuomioistuin piti toisessa tapauksessa myönteisenä seikkana sitä, että kun lapsi oli otettu kiireellisesti huostaan pahoinpitelyepäilyn vuoksi, lapsi oli sijoitettu lähistöllä asuvan sukulaisen luokse. EIT:n mukaan lastensuojelutoimenpiteet olivat olleet oikeasuhtaisia ja sopivia huostaanoton

²⁵⁵ Dolhamre vs. Ruotsi 08.06.2010.

²⁵⁶ Scozzari ja Giunta 13.7.2000, kohdat 222 – 226.

²⁵⁷ Moser vs. Itävalta 21.9.2006, k. 70.

²⁵⁸ Havelka ym. vs. Tsekki 21.7.2007.

tarkoitukseen nähden.²⁵⁹ Lapsen pahoinpitelyepäilystä oli myös kyse tapauksessa A.D. & O.D. vs. Yhdistynyt kuningaskunta, jolloin lapsi oli otettu huostaan luun murtumien ja mustelmien vuoksi. Perhe oli ensin sijoitettu yhdessä perhetukikeskukseen, mutta kun epäilyjä ei saatu selvitettyä, lapsi oli otettu huostaan ja sijoitettu sijaiskotiin. Ihmisoikeustuomioistuimien katsoi, että vammojen ja mahdollisen perheväkivallan tutkimisesta tehtyjä päätöksiä oli perusteltu relevantein ja riittävin syin. EIT:n mielestä tilanteen arviointi olisi voitu toimittaa turvautumatta niin pitkälle menevään toimenpiteeseen, kuin lapsen huostaanotto ja sijoitus sijaiskotiin. Esimerkiksi lapsi olisi voitu sijoittaa sukulaistensa luokse. Kotimaisen lain mukaan lastensuojeluviranomaisten tuli harkita lapsen sijoittamista perhepiiriinsä ja siitä tuli luopua vain, jos se ei ollut käytännössä mahdollista tai lapsen etu sitä vaati. Tuo vaihtoehto oli käsillä olevassa tapauksessa hylätty liian pian sitä tarkemmin harkitsematta. Perhe-elämän suoja oli tapauksessa rikottu.²⁶⁰ Tapausten pohjalta voinee kohtuullisen perustellusti väittää, että vähintäänkin tilanteessa, jossa sijaishoitopaikat ovat muutoin tasavertaisia ominaisuuksiltaan, tulee suosia sukulaiselle sijoittamista. Tätä puoltaa myös Lapsen oikeuksien sopimuksen 20 §:n edellyttämä kasvatuksen jatkuvuus, etenkin suhteessa lapsen kulttuuritaustaan.

5.3 Sijoitetun lapsen mielipide ja tarpeet lapsen edun määrittäjänä

Lapsen mielipiteellä on suuri merkitys sijaishuoltopaikan valinnassa. Etenkin mitä vanhemmasta lapsesta on kyse, sitä suurempaa painoarvoa tulee antaa hänen mielipiteelleen. Lapsi on oman tilanteensa paras asiantuntija. Lapsen vastustus on pätevä syy perheen jälleenyhdistämisen estämiseksi, jopa alle 10-vuotiaalla lapsella²⁶¹. Erityistä huomiota tulee kiinnittää myös lapsen mielipiteen perusteisiin.

Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen mukaan on löydettävä oikeudenmukainen tasapaino toisaalta lapsen intressissä tapahtuvan huostassapidon ja toisaalta vanhempien intressissä olevan perheen jälleenyhdistymisen välillä. Punnitessaan näitä etuja EIT asettaa erityistä merkitystä lapsen edulle, joka tapauksen luonteen ja vakavuuden perusteella saattaa olla painavampi kuin vanhemman etu. Erityisesti vanhemmat eivät 8 artiklan nojalla voi olla oikeutettuja toimenpiteisiin, jotka saattaisivat haitata lapsen terveyttä ja kehitystä. Tapauksissa, joissa lapsi on otettu huostaan seksuaalisen

²⁵⁹ R.K. ja A.K. vs. Yhdistynyt kuningaskunta 30.9.2008, k. 37.

²⁶⁰ A.D. & O.D. vs. Yhdistynyt kuningaskunta 16.3.2010.

²⁶¹ Mielenkiintoista tämä on erityisesti suomalaisessa lainsäädännössä esiintyvien tiukkojen ikärajojen suhteen.

hyväksikäytön tai muun väkivallan takia, on lapsen haluttomuudelle tavata vanhempiaan tai palata näiden luokse annettava suuri painoarvo²⁶².

Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen kanta ei kuitenkaan ole täysin selvä, sillä tapauksessa Roda ja Bonfatti vs. Italia²⁶³ tuomioistuin otti kuitenkin kannan, jonka mukaan 14-vuotiaan seksuaalisesti hyväksikäytetyn lapsen vastustus ei riittänyt perusteeksi tapaamisten rajoittamiselle. Kyse oli tapaamisista äidin kanssa, joka ei ollut suoraan syyllistynyt tekoihin, mutta kielsi tekojen koskaan tapahtuneen aiheuttaen näin ylimääräistä tuskaa traumatisoituneelle lapselle. Todennäköisesti asiaan vaikuttaa lapsen vastustamisen intensiteetti – onko se perusteltua, etenkin traumatisoituneen lapsen kyseessä ollen, on toisaalta mielenkiintoinen kysymys.

Bronda-tapauksessa valittajat katsoivat perhe-elämän suojaa rikotun, kun vastoin ylioikeuden antamaa päätöstä sijoitettua lasta ei ollut palautettu luonnolliselle perheelleen. Virkaholhooja haki ylioikeuden päätökseen muutosta ja pyysi päätöksen täytäntöönpanon keskeyttämistä sijoitetusta lapsesta tehdyn psykiatrisen lausunnon perusteella, jossa todettiin, että S oli joutunut paniikkiin ajatuksesta joutua jättämään kasvatusvanhempansa. Ylioikeus suostui keskeytyspyyntöön lausunnon perusteella. Ylioikeuden mukaan täytäntöönpanon lykkäyksestä olisi S:lle vähemmän haittaa kuin niistä peruuttamattomista vaikutuksista, joita aiheutuisi, jos hänet palautettaisiin perheelleen vain otettavaksi jälleen lyhyen ajan kuluttua viranomaisten huostaan. Oikeus huomautti tiedostavansa, että täytäntöönpanon viivästyminen teki S:n palauttamisen vaikeammaksi. EIT painotti erityisesti S:n pakottavia etuja. Hän oli aina vakaasti osoittanut, ettei hän halunnut jättää kasvatuskotiaan. S:n edut olivat tässä tapauksessa muiden asianosaisten etuja painavampia. Perhe-elämän suoja ei ollut rikottu, vaan 9-vuotiaan lapsen vahva ja konsistentti mielipide sijoituspaikan pysyvyydestä voi olla vahvempi kuin velvoite perheen jälleenyhdistämiseen.²⁶⁴

Vastaavasti tapauksessa Gianolini vs. Italia oli kyse lapsen vastustuksesta panna täytäntöön perheen jälleenyhdistämisestä tehty päätös. Viranomaisten onnistui järjestää tapaamisia lapsen ja hänen alkuperäisen perheensä lähentämiseksi toisiinsa, mutta lapsen käyttäytymisen vuoksi tapaamisten ilmapiiri oli jännittynyt. Oltuaan hyvin lyhyen aikaa alkuperäisen perheensä luona lapsi pakeni koulusta ja palasi sijaisperheensä luo.

²⁶² Esimerkiksi L. vs. Suomi 27.4.2000.

²⁶³ Roda ja Bonfatti vs. Italia 21.11.2006.

²⁶⁴ Bronda vs. Italia 9.6.1998

Lapsen ja hänen sijaisperheensä tekemästä hakemuksesta alioikeus uskoi lapsen huollon kunnalle pysyttäen hänet sijaisperheessään. Pitäen tuolloin 14-vuotiasta lasta henkilönä, joka kykeni ymmärtämään realiteetit ja muodostamaan oman mielipiteensä, oikeus painotti, että lapsi oli kieltäytynyt palaamasta alkuperäiseen perheeseensä, jota hän piti vieraana. Euroopan ihmisoikeustuomioistuin punnitsi viranomaisten toiminnan oikeasuhtaisuutta perheen jälleenyhdistämisen täytäntöönpanoa koskevan päätöksen jälkeen. Viranomaiset olivat pyrkineet siihen, että lapsi voitaisiin palauttaa alkuperäiseen perheeseensä suotuisin edellytyksin tekemättä hänelle fyysistä ja henkistä väkivaltaa. Ottaen huomioon tapauksen vaikeat asianhaarat EIT katsoi, että viranomaiset olivat ryhtyneet päätöksen täytäntöönpanon suhteen niihin kaikkiin tarpeellisiin toimenpiteisiin, joita niiltä oli kohtuudella voitu edellyttää, kuten psykoterapian ja sovittelun tarjoamiseen.²⁶⁵

Lapsen perheen jälleenyhdistämistä vastustava mielipide tai samaistuminen sijaiskotiinsa ei sinänsä poista viranomaisilta pyrkimystä perheen jälleenyhdistämiseen. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen mukaan tapauksessa, jossa lapsi oli viettänyt käytännössä koko elämänsä sijaisperheessä 8-vuotiaaksi asti, tuli viranomaisten yhä tukea lapsen ja hänen isänsä suhteen kehittymistä jättäen avoimeksi mahdollisuuden myöhempään perheen jälleenyhdistämiseen²⁶⁶. Toisaalta uudemmassa tapauksessa EIT on katsonut, että kansalliset viranomaiset eivät ylittäneet harkintamarginaaliaan, kun ne eivät olleet suostuneet kolmen viikon ikäisestä yli 10-vuotiaaksi sijaisperheessä asuneen lapsen palauttamiseen äidilleen. Lapsi oli jatkuvasti ilmaissut tahtonsa jäädä asumaan sijaisperheeseen. EIT jätti valituksen tutkimatta ilmeisen perusteettomana²⁶⁷. Gianolini- ja Bronda-tapaukset viittaavat kuitenkin vahvasti siihen, että lapsella on oikeus estää perheen jälleenyhdistämisen toimeenpano ja toisaalta valita asuvansa sijaisperheensä luona. Jopa sijoitetun lapsen adoptointi tämän toiveesta voi olla Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tulkinnan mukaan hyväksyttävää²⁶⁸.

Perheen jälleenyhdistäminen on vahva lastensuojelun toimintaa ohjaava periaate, mutta edes yhdistettynä lapsen omaan mielipiteeseen sekään ei voi edellyttää lapsen edun

²⁶⁵ Gianolini vs. Italia 29.08.2002.

²⁶⁶ Rieme vs. Ruotsi 22.4.1992, kohta 73.

²⁶⁷ Hofmann vs. Saksa 28.08.2007.

²⁶⁸ Aune vs. Norja 28.10.2010, jossa valittaja oli ilmoittanut, ettei hän vaatisi poikaansa takaisin ja että pojan edun mukaista oli asua edelleen sijaiskodissa. Lapsi oli adoptiomenettelyn aikana ilmaissut toiveensa tulla adoptoiduksi sijaisperheeseen. Näissä oloissa EIT katsoi, että oli olemassa poikkeuksellisia asianhaaroja, jotka saattoivat oikeuttaa toimenpiteen, kun oli suurella todennäköisyydellä näytetty, että sijaisvanhemmat antaisivat valittajan edelleen tavata poikaansa muissakin kuin lain osoittamissa puitteissa.

vastaisia päätöksiä. Tapauksessa M.N. vs. Suomi 14-vuotias lapsi ilmaisi haluavansa palata isänsä luokse sijaisperheessä asumisen sijaan. EIT hyväksyi hallituksen perustelut perheen jälleenyhdistämisen lapsen edun vastaisuudesta. Lapsen mielipide otettiin kuitenkin huomioon siirtämällä lapsi sijaisperheestä lastensuojelulaitokseen.²⁶⁹

Mielenkiintoisen peilauspinnan edellä mainitulle tapaukselle asettaa Vautier-tapaus²⁷⁰, jossa oli rajoitettu äidin ja lapsen tapaamisia äidin väkivaltaisen ja epästabiilin käytöksen takia. Sittemmin lapset oli palautettu äidilleen, kun lapset kärsivät hylkäämispelosta ja itsensä syyllistämisestä, eikä huostaanottoa voitu enää pitää asianmukaisena toimenpiteenä. Lapset oli palautettu mielenterveyshäiriöiselle äidilleen heti sen jälkeen, kun oli ilmennyt, että ero aiheutti heille vakavia kärsimyksiä. Siten Euroopan ihmisoikeustuomioistuin katsoi viranomaisten pyrkineen asianmukaisesti pysyttämään valittajan ja hänen lastensa väliset perhesuhteet. EIS 8 artiklaa ei ollut rikottu. Huostaanoton alun perin oikeuttaneissa perusteissa ei sinänsä ollut tapahtunut muutoksia, joten on vaikea ymmärtää, miten EIT katsoi palauttamisen lapsen edun mukaiseksi. Eikö lasten emotionaalisiin ongelmiin olisi tullut etsiä ratkaisua muualta kuin jo kelvottomaksi kasvattajaksi todetun äidin luota?

Sijaishuoltopaikkaa valitessa on huomioitava, miten sijaishuolto pystyy vastaamaan lapsen tarpeisiin. Lähtökohtaisesti se, että lapsi voidaan panna kasvatuksensa kannalta suotuisampaan ympäristöön tai muut materiaaliset seikat eivät vielä perusteeksi huostaanotolle. Viranomaisten tulee pyrkiä kompensoimaan materiaaliset puutteet tukitoimien avulla.²⁷¹

Etenkin traumatisoituneiden lasten kohdalla asettuvat lapsen henkilökohtaiset tarpeet painavaksi sijaishuollon järjestämisen kriteeriksi, jopa ohittaen yhteydenpidon tukemiseen liittyvät periaatteet. Tapauksessa, jossa lapsen olivat huostaan otettuja seksuaalisen hyväksikäytön takia, oli Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen mukaan hyväksyttävää sivuuttaa sisarusten yhdessä sijoittamisen lähtökohta. Viranomaiset olivat vedonneet käytännöllisiin syihin, eli vaikeuksiin sijoittaa neljää lasta kiireellisesti samaan sijaiskotiin. Tuollaisilla perusteilla oli ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan vain toissijainen arvo perhe-elämän suojan kaltaisella tärkeällä alueella. Sen sijaan

²⁶⁹ M.N. vs. Suomi 11.9.2007.

²⁷⁰ Vautier vs. Ranska 26.11.2009.

²⁷¹ Kts. Wallova ja Walla vs. Tsekki 26.10.2006, Moser vs. Itävalta 21.9.2006, Havelka ym vs. Tsekki 21.7.2007 tai Saviny vs. Ukraina 18.12.2008.

hyväksyttävää oli sijoittaa sisarukset erilleen, koska he tarvitsivat tarpeisiinsa vastaavaa terapiaa, perheen tarjoamaa tukea ja erityisen suurta suojelua. Erillistä sijoittamista oli perusteltu myös lasten keskeisillä suhteilla ja psyykkisellä tilalla, sillä lapsille tehdyt tutkimukset osoittivat heidän keskinäisten suhteidensa vaurioituneen vakavasti heidän kovien kokemustensa seurauksena. Lapset eivät halunneet asua yhdessä. EIT katsoi, että erillisen sijoittamisen tueksi esitetyt syyt olivat perusteltuja ja riittäviä tehdäkseen sen välttämättömäksi ja oikeasuhtaiseksi tavoitteisiinsa nähden.²⁷²

Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on todennut seksuaalisesti hyväksikäytetyn lapsen arkaluontoisen tilanteen vaativan erityistä hienotunteisuutta ja arvostelukykä. Kun hyväksikäytetty lapsi oli sijoitettu suljettuun yhteisöön, jonka johdossa toimivat seksuaalisesta hyväksikäytöstä tuomitut henkilöt, ei voitu katsoa viranomaisten täyttäneen velvollisuuttaan sijoituspaikan valinnasta lapsen tarpeiden mukaisesti. Sijoituspaikka oli tunnettu pyrkimyksistään vahvistaa lasten kuulumista yhteisöön lapsen ja vanhempien suhteen kustannuksella, ja tapaamisia rajoitettiin yhteisössä mielivaltaisesti. EIS 8 artiklaa oli rikottu mm. sopimattoman sijoituspaikan valinnalla, tapaamisten estämisellä ja sijoituspaikan valvonnan puutteella.²⁷³

5.4 Vanhempien osallistuminen ja vaikutus

Vanhempien toiminnalla ja asenteilla on suuri merkitys sijaishuollon onnistumiseen ja perheen jälleenyhdistämisen käytännön mahdollisuuksiin, niin hyvässä kuin pahassa. Viranomaisten pyrkimyksillä perheen yhdistämiseksi ei juurikaan ole merkitystä, jos vanhemmat eivät niitä tue. On selvää, että jos vanhempi tosiasiallisesti hylkää lapsensa muuttamalla toiseen valtioon, on perheen jälleenyhdistämistä koskevat odotukset ja vaatimukset huteralla pohjalla²⁷⁴. Toisaalta täytyy pitää mielessä, että on myös tilanteita, joissa perhesuhde voidaan katkaista myös viranomaisten toimesta kokonaan vanhemmat/läheisen aiemman toiminnan vuoksi. Lähtökohtaisesti suhteen katkaiseminen on hyvin radikaali toimenpide, joka vaatii erityisen painavia syitä. Seksuaalinen hyväksikäyttö on käynyt tällaiseksi perusteeksi. Jo pelkkä seksuaalisen hyväksikäytön

²⁷² Covezzi ja Morselli vs. Italia 9.5.2003.

²⁷³ Scozzari ja Giunta vs. Italia 13.7.2000.

²⁷⁴ Assuncao vs. Portugali 31.1.2012.

epäily ilman lainvoimaista tuomiota on riittänyt perusteeksi ainakin tapaamisoikeuden rajoittamiselle²⁷⁵.

Ihmisoikeustuomioistuin katsoi Couillard Maugery-tapauksessa viranomaisten ryhtyneen kaikkiin niihin perhesuhdetta ylläpitäviin toimiin, joita niiltä kohtuudella voitiin edellyttää psykologisesti ja psykiatrisesti erityisen vaikeassa tilanteessa. Kyseisessä tapauksessa viranomaiset olivat tehneet lukuisia päätöksiä tapaamisista ja yhteydenpidosta säännöllisin väliajoin vuosien kuluessa. Lapsista oli hankittu psykologisia ja psykiatrisia asiantuntijalausuntoja sekä sosiaaliviranomaisten selvityksiä, ja lisäksi päätökset oli perustettu lapsista tunnettuun huoleen ja lasten ilmaisemaan tahtoon. Sosiaaliviranomaiset olivat tehneet valittajalle useita erilaisia ehdotuksia ja sitoutuneet esimerkiksi vastaamaan hänen matkakuluistaan, jotta tämä voisi tavata lapsiaan. Valittajasta itsestään oli johtunut, että yhteydenpito ja tapaamiset eivät olleet useinkaan toteutuneet. Hän oli esimerkiksi kieltäytynyt tapaamisista sijaisvanhempien läsnäolon tai tapaamispaikan vuoksi. Valittaja oli torjunut hänelle tarjotun tuen sekä suhtautunut vihamielisesti sosiaalityöntekijöihin. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen mukaan viranomaiset olivat arvioineet perusteellisesti ja asianmukaisesti lapsiin kohdistuneita vaaroja, eikä perhesuhdetta ollut missään vaiheessa katkaistu. Äidin ja lasten välillä oli vuosien kuluessa tapahtunut jopa huomattavaa lähentymistä. Yhteistyöhalun osalta EIT huomautti, että yhteistyöhalun puuttuminen ei välttämättä ole ehdottoman ratkaisevaa siinä mielessä, että se ei vapauta viranomaisia ryhtymästä perhesuhdetta ylläpitäviin toimiin. Perhe-elämää suojaavaa EIS 8 artiklaa ei kuitenkaan katsottu tapauksessa rikotun.²⁷⁶

Vastaavassa tapauksessa Euroopan ihmisoikeustuomioistuin kiinnitti huomiota myös siihen, että vanhemmat eivät tulleet tapaamiseen sosiaalityöntekijöiden ja vastaanottokodin kanssa, jossa oli tarkoitus suunnitella lasten tapaamista, vaikka he eivät olleet nähneet lapsia yli 7 kuukauteen. Sen sijaan he olivat tulleet ilmoittamatta vastaanottokotiin, ja aiheuttaneet lapsissa ahdistusta. Tämä ei ihmisoikeustuomioistuimen mielestä ollut lasten edun mukaista ja osaltaan kertoi siitä, että vanhemmat olivat ajaneet vain omia etujaan eivätkä todella yrittäneet ottaa huomioon lasten etuja. Vanhemmat olivat myös kieltäytyneet tapaamasta lapsia neutraalissa paikassa. Niin ollen EIT katsoi, että sosiaalilautakunta oli toiminut lasten etuja silmälläpitäen ja huostaanoton jatkamiselle oli

²⁷⁵ L. vs. Suomi 27.04.2000, k. 127.

²⁷⁶ Couillard Maugery vs. Ranska 1.7.2004

ollut lasten turvallisuuden, terveyden ja kehityksen varmistamiseen liittyneitä relevantteja ja riittäviä perusteita.²⁷⁷

Edellä mainitut tapaus teki Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen kannan siltä osin selväksi, että vanhemman yhteistyöhalun puuttuminen ei vapauta viranomaisia ryhtymästä toimiin perheen jälleenyhdistämiseksi. Vanhempien negatiivinen suhtautuminen on kuitenkin omiaan estämään perheen jälleenyhdistämisen ja rajoittaa toteutettavia toimenpiteitä käytännössä. On kuitenkin mahdotonta sanoa, kuinka pitkään viranomaisten on jatkettava perheen lähentämissyrkimyksiä vastahakoisten vanhempien kanssa. Todennäköisesti ei ole yksiselitteistä kantaa siihen, onko negatiivisesti suhtautuvien vanhempien kanssa tasaisin väliajoin ryhdyttävä toimiin perheen jälleenyhdistymisen mahdollistamiseksi. Luultavaa on, että viranomaisilla säilyy vähintäänkin tilanteen jatkuvan tarkkailun velvoite. Toisaalta vanhemmat voivat myös olla passiivisia vuosikausia, mutta erinäisistä syistä vaatia myöhemmin lapsen palauttamista. Tapauksessa E. ja S. vs. Suomi oli kyse vanhemmista, jotka vaativat poikaansa takaisin huostaansa. Euroopan ihmisoikeustuomioistuin kuitenkin katsoi heidän passiivisuutensa ja vähäisen kiinnostuksensa pojan tapaamiseen 10 vuoden sijoituksen aikana osoittaneen, että oli täysin oikeutettua pysyttää lapsi vakiintuneessa sijaishkodissaan.²⁷⁸

Toimenpiteiden riittävyttä on käsitelty tapauksessa Dewinne v. Belgia. Euroopan ihmisoikeustuomioistuin otti kantaa siihen, oliko perheen jälleenyhdistämistä silmälläpitäen ryhdytty riittäviin ja tehokkaisiin toimenpiteisiin, kun lapset oli otettu huostaan isän pahoinpideltyä heitä. EIT huomautti, että viranomaiset olivat jatkuvasti pitäneet perheen jälleenyhdistämistä huostaanoton tavoitteena, ja siihen oli pyritty lapsen edun mukaisin keinoin. Ensimmäisen sijoituksen yhteydessä sosiaalivirasto oli laatinut tukiohjelman, jolla oli pyritty valmistelemaan lasten palauttamista vanhemmilleen tilanteen parannuttua. Kun hoitokodin ilmapiiri huonontui, päätettiin jatkaa huostaanottoa. Vanhemmat vähätelivät parisuhdeongelmiaan sekä pahoinpitelyjä, eikä jälleenyhdistämistä tarkoittavaa uutta tukiohjelmää voitu laatia vanhempien yhteistyöhaluttomuuden vuoksi. Ihmisoikeustuomioistuimen mukaan vanhempien yhteistyöllä ja ymmärryksellä olisi ollut erittäin tärkeä merkitys jälleenyhdistämisen valmistelun kannalta. Siten EIT katsoi, että kansalliset viranomaiset olivat huostaanottoon liittyneillä toimenpiteillä tehneet perheen

²⁷⁷ Dolhamre vs. Ruotsi 8.6.2010, k. 122 – 124.

²⁷⁸ E. ja S. vs. Suomi 7.9.2000. Samoin Gnahoré vs. Ranska 19.09.2000.

jälleenyhdistämisen mahdollistamiseksi kaiken sen, mitä niiltä oli kohtuudella voitu edellyttää. Valitus jätettiin tutkimatta ilmeisen perusteettomana.²⁷⁹

Toisaalta vanhemman aktiivisuus ja vilpittömän pyrkimys parantaa tilannetta antaa viranomaiselle vahvan velvoitteen edistää vanhemman pyrkimyksiä ja tukea suhdetta. Erityistä huomiota tulee kiinnittää hyvin nuorena huostaan otetun lapsen ja vanhemman suhteeseen. Eräässä tapauksessa äidin pyrkimyksiä pitää yhteyttä lapseensa oli estetty mielivaltaisilla tapaamisten peruutuksilla ja siirroilla, vaikka äiti oli osoittanut halua parantaa olosuhteita ja ylläpitää suhdetta lapsiinsa, mm. osallistumalla vaadittuun valmennukseen. Vanhemmalle asetettaville vaatimuksillekin on kuitenkin oltava jokin realistinen peruste. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen mukaan jatkuvan erilläänolon ei varmuudella voitu odottaa edistävän jo kovasti koeteltujen perhesuhteiden palauttamista.

EIT ei sinänsä aliarvioinut äidiltä vaadittujen valmennusten merkitystä, kun kyseessä oli lapsen seksuaalinen hyväksikäyttö ja vakavasti traumatisoitunut lapsi. Kuitenkin ensimmäistä tapaamista oli edeltänyt jo pitkiä viivytyksiä aiheuttanut valmennusvaihe, joten ihmisoikeustuomioistuin ei voinut ymmärtää, miksi tapaamisia ei ollut pian jatkettu. Pitkäaikainen keskeytys tapaamisissa tai tapaamisten vähäisyys vaikuttivat negatiivisesti vanhemman ja lapsen suhteeseen. Heidän oli entistä vaikeampaa voittaa perheessä syntyneet vaikeudet ja perheen jälleenyhdistäminen kävi yhä epätodennäköisemmäksi. Haitta oli vielä merkittävämpi nuoremman lapsen osalta, kun hän oli ollut hyvin nuori huostaanoton tapahtuessa.²⁸⁰

5.5 Yhteenveto

Ihmisoikeustuomioistuin on huomauttanut ratkaisuissaan toistuvasti siitä, että huostaanottoa tulee normaalisti pitää vain väliaikaisena toimenpiteenä ja että se on päätettävä niin pian kuin olosuhteet sen sallivat. Kaikkien huostaanoton aikaisten toimenpiteiden tulee olla sopusoinnussa perheen jälleenyhdistämisen tavoitteen kanssa. Tässä suhteessa on pyrittävä löytämään oikeudenmukainen tasapaino huostassapitoon perustuvien lapsen etujen ja jälleenyhdistämiseen perustuvien vanhempien etujen välillä.

²⁷⁹ Dewinne vs Belgia 10.3.2005. Samoin T.K. vs. Suomi 13.9.2001: EIT painotti erityisesti sitä, että valittaja oli toistuvasti kieltäytynyt yhteistyöstä sosiaaliviranomaisten kanssa niin, että nämä olisivat saaneet tilaisuuden arvioida perheen oloja ja mahdollista avun tarvetta. He eivät olleet halunneet osallistua lapsen huoltosuunnitelman tarkistamista varten pidettyihin tapaamisiin. Näin ollen myös tapaamisten rajoittaminen oli ollut perusteltua EIS 8 artiklan 2 kohdan mielessä. EIT katsoi, että Suomen viranomaiset olivat kohtuudella voineet pitää lasten huostaanottoa perusteltuna.

²⁸⁰ Scozzari ja Giunta vs. Italia 13.7.2000, k. 170 – 183.

Punnitessaan vanhemman ja lapsen oikeuksia ihmisoikeustuomioistuin on antanut erityistä painoarvoa lapsen edulle, joka tapauksen luonteen ja vakavuuden perusteella voi olla painavampi kuin vanhemman etu. Vanhemmilla ei ole EIS 8 artiklan nojalla oikeutta sellaisiin toimenpiteisiin, jotka saattaisivat vahingoittaa lapsen terveyttä ja kehitystä.²⁸¹

Perheen jälleenyhdistämistä tarkoittaviin toimenpiteisiin viranomaisten on Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen mukaan ryhdyttävä heti, kun se on kohtuudella toteutettavissa. Velvollisuus käy huostaanoton kestäessä asteittain pakottavammaksi, ja velvollisuutta on aina punnittava lapsen edun huomioon ottamista koskevaa velvollisuutta vasten. Mitä pidempään huostaanotto ja sijaishuolto ovat kestäneet, sitä todennäköisempää on lapsen edun vaativan olosuhteiden vakiinnuttamista perheen jälleenyhdistämisen kustannuksella.²⁸²

Perheen jälleenyhdistämisen tavoite vaatii käytännössä oikeutta tavata lasta ja pitää häneen yhteyttä. Yhteydenpito onkin merkittävä osa Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen lastensuojelua koskevaa ratkaisukäytäntöä. EIT on todennut yhteydenpitoon koskevien rajoitusten olevan siksi huomattavasti sidotumpia kuin itse huostaanottopäätöksen. Yhteydenpidon edistämismääräysvelvoite pitää sisällään vaatimuksia sijaishoitopaikan valinnalle. EIT:n oikeustapauksista on ymmärrettävissä, että sijaishoitopaikan valinnassa tulisi ottaa huomioon vanhemman tai muun läheisen käytännön mahdollisuudet tavata lasta. Useiden satojen kilometrien pituinen etäisyys voi olla perhe-elämän suojan vastainen. Sen sijaan useassa tapauksessa esiin tullut 100 - 200 km etäisyys ei ole kerännyt ihmisoikeustuomioistuimelta moitteita.

Sisarukset tulisi lähtökohtaisesti sijoittaa yhdessä jatkuvuuden ja yhteydenpidon turvaamiseksi. Lapsen etu voi kuitenkin vaatia myös erilleen sijoittamista. Tällainen tilanne voi olla käsillä esimerkiksi, mikäli kyseessä on terveydentilasta johtuvia erityistarpeita omaavat sisarukset. Toisaalta voi olla niinkin, että sisarussuhteen ylläpitäminen ei itsessään ole toivottavaa, vaikkapa traumaattisten kokemusten vuoksi.

Sijaishuollon on tarkoitus vastata niihin tarpeisiin, jotka ovat huostaanoton aiheuttaneet. Mikäli kyseessä ovat materiaaliset puutteet, tulisi niihin ensisijaisesti vastata vaihtoehtoisin toimenpitein. Jos kuitenkin on päädytty huostaanottoon, tulisi tutkia mahdollisuus sijoittaa

²⁸¹ Esim. L v. Suomi 27.4.2000, k. 122.

²⁸² Ks. K. A. v. Suomi 14.1.2003, k. 138, K. & T. v. Suomi 12.7.2001, k. 178–179 tai R. v. Suomi 30.5.2006, k. 89.

lapsi läheistensä kanssa tai luokse. EIT:n ratkaisukäytäntö selvästi osoittaa vahvan velvoitteen asettaa sukulaiset etusijalle etsittäessä sopivaa sijoituspaikkaa. Tämä on selvässä yhteydessä yhteydenpidon edistämismääräyksen sekä kasvatuksen jatkuvuuden kanssa.

Lapsen mielipiteellä on huomattava merkitys sijaishuollon toteuttamiseen. Mitä kehittyneemmästä lapsesta on kyse, sitä enemmän painoarvoa tulisi hänen mielipiteelleen antaa. Mielipiteen merkitystä korostavat myös huostaanoton perustelut, kun ne ovat suorassa yhteydessä mielipiteeseen. Esimerkiksi lapsen seksuaalinen hyväksikäyttö tai väkivalta voivat olla sellaisia syitä, jotka yhdistettynä lapsen mielipiteeseen voivat oikeuttaa yhteydenpidon ja suhteen katkaisemisen kokonaan. Lapsen tosiasiallinen toiminta voi myös johtaa huostaanoton ylläpitämiseen tai lakkaamiseen. Lähtökohtaisesti sijoitettuun lapseen ei ole tarkoitus käyttää pakkotoimenpiteitä, vaan huostaanotto tulee toteuttaa lapsen edun mukaisesti. Tämä voi tarkoittaa sitä, että vaikka huostaanotto olisikin täysin oikeutettu, voi kuitenkin lapsen mielipide ja toiminta estää sen toimeenpanon ja oikeuttaa palauttamisen vanhemmalle. Tällainen tilanne voi olla kyseessä, kun lapsi toistuvasti karkaa vanhempansa luokse eikä häntä ilman rajoitustoimenpiteitä voida estää. Lapsen mielipide voi jopa oikeuttaa adoptoinnin sijaisperheeseen, jos muut olosuhteet puoltavat toimenpidettä.

Myös vanhempien toiminnalla ja mielipiteillä on merkitystä perheen jälleenyhdistämisen toteutumiselle ja sijaishuollon järjestämiselle. On huomattavaa merkitystä sillä, suhtautuuko vanhempi viranomaisten pyrkimyksiin positiivisesti, negatiivisesti vaiko passiivisesti. Sijaishuollon mustamaalaus voi toimia perusteena yhteydenpidon rajoittamiselle myös Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tulkintakäytännön mukaan. Kun vanhempi suhtautuu häneltä odotettuihin toimenpiteisiin ja sijaishuoltoon yleensä positiivisesti ja osoittaa pyrkimystä tilanteen parantamiseen, on viranomaisten velvoite perheen jälleenyhdistämisen edistämiseen selvästi vahva. Vastaavasti negatiivisesti suhtautuvien vanhempien toimintatapa oikeuttaa todennäköisemmin sijaishuollon vakiinnuttamiseen tähtäävät toimenpiteet. EIT ei odota viranomaisten loputtomiin toistavan turhaksi osoittautuneita perheen lähentämistoimenpiteitä. On kuitenkin vaikeaa tähänastisen ratkaisukäytännön perusteella arvioida, milloin tuo raja on ylitetty.

Vanhempien passiivisuudella on samansuuntaisia vaikutuksia kuin negatiivisuudella. Mikäli viranomaiset ovat täyttäneet toimintavelvoitteensa, mutta vanhempi ei ole niitä

noteerannut, on todennäköisyys perheen jälleenyhdistämislle heikko. Selkeä ero vanhemman passiivisuuden ja negatiivisuuden välillä on kuitenkin löydettävissä: vain selkeä negatiivisuus voi toimia perusteena yhteydenpidon ja suhteen katkaisemiselle.

6. Johtopäätökset

Mediassa esiintyvä vahvana käsitys siitä, että perheen jälleenyhdistämissiin ei Suomessa pyritä aktiivisesti, vaan ylivoimaisesti suurin osa huostaan otetuista lapsista ei koskaan pala vanhempiensa luokse asumaan. Käsitystä tukee Lastensuojelun keskusliiton raportti²⁸³ perheiden jälleenyhdistämisestä lastensuojelussa. Toisaalta perheen jälleenyhdistämisestä on myös ollut epäonnistuneita esimerkkejä: kesäkuussa 2013 julkaistu Oikeusministeriön raportti kertoo perheen jälleenyhdistämisen epäonnistumisen seurauksista, eli paljon kohua herättäneestä 8-vuotiaan helsinkiläistyön kuolemasta kohtalokkaan kotiutuksen seurauksena²⁸⁴. Mainitussa raportissa nostetaan esille ajatus siitä, onko perheen tukemisen ajatus, vanhempien oikeuksien kunnioittaminen ja perheen yksityisyyden suoja päätöksentekotilanteessa saanut liian vahvan aseman lapsen edun kustannuksella. Tämän tutkielman perusteella herää samansuuntaisia ajatuksia. Sijaishuollon ja lapsen huostassapidon päättäminen onkin pitkälti tasapainoilua lapsen edun ja vanhempien oikeuksien välillä.

Tässä pro gradu -tutkielmassa on pyritty selventämään lapsen edun periaatteen sekä perheen jälleenyhdistämisen periaatteen sisältöä ja niiden punnitsemista niin keskenään kuin lapsen ja muiden henkilöiden oikeuksien kanssa. Erityishuomiota on kiinnitetty perheen jälleenyhdistämisen periaatteen viranomaisille asettamiin velvoitteisiin koskien sijaishuollon järjestämistä. Voimassa olevan lastensuojelulain valmistelussa otettiin huomioon Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen synnyttämä perheen jälleenyhdistämisen periaate kirjaamalla, että sijaishuoltoa toteutettaessa on otettava lapsen edun mukaisella tavalla huomioon tavoite perheen jälleenyhdistämisestä. Samoin asiakassuunnitelmasta säätämisen yhteydessä huomioitiin EIT:n antamat moitteet siitä, että huostaanoton aikana tilannetta ei otettu säännöllisesti uudelleen arvioitavaksi perheen jälleenyhdistämisen

²⁸³ Lastensuojelun keskusliitto: Samalla puolella? Näkökulmia perheiden jälleenyhdistämiseen lastensuojelussa, 2013. Saatavilla http://www.lskl.fi/files/1990/Samalla_puolella_Nakokulmia_perheiden_jalleenyhdistamiseen_lastensuojelussa.pdf

²⁸⁴ Oikeusministeriö (2013) 8-vuotiaan lapsen kuolemaan johtaneet tapahtumat. Selvityksiä ja ohjeita 32/2013. Helsinki: Oikeusministeriö. Saatavilla http://www.oikeusministerio.fi/fi/index/julkaisut/julkaisuarkisto/1370865930372/Files/8-vuotiaan_lapsen_kuolemaan_johtaneet_tapahtumat.pdf

kannalta. Nykyisen lastensuojelulain mukaan asiakassuunnitelma on tarkistettava vähintään kerran vuodessa, ja siihen kirjattava, miten jälleenyhdistämisen tavoite lapsen edun mukaisella tavalla huomioidaan. Edelleen on ongelmallista se, että asiakassuunnitelma itsessään ei perusta asianosaisille oikeuksia eikä se ole valituskelpoinen asiakirja. Asiakassuunnitelman tekemättä jättäminen ei sekään ole valitusperuste. Tosiasiallinen tilanne ei siis ole toivotulla tavalla muuttunut.

Huostaanotto on tarkoitettu väliaikaiseksi toimenpiteeksi ja perheen jälleenyhdistämiseen tulee aina pyrkiä. Kaikki huostaanoton aikaiset toimenpiteet tulee tehdä perheen jälleenyhdistämiseen pyrkien. Lastensuojelulaki onkin siirtänyt painopistettä lapsen suojelusta kohti perheen suojelua. Tästä selkeä esimerkki on se, että perheen yhdistämisen täytyy olla selkeästi lapsen edun vastainen, jotta siihen ei täydy ryhtyä. Näin ollen perheen jälleenyhdistämiseen tulee ryhtyä vuosienkin huostassapidon jälkeen, mikäli ei ole näyttöä selvästä lapsen edun vastaisuudesta. Samoin sosiaalityössä painotetaan nykyään entistä enemmän perhekeskeistä lastensuojelua niin avohuollon toimenpiteissä kuin huostaanoton yhteydessäkin. Lapsi tarvitsee erityistä suojelua, koska hän ei ole tasa-arvoisessa asemassa oikeussubjektina. Lapsen oikeudet värittyvät ja välittyvät aikuisten kautta. On vaarana, että perheen suojelun näkökulma peittää lapsen erityisen suojelun tarpeen. Aina ei ole lapsen etu olla osa perhettään. Lapsen edun tulisi olla paitsi ensisijainen päätöksentekoa ohjaava periaate, sen toteutuminen on myös lapsen subjektiivinen oikeus.

On argumentoitu, että lapsen etu ei ole oikeusvarmuuden ja oikeuden ennakoitavuuden kannalta riittävä työkalu lastensuojeluun. Lapsen oikeuksien komitean mukaan tämä ongelma ei liity sinänsä itse lapsen edun periaatteen käyttöön, vaan pikemminkin prosessuaalisiin näkökohtiin. Viranomaisen tulee osoittaa miten lapsen etu on huomioitu, mikä lapsen etu viranomaisen käsityksen mukaan kyseessä olevassa tapauksessa on, millaisia kriteerejä sen määrittämiseen on käytetty ja mikä on ollut lapsen edun painoarvo muiden harkintaan vaikuttaneiden kriteerien suhteen. Lapsen edun periaatteen käyttökelpoisuus nojaa sen ”läpinäkyvyyteen”. On kuitenkin muistettava, että lapsen edun periaate ei ole vain toivomus lapsen edun painottamisesta, vaan sillä on muista lapsen oikeuksista johdettava autonominen sisältönsä, jonka lisäksi se on otettava huomioon tulkintaa ja menettelyjä ohjaavana periaatteena.

Useat kansainvälisen ihmisoikeuden ja kansallisen perusoikeussäätelyn säännöksistä korostavat perhe-elämän suojaa ja vanhempien ensisijaista lapsen hoitamisen ja kasvatusoikeutta. Perustuslain yksityiselämää suojaavaa säännöstä voidaan tulkita samansisältöisesti Euroopan ihmisoikeussopimuksen perhe-elämää suojaavan 8. artiklan kanssa. Vanhempien ja perheen ensisijaista oikeutta lapsen kasvatukseen ja hoitamiseen korostetaan niin perustuslaissa kuin muun muassa Lapsen oikeuksien yleissopimuksessakin. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisukäytäntö heijastaa selvästi Lapsen oikeuksien sopimuksen sisältöä omissa perhe-elämän suojaa koskevissa ratkaisuissaan. Toisaalta niin ihmisoikeussopimukset kuin Suomen perustuslakikin korostavat lapsen huolenpidon ja kehittymisedellytysten turvaamista, sekä lapsen suojelemisvelvoitetta. Lapsen etua tulee pitää erityisen vahvana kriteerinä kaikessa lastensuojelutoimenpiteissä.

Lähtökohtaisesti lapsen etu on mahdollisimman pikainen perheen jälleenyhdistäminen huostaanoton jälkeen. Kuitenkin ristiriitatilanteessa vanhempien oikeuksien kanssa tulee lapsen edulle antaa aina etusija. Mikäli perheen jälleenyhdistäminen on lapsen edun vastainen, ei sitä voida toteuttaa, vaikka vanhemmista johtuneet huostaanoton perusteet olisivatkin poistuneet. On kuitenkin selvää, että lapsen erottaminen vanhemmistaan ei oikeuta suhteen totaalista katkaisua, vaan päinvastoin. Lapsen ihmissuhteiden ja yhteydenpidon turvaamisella ja edistämällä on korostunut asema lastensuojelussa. Yhteydenpidon turvaaminen näkyy vahvasti myös sijaishuollon järjestämisessä, sillä sijaishuolto tulee toteuttaa siten, että se ei aiheuta tarpeetonta estettä yhteydenpidolle, vaan mahdollistaa vanhemman ja lapsen suhteen kehittymisen positiiviseen suuntaan. Sisarukset tulisi lähtökohtaisesti sijoittaa yhdessä jatkuvuuden ja yhteydenpidon turvaamiseksi. Sijaishuoltopaikkaa valitessa tulisi tutkia mahdollisuus sijoittaa lapsi läheistensä kanssa tai luokse. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisukäytäntö selvästi osoittaa vahvan velvoitteen asettaa sukulaiset etusijalle etsittäessä sopivaa sijoituspaikkaa.

Lapsen edun määrittelyssä on lapsen mielipiteellä vahva merkitys. Lapsen osallistumisoikeus on turvattu niin Lapsen oikeuksien sopimuksessa, perustuslaissa kuin Euroopan ihmisoikeussopimuksessakin. Kuitenkin kansallinen lainsäädäntömme, kuten lastensuojelulaki, sitoo lapsen kuulemisen monin paikoin tiettyyn ikärajaan. Tämä on hyvin ongelmallista ihmis- ja perusoikeuksien kannalta. Vaikka lapsen mielipiteen selvittäminen onkin lastensuojelulaissa tarkoitettu koskemaan kaikkia lapsia, ei ole perusteltua sitoa

lapsen kuulemista 12 vuoden rajaan. Tämä asettaa lapsen iän puolesta eriarvoiseen asemaan ja luo harhaanjohtavan käsityksen käytännön lastensuojelutyötä tekeville lapsen mielipiteen merkityksestä.

Vanhemmat ovat monella tapaa avainasemassa sijaishuollon tavoitteiden onnistumisessa. Heidän toiminnallaan ja asennoitumisellaan on suuri merkitys perheen jälleenyhdistämisen toteutumiselle ja sijaishuollon järjestämiselle. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisuksista on pääteltävissä, että on pitkälti vanhemmista itsestään riippuvaista, kuinka laajoja tai toistuvia toimenpiteitä viranomaisilta voidaan vaatia positiiviseen toimintavelvoitteeseen nojaten. On huomattavaa merkitystä sillä, suhtautuuko vanhempi viranomaisten pyrkimyksiin positiivisesti, negatiivisesti vaiko passiivisesti. Mikäli viranomaiset ovat täyttäneet toimintavelvoitteensa, mutta vanhempi ei ole niitä noteerannut, on todennäköisyys perheen jälleenyhdistämiselle heikko.

Toisaalta on kyseenalaista, että vanhempien toiminnalle tai toimimattomuudelle annetaan niin suuri painoarvo. Kyse on kuitenkin lapsen oikeudesta erityiseen suojeluun. Yhdyn kritiikkiin lapsen edun yliverlaisesta asemasta lastensuojelussa. Mielestäni nykyinen tilanne asettaa lapset niin sanotusti välitilaan odottamaan sitä, tapahtuuko vanhempien elämässä tarvittavia muutoksia vaiko ei. Mielestäni olisi lapsen edun mukaista, jos huostaanotto olisi joissakin tapauksissa lopullinen tai määräaikainen. Huostaanotot, jotka johtuvat vanhempien puutteista kasvattajana tai vakavasta henkisestä ja fyysisestä väkivallasta, kohdistuvat yleensä traumatisoituihin lapsiin. Nykytilanteessa nämä lapset ”varastoidaan” odottamaan vanhempien mahdollista muuttumista. Vanhemmilla ei kuitenkaan ole velvollisuutta muuttua lapsen edun mukaisiksi.

Olisi perusteltua asettaa vähintäänkin aikaraja vanhempien elämäntilanteen parantumiselle, jonka aikana vanhempien yritystä saada perhe jälleenyhdistettyä tulisi tukea kaikin mahdollisin keinoin. Samoin kotiuttamisen määrällekin voisi olla rajoitteensa. Huostaanotetut lapset ovat kohdanneet elämässään keskimääräistä enemmän muutoksia ja vastoinkäymisiä, joten jossain vaiheessa status quon säilyttäminen lapsen etuna muuttuu mielestäni vahvemmaksi oikeudeksi kuin perheen jälleenyhdistämisen tavoite. Kun kotiuttamista on kertaalleen kokeiltu ja todettu sen epäonnistuminen, pitäisi peli pystyä laittamaan siinä kohtaa poikki. Todellinen lapsen edun ensisijaisuuden toteuttaminen vaatii kykyä ymmärtää lapsi vanhemmistaan ja perheestään erilliseksi oikeussubjektiksi. Tärkeämpää kuin perheen jälleenyhdistäminen on lapsen oikeus

terveyteen, turvalliseen kasvuympäristöön, tasapainoiseen ja monipuoliseen kehitykseen. Perheen jälleenyhdistämisestä on uskallettava luopua silloin, kun sen vaikutukset voivat olla lapsen kannalta kielteiset eikä vain silloin, kun ne selvästi ovat sitä.