

Tampereen yliopisto

Johtamiskorkeakoulu

Emma Patovuori

Yhteinen eurooppalainen turvapaikkajärjestelmä Euroopan
ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisujen valossa

Pro Gradu -tutkielma

Julkioikeus

Tampere 2014

TIIVISTELMÄ

Tampereen yliopisto

Johtamiskorkeakoulu

PATOVUORI, EMMA: Yhteinen eurooppalainen turvapaikkajärjestelmä Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisujen valossa

Pro Gradu –tutkielma, xiv + 98 s.

Julkisoikeus

Elokuu 2014

Tutkielman tavoitteena on hahmottaa Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisukäytännön, *case law*:n, vaikutusta yhteisen eurooppalaisen turvapaikkajärjestelmän tosiasialliseen nykytilaan, kehitykseen sekä tulevaisuuden näkymiin. Tutkielmassa keskitytään erityisesti turvapaikanhakijoiden oikeusaseman sekä oikeusturvan arviointiin Euroopan unionin alueella, pakolaisaseman saaneen turvapaikanhakijan tai muuta kansainvälistä suojelua nauttivan henkilön oikeusasemaa ei tässä tutkimuksessa tarkastella. Tutkielmassa keskiössä ovat Euroopan ihmisoikeussopimuksen takaaman turvapaikanhakijoiden oikeusaseman arviointi, ihmisoikeussopimuksen kansallisen tason soveltaminen unionin alueella sekä erityisesti Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tulkintakäytäntö ihmisoikeussopimuksen sovellettavuudesta turvapaikkaoikeudellisissa tapauksissa. Ensisijaisena lähteenä tutkielmassa näin ollen ovat Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen turvapaikanhakijoita ja yhteisen eurooppalaisen turvapaikkajärjestelmän soveltamista sivuavat oikeustapaukset, mutta myös unionin turvapaikkaoikeudellisen sekundaarilainsäädännön arviointi erityisesti ihmisoikeustuomioistuimen tulkintakäytäntöön sovellettuna on keskeisessä roolissa. Tutkielmassa käsitellään yhteisen eurooppalaisen turvapaikkajärjestelmän keskeisten periaatteiden esittelyn jälkeen Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen roolia turvapaikanhakijoiden oikeusturvan toteutumisen valvojana sekä yhteisen turvapaikkajärjestelmän epäkohtien osoittajana ja turvapaikkajärjestelmän ja -lainsäädännön kehittämisen ohjaajana.

Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on tulkintakäytännössään todennut turvapaikanhakijoiden olevan erityisen haavoittuvassa asemassa, mikä aiheuttaa valtioille erityisiä turvapaikanhakijoiden oikeuksien toteumista edistäviä velvollisuuksia. Lisäksi ihmisoikeustuomioistuin on todennut, ettei yhtäläisen suojan tason periaate toteudu ja ettei turvapaikanhakijoiden oikeusturva täytä ihmisoikeussopimuksen takaaman suojan tasoa yhteisessä eurooppalaisessa turvapaikkajärjestelmässä. Yhteisessä eurooppalaisessa turvapaikkajärjestelmässä on lukuisia ongelmallisia piirteitä, joita pyritään korjaamaan uudistamalla eurooppalaista turvapaikkalainsäädäntöä vastaamaan paremmin ylikansallisia ihmisoikeusvelvoitteita.

SISÄLLYS

Lähteet.....	vi
Lyhenteet.....	xiv
1 JOHDANTO	1
1.1 Tutkimusaiheen esittely	1
1.2 Tutkimusongelma ja tavoitteet.....	3
1.3 Tutkimusmenetelmät, rajaukset ja lähteet	5
2 EUROOPPALAINEN TURVAPAIKKAJÄRJESTELMÄ.....	7
2.1 Järjestelmän lähtökohdat ja tavoitteet	7
2.1.1 Yhteisen turvapaikkajärjestelmän alkuasetelmat	7
2.1.2 Geneven pakolaisyleissopimus ja non-refoulement –periaate	11
2.2 Unionin turvapaikkalainsäädäntö.....	15
2.2.1 Unionioikeuden turvapaikkaoikeudellinen kokonaisuus	15
2.2.2 Dublin –asetus ja Eurodac -asetus	18
2.2.3 Muut direktiivit	20
2.3 Turvapaikkaoikeudelliset määritelmät	21
2.4 Turvapaikkajärjestelmän toimijat	25
2.4.1 Frontex	25
2.4.2 EASO	26
2.4.3 ECRE	27
2.5 Ongelmallinen turvapaikkajärjestelmä	28
3 EUROOPAN IHMISOIKEUSSOPIMUKSEN ASEMA SEKÄ IHMISOIKEUSTUOMIOISTUIN TURVAPAIKKA-JÄRJESTELMÄN VALVOJANA	30

3.1 Ihmisoikeusvelvoite ja Euroopan ihmisoikeussopimus osana yhteistä eurooppalaista turvapaikkajärjestelmää	30
3.1.1 Euroopan ihmisoikeussopimus turvapaikkajärjestelmän kulmakivenä	30
3.1.2 Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen linjaus Euroopan ihmisoikeussopimuksen soveltamiseen turvapaikka-oikeudessa.....	32
3.2 Ihmisoikeustuomioistuimen asema yhteisessä eurooppalaisessa turvapaikkajärjestelmässä	34
3.3 Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ihmisoikeussopimuksen tulkintaperiaatteista.....	38
3.3.1 Toissijaisuusperiaate ja valtion harkintamarginaalioppi	38
3.3.2 Konsensusperiaate.....	40
3.4 Mihin Euroopan ihmisoikeustuomioistuin perustaa argumentaationsa ja tapauskohtaisen harkintansa?	42
3.5 Miksi EIT on katsonut ettei turvapaikkajärjestelmä toimi - Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen esiin nostamat ongelmakohdat yhteisen turvapaikkajärjestelmän toteuttamisessa.....	48
3.6 Euroopan unionin tuomioistuimen turvapaikkatapaukset suhteessa ihmisoikeustuomioistuimeen	53
4 EUROOPAN IHMISOIKEUSTUOMIOISTUIMEN TULKINTAKÄYTÄNNÖN VAIKUTUS TURVAPAIKKAJÄRJESTELMÄÄN JA IHMISOIKEUSSOPIMUKSEN SOVELTAMISEEN.....	56
4.1 Euroopan ihmisoikeussopimus elävänä asiakirjana ja dynaamis-evoluutiivinen tulkinta turvapaikka-oikeudessa	56
4.2 Eurooppalaisen turvapaikkakonsensuksen arviointia: ”End of mutual trust”.....	58
4.2.1 Principle of mutual trust ja equivalent protection -doktriini.....	58
4.2.2 Keskinäisen luottamuksen tosiasiallinen puuttuminen	61
4.2.3 Turvapaikanhakijoiden haavoittuva asema ja kansallisten vastaanotto-olosuhteiden ongelma.....	65

4.3 Ekstraterritoriaalisuuden ongelma	69
4.3.1 Unionin ulkorajat ja rajavartiokontrollin kehittyminen	69
4.3.2 Ekstraterritoriaalisuuden periaatteen kehittyminen ja Hirsi Jamaa -tapaus	70
5 YHTEISEN EUROOPPALAISEN TURVAPAIKKA-JÄRJESTELMÄN KEHITYS	74
5.1 Kehittyvä unionin turvapaikkalainsäädäntö.....	74
5.1.1 Asylum Package.....	75
5.1.2 Dublin III-asetus (Dublin regulation recast)	76
5.1.3 Muiden turvapaikkadirektiivien uudistustyö	83
5.2 Yhteisen eurooppalaisen turvapaikkajärjestelmän kehittäminen ja tulevaisuus	90
6 LOPUKSI.....	94

Lähteet

Kirjallisuus ja artikkelit:

Albayrak, Nebahat: Conference on Recent Developments in European and International Asylum Policy and Law. Teoksessa Goudappel, Flora A.N.J. & Raulus, Helena S. (toim.): *The Future of Asylum in the European Union*, s. 15-20. Asser Press, Hague 2011

Battjes, Hemme & Brouwer, Evelien & de Morree, Paulien & Ouwerkerk Jannemieke: *The Principle of Mutual Trust in European Asylum, Migration and Criminal Law - Reconciling Trust and Fundamental Rights*. Utrecht 2011.

Bjorge, Eirik: *Bottom- Up Shaping of Rights: How the Scope of Human Rights at the National Level Impacts upon Convention Rights*. Teoksessa Brems, Eva & Gerards, Janneke (toim.): *Shaping Rights in the ECHR: the Role of the European Court of Human Rights in Determining the Scope of Human Rights*, s. 211–231. Cambridge University Press. New York 2013.

Clayton, Gina: *Asylum Seekers in Europe: M.S.S v Belgium and Greece*. *Human Rights Law Review* 11:4(2011), s. 758-773

Da Lomba, Sylvie: *Right to Seek Refugee Status in the European Union*. Antwerp – Oxford – New York 2004

Dembour, Marie-Bénédicte: *Interception-at-sea: Illegal as currently practised – Hirsi and others v. Italy*, Strasbourg Observers 2012,
<http://strasbourgobservers.com/2012/03/01/interception-at-sea-illegal-as-currently-practiced-hirsi-and-others-v-italy/>

Gammeltoft-Hansen, Thomas: *Access to Asylum: international refugee law and the globalization of migration control*. Cambridge 2011

Gibney, Matthew J: *Ethics and Policies of Asylum*. Cambridge 2004

Goudappel, Flora A.N.J. & Raulus, Helena S.: Introduction-The Future of Asylum in the European Union? Proposals, Problems and Interaction with International Human Rights Standards. Teoksessa Goudappel, Flora A.N.J. & Raulus, Helena S. (toim.): The Future of Asylum in the European Union, s. 1-13. Asser Press, Hague 2011

Guzman, Andrew T. & Meyer, Timothy L.: International Soft Law, the Journal of Legal Analysis, Vol. 2, No. 1, Spring 2011 UC Berkeley Public Law Research Paper No. 1353444

Hakapää, Kari: Uusi kansainvälinen oikeus. Hämeenlinna 2010

Heijer, Maarten den: Europe and the Extraterritorial Asylum. Cornwall 2012

Jääskinen, Niilo: Euroopan unionin oikeudelliset perusteet. Helsinki 2007

Kuosma, Tapio: Uusi ulkomaalaislaki. Helsinki 2004

Lavrysen, Laurens: M.S.S. v. Belgium and Greece (2): The impact on EU Asylum Law, Strasbourg Observers 2011, <http://strasbourgobservers.com/2011/02/24/m-s-s-v-belgium-and-greece-2-the-impact-on-eu-asylum-law/>

Mole, Nuala: Asylum and the European Convention on Human Rights. Strasbourg 2007

Mäenpää, Olli: Eurooppalainen hallinto-oikeus. Helsinki 2011

Nykänen, Eeva: Maahanmuuton sääntely oikeudellisen tutkimuksen kohteena. Lakimies 1/2013, s. 114-117

O'Dowd, John: Mutual Recognition in European Immigration Policy: Harmonised Protection or Co-ordinated Exclusion?. Teoksessa Goudappel, Flora A.N.J. & Raulus, Helena S. (toim.): The Future of Asylum in the European Union, s. 73-110. Asser Press, Hague 2011

Ojanen, Tuomas: EU-oikeuden perusteita. Helsinki 2010

Peers, Steve: The second phase of the Common European Asylum System: A brave new world – or lipstick on a pig? 2013, <http://www.statewatch.org/analyses/no-220-ceas-second-phase.pdf>

Peers, Steve: Court of Justice: The NS and ME Opinions – The Death of “Mutual Trust”? 2011, <http://www.statewatch.org/analyses/no-148-dublin-mutual-trust.pdf>

Pellonpää, Matti & Gullans, Monica & Pölonen, Pasi & Tapanila, Antti: Euroopan ihmisoikeussopimus. 5. painos. Helsinki 2012

Peroni, Lourdes & Timmer, Alexandra: Vulnerable groups: The promise of an emerging concept in European Human Rights Convention law, *Oxford Journals: International Journal of Constitutional Law* (2013), Volume 11, Issue 4, s. 1056-1085

Pirjola, Jari: Palauttaako Suomi turvapaikanhakijoita kidutuksen tai halventavan kohtelun kohteeksi, *Oikeus* 41 2/2012, s. 257-264

Pirjola, Jari: Palauttamiskielto: Non-refoulement –periaatteesta kolmessa ihmisoikeussopimuksessa, *Lakimies* 5/2002, s. 741-756

Plender, Richard: EU Immigration and Asylum Policy – The Hague Programme and the way forward, *ERA Forum* (2008) 9:301-325

Raitio, Juha: A Few Remarks to Evaluate the Dublin System and the Asylum Acquis. Teoksessa Goudappel, Flora A.N.J. & Raulus, Helena S. (toim.): *The Future of Asylum in the European Union*, s. 111-123. Asser Press, Hague 2011

Rautiainen, Pauli: Kontekstualismi vahvistuu Euroopan ihmisoikeussopimuksen tulkinnassa, *Defensor Legis* N:o 1/2014, s. 128-134

Rautiainen, Pauli: Moninaisuudessaan yhtenäinen Eurooppa: konsensusperiaate ja valtion harkintamarginaalioppi, *Lakimies* 6/2011, s. 1152-1171

Staffans, Ida: Kansainvälinen suojelu suomalaisittain. *Haaste* 3/2011, s. 34. (Staffans 2011a)

Staffans, Ida: *Evidence in European Asylum Procedures*. Tampere 2011

Staffans, Ida: Suomi osana Euroopan yhteistä turvapaikkajärjestelmää, *Haaste* 4/2007

van Hövell, W.: The Goals of the Common European Asylum System. Teoksessa Goudappel, Flora A.N.J. & Raulus, Helena S. (toim.): *The Future of Asylum in the European Union*, s. 65-71. Asser Press, Hague 2011

Vandvik, Bjarte: The Future of Asylum in Europe? A View from the European Council on Refugees and Exiles. Teoksessa Goudappel, Flora A.N.J. & Raulus, Helena S. (toim.): The Future of Asylum in the European Union, s. 135-138. Asser Press, Hague 2011

Vedsted-Hansen, Jens: Conditions and Criteria for Determining Asylum. Teoksessa Goudappel, Flora A.N.J. & Raulus, Helena S. (toim.): The Future of Asylum in the European Union, s. 139-156. Asser Press, Hague 2011

Velluti, Samantha: Reforming the Common European Asylum System. Heidelberg 2014

Viljanen, Jukka & Heiskanen, Heta-Elena: Reinventing the Living Instrument Approach in the Context of the ECtHR Immigration Case-law. World Congress of Constitutional Law 2014, Workshop 6: The constitutional challenges of immigration. Tampere 2014

Visanen, Pentti: EU:n maahanmuutto- ja turvapaikkapolitiikka, teoksessa Reilu Eurooppa?, toim. Eurooppatiedotus, s. 61-72. Porvoo 2012

Walkila, Tommy: Ajankohtaista eurooppa-oikeutta: Yhteinen eurooppalainen turvapaikkajärjestelmä Pohjois-Afrikan kriisissä, Defensor Legis N:o 3/2011, s. 351-357

Kansalliset virallislähteet:

HE 9/2014 vp Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi ulkomaalaislain muuttamisesta

HE 139/2013 vp Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi ulkomaalaislain muuttamisesta ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi

HE 134/2013 vp Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi ulkomaalaislain ja eräiden siihen liittyvien lakien muuttamisesta

HE 103/2008 vp Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi oikeusapulain ja eräiden siihen

liittyvien lakien muuttamisesta

HE 23/2008 vp Hallituksen esitys eduskunnalle Euroopan unionista tehdyn sopimuksen ja Euroopan yhteisön perustamissopimuksen muuttamisesta tehdyn Lissabonin sopimuksen hyväksymisestä ja laiksi sen lainsäädännön alaan kuuluvien määräysten voimaansaattamisesta

HE 166/2007 vp Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi ulkomaalaislain ja eräiden siihen liittyvien lakien muuttamisesta

HE 90/2007 vp Hallituksen esitys eduskunnalle eräiden tehtävien siirtämistä sisäasiainministeriöön koskevaksi lainsäädännöksi

HE 31/2006 vp Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi ulkomaalaislain ja ulkomaalaisrekisteristä annetun lain 8 §:n muuttamisesta

HE 28/2003 vp Hallituksen esitys eduskunnalle ulkomaalaislaiksi ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi

HE 99/1997 vp Hallituksen esitys eduskunnalle Euroopan yhteisöjen jäsenvaltioon jätetyn turvapaikkahakemuksen käsittelystä vastuussa olevan valtion ratkaisemisesta tehdyn yleissopimuksen eräiden määräysten hyväksymisestä sekä laiksi ulkomaalaislain muuttamisesta

Ulkomaalaiset virallislähteet:

(2010/C 115/01) Eurooppa neuvoston Tukholman ohjelma – Avoin ja turvallinen Eurooppa kansalaisia ja heidän suojeluaan varten

2009/0165 (COD) Komission ehdotus turvapaikkamenettelydirektiivin uudistamiseksi

KOM (2008) 360 Komission tiedonanto Euroopan parlamentille, neuvostolle,

Euroopan talous- ja sosiaalikomitealle sekä alueiden komitealle: Policy plan on asylum – an integrated approach to protection accross the EU

KOM (2007) 301 Vihreä kirja: Yhteisen eurooppalaisen turvapaikkajärjestelmän tulevaisuus, Bryssel 2007

Oikeustapaukset

Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisut:

Aden Ahmed v. Malta (23.7.2013)

Čonka v. Belgia (5.2.2002)

Cruz Varas v. Ruotsi (20.3.1991)

Hirsi Jamaa ym. v. Italia (23.2.2012)

I.K. v. Itävalta (26.6.2013)

M.A. v. Kypros (23.7.2013)

M.S.S. v. Belgia & Kreikka (21.1.2011)

Mohammed v. Itävalta (6.9.2013)

Saadi v. Iso-Britannia (29.1.2008)

Saadi v. Italia (28.2.2008)

Soering v. Iso-Britannia (7.7.1989)

Sufi & Elmi v. Iso-Britannia (28.6.2011)

Suso Musa v. Malta (23.7.2013)

T.I. v. Iso-Britannia (7.3.2000)

Vilvarajah v. Iso-Britannia (30.10.1991)

Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen päätökset:

K.R.S. v. Iso-Britannia (2.12.2008)

Euroopan unionin tuomioistuimen tuomiot:

Asia C- 465/07, *Elgafaji*, tuomio 17.2.2009

Asiat C- 411/10 ja C- 493/10, N.S. ja M.E., tuomio 21.12.2011

Asia C- 69/10, Samba Diouf, tuomio 28.7.2011

Muut:

- Amnesty International Publications 2010: The Dublin II Trapp – Transfers of Asylum-Seekers to Greece. Viitattu 18.7.2014:
<http://www.amnesty.eu/static/documents/2010/GreeceDublinIIReport.pdf>
- ECRE Weekly Bulletin 10.1.2014: ECRE joins UNHCR in calling on EU Member States to stop sending asylum seekers to Bulgaria under the Dublin Regulation. Viitattu 18.7.2014:
<http://www.ecre.org/component/downloads/downloads/839.html>
- European Asylum Support Office:n (EASO) verkkosivusto. Viitattu 18.7.2014:
<<http://easo.europa.eu/about-us/what-is-easo/>>
- European Council on Refugees and Exiles (ECRE) verkkosivusto. Viitattu 18.7.2014:
<<http://www.ecre.org/about/this-is-ecre/about-us.html>>
- Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen yleiskuvaus väliaikais määräyksistä. Viitattu 18.7.2014:

- <http://www.echr.coe.int/Documents/PD_interim_measures_ENG.pdf>
- Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tilastomateriaali väliaikais määräyksien käytöstä. Viitattu 18.7.2014:
<http://www.echr.coe.int/Documents/Stats_art_39_2010_2013_ENG.pdf>
 - Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen suomenkielinen verkkosivusto. Viitattu 18.7.2014:
< <http://www.finlandcoe.fr/public/default.aspx?nodeid=35770>>
 - Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen virallinen verkkosivusto. Viitattu 18.7.2014:
<http://www.echr.coe.int/Documents/Court_in_brief_FIN.pdf>
 - Euroopan neuvoston verkkosivusto. Viitattu 18.7.2014:
<<http://www.finlandcoe.fr/public/default.aspx?nodeid=35770>>
 - FRA – Handbook on European law relating to asylum, borders and immigration. Council of Europe 2014. Viitattu 18.7.2014:
< http://www.echr.coe.int/Documents/Handbook_asylum_ENG.pdf>
 - Maahanmuuttoviraston turvapaikka- ja pakolaistilastot 2013. Viitattu 18.7.2014:
<http://www.migri.fi/download/45914_Turvapaikanhakijat.pdf?b96d4ee4f267d188>
 - Rajavartiolaitos Frontexin verkkosivut. Viitattu 18.7.2014:
<<http://frontex.europa.eu/>>
 - Time to show your cards, the need for a genuine commitment to establish a Common European Asylum System based on high standards of protection: ECRE's Recommendations for the Stockholm Program September 2009. Viitattu 18.7.2014:
<https://www.eerstekamer.nl/eu/commentaar/20090901/bijlage_bij_brief_o_2_1_93_97_It/document>
 - UNHCR Global Trends 2012 –raportti. Viitattu 18.7.2014:
<http://unhcr.org/globaltrendsjune2013/UNHCR%20GLOBAL%20TRENDS%202012_V08_web.pdf>
 - Unionin tiedoksianto yhteisen turvapaikkajärjestelmän uudistusta koskevasta kokonaisuudesta (ns, *asylum package*). Viitattu 18.7.2014:

Lyhenteet

AFSJ:	Area of freedom, security and justice, Euroopan unionin vapauteen, turvallisuuteen ja oikeuteen perustuva alue
CEAS:	Common European Asylum System, yhteinen eurooppalainen turvapaikkajärjestelmä
EASO:	European Asylum Support Office, Eurooppalainen turvapaikka-asioiden tukivirasto
ECOSOC:	Yhdistyneiden kansakuntien talous- ja sosiaalineuvosto
ECRE:	European Council on Refugees and Exiles
EIS:	Euroopan ihmisoikeussopimus
EIT:	Euroopan ihmisoikeustuomioistuin
EU:	Euroopan unioni
EUT:	Euroopan unionin tuomioistuin
EUVL:	Euroopan unionin virallinen lehti
EYVL:	Euroopan yhteisön virallinen lehti
FRA:	Euroopan perusoikeusvirasto (European Union Agency for Fundamental Rights)
HE:	Hallituksen esitys
PeV:	Perustuslakivaliokunta
PeVL:	Perustuslakivaliokunnan lausunto
PL:	Perustuslaki 731/1999
SEU:	Sopimus Euroopan unionista (konsolidoitu toisinto 2012)
SEUT:	Sopimus Euroopan unionin toiminnasta (konsolidoitu toisinto 2012)
SopS:	Suomen säädöskokoelman (asetuskokoelman) sopimussarja
UlkL :	Ulkomaalaislaki 301/2004
UNHCR:	The UN Refugee Agency, YK:n pakolaisjärjestö

1 JOHDANTO

1.1 Tutkimusaiheen esittely

Koko maailman pakolaishakijatilannetta tarkasteltaessa on Euroopan osuus merkittävä. Vuoden 2012 lopussa Euroopan unionin alueella oli 1,8 miljoonaa pakolaista, Syyrian kriisin johdosta pakolaisten määrä kasvoi yli 200 000 henkilöllä vuoteen 2010 verrattuna.¹ Maahanmuuton merkitys on tiedostettu koko Euroopan alueella, ja pyrkimykset kohti yhteistä eurooppalaista turvapaikkajärjestelmää ovat olleet mittavat. Eurooppalainen yhteistyö on vuosikymmenten kuluessa tapahtuneen Euroopan yhdentymisen jälkeen havaittavissa lähes kaikilla osa-alueilla. Näin ollen myös maahanmuutto- ja turvapaikkapolitiikkaan on luotu yhtenäinen eurooppalainen ja kaikkia jäsenvaltioita velvoittava linjaus. Yleissopimus Euroopan yhteisöjen jäsenvaltioon jätetyn turvapaikkahakemuksen käsittelystä vastuussa olevan valtion ratkaisemisesta (Dublinin yleissopimus) valmisteltiin ennen Suomen jäsenyyttä Euroopan unionissa, 1980-luvun lopussa. Sopimuksen kehittäminen ajoittui tilanteeseen, jossa sisämarkkinoiden avaamisen katsottiin edellyttävän myös henkilöiden liikkumisvapauden entistä parempaa toteuttamista jäsenvaltioiden alueella. Samanaikaisesti kolmansista maista Euroopan yhteisöjen jäsenvaltioihin kohdistuva maahanmuutto ja pakolaisvirta kasvoivat etenkin Itä-Euroopan poliittisten muutosten seurauksena, mikä lisäsi paitsi maahanmuuttoa kyseisistä maista, myös niiden kautta Euroopan ulkopuolelta unionin jäsenvaltioihin tapahtuvaa maahantuloa.²

Perusteista, joiden avulla määritellään turvapaikkahakemuksen käsittelystä vastuussa oleva jäsenvaltio, päästiin yhteisymmärrykseen ja ne kirjattiin vuonna 1990 valmistuneeseen Dublinin yleissopimukseen (myöhemmin Dublin II-asetus). Yleissopimus asettaa keskeisen vähimmäisvaatimuksen tällöin toistaiseksi harmonisoimattomalle kansalliselle lainsäädännölle; sen on taattava oikeus turvapaikkaan kansainvälisten pakolaisten asemaa koskevien sopimusten mukaisesti. Valtiolla on siten myös velvollisuus käsitellä sille tehty hakemus. Yleissopimus onkin

¹ UNHCR Global Trends 2012 –raportti, s. 12

² HE 99/1997 vp.

ensimmäinen askel kohti jäsenvaltioiden turvapaikkalainsäädännön ja –politiikan yhtenäistämistä.³ Lähtökohta yhteiselle eurooppalaiselle turvapaikkajärjestelmälle luotiin Tampereen huippukokouksessa vuonna 1999, jossa päätettiin Euroopan yhteisen turvapaikkajärjestelmän (Common European Asylum System, CEAS) luomisesta. Yleisesti ottaen tämä tarkoittaa 1) selkeyttä siihen, mikä maa turvapaikkahakemuksen käsittelee, 2) yhteistä standardia turvapaikkamenettelyyn, 3) yhteisiä minimivaatimuksia vastaanottokeskuksissa ja 4) yhteisiä sääntöjä pakolaisstatuksen myöntämisessä. EU-maiden hallitukset ovat sopineet sääntöjensä yhdenmukaistamisesta siten, että turvapaikkahakemukset käsitellään kaikkialla EU:ssa yhteisesti sovittujen periaatteiden perusteella. Koko unionin alueelle tulisi myös luoda pätevä sekä kaikkialla yhtenäinen asema turvapaikan saaneille.⁴ Yhteisen turvapaikkajärjestelmän luomisen kannalta lisäksi merkittävää oli Amsterdamin sopimuksen ratifiointi, jolla jäsenmaat siirsivät päätäntävällän turvapaikka-asioissa jäsenmaiden välisen yhteistyön piiristä kokonaan Euroopan yhteisölle. Myös unionin tavoiteohjelmat, Haagin ohjelma ja Tukholman ohjelma, ovat olleet merkittäviä tavoitteellisia ponnistuksia yhteisen turvapaikkajärjestelmän kehittämiseksi.

Aloitin aiheen käsittelyn turvapaikkajärjestelmän luomisen taustalla olevista aatteista ja eettisistä periaatteista, kuten jo vuoden 1951 Geneven pakolaisyleissopimuksesta löytävästä *non-refoulement* -periaatteesta. Esittelen lähtökohdat yhteiselle turvapaikkajärjestelmälle ja läpikäyn tärkeimmät järjestelmää määrittävät valtiosopimukset oikeudellisesti sitovine velvoitteineen. Alkuasetelmien läpikäymisen jälkeen käsittelen yhteistä turvapaikkajärjestelmää lainsäädännöllisestä näkökulmasta: pyrin esittämään kansallisen tason lainsoveltamisen ja jäsenmaiden omat turvapaikkajärjestelmät osana ylikansallista kokonaisuutta. Tutkimuksessani esittelen tärkeimmät oikeudelliset kriteerit, jo mainitusta *non-refoulement* -periaatteesta yksityiskohtaisempiin direktiiveihin, jotka määrittelevät turvapaikkajärjestelmää. Kuten tutkimuksessa esitän, yhteinen turvapaikkajärjestelmä on ongelmallinen, eivätkä järjestelmälle asetetut turvapaikanhakijoiden ihmisoikeuksia kunnioittavat tavoitteet toteudu. Eurooppalaiseen turvapaikkajärjestelmään liittyy vakavia ongelmia ja

³ HE 99/1997 vp.

⁴ Velluti 2014, s. 2-3

järjestelmä on saanut osakseen paljon kritiikkiä esimerkiksi oikeusturvakysymyksiä tarkasteltaessa. Tutkimuksessani käsitelen tätä kritiikkiä ja pohdin järjestelmään liittyviä oikeustieteellisiä ongelmia yleisesti. Keskeinen painopiste tutkimuksessani kuitenkin on ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisujen merkitys turvapaikkajärjestelmälle, siksi tärkeimpänä lähdemateriaalina ovat Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen turvapaikkajärjestelmää koskevat tai siihen sovellettavissa olevat tuomioistuinratkaisut. Tuomioista on havaittavissa se tosiasia, että eurooppalainen turvapaikkapolitiikka on vaikeuksissa eikä turvapaikanhakijoiden oikeusturvan toteutuminen tai vastaanotto-olosuhteet täytä niille asetettuja vähimmäisvaatimuksia. Tärkein tutkimuskohteeni on kuitenkin tuomioistuimen päätöksistä johdettavissa olevat vaatimukset turvapaikkajärjestelmälle ja kansallisia turvapaikkaviranomaisia velvoittavista ratkaisusta kehittynyt kriteeristö turvapaikanhakijan oikeusturvan täyttymiselle eurooppalaisessa turvapaikkaprosessissa.

Eurooppalainen kollektiivisuus ja tavoiteltu konsensus huomioon ottaen, ongelmat eivät ole vain yksittäisten jäsenvaltioiden, vaan koko unionin yhteinen ongelma, johon kaikkien jäsenvaltioiden on yhdessä etsittävä vastausta. Ongelman toteamista mielenkiintoisempaa on kuitenkin se, kuinka tuomioistuimen ratkaisut vaikuttavat turvapaikkajärjestelmään ja turvapaikkalainsäädännön kansallisen tason käytännön soveltamiseen, sillä eurooppalaisen turvapaikkajärjestelmän kehityksessä ihmisoikeustuomioistuimella on merkittävä epäkohtia osoittava ja suuntaa antava rooli. Kysymystä tarkasteltaessa on tärkeä ymmärtää vuorovaikutus EIT:n ja erinäisten turvapaikkaoikeudellisten velvoitteiden kesken. Ihmisoikeustuomioistuin ei toimi tyhjiössä itse luomien sääntöjen pohjalta, vaan on osa laajempaa turvapaikkaoikeudellista kokonaisuutta.

1.2 Tutkimusongelma ja tavoitteet

Pro gradu-tutkielmani rakentuu otsikon ”Eurooppalainen turvapaikkajärjestelmä Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisujen valossa” alle. Keskeisin tutkimuskysymys tutkimuksessani on Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisujen muodostavat vaatimukset koko eurooppalaiselle turvapaikkajärjestelmälle ja se,

millaisen kriteeristön tuomioistuimen ratkaisut ovat järjestelmälle luoneet ja millaisia järjestelmässä esiintyviä ongelmakohtia ratkaisuista on poimittavissa. Tutkielmassani keskityn Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomioistuinratkaisujen merkitykseen turvapaikkajärjestelmän kehityksessä ja tulevaisuuden näkymissä. Tutkimukseni ei keskity vain muutamien tuomioistuinratkaisun ympärille, vaikkakin osan ratkaisuista voidaan nähdä järjestelmän kehittämisen kannalta toisia huomattavasti merkittävimpinä⁵. Keskiössä tutkimuksessani on tuomioistuinratkaisujen luomat vaatimukset järjestelmälle, minimistandardien kehittyminen ja mahdollisten tulkinnallisten teemojen löytyminen ja niiden sitominen voimassa olevaan turvapaikkaoikeudelliseen lainsäädäntöön ja sen soveltamiseen. Viime aikoina EIT on tuottanut useita turvapaikkakäytäntöön ja –lainsäädäntöön sovellettavissa olevia ratkaisua, joiden konkreettisia vaikutuksia voidaan havaita sekä käytännön soveltamisen muuttumisessa sekä lainsäädännön kehittämisessä ja direktiivien uudistuksissa. Kokonaiskuvan saamiseksi koen tärkeäksi käsitellä myös vanhempia EIT:n turvapaikkaoikeutta koskevia tapauksia, jossa eurooppalainen turvapaikkakäytäntö kohtaa epätäydellisesti ihmisoikeussopimuksen asettamat vaatimukset.

Pohdin tutkimuksessani myös EIT:n ratkaisujen vaikutusta turvapaikkalainsäädännön oikeusvarmuuteen. Lähestyn tutkimuskysymystä siten, että pyrin esittämään Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ja sen ratkaisut osana laajempaa *asylum law* –keskustelua. Lisäksi käsitelen myös Euroopan ihmisoikeussopimuksen ja unionin turvapaikkajärjestelmän keskinäistä suhdetta ja EIS:n vaikutusta järjestelmään ja turvapaikkalainsäädännön soveltamiseen. Tutkimuksessani otan huomioon alan merkittävimmän dokumentin, YK:n pakolaissopimuksen, laajan vaikutuksen. Esitän, että EIT:n tuomioistuinikäytäntö heijastaa laajempaa ihmisoikeuskeskustelua myös turvapaikkaoikeuden alalla, ja siksi aihe on kytkettävä osaksi laajempaa turvapaikkakeskustelua esimerkiksi moninaisten ja kattavien lähteiden avulla. Tutkimuksessani tuon esille myös sen, ettei EIT itse luo käytäntöjään tyhjästä: myös sitä

⁵ Koska merkittävimmät EIT-ratkaisut eivät aiheuta suuria konkreettisia muutoksia pyrin tutkimaan turvapaikkakäytännön kehityksiä ja tuomioistuinratkaisujen aikaan saamia muutoksia kauaskantoisemmin. Esimerkiksi *Hirsi Jamaa v Italy* –tapauksesta tulen jatkamaan yhteisen rajavalvonnan Frontexin tehostamiseen ja käsittelemään sille unionivelvoitteista johdettavissa olevia vaatimuksia. Toinen esimerkki on *M.S.S* –tapauksen, sekä jo varsinaista tapausta edeltäneen keskustelun eteläisen Euroopan tilanteesta, vaikutukset mm. vastaanotto-olosuhteiden tehostamiseen ja EASO:n luomiseen ja sen merkityksen kasvamiseen.

velvoittavat laajemmat turvapaikkaoikeudelliset säännöt. Em. laaja turvapaikkakeskustelu luo ehdot tuomioistuimen aikaansaamille turvapaikkakäytännöille. Ihmisoikeustuomioistuimen turvapaikkaoikeutta koskevia tapauksia sivuamalla käsittelen myös kysymystä siitä, mihin EIT pohjaa argumentaationsa ja miksi EIT on katsonut, ettei eurooppalainen turvapaikkajärjestelmä toimi.

1.3 Tutkimusmenetelmät, rajaukset ja lähteet

Pro gradu –tutkielmassani hallitseva tutkimusmenetelmä tulee olemaan oikeusdogmaattinen. Keskiössä on kuitenkin Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomioistuinratkaisujen vaikutukset sekä lainsäädäntöön että välillisesti kansallisiin turvapaikka- ja pakolaiskäytäntöihin. Myös oikeusvertaileva tutkimusmenetelmä on läsnä vertaillen eri ääripäitä edustavia jäsenvaltiota keskenään tai pohtiessani ylikansallisen lainsäädännön vaikutusta suhteessa kansallisiin lakeihin. Pyrin kuitenkin välttämään varsinaisten vertailutilanteiden luomista, ja enemmänkin esitän esimerkkejä erilaisista kansallisista järjestelmistä, toimintatavoista ja tilanteista. Oikeushistoriallista menetelmää käytän lähinnä vain turvapaikkajärjestelmän ja turvapaikkalainsäädännön kehitystä tutkiessani sekä järjestelmän alkutilannetta esitellessäni. Varsinaista turvapaikkajärjestelmän kehityksellistä aikajanaa en tule tutkimuksessani käsittelemään. Loppua kohden järjestelmän tulevaisuutta ja käytännön soveltamista tutkiessani myös oikeuspoliittinen tutkimusmenetelmä tulee sovellettavaksi. Turvapaikka- ja pakolaiskysymys on myös poliittisesti mielenkiintoinen ja keskustelua herättävä aihe, niinpä pyrin tuomaan tutkimuksessani esille myös poliittiset intressit asian tiimoilta. Vastuunjakokysymystä pohdittaessa ja käsiteltäessä poliittisia ristiriitoja esiintyy sekä jäsenvaltioiden kesken että unionin yhteisten intressien ja kansallisten päättäjien välillä.

Pro gradu työni keskittyy eurooppalaisen kontekstin ympärille, ja ihmisoikeustuomioistuimen eri ulottuvuuksineen on kiinteästi läsnä läpi tutkimuksen. Tutkimusaiheen täydelliselle ymmärtämiselle on kuitenkin olennaista, että aloitan tutkimukseni turvapaikkajärjestelmän yleisellä esittelyllä ja vasta myöhemmin siirryn

esittelemään erityisesti Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen osuutta järjestelmän sekä turvapaikkalainsäädännön kehittymiseen. Vaikka käsittelen turvapaikkaoikeudellisia kysymyksiä erityisesti eurooppalaisesta näkökulmasta, suhteutan kysymyksen silti osaksi suurempaa ylikansallista turvapaikkaoikeudellista kysymystä. Tutkimuksessani en vertaile eri jäsenvaltioiden kansallisia turvapaikkajärjestelmiä keskenään, mutta pyrin tuomaan esille joitakin eroavaisuuksia heterogeenisen jäsenvaltiojoukon keskuudessa. Jotta tutkimusaihe pysyisi pro gradun tutkimuksen laajuuteen nähden riittävän kompaktina, en vertaile eurooppalaista turvapaikkajärjestelmää muiden valtioiden vastaaviin järjestelmiin. Poliittisesti mielenkiintoisesta aiheesta johtuen tutkimuksen lopussa käsittelen turvapaikkajärjestelmää ja sen tulevaisuutta laajemmin sekä pohdin siitä johdettavissa olevia yhteiskunnallisia kysymyksiä kauaskantoisemmin. Varsinainen lainopillinen osa on kuitenkin kiinteästi kytköksissä eurooppalaiseen ihmisoikeuskontekstiin ja Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen vaikutukseen turvapaikkaoikeuden saralla.

Tutkimusaiheesta johtuen keskeisimmät lähteet tulevat niin ylikansallisen kuin kansallisenkin lainsäädännön sekä lainvalmistelumateriaalin lisäksi olemaan Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomionistuinratkaisut. Pyrin tutkimuksessani luomaan tilanteen, jossa voimassaoleva lainsäädäntö, lainvalmistelumateriaali ja muut oikeudellisesti turvapaikkalainsäädäntöä ja –käytäntöä sitovat oikeuslähteet sekä oikeustieteellinen kirjallisuus, artikkelit ja selonteot ym. luovat lähdeaineiston pohjan ja perustan. Tätä perustaa täydennän laajalti Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen turvapaikkaoikeutta ja turvapaikkajärjestelmää sivuavilla tuomioistuinratkaisuilla. Pyrin esittämään ratkaisun suhteessa jo olemassa olevaan lainsäädäntöön. Tutkin tuomioistuinratkaisun mahdollista ristiriitaa voimassaolevaan lainsäädäntöön ja sen aikaansaamia muutoksia järjestelmässä, kansallisessa soveltamisessa ja kokoajan kehittyvässä ja uudistettavassa lainsäädännössä.

Tutkimuksessani käytän mahdollisimman tuoreita teoksia tutkimusaiheen ajankohtaisuuden vuoksi. Tutkimusaiheen ylikansallisen luonteen vuoksi koen tärkeäksi käyttää runsaasti ulkomaisia kirjallisuuslähteitä ja artikkeleita. Aihealuetta on tutkittu ja

turvapaikkaoikeudellisista kysymyksistä kirjoitettu ulkomailla laajasti, suomalaisia teoksia pakolais- ja turvapaikkaoikeudesta on melko suppeasti. Tutkimuksessani tulen kuitenkin käyttämään ulkomaalaisten kirjallisuuslähteiden lisäksi myös kotimaisia teoksia, jotka käsittelevät ihmisoikeuksia sekä tutkimukseen soveltuvia oikeustieteellisiä kysymyksiä yleisluontoisemmin. Kotimaisia kirjallisuuslähteitä käytän siis lähinnä teoreettisen pohjan luomiseksi ja yleisempään aiheeseen esittelyyn sekä tutkimukseen. Erittäin tärkeitä lähteitä ovat myös eri tahojen virallislähteet, selonteot ja raportit. Erityisesti European Council on Refugees and Exiles (ECRE), European Asylum Support Office (EASO) ja YK:n pakolaisjärjestö UNHCR tuottavat virallisia ja lähteiltään luotettavia raportteja, selontekoja ym. pro gradu –tutkimukseen soveltuvaa lähdemateriaalia. Edellä mainittujen lisäksi erityisesti EIT:n viittauskäytäntöä ja perusteluja tutkittaessa tärkeässä roolissa ovat myös erilaisten ylikansallisten kansalaisjärjestöjen tuottamat materiaalit.

2 EUROOPPALAINEN TURVAPAIKKAJÄRJESTELMÄ

2.1 Järjestelmän lähtökohdat ja tavoitteet

2.1.1 Yhteisen turvapaikkajärjestelmän alkuasetelmat

Jo 1900-luvun alulta jatkunut ja toisen maailmansodan jälkeen kärjistynyt pakolaisongelma oli yksi keskeinen kysymys, joka oli ratkaistava jotta sodasta toipuminen olisi mahdollista. 1990-luvulle tultaessa kansalliset turvapaikkajärjestelmät ja käytännöt eivät enää riittäneet vastaamaan laajentuvan Euroopan unionin tarpeita.⁶ Euroopan maiden välinen yhteistyö turvapaikka- ja maahanmuuttoasioissa juontaa jo 1980-luvulta, jolloin 1995 voimaan tullut Schengen-sopimus sai muotonsa. Sopimus poisti rajakontrollin tuolloisten Euroopan unionin jäsenmaiden välisiltä valtiorajoilta, mutta samalla se tiukensi rajavalvontaa unionin ulkorajoilla ja antoi muodon yhteisille viisumisäännöille sekä kannalle oikeudesta turvapaikkaan.⁷

⁶ Mole 2007, s. 13

⁷ Handbook on European law relating to asylum, borders and immigration, s. 18

Avoimien sisämarkkinoiden toteutumisen ja itäisen Euroopan avautumisen seurauksena oli odotettavissa, että useat samanaikaisesti tai peräkkäin eri valtioissa jätetyt turvapaikkahakemukset yleistyvät⁸. Turvapaikkakysymyksiä pohdittaessa jäsenvaltiot havaitsivat, että turvapaikka-hakemuksia jätettiin suhteessa huomattavasti eniten sellaisiin maihin, joissa oli selvästi todennäköisempää saada turvapaikka, ja joiden sosiaaliset tukijärjestelmät tarjosivat muiden jäsenvaltioiden vastaaviin järjestelmiin verrattuna keskimääräistä parempia etuuksia⁹. Euroopan unionin jäsenvaltioiden toisistaan poikkeava lainsäädäntö ja turvapaikkahakemusten käsittelymenettely aiheuttivat hakijoiden epätasaista jakautumista niiden kesken ja usein myös varsin pitkiä käsittelyaikoja. Jäsenvaltiot eivät myöskään pystyneet sopimaan keskenään vastuun jakamisesta¹⁰. Hajanaisen turvapaikkapolitiikan katsottiin heikentävän kansainvälistä suojelua hakevien mahdollisuuksia tehokkaaseen ja oikeudenmukaiseen turvapaikkaprosessiin¹¹. Hakemusten samanlaiset mahdollisuudet onnistua Euroopan eri maissa ja näin ollen tasavertaisuus turvapaikanhakijoiden kesken, loisivat samanlaiset lähtökohdat eri kansallisissa järjestelmissä vireillä oleville turvapaikkaprosesseille sekä niiden onnistumiselle. Yhtenevät ja samanlaiset kansalliset turvapaikkaprosessit myös tasapainottaisivat vastaanottajamaiden suhdetta toisiinsa ja jakaisivat niiden keskinäistä vastuuta eurooppalaisessa pakolaistilanteessa. Eroavaisuuksien kansallisissa turvapaikkajärjestelmissä katsottiin myös kannustavan turvapaikanhakijoita ns. turvapaikkashoppailuun (*asyl shopping*), eli useiden samanaikaisten tai peräkkäisten turvapaikkahakemusten jättämiseen eri jäsenvaltioissa, ja näin ollen turvapaikkajärjestelmän tietynlaiseen hyväksikäyttöön.¹² Ongelmiin vastatakseen EU-jäsenmaat päättivät yhdenmukaistaa turvapaikkajärjestelmiään ja karsia niiden välisiä eroja ylikansallisesti sitovan lainsäädännön kautta. Jäsenvaltiot totesivat uudessa tilanteessa tarvitsevansa ainakin yhteiset säännöt menettelytavasta ja perusteista, joiden avulla määritellään yksittäistapauksissa turvapaikkahakemuksen käsittelystä vastaava jäsenvaltio ja varmistetaan samalla, että turvapaikanhakijaa ei lähetetä maasta toiseen

⁸ HE 99/1997 vp.

⁹ Velluti 2013, s. 17

¹⁰ HE 99/1997 vp.

¹¹ Lisäksi oli todennäköistä, että turvapaikanhakijoiden liikkuminen maasta toiseen johtaisi enenevässä määrin siihen, että mikään valtio ei tunnustaisi velvollisuuttaan ottaa tutkittavaksi heidän hakemuksiaan. Tästä olisi ollut seurauksena, että turvapaikanhakijat kiertäisivät maasta toiseen saamatta pakolaisten oikeusasemaa koskevien kansainvälisten sopimusten edellyttämää suojaa.

¹² Goudappel and Raulus 2011, s. 12-13

ilman hakemuksen asianmukaista ja kohtuullisessa ajassa tapahtuvaa käsittelyä. Vastuunjakoperusteista säädettiin vuoden 1990 Dublinin yleissopimuksessa, joka asettaa keskeisen vähimmäisvaatimuksen kansalliselle lainsäädännölle: jäsenvaltiolla on velvollisuus käsitellä sille tehty hakemus ja sen on taattava oikeus turvapaikkaan pakolaisten asemaa koskevien kansainvälisten yleissopimusten mukaisesti.¹³

Varsinaisesti yhteistä eurooppalaista turvapaikkajärjestelmää alettiin kuitenkin kehittää vasta vuonna 1999 Euroopan komission aloitteesta, jolloin EU-maat hyväksyivät Amsterdamin sopimuksen¹⁴ yhdeksi unionin perussopimuksista. Sopimus salli EU-maiden ryhtyä luomaan yhteisiä oikeudellisia rakenteita juuri maahanmuutto- ja turvapaikkapolitiikassa sekä antoi komissiolle vahvan roolin lainsäädännön alulle panemisessa. Samana vuonna Tampere oli isännöinyt EU:n huippukokousta, jossa saatiin aikaan aloite eurooppalaisesta vapauden, turvallisuuden ja oikeuden alueesta (AFSJ). Yhteisen eurooppalaisten turvapaikkajärjestelmän konkreettinen rakentaminen lähti liikkeelle kokousta seuranneista neuvotteluista.¹⁵ Ensimmäisessä vaiheessa otettiin käyttöön joitakin teknisiä toimenpiteitä, joita olivat mm. turvapaikanhakijoiden maahanpääsulle ja pakolaisaseman myöntämiselle asetettavat vähimmäisvaatimukset. Lisäksi vastavuoroisen tunnistamisen periaate ulotettiin koskemaan myös maahanmuuttopäätöksiä. Lähitulevaisuudessa yhteinen turvapaikkajärjestelmä kehittyi edelleen turvapaikanhakijoita koskevien yhteisten turvapaikanhakuprosessien ja menettelykäytäntöjen yhtenäistämällä.¹⁶

Yhteiseen turvapaikkajärjestelmään ovat vaikuttaneet suuresti unionin tavoitteelliset ohjelmat ja tietyt koko Euroopan unionin kannalta merkittävät valtiosopimukset ja EU-perussopimukset. Perusta Euroopan yhteisen maahanmuutto- ja turvapaikkapolitiikan luomiselle saatiin aikaiseksi Tampereella pidetyssä Eurooppa-neuvostossa 1999 ja sitä kehitettiin vuonna 2005 annetulla Haagin tavoiteohjelmalla¹⁷. Haagin monivuotisessa

¹³ HE 99/1997 vp.

¹⁴ Annettu 2. lokakuuta 1997, voimaantulo 1. toukokuuta 1999, julkaistu 10. marraskuuta 1997 EYVL C 340

¹⁵ Velluti 2013, s. 14

¹⁶ O'Dowd 2011, s. 74

¹⁷ Komission tiedonanto neuvostolle ja Euroopan parlamentille, annettu 10 päivänä toukokuuta 2005, "Haagin ohjelma:

ohjelmassa luetellaan kymmenen painopistettä, joiden avulla pyritään vahvistamaan vapauden, turvallisuuden ja oikeuden aluetta (*Area of Freedom, Security and Justice, AFSJ*) viiden seuraavan vuoden aikana. Nämä kymmenen painopistettä olivat perusoikeuksien ja kansalaisuuden vahvistaminen, terrorismin torjunta, tasapainoinen lähestymistapa maahanmuuttoon, unionin ulkorajojen yhdenmukaisen valvonnan kehittäminen, maahanmuuton myönteisten vaikutusten hyödyntäminen parhaalla mahdollisella tavalla, sopivan tasapainon löytäminen yksityisyyden suojan ja turvallisuuden välillä tietojenvaihdossa, strategisen lähestymistavan kehittäminen järjestäytyneen rikollisuuden torjuntaan, todellisen Euroopan oikeusalueen toteutuminen ja ennen kaikkea yhteisen turvapaikkajärjestelmän varsinainen käyttöönotto, jota komissio täydensi vielä vuonna 2007 annetulla ns. Vihreällä kirjalla¹⁸, joka käsitteli yhteisen eurooppalaisen turvapaikkajärjestelmän tulevaisuutta.¹⁹

Perustaa täydentämään hyväksyttiin Eurooppa-neuvostossa vuonna 2009 Tukholman ohjelma²⁰ vuosille 2010-2014, jonka yhtenä keskeisimmistä tavoitteista on kehittää turvapaikkajärjestelmää sen nykyisiä haasteita vastaavaksi. Tukholman ohjelman mukaan kansallisten turvapaikkaviranomaisten käytännön yhteistyön edistäminen on tärkeää lainsäädännön kehittämisen lisäksi.²¹ Edeltäjiensä Tampereen ja Haagin ohjelmien muodostamalta perustalta Tukholman ohjelman tavoitteena on vastata tuleviin haasteisiin ja vahvistaa edelleen oikeuden, vapauden ja turvallisuuden aluetta siten, että toimilla keskitytään erityisesti kansalaisten etuihin ja tarpeisiin.²² Ohjelman viitoittamana on ryhdytty uudistamaan turvapaikkadirektiivejä, ja tähän mennessä merkittävin kehitysaskel on vastuunjakodirektiivin (Dublin II) uudistaminen Dublin III–

kymmenen painopistettä seuraaviksi viideksi vuodeksi. Kumppanuus Euroopan uudistamiseksi vapauden, turvallisuuden ja oikeuden alalla". KOM (2005) 184. Julkaistu 24. huhtikuuta 2005 EUVL C 236

¹⁸ Vihreä kirja, annettu 6 päivänä kesäkuuta 2007, yhteisen eurooppalaisen turvapaikkajärjestelmän tulevaisuudesta [KOM (2007) 301 lopullinen - ei julkaistu EUVL:ssä].

¹⁹ Haagin ohjelma:

http://europa.eu/legislation_summaries/human_rights/fundamental_rights_within_european_union/116002_fi.htm

²⁰ Eurooppa-neuvoston Tukholman ohjelma - Avoin ja turvallinen Eurooppa kansalaisia ja heidän suojeluaan varten, EUVL C 115, 4. toukokuuta 2010, s. 1-38

²¹ Visanen teoksessa *Reilu Eurooppa?* 2005, s. 70-71

²² Tukholman ohjelma:

http://europa.eu/legislation_summaries/human_rights/fundamental_rights_within_european_union/jl0034_fi.htm

direktiiviksi, joka ratifioitiin kesällä 2013²³. Lainsäädännön kehitystä tarkastellaan myöhemmin luvussa 5.

Tärkeimpinä EU-perussopimuksina yhteisen turvapaikkajärjestelmän kannalta voidaan pitää jo edellä mainittua Amsterdamin sekä Lissabonin sopimuksia. Vuonna 1999 voimaantulleella Amsterdamin sopimuksella²⁴ hyväksyttiin Tampereen huippukokouksessa säädetyt tavoitteet yhteiselle turvapaikkajärjestelmälle. Sopimuksella siirrettiin maahanmuuttoa- ja turvapaikkapolitiikkaa koskevien asioiden päätäntävalta hallitusten välisen yhteistyön piiristä yhteisöpilariin, toimivalta siirtyi asteittain jäsenvaltioilla Euroopan yhteisölle.²⁵ Tämä tarkoitti lainsäädäntömenettelyjen tehostumista ja oikeusperustan vahvistumista²⁶. Amsterdamin sopimuksella Schengen-yhteistyö sisällytettiin Euroopan unionin lainsäädäntöön. Vuonna 2009 voimaan astunut Lissabonin sopimus²⁷ nähdään toisena merkittävänä etappina yhteisessä järjestelmässä. Sopimus merkitsi Euroopan unionin perusoikeuskirjan muuttumista oikeudellisesti sitovaksi ja se poisti unionin jaon kolmeen erilliseen pilariin²⁸. Lissabonin sopimuksen myötä em. Tukholman ohjelma tavoitteineen on mahdollista panna käytäntöön. Sopimuksen myötä EU:sta tuli oikeushenkilö ja se liittyi Euroopan ihmisoikeussopimukseen, mikä toi mukanaan Euroopan ihmisoikeussopimuksen asettamat velvoitteet myös unionin toiminnalle. Lissabonin sopimuksen myötä turvapaikka-asioista päätettäessä siirrytään jäsenvaltioiden yksimielisyysvelvoitteesta neuvoston määränemmistö päätöksenteon piiriin.²⁹

2.1.2 Geneven pakolaisyleissopimus ja non-refoulement –periaate

Geneven pakolaisyleissopimus (SopS 77/1968)³⁰ vaikuttaa tärkeimpänä oikeudellisena aatteena ja oikeudellisesti sitovana dokumenttina yhteisen eurooppalaisen

²³ Annettu 26. kesäkuuta 2013, julkaistu 29. kesäkuuta 2013 EUVL L180/31

²⁴ Amsterdamin sopimus Euroopan unionista tehdyn sopimuksen, Euroopan yhteisöjen perustamissopimusten ja niihin liittyvien tiettyjen asiakirjojen muuttamisesta. Allekirjoitettu Amsterdamin 2. lokakuuta 1997.

²⁵ Kuosma 2004, s. 23

²⁶ Jääskinen 2007, s. 66

²⁷ Annettu Lissabonissa 13. joulukuuta 2007, julkaistu 17. joulukuuta 2007 EUVL C306

²⁸ Ojanen 2010, s. 132

²⁹ HE 23/2008 vp s. 20, 48, 57 ja 65

³⁰ Tunnetaan myös pelkkänä pakolaisyleissopimuksena. Annettu Genevessä 18. heinäkuuta 1951

turvapaikkajärjestelmän taustalla. Koko turvapaikkajärjestelmää koskeva lainsäädäntö pohjaa välillisesti tai välittömästi pakolaisyleissopimuksessa esitettyihin kohtiin.³¹ Vuonna 1949 Yhdistyneiden kansakuntien talous- ja sosiaalineuvosto ECOSOC asetti komitean pohtimaan ratkaisua pakolaisten asemaan. Komitean mietinnön pohjalta YK:n täysistunto kutsuttiin koolle päättämään pakolaisten asemasta, ja kesäkuussa 1951 Geneveen kokoontuivat 26 valtion päämiehet ratkaisemaan asiaa. Neuvottelut olivat työläitä, mutta viimein 28. heinäkuuta aikaansaatiin sopimus allekirjoitettavaksi. Sopimuksen merkittävydestä ja ajankohtaisuudesta kertoo se, että sopimusta on muokattu vain kerran. Alkujaan sopimus rajattiin koskemaan pääasiassa vain Euroopassa oleskelevia pakolaisia, jotka olivat paenneet kotimaastansa ennen 1. tammikuuta 1951 tapahtunutta vainoa. Nopeasti kuitenkin huomattiin, ettei pakolaiskriisiin saatu ratkaisua tarjoamalla suojaa vain ennen vuotta 1951 paenneille ihmisille. Vuonna 1965 aloitettiin lainvalmistelu, jonka tuloksena oli 1967 voimaan astunut lisäpöytäkirja, joka poisti maantieteellisen ja ajallisen rajauksen sopimuksesta. Vuoden 1967 lisäpöytäkirja on kuitenkin itsenäinen sopimus, jotkut maat ovat liittyneet vain siihen ja toiset vain vuoden 1951 pakolaissopimukseen. YK:n 193 jäsenvaltiosta 142 valtiota on ratifioinut sekä vuoden 1951 pakolaissopimuksen että vuoden 1967 lisäpöytäkirjan. Suomi liittyi Geneven pakolaissopimukseen ja vuoden 1967 lisäpöytäkirjaan lokakuussa 1968 (SopS 77/1968)³².

Geneven pakolaisyleissopimus on ollut kansainvälisen pakolaisoikeuden tärkein dokumentti sen syntymisestä lähtien³³. Pakolaisyleissopimus juontaa juurensa vuoden 1948 YK:n ihmisoikeuksien yleismaailmalliseen julistukseen, jonka 14 artiklan 1 kohdassa todetaan, että ”jokaisella vainon kohteeksi joutuneella on oikeus hakea ja nauttia turvapaikkaa muissa maissa.” Geneven sopimuksen mukaan pakolainen on henkilö, jolla on perusteltua aihetta pelätä joutuvansa vainotuksi rodun, uskonnon, kansallisuuden, tiettyyn yhteiskuntaluokkaan kuulumisen tai poliittisen mielipiteen johdosta ja joka oleskelee kotimaansa ulkopuolella tai on pelkonsa vuoksi haluton hakemaan suojelua kotimaansa viranomaisilta³⁴. Pakolaisuus on kehittynyt ajan

³¹ Da Lomba 2004, s. 5

³² Ratifioitu 10. lokakuuta 1968, voimaantulo kansallisesti 8. tammikuuta 1969

³³ Da Lomba 2004, s. 7

³⁴ Gibney 2004, s. 6

kuluessa ja saanut eri muotoja kuin 60 vuotta sitten. Vuonna 2012 maailmassa arvioitiin olevan yli 10 miljoonaa pakolaista, mutta lähes 40 miljoonaa kotoaan pakenemaan joutunutta ihmistä³⁵. Myös pakolaisuuden syyt ovat monimutkaistuneet huomattavasti vuodesta 1951. Konfliktien luonne on muuttunut ja pahimmat kriisit syntyvätkin sisällis- tai sissisodissa, joissa siviilit voivat joutua kaikkien osapuolien harjoittaman väkivallan kohteeksi. Pakolaisen määritelmän edellyttämää henkilökohtaisen vaatimusta on näissä uusissa epäselvissä olosuhteissa vaikea todistaa³⁶.

Geneven sopimuksesta löytyy pakolaisoikeuden keskeisin velvoite, pakolaisten palauttamista säätelevä palauttamiskielto. Tämä *non-refoulement* -velvoite on ehdoton, ja siihen pohjaa mm. kansallisen toissijaisen suojelun myöntäminen henkilöille, joille ei turvapaikkajärjestelmässä myönnetä pakolaisstatusta ja varsinaista turvapaikkaa mutta joita ei em. velvoitteeseen vedoten voida myöskään palauttaa kotimaahansa.³⁷ Geneven pakolaissopimuksesta pohjaava palautuskielto nähdään ylikansallisen turvapaikkaoikeuden tärkeimpänä vaatimuksena ja keskeisimpänä normina, jonka varaan koko turvapaikkaoikeudellinen lainsäädäntö on rakennettu³⁸. Yksinkertaisuudessaan vaatimus kieltää vainon uhrin tai todellista uhkaa kokevan ihmisen palauttamisen kotimaahan tai oleskeluvaltioon. Palautuskieltovaatimuksessa on kyse pakolaisille ja muille kotinsa jättämään joutuneille henkilöille tarjottavasta kansainvälisestä suojasta tilanteessa, joissa em. henkilöiden vapautta tai henkeä uhataan kotimaassa³⁹. *Non-refoulement* -vaatimus on ehdoton: periaate ei sisälly vain em. vuoden 1951 pakolaissopimukseen vaan myös vuoden 1967 lisäpöytäkirjaan ja vuoden 1984 kidutuksen vastaiseen yleissopimukseen (60/1989)⁴⁰. *Non-refoulement* -periaatteesta johdettu oikeus kansainväliseen suojeluun ja turvapaikkaan ovat Euroopassa vakiintuneita kansainvälisoikeudellisia ja valtiosäännöissä mainittuja perusoikeuksia⁴¹. Pakolaissopimuksen palauttamiskielto on sisällytetty tiiviisti eräistä

³⁵ UNHCR Global Trends 2012 –raportti, s. 11

³⁶ Henkilökohtaisen vainon vaatimus sulkee myös ulkopuolelleen nälänhätää ja luonnonkatastrofeja pakenevat ihmiset.

³⁷ Da Lomba 2004, s. 5-6

³⁸ Pirjola 2002, s.744

³⁹ Non-refoulement vaateeseen pohjaava suoja eroaa poliittisesta turvapaikasta siten, ettei se vaadi sovellettavakseen todisteltua vainon uhkaa poliittiseen ryhmään tai tiettyyn yhteiskuntaluokkaan kuulumisesta, kuten poliittisen turvapaikan myöntäminen vaatii.

⁴⁰ Säädetty New Yorkissa 10.12.1984, Suomessa voimaan 29. syyskuuta 1989

⁴¹ Jääskinen 2007, s. 202

ihmisoikeussopimuksista löytyvään kidutuksen ja muun halventavan kohtelun kieltoon⁴². Euroopan ihmisoikeussopimuksen 3 artiklassa todetaan ”[k]etään ei saa kiduttaa, eikä kohdella tai rangaista epäinhimillisellä tai halventavalla tavalla”. Tuomioistuimen tulkintakäytännön mukaan ulkomaalaisen maasta poistaminen mahdollisen 3 artiklassa mainitun kohtelun kohteeksi voi merkitä sopimusloukkausta. Näin ollen EIS sisältää siten myös *non-refoulement* palautuskiellon⁴³. Tullakseen ihmisoikeussopimuksen 3 artiklan piiriin kielletyn kohtelun tulee ylittää tietty vakavuuden minimitaso, ja siksi EIT on tulkintakäytännössään todennut tämän minimin arvioinnin olevan erittäin suhteellista ja tapauskohtaista.⁴⁴

Myös YK:n ns. kidutussopimus (SopS 59-60/89, kidutuksen ja muun julman, epäinhimillisen ja halventavan kohtelun tai rangaistuksen vastainen yleissopimus) sisältää palauttamiskiellon. Sen 3 artiklassa todetaan ”mikään sopimusvaltio ei saa karkottaa, palauttaa tai luovuttaa ketään toiseen valtioon, jos on perusteltu syy uskoa, että hän olisi siellä vaarassa joutua kidutetuksi”. Verrattuna Euroopan ihmisoikeussopimukseen, kidutussopimuksen 3 art. sanamuodosta käy ilmi, ettei sopimusvaltio ole vastuussa vain omalla alueellaan tapahtuvista rikkeistä vaan sen on otettava vastuu myös siitä, mitä maasta poistettavalle tapahtuu toisessa valtiossa. Kidutussopimuksen 3 artikla muistuttaa Geneven pakolaissopimuksen 33 artiklaa, mutta sen tarkoittama kidutus ei ole kaikilta osin yhdenmukainen pakolaissopimuksessa tarkoitettun vainon tai hengen ja vapauden kanssa, vaan se tulkitsee vainon käsitettä eri tavoin.⁴⁵ Pakolaissopimusten ja em. ihmisoikeussopimusten palauttamiskielto on sisällytetty Suomen kansalliseen lainsäädäntöön. Ulkomaalaislain 147§:n mukaan ketään ei saa käännättää tai karkottaa alueelle, jossa hän voi joutua kuolemanrangaistuksen, kidutuksen tai muun epäinhimillisen kohtelun kohteeksi. Myös perustuslain 9§ 4 mom. mukaan ”ulkomaalaista ei saa karkottaa, luovuttaa tai palauttaa, jos häntä tämän vuoksi uhkaa kuolemanrangaistus, kidutus tai muu ihmisarvoa

⁴² Pirjola 2002, s. 741

⁴³ EIT vahvisti periaatteen ensimmäistä kertaa ns. Soering-tapauksessa 7.7.1989

⁴⁴ Pirjola 2002, s. 741-742, 748-749

⁴⁵ Pirjola 2002, s.751

loukkaava kohtelu”⁴⁶. Perustuslain palauttamiskielto kattaa kaikki tilanteet, jossa maasta poistamisen seurauksena henkilöä uhkaa jokin em. tarkoitettu ei-hyväksyty kohtelu.⁴⁷

2.2 Unionin turvapaikkalainsäädäntö

2.2.1 Unionioikeuden turvapaikkaoikeudellinen kokonaisuus

Sopimuksen Euroopan unionin toiminnasta (SEUT, 2012/C 326/01) 78 artikla mahdollistaa pakolaisyleissopimuksessa todettujen valtion velvollisuuksia kunnioittavan yhteisen eurooppalaisen turvapaikkajärjestelmän luomisen⁴⁸. Pakolaisyleissopimus ei kuitenkaan varsinaisesti takaa oikeutta turvapaikkaan, vaikkakin *non-refoulement* –velvoite luo suojan turvapaikanhakijan palauttamista vastaan ja takaa oikeuden kansainväliseen suojeluun. Euroopan unionin perusoikeuskirjan (2012/C 326/02)⁴⁹ 18 artikla takaa, ensimmäistä kertaa unionitasolla, oikeuden turvapaikkaan. Perusoikeuskirjan 18 artiklassa todetaan ”[o]ikeus turvapaikkaan taataan pakolaisten oikeusasemaa koskevan 28 päivänä heinäkuuta 1951 tehdyn Geneven yleissopimuksen ja pakolaisten oikeusasemaa koskevan 31 päivänä tammikuuta 1967 tehdyn pöytäkirjan määräysten sekä Euroopan yhteisön perustamissopimuksen mukaisesti.” Lisäksi perusoikeuskirjan 19 artikla takaa *non refoulement* –periaatteen mukaisen suojan palauttamis-, karkottamis- ja luovuttamistapauksissa.⁵⁰ Vaikka perusoikeuskirjan 18 artikla tarjoaa oikeuden turvapaikkaan, ei EU:n turvapaikkalainsäädäntö kuitenkaan tarjoa helpotusta turvapaikanhakijoiden unionin ulkorajoille saapumiselle.⁵¹ Lisäksi 47 artiklassa säädetään oikeudesta tehokkaiisiin oikeussuojakeinoihin ja puolueettomaan tuomioistuimeen. Perusoikeuskirjan 52.3 artiklassa todetaan, että perusoikeuskirjassa taattujen oikeuksien suoja vastaa laadultaan ja kattavuudeltaan vähintään eurooppalaisissa yleissopimuksissa taattua ihmisoikeussuojan tasoa, mutta mikään ei

⁴⁶ Hallituksen esityksessä perusoikeussäännösten muuttamisesta (HE 20/1993 vp, s.52) todetaan, että ihmisoikeussopimusten tulkintakäytäntö tukee perustuslain palauttamiskiellon soveltamiselle. Lainattu Pirjola 2002, s. 242

⁴⁷ Pirjola 2002, s. 742

⁴⁸ Handbook on European law relating to asylum, borders and immigration, s. 35

⁴⁹ Vuonna 2000 julkaistu EU:n perusoikeuskirja oli alkujaan vain julistus, eikä se näin ollut laillisesti sitova. Euroopan komissio, ensisijaisena unionioikeudellisten lainsäädäntöehdotusten alullepanijana, kuitenkin nopeasti totesi komission tulevien lakiehdotusten noudattavan perusoikeuskirjassa todettuja periaatteita. Lissabonin sopimuksen voimaantulon myötä 1. joulukuuta 2009 perusoikeuskirjan asema muuttui ja siitä tuli oikeudellisesti sitova dokumentti. Ks. lisää Handbook on European law relating to asylum, borders and immigration, s. 21-22

⁵⁰ Handbook on European law relating to asylum, borders and immigration, s. 21

⁵¹ Handbook on European law relating to asylum, borders and immigration, s. 35

estä unionia määräämästä kattavammasta ihmisoikeuksien suojasta. Näin ollen perusoikeuskirjaan vedoten voidaan todeta turvapaikanhakijalla olevan oikeus turvapaikkaan Euroopan unionin alueella.

Yhteistä eurooppalaista turvapaikkajärjestelmää säädellään edellä mainitun lisäksi lukuisilla unionioikeudellisilla direktiiveillä ja asetuksilla, ns. sekundäärilainsäädännöllä⁵². Kansalliset ulkomaalaislait ja turvapaikkajärjestelmät tulee nähdä unionivelvoitteiden ilmentymänä osana ylikansallista kokonaisuutta. Euroopan unionin jäsenyys velvoittaa jäsenvaltioita hyväksymään ja panemaan unionioikeudelliset velvoitteet täytäntöön ja implementoimaan ne osaksi omia kansallisia lakejaan ja myös tulkittaessa unionioikeudella on etusija kansalliseen lainsäädäntöön nähden.⁵³ Unionioikeudella on välitön oikeusvaikutus. Hallinnollisissa viranomaispäätöksissä menettelyllinen yhdenvertaisuus merkitsee sitä, että viranomaisen on toimittava yhtä huolellisesti niin EU-lainsäädäntöä kuin kansallistakin lainsäädäntöä soveltaessaan, ja samanlaisissa tilanteissa on meneteltävä samalla tavalla⁵⁴. Laajentumisen ja tehtäväpiirin kasvun ansiosta mannereurooppalaiseen romaanis-germaanisen oikeusryhmään kuuluvan oikeusjärjestyksen on katsottu saaneen vaikutteita myös *common law* -järjestelmästä ja pohjoismaisesta oikeusperinteestä.⁵⁵ Unionisäädökset voidaan jakaa kolmeen ryhmään: 1) jäsenvaltioiden oikeusjärjestykset yhtenäistäviin, 2) niiden sisältöä yhdenmukaistaviin ja 3) niiden toimintaa yhteen sovittaviin. Turvapaikkaoikeudesta säädettäessä toimitaan toisen ryhmän, lainsäädännön yhdenmukaistamisen eli *harmonisoinnin*, mukaan. Tällöin unionisäädöksillä veloitetaan jäsenvaltiot muuttamaan kansallista lainsäädäntöään unionioikeutta vastaavaksi. Näin pyritään yhdenmukaistamaan jäsenmaiden kansalliset lait keskenään samanlaisiksi.⁵⁶ Kansalliset lainsäädännöt ja vastaavasti niiden kansalliset toimeenpanotoimet voivat kuitenkin EU-oikeuden määrittelemissä rajoissa erota toisistaan sisällöllisesti ja menettelyllisesti. Toisaalta hallintokäytäntöjen erot saattavat

⁵² EU-lainsäädäntöön kuuluvat unionin säädökset ovat asetus, direktiivi ja päätös (SEUT 288 art.), joista keskeisimmät materiaaliset oikeuslähteet ovat asetuksia ja direktiivejä. ks. Mäenpää 2011, s. 43

⁵³ Jääskinen 2007, s. 79

⁵⁴ Mäenpää 2011, s. 16

⁵⁵ Jääskinen 2007, s. 328-329

⁵⁶ Jääskinen 2007, s. 333

kuitenkin merkitä yhdenvertaisuusperiaatteen rikkomista, varsinkin jos erot johtuvat mm. puutteellisesti unionivelvoitteiden implementoinnista.⁵⁷

Unionioikeutta kuten myös kansallista lainsäädäntöä tulkitaan tiettyjen tulkintaperiaatteiden mukaisesti. EU-oikeuden tulkintaperiaatteet eivät juurikaan eroa kansallisen tai kansainvälisen oikeuden tulkintaperiaatteista⁵⁸. EU-lainsäädäntöä on tulkittava sanontojen tavallisessa merkityksessä ja niille kuuluvassa yhteydessä, valtiosopimuksen tarkoituksen ja päämäärän valossa sekä valmistelutyöt ja sopimuksen tekemisen olosuhteet huomioonottaen. Unionioikeudessa tulkinnan tärkeimpänä lähtökohtana on säännösten sanamuoto.⁵⁹ Muita EU-oikeudesta erotettavissa olevia tulkintaperiaatteita ovat muun muassa: systemaattinen laintulkinta, jolla tarkoitetaan sitä, että yksittäisiä normeja tulkitaan sijoittamalla ne asiayhteyteensä ja ottamalla huomioon oikeusjärjestyksen normikokonaisuus; teleologinen eli tavoitteellinen laintulkinta, jolloin lainsäädäntöä tulkitaan tavalla, joka varmistaa unionin oikeuden mahdollisimman tehokkaan toteutumisen (*effet utile*, tehokkuusperiaate)⁶⁰; dynaamis-evolutiivinen tulkinta, jolloin keskiössä on tulkinta-ajankohta ja sen aikaiset olosuhteet sekä historiallinen tulkinta, jolloin EU-oikeutta tutkitaan valmisteluasiakirjojensa valossa. Myös suhteellisuusperiaate on vahvasti läsnä EU-oikeutta tulkittaessa: se on keskeinen kriteeri arvioitaessa perus- ja ihmisoikeuksiin kohdistuvia rajoitteita⁶¹. Lisäksi erittäin oleellinen tulkintatapa on perus- ja ihmisoikeusmyönteinen tulkintatapa, sillä tarkoitetaan sitä, että EU- oikeudelle on annettava perus- ja ihmisoikeuksia kunnioittava tulkinta.⁶² EU-oikeuden tulkinnassa on systemaattisella sekä erityisesti dynaamis-evolutiivisella ja teleologisella tulkintatavoilla perinteisesti ollut korostunut merkitys, mikä on ollut seurausta EU:n perustamissopimusten kieliasun väljyydestä ja aukollisuudesta, tästä johtuen tulkinnassa onkin korostunut periaate siitä, että oikeutta on tulkittava tulkintahetken olosuhteiden valossa ottaen huomioon EU-oikeuden sen

⁵⁷ Mäenpää 2011, s. 263

⁵⁸ Ojanen 2010, s. 48

⁵⁹ Jääskinen 2007, s. 382-383

⁶⁰ EU-oikeuden materiaalien säädösten toteuttaminen on tavoitteellista ja sääntelyalueen yleisiä päämääriä seuraten myös policy-suuntautunutta. Ks. Mäenpää 2011, s. 52

⁶¹ Euroopan ihmisoikeussopimus ei sinänsä määrittele suhteellisuusperiaatetta, mutta periaate on kuitenkin usein esillä ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännössä arvioitaessa viranomaistoiminnan vaikutuksia ihmisoikeussuojan tason kannalta. Ks. Mäenpää 2011, s. 267

⁶² Ojanen 2010, s. 48

hetkinen kehitystila kokonaisuudessaan.⁶³ Vastaavasti historiallisella tulkinnalla on hyvin rajallinen merkitys⁶⁴. Tehokkuusperiaate on vaikuttanut suuresti EU-oikeuden etusijaperiaatteen, tulkintavaikutuksen sekä välittömän oikeusvaikutuksen periaatteiden kehittymiseen.⁶⁵ Myös unionin monikielisyys tuo erityispiirteitä EU-oikeuden tulkintaan. Sopimusten, säädösten ja tuomioistuinratkaisujen kaikki kieliversiot ovat samanarvoisia ja yhtä todistusvoimaisia, mutta eri kieliversioiden välillä on vivahte-eroja ja jopa suoranaisia ristiriitaisuuksia. Kieliversioiden väliset erot hankaloittavat sanamuodon mukaisen tulkintatavan täydellistä soveltamista.⁶⁶

2.2.2 Dublin –asetus ja Eurodac -asetus

Vastavuoroisen tunnustamisen periaate maahanmuuttolainsäädännössä ja –käytännön alalla on vakiinnutettu tehokkaimmin vuonna 1990 säädetyssä Dublin yleissopimuksessa ja siitä myöhemmin seuranneessa Dublin-asetuksessa⁶⁷. Dublin-säännöstö on yksi esimerkki mittavasta turvapaikkaoikeudellisesta säännöskokonaisuudesta, jonka EU uudisti ja saattoi voimaan 2000-luvun alkuvuosina. Dublin II -asetus⁶⁸ yhdessä Eurodac -direktiivin kanssa nähdään Euroopan unionin yhteisen turvapaikkajärjestelmän kulmakivenä⁶⁹. Dublin-järjestelmässä sovelletaan Geneven pakolaissopimusta täysimääräisesti ja kokonaisvaltaisesti.⁷⁰ Asetuksessa vahvistetaan periaate, jonka mukaan ainoastaan yksi jäsenvaltio on vastuussa turvapaikkahakemuksen käsittelystä. Tavoitteena on selkeyttää unionin alueen yhteistä turvapaikkajärjestelmää ja luoda selkeät säännöt jäsenvaltioiden väliselle vastuunjaolle.⁷¹ Dublin II -asetuksen mukaan hakemuksen käsittelystä vastuussa oleva jäsenvaltio on se, jonka alueella turvapaikanhakija tai muu maassa luvattomasti oleskeleva henkilö on ensimmäisenä ylittänyt Euroopan unionin ulkorajat. Dublin-

⁶³ Ojanen 2010, s. 49

⁶⁴ Dynaamis-evolutiivisen tulkintaperiaatteen korostumisen takia historiallisen tulkintatavan soveltaminen on vähäistä. Lisäksi tulkintaperiaatteen tosiasiallista käyttöä rajoittaa se, että varsinkaan vanhemmista asiakirjoista ei ole olemassa julkista valmisteluasiakirja-aineistoa. Ks. lisää Ojanen 2010, s. 49

⁶⁵ Ojanen 2010, s. 49

⁶⁶ Ojanen 2010, s. 50

⁶⁷ O'Dowd 2011, s. 75

⁶⁸ Annettu 18. helmikuuta 2003, julkaistu 25. helmikuuta 2003 EUVL L 50 s. 1-10

⁶⁹ Kehityspaineesta ja yhteisen turvapaikkajärjestelmän keskinäisen vastuunjaon toimimattomuudesta johtuen asetus uudistettiin heinäkuussa 2013.

⁷⁰ Visanen teoksessa *Reilu Eurooppa?* 2005, s. 67

⁷¹ Da Lomba 2004, s. 119

asetuksen soveltamisen tavoitteena on myös estää järjestelmän väärinkäyttö siten, että yksi henkilö esittää useita turvapaikkahakemuksia eri jäsenvaltioissa.⁷² Asetuksella on kaksi merkitystä: estää useiden samanaikaisten turvapaikkahakemusten jättö sekä vastuunmäärittämisen yksinkertaistaminen⁷³. Jos käsittelystä vastuussa olevaa jäsenvaltiota ei voida määrittää tavallisin perustein unionin rajan ylityksen, matkustusreitit ja sormenjälkitietojen perusteella, on vastuussa ensimmäinen jäsenvaltio, jossa hakemus on tehty. Dublin-järjestelmä tuntee myös poikkeustilanteita; vaikka tietty jäsenvaltio ei olisi vastuussa turvapaikkahakemuksen käsittelystä, voi se perhesyihin tai kulttuurillisiin näkökohtiin perustuvista humanitaarisista syistä suostua toisen jäsenvaltion pyynnöstä käsittelemään turvapaikkahakemuksen, jos asianomaiset henkilöt antavat tähän suostumuksensa⁷⁴. Samoihin syihin vedoton voi jäsenvaltio myös pyytää toista jäsenmaata käsittelemään hakemuksen. Dublin-järjestelmää kritisoidaan paljon ja toistuvasti. Eniten kritiikkiä osakseen saa se tilanne ja tosiasia, että niin kauan kuin Dublin-järjestelmässä mukana olevien Euroopan unionin jäsenmaiden kansalliset turvapaikkajärjestelmät ja -prosessit ovat niin erilaisia kuin ne tällä hetkellä ovat, puuttuu järjestelmältä oikeutus, eikä sen perimmäinen tavoite turvapaikanhakijan oikeusturvasta ja tasa-arvoisesta kohtelusta toteudu⁷⁵.

Dublin-järjestelmää toteuttaessa turvapaikanhakijoiden sormenjälkiä keräävällä Eurodac-tietojärjestelmällä on hyvin keskeinen rooli. Eurodac -asetuksen (2725/2000/EY)⁷⁶ päällimmäisenä tavoitteena on luoda ylikansallinen järjestelmä turvapaikanhakijoiden sormenjälkien vertailua varten, ja helpottaa turvapaikkahakemuksen käsittelystä vastuussa olevan Euroopan unionin jäsenvaltion määrittämisestä tehdyn Dublin II -asetuksen soveltamista. Eurodac -järjestelmän avulla Euroopan unioniin kuuluvat maat voivat tunnistaa turvapaikanhakijat ja muut unionin ulkorajan luvattoman ylityksen yhteydessä pidätetyt henkilöt. Sormenjälkiä vertaamalla voidaan tarkistaa, onko turvapaikanhakija tai muu unionin alueella luvattomasti oleskeleva henkilö jo tehnyt

⁷² Raitio 2011, s. 114

⁷³ *ibid.* s. 131

⁷⁴ Raitio 2011, s. 114

⁷⁵ Vedsted-Hansen 2011, s. 155

⁷⁶ Annettu 11. joulukuuta 2000, julkaistu 15. joulukuuta 2000 EYVL L 316 s. 1-10

turvapaikkahakemuksen jossain toisessa jäsenvaltiossa.⁷⁷ Järjestelmän sääntöjen mukaan tiedot kerätään mahdollisuuksien mukaan kaikista vähintään 14-vuotiaista henkilöistä. Tiedot lähetetään keskusyksikköön kansallisten yhteyspisteiden kautta.⁷⁸

2.2.3 Muut direktiivit

Muut asetukset ja direktiivit määrittelevät mm. turvapaikanhakijoiden vastaanottamista jäsenmaissa, turvapaikkahakemusten käsittelyä ja viranomaisten selvittämismääräyksiä, myönteisen päätöksen saaneiden oikeuksia ja velvollisuuksia sekä kielteisen päätöksen saaneiden palautuksia. Näillä kaikkia jäsenmaita velvoittavien direktiivien luomisella on pyritty aikaansaamaan kattavat lainsäädännölliset rajat yhteiselle turvapaikkajärjestelmälle, ja tarkasti määrittelemään jäsenvaltioille niiden kansallisen tason soveltamisen ja harkintavallan puitteet.

Turvapaikkamenettelydirektiivi (2005/85/EU)⁷⁹ on yksi keskeisimmistä direktiiveistä turvapaikkaoikeuden saralla. Siinä säädetään mm. kansallisella tasolla tehtävien turvapaikkahaastattelujen tekemisestä, oikeusavun antamisesta ja jo Euroopan unionin perusoikeuskirjan 47 artiklassa taatussa valitusoikeuden käyttämisestä. Direktiivi määrittelee myös nopeutetut menettelyt ja rajamenettelyt. Toinen erittäin merkittävä direktiivi yhteisessä eurooppalaisessa turvapaikkajärjestelmässä on Vastaanottodirektiivi (2003/9/EU)⁸⁰, joka määrittelee vähimmäisvaatimukset turva-paikanhakijoiden vastaanotolle majoituksen, terveydenhuollon ja taloudellisen tuen saralla. Direktiivissä säädetään myös edellä mainittujen epäamisestä. Direktiivissä määritellään lisäksi liikkumisen vapaudesta, oikeudesta työntekoon ja erityisryhmien kohtelusta. Direktiivissä tilapäisestä suojelusta (2001/55/EU)⁸¹ määritellään tilapäistä suojelua nauttivien oikeudet. Direktiivissä säädetään myös siitä mitä on tilapäinen suojele, keitä se koskee ja kuinka kauan se voi kestää.

⁷⁷Sormenjälkien lisäksi EU-maiden keräämissä tiedoissa ilmoitetaan lähetävä EU-maa, henkilön sukupuoli, turvapaikkahakemuksen jättämispaikka ja -aika tai henkilön pidätyspaikka ja aika, viitenumero, sormenjälkien ottamisen ajankohta ja tietojen keskusyksikköön siirtämisen ajankohta.

⁷⁸ Suomessa sormenjäljet otetaan ja tallennetaan Eurodac -järjestelmään mahdollisuuksien mukaan kaikilta

⁷⁹ Annettu 1. joulukuuta 2005, julkaistu 13. joulukuuta 2005 EUVL L 326, s. 13-34

⁸⁰ Annettu 27. tammikuuta 2003, julkaistu 6. helmikuuta 2003 EUVL L 31, s. 18-25

⁸¹ Annettu 20. heinäkuuta 2001, julkaistu 7. elokuuta 2001 EYVL L 212, s. 12-23

Lisäksi direktiivein säädetään mm. palauttamisesta⁸², perheen yhdistämisestä⁸³, pitkään alueella oleskelleiden kolmannen maiden kansalaisten asemasta⁸⁴ ja pakolaisen määritelmästä sekä täydentävästä suojelusta⁸⁵. Suurin osa direktiiveistä asettaa kuitenkin vain minimitason vaatimuksia jäsenmaille eikä velvoita "parempia" käytäntöjä käyttäviä maita laskemaan omia standardejaan minimitasolle. Esimerkiksi Suomessa on tehty vain harvoja muutoksia lainsäädäntöön direktiivien johdosta, koska käytäntömme turvapaikka-asioissa oli jo ennestään suurimmaksi osaksi minimitasoa korkeampi.⁸⁶

2.3 Turvapaikkaoikeudelliset määritelmät

Kansainvälinen suojelu on yleistermi, joka kattaa monta alalajia. Suomessa ulkomaalaislain säännökset viittaavat kolmeen eri kansainvälisen suojelun muotoon: turvapaikkaan, toissijaiseen suojeluun ja humanitaariseen suojeluun.⁸⁷ Vaikka ylikansallisessa turvapaikkalainsäädännössä on direktiivein pyritty yhdenmukaistamaan kansallisia suojelustatuksia toisiaan vastaavaksi, on kansallisissa ulkomaalaislaeissa vielä havaittavissa harmonisoimattomia ja tietyille kansalliselle turvapaikkajärjestelmälle ominaisia kansainvälisen suojelun muotoja. Unionioikeudellisessa määritelmädirektiivissä (2004/83/EU)⁸⁸ säädetään siitä, että yhteisen turvapaikkajärjestelmän onnistumisen kannalta on oleellista varmistaa se, että kaikissa jäsenvaltioissa sovelletaan yhteisiä perusteita kansainvälistä suojelua todella

⁸² Palautusdirektiivi (2008/115/EY), annettu 16. joulukuuta 2008, julkaistu 24. joulukuuta 2008 EUVL L 348, s. 98-107, koskee kaikissa jäsenvaltioissa sovellettavia vaatimuksia kun palautetaan laittomasti oleskelevia kolmansien maiden kansalaisia. Direktiiviin sisältyy mm. säilöönoton enimmäispituus sekä EU:n laajuinen maahantulokielto.

⁸³ Perheenyhdistämisdirektiivi (2003/86/EY), annettu 22. syyskuuta 2003, julkaistu 3. lokakuuta 2003 EUVL L 251, s. 12-18, määrittelee sen, millä turvapaikan saaneiden tai muuta kansainvälistä suojaa nauttivien henkilöiden perheenjäsenillä on oikeus muuttaa EU:n alueelle.

⁸⁴ Direktiivi pitkään oleskelleiden kolmansien maiden kansalaisten asemasta (2003/109/EY), annettu 25. marraskuuta 2003, julkaistu 23. tammikuuta 2004 EYVL L 16, s. 44-56, sisältää sen, koska pitkään oleskelleen kolmannen maan kansalaisen asema myönnetään. Direktiivi sisältää myös säädökset oleskelusta toisessa Euroopan unionin jäsenmaassa, perheenjäsenten asemasta sekä tasavertaisesta kohtelusta.

⁸⁵ Direktiivi pakolaisen määritelmästä ja täydentävästä suojelusta (2004/83/EY), annettu 29. huhtikuuta 2004, julkaistu 30. syyskuuta 2004 EUVL L 304, s. 0012-0023, määrittelee sen, kuka on pakolainen, mitä on täydentävä suojelu ja mitä oikeuksia pakolaisilla tai suojelun tarpeessa olevilla on. Direktiivi pohjaa Geneven pakolaisyleissopimuksessa säädettyihin määritelmiin.

⁸⁶ Staffans 2007

⁸⁷ Staffans 2011a, s. 34

⁸⁸ Annettu 29. huhtikuuta 2004, julkaistu 30. syyskuuta 2004 EUVL L 304/12

tarvitsevien henkilöiden yksilöimiseen. Varmistettava on myös se, että nämä henkilöt saavat vähimmäistason mukaiset edut kaikissa jäsenvaltioissa. Jäsenvaltioiden on tunnustettava toisessa jäsenvaltiossa myönnetty kansainvälinen suojelu myös omassa kansallisessa pakolaismenettelyssään, em. edistää pakolaisten mahdollisuutta vapaaseen liikkuvuuteen unionin alueella. Unionioikeuden velvoittavuus kansallisiin lakeihin huomioonottaen, jäsenvaltioiden on implementoitava nämä ylikansalliset säädökset omiin kansallisiin ulkomaalaislakeihinsa. Kansallisten lakien on oltava yhdenmukaisia suhteessa unionivelvoitteisiin, mahdollisissa ristiriitatilanteissa on asia ratkaistava unionioikeudelle myönteisesti, ns. etusijaperiaatetta ja tulkintaperiaatetta soveltaen.

Suomessa ulkomaalaislain 87 § määrittelee turvapaikan käsitteen.

Maassa oleskelevalle ulkomaalaiselle annetaan turvapaikka, jos hän oleskelee kotimaansa tai pysyvän asuinmaansa ulkopuolella sen johdosta, että hänellä on perustellusti aihetta pelätä joutuvansa siellä vainotuksi⁸⁹ alkuperän, uskonnon, kansallisuuden, tiettyyn yhteiskunnalliseen ryhmään kuulumisen tai poliittisen mielipiteen johdosta, ja jos hän pelkonsa vuoksi on haluton turvautumaan sanotun maan suojeluun.

Pykälä ei ole ehdoton, ja se sisältää lukuisia poikkeuksia. Pykälässä mm. määritellään turvapaikan antamatta jättämisestä siten, että turvapaikkaa ulkomaalaiselle ei anneta jos tämä on tehnyt ja tämän epäillänsä tehneen:

- 1) rikoksen rauhaa vastaan, sotarikoksen tai rikoksen ihmiskuntaa vastaan, sellaisia rikoksia koskevien kansainvälisten sopimusten määritelmien mukaisesti;
- 2) törkeän muun kuin poliittisen rikoksen Suomen ulkopuolella ennen kuin hän tuli Suomeen pakolaisena; taikka
- 3) Yhdistyneiden kansakuntien tarkoitusperien ja periaatteiden vastaisen teon.

Pakolaisyleissopimuksen tai kansainvälisen oikeuden muiden periaatteiden mukaan edes pakolaisella ei ole ehdotonta oikeutta saada turvapaikkaa, vaikka *non-refoulement* -periaate velvoittaakin olemaan palauttamatta tai karkottamatta henkilöä maahan, jossa

⁸⁹ Vainon käsite määritellään yksityiskohtaisesti Geneven pakolaisyleissopimuksessa

hän voi joutua vainon kohteeksi, taikka hänen henkeään uhataan⁹⁰. Kuten sanottu, turvapaikkaoikeus ei siis ole ehdoton, mutta palauttamiskielto sen sijaan on. Näin ollen jäsenvaltioiden on tarjottava muunlaista kansainvälistä suojaa turvapaikanhakijalle, jolle varsinaista turvapaikkaa ei myönnetä.⁹¹

UlkomaalaisL 109 § 1 mom. määrittelee tilapäisen (toissijaisen) suojelun perusteet.

Tilapäistä suojelua voidaan antaa suojelun tarpeessa olevalle ulkomaalaiselle, jonka turvallinen paluu kotimaahansa tai pysyvään asuinmaahansa ei ole mahdollinen sen vuoksi, että maasta tai sen lähialueilta on tapahtunut ihmisten joukkopako aseellisen selkkauksen tai muun väkivaltatilanteen taikka ympäristö-katastrofin vuoksi. Tilapäisen suojelun kesto on yhteensä enintään kolme vuotta.

Pakolaisen määritelmä on melko rajallinen ja rajoitettu, ja näin ollen sulkee suuren joukon turvapaikanhakijoita pakolaisstatuksen ulkopuolelle. Edellä mainitun lisäksi pakolaisyleissopimuksessa tiettyjen pakolaisille vaadittujen oikeuksien toteuttamisvaatimuksen takia monet EU-jäsenvaltiot ovat luoneet varsinaisen turvapaikkastatuksen lisäksi mahdollisuuden ns. toissijaiseen suojeluun. EU-direktiivien velvoittavuudesta johtuen, myös toissijaista suojelua nauttivilla henkilöillä on hyvin pitkälle varsinaista pakolaisasemaa muistuttavat oikeudet ja velvollisuudet. Toissijainen suojelu on erityisesti Euroopan unionin alueella tunnettu kansainvälisen suojelun muoto. Tämä suojelutyyppejä ei kontrolloida ylikansallisin valtiosopimuksin tai tapaoikeudellisin perustein. Käytännössä toissijainen suojelu myönnetään henkilöille, jotka eivät täytä varsinaisen pakolaisaseman vaatimuksia, mutta jotka kuitenkin tarvitsevat suojelua takaisin kotimaahansa käännättämistä vastaan ja joiden paluu kotimaahan ei olisi inhimillistä. Useissa jäsenvaltioissa sekä pakolaisaseman että toissijaisen suojelun myöntämisestä vastaa sama viranomainen, saman turvapaikkahakuprosessin puitteissa ja samoihin todisteisiin perustuen.

Lisäksi ulkomaalaislain 88 a § mukaan humanitaarista suojelua myönnetään, jos henkilö ei voi palata kotimaahansa, mutta jos 87 tai 88 §:n mukaisia edellytyksiä turvapaikan tai

⁹⁰ Kuosma 2004, s. 391

⁹¹ HE 28/2003 vp, s. 98-101

toissijaisen suojelun antamiselle ei ole. Este palata kotimaahan voi johtua mm. siellä tapahtuneen ympäristökatastrofin takia taikka siellä vallitsevan huonon turvallisuustilanteen vuoksi, joka voi johtua kansainvälisestä tai maan sisäisestä aseellisesta selkkauksesta tai vaikeasta ihmisoikeustilanteesta.⁹² Humanitaarisella suojelulla ei ole perustaa kansainvälisessä oikeudessa: se ei perustu suoraan mihinkään kansainväliseen sopimukseen tai muuhun säännöstöön. Humanitaarisella suojelulla on kuitenkin pitkät perinteet suomalaisessa lainsäädännössä ja oikeuskäytännössä, samalla se kuitenkin oikeuttaa osittain heikompiin oikeuksiin kuin muut kansainvälisen suojelun muodot.⁹³

Turvapaikanhakija ei ole pakolaista vastaava termi. Turvapaikanhakijalle ei ole vielä myönnetty pakolaisstatusta eli turvapaikkaa, vaan hän on saapunut maahan itsenäisesti joko valtion rajalle tai lentokentälle, satamaan tai rautatieasemalle, ja vasta hakee henkilökohtaiseen vainoon perustuvaa turvapaikkaa tai oleskelulupaa. Pakolaisstatuksen saamiseksi paon kotimaasta tulee perustua vainoon tai perusteltuun syyhyn pelätä vainotuksi joutumista, YK:n määritelmän mukaan esimerkiksi sotaa tai luonnonkatastrofia pakenevat eivät ole pakolaisia. Pakolaisasemasta säädetään Ulkomaalaislain 106 § :ssä. Pykälä määrittelee ja tekee eron sekä pakolaisasemaan että toissijaiseen suojeluun oikeutetuista.

Pakolaisaseman saa:

- 1) turvapaikan Suomessa saanut ulkomaalainen;
- 2) pakolaiskiintiössä Suomeen otettu pakolaisuuden perusteella oleskeluluvan saanut ulkomaalainen;
- 3) perhesiteen perusteella oleskeluluvan saanut 1 tai 2 kohdassa tarkoitetun ulkomaalaisen pakolaiseksi katsottava perheenjäsen.

Toissijaisen suojeluaseman saa:

- 1) oleskeluluvan toissijaisen suojelun perusteella saanut ulkomaalainen;

⁹² HE 166/2007 vp, s. 5-6

⁹³ Staffans 2011a, s. 34

2) perhesiteen perusteella oleskeluluvan saanut 1 kohdassa tarkoitetun ulkomaalaisen perheenjäsen, jonka katsotaan olevan toissijaisen suojelun tarpeessa.

Pakolaisia voi olla kahta eri lajia; kiintiöpakolaisia tai ns. spontaanipakolaisia. Edellä mainitut viranomaiset valitsevat YK:n pakolaisjärjestön avustuksella pakolaisleireiltä, jälkimmäiset ovat yleensä laittomasti maahan tulevia henkilöitä, jotka hakevat turvapaikkaa. Ulkomaalaislain 90-92 §:ssä säädetään pakolaiskiintiöstä⁹⁴. Geneven pakolaisyleissopimus määrittelee *pakolaisuuden* edellytykset ja *pakolaisille* kuuluvat vähimmäisoikeudet. Sopimus turvaa pakolaisille perusihmisoikeudet, kuten oikeuden perhe-elämään sekä vapauden liikkua ja valita uskontonsa. Pakolaisille on suotava vähintään samat oikeudet kuin muille maassa laillisesti oleskeleville ulkomaalaisille.

2.4 Turvapaikkajärjestelmän toimijat

2.4.1 Frontex

Frontex (*European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union*) on vuonna 2004 perustettu Euroopan unionin alainen rajaturvallisuusvirasto, jonka tehtävänä on ensisijaisesti edesauttaa unionin jäsenvaltioiden kansallisten rajavartiolaitosten rajavalvontaan liittyvää yhteistyötä⁹⁵. Yhteistä rajavalvontavirastoa perustettaessa nähtiin Frontex ratkaisevana askeleena kohti jäsenvaltioiden välistä yhteistyötä unionin ulkorajojen valvonnassa ja kontrolloinnissa sekä laittomien maahantulijoiden käännyttämisessä. Erityisesti laittomasta maahanmuutosta ja pakolaisvirrasta eniten kärsivän eteläisen Euroopan jäsenvaltiot ovat nähneet rajavaltioviraston perustamisen tervetulleena yhteisen turvapaikkajärjestelmän kehityksenä, joka mahdollistaa kansallisille rajavartiolaitoksille laajemmat toimintamahdollisuudet sekä ammattitaidon ja välineistön käytön lisäämisen.⁹⁶ Rajavalvontavirasto Frontexilla on seitsemän eri toimintamuotoa, jotka on perustuvat Frontex-asetukseen (EU/2004/2007) ja sitä koskevaan myöhempään lisäykseen (EU/2011/1168). Frontex koordinoi jäsenvaltioiden keskeistä rajavalvontaa koskevaa yhteistoimintaa ja se on vastuussa

⁹⁴ HE 28/2003 vp, s. 98

⁹⁵ Perustettu 26. lokakuuta 2004 neuvoston asetuksella 2004/2007/EU

⁹⁶ den Heijer 2011, s. 179-180

yhteisten kansallisten rajavalvontametodien kehittämisestä, erilaisista unionin ulkorajojen riskianalyysistä sekä rajavalvontaa käsittelevän tutkimuksen ja tutkijainmielipiteen kehittämisestä. Frontexin vastuulla on avustaa jäsenvaltioita siirtolaisten palauttamisessa ja taata tarvittaessa ns. nopean toiminnan joukkoja sekä välineellistä kapasiteettia mahdollisen unionin ulkorajoja koettelevan kriisitilanteen varalta. Frontex on myös informatiivisessa vastuussa rajavalvontaan liittyvissä asioissa: se ylläpitää mm. erilaisia koko unionin laajuisia verkostoja sekä yhteistä eurooppalaista rajavalvonta järjestelmää.⁹⁷

Frontexin suhteellisen lyhyestä toimintakaudesta huolimatta se on saanut itselleen huomattavan pahamaineisen aseman. Laittoman maahanmuuton ja pakolaisvirtojen ruuhkauttamia jäsenvaltioita lukuun ottamatta muut unionin jäsenvaltiot ovat nähneet Frontexin toteuttaman rajavalvonnan negatiivisen vaikutuksen. Sitä on arvosteltu muun muassa sen ensisijaisesta funktiosta eurooppalaisen turvallisuuden takaajana ja näin ollen eurooppalaisen rajavartiointin militarisoimisesta. Frontexin on myös kritisoitu keskittyvän liikaa laittomien siirtolaisten metsästyksen (*"the migrant hunting agency of the European Union"*). Virasto on itse hyvin tietoinen toimialansa riskialttiudesta. Frontex onkin toistamiseen korostanut toissijaista rooliaan laittoman maahanmuuton kontrolloinnissa, ja alleviivannut ettei sen voida olettaa olevan patenttiratkaisu Euroopan unionin ongelmiin laittoman maahanmuuton suhteen.⁹⁸

2.4.2 EASO

EASO (European Asylum Support Office) on parlamentin ja komission asetuksella (EU/2010/439) perustettu Euroopan unionin virasto, joka on keskeisessä roolissa yhteisen eurooppalaisen turvapaikkajärjestelmän kehittämisessä. Virastoa perustettaessa sen päällimmäisenä tarkoituksena oli tehostaa turvapaikka- ja pakolaisasioihin liittyvää käytännöntason yhteistyötä sekä auttaa jäsenvaltioita täyttämään niiden kansainvälis- ja unionioikeudelliset velvoitteet kansainvälisen suojan sitä tarvitseville antamisessa. EASO myös pyrkii tukemaan jäsenvaltioiden erinäisessä kriisissä olevia kansallisia

⁹⁷ Frontexin viralliset internetsivut: <http://frontex.europa.eu/about-frontex/mission-and-tasks>

⁹⁸ den Heijer 2011, s. 180

pakolais- ja turvapaikkajärjestelmiä.⁹⁹ Euroopan unioni pyrkiessä kohti yhteistä eurooppalaista turvapaikkajärjestelmää EASO:n tärkeänä tehtävänä on tarjota *bottom up* -lähestymistapaa yhteisen järjestelmän osa-alueiden implementoinnissa. Sen tavoitteena on varmistaa, että yksittäiset turvapaikkatapaukset käsitellään kaikissa jäsenvaltioissa johdonmukaisella tavalla. EASO pyrkii näyttäytymään itsenäisenä turvapaikka-asioiden erikoisosaajana, jonka tehtävänä on esimerkiksi asiantuntijamateriaalien tuottaminen, yhteisten hankkeiden järjestäminen ja erilainen yhteistyö niin jäsenvaltioiden, unionin toimielinten, kansalaisjärjestöjen kuin siviilien kanssa. Kuitenkin EASO:n tärkein tehtävä yhteisen turvapaikkajärjestelmän kehittämisessä on erilaisen tuen takaaminen. EASO:n jäsenvaltioille myöntämä tuki voi olla pysyvää, erityisiin olosuhteisiin tai tarpeisiin perustuvaa tai hätäapua. Viraston tehtävä on myös tukea tiedon vaihdossa ja tarjota erilaisia analyyseja. Jäsenvaltioille osoitetun tuen lisäksi EASO voi tarvittaessa antaa tukea jollekin kolmannelle valtiolle, jolloin yhteisen eurooppalaisen turvapaikkajärjestelmän ekstraterritoriaalinen ulottuvuus tulee sovellettavaksi.¹⁰⁰

2.4.3 ECRE

ECRE (European Council on Refugees and Exiles) on yleiseurooppalainen 82 kansainvälisen kansalaisjärjestön liittoutuma, jonka päällimmäisenä tarkoituksena on pakolaisten, turvapaikanhakijoiden sekä muiden kotinsa jättämään joutuneiden henkilöiden oikeuksien suojeleminen ja kehittäminen. Järjestön missiona on edistää reilun ja inhimillisen eurooppalaisen turvapaikkapolitiikan luomista, joka perustuu tiiviisti kansainvälisiin ihmisoikeusvelvoitteisiin. ECRE valvoo ihmisoikeuksien toteutumista ja ilmiantaa ihmisoikeusrikkomuksia, mutta samalla järjestö informoi niin eurooppalaisia päättäjiä ja viranomaisia kuin myös kansalaisia ja esittää erilaisia ratkaisu- ja kehitysehdotuksia. Viimeisin ECRE:n toimintasuunnitelma vuosille 2014-2016 hyväksyttiin vuonna 2013 osapuolten vuosittaisessa tapaamisessa.¹⁰¹ Toimintasuunnitelman keskeisiä teemoja on mm. sen varmistaminen, että niin

⁹⁹ EASO:n viralliset internetsivut: <http://easo.europa.eu/about-us/what-is-easo/>

¹⁰⁰ van Hövell 2011, s. 69

¹⁰¹ ECRE:n viralliset internetsivut: <http://www.ecre.org/about/this-is-ecre/about-us.html>

kansalliset ulkomaalaislait kuin eurooppalainen turvapaikkakäytäntö heijastaisi mahdollisimman korkeita ihmisoikeusstandardeja¹⁰².

2.5 Ongelmallinen turvapaikkajärjestelmä

Eurooppalaista turvapaikkajärjestelmää kriittisesti arvioidessa on aiheellista kysyä, miten yhteisessä järjestelmässä on tultu siihen hajanaiseen tilanteeseen, että unionioikeuden asettamat minimivaatimukset täyttyvät vain osassa jäsenmaita? Tukholman ohjelma tiivistää sen, että edelleenkin yhteisen turvapaikkajärjestelmän sisällä on suuria eroavaisuuksia kansallisten järjestelmien kesken ja eri jäsenmaiden kansallisten järjestelmien harmonisointi yhteisen turvapaikkajärjestelmän hyväksi ei ole vielä onnistunut.¹⁰³ Jäsenvaltioita velvoittavan lainsäädännöllisen pohjan luomisella on onnistuttu rajaamaan pois merkittävimmät eroavaisuudet jäsenvaltioiden kansallisten järjestelmien välillä: määritelmät vastaavat toisiaan ja kelpoisuus prosessiin sekä perusteet turvapaikan myöntämiselle ovat ainakin teknisesti samat¹⁰⁴. Merkittävä tekijä hajanaisuuteen kansallisten turvapaikkajärjestelmien välillä *pelkkien* minimivaatimusten asettaminen, joka jättää jäsenvaltioille paljon omaa harkintavaltaa turvapaikkaprosessin toteutuksessa. Kansallisten turvapaikkajärjestelmien hajanaisuuteen vedoten voidaan todeta, ettei pelkkien minimistandardien täyttäminen ja melko löyhä lähestymistapa lainsäädännön kansallisen tason implementoinnin valvomiseen riitä. Pelkästään em. keinojen avulla on mahdotonta saavuttaa harmonisoitu tilanne eri jäsenmaiden välillä, vaikka asetettujen vaatimusten noudattaminen olisikin optimaalista.¹⁰⁵

Turvapaikkaprosessilla on lukuisia hallinto-oikeudellisia piirteitä, ja juuri prosessin hallinnollisen luonteen on katsottu omalta osaltaan vaikuttavan eroavaisuuksiin jäsenmaiden kansallisten turvapaikkajärjestelmien kesken. Jäsenmaat noudattavat omia kansallisia hallinnollisia velvoitteitaan ja hallinto-oikeudellisia lakejaan. Niillä on kattavat kansalliset hallintolakinsa, mutta näitä lakeja velvoittavia asetuksia ja direktiivejä on tullut suhteellisen niukasti Euroopan unionin taholta.¹⁰⁶ Hallinto-

¹⁰² ECRE Strategic Plan 2014-2016

¹⁰³ Vedsted-Hansen 2011, s. 155

¹⁰⁴ Staffans 2011, s. 257

¹⁰⁵ Staffans 2011, s. 251-252

¹⁰⁶ Staffans 2011, s. 256-257

oikeuden normatiivisen harmonisoinnin puuttumisen syyt ovat sekä eurooppalaisen oikeuden luonteeseen liittyviä että oikeuspoliittisia¹⁰⁷. Tämän lisäksi joissakin jäsenmaissa turvapaikkaprosessia ei nähdä osana hallinto-oikeudellisten prosessien joukkoa, eikä kansallisen hallintolain voi katsoa täysin säätelevän turvapaikkaprosessiin kuuluvia asioita¹⁰⁸. Kansallista hallintokäytäntöä koskevien ylikansallisten velvoitteiden puuttuminen johtaa väistämättä heterogeenisyyteen jäsenmaiden kesken. Yleisistä normeista ja peruseriaatteista, kuten tehokkaista oikeussuojakeinoista on kuitenkin onnistuttu unionioikeudessa säätämään. Kansallisten järjestelmien harmonisoinnin kannalta oleellista olisi ylikansallisesti velvoittavien, yksityiskohtaisempien ja käytännönläheisempien hallinto-oikeudellisten normien luominen. Eurooppalaisen yleishallinto-oikeuden perusteet ovat kehittyneet unionin tuomioistuimen ja osittain myös Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännössä, vaikkakaan yhtenäistä, sisällöllisesti ja normatiivisesti harmonisoitua eurooppalaista hallinto-oikeutta ei ole varsinaisesti muodostunut¹⁰⁹. Lisäksi eurooppalaisesta järjestelmästä puuttuu myös viranomaisia, joilla olisi kompetenssi luoda ohjeita kohti yhteistä hallintokäytäntöä turvapaikka-asioissa.¹¹⁰

Välillisesti ihmisoikeusvelvoitteiden toteutumista sekä turvapaikanhakijan oikeusturvaa tarkasteltaessa myös järjestelmän velvoittavat minimivaatimukset muodollisesti täyttävä jäsenvaltio voi syllistyä ihmisoikeusvelvoitteiden laiminlyömiseen. Vastuunjakoasetuksen täydellisestä soveltamisesta johtuen jäsenvaltioiden välillä tehdään prosentuaalisesti paljon ns. dublinpalautuksia, joissa turvapaikanhakija palautetaan tosiasiallisesti hakemuksen käsittelystä vastuussa olevaan jäsenvaltioon¹¹¹. Näiden palautusten lisäksi tehdään erinäisiä Dublin-asetuksen humanitaarisen lausekkeen mahdollistamia vastuunsiirtopäätöksiä turvapaikkahakemusten osalta tapauskohtaisista ja mm. humanitaarisista syistä. Vastuunjakoasetuksen oikeaoppinen soveltaminen mahdollistaa tämän vastuunsiirron todellisuudessa vastuussa olevalle

¹⁰⁷ Mäenpää 2011, s. 68

¹⁰⁸ Staffans 2011, s. 258

¹⁰⁹ Ihmisoikeustuomioistuimen harmonisoivan oikeuskäytännön merkitys on ollut suppeampi, koska se on rajoittunut ensisijaisesti hallinnon oikeusturvan prosessuaalisten takeiden vähimmäistason määrittelyyn. Ks. Mäenpää 2011, s. 68

¹¹⁰ Staffans 2011, s. 257

¹¹¹ Suomen maahanmuuttoviranomaisten tekemien dublinpalautusten määrää voi seurata Maahanmuuttoviraston pakolais- ja turvapaikkatilastoista 11/2013. Nämä tilastot todistavat, että Suomen turvapaikkaviranomaiset tekevät prosentuaalisesti melko paljon dublinpalautuksia muihin, tapauksessa vastuunalaisiin jäsenvaltioihin.

jäsenvaltioille, mutta lähtävien jäsenvaltioiden presumptio siihen, että turvapaikanhakijaa kohdellaan dublinpalautuksen jälkeen oikein, kuten Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomiot ja perustelut myöhemmin todistavat, ei saa olla ehdotonta¹¹². Näin ollen ihmisoikeusvelvoitteita tarkastellessa edes turvapaikkalainsäädännön oikeaoppisen soveltamisen kannalta edistyksellisimpiä jäsenvaltioita kuten Suomea, ei voi ajatella täysin virheettömäksi kansalliseksi turvapaikkajärjestelmäksi. Vaikkei Suomen järjestelmässä käytännön tasolla tapahtuisi konkreettisia ihmisoikeusrikkomuksia, ei se tarkoita sitä, ettei Suomi välillisesti ja aivan yhtä vakavasti voisi niihin syyllistyä. Suomalainen turvapaikkajärjestelmä on jo pitkään täyttänyt unionin asettamat minimivaatimukset mm. vastaanotto-olosuhteiden ja oikeusturvakeinojen osalta.¹¹³

3 EUROOPAN IHMISOIKEUSSOPIMUKSEN ASEMA SEKÄ IHMISOIKEUSTUOMIOISTUIN TURVAPAikka- JÄRJESTELMÄN VALVOJANA

3.1 Ihmisoikeusvelvoite ja Euroopan ihmisoikeussopimus osana yhteistä eurooppalaista turvapaikkajärjestelmää

3.1.1 Euroopan ihmisoikeussopimus turvapaikkajärjestelmän kulmakivenä

Euroopan ihmisoikeussopimuksella ja sen lisäpöytäkirjoilla on luotu ainutlaatuinen järjestelmä, jolla valvotaan ihmisoikeussuojan tehokasta toteutumista¹¹⁴. Sopimusvaltio takaa jokaiselle lainkäyttövaltaansa kuuluvalla ihmisoikeussopimuksessa ja hyväksymissään lisäpöytäkirjoissa turvatut oikeudet ja vapaudet. Edellä mainittujen

¹¹² Edellä mainittu välillisen ihmisoikeusrikkomuksen periaate todettiin Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen suuren jaoston ratkaisussa M.S.S. v. Belgia ja Kreikka vuodelta 2011, jossa Belgian todettiin rikkoneen ihmisoikeusvelvoitteita tehdessään Dublin II-asetukseen perustuvan palautuspäätöksen ja siirtäessään turvapaikanhakijan hakemuksineen Kreikan viranomaisille. Tuomittavan teosta teki se, että belgialaisviranomaisilla katsottiin olleen tiedossa kreikkalaisten vastaanotto-olosuhteiden sekä koko paikallisen turvapaikkajärjestelmän vakavat puutteellisuudet. Tapausta ja sen vaikutusta koko eurooppalaiselle turvapaikkajärjestelmälle käsitellään myöhemmin luvussa 4

¹¹³ Suomalainen oikeusjärjestelmä tarjoaa turvapaikanhakijalle samat oikeusapulain tarjoamat oikeudelliset mahdollisuudet kuin Suomen kansalaisellekin. Kansalliseen ulkomaalaislakiimme (304/2004) on sisällytetty tehokkaat oikeussuojakeinot valitusmahdollisuuksineen. Ulkomaalaislaissa säädetään yksityiskohtaisesti ja tarkkarajaisesti kaikista turvapaikkaprosessin vaiheista sekä lain suhteesta muihin lakeihin

¹¹⁴ Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen suomenkielinen internetsivusto:
<http://www.finlandcoe.fr/public/default.aspx?nodeid=35770>

noudattamista valvoo Euroopan ihmisoikeustuomioistuin.¹¹⁵ Myös Euroopan unionin perusoikeuskirjan 52.3 artiklassa vahvistetaan periaate, jonka mukaan Euroopan ihmisoikeussopimus asettaa vähimmäistason vastaavien oikeuksien suojalle EU-oikeudessa¹¹⁶. Oikeus turvapaikkaan sekä suoja palauttamis-, karkottamis- ja luovuttamistapauksessa taataan Euroopan unionin perusoikeuskirjan 18 ja 19 artikloissa. Perusoikeuskirjan 52 art. vedoten voidaan todeta ihmisoikeussopimuksen olevan täysimääräisesti sovellettavissa myös turvapaikkaoikeuteen liittyvissä ihmisoikeusloukkauksissa. EIS asettaa kuitenkin *vain* vähimmäistason suojan oikeuksille. EU-oikeudessa sekä voidaan että pitää antaa perus- ja ihmisoikeuksille laajempaa ja korkeampikantoisempaa suojaa kuin mitä EIS takaa, sellaista suojan tasoa, miten ihmisoikeussopimuksen tarjoama suoja tosiasiallisesti näyttäytyy Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännön (myöhemmin *case law*) valossa.¹¹⁷

Perinteisen kansainvälisoikeudellisten normien kuten myös Euroopan ihmisoikeussopimuksen perusteella valtioilla on perusteltu ja kattava oikeus kontrolloida muiden kuin omien kansalaistensa pääsyä, oleskelua sekä karkotusta valtion sisällä tai rajoilta. Euroopan ihmisoikeussopimus ei takaa toisen maan kansalaiselle oikeutta saapua maahan eikä se myöskään takaa ehdotonta oikeutta viisumiin. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisukäytäntö tunnustaa kuitenkin muutamia poikkeuksia valtioiden oikeuteen käännättää henkilöitä rajoiltaan, tällaiset tapaukset liittyvät kiinteästi henkilön kotimaahan karkottamiseen ja *non-refoulement* –periaatteen soveltamiseen. Tiettyjen olosuhteiden vallitessa ihmisoikeustuomioistuimen luomaan tulkintakäytäntöön vedoten voidaan velvoittaa sopimusvaltiota sallimaan henkilön maahan pääsy silloin, kun voidaan ennalta olettaa, että se on oleellista tämän ihmisoikeussopimuksen takaamien oikeuksien täysmääräisen kunnioittamisen kannalta.

¹¹⁵ Hirvelä 2011, s.394

¹¹⁶ Ojanen 2010, s. 138

¹¹⁷ Ojanen 2010, s. 138

3.1.2 Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen linjaus Euroopan ihmisoikeussopimuksen soveltamiseen turvapaikkaoikeudessa

Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on toistamiseen todennut, etteivät ihmisoikeussopimus tai sen pöytäkirjat suoranaisesti takaa oikeutta turvapaikkaan¹¹⁸. Siinä missä Geneven pakolaisyleissopimus antaa suojaa kidutuksen uhalta, oli YK:n kidutuksen vastainen yleissopimus ensimmäinen ylikansallinen ihmisoikeussopimus, mikä suoranaisesti kielsi henkilön karkottamisen maahan, missä häntä saatetaan kiduttaa. Voidaan olettaa, ettei kidutus tai muu epäinhimillinen kohtelu ole yleinen ongelma Euroopan unionin jäsenvaltioissa, mutta silti EIS:n 3 artiklan takamaa suoja kidutusta vastaan on usein nostettu esiin ihmisoikeustuomioistuimeen viedyissä turvapaikkaoikeutta käsittelevissä tapauksissa. Huolimatta siitä, ettei kidutuksen uhka ole unionin alueella relevantti uhka, on EIT kuitenkin todennut, ettei olisi yhteisen poliittisten traditioiden, periaatteiden, vapauden ja oikeusvaltioperiaatteen mukaista mikäli EIS:n sopimusvaltio tietoisesti luovuttaisi henkilön toiseen maahan, tätä uhkaisi kidutus, epäinhimillinen tai halventava kohtelu tai muu rangaistus.¹¹⁹ Näin ollen voidaan todeta, että EIS 3 artiklan tarjoama suoja oikeuttaa jonkin asteiseen kansainväliseen suojeluun, tai ainakin estää sopimusvaltiota lähettämästä turvapaikkaa anovaa henkilöä takaisin alkuperäiseen lähtövaltioon, mikäli 3 artiklaa voidaan tulkita rikotun ko. tilanteessa. Kansainvälisellä suojelulla on kansallisella tasolla eri muotoja, eikä 3 art. tuoma suoja ehdottomasti takaa varsinaista turvapaikkaa tai pakolaisstatusta.

Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännöllä voi olla merkitystä materiaalisena EU-oikeuden soveltamiseen etenkin silloin, kun sen toimeenpano vaikuttaa merkittävästi myös ihmisoikeuksiin¹²⁰. Ensimmäisen kerran Euroopan ihmisoikeustuomioistuin punnitsi ratkaisussaan 3 artiklan tuoman suojan soveltuvuutta oikeuteen saada turvapaikka sekä muita EIS:n soveltamiseen perustuvia turvapaikkaoikeudellisia kysymyksiä *Soering* –tapauksessa 80-luvun lopulla¹²¹. Ihmisoikeustuomioistuimen tapaus *Soering v. Iso-Britannia*¹²² koski amerikkalaista, jota vaadittiin luovutettavaksi Britannian Virginian osavaltioon, missä häntä odottaisi

¹¹⁸ Mole 2007, s. 18

¹¹⁹ *ibid.* s. 18-19

¹²⁰ Mäenpää 2011, s. 54

¹²¹ *ibid.* s. 19

¹²² *Soering v. Iso-Britannia*, No. 14038/88, tuomio 7. heinäkuuta 1989. Ks. lisää Mole 2007, s. 19-20

kuolemanrangaistus. Kuolemaan tuomittujen vankien olosuhteet Virginiassa olivat epäinhimilliset ja ihmisarvoa halventavat, ja Euroopan ihmisoikeussopimuksen 3 artiklan katsottiin tuovan suojaa edellä mainitunlaista epäinhimillistä kohtelua vastaan. Ratkaisun perusteluissa EIT totesi, että ihmisoikeussopimusta on tulkittava ja sovellettava niin, että sen tarjoama suoja on tehokasta ja tarkoituksenmukaista. Tuomioistuimen mukaan 3 artikla on luonnollisesti sovellettavissa myös välillisesti toisessa valtiossa karkotuksen seurauksena tapahtuvaan epäinhimilliseen, halventavaan kohteluun tai muuhun vastaavaan ihmisoikeusloukkaukseen. EIT myös linjasi, että sopimusvaltiolla on välillinen vastuu ihmisoikeusloukkauksesta, mikäli sen tekemä karkotuspäätös johtaa henkilön altistamiseen em. kohtelulle. Pian *Soering* –tapauksen jälkeen periaatetta sovellettiin myös tapauksissa *Cruz Varas v. Ruotsi* sekä *Vilvarajah ja muut v. Iso-Britannia*.¹²³ Edellä mainituilla tapauksilla ihmisoikeustuomioistuin oli aloittanut tulkintakäytännön ja luonut periaatteen valtion välillisestä vastuusta 3 artiklan luoman suojan takaamiseen, ja todennut asianosaisen palauttamisen 3 art. mukaisia oikeuksia uhkaavaan tilanteeseen olevan selkeä ihmisoikeusrikkomus. Myöhemmin periaate valtion välillisestä vastuusta on laajentunut koskemaan myös muita ihmisoikeussopimuksen artikloja. Välillisellä vastuulla tarkoitetaan tilannetta, jossa sopimusvaltio voidaan tuomita ihmisoikeusrikkomuksesta vaikka varsinaisen ihmisoikeussopimuksen vastaisen teon tekisikin toinen valtio, joka ei välttämättä ole Euroopan ihmisoikeussopimuksen osapuoli.

Punnittaessa kysymystä ihmisoikeussopimuksen takaamasta oikeudesta turvapaikkaan tai valtion oikeudesta käännättää turvapaikanhakija, on 3 artikla useimmin käytetty. Siitä huolimatta on perusteltua todeta, ettei se kuitenkaan ole ainoa turvapaikan takaamisen tai käännättämisen estämisen kannalta relevantti Euroopan ihmisoikeussopimuksen artikla. Lisäksi 2 artikla (oikeus elämään), 4 artikla (orjuuden ja pakkotyön kielto), 5 artikla (oikeus vapauteen ja turvallisuuteen), 6 artikla (oikeus oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin), 7 artikla (ei rangaistusta ilman lakia), 8 artikla (oikeus nauttia yksityis- ja perhe-elämän kunnioitusta), 9 artikla (ajatuksen-, omatunnon- ja uskonnonvapaus), 10 artikla (sanavapaus), 11 artikla (kokoontumis- ja yhdistymisvapaus), 14 artikla (syrjinnän kielto), 16 artikla (ulkomaalaisten poliittisen

¹²³ Cruz Varas v. Ruotsi No. 15576/89, tuomio 20. maaliskuuta 1991 sekä Vilvarajah ja muut v. Iso-Britannia No. 13163/87 ja 13165/87, tuomio 30. lokakuuta 1991. Ks. lisää Mole 2007, s. 19-20

toiminnan rajoittaminen), 4. lisäpöytäkirjan 4 artikla (ulkomaalaisten joukkokarkotuksen kieltäminen), 7 lisäpöytäkirjan 1 (ulkomaalaisten karkotusta koskevat menettelytakeet), 3 (vahingonkorvaus väärän tuomion johdosta) ja 4 artiklat (kielto syyttää ja rangaista kahdesti) sekä 12. lisäpöytäkirja (yleinen syrjäntäkielto) tuovat suojaa kansallisen turvapaikkaviranomaisen käännytyspäätöstä vastaan ja puoltavat velvoitetta ottaa turvapaikkahakemus käsittelyyn.¹²⁴ Ihmisoikeussopimus tuo turvaa todellista fyysistä uhkaa ja vainoa vastaan sekä mahdollistaa yksilön yhteiskunnallisten ja sosiaalisten oikeuksien toteutumisen tavoittelun. Ihmisoikeussopimus myös mahdollistaa vaatimuksen oikeusturvaperiaatteen täysmääräisestä toteutumisesta..

3.2 Ihmisoikeustuomioistuimen asema yhteisessä eurooppalaisessa turvapaikkajärjestelmässä

Euroopan ihmisoikeussopimuksen toisessa osassa säädetään Euroopan ihmisoikeustuomioistuimesta, joka on alkujaan vuonna 1959 perustettu kansainvälinen tuomioistuin¹²⁵. Eurooppalainen ihmisoikeuksien valvontajärjestelmä on kuitenkin toiminut jo vuodesta 1954. Ensin ihmisoikeuksia turvasivat Euroopan ihmisoikeustoimikunta, väliaikainen Euroopan ihmisoikeustuomioistuin sekä Euroopan neuvoston ministerikomitea. Tuomioistuin oli väliaikainen aina vuoteen 1998 asti, jolloin osa-aikaiset valvontaelimet lakkautettiin ja korvattiin pysyvästi toimivalla, nykyisellä Euroopan ihmisoikeustuomioistuimella¹²⁶. Syynä uudistustarpeeseen olivat ihmisoikeusvalitusten sekä Euroopan neuvoston jäsenmaiden määrän kasvu¹²⁷. Euroopan ihmisoikeustuomioistuin perustettiin Euroopan ihmisoikeussopimuksen 19 artiklan nojalla¹²⁸. Sen päällimmäisenä tehtävänä on valvoa, että jäsenvaltiot huomioivat ja toteuttavat ihmisoikeussopimuksen tuomia velvoitteitaan. Tuomioistuinkontrollin perustehtävänä voidaan pitää yksityisen oikeusturvan toteuttamista. Lisäksi sillä on tärkeä merkitys EU-oikeuden määrittelyjen oikeuksien tehokkuuden

¹²⁴ Mole 2007, s. 21 sekä Velluti 2014, s. 79

¹²⁵ Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen esittely: http://www.echr.coe.int/Documents/Court_in_brief_FIN.pdf

¹²⁶ Uudistus toteutettiin ihmisoikeussopimuksen yhdennellätoista lisäpöytäkirjalla, joka tuli voimaan 1.11.1998.

¹²⁷ Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen suomenkielinen internetsivusto:
<http://www.finlandcoe.fr/public/default.aspx?nodeid=35770>

¹²⁸ Euroopan ihmisoikeussopimus 19 artiklassa todetaan ”[k]orkeiden sopimuspuolten tämän yleissopimuksen ja sen pöytäkirjojen nojalla hyväksymien velvoitteiden noudattamisen takeeksi perustetaan Euroopan ihmisoikeustuomioistuin, jota jäljempänä kutsutaan ”tuomioistuimeksi”. Se toimii pysyvästi.”

varmistamisessa.¹²⁹ Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomiot ovat lähtökohtaisesti vahvistustuomioita, joissa EIT toteaa Euroopan ihmisoikeussopimusta rikotun¹³⁰. Ihmisoikeustuomioistuimeen voivat valittaa niin yksilöt, ryhmät, kansalaisjärjestöt kuin oikeushenkilötkin, mikäli he kokevat joitain Euroopan ihmisoikeussopimukseen perustuvia oikeuksiaan olevan loukattu.¹³¹ Jotta EIT ottaisi valituksen käsiteltäväkseen, pitää valituksen kohteena olevan valtion olla ratifioinut sekä yleissopimuksen että lisäpöytäkirjan¹³². EIT voi myös tarvittaessa käsitellä sopimusvaltioiden välisiä oikeustapauksia silloin, kun asianosaisena on yksi tai useampi sopimusvaltio toista sopimusvaltiota vastaan¹³³. Valituksen tulee koskea väitettyä konkreettista ihmisoikeuksien loukkausta, jonka kohteena on valittaja henkilökohtaisesti. Valituksen kohteena on oltava valtio, joka on tosiasiallisessa vastuussa väitetystä ihmisoikeusloukkauksesta, yleensä vastuussa oleminen tarkoittaa joko tuomioistuin- tai viranomaiskäsitelyä. Valittajan ei tarvitse olla valituksen kohteena olevan sopimusvaltion kansalainen. Jotta valittaja saisi valitusoikeuden Euroopan ihmisoikeustuomioistuimeen, tulee tämän olla käyttänyt kaikki kotimaiset muutoksenhakukeinot, eli valittajan tulee ensiksi läpikäydä kaikki kotimaiset oikeusasteet¹³⁴. Käytännössä vaatimus tarkoittaa aina ylempiin tuomioistuimiin, kuten korkeimpaan oikeuteen tai korkeimpaan hallinto-oikeuteen saakka menemistä. Valitus tulee toimittaa ihmisoikeustuomioistuimen kansliaan kuuden kuukauden kuluttua lopullisesta kansallisen tason päätöksestä, se ei saa olla nimetön tai liian myöhään tehty.¹³⁵ Valitus ei saa myöskään olla ollut jo ihmisoikeustuomioistuimen tai jonkin toisen kansainvälisen organisaation käsiteltävänä. Käsitelymenettely tuomioistuimessa on pääsääntöisesti julkista lukuun ottamatta alunkäsittelyn kirjallista osuutta. Tuomioistuin voi harkita ensin ottaako se ko. tapauksen käsittelyyn. Päätöksestä ei voi valittaa. Jos valitus otetaan tutkittavaksi, tuomioistuimen jaosto¹³⁶ alkaa ensimmäisenä

¹²⁹ Näin ollen oikeusturvan saatavuus toimii myös EU-oikeuden toteuttamisen hajautettuna valvontakeinona. Siksi minkä tahansa materiaalisien normien soveltamisen lainmukaisuus tulee voida saattaa tuomioistuimen arvioitavaksi. Ks. Mäenpää 2011, s. 55

¹³⁰ Pellonpää et al. 2012, s. 261 sekä mm. M.S.S. v. Belgia ja Kreikka, kohta 399

¹³¹ Handbook on European law relating to asylum, borders and immigration 2013, s. 15

¹³² Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen suomenkielinen verkkosivusto:
<http://www.finlandcoe.fr/public/default.aspx?nodeid=35770>

¹³³ Handbook on European law relating to asylum, borders and immigration 2013, s. 15

¹³⁴ Ylimääräisiä muutoksenhakukeinoja ei tarvitse käyttää ennen ihmisoikeustuomioistuimeen valittamista.

¹³⁵ Mäenpää 2011, s. 411-412

¹³⁶ Merkityksellisimmissä tapauksissa asia voidaan käsitellä suuressa jaostossa (*Grand Chamber*), mikäli jaosto luopuu toimivallastaan ja siirtää asian sinne, tai jos joku osapuolista pyytää asian siirtämistä suureen jaostoon jaoston

selvittää sovintoratkaisun mahdollisuutta. Mikäli sovintoa ei synny, tuomioistuin päättää asian tuomiollaan. Nykyään tuomio annetaan usein ilman suullista käsittelyä, mutta jos sellainen järjestetään saa valittaja itse olla läsnä. Ihmisoikeustuomioistuimen antamat tuomiot ovat sopimusvaltioita kansainvälisoikeudellisesti sitovia. Ihmisoikeustuomioistuin ei kuitenkaan ole varsinainen muutoksenhakutuomioistuin, sillä ei ole valtaa muuttaa tai kumota kansallisen viranomaisen päätöstä tai sen perusteena olevaa oikeusnormia. Se voi kuitenkin ottaa kantaa siihen, onko jäsenvaltio rikkonut kansainvälisiä ihmisoikeusvelvoitteitaan. Jos sopimusvaltio on ihmisoikeustuomioistuimen mielestä rikkonut ihmisoikeussopimusta, voi EIT tuomita maksettavaksi vahingonkorvauksia kantajalle sekä kansallisissa tuomioistuimissa että ihmisoikeustuomioistuimessa syntyneistä oikeudenkäyntikuluista.¹³⁷ Tuomion täytäntöönpanossa sopimusta rikkonutta valtiota kehoitetaan muuttamaan lainsäädäntöään ja käytäntöään siten, ettei vastaavia rikkomuksia enää tapahdu¹³⁸.

Ihmisoikeustuomioistuimen valvontaroolia korostaa myös se, että tapauksen ollessa vireillä ihmisoikeustuomioistuimessa, ei kansallinen tuomioistuin voi tehdä asianosaista koskevia päätöksiä. Tapauksen käsittely ihmisoikeustuomioistuimessa pysäyttää mahdolliset kansallisessa järjestelmässä käynnissä olevat prosessit, ja korostaa EIT:n vaikutusta ylimpänä auktoriteettina, jonka päätöksellä on mahdollista kumota kansallisessa järjestelmässä tehdyt ratkaisut. Ihmisoikeussopimuksen tarjoaman oikeusturvan ja erityisesti sopimuksen takaamaan mahdollisuuden vedota Euroopan ihmisoikeustuomioistuimeen, mikäli turvapaikanhakija katsoo ihmisoikeussopimuksessa turvattuja oikeuksiaan loukatun, voidaan todeta olevan yksi tärkeimpiä järjestelmän tarjoavia takeita turvapaikanhakijoiden oikeuksien toteutumisen kannalta tarkasteltuna.¹³⁹ Jokaisessa Dublin-järjestelmään kuuluvassa valtiossa turvapaikanhakijalla on oikeus valittaa ihmisoikeustuomioistuimeen, mikäli tämä katsoo palautuspäätöksen kolmanteen valtioon altistavan ihmisoikeussopimuksen vastaiselle kohtelulle. Asianosaisella on myös mahdollisuus pyytää ns. väliaikaisia toimenpiteitä (*interim measures*) palautuspäätöksen tai muun kansallisen tason päätöksen

annettua oman päätöksensä.

¹³⁷ Mäenpää 2011, s. 412

¹³⁸ Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen suomenkielinen verkkosivusto:
<http://www.finlandcoe.fr/public/default.aspx?nodeid=35770>

¹³⁹ Mole 2007, s. 124

täytäntöönpanon estämiseksi, kunnes ihmisoikeustuomioistuin on käsitellyt valituksen.¹⁴⁰ Ihmisoikeustuomioistuimen vastaanotettua valituksen voi se määrätä jäsenvaltion ryhtymään tiettyihin väliaikaistoimiin siksi aikaa, kun asiaa käsitellään tuomioistuimessa. Useimmiten EIT pyytää valtiota luopumaan tekemästä jotakin päätöstä, kuten palauttamasta henkilöä alkuperämaahansa¹⁴¹. Turvapaikanhakijan oikeusturvan kannalta Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen em. väliaikaisten toimenpiteiden keskeyttävä vaikutus on tärkeä ja tarjoaa suojaa perusteettomasti tai liian hätäisesti tehtyjä palautus- tai dublinpalautuspäätöksiä vastaan. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen hallinnoiman tilastomateriaalin mukaan ihmisoikeustuomioistuimeen vetoamalla aikaansaadut väliaikaismääräykset ovat viime vuosina lievästi vähentyneet, minkä voidaan tulkita ainakin osittain johtuvan uudistettuun turvapaikkalainsäädäntöön sisällytetystä palautuspäätöksen automaattisesta jäädyttämisvelvollisuudesta, ilman ihmisoikeustuomioistuimeen vetoamista, mikäli palautuspäätöksen laillisuus riitautetaan kansallisessa turvapaikkajärjestelmässä. Lisäksi tilastoista on tulkittavissa, että väliaikaismääräyksiä pyydetään erityisesti sellaisissa jäsenvaltioissa, jotka tosiasialliset siirtolaisvirrat huomioon ottaen tuskin ovat valtioita, joissa turvapaikanhakija ensimmäisen kerran ylittää unionin ulkorajat. Näin ollen ne tuskin ovat Dublin-asetuksen mukaan turvapaikkahakemuksen käsittelystä tosiasiallisesti vastuussa olevia jäsenvaltioita.¹⁴² Ihmisoikeustuomioistuin on toistuvasti perusteluissaan nostanut esiin seikan, että kansallisilla turvapaikkaviranomaisilla on velvollisuus ottaa huomioon kolmannen osapuolen tuottama informatiivinen tieto esimerkiksi juuri palautusmaan tosiasiallisesta turvapaikanhakijoiden kohtelusta tai paikallisesta kärjistyneestä poliittisesta tilanteesta palautuspäätöstä tehdessään. Erityisesti EIS:n 3 artiklaa koskevissa tapauksissa ihmisoikeustuomioistuimen harkinnassa keskeisessä roolissa ovat olleet erilaiset kansalaisjärjestöjen tuottamat ei-oikeudelliset materiaalit, jotka ovat käsitelleet niin kansallisten vastaanottojärjestelmien systemaattisia ongelmia kuin kohdemaan yleisiä turvapaikanhakijan palauttamisen kannalta oleellisia olosuhteita¹⁴³. Ihmisoikeustuomioistuimen sekä eri virallistahojen viimeaikaisista kehotuksista huolimatta ei yleisesti voida luottaa siihen, että kansalliset

¹⁴⁰ Battjes et al. 2011, s. 11

¹⁴¹ Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen yleiskuvaus väliaikaismääräyksistä:
http://www.echr.coe.int/Documents/PD_interim_measures_ENG.pdf

¹⁴² Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tilastomateriaali väliaikaismääräyksiä käytöstä:
http://www.echr.coe.int/Documents/Stats_art_39_2010_2013_ENG.pdf

¹⁴³ Heiskanen and Viljanen 2014, s. 6

turvapaikkaviranomaiset palautuspäätöstä tehdessään käyttäisivät hyväkseen ja perustaisivat päätöksensä relevantteihin sekä päivitettyihin raportteihin ja lähdemateriaaleihin.

3.3 Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ihmisoikeussopimuksen tulkintaperiaatteista

3.3.1 Toissijaisuusperiaate ja valtion harkintamarginaalioppi

Euroopan ihmisoikeustuomioistuin soveltaa ratkaisukäytännössään kansainvälisten sopimusten yleisten tulkintaperiaatteiden lisäksi myös omia tulkintakäytännössään kehittämiään periaatteita¹⁴⁴. Euroopan ihmisoikeustuomioistuin tulkitsee ihmisoikeussopimuksen takaamia oikeuksia kansallisia tuomioistuinta laajemmin, ja luo tuomioistuinratkaisullaan tulkintakäytäntöjä ihmisoikeussopimuksen tarjoaman suojan ja sopimuksessa taattujen oikeuksien sisällön laajuudelle sekä soveltamisalalle¹⁴⁵. Ihmisoikeussopimuksen turvaamien oikeuksien toteutumisen valvonnassa on omaksuttu erilaisia doktriineja, joilla pyritään ohjaamaan eurooppalaisen ihmisoikeussuojan yhtenäistymistä. Toisaalta samoja doktriineja soveltamalla pystytään sallimaan ihmisoikeuksien suojattavien arvojen määrittelyssä jäsenvaltioiden välistä moninaisuutta ja erilaisuutta.¹⁴⁶ Yksi tärkeimmistä edellä mainituista periaatteista on toissijaisuusperiaate (subsidiariteettiperiaate), jonka mukaan sopimuksessa turvattujen ihmisoikeuksien on toteuduttava kansallisessa lainsäädännössä, ja että Euroopan ihmisoikeussopimuksen tehtävänä on valvoa, ettei sopimuksessa turvattua oikeuksien vähimmäistasoa loukata. Ihmisoikeustuomioistuimen tarkoituksena ei ole arvioida kansallista lakia tai sen soveltamista, saati tutkia uudestaan kansallisen tuomioistuimen ratkaisuja. EIT testaa

¹⁴⁴ Asiakysymystä ratkaistaessa Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on lisäksi ensinnäkin sidottu *admissibility*-päätökseen (ns. tulkittavaksi otettavuuspäätökseen), ja toisekseen se voi ottaa kantaa mahdolliseen sopimusloukkaukseen vain siltä osin kuin asia on otettu tutkittavaksi. Usein jutuissa saattaa olla useita valituskohtia, mutta asiasisällöllisesti tutkitaan vain ne ihmisoikeussopimuksessa tai lisäpöytäkirjoissa turvattujen aineellisten oikeuksien tai vapauksien mahdolliset loukkaukset, jotka tuomioistuin on ottanut tulkittavaksi. Hirvelä 2011, s. 406

¹⁴⁵ Bjorge 2013, s. 211

¹⁴⁶ Rautiainen 2011, s. 1152

sopimusvaltioiden kansallisia lakeja ja oikeuskäytäntöä suhteessa Euroopan ihmisoikeussopimuksen ja sen vakiintuneen tulkintakäytännön luomaan standardiin.¹⁴⁷

Toissijaisuusperiaate liittyy useasti oppiin valtion harkintamarginaalista (*margin of appreciation*). Subsidiariteettiperiaatteen lisäksi harkintamarginaalioppi ilmentää lisäksi muun muassa demokratiaperiaatetta ja kontekstuaalista tulkintaa. Oppi mahdollistaa jäsenvaltioiden keskinäisen moninaisuuden ihmisoikeussopimuksella suojattujen arvojen määrittelyssä. Harkintamarginaaliopilla viitataan juuri siihen oikeudelliseen liikkumatilaa, jonka ihmisoikeussopimuksessa säädetyt rajoitusperiaatteet suovat valtiolle¹⁴⁸. Laajan harkintamarginaalin kysymyksissä ihmisoikeussopimus tai sen soveltaminen ei luo yhtenäistä suojaa kaikkialle Eurooppaan, sillä sopimuksen soveltaminen johtaa erilaiseen lopputulokseen soveltavasta jäsenvaltiosta riippuen.¹⁴⁹ Laajan harkintamarginaalin alueilla rajoituslausekkeiden tulkinta on korostuneesti jäsenvaltion tehtävä, kun taas vastaavasti kapean harkintamarginaalin alueella ihmisoikeuksien rajoitusten tulkinta on lähestulkoon yksinomaan ihmisoikeustuomioistuimen käsissä.¹⁵⁰ Opin mukaan valtiolla toki on harkintavaltaa, mutta se ei ole rajoittamatonta¹⁵¹. Jäsenvaltion harkintavallan laajuus on viimekädessä Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen kontrollin alainen, sillä em. kontrollilla pyritään luomaan yhteisiä eurooppalaisia mittapuita valtiovallan puuttumisoikeuteen tiettyjä ihmisoikeussopimuksessa taattuja oikeuksia ja vapauksia koskien.¹⁵² Harkintamarginaalin laajuus ei kuitenkaan ole standardi, vaan se arvioidaan tapauskohtaisesti. Jos kansallisen tuomioistuimen johonkin tiettyyn oikeuteen tai vapauteen puuttuminen on tämän marginaalin sisällä, ei ihmisoikeustuomioistuimella ole tarvetta puuttua siihen. Toisin sanoen kansallisten tuomioistuinten mahdollisuudet antaa itsenäisiä tulkintakannanottoja ihmisoikeussopimuksessa taattuihin oikeuksiin

¹⁴⁷ Hirvelä 2011, s. 406

¹⁴⁸ Rautiainen 2011, s. 1153

¹⁴⁹ *ibid.* s. 1154

¹⁵⁰ *ibid.* s. 1153

¹⁵¹ Oppi harkintamarginaalin käytöstä tulee usein esiin pohdittaessa valtion asettamia vapauksien tai oikeuksien rajoittamista sekä niiden välttämättömyyttä tai niiden pakottavaa yhteiskunnallista tarvetta. ks. lisää Hirvelä 2011, s. 406

¹⁵² Hirvelä 2011, s. 407

kohdistuviin rajoitusperusteisiin, on harkintamarginaalin piiriin kuuluvien oikeuksien kohdalla laajempi¹⁵³.

Eurooppalaiseen ihmisoikeusstandardiin kuuluvaa moninaisuutta on varsin usein lähestytty juuri subsidiariteettiperiaatteen ja valtion harkintamarginaaliopin kautta. Tällä tavoin on pystytty luomaan oikeustieteellistä keskustelua siitä, missä määrin ihmisoikeussopimuksen kansallisen tason tulkinta saa erota Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisukäytännöllään luomista tulkintaa koskevista lähtökohdista.¹⁵⁴ Kansallista ratkaisua kunnioitetaan, ellei siihen ihmisoikeussopimuksen täysimääräisen soveltamisen näkökulmasta ole aiheellista kontrolloida sitä¹⁵⁵. Harkintamarginaalin käytöllä on kuitenkin rajoituksensa: sillä ei voi oikeuttaa mitä tahansa hyväksyttävään perusteeseen liittyvää ihmisoikeusrajoitusta. Harkintamarginaalioppiin perustuva rajoitus edellyttää hyväksyttävän syyn lisäksi myös suhteellisuusperiaatteen noudattamista. Harkintamarginaalin ja suhteellisuusperiaatteen viimeisenä rajoitteena ovat ihmisoikeussopimuksen 53 artiklassa todettu olemassa olevien ihmisoikeusvelvoitteiden kunnioittamisvelvollisuus, 17 artiklan mukainen ihmisoikeussopimuksen tunnustamien oikeuksien väärinkäytön kieltö¹⁵⁶ ja 18 artiklan mukainen rajoitusperusteiden väärinkäytön kieltö.¹⁵⁷

3.3.2 Konsensusperiaate

Harkintamarginaalin laajuutta määriteltäessä keskeinen työväline on eurooppalaisen konsensuksen¹⁵⁸ arvioiminen. Ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisukäytännössään kehittämän konsensusperiaatteen mukaan yhteisen eurooppalaisen konsensuksen vallitessa yksittäisen jäsenvaltion harkintamarginaali on olematon tai ainakin kapea, kun

¹⁵³ Rautiainen 2011, s. 1154

¹⁵⁴ Rautiainen 2014, s. 128-129

¹⁵⁵ idib.

¹⁵⁶ Artiklassa mm. kielletään ihmisoikeussopimuksessa tunnustettujen oikeuksien tyhjäksi tekeminen: ”Minkään tässä yleissopimuksessa ei saa tulkita suovan millekään valtiolle, ryhmälle tai henkilölle oikeutta ryhtyä sellaiseen toimintaan tai tehdä sellaista tekoa, jonka tarkoituksena on tehdä tyhjäksi jokin tässä yleissopimuksessa tunnustettu oikeus tai vapaus tai rajoittaa niitä enemmän kuin tässä yleissopimuksessa on sallittu.”

¹⁵⁷ Rautiainen 2011, s. 1154

¹⁵⁸ Oikeuskirjallisuudessa konsensuksen olemassaoloon on viitattu mm. termein ”yhteinen eurooppalainen mittapuu” olemassaolona. Vastaavasti ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisuissa konsensuksen ohella on puhuttu esimerkiksi ”eurooppalaisesta standardista” ja ”yleisestä trendistä”. Rautiainen 2011, s. 1156

taas vastaavasti erimielisyyden vallitessa marginaali on laajempi.¹⁵⁹ Ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisukäytännössä ei kuitenkaan vallitse selvää näkemystä siitä, millaisessa muodossa eurooppalaisen konsensuksen tulisi ilmetä tai mistä sitä tulisi lähteä etsimään. Ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisukäytännöstä ei myöskään ilmene selviä laadullisia tai määrällisiä tekijöitä sille, milloin eurooppalaisen konsensuksen voidaan katsoa syntyneen¹⁶⁰. Oikeustutkimuksessa on tunnistettu kolme erityyppistä konsensuskäsitystä: 1) oikeudellinen konsensus, joka ilmenee jäsenvaltioiden kansallisista lainsäädännöistä tai niitä sitovista kansainvälisoikeudellisista velvoitteista, 2) asiantuntijamielipiteiden konsensus, joka on havaittu mm. erilaisista asiantuntijakeskusteluista sekä 3) kansalaismielipiteiden konsensus, joka on havaittavissa mm. arvo- ja asennemittauksien tuloksista.¹⁶¹ Konsensuksen puutteeseen ja näin ollen jäsenvaltion laajaan harkintamarginaaliin viitattaessa EIT tavallisesti osoittaa konsensuksen puutteen viittaamalla vain yhteen lähteeseen, useimmiten jäsenvaltioiden kansalliseen lainsäädäntöön. Vastaavasti ratkaisuissa, joissa konsensusperiaatetta käytetään harkintamarginaalin kaventamiseen, tunnistetaan sen olemassaolo hyvinkin laajasti erilaisia lähteitä käyttäen.¹⁶² Konsensusperiaate onkin kiinteästi yhteydessä yksittäisten jäsenvaltioiden suvereniteetille rakentuville demokratia- ja vallanjakoperiaatteille. Periaatteella argumentointi pidättää kansallisille lainsäätäjille jonkin oikeuden määrittelyn silloin, kun tuon oikeuden aineellista sisällöstä ei vallitse eurooppalaista standardia. Konsensusperiaatteen voidaankin sanoa olevan läheistä sukua ajatukselle, että ihmisoikeussopimuksen säännösten tosiasiallinen tulkinta tapahtuu ensisijaisesti kansallisella tasolla. Tiettyä oikeustapausta koskevan kansallisen argumentaation kiinnittyminen vain vastaajavaltion oikeusjärjestykseen hidastaa väistämättä jonkin ihmisoikeusnormin yleisessä tulkintalinjassa tapahtuvien kehitysten oikeusvaikutusten leviämistä muihin EIS:n sopimusvaltioihin.¹⁶³

¹⁵⁹ Rautiainen 2011, s. 1155

¹⁶⁰ Jopa samassa ratkaisussa enemmistöllä ja vähemmistöllä voi olla täysin eriävä käsitys eurooppalaisen standardin olemassaolosta. Kärjistetysti voidaan todeta, että enemmistön muodostama kanta edustaa eurooppalaista standardia vähemmistön vaihtoehtoista lähestymistapaa paremmin. Tulkinta voidaan myös johtaa omalle mielipiteelle suotuisasta materiaalista, kuten perustamalla tulkinta ainoastaan lainsäädäntöön huomioimatta soft law-lähteitä ym. suosituksia, kuten Frette v. Ranska-tapauksessa. ks. lisää Rautiainen 2011, s. 1156

¹⁶¹ Rautiainen 2011, s. 1156

¹⁶² *ibid.* s. 1157

¹⁶³ Rautiainen 2011, s. 1158-1159

Konsensusperiaate on kuitenkin saanut osakseen asiantuntijakritiikkiä. Periaatetta voidaan helposti arvostella mm. siitä, että se sotkee keskenään tosiasialliset ja normatiiviset asiointilat, sillä periaatteen soveltaminen merkitsee jonkin normatiivisen velvoitteen johtamista jostain tosiasiallisesta asiointilasta.¹⁶⁴ Voidaankin todeta, että konsensuksen olemassaolo tulee merkitykselliseksi sen johtaessa ihmisoikeussopimuksen turvaaman oikeuden suojan tason paranemiseen ja vastaavasti sen puute johtaessaan sopimuksessa turvatun oikeuden suojan tason parantamatta jättämiseen.¹⁶⁵ Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen harjoittama oikeudellinen aktivismi ja ihmisoikeussopimuksen dynaaminen tulkintaideologia ilmentää ajatusta, jonka mukaan Euroopan ihmisoikeussopimus heijastaa saman mielisten Euroopan maiden yhteisiä poliittisia perinteitä, ihanteita, vapautta ja oikeusjärjestelmiä.¹⁶⁶ Edellä mainittuun vedoten on huomattavissa, että ihmisoikeustuomioistuimella on vahvat intressit eurooppalaisen konsensuksen laajaan ilmenemiseen kaikkien ihmisoikeussopimuksessa taattujen oikeuksien kohdalla. Ihmisoikeussopimuksen takaamien oikeuksien sisällön useimmiten kansallisella tasolla tapahtuvan tosiasiallisen tulkinnan ja soveltamisen takia tietyn ihmisoikeusnormin tulkintalinjan ylikansallistuminen on kuitenkin varsin pitkä ja moninainen prosessi.

3.4 Mihin Euroopan ihmisoikeustuomioistuin perustaa argumentaationsa ja tapauskohtaisen harkintansa?

Euroopan ihmisoikeustuomioistuin lähtee periaatteesta, jonka mukaan perus- ja ihmisoikeussuojan taso EU-oikeudessa voidaan olettaa Euroopan ihmisoikeussopimusta vastaavaksi, ellei yksittäistapauksen perusteella ole relevanttia päätyä toiseen johtopäätökseen (ns. *equivalent protection*-doktriini)¹⁶⁷. Tähän liittyen ihmisoikeustuomioistuin tekee oletuksen, että EU-oikeuden sisäiset mekanismit luovat riittävästi edellytyksiä ihmisoikeuksien tehokkaalle toteutumiselle.¹⁶⁸ Vaikkakin

¹⁶⁴ Mm. George Letsas on kritisoinut oikeuksien aineellisen sisällön päättelemistä enemmistön näkökannasta konsensusperiaatetta käyttämällä, sillä sen nähdään olevan ristiriidassa nykyaikaisen ihmisoikeusideologian kanssa, jonka mukaan ihmisoikeuksien tehtävänä on nimenomaan rajoittaa enemmistön vallankäyttöä ja ehkäistä yksilön vapauksen alistamista enemmistön moraalikäsitteille. Rautiainen 2011, s. 1159

¹⁶⁵ Rautiainen 2011, s. 1159

¹⁶⁶ Rautiainen 2011, s. 1155

¹⁶⁷ ks. tapaus *Hava Bosphorus Yollari Turizm v. Irlanti*, 2005. Ojanen 2010, s. 145

¹⁶⁸ Ojanen 2010 s. 145

ihmisoikeustuomioistuimen jokainen päätös on tapauskohtaisesti käsitelty, on sen argumentaatiosta, tulkintalinjauksista sekä päätöstä tukevista lähdemateriaaleista havaittavissa selkeitä yhdenmukaisuuksia ja tietynlaista yhteneväistä tulkintakäytäntöä. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisujen elektroninen HUDOC-hakusivusto¹⁶⁹ tarjoaa mahdollisuuden tarkastella luotettavasti ihmisoikeustuomioistuimen *case law*:n muodostumista, sillä hakusivustolla on nähtävissä yksityiskohtaiset tuomioistuinpäätökset perusteluineen.

Kansainvälisen oikeuden soveltamisen perustana ovat sen lähteet, jotka osoittavat ne säännöt, periaatteet ja määräykset, joista muodostuu kansainvälisen oikeuden sisältö. Kansainvälisen oikeuden ensisijaisia lähteitä ovat sopimukset, yleiset oikeusperiaatteet ja tapaoikeus, ja niitä täydentävät toissijaiset lähteet kuten tuomioistuinratkaisut ja tieteisoppi.¹⁷⁰ Ihmisoikeustuomioistuimen luomaa *case law*-arkistoa tarkastellessa voidaan todeta, että EIT ratkaisussaan viittaa Euroopan ihmisoikeussopimuksen lisäksi voimassaoleviin unionioikeudellisiin säädöksiin sekä muihin relevantteihin kansallisiin lakeihin. Ensisijaisena lähteenä Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen viittauskäytännössä on kuitenkin tuomioistuimen aiempi *case law*, jota voidaan selittää EIT:n pyrkimyksillä kohti selkeää ja yksiselitteistä tulkintalinjaa. Ihmisoikeustuomioistuimen tulkintakäytäntöä tarkasteltaessa voidaan todeta, että EIT seuraa omaa aikaisempaa oikeuskäytäntöään, josta poikkeamiseksi on yleensä pystyttävä osoittamaan perusteltuja syitä¹⁷¹. Tapausharkinnassaan EIT käsittelee erityisesti ihmissopimuksen niitä artikloja, joiden piirissä väitetty loukkaus on tapahtunut, mutta saattaa vedota myös sopimuksen muihin artikloihin mikäli ne ovat tapauksessa sovellettavissa¹⁷². Tuomioistuin viittaa perusteluissaan poikkeuksesta sekä unionioikeuteen että kansalliseen lainsäädäntöön rinnakkain; se tunnistaa EU-oikeudelliset turvapaikkaoikeutta määrittävät direktiivit ja asetukset sekä pyrkii tutkimaan implementointia kansalliseen turvapaikkalainsäädäntöön sekä arvioimaan unionivelvoitteiden soveltamista ja ihmisoikeusvelvoitteiden kunnioittamista

¹⁶⁹Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tapausarkisto HUDOC-database:
[http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22]})

¹⁷⁰ Hakapää 2010, s. 25

¹⁷¹ Pellonpää et al. 2012, s. 288

kansallisessa turvapaikkajärjestelmässä. Edellä mainittu tapa viitata lainsäädäntöön on looginen, ilmentäväthän kansalliset turvapaikkalainsäädännöt unionioikeuden niille asettamia velvollisuuksia. Esimerkiksi tapauksessa Mohammed v. Itävalta EIT viittasi Euroopan unionin Dublin II–asetuksen soveltamiseen ja sen sopimiseen yhteen Itävallan kansallisen turvapaikkalainsäädännön (*Asylgesetz*), lakiin maahanmuuttopoliisin toiminnasta (*Fremdenpolizeigesetz*) sekä kansalliseen turvapaikkakäytäntöön kanssa¹⁷³. Lainsäädäntöä arvioimalla EIT voi perustella turvapaikkaviranomaisten päätösten oikeutusta, todeta ne ihmisoikeussopimukseen verraten virheelliseksi tai todeta jopa tiettyjä ristiriitaisuuksia tai puutteita kansallisissa turvapaikkalainsäädännöissä suhteessa unionioikeuteen, kuten esimerkiksi turvapaikanhakijoiden vastaanotto-olosuhteiden kohdalla tapauksessa M.S.S. v. Belgia ja Kreikka¹⁷⁴. Voimassa olevaan lainsäädäntöön viittaaminen on ihmisoikeustuomioistuimen argumentaatiokäytännössä ensisijaista, ja sitä täydennetään muita relevantteja oikeuslähteitä kuten yleisiä oikeusperiaatteita tai tapaoikeutta sekä erilaisia yksityiskohtaisia lähdemateriaaleja soveltamalla.

Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen voidaan olettaa käyttävän tuomioissaan vertailevana lähdemateriaalina myös ylimpien kansallisten tuomioistuinten ratkaisuja tai kansallisia käsityksiä ihmisoikeussopimuksen takaamien oikeuksien laajuudesta. Ihmisoikeustuomioistuin tukee kansallisia tuomioistuijia niiden soveltaessa EIS:n tarjoamaa suojaa laajasti, hyvässä hengessä parhaan kykynsä mukaan. Vastaavasti kansallisen tuomioistuimen soveltaessa artikloja suppeammin, on EIT:n tulkintatapa paljon yksityiskohtaisempi.¹⁷⁵ Tänä päivänä EIT viittaa useiden kansallisten tuomioistuinten käytäntöön entistä useammin¹⁷⁶. Samankaltaista kehitystä voidaan havaita sekä kansallisissa järjestelmissä, kuten brittiläisessä tai ranskalaisessa tuomioistuinkäytännössä, että erityisesti kansainvälisessä tuomioistuinpraksiksessa, kuten Kansainvälisen tuomioistuimen käytäntö todistaa. EIT viittaukset kansallisiin

¹⁷³ Tapauksessa Mohammed v. Itävalta (No. 2283/12) EIT perusteli mm. dublinpalautuksen oikeutusta lainsäädäntöön vedoten, vaikka tuomioistuin käyttikin lainsäädännön lisäksi muita lähdemateriaaleja päätöksensä perusteena.

¹⁷⁴ EIT totesi M.S.S. v. Belgia ja Kreikka (No. 30696/09) –tapauksessa, etteivät kreikkalaisen turvapaikkajärjestelmän vastaanotto-olosuhteet täyttäneet unionin turvapaikkalainsäädännön tai EIS:n mukaisia velvoitteita. Myöskään Belgian kansalliset muutoksenhakekeinoit eivät vastanneet EIS:n 13 artiklan mukaisia velvoitteita.

¹⁷⁵ Erityisen paljon EIT:n on nähty viittaavan brittiläiseen tuomioistuinkäytäntöön ja käsitykseen ihmisoikeussopimuksen tuomien oikeuksien laajuudesta sekä sisällöstä. Ks. Bjorge 2012, s. 211-212

¹⁷⁶ Bjorge 2013, s. 229

tuomioistuinkäytäntöihin ei kuitenkaan ole säännönmukaista ja sen käytännöstä voidaankin vetää johtopäätös, että tuomioistuin hakee inspiraatiota vain kansallisten tuomioistuinten niistä päätöksistä, kun ne ovat itse omaehtoisesti vieneet perustavanlaatuisen ihmisoikeuksien soveltamista perustasoa syvällisemmäksi ja laajemmaksi.¹⁷⁷

Ihmisoikeustuomioistuin perustaa argumentaationsa voimassa olevan lainsäädännön lisäksi oikeudellisesti sitomattomiin, ratkaisuille suuntaviivaa ja tulkinta-apua tuoviin säädöksiin, jotka eivät sitomattomuudestaan huolimatta ole oikeudellisesti merkityksettömiä. Näistä oikeudellisesti sitomattomista säädöksistä käytetään yleisesti termiä *soft law*¹⁷⁸. Kansainvälisen oikeuden lähdepohja on laajentunut; kansainvälisten järjestöjen päätöksentekoprosessit ovat tuottaneet perinteisiin oikeuslähteisiin rinnastettavaa materiaalia kuten julistuksia, päätöslauselmia ja päätöksiä sekä muita kannanottoja¹⁷⁹. Osa edellä mainitusta materiaalista on ollut välittömästi sitovia vaikutuksia, mutta suurimmalta osin ne ovat olleet järjestön jäsenistölleen osoittamia suosituksia. Välittömästä sitomattomuudesta huolimatta nekin ovat kuitenkin vaikuttaneet kansainvälisen oikeuden kehitykseen, jota on ilmentänyt *soft law* – käytännön selkeä vahvistuminen.¹⁸⁰ Tuomioistuinkäytännöstä ja tuomarin harkintavallasta puhuttaessa *soft law* säädökset kuuluvat sallittujen oikeuslähteiden luokkaan; tuomioistuimet saavat ja ovat myös tietyissä määrin velvoitettuja ottamaan huomioon ko. oikeuden alan *soft law* -instrumentteja, mutta niiden oikeudellisesta sitomattomuudesta johtuen tuomioistuimen ei ole niitä pakko kaikissa tapauksissa täysmääräisenä huomioida¹⁸¹. Vaikka erilaiset suositukset, julistukset, suuntaviivat, tiedonannot ja lausunnot ovatkin oikeudellisesti sitomattomia tuottavat ne silti oikeudellisia vaikutuksia; yleensä ns. pehmeän oikeuden vaikutukset näkyvät

¹⁷⁷ *ibid.* s. 230

¹⁷⁸ Ojanen 2010, s. 48

¹⁷⁹ *Soft law* tasoinen oikeuslähde usein muistuttaa ominaisuuksiltaan kansainvälisoikeudellista asiakirjaa ja sillä onkin jotain virallisen valtiosopimuksen piirteitä mutta se ei silti sitovuudeltaan yllä em. oikeuslähteen tasolle. Esimerkkinä *soft law* tasoisesta julistuksesta mainittakoon Ihmisoikeuksien yleismaailmallinen julistus, joka on laajuudestaan huolimatta vain julistus eikä näin ollen oikeudellisesti sitova. Ks. Guzman and Meyer 2011, s. 187-188

¹⁸⁰ Hakapää 2010, s. 26

¹⁸¹ *Soft law* –käsitteen määrittely on hankalaa sen laajuuden takia, kaikki oikeuden tai lainsäädännön tapainen voidaan kärjistetysti tulkita *soft law* –normiksi. Ks. Guzman and Meyer 2011, s. 173

oikeudellisesti sitovien säädösten tulkinnassa ja tällä tavoin ne välillisesti vaikuttavat niiden sisällön määräytymiseen.¹⁸²

Voimassa olevan lainsäädännön sekä muiden perinteisten oikeuslähteiden lisäksi Euroopan ihmisoikeustuomioistuin nojaa tapauskohtaisessa harkinnassaan *soft law* – tasoiisiin lähteisiin verrattavia erilaisten kansainvälisten ihmisoikeusjärjestöjen tai kansainvälisten kansalaisjärjestöjen raportteihin, selontekoihin ja tilannekatsauksiin. EIT:n turvapaikkaoikeutta koskevia tapauksia sekä turvapaikanhakijoiden ihmisoikeuksiin liittyviä tulkintakäytäntöjä tarkastellessa voidaan todeta Human Rights Watchin ja Amnesty Internationalin tarjoamien raporttien olevan usein viitattuna lähdemateriaalina EIT:n tuomioistuinratkaisujen perusteena¹⁸³. Lähdemateriaalina käytetyt NGO-järjestöjen (*non governmental organization*) raportit saattavat olla esimerkiksi raportteja jonkun sopimusvaltion käytännöistä turvapaikanhakijoita kohtaan, kuten tapauksessa C.A. v. Kypros käytetty Amnesty Internationalin vuonna 2012 julkaisema turvapaikanhakijoiden oloja Kyproksella käsittelevä ”*Punishment without a crime*” –raportti¹⁸⁴. Turvapaikanhakijan mahdollista palauttamispäätöstä käsiteltäessä lähderaportit ovat saattaneet koskea myös kohdemaan nykyistä ihmisoikeustilannetta sekä turvapaikanhakijoiden kohtelua sen maan kansallisessa turvapaikkajärjestelmässä, kuten tapaus Mohammed v. Itävalta todistaa¹⁸⁵. EIT:n ratkaisuissa viitattut raportit voivat myös käsitellä kohdemaan oloja ja yhteiskunnallista järjestystä yleisemmin, ns. maakohtaiset tilanneraportit, jotka saattavat olla myös muun tahon kuin ihmisoikeusjärjestön tekemiä. Näitä tilannekatsauksia apunaan käyttämällä tuomioistuin on pystynyt perustamaan päätöksensä relevantteihin tietoihin sekä

¹⁸² Ojanen 2010, s. 48

¹⁸³ EIT on viitannut Amnesty Internationalin erilaisiin raportteihin koskien turvapaikanhakijoiden olosuhteissa tietyssä jäsenvaltiossa tai kohdemaissa mm. tapauksessa C.A. v. Kypros (No. 41875/10), M.S.S. v. Belgia ja Kreikka (No. 30696/09) ja I.K. v. Itävalta (No. 2964/12) . Vastaavasti Human Rights Watchin turvapaikanhakijoiden kohtelua käsitteleviin raportteihin on viitattu esimerkiksi tapauksessa Mohammed v. Itävalta (No. 2283/12) sekä Hirsi Jamaa sekä muut v. Italia (No. 27765/09).

¹⁸⁴ Tapaus C.A. v. Kypros (No. 41872/10, päätös 23. lokakuuta 2013), koska Kyproksen kansallisen turvapaikkajärjestelmän yhteydessä esiintyviä turvapaikanhakijan kohtaamia ihmisoikeusloukkauksia. EIT viittasi Amnesty Internationalin raporttiin lisäksi myös järjestön tuottamaan raporttiin tapauksen kannalta merkittävästä mielenosoituksesta, johon asianosainen oli ollut osallisena.

¹⁸⁵ Tapauksessa Mohammed v. Itävalta (No.2283/12, päätös 6. syyskuuta 2013) oli kysymys turvapaikanhakijan dublinpalautuksesta Unkariin. EIT viittasi ratkaisussaan sekä YK:n pakolaisjärjestön (kohdat 37-42) että Hungarian Helsinki Committee:n raporttiin (kohdat 43-44) turvapaikanhakijoiden epäinhimillisistä oloista unkarilaisessa turvapaikkajärjestelmässä. Vastaavanlaisia raportteja on käytetty sekä tapauksessa K.R.S. v. Iso-Britannia (No. 32733/08) että Kreikan osalta tapauksessa M.S.S. v. Belgia ja Kreikka.

käyttämään laadukasta ja yksityiskohtaista tapauskohtaista harkintaa asianosaisen mahdollisesta tilanteesta kohdemaassa palautuspäätöksen jälkeen, kuten tapauksessa Saadi v. Italia (37201/06)¹⁸⁶. Ihmisoikeusjärjestöjen tekemien raporttien lisäksi ihmisoikeustuomioistuin nojaa ratkaisuisaan myös muiden virallistahojen tekemiin tilannekatsauksiin tai selontekoihin voimassaolevista olosuhteista ja käytännöistä. YK:n pakolaisjärjestön tekemään raporttiin EIT on viitannut esimerkiksi tapauksessa Mohammed v. Itävalta ja K.R.S. v. Iso-Britannia¹⁸⁷. Lisäksi EIT luottaa ratkaisuisaan toisten valtioiden laatimiin raportteihin, kuten esimerkiksi Yhdysvaltojen tekemään maakohtaiseen selontekoon Venäjän tilanteesta tapauksessa I.K. v. Itävalta¹⁸⁸. Raporttien ja tilannekatsausten lisäksi Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisuisa lähdemateriaalina on saatettu käyttää niin ylikansallisten järjestöjen, eri virallistahojen kuin myös yksittäisten virkamiehien palautusmaassa paikanpäällä tekemiä vierailuja kuten tapauksessa Suso Musa v. Malta ja Saadi v. Italy¹⁸⁹. EIT tunnistaa lähdemateriaaliksi myös Euroopan unionin virkamiesten tai muiden ihmisoikeuksien asiantuntijoiden suosituksia tai kirjeitä, kuten mm. tapaus Hirsi Jamaa ja muut v. Italia osoittaa¹⁹⁰.

Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen argumentaation perustumisen useisiin eri lähteisiin voidaan todeta antavan kattavan kuvan tapauskohtaisesta harkinnasta ja kaikkien mahdollisten relevanttien lähteiden huolellisesta huomioonottamisesta. Tuomioistuin on yhdessä muiden unionin virallistahojen kanssa myös usein viitannut

¹⁸⁶ EIT:n ratkaisussa Saadi v. Italia (No. 37201/06, päätös 28. helmikuuta 2008) tuomioistuin viittasi eri tahojen kuten Human Rights Watchin sekä Amnesty Internationalin maakohtaisiin raportteihin Tunisiasta sekä järjestöjen arvioon asianosaisen osakseen saamasta kohtelusta mikäli tämä siirrettäisiin tunisialaiseen vankilaan kärsimään vankeusrangaistusta. Tuomioistuin käytti harkinnassaan apuna myös Punaisen ristin raporttia vierailustaan tunisialaisessa vankilassa (kohdat 80-81). Ks. myös tapaukset I.K. v. Itävalta, Aden Ahmed v. Malta sekä Hirsi Jamaa ja muut v. Italia.

¹⁸⁷ Mohammed v. Itävalta (No. 2283/12) ja K.R.S. v. Iso-Britannia (No. 32733/08)

¹⁸⁸ EIT viittasi mm. US State Department:in tekemään selontekoon Venäjän ihmisoikeustilanteesta tapauksessa I.K. v. Itävalta.

¹⁸⁹ Tapauksessa Suso Musa v. Malta (No. 42337/12, päätös 9. joulukuuta 2013) EIT käytti ratkaisussaan perusteena ihmisoikeuskomissaari Thomas Hammarbergin keväällä 2011 tehdyn vierailun sekä Maltan kansalliseen turvapaikkaprosessiin tutustumisen perusteella tehtyä raporttia (kohdat 19 ja 20). Tapauksessa Saadi v. Italia ratkaisussa EIT viittasi Punaiselle ristille annettuun mahdollisuuteen tutustua tunisialaisen vankilan tosiasialisiin oloihin ja järjestön em. vierailuun perustuvaan raporttiin (kohdat 80 ja 81).

¹⁹⁰ EIT viittasi tapauksessa Hirsi Jamaa ja muut v. Italia (No. 27765/09) Euroopan komission varapresidentin Jacques Barrotin parlamentille osoittamaansa Libyan tilannetta käsittelevään kirjeeseen, jossa tämä pyysi lainopillista mielipidettä Italian extraterritoriaaliseen turvapaikkapolitiikkaan, kohta 34.

pyrkimyksiin jäsenvaltioiden keskinäisestä konsensuksesta ja turvapaikkajärjestelmien heterogeenisyydestä toisiinsa nähden¹⁹¹.

3.5 Miksi EIT on katsonut ettei turvapaikkajärjestelmä toimi - Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen esiin nostamat ongelmakohdat yhteisen turvapaikkajärjestelmän toteuttamisessa

Yhteinen eurooppalainen turvapaikkajärjestelmä on saanut osakseen runsaasti kritiikkiä. Jo vuonna 2009 julkaistussa Tukholman ohjelmassa todetaan, että samanlaisten turvapaikkaprosessien sekä vastaanotto-olosuhteiden ja samojen määritelmäkriteerien soveltaminen jokaisen sopimusvaltion kansallisissa turvapaikkakäytännöissä on ehdottoman oleellista yhteisen eurooppalaisen turvapaikkajärjestelmän onnistumisen kannalta. Toiminnan päämääränä on oltava pyrkimys siihen, että samankaltaiset turvapaikkatapaukset tulisi käsitellä samalla tavalla ja lopputuloksen tulisi olla vastaava riippumatta siitä, missä jäsenvaltioissa turvapaikkaprosessi tapahtuu. Ohjelmassa kuitenkin myönnetään pyrkimysten epäonnistuminen ja todetaan, että kansallisten turvapaikkajärjestelmien välillä on edelleenkin mittavia keskinäisiä eroavaisuuksia niin turvapaikkaprosesseissa kuin lainsäädännön soveltamisessakin. Suurin ongelma on yhtenäisten säädösten ja erityisesti niiden samankaltaisen käytännön soveltamisen puute, ja juuri em. osa-alueen kehittäminen lisää keskinäistä luottamusta jäsenvaltioiden kesken sekä vähentäisi eroavaisuuksia kansallisten järjestelmien välillä.¹⁹²

Pelkkien minimivaatimusten asettaminen ja jäsenvaltioille turvapaikkaprosessin toteutuksessa jätetty laaja harkintavalta luovat hajanaisuutta kansallisten turvapaikkajärjestelmien välille¹⁹³. EIT on kuitenkin ratkaisukäytännössään korostanut

¹⁹¹ Mm. vuoden 2009 Tukholman ohjelmassa ja komission vuoden 2007 Vihreässä kirjassa yhteisen eurooppalaisen turvapaikkajärjestelmän tulevaisuudesta on nostettu esiin keskenään erilaisista kansallisista turvapaikkajärjestelmistä johtuvat ongelmat. EIT viittasi ensimmäisiä kertoja jäsenvaltioiden keskinäiseen turvapaikkaoikeudelliseen konsensukseen tapauksessa M.S.S. v. Belgia ja Kreikka nostamalla esiin järjestelmien erilaisuudesta johtuvia perustavanlaatuisia ongelmia sekä toteamalla sen, etteivät jäsenvaltiot voi dublinpalautuspäätöksiä tehdessään luottaa siihen, että tosiasiaassa vastuunalaisen jäsenvaltion turvapaikkaprosessi täyttää ihmisoikeussopimuksen sille asettamat vaatimukset.

¹⁹² Tukholman ohjelma 2009, ks. lisää Peers 2013, s. 2

¹⁹³ Staffans 2011, s. 251

jäsenvaltion velvollisuutta ylittää minimivaatimukset, sekä harkinnut tapauskohtaisesti sitä, ylittävätkö tietyn tapauksen olosuhteet asetetut minimistandardit vai ei. Turvapaikkaprosessi useimmiten kuuluu kansallisen hallinto-oikeuden piiriin, ja kansallista hallintokäytäntöä koskevien ylikansallisten velvoitteiden puuttuminen johtaa väistämättä heterogeenisyyteen jäsenmaiden kesken, sillä jäsenvaltioilla on kattavat kansalliset hallintolakinsa, joita ohjaavia asetuksia ja direktiivejä on tullut suhteellisen niukasti Euroopan unionin taholta¹⁹⁴. Kansallisten hallinto- ja ulkomaalaislakien keskinäiset eroavaisuudet johtavat siihen tilanteeseen, että ihmisoikeustuomioistuimen on ratkaisussaan tapauskohtaisesti tutustuttava kunkin jäsenvaltion kansalliseen lainsäädäntöön ja arvioitava sen soveltamista sekä suhdetta ylikansallisiin unionivelvoitteisiin.

Ihmisoikeustuomioistuimen luomasta turvapaikanhakijoiden ja pakolaisten ihmisoikeustilannetta koskevasta oikeuskäytännöstä voidaan löytää tiettyjä itseään toistavia ongelmakohtia. Yhteisen eurooppalaisen turvapaikkajärjestelmän onnistumista käsiteltäessä EIT on toistuvasti nostanut esille samankaltaisia ongelmia ja kansallisten turvapaikkajärjestelmien epäonnistumisia niille osoitetut unionivelvoitteiden täyttämässä. Turvapaikanhakijoiden oikeusturvaa käsittelevissä tapauksissa on useimmiten järjestelmällisesti viitattu Euroopan ihmisoikeussopimuksen tiettyihin artikloihin, joiden mukaisille oikeuksille tuomioistuin on tulkintakäytännössään määritellyt tietyn soveltamisalan sekä laajuuden. Ihmisoikeussopimus ei automaattisesti takaa turvapaikanhakijoille tiettyjä oikeuksia. Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on tästä huolimatta onnistunut luomaan laajan kokoelman turvapaikkaoikeutta käsitteleviä oikeustapauksia ihmisoikeussopimuksen 3 artiklan ympärille. Useimmiten tapauksen keskiössä ovat olleet erilaiset ongelmatilanteet turvapaikanhakijan palauttamisen tai karkottamisen suhteen.¹⁹⁵ Euroopan ihmisoikeustuomioistuimeen vietyjä turvapaikkaoikeudellisia tapauksia tarkastellessa voidaan huomata, että EIT on useimmiten antanut langettavan päätöksen 3 (kidutuksen kieltäminen), 5 (oikeus vapauteen ja turvallisuuteen) sekä 13 (oikeus tehokkaaseen oikeussuojakeinoon) artiklojen vastaisista ihmisoikeusloukkauksista. Tuomituissa loukkauksissa on voinut olla kyse jo

¹⁹⁴ *ibid.* s.251-252

¹⁹⁵ Velluti 2014, s. 79

kansallisessa turvapaikkajärjestelmässä tehdyistä viranomaispäätöksistä tai siitä, että kyseessä tulisi olemaan ihmisoikeusloukkaus, mikäli tietynlainen viranomaispäätös, kuten Dublin-asetukseen nojaava palautuspäätös (ns. dublinpalautus), tehtäisiin. Ihmisoikeusloukkaukset ovat myös voineet koskea vastuussa olevan valtion tosiasiallisia olosuhteita ja toimia tai valtion välillistä vastuuta asianosaisen kohtelusta dublinpalautuksen tai karkotuksen seurauksena. Välillisissä ihmisoikeusloukkaustapauksissa EIT on usein tuominnut jäsenvaltion 2 tai 3 artiklan vastaisiin ihmisoikeusloukkauksiin; se on katsonut valtion vastuun ihmisoikeuksien kunnioittamisesta ulottuvan myös aikaan palautuspäätöksen tai karkotuksen jälkeen. Välillisen vastuun periaate ihmisoikeussopimuksen 3 artiklan yhteydessä tunnustettiin ensimmäisen kerran jo *Soering* -tapauksessa¹⁹⁶, jonka jälkeen periaate on kehittynyt sekä laajentunut EIT:n tulkintakäytännössä. Yksi merkittävimmistä uusista ihmisoikeustuomioistuimen valtion välillistä vastuuta käsittelevistä tapauksista on ollut *M.S.S. v. Belgia ja Kreikka*. Huolimatta siitä, että 2 ja 3 artiklojen vastaiset ihmisoikeusrikkomukset tapahtuivat kreikkalaisviranomaisten toimesta, tuomittiin myös palautuspäätöksen tehnyt Belgia ihmisoikeusrikkomuksesta 3 art. perusteella, sillä belgialaisviranomaisten katsottiin altistaneen asianosaisen EIS:n 3 artiklassa määritetylle epäinhimilliselle kohtelulle.¹⁹⁷

Ihmisoikeustuomioistuin on useissa ratkaisuisaan todennut kansallisten järjestelmien tarjoamat ihmisoikeussopimuksen 13 artiklassa taatut turvapaikanhakijoille tarjotut oikeussuoja- ja muutoksenhakukeinot puutteellisiksi. Mm. tapauksissa *M.A. v. Kypros*, *Hirsi Jamaa* sekä muut *v. Italia* ja *M.S.S. v. Belgia ja Kreikka*. Ihmisoikeussopimuksen 13 artiklassa säädetään tehokkaiden oikeussuojakeinojen saatavuudesta ja sitä sovelletaan liitettynä johonkin toisen ihmisoikeussopimuksen artiklan rikkomukseen. Ihmisoikeustuomioistuin on tuomioissaan todennut 13 artiklaa rikotun useasti tapauksissa, jossa asianosaisella ei ole ollut mahdollisuutta valittaa häntä koskevasta päätöksestä, kuten kansallisten turvapaikkaviranomaisten tekemästä sellaisesta palautus-

¹⁹⁶ *Soering v. Iso-Britannia*, No. 14038/88, tuomio 7. heinäkuuta 1989

¹⁹⁷ *M.S.S. -tapauksessa* merkittävää on välillisen vastuun periaatteen ulottaminen koskemaan kahden jäsenvaltion välistä suhdetta sekä ennen kaikkea ihmisoikeustuomioistuimen kanta siitä, etteivät jäsenvaltiot voi enää automaattisesti luottaa tosiasiallisen valtion kunnioittavan turvapaikanhakijan ihmisoikeuksia ihmisoikeussopimuksen mukaisella tavalla.

tai karkottamispäätöksestä, jonka seurauksena asianosaisen muita ihmisoikeussopimuksen takaamia oikeuksia, kuten 2 artiklan mukaista oikeutta elämään tai 3 artiklassa todettua kidutuksen kieltoa, on rikottu.¹⁹⁸ Useimmiten 13 artiklan vastaisissa ihmisoikeusloukkauksissa jäsenvaltion kansallinen turvapaikkajärjestelmä ei joko ole tarjonnut lainkaan 13 artiklan mukaisia oikeussuojakeinoja tai niihin perustuvilla valituksilla ja muutoksenhauilla ei ole ollut tosiasiallisia mahdollisuuksia menestyä kansallisessa turvapaikka-asioita käsittelevässä tuomioistuin tai viranomaismenettelyssä.¹⁹⁹

Myös erityisesti eteläisen Euroopan kansallisten turvapaikkajärjestelmien säilöönottokäytäntöjä sekä vastaanotto-olosuhteita on havaittu epäinhimillisiksi, halventaviksi ja minimistandardit alittaviksi. Näin ollen kyseessä on saattanut olla niin ihmisoikeussopimuksen 3 artiklan kuin kohtuuttomissa vangitsemistapauksissa 5 artiklan vastainen ihmisoikeusloukkaus. Muun muassa tapauksessa *M.S.S. v. Belgia ja Kreikka* ihmisoikeustuomioistuin kiinnitti huomiota kreikkalaisen turvapaikkajärjestelmän minimistandardit alittaviin vastaanotto-olosuhteisiin sekä turvapaikanhakijoiden halventavaan sekä epäinhimilliseen kohteluun kreikkalaisessa järjestelmässä ja totesi edellä mainittujen aspektien olevan riittävä peruste 3 art. vastaiseen rikkomukseen²⁰⁰. Jäsenvaltioita velvoittavassa vastaanottodirektiivissä säädetään yksityiskohtaisesti niistä minimivaatimuksista, mitä turvapaikanhakijoiden vastaanotto-olosuhteilta kansallisissa järjestelmissä vaaditaan. *M.S.S.* -tapauksessa kreikkalaisten turvapaikkaviranomaisten epäonnistuminen direktiivin kansallisen tason soveltamisessa vaikutti ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisuun ja toimi raskauttavana

¹⁹⁸ Tapauksessa *M.A. v. Kypros* (No. 41872/10) asianosaiselle ei tarjottu tehokasta valitusmahdollisuutta palauttamispäätöksestä, mikä rikkoi tämän oikeuksia sekä 2 että 3 artiklan kohdalla. *Hirsi Jamaa* sekä muut v. *Italia* (No. 27765/09) –tapauksessa EIT katsoi 13 artiklaa rikotun 3 art. ja 4. lisäpöytäkirjan 4. artiklan (ulkomaalaisten joukkokarkotuksen kieltö) yhteydessä, sillä turvapaikanhakijoille ei tarjottu mahdollisuutta saada omaa henkilökohtaista tilannettaan tai tarvetta turvapaikalle tutkituksi ennen palauttamista Libyaan (kohta 202). *M.S.S. v. Belgia ja Kreikka* (No. 30696/09) EIT totesi, ettei asianosaisella ollut mahdollisuutta valittaa 3 artiklan mukaisia oikeuksia rikkovasta päätöksestä kummassakaan kansallisessa järjestelmässä, sillä järjestelmien tarjoamat oikeussuojakeinot katsottiin riittämättömiksi eivätkä saavuttaneet 3 art. tarjoamaa tasoa.

¹⁹⁹ mm. tapauksessa *M.S.S. v. Belgia ja Kreikka* (No. 30696/09) EIT totesi, ettei turvapaikanhakijan jättämällä muutoksenhakuvaatimuksella ollut tosiasiallisia mahdollisuuksia menestyä belgialaisen oikeusjärjestelmässä.

²⁰⁰ *M.S.S. v. Belgia ja Kreikka* (No. 30696/09), lisäksi kansalliset turvapaikkajärjestelmät ovat saaneet tuomioita tai niitä on kritisoitu epäinhimillisistä tai halventavista vastaanotto-olosuhteista johtuen mm. Unkarin osalta tapauksessa *Mohammed. v. Itävalta* (No. 2283/12).

tekijänä punnittaessa Kreikan syyllistymistä ihmisoikeusrikkomukseen²⁰¹. Ihmisoikeussopimuksen 5 artiklaa on todettu rikutun mm. tapauksissa, jossa asianosainen on ollut vangittuna kohtuuttoman kauan tai vankeuden aikaiset olosuhteet ovat olleet epäinhimilliset ja halventavat. Ihmisoikeussopimuksen 5.1 artiklassa säädetään jokaisen oikeudesta vapauteen ja henkilökohtaiseen turvallisuuteen, jota ei keneltäkään saa riistää. Ko. artiklaa on todettu rikutun esimerkiksi tapauksissa Suso Musa v. Malta, M.A. v. Kypros ja Aden Ahmed v. Malta. M.A. –tapauksessa todetusta 5.1 artiklan loukkauksessa oli kyse Kyproksen viranomaisten suorittamasta mielenosoittajien umpimähkäisestä vangitsemista, jonka taustalla oli pyrkimys vangita mahdollisimman monia protestiin osallistuvia laittomia siirtolaisia. Maltalaisviranomaisten tekemät 5.1 artiklan vastaiset loukkaukset ovat koskeneet mielivaltaista ja kohtuuttoman kauan kestävästä vangittuna pitämistä.²⁰² Vastaavasti 5.2 artiklassa säädetään siitä, että vapaudenriiston kohteeksi joutuneelle on viipymättä ilmoitettava hänen ymmärtämällään kielellä vapaudenriiston perusteet ja häneen mahdollisesti kohdistetut syytteet. Tapauksessa Saadi v. Iso-Britannia ihmisoikeustuomioistuin määritteli ehdot ja vähimmäisvaatimukset 5.2 artiklan mukaiselle ilmoitukselle ja syytteiden tiedoksiannolle²⁰³. Edellä mainittuun vedoten EIT on todennut esimerkiksi tapauksessa M.A. v. Kypros, ettei 5.2 artiklan mukaisen tiedonannon tarvitse olla kirjallinen²⁰⁴. 5.2 artiklan loukkaukseen liittyy usein tapauskohtaisen harkinnan puute, kansallisen turvapaikkajärjestelmän ruuhkautuminen sekä turvapaikanhakijan kohtuuton säilöönnotto tai vangitseminen, kuten Saadi –tapauksen perusteluista on tulkittavissa²⁰⁵. Vastaavasti ihmisoikeussopimuksen 5.4 artiklan mukaan jokaisella, jolta on riistetty hänen vapautensa, on oikeus vaatia tuomioistuimessa, että vapaudenriiston laillisuus tutkitaan viipymättä, ja että hänet vapautetaan toimenpiteen ollessa laiton. Erityisesti Maltan kansallinen

²⁰¹ ks. lisää Velluti 2014, s. 82

²⁰² M.A. v. Kypros (No. 41872/10), Suso Musa v. Malta (No. 42337/12) ja Aden Ahmed v. Malta (No. 55352/12). EIT totesi MA –tuomiossaan ymmärtävänsä kyproslaisten viranomaisten pyrkimyksiä ratkaista ongelma laittomien siirtolaisten suhteen, ja toteaaakin etteivät viranomaiset ymmärtäneet mielivaltaisen vangitsemisen täyttävän vapaudenriiston tunnusmerkit. Siitä huolimatta vangitsemista ilman riittävää syytä ei voi pitää oikeudellisesti hyväksyttävänä (kohdat 201-203).

²⁰³ Saadi v. Iso-Britannia (No. 13229/03), kohdat 84-85.

²⁰⁴ M.A. v. Kypros (No. 41872/10), kohta 229.

²⁰⁵ EIT kuitenkin Saadi –tapauksessa totesi kansallisten turvapaikkaviranomaisten toimineen ”*in good faith*” ja turvapaikanhakijoiden säilöönottokeskukseen siirtämisessä pyrkimyksenä oli ollut turvapaikanhakijoiden oma etu, lisäksi olosuhteita säilöönottokeskuksessa ei todettu epäinhimillisiksi. Näin ollen tuomioistuin ei todennut 5.1 artiklaa rikutun. Saadi v. Iso-Britannia (No. 13229/03), kohdat 79-80

turvapaikkajärjestelmä on toistuvasti koettu 5.4 artiklan vastaiseksi, sillä EIT on todennut sekä mm. Suso Musa että Aden Ahmed –tapauksissa, ettei turvapaikanhakijalle tarjota tarpeeksi tehokasta ja nopeaa tapaa saada asiansa käsitellyksi ja tutkituksi kansallisessa tuomioistuimessa²⁰⁶. Tapauksessa Suso Musa ihmisoikeus viittaisi tuomiossaan myös kolmannen osapuolen arvioon ilmaisen oikeusavun tarpeesta, jotta asian käsittelyllä olisi edes teoreettiset mahdollisuudet edetä kansallisessa valitusjärjestelmässä²⁰⁷. Vastaavasti Aden Ahmed –tapauksessa EIT totesi, että valituksen käsittely muutoksenhakutuomioistuimessa tai vastaavassa viranomaisessa kestää liian kauan. EIT myös totesi, ettei Malta ole tuottanut *case law*:ta, jonka perusteella voisi todeta maltalaisessa olevan tarpeeksi tehokkaita tapoja valittaa vangitsemispäätöksestä tai saada sitä tutkituksi.²⁰⁸

Euroopan ihmisoikeustuomioistuin, kuten myös muut unionin toimielimet, on ratkaisuihissaan toistuvasti todennut yhteisen eurooppalaisen turvapaikkajärjestelmän epäonnistuneen tavoitteessa jäsenvaltioiden keskinäisessä konsensuksessa turvapaikkajärjestelmien saralla. Tapauksen M.S.S. v. Belgia ja Kreikka myötä Euroopan ihmisoikeustuomioistuin totesi, etteivät olettamukset keskenään yhtenäisistä kansallisista turvapaikkaprosesseista sekä keskinäisestä luottamuksesta jäsenvaltioiden kesken, joiden varaan yhteinen eurooppalainen turvapaikkajärjestelmä on pohjimmiltaan rakennettu, ole enää pätevä eikä eurooppalaisen turvapaikkajärjestelmän sisäisiä Dublin –asetukseen perustuvia palautuksia voi automaattisesti oikeuttaa em. olettamukseen perustuen²⁰⁹.

3.6 Euroopan unionin tuomioistuimen turvapaikkatapaukset suhteessa ihmisoikeustuomioistuimeen

Euroopan unionin tuomioistuin (EUT) on toistuvasti korostanut olevansa perusoikeustuomioistuin, ja siksi se onkin antanut suurta arvoa Euroopan

²⁰⁶ Mm. tapaus Suso Musa v. Malta (No. 42337/12), kohdat 58-59

²⁰⁷ Suso Musa v. Malta (No. 42337/12), kohta 61

²⁰⁸ Aden Ahmed v. Malta (No. 55352/12), kohdat 116 ja 117. EIT viittasi tuomiossaan esimerkkiin vangitsemispäätöksen tutkituttamiskäsittelystä, jonka ratkaiseminen maltalaisjärjestelmässä vei 6 vuotta.

²⁰⁹ Velluti 2014, s. 81-82

ihmisoikeussopimukselle luodessaan yhteistä eurooppalaista oikeusjärjestystä. EU-tuomioistuin onkin todennut Euroopan ihmisoikeussopimuksen tarjoavan minimistandardit eurooppalaiselle perusoikeuskehitykselle.²¹⁰ EU-tuomioistuin on omassa tulkintakäytännössään tunnollisesti seurannut Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen luomaa tulkintakäytäntöä ihmisoikeussopimuksen soveltamisessa; EU-tuomioistuimen luomaa tapausoikeutta tarkasteltaessa voidaan todeta, etteivät EU-tuomioistuimen tulkinnat ole koskaan olleet avoimesti ristiriidassa ihmisoikeustuomioistuimen linjausten kanssa, ja että eurooppalaista oikeusjärjestystä käsittelevät tapaukset ovat noudattaneet hyvinkin samankaltaista lähestymistapaa kuin mitä EIT on omassa tulkintakäytännössään toteuttanut. Mahdolliset ristiriitatilanteet tuomioistuinten välillä on ratkaistu ns. ylikansallisella diplomatialla ja vastavuoroisen hyväksynnän ja tunnustamisen periaatetta käyttäen. EU-tuomioistuin on kuitenkin omassa ratkaisukäytännössään viitannut hyvinkin epäsäännöllisesti EIT:n luomaan case law –materiaaliin sekä ihmisoikeussopimuksen soveltamiskäytäntöön, mikä on vastavuoroisesti tarkoittanut sitä, ettei myöskään EIT ole säännöllisesti viitannut EU-tuomioistuimen tulkintakäytäntöön.²¹¹ Näin ollen voidaan todeta, ettei kahden tuomioistuimen ihmisoikeussopimuksen tulkintakäytännöt välttämättä esiinny identtisesti, vaikkakin lähestymistavat sopimuksen tulkintaan ovat lähes poikkeuksetta olleet toisiaan muistuttavia. Lissabonin sopimuksen ratifioinnin sekä unionin Euroopan ihmisoikeussopimukseen liittymisen jälkeen EU-tuomioistuimen suhde ihmisoikeussopimukseen sekä ihmisoikeustuomioistuimen tulkintakäytäntöön on muuttunut entistä kiinnostavammaksi²¹².

Turvapaikkaoikeudellista kontekstista tarkasteltaessa tuomioistuinten linjaukset muistuttavat pitkälti toisiaan. EU-tuomioistuimella on ollut kasvavassa määrin entistä tärkeämpi rooli eurooppalaisten turvapaikkasäädösten tulkinnassa²¹³. EUT pyrkii tulkitsemaan unionin turvapaikkalainsäädäntöä tavalla, mikä on verrattain linjassa ihmisoikeustuomioistuimen tulkintakäytännön kanssa.²¹⁴ Elgafaji -tapaus²¹⁵ oli

²¹⁰ Velluti 2014, s. 87-88

²¹¹ *ibid.* s. 77-78

²¹² *ibid.* s. 88

²¹³ Albayrak 2011, s. 17

²¹⁴ Toisaalta EUT on kuitenkin keskittynyt turvaamaan oman lainkäyttövaltansa ja eurooppalaisen oikeusjärjestelmän

ensimmäisiä EU-tuomioistuimen tärkeitä, turvapaikkaoikeutta koskevia tapauksia. Tapaus ilmentää tuomioistuimen hermeneuttista lähestymistapaa omaan autonomiseen tulkintaan, joka ei perustu ainoastaan Euroopan ihmisoikeussopimuksen ja määritelmädirektiivin sopimusehtojen tulkittamiseen. Tuomioistuin kyllä viittasi perusteluissaan ihmisoikeussopimukseen ja sen tulkintakäytäntöön, mutta suurin painoarvo oli tuomioistuimen omalla EU-oikeuden tulkinnalla.²¹⁶ Edellä mainitun tapauksen lisäksi EU-tuomioistuin käytti itsenäistä EU-oikeuden tulkintavaltaansa tapauksessa *Brahim Samba Diouf v. Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration*²¹⁷. *Samba Diouf* –tapauksessa EU-tuomioistuin turvautui viittaamaan ainoastaan EU:n perusoikeuskirjaan²¹⁸, sillä sen 47 artiklan katsottiin tarjoavan mittavampaa suojaa turvapaikanhakijalle verrattuna Euroopan ihmisoikeussopimukseen.²¹⁹ EU-tuomioistuimen tapaukset *NS* ja *ME*²²⁰ ovat verrattavissa ihmisoikeustuomioistuimen turvapaikkaoikeudellisesti merkittävään *M.S.S.* –tapaukseen, sillä molempien tuomioistuinten tapauksissa oli kyse turvapaikanhakijoiden palauttamisesta vastuunalaiseen jäsenvaltioon, Kreikkaan, ja em. dublinpalautuksen oikeutuksesta. Tapauksessa EU-tuomioistuin viittasin unionin perusoikeuskirjan 4 artiklan mahdolliseen loukkaukseen, mikäli jäsenvaltio palauttaa turvapaikanhakijan vastuussa olevaan jäsenvaltioon tiettyjen olosuhteiden vallitessa²²¹. Tuomioistuin myös totesi, ettei yhteinen eurooppalainen turvapaikkajärjestelmä voi perustua oletukseen siitä, että kaikki jäsenvaltiot kunnioittavat täysmääräisesti unionin perustavanlaatuisia oikeuksia.²²² Toteamus oli yhteneväinen siihen mitä Euroopan

autonomisuuden sekä eurooppalaisen perusoikeusajattelun laajenemisen. ks. lisää Velluti 2013, s. 88

²¹⁵ *Meki Elgafaji ja Noor Elgafaji vastaan Staatssecretaris van Justitie (C-465/07)*, yhteisöjen tuomioistuimen tuomio (suuri jaosto) 17 päivänä helmikuuta 2009.

²¹⁶ *Elgafaji* –tapauksessa oli kyse ennakkoratkaisupyynnöstä koskien kolmansien maiden kansalaisten ja kansalaisuudettomien henkilöiden määrittelyä pakolaisiksi tai muuta kansainvälistä suojelua tarvitseviksi henkilöiksi koskevista vähimmäisvaatimuksista sekä myönnetyn suojelun sisällöstä 29.4.2004 annetun neuvoston direktiivin tulkintaa. ks. lisää Velluti 2013, s. 88

²¹⁷ *Brahim Samba Diouf vastaan Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration. (C-69/10)*, unionin tuomioistuimen tuomio (toinen jaosto) 28 päivänä heinäkuuta 2011.

²¹⁸ EUVL N:o C 303, 14.12.2007, s. 1

²¹⁹ EU-tuomioistuin viittasi EU:n perusoikeuskirjaan ja sen merkitykseen merkittävänä ihmisoikeusdokumenttina lisäksi mm. tapauksessa *Salahadin Abdulla ja muut (C-175/08)*. Tapauksessa tuomioistuin totesi, että unionioikeudellista määritelmädirektiiviä on tulkittava niin, jotta sen kunnioittaa erityisesti Euroopan unionin perusoikeuskirjan takaamia perustavanlaatuisia oikeuksia.

²²⁰ *N. S. v. Secretary of State for the Home Department and M. E. and Others v. Refugee Applications Commissioner and Minister for Justice, Equality and Law Reform (C-411/10 ja C-493/10)*, unionin tuomioistuimen tuomio 21 joulukuuta 2011.

²²¹ *N.S. ja M.E.* –tapaukset, kohta 94. vrt. Euroopan ihmisoikeussopimuksen 3 artiklan kidutuksen kielto.

²²² *ibid.*, kohta 105.

ihmisoikeustuomioistuin oli M.S.S. –ratkaisussaan todennut. Edellä mainitun perusteella voidaan todeta, että molemmat eurooppalaiset tuomioistuimet tiedostavat eurooppalaisen turvapaikkajärjestelmän perimmäiset ongelmat, ja riippumatta siitä, haetaanko perusteet ratkaisulle ihmisoikeussopimuksesta vai perusoikeuskirjasta, on turvapaikanhakijan oikeusturva yhteisessä eurooppalaisessa turvapaikkajärjestelmässä havaittu puutteelliseksi. Perusoikeuskirjan²²³ 52 (3) artiklassa todetaan, että mikäli jokin perusoikeuskirjan oikeuksista vastaa Euroopan ihmisoikeussopimuksessa taattuja oikeuksia, sen merkitys ja ulottuvuus ovat samat, vaikkakin unionioikeudellisessa lainsäädännössä voidaan myöntää tätä laajempi suoja. Artikla selventää unionin perusoikeuksien suhdetta Euroopan ihmisoikeussopimukseen, mutta kysymykseen perusoikeuskirjan suhteesta ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytäntöön ei artikla anna vastausta. Näin ollen kysymys kahden tuomioistuimen keskinäistä ristiriitatilanteesta jää edelleen ratkaisematta.²²⁴ Selvää kuitenkin on, että EU-tuomioistuin tulee jatkossakin säilyttämään tärkeän asemansa tulkitessaan kansainvälisten pakolaisvelvoitteiden suhdetta EU-kontekstiin²²⁵.

4 EUROOPAN IHMISOIKEUSTUOMIOISTUIMEN TULKINTAKÄYTÄNNÖN VAIKUTUS TURVAPAIKKAJÄRJESTELMÄÄN JA IHMISOIKEUSSOPIMUKSEN SOVELTAMISEEN

4.1 Euroopan ihmisoikeussopimus elävänä asiakirjana ja dynaamis-evolutiivinen tulkinta turvapaikkaoikeudessa

Alun perin Euroopan ihmisoikeustuomioistuin käsitteli maahanmuuttoa ja siirtolaisuutta koskevia oikeustapauksia muihin oikeudenaloihin nähden erityisellä tulkintatavalla ja niissä sovellettiin vahvan kontekstuaalisen tulkinnan periaatetta. Ihmisoikeustuomioistuimen viimeaikaisista siirtolaisuutta sivuavista tuomioista voidaan

²²³ Perusoikeuskirjaa sovelletaan Euroopan unionin toimielimiin toissijaisuusperiaatetta noudattaen. Sitä sovelletaan myös Euroopan unionin jäsenvaltioihin siltä osin kuin ne panevat unionin oikeutta täytäntöön.

²²⁴ Velluti 2014, s. 78

²²⁵ van Hövell 2011, s. 68

kuitenkin havaita, että myös maahanmuuttotapauksissa aletaan soveltaa samankaltaisia tulkinnallisia periaatteita kuin muissa oikeudenaloissa.²²⁶ Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen harjoittamaa Euroopan ihmisoikeussopimuksen tulkintaa voidaan kuvata oikeudelliseksi aktivismiksi (*judicial activism*), jossa tuomioistuin aktiivisesti kehittää ratkaisukäytäntönsä kautta sopimuksessa taattuja oikeuksia²²⁷. Ihmisoikeustuomioistuimen lähestymistapaa ihmisoikeussopimuksen tulkintaan kuvaa osuvasti ajatus sopimuksesta elävänä asiakirjana (*living instrument*), jota on tulkittava dynaamis-evolutiivisella tavalla, kulloinkin vallitsevien yhteiskunnallisten olosuhteiden mukaisesti. Ihmisoikeustuomioistuin loi lähtökohdat em. ajattelulle jo 1970-luvun *Tyrrer* (No. 5856/72) ja *Marckx* (No. 6833/74) –tapauksissa, jossa se tulkitsi ihmisoikeussopimuksen sisältöä huomioiden sen tarkoituksen ja päämäärän tuolla hetkellä sopimusvaltiossa sekä kansainvälisessä oikeudessa vallinneiden periaatteiden mukaisesti. Sittemmin EIT on käyttänyt dynaamis-evolutiivista tulkintaa ihmisoikeussopimuksen takaamien oikeuksien suojan parantamiseksi.²²⁸ Eurooppalaisessa perus- ja ihmisoikeusjärjestelmässä evolutiiviseen tulkintatapaan kiinteästi kytkettävissä oleva konsensusperiaate voidaan nähdä välineenä, jonka avulla on mahdollista vähitellen edetä kohti yhä yhtenäisempää ihmisoikeuksien suojaa Euroopassa²²⁹. Eurooppalaisen ihmisoikeusstandardin etsiminen ei ole kuitenkaan ollut tasaisesti etenevä prosessi, vaikka jo ihmisoikeussopimuksen johdanto-osasta ilmenee, kuinka sopimuksen pyrkimyksenä on ihmisoikeuksien edistämisen ja ylläpitämisen kautta luoda sopimusvaltioiden joukosta kiinteä ihmisoikeuksia ymmärtävä ja kunnioittava yhteisö²³⁰.

²²⁶ Viljanen and Heiskanen 2014, s. 1

²²⁷ Rautiainen 2011, s. 1155

²²⁸ Rautiainen 2014, s. 128

²²⁹ Rautiainen 2011, s. 1158

²³⁰ Euroopan ihmisoikeussopimuksen johdanto-osassa todetaan: ”Tämän yleissopimuksen allekirjoittaneet hallitukset ... tunnustavat, että Euroopan neuvoston pyrkimyksenä on luoda kiinteämmät yhteydet jäsenvaltioidensa välille ja että yhtenä keinona tähän pääsemiseksi on ihmisoikeuksien ja perusvapauksien ylläpitäminen ja edistäminen; vakuuttavat vankkaa uskoaan oikeudenmukaisuuden ja maailmanrauhan perustana oleviin perusvapauksiin, joiden säilymisen paras tae on toisaalta toimiva poliittinen demokratia ja toisaalta niiden ihmisoikeuksien laaja ymmärtäminen ja kunnioittaminen, joihin ne vetoavat; ovat samanmielisten Euroopan maiden hallituksina, joilla on yhteinen poliittisten perinteiden, ihanteiden, vapauden ja oikeusjärjestelmän perintö, päättäneet ottaa ensiaskeleet eräiden yleismaailmallisissa julistuksissa mainittujen oikeuksien yhteiseksi voimaansaattamiseksi.”

Ihmisoikeustuomioistuimen viimeisimmissä maahanmuuttotapauksissa soveltamat tulkintaperiaatteet ja linjaukset kytkevät tapaus tapaukselta kehittyvän siirtolaisuutta ja maahanmuuttoa sivuavaa ihmisoikeusproblematiikkaa käsittelevän tapaoikeuden kiinteästi elävä asiakirja –tyyppiseen ihmisoikeussopimuksen soveltamiseen. Samalla käytäntö häivyttää kahtiajakoa maahanmuuttotapausten ja muiden tapausta välillä.²³¹ Maahanmuuttoa koskevat oikeustapaukset voidaan jakaa erilaisiin kategorioihin riippuen niiden fokuksesta tai keskeisestä oikeudellisesta ongelmasta. Tapaukset voivat koskea mm. oikeutta maahantuloon, karkotusta, palauttamista, kansainvälistä suojelua ja sen myöntämistä sekä perheen yhdistämiseen liittyviä kysymyksiä. Yksittäistä päätöstä tehdessään EIT usein näkee tapauksen osana suurempaa maahanmuutto-oikeudellista ongelmaa. Ihmisoikeustuomioistuimen tulkintakäytännöistä ja sen tapauskohtaisista perusteluista voidaan havaita, että se ei tyydy arvioimaan vain kussakin tapauksessa relevantin lainsäädännön soveltamista, vaan pyrkii tarkastelemaan eurooppalaisen maahanmuuttolainsäädännön kokonaiskuvaa ja sen yhteensopivuutta Euroopan ihmisoikeussopimuksen takaamien oikeuksien kanssa.²³²

4.2 Eurooppalaisen turvapaikkakonsensusuksen arviointia: ”End of mutual trust”

4.2.1 Principle of mutual trust ja equivalent protection -doktriini

Yksi Dublin-järjestelmän suurimmista epäonnistumisista on järjestelmän perustavanlaatuinen ajatus siitä, kuinka turvapaikanhakijoiden pitäisi pystyä luottamaan samanlaisen suojan tasoon ja oikeuksiensa kunnioittamiseen riippumatta siitä, minkä jäsenvaltion turvapaikkajärjestelmässä turvapaikkahakemus käsitellään. Keskinäisen luottamuksen periaate (*principle of mutual trust*) on ollut ja tulee olemaan yksi yhteisen eurooppalaisen turvapaikkajärjestelmän peruspilareista. Keskinäisen luottamuksen periaatteesta puhuttaessa tarkoitetaan sillä presumptiota kaikkialla samantasoiseen suojaan, tai yleisemmin sanottuna ennakko-oletusta tiettyyn vallitsevaan turvallisuuden tasoon koko unionin alueella.²³³ Oikeutus keskinäisen luottamuksen periaatteelle on sisällytetty Dublin II-asetuksen esipuheeseen, jossa *inter alia* todetaan, että ”kaikkia *non refoulement*-periaatetta kunnioittavia Euroopan unionin jäsenvaltioita pidetään

²³¹ Viljanen and Heiskanen 2014, s. 1

²³² *ibid.*

²³³ Velluti 2014, s. 40

turvallisina maina kolmansien maiden kansalaisille²³⁴. Dublin II-asetuksen esipuheessa viitataan kaikkien jäsenvaltioiden hyväksymään Geneven pakolaisyleissopimukseen sekä yhteisen eurooppalaisen turvapaikkajärjestelmän perusteisiin. Toinen perusta yhteiselle luottamukselle Dublin-järjestelmän soveltamisessa voidaan löytää Euroopan ihmisoikeussopimuksesta. Kaikki unionin jäsenvaltiot ovat ihmisoikeussopimuksen osapuolia, ja siksi voidaankin olettaa niiden noudattavan EIS:n mukaisia velvoitteita turvapaikkapäätöksiä ja maahanmuuttopolitiikkaa toteuttaessaan.²³⁵ Jäsenvaltioita sitoviin oikeudellisiin velvoitteisiin ja asiakirjoihin vedoten voidaan todeta, että muodollinen luotto Dublin-järjestelmään on taattu; kaikki jäsenvaltiot ovat velvollisia kunnioittamaan pakolaisten ja turvapaikanhakijoiden sekä pakolaisyleissopimukseen että ihmisoikeussopimukseen sisällytettyjä oikeuksia. Jäsenvaltiot ovat lisäksi kansallisissa turvapaikkajärjestelmissään velvollisia mukautumaan unionioikeudellisiin mm. turvapaikanhakijoiden kohtelua ja määrittelyä sääteleviin direktiiveihin. Lisäksi keskinäistä luottamusta Dublin-järjestelmään lisää asianosaisen mahdollisuus valittaa ihmisoikeustuomioistuimeen, silloin mikäli tämä kokee EIS:n takaamia oikeuksia loukatun.²³⁶ Euroopan ihmisoikeustuomioistuin nojaa ns. *equivalent protection* -periaatteeseen, jonka mukaan perus- ja ihmisoikeussuojan taso EU-oikeudessa voidaan olettaa Euroopan ihmisoikeussopimusta vastaavaksi, ellei yksittäistapauksen perusteella ole relevanttia päätyä toiseen johtopäätökseen.²³⁷

Edellä mainitusta periaatteesta huolimatta EIT on kuitenkin viimeaikaisissa turvapaikkatapauksissa todennut, ettei luotto yhteiseen järjestelmään ja kansallisten turvapaikkajärjestelmien keskinäiseen samankaltaisuuteen ei kuitenkaan voi olla ehdotonta. Jäsenvaltioiden keskinäinen luottamus yhteiseen järjestelmään ja sen kansallisen tason soveltamiseen ei yhteisessä eurooppalaisessa turvapaikkajärjestelmässä ole absoluuttista. Jäsenvaltioiden onkin sivuutettava yhteisen

²³⁴ Eurooppa-neuvosto päätti Tampereella 15 ja 16 päivänä lokakuuta 1999 pidetyssä erityisistunnossaan pyrkiä kohti yhteistä eurooppalaista turvapaikkajärjestelmää, joka perustuu 28 päivänä heinäkuuta 1951 tehdyn Geneven yleissopimuksen, sellaisena kuin se on muutettuna 31 päivänä tammikuuta 1967 tehdyllä New Yorkin pöytäkirjalla, täysimääräiseen ja kokonaisvaltaiseen soveltamiseen, varmistaen, ettei ketään palauteta vainottavaksi ja pitämällä siten voimassa palauttamatta jättämisen periaatteen. Tältä osin ja vaikuttamatta tässä asetuksessa säädettyjen vastuuperusteiden soveltamiseen, jäsenvaltioita, jotka kaikki noudattavat palauttamiskiellon periaatetta, pidetään kolmansien maiden kansalaisille turvallisina maina. ks. lisää Velluti 2013, s. 40

²³⁵ Battjes et al. 2011, s. 10-11

²³⁶ *ibid.* s. 11

²³⁷ ns. Bosphorus-doktriini, ks. tapaus *Hava Bosphorus Yollari Turizm v. Irlanti*, 2005

Dublin-järjestelmän keskinäiseen luottamukseen perustuvan ideologian soveltaminen, silloin kun se on tarpeellista palauttamiskieltoperiaatteen takaamiseksi²³⁸. M.S.S. – tapauksessa ihmisoikeustuomioistuin kyseenalaisti yhteisen luottamuksen Dublin-järjestelmään tuomitsemalla Belgian EIS:n vastaisesta ihmisoikeusrikkomuksesta sen tehdessä dublinpalautuksen Kreikkaan ja näin altistaen asianosaisen EIS:n 2 ja 3 artiklan vastaiselle kohtelulle. Belgian ilman riittävää tapauskohtausta harkintaa toteuttama dublinpalautus katsottiin turvapaikanhakijan ihmisoikeuksia loukkaavaksi epäsuoraksi palauttamiseksi. M.S.S. –tapaus oli yksi ensimmäisistä tapauksista, joissa ihmisoikeustuomioistuin haastoi unionin turvapaikkalainsäädännön kansallisen tason soveltamisen; tapauksen perusteluissa tuomioistuin totesi, etteivät kansalliset turvapaikkaviranomaiset enää voi luottaa yhteisen turvapaikkajärjestelmän tosiasialliseen käytännön tason konsensukseen ja näin ollen tehdä Dublin-asetukseen perustuvia palautuspäätöksiä ilman tapauskohtaista harkintaa. Tuomitsemalla Belgian tekemän palautuspäätöksen toiseen Dublin-järjestelmän jäsenvaltioon Kreikkaan, EIT samalla totesi, ettei Dublin II-asetuksen esipuheessa todettu periaate siitä, että kaikkien sopimusvaltioiden katsotaan olevan kolmannen maan kansalaiselle turvallisia, pidä enää paikkaansa. Kansallisen turvapaikkaviranomaisen on palautuspäätöstä tehdessään arvioitava kohdemaan olosuhteet sekä puitava turvapaikanhakijan ihmisoikeuksien toteumista myös tapauksissa, missä kohdema olisikin yhteisen turvapaikkajärjestelmän osapuoli. Dublin-asetuksen säädösteksti olettaa, että kaikki unionin jäsenvaltiot ovat kolmannen maan kansalaiselle turvallisia, ainakin siinä määrin miten pakolaisyleissopimus turvallisuuden käsitteen määrittelee²³⁹. Näin ollen dublinpalautus jäsenvaltiosta toiseen turvapaikanhakijan turvallisuutta pohdittaessa voidaan nähdä oikeutettuna. Asetus ei kuitenkaan missään tapauksessa vaadi turvapaikanhakijoiden karkotusta jäsenvaltiosta toiseen; jäsenvaltio voi halutessaan ottaa vastuun turvapaikkahakemuksen käsittelystä, vaikka toinen jäsenvaltio olisikin käsittelystä tosiasiallisesti vastuussa vastuunjakoasetuksen soveltamisen perusteella. Tämä Dublin II -asetuksen 15 artiklassa todettu ns. humanitaarinen lauseke viittaa jäsenvaltion velvollisuuteen ottaa vastuu turvapaikkahakemuksen käsittelystä, mikäli tapauksessa keskeistä on perheen yhdistämispyrkimykset. Humanitaariseen lausekkeeseen on verrattavissa asetuksen 3.2 artiklassa todettu suvereniteetti lauseke, joka sallii

²³⁸ Velluti 2014, s. 41

²³⁹ Battjes et al. 2011, s. 11

jäsenvaltiolle mahdollisuuden ottaa vastuulleen kolmannen maan kansalaisen turvapaikkahakemuksen millä perusteella tahansa. Jäsenvaltion soveltaessa em. lauseketta on sen informoitava aiemmin tosiasiallisessa vastuussa ollutta jäsenvaltioita ja otettava vastuu hakemuksen kunnollisesta käsittelystä. Asetuksessa ei ole säädetty siitä, milloin jäsenvaltion on tehtävä poikkeus vastuunalaisuuden periaatteeseen ja sovellettava 3.2 artiklan mukaista suvereniteettilauseketta, mutta yleensä kohta tulee sovellettavaksi kansallisiin perusteisiin, kuten humanitaarisiin syihin vedoten.²⁴⁰

M.S.S. –tapauksen perusteluissa useisiin eri virallislähteisiin Kreikan tilanteesta ja sen kansallisista vastaanotto-olosuhteista sekä turvapaikanhakijoiden sikäläisistä oloista viitaten ihmisoikeustuomioistuin katsoo Belgian kansallisten turvapaikkaviranomaisten olleen tietoisia kohdemaan tosiasiallisista olosuhteista palautuspäätöstä tehdessään. EIT myös viittaa turvapaikkaviranomaisten muutamaa suvereniteettilausekkeeseen pohjautuvaa poikkeusta lukuun ottamatta systemaattisesti soveltamaan käytäntöön tehdä dublinpalautuksia Kreikkaan ilman edes mahdollisuutta tapauskohtaiseen harkintaan ennen palautuspäätöstä.²⁴¹ Unionin oikeuteen sisältyy näin ollen horisontaalinen eli jäsenvaltioiden välinen ulottuvuus, ja perinteisesti tiukkarajainen alueperiaate väistyy eurooppalaistuvan hallinto- ja viranomaistoiminnan tieltä: suomalaiset viranomaiset saattavat tehdä päätöksiä, joilla on merkittäviäkin oikeusvaikutuksia muissa jäsenvaltioissa. Vastaavasti suomalaisilla viranomaisilla on velvollisuus pitää pätevinä toisessa jäsenvaltioissa tehtyjä päätöksiä ja tunnustaa niiden oikeusvaikutukset.²⁴² Taustalla vaikuttava vastavuoroisen tunnustamisen periaate on merkittävä osa eurooppalaista hallintotoimintaa ja näin ollen myös turvapaikkalainsäädännöllistä kokonaisuutta.

4.2.2 Keskinäisen luottamuksen tosiasiallinen puuttuminen

Yhteisen eurooppalaisen turvapaikkajärjestelmän ongelmallisuutta lisää lisäksi se, että kansallisten turvapaikkajärjestelmien kesken vallitsee yhä varsin hajanainen tilanne

²⁴⁰ *ibid.* s. 11-12

²⁴¹ M.S.S. v. Belgia ja Kreikka, kohta 352

²⁴² Mäenpää 2011, s. 25

turvapaikanhakijoille tarjottavan kansainvälisen suojan tasosta ja siihen liittyvistä standardeista.²⁴³ Yksi Dublin II-asetuksen keskeisimmistä epäonnistumisista on sen perustaminen ajatukselle, että turvapaikanhakijat voivat nojata yhtäläisen suojan tasoon ja oikeusturvan toteutumiseen samalla tavalla jokaisessa jäsenvaltiossa²⁴⁴. Lisäksi Dublin-järjestelmässä on havaittavissa suuria eroavaisuuksia ja epätasa-arvoisuutta sekä turvapaikanhakijoihin että jäsenvaltioihin. Dublin-järjestelmässä on epäonnistuttu toivotun yhtenäisen tunnustamisen periaatteessa, ja vain murto-osassa tapauksista sovelletaan yhteisiä turvapaikkaoikeudellisia periaatteita²⁴⁵. Keskinäinen kunnioitus muiden jäsenvaltioiden sekä kansallisia turvapaikkajärjestelmiä että niiden tuomioiden ja päätösten lainvoimaisuutta kohtaan on myös keino taata jäsenvaltioille oikeus jatkossakin harjoittaa niiden suvereniteetin piiriin kuuluvia oikeuksia²⁴⁶.

Dublin-asetuksen soveltaminen on johtanut tilanteeseen, jossa maahanmuuttajat ovat jakautuneet unionin alueelle hyvinkin epätasaisesti ja jossa turvapaikanhakijoita järjestelmällisesti kasvavassa määrin palautetaan unionin ulkorajojen jäsenvaltioihin, erityisesti eteläisen Euroopan jäsenvaltioihin sekä itäisen Euroopan alueelle. Järjestelmällisten palautusprosessien kohdemaana olevat jäsenvaltiot ovat jo entuudestaan olleet kykenemättömiä käsittelemään turvapaikanhakijoiden kasvavaa virtaa ja sen mukanaan tuomia ongelmia. Dublin II-asetuksen mukaisia vastuunjakoperiaatteita onkin moitittu siitä, että vastuunjakomenetelmän ehdoton soveltaminen johtaa jäsenvaltioiden kesken epätasaväkiseen taakkaan perustuen pitkälti vain jäsenvaltion maantieteelliseen sijaintiin.²⁴⁷

Dublin-järjestelmässä keskinäinen luottamus ei kuitenkaan voi olla absoluuttista. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimien totesi edellä mainitun seikan ensimmäisen kerran tapauksessa *T.I. v. Iso-Britannia* (No. 43844/98), ja EIT viittasikin siihen uudelleen *M.S.S.*-ratkaisunsa perusteluissa, joissa EIT linjasi, että valtion on Dublin-asetusta soveltaessaan oltava varmoja siitä, että kohdemaan turvapaikkaprosessi tarjoaa

²⁴³ Battjes et al. 2011, s. 11

²⁴⁴ Velluti 2014, s. 40

²⁴⁵ *ibid.* s. 41

²⁴⁶ Velluti 2014, s. 41

²⁴⁷ Velluti 2014, s. 41

turvapaikanhakijalle riittävän oikeussuojan tason sekä ihmisoikeussopimuksen 3 artiklan mukaisen suojan.²⁴⁸ Ihmisoikeustuomioistuin viittaa kansallisissa turvapaikkajärjestelmissä tarjottuihin riittäviin takuisiin siitä, ettei turvapaikanhakijaa suorasti tai epäsuorasti palauteta kotimaahansa ilman arviointia EIS:n 3 artiklan näkökulmasta tämän siellä mahdollisesti kohtaamistaan riskeistä. Miksi em. takuiden ei voida ilmentää takaavan luottoa yhteiseen järjestelmään?

Dublin-järjestelmä rakentuu *equivalent protection* –doktriiniin pohjautuvan keskinäisen luottamuksen periaatteen varaan, ja sama periaate on yksi tärkeimmistä yhteisen eurooppalaisen turvapaikkajärjestelmän rakennuspilareista. Dublin-asetuksessa säädetään tosiasiallisessa vastuussa olevan jäsenvaltion velvollisuudesta ottaa vastuulleen (tai ottaa takaisin) turvapaikanhakija, joka on siirtynyt toiseen jäsenvaltioon ja siellä pistänyt vireillä turvapaikkahakemuksen. Näin ollen asetuksessa säädetään myös siitä, minkä valtion kansallisessa järjestelmässä turvapaikanhakijan kelpoisuus ja kriteerien täytyminen kansainväliseen suojeluun tutkitaan ja kuinka tätä kansallisessa turvapaikkajärjestelmässä kohdellaan käsittelyn aikana.²⁴⁹ Mikäli unionidirektiivien soveltaminen ja oikeusturvan taso ei ole sama riippumatta vastuunalaisesta jäsenvaltiosta, ei olettaen yhtenäisestä luottamuksesta ole oikeutettu, sillä jokaista jäsenvaltiota ei näin voida turvapaikanhakijan oikeusturvan kannalta tarkasteltaessa todeta Dublin-asetuksen esipuheeseen viitaten turvalliseksi. Turvapaikkaoikeuden alalla vastuunjakoon liittyvä vastavuoroisen tunnustamisen periaate (*the mechanism of mutual recognition*) ilmentää myös käytäntöä toisessa jäsenvaltiossa tehtyihin turvapaikkapäätöksiin sekaantumatta jättämisestä, joka on johdettavissa myös unionioikeudellisesta turvapaikkamenettelydirektiivistä²⁵⁰. Omalta osaltaan vastavuoroisen tunnustamisen periaatteen ehdoton soveltaminen saattaa pahentaa turvapaikanhakijan oikeusturvan tilannetta järjestelmässä, missä kansainvälisen suojelun myöntämisen taso sekä turvapaikanhakijoiden kohtelu ei ole toisiaan vastaavaa kaikissa järjestelmän jäsenvaltioissa.

²⁴⁸ M.S.S. v. Belgia ja Kreikka (No. 30696/09), kohta 342.

²⁴⁹ Velluti 2014, s. 40

²⁵⁰ Turvapaikkamenettelydirektiivissä todetaan, että jäsenvaltio voi todeta turvapaikkahakemuksen ei hyväksyttäväksi, mikäli jokin toinen jäsenvaltio on jo antanut päätöksen samassa tapauksessa. Velluti 2013, s. 40

Kansainvälisten oikeusvelvoitteiden tulkinta ja soveltaminen vaihtelee edelleenkin suuresti jäsenvaltioiden kesken, ja juuri tästä syystä Euroopan unioni alunalkaen ryhtyi luomaan yhteistä eurooppalaista turvapaikkajärjestelmää. Turvapaikkamenettelyt, kriteerit vastaanotto-olosuhteille sekä kansainvälistä suojaa tarvitsevien henkilöiden määritelmät on direktiivein harmonisoitu vain tiettyyn tasoon asti, ja ne tarjoavat suojaa vain sen verran kuin mitä Dublin-järjestelmään kuuluvat valtiot ovat velvoitettuja niitä soveltamaan. Ensinnäkin voidaan todeta, että vaikka samat säännöt olisivatkin sovellettavissa, voi lopputulos vaihdella suurestikin jäsenvaltioiden kesken. Esimerkiksi kansainvälisen suojelun myöntäminen turvapaikanhakijoille vaihtelee Kreikan ja Slovakian lähes olemattomasta myöntämisprosentista Ruotsin lähes 50 prosenttiin. Toisekseen M.S.S.-tapaus on esimerkkinä siitä tosiasiasta, että huolimatta kansainvälisen ja unionioikeuden olemassa olost, ei ehdottomasti voida taata sitä, että em. oikeudelliset veloitteet tulisivat tosiasiallisesti sovelletuksi.²⁵¹ Ihmisoikeustuomioistuin vetosi perusteluissaan siihen, etteivät ihmisoikeussopimuksen tarjoamat oikeussuojakeinot olleet tilanteessa päteviä, sillä Kreikan jättäessä turvapaikkahakemukset järjestelmällisesti tutkimatta puuttui turvapaikanhakijalta mahdollisuus vedota EIS:n puitteissa ihmisoikeustuomioistuimeen ja näin saada turvaa kansallisen prosessin pysäyttämistä EIT:n käsittelyn ajaksi²⁵².

Kansainväliset oikeusnormit kuitenkin tunnustavat periaatteen turvapaikanhakijan oikeudesta mahdollisuuteen saada oletus vastaanottajavaltion turvallisuudesta tutkituksi. Turvapaikanhakijalla tulisikin olla EIS:n 3 artiklan puitteissa oikeus saada oletamus tutkitusti toisessa jäsenvaltiossa, mikäli vastaanottajavaltion turvapaikkajärjestelmä ei takaa hakijalle ja tämän turvapaikkakäsittelyn onnistumiselle tosiasiallisia mahdollisuuksia kansallisessa järjestelmässä. Tällä hetkellä luotto yhteiseen eurooppalaiseen turvapaikkajärjestelmään on perusteltua tiettyyn pisteeseen asti, ja jäsenvaltiot voivat olettaa tosiasiallisessa vastuussa olevan jäsenvaltion olevan turvallinen kansainvälisen pakolaisoikeuden normien valossa.²⁵³ Myös Euroopan unionin tuomioistuin on tullut samaan johtopäätökseen yhteistä luottamusta

²⁵¹ Battjes et al. 2011, s. 12-13

²⁵² M.S.S. v. Belgia ja Kreikka, kohta 357

²⁵³ Battjes et al. 2011, s. 13

turvapaikkajärjestelmässä arvioitaessa. EU-tuomioistuimen NS ja ME –tapauksien²⁵⁴ perusteluissa otettiin kantaa jäsenvaltioiden keskinäiseen luottamukseen Dublin-järjestelmässä ja dublinpalautuspäätösten jäädyttämiseen. Tapauksien yhteydessä esitetyt asiantuntijamielipiteet korostivat myös EIT:n M.S.S. –tapauksessa todettua seikkaa, etteivät jäsenvaltiot voi enää palautuspäätöstä toiseen jäsenvaltioon tehdessään luottaa siihen, että turvapaikanhakijan ihmisoikeuksia kunnioitetaan vastaanottajavaltiossa riittävällä tasolla.²⁵⁵

4.2.3 Turvapaikanhakijoiden haavoittuva asema ja kansallisten vastaanotto-olosuhteiden ongelma

M.S.S. v. Belgia ja Kreikka–tapauksesta sekä ihmisoikeustuomioistuimen tavasta lähestyä edellä mainitun tapauksen keskeistä problematiikkaa on johdettavissa kaksi keskeistä teemaa. Ihmisoikeustuomioistuin ensinnäkin totesi perusteluissaan sen, etteivät kansalliset turvapaikkaviranomaiset voi enää harkintakykynsä puitteissa vedota *equal protection* –doktriiniin ja yhtäläisen suojan periaatteeseen.²⁵⁶ Toisekseen EIT korosti turvapaikanhakijoiden kohtelua koskevan laajan kansainvälisen ihmisoikeusvelvoitteiden ja –asiakirjojen verkoston olemassaoloa, johon se vetosikin todetessaan, että laajan, ylikansallisen turvapaikkaoikeudellisen konsensuksen vallitessa turvapaikanhakijat on nähtävä haavoittuvana ryhmänä, jonka tulisi saada osakseen erityistä suojelua kansallisilta viranomaisilta²⁵⁷. Turvapaikanhakijoiden haavoittuvaan asemaan perustuva *positive obligations* –problematiikka on heijastettavissa myös kansallisiin turvapaikanhakijoiden ja muiden laittomien siirtolaisten vastaanottojärjestelmiin. Kansainvälisessä oikeudessa *positive obligations* –periaatteella tarkoitetaan valtion velvollisuutta aktiivisesti edesauttaa ja turvata tietyn ihmis- tai

²⁵⁴ Yhdistetyt tapaukset C-411/10, NS ja C-493/10, ME, päätös 21. joulukuuta 2011.

²⁵⁵ EU-tuomioistuin otti tapauksissa kantaa EU:n perusoikeuskirjan tarjoamaan suojan tasoon suhteessa dublinjärjestelmän soveltamiseen. Tapauksissa keskeisintä oli toteamus, että turvapaikanhakijoita ei voi siirtää jäsenvaltioon, mikäli se alistaisi turvapaikanhakijan perusoikeuskirjan vastaiselle rikkomukselle, NS –tapaus, kohta 116. Lisäksi tapauksien perusteluissa nostettiin esille seikka, että turvapaikkapäätöksiä tehtäessä Euroopan unionin perusoikeuskirja on aina sovellettavissa (51 artiklan ”ainoastaan silloin, kun ne soveltavat unionin oikeutta” sanamuodosta poiketen), vaikka kansalliset turvapaikkaviranomaiset soveltaisivat EU:n turvapaikkasäädöksiä vaihtoehtoisella tavalla.

²⁵⁶ Viljanen and Heiskanen 2014, s. 4

²⁵⁷ *ibid.*

perusoikeuden toteutumista. Periaate nähdään perinteisen valtioille osoitetun ihmisoikeusrikkomusten estämis- sekä välttämismvelvollisuuden vertailukohtana.

Euroopan ihmisoikeustuomioistuin kyseenalaisti laajalti eurooppalaisen maahanmuuttopolitiikan onnistumisen M.S.S.-tapauksessa. Muun muassa edellä käsitellyn Dublin-asetuksen perustavanlaatuisen analysoinnin lisäksi EIT keskittyi korostamaan ongelmia vastaanottodirektiivin ja sen takaamien minimistandardien kansallisen tason soveltamisessa. Ihmisoikeustuomioistuin totesi perusteluissaan, että kreikkalaisviranomaiset olivat epäonnistuneet täyttämään velvollisuuteensa turvapaikanhakijoita kohtaan, ja että viranomaisten velvollisuus huolehtia turvapaikanhakijoiden oikeuksien toteutumisesta sekä inhimillisestä kohtelusta oli korkeampi ottaen huomioon turvapaikanhakijoiden haavoittuvan aseman (*the applicants vulnerable status*). Kansallisten viranomaisten velvollisuus tarjota haavoittuvassa asemassa oleville turvapaikanhakijoille mahdollisuudet ihmisarvoiseen elämään ja inhimillisiin asuinolosuhteisiin katsottiin EIT:n perusteluissa kuuluvan turvapaikkaviranomaisten velvollisuuksiin, ja kansallista turvapaikkalainsäädäntöä oli muutettava yhteistä eurooppalaista standardia vastaavaksi.²⁵⁸ M.S.S.-tapauksessa ihmisoikeustuomioistuin laajensi huomattavasti haavoittuvan ryhmän käsitteen laajuutta²⁵⁹. Tapauksessa yksi keskeisimmistä kysymyksistä oli alittivatko kreikkalaisen turvapaikkajärjestelmän vastaanotto-olosuhteet unionioikeudelliset minimistandardit ja johtiko se ihmisoikeussopimuksen 3 artiklan vastaiseen kohteluun. Keskeistä tapauksessa oli erityisesti asianosaisen säilöönoton kesto sekä sen merkittävyyden arviointi. Perusteluissaan EIT totesi asianosaisen turvapaikanhakijana olevan erityisen haavoittuvassa asemassa johtuen tämän traumaattisista kokemuksista ja siitä, mitä tämä oli saanut kestää laittoman siirtolaisuutensa aikana²⁶⁰. Asianosaisen tai tietyn ryhmän

²⁵⁸ M.S.S. v. Belgia ja Kreikka, kohta 250: The Court is of the opinion, however, that what is at issue in the instant case cannot be considered in those terms. Unlike in the above-cited *Muslim* case (§§ 83 and 84), the obligation to provide accommodation and decent material conditions to impoverished asylum seekers has now entered into positive law and the Greek authorities are bound to comply with their own legislation, which transposes Community law, namely Directive 2003/9 laying down minimum standards for the reception of asylum seekers in the Member States (“the Reception Directive” – see paragraph 84 above). What the applicant holds against the Greek authorities in this case is that, because of their deliberate actions or omissions, it has been impossible in practice for him to avail himself of these rights and provide for his essential needs.

²⁵⁹ Aiemmin EIT oli perusteluissaan viitannut haavoittuva ryhmä –käsitteeseen mm. romanien, vammaisten sekä HIV-positiivisten henkilöiden yhteydessä.

²⁶⁰ M.S.S. v. Belgia ja Kreikka, kohta 232

haavoittuvuuden arviointi ei kuitenkaan perustu ainoastaan subjektiivisiin perusteisiin, sillä EIT lisäksi perusteluissaan totesi asianosaisen olevan haavoittuvassa asemassa johtuen turvapaikanhakijoiden osakseen saamasta mielivaltaisesta kohtelusta. Asianosaisen tuskan sekä ahdingon voitiin todeta johtuvan tämän haavoittuvasta asemasta, joka perustuu asianosaisen kuulumiseen epäoikeudenmukaisuutta kokevaan turvapaikanhakijoiden ryhmään.²⁶¹ Juuri EIT:n perustelema turvapaikanhakijoiden haavoittuva asema oli keskeisessä osassa ihmisoikeustuomioistuimen arviota siitä, oliko tapauksessa vastaanotto-olosuhteiden kannalta kyseessä EIS:n 3 artiklan vastainen ihmisoikeusrikkomus. Tuomioistuin perusteluissaan viittasi haavoittuvaan ja vähäosaiseen ryhmään kuuluvien henkilöiden tarpeeseen saada osakseen erityislaatuista suojaa²⁶².

Tapauksen perusteluissa esitettiin eriäviä mielipiteitä turvapaikanhakijoiden asemasta haavoittuvana ryhmänä vedoten mm. siihen, kuinka haavoittuva ryhmä –käsitteen soveltaminen ihmisoikeustuomioistuimen tulkintakäytännössä ei noudata selkeitä indikaattoreita²⁶³. Riippumatta siitä, onko turvapaikanhakijoiden ehdoton asema haavoittuvana ryhmänä esimerkiksi historiallisiin perusteisiin vedoten oikeutettu, totesi enemmistö tapauksen tuomareista käsitteen olevan sovellettavissa asianosaisen tilanteeseen²⁶⁴. Tapauksessa EIT linjasi useisiin ulkopuolisiin lähteisiin vedoten asianosaisen tilanteen olevan rinnastettavissa laajempaan turvapaikanhakijoiden oikeuksia koskevaan ongelmaan ja puutteisiin kreikkalaisessa turvapaikkajärjestelmässä²⁶⁵. Paljastamalla ja nostamalla esiin nämä Kreikan kansallisessa turvapaikkajärjestelmässä esiintyvät puutteellisuudet ihmisoikeustuomioistuin viittaa turvapaikanhakijoiden järjestelmälliseen haavoittuvan

²⁶¹ M.S.S. v. Belgia ja Kreikka, kohta 233

²⁶² M.S.S. v. Belgia ja Kreikka kohta 251, jossa EIT viittasi mutatis mutandis tapauksen Oršuš and Others v. Kroatia (No. 15766/03) kohdassa 147 todettuun vallitsevaan laajaan kansainväliseen ja eurooppalaiseen konsensukseen vaatimuksesta turvapaikanhakijoiden erityislaatuiseen kohteluun näiden haavoittuvasta asemasta johtuen. Vaatimuksen EIT perusti mm. Geneven pakolaisyleissopimukseen, YK:n pakolaisjärjestön toimenpiteisiin sekä unionin vastaanottodirektiivin asettamiin standardeihin.

²⁶³ Tuomari Sajò:n eriävä mielipide haavoittuva ryhmä –problematiikan soveltamisesta ja siitä, kuinka käsitteen määrittelyn ja soveltamisen pitäisi perustua tiettyihin kapeisiin ja yksityiskohtaisiin tekijöihin, ks. lisää Peroni and Timmer 2013, s. 1069-1070

²⁶⁴ M.S.S. v. Belgia ja Kreikka -tuomion kohdissa 253 ja 254 asianosaisen todettiin olevan erityisen haavoittuvassa asemassa mm. johtuen tämän täydestä riippuvuudesta valtion tarjoamaan tukeen ollessaan itse kykenemätön kattamaan edes perustavanlaatuisia tarpeitaan.

²⁶⁵ M.S.S. v. Belgia ja Kreikka, kohta 255

asemaan kreikkalaisessa turvapaikkaprosessissa.²⁶⁶ Kaiken kaikkiaan M.S.S. –tapaus osoittaa sen, että ihmisoikeustuomioistuin on arvioinut turvapaikanhakijoiden haavoittuvaisen aseman useisiin keskenään vuorovaikutuksessa oleviin perusteihin vedoten. EIT on katsonut haavoittuvan ryhmän kriteerien täyttyneen johtuen mm. 1) turvapaikanhakijoiden tosiasiallisten ja jokapäiväisten oloista kreikkalaisessa turvapaikkajärjestelmässä, 2) turvapaikanhakijoiden täydestä riippuvuudesta valtiota kohtaan, 3) näiden subjektiivisiin kokemuksiin laittoman siirtolaisuuden aikana sekä tällaisista kokemuksista usein seuraavaan traumasta sekä 4) kreikkalaisen turvapaikkajärjestelmän systemaattisista puutteista.²⁶⁷

Dublin II-asetusta onkin Kreikan lisäksi laajalti kritisoitu sen epäonnistumisesta suojalla riittävällä tasolla turvapaikanhakijoiden perustavanlaatuisia oikeuksia. Vastuunjakoasetuksen mukaan, turvapaikanhakijan turvapaikkahakemuksen käsittelystä on vastuussa yksinomaan se jäsenvaltio, jonka ulkorajat ylittämällä turvapaikanhakija on saapunut unionin alueelle. Vastuunjakoasetuksen tehokas soveltaminen on johtanut eteläisen Euroopan kansallisten, jo ennestään heikompilaatuisia turvapaikkajärjestelmien ylikuormitukseen, sillä maantieteelliset tosiasiat sanelevat sen, että useimmiten laittomat turvapaikanhakijat ylittävät unionin ulkorajat juuri Etelä-Euroopan maiden alueella. Käytäntö on myös luonut painetta laittomaan unionin alueen sisäiseen maahanmuuttoon Euroopan unionin sisällä.²⁶⁸ Samankaltaisia turvapaikanhakijoiden vastaanotto-olosuhteisiin liittyviä ongelmia on nostettu esiin myös muissa ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisuissa. EIT on kiinnittänyt huomiota turvapaikanhakijoiden kansallisten vastaanottojärjestelmien olosuhteisiin viime aikoina useissa eri tapauksissa²⁶⁹. Minimistandardit alittavien vastaanotto-olosuhteiden tai muun turvapaikanhakijoiden epäinhimillisen kohtelun johdosta kansalaisjärjestöt ja unionin toimielimet julkaisevat toistuvasti vetoamuksia dublinpalautusten lopettamiseksi tiettyihin jäsenvaltioihin²⁷⁰.

²⁶⁶ Peroni and Timmer 2013, s. 1068

²⁶⁷ *ibid.*, s. 1069

²⁶⁸ Velluti 2014, s. 39

²⁶⁹ Useimmiten vastaanotto-olosuhteita koskevat ihmisoikeusrikkomukset ovat koskeneet eteläisen Euroopan jäsenvaltioita, joiden kansalliset turvapaikkajärjestelmät ovat ruuhkautuneet kasvavan alueelle kohdistuvan pakolaistulvan takia.

²⁷⁰ Esimerkiksi tammikuussa 2014 ECRE yhtyi YK:n pakolaisjärjestön unionin jäsenvaltioille osoittamaan

Vaikka M.S.S. –tapaus koski systemaattisia turvapaikkaoikeudellisia ongelmia kreikkalaisessa turvapaikkajärjestelmässä on tapauksella ihmisoikeustuomioistuimen turvapaikkaoikeudellisen *case law*:n joukossa erityislaatuinen asema. Perusteluissaan EIT korosti turvapaikanhakijoiden kohtelua koskevan laajan kansainvälisen ihmisoikeusvelvoitteiden ja –asiakirjojen verkoston olemassaoloa. Ihmisoikeustuomioistuin vetosikin em. verkoston olemassaoloon todetessaan, että laajan, ylikansallisen turvapaikkaoikeudellisen konsensuksen vallitessa turvapaikanhakijat on nähtävä haavoittuvana ryhmänä, jonka tulisi saada osakseen erityistä suojelua kansallisilta viranomaisilta.²⁷¹ Tulkinallaan ihmisoikeustuomioistuin laajensi haavoittuva ryhmä –käsitteen koskemaan myös turvapaikanhakijoita, mikä tuo valtiolle ihmisoikeuksien positiivisen soveltamisen velvoitteen sekä nostaa turvapaikanhakijoiden kohtelulle asetettuja vaatimuksia. Laajaan kansainväliseen konsensukseen vedoten turvapaikanhakijan voidaan todeta olevan haavoittuvassa asemassa yleisesti, ei vain kreikkalaisessa järjestelmässä.

4.3 Ekstraterritoriaalisuuden ongelma

4.3.1 Unionin ulkorajat ja rajavartiokontrollin kehittyminen

Vakiintuneessa kansainvälisessä oikeusajattelussa turvapaikan myöntäminen nähdään rauhanomaisena ja humanitaarisena tekona, joka kuuluu eittämättä valtion suvereniteetin piiriin ja jota muiden kansainvälisen yhteisön osapuolten tulisi täysmääräisesti kunnioittaa. Valtion kompetenssi turvapaikan myöntämisestä omalla alueellaan sen omien ulkorajojen sisäpuolella voidaan tulkita valtion alueellisen suvereniteetin ilmentymänä ja johdannaisena valtion ehdottomasta määräysvallasta sen alueella oleskelevia henkilöitä kohtaan. Alueellisen suvereniteetin periaatteeseen vedotaan useimmiten tunnustettaessa valtion oikeutta yksilöiden karkotukseen tai maahanmuuttajien alueensa ulkorajoilta käännytykseen, mutta periaate tarjoaa myös

vetoomukseen estää dublinpalautukset Bulgariaan. Vastaanotto-olosuhteiden todettiin olevan ylikansoitettuja ja alimitoitettuja sekä säilöönnoton keston todettiin olevan epäinhimillinen ja vailla laillisia perusteita.

<http://www.ecre.org/component/content/article/70-weekly-bulletin-articles/555-ecre-joins-unhcr-in-calling-on-eu-member-states-to-stop-sending-asylum-seekers-to-bulgaria-under-the-dublin-regulation.html>

²⁷¹ Viljanen and Heiskanen 2014, s. 4

käänteisen merkityksen; sillä voidaan perustella valtion oikeutta tapauskohtaiseen harkintaan päästää alueellensa haluamansa yksilö.²⁷²

Ajatus yhteisestä eurooppalaisesta rajakontrollista on perustettu oletukselle siitä, että rajavalvonta on tehokkainta kun sitä sovelletaan laajalti ja monitasoisesti sekä unionin ulkorajoilla että sen sisällä. Eurooppalainen rajavalvonta ja maahanmuuton kontrollointi jakautuu neljään eri toisiaan tukevaan osa-alueeseen: yhtenäisiin viisumivaatimuksiin, carrier sanctions-käytäntöön, unionitason yhteistyöhön kolmannen maan rajavalvontaviranomaisten kanssa sekä rajavalvontaviranomaisen Frontexin perustamiseen ja aktiiviseen toimintaan. Lisäksi Euroopan unioni on lisännyt sekä taloudellisen että teknisen avustuksen määrää laittoman maahanmuuton kannalta kriittisissä kolmansissa maissa, jotta nämä pystyisivät tehostamaan kansallisia rajanvalvontavalmiuksiaan ja näin ollen omalta osaltaan ennaltaehkäisemään unionin ulkorajoihin kohdistuvan pakolaisvirran kasvamista.²⁷³ Unionin ulkorajojen tehostetulla valvonnalla voi kuitenkin olla myös haitallisia vaikutuksia, ja onkin aiheellista pohtia haitataanko sillä siirtolaisen oikeutta kansainvälisen suojelun hakemiseen. Sekä Euroopan neuvosto, komissio että parlamentti ovat kaikki esittäneet kannanottonsa siitä, ettei rajavalvonnan ja muiden laitonta siirtolaisuutta ehkäisevien toimenpiteiden tehostaminen saa tapahtua siirtolaisien kustannuksella. Yksilön oikeudet ja mahdollisuudet kansainvälisen suojelun tai turvapaikan saamiselle eivät saa heikentyä. Näin ollen unionin on pyrittävä kehittämään rajakontrollia suuntaan, joka kunnioittaa yksilön oikeuksia kansainvälisen suojelun anomiseen, ns. *protection-sensitive border controls*.²⁷⁴

4.3.2 Ekstraterritoriaalisuuden periaatteen kehittyminen ja Hirsi Jamaa -tapaus

Euroopan ihmisoikeustuomioistuin puuttui kansallisten turvapaikkaviranomaisten laittomien siirtolaisten maahantulopyrkimysten järjestelmälliseen estämiseen ensimmäisen kerran Hirsi Jamaa-tapauksessa, johon EIT vihdoin vuonna 2012 sai

²⁷² den Heijer 2011, s. 107

²⁷³ den Heijer 2011, s. 172

²⁷⁴ ibid.

päätöksen. Hirsi Jamaa ja muut v. Italia (27765/09) –tapauksessa asianosaiset 11 somalia ja 13 eritrealaista olivat kuuluneet laittomasti meriteitse Italian ulkorajoille pyrkivään, noin parin sadan siirtolaisen joukkoon, jonka kansalliset viranomaiset pysäyttivät Välimerellä. Italian rannikkovartiosto yhteistyössä poliisivoimien kanssa siirsi laittomat siirtolaiset Italian asevoimien merenkulkualukseen ja luovutti joukon kymmenen tuntia myöhemmin Libyan viranomaisille. Ekstraterritoriaalisuuden ja sen luoman turvapaikkaoikeudellisen problematiikan kannalta tarkasteltuna tapauksessa keskeistä oli Euroopan ihmisoikeussopimuksen neljännen lisäpöytäkirjan 4 artiklan, ulkomaalaisten joukkokarkotuksen kiellon, vastainen rikkomus.²⁷⁵ Ihmisoikeustuomioistuin on vain kerran aiemmin todennut ulkomaalaisten joukkokarkotuksen kiellon rikkomuksen tapauksessa Conka v. Belgia (No. 51564/99)²⁷⁶. Suurimmassa osassa tapauksista, joissa neljännen lisäpöytäkirjan 4 artikla on nostettu esille, kyseessä on ollut karkotuspäätös valtion ulkorajojen sisäpuolelta.²⁷⁷ Hirsi Jamaa –tapauksen tekee erityislaatuiseksi se, että em. tapauksessa ihmisoikeustuomioistuin ensimmäinen kerran totesi neljännen lisäpöytäkirjan 4 artiklan mukaisen ulkomaalaisten joukkokarkotuksen kiellon olevan sovellettavissa tapaukseen, jossa keskeistä on kansallisten maahanmuuttoviranomaisten toimittava ulkomaalaisten käännättäminen johonkin kolmanteen valtioon valtion omien ulkorajojen ulkopuolella.²⁷⁸ Italia oli eri mieltä kansallisten maahanmuuttoviranomaisten toiminnan oikeutuksesta, ja argumentoi mm. lisäpöytäkirjan 4 artiklan pätevän vain tapauksiin, jossa maahanmuuttaja oli jo ylittänyt jäsenvaltion ulkorajat ja oleskeli jo valtion alueella karkotusta tehtäessä. Se myös totesi, että kansallisten rajavartio- ja maahanmuuttoviranomaisten toiminnassa oli karkotuksen sijasta kyse enemmänkin luvallisen Italian alueelle saapumisen kieltämisestä.²⁷⁹ Ihmisoikeustuomioistuin perusteluissaan myöntää sen, että aiemmissa tapauksissa, jossa neljännen lisäpöytäkirjan 4 artiklaa on sovellettu, ovat laittomat maahanmuuttajat tai siirtolaiset jo

²⁷⁵ Ulkomaalaisten joukkokarkotuksen kiellon ehdot otettiin ensimmäisen kerran käyttöön Euroopan ihmisoikeuskomission tapauksessa *Henning Becker v. Tanska* (no. 7011/75, päätös 3. lokakuuta 1975), jossa se totesi: “‘collective expulsion of aliens’ as being ‘any measure of the competent authority compelling aliens as a group to leave the country, except where such a measure is taken after and on the basis of a reasonable and objective examination of the particular cases of each individual alien of the group’.”, tuomion kohta 166

²⁷⁶ Hirsi Jamaa ja muut v. Italia tuomion kohta 183, jossa EIT viittaa Conka –tapaukseen ja 4. lisäpöytäkirjan 4 artiklan aiempaan soveltamiseen.

²⁷⁷ Hirsi Jamaa ja muut v. Italia, kohta 168

²⁷⁸ Hirsi Jamaa ja muut v. Italia, kohta 169

²⁷⁹ Hirsi Jamaa ja muut v. Italia, kohta 160

oleskelleet valtion alueella. Tämä ei kuitenkaan poista sitä tosiasiaa, ettei em. artiklan sanamuodossa missään vaiheessa viitata territoriaalisuuden vaatimukseen, jotta artikla olisi sovellettavissa.²⁸⁰

Neljännän lisäpöytäkirjan 4 artiklan soveltamista ekstraterritoriaaliseen lähestymistapaan pohtiessaan ihmisoikeustuomioistuimien etsi ratkaisua lisäpöytäkirjan esivalmistelumateriaaleista (*travaux préparatoires*). Harkintansa jälkeen EIT Hirsi Jamaa-tapauksen perusteluissaan totesi, ettei lisäpöytäkirjan esivalmistelumateriaaleista löydy perustetta sille, miksi lisäpöytäkirjan 4 artiklaa ei voisi soveltaa ekstraterritoriaalisesta näkökulmasta²⁸¹. Perusteluissaan ihmisoikeustuomioistuimien kuitenkin toteaa, että neljännän lisäpöytäkirjan 4 artiklan ekstraterritoriaalinen soveltamistavan pitempiaikainen oikeutus jää kuitenkin nähtäväksi. Ihmisoikeussopimuksen ekstraterritoriaalista soveltamistapaa vastaavanlaisissa tapauksissa käyttäessä on otettava huomioon sen tarkoituksenmukaisuuden sekä merkitys, ja niitä on arvioitava ihmisoikeustuomioistuimien *case law*-käytäntöön kiinteästi kytköksissä olevan ihmisoikeussopimuksen tulkintatavan valossa, jossa keskeistä on ihmisoikeussopimuksen näkeminen elävänä asiakirjana, jota on tulkittava sen aikaisiin olosuhteisiin suhteutettuna. On tärkeää, että ihmisoikeussopimusta tulkitaan tavalla, joka korostaa sen takaamien oikeuksien käytännöllistä ja tehokasta soveltamista pelkän teoreettisen soveltamisen sijasta.²⁸² Ihmisoikeustuomioistuimien vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan neljännän lisäpöytäkirjan 4 artiklan perimmäinen tarkoitus on evätä valtioilta mahdollisuus laillisesti ihmisoikeussopimusvelvoitteitaan rikkomatta poistaa alueeltaan tiettyjä maahanmuuttajia ilman tapauskohtaista harkintaa. Yhteisen turvapaikkajärjestelmän kehityksen kannalta oleellista on EIT:n huomio siitä, että mikäli 4 artikla olisi sovellettavissa ainoastaan tapauksiin, jossa ulkomaalaisten joukkokarkotus tapahtuisi valtion omalta alueelta, jättäisi se ulkopuolelleen ratkaisevan osan ulkomaalaisten joukkokarkotusta käsitteleviä tapauksia. Tämän päivän siirtolaisuutta tarkasteltaessa

²⁸⁰ Hirsi Jamaa ja muut v. Italia, kohta 173, jossa EIT perustelee linjaustaan vertaamalla neljännän lisäpöytäkirjan 4 artiklan sanamuotoa sekä saman lisäpöytäkirjan 3 artiklaan että seitsemännän lisäpöytäkirjan 1 artiklaan, joissa kummassakin on erikseen mainittu territoriaalisuuden vaatimus, jotta artiklaa voitaisiin täysmääräisesti soveltaa. EIT:n mukaan artiklan kieliasua ja sanavalintoja ei voida jättää huomiotta.

²⁸¹ Hirsi Jamaa ja muut v. Italia, kohta 174

²⁸² Hirsi Jamaa ja muut v. Italia, kohta 175

voidaan todeta, että merkittävä osa laittomista maahanmuuttajista kohdataan valtion ulkorajojen ulkopuolella, esimerkiksi juuri avomerellä, ja vastaavanlainen maahanmuuttokehitys on edelleen kasvussa. Ekstraterritoriaalisuusperiaatteen soveltamatta jättäminen näin eväisi suurelta Eurooppaan pyrkivältä siirtolaisjoukolta mahdollisuudet ihmisoikeussopimuksen neljännen lisäpöytäkirjan 4 artiklan tarjoamaan täysmääräiseen suojaan. EIT viittasi perusteluissaan velvollisuuteen tulkita ihmisoikeussopimusta kokonaisvaltaisesti yhtenäisenä asiakirjana.²⁸³ EIT kuitenkin totesi, että Italia oli tapauksen ekstraterritoriaalisesta luonteesta huolimatta harjoittanut suvereniteettia valtiovaltaansa pyrkiessään estämään siirtolaisten maahantulon käännättämällä nämä jo avomerellä ennen Italian ulkorajoille pääsemistä. Näin ollen ihmisoikeussopimuksen 1 artiklan mukainen valtion velvollisuus kunnioittaa jokaisen lainkäyttövaltaansa kuuluvan ihmisoikeuksia tuli sovellettavaksi.²⁸⁴

Hirsi Jamaa –tapaus on eittämättä ollut yksi merkittävimmistä eurooppalaista turvapaikkajärjestelmää ja –lainsäädäntöä kehittävästä ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisuisista. Keskeistä tapauksessa on erityisesti ihmisoikeustuomioistuimen linjaus neljännen lisäpöytäkirjan 4 artiklan soveltamisesta ekstraterritoriaaliseen rajavartiointiin, ja näin ollen usein henkensä kaupalla meriteitse unionin ulkorajoille pyrkivien laittomien siirtolaisten oikeusaseman merkittävä parantaminen. Euroopan ihmisoikeussopimuksen kokonaisvaltaista asemaa em. tilanteissa tarkasteltaessa oleellista on huomata, kuinka valtion suvereniteetin ja lainkäyttövallan tunnustaminen tietyissä tilanteissa myös sen ulkorajojen ulkopuolella, johtaa koko ihmisoikeussopimuksen soveltamisen oikeutukseen. Ihmisoikeussopimuksen sopimusvaltioiden ekstraterritoriaalisen suvereniteetin tunnustaminen mahdollistaa laittomien siirtolaisten oikeusaseman merkittävän parannuksen, ei vain neljännen lisäpöytäkirjan 4 artiklan, vaan koko ihmisoikeussopimuksen soveltamisen oikeutuksen kannalta.. Oleellista on myös ihmisoikeustuomioistuimen perusteluissaan korostama ongelma tapauskohtaisen harkinnan puuttumisesta. EIT vetosikin perusteluissaan siihen, kuinka palautuspäätöksen on perustuttava yksittäisiin tapauskohtaisiin arviointeihin kollektiivipäätöksen sijasta, mikä omalta osaltaan vain edesauttaa yksittäisen

²⁸³ Hirsi Jamaa ja muut v. Italia, kohdat 177-178

²⁸⁴ Hirsi Jamaa ja muut v. Italia, kohta 180

turvapaikanhakijan oikeusaseman vahvistumista²⁸⁵. Hirsi Jamaa-tuomioon sekä EIT:n kattaviin perusteluihin vedoten voidaan todeta laittomien maahanmuuttajien mahdollisuuksien saada osakseen ihmisoikeussopimuksen tarjoamaa suojaa kasvaneen merkittävästi. Ihmisoikeustuomioistuin perusteluissaan myöntää olosuhteiden muuttumisen sitten neljännen lisäpöytäkirjan luomisen, ja toteaa laittomien siirtolaisvirtojen kasvamisen vaikuttavan konkreettisesti eurooppalaisten valtioiden realiteetteihin taistella laitonta maahanmuuttoa vastaan.²⁸⁶ Tapauksella on paljon annettavaa laittomien maahanmuuttajien ja turvapaikanhakijoiden oikeuksien kehittämiseksi myös jatkossa, ja sen voidaankin sanoa ansaitsevan erityisaseman EIT:n turvapaikka-oikeutta koskevan *case law*:n joukossa. Tuomion pääasiallinen viesti eurooppalaisen turvapaikkajärjestelmän kehitykselle koskee ihmisoikeustuomioistuimen taistelua eurooppalaisen maahanmuuttokontrollin mielivaltaisuutta vastaan. EIT vastustaa kollektiiviseksi tulkittavissa olevia laittoman maahanmuuton hallinnan menetelmiä, ja korostaa sekä valtion velvollisuutta taata tapauskohtainen harkinta että yksilön oikeutta saada hakemuksensa yksityiskohtaisesti tutkituksi kansallisessa turvapaikkaprosessissa.²⁸⁷ Vaikka Hirsi Jamaa –tuomio ja EIT:n sanktiot ovatkin kohdistettu Italian viranomaisille, on tapauksella suuri merkitys Euroopan unionin turvapaikkapolitiikkaan myös yleisemmällä tasolla. Aivan kuten M.S.S. –tapauksen kauaskantoiset vaikutukset koko Dublin II-asetuksen soveltamiselle, myös Hirsi Jamaa-tapauksen vaikutukset esimerkiksi Frontex-operaatioiden tulevaisuudelle on nähtävä osana suurempaa kokonaisuutta sekä suhteutettuna osaksi laajempaa kysymystä yhteisen eurooppalaisen turvapaikkajärjestelmän kehittämisestä.²⁸⁸

5 YHTEISEN EUROOPPALAISEN TURVAPAIKKA-JÄRJESTELMÄN KEHITYS

5.1 Kehittyvä unionin turvapaikkalainsäädäntö

²⁸⁵ Hirsi Jamaa ja muut v. Italia, kohta 185

²⁸⁶ Hirsi Jamaa ja muut v. Italia, kohta 176

²⁸⁷ Heiskanen and Viljanen 2014, s. 6

²⁸⁸ Dembour 2012

5.1.1 Asylum Package

Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on tulkintakäytännössään ja *case law*:ssaan nostanut esiin puutteita niin unioninoikeudellisessa asetuksin ja direktiivein koordinoitussa turvapaikkalainsäädännössä kuin myös yleisemmin ihmisoikeusvelvoitteiden toteutumisessa kansallisissa turvapaikkaprosesseissa, ja tarve unionin ylikansallisen turvapaikkalainsäädännön uudistamiseen on ollut kriittinen. Euroopan unioni onkin työskennellyt päämäärätietoisesti vakiinnuttaakseen yhteistä eurooppalaista turvapaikkajärjestelmää ja luodakseen koko unionin alueen kattavan turvapaikkaoikeudellisen konsensuksen.²⁸⁹ Konsensusta on pyritty rakentamaan mm. luomalla yhteiset vähimmäisvaatimukset sekä käytännöt turvapaikkaprosesseissa sekä lisäämällä käytännöntason yhteistyötä jäsenvaltioiden kesken. Lisäksi jäsenvaltioissa oleskelevien pakolaisten uudelleensijoittamisesta tasaisemmin unionin alueelle on pyritty kehittämään. Vaikka yhteisen turvapaikkajärjestelmän ensimmäisen vaiheen mukaiset osa-alueet, kuten Dublin II-asetus sekä muut turvapaikkaoikeudelliset direktiivit, ovat olleet jo pitkään voimassa, ei yhteinen turvapaikkajärjestelmä vielä ole saavuttanut toivottua yhtenäisyyden tasoa. Kuten aiemmin on esitetty, perusteet kansainvälisen suojelun myöntämiselle vaihtelevat suuresti jäsenvaltioiden kesken ja kansallisten turvapaikkaprosessien välillä on suuria käytännön tason eroavaisuuksia.²⁹⁰ Yhteisen eurooppalaisen turvapaikkajärjestelmän perustamisen toinen vaihe, ns. *Asylum Package*, pyrkii uusien instrumenttien ja uudistetun unionitason turvapaikkadirektiivien avulla ratkaisemaan edellä mainittuja ongelmia yhteisen turvapaikkaoikeudellisen konsensuksen saavuttamiseksi²⁹¹.

²⁸⁹ Unionin tiedoksianto yhteisen turvapaikkajärjestelmän uudistusta koskevasta kokonaisuudesta (ns, *asylum package*): <http://www.europarl.europa.eu/document/activities/cont/201301/20130125ATT59835/20130125ATT59835EN.pdf>

²⁹⁰ Amnesty International ”Greece trap” –raportti, s. 9

²⁹¹ Yhteisen turvapaikkajärjestelmän ensimmäisessä vaiheessa turvapaikkaoikeudellisia sääntöjä luodessa Euroopan parlamenttia vain konsultoitiiin. Toisessa vaiheessa Lissabonin sopimuksen myötä nykyään unionin turvapaikkaoikeuden alalla sekä Euroopan neuvostolla että parlamentilla on yhtäläiset valtaoikeudet lainsäädännöstä säädettäessä. Ks. Unionin tiedoksianto yhteisen turvapaikkajärjestelmän uudistusta koskevasta kokonaisuudesta (ns, *asylum package*): <http://www.europarl.europa.eu/document/activities/cont/201301/20130125ATT59835/20130125ATT59835EN.pdf>

5.1.2 Dublin III-asetus (Dublin regulation recast)

Kesäkuussa 2013 Euroopan unionin parlamentissa päästiin yhteisymmärryksen ehdotuksesta Dublin-asetuksen uudistamiseen, jonka tarkoituksena oli päivittää Dublin-järjestelmän jäsenvaltioiden keskinäistä vastuunjakoja turvapaikkahakemusten käsittelyvastuusta. Dublin II-asetuksen aiempi soveltaminen on johtanut vähemmän kehittyneiden kansallisten turvapaikkajärjestelmien ylikuormittamiseen kuin myös lisännyt painetta laittomaan maahanmuuttoon sekä hakemuksen käsittelyyn vaikuttavien asiahaarojen, kuten perhesiteiden, huomiotta jättämiseen.²⁹² Dublin II-asetuksessa säädetty periaate jäsenvaltion vastuusta sen alueella unionin ulkorajat ylittäneeseen turvapaikanhakijaan ja vastuunjakoperiaatteen soveltamisen vaikutuksen tiettyjen jäsenvaltioiden kuormittamiseen pitkälti vain niiden maantieteellisen sijainnin takia on laajalti kritisoitu. Valitettavaa on, että vastuunjakoperiaate sellaisenaan säilyi muuttumattomana myös Dublin-asetuksen päivitettyssä versiossa.²⁹³

Asetusta on myös kritisoitu siitä, että se on kannustanut jäsenvaltioita kasvavassa määrin käyttämään turvapaikanhakijan säilöönottoa tai pidätystä dublinpalautuksen onnistumisen takaamiseksi²⁹⁴. Dublin-asetuksen päivitetty versio (*the Dublin Regulation Recast*, Dublin III-asetus) painottaa Dublin-järjestelmän humanitaarista ulottuvuutta, joka onkin linjassa yhteisen Eurooppalaisen turvapaikkajärjestelmän perustamisagendan kanssa²⁹⁵. Pyrkimyksistä huolimatta Dublin-asetuksen päivityksessä ei ole riittävästi onnistuttu osoittamaan ja käsittelemään Dublin-järjestelmän perustavanlaatuisia heikkouksia. Yksi asetuksen soveltamisen keskeisistä rajoituksista liittyy sen käsitteellistämiseen hallinnolliseksi työkaluksi jäsenvaltioiden keskinäistä vastuunjakoja sovellettaessa. Vaihtoehtoisesti asetusta tulisi nähdä vastuunjaon välineenä, joka samalla suojelee turvapaikanhakijoita sekä heidän oikeuksiaan Euroopan unionissa; edellä mainittu on yhteiselle turvapaikkajärjestelmälle olennainen logiikka, jonka myös Dublin III-asetus toisintaa. Jälkimmäinen näkemys valitettavasti,

²⁹² Velluti 2014, s. 39

²⁹³ Velluti 2014, s. 41

²⁹⁴ Velluti 2014, s. 42

²⁹⁵ Velluti 2014, s. 43

huolimatta lukuisista Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisuksista tai virallislähteiden raporteista, edelleenkin perustuu oletukselle siitä, että kansainvälisen suojan taso on yhtäläinen kaikkialla Euroopassa. Näin ollen asetuksen uudistus jättää täysin huomiotta perustavanlaatuisen ongelman epä johdonmukaisesta kansainvälisen suojelun tasosta eri jäsenvaltioissa.²⁹⁶

Yksi merkittävimmistä Dublin-asetuksen päivityksen mukanaan tuomista muutoksista on asetuksen soveltamisen laajuuden ulottaminen koskemaan sekä kansainvälisen suojelun kaikkia muotoja että kauttakulkualueita²⁹⁷. Kauttakulkualueiden ottaminen Euroopan ihmisoikeussopimuksen tarjoaman suojan piiriin sekä valtion suvereniteetin ja lainkäyttövallan ulottaminen myös ulkorajojen ulkopuolelle on peruja Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen Hirsi Jamaa-tapauksessa luomasta tulkintakäytännöstä. Edellä mainittu tapaus on ollut turvapaikkaoikeudellisesti ihmisoikeusnäkökulmasta varsin merkittävä, ja onkin oletettua, että Dublin-asetuksen päivitys heijastelee EIT:n tulkintakäytännön kanssa samankaltaista lähestymistapaa ekstraterritoriaalisuuden problematiikkaan. Ihmisoikeustuomioistuimen luoma periaate valtion vastuun ulottamisesta koskemaan myös ulkorajojen ulkopuolella tapahtuvaa toimintaa, on Dublin III-asetuksessa legitimoitu.

Dublin-järjestelmän piiriin kuuluvan henkilön oikeussuoja huomioon ottaen uudistetussa Dublin-asetuksessa viitataan kauttaaltaan asianosaisen oikeuteen tehokkaasta muutoksenhakukeinosta sekä tässä yhteydessä myös oikeuteen ilmaisesta oikeusavusta²⁹⁸. Asetuksen 27 artiklassa säädetään asianosaisen oikeudesta saada palautuspäätös sekä sen oikeutus juridisesti arvioiduksi. Erityisesti artiklan kohdat 3 ja 4 tuovat selkeyttä ongelmalliseen tilanteeseen siitä, onko turvapaikkahakemuksen vireille panemisella automaattinen palautusprosessin keskeyttävä vaikutus. Uuden Dublin-asetuksen 27.3 (b) artiklassa todetaan, että palautuspäätöksen oikeutuksen juridisella kyseenalaistamisella on automaattisesti palautuspäätöksen toimeenpanon keskeyttävä

²⁹⁶ Velluti 2014, s. 44

²⁹⁷ Dublin III-asetuksen 1 ja 2 (b) ja (c) artiklat sekä kauttakulkualueen osalta 3.1 artikla

²⁹⁸ Dublin III-asetuksen 27 sekä 18.2 artikla. Oikeus tehokkaaseen muutoksenhakukeinoon taataan myös Euroopan perusoikeuskirjan 47 artiklassa.

vaikutus. Artiklan 3 ja 4 kohdat asettavat kansalliselle lainsäätäjälle velvoitteen muuttaa kansallista lakia niin, että se takaa turvapaikanhakijalle oikeuden oleskella maassa, kunnes tuomioistuin on antanut päätöksensä tämän palautuspäätöksen laillisuudesta.²⁹⁹ Aiemmin palautusprosessin väliaikainen lykkääminen oli mahdollista lähestulkoon ainoastaan Euroopan ihmisoikeustuomioistuimeen vetoamalla (*interim measures*), sillä EIT:n käsittelyllä oli kansallisen palautusprosessin keskeyttävä vaikutus. Dublin-asetuksen uudistamisen jälkeen myös kansallisen lainsäädännön tulisi tarjota turvapaikanhakijalle oikeus saada palautuspäätöksensä vastaavanlaisesti lykätyn tutkinnan ajaksi. Suomen oikeusministeriö onkin kiinnittänyt lausunnossaan huomiota käynnissä olevaan hankkeeseen oikaisuvaatimus- ja valituslupajärjestelmän laajentamiseksi ja esitti harkittavaksi, soveltuisiko oikaisuvaatimusmenettely epäämispäätösten muutoksenhakuun. Päätösten kohteena olevilla voidaan myös katsoa olevan erityinen oikeussuojan tarve, kuten haavoittuva ryhmä –problematiikka todentaa.³⁰⁰ Vaikka uudistetun Dublin-asetuksen 27 artikla onkin kelpo esimerkki onnistuneesta kehityksestä turvapaikanhakijan oikeussuojaa tarkasteltaessa, jättää se silti jäsenvaltioille melko paljon omakohtaista harkintavaltaa, ja näin ollen turvapaikanhakijan tosiasialliset oikeussuojakeinot hallinnollisia päätöksiä vastaan ovat käytännössä edelleenkin melko heikot³⁰¹.

Lisäksi komission ehdotus Dublin-asetuksen uudistamisesta sisälsi suunnitelman menettelytavasta, joka olisi antanut komissiolle valtuudet, joko oma-aloitteisesti tai toisen jäsenvaltion ehdotuksesta, keskeyttää dublinpalautukset tiettyyn jäsenvaltioon, mikäli vallitsevat olosuhteet kyseessä olevassa jäsenvaltiossa eivät takaisi turvapaikanhakijalle sellaisia oikeuksia tai suojan tasoa, mikä unionioikeudessa ja erityisesti vastaanotto- sekä menettelydirektiiveissä on säädetty³⁰². Lisäksi komission esityksessä ehdotettiin, että jäsenvaltioilla tulisi olla mahdollisuus pyytää komissiota tilapäisesti pysäyttämään saapuvat dublinpalautukset, mikäli jäsenvaltion oma

²⁹⁹ Velluti 2014, s. 44-45

³⁰⁰ HE 134/2013 vp, s. 12. Sisäasiainministeriö on kuitenkin oikeusministeriölle 10 päivänä joulukuuta 2012 antamassaan lausunnossa katsonut, että oikaisuvaatimusmenettelyn ei voida katsoa soveltuvan maastapoistamisasioihin, koska niihin liittyy yleensä vaativaa oikeudellista harkintaa.

³⁰¹ Velluti 2014, s. 45

³⁰² Komission päätös palautusten keskeyttämisestä olisi perustanut kaikkien relevanttien tietolähteiden arviointiin, ja palautuskielto olisi kestänyt 6 kuukauden mittaisen ajanjakson, jonka jälkeen komissio olisi antanut lausunnon siitä, onko kielto edelleen voimassa. Ks. lisää Velluti 2013, s. 46

kansallisen turvapaikkajärjestelmä on erityisessä hätätilassa, joka aiheuttaa hallitsemattoman suurta painetta sen kansalliselle turvapaikkajärjestelmälle tai vastaanottokapasiteetille. Näin ollen vastuunjakoperiaatteita soveltamalla tehtyjä palautuspäätöksiä ei enää voisi lisätä jäsenvaltion turvapaikkajärjestelmän jo ennestään hallitsemattomaan taakkaan turvapaikkaprosessien saralla. Dublin III-asetuksen kompromissien tuloksena syntyneessä varsinaisessa asetustekstissä komission ehdotuksen on korvannut ns. varhaisen varoituksen järjestelmä (*early warning system*), joka kaavailee EASO:n toiminnalle suurta painoarvoa sekä mahdollistaa komission turvapaikkajärjestelmän kanssa ongelmassa oleville jäsenvaltioille tekemät ehdotukset ja sallii komission kehottaa jäsenvaltioita tekemään kansallisen ennaltaehkäisevän toimintasuunnitelman.³⁰³

Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on viitannut viimeaikaisissa, erityisesti eteläisen Euroopan kasvavasta laittomasta siirtolaisuudesta ruuhkautuneita jäsenvaltioita koskevissa, turvapaikkaoikeudellisissa tapauksissa melko useasti kansallisessa turvapaikkaprosessissa tapahtuvaan turvapaikanhakijoiden säilöönoton kohtuuttomuuteen sekä laittomuuteen. Euroopan ihmisoikeussopimuksen 5 artikla antaa suojaa vapaudenriistoa vastaan ja artikla onkin varsin hyvin sovellettavissa turvapaikanhakijoiden säilöönoton ja pidättämisen kohdalla. Ihmisoikeussopimuksen 5.1 artiklassa säädetään jokaisen oikeudesta vapauteen ja henkilökohtaiseen turvallisuuteen ja kiellosta olla riistämättä kenenkään vapautta. Turvapaikkakontekstissa ko. artiklaa on todettu rikotaan esimerkiksi tapauksissa *Suso Musa v. Malta, M.A. v. Kypros* ja *Aden Ahmed v. Malta, M.A.* –tapauksessa EIS:n 5.1 artiklan loukkaukseen johti Kyproksen viranomaisten suorittama mielenosoittajien umpimähkäinen vangitseminen, jonka taustalla oli todistetusta pyrkimys vangita mahdollisimman useita laittomia siirtolaisia. Vastaavasti maltalaisviranomaisten aiheuttamat 5.1 artiklan vastaiset loukkaukset ovat koskeneet mielivaltaista ja kohtuuttoman kauan kestävä turvapaikanhakijoiden vangittuna pitämistä.³⁰⁴ Uudistettu Dublin-asetus pyrkii tarjoamaan jonkinasteista ratkaisua sekä ihmisoikeustuomioistuimen että kolmansien osapuolten esille nostamiin ongelmiin kansallisten turvapaikkaviranomaisten

³⁰³ Velluti 2014, s. 46-47

³⁰⁴ *M.A. v. Kypros* (No. 41872/10), *Suso Musa v. Malta* (No. 42337/12) ja *Aden Ahmed v. Malta* (No. 55352/12).

kohtuuttomassa ja mielivaltaisessa säilöönottokäytännössä. Asetuksen esipuheessa viitataan säilöönnotossa sovellettaviin periaatteisiin ja todetaan, että säilöönoton tai pidättämisen pitäisi kestää mahdollisimman vähän aikaa ja sen käyttämisessä tulisi aina noudattaa sekä tarpeellisuuden että kohtuullisuuden periaatetta. Turvapaikanhakijoiden säilöönoton tulisi tapahtua Geneven pakolaisyleissopimuksen 31 artiklan mukaisin perustein. Pakolaisyleissopimuksessa säädetään, että ”[s]opimusvaltiot eivät ryhdy rankaisutoimenpiteisiin laittoman maahan saapumisen tai oleskelun johdosta pakolaisia kohtaan” ja että ”[s]opimusvaltiot eivät aseta näiden pakolaisten liikkumiselle muita rajoituksia kuin mitä on välttämätöntä”. Uudistetun Dublin-asetuksen 28.1 artiklassa todetaan, ettei yksilöä tule vangita vain sen perusteella, että tämä anoo kansainvälistä suojelua, ja artiklan 2 kohta sallii vangitsemisen ainoastaan tilanteissa, missä pakenemisen riski on merkittävä. Asetuksen samainen kohta sallii pidätyksen, mikäli se perustuu tapauskohtaiseen harkintaan ja on kestoaltaan kohtuullinen. Valitettavaa on, ettei pakenemisen riskiä määrittelevä asetuksen 2 (n) artikla sisällä luetteloa kriteereistä, joita jäsenvaltio voisi käyttää riskiä tapauskohtaisesti arvioidessaan, vaan säännöksen tulkinta käytännössä nojaa pitkälti jäsenvaltion omaan harkintakykyyn. Näin ollen vaikkakin säännös edustaa merkittävää kehitystä turvapaikanhakijan oikeusturvan kannalta, on mielivaltaisen säilöönoton riski edelleen olemassa.³⁰⁵ Kansallisella tasolla asetuksessa esitetyt uudistukset on pyritty viemään astetta pidemmälle. Eräät järjestöt kiinnittivät huomiota pakenemisen vaaran määritelmään³⁰⁶: määritelmää on täsmennetty lausuntojen pohjalta, eikä sen tavoitteena ole laajentaa tai muuttaa voimassa olevia säilöönottoedellytyksiä³⁰⁷. Lakiin lisättäisiin uusi pykälä, jossa säädettäisiin pakenemisen vaaran arvioinnissa käytettävistä kriteereistä³⁰⁸. Keskeistä pakenemisen vaaran arvioinnissa on henkilön kokonaistilanteen huomioon ottaminen. Voimassa olevan lain lähtökohtana on, että ennen turvautumista säilöönottoon selvitetään aina mahdollisuus käyttää muuta laissa tarkoitettua turvaamistointia.³⁰⁹

³⁰⁵ Velluti 2014, s. 47

³⁰⁶ Pakenemisen vaaralla tarkoitetaan sitä, että yksittäistapauksessa on lainsäädännössä määritellyin objektiivisin perustein syytä olettaa, että palauttamismenettelyjen kohteena oleva kolmannen maan kansalainen saattaa paeta.

³⁰⁷ HE 134/2013 vp, s. 12

³⁰⁸ Käytännössä pakenemisen vaara on tähänkin asti voitu ottaa huomioon laissa jo olevien piileskelyn ja muun menettelyn käsitteiden kautta. EU:n paluudirektiivin johdosta komissio kuitenkin edellyttää pakenemisen vaaran sisällyttämistä lainsäädäntöön ja sen määrittelyä objektiivisin kriteerein. HE 134/2013 vp, s. 15

³⁰⁹ Jos tällaista turvaamistointia kuten esimerkiksi ilmoittautumisvelvollisuutta on jo käytetty, eikä se ole osoittautunut riittäväksi toimenpiteeksi varmistamaan henkilön läsnäolo, voidaan kyseessä arvioida olevan pakenemisen vaara. Pakenemisen vaara voisi myös olla käsillä, jos ulkomaalainen on vaihtanut asuinpaikkaansa ilmoittamatta

Dublin-asetuksen uudistuksessa turvapaikanhakijan oikeusturvan tason kehittyminen on löydettävissä myös entistä yksityiskohtaisemmin säädettyissä vaatimuksissa tapauskohtaiseen harkintaan kansallisessa turvapaikkaprosessissa. Asetuksen 4 artiklassa säädetään kattavasti turvapaikanhakijan tiedonsaantioikeudesta; heti turvapaikkahakemuksen jättämisen jälkeen asiassa toimivaltaisten viranomaisten tulisi informoida turvapaikanhakijaa Dublin-säädösten soveltamisesta. Dublin-järjestelmän tavoitteiden avaamisen, turvapaikkahakemuksen käsittelystä vastuussa olevan jäsenvaltion määrittämisen perusteiden selvittämisen sekä toiseen jäsenvaltioon siirtymisestä ja muiden samanaikaisten turvapaikkahakemusten tekemisestä johtuvien seurausten läpikäymisen lisäksi turvapaikanhakijoille on selvitettävä heidän kaikki mahdolliset oikeussuoja- ja muutoksenhakukeinot. Tämän lisäksi uudistettu Dublin-asetus avaa aiempaa selkeämmin jäsenvaltion prosessuaaliset velvollisuudet turvapaikkaprosessin eri vaiheissa. Asetuksen 4.1 (c) artiklassa todetaan, että turvapaikanhakijalle on selvitettävä tämän oikeus 5 artiklan mukaiseen henkilökohtaiseen haastatteluun ja kerrottava mahdollisuudesta esittää erilaisia todisteita mm. perheenjäsenten tai muiden sukulaisten oleskelusta jäsenvaltioissa sekä selventää ne keinot, joiden avulla em. tiedot ja todisteet on jätettävissä. 4.1 (d) artiklassa selkeästi säädetään kansallisten turvapaikkaviranomaisten velvollisuudesta antaa turvapaikanhakijalle tiedoksi se, että tällä on mahdollisuus kyseenalaistaa tehty palautuspäätös ja tapauskohtaisesti anoa lykkäystä palautukselle. 4.1 artiklassa, erityisesti c- ja d-kohdissa, säädettyjen yksityiskohtaisten turvapaikkaviranomaisille osoitettujen ohjeiden voidaan selkeästi nähdä parantavan turvapaikanhakijan oikeusturvan tasoa, ainakin osittain. Uudistetun asetuksen myötä on entistä enemmän korostettu turvapaikanhakijoiden oikeutta saada tietoa itseään koskevasta prosessista sekä viranomaisten velvollisuutta informoida turvapaikanhakijoita perusteellisesti, sillä aiemmin asianosaisille ei välttämättä selvennetty näiden oikeuksia jo tehdyn turvapaikkapäätöksen riitauttamisesta, kuten esimerkiksi Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on erityisesti ongelmallisten kansallisten turvapaikkajärjestelmien yhteydessä todennut. Artikla ei välttämättä edesauta valituksen menestystä kansallisessa muutoksenhakuprosessissa, mutta ainakin se alentaa kynnystä

valituksen tekemiseen ja ennen kaikkea tarjoaa jokaiselle turvapaikanhakijalle mahdollisuuden saada tietoonsa valitusoikeuden olemassaolo sekä tarjoaa puitteet muutoksenhakuprosessille. Lisäksi 4 artiklassa todetaan, että turvapaikanhakijalle on kerrottava tämän oikeudesta saada tietoonsa tätä koskevat yhteiseen järjestelmään tallennetut tiedot sekä mahdollisuudesta saada virheelliset turvapaikkapäätökseen vaikuttavat tiedot korjatuksi. Asetuksessa vahvistetaan jo aiemmin todettu sääntö siitä, että turvapaikkakäsittely on toimitettava kielellä, jota turvapaikanhakija ymmärtää tai voidaan olettaa ymmärtävän. Uudistetussa asetuksessa säädetään kuitenkin ensi kertaa turvapaikkaviranomaisten velvollisuudesta toimittaa turvapaikkakäsittelyä koskeva informaatio asianosaiselle kirjallisesti³¹⁰. Lisäksi 4.2 artiklassa viitataan suullisen tiedoksiannon mahdollisuuteen esimerkiksi henkilökohtaisen haastattelun yhteydessä, mikäli suullisen tiedottamisen nähdään olevan oleellista turvapaikanhakijan kunnollisen ymmärryksen takaamiseksi.

Dublin-asetuksen uudelleen muotoilu korosti turvapaikanhakijoiden oikeusturvan yksilöllistä ulottuvuutta, sillä uudistuksen 5 artikla säädetään ensimmäistä kertaa varsin yksityiskohtaisesti henkilökohtaisen haastattelun toteuttamisesta. Uudistetun asetuksen 5.1 artiklassa todetaan, että viranomaisten on toteutettava henkilökohtainen haastattelu asianosaisen läsnä ollessa turvapaikkahakemuksen käsittelystä vastuunalaisen jäsenvaltion määrittämisen helpottamiseksi. Artiklan 3 kohdassa säädetään, että haastattelu on suoritettava ennen minkäänlaisen palautuspäätöksen tekemistä ja toimien on oltava linjassa asetuksen 26.1 artiklan kanssa³¹¹. 5 kohdassa säädetään velvollisuudesta toteuttaa haastattelu olosuhteissa, jotka takaavat luottamuksellisuuden toteutumisen ja siitä, että haastattelun on suoritettava kansallisen lain mukaan pätevän henkilön toimesta. Lisäksi artiklan 4 kohdassa todetaan, että haastattelu on toteutettava kielellä, jota asianosainen ymmärtää tai on aiheellista olettaa ymmärtävän ja jolla tämä pystyy itse kommunikoimaan. Lisäksi kohdassa säädetään viranomaisten velvollisuudesta turvautua tulkkaukseen, jotta riittävä kommunikaation asianosaisen ja

³¹⁰ 4.2 artiklassa todetaan, että jäsenvaltioiden tulisi kirjallisessa tiedoksiannossa käyttää komission juuri tähän käyttötarkoitukseen sekä Euroopan alueelle yhteisesti laatimaa esitettä, jossa täydellisesti esitetään 4.1 artiklassa mainitut turvapaikanhakijalle tiedoksi annettavat seikat sekä turvapaikkajärjestelmää koskevat periaatteet.

³¹¹ 26 artiklassa säädetään kansallisten viranomaisten velvollisuudesta tiedottaa asianosaiselle tätä koskevasta palautuspäätöksestä ennen päätöksen toimeenpanoa.

turvapaikkaviranomaisten välillä pystytään turvaamaan. Lopuksi artiklan 6 kohdassa todetaan velvollisuus laatia haastattelusta kirjallinen yhteenveto, johon myös asianosaisella ja tämän oikeudellisella avustajalla on oikeus päästä käsiksi. Pakollisen haastattelun vaatimuksen voidaan nähdä lisäävän Dublin-järjestelmän tehokkuutta ja tarjoavan turvapaikanhakijalle entistä paremmin riittävän oikeussuojan tason³¹².

Lisäksi uudistettu asetus pyrkii turvaamaan alaikäisten aseman entistä paremmin, sillä asetuksen 6 artiklassa on pyritty mahdollisimman yksityiskohtaisesti säätämään vastuunalaisen jäsenvaltion määrittämisestä lapsen etua ensisijaisesti kunnioittaen. 6 artiklan 2 kohdassa säädetään siitä, että jäsenvaltioiden on varmistettava, että alaikäisellä turvapaikanhakijalla on pätevä edustaja, joka edustaa tätä ja varmistaa että alaikäisen asianosaisen etu otetaan huomioon jokaisessa turvapaikkaprosessin vaiheessa. Lisäksi 6.3 kohdassa todetaan jäsenvaltioiden velvollisuus tehdä yhteistyötä erityisesti perheenyhdistämismahdollisuuksien sekä alaikäisen kattavan hyvinvoinnin edesauttamiseksi. Artiklassa säädetään, että jäsenvaltion, jossa yksin turvapaikkaa hakeva alaikäinen jättää turvapaikkahakemuksen, on viipymättä ryhdyttävä sopivin keinoin tunnistamaan asianosaisen perheenjäseniä tai sukulaisia muiden jäsenvaltioiden alueella lapsen edun toteutumiseksi parhaalla mahdollisella tavalla ja asetuksen 8 artiklan soveltamiseksi ja näin ollen vastuunalaisen jäsenvaltion määrittämiseksi³¹³.

5.1.3 Muiden turvapaikkadirektiivien uudistustyö

Vaikka Dublin-asetus onkin kiistatta unionin turvapaikkaoikeuden sekä yhteisen turvapaikkajärjestelmän kulmakivi, myös muissa unionin turvapaikkaoikeudellisissa direktiiveissä on saatu aikaan turvapaikanhakijan oikeusturva-aseman kannalta merkittäviä edistyksiä. Vuonna 2009 Euroopan komissio esitti ehdotuksen määritelmädirektiivin (2004/83/EU) uudistamisesta, jonka tarkoituksena oli ensisijaisesti epäjohdonmukaisuuksien osoittaminen, korkeamman harmonisoinnin tason saavuttaminen sekä direktiivin yhdenmukaistaminen suhteessa Euroopan

³¹² Raitio 2011, s. 117

³¹³ Asetuksen 8.1 artiklassa todetaan, että mikäli turvapaikanhakija on yksin turvapaikkaa hakeva alaikäinen, on vastuunalainen jäsenvaltio se, minkä alueella alaikäisellä on maassa laillisesti oleskelevia perheenjäseniä tai sukulaisia, mikäli em. on lapsen edun toteutumisen kannalta parhain vaihtoehto.

ihmisoikeustuomioistuimen sekä Euroopan unionin tuomioistuimen oikeuskäytäntöön. Turvapaikkaoikeudellisten direktiivien uudistustyöllä pyritään kohti yhteistä turvapaikkamenettelyä ja yhdenmukaista suojeluasemaa koko Euroopan unionin alueella. Neuvottelut parlamentin ja neuvoston välillä johtivat uudelleen muotoillun määritelmädirektiivin (2011/95/EU)³¹⁴ hyväksymiseen joulukuussa 2011.³¹⁵ Uusi määritelmädirektiivi sisältää useita selkeitä uudistuksia. Määritelmädirektiivin tavoitteena ovat entistä yhdenmukaisemmat ja korkealaatuisemmat säännökset. Pakolaisaseman ja toissijaisen suojeluaseman saaneille myönnettäviä oikeuksia ja etuuksia on lähennetty toisiinsa.³¹⁶ Direktiivi mm. tunnustaa sukupuoleen tai sukupuoliseen suuntautumiseen liittyvän vainoamisen entistä laajemmin. Erityisen merkittävää on lapsen aseman paraneminen, sillä uudistetussa direktiivissä on selkeä velvoite ottaa lapsen etu huomioon parhaimmalla mahdollisella tavalla. Näin ollen direktiivi on entistä paremmin linjassa vuoden 1989 Yhdistyneiden kansakuntien lapsen oikeuksien sopimuksen sekä ihmisoikeustuomioistuimen *case law*:n kanssa.³¹⁷ Uudistuksista huolimatta tietyt epä johdonmukaisuudet ja puutteellisuudet ovat edelleen läsnä uudistetussa määritelmädirektiivissä. Henkilökohtaisen sovellettavuuden ala ei laajene uudistetussa direktiivissä, ja se tarjoaa kansainvälistä suojelua edelleenkin vain kolmannen maiden kansalaisille tai kansalaisuudettomille henkilöille.³¹⁸ Lisäksi 8 artiklassa säädettyä suojelun termiä on uudistetussa direktiivissä muokattu: artiklan a ja b –kohdat viittaavat kansainvälisen suojelun tarpeeseen eri tavoin, mikä herättää kysymyksen siitä, salliiko uudistettu direktiivi valinnanmahdollisuuden a – ja b-kohtien välillä, mikä omalta osaltaan haittaisi pyrkimyksiä kohti yhtenäistä soveltamista.³¹⁹

Turvapaikkamenettelydirektiivi (2005/85/EU) on yksi merkittävimmistä direktiiveistä unionin alueen turvapaikkaoikeudellisen harmonisoinnin kannalta. Samalla sen soveltaminen ja kansallisen tason velvoitteiden täyttäminen on kuitenkin osoittautunut varsin haasteelliseksi. Jäsenvaltioiden omaan harkintavaltaan nojaavan harmonisoinnin

³¹⁴ Annettu 13 joulukuuta 2011, julkaistu 20. joulukuuta 2011 EUVL L 337/9

³¹⁵ Velluti 2014, s. 52-53

³¹⁶ HE 9/2014 vp, s. 3

³¹⁷ Velluti 2014, s. 53

³¹⁸ Soveltamisen alan laajeneminen olisi korostanut direktiivin yhtenevää linjausta suhteessa Geneven pakolaisyleissopimukseen ja kansalaisuuden perusteella tapahtuvaan syrjinnän kieltoon. ks. Velluti 2013, s. 53

³¹⁹ Velluti 2014, s. 54

aiheuttavat ongelmat ovat olleet tiedossa jo pitkään, ja jo vuonna 2007 julkaistussa Vihreässä kirjassa Euroopan komissio ilmaisi huolenaiheensa turvapaikkamenettelydirektiivin kansallisen tason soveltamisen joustavuudesta³²⁰. Vuonna 2013 komissio hyväksyi uudistetun turvapaikkamenettelydirektiivin (2013/32/EU)³²¹, joka perustuu vuonna 2011 tehtyyn ehdotukseen direktiivin uudistamisesta ja osittain täydentää vuoden 2009 uudistusehdotusta. Uusi säädösteksti sisältää lukuisia prosessuaalisia parannuksia kansallisessa turvapaikkaprosessissa, ja direktiivillä yritetään luoda tasapainoista tilannetta jäsenvaltioihin kohdistuvien käytännön tason velvoitteiden sekä kansainvälisestä oikeudesta ja Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tulkintakäytännöstä kumpuavien velvoitteiden välille³²². Uudistettu direktiivi sisältää useita kehittyneitä turvapaikkaprosessuaalisia takeita, joista yksi merkittävimmistä uudistuksista on 14 artiklassa todettu turvapaikanhakijan oikeus henkilökohtaiseen haastatteluun³²³. Lisäksi säädöstekstissä todetaan, että turvapaikkahakemusta myös nopeutetussa menettelyssä käsiteltäessä asianosaisella tulee olla mahdollisuus pyytää tuomioistuimelta lupaa laillisesti oleskella maassa sen aikaa, kun tapaus tai muutoksenhaku on tuomioistuimessa käsiteltävänä. Toinen turvapaikanhakijan oikeusturvan toteutumisen kannalta merkittävä edistysaskel on säädöstekstissä uudelleen muotoiltu käsite erityistä prosessioikeudellista turvaa ja suojaa tarvitsevista turvapaikanhakijoista, joiden asemaa direktiivin 24 artikla käsittelee³²⁴. Lisäksi direktiivissä viitataan siihen, että edellä mainituille erityistä turvaa tarvitseville asianosaisille tulisi taata asianmukaista tukea, jotta onnistuttaisiin luomaan olosuhteet, joissa näillä olisi tehokas pääsy oikeussuojakeinojen hyödyntämiseen ja kansainvälisen suojelun anomiseen³²⁵. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ensimmäisen kerran M.S.S. -tapauksessa esille nostama haavoittuva ryhmä –problematiikka on vaikuttanut vahvasti pyrkimykseen turvapaikkamenettelyjen yhtenäistämiseen ja heikommassa asemassa olevien henkilöiden, kuten juuri turvapaikanhakijoiden, aseman parantamiseen helpotetuin prosessioikeudellisin keinoin.

³²⁰ Vedsted-Hansen 2011, s. 144

³²¹ Annettu 26. kesäkuuta 2013, julkaistu 29. kesäkuuta 2013 EUVL L 180/60

³²² Velluti 2014, s. 55-56

³²³ Asianosaisen oikeuteen henkilökohtaiseen haastatteluun viitataan jo uudistetusta Dublin-asetuksessa.

³²⁴ Komission vuoden 2011 säädösehdotuksessa artiklassa 2(d) säädettiin tarkasti em. asianosaisryhmän määritelmästä, mutta valitettavasti määritelmä ei sellaisenaan sisälly kompromissin perusteella syntyneeseen varsinaiseen säädöstekstiin. Ks. tarkemmin komission ehdotus turvapaikkamenetelmädirektiivin uudistuksesta, 2011.

³²⁵ Velluti 2014, s. 56-57

Turvapaikkaoikeudellisten menettelytapojen positiivisesta kehityksestä huolimatta uusi turvapaikkamenettelydirektiivi sisältää kohtia, jotka kiistämättä heikentävät turvapaikanhakijoiden prosessuaalisen suojan tasoa. Huolimatta siitä, että haavoittuvaan ryhmään kuuluvien turvapaikanhakijoiden suojan tason turvaaminen oli yksi uudistusprosessin keskeisimpiä tavoitteita, ovat tavoitteet vesittyneet uudistusprosessin edetessä. Turvapaikanhakijoiden haavoittuvasta statuksesta huolimatta direktiivi ei edelleenkään tarjoa suojaa rajakontrollia tai nopeutettua turvapaikkakäsittelyä vastaan ja haavoittuvan statuksen ja siitä johdettavissa olevien oikeuksien soveltaminen nojaa edelleenkin pitkälti direktiivissä todettuun tapauskohtaisen harkinnan periaatteeseen.³²⁶ Uudistetussa direktiivissä on kuitenkin säädetty haavoittuvassa asemassa olevan asianosaisen, erityisesti yksin maahan saapuneen alaikäisen, oikeudesta saada maksutonta oikeusapua, vaikkakin ehdot oikeusavun saamisen täyttymiselle eivät säädöstekstissä olekaan yksinkertaiset helposti sovellettavissa olevat. Lisäksi direktiivissä säädetään aiempaa yksityiskohtaisemmin turvapaikkahakemuksen käsittelyn kestoa koskevista seikoista; uusien ehtojen mukaan jäsenvaltioilla on standardi kuuden kuukauden aika päättää turvapaikkahakemuksesta, minkä voidaan nähdä tuovan edistystä tilanteeseen, jossa turvapaikkahakemusten käsittely kansallisessa järjestelmässä on toistuvasti todettu kestävän liian kauan, kuten mm. eteläisen Euroopan jäsenvaltioita koskevissa turvapaikkatapauksissa on EIT:n toimesta todettu³²⁷. Uudistetussa turvapaikkamenetelmädirektiivissä säädettyistä turvapaikanhakijan oikeusasemaa parantavista prosessuaalisista muutoksista huolimatta on aiheellista todeta, että turvapaikkamenettelyistä puhuttaessa ylivoimaisesti keskeisimpänä huolenaiheena on edelleenkin jäsenvaltioiden valtaoikeuksien varjeleminen ja turvapaikkajärjestelmien tehokkuuden korostaminen turvapaikanhakijoiden prosessioikeudellisen suojan tason vahvistamisen sijaan³²⁸.

³²⁶ *ibid.*

³²⁷ Jäsenvaltioille on kuitenkin säädetty mahdollisuus tarpeen vaatiessa venyttää kuuden kuukauden käsittelyaikaa mm. turvapaikanhakijan lähtömaan tilapäisesti epäselvän ja palautuspäätökseen vaikuttavan tilanteen vuoksi. Päätökseen vaikuttavista seikoista huolimatta turvapaikkaviranomaisten on tehtävä päätös turvapaikkakäsittelyssä enintään 21 kuukauden kuluessa. Ks. lisää Velluti 2014, s. 58-59

³²⁸ Velluti 2014, s. 62

Myös yksi keskeisemmistä unionin turvapaikkadirektiiveistä, vastaanottodirektiivi (2003/9/EU), on uudistettu vastaamaan paremmin muuttuvan eurooppalaisen turvapaikkajärjestelmän sekä muuttuneen pakolaistilanteen tarpeita. Joulukuussa 2008 komissio esitti ehdotuksen vastaanottodirektiivin uudistuksesta, jonka päällimmäisenä tarkoituksena oli yhdenmukaistaa eriäviä kansallisia turvapaikkakäytäntöjä, jotta turvapaikanhakijoiden vastaanotto-olosuhteet olisivat samaa tasoa kaikissa jäsenvaltioissa. Uudistusten myötä eurooppalainen turvapaikkajärjestelmä olisi lähempänä tavoitettaan mahdollistaa turvapaikanhakijoille arvokkaat ja vertailukelpoiset elinolosuhteet unionin alueella³²⁹. Erinäisten viivytysten sekä neuvottelujen tuloksettomuuden johdosta komissio esitti korjatun, mutta samalla turvapaikanhakijoiden oikeuksien tasoa edeltäjäänsä verrattuna huomattavasti laskevan, uudistusehdotuksen direktiivistä kesäkuussa 2011. Myöhempään uudistusehdotukseen pitkälti perustava uusi vastaanottodirektiivi (2013/33/EU)³³⁰ hyväksyttiin osana laajempaa turvapaikkaoikeudellista uudistusta kesäkuussa 2013.³³¹ Uudistettu vastaanottodirektiivi sisältää lukuisia parannuksia koskien mm. turvapaikanhakijoiden oikeutta terveydenhuoltoon (17 ja 19 artiklat) sekä jäsenvaltioiden velvollisuuksia edesauttaa turvapaikanhakijoita sopeutumaan yhteiskuntaan. Myös työmarkkinoille pääsystä on säädetty 15.1 direktiivissä: turvapaikanhakijalle tulee taata mahdollisuus oikeuteen hakea ja tehdä töitä korkeintaan 9 kuukauden kuluessa turvapaikkahakemuksen jättämisestä. Säädöstekstistä on huomattavissa Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen luoman haavoittuva ryhmä –problematiikan läsnäolo, ja direktiivin 4. luvussa säädetäänkin erityisen haavoittuvassa asemassa olevien turvapaikanhakijoiden erityislaatuista suojan tarpeesta³³². Lukuisista positiivisista muutoksista huolimatta direktiivin voidaan edelleen nähdä alentavan tiettyjä turvapaikkaoikeudellisia standardeja. Muun muassa direktiivin 2(c) kohdassa edelleen todetaan, että perhesiteiden on oltava solmittu jo turvapaikanhakijan alkuperäisessä lähtömaassa, jotta perheenyhdistämisperiaatetta voidaan soveltaa. Edellä mainitun voidaan todeta rikkovan Geneven pakolaisyleissopimuksessa todettua

³²⁹ Vandvik 2011, s. 136

³³⁰ Annettu 26. kesäkuuta 2013, julkaistu 29. kesäkuuta 2013 EUVL L 180/96

³³¹ Velluti 2013, s. 63

³³² Lisäksi direktiivin 25.2 artiklassa säädetään haavoittuvassa asemassa olevien turvapaikanhakijoiden kanssa työskentelevien henkilöiden jatkuvasti päivitettävästä pätevyysvaatimuksesta ja vaitiolovelvollisuudesta.

turvapaikanhakijan oikeutta perheen yhtenäisyyteen.³³³ Lisäksi uudistetussa direktiivissä pyritään säätämään valtion vastuusta tietyn tasoisten vastaanottoolosuhteiden ylläpitämiseen sekä velvollisuudesta taata turvapaikanhakijalle mahdollisuudet tietyn elintason ylläpitämiseen. Pohdittaessa velvollisuutta elintason ylläpitämisen mahdollistamiseen, on säädöstekstissä otettu huomioon ihmisoikeustuomioistuimen M.S.S. –tapauksessa tekemä arvio kysymyksestä³³⁴. Uuden vastaanottodirektiivin kiistanalaisin osio käsittelee 8 artiklassa säädettyä turvapaikanhakijoiden säilöönottoa ja sitä koskevia säädöksiä. Säilöönottoa ja pidätystä koskevia säädöksiä on pyritty kehittämään, sillä niiden on katsottu olevan ristiriidassa kansainvälisten ihmisoikeus- ja pakolaislainsäädäntövelvoitteiden kanssa. Useat järjestöt pitivät tarpeellisena säilöönottoedellytysten ja eräiden muiden säilöönottoon liittyvien kysymysten laajempaa arviointia³³⁵. Turvapaikanhakijoiden säilöönotto on yleistynyt käytäntö, vaikka sen varsin usein todetaankin loukkaavaan turvapaikanhakijoiden oikeuksia. Valitettavaa on, ettei direktiivissä ole yksityiskohtaista säätelyä säilöönnotolle vaihtoehtoisten, vähemmän holhoavien, menetelmien käyttämisestä, vaikka ne rajoittavat turvapaikanhakijoiden oikeuksia pidättämisestä vähemmän ja ovat tehokkaita legitiimien päämäärien täyttymisen kannalta.³³⁶ Uudistettua vastaanottodirektiiviä on kritisoitu siitä, ettei siinä suoranaisesti kielletä turvapaikanhakijoiden pitämistä vankiloissa muiden säilöönottotilojen puuttuessa tai ettei siinä selkeästi säädetä säilöönoton enimmäisajasta³³⁷. Yksi keskeisimmistä positiivisista muutoksista on myös Dublin III –asetuksessa todettu periaate siitä, ettei henkilöä tule pidättää ainoastaan siitä syystä, että tämä anoo kansainvälistä suojelua³³⁸. Lisäksi 8 artiklassa todetaan, että turvapaikanhakijan perus- ja ihmisoikeuksia on kunnioitettava kaikin puolin säilöönoton tai muun vaihtoehtoisen käytännön aikana. Direktiivin 8.3 artiklassa luetellut yksityiskohtaiset ehdot säilöönoton mahdollistamiselle voidaan nähdä olevan keino ehkäistä sekä ihmisoikeustuomioistuimen tulkintakäytännössään kuin useiden ylikansallisten

³³³ Velluti 2014, s. 64

³³⁴ M.S.S. v. Belgia ja Kreikka No: 30696/2009, kohta 26, jossa EIT totesi turvapaikanhakijan viettäneen suurimman osan elämästään äärimmäisessä köyhyydessä ja näin tämän voidaan katsoa olevan kykenemätön itse omin avuin ylläpitämään tiettyä elintaso.

³³⁵ HE 134/2013 vp, s. 12

³³⁶ Velluti 2014, s. 65

³³⁷ idid. s. 68

³³⁸ Periaate juontaa jäsenvaltioita ylikansallisesti sitovasta Geneven pakolaisyleissopimuksen 31 artiklasta.

ihmisoikeusjärjestöjen toteamaa mielivaltaista säilöönottokäytäntöä³³⁹. Uudistettu vastaanottodirektiivi parantaa pidätettyjen turvapaikanhakijoiden oikeussuojan tasoa, sillä 9.1 artiklassa todetaan säilöönoton oltava mahdollisimman lyhyt ja käytettävissä ainoastaan niin pitkään, kuin 8.3 artiklassa mainitut perusteet ovat soveltuvia. Lisäksi artiklassa säädetään kirjallisen tiedoksiannon velvollisuudesta sekä asianosaisen oikeudesta saada osakseen oikeusapua päästääkseen käsiksi kansallisen lainsäädännön takaamiin muutoksenhakukeinoihin³⁴⁰. Prosessioikeudellisten menetelmä- ja muutoksenhakukeinojen entistä helpompi saatavuus oleellisesti nostaa turvapaikanhakijoiden oikeusturvan tasoa ja kunnioittaa näiden ihmisoikeussopimuksen mukaisia oikeuksia entistä kattavammin. Lisäksi direktiivin 11 artiklassa on erityisellä tavalla huomioitu haavoittuvassa asemassa olevien turvapaikanhakijoiden korkeamman suojan tarve. Suomessa vastaanottokäytäntöä koskevat säädösuudistukset sisältävät ehdotuksen siitä, että kansallisilla ja kansainvälisillä järjestöillä olisi oikeus säilöönottoyksikön suostumuksella vierailta säilöönottoyksikössä, ja että vähemmistövaltuutetulla ja hänen määräämällään vähemmistövaltuutetun toimiston virkamiehellä on oikeus vierailta säilöönottoyksikössä ja keskustella luottamuksellisesti säilöön otettujen ulkomaalaisten kanssa³⁴¹.

Lissabonin sopimuksen voimaantulosta johtuvan yksimielisyysvaatimuksen hylkäämisen pitäisi ainakin periaatteessa tehdä helpommaksi kansallisten turvapaikkajärjestelmien erikoisuuksien huomiotta jättämisen unionioikeudellisesta turvapaikkalainsäädännöstä ja sen toteutuksesta neuvoteltaessa. Turvapaikkadirektiivien uudistusprosessin myötä jää nähtäväksi, mikäli muodolliset muutokset lainsäädäntöelinten kompetenssissa mahdollistavat entistä tehokkaamman harmonisoinnin uusia direktiivejä omaksuttaessa.³⁴² Edeltävään arviointiin vedoten voidaan todeta eurooppalaisen turvapaikkalainsäädännön uudistusprosessin läpikäyneen useita vaikeita vaiheita. Pyrkimykset kohti turvapaikanhakijoiden oikeuksia paremmin kunnioittavaa järjestelmää ovat selkeästi havaittavissa. Pyrkimyksistä huolimatta

³³⁹ ks. mm. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisut M.S.S. v. Belgia ja Kreikka (No. 30696/09), M.A. v. Kypros (No. 41872/10), Suso Musa v. Malta (No. 42337/12) ja Aden Ahmed v. Malta (No. 55352/12).

³⁴⁰ Velluti 2014, s. 67

³⁴¹ HE 134/2013 vp, s. 24

³⁴² Vedsted-Hansen 2011, s. 154

ihmisoikeuslähtöisen näkökulman ja jäsenvaltioiden itsenäisiä valtaoikeuksia suojelevan ajatusmallin välillä on edelleenkin jännitteitä. Siten varsinaiseen säädöstekstiin sisällytyt prosessioikeudelliset suojakeinot eivät yllä riittävän vankan takuun *non-refoulement* –periaatteen ehdottomuudesta tasolle.³⁴³ Uudistetun Dublin-asetuksen voidaan kuitenkin nähdä olevan toivottu edistysaskel kohti entistä yhtenäisempää turvapaikanhakijoiden oikeussuojan tasoa Euroopassa sekä onnistunut esimerkki niin Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen kuin unionin tuomioistuimen *case law*:n ym. esiin nostettujen seikkojen vaikutuksesta turvapaikkajärjestelmään sekä turvapaikkalainsäädäntöön ja sen kehittämiseen. Positiivista on myös nähdä kuinka humanitaarinen, ihmisoikeuslähtökohtainen lähestymistapa on läsnä jokaisessa uudistusprosessin läpikäyneessä turvapaikkaoikeudellisessa direktiivissä. Kehittyvä lainsäädäntö on esimerkki vuoropuhelusta tuomioistuinten, Euroopan unionin toimielinten, jäsenvaltioiden sekä ylikansallisten ihmisoikeusjärjestöjen välillä; vaikka matka kohti yhtenäisen suojan tasoa Euroopan alueella on vielä pitkä, on unionioikeudellisen turvapaikkalainsäädännön uudistamispyrkimykset merkittävä askel oikeaan suuntaan.

5.2 Yhteisen eurooppalaisen turvapaikkajärjestelmän kehittäminen ja tulevaisuus

Yhteisen Eurooppalaisen turvapaikkajärjestelmän kehittäminen etenee oikeaan suuntaan, mutta lainsäädännön, sen kansallisen tason implementoinnin sekä toimintamenetelmien unionin laajuisen harmonisoinnin on oltava keskiössä jatkossakin. On päästävä tilanteeseen, jossa kansalliset turvapaikkajärjestelmät vastaavat toisiaan niin täydellisesti, että kansainvälistä suojelua kaipaavalla turvapaikanhakijalla on samat mahdollisuudet kaikissa unionin jäsenvaltioissa.³⁴⁴ Lukuisat Euroopan unionin jäsenvaltiot ovat toistuvasti korostaneet, että tulevaisuudessa yhteisessä eurooppalaisessa turvapaikkajärjestelmässä on annettava entistä enemmän konkreettista huomiota solidaarisuuden periaatteelle. Erityisesti kasvavien pakolaisvirtojen kanssa kamppailevat eteläisen Euroopan jäsenvaltiot ovat nostaneet esille aiheellisen huolen kansallisten turvapaikkajärjestelmien kyvystä vastaanottaa kaikki alueellensa saapuvat

³⁴³ Velluti 2014, s. 49

³⁴⁴ Albayrak 2011, s. 17

turvapaikanhakijat. Ongelmaan ei kuitenkaan ole yksiselitteistä ratkaisua, sillä tilanne ei ole sama kaikissa ruuhkautumisen kanssa kamppailevissa jäsenvaltioissa. Ratkaisuksi on esitetty mm. pakolaisstatuksen saaneiden turvapaikanhakijoiden ja muuta kansainvälistä suojelua nauttivien henkilöiden uudelleensijoittamista muihin jäsenvaltioihin³⁴⁵. Lisäksi on ehdotettu jäsenvaltioiden yksityiskohtaiset, tilapäiset ongelmatilanteet paremmin tunnistavan auttamisjärjestelmän luomista.³⁴⁶

Yhteisen eurooppalaisen turvapaikkajärjestelmän keskeisten direktiivien uudistaminen ei ole johtanut merkittäviin parannuksiin turvapaikanhakijoiden ihmisoikeussuojan tasossa. Unionin turvapaikkalainsäädännön kehittämistä ovat varjostaneet pitkät ja vaikeat neuvottelut, erilaisten tulkinnanvaraisten menetelmien laaja-alainen käyttö sekä hyväksytyjen yhteisten menetelmien heterogeeninen tulkinta ja käytännön soveltaminen. Epäonnistumisista huolimatta entistä ihmisoikeuslähtoisemmän turvapaikkajärjestelmän luominen etenee hitaasti mutta vakaasti, ja jäsenvaltioiden on kasvavassa määrin puolustettava kansainvälisessä ja eurooppalaisessa ihmisoikeuslainsäädännössä todettujen perustavanlaatuisien periaatteiden kanssa ristiriidassa olevia menetelmiään ja päätöksiään.³⁴⁷ Lainsäädännön harmonisointi ja yhteisten turvapaikkaoikeudellisten määritelmien tarve on ilmeistä. Euroopan unionin tuomioistuimen ja ihmisoikeustuomioistuimen tulkintakäytäntö ja niiden *case law* (ns. ”*judge made law*”) eivät yksinään riitä saamaan Dublin-järjestelmää sekä yleensäkin yhteistä turvapaikkajärjestelmää toimivammaksi. Niinpä uusi yhtenäistävä turvapaikkalainsäädäntö ja sen tehokas implementointi on ollut tarpeellinen niin jäsenvaltioiden kuin unioninkin tasolla.³⁴⁸

Turvapaikkaoikeudellisten normien automaattisen unionitason soveltamisen sekä yhteisen luottamuksen edelleen kehittämisen sijaan tulisi kiinnittää enemmän huomiota yhteisen järjestelmän pelisääntöjen kehittämisen ja yksilön perus- ja ihmisoikeuksien

³⁴⁵ YK:n pakolaisjärjestö on esittänyt tukensa periaatteelle ja on ilmoittanut olevansa valmis helpottamaan turvapaikanhakijoiden siirtämistä ruuhkautuneista jäsenvaltioista toiseen relevantin kriteerin kuten perhesiteiden perusteella.

³⁴⁶ van Hövell 2011, s. 69

³⁴⁷ Velluti 2014, s. 69

³⁴⁸ Raitio 2011, s. 122

suojelun väliseen tasapainoiluun³⁴⁹. Yhteisen turvapaikkajärjestelmän automaattisen soveltamisen rinnalle tulisi luoda selkeät määritelmät ja toimintatavat poikkeustilanteiden varalle. Mikäli yhteisessä turvapaikkajärjestelmässä tavoitteena on tilanne, missä keskenään vertailtavissa olevat turvapaikkahakemukset saavat saman päätöksen käsittelyssä vastuussa olevasta jäsenvaltiosta riippumatta, on lainsäädännön yhtenäistämisen lisäksi keskityttävä myös muihin asiaan vaikuttaviin tekijöihin. Kansalliseen turvapaikkakäytäntöön vaikuttavien hallinnollisiin, kulttuurillisiin ja käytännöntason aspekteihin sekä niiden tutkimiseen on kiinnitettävä lisää huomiota. EASO:n perustamisen ja sen aseman vahvistamisen voidaan nähdä olevan mahdollinen ratkaisu edellä mainittuun. Lisäksi Tukholman ohjelmassa todettu keskittyminen turvapaikkapäätösten yhdenmukaisuuden parantamiseen ja pyrkimykset eroavaisuuksien vähentämiseen nähdään tervetulleena lisäyksenä yhteisen turvapaikkajärjestelmän kehitysprosessissa.³⁵⁰

Mainittava on se seikka, että yksi yhteisen eurooppalaisen turvapaikkajärjestelmän keskeisimmistä ongelmista on Dublin-asetuksessa säädettyjen vastuunjakoperiaatteiden ehdoton soveltaminen ja siitä johdettavissa oleva unionitason solidaarisuuden puute. Dublin-asetusta on käytetty hallinnollisena työkaluna vastuussa olevan jäsenvaltion määrittämiseksi sen sijaan, että sitä olisi käytetty jakamaan taakkaa turvapaikanhakijoiden suojelemisessa jäsenvaltioiden kesken. Ihmisoikeuslähtöisemmän vastuunjakosysteemin luomiseksi on ehdotettu vaihtoehtoisten menetelmien luomista. Muun muassa uudistettuun Dublin-asetukseen osittain vaikuttanut ECRE:n ehdotus vastuunjakomenetelmien kehittämistä olisi lisännyt humanitaaristen aspektien laajempaa huomioonottamista vastuunalaisuudesta päätettäessä³⁵¹. Lisäksi ehdotuksessa keskeistä oli kansallisten turvapaikkajärjestelmien kapasiteettia ja toimintakykyä kasvattavien käytännön yhteistyömenetelmien luominen, kuten ruuhkautumisesta ja huomattavasti korkeammasta turvapaikkahakemusten määrästä kärsiviä jäsenvaltioita taloudellisesti, hallinnollisesti ja käytännöllisesti

³⁴⁹ Battjes et al. 2011, s. 50

³⁵⁰ Vedsted-Hansen 2011, s. 148

³⁵¹ Uudistettua Dublin-asetusta tarkasteltaessa selvää on, että humanitaarinen aspekti on ehdottomasti aiempaa selkeämmin läsnä, vaikkakaan kaikki kolmansien osapuolten tekemät ihmisoikeuslähtöisempää säädöstekstiä koskevat uudistusehdotukset eivät sisällykään varsinaiseen säädöstekstiin.

avustavien organisaatioiden perustaminen.³⁵²

Tosiasia on, ettei pakolaisilla ole, ihmisoikeuksien yleismaailmallisen julistuksen 14 artiklassa todetusta oikeudesta anoa turvapaikkaa huolimatta, muihin ihmisiin verraten enempää mahdollisuuksia laillisesti saapua Euroopan unionin alueelle. Euroopan komissio onkin todennut Policy Plan on Asylum –selonteossaan, että unionin tulisi mahdollistaa pakolaisille jonkinlainen järjestelmällinen mahdollisuus saapua EU:n alueelle³⁵³. Laillisten maahantulomahdollisuuksien helpottamisen sijasta Euroopan unioni kuitenkin olettaa rajanaapuriensa estävän turvapaikanhakijoiden pääsyn ulkorajoillensa. Vaikka jäsenvaltioilla toki on oikeus kontrolloida ulkorajojaan, ei turvallisuusaspektien tulisi syrjäyttää Euroopan unionissa perustavanlaatuisessa asemassa olevia ihmisoikeussäännöksiä. Muun muassa ECRE on toistuvasti korostanut, etteivät pakolais- ja ihmisoikeusvelvoitteet sekä *non-refoulement* –periaatteen soveltaminen lopu valtion ulkorajoille.³⁵⁴ Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen Hirsi Jamaa-ratkaisusta johdettavissa oleva ihmisoikeussopimuksen soveltamisen laajeneminen ja ekstraterritoriaalisuusperiaatteen yleinen korostuminen turvapaikkaoikeudessa on kiinteästi kytköksissä em. teemaan. Eurooppalainen turvapaikkakeskustelu on saapunut tilanteeseen, jossa on valittava haluammeko rakentaa avoimen, pakolaisten ihmisoikeuksia kunnioittavan ja muun maailman kanssa yhteistyötä tekevän yhteisön vai vastaavasti luoda Euroopasta sulkeutuneen saavuttamattoman linnakkeen. Jotta ensimmäisenä mainittu olisi mahdollinen, on solidaarisuuden, yhdentymisen ja keskustelun oltava eurooppalaisen turvapaikkalinjausten keskiössä³⁵⁵. Nähtäväksi jää mikäli yritys entistä tehokkaamman yhteisen turvapaikkajärjestelmän luomisesta kohtaa poliittista vastustusta, joka perustuu jäsenvaltioiden huoleen Euroopan unionin liittovaltiollisen luonteen liiallisesta vahvistumisesta³⁵⁶.

³⁵² Velluti 2014, s. 43

³⁵³ Euroopan komissio, Policy Plan on Asylum: An Integrated Approach to Protection across the EU, COM(2008), 17. kesäkuuta 2008, s. 10-11

³⁵⁴ Vandvik 2011, s. 137

³⁵⁵ *ibid.* s. 138

³⁵⁶ Raitio 2011, s. 123

Viime kädessä unionin turvapaikkaoikeudessa palataan kansalliselle tasolle, sillä loppupeleissä jäsenvaltiot ovat unionilainsäädäntöä soveltava taho ja turvapaikanhakijoiden oikeusturvan toteutuminen on pääsääntöisesti kansallisten turvapaikkaviranomaisten käsissä. Suomalaisella tasolla uudistettu unionin turvapaikkalainsäädäntö ei aiheuttane suuria muutoksia kansalliseen ulkomaalaislakiin, sen soveltamiseen tai suomalaiseen turvapaikkakäytäntöön. Valtaosa ulkomaalaislakiin viime vuosina ehdotetuista muutoksista vastaa aiempien hallituksen esitysten perusteluihin nojaavaa vakiintunutta soveltamiskäytäntöä eikä niillä arvioida olevan taloudellista vaikutusta tai suurta vaikutusta viranomaiskäytäntöön. Kansainvälisen suojelun antamisen perusteita koskevat ehdotetut täsmennykset parantaisivat turvapaikkakontekstissa erityisesti hallinnollisen päätöksenteon läpinäkyvyyttä, kansainvälistä suojelua hakevien yhdenvertaista kohtelua ja suojelun sekä oikeussuojan saatavuutta.³⁵⁷

6 LOPUKSI

Euroopan unionin turvapaikkapolitiikka on suurien haasteiden edessä. Eurooppa nähtiin aiemmin edelläkävijänä ihmisoikeuksien saralla ja turvapaikanhakijoiden sekä pakolaisten luvattuna maana. Tänä päivänä Eurooppa uhkaa kuitenkin muuttua alueeksi, jossa turvapaikanhakijoiden oikeus kansainvälisen suojelun täysimääräiseen nauttimiseen ja näiden ihmisoikeuksien laaja-alainen kunnioitus on uhattuna.³⁵⁸ Ihmisoikeustuomioistuin on tietoinen Euroopan alueen laitonta maahanmuuttoa ja turvapaikanhakijoiden tilannetta koskevista ongelmista, ja tasapainoilee turvapaikanhakijoiden oikeuksien kunnioittamisen ja kansallisten sekä unionin realiteettien välillä. Reilua ja tehokasta eurooppalaista turvapaikkapolitiikkaa tavoitellaan korostamalla entistä enemmän yhteisen eurooppalaisen turvapaikkajärjestelmän keskeisiä periaatteita: reilua ja jäsenvaltioiden välistä

³⁵⁷ Esitys on valmisteltu sisäasiainministeriössä. Valmistelun aikana on kuultu työ- ja elinkeinoministeriön, sosiaali- ja terveysministeriön, opetus- ja kulttuuriministeriön, sisäasiainministeriön poliisiosaston ja rajavartiolaitos- osaston, Maahanmuuttoviraston, Amnesty Internationalin, Pakolaisneuvonta ry:n sekä UNHCR:n edustajia. Hallituksen esityksestä esittivät näkemyksensä ulkoasiainministeriö, oikeusministeriö, työ- ja elinkeinoministeriö, sosiaali- ja terveysministeriö, Korkein hallinto-oikeus, lapsiasiavaltuutettu, Maahanmuuttovirasto, Pakolaisneuvonta ja UNHCR. Hallituksen esityksen yleis- ja yksityiskohtaisia perusteluja on täydennetty lausuntojen perusteella. HE 9/2014 vp., s. 12-13

³⁵⁸ Da Lomba 2004, s. 284

vastuunjakoa. Tosiasiassa eurooppalaisessa turvapaikkapolitiikassa kuitenkin on hälyttävässä määrin piirteitä turvapaikanhakijoiden enenevästä oikeusturvan ja ihmisoikeussuojan ulkopuolelle jättämisestä.³⁵⁹ Yhteiselle eurooppalaiselle turvapaikkajärjestelmälle asetetaan paljon odotuksia ja tavoitteita, joista päälimmäisenä on pyrkimys turvapaikanhakijoiden samantasoiseen oikeusturvaan kaikissa Euroopan unionin jäsenvaltioissa. Lisäksi yhteisellä turvapaikkajärjestelmällä tavoitellaan kansallisten turvapaikkalainsäädäntöjen harmonisointia sekä turvapaikkahakemusten samankaltaisia käsittelytapoja ja hakemusten samankaltaisia, jäsenvaltiosta riippumattomia, onnistumismahdollisuuksia. Yhteisen järjestelmän ylevä päämäärä on kansainvälisten ihmisoikeusvelvoitteiden toteutuminen koko Euroopan unionin alueella. Käytännössä tämä tarkoittaa yhtenäistä pyrkimystä kohti turvapaikanhakijoiden oikeuksia paremmin tunnustavaa turvapaikkajärjestelmää; järjestelmää joka on Euroopan ihmisoikeussopimuksen takaamien oikeuksien mukainen ja Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen valvonnan alaisuudessa. Yhteisen eurooppalaisen turvapaikkajärjestelmän taustalla vaikuttaa tavoiteltu ideologia siitä, että EU-jäsenvaltiot toimisivat yhteisen hyvän puolesta omat (poliittiset) intressinsä sivuuttaen.

Tosiasiallisena ongelmana on myös ihmisoikeustuomioistuimen ruuhkautuminen, ja käsittelyyn otetaankin vain painoarvoltaan merkittävimmät oikeustapaukset. Ihmisoikeustuomioistuin valikoi tarkasti käsittelyyn ottamansa oikeustapaukset, ja pyrkii johdonmukaisen ja aiempaan tulkintakäytäntöönsä perustuvan oikeuskäytännön luomiseen. Viimeaikaisia merkittävimpiä turvapaikkaoikeudellisia tapauksia ja niiden kauaskantoisia vaikutuksia tarkastellessa voidaan todeta EIT:n *case law*:lla olevan entistä suurempi merkitys arvioitaessa ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisujen vaikutusta unionilainsäädännön kehittämiseen ja sen tosiasialliseen soveltamiseen kansallisella tasolla. Tästä syystä onkin varsin tärkeää, että ihmisoikeustuomioistuin onnistuu luomaan esimerkillisen ja sovellettavissa olevan turvapaikkaoikeudellisen *case law* kokonaisuuden.

³⁵⁹ Da Lomba 2004, s. 284

Ihmisoikeustuomioistuimen *case law* kehittyi tapaus tapaukselta, ja mukaan otetaan uusia periaatteita, jotka vaikuttavat ihmisoikeussopimuksen soveltamisen oikeutukseen. Tästä esimerkkinä jo aiemmin käsitelty Hirsi Jamaa tapaus, jonka ansioista Euroopan ihmisoikeussopimuksen soveltaminen ja näin ollen valtion vastuu ulotettiin koskemaan myös ekstraterritoriaalisia tilanteita, mikä taas vastaavasti näkyy valtion suvereniteettikäsitteen tulkittamisen laajentumisena. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen merkittävimmillä turvapaikkaoikeudellisilla tapauksilla, kuten mm. M.S.S –tapauksella, on kauaskantoiset merkitykset koko eurooppalaiselle turvapaikkajärjestelmälle. Ihmisoikeustuomioistuimen em. M.S.S. –tapauksessa tekemä toteamus turvapaikanhakijoiden erityisen haavoittuvasta asemasta on nostanut vaatimuksia turvapaikanhakijoiden kohtelulle ja korostanut jäsenvaltioiden velvollisuutta edesauttaa ja parantaa turvapaikanhakijoiden oikeusaseman toteutumista. Yleisellä tasolla tämä on tarkoittanut sitä, että standardit kansallisille turvapaikkajärjestelmille ovat haavoittuva ryhmä –problematiikan esiin nostamisen jälkeen nousseet. M.S.S. –tapauksessa todetut, kreikkalaista tilannetta käsittelevät, ongelmat todellisuudessa todentavat sen seikan, että yhteisessä eurooppalaisessa turvapaikkakäytännössä ehdottoman keskeinen toimintatapa, Dublin-asetuksen ehdoton soveltaminen, perustuu virheelliseen olettamukseen siitä, että kaikki Euroopan unionin jäsenvaltiot tarjoavat keskenään samantasoista suojaa pakolaisille ja turvapaikanhakijoille.³⁶⁰ Dublin-asetus perustuu olettamukselle, että kaikissa Euroopan unionin jäsenvaltioissa kansainvälisen suojelun taso on keskenään yhtäläinen. Kuitenkin kansallisia käytäntöjä sekä kansallisia tilastoja pakolaisaseman tai muun kansainvälisen suojelun myöntämisestä keskenään verraten voidaan todeta jäsenvaltioiden kesken vallitsevan hyvin epätasapainoinen tilanne. Hajanaisen tilanteen unionin alueella voidaan sanoa muistuttavan lottoa; turvapaikanhakijan turvapaikkahakemuksen menestyminen pitkälti riippuu siitä, missä jäsenvaltioissa tällä on mahdollisuus jättää hakemuksensa käsiteltäväksi. Edellä todettu epäreilu tilanne mielessä pitäen onkin oleellista kyseenalaistaa Dublin-järjestelmän tosiasiallinen reiluus.³⁶¹ Lisäksi Dublin-asetusta ja sen soveltamista on kritisoitu tehottomaksi, kalliiksi sekä aikaa vieväksi, ottaen huomioon että yksi asetuksen soveltamisen keskeisistä tavoitteista on juuri tehokkuus. Asetus on myös epäonnistunut tavoitteessaan vähentää useita samanaikaisia

³⁶⁰ Velluti 2014, s. 42

³⁶¹ Amnesty International: Greece trap 2011, s. 9

turvapaikkahakemuksia. Voidaan todeta, että Dublin-asetuksen soveltaminen on aiheuttanut pitkällisiä ja vaivalloisia menettelyitä ennen varsinaisen turvapaikkaprosessin aloittamista.³⁶²

Huomion arvoinen seikka on lisäksi se, että monissa Euroopan unionin jäsenvaltioissa valitusoikeus ylikansallisiin tuomioistuimiin on taattu ainoastaan Euroopan ihmisoikeussopimuksen säädöstekstissä. Ihmisoikeussopimuksen turvapaikanhakijoille ja pakolaisille tarjoama suoja on näin ollen kaikkein tärkein tietyn oikeusturvan tason takaaja ja keino hillitä valtioiden pyrkimyksiä yksilöiden ihmisoikeussuojan tason alentamiseen. Ihmisoikeussopimuksen soveltamista sivuava juridiikka on kehittynyt huomattavasti kohti oikeaa suuntaa vuosituhannen vaihteesta lähtien. Lisäksi Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen vankat periaatteelliset kannanotot, toteamukset ja tuomioistuinratkaisut ovat myötävaikuttaneet ihmisoikeussopimuksen takaamien yksilön oikeuksien entistä parempaan huomioonottamiseen myös turvapaikka-oikeuden saralla sekä vahvistaneet ihmisoikeussopimuksen vastaisen kohtelun alaisuuteen joutuvien yksilöiden oikeuksien turvaamista entisestään.³⁶³ Uudistetun unionin turvapaikkalainsäädännön myötä turvapaikanhakijan oikeusturva palautuspäätöstä vastaan on kehittynyt, sillä lainsäädännössä on nyt säädetty turvapaikkapäätöksen riitauttamisesta seuraavasta automaattisesta palautuksen keskeyttämisestä. Näin ollen Euroopan ihmisoikeustuomioistuimeen valittaminen ja EIT:n käsittelyn keskeyttävä vaikutus (*interim measures*), eivät enää ole ainoa suoja turvapaikanhakijan palauttamista vastaan. Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on EU-tuomioistuimen tavoin onnistunut luomaan dynaamisesti ja samalla osittain määrätietoisestikin uutta oikeutta, joka on vähitellen heijastunut myös kansallisten (hallinto-)oikeuksien sisältöön³⁶⁴. Myös historiallisesta näkökulmasta tarkasteltaessa voidaan todeta, että eurooppalaisessa oikeuskontekstissa oikeudellisten normien tosiasiallisen sisällön muovaaminen on viime kädessä jäänyt tuomioistuimille, ja niiden tulkintakäytännöllä on ollut selkeästi suora tai epäsuora vaikutus kansallisten oikeusjärjestelmien kehitykseen. Unionitason turvapaikkalainsäädännön uudistustyön jälkeen huomio kiinnittyikin juuri

³⁶² Velluti 2014, s. 42-43

³⁶³ Mole 2007, s. 136

³⁶⁴ Mäenpää 2011, s. 15

ylikansallisten tuomioistuinten vaikutukseen yhteisen eurooppalaisen turvapaikkajärjestelmän kehityksessä.³⁶⁵

Kysymys siitä, tarjoaako Euroopan ihmisoikeussopimus periaatteessa korkeampaa suojan tasoa kuin mitä ihmisoikeustuomioistuimen turvapaikkaoikeudellinen *case law* edustaa, on varsin moninainen ja jää osittain avoimeksi. Selvää on kuitenkin se, että EIT on viimeaikaisessa tulkintakäytännössään laajentanut EIS:n soveltamisalaa, ja näin ollen ihmisoikeussopimus on sovellettavissa entistä laajemmin turvapaikanhakijoiden oikeusturvakysymyksiä sekä näiden oikeussuojan tasoa tarkasteltaessa. Ihmisoikeustuomioistuin on perusteluissaan punninnut Euroopan ihmisoikeussopimuksen takaaman suojan tasoa suhteessa tosiasiallisiin realiteetteihin sekä arvioinut kansallisten ulkomaalaislakien ja viranomaiskäytäntöjen suhdetta ihmisoikeussopimuksen turvapaikanhakijoille takaamiin oikeuksiin. Valitettavaa on, että ihmisoikeustuomioistuin on ratkaisuisaan paikoitellen joutunut laskemaan ihmisoikeussopimuksen takaamaa oikeussuojan ehdotonta tasoa tasapainoillessaan tosiasiallisten, mm. taloudellisten ja poliittisten realiteettien sekä muiden ongelmallisten seikkojen kanssa³⁶⁶. Ihmisoikeustuomioistuimen viimeaikaiset tuomiot sekä laaja-alaiset, unionioikeudellisen turvapaikkalainsäädännön entistä ihmisoikeusmyönteisemmät uudistuspyrkimykset kuitenkin viestittävät ihmisoikeussopimuksen entistä kattavammasta sovellettavuudesta turvapaikkaoikeudellisissa kysymyksissä. Edellä mainittuun vedoten voidaankin todeta, että Euroopan ihmisoikeussopimuksen tarjoama oikeusturva tulee entistä paremmin sovellettavaksi sekä ihmisoikeustuomioistuimen turvapaikkaoikeutta koskevissa tulkinnoissa kuin myös uudistetussa unionin ylikansallisessa turvapaikkalainsäädännössä.

³⁶⁵ Velluti 2014, s. 70

³⁶⁶ Ks. esimerkiksi M.A. v. Kypros (No. 41872/10) kohta 202 ja Saadi v. Iso-Britannia (No. 13229/03) kohdat 77-80.