



LAUREA
AMMATTIKORKEAKOULU
Yhdessä enemmän

Lapsen edun periaate lainsäädännössä

Korkalainen, Moona

2016 Hyvinkää



Laurea-ammattikorkeakoulu
Hyvinkää

Lapsen edun periaate lainsäädännössä

Moona Korkalainen
Liiketalous
Opinnäytetyö
Tammikuu, 2016

Moona Korkalainen

Lapsen edun periaate lainsäädännössä

Vuosi	2016	Sivumäärä	48
-------	------	-----------	----

Suomen ratifioimaan YK:n lapsen oikeuksien sopimukseen sisältyy velvoite, jonka mukaan kaikissa lapsia koskevissa toimissa on ensisijaisesti otettava huomioon lapsen etu. Lapsen edun voidaankin sanoa olevan yksi lapsioikeuden keskeisimmistä periaatteista.

Lapsen etu on käsitteenä itsessään sisällötön, sillä lähes mitä tahansa toimia voidaan perustella lapsen edulla. Tämän opinnäytetyön tarkoituksena on selvittää, mitä lapsen edulla tarkoitetaan ja miten sitä on selvitetty lainsäädännössä. Päämääränä on myös selvittää, miten lapsen etua voi arvioida ja millaisia kriteereitä lainsäädännössä on asetettu lapsen edun arvioimiselle.

Suomessa keskeisimmän lapsilainsäädännön muodostavat lastensuojelulaki ja lapsenhuoltolaki yhdessä. Näiden lisäksi opinnäytetyössä nostetaan esille vertailun vuoksi esimerkkejä muun muassa sosiaali- ja terveydenhuoltolaeista.

Opinnäytetyön tutkimusmenetelmänä on käytetty lainoppia, joten opinnäytetyö perustuu pääasiassa voimassaolevaan lainsäädäntöön. Lyhyesti on myös selostettu lapsioikeuden kehittyminen ja sen tärkeimmät kulmakivet. Lisäksi on hyödynnetty lainvalmisteluaineistoa, kuten hallituksen esityksiä sekä oikeuskirjallisuutta.

Opinnäytetyön lopputulemana voidaan todeta, että lainsäädännöllä lasta on sinänsä haluttu suojata hyvin. Lapsen edun määrittely on kuitenkin väljää tai jää laintasolla kokonaan tekemättä ja käytännössä lainsoveltajalle jää melko paljon tulkinnan varaa. Tämä kuitenkin mahdollistaa yksilökohtaisen tapausharkinnan. Lapsen etu toteutuu siis jokaisessa yksittäisessä tilanteessa tehtävän punninnan kautta, jossa otetaan huomioon lapsi yksilönä sekä häntä ympäröivä kokonaistilanne.

Moona Korkalainen

“The best interests of the child” in legislation

Year	2016	Pages	48
------	------	-------	----

The United Nations' Convention on the Rights of the Child includes a commitment according to which, in all actions concerning children, the “best interests of the child” shall be a primary consideration. Finland ratified the convention in 1991. The “best interests of the child” can be said to be one of the key principles in the field of child law.

The concept of the “best interests of the child” is wide covering as a general definition as any actions could be justified with it. This study examines, what this principle means and how it has been clarified in legislation. The aim is also to sort out how “the best interest of the child” can be evaluated and what kind of criteria there is in the legislation for evaluating “the best interest of the child”.

The most essential part of child legislation in Finland is contained together in the Child Welfare Act and the Act on Child Custody and Right of Access. In addition, this study examines among other acts the Social Welfare Act and Health Care Act from a comparative perspective.

The study is based on law, so it is based mostly on valid legislation. Also, the development of child law and its most significant cornerstones are shortly described. In addition, the study explores law drafting material, such as government bills, and legal literature.

As an outcome, this study discovered that the legislator has wanted to protect the child well in itself. However, defining “the best interests of the child” is loose, or is not made at all at the legislative act level. Consequently this leaves the authority applying the law with a lot of discretion. However this discretion is the key which enables individual and case-specific evaluation. Therefore, “the best interests of the child” comes true through consideration made in every single occasion. In this pondering must also take into account a child as an individual and also the overall situation where the child is involved.

best interests of the child, child rights, law

Lakiluettelo

AdoptL	Adoptiolaki 20.1.2012/22
AL	Avoliittolaki 13.6.1929/234
HL	Hallintolaki 6.6.2003/434
HolhL	Laki holhoustoimesta 1.4.1999/442
IsyysL	Isyyslaki 13.1.2015/11
LHL	Laki lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta 8.4.1983/361
LapsiasiavL	Laki lapsiasiavaltuutetusta 21.12.2004/1221
LSL	Lastensuojelulaki 13.4.2007/417
PL	Suomen perustuslaki 11.6.1999/731
PoL	Perusopetuslaki 21.8.1998/628
PotL	Laki potilaan asemasta ja oikeuksista 17.8.1992/785
SHL	Sosiaalihuoltolaki 30.12.2014/1301
SHAL	Laki sosiaalihuollon asiakkaan asemasta ja oikeuksista 22.9.2000/812
VarhaiskasvatusL	Varhaiskasvatuslaki 19.1.1973/36

Lyhenneluettelo

EIS	Euroopan ihmisoikeussopimus
HE	Hallituksen esitys
KHO	Korkein hallinto-oikeus
KKO	Korkein oikeus
LA	Lakialoite
LOS	Lapsen oikeuksien sopimus
PeVL	Perustuslakivaliokunnan lausunto
vp.	Valtiopäivät

Sisällys

1	Johdanto.....	7
	1.1 Opinnäytetyön tavoitteet ja tutkimuskysymykset.....	7
2	Opinnäytetyön normikokonaisuus	8
3	Lapsi ja nuori	9
4	Lapsen edun periaatteen kehittyminen	10
5	Lapsen etu normatiivisesti	11
6	Lapsen etu lapsen oikeuksien sopimuksessa.....	11
7	Lapsen asema kansallisessa lainsäädännössä.....	13
	7.1 Lapsen osallisuus ja osallistuminen	13
	7.2 Lapsen määräämisoikeus.....	14
8	Lapsen etu lapsilainsäädännössä	15
	8.1 Lapsen huolto ja tapaaminen	15
	8.2 Isyys.....	18
	8.3 Sosiaalihuolto	21
	8.4 Terveysthuolto	22
	8.5 Päivähoito	23
	8.6 Lastensuojelu	24
	8.7 Adoptio.....	27
9	Lapsen edun arvioiminen	29
	9.1 Lapsen edun kriteerit.....	30
	9.2 Lapsen huollon kriteerit	34
	9.3 Lapsen näkemyksen painoarvo.....	34
10	Lapsen edun turvaaminen	35
11	Johtopäätökset	41
	Lähteet	46

1 Johdanto

Lapset ovat yhteiskunnassa haavoittuvassa asemassa ja tarvitsevat siksi erityistä suojelua. Suomi on sitoutunut YK:n lapsen oikeuksien sopimukseen, joka sisältää veloitteen lapsen edun ensisijaisuudesta kaikissa lasta koskevissa toimissa. Opinnäytetyön aiheena on lapsen edun periaate, jota tarkastellaan perhettä koskevan arkijuridiikan näkökulmasta. Opinnäytetyössä keskitytään tutkimaan, miten lapsen edun periaate sisältyy edellä mainituin rajauksin Suomen lainsäädäntöön ja miten sitä laissa määritellään. Tavoitteena on selkeyttää periaatteen sisältöä ja ymmärtää sen käytännön merkitys ja soveltaminen.

1.1 Opinnäytetyön tavoitteet ja tutkimuskysymykset

Lapsen etu -käsitteellä voidaan perustella hyvin monenlaisia asioita. Koska yksinään lapsen etu on käsitteenä sisällötön, tämän opinnäytetyön tarkoituksena on selvittää, mitä lapsen edulla lainsäädännössä itseasiassa tarkoitetaan ja miten sitä on siinä selvitetty ja määritelty. Lisäksi pyritään tarkastelemaan, miten ja millaisin kriteerein lainsäätäjä on tarkoittanut lapsen etua arvioitavan ja kenen vastuulla sen arvioiminen on.

Opinnäytetyö lähestyy lapsen edun periaatetta lähinnä perhe- ja sosiaalioikeuden näkökulmasta. Yksinkertaistettuna opinnäytetyössä käsitellään perheen arkeen liittyvää juridiikkaa. Kansainvälisen yksityisoikeuden alaan kuuluvat perheoikeudelliset säännökset on rajattu kokonaan tämän opinnäytetyön ulkopuolelle. Opinnäytetyö painottuu hallintomenettelyihin ja oikeudenkäynti on rajattu kokonaan työn ulkopuolelle lukuun ottamatta havainnollistavia oikeustapauksia.

Opinnäytetyössä tutkitaan pääasiassa voimassaolevaa lainsäädäntöä, mikä on tämän opinnäytetyön tärkein lähde. Vanhempienkin säädösten sisältöä kuvaillaan perustelluissa tilanteissa. Lyhyesti opinnäytetyössä selostetaan myös lapsioikeuden kehittyminen ja sen tärkeimmät kulmakivet. Lisäksi opinnäytetyön lähteenä hyödynnetään lainvalmisteluaineistoa, kuten hallituksen esityksiä, sekä oikeuskirjallisuutta.

Opinnäytetyön tutkimusmenetelmänä on käytetty lainoppia eli oikeusdogmatiikkaa. Se rakentuu voimassaolevien oikeuslähteiden varaan ja käyttää niitä etusija- ja käyttöjärjestysääntöjen mukaisesti. Lainopin keskeisin tehtävä on selvittää, mikä on voimassaolevan oikeuden sisältö käsillä olevassa oikeusongelmassa eli miten todellisissa tilanteissa tulisi toimia oikeusjär-

jestyksen mukaan. Lainoppi on siis oikeusjärjestykseen kuuluvien sääntöjen tutkimusta ja niiden sisällön selvittämistä.¹

Lainopin tehtävänä on myös oikeusjärjestyksen systematisointi eli voimassa olevan oikeuden jäsentäminen. Lainopin tarkoitus on luoda ja kehittää oikeudellista käsitejärjestelmää ja auttaa oikeusjärjestyksen sisältöön tutustujaa löytämään etsimänsä säännökset. Lisäksi se auttaa hahmottamaan kokonaiskuvaa oikeudellisista järjestelyistä ja niiden välisistä suhteista.²

2 Opinnäytetyön normikokonaisuus

Ihmisoikeudet ovat kansainvälisiä, valtioiden välisiin sopimuksiin perustuvia yksilöiden oikeuksia. Jos valtio on ratifioinut sopimuksen eli saattanut sen voimaan, ihmisoikeus sitoo sopimuksen osapuolena olevaa valtiota. Tärkeimpiä kansainvälisiä ihmisoikeussopimusten laatijoita ovat yleismaailmallisesti Yhdistyneet Kansakunnat ja eurooppalaisella tasolla Euroopan neuvosto. Suomi on sitoutunut useisiin ihmisoikeussopimuksiin, kaikkiaan noin neljäänkymmeneen.³ Lapsen oikeuksien sopimus hyväksyttiin vuonna 1989 ja se tuli Suomessa voimaan vuonna 1991. Lapsen oikeuksien sopimuksen ohella myös Euroopan ihmisoikeussopimus on lasten kannalta merkityksellinen. Nämä sopimukset tulee ottaa huomioon kansallisia lakeja soveltaessa, sillä lain ja kansainvälisten velvoitteiden tulee olla yhteneviä.⁴

Perusoikeudet ovat perustuslaissa säädettyjä yksilön tai joskus ryhmän oikeuksia. Perusoikeuden kriteereistä tärkeimpiä ovat pysyvyys, perustavanlaatuisuus ja yleisyys. Pysyvyydellä tarkoitetaan sitä, että perusoikeus on vuosia ja vuosikymmeniä kantava arvo ja siten pysyvä. Perustavanlaatuisuus tarkoittaa, että kyseessä on seikka joka jäsentää yksilön yhteiskunnallista asemaa ja on yksilön kannalta hyvin tärkeä. Yleisyys puolestaan tarkoittaa, että kyseessä oleva perusoikeus on universaali eli koskee yleisesti kaikkia ihmisiä. Perusoikeus osana perustuslakia on hierarkkisesti ylemmän asteinen kuin muu lainsäädäntö.⁵

Suomen perustuslain (731/1999) 6 § käsittelee yhdenvertaisuutta ja syrjintää. Pykälän 2 momentti kieltää syrjimistä muun muassa iän perusteella. Perusoikeussuoja ei siis ole pääsääntöisesti riippuvainen henkilön iästä, vaan perusoikeudet kuuluvat lähtökohtaisesti lapsillekin. Toisaalta, kun pykälän sanamuodoksi on kirjoitettu syrjimisen olevan kielletty "ilman hyväksyttävää perustetta", tarpeellinen positiivinen erityiskohtelu esimerkiksi juuri lasten kohdalla

¹ Husa, Mutanen & Pohjolainen 2008, 20-21.

² Husa ym. 2008, 20-21.

³ Arajärvi 2011, 70-71.

⁴ Aer 2012, 8-9.

⁵ Arajärvi 2011, 43.

on sallittua. PL 6.3 §:n mukaan lapsia on kohdeltava tasa-arvoisesti yksilöinä ja heidän tulee saada vaikuttaa itseään koskeviin asioihin kehitystään vastaavasti. Säännöksellä korostetaan lasten yhdenvertaisuutta sekä suhteessa aikuisiin että toisiin lapsiin ja lisäksi se painottaa lasten kohtelua yksilönä. Toisaalta säännöksessä tunnustetaan lasten vajaavaltaisuus ja heidän tarpeensa saada erityistä suojelua ja huolenpitoa.⁶ Lasten kohdalla tulee kysymykseen oikeustoimikelpoisuus, johon liittyy vajaavaltaisen kohdalla puhevallan käyttäminen.⁷

Perustuslain 19 § turvaa jokaiselle oikeuden sosiaaliturvaan. Pykälän 3 momentin mukaan julkisen vallan tulee tukea perhettä ja muita lapsen huolenpidosta vastaavia turvaamaan lapsen hyvinvointi ja yksilöllinen kasvu. Sanamuoto korostaa perheen olevan lapselle luonnollinen elin- ja kasvuympäristö. Päävastuu lapsen kehityksestä ja kasvatuksesta kuuluu perheelle ja siinä erityisesti lapsen vanhemmille tai muulle lapsen huollosta laillisesti vastaavalle. Julkinen valta voi puuttua perheen sisäiseen elämään poikkeuksellisesti ja viimekätisesti silloin, kun lapsen oikeuksia ei muulla tavoin pystytä turvaamaan. Siten julkisen vallan tehtävänä on ensisijaisesti tukea niitä, joilla vastuu lapsen huolenpidosta on. Säännöksessä lapsen hyvinvoinnilla tarkoitetaan laajasti sekä henkistä että aineellista hyvinvointia, joten huomioida tulee taloudelliset, sosiaaliset ja sivistykselliset perusoikeudet. Oikeus yksilölliseen kasvuun puolestaan korostaa lapsen yksilöllisyyttä.⁸

Lainsäädäntö, sisältäen perustuslain, tavalliset lait ja lakia alemman asteiset normit, on vahvasti velvoittava oikeuslähde. Kaikki Suomea velvoittavat kansainväliset sopimukset, kuten ihmisoikeussopimukset, on säädetty myös kansallisesti voimassa olevaksi lainsäädännöksi. Myös Euroopan unionin lainsäädäntö eli unionioikeus, on vahvasti velvoittavaa. Heikosti velvoittavia oikeuslähteitä ovat lainsäädännön esityöt sekä ylimpien tuomioistuinten ennakkopäätökset. Heikosti velvoittavia oikeuslähteitäkin on noudatettava, ellei yksittäistapauksessa pystytä osoittamaan vahvoja perusteita muunlaiselle toiminnalle.⁹

3 Lapsi ja nuori

Lapsen ja lapsuuden käsite voi muuttua aikakausien mukana. Siten myös lapsia koskeva lainsäädäntö muuttuu. Lapsuus ei ole sillä tavoin universaali käsite, että se ymmärrettäisiin aina samalla tavoin. Lapsen käsitteeseen voivat kuulua pikkuvauvat, taaperot, leikki-ikäiset, ala-

⁶ HE 309/1993 vp, 42-44.

⁷ HE 309/1993 vp, 23.

⁸ HE 309/1993 vp, 70-71

⁹ Arajärvi 2011, 42.

ikäiset, nuoriso, nuoret ja niin edelleen. Oikeustieteessä lapsuus mielletään tavallisimmin aikakaudeksi, jolloin henkilö on alaikäinen ja hänen oikeustoimikelpoisuutensa on rajallinen.¹⁰

Lain holhoustoimesta (442/1999, myöhemmin holhoustoimilaki, HolhL) 2 §:n mukaan alle 18-vuotias henkilö on alaikäinen ja vajaavaltainen. Lastensuojelulain (417/2007, myöhemmin LSL) 1 luvun 6 §:n mukaan tässä laissa pidetään lapsena alle 18-vuotiasta ja nuorena 18-20-vuotiasta. Arkikielessä termit sekoittuvat, mutta lastensuojelussa ikäraajat vaikuttavat lapsen ja nuoren juridisiin oikeuksiin ja siihen, millaisia lastensuojelutoimenpiteitä voidaan toteuttaa¹¹. Juridinen lapsuus ei myöskään aina vastaa kehityspsykologista lapsuuden aikaa, sillä lapsuus voi jatkua yli 18 vuoden iän tai loppua jo paljon sitä ennen¹².

Suomen neljänteen määräaikaisraporttiin antamissaan päätelmissä YK:n lapsen oikeuksien komitea on suositellut, että Suomi poistaisi kansallisesta lainsäädännöstään tiukat ikäraajat ja niiden sijaan varmistaisi, että kaikkia alle 18-vuotiaita lapsia kuultaisi asianmukaisesti heitä koskevissa oikeudenkäynti- ja hallintomenettelyissä. Komitean mukaan kaiken ikäisiä lapsia olisi kuultava ottaen huomioon lapsen etu, ja heidän mielipiteilleen olisi annettava paino suhteessa lapsen ikään ja kehitystasoon.¹³

4 Lapsen edun periaatteen kehittyminen

Lapsioikeuden yleisenä periaatteena lapsen etu liittyy lapsen ihmisoikeuksien kehitykseen vuonna 1989 solmitun YK:n lapsen oikeuksien sopimuksen myötä. Sittemmin lapsen etu mainitaan myös sen valinnaisissa pöytäkirjoissa, jotka täydentävät alkuperäistä sopimusta. Myös Euroopan ihmisoikeussopimuksella ja sen tulkintakäytännöllä on ollut merkittävä vaikutus lapsen edun käsitteen muodostumiseen.¹⁴ Lapsen edun ensisijaisuutta koskeva säännös löytyy myös vuodelta 2000 olevasta Euroopan unionin perusoikeuskirjasta: ”Kaikissa lasta koskevissa viranomaisten tai yksityisten laitosten toimissa on ensisijaisesti otettava huomioon lapsen etu”¹⁵.

Suomessa lapsen etu on mainittu jo vuoden 1925 ottolapsilaissa (208/1925) yhtenä harkinnan kriteerinä¹⁶. Ylipäätään lapsioikeuden oikeudenalan voidaan katsoa syntyneen Suomessa vuo-

¹⁰ Pajulammi 2014, 71-72.

¹¹ Taskinen 2010, 9.

¹² Pajulammi 2014, 73.

¹³ CRC/C/FIN/CO/4* kohta 29.

¹⁴ Pajulammi 2014, 181-183.

¹⁵ Euroopan unionin perusoikeuskirja (2000/C 364/01) 24 artikla 2 kappale.

¹⁶ Pajulammi 2014, 181-183.

sien 1970 ja 1980 välisenä aikana, jolloin säädettiin useita lapsen asemaa koskevia lakeja¹⁷. Lapsen etu on vakiintunut lopullisesti suomalaisessa lapsioikeudessa ja se sai ihmisoikeustasoisen vahvistuksen, kun YK:n lapsen oikeuksien sopimus ratifioitiin vuonna 1991.¹⁸ Oikeuskirjallisuudessa on kuitenkin esitetty, että lapsen etu on kuulunut suomalaiseen oikeuteen jo ennen lapsen oikeuksien sopimuksen voimaantuloakin osana perhettä koskevaa sääntelyä¹⁹.

5 Lapsen etu normatiivisesti

Lapsen edun korostamisella ohjataan lapsen merkitystä lasta koskevassa päätöksenteossa. Tällä voidaan nähdä sekä positiivinen että negatiivinen ulottuvuus. Lapsen edun painottamisen positiivinen sisältö on sitä, että lapsen etu viittaa oikeudellisesti suojattuihin intresseihin ja saa oikeusjärjestyksessä sisältönsä niistä säännöksistä, joihin kyseisten lasten intressien suojaaminen perustuu. Periaatteen negatiivinen sisältö tarkoittaa, että lapsia koskevia asioita ei tule ratkaista vanhempien tai yhteiskunnan edun mukaan sivuuttamalla lapsien oikeudelliset intressit.²⁰

Lapsen edun käsite saa erilaisia merkityksiä riippuen siitä, millaisista oikeudellisesti suojatuista intresseistä on kyse. Lapsen edun merkitys on erilainen riippuen siitä, millainen normi on kyseessä. Koska ei ole olemassa koko oikeusjärjestyksen kattavaa lapsen edun käsitettä, on tärkeää että täsmennetään, mitä milloinkin lapsen edulla tarkoitetaan.²¹

Oikeussääntöihin kiinnittyvästä lapsen edun käsitteestä on erotettava käsitteen yhteiskuntapolitiittiset merkitykset. Yhteiskuntapolitiikassa lapsen edun käsitteellä katetaan lasten hyvinvoinnin yleinen edistäminen. Laaja-alainen lapsen edun käsite liittyy siten lapsia koskevan lainsäädännön taustalla oleviin yhteiskunnallisiin tavoitteisiin. Erikseen voidaan arvioida, missä määrin lainsäädäntö on onnistunut toteuttamaan yhteiskunnallisia tavoitteita ja antamaan niille oikeudellista suojaa.²²

6 Lapsen etu lapsen oikeuksien sopimuksessa

Lapsen oikeuksien sopimuksen ytimenä voidaan pitää sen 3 artiklan 1 kappaleen mukaista velvoitetta: "Kaikissa julkisen tai yksityisen sosiaalihuollon, tuomioistuinten, hallintoviranomais-

¹⁷ Aaltonen 2009, 15.

¹⁸ Pajulammi 2014, 181-183.

¹⁹ Kurki-Suonio 1999, 4, ks. Pajulammi 2014, 183

²⁰ Aer 2012, 24.

²¹ Aer 2012, 24-25.

²² Aer 2012, 24-25.

ten tai lainsäädäntöelimien toimissa, jotka koskevat lapsia, on ensisijaisesti otettava huomioon lapsen etu".

Lapsen edun käsitteen ymmärtämiseksi on syytä huomata käännöksen "lapsen etu" epätarkkuus suhteessa alkuperäiseen tekstiin. Suomessa todistusvoimaisen englanninkielisen ilmaisun "best interests of a child" mukaan arvioinnin kohteena ovat lapsen paras tai intressit lapsen parhaaksi. Ruotsiksi ilmaisu on käännetty "barnets bästa", mikä kuvaa onnistuneemmin taustalla olevaa tavoitetta saavuttaa se lopputulos, joka on lapsen kannalta paras mahdollinen.²³ Suomeksi siis puhutaan vain lapsen edusta, ei lapsen parhaasta edusta.

Lapsen oikeuksien sopimuksessa lapsen etu nähdään kolmitasoisena. Sen mukaan lapsen edussa on ensinnäkin kyse aineellisesta oikeudesta, mikä tarkoittaa, että pohdittaessa erilaisia vaihtoehtoja päätöksen tekemiseksi, on ensisijaisesti arvioitava ja otettava huomioon nimenomaan lapsen etu. Toiseksi lapsen etu on perustavanlaatuinen tulkintaperiaate. Mikäli tulkintavaihtoehtoja säännökselle on useita, valitaan sellainen tulkinta, joka palvelee tehokkaimmin lapsen etua. Kolmanneksi lapsen etu on menettelysääntö. Kun tehdään lapseen yksilönä, määriteltyyn lapsiryhmään tai lapsiin yleisellä tasolla vaikuttavia päätöksiä, tulee päätöksen teossa arvioida vaikutuksia kyseiseen lapseen tai kyseisiin lapsiin. Päätöksen perusteluissa on kerrottava, kuinka lapsen oikeus on nimenomaisesti otettu huomioon. Tämä tarkoittaa, että on selostettava, mitä on pidetty lapsen etuna, millä perusteella ja miten sitä on punnittu muihin etuihin verrattuna.²⁴

Lapsen etuun liittyy olennaisesti myös lapsen oikeuksien sopimuksen 12 artiklan mukainen lapsen oikeus tulla kuulluksi. Kun arvioidaan lapsen etua, on kunnioitettava lapsen oikeutta ilmaista vapaasti näkemyksensä kaikissa häntä koskevissa asioissa. Nämä lapsen näkemykset tulee myös ottaa asianmukaisesti huomioon. Siten lapsen etua täydentää lapsen oikeus tulla kuulluksi, eikä 3 artiklaa voi soveltaa oikein, jolleivät 12 artiklan mukaiset vaatimukset täyty.²⁵

Lapsen oikeuksien sopimuksessa onkin jännite lasten suojelun ja lasten osallisuuden välillä. Toisaalta on kyse hyvinvointiin ja suojeluun liittyvistä oikeuksista ja toisaalta vapaus- ja osallistumisoikeuksista. Kaikki lapsen oikeudet on toteutettava, joten viranomaisen on samanaikaisesti huolehdittava sekä lapsen suojelusta että lapsen mahdollisuudesta vaikuttaa ja saada osallistua.²⁶

²³ Hakalehto-Wainio 2011, 515.

²⁴ CRC/C/GC/14, kohta 6.

²⁵ Iivonen 2014.

²⁶ Hakalehto-Wainio 2013, 36.

7 Lapsen asema kansallisessa lainsäädännössä

7.1 Lapsen osallisuus ja osallistuminen

YK:n lapsen oikeuksien yleissopimuksen 12 artiklan mukaan sopimusvaltiot takaavat lapselle oikeuden ilmaista vapaasti näkemyksensä häntä koskevissa asioissa ja nämä näkemykset on otettava huomioon lapsen ikä ja kehitystaso huomioiden. Tämän toteuttamiseksi lapselle on annettava mahdollisuus tulla kuulluksi oikeudellisissa ja hallinnollisissa toimissa joko suoraan, edustajan tai asianomaisen toimielimen välityksellä kansallisen lainsäädännön mukaisesti.

Suomen perustuslain 6 §:ssä turvataan ihmisten yhdenvertaisuus lain edessä. 3 momentin mukaan lapsien tulee saada vaikuttaa kehitystasonsa mukaisesti itseään koskeviin asioihin. Myös alemman tasoiset kansalliset normit sisältävät säännöksiä lapsen osallisuudesta. Näitä ovat muiden muassa laki lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta, perusopetuslaki, laki potilaan asemasta ja oikeuksista sekä lastensuojelulaki²⁷.

Suomen kansallisen lainsäädännön mukaan alle 18-vuotiaan puhevaltaa käyttää pääsääntöisesti huoltaja tai muu laillinen edustaja. Hallintolain 14.3 §:n mukaan viisitoista vuotta täyttäneellä on kuitenkin oikeus huoltajansa tai muun laillisen edustajansa rinnalla käyttää erikseen puhevaltaa itseään koskevassa asiassa. Lastensuojelulaissa on tätä yleistä puhevaltaa laajempi säännös, sillä LSL 14 §:n mukaan lasta itseään koskevassa lastensuojeluasiassa jo 12 vuotta täyttäneellä lapsella on oikeus käyttää puhevaltaa huoltajan ohella erikseen hallintolain 34 §:n edellyttämällä tavalla. Säännöksiä alaikäisen puhevallan käytöstä oikeudenkäynnissä on oikeudenkäymiskaarissa ja hallintolainkäyttölaissa.

Lapsen osallistumisoikeutta ei pidä sekoittaa lapsen itsemääräämisoikeuteen. Osallisuus ei edellytä itsemääräämisoikeuden antamista lapselle, vaan se tarkoittaa osallisuutta käsillä olevaan tilanteeseen, päätöksentekoon tai prosessiin, joka vaikuttaa lapsen elämään.²⁸ Osallisuus kuitenkin toteutuu käytännössä eri tavoin riippuen lapsen iästä ja kehitystasosta, jolloin lapsen näkemykselle annettava painoarvo vaihtelee. Siten lapsi voi joskus saada päättää kokonaan itse omasta asiastaan.²⁹

Mikäli lapsella ei ole riittävästi tietoa eri vaihtoehtoista käsityksensä pohjalla, lapsen etu ei ole toteutettavissa. Näin ollen on riittävästi ja lapsen ikä ja kehitystaso huomioiden varmis-

²⁷ LHL 361/1983 11 §; POL 628/1998 47a §; PotL 785/1992 7 §; LSL 417/2007 5 §, 20-22 §, 24 §.

²⁸ Lapsen oikeuksien sopimuksen käsikirja 2011, 119.

²⁹ Pajulammi 2014, 211.

tettava lapsen valmius esittää oma käsityksensä asiasta.³⁰ Lisäksi lapsen oikeus osallistua on nimenomaisesti oikeus. Mitään velvollisuutta osallistua ei ole ja lapsi voi halutessaan jättäytyä kokonaan passiiviseksi asian käsittelyssä.³¹

Lapsen osallisuutta ja osallistumista käsitellään aihepiireittäin yksityiskohtaisemmin seuraavassa luvussa 8.

7.2 Lapsen määräämisoikeus

Lapsen mielipiteen painoarvo voidaan jakaa kolmelle tasolle: lapsen asemaan niin sanottuna informanttina, myötämääräämisoikeuteen sekä itsemääräämisoikeuteen. Lapsen informanttirooliin sisältyy kaikki lapsen viestintä, toiveet, kertomukset ja havainnot. Lähtökohtana on, että lapsi itse on oman tilanteensa asiantuntija. Näiden lapsen näkemysten on hyvä tulla esimerkiksi asian ratkaisijan tietoon, mutta ei ole välttämätöntä, että lapsi itse kykenee itsenäisen mielipiteen muodostamiseen.³²

Myötämääräämisoikeudella tarkoitetaan tilannetta, jossa juridinen toimenpide vaatii sekä lapsen itsensä että tämän huoltajan suostumuksen ollakseen pätevä. Tällaisia normeja ovat lainsäädännössä esimerkiksi passilain 7.1 §, jonka mukaan lapsi voi saada oman passin, kun huoltaja antaa siihen suostumuksensa. Samoin uskonnonvapauslain 3.3 §:n mukaan 15 vuotta täyttänyt lapsi voi huoltajan suostumuksella liittyä uskonnolliseen yhdyskuntaan tai erota siitä.³³

Itsemääräämisoikeudella tarkoitetaan lapsioikeudessa tilannetta, jossa lapsen henkilöön kohdistuva tai tämän oikeudelliseen asemaan vaikuttava toimenpide ei vaadi huoltajan suostumusta. Lapsella voi olla itsemääräämisoikeus joko hänen ikäänsä perustuvana tai riittävää kypsyttä osoittaessaan. Lainsäädännössä tästä on esimerkkinä vanhan isyyslain (700/1975) 43.3 § (vastaava säännös kuin uuden isyysL 11.1 §³⁴), jonka mukaan isyyden selvittämistä ei toimiteta, jos 15 vuotta täyttänyt lapsi vastustaa isyyden vahvistamista.³⁵

Lapsen määräämisoikeutta käsitellään aihepiireittäin yksityiskohtaisemmin seuraavassa luvussa 8.

³⁰ Rätty 2012, 13-14.

³¹ De Godzinsky 2014, 18.

³² Auvinen 2006, 392, ks. Pajulammi 2014, 222.

³³ Pajulammi 2014, 224-225.

³⁴ Ks. vanhasta ja uudesta isyyslaista luku 8.2.

³⁵ Pajulammi 2014, 225-228.

8 Lapsen etu lapsilainsäädännössä

Ehkä tärkeimmän osan kansallista lapsilainsäädäntöämme muodostavat yhdessä lastensuojelulaki (417/2007, myöhemmin LSL) ja laki lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta (361/1983, myöhemmin lapsenhuoltolaki, LHL). Lapsenhuoltolaki sääntelee lapsen ja hänen huoltajiensa yksityisoikeudellista suhdetta, kun taas lastensuojelun tehtävänä on tukea huoltajia heidän kasvatuksessaan. Jos huoltaja ei pysty huolehtimaan lapsen edun ja oikeuksien toteuttamisesta tai lapsi vaarantaa omalla käytöksellään vakavasti terveyttään tai kehitystään, lastensuojelun tulee puuttua tilanteeseen. Lapselle on kaikissa olosuhteissa turvattava LHL:n mukainen huolto.³⁶

Lapsen etuun, oikeuksiin ja asemaan viitataan useissa kansallisissa säädöksissä. Tässä luvussa käsitellään muutamia perheessä esiin tulevia keskeisiä säädöksiä, joiden yhteydessä tulee huomioida lapsen etu. Säädöksiä tarkastellaan jokaisen perheen arkielämään liittyvistä tilanteista kohti erityisempiä lapsioikeudellisia kysymyksiä. Alaluvut painottuvat hiukan eri tavoin, eikä kaikissa alaluvuissa käsitellä samaa kysymystä. Lapsen etu voi tulla arvioitavaksi myös esimerkiksi rikosoikeuden, työoikeuden ja sopimusoikeuden alalla, tai sitä voidaan arvioida myös ulkomaalaisasioissa. Nämä on kuitenkin rajattu tämän opinnäytetyön ulkopuolelle.

8.1 Lapsen huolto ja tapaaminen

Lapsen huollolla tarkoitetaan lapsen henkilökohtaisten asioiden hoitoa. Lapsen huoltajia ovat LHL 3 §:n mukaisesti hänen vanhempansa tai henkilöt, joille lapsen huolto on uskottu. Lapsen huoltajan on turvattava lapsen kehitys ja hyvinvointi ja siinä tarkoituksessa hänellä on oikeus päättää lapsen hoidosta, kasvatuksesta, asuinpaikasta ja muista henkilökohtaisista asioista.³⁷

Lapsenhuoltolaissa korostetaan läpi lukujen 1 ja 2 lapsen etua sekä sitä että se tulee turvata ja ottaa huomioon. Esimerkiksi tapaamisoikeutta koskevassa pykälässä 2 todetaan, että vanhempien tulee ennen kaikkea lapsen etua silmällä pitäen pyrkiä siihen, että tapaamisoikeuden tarkoitus toteutuu saman lain 1 §:ssä säädettyjen periaatteiden mukaisesti. Huoltajien yhteistoimintaa käsittelevä 5 § toteaa, että lapsen tulevaisuuden kannalta huomattavan merkittävistä asioista huoltajat voivat päättää vain yhdessä, jollei lapsen etu ilmeisesti muuta vaadi.

³⁶ HE 252/2006 vp, 8.

³⁷ Lapsen huolto, tapaaminen ja asuminen, 2015.

Lapsenhuoltolaki lähtee siitä, että lapsi on itsenäinen yksilö, jonka tarpeet ja toivomukset vanhempien on otettava huomioon³⁸. Lapsenhuoltolain 4.2 §:n mukaan ennen kuin huoltaja tekee päätöksen lapsen henkilökohtaisessa asiassa, hänen tulee keskustella lapsen kanssa asiasta, mikäli se on mahdollista lapsen ikään, kehitystasoon ja asian laatuun nähden. Päätöstä tehdessään huoltaja ei voi ohittaa lapsen mielipidettä ja toivomuksia, vaan hänen on kiinnitettävä niihin huomiota.

LHL 11 §:n mukaan lapsen huoltoa ja tapaamisoikeutta koskevassa asiassa tulee lapsen iän ja kehitystason sen mahdollistaessa selvittää lapsen omat toivomukset ja mielipide silloin, jos vanhemmat eivät ole asiasta yksimieliset, jos lapsi on muun henkilön kuin huoltajansa hoidettavana tai jos tätä on muutoin pidettävä lapsen edun kannalta aiheellisena. Saman pykälän 2 momentin mukaan lapsen mielipide tulee selvittää hienovaraisesti ja ottaa huomioon lapsen kehitysaste. Lapsen ja vanhempien väliselle suhteelle ei saa aiheutua haittaa.

Lapsen huoltoa ja tapaamisoikeutta koskevassa asiassa lapsen kuulemisella on tarkoitus varata tälle tilaisuus omien mielipiteidensä ja toivomuksiensa ilmaisuun. Siten lasta ei kuulla todistelutarkoituksessa esimerkiksi vanhempien alkoholinkäytöstä, vaan lapsen on tarkoitus kertoa nimenomaan omista ajatuksistaan ja tilanteestaan.³⁹ Hallituksen esityksestä eduskunnalle lastensuojelulaiksi ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi (HE 252/2006 vp.) ilmenee, että lasta on ajateltu kuultavan sekä yksin että hänen vanhempiensa seurassa, jotta lapsen todellinen tahto tulisi tarpeeksi luotettavasti esiin. Käytännössä lasten kuuleminen tapahtuu huoltoon ja tapaamisoikeuteen liittyvissä riitaisissa asioissa sosiaaliviranomaisten toimesta selvitysmenettelyn aikana.⁴⁰

Lapsenhuoltolaista ilmenee, että lapsen itsensä ei tarvitse osallistua huoltoa ja tapaamisoikeutta koskevaan asiaan lainkaan. Mielipiteen ilmaiseminen ei ole lapsen velvollisuus, vaan oikeus ja siten kuuleminen täyttää tehtävänsä, vaikka lapsi olisi jättänyt mielipiteensä kokonaan ilmaisematta. Samoin, vaikka lapsen mielipide tulee ottaa huomioon, lasta tulee suojata vanhempien huoltoriidalta ja varoa, ettei vastuuta ratkaisun tekemisestä siirretä hänelle.⁴¹

LHL 15 §:stä ilmenee, että lasta voidaan esimerkiksi kuulla tuomioistuimessa, jos se on painavista syistä välttämätöntä asian ratkaisemiseksi, mutta lapsen ei tarvitse kuulemiseen suostua ja on oltava ilmeistä, että kuulemisesta ei saata aiheutua lapselle haittaa. Huomion arvoista

³⁸ Aaltonen 2009, 241.

³⁹ Aaltonen 2009, 258-259.

⁴⁰ HE 252/2006 vp, 15.

⁴¹ Aaltonen 2009, 259.

on, että LHL 14 § sulkee pois lapsen itsensä oikeuden panna vireille hakemuksen, joka koskee lapsen huoltoa ja tapaamisoikeutta⁴².

Lapsen etua huoltoa ja tapaamista koskevassa asiassa suojellaan myös siten, että vanhempien, jotka eivät ole avioliitossa keskenään, tulee esittää LHL 8 §:n mukaan keskenään tekemänsä sopimus lasten huollosta ja tapaamisoikeudesta kunnan sosiaalilautakunnalle vahvistettavaksi. Lautakunta harkitsee, voidaanko sopimus vahvistaa ja huomioi samalla lapsen edun ja tämän omat toivomukset.

Avioerotilanteessa tai yhteiseloa lopettaessa tuomioistuimen on avioliittolain (234/1929) 32 §:n mukaan otettava omasta aloitteestaan käsiteltäväksi kysymys lasten huollosta ja tapaamisoikeudesta lapsen etua silmällä pitäen. Sen mukaan tuomioistuimen on huoltoa ja tapaamisoikeutta käsitellessään kiinnitettävä asianosaisten huomiota siihen, että huollon ja tapaamisoikeuden tarkoituksena on turvata lapsen myönteiset ja läheiset suhteet kumpaankin vanhempaan. Jos vanhempi tai sosiaalilautakunta niin vaatii, tuomioistuimen tulee antaa päätös huollosta ja tapaamisoikeudesta.

Korkein oikeus on arvioinut lasten etua tapaamisoikeutta koskevassa ratkaisussaan KKO:2008:69. Asiasta on äänestetty. Vanhemmat olivat sopineet 13- ja 16-vuotiaiden lasten ja äidin välisestä tapaamisoikeudesta, tapaamisten ajankohdista ja vähimmäismääristä. Lapset olivat toivoneet tapaamisoikeutta ilman yksityiskohtaisia määräyksiä ja kertoneet arvostavansa vapaata oikeuttaan tavata äitiään ja asua tämän luona vanhempien ja lasten sopimalla tavalla. Kysymys oli siitä, oliko vanhempien sopimus yksityiskohtaisten määräysten, kuten kellonaikojen, osalta vastoin lasten etua.

Käräjäoikeus ja hovioikeus olivat päätyneet asiassa siihen, että lapset tapasivat ja olivat vanhempiensa luona keskenään tarkemmin sopimansa mukaisesti. Siltä osin kuin tapaamis- ja luonapito-oikeudet oli määritelty tiukoin kellonajoin, vanhempien sopimusta ei voitu hyväksyä sen ollessa selvästi lasten toivomusten vastainen. Ottaen huomioon lasten ikä ja heidän kehitystasonsa, sopimusta ei voitu pitää lasten edun mukaisenakaan.

Korkein oikeus arvioi asiaa oikeudellisesti muun muassa LHL 9 §:n 3 momentin nojalla, jonka mukaan tuomioistuimen tulee antaa tapaamisoikeudesta päättessään tarkemmat määräykset luonapidon ja tapaamisen ehdoista. Lapsen edun

⁴² Ks. KKO:2012:95, jonka mukaan LHL 14 §:n tyhjentävä määrittely puhevallan omaavista tahoista ei ollut ristiriidassa PL:n, EIS:n tai LOS:n kanssa.

mukaista on, että tapaamisoikeudesta annettava päätös on täytäntöönpanokelpoinen, eikä vastuu tapaamisista jää mahdollisissa ristiriitatilanteissa lapselle itselleen. Tapaamisoikeudesta myös määrätään vanhempien sopimalla tavalla, jollei lapsen edusta muuta johdu. Siten oli selvää, ettei lähes täysi-ikäiselläkään nuorella ole itse oikeutta määrittellä tapaamisoikeuden sisältöä. Korkein oikeus piti myös selvänä, ettei täytäntöönpanokelpoisen tapaamisoikeuspäätöksen tapaamisajankohtien yksilöinti estä vanhempia ja lapsia sopimasta keskenään toisinkin, vaan ajankohtien tarkka merkitys konkretisoituu mahdollisissa ristiriitatilanteissa. Siten Korkein oikeus katsoi, ettei vanhempien yksimielisesti tekemän sopimuksen ole aihetta tapaamisajankohtien yksilöinnin osalta olettaa olevan vastoin lasten etua, ja kumosi alempien oikeuksien päätökset.

8.2 Isyys

Isyyden tunnustamisesta, selvittämisestä, vahvistamisesta ja isyyden kumoamisesta säädetään isyyslaissa. Uudella 1.1.2016 voimaan tulevalla isyyslailla (11/2015, myöhemmin IsyysL) on kumottu kokonaan vanha, samanniminen isyyslaki (700/1975). Voimaantulon läheisyydestä johtuen tässä alaluvussa käsitellään pääasiassa uutta isyyslakia, osin vertaillen sitä vanhaan. Isyyslaista puhuttaessa tarkoitetaan siis tässä opinnäytetyössä uutta isyyslakia (11/2015), ellei asian yhteydessä mainita toisin.

Isyyslain 2 §:n mukaan aviomies on lapsen isä, kun lapsi on syntynyt avioliiton aikana. Jos lapsen vanhemmat eivät ole avioliitossa, isyys vahvistetaan 3 §:n mukaisin edellytyksin maistraatin tai tuomioistuimen päätöksellä. Mies voi tunnustaa isyytensä IsyysL 18 §:n mukaan lapsen syntymän jälkeen ilmoittamalla siitä lastenvalvojalle tai muulle pykälän 2 momentissa säädetylle henkilölle. Isyyden selvittämisen tarkoituksena on IsyysL 4 §:n mukaan hankkia tietoja isyyden vahvistamiseksi tai todentamiseksi. 5 §:n mukaan isyyden selvittää äidin kotikunnan lastenvalvoja, tai lapsen täytettyä 15 vuotta lapsen kotikunnan lastenvalvoja.

Isyyslaki antaa 15-vuotiaalle lapselle itsemääräämisoikeuden isyyden vahvistamisessa ja selvittämisen keskeyttämisessä. Isyyslain 19 §:n mukaan isyyttä ei voida vahvistaa tunnustamisen perusteella, jos 15 vuotta täyttänyt lapsi ei ole sitä hyväksynyt. IsyysL 11 §:n isyyden selvittäminen on keskeytettävä, jos 15 vuotta täyttänyt lapsi sitä vaatii. Myös lastenvalvoja voi keskeyttää selvityksen 11 §:n 2 momentin perusteella. Tällainen peruste on esimerkiksi 2 momentin 3 kohdan mukaan se, että mies ei ole tunnustanut lasta ja on erityinen syy olettaa, että isyyden selvittäminen ei olisi lapsen edun mukaista, eikä 15 vuotta täyttänyt lapsi vaadi isyyden selvittämistä.

Säännöksen taustalla on tarkoitus ottaa huomioon ne painavat inhimilliset syyt, joiden vuoksi isyyden selvittämisen tulee väistyä. Lapsen tai äidin terveys saattavat olla uhattuina tai lapsi on voinut saada alkunsa raiskauksen seurauksena. Lapsen etu voi siis vaarantua myös välillisesti äidin terveyden ja huolehtimismahdollisuuksien kautta. Kuten 2 momentin 3 kohdan sanamuodosta ilmenee, nämäkin äidin terveydelliset syyt väistyvät, jos 15 vuotta täyttänyt lapsi haluaa jatkaa isyyden selvittämistä.⁴³

Lapsen itsemääräämisoikeutta isyysasiassa kuitenkin rajoitetaan isyysl 56 §:n nojalla, jos lapsi ei mielenterveyden häiriön, kehitysvammaisuuden tai muun sellaisen syyn takia kykene ymmärtämään asian merkitystä. Itsemääräämisoikeuden rajoitusta ei kuitenkaan sovelleta isyysl muutoksenhakua koskevan 14 §:n kohdalla, jotta lapselle jää mahdollisuus riitauttaa lastenvalvojan arvio lapsen ymmärryskyvystä ja hakea muutosta valittamalla isyyden selvittämistä koskevaan päätökseen⁴⁴.

Vanhan isyyslain (700/1975) mukaisesti isyyden selvittäminen riippui lapsen iästä. Lastenvalvoja selvitti isyyden vain silloin kun lapsi ei ollut täyttänyt 15 vuotta, ellei ollut ilmaantunut miestä joka olisi halunnut tunnustaa isyytensä. Tätä oli perusteltu lastenvalvojan palvelujen keskittämiseksi sille ryhmälle, jonka katsottiin eniten tarvitsevan neuvoa ja tukea. Oli kuitenkin epäjohdonmukaista, että lastenvalvojan apu ja tuki isyyden selvittämisasiassa oli oikeutettu vain tunnustamista haluavalle miehelle, eikä ollenkaan yli 15-vuotiaalle, kuitenkin alaikäiselle lapselle.⁴⁵ Sen vuoksi nykyisin isyysl 4 §:n mukaan lastenvalvoja selvittää isyyden, kun hän saa tiedon alle 18-vuotiaasta lapsesta. Yli 15-vuotiaallakin lapsella on siten mahdollisuus saada lastenvalvojalta tukea isyytensä selvittämiseen täysi-ikäisyyteen saakka.⁴⁶

Vanhan lain (700/1975) 15.4 §:n mukaan isyyttä ei voitu tunnustaa lapsen kuoleman jälkeen. Tätä oli perusteltu lapsen etujen ja oikeuksien suojaamisella, koska isyyden tunnustaminen on tarkoitettu ensisijaisesti lapsen etujen suojaamiseksi. Jos lapsen voisi tunnustaa tämän kuoltua, tunnustamista voitaisiin käyttää esimerkiksi perintöoikeudellisen taloudellisen edun saavuttamiseksi. Hallituksen esityksessä eduskunnalle isyyslaiksi ja eräiksi siihen liittyviksi laeiksi (HE 91/2014 vp.) on kuitenkin todettu säännöksen olevan kohtuuttoman ankara sellaisissa tilanteissa, joissa lapsi on pieni ja mies ei ole ehtinyt tunnustaa isyyttään lapsen yllättävän kuoleman vuoksi. Käytännössä tällöin vanhemmat pitävät kuitenkin usein tärkeänä, että lasta pidettäisiin virallisesti molempien vanhempien yhteisenä lapsena ja isyyden oikeusvaikutuksia, kuten isän sukunimeä voitaisiin hyödyntää. Tämän vuoksi uuden isyyslain 15 §:n 3 momen-

⁴³ HE 91/2014 vp, 36.

⁴⁴ HE 91/2014 vp, 59-60.

⁴⁵ HE 91/2014 vp, 11.

⁴⁶ HE 91/2014 vp, 19.

tissa on säännös, joka mahdollistaa isyyden tunnustamisen jos lapsi on kuollut niin pian syntymänsä jälkeen, ettei tunnustamislausemaa ole voitu olosuhteet huomioiden antaa lapsen vielä eläessä. Säännöksessä ei ole asetettu tarkkaa aikarajaa tällaiselle tunnustamiselle, vaan maistraatin tulee harkita asia yksittäistapauksessa vallitsevien olosuhteiden mukaan. Hallituksen esityksessä katsotaan, että lähtökohtaisesti lapsi ehditään tunnustaa muutaman kuukauden kuluessa tämän syntymästä. Joskus kohtuullinen aika voi olla pidempikin, esimerkiksi isän vakavan sairauden tai ulkomailla oleskelun vuoksi. Kuitenkin sellaisessakin tapauksessa takaraja tunnustamiselle on yksi vuosi lapsen syntymästä.⁴⁷

Isyysolettamasta huolimatta aviopuolisot voivat joskus haluta yksimielisesti selvittää biologisen totuuden. Jollei toinen mies tunnustanut lasta, kunnan lastenvalvoja ei vanhan lain mukaan voinut avustaa asiassa.⁴⁸ Vanhan isyyslain (700/1975) 34.4 §:n mukaan aviomiehen isyys oli kumottu, kun toinen mies oli tunnustanut isyytensä ja tunnustaminen oli hyväksytty maistraatissa. Hallituksen esityksessä arvioitiin tällaisen oikeustilan olevan kuitenkin lapsen etuun nähden ristiriidassa, koska lapsen isään liittyvät epäselvyydet olisi lapsen edun mukaista selvittää mahdollisimman pian lapsen syntymän jälkeen.⁴⁹ Uuden isyyslain 4.3,2 §:n nojalla lastenvalvojan toimivelvollisuus laajeneekin, sillä äidin ja aviomiehen pyytäessä yhdessä isyyden selvittämistä ennen kuuden kuukauden kulumista lapsen syntymästä, lastenvalvoja selvittää isyyden. On lapsen edun mukaista, että isyyttä koskevat epäselvyydet selvitetään mahdollisimman aikaisin⁵⁰.

Vanhan isyyslain (700/1975) 8.2 §:n mukaan lastenvalvojan tuli myös luopua isyyden selvittämisestä, jos lapsen äiti vastusti sitä kirjallisesti. Äiti voi ajatella selvittämättä jättämisen olevan lapsen parasta esimerkiksi miehen ulkomailla oleskelun vuoksi. Kuitenkin lapsen kannalta pidetään tärkeänä, että hänellä on isä. Lapsen oikeuksien sopimuksen 7 artiklan mukaisesti lapsella on oikeus tietää vanhempansa ja olla heidän hoidettavanaan, jos se on mahdollista. Tällainen äidin määräysvalta on ongelmallinen myös tasa-arvollisesta näkökulmasta.⁵¹ Äidin vastustusoikeudesta on uudessa isyyslaissa luovuttu, mutta lastenvalvoja voi laissa säädetyin edellytyksin tehdä päätöksen isyyden selvittämisen keskeyttämisestä.⁵²

Isyyslaissa säädetään isyyden toteamisesta, vahvistamisesta ja kumoamisesta eli isyyslain nojalla todetaan tai vahvistetaan sukulaissuhde. Isyyslaissa ei siten säädetä ollenkaan sitä, mitä

⁴⁷ HE 91/2014 vp, 7, 38-39.

⁴⁸ HE 91/2014 vp, 31-32.

⁴⁹ HE 91/2014 vp, 11-12.

⁵⁰ HE 91/2014 vp, 31-32.

⁵¹ HE 91/2014 vp, 11-12.

⁵² HE 91/2014 vp, 20.

isyydestä seuraa, vaan isyyden oikeusvaikutukset tulevat esille muualta lainsäädännöstä.⁵³ Isyyden selvittäminen on yleensä aina lapsen edun mukaista. Kun isyys vahvistetaan, lapsi saa tietää oman alkuperänsä ja tapaamisoikeuden kautta muodostaa isäänsä kiintymyssuhteen. Lisäksi lapsi saa perintöoikeuden isäänsä ja isänsä puoleiseen sukuun. Isällä on myös velvollisuus osallistua lapsensa elatukseen.⁵⁴

Huolimatta siitä, millä tavoin isyys on tullut voimaan, se on lähtökohtaisesti samanarvoinen. Kun lainsäädännössä liitetään isyyteen jokin oikeusvaikutus, seuraamukset ovat samanlaiset riippumatta siitä, oliko kyse avioliiton nojalla todetusta, tunnustetusta tai tuomiollisesta isyydestä.⁵⁵

8.3 Sosiaalihuolto

Sosiaalihuoltolain (1301/2014, myöhemmin SHL) 5 §:n mukaan kaikissa lasta koskevissa sosiaalihuollon toimissa on ensisijaisesti otettava huomioon lapsen etu. Lasten kohdalla on kiinnitettävä erityistä huomiota siihen, miten eri toimenpidevaihtoehdot ja ratkaisut parhaiten turvaavat tasapainoisen kehityksen ja hyvinvoinnin, mahdollisuuden saada ymmärtämystä sekä iän ja kehitystason mukaisen huolenpidon, turvallisen kasvuympäristön ja ruumiillisen sekä henkisen koskemattomuuden sekä itsenäistymisen ja kasvamisen vastuullisuuteen. Lapsenkin ollessa sosiaalihuollon asiakas, tulee 5 §:n lisäksi ottaa huomioon, mitä saman lain 4 §:ssä on säädetty asiakkaan edusta.

Sosiaalihuollon asiakaslain (812/2000, myöhemmin SHAL) 10 §:ssä säädetään alaikäisen asiakkaan asemasta sosiaalihuollossa. Sen mukaan, jos alaikäisen henkilöä koskevassa yksityisessä sosiaalihuollon asiassa on perusteltu syy olettaa, että huoltaja ei voi valvoa lapsen etua puolueettomasti, tulee ryhtyä toimiin edunvalvojan määräämiseksi lapselle, jos se on tärkeää alaikäisen edun turvaamiseksi.

SHAL 14 §:ssä säädetään asiakirjasalaisuudesta. Sosiaalihuollon asiakirjoja ei saa näyttää, luovuttaa tai muulla tavoin antaa sivullisen nähtäväksi. Saman lain 16 §:ssä todetaan, että salassa pidettävästäkin asiakirjasta saa antaa tietoja asiakkaan tai hänen laillisen edustajansa nimenomaisella suostumuksella. 11 §:n mukaan alaikäisen asiakkaan tietoja ei kuitenkaan saa antaa laillisen edustajankaan, tavallisesti vanhempien, suostumuksella, mikäli alaikäinen on asian laatu, lapsen ikä ja kehitystaso huomioon ottaen painavasta syystä kieltänyt tietojen antamisen, eikä tiedon antamatta jättäminen ole selvästi alaikäisen edun vastaista. Tällä

⁵³ Gottberg 2013, 170.

⁵⁴ LA 51/2009 vp, 2.

⁵⁵ Gottberg 2013, 170.

säännöksellä halutaan korostaa lapsen itsemääräämisoikeutta. Säännöksessä ei ole ikärajaa kieltämiselle, mutta lapsen tulee ikänsä ja kehitystasonsa puolesta ymmärtää kiellon merkitys ja perustella sen tarve. Tietojen antamatta jättäminen voi olla selvästi alaikäisen edun vastaista, jos alaikäisen hoidosta ja huollosta vastuussa olevat eivät tiedon puutteen vuoksi osaisi ryhtyä lapsen edun mukaisiin toimiin hänen huoltonsa ja hoitonsa turvaamiseksi.⁵⁶

SHAL 17 §:n mukaan mikäli salassapidettävän tiedon antaminen on tarpeellista asiakkaan hoidon ja huollon turvaamiseksi, eikä asiakkaan suostumusta voida saada tai hänen laillinen edustajansa kieltää tiedon luovuttamisen, sosiaalihuollon järjestäjä tai toteuttaja saa antaa asiakirjasta salassapitovelvollisuuden estämättä tietoja. Tietoja saa antaa kuitenkin vain, jos muun muassa tieto on tarpeen lapsen edun vuoksi.

8.4 Terveydenhuolto

Lain potilaan asemasta ja oikeuksista (785/1992, myöhemmin potilaslaki, PotL) 6 §:ssä säädetään potilaan itsemääräämisoikeudesta. 1 momentin mukaan potilasta on hoidettava yhteisymmärryksessä hänen kanssaan eli hoidolle on oltava potilaan suostumus⁵⁷.

Potilaslain 7 §:stä seuraa, että alaikäisen potilaan kohdalla lääkärin on ensin tehtävä arvio alaikäisen potilaan kyvystä päättää suostumuksestaan. Potilaslaki ei kuitenkaan sisällä tarkempaa määrittelyä siitä, milloin lapsi on kykenevä päättämään omasta hoidostaan, eikä hoidosta päättämistä ole säännelty ikärajoin⁵⁸. On katsottu, että alaikäisen kykyyn vaikuttavat muun muassa potilaan ikä ja kehitystaso, mitkä osin seuraavat toisiaan, mutta joissa voi olla huomattavaa yksilöllistä vaihtelua. Kypsyyden tulee myös olla sitä suurempi, mitä suuremmasta henkilökohtaiseen koskemattomuuteen puuttumisesta hoidossa on kyse. Itsemääräämisoikeus on muuttuva ja sitä on harkittava jokaisen hoitokerran osalta erikseen. Mikäli alaikäinen on kykenevä päättämään hoidostaan, häntä on hoidettava yhteisymmärryksessä hänen kanssaan.⁵⁹

Jos alaikäinen ei ole kykenevä päättämään suostumuksestaan, häntä hoidetaan yhteisymmärryksessä hänen huoltajansa tai muun laillisen edustajansa kanssa. Huoltajan tai muun laillisen edustajan päätösvalta ei kuitenkaan ole rajaton, sillä potilaslain 9 §:n 4 momentin mukaan huoltajalla ei ole oikeutta kieltää potilaan henkeä tai terveyttä uhkaavan vaaran torjumiseksi annettavaa tarpeellista hoitoa. Hoito henkeä uhkaavan vaaran torjumiseksi voi olla esimerkik-

⁵⁶ HE 137/1999 vp, 25.

⁵⁷ Pahlman 2003, 252.

⁵⁸ Pahlman 2003, 257-258.

⁵⁹ Pahlman 2015, 200-202.

si verensiirto tai leikkaus, ja jonka saamatta jääminen voisi johtaa potilaan kuolemaan. Terveyttä uhkaavan vaaran torjumiseksi annettavan hoidon saamatta jääminen taas voisi johtaa vamman syntymiseen. Tällaista hoitoa on esimerkiksi murtuman kipsaus.⁶⁰ Tämä PotL 9.4 § säännös merkitsee kuitenkin sitä, että alaikäisen henkeä tai terveyttä uhkaavaa vaaraa voidaan hoitaa vastoin huoltajan suostumusta vain silloin, kun lapsi on jo valmiiksi sairaalassa. Muutoin asiaa tulee edeltää muun viranomaisten päätöstä, esimerkiksi huostaanottoa tai kii-reellistä sijoitusta.⁶¹

KHO 10.3.2000 t.530. Tapauksessa lapsi sairasti imusolmukeesyöpää, jonka hoito vaati verituotteiden antamista. Lapsen vanhemmat olivat kieltäneet verituotteiden antamisen ja halusivat lasta hoidettavan muulla lääketieteellisesti hyväksytyllä tavalla. Siten sosiaali- ja terveyslautakunta oli ottanut lapsen huostaan. Vanhemmat vetosivat PotL 9.4 §, joka valtuuttaa lääkärin hoitotoimenpiteisiin ilmankin huostaanottoa. KHO totesi, että lapsen hoidossa ei kuitenkaan ollut kyse vain kertaluonteisesta päätöksestä, vaan useamman vuoden hoitojak-sosta. Lapsen hoitoa oli jatkettu kotoa käsin sairaalakäynneillä, joiden toteu-tumisen turvaaminen oli lapsen sairauden hoitamiseksi välttämätöntä. Koska ei ollut varmuutta siitä, että vanhemmat suostuisivat tuomaan lasta kotoa hoito-käynneille sairaalaan verituotteiden antamiseksi, sosiaali- ja terveyslautakun-nan oli tullut ottaa lapsi huostaan ja järjestää hänelle sijaishuolto osittain ko-tona ja osittain sairaalassa. Asiassa oli lisäksi hankittu terveydenhuollon oikeus-turvakeskukselta lausunto, jonka mukaan lapsen sairauden hoitoon ei ollut käy-tettävissä muuta lääketieteellisesti hyväksyttyä hoitoa kuin verituotteet.

Potilaslain 9 §:stä ilmenee, että itsemääräämisoikeutta kykenemään käyttävällä alaikäisellä on oikeus kieltää myös terveydentilaansa ja hoitoansa koskevien tietojen antaminen huoltajalleen tai lailliselle edustajalleen.

8.5 Päivähoito

Varhaiskasvatuslain (19.1.1973/36, myöhemmin VarhaiskasvatusL) 7b §:ssä on säännökset osallisuudesta ja vaikuttamisesta. 1 momentissa veloitetaan selvittämään ja ottamaan huomioon lapsen mielipide ja toivomukset varhaiskasvatusta koskevassa asiassa lapsen ikä ja kehitystaso huomioiden. Lasta edustaa tämän henkilönä koskevissa asioissa LHL 4 §:n mukaan lapsen huoltaja ja hänen tulee keskustella lapsen kanssa ottaen lapsen mielipide ja toivomukset huomioon ennen päätöksen tekemistä. Hallituksen esityksessä eduskunnalle laeiksi lasten päi-

⁶⁰ Pahlman 2015, 202-203.

⁶¹ Pahlman 2003, 235.

vähoidosta annetun lain muuttamisesta ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi (HE 341/2014 vp.) todetaan, että lapsi kuitenkin on itsenäinen toimija joka kykenee muodostamaan ja ilmaisemaan omia näkemyksiään. Nämä näkemykset otetaan varhaiskasvatuksessakin huomioon sen mukaan, miten lapsen ikä ja kehitystaso sen mahdollistavat. Varhaiskasvatuksen järjestäjän vastuulla on tarjota lapselle aktiivisesti tilaisuuksia näkemysten esittämiseen, kun ne liittyvät hänen varhaiskasvatukseensa. Hallituksen esityksessä katsotaan, että tämän tulisi näkyä jokapäiväisessä arjessa lapsen ja henkilöstön vuorovaikutuksen kautta.⁶²

VarhaiskasvatusL 11 §:n mukaan päivähoitoa suunniteltaessa ja järjestettäessä on huomioitava lapsen etu. Hallituksen esityksestä ilmenee, että lisäämällä virke muutoin muuttumattomaan vanhan lain lasten päivähoitolaikasta mukaiseen pykälään, tarkoituksena on ollut korostaa ajatusta lapsen edun ensisijaisuudesta.⁶³ VarhaiskasvatusL 11 §:ssä ei kuitenkaan edellytetä tällaista priorisointia, vaan pelkkä lapsen edun huomioiminen riittää. Siten esimerkiksi vanhempien subjektiivisen oikeudet voivat mennä lapsen edun huomioimisen edelle.⁶⁴

8.6 Lastensuojelu

Hallituksen esityksestä eduskunnalle lastensuojelulaiksi ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi (HE 252/2006 vp.) ilmenee, että LSL:n 4 §:n säännöksillä pyritään määrittelemään lastensuojelussa keskeistä lapsen edun käsitettä. Hallituksen esityksen mukaan lapsen etua tulisi arvioida paljolti LHL:n 1 §:stä ilmenevillä perusteilla.⁶⁵ LHL:n 1 §:ssä todetaan, että lapsen huollon tarkoituksena on turvata lapsen tasapainoinen kehitys, hyvinvointi yksilöllisten tarpeiden ja toiveiden mukaisesti sekä myönteiset ja läheiset ihmissuhteet erityisesti lapsen ja hänen vanhempiensa välillä. Turvata tulee myös hyvä hoito ja kasvatus sekä ikään ja kehitystasoon nähden valvonta ja huolenpito. Lapselle on pyrittävä antamaan turvallinen ja virikkeellinen kasvuympäristö sekä tämän taipumuksia ja toivomuksia vastaava koulutus. Lasta tulee kasvattaa siten, että lapsi saa ymmärrystä, turvaa ja hellyyttä. Lasta ei saa alistaa, kurittaa ruumiillisesti eikä kohdella muulla tavoin loukkaavasti. Lapsen itsenäistymistä sekä kasvamista vastuullisuuteen ja aikuisuuteen tulee tukea ja edistää.

Hallituksen esitys on myös toteutunut ja voimassaolevan lastensuojelulain 4 §:ssä säädetään lastensuojelun keskeisistä periaatteista: Lastensuojelun on edistettävä lapsen suotuisaa kehitystä ja hyvinvointia. Lastensuojelun on tuettava vanhempia, huoltajia ja muita lapsen hoidosta ja kasvatuksesta vastaavia henkilöitä lapsen kasvatuksessa ja huolenpidossa. Lastensuo-

⁶² HE 341/2014 vp, 19.

⁶³ HE 341/2014 vp, 22.

⁶⁴ Mahkonen 2015, 84.

⁶⁵ HE 252/2006 vp, 79.

jelun on pyrittävä ehkäisemään lapsen ja perheen ongelmia ja puuttumaan riittävän varhain havaittuihin ongelmiin. Lastensuojelun tarvetta arvioitaessa ja lastensuojelua toteutettaessa on ensisijaisesti otettava huomioon lapsen etu.

Vanhemman ja lapsen oikeudet saattavat joskus olla ristiriidassa. Lapsen hyvinvointi ja etu ovat laadultaan sellaisia oikeushyviä, että niitä pidetään ensisijaisina suhteessa vanhemman etuun. Lisäksi rajaa ei ole aina etukäteen helppoa vetää lapsen oikeuksien ja suojelun toteuttamisessa. Samalla, kun tulee kunnioittaa yksilön ja perheen itsemääräämisoikeutta, on huolehdittava siitä, että perheelle annetaan apua ja tilanteeseen puututaan sen niin vaatiessa. Perus- ja ihmisoikeuksien rajoittaminen tulee kuitenkin olla perusteltua.

Lapsen etuun sisältyy lapsen pitäminen aktiivisena toimijana. Kaikkia tilanteita tulee tarkastella lapsen näkökulmasta ja on toimittava siten, että lapsen etu toteutuu myös käytännössä ja että tehdyt ratkaisut ovat perusteltavissa lapsen edulla.⁶⁶ Lastensuojelulain 4 §:n 3 momentissa korostetaan avohuollon tukitoimien ensisijaisuutta suhteessa sijaishuoltoon sijoittamiseen. Lastensuojelutoimenpiteillä on pyrittävä aiheuttamaan mahdollisimman vähän haittaa lapselle ja perheelle. Tämä hienovaraisuusperiaate edellyttää muun muassa perustuslain 21 §:ssä säädettyjen hyvän hallinnon periaatteiden noudattamista. Oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin ja hyvän hallinnon takeista säädetään tarkemmin hallintolain (434/2003, myöhemmin HL) 2 luvussa. Toimenpiteitä on pyrittävä rajoittamaan siten, että perheen autonomiaan eli itsemääräämisoikeuteen puututaan mahdollisimman vähän. Esimerkiksi lapsen yhteydenpitoa hänen läheisiinsä on tuettava, eikä lastensuojelutoimenpiteiden toteuttamisella saa aiheuttaa tarpeettomasti haittaa lapsen ja hänen vanhempiensa väliselle yhteydenpidolle. Myös lapsen ja perheen kulttuurinen tausta ja uskonto on otettava huomioon.⁶⁷

Huolimatta avohuollon tukitoimien ensisijaisuuden vaatimuksesta, ei tällä voida ohittaa lapsen edun toteutumista. LSL:n 4 §:n 3 momentissa säädetään myös, että sijaishuollon ollessa lapsen edun kannalta tarpeen, se on järjestettävä viivytyksettä. Säännös ei siis kuitenkaan salli sitä, että lapsen kustannuksella ensin kokeiltaisiin avohuollon tukitoimenpiteitä, jos kyseessä oleva tilanne vaatii rajumpaa puuttumista⁶⁸.

Lastensuojelulain 21 §:n mukaiseen puhevaltaan kuuluu oikeus tehdä hakemuksia, tulla kuuluksi ja hakea itsenäisesti muutosta viranomaisen tekemään päätökseen. 12 vuotta täyttänyt

⁶⁶ Taskinen 2010, 26.

⁶⁷ Rätty 2012, 10, ks. tarkemmin hallintolain 2 luku.

⁶⁸ Ks. Rätty 2012, 10.

lapsi voi siten vaatia esimerkiksi sijaishuoltoapaikan muuttamista sekä kiireellisen sijoituksen ja huostaanoton lopettamista, eikä huoltaja voi peruuttaa näitä hakemuksia.⁶⁹

Lastensuojelulain 21 §:n sanamuoto lapsen puhevallan käytöstä ”erikseen” viittaa siihen, että lapsi ja tämän huoltaja eivät ole sidottuja yhteistoimintaan, vaan kumpikin käyttää lapsen puhevaltaa omasta lähtökohdastaan. Sanamuoto on vastaava kuin hallintolain 14.3 §, missä 15-vuotias käyttää puhevaltaa huoltajansa rinnalla.⁷⁰

Aikaisemman lastensuojelulain (683/1983) voimassaollessa vasta 15 vuotta täyttäneellä lapsella oli oikeus käyttää puhevaltaa häntä itseään koskevassa lastensuojeluasiassa⁷¹. Valmisteltaessa nykyistä lastensuojelulakia, myös hallitus ehdotti lapsen puhevallan käyttöä säilytettäväksi sellaisenaan eli yleisen puhevallan ikärajana 15 vuotta⁷². Perustuslakivaliokunta kuitenkin kiinnitti huomiota lausunnossaan siihen, että 15 vuoden ikärajaan perustuva kuulemissääntely ei parhaalla mahdollisella tavalla toteuta lapsen oikeutta vaikuttaa itseään koskeviin asioihin kehitystään vastaavasti. Lisäksi valiokunta piti ikärajaa verraten korkeana ja tärkeänä lakiehdotuksen tarkistamista. Hallituksen esitys hyväksyttiin muun muassa tältä osin muutettuna.⁷³

Sitä, miksi nykyinen ikäraja lastensuojeluasioissa on nimenomaisesti 12 vuotta, eikä esimerkiksi 11 tai 13 vuotta, ei oikeastaan tiedetä. Oikeuskirjallisuudessa on katsottu, että sääntely perustuu Korkeimman oikeuden ratkaisuun (KKO 1978 II 37), jossa se katsoi, että päätettäessä lapsen huollosta, 12-vuotiasta voitiin kuulla asumus- ja avioerojuttujen yhteydessä.⁷⁴

12 vuotta täyttäneen lapsen kuulemisen osalta lastensuojelulaissa viitataan hallintolain 34 §:n. Siitä ilmenee edelleen, että 12 vuotta vanhemmalle lapselle varataan tilaisuus tulla kuuluksi samoin kuin muullekin asianosaiselle. HL 34 §:n mukaan asianosaiselle on ennen asian ratkaisua varattava tilaisuus lausua mielipiteensä asiasta ja antaa selvityksensä niistä vaatimuksista ja selvityksistä, jotka saattavat vaikuttaa asian ratkaisuun.

HL 36 §:stä ilmenee, että asianosaiselle on ilmoitettava kuulemisen tarkoitus ja selityksen antamiselle varattu määräaika. Asianosaisella on oikeus tutustua asiakirjoihin, jotka ovat vaikuttaneet tai voineet vaikuttaa asian ratkaisuun. 12 vuotta vanhemman lapsen kuulemistä ei

⁶⁹ HE 252/2006, 133.

⁷⁰ HE 252/2006 vp, 132-133.

⁷¹ LSL 683/1983 10 § 2 mom.

⁷² HE 252/2006, 83.

⁷³ PeVL 58/2006 vp, 7.

⁷⁴ Mahkonen 2010, 100.

myöskään saa jättää kokonaan suorittamatta kuin tietyissä laissa säädetyissä tilanteissa. Tilanteet vaihtelevat hieman riippuen siitä, millaisen lastensuojelupäätöksen tekeminen on kyseessä.

Lapsen mielipiteen selvittämiseksi ei ole asetettu lainsäädännössä alaikäraja. Hallituksen esityksen mukaan pienen lapsen kohdalla voidaan esimerkiksi havainnoida lapsen käyttäytymistä ja hänen suhdettaan hänelle läheisiin ihmisiin. Esityksessä todetaan myös, että varsinkin hyvin pienen lapsen mielipidettä selvittäessä voidaan nojautua myös välilliseen informaatioon, kuten esimerkiksi päiväkodin lausuntoon.⁷⁵ Pienten lasten kanssa voidaan käyttää myös leikkitarkkailua, piirtämistä sekä erilaisia kortteja ja pelejä⁷⁶. Hallituksen esityksestä ilmenee edelleen, että kouluikä lähestyvien lasten mielipide on tarkoitettu selvittävän lähtökohtaisesti keskustelemalla. Lapselle on selvästi kerrottava, mistä on kyse, miksi lasta kuullaan ja mihin tarkoitukseen tietoja käytetään.⁷⁷

LSL:n 20 §:n 3 momentin mukaan lapsen mielipide voidaan jättää selvittämättä vain, jos selvittäminen vaarantaisi lapsen terveyttä tai kehitystä, tai jos se on muutoin ilmeisen tarpeetonta. Mielipiteen selvittäminen saattaa vaarantaa lapsen terveyttä ja kehitystä esimerkiksi silloin, kun lapsen henkinen tila on sellainen, että mielipiteen selvittäminen voisi herkästi järkyttää tai vahingoittaa lasta. Lapsen kyky esimerkiksi oman vanhempansa kuoleman johdosta on voinut alentua siinä määrin, ettei lapsen mielipidettä voi juuri siinä tilanteessa kokonaisuudessaan selvittää.⁷⁸ Lapsen mielipiteen selvittäminen voi taas olla ilmeisen tarpeetonta hallituksen esityksen mukaan silloin, kun käsiteltävänä on hakemus tai vaatimus, joka on selvästi perusteeton. Näin saattaa olla esimerkiksi silloin, kun lapsen huoltajat hakevat lyhyin väliajoin huostassapidon lopettamista ilman, että olosuhteissa on tapahtunut muutosta. Tällöin voi olla perusteltua, ettei lasta toistuvasti rasiteta hänen mielipiteensä selvittämiseksi.⁷⁹

8.7 Adoptio

Adoptiolain (22/2012, myöhemmin AdoptL) 2 §:ssä todetaan lain kantava periaate: Kaikissa alaikäisen lapsen adoptiota koskevissa asioissa on otettava ensisijaisesti huomioon lapsen etu. Lapsen etua arvioitaessa on huomioitava erityisesti se, miten lapselle voidaan parhaiten turvata pysyvä perhe, tasapainoinen kehitys ja hyvinvointi. Lainsäätäjän tarkoituksena on ollut,

⁷⁵ HE 252/2006 vp, 131.

⁷⁶ Taskinen 2010, 98.

⁷⁷ HE 252/2006 vp, 131.

⁷⁸ Rätty 2012, 167.

⁷⁹ HE 252/2006, 131.

että kirjaamalla tämä periaate lakiin, se ohjaa tuomioistuimia ja muita lainsoveltajia arvioimaan kutakin yksittäistapausta siten, että etsitään se ratkaisu tai vaihtoehto, joka parhaiten vastaa kyseessä olevan lapsen etua⁸⁰.

Hallituksen esityksessä eduskunnalle adoptiota koskevan lainsäädännön uudistamiseksi sekä lasten adoptiota koskevan eurooppalaisen yleissopimuksen hyväksymiseksi ja laiksi sen lainsäädännön alaan kuuluvien määräysten voimaansaattamisesta (HE 47/2011 vp.) viitataan 2 §:n yksityiskohtaisissa perusteluissa lapsen edun periaatteen osalta suoraan lapsen oikeuksien sopimukseen⁸¹. Hallituksen esityksessä korostetaan huomion kiinnittämistä siihen, että lapselle muodostuisi uudessa perheessään mahdollisimman läheiset ja jatkuvat ihmissuhteet ja että uusi kasvuympäristö vakiintuisi ja olisi turvallinen.⁸² Säännöksen "tasapainoinen kehitys ja hyvinvointi"-edellytyksestä yksityiskohtaisissa perusteluissa todetaan, että asiassa voidaan soveltuvin osin huomioida, mitä LHL 1 §:ssä on säädetty lapsen huollon tavoitteista. Adoption myötä tähän lapsi saa uudet huoltajat ja oikeudellinen side biologisiin vanhempiin katkeaa. Lisäksi esityksessä viitataan LSL 4 §:n 2 momenttiin, missä luetellaan lapsen edun kriteerit.⁸³

AdoptL 11 §:stä ilmenee, että alaikäisen adoptiota ei voida vahvistaa, jolleivät hänen vanhempansa anna siihen suostumustaan. Kuitenkin, mikäli lapsen etu puoltaa voimakkaasti adoptiota, voidaan adoptio erittäin poikkeuksellisista syistä vahvistaa. Kun arvioidaan, voidaan adoptio vahvistaa vanhemman sitä vastustaessa, kiinnitetään huomiota lapsen ja vanhemman väliseen toteutuneen kanssakäymisen tiiviyyteen, tosiasiallisesti vallitsevan suhteen laatuun ja myös siihen, onko vanhempi pyrkinyt pitämään yhteydenpitoa lapseen yllä.⁸⁴

AdoptL 11.3 §:n mukaan vanhemman sellainen sairaus tai vamma, ettei hän voi ilmaista tahoaan pätevästi, antaa mahdollisuuden vahvistaa adoptio erittäin poikkeuksellisista syistä, jos lapsen etu sitä voimakkaasti puoltaa. Sama koskee tilannetta, jossa vanhemman olinpaikka on tuntematon. Kaikin keinoin on kuitenkin pyrittävä selittämään, mikä toisen vanhemman tahotila on. Tilanteesta riippuen voidaan käyttää esimerkiksi puhevammaisten tulkkia tai kommunikaation apuvälineitä⁸⁵.

⁸⁰ HE 47/2011 vp, 21.

⁸¹ Ks. LOS:n 3 artiklan 1 kappale ja 21 artiklan 1 kappale.

⁸² HE 47/2011 vp, 44-45.

⁸³ HE 47/2011 vp, 45. Ks. lapsen edun kriteerit luvussa 9.1.

⁸⁴ HE 47/2011 vp, 49.

⁸⁵ HE 47/2011 vp, 48.

Lapsen perus- ja ihmisoikeus on osallistua oman adoptioasiansa käsittelyyn⁸⁶. AdoptL 3.2 §:ssä säädetään lapsen näkemysten huomioimisesta. Säännöksen mukaan adoptioasiaa ratkaistaessa tulee ottaa huomioon lapsen toivomukset ja mielipide sen mukaan kuin lapsen ikä ja kehitystaso edellyttävät. Se, että otetaan huomioon lapsen toivomukset ja mielipide ei tarkoita, että lapsi saisi itse päättää asiastaan. Käytännössä asiaa ratkaisevan tulee kuitenkin perustella päätös, jos lapsen toivomuksia ja mielipidettä ei voida ratkaisua tehdessä noudattaa.⁸⁷

Adoptiolaisissa 12-vuotiaalla lapsella on itsemääräämisoikeus adoption vahvistamisessa. AdoptL 10 §:n mukaan adoptiota ei voida vahvistaa ilman adoptoitavan suostumusta, jos hän on täytännyt 12 vuotta. Suostumuksesta voidaan poiketa silloin, kun adoptoitava ei voi ilmaista tahtoaan sairautensa tai vammansa vuoksi.

Huolimatta 12 vuoden ikäraajasta, säännöksen 2 momentin mukaan adoptiota ei voida vahvistaa 12 vuotta nuorempankaan lapsen kohdalla, jos hän adoptiota vastustaa ja hän on niin kehittynyt, että hänen tahtonsa voidaan kiinnittää huomiota.

9 Lapsen edun arvioiminen

Aiemmin mainittujen säädöksiensä sisällöstä huolimatta lapsen etu käsitteenä on sellaisenaan abstrakti ja sisällötön. Lapsen etu saa tarkemman sisältönsä riippuen lapsen iästä, kehitystasosta sekä lapsen sen hetkisestä elämäntilanteesta⁸⁸.

Lapsen edun arviointi voidaan perustaa lapsikeskeiseen arviointiin tai perhekeskeiseen arviointiin. Lapsikeskeinen arviointi perustuu nimensä mukaisesti lapsen näkökulmasta tehtävään arviointiin, kun taas perhekeskeinen arviointi perustuu vanhempien oikeuksiin ja toisaalta velvollisuuksiin toteuttaa lapsen etua.⁸⁹

Lapsen oikeuksien komitea toteaa, että aina kun tehdään lasta koskevaa päätöstä, tulee suorittaa lapsen edun arviointi ja määrittäminen. Lapsen edun arvioinnin tulisi olla ainutkertainen toimenpide, joka suoritetaan jokaisessa yksittäisessä tapauksessa ottaen huomioon lasta koskevat erityisolosuhteet. Niitä ovat lapsen henkilökohtaiset ominaisuudet, kuten ikä, sukupuoli, kehitystaso, kokemukset, vähemmistöryhmään kuuluminen, vammat sekä lapsen sosiaalinen ja kulttuurinen elinympäristö. Elinympäristöön liittyy esimerkiksi se, onko lapsella vanhempia ja asuuko tämä heidän kanssaan ja millainen on lapsen ja hänen

⁸⁶ Timonen 2013, 16.

⁸⁷ HE 47/2011 vp, 45.

⁸⁸ Rätty 2012, 13.

⁸⁹ Rätty 2012, 13.

perheensä välinen suhde, tai onko ympäristö turvallinen. Lapsen edun määrittäminen aloitetaan arvioimalla niitä erityisolosuhteita, jotka tekevät lapsesta ainutlaatuisen. Joitakin tekijöitä käytetään, joitakin ei ja siten tekijöitä voidaan painottaa toistensa suhteen.⁹⁰

Lapsen oikeuksien komitea on myös laatinut listan tekijöistä, jotka päätöksentekijä voi ottaa huomioon, kun hänen täytyy määrittää lapsen etu. Luettelo ei ole tyhjentävä, joten päätöksentekijä voi tarkastella muitakin tekijöitä. Luettelon on tarkoitettu olevan konkreettinen, mutta silti joustava. Tähän listaan sisältyvät lapsen näkemykset, lapsen identiteetti, perheen säilyttäminen ja suhteiden ylläpitäminen, lapsen huolenpito, suojeleminen ja turvallisuus, haavoittuva tilanne, lapsen oikeus terveyteen sekä lapsen oikeus koulutukseen.⁹¹

9.1 Lapsen edun kriteerit

Lapsen oikeuksien komitean listaamat tekijät vastaavat asiallisesti lastensuojelulain 4 §:n 2 momenttia, jossa on lueteltu lapsen edun kriteerit. Lapsen etua arvioitaessa on kiinnitettävä 4 §:n 2 momentin mukaan huomiota siihen, miten eri toimenpidevaihtoehdot ja ratkaisut turvaavat lapselle tasapainoisen kehityksen ja hyvinvoinnin sekä läheiset ja jatkuvat ihmissuhteet, mahdollisuuden saada ymmärtämystä ja hellyyttä sekä iän ja kehitystason mukaisen valvonnan ja huolenpidon, taipumuksia ja toivomuksia vastaavan koulutuksen, turvallisen kasvuympäristön ja ruumiillisen sekä henkisen koskemattomuuden, itsenäistymisen ja kasvamisen vastuullisuuteen, mahdollisuuden osallistumiseen ja vaikuttamiseen omissa asioissaan sekä kielellisen, kulttuurisen ja uskonnollisen taustan huomioimisen.

Edellä mainituissa kriteereissä lähdetään siitä, että lapsen etu toteutuu näiden ulottuvuuksien summana. Siten esimerkiksi huostaanoton mahdollisuutta pohtiessa tulee ottaa erikseen kantaa jokaiseen mainittuun kohtaan ja pyrkiä siten varmistamaan lapsen edun toteutuminen.⁹²

Lapsen edun kriteereille tulee antaa erikseen sisältö ja määritellä, mitä niillä tarkoitetaan. Tasapainoinen kehitys ja hyvinvointi ovat sitä, että lapsen kasvattajien tulee huolehtia lapsen perushoidosta eli ruuasta, vaatetuksesta, puhtaudesta ja riittävästä levosta. Perushoidosta huolehtiminen painottuu erityisesti aivan pienten lasten kohdalla, jotka eivät vielä osaa huolehtia itsestään. Hyvä kasvatus on ohjaavaa ja vuorovaikutuksellista ja se ottaa huomioon lapsen tarpeet. Siihen kuuluu lisäksi yhdessäolo, yhteinen tekeminen sekä arvojen ja taitojen välittäminen. Ihmissuhteiden jatkuvuus ja vuorovaikutus ovat kehityksen keskeisiä edellytyksiä. Lapsella on oikeus luoda ja myös säilyttää yhteys vanhempiinsa, sisaruksiinsa, sukulaisiin-

⁹⁰ CRC/C/GC/14, kohdat 46-49.

⁹¹ CRC/C/GC/14, kohta 50. Ks. tekijöistä tarkemmin kohdat 53-79.

⁹² Mahkonen 2010, 96.

sa ja ystäviinsä. Lapsen oman identiteetin luomista auttaa, että tällä on mahdollisuus sisäistää myönteinen kuva molemmista vanhemmistaan.⁹³

Lapsen omaa tahtoa tulee kunnioittaa, mutta silti monissa asioissa lapsi tarvitsee rajoja ja aikuisen valvontaa. Vaikka lapsen kanssa keskustellaan ja neuvotellaan asioista, lapsen ei pidä joutua kantamaan aikuisen vastuuta, vaan saada olla lapsi. Kasvattajien huolenpitoa on, että he kykenevät asettamaan lapselle sääntöjä esimerkiksi käytöstapojen, kotiintuloaikojen ja koulunkäynnin suhteen.⁹⁴

Turvallisessa kasvuympäristössä lapsi voi kasvaa ilman pelkoa tai altistumista rikolliseen tai muuten lasta vaurioittavaan elämäntapaan. Lapsen tai nuoren päihteidenkäyttöä ei sallita ja aikuistenkin alkoholinkäyttö pysyy kohtuuden rajoissa. Väkivaltainen ilmapiiri on lapselle haitallinen, vaikka fyysistä väkivaltaa olisi suhteellisen harvoin, joten erimielisyydet ratkaistaan ilman sitä. Kaikilla ihmisillä, kuten myös lapsella, on oikeus ruumiilliseen koskemattomuuteen. Lapsen huollosta annettu laki kieltää ruumiillisen kurituksen ja henkisen alistamisen. Ne vaikeuttavat lapsen kykyä oppia omista virheistään, kohdata omat vihan tunteensa ja etsiä myönteisiä ratkaisukeinoja ongelmiin.⁹⁵

Vanhempien tulee huolehtia lapsen oppivelvollisuuden toteutumisesta. Lapsen toivomusten ja mielipiteiden ottaminen huomioon on erityisen tärkeää koulutusvaihtoehtoja valitessa, koska oppimiseen tarvitaan lapsen omaa halua ja innostusta.⁹⁶

Jokaiselle ihmiselle on tärkeää, että hänestä pidetään ja että häntä ymmärretään. Lapsi tarvitsee vastavuoroisuuden kokemuksia ja hänellä tulee olla tilaa ilmaista omia tunteitaan. Lapsi tarvitsee ihmisiä, joiden kanssa hän voi tutkia tunteitaan, halujaan, kokemuksiaan ja ajatuksiaan. Näin hänestä voi kasvaa aikuinen, joka välittää muista, tietää kuka hän on ja mihin hän kuuluu.⁹⁷

Jo pienestä pitäen lapsi tarvitsee vastuuta ikä- ja kehitystasonsa mukaisesti. Tämä valmentaa häntä kohti itsenäistä ja omatoimista elämää. Lapselle tulee antaa mahdollisuus itsenäistymiseen esimerkiksi antamalla vastuuta rahankäytössä ja kotitöissä. Vanhempien tulee kuitenkin antaa lapselle tarvittavaa tukea, sillä liiallinen vastuu voi aiheuttaa lapselle kohtuutonta taakkaa. Lapsi on aktiivinen toimija ja hänen kehitykselleen on suuri merkitys sillä, miten hän

⁹³ Taskinen 2010, 29-31.

⁹⁴ Taskinen 2010, 29-31.

⁹⁵ Taskinen 2010, 29-31.

⁹⁶ Taskinen 2010, 29-31.

⁹⁷ Taskinen 2010, 29-31.

voi osallistua ja vaikuttaa ympäristöönsä. Lapsen osallisuutta on, että hän voi ilmaista itseään ja tulla kuulluksi ja ymmärretyksi.⁹⁸

Ihmisen kehityksen perustana on kielen muodostuminen. Puheen ymmärtäminen antaa pohjan oppimiselle, se auttaa lasta hahmottamaan maailmaa, muodostamaan käsitteitä ja kommunikoimaan muiden lasten kanssa. Kulttuurisen ja uskonnollisen identiteetin muodostumiselle on tärkeää, että lapsi tuntee omat lähtökohtansa.⁹⁹

Lapsen etua voi realisoida yksittäisen lapsen kohdalla myös näiden perusedellytysten täyttymisellä: perheen taloudellinen perusturva on taattu ja kunkin perheen jäsenen yksilölliset tarpeet otetaan taloudenhoidossa lukuun. Aikuiset toimivat toinen toistaan tukien, aikuisilla on oma ja lapsilla oma roolissa ja vanhempien ja lasten välillä on selvä sukupolviero. Vaikka perheessä riidellään, tehdään myös sovinto. Perheellä ja sen jäsenillä on vuorovaikutussuhteita muihin sekä lapset kokevat tulevansa hyväksytyiksi lapsina, eivät vain muille etuja tuottavina toimijoina.¹⁰⁰

Yllä olevia tunnusmerkkejä tarkastelemalla voidaan myös todeta, mikä ei ainakaan ole lapsen etu eli mikä on hänen etunsa vastaista. Perheessä voi olla esimerkiksi taloudellista turvattuutta, henkistä tai fyysistä väkivaltaa, jatkuvia riitoja ja lapsen vastuunkantamista vanhemmistaan.¹⁰¹

Toisaalta erilaisia toimenpidevaihtoehtoja vertailtaessa on punnittava, saavutetaanko toimenpiteellä nykyistä parempi ratkaisu tilanteeseen. Tosiasiallinen toimenpidevaihtoehtojen vertailu pitää sisällään myös aiheutuvien riskien arvioinnin ja lapsen etua arvioitaessa tulee myös varmistua siitä, ettei lapsen tilanne ajaudu esimerkiksi sijaishuoltoon sijoittamisen myötä huonompaan suuntaan.¹⁰² Esimerkiksi sijaishuoltoon sijoittamista pohdittaessa voidaan kysyä, voidaanko sijaishuollossa huolehtia paremmin lapsen perushoidosta, tarjota lapselle enemmän ymmärtämystä ja hellyyttä, turvata lapsen koulunkäynti ja lopettaa lapsen vahingollinen elämäntapa.¹⁰³

Korkein hallinto-oikeus arvioi ratkaisussaan KHO:2011:113 lapsen etua huostapidon lopettamista koskevassa asiassa. Isä A oli tehnyt hakemuksen lapsen

⁹⁸ Taskinen 2010, 29-31.

⁹⁹ Taskinen 2010, 29-31.

¹⁰⁰ Mahkonen 2010, 95.

¹⁰¹ Mahkonen 2010, 95.

¹⁰² Ikonen 2013, 376.

¹⁰³ Taskinen 2010, 96.

huostassapidon ja sijaishuollon lopettamiseksi, jonka sosiaaliviraston sosiaalityön osastopäällikkö oli hylännyt. Hallinto-oikeus oli päätöksellään hylännyt valituksen ja katsonut, että lapsen huostassapidon lopettaminen oli selvästi vastoin lapsen etua. Korkein hallinto-oikeus kumosi hallinto-oikeuden ja viranhaltijan päätöksen sekä määräsi lapsen huostassapidon lopetettavaksi.

Hallinto-oikeus totesi asiassa olevan kyse siitä, onko huostaanoton lopettaminen selvästi vastoin lapsen etua siitä huolimatta, että huostaanoton LSL:n 40 §:n mukaiset edellytykset ovat lakanneet. Lapsi B oli asunut samassa sijaisperheessä koko sijoituksensa ajan eli lähes 10 vuotta. B:lle oli muodostunut sijaisperheeseen sujuva arki ihmissuhteineen. B oli tuonut esiin, että hänen on vaikea päättää, missä hän haluaisi asua. Kysyttäessä B oli kuitenkin tuonut useamman kerran esiin, että hän haluaisi tilanteen jatkuvan samanlaisena. Hallinto-oikeuden mukaan lapsen mielipiteelle oli annettava erityistä painoarvoa, kun otetaan huomioon että lisääntyneiden tapaamisten myötä B on tutustunut paremmin A:han ja tämän olosuhteisiin. Huomioon ottaen erityisesti lapsen sijaishuollon pitkä aika, lapsen ja sijaisvanhempien kiintymyssuhde, lapsen oma mielipide sekä se että olosuhteiden muutos on riski kyseessä olevan lapsen kaltaiselle erityislapselle, hallinto-oikeus piti B:n edun mukaisena tämän asumisen jatkumista sijaisperheessä. Koska huostassapidon lopettaminen olisi näistä syistä selvästi vastoin lapsen etua, ei valituksenalaista päätöstä ollut syytä muuttaa.

Korkein hallinto-oikeus totesi päätöksensä perusteluissa, että huostaanotto on lähtökohtaisesti tarkoitettu olemaan väliaikainen toimenpide. Samoin kuin hallinto-oikeus, korkein hallinto-oikeus totesi, että lapsen huostaanotto oli kestänyt pääosan hänen elämästään ja hänelle oli muodostunut tunneside sijaisvanhempiinsa. Toisaalta isä A oli pitkäaikaisella ja johdonmukaisella toiminnallaan osoittanut, että hän haluaa B:n luokseen asumaan ja kykenee vastaamaan tämän hoidosta ja kasvatuksesta. B oli itse korkeimmassa hallinto-oikeudessa sekä kirjallisesti että suullisesti ilmoittanut, että hän haluaa isänsä luo asumaan. Korkein hallinto-oikeus katsoi, ettei asiassa ole ilmennyt sellaisia seikkoja, joiden perusteella lapsen huostassapidon lopettaminen olisi LSL:n 47 §:n 3 momentissa tarkoitettulla tavalla selvästi vastoin hänen etuaan, ja huostassapito oli siten lopetettava.

Sekä hallinto-oikeus että korkein hallinto-oikeus ovat esittäneet päätöksensä perusteluissa useita seikkoja, jotka sinänsä puoltavat B:n huostassapidon lopettamista. Huostaanotto on luonteeltaan väliaikainen ja pidettiin selvitettyinä, että A:n vanhemmuudessa tai olosuhteissa

ei ole sellaisia puutteita, jotka estäisivät B:n muuton isänsä luo. Kun sekä hallinto-oikeuden että korkeimman hallinto-oikeuden perusteluja vertaa LSL:n 47 §:n 3 momenttiin, jossa luetellaan perusteet joilla lapsen etua arvioidaan huostassapidon lakkaamista koskevassa asiassa, on jälkeinpäin helppo yhtyä korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisuun.

9.2 Lapsen huollon kriteerit

Lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta annetun lain 1 §:ssä luetellaan lapsen huollon kriteerit, joiden avulla voi arvioida lapsen perushuolenpitoa ja siten myös etua: Pykälän mukaan lapsen huollon tarkoituksena on turvata lapsen tasapainoinen kehitys ja hyvinvointi lapsen yksilöllisten tarpeiden ja toivomusten mukaisesti. Huollon tulee myös turvata lapselle myönteiset ja läheiset ihmissuhteet erityisesti lapsen ja hänen vanhempiansa välillä. Samoin turvata tulee hyvä hoito ja kasvatusta, sekä lapsen ikään ja kehitystasoon nähden tarpeellinen valvonta ja huolenpito. Lapselle tulee pyrkiä antamaan turvallinen ja virikkeitä antava kasvuympäristö sekä lapsen taipumuksia ja toivomuksia vastaava koulutus. Lasta tulee kasvattaa siten, että lapsi saa osakseen ymmärtämystä, turvaa ja hellyyttä. Lasta ei saa alistaa, kurittaa ruumiillisesti eikä kohdella muulla tavoin loukkaavasti. Lapsen huollon tarkoituksena on myös tukea ja edistää lapsen itsenäistymistä sekä kasvamista vastuullisuuteen ja aikuisuuteen.

Lapsen edun arvioinnissa on siten aina kysymys kokonaisharkinnasta. Tähän liittyvät lapsen yksilökohtainen tilanne ja erityistarpeet. Lapsen etua ei useinkaan ratkaise mikään yksittäinen tekijä, vaan eri asioiden yhteisvaikutusta arvioidaan monelta kannalta. Tilannetta voisi kutsua eräänlaiseksi riskianalyysiksi, jossa punnitaan uhkia ja vahvuuksia. Eri-ikäisten lasten kohdalla arviointi on erilainen. Esimerkiksi puutteet perushoidossa ovat vahingollisempia aivan pienille lapsille, kun taas täysikäisyyttä lähestyvän nuoren onkin toivottavaa harjoitella itsenäistymistä ja vastuullisuutta.¹⁰⁴ Lapsen etu ei käsitteenä tarkoita vain yhtä ainoaa totuutta lapsen parhaasta, vaan kulloinkin kyseessä olevassa tilanteessa on otettava huomioon lapsen siinä tilanteessa olennaiset ihmisoikeudet ja tarve niiden suojaamiseen. Toteuttaa tulee lapsen kannalta parhaaksi katsottava vaihtoehto, joka voi olla myös lapsen oman tahdon vastainen.¹⁰⁵

9.3 Lapsen näkemyksen painoarvo

Lapsen oikeuksien sopimuksen 12 artiklassa tarkoitettu lapsen ikä- ja kehitystason mukainen arviointi on lapsen näkemykselle annettavan painoarvon harkintaa. Kun lapselle turvataan oikeus ilmaista näkemyksiään, ei vielä arvioida ikää ja kehitystasoa. Lapsen oikeutta ilmaista

¹⁰⁴ Taskinen 2010, 96.

¹⁰⁵ Aer 2012, 26.

näkemyksiään vapaasti ei voida rajoittaa vain iän ja kehitystason perusteella, mutta sen sijaan näkemyksille annettavaa painoarvoa voidaan.¹⁰⁶

Painoarvoa harkittaessa ei kiinnitetä huomiota ainoastaan lapsen biologiseen ikään, vaan myös kehitystasoon. Kehitystason käsitettä ei varsinaisesti määritellä sopimuksen 12 artiklassa, mutta sillä tarkoitetaan lapsen kykyä ymmärtää, arvioida seurauksia sekä valmiutta ilmaista järkevästi ja itsenäisesti näkemyksensä asiasta. Lapsella ovat tiedot, kokemus, ympäristö, sosiaaliset ja kulttuuriset odotukset sekä aikuisten lapselle tarjoama tuki vaikuttavat lapsen valmiuteen muodostaa omia näkemyksiään.¹⁰⁷

Lapsen mielipiteen painoarvoa tulee harkita erityisesti silloin, kun kyseessä on asia, jolla on vakavia ja pitkäkestoisia vaikutuksia lapsen elämässä. Tällaisia ovat esimerkiksi adoptio ja huostaanotto. Erityistä huomiota tulee kiinnittää siihen, mitä lapsi lausuu asiastaan ja mitä painoarvoa sille voidaan antaa. Lisäksi tulee kiinnittää erityistä huomiota siihen, mitä lapsi tietää asiasta, tuntee hän seuraukset sekä onko hän harkinnut mielipidettään.¹⁰⁸

10 Lapsen edun turvaaminen

Lapsiasiavaltuutetusta annetun lain (1221/2004) 1 §:n mukaan sosiaali- ja terveysministeriön yhteydessä toimii lapsiasiavaltuutettu, joka varmistaa, että lainsäädännössä ja yhteiskunnallisessa päätöksenteossa otetaan huomioon lasten asema ja oikeudet. LapsiasiavL 2 §:ssä säädetään lapsiasiavaltuutetun tehtävistä, joita ovat lapsen edun ja oikeuksien toteutumisen edistäminen ja lasten ja nuorten elinolosuhteiden seuraaminen. Samalla lapsiasiavaltuutetun tulee seurata lainsäädäntöä ja yhteiskunnallista päätöksentekoa sekä arvioida niiden vaikutuksia lasten hyvinvointiin. Toisaalta tehtävään kuuluu myös aloitteiden, neuvojen ja ohjeiden antamisen kautta kehittää yhteiskunnallista päätöksentekoa lasta koskevissa asioissa ja siten edistää lapsen etua yhteiskunnassa. Lisäksi lapsiasiavaltuutetun tulee edistää YK:n yleiskokouksen hyväksymän lapsen oikeuksia koskevan yleissopimuksen toteutumista.

Lapsiasiavaltuutetun keinot tehtävien suorittamiseksi ovat niin sanottuja pehmeitä keinoja, kuten suosituksia, ohjeita ja neuvoja. Valtuutetun tulee osallistua julkiseen keskusteluun ja rakentaa siltoja eri toimijoiden välille. Lasten asemaa valtuutettu voi edistää tiedottamalla raporttien ja muiden julkaisujen kautta. Lapsiasiavaltuutettu ottaa kantaa muun muassa la-

¹⁰⁶ Pajulammi 2014, 213.

¹⁰⁷ CRC/C/GC/12, kohdat 28-31

¹⁰⁸ Pajulammi 2014, 214.

kialoitteisiin. Lisäksi valtuutetun tulee pitää yhteyttä lapseen ja luoda kanavia heidän mielipiteidensä huomioon ottamiseksi.¹⁰⁹

Lapsiasiavaltuutettu ei käsittele yksittäisten lasten tapauksia, vaan voi ohjata asian eteenpäin. Hän ei myöskään tee yksittäistapauksia koskevia päätöksiä, muuta muiden viranomaisten päätöksiä tai määrää rangaistuksia. Lapsiasiavaltuutetun ratkaisuilla ei ole oikeusvoimaa, vaan ratkaisu on luonteeltaan asiantuntijalausunto, samaan tapaan kuin esimerkiksi tasa-arvovaltuutetun lausunto.¹¹⁰

Suomessa on olemassa perinteikäs järjestökenttä, joka on kehittänyt ja luonut monia sellaisia lasten ja lapsiperheiden palveluja, joista nykyään vastaavat kunnat. Järjestöt usein vastaavat kansalaisten sellaiseen palvelutarpeeseen, johon julkinen palvelujärjestelmä ei syystä tai toisesta kykene vastaamaan.¹¹¹ Lastensuojelun Keskusliitto on esimerkki järjestöstä, joka toimii vaikuttajana lapsen oikeuksien asioissa sekä kansallisella että eurooppalaisella tasolla. Lastensuojelun Keskusliiton tavoitteena on sellainen tilanne yhteiskunnassa, että lapsen tarpeet asetetaan aidosti etusijalle ja lapsen oikeudet toteutuvat täysimääräisenä.¹¹² Muita tunnettuja ja lasten asioihin vaikuttavia järjestöjä ovat esimerkiksi Mannerheimin Lastensuojeluliitto ja Pelastakaa Lapset ry.

Sosiaalitoimen ja kunnan muiden viranomaisten tulee seurata ja edistää lasten ja nuorten hyvinvointia, sekä poistaa epäkohtia ja ennaltaehkäistä niiden syntymistä. Kunnan tulee huolehtia vanhempien tukemisesta kasvatustehtävässä tarjoamalla erilaisia palveluja. Tämä vaatimus merkitsee muun muassa sitä, että vanhempien kanssa on toimittava yhteistyössä lapsen liittyvissä asioissa. Vanhemmat tulee siis osallistaa silloin, kun tehdään lapsen vaikuttavia suunnitelmia ja päätöksiä.¹¹³

Lastensuojelulain 24 §:ssä todetaan selkeästi lapsen edun toteutumisen valvonnan kuuluvan lapsen asioista vastaavalle sosiaalityöntekijälle. Säännöksessä myös veloitetaan sosiaalityöntekijää virkansa puolesta avustamaan lasta tai nuorta puhevallan käytössä, tarvittaessa ohjaamaan lapsi tai nuori oikeusavun piiriin sekä huolehtimaan edunvalvojan hakemisesta. Sosiaalityöntekijällä on siis velvollisuus valvoa lapsen etua tämän iästä riippumatta.

¹⁰⁹ HE 163/2004 vp, 13.

¹¹⁰ HE 163/2004 vp, 13.

¹¹¹ Upanne 2004, 342.

¹¹² Lastensuojelun Keskusliitto.

¹¹³ Taskinen 2010, 32-33.

Sosiaalityöntekijä voi joutua ohjaamaan lapsen tai nuoren oikeusavun piiriin esimerkiksi silloin, kun sosiaalityöntekijän käsitys lapsen edusta eroaa lapsen omasta käsityksestä. Näin voi olla esimerkiksi silloin, kun lapsi vaarantaa vakavasti terveyttään tai kehitystään, mutta vastustaa huostaanottoa ja sijaishuoltoon sijoitusta.¹¹⁴

AdoptL 23 §:n mukaan myös adoptioasioissa lapselle nimetään lapsen adoptioneuvonnasta vastaava sosiaalityöntekijä silloin, kun alaikäisen lapsensa adoptoitavaksi antava vanhempi pyytää adoptioneuvonnan järjestämistä. Lain 24 §:n mukaan adoptioneuvonnan antajan on valvottava lapsen etua kaikissa adoptioon liittyvissä kysymyksissä. Lisäksi tämän tulee säännöksen mukaan neuvoa, auttaa ja tukea lasta, lapsen vanhempia, adoptionhakijoita sekä henkilöä, jonka suostumus adoptioon vaaditaan.

Lapsella on aina oma oikeudellinen asemansa häntä koskevassa päätöksenteossa. Holhoustoimilain 4 §:n mukaan lapsen huoltaja on samalla hänen edunvalvojansa. Jos vanhemmilla on yhteishuoltajuus, myös lapsen edunvalvonta on oletusarvoisesti yhteinen ja siten lapsen huoltaja tai huoltajan sijaan määrätty edunvalvoja turvaa lapsen edustamisen lastensuojeluprosessissa. Lastensuojeluprosessissa puhutaan lapsen henkilöön liittyvästä edunvalvonnasta erotuksena taloudellisten asioiden edunvalvontaan. Sosiaalihuollon asiassa ja näin myös lastensuojeluasiassa edunvalvojan käyttäminen tuli mahdolliseksi tammikuussa 2001 voimaan tulleen SHAL:n myötä.¹¹⁵

Lastensuojeluasiassa huoltajan puolueettomuus voi vaarantua. Lapsen asioista vastaava sosiaalityöntekijä huolehtii siitä, että lapselle haetaan tarvittaessa edunvalvojaa¹¹⁶. LSL:n 22 §:n mukaan lastensuojeluasiassa lapselle tulee määrätä edunvalvoja lapsen puhevallan käyttämiseksi huoltajan sijasta, jos on perusteltu syy olettaa, ettei huoltaja voi valvoa lapsen etua puolueettomasti ja edunvalvojan määrääminen on tarpeen asian selvittämiseksi tai muutoin lapsen edun turvaamiseksi. Lapsen ja vanhemman välistä eturistiriitaa ei synny vain sillä perusteella, että lapsi ja huoltaja ovat erimielisiä jostain asiasta. Eturistiriitaa ei myöskään synny sillä perusteella, että huoltajan ja sosiaaliviranomaisen näkemykset eroavat. Sen sijaan eturistiriita on ilmeinen esimerkiksi silloin, kun huoltajaa tai hänelle läheistä henkilöä epäillään lapsen kohdistuneesta rikoksesta. Eturistiriita voi syntyä myös silloin, jos huoltaja ei kykene valvomaan lapsen etua terveydentilansa tai mielenterveyden häiriön vuoksi. Muita syitä määrätä edunvalvoja voivat olla esimerkiksi vanhemman vaikea päihdeongelma, sellainen vanhemman fyysinen sairaus, joka estää häntä osallistumasta asioiden hoitoon tai pa-

¹¹⁴ Mäenpää 2001, 1139.

¹¹⁵ Lastensuojelun edunvalvonta 2015.

¹¹⁶ LSL 24.1 §.

hoinpitely- tai hyväksikäyttöepäily.¹¹⁷ Saattaa myös olla, että huoltaja on passiivinen käyttämään lapsen puhevaltaa tai hän ei kykene riittävästi erottamaan omia ja lapsen tarpeita ja siten valvomaan lapsen etua puolueettomasti¹¹⁸.

Edunvalvojaa haetaan holhousviranomaisena toimivalta maistraatilta, joka voi määrätä edunvalvojan jos huoltaja ja sosiaalihuollosta vastaava toimielin ovat siitä yksimieliset. Muussa tapauksessa edunvalvojan määrää tuomioistuin. Hakemuksen edunvalvojan määräämiseksi voi tehdä huoltaja, sosiaalihuollosta vastaava toimielin tai holhousviranomaisena toimiva maistraatti.¹¹⁹ Lastensuojelun edunvalvojalle ei ole asetettu erityisiä kelpoisuusvaatimuksia, vaan LSL:ssa viitataan edunvalvojan määräämisen osalta HolhL:n, jossa edunvalvojan kelpoisuudesta säädetään 5 §:ssä. Kirjallisuudessa kuitenkin esitetään, että lastensuojeluasiassa edunvalvojana voi toimia asianajaja, muu lainopillisen koulutuksen saanut henkilö tai lapsen asioihin perehtynyt asiantuntija, jolla on taitoa ja kokemusta lasten kanssa työskentelystä ja kykyä arvioida lapsen kehitystarpeita¹²⁰.

Lastensuojelun edunvalvoja toimii lapsen puolueettomana edustajana ja käyttää tämän puhevaltaa siten kuin edunvalvontamääräys määrittää. Edunvalvoja tutustuu lapsen elämäntilanteeseen ja tapaa häntä. Edunvalvoja myös huolehtii, että lapsen toiveet ja mielipiteet tulevat esille sellaisina kuin lapsi itse tuo ne esiin. Lisäksi edunvalvojan tehtävä on tuoda esille oma näkemyksensä lapsen edusta. Tämä näkemys voi poiketa lapsen, huoltajan tai sosiaalitoimen näkemyksistä.¹²¹

Korkein oikeus on arvioinut edunvalvojan määräämistä ja valintaa ratkaisussaan KKO:2004:44. Tapauksessa huoltajien X ja Y sekä lasten A ja B välisestä yhteydenpidosta ja tapaamisista oli sovittu vuosittain tehtävässä huoltosuunnitelmassa¹²² lasten huoltajien, sosiaaliviranomaisten ja sijaisvanhempien kesken. Vain harvoin tapaamisista päästiin yhteisymmärrykseen ja kun siitä ei ollut taakeita vastaisuudessakaan, kunnan perusturvalautakunta oli katsonut, että edunvalvojan määrääminen lapsille turvaisi nykyistä paremmin lasten edun päätettäessä tapaamisista ja yhteydenpidosta. Huoltajat olivat vastustaneet hakemusta ja he katsoivat, että heidän ja lasten välillä ei ollut mitään etujen

¹¹⁷ Taskinen 2010, 65-66.

¹¹⁸ Lastensuojelun edunvalvonta 2015.

¹¹⁹ LSL 22.2 ja 22.3 §.

¹²⁰ Taskinen 2010, 65-66, ks. myös Lastensuojelun edunvalvonta 2015.

¹²¹ Lastensuojelun edunvalvonta 2015.

¹²² Huoltosuunnitelmaa kutsutaan nykyisin asiakassuunnitelmaksi. Ks. voimassaolevan lastensuojelulain HE 252/2006 vp, 86-87.

ristiriitaa, eikä siten ollut tarvetta edunvalvojan määräämiseen. Toissijaisesti he esittivät sopivammaksi edunvalvojan tehtävään katsomaansa julkista oikeusavustajaa TÖ:tä. Lasten antamien kirjallisten lausumien mukaan heillä ei ollut mitään sitä vastaan että edunvalvojaksi haetaan perusturvalautakunnan hakemuksen mukaista varatuomari JH:ta.

Käräjäoikeus katsoi olevan perusteltu syy olettaa, että lasten huoltajat eivät voineet riittävän puolueettomasti valvoa lasten etua. Lasten mielipiteiden puolueeton selvittäminen oli tärkeää koskien erityisesti tapaamisoikeutta ja edunvalvojan määräämistä oli siten pidettävä tärkeänä lasten edun turvaamiseksi, vaikka sillä rajoitettiin X:n ja Y:n oikeuksia. Edunvalvojan henkilön osalta käräjäoikeus katsoi, että molemmat ehdotetut henkilöt olivat siihen sopivia. Arvioitaessa asiaa HolhL:n 5 §:n seikkojen valossa, voitiin perusturvalautakunnan ehdottamaa varatuomaria pitää erityisen soveltuvana, sillä hän oli erityisesti lastensuojeluun perehtynyt.

X ja Y valittivat asiassa hovioikeuteen ja vaativat, että käräjäoikeuden päätös kumotaan, tai toissijaisesti edunvalvojaksi määrätään julkinen oikeusavustaja TÖ. Edunvalvojan määräämisen perusteluiden osalta hovioikeus oli samaa mieltä kuin käräjäoikeus. Edunvalvojan henkilön osalta hovioikeus kuitenkin totesi, että molempien ehdotettujen henkilöiden ollessa sopivia tehtävään, henkilö joka nautti X:n ja Y:n luottamusta oli sopivampi edunvalvojan tehtävään.

Molemmat osapuolet saivat valitusluvan korkeimmalta oikeudelta. Perusturvalautakunta vaati, että HO:n tuomio kumotaan siltä osin kuin edunvalvojaksi oli määrätty julkinen oikeusavustaja TÖ ja, että tehtävään määrätään toinen henkilö MH. X ja Y vaativat, että HO:n tuomio kumotaan ja perusturvalautakunnan hakemus hylätään. Pääasian osalta KKO totesi, että asiassa esitetyn selvityksen mukaan A:n ja B:n huoltosuunnitelman yhteydessä sovitusta tapaamisesta ja yhteydenpidosta on esiintynyt toistuvasti syviäkin erimielisyyksiä. KKO katsoi, että ilmenneiden erimielisyyksien vuoksi on perusteltu syy olettaa, etteivät huoltajat kykene huoltosuunnitelmaa tarkistaessa riittävästi erottamaan omia ja lastensa toiveita ja siten puolueettomasti valvomaan lasten etua. Lasten ja vanhempien välille saattaa tällöin syntyä etujen ristiriita. Siten lasten edun turvaamiseksi on tärkeää, että heille määrätään edunvalvoja.

Edunvalvojan henkilön osalta KKO totesi, että sekä TÖ:llä että MH:lla oli tehtävän edellyttämä taito ja kokemus. Edunvalvojan määräämisen kannalta ei voi olla ratkaisevaa se, että edunvalvojaksi esitetyn henkilön ilmoitetaan nauttivan

vanhempien luottamusta. Ratkaisevaa tulee olla se, millaiset edellytykset tehtävään määrättävällä on valvoa lasten etua. MH tuntee entuudestaan sekä lapset että vanhemmat toimittuaan useita vuoksi näiden tapaamisten valvojana. Lapset, joista toinen on jo 15-vuotias, ovat toivoneet MH:n määräämistä tehtävään ja näistä syistä häntä voidaan pitää tähän tehtävään sopivampana kuin TÖ:tä. Estettä tehtävään määräämiselle ei synny siitä, että MH on aiemmin perusturvalautakunnalta saamaansa palkkiota vastaan toiminut tapaamisten valvojana.

Lasten itsensä on hankala ryhtyä itsenäisesti toimiin, kun heidän oikeusturvaansa loukataan. Alaikäinen ei välttämättä ole oikeuksistaan tietoinen, eikä hän ehkä osaa tehdä hallintovalitusta tai kantelua laillisuusvalvontaviranomaisille. Tosiasiallinen lasten oikeuksien toteuttaminen jääkin lapsen huoltajan tai viranomaisen vastuulle. Myöskään nämä eivät aina tunnista lapsen oikeudenloukkauksia.¹²³

Lasten oikeuksien komitea on tuonut esille, että lapsen oikeuksien sopimus velvoittaa valtiota järjestämään myös lapsille tehokkaat ja riippumattomat valituskeinot. Lapset kyllä voivat tehdä kanteluita eduskunnan oikeusasiamiehelle, oikeuskanslerille tai aluehallintovirastolle, mutta näiden tahojen toimintaa ei kuitenkaan ole suunniteltu lapsilähtöisesti ja lapset tekevätkin kanteluita vähäisesti.¹²⁴

Suomi on parhaillaan saattamassa kansallisesti voimaan kolmatta lisäpöytäkirjaa lapsen oikeuksien sopimukseen, jonka YK:n yleiskokous hyväksyi vuonna 2011. Lisäpöytäkirja koskee valitusmenettelyä ja sen tarkoituksena on edistää sopimuksen täytäntöönpanoa ja täydentää kansallisia oikeusturvakeinoja. Lisäpöytäkirja mahdollistaa yksilö- ja valtiovalitukset Lasten oikeuksien komitealle niissä tapauksissa, joissa lapsen oikeuksia on loukattu.¹²⁵

Koska kyseisessä lisäpöytäkirjassa ei ole erillisiä säännöksiä lapsen puhevallan käytöstä ja edustamisesta ja koska EIS:n 34 artiklan mukaan Euroopan ihmisoikeustuomioistuin voi vastaanottaa valituksia keneltä tahansa yksityishenkilöltä, joka väittää sopimusvaltion loukanneen heidän yleissopimuksessa tai sen pöytäkirjoissa tunnustettuja oikeuksiaan, myös lapsi itse voi tehdä valituksen komitealle.¹²⁶

¹²³ Holopainen 2015.

¹²⁴ Holopainen 2015.

¹²⁵ Holopainen 2015.

¹²⁶ HE 285/2014 vp, 10-11.

11 Johtopäätökset

Opinnäytetyön tarkoitus oli selvittää, miten lapsen edun periaate sisältyy lapsia koskevaan lainsäädäntöön sekä avataanko lain tasolla lapsen etua jonkinlaisin määrittelyin. Pyrkimyksenä oli, että opinnäytetyö selkeyttää mitä lapsen etu on ja millä tavalla sitä arvioidaan.

Lainsäädännössä ei tällä hetkellä ole keskitetysti lueteltu lapsen edun kriteereitä, joita voisi soveltaa asiaan kuin asiaan. Lapsen etuun viitataan sen sijaan useammassa laissa. Niistä kaikissa ei kuitenkaan määritellä lapsen edun käsitettä ymmärrettävästi. Löytääkseen täsmällisempää määrittelyä, tulee laintasolta siirtyä valmisteluasiakirjoihin.

Lapsen osallistuminen kulminoituu lainsäädännössä lapsen ikään ja kehitystasoon. Kuten luvussa 2 on selostettu, tämä näkyy jo perustuslain tasolla. Lapsen määräämisoikeus taas vaihtelee lainsäädännössä ääripäästä toiseen. Koska lapsen oikeuksien sopimuksessa taataan lapselle oikeus ilmaista näkemyksensä kaikissa lasta koskevissa asioissa, lasta yleensä pidetään vähintäänkin informaation tuottajana. Poikkeuksen tähän tekee lapsenhuoltolaki, jonka mukaan lasta ei tarvitse kuulla ollenkaan vanhempien ollessa yksimielisiä huoltoa ja tapaamista koskevassa asiassa.

Lapset ovat yksilöitä ja heidän kehittyneisyyteensä vaikuttanevat hyvin monet asiat lapsen biologisen iän ohella. Näitä saattavat olla esimerkiksi lapsen perhetausta, elinympäristö, asian tutuus ja lapsen oma elämäkokemus ja tieto tilanteesta. Kaikkia saman ikäisiä lapsia ei voida asettaa kehityksen puolesta täysin samalle viivalle. Lapsen edussa on kyse arvioinnista yksittäistapauksessa. Tietyn lapsen etu on erilainen kuin toisen. Mitä isompi kyseessä oleva asia on, sitä enemmän lapsen mielipiteen sisältöön tulee kiinnittää huomiota ja sitä enemmän pitää harkita, paljonko mielipiteelle voi antaa painoarvoa.

Lapsen kehitystason arviointi korostuu erityisesti alaikäisen terveydenhuollossa. Vaikka kompetenssin perusteena ovatkin ikä ja kehitystaso, varsinaista ikärajaa kompetentille lapselle ei potilaslaissa ole asetettu. Ääripäänä riittävää kehittyneisyyttä osoittava lapsi voi jopa estää hänen henkeään tai terveyttään uhkaavan vaaran torjumiseksi annettavan hoidon. Lainsäätäjä on siten terveydenhuoltoa koskevassa asiassa halunnut kunnioittaa merkittävän paljon lapsen omaa näkemystä asiasta. Lapsen kompetenssia arvioiva terveydenhuollon ammattihenkilö saattaakin olla hyvin vaikean punninnan edessä, sillä antaessaan lapselle itsemääräämisoikeuden hän saattaa samalla tulla välillisesti päättäneeksi lapsen terveydestä tai hengestä.

Lastensuojeluasiassa ikäraja taas on tiukka. 12 vuotta nuorempia lapsia ei kuulla hallintolain tarkoittamalla tavalla edes kehitystaso huomioon ottaen. Koska lapsi kehittyy hyvin yksilöllisesti, tiukat ikäraajat lainsäädännössä eivät aina ole perusteltuja. Käytännössä saattaakin olla

niin, että esimerkiksi tuomioistuimet kuulevat lastensuojeluasiassa ajan säästämiseksi myös 11-vuotiaita, mikäli lapset ovat täyttämässä hyvin pian tai ainakin prosessin kestäessä 12 vuotta. Ikärajasääntelyä puoltaa se, että lapsuudessa muutaman vuoden ero iässä on suhteessa suurempi kuin aikuisuudessa. Lisäksi sellaista normia, joka korvaisi tietyn ikärajan ja sen sijaan täsmällisesti korostaisi lapsen yksilöllisiä ominaisuuksia ja kehitystä, on hankalampi kehittää ja tällöin asiaa arvioivalle viranomaiselle jää joskus kohtuuttomankin paljon harkintavaltaa.

Alle 12-vuotiasta lasta ei kuulla lastensuojeluasiassa, vaan hänen mielipiteensä selvitetään. Toisin kuin kuulemista varten, mielipiteen selvittämistä varten ei järjestetä virallista tilaisuutta, eikä tapahtumaa varsinaisesti välttämättä dokumentoida. Kun edellä on selostettu tapoja myös aivan pienen lapsen mielipiteen selvittämiseksi, olisi mielenkiintoista tutkia, kuinka usein alle 12-vuotiaiden lasten mielipide tosiasiallisesti selvitetään ja erityisesti välitetään tuomioistuimen tietoon. Tuloksista riippuen voisi pohtia, tulisiko mielipiteen selvittämistäkin varten osoittaa tietty tilaisuus ja kirjata sisältö tai muu lapsen tuottama viestintä tarkemmin asiakirjoihin.

Myös adoptioasiassa pätee lähtökohtaisesti 12 vuoden ikäraja, mutta lisäksi kiinnitetään huomiota lapsen kehitystasoon. 12 vuotta nuorempienkin suostumus adoptiolle on otettava huomioon, jos lapsi katsotaan riittävän kehittyneeksi. Säännökseen on siis jätetty joustovaraa tapauskohtaiselle harkinnalle.

Vaikka lapsenhuoltolaki lähtee lapsen huoltoon ja tapaamista koskevassa asiassa vanhempien yksimielisen sopimuksen ensisijaisuudesta suhteessa lapsen mielipiteeseen, en keksi estettä sille, miksi lasta ei kuitenkin joka tapauksessa kuultaisi. Vanhempien sopimus saattaa esimerkiksi olla vain näennäisesti yksimielinen ja todellisuudessa toinen osapuoli saattaa olla alisteisessa asemassa ja voimaton tai kykenemätön ajattelemaan lasten etua tilanteessa. Siinä tapauksessa lasten osallistaminen voisi tuoda tämän epätasapainon esille ja viranomaiselle impulssin selvittää, tuleeko lasten etu huomioiduksi.

Kun vertaillaan keskenään lapsenhuoltolain 1 § (lapsen huollon kriteerit), lastensuojelulain 4 § (lapsen edun kriteerit) ja sosiaalihuoltolain 5 § (lapsen edun kriteerit), huomataan että kaikki säännökset ovat keskenään hyvin samankaltaisia ja -henkisiä. Kaikissa säännöksissä mainitaan lapsen tasapainoinen kehitys ja hyvinvointi, mahdollisuus saada ymmärtämystä, iän ja kehitystason mukainen huolenpito, turvallinen kasvuympäristö sekä itsenäistyminen ja kasvaminen vastuullisuuteen. Ajatus lapsen ruumiillisesta ja henkisestä koskemattomuudesta löytyy myös näistä kaikista säännöksistä hiukan eri tavoin ilmaistuna. Lastensuojelulain ja lapsenhuoltolain säännökset ovat keskenään vielä lähempänä toisiaan. Lastensuojelulain kriteereissä koroste-

taan lisäksi lapsen yksilöllisyyttä turvaamalla lapselle kielellisen, kulttuurisen ja uskonnollisen taustan huomioiminen.

Huomattavin seikka on, että näistä ainoastaan lastensuojelulain pykälän kriteereissä mainitaan lapsen mahdollisuus osallistumiseen ja vaikuttamiseen omista asioistaan. Sosiaalihuoltolakiin tämä on tosin kirjoitettu niin, että lasta koskevassa 5 §:ssä viitataan saman lain 4 §:n, jonka mukaan toimintatapoja ja ratkaisuvaihtoehtoja punnittaessa on kiinnitettävä huomiota asiakkaan mahdollisuuteen osallistua ja vaikuttaa omista asioistaan. Lapsenhuoltolaissakin todetaan 4 §:ssä erikseen, että huoltajan on keskusteltava lapsen kanssa tämän ikä, kehitystaso ja asia laatu huomioon ottaen ennen päätöksen tekemistä lapsen henkilökohtaisessa asiassa. Säännöksessä todetaan myös, että huoltajan on tähän mielipiteeseen kiinnitettävä huomiota. Laki lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta on pääpiirteissään vuodelta 1983, joten sitä seuraavan kerran uudistettaessa voisi kuitenkin olla paikallaan pohtia lapsen mahdollisuuden osallistua ja vaikuttaa lisäämistä lapsen huoltoon koskeviin kriteereihin. Koska päätös lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta vaikuttaa ensisijaisesti lapsen elämään, tällä muutoksella korostettaisiin nykyistä paremmin lapsen oman äänen kuulumista ja huomioonottamista sekä huollon aikana että jo prosessin vireillä ollessa. LHL 1 §:stä sen sijaan kyllä ilmenee, että lain tarkoituksena on korostaa lapsen yksilöllisyyttä ja lapsen omien toiveiden huomioon ottamista. Näitä lapsenhuoltolain 1 §, lastensuojelulain 4 § ja sosiaalihuoltolain 5 § voi mielestäni pitää säädöksinä, joissa on kaikkein konkreettisimmin lain tasolla määritelty, mitä lapsen etu tarkoittaa.

Kuten aiemmin päivähoitoa koskevassa alaluvussa selvitettiin, uudistamalla lakia lasten päivähoitosta hallituksen oli tarkoitus korostaa lapsen edun ensisijaisuutta. Tätä koskevan pykälä 11 on kuitenkin muotoiltu siten, että lapsen etu on huomioitava. Huomioimista ei mielestäni voida pitää ensisijaisuuden synonyymina, joten laissa olisi voinut säätää lapsen edun pitämistä ensisijaisena. Kun otetaan huomioon, että lapsen etua sellaisenaan ei missään muualla vahaiskasvatustasolla mainita, lapsen edun ensisijaisuutta ei ole mielestäni lain tasolla toteutettu riittävällä tavalla, vaan lapsen etu jää häilyväksi.

Varhaiskasvatusta koskevassa asiassa on selvitettävä ja otettava huomioon lapsen mielipide ja toivomus lapsen iän ja kehitystason mukaisesti. PoL 25 §:n mukaan oppivelvollisuus alkaa sinä vuonna kun lapsi täyttää 7 vuotta ja PoL 26 a §:n mukaan oppivelvollisuuden alkamista edeltävänä vuonna lapsen tulee osallistua esiopetukseen. Siten käytännössä varhaiskasvatuksen piirissä olevat lapset ovat syntymäkuukaudestaan riippuen vanhimmillaan 5-6 vuotiaita. Tämän ikäiset lapset osaavat tavallisesti ilmaista itseään, mutta heidän mielipiteilleen ei voida antaa kovin suurta painoarvoa muissa kuin melko arkisissa asioissa.

Hakiessani ylimpien oikeusasteiden ratkaisuja lapsen edun soveltamiseen liittyen, törmäsin niiden määrälliseen vähyteen. Lapsen etua ei kenties arvioida tuomioistuinten ratkaisujen perusteluosassa aivan niin kuin lapsen oikeuksien sopimus edellyttäisi. Osin tämä saattaa johtua siitä, että vallitseva oikeustila on hiukan liian epämääräinen ja lapsen etu jää helposti vain periaatteeksi, joka kuitataan lyhyellä viittauksella tai toteamuksella. Saattaa myös olla, että lapsen oikeuksien sopimusta ei pidetä niin vahvasti velvoittavana oikeuslähteenä kuin esimerkiksi muita ihmissoikeussopimuksia. Koska kärjistäen mitä tahansa toimintaa voitaisiin perustella lapsen edulla, lapsen etu tulisi aina määritellä. Vain viittaus jonkin toimenpiteen tai päätöksen olevan lapsen edun mukaista, ei itseasiassa ole perustelu vielä ollenkaan. Lapsen etu ei saisi jäädä vain periaatteen tasolle, vaan sillä pitäisi olla oikea sisältö. Kun asioista säädetään riittävän täsmällisesti eikä jätetä mahdollisuuksia epäselville tulkintatilanteille, oikeusturvan ja yhdenvertaisuuden voi katsoa paranevan. Toisaalta liian tiukat normit voivat haitata lapsen yksilöllisyyden eli iän ja kehitystason perusteella tehtävää punnintaa.

Lapsen etua on aina turvaamassa viranomainen. Vaikka huoltajat valvovat lapsen etua ensisijaisena, viranomaisen velvollisuus on puuttua tilanteeseen tarvittaessa. Lapsen edun turvaajana viranomaisen on nimenomaisesti kiinnitettävä huomiota siihen, että hän arvioi tilannetta lapsen näkökulmasta.

Lapsen etuun liittyy myös rajanveto sen ja lapselle kuuluvien oikeuksien välillä. Lapsella voi esimerkiksi olla oikeus tutustua lastensuojeluasiansa liittyviin asiakirjoihin, mutta se ei välttämättä ole lapsen edun mukaista, jos siitä seuraisi esimerkiksi tärkeän perhe- tai sukulaisuussuhteen huonontuminen, tai jopa katkeaminen. Varovainen tulisi tässä suhteessa olla kuitenkin siinä, ettei asiassa suojella kolmatta osapuolta lapsen yli. Tietyissä tilanteissa sijaishuollossa on myös mahdollista tehdä lastensuojelulain 11 luvun mukaisia rajoituspäätöksiä. Lapsella on oikeus sijaishuollossakin tavata hänelle läheisiä ihmisiä ja pitää heihin yhteyttä. On kuitenkin lapsen edun mukaista rajoittaa yhteydenpitoa, jos asiasta ei pystytä sopimaan ja yhteydenpito vaarantaa sijaishuollon tarkoituksen. Lapsi saattaa esimerkiksi joutua kohtuuttomaan tilanteeseen, jos vanhempi päivittäisissä puheluissaan kritisoi sijaishuoltoapaikkaa, eikä pysty hyväksymään lapsen sijoitusta. Lapsi ei silloin saa lupaa asettua tilanteeseen, vaan on jatkuvasti varpaillaan ja saattaa tuntea huonoa omaatuntoa positiivisistakin tapahtumista.

Edellä selostetun perusteella voidaan todeta, että lasta on haluttu suojata lailla ja hänelle halutaan vain hyvää. Lapsi nähdään itsenäisenä oikeussubjektina, jolla on omia oikeuksia. Lapsen edun määrittely on kuitenkin väljää ja vaikka lapsen edun kriteerejä on lainsäädännössä lueteltu, jää käytännössä katsoen lainsoveltajalle melko paljon tulkinnan varaa. Toisaalta tämä nimenomaan mahdollistaa tapauskohtaisen harkinnan. Lapsen etua ei selkeästi voida määritellä vain yhdellä tekijällä, vaan huomioon tulee ottaa aina kokonaistilanne. Lap-

sen etu on itsessään muodostunut käsitteeksi, joka toteutuu ainutkertaisen yksilöharkinnan myötä. Tämä harkinta täytyy kuitenkin aina suorittaa.

Lähteet

- Aaltonen, A. 2009. Lapsioikeus ja lapsen oikeus tuomioistuimissa. Helsinki: Edita.
- Aer, J. 2012. Lastensuojeluoikeus. 1.painos. Helsinki: Sanoma.
- Arajärvi, P. 2011. Johdatus sosiaalioikeuteen. Helsinki: Talentum.
- De Godzinsky, V. 2014. Lapsen etu ja osallisuus tahdonvastaisissa huostaanottoasioissa. Oikeuspoliittisen tutkimuslaitoksen tutkimuksia 267. Helsinki: Oikeuspoliittinen tutkimuslaitos.
- Gottberg, E. 2013. Perhesuhteet ja lainsäädäntö. 7. ajantasaistettu painos. Turku: Turun yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan julkaisuja.
- Hakalehto-Wainio, S. 2011. Lasten oikeudet lapsen oikeuksien sopimuksessa. Defensor Legis 4/2011. 510-525.
- Hakalehto-Wainio, S. & Nieminen, L. (toim.). 2013. Lapsioikeus murroksessa. Viro: Meedia Zone OÜ.
- Husa, J., Mutanen, A. & Pohjolainen T. 2008. Kirjoitetaan juridiikkaa. 2. uudistettu painos. Helsinki: Talentum.
- Ikonen, L. 2013. Salassa pidettävä - suojeleeko laki lasta vai lastensuojelijaa? Kuopio: Radium-kirjat.
- Mahkonen, S. 2010. Lastensuojelu ja laki. 3. uudistettu laitos. Helsinki: Edita.
- Mahkonen, S. 2015. Varhaiskasvatustilanne. Helsinki: Edita.
- Mäenpää, M. 2010. Lapsen etu ja osallistumisoikeudet hallinto-oikeuden huostaanotto-prosessissa. Lakimies 6-7/2001. 1135-1142.
- Pahlman, I. 2003. Potilaan itsemääräämisoikeus. Helsinki: Edita.
- Pahlman, I. 2015. Potilaan tiedonsaanti- ja itsemääräämisoikeus. Teoksessa L. Lehtonen, M. Lohiniva-Kerkelä & I. Pahlman. Terveystieteet. Helsinki: Talentum, 195-207.
- Pajulammi, H. 2014. Lapsi, oikeus ja osallisuus. Helsinki: Talentum.
- Peltonen, R. & Timonen, P. 2013. Kuinka paljon lapsen etu ja oikeudet painavat uudessa adoptiolaisissa? Teoksessa P. Timonen (toim.). Adoptio - lapsen etu? Helsinki: Lastensuojelun keskusliitto, 12-33.
- Räty, T. 2012. Lastensuojelulaki - käytäntö ja soveltaminen. 2.painos. Helsinki: Edita.
- Taskinen, S. 2010. Lastensuojelulain soveltaminen. Helsinki: WSOY.
- Upanne, M. 2004. Lapsen edun ja oikeuden valvonta. Teoksessa A. Puonti, T. Saarnio & A. Hujala (toim.). Lastensuojelu tänään. Helsinki: Tammi, 341-345.

Sähköiset lähteet

Euroopan unionin perusoikeuskirja 2000/C 364/01. Viitattu 17.11.2015.
http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_fi.pdf

Lastensuojelun Keskusliitto. 2015. Viitattu 26.11.2015.
<https://www.lskl.fi/keskusliitto/>

Holopainen, S., Lapsiasiavaltuutettu. 2015. Lapsen valitusoikeutta koskeva lisäpöytäkirja parantaa lapsen oikeusturvaa. Viitattu 29.11.2015.

<http://blogi.lapsiasia.fi/2015/11/lapsen-valitusoikeutta-koskeva.html>

livonen, E. 2014. Lapsi erotilanteessa - toteutuuko lapsen etu? Lapsiasiavaltuutetun seminaari 16.12.2014. Mannerheimin lastensuojeluliitto. 2014. Lapsi ja vanhempien ero - Lapsen oikeuksien näkökulma. Viitattu 2.12.2015.

<http://lapsiasia.fi/wp-content/uploads/2015/06/Esalivonen14122014.pdf>

Lastensuojelun edunvalvonta 2015. Terveyden ja hyvinvoinnin laitos. Viitattu 16.11.2015.

<https://www.thl.fi/fi/web/lastensuojelun-kasikirja/tyoprosessi/lastensuojelun-edunvalvonta>

Lapsen huolto, tapaaminen ja asuminen 2015. Terveyden ja hyvinvoinnin laitos. Viitattu 1.12.2015.

<https://www.thl.fi/fi/web/lastensuojelun-kasikirja/tyoprosessi/erityiskysymykset/lapsen-asema-erotilanteessa/lapsen-huolto-tapaaminen-ja-asuminen>

Lainvalmisteluaineisto

LA 51/2009 vp. Laki isyyslain 22 ja 34 §:n muuttamisesta.

HE 285/2014 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle lapsen oikeuksia koskevan yleissopimuksen valitusmenettelyä koskevan valinnaisen pöytäkirjan hyväksymisestä ja laiksi pöytäkirjan lainsäädännön alaan kuuluvien määräysten voimaansaattamisesta.

HE 91/2014 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle isyyslaiksi ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi.

HE 47/2011 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle adoptiota koskevan lainsäädännön uudistamiseksi sekä lasten adoptiota koskevan eurooppalaisen yleissopimuksen hyväksymiseksi ja laiksi sen lainsäädännön alaan kuuluvien määräysten voimaansaattamisesta.

HE 252/2006 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle lastensuojelulaiksi ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi.

HE 163/2004 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi lapsiasiavaltuutetusta.

HE 137/1999 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi sosiaalihuollon asiakkaan asemasta ja oikeuksista sekä sosiaalihuoltolain muuttamisesta ja eräksi niihin liittyviksi laeiksi.

HE 309/1993 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle perustuslakien perusoikeussäännösten muuttamisesta.

HE 90/1974 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle Lapsen asemaa koskevan lainsäädännön uudistamisesta.

Lapsen oikeuksien sopimukseen liittyvät asiakirjat

Lapsen oikeuksien komitea. 2009. Yleiskommentti nro 12. Lapsen oikeus tulla kuulluksi. CRC/C/GC/12.

Lapsen oikeuksien komitea. 2011. Sopimusvaltioiden yleissopimuksen 44 artiklan mukaisesti antamien raporttien käsittely. Päätelmät: Suomi. CRC/C/FIN/CO/4*.

Lapsen oikeuksien komitea. 2013. Yleiskommentti nro 14. Lapsen oikeudesta saada etunsa otetuksi ensisijaisesti huomioon. CRC/C/GC/14.

Oikeustapaukset

KKO:2004:44

KKO:2008:69

KHO:2011:113

KHO 10.3.2000 t 530