



SELVITYS MAAHANTULOSÄÄNNÖSTEN KIERTÄMISTÄ KOSKEVASTA OIKEUS- KÄYTÄNNÖSTÄ

Selvitys maahantulosäännösten kiertämistä koskevasta oikeuskäytännöstä

Teksti: Elsa Korkman
Editointi: Rasmus Johnson, Susan Villa
Taitto: Joonas Tupala

ISSN 2670-1944
ISBN 978-952-7117-69-9

Ihmisoikeuskeskuksen julkaisuja 2/2023
<https://www.ihmisoikeuskeskus.fi/julkaisut/>
© Ihmisoikeuskeskus
2023 Helsinki

Selvitys maahantulosäännösten kiertämistä koskevasta oikeuskäytännöstä

Ihmisoikeuskeskuksen julkaisuja 2/2023

Julkaisija: Ihmisoikeuskeskus

Tekijä: Elsa Korkman

Kieli: Suomi

Tiivistelmä: Tämä selvitys tarkastelee sitä, mitä maahantulosäännösten kiertämisellä tarkoitetaan ja miten sitä sovelletaan. Ulkomaalaislain 36 §:n 2 momentin mukaan oleskelulupa voidaan jättää myöntämättä, jos on perusteltua aihetta epäillä ulkomaalaisen tarkoituksena olevan maahantuloa tai maassa oleskelua koskevien säännösten kiertäminen. Lainkohta on varsin avoin ja antaa laajan harkintavallan arvioida, minkälaisissa tilanteissa oleskelulupa voidaan jättää myöntämättä. Selvityksen tavoitteena on luoda kokonaiskuva siitä, minkälaisiin erilaisiin tilanteisiin maahantulosäännösten kiertämisen kieltoa nykyisin sovelletaan. Tältä pohjalta eri toimijat voivat tarkastella sitä, minkälainen sääntely olisi jatkossa tarkoituksenmukainen.

Selvitys analysoi hallinto-oikeuksien ja korkeimman hallinto-oikeuden oikeuskäytäntöä ja niissä ilmeneviä maahantulosäännösten kiertämiseen liittyviä tyyppitilanteita sekä tyyppitilanteiden suhdetta perus- ja ihmisoikeuksiin. Aikajaksona 1.1.2019–1.6.2022 hallinto-oikeudet tekivät lähes 2 000 päätöstä, joissa tarkasteltiin sitä, onko hakija kiertänyt maahantulosäännöksiä. Aikajaksolla 1.1.2022–1.6.2022 vastaavia hallinto-oikeuksien päätöksiä oli 136. Neljä aineistossa eniten esiintyvää tyyppitilannetta ovat paperittomuuteen liittyvä tausta, jolloin hakijan katsotaan kiertäneen maassa oleskelua koskevia säännöksiä, väärrien tietojen antaminen, lumeavioliitto, sekä hakemushistoria, jossa hakijan toimintaa aiemmissa oleskelulupa- tai viisumimenettelyissä on pidetty moitittavana.

Selvitys osoittaa, että maahantulosäännösten kiertämistä koskevaa momenttia sovelletaan varsin paljon hallinto-oikeuksissa erilaisiin tilanteisiin. Oikeuskäytännön moninaisuus ei kuitenkaan ilmene momentista ainakaan täsmällisesti. Selvityksessä pohditaan, voisiko momenttia olla tarpeen tarkentaa niin, että siitä ilmenee riittävän täsmällisesti ja tarkkarajaisesti, mitä maahantulosäännösten kiertämisellä tarkoitetaan. Samalla voitaisiin tarkastella sitä, minkälaista yleistä etua maahantulosäännösten kiertämisellä tulisi pyrkiä suojaamaan, ja onko kaikkiin selvityksessä tunnistettuihin tyyppitilanteihin tarkoituksenmukaista soveltaa maahantulosäännösten kiertämisen kieltoa. Lisäksi voidaan kysyä, onko kynnys säännöksen soveltamiselle sopiva, vai tulisiko soveltamiskynnystä pyrkiä nostamaan.

Utredning om rättspraxis som gäller kringgående av inresebestämmelserna

Människorättscentrets publikationer 2/2023

Utgivare: Människorättscentret

Författare: Elsa Korkman

Språk: Finska

Sammanfattning: Denna utredning granskar vad som avses med kringgående av inresebestämmelserna och hur de tillämpas. Enligt 36 § 2 mom. i utlänningslagen kan uppehållstillstånd vägras, om det finns grundad anledning att misstänka att utlänningen har för avsikt att kringgå bestämmelserna om inresa eller vistelse i landet. Lagrummet är rätt öppet och ger omfattande prövningsrätt att bedöma i vilka situationer uppehållstillstånd inte beviljas. Syftet med utredningen är att skapa en helhetsbild av i vilka olika situationer förbudet mot kringgående av inresebestämmelserna nuförtiden tillämpas. På basis av detta kan olika aktörer granska hurdan reglering som är ändamålsenlig i fortsättningen.

Utredningen analyserar förvaltningsdomstolarnas och högsta förvaltningsdomstolens rättspraxis och de typsituationer i anslutning till kringgående av inresebestämmelserna som framgår där samt typsituationernas förhållande till de grundläggande och mänskliga rättigheterna. Under perioden 1.1.2019-1.6.2022 fattade förvaltningsdomstolarna nästan 2 000 beslut där man granskade om sökanden har kringgått inresebestämmelserna. Under perioden 1.1.2022-1.6.2022 fattades 136 motsvarande beslut av förvaltningsdomstolarna. De fyra mest förekommande typsituationerna i materialet är papperslöshetsbakgrund, varvid sökanden anses ha kringgått bestämmelserna om vistelse i landet, lämnande av felaktiga uppgifter, skenäktenskap samt ansökningshistoria där sökandens agerande i tidigare uppehållstillstånds- eller visumförfaranden har ansetts vara klandervärt.

Utredningen visar att momentet om kringgående av inresebestämmelserna tillämpas rätt mycket i olika situationer i förvaltningsdomstolarna. Mångfalden i rättspraxis framgår dock åtminstone inte exakt av momentet. I utredningen övervägs om momentet kan behöva preciseras så att det tillräckligt exakt och noggrant avgränsat framgår vad som avses med kringgående av inresebestämmelserna. Samtidigt kunde man granska vilket allmänt intresse man borde sträva efter att skydda med momentet om kringgående av inresebestämmelserna och om det är ändamålsenligt att tillämpa förbudet mot kringgående av inresebestämmelserna på alla typsituationer som identifierats i utredningen. Dessutom kan man fråga sig om tröskeln för tillämpning av bestämmelsen är lämplig eller om den borde höjas.

Report on the case law on circumvention of entry provisions

Human Rights Centre's publications 2/2023

Publisher: Human Rights Centre

Author: Elsa Korkman

Language: Finnish

Abstract: This report examines what is meant by circumvention of entry provisions and what it applies to. Under section 36, sub-section 2 of the Aliens Act, a residence permit may be refused if there are reasonable grounds to suspect that the alien intends to evade the provisions on entry into or residence in the country. The legal provision is fairly open and gives extensive discretion to assess in what kind of situations a residence permit can be refused. The aim of the report is to create an overall picture of the different situations to which the prohibition of circumvention of entry provisions is currently applied. Based on this, different actors can examine what kind of regulation would be appropriate in future.

The report analyses the case law of the Administrative Courts and the Supreme Administrative Court, the types of situations related to circumvention of entry provisions in them and the relationship of these situations with fundamental and human rights. Between 1 January 2019 and 1 June 2022, the Administrative Courts made almost 2,000 decisions in which it was examined whether the applicant had evaded entry provisions. Between 1 January 2022 and 1 June 2022, similar decisions by Administrative Courts totalled 136. The four most common types of situations in the material are a background related to undocumented status, in which case the applicant is considered to have evaded the provisions on residence in the country, providing false information, a marriage of convenience, and an application history in which the applicant's actions in previous residence permit or visa procedures have been considered reprehensible.

The report shows that the sub-section on circumvention of entry provisions is applied quite a lot to different situations in Administrative Courts. However, the sub-section does not indicate the diversity of the case-law, at least not precisely. In the report, it is discussed whether it might be necessary to specify the sub-section to indicate in a sufficiently precise and clearly defined manner what is meant by circumvention of entry provisions. At the same time, it could be examined what kind of public interest the sub-section on circumvention of entry provisions should aim at protecting and whether it is appropriate to apply the prohibition of circumvention of entry provisions to all the types of situations identified in the report. In addition, it can be asked whether the threshold for applying the provision is appropriate or whether it should be raised.

Esipuhe	8
1 Johdanto	9
1.1 Taustaa	9
1.2 Selvityksen tutkimuskysymykset ja tutkimusmenetelmä	10
1.3 Selvityksen aineisto	12
1.4 Selvityksen rakenne	15
2 Relevantti lainsäädäntö	16
2.1 Ulkomaalaislaki	16
2.2 Perustuslaki	17
2.3 Euroopan ihmisoikeussopimus	18
2.4 YK:n lapsen oikeuksien yleissopimus	18
3 Perhesideperusteisiin hakemuksiin liittyvät tyypitilanteet	20
3.1 Lumeavioliitto	20
3.2 Puuttuva perhe-elämä lapsen ja huoltajan välillä (hallinto-oikeudet)	23
3.3 Lapsen käyttäminen maahantulon välineenä (KHO)	23
4 Työ- tai yrityspäerusteisiin hakemuksiin liittyvät tyypitilanteet	25
4.1 Työ- tai opintotodistusten väärennökset	25
4.2 Laiton työskentely tai yritystoiminta	27
4.3 Riski työperäisestä hyväksikäytöstä	28
4.4 Yrittäjän oleskelulupahakemukset, kun hakija todellisuudessa toimii työntekijänä	31

5 Oleskelulupaperusteesta riippumattomat tyyppitilanteet	33
5.1 Tausta paperittomana	33
5.2 Väärien tietojen antaminen	36
5.3 Hakemushistoria	39
5.3.1 Viisumin väärinkäyttö	40
5.3.2 Aiempien turvapaikka- ja oleskelulupamenettelyiden väärinkäyttö	40
5.3.3 Voimassa oleva maahantulokielto	43
6 Perus- ja ihmisoikeuksien ja yleisen edun välinen punninta oikeuskäytännössä	45
6.1 Perhe-elämän suoja	45
6.2 Lapsen etu	47
7 Yhteenveto ja analyysi	51
7.1 Hakijan tietämättömyyteen tai haavoittuvaan asemaan perustuvaa toimintaa tarkastellaan maahantulosäännösten kiertämisenä	52
7.2 Tausta paperittomana ja hakemushistoria vaikeuttavat Suomesta käsin oleskelulupaa hakevien asemaa	54
7.3 Perus- ja ihmisoikeuksia tarkastellaan päätöksissä vain pinnallisesti	55
7.4 Kysymyksiä ulkomaalaislain kokonaisuudistusta varten	56

Esipuhe

Ihmisoikeuskeskuksen yhtenä lakisääteisenä tehtävänä on eri tavoin edistää perus- ja ihmis-oikeuksien toteutumista (laki eduskunnan oikeusasiamiehestä 19 b §). Tätä tehtävää Ihmisoikeuskeskus toteuttaa muun muassa laatimalla selvityksiä (19 d §). Ihmisoikeuskeskus on kymmenen toimintavuotensa aikana laatinut useita selvityksiä erilaisista ihmisoikeusteemoista. Tämä on kuitenkin ensimmäinen selvitys, jonka keskus laati erityisesti ulkomaalaisten perus- ja ihmis-oikeuksien toteutumisesta Suomessa.

Selvitys pyrkii luomaan kokonaiskuvaa siitä, miten maahantulosäännösten kiertämistä tarkastellaan nykyisin oikeuskäytännössä. Selvityksen tarkoitus on tarjota tietoon perustuvaa pohjaa keskusteluille siitä, miten maahantulosäännösten kiertämistä koskevaa lainkohtaa säännellään tulevaisuudessa.

Selvitys on hyvän yhteistyön tulosta. Jo sen aihetta ja aineistoa lähdettiin pohtimaan yhdessä sisäministeriön ja Maahanmuuttoviraston kanssa, sisäministeriön järjestämän ulkomaalaislain kokonaisuudistusta käsitelleen työpajan pohjalta. Selvitystä on kommentoinut sisäministeriön ja Maahanmuuttoviraston lisäksi yhdenvertaisuusvaltuutetun toimisto.

Ulkomaalaisten perus- ja ihmis-oikeudet ovat erityisen ajankohtainen teema ulkomaalaislain kokonaisuudistuksen ollessa suunnitteilla. Nykyistä lakia on muutettu sen voimassaolon aikana lähes sata kertaa, mikä on tehnyt kokonaisuudesta ja sen perus- ja ihmis-oikeusulottuvuuksista vaikean hahmottaa. Uuden lain tulisi luoda toimivat puitteet ulkomaalaisten maahan-tulolle erilaisissa tilanteissa, olla aikaa kestävä, valtiosääntöoikeudellisten periaatteiden mukaisesti riittävän täsmällinen ja tarkkarajainen, ja sen tulisi turvata perus- ja ihmis-oikeuksien

toteutuminen. Kuten tuore VN TEAS -selvitys ulkomaalaislaista toteaa, lailla on keskeinen rooli Suomelle elintärkeän maahanmuuttopolitiikan pitkän tähtäimen tavoitteiden toteuttamisessa.¹

Ulkomaalaislain uudistaminen ei tule olemaan helppo tehtävä, sillä laki on nykyisellään jo varsin monimutkainen kokonaisuus. On tärkeää, että uusi näkemys ulkomaalaislaista perustuu tutkittuun tietoon ja ajankohtaiseen kokonaiskuvaan lain nykytilasta ja sen soveltamisesta.

Yksi kokonaisuudistukselle keskeinen kysymys on nykyinen maahantulosäännösten kiertämistä koskeva sääntely ulkomaalaislaissa. Lainkohta on ollut jo aiemmin perus- ja ihmis-oikeustoimijoiden huomion kohteena erityisesti yksintulleiden alaikäisten näkökulmasta, mutta lainkohdan soveltamiskäytännön kokonaisuutta ei ole selvitetty aikaisemmin. Eri toimijoilla on osin erilaisia havaintoja lainkohdan soveltamisesta, ja toisaalta siitä, mikä sen rooli tulevassa laissa tulisi olla. Tätä Ihmisoikeuskeskuksen selvitys pyrkii osaltaan selkeyttämään tarkastelemalla hallinto-oikeuksien ratkaisukäytäntöä.

Kiitos kaikille selvityksen tekemisessä autta-neille tahoille, kuten hallinto-oikeuksille aineis-tonkeruuseen liittyvästä yhteistyöstä. Erityinen kiitos Ihmisoikeuskeskuksen Elsa Korkmanille ansiokkaan selvityksen tekemisestä.

Sirpa Rautio
Ihmisoikeuskeskuksen johtaja

1 Oona Alitalo, Elina Pirjatanniemi ja István Rytkönen, ”Kestävän lainsäädännön valmistelu: tapaus ulkomaalaislaki” (Sisäministeriön julkaisu 2023:3).

1 Johdanto

1.1 Taustaa

Ulkomaalaislakia (UlkL) on sen voimassaolon aikana vuodesta 2004 asti muutettu lähes sata kertaa. Jo vuonna 2018 hallintovaliokunta totesi ulkomaalaislain olevan lähes jatkuvan muutoksen kohteena EU-lainsäädännöstä tai kansallisista tarpeista johtuen.² Myös vuonna 2021 Juha Sipilän hallituskauden ulkomaalaislain muutosten yhteisvaikutuksia tarkastelleessa VN TEAS -tutkimuksessa todettiin ulkomaalaislain olevan nykyisellään varsin vaikeaselkoinen kokonaisuus. Tutkijat suosittelivatkin ulkomaalaislain kokonaisuudistusta.³

Syksyllä 2021 sisäministeriö käynnisti ulkomaalaislain kokonaisuudistuksen esiselvityshankkeen. Esiselvityksen tavoitteena on kerätä kattavasti tietoa ja näkemyksiä ulkomaalaislain kokonaisuudistusta varten. Hankkeessa selvitetään ja arvioidaan kokonaisvaltaisesti ulkomaalaislain sisällön ja rakenteen nykytila ja toimivuus sekä keskeiset kehittämistarpeet

ja toimintaympäristön muutoksesta johtuvat kehittämiskohteet. Esiselvityksen päätteeksi tarkoitus on antaa ehdotus kokonaisuudistuksen tekemiseksi.⁴

Tämän selvityksen tavoitteena on tukea ulkomaalaislain kokonaisuudistuksen esiselvitykseen liittyvää arviota lain sisällön nykytilasta, toimivuudesta ja kehittämistarpeista. Selvityksessä tarkastellaan ulkomaalaislain kokonaisuuden kannalta olennaisia lainkohtaa, maahantulosäännösten kiertämisen kieltoa. Kyseinen lainkohta on pysynyt muuttumattomana nykyisen lain koko voimassaolon ajan, mutta sen sisällöstä ja merkityksestä on käyty paljon keskustelua erityisesti perus- ja ihmisoikeusnäkökulmasta.

Maahantulosäännösten kiertämisen kieltö on osa oleskeluluvan yleisiä edellytyksiä, joista säädetään ulkomaalaislain 36 §:ssä. Pykälän 2 momentin mukaan oleskelulupa voidaan jättää myöntämättä, jos on perusteltua aihetta epäillä ulkomaalaisen tarkoituksena olevan maahantuloa tai maassa oleskelua koskevien säännösten kiertäminen. Hallituksen esityksessä tarkastellaan erityisesti laitonta maahantuloa laillisia keinoja väärinkäyttämällä, kuten turisti-viisumin käyttämistä työnhakuun tai avioliittoja, jotka solmitaan vain oleskeluluvan saamiseksi

-
- 2 HaVM 32/2018 vp. Mietintö koski hallituksen esitystä eduskunnalle laiksi ulkomaalaislain muuttamisesta (HE 273/2018 vp).
 - 3 Elina Pirjatanniemi, Inka Lilja, Maija Helminen, Kristiina Vainio, Outi Lepola, Anne Alvesalo-Kuusi, "Ulkomaalaislain ja sen soveltamiskäytännön muutosten yhteisvaikutukset kansainvälistä suojelua hakeneiden ja saaneiden asemaan" (Valtioneuvoston selvitys- ja tutkimustoiminnan julkaisusarja 2021:10).

-
- 4 Ulkomaalaislain kokonaisuudistuksen esiselvityshanke, [asettamispäätös](#) 27.10.2021 (VN/26783/2021 VN/26783/2021-SM-3).

eikä perhe-elämän viettämistä varten.⁵ Momentin avulla viranomaiset arvioivat siis, liittyykö tilanteeseen jotain sellaista laillisten maahantulokeinojen väärinkäyttöä, jonka perusteella oleskelulupaa ei tulisi myöntää.

Koska momentti asettaa oleskeluluvalle yleisen edellytyksen, voidaan sitä soveltaa lähtökohtaisesti kaikkiin oleskelulupiin. Momentin potentiaalinen soveltamisala on siten laaja. Siitä onkin muodostunut olennainen osa ulkomalaislain systematiikkaa, koska sen avulla voidaan puuttua väärinkäytöstilanteisiin silloin, kun yksittäiseen laillisen maahantulon keinoon voisi liittyä väärinkäytöksen mahdollisuus.

Lainkohta on siten varsin avoin ja antaa viranomaisille laajan harkintavallan siitä, minkälaisissa tilanteissa oleskelulupa voidaan jättää myöntämättä maahantulosäännösten kiertämiseen perustuen. Tällainen sääntelytapa voi kuitenkin olla ongelmallinen perus- ja ihmisoikeusnäkökulmasta. Yhdenvertaisuusvaltuutetun vuonna 2020 julkaisemassa selvityksessä ilmenee, että pykälää on säännönmukaisesti sovellettu yksintulleiden alaikäisten perheen yhdistämiseen, koska vanhempien epäillään käyttäneen lasta maahantulon välineenä. Yhdenvertaisuusvaltuutettu suositteli selvityksen pohjalta maahantulosäännösten kiertämistä koskevan pykälän tarkentamista. Tämä katsottiin perusteluksi myös perusoikeuksien rajoitusedellytysten kannalta, sillä niiden mukaan perusoikeuksia voidaan rajoittaa vain täsmällisellä ja tarkkarajaisella lailla.⁶

Selvityksen julkaisemisen jälkeen keskustelu maahantulosäännösten kiertämistä koskevasta hallinto- ja oikeuskäytännöstä on jatkunut. Maahantulosäännösten kiertämisen kiellon merkitystä ja mahdollisia kehittämistarpeita koskevaa keskustelua kuitenkin hankaloittaa se, ettei toimijoilla ole kattavaa kokonaiskuvaa siitä, miten momenttia sovelletaan tällä hetkellä. Ilman

tietoa lain soveltamisen nykytilasta on vaikeaa tunnistaa, miten lainsäädäntöä tulisi kehittää.

1.2 Selvityksen tutkimuskysymykset ja tutkimusmenetelmä

Tämän selvityksen tarkoituksena on vastata maahantulosäännösten kiertämisen kiellon soveltamista koskevaan tiedonpuutteeseen. Lain valmistelijalle, lain soveltajille, perus- ja ihmisoikeustoimijoille ja järjestöille on tärkeää, että soveltamiskäytännöstä pyritään saamaan kokonaiskuvaa. Kokonaiskuvaa maahantulosäännösten kiertämisen kiellon nykytilasta selvitetään tarkastelemalla pykälän soveltamista tuomioistuimissa.

Selvityksen ensisijaisena tarkoituksena on vastata kahteen tutkimuskysymykseen:

1. Minkälaisiin tyyppitilanteisiin maahantulosäännösten kiertämisen kieltoa sovelletaan hallinto-oikeuksissa?
2. Minkälaisia perus- ja ihmisoikeusvaikutuksia maahantulosäännösten kiertäminen kiellolla on eri tyyppitilanteissa?

Ensimmäinen kysymys liittyy tarpeeseen muodostaa kokonaiskuva nykytilanteesta sekä ulkomaalaislain kokonaisuudistusta että aiheesta käytävää laajempaa keskustelua varten. Toinen kysymys liittyy perus- ja ihmisoikeustoimijoiden, muun muassa yhdenvertaisuusvaltuutetun, nostamiin huoliin siitä, että laajan harkintavallan mahdollistavalla pykälällä voi olla monenlaisia perus- ja ihmisoikeusvaikutuksia, joita ei voida päätellä pelkästään lainkohdan sanamuodon tai esitöiden perusteella. Lainkohdan perus- ja ihmisoikeusvaikutuksia on tästä syystä perusteltua selvittää tarkemmin.

Tutkimuskysymyksiin pyritään vastaamaan tarkastelemalla tuoretta oikeuskäytäntöä maahantulosäännösten kiertämistä koskien. Oikeuskäytäntöanalyysi on valittu tutkimusmenetelmäksi, koska se vastaa muihin mahdollisiin

5 HE 28/2003 vp.

6 Yhdenvertaisuusvaltuutettu, ”Lapset ilman perhettä – kansainvälistä suojelua saaneiden alaikäisten perheen yhdistäminen” (2020).

menetelmiin, kuten kirjallisuuskatsaukseen, verrattuna paremmin selvityksen tutkimuskysymyksiin.

Selvityksen aineistona ovat hallinto-oikeuden ja korkeimman hallinto-oikeuden (KHO) tuoreet päätökset, joissa on arvioitu, onko perusteltua aihetta epäillä hakijan kiertäneen maahantulosäännöksiä. Selvityksessä tarkastellaan sekä sellaisia päätöksiä, joissa tuomioistuin on hylännyt valittajan valituksen ja todennut tämän pyrkineen kiertämään maahantulosäännöksiä, että sellaisia päätöksiä, joissa Maahanmuuttoviraston päätös on kumottu ja tuomioistuin on todennut, että asiassa ei ole perusteltua syytä epäillä hakijaa maahantulosäännösten kiertämisestä.

Oikeuskäytännössä on kyse valituksista, joita tehdään ensisijaisen viranomaisen tekemistä hallintopäätöksistä, eli tässä tilanteessa Maahanmuuttoviraston päätöksistä tehdyistä valituksista. Toinen vaihtoehtoinen tapa tutkia maahantulosäännösten kiertämistä olisi tarkastella ensisijaisesti Maahanmuuttoviraston hallintokäytäntöä. Maahanmuuttoviraston päätökset ovat kuitenkin yleensä salassa pidettäviä, mikä vaikuttaa päätösten saamiseen ja käyttöön. Hallinto-oikeuksien päätöksiä puolestaan koskee laki oikeudenkäynnin julkisuudesta hallintotuomioistuimissa, jonka 16 §:n mukaan hallintotuomioistuimen ratkaisun sisältävä oikeudenkäyntiasiakirja on lähtökohtaisesti julkinen. Relevantteja päätöksiä oli saatavilla hallinto-oikeuksien oikeuskäytännöstä tarpeeksi kokonaiskuvan rakentumiseksi ja tutkimuskysymyksiin vastaamiseksi. Salassa pidettävän Maahanmuuttoviraston hallintokäytännön tuoma lisäarvo ei siten olisi ylittänyt sen saatavuuteen ja käsittelyyn liittyviä oikeudellisia, eettisiä ja käytännöllisiä haasteita.

Selvityksen aineistona on yhteensä 159 päätöstä (136 hallinto-oikeuden ja 23 korkeimman hallinto-oikeuden päätöstä). Päätösmäärä on tämän tyyppiselle selvitykselle varsin laaja, mikä johtuu tarpeesta saada mahdollisimman kattava kokonaiskuva oikeuskäytännöstä tutkimuskysymyksiin vastaamiseksi. Laajaa ja moninaista

oikeuskäytäntöä jäsennellään erottelemalla erilaisia maahantulosäännösten kiertämiseen liittyviä tyyppitilanteita, ja sitä, mistä tekijöistä moitittavana pidetty toiminta eri tyyppitilanteissa muodostuu.

Osa tyyppitilanteista on selväpiirteisiä, ja niissä on havaittavissa varsin johdonmukaisesti sovellettavia linjauksia. Toisaalta on myös tilanteita, joissa arvio maahantulosäännösten kiertämisestä perustuu kokonaisharkintaan, josta ei ole selvästi eroteltavissa, mitkä seikat ovat lopulta vaikuttaneet tuomioistuimen arvioon. Usein voi myös olla useita eri perusteita, joiden yhteisvaikutuksen pohjalta Maahanmuuttovirasto ja hallinto-oikeus päätyvät toteamaan tilanteen maahantulosäännösten kiertämiseksi.

Selvityksen aineisto on kategorisoitu tyyppitilanteittain laadullisen analyysin perusteella. Yhdessä päätöksessä on voitu tunnistaa yksi tai useampi tyyppitilanne esimerkiksi siten, että päätös on kategorisoitu sekä lumeavioliittopäilyyn että hakijan hakemushistorian kategorioihin. Tämän perusteella aineistosta voidaan tehdä myös määrällisiä arvioita siitä, kuinka tyyppillisiä eri tyyppitilanteet ovat. Määrällinen tarkastelu ei kuitenkaan ole selvityksen ensisijainen tavoite, sillä keskeistä on tarkastella lainkohdan soveltamista sisällöllisesti. Määrällisen tarkastelun osalta on lisäksi huomioitava, että aineiston päätöksissä ei aina yksilöidä erityisen tarkkaan sitä, mihin kaikkiin seikkoihin arvio maahantulosäännösten kiertämisestä perustuu. Näin ollen määrälliset arviot eri tyyppitilanteiden esiintyvyydestä ovat vain aineiston laadulliseen analyysiin perustuvia arvioita.

Erilaisten tyyppitilanteiden kuvaaminen tapahtuu siis ensisijaisesti kuvauksen ja laadullisen analyysin avulla. Selvityksessä myös nostetaan aineistosta lainauksia, jotka ilmentävät oikeuskäytännössä tehtävää arviointia. Selvitykseen nostetut lainaukset ja esimerkit on kuitenkin valittu siten, etteivät ne kuvaile yksityiskohtaisesti hakijoiden henkilökohtaista tilannetta vaan ensisijaisesti tuomioistuimen tekemän arvioinnin logiikkaa. Päätökset on lisäksi

anonymisointi.⁷ Tällä varmistetaan julkisuuslain noudattaminen.⁸

Selvityksessä havainnoidaan siten erilaisia maahantulosäännösten kiertämiseen liittyviä tyyppitilanteita oikeuskäytännön perusteella. Selvitys tarkastelee pintapuoleisesti tyyppitilanteiden välisistä suhteista ja soveltamiskynnyksiä. Tarkempi tarkastelu edellyttäisi kuitenkin sitä, että selvityksessä keskityttäisiin vain yhteen tyyppitilanteeseen, kuten lumeavioliittoon. Tämä ei selvityksen tarkoitukseen nähden ole tarkoituksenmukaista.

Selvityksen tarkoituksena on luoda tietopohjaa tulevaisuuden lainsäädännöllisiä kehitystarpeita varten. Oikeuskäytännön avulla pyritään siten kuvaamaan maahantulosäännösten kiertämisen kiellon lain nykytilaa, soveltamista, suhdetta perus- ja ihmisoikeuksiin sekä mahdollisia kehitystarpeita tulevaa lain kokonaisuudistusta silmällä pitäen.

7 Diaarinumeron sijaan päätöksiin viitataan anonymisoidusti niin, että viittauksesta ilmenee, onko kyse hallinto-oikeuden vai korkeimman hallinto-oikeuden päätöksestä sekä minä vuonna päätös on tehty. Korkeimman hallinto-oikeuden vuosikirjapäätöksiin viitataan kuitenkin niiden omilla tunnistetiedoilla.

8 **Julkisuuslain** 24 §:n 1 momentin 24 kohdan mukaan salassa pidettäviä ovat asiakirjat, jotka koskevat kansainvälisen suojelun tarvetta, ulkomaalaisen maahantulon edellytyksiä ja maassa oleskeluoikeutta tai niiden perustetta taikka Suomen kansalaisuuden saamista tai menettämistä taikka kansalaisuusaseman määrittämistä, jos ei ole ilmeistä, että tiedon antaminen niistä ei vaaranna asianosaisen tai hänen läheisensä turvallisuutta. Tällaisia asiakirjoja koskevat asianosaisen tai muun asiaan osallisen yksilöimiseksi tarpeelliset tiedot on myös pidettävä salassa oikeudenkäynnin julkisuutta hallintotuomioistuimissa koskevan lain 5 §:n nojalla. Selvityksessä hallinto-oikeuden päätöksiä on lainattu vain sellaisissa tilanteissa ja sellaisella tavalla, että on ilmeistä, että tiedon antaminen niistä ei vaaranna asianosaisen tai hänen läheisensä turvallisuutta, eikä tiedon antaminen muutoinkaan ole julkisuuslain vastaista.

1.3 Selvityksen aineisto

Selvityksen ensisijaisena aineistona on hallinto-oikeuksien ja KHO:n oikeuskäytäntö. Aineiston saamista varten Ihmisoikeuskeskus teki tietopyynnön hallinto-oikeuksille ja KHO:lle. Tietopyynnössä pyydettiin toimittamaan 1.1.2019–1.6.2022 tehdyt päätökset, joissa hallinto-oikeus on arvioinut, onko perusteltua aihetta epäillä ulkomaalaisen tarkoituksena olevan maahantuloa tai maassa oleskelua koskevien säännösten kiertämistä (UlkL 36 § 2 momentti). Hallinto-oikeuksien päätösten suuresta määrästä johtuen tietopyyntöä rajattiin kuitenkin tarkastelujaksolle 1.1.–1.6.2022. Hallinto-oikeuksia pyydettiin myös arvioimaan, kuinka paljon tarkastelujakson 1.1.2019–1.6.2022 aikana oli tehty päätöksiä, jotta lainkohdan soveltamisen mittakaavasta saataisiin lisätietoa. KHO:n päätösten osalta pitäydttiin kolmen vuoden ja viiden kuukauden tarkasteluajanjaksossa, koska päätöksiä oli huomattavasti vähemmän.

Hallinto-oikeudet tekivät 1.1.2019–1.6.2022 lähes 2 000 päätöstä, joissa tarkasteltiin maahantulosäännösten kiertämistä. 1.1.–1.6.2022 aikana tehtiin 152 vastaavaa päätöstä. Näistä päätöksistä karsittiin pois sellaiset, joissa hallinto-oikeus ei tarkastellut sisällöllisesti maahantulosäännösten kiertämistä. Selvityksen aineiston muodostavat relevanteiksi tunnistetut 136 hallinto-oikeuden päätöstä tarkastelujaksolta 1.1.–1.6.2022. KHO puolestaan teki 1.1.2019–1.6.2022 aikana 27 asiaa koskevaa päätöstä, joista 23 arvioitiin relevanteiksi. Selvityksen ensisijaisen aineiston muodostavat näin hallinto-oikeuden 136 päätöstä ja KHO:n 23 päätöstä. Yhteensä aineistoon kuuluu siten 159 päätöstä.

Hallinto-oikeuksien ja KHO:n päätökset ovat erilaisia luonteeltaan, sillä KHO:n ratkaistavaksi päätyvät vain tilanteet, joissa valituslupa on myönnetty, kun taas hallinto-oikeudet käsittelevät kaikki valitukset. KHO:n päätökset eivät siten anna yhtä kattavaa kokonaiskuvausta maahantulosäännösten kiertämisen kiellon soveltamisesta, joskin ne sisältävät oikeuskäytännön

analysoinnille tärkeitä linjauksia siitä, miten momenttia tulisi soveltaa. Hallinto-oikeuden päätökset sen sijaan antavat parempaa kokonaiskuvaa, sillä niihin ei liity etukäteiskarsintaa valituslupamenettelyn muodossa. Toisaalta aineistoon tulee ainoastaan tapauksia, joista on valitettu. On mahdollista, että tämän takia aineistoon ei ole päätynyt erityisesti harvinaisempia tyyppitilanteita.

Hallinto-oikeuksien päätöksiä vastaanotettiin 152 taulukosta 1 ilmenevällä jakaumalla hallinto-oikeuksien välillä. Hallinto-oikeuksia pyydettiin myös arvioimaan, kuinka paljon päätöksiä ajalta 1.1.2019–1.6.2022 tehtiin. Arviot olivat suurpiirteisiä, sillä täsmällisten lukujen saaminen olisi edellyttänyt hallinto-oikeuksilta yksittäisten päätösten avaamista, mikä olisi ollut huomattavan työlästä. Arviot antavat kuitenkin osviittaa siitä, missä mittakaavassa maahantulosäännösten kiertämistä sovelletaan ulkomalaisasioissa.

Suurimmassa osassa hallinto-oikeuksien päätöksistä valittajan tekemä valitus hylättiin ja tuomioistuin yhtyi Maahanmuuttoviraston arvioon siitä, että oleskelulupa voitiin jättää myöntämättä siitä syystä, että hakija oli pyrkinyt kiertämään maahantulosäännöksiä. Yhteensä 119:ssä (87,5 %) 136 päätöksestä hallinto-oikeus arvioi, että oleskelulupa voitiin evätä maahantulosäännösten kiertämisen perusteella. Joissain näistä 119 päätöksestä hallinto-oikeus oli kuitenkin arvioinut eri tavoin kuin Ma-

ahanmuuttovirasto sitä, millä perustein hakijan katsottiin kiertäneen maahantulosäännöksiä.

Kolmessa päätöksessä (2,2 %) hallinto-oikeus arvioi Maahanmuuttoviraston tavoin hakijan kiertäneen maahantulosäännöksiä mutta antoi hakijan perus- ja ihmisoikeuksille ja erityisesti perhe-elämän suojalle etusijan suhteessa maahantulosäännösten kiertämisen kiellolla suojeltavaan yleiseen etuun. Näissä tilanteissa päätös kumottiin ja asia palautettiin Maahanmuuttovirastolle. Kaikissa oli kyse perhesideperusteisista hakemuksista.

Hallinto-oikeus arvioi 14 päätöksessä (10,3 %), toisin kuin Maahanmuuttovirasto, että asiaa ei ollut syytä epäillä hakijaa maahantulosäännösten kiertämisestä. Valitusta ei välttämättä kuitenkaan kumottu, mikäli Maahanmuuttovirastolla oli ollut muita syitä jättää oleskelulupa myöntämättä. Osassa päätöksistä erilainen arvio maahantulosäännösten kiertämisestä perustui ajan kulumiseen, jolloin päätöksissä todettiin, että Maahanmuuttovirasto oli voinut omaa päätöstä tehdessään arvioida hakijan pyrkineen kiertämään maahantulosäännöksiä, mutta hallinto-oikeus ei enää voinut päätyä samaan arvioon.⁹

Hallinto-oikeuden päätöksistä 59 (43,4 %) liittyi perhesideperusteisiin oleskelulupaha-

9 Tällöin oli kyse lumeavioliittoepäilyn kumoutumisesta ajan kulumisen vuoksi. Tilanteita tarkastellaan tarkemmin alaluvussa 3.1.

Hallinto-oikeus	1.1-1.6.2022	1.1.2019-1.6.2022 (arvio)
Helsingin hallinto-oikeus	89	990
Hämeenlinnan hallinto-oikeus	29	545
Itä-Suomen hallinto-oikeus	11	144
Pohjois-Suomen hallinto-oikeus	10	150
Turun hallinto-oikeus	8	130
Vaasan hallinto-oikeus	5	26
Yhteensä	152	1985

Taulukko 1: Hallinto-oikeuksien tekemät päätökset 1.1.–1.6.2022 sekä 1.1.2019–1.6.2022 (arvio).

Oleskelulupaperusteet hallinto-oikeuksissa	36.2 § ja oleskeluluvan epäminen	36.2 § mutta oleskelulupaa ei evätä tällä perusteella	Ei 36.2 §	Päätöksiä yhteensä
Oleskelulupa perhesiteen perusteella	44	3	6	53
Jatkolupa perhesiteen perusteella	5	-	-	5
Työntekijän oleskelulupa	19	-	6	25
Työntekijän jatkolupa	25	-	1	26
Yrittäjän oleskelulupa	14	-	1	15
Yrittäjän jatkolupa	4	-	-	4
Muut oleskelulupaperusteet	8	-	-	8
Yhteensä	119	3	14	136

Taulukko 2: Hallinto-oikeuksien päätökset oleskelulupaperusteittain ja kielteisten ja myönteisten päätösten päätösjakauma.

Oleskelulupaperusteet korkeimmassa hallinto-oikeudessa	36.2 § ja oleskeluluvan epäminen	36.2 § mutta oleskelulupaa ei evätä tällä perusteella	Ei 36.2 §	Päätöksiä yhteensä
Oleskelulupa perhesiteen perusteella	5	3	9	17
Jatkolupa perhesiteen perusteella	-	-	1	1
Oleskelulupa entisenä Suomen kansalaisena	-	-	2	2
Työntekijän jatkolupa	1	-	2	3
Yhteensä	6	3	14	23

Taulukko 3: KHO:n päätökset oleskelulupaperusteittain ja kielteisten ja myönteisten päätösten päätösjakauma.

kemuksiin, 52 (38,2 %) liittyi työperusteisiin oleskelulupuihin ja 21 (15,4 %) liittyi yrittäjyyssperusteisiin oleskelulupuihin. Lisäksi aineistossa oli yksittäisiä muita oleskelulupaperusteita.

KHO:n aineistoon kuuluvasta 23 päätöksestä 18 liittyi perheperusteisiin oleskelulupuihin, kolme työperusteisiin lupiin ja kaksi oleskelulupa-entisenä Suomen kansalaisena. Päätöksistä 14:ssä (60,9 %) KHO totesi, että hakija ei ollut kiertänyt maahantulosäännöksiä. Tosin usein arvio perustui ensisijaisesti ajan kulu-seen. Kolmessa päätöksessä KHO asetti perus-

ja ihmisoikeudet etusijalle suhteessa maahantulosäännösten kiertämisen kiellolla suojeltavaan yleiseen etuun. Kuudessa päätöksessä KHO totesi Maahanmuuttoviraston ja hallinto-oikeuden tavoin hakijan kiertäneen maahantulosäännöksiä, minkä takia oleskelulupa voitiin jättää myöntämättä.

Kuten yllä olevista taulukoista ilmenee, aineistossa ei ole opiskelijan oleskelulupahakemusta koskevia päätöksiä. Tämä johtuu siitä, että opiskelijoita koskevan lain 11 §:n 2 momentin 6 kohdan mukaan oleskelulupaha-

kemus voidaan hylätä, jos voidaan osoittaa, että kolmannen maan kansalainen tulee maahan muista kuin niistä syistä, joiden vuoksi hän hakee maahanpääsyä. Lainkohta ei ole täsmälleen vastaava kuin ulkomaalaislain 36 §:n 2 momentti, mutta kuitenkin varsin samansisältöinen. Koska kyseinen sääntely on erillislaissa, sovelletaan sitä ensisijaisesti. Myös ulkomaalaislain 36 §:n 2 momentti voisi kuitenkin periaatteessa tulla sovellettavaksi opiskelijan oleskelulupahakemukseen.

1.4 Selvityksen rakenne

Ennen oikeuskäytännön analysoimista selvityksessä tarkastellaan maahantulosäännösten kiertämisen kannalta olennaista kansallista ja kansainvälistä oikeutta, kuten ulkomaalaislakia ja selvityksen kannalta relevantteja kansainvälisiä sopimuksia. Tarkoituksena on antaa yleiskuva siitä, minkälaiseen sääntelyyn oikeuskäytäntö perustuu.

Luvuissa 3–5 tarkastellaan selvityksen aineistosta nousevia tyyppitilanteita yksi kerrallaan. Kolmannessa luvussa tarkastellaan sellaisia tyyppitilanteita, jotka ilmenevät lähtökohtaisesti perhesideperusteisten oleskelulupien kohdalla. Näitä ovat lumeavioliitto, puuttuva perhe-elämä lapsen ja huoltajan välillä sekä lapsen käyttäminen maahantulon välineenä.

Neljännessä luvussa tarkastellaan sellaisia tyyppitilanteita, jotka ilmenevät lähtökohtaisesti työ- ja yritysperusteisten oleskelulupien kohdalla. Näitä ovat työ- ja opintotodistusten väärennökset, työperäiseen hyväksikäyttöön liittyvät riskit, laiton työskentely tai yritystoiminta sekä yrittäjän oleskelulupahakemukset, kun hakija toimii pikemminkin työntekijänä.

Viidennessä luvussa tarkastellaan sellaisia tyyppitilanteita, joita ilmenee yhtäläisesti eri oleskelulupahakemusten yhteydessä. Näitä ovat hakijan tausta paperittomana, väärrien tietojen antaminen sekä erilaiset hakijan hakemushistoriaan liittyvät tilanteet.

Yllä oleva jaottelu perustuu osaltaan esitystekniseen tarpeeseen jaotella tyyppitilanteet eri lukuihin. Niillä on kuitenkin myös sisällöllistä merkitystä siinä mielessä, että ne osoittavat, mitkä tyyppitilanteet kytkeytyvät johonkin tiettyyn oleskelulupaan ja mitkä tyyppitilanteet toisaalta esiintyvät monien eri oleskelulupatyyppien yhteydessä.

Kuudennessa luvussa tarkastellaan perus- ja ihmisoikeusarviointia maahantulosäännösten kiertämistä koskevassa oikeuskäytännössä ja siitä, millaista merkitystä perus- ja ihmisoikeuksille on päätöksissä annettu. Erityisesti tarkastellaan perhe-elämän suojan ja lapsen edun merkitystä. Lopuksi seitsemännessä luvussa tehdään lyhyt yhteenveto selvityksestä ilmenevistä havainnoista sekä niiden merkityksestä.

2 Relevantti lainsäädäntö

2.1 Ulkomaalaislaki

Ulkomaalaislain 36 §:ssä säädetään oleskeluluvan yleisistä edellytyksistä. 36 §:n 2 momentin mukaan oleskelulupa voidaan jättää myöntämättä, jos on perusteltua aihetta epäillä ulkomaalaisen tarkoituksena olevan maahantuloa tai maassa oleskelua koskevien säännösten kiertäminen.

Vuonna 2003 laadittujen lain esitöiden mukaan ”laiton maahanmuutto tarkoittaa yhä useammin laillisten maahantulokeinojen väärinkäyttöä. Viisumia ja oleskelulupaa haetaan perusteella, joka ei vastaa maahantulon todellista tarkoitusta. Viisumivapausaikaa käytetään laittomaan työntekoon. Myös turvapaikkamenettelyä voidaan käyttää väärin. Näennäisesti laillinen maahantulotapa saadaan aikaan salaamalla viranomaiselta maahantulon todellinen tarkoitus ja antamalla asiaan liittyviä vääriä tietoja mukaan lukien asiakirjaväärennykset. Maahantulosäännösten kiertämistä laillisia maahantulokeinoja väärinkäyttämällä voidaan kutsua myös näennäisesti lailliseksi maahanmuutoksi. Tehokas ulkorajavalvonta, yhteistyö kuljetusyhtiöiden sekä lähtö- ja kauttakulkumaiden kanssa on johtanut ja johtaa enenevässä määrin siihen, että laitton maahantulo käy yhä vaikeammaksi. Tämän vuoksi myös laittoman maahantulon järjestäminen tapahtuu entistä useammin muodollisesti laillista menettelyä (esimerkiksi liikemiesviisumit, opiskelija-asema,

lumeavioliitot) käyttäen todellinen maahantulon tarkoitus salaamalla”.¹⁰

Esitöiden perusteella voidaan todeta, että momentilla pyritään ehkäisemään näennäisesti laillista mutta tosiasiaassa laitonta maahanmuuttoa. Esitöissä ei kuitenkaan rajata tarkemmin sitä, miten tarkoitus kiertää maahantulosäännöksiä tunnistetaan, vaan annetaan pikemminkin esimerkkejä mahdollisesta maahantulosäännösten kiertämisestä.

Maahantulosäännösten kiertämisen arviointi perustuu Maahanmuuttoviraston ja valitusvaiheessa hallinto-oikeuden harkintavallan käyttöön ja sen rajoissa tehtyyn kokonaisharkintaan. Harkintavalta ei ole kuitenkaan täysin vapaata, vaan sen käyttöä tarkennetaan ulkomaalaislaissa.

Lakia sovellettaessa ei ulkomaalaisen oikeuksia saa rajoittaa enempää kuin on välttämätöntä (UlkL 5 §). Lisäksi kun oleskelulupaa on haettu perhesiteen perusteella, luvan myöntämättä jättämistä harkittaessa on otettava huomioon ulkomaalaisen perhesiteiden luonne ja kiinteys, hänen maassa oleskelunsa pituus sekä hänen perheeseen liittyvät, kulttuuriset ja sosiaaliset siteensä kotimaahan. Sama koskee harkintaa päätettäessä perhesiteen perusteella myönnetyn oleskeluluvan peruuttamisesta taikka perheenkokoajan tai hänen perheenjäsenensä maastapoistamisesta (UlkL 66 a §).

10 HE 28/2003 vp.

Ulkomaalaislaki tukee siten maahanmuuttoviranomaisten harkintavallan perus- ja ihmisoikeusmyönteistä käyttöä erityisesti perhesideperusteisten päätösten kohdalla.

Viranomaisten päätöksenteossa, joka koskee kahdeksaatoista vuotta nuorempaa lasta, on erityistä huomiota kiinnitettävä lapsen etuun sekä hänen kehitykseensä ja terveyteensä liittyviin seikkoihin (UlkL 6 §). Lain esitöissä huomioidaan, että ”alaikäinen on lähtökohtaisesti heikoin osapuoli tilanteissa, joissa aikuisten tai yhteiskunnan edut ovat ristiriidassa lapsen edun kanssa. Viranomaisten tehtävä on siksi valvoa, että lapsen etu toteutuu. Yhtenäistä määritelmää siitä, mitä käsitteellä lapsen etu tarkoitetaan, ei kuitenkaan ole. Lapsen etu on aina yksilöllinen ja sidottu lapsen kulloiseenkin elämäntilanteeseen. Lapsen etu tulee harkita kokonaisuudessaan ottaen huomioon lapsen yksilölliset tarpeet, toivomukset ja mielipiteet. Oikeudellisissa ja hallinnollisissa ratkaisuissa on keskeistä, että päätöksentekijä selvittää, mikä ratkaisu on juuri tämän lapsen edun mukainen.”¹¹

Oleskelulupaa koskevan harkinnan lisäksi myös pääsyn epäämistä, käännättämistä ja maasta karkottamista sekä maahantulokiellon määräämistä ja pituutta koskevaa harkintaa ohjataan ulkomaalaislaissa. Tällöin on otettava huomioon päätöksen perusteena olevat seikat sekä asiaan muutoin vaikuttavat seikat ja olot kokonaisuudessaan. Harkinnassa on erityisesti kiinnitettävä huomiota lapsen etuun ja perhe-elämän suojaan. Harkinnassa muutoin huomioon otettavia seikkoja ovat ainakin ulkomaalaisen maassa oleskelun pituus ja tarkoitus sekä ulkomaalaiselle myönnetyn oleskeluluvan luonne, hänen siteensä Suomeen sekä hänen perheeseen liittyvät, kulttuuriset ja sosiaaliset siteensä kotimaahan. Jos pääsyn epääminen, käännättäminen tai maasta karkottaminen taikka siihen liittyvä maahantulokiello perustuisi ulkomaalaisen rikolliseen toimintaan, on otettava huomioon teon vakavuus sekä yleiselle

tai yksityiselle turvallisuudelle aiheutunut haitta, vahinko tai vaara (UlkL 146 §).

2.2 Perustuslaki

Perustuslain (PL) 9 §:n 4 momentin mukaan ulkomaalaisen oikeudesta tulla Suomeen ja oleskella maassa säädetään lailla. Ulkomaalaisella ei saa karkottaa, luovuttaa tai palauttaa, jos häntä tämän vuoksi uhkaa kuolemanrangaistus, kidutus tai muu ihmisarvoa loukkaava kohtelu. Ulkomaalaislaissa säädetään ulkomaalaisten oikeuksista tarkemmin, huomioiden perustuslaissa säädetty ehdoton palautuskielto.

Myös muut perustuslaissa määritetyt perusoikeudet voivat vaikuttaa ulkomaalaislain soveltamiseen eri tilanteissa. Esimerkiksi yksityiselämän suoja (PL 10 §) liittyy erityisesti oleskelulupaan perhesiteen perusteella, sillä yksityiselämän piiriin luetaan kuuluvaksi myös perhe-elämän suoja. Lisäksi oikeus työhön (PL 18 §) liittyy erityisesti työperäisiin oleskelulupiin. Lisäksi tulee kiinnittää huomiota siihen, että yksilön oikeuksien ja velvollisuuksien perusteista tulee säätää lain tasolla (PL 80 §). Tämä merkitsee ulkomaalaislain kannalta sitä, että laista tulee ilmetä ne oikeudet ja velvollisuudet, joita oleskelulupaa hakevalla ulkomaalaisella on.

Ulkomaalaislain oleskelulupakategoriat ovat siten usein vahvasti linkittyneitä perus- ja ihmisoikeuksiin, kuten yksityiselämän suojaan ja oikeuteen työhön. Tällöin myös perustuslakivaliokunnan määrittämät perusoikeuksien rajoitusedellytykset tulee ottaa huomioon. Jos perusoikeuksia rajoitetaan, rajoituksen on perustuttava lakiin, oltava tarkkarajainen, oikeassa suhteessa tavoiteltuun päämäärään, välttämättömän hyväksyttävän tarkoituksen saavuttamiseksi sekä sopusoinnussa Suomea sitovien kansainvälisten ihmisoikeusvelvoitteiden kanssa. Lisäksi rajoituksesta säädettyä on huolehdittava riittävästä oikeussuojakeinoista.¹²

11 HE 28/2003 vp.

12 PeVM 25/1994 vp.

2.3 Euroopan ihmisoikeussopimus

Useat ihmisoikeussopimukset vaikuttavat ulkomaalaislakiin ja sen soveltamiseen. Koska selvityksen alaan kuuluvat lähtökohtaisesti kaikki oleskelulupakategoriat, ei ole mahdollista laatia kattavaa luetteloa selvityksen aineiston kannalta relevanteista ihmisoikeuksista ja niitä koskevista sopimuksista. Voidaan kuitenkin tunnistaa, että aineiston kannalta perhe-elämän kunnioitus on erityisen olennainen ihmisoikeus, ja sen asemaa tarkastellaan erityisesti perhesideperusteisissa päätöksissä.

Euroopan ihmisoikeussopimuksen 8 artiklan mukaan jokaisella on oikeus nauttia yksityis- ja perhe-elämäänsä, kotiinsa ja kirjeenvaihtoonsa kohdistuvaa kunnioitusta.¹³ Viranomaiset eivät saa puuttua tämän oikeuden käyttämiseen, paitsi silloin kun laki sen sallii ja se on demokraattisessa yhteiskunnassa välttämätöntä kansallisen ja yleisen turvallisuuden tai maan taloudellisen hyvinvoinnin vuoksi, tai epäjärjestyksen ja rikollisuuden estämiseksi, terveyden tai moraalin suojaamiseksi, tai muiden henkilöiden oikeuksien ja vapauksien turvaamiseksi. Ihmisoikeussopimus asettaa Suomelle ihmisoikeuksien toteutumisen vähimmäistason, jota ei saa alittaa.

Euroopan ihmisoikeustuomioistuin (EIT) on tarkastellut perhe-elämän kunnioitusta ja ulkomaalaisten ihmisoikeuksien turvaamista oikeuskäytännössään. EIT:n vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan valtiolla on oikeus kontrolloida ulkomaalaisten maahantuloa ja maassa oleskelua, eikä artikla 8 luo valtiolle yleistä velvollisuutta kunnioittaa perheen päätöstä siitä, missä maassa he haluavat asua.¹⁴ Maahantuloa ja maassa oleskelua saa siten tietyissä rajoissa

säännellä, ja maahantulosäännösten kiertämisen perusteella myös evätä oleskelulupa. Tämä ei välttämättä ole perhe-elämän kunnioituksen vastaista, mikäli perhe-elämää on rajoitettu 8 artiklassa mainitusta hyväksyttävästä syystä. Hyväksyttävän syyn lisäksi rajoituksen tulee olla välttämätön demokraattisessa yhteiskunnassa ja sen tulee perustua lakiin.¹⁵

Valtion tulee siten punnita keskenään yksilön etua sekä yleistä etua. Tässä punninnassa valtiolla on tietty harkintamarginaali, jonka rajoissa se voi päättää, mitä perhe-elämän kunnioitus käytännössä merkitsee.¹⁶ Perhe-elämän kunnioitusta tarkastellaan tarkemmin luvussa 6.

2.4 YK:n lapsen oikeuksien yleissopimus

Ulkomaalaislain mukaan lasta koskevissa päätöksissä on erityistä huomiota kiinnitettävä lapsen etuun (Ulkl 6 §). Säännös perustuu YK:n lapsen oikeuksien yleissopimukseen (LOS) ja sen valtiolle asettamiin velvoitteisiin.¹⁷ Sopimuksen mukaan kaikissa julkisen tai yksityisen sosiaalihuollon, tuomioistuinten, hallintoviranomaisten tai lainsäädäntöelimien toimissa, jotka koskevat lapsia, on ensisijaisesti otettava huomioon lapsen etu (LOS 3 artikla). Lapsen edun ensisijaisuus merkitsee sitä, että lapsen edun arvioinnin pitää olla keskiössä lapsia koskevissa päätöksissä.

Lapsen oikeuksien yleissopimus turvaa myös lapsen perhesuhteita. Sen mukaan sopimusvaltiot takaavat, ettei lasta eroteta vanhemmistaan heidän tahtonsa vastaisesti paitsi, kun toimivaltaiset viranomaiset, joiden päätökset voidaan saattaa tuomioistuimen tutkittaviksi, toteavat soveltuvien lakien ja menettelytapojen

13 **Euroopan ihmisoikeussopimus** (Euroopan neuvoston yleissopimus ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi SopS 18/1990, SopS 86/1998 (asetus) ja SopS 63/1999).

14 **Abdulaziz, Cabales ja Balkandali vastaan Iso-Britannia** (EIT 28.5.1985 no 9214/80; 9473/81; 9474/81).

15 EIS 8 artikla, **Darren Omeregje ja muut vastaan Norja** (EIT 31.7.2008 no 265/07).

16 **Darren Omeregje ja muut vastaan Norja** (EIT 31.7.2008 no 265/07).

17 **YK:n yleissopimus lapsen oikeuksista** (SopS 59/1991).

mukaisesti sen olevan lapsen edun mukaisesti. Tällainen päätös saattaa olla tarpeellinen erityistapauksessa, kuten lapsen vanhempien pahoinpidellessä tai laiminlyödessä lasta tai kun vanhemmat asuvat erillään ja on tehtävä päätös lapsen asuinpaikasta (LOS 9 artikla). Lapsen tai hänen vanhempiensa hakemukset, jotka koskevat sopimusvaltioon saapumista tai sieltä lähtemistä perheen jälleenyhdistämiseksi, on käsiteltävä myönteisesti, humanisti ja kiireellisesti. Sopimusvaltiot takaavat lisäksi, että tällaisen hakemuksen esittämisestä ei ole epäedullisia seurauksia hakijoille eikä heidän perheenjäsenilleen (LOS 10 artikla).

Sopimusvaltioiden tulee lisäksi ryhtyä kaikkiin tarpeellisiin toimiin varmistaakseen, että lasta suojellaan kaikenlaiselta syrjinnältä ja rangaistukselta, jotka perustuvat hänen vanhempiensa, laillisten huoltajiensa tai muiden perheenjäsentensä asemaan, toimintaan, mielipiteisiin tai vakaumuksiin (LOS 2 artikla). Lasta ei tulisi siis rankaista hänen huoltajiensa moitittavasta toiminnasta. Artikla rajaa siten lähtökohtaisesti maahantulosäännösten kiertämisen kiellon soveltamista tilanteissa, joissa päätös vaikuttaa negatiivisesti alaikäiseen lapseen.

Perhesideperusteisten hakemusten tyyppitilanteet	Lumeavioliitto
	Puuttuva perhe-elämä lapsen ja huoltajan välillä
	Lapsen käyttäminen maahantulon välineenä
Työ- tai yrityspäerusteisten hakemusten tyyppitilanteet	Työ- ja opintotodistusten väärennökset
	Riski työperäisestä hyväksikäytöstä
	Laiton työskentely tai yritystoiminta
	Yrittäjän oleskelulupahakemukset, kun hakija todellisuudessa toimii työntekijänä
Oleskelulupaperusteesta riippumattomat tyyppitilanteet	Tausta paperittomana
	Väärien tietojen antaminen
	Hakemushistoria
	• Viisumin väärinkäyttö • Aiempien turvapaikka- ja oleskelulupamenettelyiden väärinkäyttö • Voimassa oleva maahantulokielto

Taulukko 4: Selvityksessä identifioitavat tyyppitilanteet ja niiden jaottelu perhesideperusteisten hakemusten tyyppitilanteisiin, työ- tai yrityspäerusteisten hakemusten tyyppitilanteisiin sekä oleskelulupaperusteesta riippumattomiin tyyppitilanteisiin.

3 Perhesideperusteisiin hakemuksiin liittyvät tyyppitilanteet

Aineistoon kuuluu yhteensä 59 hallinto-oikeuden tekemää päätöstä, joissa hallinto-oikeus tarkasteli Maahanmuuttoviraston päätöstä jättää perhesiteen perusteella haettava oleskelulupa myöntämättä maahantulosäännösten kiertämiseen perustuen. Suurin osa perhesidepääöksistä (51) koski hakemusta, jossa perheenkokoajana toimi hakijan avio- tai avopuoliso. Valtaosassa (47) perheenkokoaja oli Suomen kansalainen, ja muutamassa oli kyse Suomesta pakolaisaseman saaneesta perheenkokoajasta. KHO:n päätöksistä 18:ssa oli kyse perhesiteen perusteella haetuista oleskeluluvista. Perhesideperusteiset oleskeluluvat ovat aineiston suurin oleskelulupakategoria sekä hallinto-oikeuden että erityisesti KHO:n päätöksistä.

Ainoa aineistosta selkeästi nouseva erityisesti perhesidepääöksiin liittyvä tyyppitilanne on lumeavioliitto. Lisäksi hallinto-oikeuksien ja KHO:n oikeuskäytännöstä nousi esiin joitain harvinaisempia tilanteita, jotka liittyivät tosiasialliseen perhe-elämään lapsen ja tämän huoltajan välillä sekä lapsen käyttämiseen maahantulon välineenä.

3.1 Lumeavioliitto

Lumeavioliitto on avioliitto, joka on solmittu pelkästään oleskeluluvan saamiseksi ilman todellista tarkoitusta viettää perhe-elämää.¹⁸ Euroopan unionin neuvoston päätöslauselmassa toimenpiteistä lumeavioliittojen estämiseksi on mainittu seikkoja, joiden perusteella voidaan olettaa, että avioliitto on solmittu maahantulosäännösten kiertämiseksi. Tällaisia seikkoja ovat esimerkiksi yhteiselämän puuttuminen, avioliiton solmimisesta maksettu raha, puolisoiden yhteisen kielen puuttuminen, puolisoiden antamat ristiriitaiset henkilötiedot toisistaan, heidän henkilöhistoriassaan olevat merkinnät aikaisemmista lumeavioliitoista tai oleskeluun liittyvät poikkeukselliset seikat tai se, että puoliset eivät ole tavanneet kertaakaan ennen avioliittoa.¹⁹

Avioliiton perusteella tehtyihin oleskelulupahakemuksiin liittyi lumeavioliittoepäily yhteensä 24:ssä hallinto-oikeuden päätöksessä. Yhdeksässä päätöksessä hallinto-oikeus arvioi, että asiassa on perusteltua syytä epäillä hakijolta lumeavioliitosta. Lähes kaikissa perusteltu syy epäillä lumeavioliittoa perustui vähintään osittain puolisoiden antamiin ristiriitaisiin tietoihin. Lisäksi osassa päätöksistä suhteeseen katsottiin

18 HE 240/2009 vp.

19 Euroopan unionin neuvoston päätöslauselma toimenpiteistä lumeavioliittojen estämiseksi (97/C 382/01).

liittyvän sellaisia poikkeuksellisia seikkoja tai vähäistä yhteiselämää, että avioliiton katsottiin tulleen solmittua pelkästään oleskeluluvan saamiseksi. Lumeavioliiton perusteeksi ei yleensä esitetty sitä, että avioliitosta olisi maksettu rahaa tai puoliset eivät olisi kertaakaan tavanneet ennen avioliittoa, joskin osassa tilanteista yhteiselämä ennen avioliittoa oli kestänyt varsin vähän aikaa.

Ristiriitaiset tiedot voivat olla varsin erilaisia. Kolmessa lumeavioliitoksi todetussa tilanteessa oli kyse oleskeluluvasta pakolaisen puolisolle. Kaikissa näissä päätöksissä perheenkokoaja ei ollut kertonut puolisostaan omassa oleskelulupaprosessissaan, vaikka puolisten perhesidehakemuksen mukaan he olisivat jo tuolloin olleet yhdessä. Kuudessa lumeavioliittotilanteessa perheenkokoajana toimi Suomen kansalainen. Tuolloin ristiriidat puolisten kertomuksissa liittyivät ennemminkin siihen, että he eivät olleet osanneet kuvata tapaamista tai yhteiseloan yhdenmukaisesti. Ristiriidat saattoivat merkitä valheellisia kertomuksia tai toisaalta siinä määrin puutteellista tietoa omasta puolisosta, että hallinto-oikeus päätyi epäilemään suhdetta lumeavioliitoksi.

Suhteen nopea eteneminen ei vielä sellaisenaan vaikuta olevan riittävä peruste lumeavioliiton toteamiseksi. Hallinto-oikeus saattoi kuitenkin pitää epäilyttävänä hyvin vähäistä yhteiselämää tai pitkittynyttä etäsuhdetta, jos näille ei ollut annettu tyydyttäviä perusteita.²⁰ Myös etänä solmittu avioliitto saattoi herättää epäilyjä, esimerkiksi jos ”[a]siassa on jäänyt myös epäselväksi, miksi asianosaiset ovat solmineet avioliiton olematta yhtä aikaa läsnä vihkimistilaisuudessa”.²¹

Lumeavioliittoepäilyä tarkasteltiin hallinto-oikeuksissa Maahanmuuttoviraston tekemän selvityksen lisäksi uuden selvityksen valossa. Koska hallinto-oikeuden ja Maahanmuuttoviraston päätösten välillä oli usein kulunut varsin

pitkä aika, saattoi tuona aikana puolisten suhteesta ilmetä seikkoja, jotka vähensivät epäilyjä lumeavioliitosta. Näitä tapauksia oli hallinto-oikeudessa kuusi. Hallinto-oikeus totesi tällöin, että Maahanmuuttovirastolla oli ollut perusteltu syy epäillä suhdetta lumeavioliitoksi päätöksenteon hetkellä, mutta hallinto-oikeuden päätöksen aikaan suhdetta ei enää ole syytä epäillä. Puolisot olivat jatkaneet yhteisen perhe-elämän viettämistä, mikäli molemmat oleskelivat Suomessa, tai tiivistä yhteydenpitoa, mikäli toinen puolisoista asui ulkomailla. Aineiston perusteella hallinto-oikeus voi katsoa vuosia jatkuneen avioliiton ja tarpeeksi tiiviin yhteiselämän tärkeämmäksi kuin alkuperäiset epäselvyydet, ristiriidat tai poikkeuksellisuudet puolisten kertomuksissa.²² Joissain tilanteissa ristiriitaisuudet oli myös selvitetty hallinto-oikeuden käsittelyssä.²³

Viidessä hallinto-oikeuden päätöksessä hallinto-oikeus päätyi arvioimaan lumeavioliittokysymystä eriävästi suhteessa Maahanmuuttoviraston arvioon. Näissä viidessä tapauksessa hallinto-oikeus ei vedonnut ajan kulumiseen arviossaan vaan katsoi asiaan liittyvän selvityksen perusteella, että asiassa ei ollut syytä epäillä puolisoita lumeavioliitosta. Kyse oli siten sisällöllisesti eriävästä arviosta. Maahanmuuttovirasto oli kiinnittänyt huomiota puolisten puutteelliseen tietoon toisistaan tai ristiriitoihin kertomuksessa, minkä lisäksi yhdessä tapauksessa Maahanmuuttovirasto kiinnitti huomiota hakijan hakemushistoriaan ja avioliiton ajoitukseen.²⁴ Esimerkiksi seuraavassa päätöksessä hallinto-oikeus tarkasteli lumeavioliittoepäilyä, mutta päätyi arvioimaan, että asiassa ei ollut syytä epäillä hakijaa maahantulosäännösten kiertämisestä.

20 Esim. HAO-2022-40.

21 HAO-2022-55.

22 Esim. HAO-2022-34.

23 Esim. HAO-2022-28.

24 HAO-2022-67.

Asiassa on -- huomioitava, että asianosaiset ovat kertoneet pääosin yhdenmukaisesti seurustelustaan, avioitumisestaan ja yhteiselämästään. He ovat kertoneet yhtenevästi myös yhteisistä tulevaisuudsuunnitelmistaan. Maahanmuuttovirasto on katsonut, että asianosaiset ovat kertoneet ristiriitaisesti tutustumisestaan, avioliitosta päättämisen ajankohdasta sekä siitä, kenen aloitteesta avioliitosta päätettiin. Vaikka valituksessa esitetyt seikat eivät täysin selitä asianosaisten kertomuksissa esiintyneitä eroavaisuuksia, kertomusten ristiriitoja on asiaa kokonaisuutena arvioitaessa pidettävä suhteellisen vähäisinä, eikä niille voida antaa asiassa ratkaisevaa merkitystä.²⁵

Hallinto-oikeuksien ja Maahanmuuttoviraston arviointien erot vaikuttivat liittyvän lähinnä siihen, miten painotetaan osapuolten nykyistä yhteiselämää ja siitä kerrottua suhteessa epäilyihin suhteen alusta ja sen motiiveista. Nykytilalle ja osapuolten yhteiselämälle saatettiin siten antaa hallinto-oikeuksissa hieman enemmän painoarvoa kuin suhteen alkuun liittyville epäselvyyksille. Vaikutusta oli myös sillä, jos hakijoille oli syntynyt yhteinen lapsi.²⁶

Myös niissä tilanteissa, joissa hallinto-oikeus oli todennut Maahanmuuttoviraston epäilleen perusteetta suhdetta lumeavioliitoksi, tai kun ajan kuluminen oli vaikuttanut arvioon lumeavioliitosta, saatettiin oleskelulupa siltikin evätä maahantulosäännösten kiertämisen takia. Tällöin maahantulosäännösten kiertämistä koskevaan arvioon liittyi muitakin tekijöitä lumeavioliittoepäilyn lisäksi. Osapuolten välinen perhe-elämä huomioitiin ulkomaalaislain 66 a §:n mukaisessa kokonaisharkinnassa.²⁷

Yhteensä 11:ssä KHO:n päätöksessä tarkasteltiin lumeavioliiton mahdollisuutta. Yhdesäkään päätöksessä puolisoiden ei katsottu kuitenkaan olevan lumeavioliitossa. Lähes kaikissa päätöksissä asiaan vaikutti Maahanmuuttoviraston päätöksestä kulunut aika ja tuona aikana jatkunut yhteiselämä. Pitkään jatkunut yhteiselämä vähensi olennaisesti lumeavioliittoepäilyä, eikä yhtäkään pelkästään lumeavioliittoon perustuvaa kielteistä päätöstä pysytetty. Koska asiaan vaikutti paljolti ajan kulumisen ja yhteiselämän jatkuminen, arvioi KHO useassa päätöksessä, että Maahanmuuttovirasto oli voinut alkuperäistä päätöstä tehdessään epäillä puolisoiden välisen suhteen olevan lumeavioliitto. Kyse ei siten ollut erilaisesta tosiseikaston arvioimisesta.²⁸

Yhdessä lumeavioliittoepäilyä koskevassa päätöksessä KHO arvioi tosiseikastoa eri tavoin kuin Maahanmuuttovirasto eikä perustanut päätöstä yksinomaan ajan kulumiseen. Kyse oli samaa sukupuolta olevien puolisoiden avioliiton uskottavuudesta, kun toinen puolisoista oli aiemmin hakenut turvapaikkaa homoseksuaalisuuden takia, mutta hänen seksuaalista suuntautumistaan ei turvapaikkaprosessissa ollut uskottu. KHO totesi päätöksessään, että perhesidehakemuksen yhteydessä tehtävä arvio perhe-elämän viettämisestä on osin erilainen kuin turvapaikkaprosessin arvio seksuaalisesta suuntautumisesta. Tästä syystä turvapaikkaprosessin aikana tehtyjen johtopäätösten perusteella ei voida suoraan arvioida, etteivät puolisot vietä tosiasiallista perhe-elämää. Asiaan vaikutti lisäksi puolisoiden viettämä yhteinen perhe-elämä ja sen jatkuminen korkeimman hallinto-oikeuden päätöksen aikaan. Asiassa ei ollut syytä epäillä hakijaa maahantulosäännösten kiertämisestä.²⁹

Kaiken kaikkiaan kynnys lumeavioliiton toteamiseksi vaikuttaa oikeuskäytännön perusteella melko korkealta. Tilanteissa, joissa

25 HAO-2022-127.

26 Esim. HAO-2022-118.

27 Aiheesta tarkemmin luvussa 6.

28 Esim. KHO-2021-1

29 KHO-2021-4.

puolisoiden arvioitiin olevan lumeavioliitossa, olivat puolisot antaneet merkittävästi ristiriitais-tietoa toisistaan, tai heidän yhteiselämänsä ei vaikuttanut uskottavalta esimerkiksi siitä syystä, että he asuivat erillään. Myös asian käsittelyn aikana jatkunut yhteinen perhe-elämä vaikutti tuomioistuinpäätöksissä lumeavioliittoepäilyjä vähentävästi erityisesti KHO:n päätöksissä.

3.2 Puuttuva perhe-elämä lapsen ja huoltajan välillä (hallinto-oikeudet)

Kahdeksan hallinto-oikeuden päätöstä liittyi lasten ja huoltajien välisiin perhesidehakemuksiin. Suurimmassa osassa näistä päätöksistä oli kyse sellaisista tyyppitilanteista, jotka eivät erityisesti liittyneet perhesidehakemuksiin. Kahdessa hallinto-oikeuden päätöksessä kielteinen päätös maahantulosäännösten kiertämisen perusteella tehtiin kuitenkin siitä syystä, ettei hakijan ja perheenkokoajien välillä katsottu olevan tosiasiallista perhe-elämää. Kyse ei ollut siitä, etteikö lapsen ja vanhemman biologista suhdetta olisi uskottu. Sen sijaan katsottiin, että vanhempi ei ollut ollut tarpeeksi kiinteä osa lapsen elämää. Jos lapsen ja vanhemman välillä ei katsota olevan tosiasiallista perhe-elämää, voidaan hakemus lähtökohtaisesti hylätä jo siitä syystä, että he eivät ole ulkomaalaislain mukaisia perheenjäseniä (UlkL 37 §) perheenkokoajalle. Aineiston kahden päätöksen perusteella tällaisessa tilanteessa on lisäksi mahdollista katsoa, että hakija on pyrkinyt kiertämään maahantulosäännöksiä hakiessaan oleskelulupaa lapsensa perheenjäsenenä tilanteessa, jossa tosiasiallista perhe-elämää ei ole. Tilanne on herättänyt hallinto-oikeuden epäilyn siitä, että perhe-elämän viettäminen ei vastaa hakijan tosiasiallista Suomessa oleskelun tarkoitusta.

Lapsen ja vanhemman välinen biologinen side muodostaa kuitenkin lähtökohtaisesti vahvan oletaman siitä, että heidän välillään on kiinteää ja tosiasiallista perhe-elämää. Hallinto-oikeuden kaksi päätöstä asiaan liittyen antaa kuvan siitä, että tosiasiallisen perhe-elämän

puuttumisen toteamiselle on varsin korkea kynys. Esimerkiksi toisessa päätöksessä hakija oli asunut suuren osan lapsensa elämästä eri maassa, eikä hän ollut maininnut perheenkokoajana toimivaa lastaan ja tämän toista vanhempaa aiemmissa oleskelulupahakemuksissa perheenjäseninään.³⁰ Toisessa oli kyse riitaisasta erotilanteesta, jossa hakija ei enää asunut lastensa kanssa eikä huolehtinut heistä.³¹ Riittävänä maahantulosäännösten kiertämisen toteamiseksi ei aineiston perusteella voida pitää sitä, että hakija ja tämän lapsi eivät asu samassa maassa tai samassa taloudessa, mikäli he kuitenkin pitävät yhteyttä ja pyrkivät viettämään tosiasiallista perhe-elämää.

3.3 Lapsen käyttäminen maahantulon välineenä (KHO)

Lapsen käyttäminen maahantulon välineenä on tyyppitilanne, johon liittyi vain yksi päätös selvityksen aineistossa. Kyse on kuitenkin tyyppitilanteesta, josta on aiemmin käyty keskustelua. Lapsen käyttäminen maahantulon välineenä ei sellaisenaan käsitellä hallituksen esityksessä, mutta hallintovaliokunta on kiinnittänyt seikkaan huomiota. Ulkomaalaislakia koskevassa mietinnössään valiokunta toteaa, että ”lähettessään lapsensa vieraaseen maahan vanhemmat saattavat pyrkiä turvaamaan ja suojaamaan lastensa elämää. Valiokunta kiinnittää vakavaa huomiota kuitenkin myös siihen, että lasten käyttöä maahanmuuton välineenä tulee ehkäistä. Tämä on myös lasten edun mukaista. Yksin liikkuvien lasten turvallisuus ja hyvinvointi ovat erityisesti matkan aikana uhattuina. Lapsikauppa, lasten salakuljetus ja lasten moninainen hyväksikäyttö ovat niin vakavia ongelmia, että yhteiskunnan tulee toiminnassaan puuttua näihin ongelmiin.”³² Valiokunta ei ilmaise, millä

30 HAO-2022-72.

31 HAO-2022-98.

32 HaVM 4/2004 vp.

tavoin lapsen käyttöä maahantulon välineenä tulisi estää. Yksi vaihtoehto tälle on maahantulosäännösten kiertämistä koskeva kokonaisharkinta.

Yhdessä KHO:n ennakkoratkaisussa oli kyse tilanteesta, jossa yksin Suomeen tullut kansainvälistä suojelua saanut alaikäinen toimi perheenkokoajana perheelleen. Perheen arvioitiin pyrkineen kiertämään maahantulosäännöksiä käyttämällä lasta maahantulon välineenä.

Korkein hallinto-oikeus katsoi, että vanhempien päätökselle lähettää lapsi luotaan hakemaan Suomesta kansainvälistä suojelua ei ollut lapsen henkeen tai terveyteen liittyvää pakottava syytä. Kansainvälistä suojelua oli myönnetty alueen turvallisuustilanteen takia ja siksi, että vanhemmat oleskelivat eri kaupungissa kuin mistä lapsi oli lähtenyt, eikä tämä voisi alaikäisenä palata alkuperäiselle kotiseudulleen ilman turva-verkkoa. Asiasta oli pääteltävissä vanhempien tarkoituksena olleen lähettää lapsi Suomeen hakeakseen oleskelulupia myöhemmin itselleen.³³

Yhdenvertaisuusvaltuutettu on selvityksensä ”Lapset ilman perhettä – kansainvälistä suojelua saaneiden yksintulleiden alaikäisten perheenyhdistäminen” tarkastellut tätä tilannetta tarkemmin.³⁴ Aineiston perusteella vaikuttaa siltä, että yhdenvertaisuusvaltuutetun selvityksen jälkeen soveltamiskäytäntö on muuttunut, sillä hallinto-oikeuksien päätöksistä yksikään koskenut vastaavaa tilannetta. Tästä huolimatta KHO:n ennakkoratkaisun perusteella maahantulosäännösten kiertämistä koskevaa momenttia on edelleen mahdollista soveltaa vastaavallisissa tilanteissa.

33 KHO:2020:98.

34 Yhdenvertaisuusvaltuutettu, ”Lapset ilman perhettä – kansainvälistä suojelua saaneiden alaikäisten perheenyhdistäminen” (2020).

4 Työ- tai yrityspäätöksiin hakemuksiin liittyvät tyypitilanteet

Hallinto-oikeuden päätöksistä 49 koski työntekijän oleskelulupaa, työntekijän jatkolupaa tai oleskelulupaa muun työnteon perusteella. Hallinto-oikeuden päätöksistä 21 koski yrittäjän oleskelulupaa, yrittäjän jatkolupaa tai kasvuyrittäjän lupaa. Korkeimman hallinto-oikeuden päätöksistä vain kolme koski työntekijän oleskelulupaa, eikä yhtäkään ratkaisua tehty liittyen yrittäjän oleskelulupiin.

Aineiston perusteella työ- ja yritystoimintaan liittyvä maahantulosaännösten kiertämisen arviointi sisältää yhteisiä piirteitä. Sekä työ- että yrityspäätösten hakemusten kohdalla Maahanmuuttovirasto tarkastelee ainoastaan 36 §:ssä lueteltujen oleskeluluvan yleisten edellytysten toteutumista. Oleskeluluvan erityisten edellytysten toteutumista arvioi työperusteisissa luvissa työ- ja elinkeinotoimisto (TE-toimisto) ja yrityspäätösten luvissa elinkeino-, liikenne- ja ympäristökeskus (ELY-keskus) (UlkL 83.2 § ja 84.2 §). TE-toimisto tai ELY-keskus tekee myönteisen osapäätöksen, jos oleskeluluvan erityiset edellytykset toteutuvat. TE-toimisto tarkastelee työntekijää koskevassa osapäätöksessä esimerkiksi tarveharkintaa – eli sitä, löytyykö Suomesta kohtuullisessa ajassa sopivaa ja käytettävissä olevaa työvoimaa – työntekijän toimeentuloa ja työnantajan selvitysten ja vakuutuksen lainmukaisuutta (UlkL 73 §). ELY-keskus puolestaan tarkastelee yrittäjää koskevassa osapäätöksessä sitä, onko yritystoiminnalla edellytykset olla kannattavaa (UlkL 76 §). Päätöksissä on siten

kyse samanlaisesta rakenteesta, jossa Maahanmuuttovirastolle kuuluu vain yleisten edellytysten täyttymisen tarkastelu. Tämä saattaa vaikuttaa myös siihen, minkälaisia maahantulosaännösten kiertämisen tyypitilanteita työ- ja yrityspäätöksiin hakemuksiin liittyy.

Aineiston perusteella tyypillisimmät työ- tai yrityspäätöksiä koskevat tyypitilanteet ovat työ- tai opintotodistusten väärennökset, laitton työskentely tai yritystoiminta, työntekijän riski joutua hyväksikäytön kohteeksi sekä yrittäjän oleskelulupahakemukset, kun hakija on todellisuudessa pikemminkin työntekijän asemassa. Seuraavaksi tarkastellaan näitä tyypitilanteita kutakin erikseen.

4.1 Työ- tai opintotodistusten väärennökset

Asiakirjaväärennökset tunnistetaan yhdeksi maahantulosaännösten kiertämisen tyypitilanteeksi ulkomaalaislakia koskevassa hallituksen esityksessä. Sen mukaan "[n]äennäisesti laillinen maahantulotapa saadaan aikaan salaa-malla viranomaiselta maahantulon todellinen tarkoitus ja antamalla asiaan liittyviä vääriä tietoja mukaan lukien asiakirjaväärennykset."³⁵ Asiakirjaväärennökset voivat olla niin henkilöllisyys- tai matkustusasiakirjaa koskevia kuin

35 HE 28/2003 vp.

oleskelulupaa varten annettavia muita todistuksia koskevia.

Selvityksen aineistossa on yhteensä 22 hallinto-oikeuden päätöstä, joissa tarkasteltiin työ- tai opintotodistusten väärennösepäilyjä ja niistä johtuvaa maahantulosäännösten kiertämistä koskevaa epäilyä. Työntekijän oleskelulupahakemuksen liitteenä oli tällöin esitetty väärennökseksi epäiltävä työ- tai opintotodistus.

Hallinto-oikeuksien päätöksissä todettiin maahantulosäännösten kiertämistä koskevan momentin olevan sovellettavissa muun ohessa silloin, kun oleskeluluvan hakija esittää lupaviranomaiselle väärennetyn asiakirjan tarkoituksenaan vaikuttaa oleskelulupahakemuksensa käsittelyyn. Tähän nähden sillä, oliko väärennetyllä asiakirjalla ollut tosiasiallista vaikutusta oleskeluluvan myöntämiseen, ei ollut ratkaisevaa merkitystä.³⁶ Usein väärennökset koskivatkin sellaisia todistuksia, jotka eivät olleet kyseisen oleskeluluvan edellytyksiä.

Yhteensä 21 päätöksessä hallinto-oikeus totesi työ- tai opintotodistuksen väärennöksen perustuen, että hakija oli pyrkinyt kiertämään maahantulosäännöksiä. Kaikissa tilanteissa väärennösepäily oli ainoa maahantulosäännösten kiertämiseen vaikuttava seikka. Väärennösepäilyllä on siten ratkaiseva merkitys maahantulosäännösten kiertämistä koskevassa arvioissa. Hallinto-oikeuden päätöksissä todettiin usein seuraavasti.

Hallinto-oikeus toteaa, että valittaja on hakenut jatkolupaa sinänsä maahantulon tarkoitusta vastaavalla perusteella. Valittaja on kuitenkin ensimmäistä oleskelulupaa hakiessaan esittänyt viranomaiselle asiakirjan, jonka sisältöä on saadun selvityksen perusteella pidettävä epäuskottavana. Asiakirja on esitetty tilanteessa, jossa on ollut kysymys valittajan maahantulon ja maassa oleskelun edellytysten arvioinnista. Valittaja on vastuussa siitä, millaisia asiakirjoja hän viranomaiselle esittää. Valittajan ilmeisenä tarkoituksena on ollut edistää hakemuksensa hyväksymistä.³⁷

Koska asiakirjan katsominen väärennetyksi vaikuttaa asian ratkaisemiseen oleellisesti, on olennaista tarkastella myös sitä, kuinka merkittävistä epäilyistä pitää olla kyse. Maahanmuuttovirastolla ja hallinto-oikeudella ei välttämättä ole täysin varmaa tietoa todistuksen aitoudesta. Hallinto-oikeus ei kuitenkaan päätöksissään edellyttänyt täyttä varmuutta siitä, että esitetty asiakirja olisi väärennös. Kielteisen päätöksen perusteeksi riitti, että asiakirjaa pidettiin epäuskottavana tai todistukseen liittyi sellaisia epävarmuustekijöitä, ettei sitä voitu pitää luotettavana.³⁸

Hallinto-oikeuksien mukaan hakijalle tuli kuitenkin antaa mahdollisuus selvittää mahdolliset asiakirjaan liittyvät epävarmuustekijät. Hallinto-oikeudet arvioivat päätöksissä, oliko Maahanmuuttoviraston kuullut hakijaa asiakirjaepäilyihin liittyen. Mikäli hakijaa oli kuultu, mutta tämä ei ollut pystynyt tyydyttävästi selventämään epävarmuustekijöitä, voitiin oleskelulupa jättää myöntämättä. Kahdessa päätöksessä hallinto-oikeus kiinnitti huomiota Maahanmuuttoviraston virheelliseen toimintaan

36 Helsingin hallinto-oikeus on käyttänyt tätä virkettä yhteensä 10 päätöksessään. Sisällöllisesti vastaavia arvioita on myös muiden hallinto-oikeuksien päätöksissä.

37 HAO-2022-10.

38 Esim. HAO-2022-106.

työ- tai opintotodistuksen väärennöstä arvioitaessa. Päätöksissä Maahanmuuttovirasto ei ollut antanut hakijalle riittävää mahdollisuutta antaa selvitystä väärennetyksi epäiltyä asiakirjaa koskien.³⁹ Toisessa päätöksistä hallinto-oikeus ei kuitenkaan muuttanut Maahanmuuttoviraston sisällöllistä arviota maahantulosäännösten kiertämisestä, vaikka Maahanmuuttovirastossa olikin tapahtunut kuulemisvirhe.⁴⁰

Monissa päätöksissä oli kyse asiakirjoista, jotka oli antanut yksi ja sama toimija ja jonka epäiltiin ilmeisesti myyvän työ- ja opintotodistusten väärennöksiä. Kun kyseessä oli selvästi toistuva tiettyyn toimijaan liittyvä väärennösepäily, saattoi yksilöllinen selvittäminen olla hieman vähäisempää kuin se olisi ollut, jos väärennösepäilyt eivät olisi liittyneet yleisempään ilmiöön tai johonkin tiettyyn toimijaan. Kuitenkin myös tällaisissa tilanteissa voidaan aineiston perusteella todeta, että kunkin päätöksen kohdalla hakijalle tulee antaa mahdollisuus selvittää epävarmuustekijät tai väärennösepäilyt.⁴¹

Myös yhdessä KHO:n päätöksessä oli kyse opintotodistuksen väärennöksestä. Ratkaisusaan KHO vahvisti hallinto-oikeuksien oikeuskäytännön linjan, jonka mukaan olennaista maahantulosäännösten kiertämisen arvioimiseksi ei ole se, mikä merkitys väärennetyksi epäillyllä asiakirjalla on ollut tai olisi ollut oleskeluluvan myöntämisen kannalta. Olennaista on, että antamalla väärennetyksi tietämänsä asiakirjan osaksi oman oleskelulupahakemuksensa perusteita hakija on pyrkinyt vaikuttamaan hakemuksensa käsittelyyn ja edistämään hakemuksensa menestymistä. KHO hylkäsi näin ollen valituksen.⁴²

4.2 Laiton työskentely tai yritystoiminta

Työ- ja yritystoimintaa koskevissa oleskelulupapäätöksissä tarkastellaan hakijan omaa toimintaa ennen hakemuksen jättämistä. Mikäli hakija on tehnyt töitä tai harjoittanut yritystoimintaa ilman lupaa, voi hallinto-oikeus pitää tätä maahantulosäännösten kiertämisenä. Hakija on voinut oleskella ilman oleskeluoikeutta ja aloittanut siten työnteon tai yritystoiminnan laittomasti, tai hän on voinut oleskella Suomessa laillisesti mutta ilman oikeutta työnteekoon tai yritystoimintaan. Hakijalla on myös voinut olla työperäinen oleskelulupa, joka ei kuitenkaan ole kattanut sitä työtä, mitä hän on Suomessa tehnyt.

Aineistossa on yhteensä 14 päätöstä, joissa hallinto-oikeus kiinnitti huomiota siihen, että työ- tai yritystoimintaan perustuvan oleskeluluvan hakija oli aloittanut työskentelyn tai yritystoiminnan ennen kuin oli saanut tähän oikeuttavan oleskeluluvan. Laiton työskentely tai yritystoiminta oli näistä päätöksistä seitsemässä ainoa ja täten ratkaiseva tekijä maahantulosäännösten kiertämisen arvioimiselle. Toimintaa voidaan siis tiettyjen edellytysten täytyessä pitää itsessään niin moitittavana, että oleskelulupa voidaan evätä tällä perusteella.⁴³ Esimerkiksi seuraavassa päätöksessä oleskelulupa jätettiin myönteisestä ELY-keskuksen osapäätöksestä huolimatta myöntämättä hakijan harjoittaman luvattoman yritystoiminnan takia.

39 HAO-2022-25; HAO-2022-36.

40 HAO-2022-36.

41 HAO-2022-25; HAO-2022-36.

42 KHO-2020-5.

43 Tulee kuitenkin huomioida, että osassa näistä päätöksistä TE-toimisto tai ELY-keskus oli tehnyt kielteisen osapäätöksen, eli hakija ei olisi joka tapauksessa saanut oleskelulupaa. On mahdollista, että kynnys todeta näissä tilanteissa lisäksi hakijan kiertäneen maahantulosäännöksiä on matalampi.

Ulkomaalaisen elinkeinonharjoittaminen Suomessa edellyttää yrittäjän oleskelulupaa. Valittajalla ei siten ole ollut oikeutta tehdä työtä tai harjoittaa yritystoimintaa Suomessa hakematta oleskelulupaa tai pelkästään pantuaan vireille yrittäjän oleskelulupahakemuksen. Asiassa saadun selvityksen mukaan valittaja on -- aloittanut yritystoimintansa syksyllä 2018, mutta hakenut yrittäjän oleskelulupaa vasta -- noin vuoden kuluttua yritystoiminnan aloittamisesta. Valittaja on jatkanut yritystoimintaa ainakin maaliskuuhun 2020 saakka.

Koska valittaja on ilman oleskelulupaa Suomessa oleskellessaan ja liiketoimintaa harjoittaessaan menettänyt maahantuloa ja maassa oleskelua koskevien säännösten vastaisesti, hallinto-oikeus katsoo, että Maahanmuuttovirasto on voinut ulkomaalaislain 36 §:n 2 momentin nojalla hylätä valittajan oleskelulupahakemuksen ELY-keskuksen myönteisestä osapäätöksestä huolimatta. Valitusvaiheessa esitetty selvitys siitä, ettei valittaja ole tiennyt, että hänellä ei ole ollut oikeutta tehdä töitä, ei anna aihetta arvioida asiaa toisin.⁴⁴

Laitonta työntekeä tai yritystoimintaa koskevat tilanteet olivat erilaisia. Viidessä päätöksessä hakija oli saanut ulkomaalaisrikkomuksesta sakkoja työskenneltyään tai harjoitettuaan yritystoimintaa laittomasti mutta oli sakkojen jälkeenkin jatkanut toimintaansa.⁴⁵ Toisaalta osassa tilanteista hakija oli yllä kuvatun päätöksen tavoin uskottavasti kertonut, ettei ollut tiennyt toimineensa laittomasti. Hakijan tietämättömyydellä toimintansa sääntöjenvastaisuudesta

ei kuitenkaan vaikuttanut olevan ratkaisevaa merkitystä asian lopputulokseen, sillä valittajalla katsottiin olleen velvollisuus selvittää asia.⁴⁶

Yhdessä päätöksessä hallinto-oikeus kuitenkin kumosi Maahanmuuttoviraston päätöksen arvioituaan, että kyse ei ollut maahantulosäännösten kiertämisestä, vaikka hakija oli harjoittanut yritystoimintaa laittomasti. Tässä päätöksessä painoarvoa annettiin sille, että vaikka hakijalla oli ollut oikeus tehdä vain ansiotyötä eikä yritystoimintaa, oli hakija pyrkinyt selvittämään oikeuttaan tehdä yritystoimintaa Maahanmuuttovirastolta sähköpostitse. Kyse oli ollut pikemminkin väärinymmärryksestä kuin maahantulosäännösten kiertämispyrkimyksestä.⁴⁷ Vaikuttaa siis siltä, että laitton työntekeä tai yritystoimintaa, kun se johtuu hakijan tietoisesta toiminnasta tai selvittämiselvöllisyyden laiminlyönnistä, katsotaan maahantulosäännösten kiertämiseksi, mutta mikäli hakija on pyrkinyt selvittämään asiaa siinä onnistumatta, ei tätä voida katsoa maahantulosäännösten kiertämiseksi.

4.3 Riski työperäisestä hyväksikäytöstä

Hallinto-oikeuksien päätöksistä kymmenessä tarkasteltiin hakijan haavoittuvaa asemaa ja siitä johtuvaa alttiutta tulla hyväksikäytetyksi. Hyväksikäyttöriski perustui havaintoon, että hakija ei tiennyt riittävästi oman oleskelulupahakemuksensa perusteista eikä niistä olosuhteista, joissa hänen olisi tarkoitus työskennellä Suomessa. Mikäli hakijan katsottiin olevan vaarassa joutua työntekijänä hyväksikäytetyksi, jätettiin oleskelulupa myöntämättä maahantulosäännösten kiertämiseen perustuen.

Hyväksikäyttöriskin tarkasteleminen osana maahantulosäännösten kiertämistä ei tule esiin hallituksen esityksestä. Hallinto-oikeuksien päätösten mukaan oikeuskäytännössä on kuitenkin katsottu "työntekijän oleskeluluvan myöntämi-

44 HAO-2022-44.

45 HAO-2022-39.

46 Esim. HAO-2022-18.

47 HAO-2022-9.

sen edellyttävän, että oleskelulupaa koskevan hakemuksen perusteena olevan työsuhteen tulee vastata myös oleskeluluvan hakijan käsitystä kyseisestä työsuhteesta. Työsuhteen luonnetta ei voida ratkaista pelkästään kirjallisen hakemuksen perusteella, vaan hakemus on ratkaistava sen mukaisesti, mikä on hakijan oma käsitys hänen työsuhteensa laadusta ja sisällöstä. Mikäli hakijan haastattelussa ilmenee, että hakija ei tiedä riittävästi työsuhteensa perusteista ja olosuhteista, joihin hän Suomessa muuttaa, oleskelulupaharkinnassa on arvioitava, onko perusteltua katsoa oleskelulupahakemuksen vastaavan hakijan tarkoitusta. Epäselvän hakemuksen yhteydessä oleskelulupaharkinnassa on otettava huomioon myös se, onko hakija mahdollisesti vaarassa joutua työntekijänä hyväksikäytetyksi.⁴⁸ Esimerkiksi seuraavassa tilanteessa hallinto-oikeus arvioi hakijan haavoittuvaa asemaa.

Hallinto-oikeus toteaa, että valittajan tiedot hänen työsuhteeseensa sovellettavista ehdoista ovat Maahanmuuttoviraston suorittamassa haastattelussa olleet suppeat ja hän on ehtojen osalta viitannut toistuvasti toimittamaansa suomenkieliseen työsopimukseen, jota hän ei kuitenkaan ole itse osannut lukea. Valittaja on kertonut tutustuneensa työnantajaansa jo aiemmin Suomessa ollessaan ja saavansa tältä paljon apua kuten majoituksen sekä ruuan. Hallinto-oikeus katsoo, että kuvatut olosuhteet muodostavat tilanteen, jossa Maahanmuuttovirasto on voinut valittajan hakemusta käsitellessään katsoa valittajan olevan riippuvaisessa asemassa työnantajastaan ja siten haavoittuvassa asemassa työntekijänä.⁴⁹

Hallinto-oikeuden arvio siitä, että hakija olisi vaarassa joutua työntekijänä hyväksikäytetyksi, perustui yleensä paljolti hakijan puutteellisiin tietoihin työstään. Myös tällaisissa tilanteissa hakijalla oli vähintään jotain tietoa työstään, esimerkiksi palkastaan. Kuitenkin tarkat tiedot työajasta, työskentelyolosuhteista, työsopimuksen sisällöstä tai työsuojelukysymyksistä olivat olennaisella tavalla puutteelliset tai ristiriitaiset. Jos hakijan tiedot työsuhteen olennaisista ehdoista ja työskentelyolosuhteista olivat puutteelliset, oli hallinto-oikeuden mukaan olemassa riski, että työnantaja käyttäisi tätä hyväkseen. Jos hakijan antamat tiedot olivat ristiriidassa työsopimuksen tai työnantajan kertoman kanssa, antoi tämä myös ymmärtää, että vääriä tietoja oli annettu, vaikka hakijaa itseään ei välttämättä epäilty tarkoituksellisesta väärien tietojen antamisesta.⁵⁰

Päätökset ja niiden muotoilut antavat ymmärtää, että hakijaa tai hänen motiivejaan ei ensisijaisesti asiassa epäiltäisi, vaan päätöksissä arvioitiin, että itse *oleskelulupahakemuksen* tarkoitus oli kiertää maahantulosaännöksiä.⁵¹ Muotoilu eroaa muista tyyppitilanteista ja antaa ymmärtää, että päätöstä ei tehty hakijan vaan myös työnantajan oleskelulupahakemuksen motiiviin liittyvien epäilyjen takia. Oleskelulupa jätettiin tässä tyyppitilanteessa myöntämättä ilmeisesti ainakin osin hakijan suojaamiseksi, ja osassa päätöksistä viitattiin Euroopan neuvoston ihmiskaupan vastaista toimintaa koskevaan yleissopimukseen.⁵² Tällainen tulkinta ei kuitenkaan vastaa yleistä käsitystä maahantulosaännösten kiertämisen momentista, jonka mukaan ”oleskelulupa voidaan jättää myöntämättä vastaavalla perusteella ainoastaan ulkomaalaisesta hakijasta johtuvasta syystä.”⁵³

Seitsemässä päätöksessä kymmenestä hyväksikäyttöriski oli ainoa maahantulosaännös-

48 Esim. HAO-2022-125. Päätöksissä viitataan tältä osin korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisuun KHO:2016:99.

49 HAO-2022-3.

50 Esim. HAO-2022-27.

51 Esim. HAO-2022-130.

52 HAO-2022-105; HAO-2022-27; HAO-2022-57.

53 HE 253/2020 vp.

ten kiertämistä koskevaan arviointiin vaikuttava seikka. Hyväksikäyttöriski voidaan siten katsoa itsessään riittäväksi perusteeksi jättää oleskelulupa myöntämättä maahantulosäännösten kiertämisen perusteella. Kahdessa aineiston päätöksessä hallinto-oikeus tulkitsi hakijan haavoittuvaa asemaa eri tavoin kuin Maahanmuuttovirasto ja arvioi, että hakijalla oli riittävät tiedot työsuhteensa ehdoista. Toisessa hakija ei ollut osannut vastata esimerkiksi kaikkiin verotusta koskeviin kysymyksiin, ja toisessa taas hakija ei ollut tietoinen työsuhteen kestosta.⁵⁴ Hallinto-oikeus katsoi hakijoiden tiedot tällöin jossain määrin puutteelliseksi mutta hyväksikäyttöriskien näkökulmasta riittäviksi. Hakijan työskentelyyn liittyvät seikat on myös mahdollista tarkistaa jatkoluvan myöntämisharkinnan yhteydessä.

Myös yksi KHO:n päätös käsitteli työntekijän työskentelyolosuhteita. KHO katsoi, että työaikaan koskevat ristiriitaiset tiedot loivat epäilyksen hakijan todellisista työolosuhteista. KHO kiinnitti huomiota myös siihen seikkaan, että "[a]siassa ei ole ilmennyt, että valittaja olisi ollut jo Suomeen saapuessaan tietoinen siitä, että työnteon keskeiset ehdot eivät olisi Suomessa sovellettavan työlaeinsäädännön mukaisia tai että hänen oleskelulupaansa varten viranomaisille annettavat tiedot eivät vastaisi hänen työsuhteensa todellisia ehtoja." Valittajan tarkoituksena ei tästä syystä voitu katsoa olevan maahantulosäännösten kiertäminen.⁵⁵ Ratkaisu oli varsin erilainen kuin aineistoon kuuluvat hallinto-oikeuden päätökset. Siinä ei mainittu hakijan mahdollista haavoittuvaa asemaa suhteessa työnantajaansa tai hyväksikäyttöriskiä, vaikka tästä oli ratkaisun sisällön perusteella suurelta osin kysymys. Ratkaisu kuitenkin antoi ymmärtää, ettei hakijan oleskelulupaa voida kevein perustein evätä maahantulosäännösten kiertämisen perusteella, jos hakija ei Suomeen saapuessaan ollut tietoinen siitä, että asiaan

liittyisi mitään epäselvää tai laitonta.

Syksyllä 2021 astui voimaan uusi 36 §:n 4 momentti, jonka mukaan oleskelulupa voidaan jättää myöntämättä myös, jos on perusteltua aihetta epäillä työnantajan tai toimeksiantajan tarkoituksena olevan maahantuloa tai maassa oleskelua koskevien säännösten kiertäminen oleskelulupaa haattaessa. Säännöksen tarkoituksena on estää se, että vilpillisin aikein toimivat työnantajat tai toimeksiantajat voisivat rekrytoida ulkomaalaisia työntekijöitä oleskeluluvan nojalla.⁵⁶ On mahdollista, että uusi 4 momentti tulee muuttamaan 2 momenttia koskevaa oikeuskäytäntöä työperäisen hyväksikäyttöriskin arvioimisen osalta. Kyseisessä momentissa vaikuttaa kuitenkin olevan kyse varsin konkreettisista hyväksikäyttöepäilyistä, kun taas aineiston päätöksissä oli kyse yleisemmästä hakijan haavoittuvasta asemasta ja siihen liittyvistä yleisistä riskeistä joutua hyväksikäytetyksi. Päätöksissä ei suoraan viitattu epäilyyn työnantajan hyväksikäyttötarkoituksesta. Ei siten ole selvää, tuleeko uusi 4 momentti muuttamaan ratkaisevasti tyyppitilanteeseen liittyvää soveltamiskäytäntöä.

54 HAO-2022-33; HAO-2022-90.

55 KHO-2019-3.

56 HE 253/2020 vp.

4.4 Yrittäjän oleskelulupahakemukset, kun hakija todellisuudessa toimii työntekijänä

Hallituksen esityksessä maahantulosäännösten kiertämistä kuvataan toimintana, jossa viisumia ja oleskelulupaa haetaan perusteella, joka ei vastaa maahantulon todellista tarkoitusta. Esityksessä todetaan myös, että ”näennäisesti laillinen maahantulotapa saadaan aikaan salaamalla viranomaiselta maahantulon todellinen tarkoitus ja antamalla asiaan liittyviä vääriä tietoja mukaan lukien asiakirjaväärennykset”.⁵⁷ Nyt käsiteltävänä olevassa tyyppitilanteessa on kyse siitä, että tuomioistuini arvioi asiassa olevan perusteltua aihetta epäillä, ettei haetun oleskeluluvan peruste vastaa valittajan maahantulon todellista tarkoitusta ja että kyseessä on keinotekoinen järjestely oleskeluluvan saamiseksi.

Aineistossa on 21 hallinto-oikeuden päätöstä koskien yrittäjän oleskelulupahakemusta tai jatkohakemusta. Näistä kahdeksassa hallinto-oikeus arvioi, että hakijan todellisena tarkoituksena ei ollut yritystoiminta Suomessa vaan työnteko. Kaksi päätöstä koskee tilanteita, joissa hakija ei ollut ensimmäisen oleskeluluvan saatuaan juuri edistänyt yritystoimintaansa vaan oli aloittanut nopeasti työnteon. Kuusi päätöstä koski tilanteita, joissa hakijan toiminnan yrityksessä katsottiin vastaavan enemmän työntekijän asemaa kuin yrittäjän. Hallinto-oikeus hylkäsi kaikissa tilanteissa valituksen. Kaikissa päätöksissä hakijan todellinen asema työntekijänä oli ratkaiseva peruste jättää oleskelulupa myöntämättä.

Päätökset, joissa hakijan katsottiin olevan työntekijän sijasta pikemminkin työntekijän asemassa yrityksessä, koskivat esimerkiksi perheyriksii ja ravintoloita. Päätöksissä tarkasteltiin sitä, oliko hakijalla henkilökohtaisia edellytyksiä toimia yrittäjänä Suomessa, oliko yritystoiminta itsenäistä ja perustuiko se yrittäjän henkilökohtaiseen ammattitaitoon. Kyse oli siis sen arvioimisesta, vastasiko hakijan toiminta

yrittäjänä niitä vaatimuksia, joita Suomessa asetetaan normaalille ammatinharjoittamiselle. Tätä selvitettiin arvioimalla muun muassa hakijan tulevia tehtäviä sekä tietotaitoa yrityksestä. ELY-keskuksen tekemä osapäätös oli yleensä ollut myönteinen.⁵⁸

Kaikissa tilanteissa hakijalla oli yhtiökumppani, joten päätöksissä tarkasteltiin yhtiökumppanin ja hakijan välistä työnjakoa sen selvittämiseksi, oliko kyse pikemminkin työnantajan ja työntekijän välisestä suhteesta, vai olivatko osapuolet todella molemmat yrittäjän asemassa. Ravintoloissa hakijan rooli oli tyypillisesti enemmän kokin kaltainen, ja talous- ja henkilöstöhallinto oli jätetty enemmän yhtiökumppanin tehtäväksi.⁵⁹ Perheyriksii hakijalla oli usein alkuun melko avustavia tehtäviä mutta siten, että tarkoituksena oli aikaa myöten kouluttaa hakija, jotta hän voisi ottaa enemmän itsenäistä vastuuta yrityksestä.⁶⁰

Tulevien tehtävien luonnetta enemmän painoarvoa päätöksissä annettiin hakijan tietotaidolle yrityksestä. Hakijalta kysyttiin työkokemuksesta ja tietoja yritystoiminnasta. Tämän perusteella tarkasteltiin, olisiko hakijalla edellytyksiä toimia yrittäjänä yrityksessä. Kielteisissä päätöksissä hakijoilla oli usein puutteelliset tiedot yrityksen kirjanpitäjästä, otetuista vakuutuksista, työntekijöiden palkoista, liikevaihdosta ja muista taloudellisista seikoista. Lisäksi yrittäjänä toimimisen edellytyksiin vaikutti vähäinen kokemus yritystoiminnasta ja heikko kielitaito.⁶¹

Päätöksissä ei tarkasteltu sitä, oliko hakija tai yrityskumppani ollut tietoinen siitä, että yritystoiminta ei ollut hakijan todellinen tarkoitus. Joissain tapauksissa hakija oli antanut osaltaan ristiriitaisia tietoja, jotka tukivat käsitystä, että hakija pyrki vilpillisesti salaamaan oleskelulupahakemuksensa todellisen tarkoituksen. Toisissa tilanteissa ei vaikuttanut selvältä, että

58 Esim. HAO-2022-115; HAO-2022-122.

59 Esim. HAO-2022-114.

60 HAO-2022-79.

61 Esim. HAO-2022-114.

57 HE 28/2003 vp.

hakija olisi tietoinen, että hänen olisi tullut hakea työperäistä oleskelulupaa yrittäjän oleskeluluvan sijasta. Hakija oli usein maksanut jonkin summan yrityksen osuutta ostaessaan, jolloin hän oli voinut perustellusti itse katsoa olevansa yrittäjän asemassa työntekijän sijasta. Esimerkiksi eräässä päätöksessä hallinto-oikeus totesi maahantulosaäntöjä kierretyn mutta jätti maahantulokiellon määräämättä todettuaan, että "[v]alittajan toimintaa hänen oleskelulupaa hakiessaan ei voida pitää erityisen moitittavana, koska se perustuu hallinto-oikeuden näkemyksen mukaan suurelta osin tietämättömyyteen."⁶²

Hakijan näkökulmasta ei välttämättä ole kaikissa tilanteissa täysin selvää, tulisiko hänen hakea yrittäjän vai työntekijän oleskelulupaa. Rajanveto yrittäjän ja työntekijän asemien välillä voi perustua sellaiseen suomalaiseen työ- ja yrityskulttuuriin, josta hakijat voivat perustellusti olla tietämättömiä. Hakijan vilpittömänä tarkoituksena on voinut olla yritystoiminta siitä huolimatta, että hänen asemansa suomalaisen työ- ja yrityskulttuurin mukaan pikemminkin muistuttaa työntekijää. Koska rajanveto esimerkiksi ravintoloitsijan asemasta voi olla vaikea hahmottaa, ei kyseessä välttämättä ole tarkoituksellisesti keinotekoinen järjestely. Näissä tilanteissa voidaankin kysyä, onko tarkoituksenmukaista jättää oleskelulupa myöntämättä ja katsoa hakijan pyrkimyksenä olleen maahantulosaännösten kiertäminen, jos ELY-keskuksen osapäätös on ollut myönteinen ja hakija on joka tapauksessa tulossa toimimaan kiinteästi osana yritystä.

62 HAO-2022-122.

5 Oleskelulupaperusteesta riippumattomat tyypitilanteet

Edellä esitellyt aineistosta ilmenevät tyypitilanteet liittyvät erityisesti haettavaan oleskelulupaan. Esimerkiksi lumeavioliitosta on kyse vain perhesideperusteisten oleskelulupien kohdalla, ja työntekijän hyväksikäyttöriski koskee vain työperäisiä oleskelulupia. Seuraavaksi tarkastellaan sellaisia tyypitilanteita, jotka eivät liity haettavan oleskeluluvan tyyppiin vaan muihin seikkoihin. Tällaisia muita seikkoja ovat paperittomuuteen liittyvä tausta, väärrien tietojen antaminen ja hakijan hakemushistoriaan liittyvät moitittavat seikat, kuten viisumin tai turvapaikakamenettelyn väärinkäyttö sekä oleskeluluvan hakeminen hakijaa koskevan maahantulokiellon ollessa voimassa. Näissä tyypitilanteissa arviot eivät ratkaisevasti vaihtelee sen perusteella, minkälaista oleskelulupaa haetaan.

5.1 Tausta paperittomana

Hakija on saattanut oleskella Suomessa ilman viisumia, oleskelulupaa, oleskelukorttia tai vireillä olevaa hakemusprosessia, jolla oikeuttaa oleskelu. Tällöin hän kiertää maassa oleskelua koskevia säännöksiä (UlkL 36.2 §). Hallituksen esityksen mukaan maahantulosäännösten kiertämistä koskevan momentin tavoitteita on laittoman maahanmuuton ja näennäisesti laillisen maahanmuuton estäminen.⁶³

Sekä analysoidussa oikeuskäytännössä että lain esitoissa tilannetta kuvataan laittomana oleskeluna.⁶⁴ Myös käsitteitä oleskelu ilman oleskeluoikeutta ja paperittomuus voidaan käyttää kuvaamaan samaa tilannetta. Monet ihmisoikeustoimijat ovat pitäneet ongelmallisena laittoman oleskelun käsitettä, sillä sen katsotaan luovan negatiivisia konnotaatioita henkilöstä.⁶⁵ Oleskelu ilman oleskeluoikeutta on käsitteenä neutraalimpi, mutta vaikeuttaa tekstin luettavuutta. Näistä syistä tässä selvityksessä käytetään käsitettä paperittomuus. Selvityksessä paperittomuudella tarkoitetaan tilannetta, jossa henkilö oleskelee Suomessa ilman oleskeluoikeutta. Oikeuskäytännön tai lain esitöiden suorissa lainauksissa käytetään käsitettä laiton oleskelu.

Kokonaisuudessaan 35:ssä hallinto-oikeuden päätöksessä maahantulosäännösten kiertämistä koskeva arvio liittyi hakijan taustaan paperittomana Suomessa tai muualla Euroopassa. Noin kahdessa kolmasosassa näistä päätöksistä paperittomuus vaikuttaa olleen pääasiallinen ja ratkaiseva peruste maahantulosäännösten kiertämisen toteutamiselle. Osassa päätöksistä paperittomuus oli ainoa peruste oleskeluluvan epäämiselle.

64 HE 28/2003 vp.

65 Ks. esim. <https://www.maailma.net/nakokulmat/sanoilla-on-valia>.

63 HE 28/2003 vp.

Paperittomuus on ilmiönä moninainen. Aineistossa oli Suomeen luvallisesti saapuneita henkilöitä, jotka olivat viisumin tai oleskeluluvan voimassaolon päätyttyä jääneet luvattomasti Suomeen oleskelemaan. Toisaalta osalla ei ollut koskaan ollutkaan oleskeluoikeutta Suomeen. Aineistossa oli myös useita päätöksiä, jotka koskivat Suomesta turvapaikkaa hakeneita henkilöitä, jotka kielteisten päätösten jälkeen olivat jääneet maahan paperittomina. Onkin arvioitu, että Suomessa pitkään paperittomina olleista varsin suuri osa on vuosina 2015–2016 saapuneita turvapaikanhakijoita.⁶⁶ Vuosina 2015–2016 Suomeen saapuneita ja kielteisten päätösten jälkeen paperittomiksi päätyneitä oli kuitenkin aineistossa vain muutamia.⁶⁷ Heidän pieni osuutensa aineistossa onkin mielenkiintoinen. Niissä päätöksissä, jotka koskivat paperittomiksi päätyneitä entisiä turvapaikanhakijoita, liittyi kokonaisharkintaan usein sekä paperittomuuteen että hakemushistoriaan liittyviä seikkoja.⁶⁸

Paperittomuuden jakson pituus vaikuttaa vähintään osittain toiminnan moitittavuuden arvioimiseen. Yhdessä päätöksessä hakija oli oleskellut Suomessa paperittomana kahden kuukauden ajan, mutta tätä ei vielä pidetty maahantulosäännösten kiertämisenä.⁶⁹ Toisessa hakija oli oleskellut ”useita kuukausia” paperittomana, mutta lumeavioliittoepäilyjen tultua kumotuksi, asiassa ei ollut muita perusteita epäillä maahantulosäännösten kiertämisestä. Paperittomuuden jaksoa itsessään ei katsottu niin merkittäväksi maahantulosäännösten kiertämiseksi, että oleskelulupa olisi tullut

jättää myöntämättä.⁷⁰ Kolmessa päätöksessä hallinto-oikeus arvioi, että perhe-elämän suoja tuli asettaa etusijalle, vaikka hakijan paperittomuutta olikin lähtökohtaisesti pidettävä maahantulosäännösten kiertämisenä. Niissä oli kyse vähintään kahdeksan kuukauden pituisista paperittomuuden jaksoista. Hallinto-oikeus hylkäsi 30 päätöksessä hakijan valituksen ja arvioi, että oleskelulupa voitiin evätä maahantulosäännösten kiertämisen takia. Myös näissä päätöksissä oli kyse vähintään kahdeksan kuukauden, mutta tyypillisesti ainakin vuoden pituisista paperittomuuden jaksoista. Hallinto-oikeus katsoi esimerkiksi yli kahden vuoden pituisen paperittomuuden perusteella, että hakijan ”laiton oleskelu Suomessa on ollut toistuvaa, tietoista ja pitkäkestoista”.⁷¹ Oleskelulupa jätettiin tällä perusteella myöntämättä.

Paperittomuuden kesto ei kuitenkaan ole ainoa tarkasteltava seikka paperittomuutta koskien. Tästä syystä kovin selkeitä ja yleispäteviä periaatteita ei voida aineiston perusteella tehdä sille, kuinka pitkät paperittomuuden jaksot ovat ratkaisevia maahantulosäännösten kiertämistä koskevassa arvioinnissa. Voidaan kuitenkin havaita, että kovin lyhyitä, alle puolen vuoden pituisia, paperittomuuden jaksoja ei pidetty maahantulosäännösten kiertämisenä.

Toinen seikka, johon päätöksissä kiinnitettiin huomiota, olivat hakijan mahdollisesti saamat ulkomaalaisrikkomukset paperittomuudesta johtuen ja niistä huolimatta jatkunut maassa oleskelu paperittomana.⁷² Ulkomaalaisrikkomus kertoi siitä, että hakija oli ollut tietoinen oleskelunsa luvattomuudesta ja jatkanut oleskelua siitä huolimatta. Päätöksistä ei kuitenkaan ilmene, kuinka ratkaisevaksi ulkomaalaisrikkomus katsottiin. Lisäksi aineistossa on päätöksiä, joissa hakija oli saanut sakon ulkomaalaisrikkomuksesta, mutta asiaa ei mainittu lainkaan maahantulosäännösten kiertämistä koskevas-

66 Sisäministeriö, ”*Selvitys mahdollisista kansallisista ratkaisuisista maassa ilman oleskeluoikeutta olevien tilanteeseen*” (Sisäministeriön julkaisuja 2022:16).

67 Aineistossa oli lisäksi jonkin verran päätöksiä koskien hakijoita, jotka olivat saapuneet Suomeen turvapaikanhakijoina joko ennen vuotta 2015 tai vuoden 2016 jälkeen.

68 HAO-2022-22.

69 HAO-2022-131.

70 HAO-2022-28.

71 HAO-2022-66.

72 Esim. HAO-2022-109.

sa arvioinnissa.⁷³ Voidaan siten olettaa, että ulkomaalaisrikkomuksille ei anneta ainakaan ratkaisevaa painoarvoa.

Hallinto-oikeus kiinnitti paikoin huomiota lisäksi siihen, kuinka pitkä aika paperittomuudesta oli kulunut. Eräässä päätöksessä hakija oli oleskellut useassa eri EU-maassa paperittomana vuosien ajan, minkä lisäksi paperittomuutta oli hänen Suomeen saapumisensa jälkeen jatkunut kaksi vuotta. Hänen ensimmäinen oleskelulupahakemuksensa perhesiteen perusteella evättiin, sillä hänen katsottiin kiertäneen maahantulosäännöksiä. Kielteisen päätöksen jälkeen hakija oli kuitenkin noudattanut kaikkia täytäntöönpanotoimia ja seurannut maassa oleskelua koskevia säännöksiä tarkasti vieraillessaan perheensä luona Suomessa. Maahanmuuttoviraston evättyä toisen perhesideperusteisen oleskelulupahakemuksen maahantulosäännösten kiertämisen takia hallinto-oikeus totesi, ettei ”sen, että henkilön tarkoituksena on kertaalleen katsottu olevan maahantuloa ja maassa oleskelua koskevien säännösten kiertäminen, voida katsoa tarkoittavan pysyvää estettä oleskeluluvan saamiselle”. Hallinto-oikeus kumosi Maahanmuuttoviraston päätöksen ja huomioi päätöksessään perhe-elämän suojan lisäksi sen, että hakija oli noudattanut maahantulosääntöjä jo useita vuosia.⁷⁴

Paperittomuus maahantulosäännösten kiertämisen perusteena voi ilmetä sekä perhe-, työ, että yritysperusteisissa oleskeluluissa. Hallinto-oikeuden 35:stä päätöksestä 30:ssa oli kyse perhesiteen perusteella myönnettävän oleskeluluvan arvioimisesta. Näistä 25 päätöksessä hallinto-oikeus totesi oleskeluluvan epäämisen olevan mahdollista maahantulosäännösten kiertämiseen perustuen. Viidessä päätöksessä oli kyse oleskelulupahakemuksesta työn tai yritystoiminnan perusteella, ja näissä kaikissa hallinto-oikeus jätti oleskeluluvan myöntämättä ainakin osittain paperittomuudesta johtuen.

Koska selvityksen kohteena oleva tarkasteluajanjakso on lyhyt, ei määrällisistä eroista voida tehdä selkeitä johtopäätöksiä. Voidaan kuitenkin todeta, että myös perheiden kohdalla voidaan paperittomuutta pitää ratkaisevana oleskeluluvan epäämiselle.

KHO:n päätöksistä seitsemässä oli kyse hakijan paperittomuuteen liittyvästä taustasta. Kuudessa päätöksessä asiaan liittyi kuitenkin myös muunlaisia maahantulosäännösten kiertämiseen liittyviä epäilyjä. Paperittomuuden itsenäistä merkitystä ei siten voida yksiselitteisesti todeta KHO:n ratkaisukäytännön perusteella. Kahdessa päätöksessä KHO katsoi, ettei asiassa ollut perusteltua aihetta epäillä hakijaa maahantulosäännösten kiertämisestä. Kahdessa päätöksessä perhe-elämän suoja asetettiin etusijalle suhteessa maahantulosäännösten kiertämiseen ja kolmessa KHO katsoi, että hakija oli kiertänyt maahantulosäännöksiä ja oleskelulupa voitiin evätä.

Yhdessä päätöksessä KHO tarkasteli tilannetta, jossa henkilö oli jäänyt työperusteisen oleskeluluvan voimassaolon päättymisen jälkeen neljäksi kuukaudeksi paperittomana Suomeen ennen seuraavan oleskeluluvan hakemista. Maahanmuuttovirasto oli kuitenkin myös kiinnittänyt huomiota siihen, että työperusteisen oleskeluluvan kohteena oleva työsuhte oli purettu koeajalla. KHO kuitenkin katsoi, että sopimuksen purkamiseen ei liittynyt maahantulosäännösten kiertämistä, sillä uusi työsopimus oli saatu solmittua saman alan töissä varsin nopeasti. KHO ei arvioidessaan asiaa kiinnittänyt nimenomaista huomiota paperittomuuden merkitykseen. Ratkaisu vahvistaa kuitenkin hallinto-oikeuden oikeuskäytännön perusteella tehtyä havaintoa siitä, että varsin lyhyet, muutama kuukauden pituiset, jaksot paperittomana eivät vielä itsessään riitä osoittamaan maahantulosäännösten kiertämispyrkimystä.⁷⁵

KHO:n vuosikirjapäätös 2020:64 linjaa sitä kokonaisharkintaa, jonka pohjalta maahantulosäännösten kiertämistä voidaan arvioida.

73 HAO-2022-120.

74 HAO-2022-23.

75 KHO-2019-2.

Ratkaisun mukaan oleskelulupa voidaan evätä maahantulosäännösten kiertämisen perusteella siitä huolimatta, että tämä rajoittaisi hakijan perhe-elämän viettämistä, jos hakija on ”oleskellut maassa vuosia hakematta oleskelulupaa, hakija on rikkonut maahantulokieltoa tai hakenut oleskelulupaa maahantulokiellon voimassa ollessa tai kun hakija on pyrkinyt harhaanjohtamaan viranomaisia esimerkiksi vääriä henkilötietoja antamalla taikka on pakoillut viranomaisia maasta poistamisen estämiseksi”. KHO hylkäsi valituksen huomioituaan hakijan paperittomuustaan lisäksi hänen laittoman työntekonsa ja näistä annetut ulkomaalaisrikkomukset. Päätöksessä ei tarkasteltu sen merkitystä, että moitittavasta toiminnasta oli kulunut jo ainakin kolme vuotta. Paperittomuuden jakso ei myöskään ollut erityisen pitkä, mutta sen sijaan laitonta työskentelyä oli kestänyt kahdeksan kuukautta.

Kyseisen vuosikirjapäätöksen kokonaisharkintaa koskeva linjaus nostettiin nimenomaisesti esiin useassa aineiston hallinto-oikeuden päätöksessä. Vaikka itse päätöksessä paperittomuutta ei ilmeisesti ollut kestänyt erityisen kauaa eikä se olisi välttämättä siten itsessään riittänyt oleskeluluvan epäämiselle, ilmenee KHO:n ratkaisuista selkeitä linjanvetoja kokonaisharkintaa tekeville hallinto-oikeuksille sekä Maahanmuuttovirastolle. Yksi niistä on, että vuosia kestänyttä paperittomuutta voidaan lähtökohtaisesti pitää niin moitittavana yleisen edun vastaisena toimintana, että perhe-elämän suoja voi väistyä.

5.2 Väärien tietojen antaminen

Ulkomaalaislain esitöiden mukaan maahantulosäännösten kiertämistä voi olla muun muassa väärien tietojen antaminen.⁷⁶ Oikeuskäytännön mukaan ulkomaalaislain 36 §:n 2 momentin on sen esitöiden perusteella ”tarkoitettu koskevan ennen kaikkea tilanteita, joissa oleskelulupaa haetaan perusteella, joka ei vastaa maahantulon todellista tarkoitusta. Säännös on kuitenkin sovellettavissa myös muunlaiseen menettelyyn, jonka tarkoituksena on maahantulo tai maassa oleskelu maahanmuuttoviranomaisia harhauttamalla tai muutoin virheellisin perustein.”⁷⁷

Vääriä tietoja voi antaa eri yhteyksissä ja eri tavoin. Tässä osassa ei tarkastella sellaista väärien tietojen antamista, joka liittyy työ- tai opintotodistusten väärennöksiin, turvapaikka- tai viisumijärjestelmien väärinkäyttöön tai lumeavioliittokysymyksiin, sillä näitä tyyppitilanteita tarkastellaan selvityksessä erikseen. Sen sijaan tarkastellaan yleisempää väärien tietojen antamista, esimerkiksi henkilöllisyydestä, rikostautasta tai muista oleskelulupahakemukseen liittyvistä seikoista annettuja vääriä tietoja. Tällaista ilmeni aineistossa 31:ssä hallinto-oikeuden päätöksessä ja kuudessa KHO:n päätöksessä. Usein väärien tietojen antamisen lisäksi asiassa oli muita perusteita katsoa hakijan pyrkineen kiertämään maahantulosäännöksiä. Aineiston päätöksissä väärien tietojen antamista pidettiin kuitenkin varsin moitittavana. Esimerkiksi seuraavassa päätöksessä huomioitiin kokonaisharkinnassa myös aiemmissa hakemuksissa annettujen väärien tietojen merkitys muiden seikkojen lisäksi.

76 HE 28/2003 vp.

77 Esim. HAO-2022-38.

[Valittaja] on toistuvasti harhauttanut tai pyrkinyt harhauttamaan viranomaisia tilanteissa, joiden tarkoituksena on ollut selvittää hänen henkilöllisyytensä ja kansalaisuuttaan aiemmin mainittujen turvapaikkamenettelyjen aikana ja pyrkinyt tietoisesti vaikeuttamaan viranomaisten työtä, pitkittämään maassa oleskeluaan ja välttämään käännättämistään kotimaahansa --. [Valittaja] on jäänyt oleskelemaan Suomeen laittomasti vielä useammaksi vuodeksi hänen kahden ensimmäisen perusteettoman kansainvälistä suojelua koskevan hakemuksensa tultua hylätyksi ja kun hänet oli kahdesti määrätty käännettäväksi. Hänen maasta poistamisensa on tuolloin epäonnistunut vain hänen vilpillisen menettelynsä vuoksi. Menettelyllään [valittaja] on kiertänyt maassa oleskelua koskevia säännöksiä ulkomaalaislain 36 §:n 2 momentissa tarkoitettuun tavoin.⁷⁸

Hallinto-oikeuden 13 päätöksessä hakijan epäiltiin antaneen vääriä tietoja omasta henkilöllisyydestään tai siihen liittyvistä seikoista. Hakija saattoi esimerkiksi eri yhteyksissä esiintyä eri nimellä tai kansalaisuudella taikka väärennetyllä tai muokatulla matkustusasiakirjalla. Joskus hakija valehteli myös passinsa kadonneen tai tulleen varastetuksi. Vaikka väärien tietojen antamiseen suhtauduttiin aineistossa lähtökohtaisesti varsin tiukasti, ei hallinto-oikeus kuitenkaan eräässä päätöksessä pitänyt maahantulosäännösten kiertämisenä sitä, että hakija oli antanut virheellistä tietoa omasta synnyinpaikasta ja -ajastaan ja myöhemmin esittänyt oikeat tiedot sisältävän passinsa, sillä hakija ei osannut lukea eikä kirjoittaa ja oli pyrkinyt antamaan oikeat tiedot.⁷⁹ Päätöksen perusteella

moitittavuutta voi siten vähentää väärien tietojen antamisen selkeä tahattomuus.

Väärennetyn tai muokatun passin esittämistä pidettiin lähtökohtaisesti riittävänä merkinä maahantulosäännösten kiertämisestä. Hallinto-oikeus totesi esimerkiksi eräässä päätöksessä, että "valittaja on oleskelulupaa hakiessaan pyrkinyt harhauttamaan viranomaista esittämällä hakemuksensa liitteenä matkustusasiakirjan, jonka sisältämiä tietoja ei matkustusleimojen osalta ole voitu pitää luotettavana. Valittaja on vastuussa siitä, millaisia asiakirjoja hän viranomaiselle esittää, ja valittaja on ilmoittanut olleensa tietoinen siitä, että hänen passistaan on poistettu leimoja."⁸⁰ Hakijalle ei myönnetty oleskelulupaa maahantulosäännösten kiertämisen takia. Asiakirjaväärennöksiin suhtauduttiin siten varsin vakavasti, kuten myös opiskelu- ja työtodistuksiin edellä selvityksen alaluvussa 4.1.

Henkilötietoihin liittyvien väärien tietojen lisäksi viidessä hallinto-oikeuden päätöksessä hakija oli valehdellut rikostaustastaan ja väittänyt valheellisesti esimerkiksi oleskelulupahakemuksensa yhteydessä, ettei häntä olisi tuomittu tai epäilty rikoksesta.⁸¹ Tällöin hakijan saatettiin katsoa rikoshistoriansa takia vaarantavan yleistä järjestystä ja turvallisuutta (UlkL 36.1 §), minkä lisäksi hänen katsottiin pyrkineen kiertämään maahantulosäännöksiä, sillä hän ei kertonut rikoshistoriastaan siitä kysyttäessä (UlkL 36.2 §). Neljässä hallinto-oikeuden päätöksessä hakijan epäiltiin antaneen vääriä tietoja perhesuhteistaan. Kyse ei ollut lumeavioliittoon liittyvistä tilanteista, vaan esimerkiksi siitä, että hakija oli antanut ymmärtää olevansa yksinhuoltaja, vaikka todellisuudessa lapsella oli myös toinen vanhempi.⁸² Kolmessa päätöksessä hakija oli

80 HAO-2022-43.

81 Oleskelulupaa hakiessaan hakijan tulee ilmoittaa, onko hän syyllistynyt rikoksiin tai epäiltynä rikoksista. Mikäli hakija kieltää syyllistyneensä rikoksiin, mutta Maahanmuuttovirasto saa muuta kautta tiedon hakijan rikostaustasta, kuullaan hakijaa tämän ristiriidan johdosta erikseen. Esim. HAO-2022-13.

82 HAO-2022-83.

78 HAO-2022-22.

79 HAO-2022-131.

antanut ristiriitaista ja epäuskottavana pidettävää selvitystä työhistoriastaan. Lisäksi kolmessa päätöksessä hakijan katsottiin antaneen väärää tietoa liittyen liiketoimintaansa tai työsuhteeseensa.

Hallinto-oikeuden 31:stä väärä tietoja koskevasta päätöksestä neljässä hallinto-oikeus totesi, että asiassa ei ollut perusteltua aihetta epäillä hakijaa maahantulosäännösten kiertämisestä. Näistä kolmessa päätöksessä Maahanmuuttovirasto oli perustanut maahantulosäännösten kiertämistä koskevan arvionsa olennaisilta osin yksittäiseen ristiriitaan, jonka perusteella Maahanmuuttovirasto oli epäillyt hakijaa harhautusyrityksestä. Hallinto-oikeudessa ristiriita oli olennaisilta osin selvinnyt. Yhdessä päätöksessä hallinto-oikeus totesi erikseen, että Maahanmuuttovirasto ei ollut voinut hakijaa erikseen kuulematta pitää valittajan selvitystä epäuskottavana yksittäisen ristiriitaisen tiedon perusteella.⁸³ Hakijalla pitäisi siis olla mahdollisuus selventää hakemukseen liittyvät mahdolliset epäselvyydet ja ristiriitaisuudet.

Aineistossa oli kaksi päätöstä, joissa ihmiskaupan uhrille ei myönnetty oleskelulupaa maahantulosäännösten kiertämisen takia. Molemmat koskivat väärrien tietojen antamista. Päätökset antavat kuvaa siitä, mitä merkitystä väärrien tietojen antamista koskevassa arvioinnissa annetaan hakijan haavoittuvalle asemalle. Päätöksissä oli kyse olennaisesta tai toistuvasta väärrien tietojen antamisesta. Hallinto-oikeus arvioi päätöksissä hakijan vaikeiden olosuhteiden ja haavoittuvan aseman vaikutusta väärrien tietojen antamiselle. Vaikka hakijat katsottiin ihmiskaupan uhriksi, millä voi olla traumaattisia vaikutuksia, ei väärrien tietojen antamista päätöksissä katsottu kuitenkaan olevan mahdollista selittää yksin tällä. Molemmissa päätöksissä hallinto-oikeus päätyi hylkäämään valituksen ja piti ennallaan Maahanmuuttoviraston arvion maahantulosäännösten kiertämisestä.⁸⁴

Väärrien tietojen antaminen oli myös KHO:n ratkaisuissa pikemminkin osa kokonaisharkintaa kuin ainoa peruste jättää oleskelulupa myöntämättä. Kuudesta ratkaisusta kolmessa KHO arvioi, että kyse ei ollut maahantulosäännösten kiertämisestä, kahdessa KHO arvioi, että oleskelulupa voitiin evätä maahantulosäännösten kiertämiseen perustuen ja yhdessä tapauksessa perhe-elämän suoja asetettiin etusijalle, vaikka hakijan toiminta sinänsä antoi aihetta epäillä maahantulosäännösten kiertämisestä.

Kahdessa KHO:n päätöksessä oli kyse oleskelulupahakemuksesta entisenä Suomen kansalaisena. Vastaavaa oleskelulupahakemustyyppiä ei ollut hallinto-oikeuden päätösten joukossa. Molemmissa päätöksissä hakijat olivat alun perin saaneet Suomen kansalaisuuden vilpillisesti esimerkiksi väärä henkilötietoja antamalla. Hakijat olivat menettäneet Suomen kansalaisuuden, kun väärrien tietojen antaminen tuli ilmi. Maahanmuuttovirasto ja hallinto-oikeus katsoivat, että hakijat eivät olleet tosiasiasa entisiä Suomen kansalaisia vaan ainoastaan muodollisesti. KHO kuitenkin totesi, että jaotellua muodollisen ja tosiasiallisen kansalaisuuden välillä ei ole, eikä sellainen perustu lakiin. Tästä syystä hakijat olivat hakeneet oleskelulupaa oikein perustein, eikä oleskelulupaa voinut jättää myöntämättä maahantulosäännösten kiertämiseen perustuen. Vaikka hakijat olivat antaneet väärä tietoja kansalaisuushakemuksensa yhteydessä, ei sitä enää entisen Suomen kansalaisen oleskelulupahakemuksen yhteydessä voitu ottaa huomioon.⁸⁵

Yhdessä KHO:n päätöksessä oli kyse väärennetystä avioliittotodistuksesta. Vaikka puoliset olivatkin perhesideperusteisen oleskelulupahakemuksen yhteydessä esittäneet väärennetyn avioliittotodistuksen, piti KHO asiassa muilla tavoin selvitetynä, että puoliset olivat silti avioituneet ennen Suomeen saapumistaan ja muodostivat näin ollen perheen. Puolisoilla oli myös yhteisiä lapsia. KHO ei kiinnittänyt maahantulosäännösten kiertämistä koskevassa

83 HAO-2022-33.

84 HAO-2022-49; HAO-2022-13.

85 KHO 2021:167 ja KHO-2021-3.

arviossaan huomiota asiakirjaväärennöksen merkitykseen vaan tyytyi toteamaan, että koska asiassa katsottiin selvitetyn se, että puoliset olivat perheenjäseniä, ei heidän myöskään voitu katsoa pyrkineen kiertämään maahantulosäännöksiä.⁸⁶ Päätös on siitä mielenkiintoinen, että muissa päätöksissä väärennettyihin asiakirjoihin suhtauduttiin varsin ehdottomasti. Tässä päätöksessä poikkeavaan arviointiin lieenee vaikuttanut se, että vaikka avioliittotodistus oli väärennetty, katsottiin itse avioliiton kuitenkin tapahtuneen väärennöksessä todettuna aikana.

Vuosikirjapäätöksessä KHO 2022:70 hakija oli oleskellut paperittomana Suomessa 1,5 vuotta osin maahantulokiellon ollessa voimassa, ja hän oli lisäksi antanut vääriä henkilötietoja turvapaikkaprosessissaan. Hakijan katsottiin kiertäneen maahantulosäännöksiä. Yleisen edun ja maahantulosäännösten kiertämisen merkitystä arvioitaessa todettiin seuraavasti: ”Toisaalta hakijan oleskelu maassa ilman oleskelulupaa ja osin maahantulokiellon aikana on merkityksellistä, kun arvioidaan maahantulon hallintaan liittyvää yleistä etua. Arvioinnissa ei myöskään voida sivuuttaa sitä, että hakija on kansainvälistä suojelua hakiessaan pyrkinyt harhauttamaan viranomaisia kertomalla itsestään vääriä tietoja.” Lopulta KHO päätyi asettamaan perhe-elämän suojan ja lapsen edun etusijalle. Asiaan vaikutti se, että moitittava toiminta oli painottunut vuoteen 2016, josta ratkaisua tehtäessä oli kulunut jo kuusi vuotta.⁸⁷

5.3 Hakemushistoria

Kun hakijalle tehdään kielteinen oleskelulupapäätös sen takia, että hänen katsotaan kiertäneen maahantulosäännöksiä, voi hänellä olla taustalla jo muitakin oleskelulupahakemuksia, turvapaikkahakemuksia ja viisumeita. Myös aiemmat hakemukset ja niiden yhteydessä ilmi tulleet seikat otetaan huomioon maahantulosäännösten kiertämistä koskevassa arvioinnissa.

Kyse voi olla siitä, että hakijan katsotaan toistuvilla oleskelulupahakemuksillaan pyrkineen viivyttämään maasta poistamistaan. Toisaalta kyse voi olla viisumi- tai turvapaikkamenettelyiden väärinkäytöstä. Näihin kiinnitetään huomiota myös hallituksen esityksessä, jossa todetaan, että: ”[v]iisumia ja oleskelulupaa haetaan perusteella, joka ei vastaa maahantulon todellista tarkoitusta. Viisumivapausaikaa käytetään laittomaan työntekoon. Myös turvapaikkamenettelyä voidaan käyttää väärin.”⁸⁸

Hakijan hakemushistorian merkitys maahantulosäännösten kiertämisen arvioinnissa voi vaihdella tilanteittain. Tyyppitilanteeseen liittyy varsin erilaisia tekijöitä. Keskeistä on, että maahantulosäännösten kiertämisen arvioinnissa ei huomioida pelkästään hakijan toimintaa kyseisen oleskelulupahakemuksen kohdalla vaan myös hakijan hakemushistoriaa ja toimintaa aiemmissa vaiheissa. Hakemushistorialla voi siten olla väliä maahantulosäännösten kiertämisen kannalta. Se voi kuitenkin usein olla yksi useammasta maahantulosäännösten kiertämiseen vaikuttavasta seikasta.

Seuraavassa tarkastelussa on jaoteltu hakemushistoriaan liittyviä tyyppitilanteita kolmeen kategoriaan: viisumin väärinkäyttöön, aiemman turvapaikka- ja oleskelulupamenettelyn väärinkäyttöön sekä oleskeluluvan hakemiseen maahantulokiellon ollessa voimassa. Kaikissa on kyse hakijan aiempien lupamenettelyiden vaikutuksesta nyt haettavan oleskeluluvan kannalta.

86 KHO-2022-2.

87 KHO 2022:70.

88 HE 28/2003 vp.

5.3.1 Viisumin väärinkäyttö

Aineistossa on yhdeksän hallinto-oikeuden päätöstä ja kaksi KHO:n päätöstä, joissa hakija oli saapunut Suomeen viisumilla, joka ei vastannut hänen Suomeen saapumisensa todellista tarkoitusta. Viisumia haettiin usein turismia tai perheen ja ystävien luona vierailua varten, vaikka todellisuudessa tarkoituksena oli jäädä Suomeen esimerkiksi hakemalla oleskelulupaa Suomesta käsin tai jäämällä Suomeen paperittomaksi viisumin umpeuduttua. Hakijaa epäiltiin väärin perustein haetusta viisumista esimerkiksi, jos hän oli solminut työsopimuksen lyhyen turistiviisumin voimassaolon aikana.⁸⁹ Toisaalta joissain päätöksissä viisumia oli haettu toiseen EU-maahan, vaikka tarkoituksena oli tulla Suomeen.⁹⁰ Järjestelyn taustalla oli ajatus, että toisen EU-maan viisumikäytännöt olisivat vähemmän tiukkoja kuin Suomen käytännöt. Hakijan saavuttua toisen EU-maan sijasta suoraan Suomeen, hallinto-oikeus saattoi päätellä, että viisumia oli haettu väärin perustein.

Tyypillisesti tilanteissa oli myös muita maahantulosäännösten kiertämisen arvioimiseen vaikuttavia seikkoja. Viisumimenettelyn väärinkäyttö voi joissain tilanteissa kuitenkin myös itsessään riittää maahantulosäännösten kiertämisen toteamiseksi. Näin oli esimerkiksi seuraavassa päätöksessä, jossa hallinto-oikeus katsoi hakijan kiertäneen maahantulosäännöksiä.

Valittaja on viisumihakemuksessaan ilmoittanut tulevansa Suomeen vierailukseen perheen ja ystävien luona, mutta hän on Suomeen saavuttuaan kuitenkin hakenut oleskelulupaa työnteon perusteella. Työntekijän oleskelulupaa olisi lähtökohtaisesti tullut hakea ulkomailta käsin. Kun otetaan huomioon, että valittaja on hakenut työntekijän oleskelulupaa vain noin kuusi viikkoa Schengen-alueelle saapumisensa jälkeen, hallinto-oikeus katsoo valittajan tietoisesti antaneen virheellistä tietoa viisumia hakiessaan ja hakeneen viisumia voidakseen saapua Suomeen ja hakeakseen täällä oleskelulupaa. Asiassa on ollut perusteltua aihetta epäillä valittajan tarkoituksena olevan maahantuloa ja maassa oleskelua koskevien säännösten kiertäminen ulkomaalaislain 36 §:n 2 momentissa tarkoitetulla tavalla.⁹¹

5.3.2 Aiempien turvapaikka- ja oleskelulupamenettelyiden väärinkäyttö

Viisumimenettelyn lisäksi myös turvapaikka- ja oleskelulupamenettelyjä voidaan käyttää väärin. Kaiken kaikkiaan 57:ssä hallinto-oikeuden päätöksessä oli kyse hakijasta, jolla oli taustalla ainakin yksi kielteinen päätös oleskelulupahakemukseen. Näistä 43 päätöksessä ainakin yksi taustalla oleva kielteinen päätös koski turvapaikkahakemusta. Se, että hakija on jo saanut jonkin kielteisen päätöksen, ei kuitenkaan itsessään merkitse sitä, että asiassa olisi syytä epäillä hakijaa maahantulosäännösten kiertämisestä. Hakijan hakemushistoria tai turvapaikka- tai oleskelulupamenettelyn väärinkäyttö nimettiin erikseen 24:ssä hallinto-oikeuden päätöksessä ja kahdeksassa KHO:n päätöksessä. Myös muissa päätöksissä oli kuitenkin viitteitä siitä,

89 Esim. HAO-2022-129.

90 Esim. HAO-2022-54.

91 HAO-2022-75.

että hakemushistoria huomioitiin kokonaisharkinnassa.

Itse turvapaikkaprosessin aikana turvapaikkamenettelyn väärinkäyttäminen – esimerkiksi vääriä tietoja antamalla tai peräkkäisiä hakemuksia toistuvasti tekemällä – johtaa lähtökohtaisesti kielteiseen turvapaikkapäätökseen tai hakemuksen tutkimatta jättämiseen, mutta tilannetta ei turvapaikkaprosessin aikana tarkastella lähtökohtaisesti maahantulosäännösten kiertämisen näkökulmasta. Selvityksen 136 päätöksestä vain yksi koski suoraan hakijan kansainvälistä suojeluasemaa, ja tuolloinkin päätökselle oli muitakin perusteita kuin se, että hakijan katsottiin pyrkineen kiertämään maahantulosäännöksiä.⁹²

Turvapaikkamenettelyn väärinkäyttö nousee tarkastelun kohteeksi pikemminkin silloin, kun entinen turvapaikanhakija hakee muunlaista oleskelulupaa esimerkiksi työn tai avioliiton perusteella. Tilanteissa, joissa hakijalla on hakemushistoriaa, otetaan hänen aiemmassa menettelyssängä esille tuomat asiat huomioon myös myöhempien hakemusten käsittelyssä. Turvapaikkamenettelyn aikana tapahtunut moitittava toiminta tulee siten jälkikäteen arvioituksi maahantulosäännösten kiertämiseksi.

Esimerkiksi kolmessa päätöksessä hakija oli turvapaikkaa hakiessaan ilmoittanut turvapaikkaperusteekseen homoseksuaalisuuden. Maahanmuuttovirasto ei kuitenkaan ollut hyväksynyt hakijan seksuaalista suuntautumista tosiseikkana. Kielteisen turvapaikkapäätöksen jälkeen hakija oli hakenut perhesideperusteista oleskelulupaa toista sukupuolta olevan henkilön puolisona. Yhdessä näistä päätöksistä hallinto-oikeus totesi, että "[v]alittajan kertomus on näiltä osin poikennut huomattavasti hänen turvapaikkahakemuksensa ja sen yhteydessä järjestetyssä suullisessa käsittelyssä sekä hänen aikaisemman oleskelulupahakemuksensa yhteydessä kertomasta. Hallinto-oikeus katsoo tämän osoittavan valittajan toiminnassa tietoista viranomaisten harhauttamista ja turvapaikka- ja

oleskelulupamenettelyn väärinkäyttöä.”⁹³ Mikäli hakijan hakemushistoriaan kuuluu siis hakemuksia, jotka ovat selkeässä ristiriidassa keskenään, voi tämä johtaa oleskeluluvan epäämiseen maahantulosäännösten kiertämisen takia.

Myös oleskelulupahakemusten ajoittuminen ja olosuhteet oleskelulupaa hakiessa voivat aineiston mukaan antaa viitteitä siitä, että hakija pyrkii kiertämään maahantulosäännöksiä. Suoraan edellisen kielteisen päätöksen jälkeen tehdyt hakemukset saattoivat antaa aihetta epäillä, että hakija tekee oleskelulupahakemuksiaan vain viivyttääkseen maasta poistamistaan. Kokonaisharkinnassa saattoi vaikuttaa myös, mikäli osa hakijalle tehdyistä kielteisistä päätöksistä oli ollut ilmeisen perusteettomia tai jätetty tutkimatta. Tällöin hakijalla ei katsottu olevan uusia perusteita hakea oleskelulupaa vaan oleskeluluvalla katsottiin pyrittävän pitkittämään maassa oleskelua.⁹⁴

Oleskelun pitkittämistä oleskelulupia tekemällä pidettiin aineistossa siten maahantulosäännösten kiertämiseen viittavana toimintana. Joissain päätöksissä tämä oli myös itsessään riittävä peruste oleskeluluvan epäämiselle maahantulosäännösten kiertämiseen perustuen. Esimerkiksi seuraavassa päätöksessä hakijan hakemushistoria oli ainoa peruste maahantulosäännösten kiertämisen toteamiselle.

92 HAO-2022-68.

93 HAO-2022-113.

94 Esim. HAO-2022-30.

Kun otetaan huomioon valittajan edellä kuvattu hakemushistoria sekä Suomessa että muissa Schengen-valtioissa, ja valittajan neljännen ja viidennenkin kansainvälistä suojelua koskevan hakemuksen ratkaisuperusteet, toistuvien kansainvälistä suojelua koskevien hakemusten jättämistä on valittajan kohdalla pidettävä tarkoitushakuisena keinona maassa oleskelun pitkittämiseksi ja maasta poistamisen estämiseksi ja viivyttämiseksi.

– Näissä oloissa sillä, että valittajalla olisi työpaikka odottamassa, mikäli hän saisi oleskeluluvan, ei ole ulkomaalaislain 36 §:n 2 momentin täyttymisen kannalta ratkaisevaa merkitystä. Tällaisissa tilanteissa oleskelulupa voidaan jättää myöntämättä, vaikka oleskelulupahakemuksen peruste, tässä tapauksessa työnteko, olisi sinänsä todellinen.⁹⁵

Kysymys siitä, milloin perättäiset hakemukset antavat aiheutta epäillä maahantulosäännösten kiertämisestä, ei kuitenkaan ole yksiselitteinen. Hakemushistoria oli harvoin ainoa peruste maahantulosäännösten kiertämistä koskevassa arvioinnissa. Lisäksi myös hakemushistorian merkitykselle annettiin aiempien päätösten ja kokonaistilanteen luonteen perusteella erilaista painoarvoa eri päätöksissä. Esimerkiksi seuraavassa tapauksessa hallinto-oikeus kumosi Maahanmuuttoviraston päätöksen.

Hallinto-oikeuden näkemyksen mukaan valittaja on kansainvälistä suojelua koskevilla uusintahakemuksillaan pyrkinyt pitkittämään Suomessa oleskeluaan. Tämä on tehnyt mahdolliseksi sen, että valittaja on oppinut suomen kieltä ja löytänyt työpaikan. Valittaja on toisaalta ensimmäisen turvapaikkahakemuksensa yhteydessä esittänyt luotettavat asiakirjat henkilöllisyydestään. Valittaja on myös kertonut uskottavasti häneen kohdistuneista uhkauksista kotimaassaan. Valittajan ei ole esitetty pakoilleen viranomaisia Suomessa oleskelunsa aikana. Hallinto-oikeus arvioi edellä lausutun perusteella, että valittajan menettelyssä ei ole kysymys sellaisesta maahantulosta ja maassa oleskelua koskevien säännösten kiertämisestä, jonka perusteella valittajan työntekijän oleskelulupahakemus olisi voitu hylätä ulkomaalaislain 36 §:n 2 momentin perusteella, kun hänen tarkoituksenaan on työskennellä Suomessa ja työ- ja elinkeinotoimiston osapäätös on ollut myönteinen.⁹⁶

Aineiston pohjalta vaikuttaa siltä, että useammat perusteettomat oleskelulupahakemukset antavat viitteitä siitä, että hakemuksia tehdään vain maasta poistamisen viivyttämiseksi. Joskus jo yhden oleskelulupahakemuksen ajoittuminen tai luonne saattoi osana kokonaisu-harkintaa antaa viitteitä maahantulosäännösten kiertämisestä.⁹⁷ Hakemushistoria saatettiin tällöin tunnistaa merkitykselliseksi kokonaisu-harkinnassa, mutta sille ei välttämättä annettu itsenäistä ja ratkaisevaa painoarvoa. Usein päätöksissä vaikutti hakemushistorian lisäksi toinen tyypitilanne.

95 HAO-2022-29.

96 HAO-2022-46.

97 Esim. HAO-2022-99.

Myös KHO:ssa hakemushistoria vaikutti usein pikemminkin osana kokonaisharkintaa kuin itsenäisenä tarkastelun kohteena. Ratkaisukäytännöstä voidaan kuitenkin löytää myös hakemushistorian arviointiin kohdistuvia linjauksia. Yhdessä päätöksessä oli kyse lumeavioliittoepäilyyn lisäksi hakijan hakemushistorian merkityksestä. KHO totesi, että yksinomaan se seikka, että hakija oli hakenut kansainvälistä suojelua kahdesti ennen oleskeluluvan hakemista, ei vielä osoittanut maahantuloa koskevien säännösten kiertämisen tarkoitusta.⁹⁸ Toisessa päätöksessä KHO arvioi lumeavioliittoepäilyä, joka perustui osin siihen, että avioliitto oli solmittu vain muutama kuukausi kielteisen turvapaikkapäätöksen jälkeen. Maahanmuuttovirasto oli KHO:n päätöksen mukaan voinut arvioida, että kyseessä olisi lumeavioliitto. Käytännössä linjaus osoittaa, että oleskelulupahakemuksen ajoitus voi antaa tuomioistuimelle viitteitä hakijan motiiveista. Päätöksellä hakemushistorialle ei annettu ratkaisevaa merkitystä, mutta se huomioitiin kokonaisharkinnassa.⁹⁹

5.3.3 Voimassa oleva maahantulokiello

Kun Maahanmuuttovirasto tekee kielteisen päätöksen hakijalle, voi se tietyissä tilanteissa määrätä hakijan maahantulokielloon (UlkL 150.1 §). Maahantulokiello voidaan kuitenkin peruuttaa muuttuneiden olojen tai tärkeän henkilökohtaisen syyn vuoksi (UlkL 150.4 §). Ulkomaalaisen maahantulo edellyttää, että häntä ei ole määrätty maahantulokielloon (UlkL 11.4 §). EU-tuomioistuimen vuonna 2017 antaman ratkaisun mukaan Schengen-aluetta koskevan maahantulokiellon voimassaoloaika alkaa kulua

vasta silloin, kun kyseinen henkilö tosiasiallisesti poistuu jäsenvaltioiden alueelta.¹⁰⁰

Aineistossa on 16 hallinto-oikeuden päätöstä, joissa hakija oli määrätty maahantulokielloon. Näistä kahdeksassa tarkasteltiin erikseen maahantulokiellon merkitystä maahantulosäännösten kiertämistä koskevassa arvioissa. Aineiston perusteella maahantulokiello voidaan siten ottaa huomioon maahantulosäännösten kiertämistä koskevassa arvioinnissa. Asia huomioitiin päätöksissä usein osana kokonaisharkintaa. Tämä onkin luontevaa, sillä koska maahantulokiello voidaan tietyissä oloissa peruuttaa, ei oleskeluluvan ja maahantulokiellon peruuttamisen hakeminen maahantulokiellon ollessa voimassa tulisi itsessään osoittaa maahantulosäännösten kiertämisen tarkoitusta.

Asiassa saadun selvityksen mukaan valittaja on saapunut Suomeen -- viisumilla, joka on oikeuttanut Schengen-maissa oleskeluun --. Valittaja on pian saapumisensa jälkeen hakenut työntekijän oleskelulupaa. Maahanmuuttovirasto on hylännyt valittajan hakemuksen maahantulosäännösten kiertämisen perusteella -- ja määrännyt valittajalle kahden vuoden pituisen Schengen-aluetta koskevan maahantulokiellon. Tämän jälkeen valittaja on avioitunut perheenkokoajan kanssa -- ja hakenut oleskelulupaa perhesiteen perusteella käännytyspäätöksestä ja hänelle määrätystä maahantulokiellosta huolimatta. Hallinto-oikeus katsoo, että jo edellä kuvattua valittajan menettelyä on pidettävä ulkomaalaislain 36 §:n 2 momentissa tarkoitettuna maahantulosäännösten kiertämisenä.¹⁰¹

98 KHO-2021-4.

99 Päätöksessä KHO arvioi, että Maahanmuuttovirasto oli voinut arvioida kyseessä olevan lumeavioliitto, mutta ajan kulumisen myötä KHO ei enää päätenyt samaan arvioon. KHO hyväksyi siten Maahanmuuttoviraston kokonaisarvion tilanteesta ja turvapaikkahakemuksen huomioimisen tässä kokonaisarvioinnissa. KHO-2021-1.

100 EU-tuomioistuimen ratkaisu C-225/16, *Mossa Ouhrami* (EUT 26.7.2017).

101 HAO-2022-76.

Maahantulokielto kytkeytyi siten yleensä aineistossa muihin, esimerkiksi hakijan hakemushistoriaa koskeviin seikkoihin. Hallinto-oikeuden lisäksi maahantulokielto nousi esiin myös neljässä KHO:n päätöksessä, mutta se ei ollut päätöksissä ainoa peruste jättää oleskelulupa myöntämättä. Maahantulokielto huomioitiin päätöksissä osana kokonaisharkintaa kuten muutkin hakemushistoriaan liittyvät seikat.

Parissa päätöksessä kuitenkin todettiin nimenomaisesti, että oleskeluluvan hakemista maahantulokiellon voimassaolon aikana voidaan lähtökohtaisesti pitää maahantulosäännösten kiertämisenä. Toisessa päätöksistä maahantulokielto oli ainoa nimetty peruste maahantulosäännösten kiertämisen toteamiselle hallinto-oikeudessa. Tosin Maahanmuuttovirasto oli epäillyt hakijan ja tämän puolison avioliittoa lumeavioliitoksi.¹⁰²

Aineistossa ilmeni myös jonkinlaista epäyhtenäisyyttä sen suhteen, mitä merkitystä annettiin maahantulokiellolle, joka ei vielä ollut voimassa. Joissain päätöksissä todettiin, että ”pelkästään sitä, että valittaja on hakenut oleskelulupaa tietoisena hänelle aiemman päätöksen yhteydessä määrätystä maahantulokiellosta, ei voida pitää osoituksena ulkomaalaislain säännösten vastaisesta menettelystä”.¹⁰³ Tällöin päätöksissä kiinnitettiin huomiota siihen, ettei hakija ollut poistunut Schengen-alueelta, joten hänen maahantulokieltonsa ei ollut vielä voimassa.

Aineiston perusteella voidaan todeta, että maahantulokielto on merkityksellinen seikka maahantulosäännösten kiertämistä koskevassa tarkastelussa, minkä lisäksi maahantulokiellolla on merkitystä ulkomaalaislain 11 §:n perusteella. Hallinto-oikeuksien päätökset eivät kuitenkaan vaikuta yhdenmukaisilta suhteessa maahantulokiellon voimassaolon alkamiseen ja tämän merkitykseen. Maahantulokiellon voimassaoloa koskeviin tulkintakysymyksiin ei

kuitenkaan ole katsottu tarpeelliseksi syventyä tämän enempää tämän selvityksen yhteydessä, sillä ne ovat oma kokonaisuutensa, joka ei varsinaisesti liity maahantulosäännösten kiertämistä koskeviin tulkintoihin vaan itse maahantulokieltoa koskevaan tulkintakäytäntöön.

102 HAO-2022-102.

103 HAO-2022-136; HAO-2022-81; HAO-2022-5.

6 Perus- ja ihmisoikeuksien ja yleisen edun välinen punninta oikeuskäytännössä

Se seikka, että hakijan todetaan pyrkineen kiertämään maahantulosäännöksiä, ei vielä itsessään välttämättä johda oleskeluluvan epäamiseen. Asiaan vaikuttavat myös tietyt perus- ja ihmisoikeusnäkökohdat. Kun oleskelulupaa on haettu perhesiteen perusteella, luvan myöntämättä jättämistä harkittaessa on otettava huomioon ulkomaalaisen perhesiteiden luonne ja kiinteys, hänen maassa oleskelunsa pituus sekä hänen perheeseen liittyvät, kulttuuriset ja sosiaaliset siteensä kotimaahan (UlkL 66 a §). Lisäksi päätöksenteossa, joka koskee kahdeksaatoista vuotta nuorempaa lasta, on erityistä huomiota kiinnitettävä lapsen etuun sekä hänen kehitykseensä ja terveyteensä liittyviin seikkoihin (UlkL 6.1 §).

Käytännössä viranomainen punnitsee yksilön oikeuksia ja toisaalta yleistä etua keskenään. Päätöksissä todettiin usein, että oleskelulupahakemus on mahdollista hylätä 36 §:n 2 momentin perusteella, jos hakijan menettely oleskelulupaa hakiessa osoittaa sellaista maahantulosäännösten kiertämistä, jota on yleisen edun vuoksi pidettävä perhe-elämän suojaa painavampana.¹⁰⁴

6.1 Perhe-elämän suoja

Sellaisissa aineiston päätöksissä, joissa hakijalla oli perhettä Suomessa, kiinnitettiin huomioita perhe-elämän suojaan. Yhtä lukuun ottamatta jokaisessa perhesideperusteista oleskelulupaa käsittelevässä päätöksessä mainittiin EIS:n 8 artikla, jonka mukaan jokaisella on oikeus nauttia perhe-elämäänsä kohdistuvaa kunnioitusta. Tyypillisimmin artikla huomioitiin yhtenä sovellettavista oikeusohjeista, tai päätöksen kokonaisharkintaa kuvaavaan osaan kirjattiin, ettei oleskeluluvan epäminen ollut artiklan vastaista.

Joissain päätöksissä kiinnitettiin huomiota myös EIT:n oikeuskäytäntöön. Tällöin saatettiin esimerkiksi todeta EIT:n vakiintuneesti katso- neen, että ulkomaalaisen maasta poistaminen on yhteensopimatonta 8 artiklan kanssa vain poikkeuksellisissa oloissa, jos asianosaiset ovat aloittaneet perhe-elämän viettämisen sellaiseen aikaan, jolloin he ovat tienneet perhe-elämän jatkumisen isäntävaltiossa olevan jo alun alkaen epävarmaa esimerkiksi toisen osapuolen oleskeluoikeudesta johtuen.¹⁰⁵ Lisäksi osassa päätöksistä huomioitiin erikseen päätös Darren Omoregie ym. v. Norja.¹⁰⁶ Siinä Norja oli karkottanut maassa ulkomaalaislainsäädännön vastaisesti oleskelleen ulkomaalaisen ja mää-

104 HAO-2022-51.

105 Esim. HAO-2022-60.

106 Darren Omoregie ja muut v. Norja (No 265/07, EIT 31.7.2008).

rännyt tämän viiden vuoden pituiseen maahan-tulokieltoon, vaikka tämä oli avioitunut Norjan kansalaisen kanssa ja puolisoilla oli yhteinen lapsi. Ulkomaalaiselle ei ollut missään vaiheessa myönnetty oleskelulupaa Norjaan. Hänet oli kahdesti määrätty poistumaan maasta, mutta hän ei ollut noudattanut määräyksiä. Tuomiois-tuin katsoi, että 8 artiklaa ei ollut rikottu.

Nimenomaista arviointia päätöksen perus- ja ihmisoikeuksien mukaisuudesta ei pääsään-töisesti kirjattu päätöksiin. Tämä ei itsessään tarkoita, etteikö perus- ja ihmisoikeusarvioin-nilla olisi merkitystä osana kokonaisharkintaa. Hallinto-oikeuden päätöksistä kolmessa ja KHO:n päätöksistä kolmessa tuomioistuin päätyi antamaan perhe-elämän suojalle etusi-jan suhteessa yleiseen etuun. Kyseessä ei ole erityisen suuri osuus päätöksistä, mutta asiassa tulee huomioida, että aineistoon kuuluvat vain sellaiset päätökset, joissa Maahanmuuttovi-rasto on tehnyt kielteisen päätöksen. On siten mahdollista, että tilanteet, joissa perhe-elämän suojalle tulee antaa etusija, tulevat tunnistetuksi jo hallintovaiheessa, jolloin asiasta ei tehdä vali-tusta eikä se päädy osaksi oikeuskäytäntöä.

Kaikissa päätöksissä, joissa perus- ja ihmisoi-keudet asetettiin etusijalle, oli kyse nimenomai-sesti perhe-elämän suojasta ja osassa tämän lisäksi lapsen edusta. Yhdessä päätöksessä oli lisäksi kyse vammaisen ihmisen oikeuksista, sillä päätöksen kokonaisharkinnassa huomioitiin, et-tä perhesideperusteisen hakemuksen perheen-kokoaja oli vammaisen henkilö ja hakija toimi hänen epävirallisena omaishoitajanaan.¹⁰⁷

Kaikki päätökset, joissa perhe-elämän suoja asetettiin etusijalle, koskivat perheitä, joiden perhesuhteita pidettiin tosiasiallisina ja yhteis-elämää kiinteänä. Toisaalta aineistossa oli run-saasti myös sellaisia päätöksiä, joissa kiinteää ja tosiasiallista perhe-elämää viettävälle perheelle ei myönnetty oleskelulupaa maahantulosään-nösten kiertämisen takia. Tosiasiallinen ja kiin-teä perheside ei siten itsessään riitä asettamaan perhe-elämän suojaa etusijalle, vaikka sille annettiin kokonaisharkinnassa merkitystä.

Lisäksi perhe-elämän suojan merkitystä kos-kevassa harkinnassa kiinnitettiin usein huomi-ota siihen, minkälaisissa olosuhteissa perhe oli perustettu. Moni perhe oli perustettu tilantees-sa, jossa tuleva yhteiselo oli epävarmaa, esimer-kiksi jos hakija oleskeli Suomessa laittomasti tai hän oli vasta hakenut oleskelulupaa. Tällaisissa, yleensä paperittomuutta ja hakemushistoriaa koskevissa tilanteissa, arviointi oli esimerkiksi seuraavanlaista.

Kun otetaan huomioon hakijan pitkään jatkunut laitton maassa oleskelu Suo-messa ennen oleskeluluvan hakemista, hakijan tarkoituksena voidaan katsoa olevan maahantulosäännösten kiertämi-nen ulkomaalaislain 36 §:n 2 momen-tissa tarkoitetulla tavalla. Näissä oloissa sillä, onko hakijan tarkoituksena viettää puolisonsa kanssa sinällään todellista perhe-elämää, ei ole ulkomaalaislain 36 §:n 2 momentin täyttymisen kannalta ratkaisevaa merkitystä.

Hakijan avioliitto perheenkokoajan kans-sa on kestänyt alle vuoden, ja he ovat ilmoituksensa mukaan asuneet yhdessä joulukuusta 2020 lähtien. Hakijan maas-sa oleskelu on edellä kuvatuin perustein perustunut säännösten kiertämiseen ja hänen oleskelulupahakemuksensa vireillä olemiseen. Kun lisäksi otetaan huomioon, että hakijan ja perheen-kokoajan on avioliiton solmiessaan täytynyt ymmärtää, että perhe-elämän viettäminen Suomessa ei välttämättä ole heille mahdollista, sekä oleskelulu-pahakemuksen hylkäämiseen johtanut hakijan menettely, oleskelulupahake-mus on voitu ulkomaalaislain 66 a §:stä huolimatta hylätä. Asiaa ei ole arvioitava toisin Euroopan ihmisoikeussopimuksen 8 artiklan johdosta.¹⁰⁸

107 HAO-2022-23.

108 HAO-2022-103.

Aineiston perusteella voidaan todeta, että perhe-elämä ei välttämättä saa erityistä suojaa, mikäli perhe oli perustettu siten, että puolisoilla ei ollut ollut oleskelulupaa Suomeen. Myöskään tämä seikka ei kuitenkaan ole ratkaiseva tekijä perhe-elämän suojan merkitykselle kokonais-harkinnassa ottaen huomioon, että kaikissa niissä tilanteissa, joissa perhe-elämä asetettiin etusijalle, oli perhe myös perustettu epävarmoissa olosuhteissa. Koska asiaan kiinnitettiin päätöksissä huomiota, voidaan sillä olettaa olleen myös arvioinnissa merkitystä, mutta ratkaisevaa se ei päätöksissä ollut.

Perhe-elämään ei siten liittynyt kovin muista päätöksistä erottavia seikkoja niissä päätöksissä, joissa perhe-elämän suoja asetettiin etusijalle. Sen sijaan kaikissa kuudessa päätöksessä, jossa perhe-elämän suoja asetettiin etusijalle, vaikutti kokonaisharkinnassa merkitykselliseltä erityisesti maahantulosäännösten kiertämiseen liittyvän toiminnan vähäinen moitittavuus. Päätöksissä oli joko kyse moitittavasta toiminnasta, josta oli kulunut jo jonkin verran aikaa, tai sitten sellaisesta moitittavasta toiminnasta, jota ei kuitenkaan pidetty erityisen vakavana. Esimerkiksi yhdessä päätöksessä hakija oli saapunut Suomeen Ranskaan myönnettyllä viisumilla, eli väärinkäyttäen viisumiaan, minkä lisäksi hän oli oleskellut 2,5 kuukautta maassa paperittomana. Vaikka nämä seikat osoittivat pyrkimystä kiertää maahantulosäännöksiä, oli kyse kuitenkin muihin aineistosta ilmeneviin tilanteisiin verrattuna keskimäärin varsin vähäisestä moitittavasta toiminnasta. Tämän takia perhe-elämän suojalle annettiin etusija.¹⁰⁹

Myös muut päätökset, joissa perhe-elämän suojalle annettiin etusija suhteessa maahantulosäännösten kiertämiseen liittyvään yleiseen etuun, vaikuttivat eroavan muusta aineistosta erityisesti yleisen edun merkittävyyden arvioinnissa. Sen sijaan perhe-elämään ei yleensä liittynyt sellaisia muusta aineistosta ratkaisevasti erottavia tekijöitä. Vaikuttaa siltä, että ratkaisevana erottavana tekijänä näiden kuuden pää-

töksen ja muun aineiston välillä oli ensisijaisesti hakijan moitittavan toiminnan vähäisyys.

6.2 Lapsen etu

Lapsen etuun tulee häntä koskevassa päätöksenteossa kiinnittää erityistä huomiota (UlkL 6.1 §). Lapsen oikeuksien sopimuksen perusteella lapsen etu tulisi ottaa ensisijaisena huomioon (LOS 3 artikla). Lapsen etu tulee huomioida sekä silloin, kun hakija on itse alaikäinen, että silloin, kun päätös koskee alaikäistä lasta esimerkiksi siten, että sen seurauksena lapsi ja hänen vanhempansa päätyvät eri maihin.

Aineistossa ei ole päätöksiä, joissa maahantulosäännösten kiertämisestä epäilty hakija olisi ollut itse alaikäinen. Aineistossa on 22 hallinto-oikeuden päätöstä, joissa hakijalla oli alaikäinen lapsi tai hakija tai hänen puolisonsa oli raskaana.

Yhteensä 18 päätöksessä hallinto-oikeus piti ennallaan Maahanmuuttoviraston tulkinnan siitä, että hakija oli kiertänyt maahantulosäännöksiä ja että oleskelulupa tuli tällä perusteella evätä. Neljässä päätöksessä hallinto-oikeus päätyi eroavaan tulkintaan. Näistä yhdessä oli kyse lumeavioliittoepäilystä, joka ajan kulumisen vuoksi oli vähentynyt, yhdessä oli kyse eroavasta maahantulosäännösten kiertämisestä koskevasta arviosta ja kahdessa päätöksessä hakijan perhe-elämä asetettiin etusijalle suhteessa maahantulosäännösten kiertämiseen liittyvään yleiseen etuun. Sillä, että hakijalla oli alaikäinen lapsi Suomessa, ei ollut päätöksissä siten lähtökohtaisesti ratkaisevaa merkitystä, vaikka kielteinen päätös tyypillisesti merkitsi sitä, että lapsi ja toinen hänen huoltajistaan asuisivat päätöksen takia jatkossa eri maissa.

Kaikissa päätöksissä tarkasteltiin lapsen edun toteutumista, joskin osassa lapsen edun arviointi oli varsin yksityiskohtaista, kun taas osassa päätöksistä lapsen edun arviointia ei päätöksen perusteella tehty erityisen sisällöllisesti. Esimerkiksi seuraavassa päätöksessä sekä perhe-elämän suoja että erityisesti lapsen edun

109 KHO-2022-1.

arviointi huomioitiin varsin mekaanisesti ja ilman sisällöllistä arviointia tilanteesta.

Kun otetaan huomioon edellä lausuttu kokonaisuudessaan, sekä erityisesti se seikka, että valittajat ovat perustaneet perheen aikana, jolloin heidän on täytynyt olla tietoisia, että perhe-elämän jatkuvuus Suomessa on alusta alkaen ollut epävarmaa, hallinto-oikeus katsoo, että Maahanmuuttovirasto on voinut hylätä hakijan oleskelulupahakemuksen. Asiaa ei ole arvioitava toisin myöskään ulkomaalaislain 66 a §:n ja 146 §:n johdosta, eikä oleskeluluvan myöntämättä jättäminen loukkaa Euroopan ihmisoikeussopimuksen 8 artiklan mukaista perhe-elämän suojaa ottaen huomioon, että sopimus ei takaa perheenjäsenille oikeutta valita paikkaa yhteisen perhe-elämän viettämiseen. Hallinto-oikeus katsoo myös, että oleskeluluvan myöntämättä jättäminen ei ole lapsen edun vastaista.¹¹⁰

Monissa päätöksissä lapsen etua arvioitiin kuitenkin sisällöllisemmin. Erityistä huomiota annettiin sille seikalle, olisiko lapsi vaarassa jäädä kokonaan ilman huolenpitoa, mikäli hakija lähetettäisiin kotimaahansa. Arvioinnissa huomioitiin usein, että lapsen toinen huoltaja oli jäämässä lapsen kanssa Suomeen, minkä lisäksi Suomessa perheiden on mahdollista saada sosiaali- ja terveyspalveluiden kautta tukea lapsesta huolehtimiseen. Tällöin myös perheet, joiden kohdalla lapsen kanssa Suomeen jäävä huoltaja ei olisi kykeneväinen hoitamaan lasta yksin, saisivat tukea ja lapsi tämän myötä tarvittavaa huolenpitoa. Ratkaisevaa ei siten välttämättä ollut, että perhe oli sosiaalitoimen asiakkaana tai toisella huoltajalla oli mielenterveysongelmia.

Lisäksi myös lapsia koskeissa päätöksissä kiinnitettiin huomiota siihen, että perhe oli perustettu epävarmaan aikaan, jolloin hakijalla ei vielä ollut oleskelulupaa Suomeen. Asiaa ei tuolloin kuitenkaan tarkasteltu lapsen näkökulmasta. Lapsi ei ollut voinut vaikuttaa siihen, minkälaiset oleskeluoikeudet hänen vanhempillaan oli hänen syntyessään. Arviointi painotuikin varsin monissa päätöksissä huoltajiin ja heidän väliseensä perhe-elämään ja toisaalta heidän toimintansa arvioimiseen. Huomiota ei kiinnitetty myöskään siihen, että lasta ei tulisi rangaista hänen huoltajiensa moitittavasta toiminnasta (LOS 2 artikla).

Seuraavan päätöksen perusteluissa tarkastellaan keskimääräistä yksityiskohtaisemmin lapsen edun arviointiin vaikuttavia seikkoja, mutta argumentaation logiikka on oikeuskäytännön tarkastelun perusteella varsin tyypillistä.

Kiinteää perhe-elämää viettävän lapsen ja tämän vanhemman yhteiselämän päättymisen voidaan lähtökohtaisesti arvioida olevan sellaisenaan lapselle traumaattinen asia ja siten lapsen edun vastaista. Vakiintuneessa oikeuskäytännössä tätä ei kuitenkaan itsessään ole katsottu riittäväksi perusteeksi poiketa yleisen edun vaatimuksesta. Tilanteessa, jossa hakijan oma toiminta osoittaa maahantulosäännösten kiertämistä, edellyttäisi oleskeluluvan myöntäminen pelkästään lapsen edun perusteella jotain konkreettisia, yksilöllisiä lapsen kehitykseen tai terveyteen liittyviä seikkoja (KHO 2021:102, KHO 2014:50). Hallinto-oikeus toteaa, että hakijan lapsella on Suomessa myös toinen huoltaja. Asiassa ei ole ilmennyt, että tämä ei kykenisi pitämään lapsesta huolta tämän edun edellyttämällä tavalla, tarvittaessa yhteiskunnan tarjoamin apukeinoin. Perheen on mahdollista tavata Schengen-alueen ulkopuolella sekä pitää yhteyttä muilla

¹¹⁰ HAO-2022-53.

tavoin, tai halutessaan viettää yhteistä perhe-elämää hakijan kotimaassa tai muussa maassa. Hallinto-oikeus toteaa lisäksi, että hakijan ja perheenkokoajan yhteinen perhe-elämä on aloitettu aikana, jolloin hakijan oleskeluluvan saaminen sekä oleskelu ja yhteisen perhe-elämän viettäminen Suomessa on ollut epävarmaa. Hakijan ja perheenkokoajan on etenkin asian olosuhteissa täytynyt ymmärtää, että perhe-elämän viettäminen Suomessa ei välttämättä ole heille mahdollista.¹¹¹

Maahantulosäännösten kiertämisen kieltä ja siihen liittyvä yleinen etu saavat siten varsin paljon painoarvoa suhteessa lapsen edun arviointiin. Yllä olevan päätöksen mukaisesti oleskeluluvan myöntäminen lapsen edun perusteella edellyttää konkreettista ja yksilöllistä lapsen etuun vaikuttavaa seikkaa. Tällaisen edellytyksen täyttyminen vaikuttaa aineiston perusteella poikkeukselliselta. Esimerkiksi yhdessä päätöksessä lapsen edun arvioinnissa ratkaisevana ei pidetty lastenpsykiatrian erikoislääkärin lausuntoa, jonka mukaan huoltajan häviäminen lasten arjesta aiheuttaisi lapsille vakavan trauman ja vaarantaisi heidän psyykkistä kehitystään.¹¹² Aineistossa ei ole sellaisia hallinto-oikeuden päätöksiä, joissa oleskeluluvan myöntämistä olisi perusteltu konkreettisella ja yksilöllisellä lapsen etuun liittyvällä seikalla.

Korkeimman hallinto-oikeuden päätöksistä seitsemässä oli kyse alaikäisestä lapsesta. Vain kahdessa arvioitiin kuitenkin lapsen etua erikseen, sillä muissa päätöksissä katsottiin, että huoltajan toiminnassa ei ollut kyse maahantulosäännösten kiertämisestä, jolloin punnintaa perus- ja ihmisoikeuksien sekä maahantulosäännösten kiertämiseen liittyvän yleisen edun välillä ei ollut tarpeen tehdä. Kyseiset kaksi päätöstä ovat samana päivänä julkaistut vuosikirjaratkaisut KHO:2022:69 ja KHO:2022:70.¹¹³ Vuosikirjaratkaisussa KHO:2022:70 lapsen etu ja perhe-elämän suoja asetettiin etusijalle, ja vuosikirjaratkaisussa KHO:2022:69 maahantulosäännösten kiertämiseen liittyvä yleinen etu asetettiin etusijalle. Näiden vuosikirjaratkaisujen kautta voidaan siten pyrkiä hahmottamaan KHO:n linjaa lapsen edun, perhe-elämän suojan ja maahantulosäännösten kiertämisen suhteesta.

Molemmissa tilanteissa oli kyse varsin moninaisesta maahantulosäännösten kiertämisestä, johon liittyi aiemmissa oleskelulupamenettelyissä annettuja väärä tietoja ja paperittomuutta. Molemmissa tilanteissa huoltajan ja lapsen välinen suhde katsottiin kiinteäksi ja hyväksi. Päätöksistä on kuitenkin hahmotettavissa kaksi erottavaa tekijää. Ensinnäkin vuosikirjaratkaisussa KHO:2022:69 hakija oli jatkanut maahantulosäännösten kiertämistä pitkään ja vielä viimeisintä oleskelulupaa hakiessaan. Hänen toimintaansa pidettiin kokonaisuudessaan hyvin moitittavana. Päätöksessä KHO:2022:70 hakijan moitittava toiminta oli painottunut vuoteen

111 HAO-2022-37.

112 HAO-2022-30.

113 KHO:2022:69; KHO:2022:70.

2016 ja sitä edeltävään aikaan, vaikka se ei ollutkaan luonteeltaan vähäistä. Lisäksi ratkaisussa KHO:2022:69 ei ollut esitetty mitään erityisen yksilöllisiä lapsen etuun vaikuttavia seikkoja, joiden painoarvo olisi noussut maahantulosäännösten kiertämiseen liittyvän yleisen edun yli. Sen sijaan ratkaisussa KHO:2022:70 perhe oli toimittanut sosiaalityöntekijän lausunnon, jonka mukaan ”äiti tarvitsi aikaisemmin yksinhuoltajana ollessaan lastensuojelun avohuollon tukitoimia, kuten lapsiperheiden kotipalvelua ja tehostettua perhetyötä. Tukitoimien tarvetta ei ole ollut enää sen jälkeen, kun hakija muutti perheeseen asumaan.” KHO vaikutti siten antavan arviossaan merkitystä sekä maahantulosäännösten kiertämisen moitittavuudelle että sille, että asiassa oli esitetty konkreettisia lapsen etuun vaikuttavia seikkoja. Vuosikirjaratkaisut yhdessä luettuna antavat siis jonkinlaista kuvaa siitä, kuinka lapsen etua, perhe-elämän suojaaja ja maahantulosäännösten kiertämiseen liittyvää yleistä etua punnitaan keskenään.

7 Yhteenvedo ja analyysi

Selvityksessä on havainnoitu erilaisia maahantulosäännösten kiertämiseen liittyviä tyyppitilanteita sekä niiden suhdetta perus- ja ihmisoikeuksiin, erityisesti perhe-elämän suojaan ja lapsen etuun. Tarkoituksena on ollut selvittää, minkälaisiin erilaisiin tilanteisiin maahantulosäännösten kiertämistä koskevaa ulkomaalaislain 36 §:n 2 momenttia sovelletaan. Kokonaiskuva momentin soveltamisesta voi auttaa niin lainvalmistelijoita kuin perus- ja ihmisoikeustoi-mijoita hahmottamaan sääntelyn mahdolliset ongelmakohdat ja kehittämistarpeet.

Selvityksen aineistona olivat viiden kuukauden aikana (1.1.2022-1.6.2022) tehdyt hallinto-oikeuksien päätökset sekä kolmen vuoden ja viiden kuukauden (1.1.2019-1.6.2022) tehdyt KHO:n päätökset, joissa tarkasteltiin sitä, onko hakija kiertänyt maahantulosäännöksiä. Viiden kuukauden ajalta hallinto-oikeuksien päätöksiä oli 136, kolmen vuoden ja viiden kuukauden ajalta päätöksiä olisi ollut lähes 2 000. Ensimmäinen selkeä havainto on, että momentti on hallinto-oikeuksien aktiivisesti käyttämä. Tämä kertoo sekä siitä, että momentti on nykyisen ulkomaalaislain systematiikassa varsin olennainen. Koska momentti vaikuttaa olennaisesti oleskelulupien saamiseen, voi sillä näin ollen olla perus- ja ihmisoikeusvaikutuksia.

Toinen havainto on, että hallinto-oikeuksien päätöksistä 17:ssä (12,5 %) todettiin, että oleskelulupaa ei olisi tullut evätä maahantulosäännösten takia. Vaikka osassa päätöksistä kyse oli

puhtaasti lumeavioliittoepäilyjä vähentävästä ajan kulumisesta, on kumoutumisprosentti kuitenkin suhteellisen korkea. Voidaankin poh-tia, mitä tämä kertoo maahantulosäännösten kiertämistä koskevaan soveltamiseen liittyvistä epävarmuustekijöistä.

Aineistosta selkeästi ilmenevät tyyppitilan-teet, joissa todettiin moitittava menettely, ovat hakemushistoria, jossa hakijan toiminta aiem-missa oleskelulupamenettelyissä on ollut moitit-tavaa, lumeavioliitto, paperittomuuteen liittyvä tausta sekä laitton työskentely tai yritystoiminta, väärin tietojen antaminen, työ- ja opintotodis-tusten väärennökset, riski työperäisestä hyväk-sikäytöstä hakijan puutteellisten tietojen takia sekä yrittäjän oleskelulupahakemukset tilan-teissa, joissa hakijan asema muistuttaa pikem-minkin työntekijän asemaa. Tyyppitilanteiden kategorisointi perustuu päätösten laadulliseen analyysiin. Seuraavassa taulukossa esitetyt luvut niiden esiintyvyydestä ovat tämän kategorisoin-nin pohjalta tehtyjä arvioita.

Korkean esiintyvyyden tyyppitilanteet selvityksen aineistossa (30+)	Tausta paperittomana (35+7)
	Väärin tietojen antaminen (31+6)
	Lumeavioliitto (24+11)
	Aiempien turvapaikka- ja oleskelulupa- menettelyiden väärinkäyttö (vähintään 24+8)
Keskitason esiintyvyyden tyyppitilanteet selvityksen aineistossa (10-29)	Työ- ja opintotodistusten väärennökset (22+1)
	Laiton työskentely tai yritystoiminta (14+1)
	Riski työperäisestä hyväksikäytöstä (10+1)
	Voimassa oleva maahantulokielto (8+4)
	Viisumin väärinkäyttö (9+2)
Matalan esiintyvyyden tyyppitilanteet selvityksen aineistossa (alle 10)	Yrittäjän oleskelulupahakemukset, kun hakija todellisuudessa toimii työntekijänä (9)
	Puuttuva perhe-elämä lapsen ja huoltajan välillä (2)
	Lapsen käyttäminen maahantulon välineenä (1)

Taulukko 5. Selvitysten tyyppitilanteiden jaottelu kolmeen kategoriaan niiden esiintyvyyden perusteella. Tyyppitilante esiintyy aineistossa, kun hallinto-oikeus arvioi, onko perusteltua aihetta epäillä hakijaa maahantulosäännösten kiertämisestä kyseisellä perusteella. Suluissa olevista luvuista ensimmäinen on tyyppitilanteen esiintyvyys hallinto-oikeuksissa ja toinen on tyyppitilanteen esiintyvyys KHO:ssa.

Kaiken kaikkiaan voidaan todeta, että maahantulosäännösten kiertämistä sovelletaan varsin monenlaisiin tilanteisiin. Kyse on niin harhauttamisesta, oleskelun todellisen tarkoituksen salaamisesta kuin hakijan hakemus- ja oleskelu-historiasta. Selvityksen erilaisia tyyppitilanteita voi tarkastella eri näkökulmista, eikä niiden tyhjentävään tarkasteluun ole pyritty tässä selvityksessä. Selvityksessä ilmeneviä tyyppitilanteita voisi kuitenkin olla tarpeen tutkia jatkossakin. Esimerkiksi paperittomuuteen ja hakemushistoriaan liittyviä tyyppitilanteita voisi olla tarpeen tarkastella yksityiskohtaisemmin omissa tutkimuksissaan, mikäli kyseiset tyyppitilanteet ovat myös jatkossa osa maahantulosäännösten kiertämistä koskevaa soveltamiskäytäntöä.

Tässä selvityksessä tarkoituksena on kuitenkin ollut hahmottaa yleisemmällä tasolla maahantulosäännösten kiertämisen kokonaisuutta ja sen osatekijöitä, jotta asiasta käytävä keskustelu sekä perus- ja ihmisoikeusvaikutusten arviointi voidaan tehdä tietoon perustuen. Seuraavaksi käydään läpi perus- ja ihmisoikeuk-

sien näkökulmasta tärkeimpiä oikeuskäytännöstä nousevia havaintoja.

7.1 Hakijan tietämättömyyteen tai haavoittuvaan asemaan perustuvaa toimintaa tarkastellaan maahantulosäännösten kiertämisenä

Hallituksen esityksessä maahantulosäännösten kiertämistä käsitellään kuvaamalla näennäisesti laillisten maahantulokeinojen väärinkäyttöä, joissa esimerkiksi oleskelulupaa tai viisumia haetaan perusteella, joka ei vastaa maahantulon todellista tarkoitusta.¹¹⁴ Esimerkiksi lumeavioliitossa oleskelulupaa haetaan avioliiton perusteella, vaikka todellinen maahantulon tarkoitus onkin jokin muu, esimerkiksi työnteko. Myös viisumin väärinkäytössä on kyse siitä, että henkilö saapuu Suomeen eri syystä kuin on ilmoittanut: hakija on voinut esimerkiksi saapua

¹¹⁴ HE 28/2003 vp.

turistiviisumilla Suomeen saadakseen töitä Suomesta. Lumeavioliitot ja viisumijärjestelyiden väärinkäyttö mainitaankin erikseen hallituksen esityksessä esimerkkeinä maahantulosäännösten kiertämiseksi luettavasta toiminnasta.

Hakijan todellisen tarkoituksen päättelyminen ei aina ole yksiselitteistä. Esimerkiksi lumeavioliiton osalta oikeuskäytännössä tunnustetaan, että ulkopuolelta voi olla hyvin vaikea arvioida parisuhteen aitoutta. Tuomioistuimet vaikuttavatkin painottavan pikemminkin aikomusta viettää perhe-elämää yhdessä kuin mahdollisia alkuperäisiä motivaatioita avioliiton solmimiselle. Aineistossa on lopulta vain yhdeksän päätöstä, joissa todetaan puolisoiden olevan lumeavioliitossa. Varovaisuus lumeavioliiton toteamisessa on myönteistä perhe-elämän suojan näkökulmasta.

Vaikka hallituksen esityksessä puhutaan maahantulon todellisen tarkoituksen salaamisesta, on aineistossa myös sellaisia tilanteita, joissa kyse on tahattomammasta toiminnasta. Useissa eri päätöksissä hakija ei välttämättä ollut toiminut tietoisesti tai tarkoituksellisesti maahantulosääntöjen vastaisesti, mutta momenttia sovellettiin siitä huolimatta. Esimerkiksi joissain päätöksissä hallinto-oikeus oli tunnistanut, että hakija oli tehnyt töitä tai hänellä oli ollut yritystoimintaa laittomasti tietämättä tästä, mutta hallinto-oikeus piti toimintaa tästä huolimatta maahantulosäännösten kiertämisenä.¹¹⁵

Lisäksi aineistossa on päätöksiä, joissa hallinto-oikeus katsoi yrittäjän oleskelulupaa hakevan henkilön todellisen aseman vastaavan pikemminkin työntekijää. Oleskeluluvan hakemisperusteen ei katsottu vastaavan maahantulon todellista tarkoitusta vaan olevan keinotekoinen järjestely oleskeluluvan saamiseksi. Aineiston perusteella vaikuttaa kuitenkin siltä, että oleskelulupahakemuksen ja oleskelun todellisen tarkoituksen välillä olevat ristiriidat eivät yleensä johtuneet hakijan tarkoituksellisen moitittavasta toiminnasta tai pyrkimyksestä harhauttaa maahantuloviranomaisia. Päätöksistä ei

esimerkiksi ilmene, että hakija hyötyisi siitä, että hän hakee yrittäjän oleskelulupaa työntekijän luvan sijasta. Pääsääntöisesti hakijat olivat myös täyttäneet ELY-keskuksen yritystoiminnalle asetamat vaatimukset ja näin täyttäneet yrittäjän oleskeluluvan erityiset edellytykset. Päätösten perusteella vaikutti pikemminkin siltä, että hakija ajattelee tulevan positionsa vastaavan enemmän yrittäjää kuin työntekijää. Tällöin kyse on pikemminkin siitä, että viranomaisilla on hakijan kanssa erilainen käsitys siitä, mikä tietyn oleskelulupaperusteen tarkoitus on.

Lisäksi aineistossa on päätöksiä, jossa hakijan puutteellisten tietojen tai huolta herättävien haastattelukysymysten vastausten perusteella jätettiin oleskelulupa myöntämättä maahantulosäännösten kiertämiseen perustuen. Osassa päätöksiä maahantulosäännösten kiertämistä koskevaa arviota perusteltiin nimenomaisesti sillä, ettei valittaja tiedä riittävästi oman oleskelulupahakemuksensa perusteista eikä niistä olosuhteista, joissa hänen olisi tarkoitus työskennellä Suomessa.¹¹⁶ Näissä tapauksissa päätökset tehtiin ainakin osin työntekijän suojelemiseksi. Perus- ja ihmisoikeusnäkökulmasta hakijan suojaaminen työperäiseltä hyväksikäytöltä on perusteltua, ja osassa päätöksistä viitattiinkin EN:n ihmiskaupan vastaisesta yleisopimuksesta nouseviin velvoitteisiin. Tällaisissa tilanteissa kielteinen päätös perustuu kuitenkin varsin löyhästi maahantulosäännösten kiertämisestä koskevaan momenttiin.

Ulkomaalaislain mukaan maahantulosäännösten kiertäminen merkitsee sitä, että ulkomaalaisen tarkoituksena epäillään olevan maahantulosäännösten kiertäminen. Momentin soveltamisen tietämättömyyteen perustuvissa tilanteissa voidaan katsoa olevan valtiosääntöoikeudellisesti ongelmallista, sillä yksilön oikeuksien ja velvollisuuksien perusteista tulisi säätää lain tasolla (PL 80 §).

Lain sanamuotoa laajentavat tulkinnat ovat ongelmallisia myös siitä näkökulmasta, että

115 Esim. HAO-2022-44; HAO-2022-18.

116 Esim. HAO-2022-105; HAO-2022-27; HAO-2022-57.

oleskeluluvat ovat usein linkittyneitä erilaisiin perus- ja ihmisoikeuksiin, oli sitten kyse perhe-elämän suojasta tai oikeudesta työntekoon. Maahantulosäännösten kiertämisen kiellon laajentava tulkinta voi siten rajoittaa perus- ja ihmisoikeuksien alaa. Mikäli perus- ja ihmisoikeuksia rajoitetaan, pitää rajoitusten täyttää tietyt edellytykset.¹¹⁷ Muutoin on kyse perus- ja ihmisoikeuksien loukkaamisesta.

7.2 Tausta paperittomana ja hakemushistoria vaikeuttavat Suomesta käsin oleskelulupaa hakevien asemaa

Tietyt tyyppitilanteet ilmenevät yleensä silloin, kun hakija hakee oleskelulupaa ulkomailta käsin. Osa tyyppitilanteista koskee kuitenkin nimenomaisesti Suomesta käsin oleskelulupia hakevia. Näitä ovat tausta paperittomana ja hakemushistoria. Oikeuskäytännössä selvää merkitystä ei anneta sille, mistä käsin oleskelulupaa haetaan. Kyse on kuitenkin tällöin ihmisistä, jotka jo oleskelevat Suomessa ja joiden maasta poistaminen ei välttämättä ole onnistunut. Tällöin voi olla perusteltua tarkastella näiden tyyppitilanteiden tarkoituksenmukaisuutta.

Paperittomuudella on varsin selkeät yhteydet maahantulosäännösten kiertämisen momentin sanamuotoon, sillä oleskelu Suomessa ilman oleskeluoikeutta on maassa oleskelua koskevien sääntöjen kiertämistä. Se, että oleskelulupahakemus evätkään aiemman paperittomuuden takia, johtaa kuitenkin käytännössä siihen, että kerran paperittomaksi päätyneen henkilön on vaikea ulkomaalaislain nojalla enää laillistaa oleskeluaan. Maahantulosäännösten kiertämisen kiellon takia hän jää siten paperittomaksi, vaikka täyttäisikin jonkin oleskeluluvan erityiset edellytykset. Hänellä voi siten olla työperäisen oleskeluluvan edellytykset täyttävä työpaikka, mutta koska hän on ollut Suomessa paperittomana tietyn ajanjakson verran, ei hän voi enää saada oleskelulupaa.

Paperittomat henkilöt jäävät monien palveluiden ulkopuolelle – heillä ei ole esimerkiksi oikeutta kaikkiin terveyspalveluihin vaan ainoastaan kiireelliseen hoitoon, mikä voi vaarantaa oikeuden parhaaseen saavutettavissa olevaan terveydentilaan.¹¹⁸ Paperittomana maassa olevat voivat lisäksi olla suuremmassa riskissä joutua hyväksikäytetyiksi.¹¹⁹ Suomessa oleskelevien ihmisten perus- ja ihmisoikeudet toteutuvat täysimääräisemmin, jos heillä on oleskeluluvat. Paperittomien aseman laillistaminen olisi lähtökohtaisesti myönteistä myös yhteiskunnan kannalta ja ehkäisisi varjo yhteiskunnan syntymistä.¹²⁰ Tämän takia myös sisäministeriö sekä Lupa elää -kansalaisaloite ovat esittäneet paperittomien kertalaillistamista erillislainsäädännöllä.¹²¹ Kertalaillistamisen lisäksi voidaan pohtia, onko paperittomuuteen liittyvän taustan pohjalta tarkoituksenmukaista tehdä kielteinen päätös oleskelulupahakemukseen maahantulosäännösten kiertämisen takia. Koska tyyppitilanteella on varsin selkeä yhteys momenttiin, olisi tarpeen tarkastella muutosta lain tasolla.

Hakijan hakemushistoria on oikeuskäytännön perusteella harvoin ainoa seikka, jonka perusteella hakijan todetaan kiertäneen maahantulosäännöksiä, mutta se vaikuttaa varsin usein osana kokonaisharkintaa. Maahantulosään-

118 Oikeus parhaaseen saavutettavissa olevaan terveydentilaan turvataan esimerkiksi YK:n taloudellisia, sosiaalisia ja sivistyksellisiä oikeuksia koskevan sopimuksen 12 artiklassa. [Taloudellisia, sosiaalisia ja sivistyksellisiä oikeuksia koskeva kansainvälinen yleissopimus](#) (SopS 6/1976)

119 Venla Roth, Mia Luhtasaari, ”Suomi torjuu ihmis-kauppaa: Ihmiskaupan vastainen toimintaohjelma” (Oikeusministeriön julkaisu, Mietintöjä ja lausuntoja 2021:15).

120 Sisäministeriö, ”[Selvitys mahdollisista kansallisista ratkaisuista maassa ilman oleskeluoikeutta olevien tilanteeseen](#)” (Sisäministeriön julkaisu 2022:16).

121 Sisäministeriö, ”[Selvitys mahdollisista kansallisista ratkaisuista maassa ilman oleskeluoikeutta olevien tilanteeseen](#)” (Sisäministeriön julkaisu 2022:16); [Lupa elää - Suomessa pitkään asuneille turvapaikanhakijoille myönnettävä oleskeluluvat](#) (KAA 6/2022 vp).

117 PeVM 25/1994 vp. Katso tarkemmin luku 3.2.

nösten kiertämistä arvioidessaan viranomaiset tarkastavat henkilön toiminnan moitittavuutta myös aiempien hakemusmenettelyiden osalta. Joskus aiemmat oleskelulupa- ja turvapaikka-hakemukset, niiden ajoittuminen ja hakemiseen liittyvät olosuhteet katsotaan ilmentävän hakijan toiminnan moitittavuutta. Aineiston perusteella jo yksi aiempi oleskelulupahakemus voi vaikuttaa kokonaisarvioinnissa, mikäli hakemuksen ajoitus tai muut seikat antoivat ymmärtää, että hakemus oli tehty maasta poistamisen viivyttämiseksi.

Hakijan hakemushistoria vaikuttaa erityisesti niihin ihmisiin, jotka oleskelevat jo Suomessa ja jotka voivat olla vaarassa päätyä paperittomiksi. Voidaan pohtia, missä määrin on tarkoituksenmukaista antaa merkitystä sellaiselle hakemushistorialle, joka ei liity väärin tietojen antamiseen tai muihin harhauttamispyrkimyksiin. Vaikka hakemuksissa ei olisikaan ollut viranomaisten näkökulmasta uusia perusteita, on hakijan näkökulmasta tilanne voinut vaikuttaa toisenlaiselta, eikä hakija itse välttämättä miellä hakevansa oleskelulupaa vain viivyttääkseen maasta poistamistaan. Kuitenkin Maahanmuuttovirastolle ja hallinto-oikeudelle uusintahakemus ilman uusia perusteita voi antaa viitteitä maahantulosäännösten kiertämisestä maasta poistamista viivyttämällä. Kysymys hakijan toiminnan tarkoituksellisesta vilpillisyydestä ei tällöin kuitenkaan ole yksiselitteinen.

7.3 Perus- ja ihmisoikeuksia tarkastellaan päätöksissä vain pinnallisesti

Oikeuskäytännössä huomioidaan aineiston perusteella perhe-elämän kunnioitus ja lapsen etu. Perhe-perusteisia oleskelulupia koskevissa päätöksissä kiinnitetään huomiota EIS:n 8 artiklaan, ja lapsia koskevissa päätöksissä huomioidaan ulkomaalaislain 6 § ja lapsen etu. Arviointi vaikuttaa kuitenkin paikoin pikemminkin mekaaniselta perus- ja ihmisoikeuksien huomioimiselta kuin aidolta punninnalta ja tarkastelulta. Myös niissä päätöksissä, joissa perus- ja ihmisoikeudet oli asetettu etusijalle suhteessa yleiseen etuun, vaikutti päätösten perusteluiden perusteella siltä, että kyse oli lähtökohtaisesti hakijan toiminnan tavallista vähäisemmästä moitittavuudesta eikä ensisijaisesti perhe-elämän suojaan tai lapsen etuun liittyvistä huomioista.

Lapsen oikeuksien sopimuksen mukaan lapsen etu tulee ottaa lasta koskevissa päätöksissä ensisijaisena huomioon (LOS 3 artikla). Mekaaninen lapsen edun tarkastelu on ongelmallinen lapsen edun kannalta. Lapsen oikeuksien komitea on Suomea koskevassa lausunnossa ratkaisussaan todennut, että lapsia koskevat päätökset on perusteltava ja selitettävä, eikä muodollinen ja yleisluonteinen viittaus lapsen etuun ole riittävä.¹²² Päätöksistä pitäisi ilmetä selvästi sisällöllinen ja aito tarkastelu siitä, mikä olisi lapsen edun mukainen ratkaisu.

Toisaalta silloinkin, kun lapsen etua tarkasteltiin yksityiskohtaisesti, ei lapsen etu kuitenkaan vaikuttanut saavan ensisijaista asemaa päätöksessä, vaan oli pikemminkin viimesijainen tarkasteltava seikka. Oleskeluluvan myöntäminen lapsen edun takia edellyttää oikeuskäytännön perusteella sitä, että asiaan liittyisi konkreettisia ja yksilöllisiä lapsen kehitykseen tai terveyteen liittyviä seikkoja. Kynnys tällaisten konkreettisten ja yksilöllisten seikkojen

¹²² Lapsen oikeuksien komitea, [AB vastaan Suomi](#) (4 helmikuuta 2021, CRC/C/86/D/51/2018).

toteamiseen vaikutti kuitenkin korkealta, eikä esimerkiksi lapsen ja hänen toisen huoltajansa kiinteän perhe-elämän päättymisen traumaattisuus itsessään riittänyt oikeuskäytännössä oleskeluluvan myöntämiseen.

Oikeuskäytännössä ei myöskään huomioitu sitä, että lasta ei tulisi rankaista hänen huoltajansa toiminnan moitittavuudesta (LOS 2 art.). Tämä tarkoittaa sitä, että maahantulosäännösten kiertäminen lapsiperheiden kohdalla on jo lähtökohtaisesti lapsen oikeuksien näkökulmasta ongelmallista. Voidaankin pohtia, tukeeko nykyinen ulkomaalaislaki tarpeeksi lapsen edun ensisijaista huomioimista ja lapsen oikeuksien täysimääräistä toteutumista myös silloin, kun hänen huoltajansa on toiminut moitittavasti.

7.4 Kysymyksiä ulkomaalaislain kokonaisuudistusta varten

Selvityksen erityinen tarkoitus on tukea maahantulosäännösten kiertämistä koskevan nykytilan ja kehittämistarpeiden identifioimista ulkomaalaislain kokonaisuudistuksessa. Selvityksen tavoitteena on luoda kokonaiskuva siitä, minkälaisiin erilaisiin tilanteisiin maahantulosäännösten kiertämisen kieltoa nykyisin sovelletaan. Tältä pohjalta eri toimijat voivat tarkastella sitä, minkälainen sääntely olisi jatkossa tarkoituksenmukainen. Onko esimerkiksi sellaisia tyyppitilanteita, joihin ei olisi tarkoituksenmukaista soveltaa maahantulosäännösten kiertämisen kieltoa, ja miten tämä tulisi huomioida kokonaisuudistuksessa? Kokonaisuudistuksen kannalta selvityksestä nousee erityisesti neljä olennaista näkökohtaa.

Ensinnäkin ulkomaalaislain kokonaisuudistuksessa olisi hyvä pohtia, mikä on se yleinen etu, jota maahantulosäännösten kiertämisen kiellolla halutaan suojata. Aineiston päätöksissä yleinen etu yhdistetään pääsääntöisesti maahanmuuton hallintaan ja joissain päätöksissä myös yleiseen lainkuuliaisuuden vaatimuk-

seen.¹²³ Hallitun maahanmuuton edistäminen on yksi nykyisen ulkomaalaislain tarkoituksista (UlkL 1 §), mutta kokonaisuudistuksessa lienee tarpeen tarkastella uudelleen, mikä lain tarkoitus jatkossa on. Samassa yhteydessä olisi johdonmukaista punnita, minkälaista yleistä etua halutaan tulevaisuudessa suojata. Tämä määrittää myös sitä, miten maahantulosäännösten kiertämisen kieltoon tulisi suhtautua – minkälaisissa tilanteissa on siis kyse sellaisesta yleisestä edusta, jota on jatkossakin tarkoituksenmukaista suojata maahantulosäännösten kiertämisen kiellolla.

Toiseksi kokonaisuudistuksessa voi olla tarpeen tarkastella momenttia valtiosääntöoikeudellisesta näkökulmasta. Onko momentti nykyisenlaisessa muodossaan tarpeeksi täsmällinen ja tarkkarajainen huomioiden päätöskäytännön moninaisuus? Yksilön oikeuksien ja velvollisuuksien perusteista tulee säätää lain tasolla (PL 80 §). Perusoikeuksia saa myös rajoittaa ainoastaan täsmällisellä ja tarkkarajaisella lainsäädännöllä.¹²⁴ Oikeuskäytännön moninaisuus ei nykyisellään kuitenkaan ilmene maahantulosäännösten kiertämistä koskevasta momentista, ainakaan täsmällisesti. Kokonaisuudistuksessa voisi esimerkiksi pohtia, voisiko sääntelytapaa muuttaa luettelomaiseksi, jotta siitä paremmin ilmenisi erilaiset mahdolliset soveltamistilanteet, kuten lumeavioliitto, väärin tietojen antaminen ja asiakirjaväärennökset. Luettelon ei välttämättä tarvitsisi olla tyhjentävä, mutta se voisi ohjata selkeämmin ja täsmällisemmin lain tulkintaa. Näin hakijoiden olisi myös helpompi tarkastella oman hakemuksensa menestymisen edellytyksiä.

Osana yleisen edun uudelleenarvioimista voi olla tarpeen tarkastella, onko kynnys säännöksen soveltamiselle sopiva, vai tulisiko

123 Maahanmuuton hallinta mainitaan pääosassa päätöksiä yleisen edun yhteydessä, mutta lainkuuliaisuuden vaatimus mainitaan vain Vaasan hallinto-oikeuden tekemissä päätöksissä yleisen edun yhteydessä.

124 PeVM 25/1994 vp.

soveltamiskynnystä pyrkiä nostamaan muuttamalla säännöksen sanamuotoa ja lisäämällä esimerkiksi olennaisuusedellytys maahantulosäännösten kiertämiselle. Olennaisuusedellytyksellä tai vastaavalla soveltamiskynnyksellä voitaisiin vahvistaa sitä, että maahantulosäännösten kiertämistä ei sovelleta laajentavasti vaan pikemminkin supistavasti huomioiden soveltamisen perus- ja ihmisoikeusvaikutukset. Erityisesti lapsia koskevissa päätöksissä maahantulosäännösten kiertämisen kiellon soveltamiskynnyksen olisi syytä olla huomattavasti korkeampi.

Lopuksi voi olla tarpeen pohtia, onko kaikkia kuvattuja tyyppitilanteita tarkoituksenmukaista tai perus- ja ihmisoikeuksien mukaista koota maahantulosäännösten kiertämisen momentin alle, vai olisiko osalle tilanteista tarpeen säätää oma lainkohtansa. Esimerkiksi työ- ja yrityspereusteisissa oleskeluluvissa maahanmuuttoviranomaisten on mahdollista jättää oleskelulupa myöntämättä lähtökohtaisesti vain, jos jokin oleskeluluvan yleisistä edellytyksistä ei täyty. Osin tämänkin takia maahantulosäännösten kiertämisen kiello, joka on yksi oleskeluluvan yleisistä edellytyksistä, tulee varsin laajasti sovelletuksi. Tämän vuoksi tietyt soveltamiskäytännöt erkanevat lain sanamuodosta enemmän kuin olisi perustuslain näkökulmasta perusteltua.

IHMISOIKEUSKESKUS
MÄNNISKORÄTTSCENTRET
HUMAN RIGHTS CENTRE



00102 Eduskunta, Helsinki
www.ihmisoikeuskeskus.fi

00102 Riksdagen, Helsingfors
www.manniskorattscentret.fi