

Lapsen osallisuus huostaanotossa

Lapin Yliopisto

Pro gradu -tutkielma

Mira Hauru

Lapsioikeus

Oikeustieteellinen
tiedekunta

Kevät 2017

Lapin yliopisto, Oikeustieteellinen tiedekunta

Työn nimi: Lapsen osallisuus huostaanotossa

Tekijä: Mira Hauru

Oppiaine: Lapsioikeus

Työn laji: Pro gradu -tutkielma

Sivumäärä: VIII + 76

Vuosi: Kevät 2017

TIIVISTELMÄ:

Lapsen osallistumisoikeus häntä itseään koskevaan huostaanottoon on nykyaikana selkeä lähtökohta lainsäädännössä. Lapsen osallistumisoikeutta turvataan sekä kansallisella lainsäädännöllä että kansainvälisissä sopimuksissa. Aikuisen, eli viranomaisen sekä huoltajan taikka muun edustajan, tehtävänä on huolehtia lapsen osallistumisoikeuden toteutumista. Ilman aikuisen aktiivista roolia, lapsen osallistumisoikeus jää useimmiten toteutumatta etenkin hyvin pienten lasten kohdalla.

Lapsen osallistumisoikeuden keskeisimmät osatekijät ovat oikeus tietojensaantiin, oikeus ilmaista mielipiteensä sekä oikeus vaikuttaa mielipiteellään. Jotta lapsen osallistumisoikeus toteutuisi täysimääräisesti, tulisi nämä kaikki kolme osatekijää ottaa huomioon. Osallistumisoikeutta ei tule ymmärtää vain yhdeksi tapahtumaksi huostaanotossa, vaan se tulee ottaa aktiivisesti huomioon koko huostaanoton ajan. Lisäksi lapsen osallistuminen tulee toteuttaa lapsiystävällisesti ja lasta suojellen. Lapsen suojelun periaate voi joissain tilanteissa rajoittaa lapsen osallistumisoikeutta.

Tutkielmassa käydään läpi sitä, miten huostaanotossa lapsen osallisuus on otettu huomioon.

Ja millaisia epäkohtia huostaanotossa on lapsen osallistumisen kannalta.

Avainsanat: lapsen osallisuus, huostaanotto, lapsen etu, lapsen suojeleminen, lapsen oikeuksien sopimus, lastensuojelu

Sisältö

Lähteet	V
Lyhenteet	VIII
1. Johdanto.....	1
1.1 Aiheen rajausta ja kysymyksen asettelu	3
2. Taustalla vaikuttavat lait, sopimukset ja periaatteet.....	4
2.1 Kansallinen lainsäädäntö	4
2.2 Kansainväliset sopimukset.....	6
2.2.1 Lapsen oikeuksien sopimus.....	6
2.2.2 Lapsen oikeuksien käyttöä koskeva yleissopimus	7
2.2.3 Lapsiystävällisen oikeudenkäytön suuntaviivat.....	7
2.2.4 Euroopan ihmisoikeussopimus.....	7
2.3 Lapsen edun periaate	8
2.3.1 Lapsen edun yhteys osallistumisoikeuteen	9
2.3.2 Määrittely	11
2.3.3 Arvioni	12
2.4 Lapsen suojelun periaate.....	13
3. Huostaanotto.....	15
3.1 Asiakassuunnitelma	16
3.2 Edellytykset	16
3.2.1 Kasvuolosuhteet	17
3.2.2 Lapsen oma käyttäytyminen.....	18
3.2.3 Avohuollon tukitoimet ja lapsen edun mukaisuus	18
3.3 Huostaanoton valmistelu ja päätöksenteko.....	20
3.3.1 Lapsen asioista vastaava sosiaalityöntekijä.....	20
3.3.2 Valmistelu	20
3.3.3 Päätöksenteko.....	21
3.3.4 Tiedoksianto	22
3.3.5 Muutoksenhaku	22
3.4 Sijaishuolto	23
3.5 Lakkaaminen.....	24
4. Lapsen asema huostaanotto-prosessissa	25
4.1 Lapsi asianosaisena.....	25
4.2 Lapsen puhevallan käyttö	26

4.2.1 Mitä on puhevalta.....	26
4.2.2 Lapsen edustaminen	28
4.2.3 Edunvalvoja huoltajan sijaan	28
4.3 Osallisuus.....	31
4.3.1 Määritelmä	31
4.3.2 Osallisuuden merkitys	33
4.3.3 Osallisuuden eri ulottuvuudet.....	34
5. Tietojensaantioikeus	35
5.1 Tietojen antamatta jättäminen.....	38
6. Mielenpitemen selvittäminen ja kuuleminen	39
6.1 Yleistä	39
6.2 Mielenpitemen selvittäminen	40
6.2.1 Kaiken ikäisten lasten oikeus	40
6.2.2 Iän ja kehitystason mukainen menettely	41
6.2.3 Luottamuksellinen vuorovaikutussuhde.....	42
6.2.4 Lapsilähtöinen menettely	44
6.2.5 Lapsen henkilökohtainen tapaaminen	45
6.2.6 Toiminnallisuus.....	46
6.2.7 Dokumentointi.....	47
6.2.8 Mielenpitemen selvittämättä jättäminen	48
6.3 Lapsen kuuleminen	50
6.3.1 Pääsääntönä kirjallinen menettely.....	50
6.3.2 Menettely.....	51
6.3.3 Kuulematta jättäminen	52
6.4 Kuuleminen hallinto-oikeudessa.....	54
6.4.1 Hakemus hallinto-oikeudelle	56
6.4.2 Kirjallinen käsittely pääsääntönä	57
6.4.3 Valmisteleva suullinen käsittely.....	58
6.4.4 Suullinen käsittely	58
6.4.5 Lapsen suullinen kuuleminen.....	59
6.4.6 Kuuleminen erityisjärjestelyin	61
6.4.7 Avustaja.....	62
7. Lapsen mielenpitemelle annettava painoarvo	63
7.1 Perusteluvollisuus	65
7.2 Oppi lapsen perustellusta mielenpitemestä.....	66
8. Loppupäätelmät	68

Lähteet

Kirjallisuuslähteet

Aaltonen Anna-Kaisa: Lapsioikeus ja lapsen oikeus tuomioistuimessa. Helsinki 2009.

Aer Janne: Lastensuojeluoikeus. Helsinki 2012.

Araneva Mirjam: Lapsen suojeleminen. Toteuttaminen ja päätöksenteko. Helsinki 2016.

Ervasti Kaijus ja Nylund Anna: Konfliktinratkaisu ja sovittelu. Porvoo 2014.

de Godzinsky Virve: Avustajat huostaanottoasioiden hallinto-oikeuskäsittelyssä. Defensor Legis N:o 1/2012, s. 92-103. (2012a)

de Godzinsky Virve: Lapsen etu ja osallisuus tahdonvastaisissa huostaanottoasioissa. Teoksessa: Lapsioikeus murroksessa, toim. Suvianna Hakalehto-Wainio ja Liisa Nieminen, Helsinki 2013.

de Godzinsky Virve: Kohti lapsiystävällisempää oikeudenkäyttöä. Lakimies 6/2015, s. 856-878.

Hakalehto-Wainio Suvianna: Lasten oikeudet lapsen oikeuksien sopimuksessa. Defensor Legis N:o 4/2011, s. 510-525.

Hakalehto-Wainio Suvianna: Lapsen oikeudet ja lapsen etu lapsen oikeuksien sopimuksessa. Teoksessa: Lapsioikeus murroksessa, toim. Suvianna Hakalehto-Wainio ja Liisa Nieminen, Helsinki 2013, s.17-52. (2013a)

Hakalehto-Wainio Suvianna: Lasten oikeusturva lapsen oikeuksien sopimuksen näkökulmasta. Teoksessa: Muuttuva sosiaalioikeus, Suomalaisen lakimiesyhdistyksen julkaisuja, Vantaa 2013, s. 297-330. (2013b)

Hakalehto Suvianna: Johdatus lapsen oikeuksiin lastensuojelussa. Teoksessa: Lapsen oikeudet lastensuojelussa, toim. Suvianna Hakalehto ja Virve Toivonen. Helsinki 2016, s. 22-57.

Hotari Kaisa-Elina, Oranen Mikko ja Pösö Tarja: Lapsen lastensuojelun osallisina. Teoksessa Lastensuojelun ytimissä, toim. Marjatta Bardy. Tampere 2013. s. 149-164.

Huhtanen Raija: Vapaaehtoinen vai tahdonvastainen huostaanotto. Teoksessa Huostaanotto. Lastensuojelun vaativin tehtävä, toim. Rosi Enroos, Tarja Heino ja Tarja Pösö. Tampere 2016, s. 33-51.

Kurki-Suonio Kirsti: Asianosaisena lapsen huostaanotossa. Oikeustiede-Jurisprudentia XXI, Suomalaisen Lakimiesyhdistyksen vuosikirja 1988, s. 173-243.

Mahkonen Sami: Lastensuojelu ja laki. Helsinki 2010.

Mäenpää Marjatta: Lapsen etu ja osallistumisoikeudet hallinto-oikeuden huostaanotto-prosessissa. Lakimies 6-7/2001, s. 1135-1142.

Mäenpää Olli: Hallinto-oikeus. Helsinki 2013.

Nieminen Liisa: Lasten perus- ja ihmisoikeussuojan ajankohtaisia ongelmia. *Lakimies* 4/2004, s. 591-621.

Oranen Mikko: Lapsi lastensuojelussa – ehdollista osallisuutta? Sosiaali- ja terveysministeriön selvityksiä 2008:20. Lapsella on oikeus osallistua. *Lapsiasiavaltuutetun vuosikirja* 2008, s. 98-103.

Pajulammi Henna: Lapsi, oikeus ja osallisuus. Helsinki 2014.

Räty Tapio: Uusi lastensuojelulaki, Helsinki 2007.

Räty Tapio: Lastensuojelulaki. Käytäntö ja soveltaminen. Porvoo 2015.

Taskinen Sirpa: Lastensuojelulaki (417/2007) – Soveltamisopas. Vaajakoski 2007.

Toivonen Virve-Maria: Lapsen oikeudet ja oikeusturva. Lastensuojeluasiat hallintotuomioistuimissa. Liettua 2017.

Toivonen Virve ja Salminen Kirsikka: Sovinnolliset menettelyt vaihtoehtona lastensuojeluasioissa. Teoksessa *Lapsen oikeudet lastensuojelussa, toim. Suvianna Hakalehto ja Virve Toivonen*. Helsinki 2016, s. 274-306

Tolonen Hannele: Lapsi, perhe ja tuomioistuin. Lapsen prosessuaalinen asema huolto- ja huostaanotto-oikeudenkäynneissä. Helsinki 2015.

Tolonen Hannele: Lapsi, perhe ja tuomioistuin. Lapsen prosessuaalinen asema huolto- ja huostaanotto-oikeudenkäynneissä. *Lakimies* 1/2016, s. 144-148.

Virallislähteet

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

HE 164/2014 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle sosiaalihuoltolaiksi ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi.

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

Muut lähteet

de Godzinsky Virve: Huostaanottoasiat hallinto-oikeuksissa. Tutkimus tahdonvastaisten huostaanottojen päätöksentekomenettelystä. *Optulan tutkimuksia* 260. Helsinki, 2012. (2012b)

Lapsen oikeuksien komitean suositukset, CRC/C/FIN/CO/4, 2011.

Lapsen osallistumisen etiikka – lapset ja nuoret palveluiden kehittäjänä. Lastensuojelun keskusliitto. 2014

Lapsiasiavaltuutetun vuosikirja 2017. Lapsiasiavaltuutetun toimiston julkaisuja 2017:1.

Lapsiystävällisen oikeudenkäytön suuntaviivat. Euroopan neuvoston ministerikomitean 17.11.2010 hyväksymät suuntaviivat lapsiystävällisestä oikeudenkäytöstä. (Osoitteessa: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016806a453d>)

Lastensuojelulain kokonaisuudistustyöryhmän muistio. Sosiaali- ja terveysministeriön selvityksiä 2006:25. Helsinki 2006.

Lastensuojelun käsikirja. Terveyden ja hyvinvoinninlaitos. Saatavissa osoitteessa: <https://www.thl.fi/fi/web/lastensuojelun-kasikirja>.

Lastensuojelun laatusuositus. Sosiaali- ja terveysministeriön julkaisuja 2014:4.

Lastensuojelutilasto 2014. Terveyden ja hyvinvoinninlaitos. 2015.

Paunio Riitta-Leena: Havaintoja lapsen osallistumisoikeuden toteutumisesta. Seminaarissa Lasten osallisuus varhaiskasvatuksessa Säätytalolla. Helsinki 2009.

Pelastakaa Lapset ry:n julkaisusarja n:o 19. Laakso Milja, Marjomaa Paula, Peltoniemi Kaisi (toim.): Edunvalvoja – se on minua varten. Lasten ja edunvalvojien kokemuksia edunvalvonnasta lastensuojelussa ja rikosprosessissa. 2012

Pesäpuu ry ja Lastensuojelu Keskusliitto: Uskomme sinuun – Usko sinäkin. Opas lastensuojeluun sijoitetun nuoren läheisille ja työntekijöille. 2012.

Sosiaali- ja terveysministeriön raportteja ja muistioita 2016:22. Lastensuojelun sijaishuollon epäkohdat ja lasten kaltoinkohtelu 1937-1983.

YK:n lapsen oikeuksien komitean yleiskommentti nro 7. Lapsen oikeuksien täytäntöönpano varhaislapsuudessa. 2006.

YK:n lapsen oikeuksien komitea yleiskommentti nro 12. Lapsen oikeus tulla kuulluksi. 2009.

YK:n lapsen oikeuksien komitean yleiskommentti nro 14. Lapsen oikeudesta saada etunsa otetuksi ensisijaisesti huomioon. 2013.

Välivaara Christine: Sijoitettu lapsi tunnepyörässä. Menetelmiä ja välineitä lapsilähtöiseen lastensuojeluun. Pesäpuu Ry:n raportit 1/2004. Jyväskylä, 2004.

Välivaara Christine: Kuinka päästä lapsen kartalle? Lapsilähtöisiä lähestymistapoja vakaviin asioihin. Artikkelit Oppimisvaikeuksien erityislehti n:o 3/2006.

Lyhenteet

AsiakasL	Laki sosiaalihuollon asiakkaan asemasta ja oikeuksista (812/2000)
HE	Hallituksen esitys eduskunnalle
HLL	Hallintolainkäyttölaki (586/1996)
HL	Hallintolaki (434/2003)
JulkL	Laki viranomaisten toiminnan julkisuudesta (621/1999)
LSL	Lastensuojelulaki (417/2007)
PL	Suomen perustuslaki (628/1998)
YK	Yhdistyneet kansakunnat

1. Johdanto

Lapsen osallisuutta ja osallistumista itseään koskevaan päätöksentekoon on korostettu viime vuosikymmeninä. Lapsi on alettu näkemään itsenäisenä subjektina ja oikeuksien haltijana. Lasten asema itsenäisenä oikeussubjektina ja oikeuksien haltijana ei ole aina ollut itsestään selvää. Vasta YK:n lapsen oikeuksien sopimuksen solmimisen myötä lasten oikeuksiin alettiin kiinnittää entistä enemmän huomiota ja tunnustettiin lapsi itsenäisenä yhteiskunnan jäsenenä. Suomalaisessa lapsioikeudessa lapsen oikeudellista asemaa on aiemmin hahmotettu lähinnä suhteessa vanhempiinsa sekä näiden oikeuksiin ja velvollisuuksiin.¹ Vaikka lapset tunnustetaankin nykyään itsenäisinä oikeuksien haltijoina, on muistettava lasten haavoittuvainen asema. Tämän vuoksi vanhemmilla, huoltajilla ja viranomaisilla on erityinen velvollisuus huolehtia osaltaan lasten oikeuksien toteutumisesta. Lapsen kasvu ja kehitys vaativat suojelua, jotta kasvaminen aikuisuuteen tapahtuisi turvallisissa ja terveellisissä olosuhteissa. Lapsi ei myöskään ikänsä vuoksi ole täysin oikeustoimikykyinen. Siksi lapsi tarvitsee aikuisten apua ja tukea oikeuksiensa toteutumiseksi.² Lasten osallistumisoikeuksien toteutuminen on riippuvainen aikuisen aktiivisuudesta lapsen osallisuuden toteuttamisessa. Lapselle kuuluvalla oikeudella on aina vastinparina aikuiselle kuuluva velvollisuus.

Usein huostaanotoista puhuttaessa ajatellaan vain viranomaisten ja vanhempien välistä suhdetta. Toki on tärkeää, että vanhempia kuullaan ja heidän oikeusturvastaan huolehditaan, mutta se ei kuitenkaan vielä riitä. Viime aikoina on alettu kiinnittää entistä enemmän huomiota myös lapsen oman mielipiteen esille tulemiseen.³ Lapset ovat aiemmin jääneet näkymättömiksi heitä itseään koskevissa huostaanottomenettelyissä. Perhe-elämä ja suhde vanhempiin ovat tärkeimpiä asioita lapselle, joten päätös huostaanotosta on yksi yhteiskunnan rankimmista päätöksistä lapsen elämässä. Huostaanotolla on vahva kytkentä lapsen ihmis- ja perusoikeuksiin. Se rajoittaa oikeutta yksityiselämään ja perhe-elämän suojaa. Toisaalta huostaanotolla suojataan oikeutta elämään ja välttämättömään huolenpitoon. Huostaanotto koskettaa ennen kaikkea lasta itseään, koska juuri lapsi on huostaanottomenettelyn kohteena, ja siksi on erityisen tärkeää, että lapsen osallistumismahdollisuudet huostaanotossa turvataan. Lapsen ennakkollisen oikeusturvan toteuttaminen huostaanoton aikana on tärkeää, sillä

¹ Hakalehto-Wainio (2011), s. 512

² Lapsiasiavaltuutetun vuosikirja, s. 13

³ Nieminen, s. 604

jälkikäteisellä oikeusturvalla ei voida välttää virheellisen huostaanottopäätöksen aiheuttamia haittoja lapsen kasvulle ja kehitykselle.⁴

Lapsen osallistuminen huostaanottoon ei ole täysin yksiselitteistä. Perustuslain yhdenvertaisuusperiaatteen mukaisesti kaikki perus- ja ihmisoikeudet kuuluvat yhtäläisesti niin aikuisille kuin lapsillekin. Lapset eivät kuitenkaan käytännössä ole aikuisten kanssa tasavertaisessa asemassa oikeuksiensa toteutumisen suhteen, sillä he eivät useinkaan ole tietoisia oikeuksistaan, heidän kykynsä tunnistaa oikeudenloukkauksia on heikompi eikä heillä ole samanlaisia valmiuksia reagoida loukkauksiin. Tästä johtuen lainsäädännössä ja viranomaistoiminnassa on pyrittävä vahvistamaan lasten asemaa. Yhdenvertaisuus edellyttää, että aikuiset tuntevat lapsille kuuluvat oikeudet ja haluavat niitä toteuttaa.⁵ Lapsi ei ole kykenevä osallistumaan päätöksentekoon aikuisen tavoin ja tämä on otettava huomioon lasta päätöksentekoon mukaan tuotaessa. Lapsen osallistuminen on toteutettava lapsen edun mukaisesti ja lapsen ehdoilla. Lapsilähtöinen menettely lastensuojelussa onkin yksi tärkeimmistä periaatteista lastensuojelutyössä.⁶ Lapsiystävällisen toiminnan elementtejä ovat lapsen kohtaaminen turvallisessa ympäristössä, lapsen oikeus tulla kuulluksi ja hänen näkemystensä huomioon ottaminen, lasten kanssa toimivien aikuisten vuorovaikutustaidot sekä valmiudet ymmärtää lasten kehitystä ja tarpeita sekä asioiden käsittely ja perusteleminen lapselle ymmärrettävällä tavalla.⁷

Tärkeää on, että lapselle jää tunne, että hän on saanut vaikuttaa päätökseen. Tällöin lapsi tuntee tulleen kohdelluksi oikeudenmukaisesti, vaikka päätös olisikin vastoin hänen tahtoaan. Toisaalta lapselle ei saa muodostua tunnetta, että päätös on yksin hänen vastuullaan. Vaikka lapselle annetaan mahdollisuus osallistua päätöksentekoon, ei hän kuitenkaan ole ”ratkaisuautomaatti”. Vastuu lapsen edun mukaisesta päätöksestä on viime kädessä viranomaisella. Lapsella ei osallistumisoikeudestaan huolimatta ole oikeutta päättää omasta huostaanottoasiastaan, vaan osallistumisoikeus tulee nähdä ennemminkin oikeutena ilmaista oma mielipiteensä ja saada mielipiteensä huomioon otetuksi päätöksenteossa.

Vaikka lapsen osallistumisoikeudet otetaan entistä paremmin huomioon nykypäivänä, on silti vielä parannettavaa lasten osallistumisoikeuksien toteutumisessa. Lapsen oikeuksien komitea onkin suosituksissaan huomauttanut Suomea, että lapsia ei kuulla riittävästi huostaanotoissa.⁸ Suomessa lapsen oikeus osallistua ja vaikuttaa on otettu hyvin huomioon lainsäädännössä,

⁴ Lapsiasiavaltuutetun vuosikirja, s. 14

⁵ Hakalehto-Wainio (2013b), s. 310

⁶ Lastensuojelun laatusuositus, s. 16

⁷ Hakalehto-Wainio (2013b), s. 330

⁸ CRC/C/FIN/CO/4, kohta 28

mutta käytännössä osallistumisen esteenä ovat toimintakulttuurin puutteet.⁹ Myös aikuisten asenteet voivat muodostua esteeksi lapsen osallistumiselle. Lapsi voidaan nähdä kyvyttömänä tai lapsen osallistuminen voidaan kokea myös vaarallisena lapselle itselleen ja jopa uhkana aikuiselle kuuluvalla vallalla.

1.1 Aiheen rajaaminen ja kysymyksen asetteleminen

Tutkielmani käsittelee lapsen osallisuutta huostaanotossa. Huostaanotto on lastensuojelun toimenpiteistä viimesijainen ja samalla voimakkaimmin lapsen ja perheen elämään puuttuva toimenpide. Huostaanotolla on vaikutuksia lapsen ja perheen ihmis- ja perusoikeuksiin. Huostaanottopäätöksen välitön kohde on lapsi. Sen vuoksi on erityisen tärkeää, että lapsen oikeutta osallistua kunnioitetaan. Lapsen etu on huostaanottoasioiden keskeinen ratkaisukriteeri ja sen täysimääräinen toteutuminen edellyttää, että lapsella on ollut mahdollisuus osallistua päätöksentekoon. Tutkielmassani pohditaan lapsen osallisuutta huostaanoton ensivaiheen päätöksenteossa ja käydään läpi, miten lapsen osallisuus otetaan huomioon huostaanoton eri vaiheissa.

Huostaanottoon liittyviin päätöksiin osallistuu lapsen lisäksi muitakin tahoja, mutta tutkielmani keskittyy nimenomaan lapsen itsensä osallistumiseen. Lapsella tarkoitetaan tässä yhteydessä alle 18 vuotta täyttänyttä henkilöä syntymästään saakka. En ota kantaa muiden tahojen osallistumisoikeuksiin.

Lapsen osallistumisoikeudet ovat lain tasolla hyvin turvattu ja YK:n lapsen oikeuksien sopimuksen yksi keskeisimmistä periaatteista on lapsen oikeus osallistua häntä itseään koskevaan päätöksentekoon. Tutkielmassani pohdin toteutuuko lapsen osallisuus lain ja lapsen oikeuksien sopimuksen edellyttämällä tavalla ja millaisia haasteita lapsen osallistumisoikeuden toteutumisella on.

Lainsäädännön mukaan lapsella on oikeus osallistua iästään riippumatta. Lähtökohtana on, että kaiken ikäisten lasten tulee saada osallistua huostaanottoonsa. Lisäksi perustuslain mukaan lapsia on kohdeltava yhdenvertaisesti. Tutkielmani pohtii, toteutuuko kaiken ikäisten lasten osallistumisoikeus yhdenvertaisesti iästä riippumatta.

⁹ Lapsiasiavaltuutetun vuosikirja 2009 s. 37

Lapsen osallistuminen tapahtuu joissain tapauksissa välillisesti lapsen huoltajan tai muun laillisen edustajan kautta. Pohdin tutkielmassani sitä, että välittykö lapsen oma aito mielipide päätöksentekijän tietoon sellaisena kuin lapsi on sen tarkoittanut välittyvän.

2. Taustalla vaikuttavat lait, sopimukset ja periaatteet

Lastensuojelua toteutetaan ja järjestetään ottamalla lastensuojelulain lisäksi huomioon lapsen oikeuksien sopimus sekä muut kansainväliset ihmisoikeussopimukset, perustuslaki, lastensuojelun keskeiset periaatteet, hyvän hallinnon perusteet sekä sosiaalihuollon lainsäädäntöä. Seuraavassa esittelen lapsen osallistumisoikeuden kannalta olennaista lainsäädäntöä.

2.1 Kansallinen lainsäädäntö

Perusoikeudet ovat yksilöille perustuslaissa turvattuja oikeuksia, jotka osoittavat yhteiskunnassa yleisesti hyväksytyjä arvoja.¹⁰ Ne ovat normihierarkiassa ylimpänä, joten niistä ei saa poiketa alempi tasoisessa sääntelyssä. Suomen perustuslaissa turvatut perusoikeudet kuuluvat kaikille Suomen oikeudenkäyttöpiirissä oleville ihmisille ikään katsomatta. Perusoikeudet kuuluvat siten myös lapsille, mutta perustuslaissa on myös nimenomaan lapsille turvattuja oikeuksia.

Lapsen oikeus osallistua on turvattu perustuslaissa (PL 6.3 §). Säännöksen mukaan lapsia on kohdeltava tasa-arvoisesti yksilöinä ja heidän tulee saada vaikuttaa itseään koskeviin asioihin kehitystään vastaavalla tavalla. Mitään ikärajaa vaikuttamismahdollisuuksille ei ole asetettu, vaan lapsen kehitystaso on otettava huomioon tapauskohtaisesti. Se, että perustuslaissa turvataan lapsen oikeus vaikuttaa, turvaa lapsen asemaa suhteessa yhteiskuntaan, ympäristöön ja perheeseen. Perustuslain 22 §:ään perustuen lastensuojelun työntekijöillä on vastuu lapsen perus- ja ihmisoikeuksien toteutumisesta. Julkinen on valta on velvollinen paitsi pidättäytymään lapsen osallistumisoikeuden loukkaamiselta myös velvollinen suojaamaan

¹⁰ Araneva, s. 1

lapsia muiden tahojen tekemiä loukkauksia vastaan.¹¹ Lastensuojeluviranomaisella on julkisen vallan edustajana velvollisuus valvoa, että lapsen perus- ja ihmisoikeutena turvattu osallisuus ja vaikuttamismahdollisuus toteutuvat täysimääräisesti kaikissa tilanteissa.

Lastensuojelulaki on keskeinen laki lastensuojelussa. Siinä on keskeisimmät lastensuojelua säätelevät normit. Lain tarkoituksena on 1 §:n mukaan turvata lapsen oikeus turvalliseen kasvuympäristöön, tasapainoiseen ja monipuoliseen kehitykseen sekä erityiseen suojeluun. Vuoden 2007 alusta voimaan tullut lastensuojelulaki vahvisti lapsen mahdollisuutta osallistua itseään koskevaan päätöksentekoon. Jo edeltäneessä lastensuojelulaissa vuodelta 1983 edellytettiin, että lapsen etua selvittäessä on otettava lapsen iästä riippumatta huomioon lapsen omat toivomukset ja mielipide. Uudessa lastensuojelulaissa haluttiin kuitenkin korostaa lapsen mielipiteen selvittämisen ja kuulemisen tärkeyttä säätämällä selkeämmin niihin liittyvistä menettelyistä ja oikeuksista.¹² Osallistumisoikeus ilmenee useassa lastensuojelulain pykälässä. Lain keskeinen lähtökohta on, että kaiken ikäisten lasten tulee saada ilmaista mielipiteensä itseään koskevassa asiassa, mikäli lapsi siihen kykenee. Lain 1 luvun 5 §:ssä säännellään lapsen mielipiteiden ja toivomusten huomioon ottamisesta lastensuojeluasiassa. Lainvalmisteluaineiston mukaan 1 lukuun on otettu lastensuojelun toimintaa koskevia periaatteita, joten säännös lapsen mielipiteen selvittämisestä ja huomioon ottamisesta toimii kaikkea lastensuojelun toimintaa ohjaavana periaatteena.¹³ Lainvalmisteluaineiston mukaan 5 §:n tarkoituksena on korostaa jokaisen lapsen perus- ja ihmisoikeutena turvattun osallistumisoikeuden toteuttamista lastensuojelussa lapsen iästä riippumatta.¹⁴ Lasten osallistumisoikeus lastensuojeluasioissa turvataan lain 4 luvussa, johon on kirjattu tarkempia säännöksiä lapsen mielipiteen selvittämisestä ja kuulemisesta. Lain 20 § 1 momentin mukaan lastensuojelua toteutettaessa on selvittävä lapsen toivomukset ja mielipide ja otettava ne huomioon lapsen iän ja kehitystason edellyttämällä tavalla. Huostaanoton osalta on erikseen säädetty lapsen osallistumisoikeudesta lain 42 §:ssä, että lapsen oma mielipide on selvittävä ja hänelle varattava tilaisuus tulla kuulluksi.

Myös sosiaalihuollon asiakaslain 10 §:n 1 momentissa säädetään velvollisuudesta ottaa huomioon alaikäisen asiakkaan toivomukset ja mielipide hänen kehitystasonsa ja ikänsä edellyttämällä tavalla.

¹¹ Pajulammi, s. 159

¹² HE 252/2006 vp, s. 71

¹³ HE 252/2006 vp, s. 78

¹⁴ HE 252/2006 vp, s. 118

Hallintolain 34 § säätelee asianosaisen kuulemista. Lastensuojelulain 20 §:n 2 momentissa on viittaus hallintolakiin 12 vuotta täyttäneiden lasten kuulemisesta heitä itseään koskevassa lastensuojeluasiassa.

2.2 Kansainväliset sopimukset

2.2.1 Lapsen oikeuksien sopimus

Kansallisen lainsäädännön ohella lapsen asemaa ja oikeuksia säätelevät kansainväliset ihmisoikeussopimukset, joista lasten kannalta merkittävin on Suomessa 20.7.1991 lain tasoisena voimaan tullut YK:n lapsen oikeuksien yleissopimus (SopS 60/1991). Lapsen oikeuksien sopimus on sopimusvaltioita sitova sopimus, minkä vuoksi sopimusvaltio sitoutuu muuttamaan lakinsa ja toimintansa sopimusta vastaavaksi.¹⁵ Sopimus on ollut merkittävä askel lasten oikeuksien kehityksessä. Lapsen oikeuksien yleissopimus kiinnitti uudella tavalla huomion siihen, että lapset ja nuoret ovat ajattelevia yksilöitä ja oman elämänsä subjekteja, eivätkä pelkästään aikuisten toiminnan ja huolenpidon passiivisia kohteita.¹⁶ Sopimus korostaa lapsen itsenäistä asemaa oikeuksien haltijana syntymästään saakka, lapsen näkemysten tärkeyttä ja lapsen vähitellen kasvavaa itsemääräämisoikeutta. Samalla sopimus kuitenkin tunnustaa, että lasten tarpeet ovat erilaisia kuin aikuisten, ja siksi lapsilla on oikeus erityiseen suojeluun.¹⁷

Lapsen osallistumisoikeuden kannalta sopimuksen 12 artikla on tärkein. Sen mukaan lapsella tulee olla oikeus vapaasti ilmaista näkemyksensä lasta koskevissa asioissa. Lapsen näkemykset tulee ottaa huomioon lapsen iän ja kehitystason mukaisesti. Artikla on suunnattu kaikille eli se luo velvoitteita myös esimerkiksi lapsen huoltajille.¹⁸

Jokaisen lapsen oikeus tulla kuulluksi ja otetuksi vakavasti on yksi yleissopimuksen perusarvoista. Se, että yleissopimuksen 12 artikla on yksi yleissopimuksen neljästä yleisperiaatteesta, merkitsee sitä, että kyseinen artikla pitäisi ottaa huomioon kaikkia muita oikeuksia tulkittaessa ja täytäntöönpannassa.¹⁹

¹⁵ de Godzinsky (2013), s.3

¹⁶ HE 137/1999, s. 24

¹⁷ Hakalehto (2016), s. 36

¹⁸ Hakalehto-Wainio (2011), s. 521

¹⁹ Yleiskommentti nro 12, kohta 2

2.2.2 Lapsen oikeuksien käyttöä koskeva yleissopimus

Euroopan neuvoston lasten oikeuksien käyttöä koskeva yleissopimus (European Convention on the Exercise of Children's Rights, SopS 13/2011) turvaa myös lasten osallistumisoikeuksia. Sen päätavoitteena on vahvistaa lapsen oikeuksien sopimuksen merkitystä erityisesti lapsen osallistumisoikeuksien osalta ja näin edistää lapsen edun toteutumista. Sopimus on tullut voimaan 1.7.2000. Suomessa sopimus on ollut voimassa vuodesta 2011 lakitasoisena. Suomessa sopimusta sovelletaan isyyden vahvistamista, lapseksiottamista ja huostaanoton tuomioistuinkäsittelyä koskevissa asioissa. Ratifioidessaan sopimuksen jäsenvaltion on tullut nimetä vähintään kolme perheoikeudellista asiaa, joihin sopimusta sovelletaan.²⁰

Sopimuksen 3 artiklan mukaan lapsella, jolla katsotaan kansallisen lainsäädännön nojalla olevan riittävä arviointikyky, tulee häntä koskevien oikeusviranomaisessa käsiteltävien asioiden yhteydessä olla oikeus 1) saada kaikki asiaan liittyvät tiedot, 2) tulla kuulluksi ja ilmaista omat näkemyksensä sekä 3) saada tieto näiden näkemysten noudattamisesta mahdollisesti aiheutuvista seurauksista ja eri päätösvaihtoehdoista.²¹

2.2.3 Lapsiystävällisen oikeudenkäytön suuntaviivat

Suomi on sitoutunut noudattamaan Euroopan neuvostossa vuonna 2010 hyväksytyjä lapsiystävällisen oikeudenkäytön suuntaviivoja. Suuntaviivat eivät ole oikeudellisesti sitovia. Niiden tarkoituksena on varmistaa, että oikeudenkäyttö olisi aina lapsiystävällistä kaikissa lapsia koskevissa tuomioistuinkäsittelyissä sekä erilaisissa vaihtoehtoisissa menettelyissä. Lapsille kuuluvia oikeuksia tulisi kunnioittaa, kuten oikeutta osallistua ja saada tietoa. Samalla on kuitenkin otettava asianmukaisesti huomioon lapsen oikeus suojeluun, lapsen kehitys- ja tietämystaso sekä tapauksen olosuhteet.²²

2.2.4 Euroopan ihmisoikeussopimus

Euroopan ihmisoikeus sopimus on ollut Suomessa voimassa vuodesta 1990. Euroopan ihmisoikeussopimuksen 1 artikla turvaa sopimuksessa suojatut oikeudet ja vapaudet jokaiselle, joten ne kuuluvat suoraan myös lapsille.²³

²⁰ de Godzinsky (2015), s. 860

²¹ de Godzinsky (2015), s. 861

²² Suuntaviivat, s. 16 kohdat 1-3

²³ Araneva, s. 20

Sopimuksen toteutumista valvovalla ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisuilla on keskeinen merkitys lapsioikeudellisten asioiden kannalta, sillä päätökset sitovat jäsenvaltioita. Ihmisoikeustuomioistuin on kehittänyt lapsioikeudellisia käytäntöjä ja viittaa aktiivisesti ratkaisuisaan lapsen oikeuksien sopimukseen.

2.3 Lapsen edun periaate

Kansallisen lainsäädännön ja kansainvälisten sopimusten ohella lasten osallistumisoikeuksia suojellaan erilaisilla oikeusperiaatteilla. Lapsen edun ensisijaisuus on yksi tärkeimmistä lapsioikeuden periaatteista, joka turvaa lapsen mahdollisuutta osallistua häntä itseään koskevaan päätöksentekoon.

Lapsen edun voidaan sanoa olevan kotimaisen lapsioikeuden johtava oikeusperiaate. Periaatteen juuret ulottuvat kansainvälisessä lapsia koskevassa ihmisoikeuskeskustelussa vuosikymmenten taakse. Jo vuoden 1959 lapsen oikeuksien julistuksessa mainittiin lapsen etu tärkeimpänä lapsen elämää ohjaavana harkintainstrumenttina.²⁴ Ennen kaikkea YK:n lapsen oikeuksien sopimuksen hyväksymisen myötä lapsen edun periaate vahvistui johtavaksi periaatteeksi Suomen lapsioikeuteen. Lapsen oikeuksien sopimuksissa lapsen edun ensisijaisuus on yksi yleissopimuksen neljästä yleisperiaatteesta, joten lapsen etu tulisi ottaa huomioon kaikessa lapsiin liittyvissä toimissa.²⁵ Hakalehdon mukaan lapsen oikeuksien sopimus on erityisen keskeinen lapsen edun määrittelyn kannalta, sillä se luo pohjan lapsen edun sisällölle. YK:n lapsen oikeuksien komitean mukaan lapsen edun toteutumisessa on kysymys kaikkien lapselle sopimuksen mukaan kuuluvien ihmisoikeuksien toteuttamisesta.²⁶

Lapsen oikeuksien komitean mukaan lapsen edun käsite on kolmiosainen. Ensinnäkin se on suoraan sovellettavaa aineellista oikeutta, jonka mukaan lapsella on oikeus siihen, että hänen etunsa arvioidaan ja otetaan ensisijaisesti huomioon ja tämä oikeus pannaan myös täytäntöön aina, kun tehdään lasta koskevia päätöksiä. Lapsen etuun voidaan vedota suoraan tuomioistuimessa. Toiseksi lapsen etu on perustavanlaatuinen tulkintaperiaate. Jos lainsäädännös voidaan tulkita useammalla eri tavalla, tulisi valita sellainen, joka toteuttaa parhaiten lapsen etua. Kolmanneksi lapsen etu on menettelysääntö, jonka mukaan aina, kun tehdään lapseen kohdistuvia päätöksiä, tulisi arvioida päätöksen mahdollisia myönteisiä ja kielteisiä vaikutuksia lapseen. Päätöksen perusteluista tulee ilmetä lapsen edun punninta.

²⁴ Pajulammi, s. 182

²⁵ Yleiskommentti nro 12, kohta 2

²⁶ Hakalehto (2016), s. 37

Päätöksentekijän on osoitettava, mille tekijöille ratkaisu perustuu ja miten lapsen intressejä on punnittu asiaan vaikuttavia seikkoja vasten.²⁷

Periaate ohjaa huostaanottoprosessia sekä sisällöllisesti että menettelyllisesti. Sisällöllisesti lapsen edun periaate velvoittaa valitsemaan ratkaisuvaihtoehtoista parhaiten lapsen etua toteuttavan vaihtoehdon. Menettelyllisesti lapsen edun periaate turvaa sen, että lapsen etu tulee huomioon otetuksi kaikissa prosessin eri vaiheissa. Virve de Godzinskyn mukaan lapsen edun periaatteella on sekä kontrolli- että ohjausfunktio. Kontrollifunktion mukaan lapsen edun periaate rajoittaa aikuisten valtaa lapseen ja varmistaa, että lapsi kykenee käyttämään kaikkia oikeuksiaan ja että kaikki lapsiin liittyvät velvoitteet on täytetty. Ohjausfunktion mukaan lapsen etu varmistaa lapselle kaikkein parhaiten sopivimman päätöksen.²⁸

Lapsia koskevan sääntelyn lähtökohtana on, että vanhemmat tietävät parhaiten, mikä on heidän lastensa edun mukaista ja toimivat sen mukaisesti. Jos lapsen hoito ja kasvatusta eivät kuitenkaan jostain syystä ole lapsen edun mukaista, voi julkinen valta puuttua perheen autonomiaan. Vastuu lapsen edun toteutumisesta on siis viime sijassa viranomaisella.

Lapsen etu on periaate, jonka toteuttamisessa lapsen asioista vastaavalla työntekijällä on keskeinen merkitys. Vastuu lapsen edun toteutumisesta siirtyy sosiaalityöntekijälle, kun lapsesta tulee lastensuojelun asiakas.²⁹ Sosiaalityöntekijän velvollisuus on ottaa kaikissa huostaanoton eri vaiheissa huomioon lapsen edun ensisijaisuuden (LSL 4§) ja valvoa lapsen edun toteutumista (LSL 24§). Käytännössä sosiaalityöntekijän mahdollisuudet toimia lapsen edun näkökulmasta voivat kuitenkin olla haasteelliset johtuen vanhempien ja sosiaalityöntekijän näkemyseroista ja resurssipulasta.³⁰

2.3.1 Lapsen edun yhteys osallistumisoikeuteen

Lapsen edusta on säädetty YK:n lapsen oikeuksien sopimuksen 3 artiklassa. Sen mukaan kaikissa lapsia koskevissa toimissa on otettava huomioon lapsen edun ensisijaisuus. Lapsen oikeus osallistua häntä itseään koskevaan päätöksentekoon liittyy läheisesti lapsen edun periaatteeseen. Lapsen oikeuksien komitea on useissa yhteyksissä todennut, että lapsen oikeus esittää omat näkemyksensä vapaasti ja saada ne huomioon otetuksi – siis oikeus osallistua – on keskeinen osa YK:n lapsen oikeuksien sopimuksen 3(1) artiklaan kirjattua lapsen edun

²⁷ Yleiskommentti nro 14, kohta 1 A 6

²⁸ de Godzinsky (2013), s.163

²⁹ Toivonen, s. 89

³⁰ Toivonen, s. 89-90

määritelmää.³¹ Artiklaa lapsen edusta ei siten ole tarkoitus tulkita erillään muista määräyksistä, vaan muut artikkelit täydentävät ja antavat sisältöä lapsen edun käsitteelle. Lapsen etu siis toteutuu silloin, kun lapselle turvatut oikeudet toteutuvat.

Lapsen edun mukaiset päätökset ja muut toimet siis edellyttävät, että lapsen oma mielipide selvitetään ja otetaan huomioon. Ilman lapsen mahdollisuutta myötävaikuttaa päätöksentekoon, ei voida arvioida ja määritellä lapsen etua hänen elämäänsä vaikuttavassa asiassa. Lapsen edun mukainen päätös sisältää olennaisena osana siis lapsen näkemyksen huomioon ottamisen. Euroopan neuvoston lapsiystävällisen oikeudenkäytön suuntaviivoissa on myös liitetty lapsen osallistumisoikeus lapsen edun määritelmään. Arvioitaessa lapsen etua, hänen näkemyksensä ja mielipiteet on otettava asianmukaisesti huomioon.³² Voidaan siis tiivistetysti todeta, että lapsen edun ensisijaisuus on periaate, joka on otettava huomioon kaikissa toimissa, jotka koskevat lapsia. Hakalehto on todennut, että lastensuojelulain mukaisen lapsen edun arvioinnin pitäisi olla aktiivista, laaja-alaista ja kokonaisvaltaista toimintaa, johon myös lapsi itse osallistuu.³³

Lapsen edun huomioon ottaminen lastensuojelussa on kirjattu myös lastensuojelulakiin (LSL 4.2§). Siinä on luetteloitu eri tekijöitä, joihin tulee kiinnittää huomiota harkittaessa lapsen etua. Lastensuojelulaistakin ilmenee lapsen edun yhteys osallistumisoikeuteen, sillä luettelon viides ja kuudes kohta viittaavat lapsen osallisuuteen osana lapsen edun määritelmää. Ensinnäkin lapsen etua määriteltäessä on kiinnitettävä huomiota siihen, että lapsella on mahdollisuus itsenäistyä ja kasvaa vastuulliseksi. Itsenäistyminen ja vastuun siirtyminen iän myötä lapselle edellyttävät, että lapsi saa osallistua itseään koskevaan päätöksentekoon. Tämän vuoksi mitä vanhemmasta lapsesta on kyse, sitä enemmän painoarvoa lapsen subjektiiviselle näkemykselle omasta edustaan on annettava. Sen sijaan aivan pienten lasten kohdalla objektiivinen näkökulma painottuu lapsen edun määrittelyssä.³⁴ Toiseksi lapsella tulee olla mahdollisuus osallistua ja vaikuttaa omissa asioissaan. Lastensuojelulain 4.2§:n kautta lapsen osallisuuden periaate voidaan nähdä normatiivisella tasolla vuorovaikutteisessa suhteessa lapsen edun periaatteen kanssa: molempien toteutuminen vaatii kummankin periaatteen huomioon ottamista.³⁵ Lapsen edun mukaista on, että hän saa osallistua itseään koskevaan päätöksentekoon. Tärkeää on, että lapsi saa osallistua myös sellaiseen päätöksentekoon, joka ei vastaa lapsen omia käsityksiä ja mielipiteitä. Lopputulos ei voi olla

³¹ Pajulammi, s. 181

³² Euroopan neuvoston ministerikomitean suuntaviivat lapsiystävällisestä oikeudenkäytöstä, s. 18

³³ Hakalehto (2016), s. 43

³⁴ Tolonen, s. 96

³⁵ Pajulammi, s. 402

lapsen edun mukainen, jos näkemyksensä ilmaisemaan kykenevä lapsi ei ole saanut ilmaista näkemystään tai niitä ei ole otettu päätöksenteossa huomioon. Tämän vuoksi on tärkeää kirjata ja perustella lapsen edun harkintaa, jotta voidaan osoittaa, että lapsen etu on ollut aktiivisen harkinnan kohteena.

Lapsen etu on periaate, joka ei edellytä nimenomaista säännöstä, jotta se tulee huomioon otetuksi, vaan se on otettava aina huomioon, kun ollaan lasten kanssa tekemisissä. Tästä huolimatta lapsen edun ensisijaisuutta on haluttu korostaa ottamalla siitä säännöksiä eri lakeihin.³⁶ Koska lapsen edun periaate on automaattisesti huomioon otettava seikka, on myös lapsen osallistumisoikeus otettava aina huomioon ilman siihen nimenomaan velvoittavaa säännöstä.

2.3.2 Määrittely

Mitä lapsen edulla sitten tarkoitetaan? Lapsen edun käsitteelle ei ole yhtä ainoaa määritelmää, vaan se vaihtelee tapauskohtaisesti. Käsitteen monitulkintaisuudesta johtuvat ongelmat ilmenevätkin, kun sitä aletaan soveltaa käytännössä. Erityisesti tahdonvastaisissa huostaanotoissa on tyypillistä, että lastensuojeluviranomaisten, vanhempien ja useimmiten myös lapsen näkemykset lapsen edun mukaisesta ratkaisusta poikkeavat toisistaan. Lapsen edun käsitteen avoimuus ja subjektiivisuus voidaan nähdä sekä mahdollisuutena että uhkana. Toisaalta se tarjoaa mahdollisuuden laajaan harkintaan, jossa hyödynnetään monitieteellisiä näkökulmia, mikä onnistuessaan johtaa syvällisesti harkittuihin ja hyvin perusteltuihin päätöksiin. Toisaalta harkinnanvaraisena käsitteenä lapsen etu voi olla asianosaisen oikeusturvan kannalta myös ongelmallinen. Käsitteen soveltaminen voi johtaa erilaisiin päätöksiin tilanteissa, joissa tälle ei ole perustetta. Lapsen edusta voidaan yhdessä ja samassa tapauksessa useimmiten luoda useita perusteltuja, jopa täysin toisistaan poikkeavia näkemyksiä. Haluttua ratkaisua voidaan useimmiten vaivattomasti tukea jollain ratkaisuaineistosta löytyvällä perusteella.³⁷ Lapsen edun mukaisuutta voidaan jopa käyttää helposti väärin jonkun muun, esimerkiksi vanhempien, intressien toteuttamiseen. Avoimuudesta johtuen päätöksentekijän henkilökohtaiset näkemykset lapsen edusta voivat heijastua päätöksentekoon. Useimmiten henkilökohtainen sekoittuu ammatilliseen

³⁶ Esimerkiksi laissa sosiaalihuollon asiakkaan asemasta 10 § 2 momentissa korostetaan, että kaikissa julkisen ja yksityisen sosiaalihuollon toimissa, jotka koskevat alaikäistä, on ensisijaisesti otettava huomioon alaikäisen etu.

³⁷ de Godzinsky (2013), s. 164

tiedostamatta. Pahimmillaan päätöksentekijän subjektiiviset tuntemukset sekoittuvat näkemykseen siitä, mikä on objektiivisesti eli yleisesti ottaen hyväksi lapsille.³⁸

Koska lapsen etua arvioidaan aina erikseen lapsikohtaisesti, voi eri lasten välillä lapsen edun määritelmän kriteerit ja niiden painoarvo vaihdella. Eri-ikäisten lasten kohdalla painottuvat erilaiset tekijät. Esimerkiksi puutteet lapsen perushoidossa ovat vahingollisempia vauvaikäiselle kuin sellaiselle lapselle, joka jo jonkin verran osaa huolehtia itsestään. Lapsen edun määrittelyyn voidaan hakea tulkinta-apua perusoikeuksista, lapsen oikeuksien sopimuksista, eri laeista, lakien esitöistä ja kirjallisuudesta.

Lapsen edun määrittely ei onnistu puhtaasti oikeustieteen keinoin, vaan se edellyttää tulkinta-apua muilta tieteenaloilta. Kehityspsykologialla on keskeinen merkitys arvioitaessa lapsen etua lastensuojelun näkökulmasta. Lapsen edun arvioinnissa keskeistä on siten se, millainen on kehityspsykologian näkökulmasta hyvinvoiva lapsi.³⁹

2.3.3 Arvionti

Koska lapsen edulle ei ole yhtä ainoata oikeaa määritelmää, täytyy sitä harkita aina tapauskohtaisesti. Lapsen etua on harkittava kokonaisvaltaisesti ottaen huomioon esimerkiksi lapsen toimintaympäristö, olosuhteet ja elämäntilanne. Lapsen edun kokonaisvaltainen arvionti edellyttää, että lapsen etua määriteltessä otetaan huomioon lapsen eläminen perheessä, eikä lähtökohtana pidetä ainoastaan puhtaasti lapsen tarpeista lähtevää lapsen etua. Perheen asemaa yhteiskunnan perusyksikkönä ja samalla perheen yhteisöllisyyttä on sittemmin haastanut yksilökeskeisyyttä eli individualismia korostava ajattelu.⁴⁰ Yksilökeskeisyyttä korostavan ajattelutavan vuoksi lapsen edun kustannuksella ei voida tavoitella lapsen elämistä perheessään, vaan arvionti on tehtävä puhtaasti lapsikeskeisesti.⁴¹

Lapsen edun arvioinnille ei ole siis yksiselitteistä ohjetta, vaan lapsen edun tunnistaminen ja määrittely edellyttävät aina vertailua. Jo käsite ”lapsen edun ensisijaisuus” viittaa siihen, että vertailua vaaditaan. Lapsen etua voidaan verrata muiden lasta koskevaan asiaan liittyvien henkilöiden intresseihin, jotka syrjäytyvät niiltä osin kuin ne ovat ristiriidassa lapsen edun kanssa. Lapsen edun ensisijaisuus voidaan määritellä ja osoittaa myös vertailemalla erilaisten vaihtoehtojen ja ratkaisujen vaikutusta yksittäisen lapsen etuun, jolloin vaihtoehtoista tai

³⁸ Toivonen, s. 108

³⁹ Toivonen, s. 100-101

⁴⁰ Toivonen, s. 77

⁴¹ Rätty, s. 12

ratkaisuista valitaan se, joka toteuttaa parhaiten lapsen etua ja oikeuksia.⁴² Harkittaessa huostaanottoa joudutaan esimerkiksi punnitsemaan toteutuuko lapsen etu paremmin kotona vanhempien luona vai sijaisperheessä. Lapsen etua harkittaessa vertaillaan siis ratkaisuvaihtoehtojen myönteisiä ja kielteisiä vaikutuksia lapsen oikeuksien toteutumisen kannalta. Harkittaessa lapsen etua, lapselle kuuluvat oikeudet voivat olla ristiriidassa ja päätös mahdollisesti rajoittaa jotakin muuta lapselle kuuluvaa oikeutta. Huostaanotossa lapselle kuuluva oikeus perheen säilymiseen on useimmiten ristiriidassa jonkun toisen lapselle kuuluvan oikeuden kanssa, kuten oikeuden suojeluun. Päätöksentekijän on punnittava ristiriidassa olevia oikeuksia suhteessa toisiinsa löytääkseen sellaisen ratkaisun, joka on lapsen edun mukainen.⁴³

2.4 Lapsen suojelun periaate

Vaikka lapsi tunnustetaan nykyään itsenäiseksi oikeussubjektiksi ja korostetaan lapsen omaa vaikutusvaltaa, nähdään lapsi kuitenkin haavoittuvana henkilönä, joka on aikuisen suojelun tarpeessa. Lastensuojelulain 1 §:n mukaan lapsella on oikeus erityiseen suojeluun ja tämä oikeus onkin yksi lastensuojelulain peruspilareita. Mikäli lasta ei nähtäisi suojelun tarpeessa olevana, hänelle voitaisiin antaa täysi itsemääräämisoikeus omissa asioissaan heti, kun hän pystyy näkemyksensä ilmaisemaan. Lasten osallistuminen ja kuulluksi tuleminen heitä itseään koskevissa asioissa nostaa esiin lapsen suojaamisen ja osallisuuden välisen jännitteen. Molemmat periaatteet, sekä oikeus osallistua että oikeus suojeluun, ovat yhteydessä lapsen edun periaatteeseen ja ovat lastensuojelulain tärkeitä lähtökohtia. Lapsen edun mukaista on, että hän saa osallistua itseään koskevaan päätöksentekoon ja toisaalta tulla suojelluksi.

Huostaanoton taustalla olevat syyt ovat useimmiten lapselle vaikeita, joten lapsen oikeus suojeluun on erityisen korostunutta lapsen osallistuessa huostaanottoon. Lapsen oikeuksien komitea onkin korostanut, että sopimusvaltiot toteuttavat kaikki toimenpiteet varmistaakseen lapsen suojelun tämän käyttäessään oikeuttaan osallistua. Lapsen suojelua vaativissakin tilanteissa olisi osallisuuden rajoittamisen sijaan pohdittava, kuinka osallisuus voidaan toteuttaa lasta samalla suojaten. Tavoitteena on molempien täysimääräinen toteutuminen.⁴⁴ Etenkin riskialttiissa tilanteissa on usein tärkeää turvata lapsen välitön osallisuus. Kun lapsi

⁴² Araneva, s. 10

⁴³ Yleiskommentti nro 14, kohta 81

⁴⁴ Toivonen, s. 149

saa mahdollisuuden osallistua ja kun häntä myös kuunnellaan, suojelutavoitekin voi toteutua paremmin.⁴⁵

Oikeus suojeluun tulee siis nähdä ennemminkin velvollisuutena antaa tukea ja turvaa lapselle hänen osallistuessaan kuin osallistumisoikeutta rajoittavana. Lapsen suojelun nimissä lasta ei voida sulkea ulkopuolelle häneen kohdistuvasta päätöksenteosta. Viime kädessä lapsen oikeus suojeluun on kuitenkin vahvempi kuin lapsen oikeus osallistua.⁴⁶ Jos lapsen oikeutta osallistua rajoitetaan, tämä on perusteltava hyväksyttävällä ja konkreettisella tavalla eikä epämääräisesti lapsen etuun vetoamalla.⁴⁷ Lapsen osallisuuden rajoitus on tehtävä vain siinä laajuudessa kuin lapsen suojelu sitä vaatii.

Osallisuuden ja suojelun välinen jännite näkyy myös konkreettisesti lastensuojelulaissa:

Oikeus osallistua	Oikeus suojeluun
”Lastensuojelua toteutettaessa on selvitettävä lapsen toivomukset ja mielipide sekä otettava ne huomioon lapsen iän ja kehitystason edellyttämällä tavalla”	”Lapsen mielipide on selvitettävä hienovaraisesti sekä siten, että tästä ei aiheudu tarpeettomasti haittaa” ”Lapsen mielipide voidaan jättää selvittämättä vain, jos selvittäminen vaarantaisi lapsen terveyttä tai kehitystä”
”Lapselle on hänen ikäänsä ja kehitystasoaan vastaavalla tavalla turvattava oikeus saada tietoa häntä koskevassa lastensuojeluasiassa”	”Mielipiteen selvittämisen ja kuulemisen yhteydessä lapselle ei saa antaa sellaisia tietoja, jotka vaarantavat hänen kehitystään”

Osallisuus näyttäytyy lastensuojelulain mukaan lähtökohtana, joka kuitenkin käytännössä toteutuu ehdollisena suojelun tarpeen asettamissa rajoissa. Orasen mukaan lapsen suojaamista ja osallisuutta ei voida asettaa hierarkkiseen järjestykseen tai toistensa vastakohtiksi. Molemmat edellyttävät toistaan. Lapsen on voitava kokea olonsa turvalliseksi, mikä edellyttää, että häntä ei jätetä omaan tilanteeseensa nähden ulkopuoliseksi. Toisaalta lapsen mielipiteen muodostumisvapautta edesauttaa, jos lapsi kokee olevansa turvassa. Huostaanottoon johtaneet syyt ovat usein kipeitä ja vaikeita, joten lapsen on voitava luottaa siihen, että niistä puhuessaan lapsi on turvassa. Aito kokemus osallisuudesta ja kuulluksi tulemisesta edellyttävät kokemusta turvallisuudesta.⁴⁸ Pajulammikin korostaa, että lapsen oikeuksista puhuttaessa kaikkien keskeisten lapsioikeudellisten periaatteiden on oltava mukana. Lapsioikeudessa on siis kyse oikeusperiaatteiden kokonaisuudesta ja niiden

⁴⁵ Toivonen, s. 148

⁴⁶ Toivonen, s. 148

⁴⁷ Toivonen, s. 148

⁴⁸ Oranen, s. 101

keskeisistä dynaamisista suhteista.⁴⁹ Lapsen oikeus suojeluun, lapsen edun periaate ja oikeus osallisuuteen saavat siis tapauskohtaisesti erilaisia painotuksia eikä mitään niistä suljeta täysin pois. Suojelun ja osallisuuden välinen suhde vaihtelee sekä lapsen että käsiteltävän asian mukaan.⁵⁰

3. Huostaanotto

Lähtökohtana on, että lapsen kasvatuksesta ja hoidosta huolehtivat vanhemmat. Tämä lähtökohta ilmenee lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta annetun lain 1 §, 3 § ja 4 §:ssä sekä YK:n lapsen oikeuksien yleissopimuksen 18 artiklassa. Vanhempien ensisijainen vastuu lapsen kasvatuksesta ja hoidosta ilmenee myös lastensuojelulain 2 §:stä, jonka tarkoituksena lainsäätäjän mukaan on korostaa sitä, että vanhemmalla tai muulla huoltajalla on ensisijainen velvollisuus turvata lapselle tasapainoinen kehitys ja hyvinvointi.⁵¹ Lapsen edun nimissä lastensuojeluviranomaiset voivat kuitenkin tarvittaessa puuttua lapsen ja perheen elämään.

Lastensuojelun painopistettä on siirretty yhä enemmän ennaltaehkäiseviin ja perhettä tukeviin palveluihin. Tavoitteena on ensisijassa tukea huoltajia lasten kasvatuksessa niin, että vanhemmat kykenevät vastaamaan itse lasten tarpeisiin. Lastensuojelulla on siis viimesijainen vastuu lapsen hyvinvoinnin turvaamisesta silloin, kun vanhemmat eivät siihen itse syystä tai toisesta kykene.⁵² Lastensuojelukeinoista huostaanotto on rankin ja viimesijaisin. Lapsen edun turvaamiseksi on ensisijassa käytettävä avohuollon tukitoimia. Silloin, kun lapsen hyvinvointia ei voida turvata lievimmillä keinoilla, julkisella vallalla on lastensuojelulain 40 §:n mukaan velvollisuus ottaa lapsi huostaan ja järjestää hänelle sijaishuolto. Huostaanotolla puututaan voimakkaasti lapsen ja perheen elämään, sillä huostaanotto tarkoittaa lapsen erottamista biologisista vanhemmistaan. Huostaanotto tarkoittaa myös sitä, että osa lapsen huoltoon kuuluvista asioista siirtyy sosiaalihuollosta vastaavan elimen vastuulle. Lastensuojelulain 45 §:n 1 momentin mukaan, kun lapsi on otettu huostaan, sosiaalihuollosta vastaavalla toimielimellä on oikeus huostaanoton tarkoituksen toteuttamiseksi päättää lapsen olinpaikasta sekä hoidosta, kasvatuksesta, valvonnasta ja muusta huolenpidosta ja näiden

⁴⁹ Pajulammi, s 195

⁵⁰ Toivonen, s. 147

⁵¹ HE 252/2006 vp, s. 115

⁵² HE 252/2006 vp, s. 115

toteuttamiseksi tarpeellisesta opetuksesta ja terveydenhuollosta. Vanhemmilla säilyy ainoastaan huollon ydinalueeseen kuuluvat oikeudet.

3.1 Asiakassuunnitelma

Lastensuojelun asiakkaana olevalle lapselle on tehtävä asiakassuunnitelma (LSL 30 §). Se on työntekijän ja asiakkaiden välinen yhteinen työväline, jonka avulla konkretisoidaan, mitä huostaanotto käytännössä tarkoittaa ja mihin sillä pyritään.⁵³ Asiakassuunnitelman tärkeänä tavoitteena on saada asiakas ja työntekijä sitoutumaan yhteiseen prosessiin. Suunnitelma edistää sitä, että lapsen toivomukset ja mielipide häntä itseään koskevassa asiassa otetaan huomioon.⁵⁴

Lapselle laadittava asiakassuunnitelma on lastensuojelulain 30 §:n mukaan tehtävä yhteistyössä lapsen ja huoltajan kanssa. Sosiaalityöntekijän, huoltajan ja lapsen yhteistyön avulla lapsella on entistä paremmat mahdollisuudet ymmärtää, mitä aikuiset hänen tilanteestaan ajattelevat, mitä vaihtoehtoja tilanteen ratkaisemiseksi on ja millä tavalla lapsi voi itse vaikuttaa asioihin. Asiakassuunnitelman yhdessä laatiminen auttaa lasta hahmottamaan hänen kokonaistilannettaan. Lastensuojelun on mahdollisimman pitkälle pohjauduttava sosiaalityöntekijän ja asiakkaan yhteiseen suunnitteluun. Velvollisuus yhteistyöhön lapsen kanssa korostaa osallistumisoikeutta. Sosiaalihuoltolakia koskevassa hallituksen esityksessä korostetaan, että asiakassuunnitelman laatimisessa on kyse prosessista, jossa asiakas yhdessä sosiaalityöntekijän kanssa arvioi asiakkaan elämäntilannetta ja selvittää keinoja myönteisten muutosten aikaansaamiseksi.⁵⁵

Lasta ei voida kuitenkaan velvoittaa osallistumaan suunnitelman tekemiseen, vaan hän voi siitä kieltäytyä. Sosiaalityöntekijän on tällöin kuitenkin laadittava suunnitelma yksin tai huoltajan kanssa ja varattava lapselle tilaisuus esittää mielipiteensä suunnitelmasta.⁵⁶

3.2 Edellytykset

Huostaanoton edellytyksistä säännellään lastensuojelulain 40 §:ssä. Lapsi on otettava sosiaalihuollosta vastaavan toimielimen huostaan ja järjestettävä hänelle sijaishuolto, jos

⁵³ Taskinen, s. 55

⁵⁴ Aer, s. 67-68

⁵⁵ HE 164/2014 vp, s. 133-134

⁵⁶ Aer, s. 68

1) puutteet lapsen huolenpidossa tai muut kasvuolosuhteet uhkaavat vakavasti vaarantaa lapsen terveyttä tai kehitystä; tai

2) lapsi vaarantaa vakavasti terveyttään tai kehitystään käyttämällä päihteitä, tekemällä muun kuin vähäisenä pidettävän rikollisen teon tai muulla niihin rinnastettavalla käyttäytymisellään.

Huostaanottoon ja sijaishuollon järjestämiseen voidaan kuitenkin ryhtyä vain, jos:

1) avohuollon tukitoimet eivät olisi lapsen edun mukaisen huolenpidon toteuttamiseksi sopivia tai mahdollisia taikka jos ne ovat osoittautuneet riittämättömiksi; ja

2) sijaishuollon arvioidaan olevan lapsen edun mukaista

Edellytykset on jaettu kahteen eri momenttiin, joissa ensimmäisessä säädetään huostaanoton syistä. Huostaanottoon riittää toisen syyperusteen olemassaolo. Toisessa momentissa säädetään huostaanoton viimesijaisuudesta ja lapsen edun mukaisuudesta. Huostaanoton edellytykset ovat pakottavia, eli säännös ei jätä lastensuojeluviranomaisille tai hallintotuomioistuimelle harkinnanvaraa muille toimille edellytysten täytyessä. Huostaanoton edellytyksiä arvioidaan samoin riippumatta siitä, tehdäänkö päätös sosiaalitoimessa vai hallinto-oikeudessa. Seuraavaksi tarkastellaan lähemmin huostaanoton edellytyksiä.

3.2.1 Kasvuolosuhteet

Lapsen huolenpidon puute tai muun kasvuolosuhteen aiheuttama vakavan vaaran terveydelle tai kehitykselle voi johtua lapsen hoidosta vastuussa olevan henkilön aktiivisesta toiminnasta tai huolenpidon laiminlyönnistä taikka siitä, että huollosta vastuussa olevan henkilön kyky vastata lapsen hoidosta, huolenpidosta ja kasvatuksesta on esimerkiksi sairauden tai runsaan päihteidenkäytön vuoksi heikentynyt. Kasvuolosuhteiden arvioinnissa otetaan huomioon lapsen perushoidon toteutuminen, lapsen saama ymmärrys ja tuki sekä kasvuympäristö.⁵⁷

Jos huostaanoton syy liittyy puutteeseen lapsen huolenpidossa tai muuhun kasvuolosuhteeseen, edellytys täyttyy kun osoitetaan, että niistä aiheutuu lapsen terveydelle tai kehitykselle vakavan vaaran uhka. Huostaanotto voidaan siis tehdä jo vakavan vaaran uhan perusteella ennen kuin lapsi oireilee tai lapsen terveyden osoitetaan muutoin todellisuudessa jo vaarantuneen tai kehityksen vaurioituneen.

⁵⁷ Taskinen, s. 50

3.2.2 Lapsen oma käyttäytyminen

Huostaanoton perusteena voi olla lapsen päihteiden käyttö, lapsen sellainen rikollinen menettely, jota ei ole pidettävä vähäisenä tai esimerkiksi lapsen seksuaalisen identiteetin loukkaukset, vaikka lapsi itse suhtautuu niihin välinpitämättömästi.

Lapsen oma käyttäytyminen huostaanoton syynä edellyttää osoitettavissa olevan vakavan vaaran lapsen kehitykselle tai terveydelle. Pelkkä vaaran uhka ei riitä, vaan vakavan vaaran on oltava jo konkreettista.⁵⁸

3.2.3 Avohuollon tukitoimet ja lapsen edun mukaisuus

Toisen huostaanoton syyperusteen täyttymisen lisäksi huostaanottoon vaaditaan, että avohuollon tukitoimet eivät ole sopivia, sekä huostaanotto on lapsen edun mukaista.

Huostaanottoon on ryhdyttävä vasta, jos avohuollon tukitoimet ovat riittämättömiä. Avohuollon tukitoimet ovat riittämättömiä, jos ne eivät torju huostaanoton syyperusteen aiheuttamaa vakavaa vaaraa tai sen uhkaa. Toisin sanoen avohuollon tukitoimilla ei aikaansaada tarvittavaa muutosta tilanteen korjaamiseksi. Araneva on todennut, että avohuollon tukitoimet ovat sopimaton keino turvata lapsen edun mukaista huolenpitoa esimerkiksi tilanteissa, joissa lapsi on joutunut seksuaalisen hyväksikäytön tai väkivallan kohteeksi. Myös se, että lapsen huollosta vastuussa oleva henkilö ei suostu ottamaan vastaan tukitoimia, tekee niistä sopimattomia.⁵⁹ Lapsen oma vastustus tukitoimia kohtaan voi myös tehdä niistä mahdottomat. Avohuollon tukitoimet voidaan myös todeta riittämättömiksi, jos toteutuneilla tukitoimenpiteillä ei ole saatu kohtuullisessa ajassa muutosta lapsen kasvuolosuhteissa. Lainvalmisteluaineistossa korostetaan, ettei huostaanoton edellytyksenä ole kaikkien avohuollon tukitoimien kokeileminen, vaan ainoastaan niiden, joiden on arvioitu asiakassuunnitelman mukaisesti soveltuvan kyseisen lapsen tai perheen tukemiseen.⁶⁰

Lapsen edun periaatteella on myös keskeinen merkitys huostaanotossa. Lastensuojelulaki edellyttää, että huostaanotto ja sijaishuoltoon sijoittaminen tulee olla lapsen edun mukaista. Joudutaan pohtimaan, onko huostaanotto käytettävistä vaihtoehdoista paras lapsen edun toteuttamiseksi. Päätettäessä huostaanotosta, pelkkä yleinen viittaus lapsen etuun ei riitä, vaan on perusteltava tapauskohtaisesti, miksi kodin ulkopuolelle sijoittaminen turvaa paremmin lapsen edun paremmin kuin kotiin jääminen tai jokin avohuollon tukitoimista. Lapsen etu on

⁵⁸ Rätty, s. 364

⁵⁹ Araneva, s. 285

⁶⁰ HE 252/2006 vp, s. 163

osoitettava perustelussa näkyvän ja avoimen vertailun avulla. Jotta huostaanottopäätös olisi lapsen edun mukainen, on siinä tullut antaa lapsen omille toivomuksille ja mielipiteille erityistä painoarvoa.

Arvioitaessa sitä, onko huostaanotto ja sijaishuoltoon sijoittaminen lapsen edun mukaista, tulee kiinnittää huomiota siihen, kuinka hyvin huostaanotto ja sijaishuoltoon sijoittaminen toteuttaa lastensuojelulain 4§:ssä mainitut tekijät. Kyseessä on siis aina kokonaisuarkki, jossa arvioidaan monipuolisesti eri tekijöiden yhteisvaikutusta. Mainitun 4 §:n valossa tulisi arvioida lapsen edun mukaisuutta siltä kannalta, miten hyvin huostaanotto turvaa:

1. Lapsen tasapainoisen kehityksen ja hyvinvoinnin sekä läheiset ja jatkuvat ihmissuhteet
2. Lapsen mahdollisuudet saada ymmärtämystä ja hellyyttä sekä iän ja kehitystason mukaista valvontaa ja huolenpitoa
3. Lapsen mahdollisuudet saada taipumuksiaan ja toivomuksiaan vastaavaa koulutusta
4. Turvallisen kasvu ympäristön ja ruumiillisen sekä henkisen koskemattomuuden
5. Lapsen itsenäistymisen ja kasvamisen vastuullisuuteen
6. Lapsen mahdollisuuden osallistumiseen ja vaikuttamiseen omilla asioillaan
7. Lapsen kielellisen, kulttuurisen ja uskonnollisen taustan huomioimisen

Kootusti huostaanoton edellytyksistä voidaan todeta, että huostaanotto edellyttää ensinnäkin syyperusteen aiheuttamaa vakavaa vaaraa tai vakavan vaaran uhkaa, toiseksi sen on oltava viimesijaisiin vaihtoehtoihin ja kolmanneksi huostaanoton on oltava lapsen edun mukaista. Kaikkien näiden kolmen edellytyksen on siis täyttyvä samanaikaisesti. Viranomaisen on perustellusti osoitettava näiden kaikkien edellytysten täyttyminen, jotta huostaanottoon voidaan ryhtyä. Ja aina, kun edellytykset ovat täyttyneet, viranomaisella on velvollisuus ryhtyä huostaanottoon.

Syy-yhteys vakavan vaaran uhan tai vakavan vaaran ja huostaanoton syyperusteen välillä tulee osoittaa riittävän laajalla, monialaisella ja monipuolisella selvityksellä. Syyn on oltava todellinen ja mahdollisimman tarkasti yksilöitävissä. Arvioinnin tulee olla objektiivista ja lapsikohtaista. Tässä arvioinnissa lapsen mielipide ja käsitys on aina selvitettävä ja otettava huomioon. Lapsen oma mielipide ja käsitys on tärkeää huomioida arvioitaessa kasvuolosuhteiden vaikutusta lapsen kehitykseen tai terveyteen.

3.3 Huostaanoton valmistelu ja päätöksenteko

3.3.1 Lapsen asioista vastaava sosiaalityöntekijä

Jokaiselle lastensuojelun asiakkaana olevalle lapselle on määrättävä lapsen asioista vastaava sosiaalityöntekijä. Hänen vastuullaan on, että lapsi saa huostaanottoprosessissa tarvitsemansa tuen ja palvelut.⁶¹ Lastensuojelulain 24 §:n mukaan lapsen asioista vastaavan sosiaalityöntekijän on valvottava lapsen edun toteutumista ja avustettava viran puolesta lasta puhevallan käytössä sekä tarvittaessa ohjattava lapsi oikeusavun piiriin taikka huolehdittava, että lapselle haetaan edunvalvojaa huoltajan sijaan lain edellyttämässä tilanteissa. Säännös korostaa lapsen asioista vastaavan sosiaalityöntekijän velvollisuutta toimia lapsen edun valvojana. Esitöiden mukaan avustajan hankkimisen tarpeellisuuden taustalla voi olla sosiaalityöntekijän ja lapsen näkemys ero lapsen edusta ja sen toteutumisesta päätettävänä olevassa asiassa.⁶²

Lapsen osallisuuden kannalta olisi tärkeää, että työntekijä pysyy samana koko huostaanoton ajan. Sosiaalityöntekijän ja lapsen välille muodostuu huostaanoton kestäessä luottamuksellinen vuorovaikutussuhde, jossa lapsen on helppo uskoutua vaikeistakin aiheista. Mikäli työntekijä kuitenkin vaihtuu, voi lapsi tuntea tulleensa petetyksi. Lapsi, jonka kohdalla huostaanottoa harkitaan, on voinut tulla petetyksi jo vanhempien taholta, joten sosiaalityöntekijän vaihto olisi tehtävä lasta kunnioittaen. Lapsen osallistumisoikeuksia on helpoin toteuttaa, kun lapsi saa asioida koko lastensuojelu asiakkuuden ajan saman työntekijän kanssa. Lastensuojelun organisaatorakenteiden olisi tuettava lapsen ja työntekijän välisen luottamuksellisen suhteen ylläpitoa. Lapsi voi väsyä, kun työntekijä vaihtuu koko ajan, koska luottamuksellinen suhde pitää rakentaa monta kertaa uudelleen. Pesäpuu ry:n ja Lastensuojelun Keskusliiton aikuisille suunnatussa oppaassa on koottu hyviä vinkkejä siitä, miten työntekijän vaihtuminen hoidetaan lasta kunnioittaen. Siinä muun muassa korostetaan, että uusi työntekijä tutustuu ennakolta lapsen taustoihin, mutta kuitenkin varaa riittävästi aikaa tutustumiseen ja vuorovaikutussuhteen luomiseen.⁶³

3.3.2 Valmistelu

Huostaanottoa ja sijoitusta on valmisteltava parityönä, jossa osallisina ovat lapsen asioista vastaava sosiaalityöntekijä yhteistyössä toisen sosiaalityöntekijän tai muun lastensuojeluun

⁶¹ HE 252/2006 vp, s. 124

⁶² HE 252/2006 vp, s. 136

⁶³ Uskomme sinuun – Usko sinäkin, s. 21

perehtyneen työntekijän kanssa (LSL 41 §). Huostaanoton valmistelun tulee olla avointa hyvän hallinnon mukaisesti. Valmistelu on suoritettava sillä tavalla, että asiakkaana oleva lapsi ja perhe tietävät koko ajan miten asia etenee. Huostaanoton huolellinen valmistelu on tärkeää lapsen aidon mielipiteen selvittämiseksi. Joskus lapsi voi esimerkiksi vanhempiinsa kohdistuvan lojaliteetin vuoksi vastustaa huostaanottoa, vaikka oikeasti haluaisikin pois kotoa.

Huostaanoton eri vaiheissa on pyrittävä yhteistyöhön lapsen kanssa neuvottelemalla hänen kanssaan asioista. Asiakkaana olevalle perheelle on selvitettävä viranomaisen vaihtoehdot asiassa ja varmistuttava siitä, että he tietävät mahdollisuudesta tuoda asiaan omaa selvitystä.⁶⁴

3.3.3 Päätöksenteko

Suurin osa huostaanotoista perustuu suostumukseen.⁶⁵ Suostumukseen perustuvan huostaanoton tekee kunnan sosiaalitoimen johtava sosiaalityöntekijä lapsen asioista vastaavan sosiaalityöntekijän esittelystä. Huostaanotto on tahdonvastainen, jos 12 vuotta täyttänyt lapsi tai huoltaja vastustaa huostaanottoa. Hallinto-oikeus käsittelee tahdonvastaiset huostaanotot. Sen selvittämiseksi vastustaako lapsi tai hänen huoltajansa huostaanottoa, on heitä kuultava tai heidän mielipiteensä selvitettävä sosiaalitoimessa. Vaikka lapsi ja huoltaja suostuvat huostaanottoon, on huostaanoton edellytykset silti tutkittava. Huostaanotossa on siis kyse indispositiivisesta hallintoasiasta, josta ei voida sopia osallisten ja viranomaisen kesken.⁶⁶ Suostumuksella on merkitystä vain viranomaisen toimivallan kannalta. Huostaanoton edellytykset ja oikeusvaikutukset ovat samat riippumatta siitä, onko huostaanotto suostumukseen perustuva vai tahdonvastainen. Suostumuksen vapaaehtoisuus voi olla näennäistä tai jäädä usein puutteelliseksi. Syynä tähän ovat mahdollisuus toteuttaa huostaanotto suostumuksesta huolimatta ja asianosaisten tieto tästä mahdollisuudesta. Huhtasen sanoin kyseessä on vapaaehtoisen pakon asetelma.⁶⁷

Lastensuojelulaista ei ilmene, millä tavoin ja missä vaiheessa huostaanottoa suostumus tai vastustus on ilmaistava. Sille, vaatiiko suostumukseen perustuva huostaanotto

⁶⁴ HE 252/2006 vp, s. 165

⁶⁵ Lastensuojelutilasto 2014, s.7

⁶⁶ Suostumukseen perustuvan huostaanoton termiä on syytä tarkentaa tässä kohdin. Vaikka puhutaan suostumukseen perustuvasta huostaanotosta, ei lapsen tai perheen suostumus ole huostaanoton edellytyksenä. Viranomaisen on arvioitava itsenäisesti huostaanoton edellytyksiä lastensuojelulain mukaisesti ja aina ryhdyttävä huostaanottoon, kun lain edellytykset täyttyvät. Toisin sanoen, lapsen taikka perheen suostumus huostaanottoon ei oikeuta viranomaista ryhtymään huostaanottoon, mikäli laissa säädetty edellytykset eivät täyty. Suostumuksella on merkitystä vain viranomaisen toimivallan kannalta.

⁶⁷ Huhtanen, s. 49

nimenomaista suostumusta vai riittääkö pelkkä vastustuksen puuttuminen, ei löydy vastausta lainsäädännöstä. Aerin mukaan merkitystä on ainoastaan vastustuksen puuttumisella, eli nimenomaista suostumusta ei vaadita, jotta huostaanotto on suostumukseen perustuva.⁶⁸ Sen sijaan Huhtasen mielestä on perusteltua oikeusturvasyistä lähteä siitä, että vapaaehtoisuuteen perustuvan huostaanoton on perustuttava nimenomaiseen suostumukseen. Pätevän suostumuksen antaminen edellyttää riittävästi tietoja viranomaiselta ja sen on oltava aidosti vapaaehtoinen. Lapsen tiedonsaantioikeutta voidaan rajoittaa tietyissä tilanteissa, joten tällöin olisi pohdittava miten rajoittaminen vaikuttaa hänen mahdollisesti antamansa suostumuksen pätevyYTEEN. Suostumus olisi hyvä tehdä kirjallisesti, jotta siihen voidaan jälkikäteen vedota.⁶⁹

3.3.4 Tiedoksianto

Se, kenelle huostaanottopäätös on annettava tiedoksi, määräytyy muutoksenhakuoikeuden mukaan. HL 54 §:n mukaan viranomaisen on annettava tekemänsä päätös viipymättä tiedoksi asianosaisille ja muulle tiedossa olevalle, jolla on oikeus hakea siihen oikaisua tai muutosta valittamalla. Lastensuojelulaissa ei ole erityisiä tiedoksiannon suorittamista koskevia säännöksiä. Lapsi on asianosainen ja tiedoksiantovelvollisuus koskee lähtökohtaisesti myös lasta. Se, annetaanko päätös lapselle tiedoksi henkilökohtaisesti, riippuu siitä, käyttääkö hän asiassa itse puhevaltaa. Lapselle, joka on täyttänyt 12 vuotta, annetaan päätös tiedoksi henkilökohtaisesti. Sen sijaan alle 12-vuotiaalle päätös annetaan tiedoksi edunvalvojan, huoltajan tai muun laillisen edustajan kautta.

Tiedoksianto toimitetaan todisteellisena tiedoksiantona joko postitse saantitodistusta vastaan, luovuttamalla asiakirja henkilökohtaisesti, haastetiedoksiantona tai sijaistiedoksiantona. Lastensuojeluasioita koskee yleinen salassapitovelvollisuus, joten tavallista postitse kirjeellä suoritettavaa tiedoksiantoa ei voida käyttää.

3.3.5 Muutoksenhaku

Perustuslain 21 §:n mukaan jokaisella on oikeus hakea muutosta hänen oikeuksiaan ja velvollisuuksiaan koskevaan päätökseen riippumattomassa tuomioistuimessa. Asianosaisuutensa perusteella myös lapsella on valitusoikeus huostaanottopäätöksestä. Lastensuojelulain mukaan 12 vuotta täyttänyt lapsi saa hakea erikseen muutosta häntä itseään

⁶⁸ Aer, s. 256-257

⁶⁹ Huhtanen, s. 46

koskevaan lastensuojeluasiaan (LSL 89.5§). Lapsi, joka on täyttänyt 12 vuotta, voi siis käyttää muutoksenhakuoikeuttaan itsenäisesti ilman huoltajan myötävaikutusta. Selvää kuitenkin on, että 12 vuotta täyttänyt lapsi ei välttämättä kykene yksin käyttämään valitusoikeuttaan, vaan tarvitsee siihen aikuisen apua ja tukea. Lapsi ei välttämättä ole edes tietoinen valitusoikeudestaan tai sen merkityksestä, ellei aikuinen siitä lapselle kerro. Alle 12-vuotiaiden puolesta valitusoikeutta käyttää huoltaja tai muu laillinen edustaja. Sosiaalityöntekijän velvollisuutena on avustaa lasta muutoksenhaussa (LSL 24§). Lapsen puolesta puhevaltaa sosiaalityöntekijä ei voi kuitenkaan käyttää, joten tarvittaessa sosiaalityöntekijän on huolehdittava siitä, että lapselle hankitaan oikeusapua muutoksenhakua varten.

Huoltajan tai muun edustajan tulisi toimia lapsen valitusoikeutta käyttäessään lapsen näkökulma edellä ja ottaa huomioon lapsen mielipiteet. Silloinkin, kun lapsen ja huoltajan näkemykset ovat eronneet toisistaan, tulisi huoltajan muistaa asemansa lapsen edustajana ja toimia lapsen toiveiden mukaisesti.

3.4 Sijaishuolto

Sijaishuollolla tarkoitetaan huostaanotetun lapsen hoidon ja kasvatuksen järjestämistä kodin ulkopuolella (LSL 49 §). Sijaishuollon tarkoituksena on turvata lapsen tasapainoinen kehitys ja hyvinvointi lapsen yksilöllisen tarpeiden ja toiveiden mukaan. Sijoittava kunta on vastuussa siitä, että sijaishuoltopaikka on lapsen tarpeen mukainen. Lapsen sijaishuolto voidaan järjestää perhehoitona, laitoshuoltona taikka muulla lapsen tarpeiden edellyttämällä tavalla.⁷⁰

Lastensuojelulakia säädettäessä suurimmat ongelmat liittyivät lapsille sopivien sijaishuoltopaikkojen puutteeseen ja hoidon laadun takaamiseen. Tämän vuoksi lakiin otettiin uusi sijaishuoltopaikan valintaa koskeva säännös, LSL 50 §.⁷¹ Säännöksen tarkoituksena on kiinnittää huomiota lapsen tarpeisiin ja estää lapsen sijaishuoltopaikan valitseminen käytännössä pelkästään sen perusteella, mitä paikkoja kunnalla sattuu sijoitusta tehtäessä olemaan vapaana ja käytettävissä. Sijaishuoltopaikan valinnassa tulisi kiinnittää erityistä huomiota lapsen sisarussuhteiden ja muiden läheisten ihmissuhteiden sekä hoidon jatkuvuuteen. Lisäksi tulisi ottaa mahdollisuuksien mukaan huomioon lapsen kielellinen, kulttuurinen ja uskonnollinen tausta.⁷² Huostaanoton perusteisiin ja lapsen tarpeisiin tulisi

⁷⁰ THL: Lastensuojelun käsikirja

⁷¹ Aer, s. 100

⁷² HE 252/2006 vp, s. 92

kiinnittää erityistä huomiota valitessa sijaishuoltoapaikkaa. Sijaishuoltoapaikan on voitava vastata niihin ongelmiin ja hoidon ja huolenpidon tarpeisiin, jotka ovat olleet huostaanoton perusteina.⁷³ Jos lapsi on otettu huostaan esimerkiksi päihdeiden käytön vuoksi, tulisi sijaishuoltoapaikan olla sellainen, joka pystyy vastaamaan lapsen päihdeongelmaan.

Sijaishuoltoapaikan valinta on tehtävä lapsen edun mukaisesti. Lapsen edun mukainen päätös edellyttää, että lapsi saa osallistua siihen ja ilmaista toiveensa ja mielipiteensä. Lapsella ei kuitenkaan ole itsenäistä päätösvaltaa sijaishuoltoapaikastaan, joten joissain tapauksissa lapsen etu voi velvoittaa päättämään sijaishuoltoapaikasta vastoin lapsen toivomuksia.

3.5 Lakkaaminen

Huostaanotto on voimassa toistaiseksi eli kunnes sen lopettamisesta päätetään tai lapsi täyttää 18 vuotta. Lastensuojelussa keskeisenä periaatteena on perheen jälleenyhdistämisen tavoite, joka tulee huomioida aktiivisesti sijaishuollon aikana. Lapsen asioista vastaavalla sosiaalityöntekijällä on velvollisuus tarkistaa huostaanoton edellytysten olemassaolo säännöllisesti pidettävien asiakassuunnitelmaneuvoitteluiden yhteydessä tai muulloinkin, jos se osoittautuu tarpeelliseksi.⁷⁴ Lisäksi huoltajalla ja 12 vuotta täyttäneellä lapsella on oikeus tehdä hakemus huostaanoton lopettamisesta. Mikäli huostaanoton lastensuojelulain 40 §:n mukaiset edellytykset eivät ole enää voimassa, huostaanotto on lopetettava lastensuojelulain 47 §:n mukaisesti. Huostaanoton ja sijaishuollon tarve on poistunut mikäli yksikin LSL 40 §:ssä säädettyistä edellytyksistä on poistunut. Siten huostaanoton tarvetta ei tule arvioida pelkästään huostaanoton syyperusteen olemassaolon mukaan, vaan huomiota on myös kiinnitettävä avohuollon tukitoimien käyttömahdollisuuteen ja lapsen edun mukaisuuteen.⁷⁵ Huostaanoton edellytysten olemassaoloa on tarkasteltava sen kannalta, onko edelleen olemassa riski siitä, että lapsen terveys ja kehitys vakavasti vaarantuu, mikäli lapsi palaa vanhempiansa luokse. Huostaanoton lopettamisen valmistelu tulee aloittaa viran puolesta heti, kun huostaanoton edellytykset eivät ole enää voimassa.

Jos lopettaminen olisi kuitenkin vastoin lapsen etua, ei huostaanottoa saa lopettaa, vaikka huostaanoton edellytykset eivät enää täyty. Tässä tilanteessa lapsen edun vastaisuutta on arvioitava jo edellä mainitun lastensuojelulain 4 §:n valossa ja lisäksi on otettava huomioon

⁷³ Aer, s. 101

⁷⁴ Aer, s. 91

⁷⁵ Aer, s. 92

sijaishuollon kestoaika, lapsen kiintymyssuhteen laatu sijaishuoltoa antavaan, kanssakäyminen lapsen ja vanhemman välillä sekä lapsen mielipide. Lapsen vastustus ei ole muodollisena esteenä huostaanoton lakkauttamiselle, mutta se tulee ottaa huomioon arvioitaessa sitä, onko lapsen edun mukaista, että lapsi palaa huoltajansa luokse. Aerin mukaan lapsen mielipide ei estä huostaanoton lakkauttamista, vaikka lapsi olisi yli 12-vuotias.⁷⁶

4. Lapsen asema huostaanottoprosessissa

4.1 Lapsi asianosaisena

Lapsen asema huostaanoton osallisena perustuu lapsen asianosaisasemaan. Huostaanotossa sovelletaan hallinto-oikeudellista yleislainsäädäntöä, jossa määritellään eri henkilöiden menettelyllinen asema asianosaiskäsitteen avulla. Lähtökohtana on, että lapsi on aina asianosainen häntä koskevassa huostaanotossa. Asianosaisuuteen liittyy useita eri oikeusvaikutuksia ja asianosaisasema määritellään oikeudellisten vaikutusten kautta. Hallintolain 11 §:n mukaan asianosainen on ratkaisutoimenpiteen välitön kohde: se, jonka oikeudesta, edusta tai velvollisuudesta asiassa päätetään. Huostaanotossa tehtävän päätöksen välitön kohde on siis lapsi ja näin ollen lapsi on asianosaisena. Luonnolliset henkilöt ovat asianosaiskelpoisia⁷⁷ syntymästään saakka. Mäenpään mukaan asianosaisasemaan saattaa liittyä joskus tulkinnanvaraisuutta⁷⁸, mutta huostaanotoissa lapsen asianosaisasemasta lienee harvoin epäselvyyttä, koska onhan lapsi selkeästi huostaanottomenettelyn kohteena. Asianosainen voi osallistua asian käsittelyyn, hänellä on oikeus kaikkiin tietoihin, joiden perusteella päätös tehdään ja hänellä on käytettävänä erityisiä oikeusturvakeinoja.

Lastensuojelulain 42 §:ssä on säädetty huostaanottoasian osallisista. Siitä ei kuitenkaan voida yleisesti määritellä lastensuojeluasian asianosaisia. Lastensuojelulaissa ei siis ole erikseen määritelty asianosaista lastensuojeluasiassa, vaan asianosaisuutta arvioidaan hallintolain yleisen asianosaiskäsitteen kautta.

Lapsi on asianosaiskelpoinen syntymästään saakka, vaikkei hän voi käyttää yksin puhevaltaansa. Lainvalmisteluaineistoissa todetaan, että lapsi on lastensuojeluasiassa aina

⁷⁶ Aer, s. 94. Aerin mukaan lapsella ei ole mahdollisuutta valita asuinpaikkaansa ja huoltajaansa.

⁷⁷ Asianosaiskelpoisuudella tarkoitetaan kykyä olla asianosaisena eli etujen ja oikeuksien haltijana tai saajana taikka velvollisuuksien kohteena. (Mäenpää, 2013), s. 370

⁷⁸ Mäenpää (2013), s. 370

asianosainen, mutta hänen puhevaltansa käyttöä on eri tilanteissa rajoitettu ikärajoja koskevilla säännöksillä.⁷⁹ Asianosaiskelpoisuudesta on erotettava siis hallintomenettelykelpoisuus. Täysivaltaisilla luonnollisilla henkilöillä ja oikeushenkilöillä on kelpoisuus käyttää puhevaltaa ja suorittaa itsenäisesti toimia hallintomenettelyssä. Lapset eivät vajaavaltaisina ole hallintomenettelykelpoisia, minkä vuoksi lapsen puolesta puhevaltaa käyttää huoltaja, edunvalvoja tai muu laillinen edustaja.⁸⁰ Lapsen asemaan asianosaisena ei kuitenkaan vaikuta se, käyttääkö hän itse puhevaltaa vai joku muu hänen puolestaan.

Lapsen asemaa huostaanottoprosessissa sääntelee myös laki sosiaalihuollon asiakkaasta. Lain 3 §:n 1 kohdan mukaan asiakas on sosiaalihuoltoa hakeva tai käyttävä henkilö. Hallituksen esityksessä asiakkaan määritelmää on laajennettu myös sosiaalihuollon kohteena oleviin henkilöihin. Tällä on ollut tarkoitus kattaa myös tilanteet, joissa henkilö on omasta tahdostaan riippumatta tullut sosiaalihuollon piiriin.⁸¹ Lapsi on siis myös asiakas häntä koskevassa huostaanottomenettelyssä.

4.2 Lapsen puhevallan käyttö

4.2.1 Mitä on puhevalta

Puhevallalla tarkoitetaan henkilön oikeutta tehdä etuutta tai palvelua koskeva hakemus, oikeutta tulla kuulluksi ennen päätöksentekoa ja oikeutta hakea itsenäisesti muutosta viranomaisen häntä koskevaan päätökseen.⁸² Vaikka lapsi on aina asianosainen lasta koskevassa lastensuojeluasiassa, on hänen puhevaltaansa rajoitettu ikärajoja koskevilla säännöksillä. Hallintolain mukaan 15 vuotta täyttäneellä lapsella on oikeus käyttää puhevaltaa erikseen huoltajansa tai muun laillisen edustajansa kanssa asiassa, joka koskee lasta tai lapsen henkilökohtaista etua tai oikeutta (HL 14.3§). Ennen 15 vuoden ikää lapsen puolesta puhevaltaa käyttää hänen huoltajansa tai muu laillinen edustaja. Huostaanotossa on kyse lapsen henkilöä koskevasta asiasta, joten lasta edustaa yleensä hänen huoltajansa (Laki lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta 4.3 §). Laki lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta velvoittaa huoltajaa selvittämään lapsen mielipiteen ja toivomukset sekä ottamaan ne huomioon päättäessään lapsen henkilökohtaisista asioista. Lapsen osallistuminen tapahtuu siis huoltajan välityksellä niissä tilanteissa, joissa lapselta puuttuu puhevalta tai hän ei sitä käytä.

⁷⁹ HE 252/2006 vp, s. 132

⁸⁰ Aer, s. 172

⁸¹ HE 137/1999 vp, s. 19

⁸² Rätty, s. 194

Lapsen itsenäisen puhevallan käyttöä lastensuojeluasioissa on laajennettu lastensuojelulaissa hallintolain sääntelyä nuorempiin lapsiin. Lastensuojelulaissa 12 vuotta täyttäneille lapsille on säädetty huoltajan tai muun laillisen edustajan ohella erikseen oikeus puhevaltaan lasta itseään koskevassa lastensuojeluasioissa (LSL 21§). Lapsella, joka on täyttänyt 12 vuotta, on siten oikeus esimerkiksi vaatia huostaanoton lopettamista. Ilmaisulla ”erikseen” tarkoitetaan sitä, että lapsi ja huoltaja eivät ole sidotut yhteistoimintaan.⁸³ Lapsella ja huoltajalla tai muulla laillisella edustajalla on rinnakkainen, toisistaan riippumaton puhevalta. Kumpikin voi toimia itsenäisesti ja omista lähtökohdistaan. Huoltaja tai muu laillinen edustaja ei voi omalla puhevallallaan peruuttaa yli 12-vuotiaan lapsen tekemää hakemusta, valitusta tai muuta tointa lastensuojeluasian käsittelyssä.⁸⁴

Lapsi, jolla ei ole puhevaltaa lastensuojeluasiassa tai lapsi joka ei puhevaltaansa käytä, ei kuitenkaan jää täysin ulkopuoliseksi huostaanotossa. Huoltaja tai muun laillinen edustaja, joka käyttää lapsen puolesta puhevaltaa, on velvollinen ottamaan lapsen mielipiteet ja toivomukset huomioon. Lisäksi lapsen osallistumisoikeutta turvaa lastensuojelulain 20 §, jonka mukaan lapsen mielipide ja toivomukset on selvitettävä lastensuojelua toteutettaessa.

Lapsella, joka on täyttänyt 12 vuotta, on siis oikeus käyttää puhevaltaa häntä itseään koskevassa lastensuojeluasiassa, vaikka hallintolain sääntelyn mukaan vasta 15-vuotias saa puhevallan. Ikärajan madallus on hyvin perusteltua lastensuojeluasioiden luonteen vuoksi. Lastensuojeluasioissa on kysymys erittäin merkittävistä ja läheisesti lapsen elämään vaikuttavista asioista. Tämän vuoksi on katsottu, että pelkkä lapsen mielipiteen ja toivomusten selvittäminen ja niiden asianmukainen huomioon ottaminen päätöksiä tehtäessä ei riitä takaamaan lapselle riittävää oikeusturvaa.⁸⁵

Lapsen osallistumisoikeuden toteutumisen kannalta on tärkeää, että lapsi on tietoinen oikeuksistaan silloin, kun hänellä on itsellään puhevalta. Kun lapsi ei itse käytä puhevaltaansa, on lapsen huoltajan tai muulle henkilölle, joka käyttää lapsen puolesta puhevaltaa, tunnettava lapsen oikeudet. Lapsiasiavaltuutettu on myös todennut tuoreimmassa vuosikirjassaan, että lapsen oikeusturvan toteutuminen edellyttää tietoa lapsen oikeuksista. Mitä pienemmästä lapsesta on kyse, sitä tärkeämmässä asemassa lapsen oikeusturvan takaamiseksi ovat vanhemmat tai muut lailliset huoltajat.⁸⁶

⁸³ HE 252/2006, s. 133

⁸⁴ Aer, s. 173

⁸⁵ HE 252/2006 s. 133

⁸⁶ Lapsiasiavaltuutetun vuosikirja 2017, s. 15

4.2.2 Lapsen edustaminen

Lähtökohtana on, että lastensuojeluasiassa lapsen huoltaja edustaa lasta. Lapsen osallistuminen huostaanottoprosessiin tapahtuu siis huoltajan tai muun laillisen edustajan välityksellä. Edunvalvonnalla varmistetaan, että asianosaisena olevan lapsen oikeudelliset edut turvataan ja hän ei kärsi oikeudenmenetyksiä vain sen vuoksi, ettei kykene itse huolehtimaan eduistaan.⁸⁷ Lapsen aikuista heikomman ja aikuisista riippuvaisen aseman vuoksi lapsen asemaa on pyritty vahvistamaan lastensuojelulain 22 §:n edunvalvojaa koskevalla määräyksellä. Edunvalvojamääräys on tarkoitettu käytettäväksi lapsen ja vanhemman välisissä eturistiriitatilanteissa.

Lapsen edustus on tarkoitettu pääsääntöisesti järjestettäväksi siten, että puhevaltaa käyttää huoltaja lapsen ohella tai puolesta. Lastensuojeluasiassa huoltaja edustaa siis sekä itseään että lasta. Nämä ovat huoltajan kaksi toisistaan erotettavissa olevaa tehtävää. Huoltajan tulisi erottaa toisistaan sekä lapsen etu että omat tunteet ja tarpeet. Lähtökohtana siis on, että huoltaja edustaa lasta ja käyttää tämän puolesta puhevaltaa silloinkin, kun he ovat erimielisiä asian ratkaisusta. Huoltajan tulisi pystyä tuomaan ristiriitatilanteissa sekä oma että lapsen mielipide ilmi. Silloin, kun lapsi ei itse ole aktiivinen omassa huostaanottoasiassaan, vaan huoltaja edustaa lasta, vaarana on, että huostaanoton edellytysten kannalta merkityksellisiä seikkoja jää ilmaisematta vanhemman painottaessa vain oman edun mukaisia seikkoja.

4.2.3 Edunvalvoja huoltajan sijaan

Joissain tilanteissa huoltaja ei voi puolueettomasti valvoa lapsen etua. Tällöin lastensuojelulain 22 §:n mukaan lapselle voidaan määrätä edunvalvoja huoltajan sijaan käyttämään lapsen puhevaltaa. Edunvalvoja voidaan määrätä huoltajan sijaan, kun on perusteltu syy olettaa, että huoltaja ei voi puolueettomasti valvoa lapsen etua asiassa. Etujen ristiriidan lisäksi edellytetään, että edunvalvojan määrääminen on tarpeen asian selvittämiseksi tai muutoin lapsen edun turvaamiseksi. Edunvalvojan määräämisestä huolimatta huoltajalle jää oikeus käyttää omaa puhevaltaansa lapsen asiassa, eikä edunvalvojan hakemisella ja sitä koskevalla määräyksellä näin ollen voida ohittaa huoltajan asianosaisuutta ja osallisuutta prosessissa.⁸⁸ Edunvalvojan määräämistä koskevalla sääntelyllä pyritään turvaamaan lapsen osallisuutta. Lapsen omat mielipiteet ja näkemykset voivat jäädä helposti huomiotta lastensuojelun neuvotteluissa, kun ristiriidat tekevät tilanteesta lapselle

⁸⁷ Aer, s 174

⁸⁸ Araneva, s. 210

vaikean ja painostavan. Lapsi voi kokea, että hän ei saa ilmaista omaa näkemystään ja mielipidettään, joka poikkeaa vanhemman näkemyksestä. Lapsen asioista vastaavan sosiaalityöntekijän on haasteellista toimia puolueettomasti ja yhteistoiminnassa kaikkien osapuolten kanssa ristiriitatilanteissa, vaikka hänen työnsä pääpaino on lapsen edun edistämisessä. Huoltaja voi olla myös täysin passiivinen, eikä lapsi itse ole kykenevä käyttämään puhevaltaansa.

Lastensuojelulain 22 §:ssä asetettujen edellytysten täyttymisen kynnys on varsin korkealla. Näyttää siltä, että tarkoitus on poikkeuksellisia tilanteita lukuun ottamatta, että huoltaja käyttää lapsen puhevaltaa.⁸⁹ Mikä tahansa ristiriita ei oikeuta huoltajan sivuuttamiseen. Huoltajaa ei pidetä esteellisenä edustamaan lasta yksinomaan siitä syystä, että hän on näissä asioissa itsekin asianosainen, vaan edunvalvoja tulee määrätä käyttämään lapsen puhevaltaa vain, jos on erityistä aihetta kyseenalaistaa huoltajan puolueettomuus. Lapsen ja vanhemman eturistiriidan tulee olla vakava. Eturistiriitaa ei esimerkiksi synny automaattisesti, jos huoltaja ja lapsi ovat eri mieltä huostaanotosta. Hallituksen esityksen mukaan huoltajan sivuuttaminen olisi mahdollista esimerkiksi silloin, kun huoltajan tai hänelle läheisen henkilön epäillä tai todetaan pahoinpidelleen tai käyttäneen seksuaalisesti hyväkseen lasta. Myös tilanteissa, joissa huoltaja ei terveydentilansa vuoksi kykene valvomaan lapsen etua, edunvalvojan määrääminen on perusteltua.⁹⁰ Se, että huoltajan mielipide on vastoin lapsen etua, ei välttämättä ole peruste edunvalvojan määräämiselle. Lastensuojeluviranomaiset viran puolesta huolehtivat, että lapsen edut tulevat huomioon otetuksi ja asiassa tehdään lapsen edun mukainen päätös. Lastensuojelutarpeen johtuminen vanhemman käytöksestä ei myöskään yleensä vaadi edunvalvojan määräämistä lapselle.⁹¹

Edunvalvojan määrääminen edellyttää osoitettavissa olevan ristiriidan lisäksi, että edunvalvojan määrääminen on tarpeen asian selvittämiseksi tai muutoin tarpeen lapsen edun turvaamiseksi. Edunvalvojaa koskevassa hakemuksessa on siis osoitettava, että edunvalvojan määrääminen on tarpeen asian selvittämiseksi tai muutoin lapsen edun turvaamiseksi.⁹² Edunvalvojan avulla pystytään esimerkiksi turvaamaan lapsen mielipiteen välittyminen aikuisille, mikä edistää lapsen edun mukaista ratkaisua ja menettelyä.

Tahdonvastaiset huostaanotot synnyttävät helposti ristiriitatilanteita. Voidaan kysyä, kuinka vanhempi, joka on omalla toiminnallaan aiheuttanut lapsen huostaanoton tarpeen, voi edustaa

⁸⁹ Tolonen (2015), s. 238

⁹⁰ HE 252/2006 s.134

⁹¹ Aer, s. 174

⁹² Araneva, s. 211

lasta huostaanottoasiassa, jossa samalla selvitetään vanhemman kykyä toimia lapsen huoltajana? Lapsen voi olla mahdotonta tuoda ilmi omia mielipiteitään ja näkemyksiään tilanteessa, jossa lasta edustavalla aikuisella on ristiriitaiset näkemykset lapsen kanssa. Lasta edustavalla aikuisella on ikään kuin valta päättää, mitkä lapsen näkemykset tuodaan ilmi käsittelyssä. Kun lapsen ja vanhemman näkemykset huostaanotosta ovat ristiriidassa, olisi mielestäni perusteltua, että lapsen etua määrättäisiin valvomaan puolueeton edunvalvoja huoltajan sijaan.

Huostaanotossa lapselle määrätty edunvalvoja käyttää huoltajan sijaan lapsen puhevaltaa ja valvoo lapsen etua asiassa. Edunvalvojan kuulemisella ei voida sivuuttaa lapsen oman mielipiteen selvittämistä, mikäli lapsi kykenee sen asiassa itse ilmaisemaan.⁹³ Edunvalvojan määrääminen ei siis vaikuta velvollisuuteen selvittää lapsen mielipidettä ja kuulla yli 12-vuotiaista lasta. Edunvalvojan tehtävänä on muodostaa näkemys lapsen mielipiteestä ja lapsen edusta sekä varmistaa, että nämä tulevat huomioonotetuiksi. Edunvalvoja ei ole sidottu lapsen tahtoon silloinkaan, kun lapsella on asiassa itsenäinen puhevalta, vaan edunvalvoja muodostaa itsenäisesti oman käsityksensä lapsen edusta. Edunvalvojan näkemys lapsen edusta voi siis poiketa lapsen omasta mielipiteestä. Olennaista on, että edunvalvoja tuo molemmat, sekä lapsen mielipiteen että oman näkemyksensä lapsen edusta, ilmi lapsen osallisuuden varmistamiseksi, aivan kuten huoltajankin tulisi tehdä edustaessaan lasta. Edunvalvojan on tärkeää kohdata lapsi yksilönä ja kunnioittaa lapsen omia näkemyksiä, vaikka ne eivät aikuisen mielestä ole merkityksellisiä tai vastaa edunvalvojan näkemyksiä.

Edunvalvoja voidaan määrätä minkä ikäiselle lapselle hyvänsä. Kun arvioidaan edunvalvojan määräämisen tarpeellisuutta, tulee ottaa huomioon lapsen oma iän ja kehitystason mukainen valmius käyttää itsenäisesti puhevaltaa ja se, mikä merkitys vireillä olevassa asiassa yleensä on lapsen edustamisella ja puhevallan käytöllä.⁹⁴ Yli 12-vuotiaalle lapselle ei ole tarpeen määrätä edunvalvojaa huoltajan sijaan, jos hän kykenee ja on halukas käyttämään omaa puhevaltaansa. Lapsen asioista vastaavalla sosiaalityöntekijällä on velvollisuus huolehtia siitä, että lapselle haetaan tarvittaessa edunvalvojaa.⁹⁵

On tärkeää erottaa edunvalvojan ja sosiaalityöntekijän roolit. Pelastakaa Lapset ry:n julkaisussa todetaan, että lapsilla ja nuorilla on varsin hyvä käsitys edunvalvojan asemasta ja roolista heidän lastensuojeluasiassaan. Sosiaalityöntekijä on viranomainen, joka ei voi käyttää lapsen puhevaltaa huoltajan tapaan. Sosiaalityöntekijällä on yhteistyövelvoite kaikkien

⁹³ Aer, s. 174

⁹⁴ Aer, s. 174

⁹⁵ Sosiaali- ja terveystieteiden tutkimuskeskuksen selvityksiä 2006:25, s. 41

asianosaisten kanssa. Edunvalvojan rooli paikantuu lapsen rinnalle, hän on prosessissa ainoa toimija, joka tarkastelee asiaa vain ja ainoastaan lapsen näkökulmasta.⁹⁶

4.3 Osallisuus

4.3.1 Määritelmä

Osallisuudelle ei ole yhtä ainoaa määritelmää. Sen merkitys vaihtelee ajasta, paikasta ja siitä kuka sitä määrittelee. Yleisesti voitaisiin sanoa, että osallisuutta on olla mukana jossakin. Tässä yhteydessä lapsen osallisuudella tarkoitetaan lapselle kuuluvaa oikeutta olla mukana häntä itseään koskevassa huostaanotossa. Tarkemmin ottaen sitä, että lapselle annetaan mahdollisuus olla aktiivisena oman asiansa hoidossa. Vuoden 2008 kokonaisuudistuksen ja vuonna 2010 tehtyjen muutosten myötä lastensuojelulaki korostaa yhä enemmän lapsen aktiivista roolia ja omaa ääntä lapseen kohdistuvissa lastensuojelun toimenpiteissä. Lapsi nähdään itsenäisenä subjektina sellaisissa asioissa, jotka kohdistuvat häneen itseensä.⁹⁷ Lapsen osallisuudessa on ennen kaikkea kyse lapsen mahdollisuudesta saada mielipiteensä ja toivomukset huomioon otetuksi häntä koskevassa päätöksenteossa. Osallisuuden kautta lapset voidaan nähdä aktiivisina toimijoina omaa elämäänsä koskevissa asioissa.

Lapsen osallisuudesta on tärkeää erottaa lapsen itsemääräämisoikeus. Osallisuus luo usein mielikuvan määräämisvallasta. Lapsen osallistuminen ei tarkoita sitä, että lapsi saisi itse päättää omasta asiastaan, vaan vastuu lapsen edun mukaisesta ratkaisusta on viranomaisella. Tämä on perusteltua, koska lapsella ei ole vielä sellaista riittävää elämäkokemusta ja kykyä arvioida ja vertailla ratkaisuvaihtoehtojen vaikutusta hänen henkilökohtaiseen tilanteeseensa vastaisuudessa. On tärkeää erottaa osallisuuden ja itsemääräämisoikeuden merkitysero, ettei lapsen oikeutta osallistua päädytä rajoittamaan itsemääräämisoikeuteen kuuluvien perustein.⁹⁸ Lapsen itsemääräämisoikeudessa on kyse lapsen iän ja kehityksen mukaan vahvistuvasta oikeudesta, joka siirtää asteittain päätösvallan lapsen oikeuksien käyttämisestä huoltajalta lapselle itselleen täysi-ikäisyyteen mennessä.⁹⁹ Osallistumisoikeuksien sääntelyn lähtökohtana on oletettava, että lapsi ei ole oikeustoimikelpoinen. Tämän vuoksi osallistumisoikeudet ei tuo lapselle itsemääräämisoikeutta huostaanotossa tai muissakaan lastensuojeluasioissa.¹⁰⁰ Lapsen toiveet ja mielipide on kuitenkin otettava huomioon niin pitkälle kuin lapsen edun mukainen

⁹⁶ Laakso, Marjomaa, Peltoniemi, s. 40

⁹⁷ Pajulammi, s. 401

⁹⁸ Pajulammi, s. 144

⁹⁹ Hakalehto-Wainio (2013a), s. 42

¹⁰⁰ Pajulammi, s. 289-290

päätös sallii. Osallisuuden voidaan kuitenkin katsoa kunnioittavan lapsen itsemääräämisoikeutta niin, että lapsen näkemyksen mukainen ratkaisu on ensisijalla.

Yleisluontoisesti osallisuutta voidaan kuvailla tilanteeksi, jossa lapsen mielipiteitä ja näkemyksiä kuunnellaan ja jossa lapsen mielipide otetaan aktiivisesti huomioon päätöksenteon eri vaiheissa.¹⁰¹ Osallisuudessa on kyse sellaisesta prosessista, jossa on lasten ja aikuisväestön vastavuoroista kunnioitukseen perustuvaa tiedonvaihtoa ja vuoropuhelua.¹⁰² Osallisuuden toteutumisessa on olennaista lapsen subjektiivinen kokemus omista toiminta- ja vaikuttamismahdollisuuksista.

Oikeudelliselta kannalta lapsen osallisuus tulee ymmärtää juridisesti velvoittavana oikeutena, jonka viime kädessä valtio on velvollinen lapselle turvaamaan. Valtio on sitoutunut turvaamaan lasten osallisuutta sitoutuessaan YK:n lapsen oikeuksien sopimukseen ja säätäessään perustuslakiin lapselle oikeuden vaikuttaa itseään koskeviin asioihin kehitystään vastaavasti.¹⁰³ YK:n lapsen oikeuksien komitea on korostanut lapsen osallistumisoikeuden ehdotonta luonnetta. Sopimusvaltioilla ei ole valinnanvapautta, vaan niiden velvollisuus on huolehtia lapsen osallisuuden toteutumisesta.¹⁰⁴ Lapsen oikeus osallistua voidaan nähdä siis toimintavelvoitteena aikuisille. Lapsen osallisuudessa on siis nähtävissä kaksi eri osapuolta, lapsi itse ja aikuinen. Vastuu lapsen osallistumisoikeuden toteutumisesta on viime kädessä lastensuojeluviranomaisella, joka on perustuslain 22 §:n mukaan velvollinen julkisen vallan edustajana turvaamaan perus- ja ihmisoikeuksien toteutumisen. Ilman aikuisen aktiivista roolia, lapsen osallistumisoikeus ei toteudu täysimääräisesti.

Osallisuudella on monia erivahvuisia muotoja. Pajulammi on kuvaillut osallisuutta eräänlaiseksi sateenvarjokäsitteeksi, jonka alle voidaan juridisessa kielenkäytössä katsoa kuuluvan lapsen puhevalta, lapsen kuuleminen, lapsen mielipiteiden selvittäminen ja lapsen näkemysten esittäminen sekä lapsen näkemysten huomioon ottaminen.¹⁰⁵

Lapsen osallistuminen huostaanottoprosessiin ei saa olla vain tilapäinen vaihe prosessissa, vaan sen tulee olla koko huostaanottoprosessin ajan jatkuvaa vuorovaikutusta lapsen ja aikuisen välillä. Lapsen osallistumisoikeus tulee siis ottaa huomioon heti lastensuojeluasian vireille tultua aina asiakkuuden päättymiseen saakka. Lapsen osallisuus ja vaikuttamismahdollisuudet tulee turvata myös palvelutarpeen arvioinnin yhteydessä, eli jo

¹⁰¹ Pajulammi, s. 142

¹⁰² Pajulammi, s. 96

¹⁰³ Pajulammi, s. 142

¹⁰⁴ Yleiskommentti nro 12, kohta 19

¹⁰⁵ Pajulammi, s. 144

ennen lastensuojeluasiakkuuden alkamista.¹⁰⁶ Sekä sosiaalihoitolain 32 § että lastensuojelulain 5 § edellyttävät, että lapselle on annettava mahdollisuus ilmaista näkemyksensä asiassa jo palvelutarpeen arvioinnin yhteydessä. Sosiaalihoitolain 36 §:ssä on nimenomainen säännös siitä, että palvelutarpeen arviointi on tehtävä yhteistyössä lapsen ja hänen perheensä kanssa. Aranevan mukaan lapsen osallisuuden viimekätisenä tavoitteena tulee olla lapsen ja aikuisen välinen luonteva ja jatkuva vuoropuhelu sekä kanssakäyminen, eikä ainoastaan ”pistemäinen” lain veloitteen vuoksi tapahtuva lapsen mielipiteen selvittäminen tai kuuleminen, kun johonkin lastensuojelun toimenpiteeseen ollaan ryhtymässä tai ratkaisua tekemässä. Tarkoituksena on, että lapsi otetaan mukaan alusta alkaen työskentelyyn omassa lastensuojeluasiassaan siten, että lapsi on työskentelyn keskiössä aktiivisena toimijana eikä ainoastaan aikuisten toimenpiteiden ja ratkaisujen kohteena.¹⁰⁷ Lapsen tulee toisin sanoen olla ”näkyvässä” koko prosessin ajan keskipisteenä. Lapsen oikeuksien komiteakin on todennut, että osallistumisen käsite korostaa sitä, ettei lasten kuulemisen pitäisi olla pelkästään tilapäistä, vaan lähtökohta lasten ja aikuisten tiiviille vuoropuhelulle menettelytapojen, ohjelmien ja toimenpiteiden kehittämisestä kaikilla lasten elämän kannalta keskeisillä aloilla.¹⁰⁸ Käytännössä huostaanotossa on useita eri vaiheita, joissa lastensuojelulaki velvoittaa ottamaan lapsen osallistumisoikeuden huomioon. Lastensuojelulain keskeisenä periaatteena kuitenkin on, että lapsen osallistumisoikeudet turvataan huostaanoton kaikissa vaiheissa myös ilman siihen nimenomaan velvoittavaa säännöstä.

4.3.2 Osallisuuden merkitys

Osallisuuden kautta toteutetaan lapselle kuuluvia muita oikeuksia. Ottamalla lapsi mukaan päätöksentekoon turvataan esimerkiksi lapselle perustuslaissa turvattua oikeutta tasa-arvoiseen kohteluun ja vaikuttamismahdollisuuksiin. Se, että lapsi on saanut olla mukana huostaanotto asian käsittelyssä, tekee menettelystä tasapuolisen.

Sillä, että lapsi otetaan mukaan häntä itseään koskevaan huostaanottoon, on ennen kaikkea erittäin tärkeä merkitys lapsen itsensä kannalta. Osallisuuden kautta turvataan huostaanotossa lapsen ennakkollista oikeusturvaa. Lapselle tulee osallistumisen kautta tunne kuulluksi tulemisesta. On tärkeää lapsen itsenäistymisen kannalta, että lapsesta tuntuu, että asioihin voi vaikuttaa. Osallistuminen tukee lapsen kasvua ja kehitystä. Kun lapsi on saanut osallistua

¹⁰⁶ Lastensuojelun asiakkuus alkaa lastensuojelulain 27 §:ssä säädettyjen edellytysten täytyttyä.

¹⁰⁷ Araneva, s. 186

¹⁰⁸ Yleiskommentti nro 12, kohta 13

päätöksentekoon, on hänen helpompi ymmärtää ja hyväksyä lopputulos. Lastensuojelulain tärkeänä periaatteena on lapsen aktiivinen huomioon ottaminen ja mukaan ottaminen koko lastensuojeluprosessin ajan. Kun lapsi on mukana huostaanoton eri vaiheissa, on hänellä helpompi hahmottaa kokonaisuutta ja koko prosessin merkitystä. Ennen kaikkea lapsen osallistuminen toteuttaa lapsilähtöistä työskentelytapaa ja takaa lapsen edun mukaisen päätöksen.

Lapsen osallistuminen päätöksentekoon palvelee myös asian ratkaisemista. Juuri lapsella on useimmiten olennaisimmat tiedot huostaanottopäätöstä varten. Lapsen osallisuuden kautta saadaan asian ratkaisun perustaksi tärkeää tietoa. Mitä monipuolisemmin lapsen osallistumisoikeutta toteutetaan, sitä paremmaksi käyvät päätöksentekijän mahdollisuudet seuloa esiin laajasta materiaalista sellaisia näkökohtia, jotka helpottavat olennaisen tiedon saamista. Kuuleminen auttaa myös tietojen jäsentämisessä. Erilaiset ilmiöt ja tapahtumat voidaan asettaa omaan kontekstiinsa ja yhdessä ne helpottavat totuuden selvittämistä.¹⁰⁹

4.3.3 Osallisuuden eri ulottuvuudet

Osallisuudella tarkoitetaan lapsen mukaan ottamista häntä itseään koskevaan päätöksentekoon. Täysimääräiseen osallisuuteen ei riitä, että lapsi vain muodollisesti otetaan mukaan päätöksentekoon, vaan osallisuudella on huostaanotossa eri ulottuvuuksia, joiden keskinäiset suhteet vaihtelevat tapauskohtaisesti. Kaikkien eri ulottuvuuksien ei tarvitse toteutua, jotta voidaan sanoa lapsen osallisuuden täysimääräisesti toteutuneen. Olennaista on, että lapsella on ollut todellinen mahdollisuus osallistua kaikilla ulottuvuuksilla ja lapselle on tullut tunne, että hän on saanut osallistua huostaanottoasiansa käsittelyyn.

Oikeus valita. Lapsen osallisuudessa on kyse yksinomaan lapselle kuuluvasta oikeudesta. Lapsella ei ole mitään velvollisuutta osallistua, vaan hän voi halutessaan jättäytyä täysin passiiviseksi asian käsittelystä, ilman negatiivisia seuraamuksia.¹¹⁰ Lapsen päätös pysyä passiivisena huostaanoton käsittelyssä on myös yksi osallistumisen muoto. Tärkeintä on, että lapsen osallistumiselle on luotu riittävät edellytykset ja tarjottu lapselle osallistumiseen mahdollistava tuki ja turva. YK:n lapsen oikeuksien komitea on myös korostanut, että lapsen tulee saada itse valita osallistuuko.¹¹¹

¹⁰⁹ Mahkonen, s. 113

¹¹⁰ de Godzinsky (2015), s. 864

¹¹¹ Yleiskommentti nro 12, kohta 16

Oikeus saada tietoja. Lapsella tulee olla tietoa huostaanottoon vaikuttavista seikoista, jotta hän ylipäättään pystyy muodostamaan mielipiteensä. Ilman tietoja asiaan vaikuttavista seikoista, ei lapsi pysty ilmaisemaan aitoa mielipidettään. Lapselle on kerrottava keskeisistä asioista, eri vaihtoehtoista, mahdollisesti tehtävistä päätöksistä ja niiden seurauksista.¹¹²

Oikeus ilmaista mielipiteensä. Osallisuuden tärkein ulottuvuus on oikeus ilmaista mielipiteensä ja toivomuksensa. Lapselle tulee varata mahdollisuus ilmaista henkilökohtainen mielipiteensä ratkaistavasta asiasta. Mielipiteen selvittämisen täytyy tapahtua tavalla, joka tukee lapsen osallistumista. Aikuisen vastuulla on luoda sellaiset olosuhteet, että lapsi voi ilmaista toiveensa ja mielipiteensä ratkaistavana olevassa asiassa.

Oikeus vaikuttaa. Pelkkä lapsen mielipiteen selvittäminen ja tietojensaanti eivät riitä, jotta lapsen oikeus osallistua toteutuu. Lapsella tulee olla mahdollisuus tosiasiallisesti vaikuttaa päätöksentekoon. Toisin sanoen lapsen mielipiteelle tulee antaa merkitystä ratkaisussa. Lapsen mielipide tulee siis ottaa päätöksenteossa mahdollisimman täysimääräisesti huomioon lapsen ikää ja kehitystasoa vastaavasti. Mitä vanhemmasta ja kehittyneemmästä lapsesta on kyse, sitä enemmän painoarvoa lapsen mielipiteelle ja toivomukselle tulee antaa. Täytyy kuitenkin muistaa, ettei lapsi yksin ratkaise asiaansa. Lapsen etu voi rajoittaa lapsen mielipiteen huomioon ottamista eikä aina pystytä ratkaisemaan asiaa lapsen mielipiteen mukaisesti. Tärkeintä on, että lapsen mielipide otetaan niin pitkälle huomioon päätöksenteossa kuin lapsen edun mukainen päätös sen sallii.

Seuraavaksi tarkastellaan lähemmin lapsen osallisuuden tärkeimpiä ulottuvuuksia: tietojensaantioikeutta, mielipiteen ilmaisemista ja oikeutta vaikuttaa päätökseen. Jokainen näistä osallistumisoikeuden ulottuvuudesta on siis otettava aktiivisesti huomioon koko huostaanoton ajan.

5. Tietojensaantioikeus

Yksi merkittävä osa lapsen osallistumisoikeudessa on oikeus saada tietoja mielipiteen ja näkemyksen muodostamista varten. Lastensuojelulain 5 §:n mukaan lapselle on turvattava oikeus saada tietoja häntä koskevassa lastensuojeluasiassa ja mahdollisuus esittää siinä mielipiteensä. Jotta lapsi voisi muodostaa päätöksenteossa huomioon otettavan mielipiteensä, tulee hänen saada sitä varten riittävästi tietoja asian käsittelystä ja eri vaihtoehtoista. Voidaan sanoa, että tietojensaantioikeus on lapsen osallistumisen ehdoton edellytys. Tämän vuoksi

¹¹² Yleiskommentti nro 12, kohta 25

huostaanottoasian valmistelun on oltava avointa ja näkyvää lapsen kannalta. Kaikki ratkaisun kannalta merkityksellinen tieto on saatettava lapsen tietoon. YK:n lapsen oikeuksien komitea on yleiskommentissaan todennut, että lapsen tiedonsaantioikeus on merkittävä, sillä se on perusedellytys sille, että lapsi tekee selkeitä päätöksiä.¹¹³ Sosiaalihuollon asiakaslain 5 §:n mukaan sosiaalihuollon henkilöstön on selvitettävä asiakkaalle eri vaihtoehdot ja niiden vaikutukset ja muut seikat, joilla on merkitystä häntä koskevassa asiassa.

Yli 12-vuotiaan lapsen tietojensaantioikeutta säännellään myös julkisuuslain 11 §:ssä, jonka mukaan asianosaisella on oikeus saada tieto muunkin kuin julkisen asiakirjan sisällöstä, joka voi tai on voinut vaikuttaa hänen asiansa käsittelyyn. Sosiaalihuollon asiakaslain 14 §:n mukaan kaikki sosiaalihuollon asiakirjat, jotka sisältävät tietoja yksityisestä henkilöstä on pidettävä salassa. Lähtökohtana on, että jo tieto siitä, että henkilö on sosiaalihuollon asiakas, saattaa paljastaa arkaluonteisen seikan, minkä vuoksi salassapito ulottuu kaikkiin asiakasta koskeviin tietoihin.¹¹⁴ Asiakirjat saattavat sisältää tietoja myös muista henkilöistä kuin lapsesta itsestään. Lapsen tietojensaantioikeus voi ulottua myös näihin tietoihin, jos toista henkilöä koskevat tiedot voivat tai ovat voineet vaikuttaa huostaanottoasian käsittelyyn.¹¹⁵ Tyypillisesti tällaisia ovat lapsen läheisistä henkilöistä kerätyt tiedot tai muutoin saadut salassa pidettävät tiedot. Silloin, kun suunnitellun huostaanoton peruste liittyy esimerkiksi vanhemman kykyyn turvata lapselle turvallinen kasvu ja kehitys päihdeongelman vuoksi, sisältää asiakirjat tietoja lapsen vanhemman päihteiden käytöstä.

Ei riitä, että lapselle annetaan kaikki tarvittavat tiedot. Tieto tulee antaa tavalla, jonka lapsi ymmärtää. Tietoja annettaessa on varmistuttava siitä, että lapsi ymmärtää, mistä asiasta on kulloinkin kyse ja missä asiassa tai mihin asiaan liittyen hänen mielipidettään selvitetään. Lapselle tulee selvittää eri ratkaisuvaihtoehdot ja niiden mahdolliset seuraukset lapsen kannalta. Annettaessa tietoa lapselle, tulee ottaa huomioon hänen ikänsä ja kehitystasonsa, ja sitä kautta lapsen kyky ymmärtää tiedon merkityksen. Lapsilähtöinen menettely on tässäkin olennaista.

Viranomainen tai muu henkilö, joka selvittää lapsen mielipidettä on vastuussa lapsen tietojensaantioikeuden toteutumisesta. Lapsen tietojensaantioikeuden vastinparina on siis aikuisen velvollisuus turvata, että lapsi saa riittävästi tietoja. Lapsen oikeuksien komitean yleiskommentin mukaan myös lasten vanhempien tai huoltajan tulisi kertoa keskeisistä

¹¹³ Yleiskommentti nro 12, kohta 25

¹¹⁴ HE 137/1999 vp, s. 30

¹¹⁵ Aer, s. 218

asioista, eri vaihtoehdoista, mahdollisesti tehtävistä päätöksistä ja sen seurauksista.¹¹⁶ Aikuisen tulisi varmistaa myös, että lapsi on ymmärtänyt saamansa tiedon. Lapsen tulee saada kaikki tarvittavat tiedot mielipiteen muodostamista varten. Tiedot on annettava lapselle objektiivisella tavalla, annettavaa tietoa mitenkään väärittämättä. Lapsen tulee voida muodostaa käsityksensä vapaasti siten, että hän tosiasiallisesti ymmärtää sen, mistä on kysymys ja mitkä ovat ajateltavissa olevat vaihtoehdot.¹¹⁷ Komitea korostaa kuitenkin, että lapsella ei tarvitse olla kattavia tietoja häntä koskevien asioiden kaikista näkökohdista, vaan hänellä on oltava riittävät tiedot, jotta hän voi muodostaa asianmukaisesti oman näkemyksensä.¹¹⁸

Kuten aiemmin on todettu, lapsen osallistumisoikeuden toteuttamisen tulee olla koko huostaanotto prosessin kestävä vuorovaikutusta. Tästä johtuen lapsen tietojensaantioikeus koskee myös koko huostaanotto prosessia, sillä onhan tietojensaantioikeus keskeinen osa täysimääräistä osallistumisoikeutta. Sosiaali- ja terveysministeriön teettämän selvityksen pohjalta korostetaan, että lapsella on oikeus saada tietää mahdollisimman avoimesti ja rehellisesti huostaanottoon liittyvistä asioista ja siitä, mitä hänen elämässään tulee tapahtumaan. Huostaanoton yhteydessä lapselle on kerrottava, miksi lastensuojeluviranomainen on ryhtynyt päätöstä valmistelemaan selvittämällä sen taustalla olevan lainsäädännön sisältöä. Lisäksi on kerrottava ne tosielämän yksilöidyt syyt, jotka ovat johtaneet päätöksen tekemiseen kuten vanhempain väkivalta tai parisuhdeväkivalta. Lapselle on myös selostettava, miksi juuri huostaanotto on lapsen kannalta paras ratkaisu. Päätöksen konkreettiset vaikutukset lapsen elämään on selvitettävä lapselle. Lapselle on tärkeää kertoa asioista, vaikka niitä ei ole voitu ratkaista hänen mielipiteidensä ja toivomustensa mukaisesti.¹¹⁹ Tietojensaantioikeutta ei tule siis ymmärtää vain yhdeksi tilanteeksi, jossa lapselle annetaan hänen mielipiteen muodostamiseksi tarpeellisia tietoja, vaan kyseessä on kokonaisvaltainen koko huostaanoton ajan vaikuttava lapsen oikeus olla selvillä häneen kohdistuvista asioista. Tavoitteena on, että lapsen ja aikuisen välille syntyy koko huostaanotto prosessin ajan kestävä jatkuva kanssakäyminen ja vuoropuhelu.

Kun lapselle annetaan tietoja hänen mielipiteen selvittämiseksi, tietojen antamisesta ei saa aiheutua tarpeettomasti haittaa lapsen ja hänen vanhempiensa tai muiden läheisten ihmisten välisille suhteille. Tietojen antaminen lapselle ei aina ole lapsen edun mukaista, joten lapsen edun vaatiessa tietoja voidaan jättää antamatta.

¹¹⁶ Yleiskommentti nro 12, kohta 25

¹¹⁷ HE 252/2006 vp, s. 118

¹¹⁸ Yleiskommentti nro 12, kohta 21

¹¹⁹ Sosiaali- ja terveysministeriön raportteja ja muistioita 2016:22, s. 171

5.1 Tietojen antamatta jättäminen

Lapsen etu voi joissakin tapauksissa vaarantua lapsen mielipiteen selvittämisen tai kuulemisen yhteydessä. Lastensuojelulain mukaan lapselle ei saa antaa sellaisia tietoja, jotka vaarantavat hänen kehitystään tai ovat vastoin lapsen muuta erittäin tärkeää yksityistä etua (LSL 20.4 §). Tietoja voidaan jättää luovuttamatta myös julkisuuslain ja sosiaalihuollon asiakaslain 11 §:n mukaan. Lastensuojelulain säännökset ovat erityislain asemassa julkisuuslakiin nähden, joten tietojensaantioikeuden rajoittaminen ratkaistaan ensisijassa LSL 20 §:n perusteella. Lastensuojelulain säännöksen tarkoituksena on korostaa sitä, että tietojen antamista tulisi arvioida aina erityisesti lapsen näkökulmasta.¹²⁰

Säännöksen merkitys korostuu, kun lasta kuullaan hallintolain 34 § mukaisesti. Lapselle on kuulemisen yhteydessä toimitettava kaikki asiakirjat alkuperäisinä tai jäljennöksinä taikka varattava tilaisuus tutustua kaikkiin asiakirjoihin, jotka voivat tai ovat vaikuttaneet asian käsittelyyn. Lapsella on siis oikeus tutustua kaikkiin viranomaisen laatimiin asiakirjoihin, jotka voivat vaikuttaa lopputulokseen. Asiakirjat sisältävät hyvin usein arkaluonteisia lasta itseään tai hänen perhettään koskevia tietoja. Jos tiedot ovat sellaisia, että ne voisivat vakavasti vaarantaa lapsen kehitystä, voidaan ne jättää lapselle antamatta. Esimerkkeinä lasta vahingoittavista tiedoista Rätty mainitsee lapsen vanhemman rikollinen tai epäsiiveellinen menettely, lapsen vanhemman tai lapsen oma sairaus taikka lapsen tosiasialliset perhesuhteet, joita lapselle ei ole kerrottu.¹²¹

Huostaanoton perusteena on usein sellaisia tietoja, jotka voivat järkyttää lasta. Lapsen vanhempi on voinut esimerkiksi syyllistyä vakavaan rikollisuuteen, minkä vuoksi hän ei ole kykenevä tarjoamaan lapsen kehitystä ja terveyttä tukevia kasvuolosuhteita, ja näin ollen lapsi voidaan huostaanottaa. Tietoja koskien on tarkkaan harkittava, mikä on lapsen edun mukaista. Se, että lapsi saa tiedon huostaanottoon johtaneesta asiasta, vai lapsen suojaaminen tältä tiedolta. Tässäkin harkinnassa on otettava huomioon tapauskohtaisesti lapsen ikä ja kehitystaso. Aerin mukaan, kun on kyse alle 12-vuotiaan mielipiteen selvittämisestä, tietojen saannin rajoittaminen voi mennä pitemmälle kuin kuulemisessa, koska lapselle ei ole tarpeen varata tilaisuutta asiassa esitetyn selvityksen kommentointiin. Sen sijaan yli 12-vuotiaalle tiedon antamista ei voida rajoittaa siten, että se estää lasta tehokkaasti osallistumatta asian käsittelyyn ja ilmaisemasta mielipidettään asian ratkaisun kannalta keskeisistä seikoista. Koska lapsen oikeutta saada tieto asiassa tehdystä päätöksestä ei voida rajoittaa, kuulemisen

¹²⁰ HE 252/2006 vp, s. 132

¹²¹ Rätty, s. 121

yhteydessä lapselta ei ole hyväksyttävää evätä tietoa sellaisista seikoista, jotka ovat lastensuojelutoimenpiteen perustana.¹²² Taskinen korostaa myös, että asiakirjojen näyttämistä harkittaessa on otettava huomioon lapsen oikeus omiin juuriinsa ja historiaansa. Lasta ei voi loputtomiin suojella omalta elämältään epämällä tietoja. On kuitenkin harkittava, olisiko esimerkiksi keskustelu asiasta muussa yhteydessä parempi menettely näiden tietojen saamiseen.¹²³

Silloin, kun viranomainen on lapsen suojelemiseksi jättänyt tietoja antamatta, tulee harkita, mikä merkitys lapsen mielipiteelle voidaan antaa. Lapsen tulee saada tietoja, jotta lapsi voi muodostaa päätöksenteossa huomioon otettavan mielipiteensä.

6. Mielipiteen selvittäminen ja kuuleminen

6.1 Yleistä

Huostaanottoasiassa lähtökohtana on lastensuojelulain 20 §:n mukaisesti, että kaiken ikäisten lasten toivomukset ja mielipide on asiasta selvitettävä. Kansallinen lasten osallistumisoikeutta koskeva sääntely on hyvin yhteneväinen lapsen oikeuksien sopimuksen 12 artiklan kanssa. Niissä molemmissa asetetaan viranomaiselle selkeä velvollisuus toimia lapsen mielipiteen selvittämiseksi. Lasta koskevassa huostaanottoasiassa, lapsen tulee saada ilmaista mielipiteensä, mikäli hän siihen kykenee.

Kun lapsi osallistuu huostaanottoon, on hyvä erottaa toisistaan mielipiteen selvittäminen ja kuuleminen. Tutkielmassani tarkoitan mielipiteen selvittämisellä lastensuojelulain 20 §:n 1 momenttiin kirjattua periaatetta, jonka mukaan kaiken ikäisten lasten mielipide ja toivomukset on selvitettävä ja otettava ne huomioon lapsen iän ja kehitystason mukaisesti. Kuulemisella tarkoitan hallintolain mukaista kuulemistä, joka koskee 12 vuotta täyttäneitä lapsia. Lastensuojelulain 20 §:n 2 momentissa säädetään hallintolain mukaisesta kuulemisesta. Huostaanoton osalta lastensuojelulain 42 §:ssä on vielä viittaus lapsen mielipiteen selvittämistä ja kuulemistä koskevaan 20 §:ään. Lapsen oikeuksien sopimuksessa ei kuitenkaan tehdä eroa mielipiteen selvittämisen ja kuulemisen välillä.

¹²² Aer, s. 225

¹²³ Taskinen, s. 60

Kuuleminen ja mielipiteen selvittäminen eroavat toisistaan paitsi käyttöalaltaan niin myös siinä, että kuuleminen on muotosidonnainen toimi ja mielipiteen selvittäminen on vapaamuotoinen toimi.¹²⁴ Lapsen kuuleminen koskee 12 vuotta täyttäneitä lapsia. Kaikissa tilanteissa on joka tapauksessa aina selvitettävä lapsen mielipide, vaikka kyse olisi tätä nuoremastakin lapsesta, sillä lastensuojelulain 20 § turvaa alle 12-vuotiaiden osallistumista. Käytännössä lapsen mielipiteen selvittämistä ja 12-vuotiaan kuulemistä ei osata aina erottaa toisistaan. Lapsiasiavaltuutettu korostaa, että alle 12-vuotiaan mielipiteen selvittäminen on yhtä tärkeää ja voi joissain tilanteissa olla jopa laajempaa kuin 12 vuotta täyttäneen kuuleminen.¹²⁵ Prosessuaalisesti mielipiteen selvittämisessä ja kuulemisessa on kyse eri asioista, mutta lapsen osallistumisoikeuden näkökulmasta niitä yhdistää sama tarkoitus. Molemmissa on kyse sekä lapsen muodollisen osallistumisoikeuden toteuttamisesta että lapsen mielipiteen sisällöllisestä selvittämisestä päätöksenteon tueksi.¹²⁶

Lapsen mielipidettä selvitettäessä ja lasta kuultaessa olisi ensisijaisesti pyrittävä työskentelemään suoraan lapsen kanssa. Näin taataan parhaiten lapsen oman aidon mielipiteen välittyminen viranomaisen tietoon. Silloin, kun lapsen näkemyksiä selvitetään edustajan kautta, vaarana on, että lapsen aito mielipide ei välity päätöksentekijälle. Pahimmillaan lapsen mielipiteitä vääristellään joko tietoisesti tai tiedostamatta. Tärkeää on myös, että lapsen mielipidettä ja kuulemistä dokumentoidessa kiinnitetään huomiota siihen, että lapsen näkemykset ja toiveet kirjataan juuri sellaisina kuin lapsi on ne itse ilmaissut. Dokumentointi tulisi tehdä siis ilman tulkintaa.

6.2 Mielipiteen selvittäminen

6.2.1 *Kaiken ikäisten lasten oikeus*

Velvollisuus lapsen mielipiteen selvittämiseen huostaanotossa on selkeä lastensuojelun lähtökohta. Päätettäessä huostaanotosta lapsen oma mielipide on lähtökohtaisesti aina selvitettävä lapsen iästä riippumatta. Tätä periaatetta tukee lastensuojelulain 5 §:ssä säännelty periaate lapsen mielipiteiden ja toivomusten huomioon ottamisesta kaikissa lastensuojeluasioissa. Säännöksen tarkoituksena on lainvalmisteluaineiston mukaan osoittaa, että lapsen mielipiteen ja näkemysten selvittäminen on lastensuojelun yksi keskeisistä

¹²⁴ Aer, s. 197

¹²⁵ Lapsiasiavaltuutetun vuosikirja, s. 29

¹²⁶ Toivonen, s. 127

periaatteista.¹²⁷ Mielenpitemien selvittämisen tärkeyttä on korostettu ottamalla lapsen osallisuutta sääntelevään lastensuojelulain 4 lukuun mielenpitemien selvittämiseen velvoittava säännös. Sen mukaan lastensuojelua toteutettaessa on selvitettävä lapsen toivomukset ja mielenpide sekä otettava ne huomioon lapsen iän ja kehitystason edellyttämällä tavalla (LSL 20 §).

Lähtökohtana lastensuojelulaissa on siis, että kaiken ikäisten lasten tulee saada ilmaista mielenpitemensä ja toivomuksensa itseään koskevassa lastensuojelutoimenpiteissä. Hyvin pienenkin lapsen mielenpide on siis lähtökohtaisesti selvitettävä. Lastensuojelulain esitöissä korostetaan, että pienelläkin lapsella on oltava tosiasiallinen mahdollisuus ilmaista näkemyksensä häntä itseään koskevassa lastensuojeluasiassa.¹²⁸ Lapsen oikeuksien sopimuksen 12 artiklan mukaan lapsella, joka kykenee muodostamaan omat näkemyksensä, on oikeus ilmaista mielenpitemensä lasta koskevassa asiassa. Komitea on korostanut, ettei 12 artiklassa aseteta ikärajaa lapsen oikeudelle ilmaista näkemyksiään ja suosittelee, etteivät sopimusvaltiot ota laissa tai käytännössä käyttöön ikärajoja. Ikä ei siis ole yksin ratkaiseva tekijä punnittaessa kykyä ilmaista mielenpitemensä. Ilmaisua ”joka kykenee muodostamaan omat näkemyksensä” ei ole tarkoitettu komitean mukaan rajoitukseksi lapsen mielenpitemien selvittämiseksi, vaan pikemminkin sopimusvaltioiden velvollisuudeksi arvioida lapsen valmiuksia muodostaa mahdollisimman itsenäisesti oma mielenpide. Lasta koskevassa päätöksenteossa olisi lähdettävä siitä oletuksesta, että lapsi on kykenevä ilmaisemaan oman mielenpitemensä, eikä lapsen tarvitse osoittaa ensin kykyänsä ilmaista mielenpitemitään.¹²⁹

6.2.2 Iän ja kehitystason mukainen menettely

Vaikka aiemmin todettiin, että lapsen ikä ei ole ratkaiseva tekijä arvioitaessa lapsen kykyä ilmaista mielenpitemitään ja näkemyksiään, on lapsen omaa käsitystä ja mielenpidettä selvittäessä lapsen ikä ja kehitystaso otettava kuitenkin huomioon. Lapsen ikä ja kehitystaso määrittävät mielenpitemien selvittämisen menettelyä ja lapsen mielenpitemelle annettavaa merkitystä. Mielenpitemien selvittämisestä vastaavan viranomaisen on meneteltävä mielenpidettä selvittäessään tavalla, joka sopii lapsen ikään ja kehitystasoon.

Lapsen valmiudet mielenpitemien ilmaisuun on otettava huomioon tapauskohtaisesti, jotta lapsen näkemykset voidaan ottaa asianmukaisesti huomioon. Lasten kognitiiviset taidot kehittyvät iän myötä, joten työntekijän tulee ottaa huomioon lapsen kehittyneisyys itsensä ilmaisuun ja

¹²⁷ HE 252/2006 vp, s. 130

¹²⁸ HE 252/2006, s.83

¹²⁹ Yleiskommentti kohta 20-21

edettävä sen mukaisesti. Kuten aiemmin todettiin, lapsen ikä ei koskaan ole osallistumisoikeutta rajoittava tekijä, vaan lähtökohtana pidetään sitä, että lapsi on kykenevä ilmaisemaan mielipiteitään. Lapsen oikeuksien komitea on huomauttanut, että jo hyvin pienet lapset voivat kommunikoida tunteistaan ja ajatuksistaan ilman varsinaista puhutun tai kirjoitetun kielen käyttämistä.¹³⁰ Mielipiteen selvittämistä ei tule siis liittää pelkästään lapsen puheen kehittymiseen. Lapsi ei välttämättä ymmärrä kaikkien asioiden merkitystä, joten lapsen kanssa on käytettävä sellaista kieltä, jota lapsikin ymmärtää. Menetelmä lapsen mielipiteen selvittämiseksi on oltava sellainen, että lapsi saa tarvittaessa apua ja tukea ikänsä ja kehitystasonsa vaatimalla tavalla. Lapsi ei välttämättä ole kykenevä tai halukas sanallisesti ilmaisemaan mielipidettään, vaan se voidaan selvittää havainnoimalla lapsen käyttäytymistä ja suhdettaan läheisiin ihmisiin. Lapsen mielipidettä voidaan myös selvittää välillisesti esimerkiksi lapselle läheisten henkilöiden, päiväkodin henkilöstön tai muiden asiantuntijoiden avulla kuulemalla heitä tai hankkimalla heiltä muuta selvitystä.¹³¹

6.2.3 Luottamuksellinen vuorovaikutussuhde

Mielipiteen selvittämistä ei tule ymmärtää ainoastaan yhdeksi tilanteeksi, jossa työntekijä kysyy lapselta tämän mielipidettä ja lapsi vastaa, vaan koko huostaanoton läpi kestäväksi vuorovaikutussuhteeksi, jossa lapsen mielipiteet ja näkemykset otetaan koko ajan huomioon, lasta informoidaan kaikissa menettelyn eri vaiheissa ja varmistetaan, että lapsi ymmärtää, miksi ja mitä asioita menettelyn aikana käsitellään. Mielipiteen selvittämisessä on kyse myös muustakin kuin sanallisesta keskustelusta. Se on lapsen havainnointia, lapsen kanssa toimimista ja lapsen ja hänen kannaltaan merkityksellisten ihmisten välisen vuorovaikutuksen seuraamista.¹³²

Mielipiteen selvittäminen tapahtuu käytännössä sosiaalitoimessa, useimmiten lapsen asioista vastaavan sosiaalityöntekijän toimesta. Sosiaalityöntekijällä on siis keskeinen rooli lapsen mielipiteen selvittämisen onnistumisessa. Mielipidettä selvittäessä lapsen ja työntekijän välisellä luottamuksella on erityinen merkitys. Arkojen aiheiden käsittelyssä lapsen voi olla vaikeaa ilmaista mielipiteensä henkilölle, jota hän ei tunne. Huostaanoton taustalla olevat syyt ovat usein lapselle hankalia. Ilman luottamusta lapsi ei kykene kertomaan vaikeista asioista. Luottamuksen syntyminen viestittää asiakkaalle, että ammattilaisen kanssa syntyvässä

¹³⁰ Yleiskommentti nro 7, kohta 14

¹³¹ Rätty (2007), s. 118

¹³² THL: Lastensuojelun käsikirja: Lasten osallisuus

vuorovaikutuksen tilassa on todellinen mahdollisuus osallistua ja tulla kuulluksi ilman pelkoa ja epätietoisuutta.¹³³

Huoltajan asianosaisasemaan perustuva tiedonsaantioikeus rajoittaa lapsen ja sosiaalityöntekijän luottamuksellista suhdetta. Asiat, joita lapsi on luottamuksellisesti kertonut sosiaalityöntekijälle, voivat tulla huoltajan tietoon. Sosiaalihuollon asiakaslain mukaan alaikäisellä on oikeus painavasta syystä kieltää antamasta itseään koskevia tietoja lailliselle edustajalleen, jollei se ole selvästi alaikäisen edun vastaista. Huomioon tulee ottaa lapsen ikä ja kehitystaso sekä asian laatu (AsiakasL 11.3§). Huostaanotossa lapsi ja huoltaja ovat kuitenkin asianosaisia, joten kiello-oikeus väistyy. Vaikka lapsi kieltäisikin tiedon antamisen huoltajalleen, huoltajan tiedonsaantia asianosaisena ei voida rajoittaa kiello-oikeuden perusteella.¹³⁴ Huoltajan tiedonsaantioikeutta voidaan kuitenkin rajoittaa julkisuuslain perusteella, jos se on välttämätöntä ja edellytykset siihen täyttyvät (JulkL 11.2§).¹³⁵ Julkisuuslaissa mainitaan erikseen lapsen etu rajoitusperusteena. Tapauskohtaisesta harkinnasta riippuen tiedot, jotka lapsi on kieltänyt antamasta huoltajalleen, voivat kuitenkin huostaanoton kuluessa tulla huoltajan tietoon. Huoltajan tiedonsaantioikeus on merkittävä huostaanotossa, sillä mitä voimakkaammin ratkaisulla puututaan asianosaisen oikeudelliseen asemaan, sitä vahvempi tiedonsaantioikeus henkilöllä on.¹³⁶

Lapsen oikeuksien komitea on korostanut lasten kanssa työskentelevien koulutustarvetta.¹³⁷ Myös lapsiystävällisen oikeudenkäytön suuntaviivoissa on korostettu koulutuksen tarvetta lasten kanssa työskentelyyn.¹³⁸ Lastensuojelun työntekijöiden ammattitaitoisuus ei yksin riitä, vaan lastensuojelun organisaation on myös tuettava lapsen ja työntekijän välisen luottamuksen syntymistä tarjoamalla riittävästi resursseja. Lapset aistivat helposti työntekijän kiireen, jolloin luottamuksellisen vuorovaikutussuhteen luominen on mahdotonta ja näin ollen lapsen mielipiteiden ja näkemysten selvittäminen ei onnistu. Vaikka koulutuksen tärkeyttä korostetaan, on mielestäni kaikkein tärkeintä, että aikuisella on aito halu kuulla lasta.

¹³³ Hotari, Oranen, Pösö, s. 161

¹³⁴ Rätty (2015), s. 196

¹³⁵ Rätty (2015), s. 196

¹³⁶ Aer, s. 222

¹³⁷ Yleiskommentti nro 12, kohta 49

¹³⁸ Suuntaviivat, s. 23 kohdat 14 ja 15

6.2.4 Lapsilähtöinen menettely

Mielipiteen selvittäminen on suoritettava lapsikeskeisellä työskentelyotteella, mitä korostetaan myös lastensuojelulain esitöissä.¹³⁹ Lapsikeskeisyydellä tarkoitetaan sitä, että menettelyssä edetään lapsen ehdoilla ja lapsen toiveet ja näkemykset huomioon ottaen. Lapsilähtöiset menetelmät huostaanotto-prosessissa ovat tie luottamuksellisen vuorovaikutussuhteen avaamiseen. Lapsen mielipiteen selvittäminen ja kuuleminen tulisi suorittaa mahdollisimman myönteisellä ja turvallisella tavalla.¹⁴⁰ Lastensuojelulaissa korostetaan, että lapsen mielipide on selvitettävä hienovaraisesti sekä niin, ettei siitä aiheudu tarpeettomasti haittaa lapsen ja vanhempiensa tai muiden läheisten ihmisten välisille suhteille (LSL 20.1§). Joissain tapauksissa lapsen osallistumisella voi olla lapselle kielteisiä vaikutuksia, erityisesti silloin, jos osallisuus toteutetaan suunnittelemattomasti. Tämän vuoksi lapsen suojeluun on kiinnitettävä erityistä huomiota, kun lapsi käyttää oikeuttaan osallistua.¹⁴¹

Lapsilähtöinen menettely on sitä, että lapsi otetaan työskentelyn keskipisteeksi. Lasta arvostetaan tasa-arvoisena toimijana prosessissa ja työskentelyssä otetaan huomioon lapsen yksilöllinen kehitystaso, toiveet ja ominaisuudet. Lapsilähtöisyyttä ei tule unohtaa myöskään toimiessa aikuisten kanssa. Lapsilähtöinen työskentely vanhempien kanssa merkitsee perheen pulmien käsittelyä siinä valossa kuin ne lapsen näkökulmasta näyttäytyvät.¹⁴²

Kohtaavaa lastensuojelua –hankkeessa keskityttiin kehittämään lapsikeskeistä lastensuojelua. Hankkeen pohjalta tehdyn oppaan mukaan keskeisiä tavoitteita lapsikeskeisessä työskentelyssä on, että työskennellään suoraan lapsen kanssa, pidetään prosessit lapsikeskeisinä ja valitaan lapsikeskeisyys työtä ohjaavaksi periaatteeksi. Tavoitteisiin pyritään ensisijaisesti kuulemalla, kohtaamalla ja tukemalla lasta sekä pitämällä lapsi ja kunkin lapsen yksilölliset tarpeet vanhempien kanssa tehtävän työn keskiössä. Lapsikeskeisyys toteutuu parhaiten silloin, kun se on mietitty ja sisäistetty kaikilla toiminnan tasoilla.¹⁴³

Paikka, jossa lasta kuullaan tai mielipidettä selvitetään, on oltava sellainen, että lapsi tuntee olonsa turvallisiksi. Mahdollisuuksien mukaan paikka tulisi valita siten, että se on lapselle entuudestaan tuttu tai paikka olisi lapsen itse valitsema. Lapsen oikeuksien komitea on korostanut, että lapsen tulee saada ilmaista näkemyksiään olosuhteissa, joissa otetaan huomioon hänen henkilökohtainen ja sosiaalinen tilanteensa, sekä ympäristössä, jossa hän

¹³⁹ HE 252/2006 vp, s. 86

¹⁴⁰ HE 252/2006 vp, s. 131

¹⁴¹ de Godzinsky (2015), s. 864

¹⁴² Väliavaara (2006), s. 2

¹⁴³ Kohtaavaa lastensuojelua, s. 3-4

tuntee, että häntä kunnioitetaan ja hän on turvassa ilmaistessaan vapaasti omia näkemyksiään.¹⁴⁴

Lasta on kuunneltava ja hänen kertomuksensa on otettava vakavasti, vaikka lapsen kertomus vaikuttaa ulkoa annetulta. Lapsen omaa kokemusta tai mielipidettä ei voida osoittaa vääräksi tai totuudenvastaiseksi eikä sitä voida kumota vain sillä perusteella, että lapsen vanhempi tai muu hänestä huoltapitävä aikuinen, jonka intressit saattavat olla ristiriidassa lapsen edun kanssa, kertoo toisen tarinan.¹⁴⁵

Jotta lapsen oma ja aito mielipide saadaan selvitettyä, voidaan joutua kokoamaan laajastikin aineistoa. Mielipiteen selvittämiseksi voidaan käyttää useita keinoja, jotta lapsen aito mielipide saada selvitettyä. Lapsi voi kertoa omista kokemuksistaan ja toivomuksistaan eri tavalla riippuen siitä, kuka on kysyjänä. Lapsen aito mielipide on pyrittävä selvittämään kaikesta aineistosta ja valittava päätöstä tehtäessä ajateltavissa olevista ratkaisuvaihtoehdoista se, joka turvaa parhaiten lapsen edun toteutumisen ja ottaa huomioon riittävällä tavalla lapsen omat toivomukset ja näkemykset.¹⁴⁶

Kokemus on osoittanut, että mielipiteen selvittämisen tulisi olla ennemminkin keskustelu kuin yksipuolinen kuulustelu.¹⁴⁷ Mielipidettä selvitetessä lapselle esitetyt kysymykset eivät saa olla johdattelevia, sillä lapsilla on taipumus vastata niihin haastattelijan toivomalla tavalla. Lapselle esitettyjen kysymysten tulee olla avoimia niin, että lapsi voi vastata niihin haluamallaan tavalla. Tarkentavia kysymyksiä voidaan kuitenkin esittää. Samaa kysymystä ei voi toistaa, sillä lapsi ryhtyy epäilemään vastauksensa olevan väärä ja vastaa haastattelijan odottamalla tavalla. Työntekijän tulee muistaa, että lapsella on täysi oikeus olla vastaamatta eikä lasta saa painostaa tai pakottaa vastaamaan.¹⁴⁸

6.2.5 Lapsen henkilökohtainen tapaaminen

Lähtökohtana lastensuojelulain 29 §:n mukaan on, että lasta tavataan henkilökohtaisesti mielipiteen selvittämiseksi niin, että toimitaan yhteistyössä huoltajan kanssa. Henkilökohtainen tapaaminen tukee lapsen osallisuuden toteutumista. Lasta tapaamalla varmistetaan lapsen aidon mielipiteen välittyminen sosiaalityöntekijälle. Jos lapsen mielipide ja näkemykset välittyisivät aikuisen kautta, mielipide saattaisi olla aikuisen tulkitsema tai

¹⁴⁴ Yleiskommentti nro 12, kohta 23

¹⁴⁵ Araneva, s. 186

¹⁴⁶ Rätty (2015), s. 187

¹⁴⁷ Yleiskommentti nro 12, kohta 43

¹⁴⁸ Rätty (2015), s. 191-192

pahimmassa tapauksessa aikuisen muokkaama. Sitä, kuinka monta kertaa lasta on tavattava, ei lainsäädäntö määrittele. Tapaamisia on järjestettävä niin usein, että lapsen mielipiteet ja toivomukset välittyvät sosiaalityöntekijälle.

Henkilökohtainen tapaaminen tukee lapsikeskeistä työskentelytapaa, jossa huomiota kiinnitetään vanhempien ja huoltajien kanssa työskentelyn ohella myös lapsen näkökulmaan ja suoraan lapsen kanssa työskentelyyn.¹⁴⁹ Lastensuojelua ei voi toteuttaa, suunnitella eikä siihen liittyviä päätöksiä tehdä ilman henkilökohtaista kontaktia lapseen. Lapsen henkilökohtainen tapaaminen on välttämätöntä, jotta lapsen ja sosiaalityöntekijän välille syntyy luottamuksellinen vuorovaikutussuhde.

Lapsella voi olla vanhempiaan tai muita läheisiä kohtaan lojaliteettiristiriitoja, jotka voivat muokata hänen mielipidettään. Tilanne olisi järjestettävä sellaiseksi, ettei lapsi tunne vanhempiinsa kohdistuvan lojaliteetin vaarantuvan. Mikäli suunnitellun huostaanoton peruste liittyy vanhemman kykyyn vastata lapsen huollosta ja kasvatuksesta, voi lapsen lojaliteetti vanhempansa kohtaan estää lapsen aidon mielipiteen ilmaisemisen, sillä vanhempansa toiminnan kertominen sosiaalityöntekijälle voi herättää lapsessa syyllisyyden ja häpeän tunteita. Tällöin on hyvin perusteltua, että sosiaalityöntekijä tapaa lasta ilman vanhemman läsnäoloa, mikä edesauttaa lasta kertomaan avoimesti omia näkemyksiään ja mielipiteitään ilman pelkoa vanhempiinsa kohdistuvan lojaliteetin rikkoutumisesta.

Joissain tilanteissa lapsen henkilökohtainen tapaaminen ilman huoltajan läsnäoloa voi olla perusteltua. Lastensuojelulaki mahdollistaa lapsen tapaamisen ilman huoltajan suostumusta ja läsnäoloa, jos sen arvioidaan olevan lapsen ikä, kehitys tai olosuhteet muutoin huomioon ottaen lapsen edun mukaista (LSL 29.3§). Lapsen edun täysimääräinen toteutuminen voi edellyttää lapsen tapaamista ilman huoltajan suostumusta ja läsnäoloa esimerkiksi niissä tilanteissa, joissa lapsi ei huoltajan läsnä ollessa halua tai uskalla ilmaista mielipidettään ja toivomuksiaan.¹⁵⁰

6.2.6 Toiminnallisuus

Hallituksen esityksen mukaan kouluikäisten lasten mielipiteen selvittäminen tapahtuu pääsääntöisesti keskustelemalla ja apuna käytetään tarvittaessa lasten kanssa työskentelyyn

¹⁴⁹ HE 252/2006 vp, s. 146

¹⁵⁰ Araneva, s. 146

kehitettyjä välineitä.¹⁵¹ Joidenkin lasten kanssa mielipidettä voidaan selvittää leikkien, piirtämisen tai muun nonverbaalisen viestinnän kautta.

Varsinkin pienten lasten kohdalla voidaan edellyttää, että mielipiteen selvittämiseksi käytetään erilaisia toiminnallisia menetelmiä. Toiminnallisuus tukee lapsilähtöistä menettelyä. Huostaanoton taustalla olevat syyt voivat olla lapselle rankkoja, joten niistä suoraan puhuminen on useimmiten hankalaa. Tämän vuoksi on tärkeää, ettei mielipidettä tyydytä selvittämään vain suullisin keinoin, vaan annetaan lapselle mahdollisuus ilmaista näkemyksiään ja kokemuksiaan myös muilla tavoin.

Pesäpuu ry:n Norsu-projektissa kehitettiin työmenetelmiä ja välineitä lapsen äänen kuulemiseksi lastensuojelussa. Projektin aikana kehitellyt välineet ovat osoittautuneet tarpeellisiksi ja saavuttaneet suurta suosiota lastensuojelun kentällä. Kehitellyt välineet ovat nimetty Lupaus lapselle –tuotteiksi. Välineisiin sisältyy muun muassa erilaisia tunnetilakortteja, joiden avulla lapsi voi viestiä sosiaalityöntekijälle omia tunteitaan ja ajatuksiaan. Lapsen toiveita ja mielipiteitä voidaan myös selvittää erilaisten pelien avulla.¹⁵²

Välineet ja menetelmät tulevat kuitenkin merkityksellisiksi vasta sitten, kun oivalletaan niiden perimmäinen tarkoitus. Bäck-Kiianmaa toteaa Norsu-projektin raportissa, että välineet eivät ole itsetarkoitus, mutta niiden avulla voidaan avata tie avoimeen vuorovaikutukseen ja ne helpottavat vaikeiden asioiden puheeksi ottamista lapsen kanssa. Tärkeintä on aikuisen halu kuulla lasta ja arvostaa lapsen omaa näkemystä elämäntilanteestaan.¹⁵³ Välineiden käytössä ei ole keskeistä tulkintojen teko, vaan niiden pohjalta syntyvä aito ja luottamuksellinen vuoropuhelu ja lapsen tuottaman kertomuksen kuuleminen. Pelkät menetelmät ja välineet eivät kuitenkaan toimi ilman työntekijää, joka on sisäistänyt niiden merkityksen ja haluaa soveltaa lapsilähtöistä työtettä.¹⁵⁴

6.2.7 Dokumentointi

Lastensuojelulaki velvoittaa kirjaamaan mielipiteen selvittämisen tavan ja pääasiallisen sisällön lasta koskeviin asiakasasiakirjoihin (LSL 20.1§). Säännöksellä korostetaan velvollisuutta selvittää lapsen mielipide. Kirjaamisvelvoite on omiaan tehostamaan lapsen osallisuutta ja se on samalla askel sanktioluonteisen säännöksen suuntaan. Lapsen mielipiteen

¹⁵¹ HE 252/2006 vp, s. 131

¹⁵² Ks. Sijoitettu lapsi tunnepyörässä, s.69. Lupaus lapselle –välineet.

¹⁵³ Sijoitettu lapsi tunnepyörässä, s. 7

¹⁵⁴ Sijoitettu lapsi tunnepyörässä, s. 20

selvittämisen kontrollointi tehostaa lain tavoitetta.¹⁵⁵ Asiakirjoissa on kuvattava, miten ja missä lapsen mielipidettä on selvitetty. Kirjauksissa tulee käyttää juuri sellaisia ilmaisumuotoja, joita lapsi on itse käyttänyt. Asiakirjoihin on myös merkittävä, kuka tai ketkä on lapsen mielipidettä selvittäneet sekä ketä on ollut läsnä lapsen mielipidettä selvitettyä. Havainnot ja lapsen kertoma on kuvattava ulkopuolisin silmin ilman, että tässä vaiheessa kertomuksesta tehtäisiin johtopäätöksiä lapsen mielipiteestä.¹⁵⁶ Lapsen mielipiteet on kirjattava, vaikka päätöstä ei voida niiden mukaisesti tehdä. Jos päätöksen lopputulos ei vastaa lapsen mielipidettä ja toivomuksia, päätöksen perusteluissa on mainittava ne syyt, joiden vuoksi päätöksentekijä on päätenyt toiseen ratkaisuun.¹⁵⁷

Tehokas dokumentointi palvelee sekä lapsen että viranomaisen oikeusturvaa.¹⁵⁸ Kirjaamisella on erityisen tärkeä merkitys lapsen oikeusturvan kannalta. Tarvittaessa asiakasasiakirjoista voidaan varmistua, että lapsen kuuleminen ja mielipiteen selvittäminen on tehty asianmukaisesti. Viranomaisen on pyrittävä objektiivisuuteen selvittäessään lapsen mielipidettä. Varsinkin ristiriitatilanteissa on perusteltua tallentaa lapsen ja sosiaalityöntekijän tapaaminen kuva- tai äänitallenteeseen.¹⁵⁹ Huolellinen mielipiteen selvittämisen dokumentointi on tärkeää etenkin silloin, kun kysymyksessä on tahdonvastainen huostaanotto, jossa päätöksen tekee hallinto-oikeus.

6.2.8 Mielipiteen selvittämättä jättäminen

Lapsen mielipiteen selvittäminen on pääsääntönä, kun tehdään päätöstä lasta koskevasta huostaanottoasiasta. Mielipide voidaan kuitenkin poikkeuksellisesti jättää selvittämättä lastensuojelulain mukaan, jos selvittäminen vaarantaisi lapsen terveyttä tai kehitystä tai jos se on muutoin ilmeisen tarpeetonta (LSL 20.3§). Säännöksellä on selkeä yhteys lapsen suojaamisen periaatteeseen. Lastensuojelulain säännös koskee vain mielipiteen selvittämättä jättämistä, ei siis 12 vuotta täyttäneen lapsen kuulemista.¹⁶⁰ Hallituksen esityksessä korostetaan mielipiteen selvittämisen pääsääntöisyyttä ja sitä, että se voidaan jättää tekemättä vain poikkeuksellisesti.¹⁶¹ Rädyn mukaan mielipiteen selvittäminen saattaa vaarantaa lapsen terveyttä ja kehitystä esimerkiksi silloin, kun lapsen henkinen tila on sellainen, että

¹⁵⁵ Pajulammi, s. 407

¹⁵⁶ Rätty (2007), s. 119-120

¹⁵⁷ Araneva, s. 190

¹⁵⁸ HE 252/2006, s. 131

¹⁵⁹ Rätty (2007), s. 120

¹⁶⁰ 12 vuotta täyttäneen lapsen kuulemista säädellään hallintolain (434/2003) 34 §:ssä ja se voidaan jättää suorittamatta hallintolaissa säädetyillä perusteilla. Tästä tarkemmin kuulemista koskevassa jaksossa 5.3.3.

¹⁶¹ HE 252/2006, s.131

mielipiteen selvittäminen voisi selvästi järkyttää tai vahingoittaa lasta. Esimerkkinä Rätty mainitsee, että lapsen henkinen kyky on voinut alentua oman vanhempansa tai läheisen kuoleman johdosta siinä määrin, ettei lapsen mielipidettä juuri siinä tilanteessa voida kokonaisuudessaan selvittää.¹⁶² Araneva korostaa, että lapsen mielipiteen selvittämättä jättämisen tulee johtua todellisiin syihin perustuvasta lapsen erityisen suojelun tarpeesta. Lapsen ikä taikka iästä tai kehitystasosta johtuva mielipiteen selvittämiseen liittyvä hankaluus ei ole koskaan peruste lapsen mielipiteen selvittämättä jättämiselle.¹⁶³

Ilmeisen tarpeetonta mielipiteen selvittämisen on katsottu hallituksen esityksen mukaan olevan silloin, kun hakemus tai vaatimus on selvästi perusteeton. Esimerkkinä tällaisesta tilanteesta on huoltajien toistuvat vaatimukset huostaanoton lopettamisesta ilman, että olosuhteissa olisi tapahtunut muutosta. Tällöin voi olla perusteltua, ettei lasta rasiteta toistuvasti hänen mielipiteen selvittämisellä.¹⁶⁴ Peruste mielipiteen selvittämättä jättämiselle ei voi koskaan olla se, että mielipiteen selvittäminen rasittaisi viranomaista. Pelkkä byrokraattinen hankaluus ja vaivannäkö eivät ole perusteltuja syitä jättää mielipiteen selvittämättä.¹⁶⁵ Peruste mielipiteen selvittämättä jättämiselle tulee siis aina ajatella lapsilähtöisesti niin, että perusteen on liityttävä lapsen etuun ja lapsen suojelun periaatteeseen.

Päätettäessä mielipiteen selvittämättä jättämisestä on arvioitava lapsen ikää ja henkistä kehitystasoa sekä sitä, mistä asiasta on kulloinkin kysymys. Rädyn mukaan mitä tärkeämmästä lapseen elämään liittyvästä asiasta on kysymys, sen perustellumpaa tulisi lapsen mielipiteen selvittämisen olla. Tällöin vain poikkeuksellisesti ja perustellusta syystä voidaan jättää mielipiteen selvittäminen tekemättä.¹⁶⁶ Huostaanotto on tärkeä lapsen elämään vaikuttava asia, joten mielipiteen selvittämisellä on erityisen tärkeä merkitys ja se voidaan jättää selvittämättä vain poikkeustapauksissa, joissa lapsen suojelun tarve on korostunut. Toisaalta huostaanoton taustalla olevat syyt voivat useimmiten olla sellaisia, jotka edellyttävät lapsen suojelua, joten tapauskohtaisesti on tarkkaan punnittava, mikä on lapsen edun mukaista.

Asiakirjoihin on merkittävä ja perusteltava, miksi mielipite on jätetty selvittämättä.¹⁶⁷

¹⁶² Rätty (2007), s. 120

¹⁶³ Araneva, s. 191

¹⁶⁴ HE 252/2006, s. 131

¹⁶⁵ Rätty (2007), s. 121

¹⁶⁶ Rätty (2007), s. 121

¹⁶⁷ Rätty (2007), s. 121

6.3 Lapsen kuuleminen

Kuuleminen on yksi perustuslain 12 §:ssä turvatuista hyvän hallinnon takeista. Hallintolain 34 §:ssä säädetään, että asianosaiselle on ennen asian ratkaisemista varattava tilaisuus lausua mielipiteensä asiasta sekä antaa selityksensä sellaisista vaatimuksista ja selvityksistä, jotka saattavat vaikuttaa asian ratkaisuun. Kuulemisella on tärkeä merkitys myös viranomaisen työskentelyn kannalta. Sen avulla se saa ratkaistavana olevaan asiaan kuuluvaa selvitystä. Lastensuojelulain on erityissäännös lapsen kuulemisesta lastensuojeluasiassa. Lain 20 §:n 2 momentin mukaan 12 vuotta täyttäneelle lapselle on varattava tilaisuus tulla kuulluksi hallintolain 34 §:n mukaisesti häntä itseään koskevassa lastensuojeluasiassa. Vaikka säännös ei koske alle 12-vuotiaita, on heidän mielipiteensä kuitenkin selvitettävä. Nuorempien asema on kuitenkin siinä mielessä heikompi, että heidän mielipiteen selvittämisen ei ole muutosidonnaista kuten 12 vuotta täyttäneiden lasten, joten mielipiteen selvittämättä jättäminen ei muodosta menettelyvirhettä, josta itsessään voisi valittaa.

Lastensuojelulain 42 §:n mukaista asiaan osallisten kuulemista sovelletaan huostaanottoon ja sijaishuoltoon sijoittamiseen sekä sijaishuoltoapaikan muuttamiseen ja huostassapidon lopettamiseen. Säännöksessä viitataan lain 20 §:ään.

Kuulemisella on monia tehtäviä. Se edistää oikeusturvaa, asianosaisen vaikuttamismahdollisuuksia ja palvelee asian selvittämistä.¹⁶⁸ Kuuleminen on myös keskeinen hyvää hallintoa sääntelevä periaate. Sen taustalla voidaan nähdä *audiatur et altera pars* – sääntö, jonka mukaan asianosaiselle on annettava mahdollisuus käsityksensä esittämiseen häntä koskevassa asiassa.¹⁶⁹

6.3.1 Pääsääntönä kirjallinen menettely

Hallintolaissa ei ole säädetty siitä, miten kuuleminen tulee järjestää. Lähtökohtana on kirjallinen menettely, mutta kuuleminen voidaan suorittaa myös suullisesti, jos viranomaisen pitää sitä asian laatuun ja olosuhteisiin nähden tarkoituksenmukaisena.¹⁷⁰ Suullinen kuuleminen on toissijainen kirjalliseen nähden. Asianosainen voi vaatia hallintolain 37 §:n mukaan suullista kuulemistä. Lapsi voi siis itse pyytää suullista menettelyä tai suostua jonkun

¹⁶⁸ HE 72/2002 s. 89

¹⁶⁹ Kurki-Suonio, s.209

¹⁷⁰ HE 72/2002 s. 89

muun kuulemistaan koskevaan pyyntöön. Tilaisuus suulliseen kuulemiseen on varattava, jos se on tarpeen asian selvittämiseksi ja kirjallinen menettely tuottaa asianosaiselle kohtuuttomia vaikeuksia. Huostaanottoasioissakin lasta kuultaessa kirjallinen kuuleminen on siis hallintolain mukaan pääsääntönä. Aerin mukaan lastensuojeluasioissa voidaan menetellä myös siten, että asianosaiselle ilmoitetaan kuulemisilmoituksessa kirjallisen kuulemisen määräaika ja samalla ilmoitetaan ajankohta, jolloin asianosaisilla on mahdollisuus halutessaan esittää mielipiteensä asiasta suullisesti lastensuojelun työntekijälle.¹⁷¹ Vaikka useimmat 12 vuotta täyttäneet ovat varsin edistyneitä kirjallisissa ja suullisissa taidoissaan, kirjallinen menettely huostaanottoasioissa ei ole erityisen lapsilähtöinen tapa eikä siten YK:n lapsen oikeuksien sopimuksen tulkintadoktriinin mukainen.¹⁷² Kirjallisessa menettelyssä lapsella ei ole saatavilla apua ja tukea ajatustensa ilmaisuun. Lapsen voi olla vaikea hahmottaa, mihin hänen ajatuksiaan tarvitaan, joten suullinen menettely on lapsilähtöisempi kirjalliseen verrattuna, sillä siinä lapsi saa välittömän tuen ja avun näkemystensä ilmaisuun. Aranevan mukaan lastensuojelussa hallintolain mukaisesta suullisesta kuulemisesta koskevasta poikkeuksesta on kuitenkin tullut pääsääntö ja asiaan osalliset kutsutaan säännönmukaisesti suullisesti kuultavaksi lastensuojeluviranomaisen luokse kuulemisilmoituksessa annettuna aikana, siinä osoitettuun paikkaan. Tähän on osaltaan vaikuttanut lastensuojeluasioiden luonne, asiakirja-aineiston laajuus ja niiden salassapitovelvoitteet sekä se, että kuuleminen ymmärretään hyvin konkreettisesti.¹⁷³

6.3.2 Menettely

Hallintolaissa ei ole säädetty siitä, miten kuuleminen on käytännössä toteutettava. Olennaista on, että asianosaisille varataan tilaisuus lausua mielipiteensä asiasta sekä antaa selityksensä kaikista sellaisista vaatimuksista ja selvityksistä, jotka saattavat vaikuttaa asian ratkaisuun. Kuuleminen ei siten ole pelkkä muodollisuus, vaan kuultavalle on varattava tosiasiallinen mahdollisuus vaikuttaa asian ratkaisemiseen. Kuulemisen on oltava sekä laadultaan että laajuudeltaan riittävän tehokasta.¹⁷⁴ Käytännössä kuuleminen tapahtuu sosiaalitoimessa.¹⁷⁵ Jos 12 vuotta täyttänyt lapsi vastustaa huostaanottoa, jatkuu asian käsittely hallinto-oikeudessa.¹⁷⁶

¹⁷¹ Aer, s. 200

¹⁷² Pajulammi s. 411

¹⁷³ Araneva, s. 475

¹⁷⁴ Rätty (2007), s. 274

¹⁷⁵ de Godzinsky (2013), s.10

¹⁷⁶ Lapsen kuulemisesta hallinto-oikeudessa tarkemmin jaksossa 5.4

Asianosaiselle on ilmoitettava kuulemisen tarkoitus ja selityksen antamiselle varattu määräaika (HL 36§). Lapselle, jota kuullaan on ilmoitettava, että kyse on hänen huostaanottoasiasta ja tarvittaessa yksilöitävä, mistä seikoista selitystä pyydetään. Hyvän hallinnon mukaisesti on käytettävä selkeää ja ymmärrettävää kieltä. Viranomaisen tulisi varmistua siitä, että lapsi ymmärtää, mistä asiassa on kysymys.¹⁷⁷ Huostaanottotapauksissa lapsen tulee saada antaa selityksensä huostaanottovaatimuksesta ja sellaisista selvityksistä, jotka voivat vaikuttaa asian ratkaisuun.

Asianosaiselle on toimitettava kuulemisen kohteena olevat asiakirjat alkuperäisinä tai jäljennöksinä taikka varattava muutoin tilaisuus tutustua niihin. Hyvään hallintoon kuuluu päätöksen perusteena olevan asiakirja-aineiston rajaaminen sillä tavoin, että kuulemisen yhteydessä asianosaisille annettava asiakirja-aineisto koskee ja kytkeytyy välittömästi päätöksen perusteisiin ja ilmentää asiassa niitä seikkoja ja selvityksiä, joihin päätös perustuu. Mikäli kuulemisen yhteydessä asiakirja-aineistoon liitetään asiaan vaikuttamatonta aineistoa, vaikuttaa se tosiasiallisesti asianosaisen mahdollisuuksia erottaa asian ratkaisulle keskeinen aineisto ja vähentää henkilön mahdollisuuksia ottaa kantaa viranomaisen ratkaisu- ja päätöksentekoehdotukseen.¹⁷⁸ Lapsi ei kuitenkaan välttämättä kykene hahmottamaan asiaa riittävästi pelkän asiakirja-aineiston pohjalta. Tämän vuoksi kuulemista edeltävä oikeus tutustua asiakirjoihin on käytännössä järjestetty poiketen lain lähtökohdasta. Käytännössä huostaanottoa valmistelevat sosiaalityöntekijät pyrkivät selvittämään lapselle asiaan vaikuttavat seikat lapsen ikätason edellyttämää arkikieltä käyttäen.¹⁷⁹ Lapselle varataan tilaisuus tutustua asiakirjoihin siten, että työntekijä voi tarvittaessa keskustella ja tukea lasta asiakirjojen läpikäynnissä. Lapselle on myös annettava mahdollisuus tutustua asiakirjoihin rauhassa ilman työntekijän läsnäoloa.¹⁸⁰

6.3.3 Kuulematta jättäminen

Pääsääntönä on, että asianosaista on kuultava hyvän hallinnon mukaisesti. Oikeus tulla kuulluksi on yksi perustuslain 21 §:n mukaan lailla turvattavista oikeusturvatakeista. Sen sivuuttamiseen tulee olla painavat perusteet.¹⁸¹ Hallintolaisissa on omat poikkeusperusteet kuulematta jättämiselle. Kun on kyse lapsen huostaanotosta ja siihen liittyvästä sijaishuollosta, kuulemisesta voidaan luopua vain lastensuojelulain 42.3 §:n mukaisilla

¹⁷⁷ Hakalehto-Wainio (2013b), s. 323

¹⁷⁸ Rätty (2015), s. 409

¹⁷⁹ Sosiaali- ja terveystieteiden ministeriön selvityksiä 2006:25 s. 39

¹⁸⁰ Araneva, s. 206

¹⁸¹ HE 252/2006 vp, s. 166

perusteilla, jotka poikkeavat hallintolain poikkeamisperusteista. Lastensuojelulain säännös kuulematta jättämisestä syrjäyttää siis hallintolain yleissäännöksen kuulematta jättämisen perusteista.¹⁸² Seuraavaksi esittelen kuulematta jättämisen perusteet. Niitä, joilla ei ole merkitystä lapsen itsensä kuulemisen kannalta, en avaa tarkemmin.

1. Kuuleminen voidaan jättää suorittamatta ensinnäkin, jos se on perusteltua lapsen ja kuultavan puuttuvan yhteydenpidon vuoksi eikä kuulemisen voida olettaa olevan ehdottoman välttämätöntä asian selvittämiseksi.

2. Kuuleminen voidaan jättää suorittamatta silloin, kun kuultavan asuin- tai olinpaikkaa ei voida kohtuullisin toimenpitein selvittää. Siten yli 12-vuotiaan lapsen ollessa karkuteillä, voidaan huostaanotosta ja sijaishuoltopaikasta päättää ilman lapsen itsensä kuulemista. Lainsäädäntö ei tarkemmin kerro millaisia toimenpiteitä lapsen löytämiseksi edellytetään. THL:n lastensuojelu käsikirjan mukaan edellytetään ainakin tiedusteluja asianosaisille ja muille viranomaisille (esimerkiksi päihdehuolto, poliisi, rikosseuraamusvirasto ja rekisteriviranomainen).¹⁸³

3. Lapsen kuulemisen kannalta merkittävä poikkeamisperuste on myös kolmas kohta, jonka mukaan kuuleminen voidaan jättää suorittamatta, jos kuulemisesta saattaa aiheutua vakavaa vaaraa lapsen kehitykselle tai turvallisuudelle ja kuulematta jättämistä on pidettävä lapsen edun toteutumisen kannalta välttämättömänä. Kyse on lapsen hyvinvointia ja turvallisuutta turvaavasta ehdosta, jonka soveltamisen kynnys on säännöksessä asetettu korkealle. Kysymys voi olla tilanteesta, jossa lasta on kuultu toistuvasti samassa asiassa ja on perustellusti epäiltävissä kuulemisen aiheuttavan vakavaa vaaraa lapselle. Kyse voi olla tällöin hyvin nuoresta tai traumatisoituneesta lapsesta.¹⁸⁴ Lapsen kuuleminen on säädetty velvoittavammaksi kuin lapsen mielipiteen selvittäminen, josta voidaan LSL 20 §:n mukaan luopua, jos selvittäminen vaarantaisi lapsen terveyttä tai jos se muutoin on ilmeisen tarpeetonta.¹⁸⁵

Vakavaa vaaraa lapsen kehitykselle kuuleminen voi aiheuttaa, jos sen yhteydessä lapselle luovutettavat tiedot vaarantaisivat vakavasti hänen etunsa, eikä näitä lapselle vahingollisia tietoja voitaisi olla antamatta kuulemisen toteuttamiseksi. Kuulematta jättämisen edellytetään lisäksi olevan lapsen edun kannalta välttämätöntä. Tilanteessa on kyse intressipunninnasta,

¹⁸² Pajulammi, s 413

¹⁸³ THL: Lastensuojelun käsikirja, Asianosaisten kuuleminen.

¹⁸⁴ Rätty (2015), s, 408

¹⁸⁵ Aer, s. 207

jossa on arvioitava, ovatko tiedot muutoin niin oleellisia asian ratkaisemisen ja kuulemisen kannalta, että lapsen kuulematta jättäminen on lapsen edun vastaista.¹⁸⁶

Jos lapsi on jätetty kuulematta, lasta koskeviin asiakirjoihin on kirjattava kuulematta jättämisen syyt. Silloin, kun lapsi on jätetty kuulematta sillä perusteella, että tämä on karkuteillä, on asiakirjoihin merkittävä myös millä tavoin lasta on yritetty tavoittaa ja hänen olinpaikkaansa selvittää. Asiakirja merkinnöillä pyritään turvaamaan lapsen oikeusturvaa.¹⁸⁷ Lisäksi lapselle on kuitenkin annettava päätös tiedoksi.¹⁸⁸

6.4 Kuuleminen hallinto-oikeudessa

Kun 12 vuotta täyttänyt lapsi tai huoltaja vastustaa huostaanottoa, siirtyy käsittely hallinto-oikeuteen. Tässä kappaleessa käsitellään tahdonvastaisten huostaanottojen hallinto-oikeuskäsittelyä ja sitä, miten lapsen osallisuus on turvattu hallinto-oikeuskäsittelyssä. Yhdenvertaisuusperiaatteen mukaisesti lapsilla on yhtäläiset menettelylliset oikeudet tuomioistuimessa kuin aikuisillakin. Oikeus tulla kuulluksi on osa lapsen edun mukaista oikeudenkäyntiä. Useimpiin aikuisiin verrattuna lapsi pystyy harvoin ilman apua toteuttamaan oikeuksiaan ja siksi yhdenvertaisuus ja tasapuolisuus edellyttävät, että lapsen erityistarpeet otetaan huomioon.¹⁸⁹ Vuoden 2007 lastensuojelulain keskeisimpiä muutoksia oli päätöksentekojärjestelmän uudistaminen niin, että tahdonvastaisten huostaanottojen ensiasteen päätöksenteko siirtyi kuntatasolta hallintotuomioistuimille. Tätä on perusteltu asianosaisten oikeusturvan kannalta, sillä päätöksen tahdonvastaisesta huostaanotosta tekee riippumaton tuomioistuin. Lastensuojelulain 43 §:n 2 momentissa säädetään, että jos lapsen huoltaja tai 12 vuotta täyttänyt lapsi vastustaa huostaanottoa tai siihen liittyvää sijaishuoltoon sijoittamista, asian ratkaisee hallinto-oikeus. Lainvalmisteluaineiston mukaan päätöksenteon siirtäminen on hyvin perusteltua ottaen huomioon tahdonvastaisen huostaanoton luonteen. Sillä puututaan voimakkaasti perheen yksityisyyteen ja vanhempien kasvatusoikeuteen, joten yksilöiden oikeusturvan ja päätöksenteon riittävän asiantuntemuksen varmistaminen on tärkeää.¹⁹⁰ Vastakkaista näkökantaa tahdonvastaisten huostaanottojen hallinto-oikeuskäsittelyyn on esittänyt lapsiasiavaltuutettu tuoreimmassa vuosikirjassaan. Hänen

¹⁸⁶ Rätty (2015), s. 408-409

¹⁸⁷ HE 252/2006, s. 167

¹⁸⁸ Aer, s. 207

¹⁸⁹ Toivonen, s. 244

¹⁹⁰ HE 252/2006 vp, s.77

mielestään hallinto-oikeuskäsittely ei ole lapsen edun näkökulmasta perusteltua. Yksittäisen sosiaalityöntekijän vaikutus hakemuksen sisältöön on suuri, eikä hallinto-oikeuskäsittely luo riittäviä edellytyksiä punnita huostaanoton tarvetta. Lisäksi huostaanottoasian hakemusluontoisuus on ongelmallinen hallinto-oikeuden oikeudenkäynnille ja asiaan liittyvälle selvittämiseksi. Lastensuojeluviranomaisten ja asianosaisten ristiriitojen sovittelua ei pystytä edistämään hallinto-oikeudessa.¹⁹¹

Lähtökohtana on, että huostaanoton edellytyksiä ja siinä esitettyjä selvityksiä arvioidaan samoin kuin muitakin hallinto-oikeudessa käsiteltäviä asioita. Huostaanoton käsittely eroaa kuitenkin muista käsiteltävistä asioista. Koska ratkaisuperusteet ovat harkinnanvaraisia ja oikeudellisesti ohuita, ratkaisunormin ja konkreettisten oikeustositseikkojen välinen suhde on usein epäselvempi kuin monissa muissa asioissa. Lisäksi tulkinta-apua joudutaan usein hakemaan muilta tieteenaloilta. Lisähaastetta aiheutuu siitä, että annettava ratkaisu tähtää aina tulevaisuuteen: huostaanottoon johtaneiden tapahtumien perusteella pyritään arvioimaan millainen ratkaisu olisi tulevaisuudessa lapsen edun kannalta paras mahdollinen.¹⁹²

Lastensuojelulain 82 §:n mukaan hallinto-oikeuskäsittelyyn sovelletaan hallintolainkäyttölakia, jollei lastensuojelulaissa toisin säädetä. Hallintolainkäyttölaki on hallintolainkäyttömenettelyä koskeva yleislaki, joka sääntelee pääsääntöisesti hallintoasioiden valitusmenettelyä. Huostaanottoasian hallinto-oikeuskäsittelystä on tarpeen säätää tiettyjä erityissäännöksiä, joissa otetaan huomioon huostaanottoasioiden erityispiirteitä, koska tahdonvastaisissa huostaanottoasioissa ei ole kyse muutoksenhausta, vaan hallinto-oikeus tekee huostaanottoa koskevan ensiasteen päätöksen. Lastensuojelua koskevien asioiden luonteesta johtuen niiden tuomioistuinkäsittelyjen tulisi olla mahdollisimman joustavaa, nopeaa ja lasten erityisasema huomioon ottavaa.¹⁹³ Vaikka lapsilla on yhtäläiset oikeudet tuomioistuimessa kuin aikuisellakin, tulee oikeudenkäytön olla lapsisensitiivistä eli lapsen erityisen aseman tunnistavaa.¹⁹⁴ Tuomarin prosessinjohdolla on keskeinen merkitys lapsen oikeuksien toteutumisessa. Lapselle tulisi antaa riittävästi tietoa hänen asemastaan ja menettelyn etenemisestä. Lisäksi tieto tulisi antaa tavalla, jonka lapsi ymmärtää.¹⁹⁵

¹⁹¹ Lapsiasiavaltuutetun vuosikirja 2017, s. 30

¹⁹² de Godzinsky (2013), s. 161

¹⁹³ HE 252/2006 vp, s. 194

¹⁹⁴ Toivonen, s. 244

¹⁹⁵ Toivonen, s. 234

6.4.1 Hakemus hallinto-oikeudelle

Lasta ja huoltajaa on siis kuultava tai heidän mielipiteensä selvitettävä jo sosiaalitoimessa valmisteluvaiheessa ennen hakemuksen tekemistä hallinto-oikeudelle, jotta saadaan selville vastustavatko he huostaanottoa. Vastustamisen tulee olla nimenomaista, eikä pelkkä epäily vastustamisesta riitä tuomaan toimivaltaa hallinto-oikeudelle. Mielipiteen selvittämisen epäonnistuminen tai lapsen taikka huoltajan mielipiteen tulkintaongelmat eivät ole peruste sille, että hakemus tulisi käsitellä hallinto-oikeudessa.¹⁹⁶

Sosiaalityöntekijä valmistelee asian ja tekee hakemuksen hallinto-oikeuteen. Hallinto-oikeudelle tehtävään huostaanottohakemukseen liitetään selvitys lapsen mielipiteen selvittämisestä ja kuulemisesta. Lapsen mielipiteen selvittämisen huolellinen kirjaaminen sosiaalitoimessa on erityisen tärkeää, jotta hallinto-oikeus saa tiedon lapsen mielipiteestä ja toivomuksista. Toivosen mukaan ongelmana on useimmiten kirjausten puutteellisuus ja se, että kirjaukset sisältävät helposti aikuisen tulkintaa lapsen mielipiteestä.¹⁹⁷ Arvailtavaksi siis jää välittykö lapsen oma mielipide tuomioistuimen tietoon. Lapsiystävällisen oikeudenkäytön suuntaviivoissa on korostettu lapsen henkilökohtaista oikeutta tulla kuulluksi.¹⁹⁸ Myös lapsen oikeuksien komitea on korostanut lapsen oikeutta henkilökohtaiseen kuulemiseen itseään koskevissa päätöksentekotilanteissa.¹⁹⁹ Käytäntö, jossa tuomioistuimen päätöksenteon pohjalla on vain sosiaalitoimen selvittämät lapsen näkemykset ja toiveet, ei tue lasten osallistumisoikeutta täysimääräisesti. Etenkin alle 12-vuotiaiden mielipiteet välittyvät käytännössä pääosin sosiaalitoimen välityksellä ja alle kouluikäisten lasten mielipide näyttäisi jäävän sosiaalitoimessa usein selvittämättä. Yhtenä syynä mielipiteen selvittämisen puutteisiin Toivonen mainitsee resurssipulan. Pienten lasten mielipiteen selvittäminen vaatii selvästi enemmän resursseja kuin isompien.²⁰⁰

Mitkä ovat sitten sosiaalitoimen ja hallinto-oikeuden roolit lapsen kuulemisessa? Sosiaalitoimen on lastensuojelulain 44 §:n mukaan sisällytettävä hallinto-oikeudelle tehtävään hakemukseen selvitys mielipiteen selvittämisestä ja kuulemisesta. Lisäksi lapsen kuulemiseen velvoittavassa lastensuojelulain 42 §:ssä on viittaus 43 §:n 2 momenttiin, jonka mukaan hallinto-oikeus ratkaisee tahdonvastaisen huostaanoton, joten laki velvoittaa myös hallinto-oikeutta lapsen mielipiteen selvittämiseen ja kuulemiseen. Hallintolainkäyttölain 35 §:n mukaan hallinto-oikeuden on ennen asian ratkaisemista varattava asianosaiselle tilaisuus antaa

¹⁹⁶ Aer, s. 257

¹⁹⁷ Toivonen, s. 131

¹⁹⁸ Lapsiystävällisen oikeudenkäytön suuntaviivat, s. 81

¹⁹⁹ Yleiskommentti nro 12, kohta 35

²⁰⁰ Toivonen, s. 140-141

selityksensä vaatimuksista ja sellaisista selvityksistä, jotka voivat vaikuttaa asian ratkaisuun. Käytännössä tämä tapahtuu siten, että huostaanottohakemuksen vireille tulon jälkeen hallinto-oikeus lähettää asiaan osallisille huostaanottohakemuksen liitteineen tiedoksi, jonka jälkeen heillä on mahdollisuus tiettyyn määräpäivään mennessä antaa kirjallinen vastineensa. Aranevan mukaan hallinto-oikeus ei voi jättää kuulematta asianosaisia sillä perusteella, että sosiaalitoimi on jo heitä kuullut.²⁰¹ Saman on myös todennut Aer. Tahdonvastaista huostaanottoa koskeva kuulemisvelvoite johtaa tarpeettomaan kaksinkertaiseen kuulemiseen, mikäli sosiaalitoimi kuulee asiaan osallisia ennen hakemuksen tekemistä hallinto-oikeudelle ja hallinto-oikeus kuulee asiaan osallisia hakemuksesta sen tekemisen jälkeen.²⁰² Sosiaalitoimen ja hallinto-oikeuden rooleja kuulemisessa olisi selkeytettävä, koska kaksinkertainen kuuleminen samassa asiassa ei ole kenenkään edun mukaista. Mielestäni sosiaalitoimen ei ole tarpeen kuulla asianosaisia ennen hakemuksen tekemistä hallinto-oikeudelle. Riittävää on, että asiaan osallisten mielipide huostaanottoon selvitetään siinä laajuudessa, että saadaan selville vastustavatko he huostaanottoa. Samaa mieltä on myös Aer.²⁰³

6.4.2 Kirjallinen käsittely pääsääntönä

Pääsääntöisesti huostaanottoasian käsittely hallinto-oikeudessa on kirjallista. Huostaanoton asianosaisena 12 vuotta täyttäneellä lapsella on oikeus käyttää puhevaltaa asiassa, joten häntä kuullaan kirjallisesti samalla tavoin kuin muitakin asianosaisia. Alle 12-vuotiasta lasta ei kuulla kirjallisesti, vaan lapsen puhevaltaa käyttää hänen huoltajansa tai muu edunvalvoja.²⁰⁴ Lapselle lähetetään kirje, jossa kerrotaan kuulluksi tulemisen mahdollisuudesta. Huostaanottohakemus liitteineen lähetetään tiedoksi asiaan osallisille, jonka jälkeen heillä on mahdollisuus tiettyyn määräpäivään mennessä antaa kirjallinen vastineensa eli selitys hakemuksesta (HLL 34 § ja 35 §). Ei kuitenkaan ole varmuutta siitä, että lapsi saisi kuulemistaan varten tarvitsemansa tuen ja avun. Aikuisen rooli tässäkin on erityisen tärkeää lapsen oikeuksien toteuttamisessa. Huoltajan tai muun laillisen edustajan tehtävänä on käyttää lapsen puhevaltaa, jos lapsi ei sitä itse käytä.

Hallinto-oikeutta sitoo virallisperiaate, jonka mukaan sen on huolehdittava siitä, että asia tulee selvitettyksi, ja tarvittaessa sen on osoitettava asianosaisille, mitä lisäselvitystä asiassa tulee

²⁰¹ Araneva, s. 493

²⁰² Aer, s. 205

²⁰³ Aer, s. 205-206

²⁰⁴ Aer, s. 293

esittää. Tarvittaessa hallintotuomioistuimen on hankittava viran puolesta selvitystä (HLL 33 §). Huostaanottoasioissa hallinto-oikeuden oma-aloitteista selvitysvastuuta on korostettu ja asianosaisen selvitysvastuuta pidetty normaalia suppeampana. Lastensuojeluasioiden laadun ja tasapuolisuuden vuoksi on katsottu, että hallinto-oikeuden tulisi hankkia lapsen etua puoltava selvitys, jos lapsi sitä ei itse esitä. Virve de Godzinskyn tutkimuksen mukaan hallinto-oikeuksien suhtautuminen virallisperiaatteeseen kuitenkin vaihtelee. Vaihteleva suhtautuminen voi asettaa huostaanottoasioiden asianosaiset eriarvoiseen asemaan.²⁰⁵

6.4.3 Valmisteleva suullinen käsittely

Huostaanottoa koskevan asian vireille tultua hallinto-oikeus voi kirjallisen valmistelun ohella järjestää valmistelevan suullisen käsittelyn (LSL 84 §). Käsittelyn tarkoituksena on selvittää, mistä asianosaiset ja viranomaiset ovat erimielisiä sekä mitä todisteita vaatimusten tueksi on esitettävissä. Tarkoituksena on hahmottaa oikein ja selkeästi ne kysymykset, joiden johdosta asianosaiset eivät ole suostuneet huostaanottoon. Käytännössä suullisia valmisteluja ei juurikaan järjestetä.²⁰⁶

6.4.4 Suullinen käsittely

Hallinto-oikeudessa käsittely on lähtökohtaisesti kirjallista, mutta tarvittaessa voidaan kirjallista menettelyä täydentää suullisella. Hallinto-oikeuden on toimitettava suullinen käsittely, jos asianosainen sitä pyytää (HLL 38 §). Asianosaisena lapsella on oikeus olla läsnä suullisessa käsittelyssä. Suullinen käsittely ei kuitenkaan ole varsin yleistä, sillä de Godzinskyn tekemässä tutkimuksessa vain noin joka kolmannessa huostaanottoasian hallinto-oikeuskäsittelyssä järjestettiin suullinen käsittely.²⁰⁷ Hallinto-oikeudella on mahdollisuus järjestää suullinen käsittely myös viran puolesta, mutta ilmeisesti kynnys siihen on korkealla, koska yhdessäkään tapauksessa ei sitä oltu viran puolesta järjestetty de Godzinskyn tutkimuksessa.²⁰⁸ Hallinto-oikeuden ei tarvitse toimittaa suullista käsittelyä, jos se olisi ilmeisen tarpeetonta. Koska suullinen käsittely on kirjallista käsittelyä täydentävä menettely, tulee hallinto-oikeuden arvioida, onko suullisesta käsittelystä hyötyä asian ratkaisemiseksi. Suullisella käsittelyllä on suuri merkitys lapsen osallistumisoikeuden kannalta, joten hallinto-oikeuden harkittaessa suullisen käsittelyn tarpeettomuutta, tulisi sen ottaa huomioon lapsen

²⁰⁵ de Godzinsky (2012b), s. 76

²⁰⁶ de Godzinsky (2012b), s. 72

²⁰⁷ de Godzinsky (2012b), s. 78

²⁰⁸ de Godzinsky (2012b), s. 78

osallistumisoikeuden toteutuminen. Ilman suullista käsittelyä lapsen oman äänen kuulumaan saaminen voi jäädä toteutumatta. Sosiaalitoimella on useimmiten paremmat valmiudet hoitaa asioita asiakirjojen avulla, joten lapsen oman äänen esiintuominen voi jäädä taka-alalle. Suullisella käsittelyllä on suuri merkitys myös oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin takaajana.²⁰⁹ Koska suullisella käsittelyllä on tärkeä merkitys lapsen osallistumisoikeuden kannalta, tulisi huostaanottojen hallinto-oikeuskäsittelyä koskevaa lainsäädäntöä muuttaa niin, että lähtökohtaisesti käsittely olisi suullista.

6.4.5 Lapsen suullinen kuuleminen

Lasten henkilökohtainen kuuleminen hallinto-oikeuksissa on yleensä poikkeuksellista. Lasten osallistumiseen oikeudenkäynteihin suhtaudutaan epäillen. Epäilyjä on perusteltu muun muassa lasten helpolla johdateltavuudella ja lapsen kyvyttömyydellä erottaa tosi ja fantasia. Oikeudenkäyntejä on saatettu pitää myös lapsille vahingollisina.²¹⁰ Sen sijaan aikuisten on katsottu voivan edustaa lasta prosessissa niin, että lapsen mielipide välittyy aikuisten kertomusten kautta. Välillinen kuuleminen on kuitenkin ongelmallinen lapsen mielipiteen arvioinnin kannalta. Arvailtavaksi jää välittykö lapsen mielipide sellaisena tuomioistuimen tietoon kuin lapsi on sen tarkoittanut välittyvän. Lapsen osallistuessa oikeudenkäyntiin, joudutaan tasapainoilemaan kahden tärkeän lapsen oikeuden kanssa: oikeus osallistua ja oikeus suojeluun. Lapsen oikeus suojeluun ei saa kuitenkaan toimia osallistumisoikeutta rajoittavana, vaan ennemminkin menettelytapaa ohjaavana periaatteena.

Hallinto-oikeudessa lapsella on mahdollisuus tulla kuulluksi niin kirjallisesti kuin suullisestikin. Hallintolainkäyttölaissa ei ole erityisiä säännöksiä lasten kuulemisesta hallinto-oikeudessa, mutta lastensuojelulaissa on erityissäännös lasten kuulemisesta hallintotuomioistuimessa (LSL 86§). Lasta voidaan kuulla henkilökohtaisesti, jos lapsi sitä pyytää tai siihen suostuu. Lapsen henkilökohtaisen kuulemisen edellytyksenä on aina lapsen suostumus. Lasta ei voida velvoittaa saapumaan suulliseen käsittelyyn henkilökohtaisesti, eikä hänen ole pakko suostua suulliseen kuulemiseen, vaikka olisikin läsnä suullisessa käsittelyssä.²¹¹ Lainvalmisteluaineiston mukaan erityissäännöksen tarkoituksena on vahvistaa lapsen oikeutta tulla kuulluksi ja saada hänen näkemyksensä huomioon otetuksi. Toisaalta tarkoituksena on suojella lasta tuomioistuimessa tapahtuvan henkilökohtaisen kuulemisen aiheuttamilta haitallisilta kokemuksilta niin, että kuuleminen rasittaisi lasta mahdollisimman

²⁰⁹ de Godzinsky (2012b), s. 83

²¹⁰ de Godzinsky (2015), s. 867

²¹¹ Aer, s. 304

vähän.²¹² Säännökseen sisältyvät rajoitukset eivät vaikuta lapsen kirjalliseen kuulemiseen, vaan ainoastaan suulliseen kuulemiseen.

Alle 12-vuotiasta voidaan kuulla vain, jos se on välttämätöntä asian ratkaisemiseksi ja siitä ei arvioida aiheutuvan merkittävää haittaa lapselle (LSL 86 §). Hallinto-oikeus arvioi aina itsenäisesti kuulemisen välttämättömyyden ja toisaalta sen, mikä merkitys ja vaikutus kuulemisella on asian selvittämiseksi ja toisaalta, miten kuuleminen voi vaikuttaa lapseen. Tuomioistuimen on selvitettävä lapsen kehitystaso ja mahdollisen kuulemisen vaikutus lapsen etuun ennen kuin se järjestää alle 12-vuotiaan kuulemisen. Arvioitaessa tarvetta lapsen henkilökohtaiseen kuulemiseen, merkityksellistä on, onko lapsen mielipidettä selvitetty riittävästi jo asian käsittelyn aikaisemmissa vaiheissa. Kuulemisen tarve voi riippua myös huostaanottoperusteista ja kuulemiseen on painavat perusteet ennen muuta silloin, kun lastensuojelutoimien tarve perustuu lapsen omaan käyttäytymiseen tai hänen antamiinsa tietoihin olosuhteistaan.²¹³ Jos hallinto-oikeus ei suostu kuulemaan alle 12-vuotiasta, vaikka lapsi tätä itse vaatii, on sen osoitettava, että kuulemisesta aiheutuu lapselle haittaa. Mitä kehittyneemmästä ja vanhemmasta lapsesta on kyse, sen perustellumpaa ja todennäköisempää kuulemisesta aiheutuvan haitan syntymisen tulee olla.²¹⁴ Käytännössä alle 12-vuotiaiden lasten kuuleminen on harvinaista. Sen sijaan 12 vuotta täyttäneet lapset ovat varsin aktiivisia oman huostaanottoasiansa käsittelyssä. Hallinto-oikeudessa he useimmiten haluavat ja myös saavat tulla suullisesti kuulluiksi.²¹⁵

Välittömän osallistumisen katsotaan yleensä paremmin turvaavan lapsen vaikuttamismahdollisuudet. Lapsen osallistumisessa oikeudenkäyntiin on otettava huomioon lapsen iän ja kehitystason myötä kasvava itsemääräämisoikeus. Mitä vanhemmasta ja kehittyneemmästä lapsesta on kyse, sitä painavammat perustelut on oltava sille, että hänen välitöntä osallistumistaan oman huostaanottoasian käsittelyyn rajoitetaan.²¹⁶

Lapsen kuuleminen tulisi järjestää niin, että lasta suojellaan menettelyn mahdollisilta haittavaikutuksilta. Tolosen mukaan lapsen osallistumisen rajoitukseen on suhtauduttava sitä kriittisemmin, mitä suurempia riskejä väärään ratkaisuun lapsen kannalta liittyy.²¹⁷ Huostaanotossa on kysymys lapsen kasvusta ja kehityksestä, joten lapsen kannalta on erittäin tärkeää, että turvataan oikea lopputulos. Oikeaan lopputulokseen päädytään, kun

²¹² HE 252/2006 vp, s. 199

²¹³ Aer, s. 304-305

²¹⁴ Rätty (2015), s. 667

²¹⁵ de Godzinsky (2013), s. 171

²¹⁶ Tolonen, s. 142

²¹⁷ Tolonen, s. 147

oikeudenkäynnin pohjaksi on hankittu kattavasti oikeudenkäyntiaineistoa, jonka tärkeänä osana ovat lapselta itseltään saadut näkemykset ja toiveet.

6.4.6 Kuuleminen erityisjärjestelyin

Kuuleminen tapahtuu useimmiten suullisen käsittelyn yhteydessä, mutta lapsen suojaamiseksi tai lapsen aido mielipiteen varmistamiseksi on mahdollista järjestää kuuleminen erityisjärjestelyin. Kuulemisen järjestäminen erityisjärjestelyin voi olla perusteltua useammasta eri syystä. Lapsen henkilökohtainen kuuleminen käsittelyn yhteydessä kaikkien asianosaisten ja tuomioistuimen jäsenten läsnä ollessa voi olla lapselle pelottava kokemus. Lapsen voi olla vaikea ilmaista mielipidettään vapaasti vanhempien läsnä ollessa. Lapsen kuuleminen muutoin kuin suullisessa käsittelyssä voi olla tarpeellista silloin, jos lapsi ei ole kirjallisessa menettelyssä lausunut mitään, mutta asiaa ei voida ratkaista ilman tietoa lapsen omasta käsityksestä. Tähän voi olla tarvetta esimerkiksi silloin, kun huostaanoton perusteena on sellaisia lasta koskevia ristiriitaisia ja epävarmoja tietoja, joita vain lapsi itse voi selventää.²¹⁸

Lapsen kuuleminen voidaan järjestää tuomioistuimen harkinnan mukaan tuomioistuimen ulkopuolella tai supistetussa tuomioistuinkokoonpanossa. Lasta voidaan kuulla esimerkiksi lapsen sijaishuoltopaikassa tai muussa lapselle tutussa ympäristössä. Kuuleminen voidaan myös suorittaa hallinto-oikeuden istuntosalissa niin, että muut asianosaiset eivät ole läsnä. Lapsen kuulemisen voi suorittaa yksi tai useampi tuomioistuimen jäsen. Näihin järjestelyihin voi liittyä ongelmia oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin kannalta. Osapuolten oikeus esittää kysymyksiä ei aina toteudu samassa laajuudessa kuin suullisen käsittelyn yhteydessä suoritettussa kuulemisessa.

Hallinto-tuomioistuimen on arvioitava, voiko suullisen käsittelyn yhteydessä lapsen tietoon tulla sellaisia asioita, jotka voisivat vaarantaa lapsen terveyttä tai kehitystä, päättäessään lapsen kuulemisessa noudatettavasta menettelystä. Jos etukäteen on arvioitavissa, että vahingoittavien tietojen välittymistä lapselle ei voida välttää, tulee hallinto-tuomioistuimen järjestää lapsen henkilökohtainen kuuleminen erityisjärjestelyin. Arvioitaessa sitä, milloin lapsen tiedonsaantia voidaan rajoittaa, tulee kiinnittää huomiota lapsen ikään ja kehitystasoon sekä hänen suhteisiinsa läheisiin ihmisiin. Taustalla on lapsen oikeuksien sopimuksessakin turvattu lapsen oikeus suojelemaan.

²¹⁸ Aer, s. 304

Lapsen ikä, olosuhteet ja mielipide on otettava huomioon järjestettäessä lapsen henkilökohtaista kuulemistä. Kuulemisen tapa ja paikka riippuvat kuitenkin loppujen lopuksi hallinto-oikeuden itsenäisestä harkinnasta. Lapsiasiavaltuutetun mielestä kuuleminen tulisi pyrkiä järjestämään useimmiten tuomioistuimen ulkopuolella puolueettomassa ja neutraalissa ympäristössä.²¹⁹ Itse tuen myös tätä näkökantaa, sillä puolueeton ja neutraali ympäristö turvaa lapsen oman aidon mielipiteen ilmaisemisen.

6.4.7 Avustaja

Lapsen oikeusturvan kannalta voi olla perusteltua, että lapselle määrätään oma avustaja oikeudenkäyntiä varten. Osallistumisoikeuden toteutumisen kannalta avustajan määräämisellä voi olla tärkeä merkitys. Lapsen osallistumisoikeuden turvaaminen ensiasteen päätöksenteossa on tärkeää, sillä lapsen mielipiteen selvittäminen jälkikäteen ei välttämättä poista niitä virheellisen huostaanottopäätöksen haittavaikutuksia, joita lapsen osallistumisoikeuden laiminlyönti aiheuttaa. Lastensuojelulain 87 §:n mukaan hallinto-oikeus tai korkein hallinto-oikeus voi määrätä lapselle avustajan, jos lapsi tai hänen edustajansa sitä pyytää tai tuomioistuin harkitsee sen muutoin tarpeelliseksi. Avustajan määrääminen voi olla tarpeen esimerkiksi niissä tilanteissa, joissa lapsen ja huoltajan intressit ovat ristiriidassa tai vanhempaa epäilläään lapseen kohdistuvasta rikoksesta. Virve de Godzinskyn tutkimuksessa tahdonvastaisista huostaanotoista hallinto-oikeuksissa on todettu, että edelleen vain harvoin lapsilla on oma avustaja, ja silloin kun avustaja on lapsella, on kyseessä yli 12-vuotias lapsi. Sen sijaan vanhemmilla on yhä useammin avustaja huostaanottoasian käsittelyssä. Tällöin lapsen oman näkemyksen esiin tuominen voi jäädä huomiotta, sillä avustajat ovat toimessaan sitoutuneet ajamaan päämiehensä, siis vanhemman, etua asiassa.²²⁰ Huoltajan ja lapsen mielipiteen erimielisyydellä vaikutti olevan Tolosen tutkimuksen mukaan merkitystä sille, onko lapsella omaa avustajaa. Tapauksia, joissa lapsella oli avustaja, yhdisti se, että lapsen kanssa samaa mieltä oli huoltaja.²²¹ Huoltajalla on keskeinen vaikutus muutenkin lapsen osallistumiseen, sillä Tolosen tutkimuksen mukaan lapsen ja vanhemman näkemysten samansuuntaisuus vaikuttaisi edesauttavan lapsen osallistumista.²²² Tästä syystä olisi perusteltua, että lapselle määrättäisiin aina avustaja, kun lapsen ja huoltajan näkemykset eroavat toisistaan, jotta lapsi ei jäisi yksin mielipiteidensä kanssa.

²¹⁹ Lapsiasiavaltuutetun vuosikirja, s. 29

²²⁰ de Godzinsky (2012b), s. 106, 139

²²¹ Tolonen, s. 276

²²² Tolonen, s. 270

Avustajan käytöllä on suuri merkitys lapsen mielipiteen esiintuomisessa. Kirjallisessa menettelyssä avustaja kykenee selkiyttämään ja tuomaan esille lapsen näkemyksiä. Suullisessa menettelyssä avustaja ohjaa pysymään oikeassa asiassa. Ennen kaikkea avustajalla on rooli lapsen henkisenä tukena prosessissa.²²³ Myös Tolosen tutkimuksessa on todettu avustajan vaikutus lapsen aktiiviseen osallistumiseen. Välittömimmin osallistuivat lapset, joille oli määrätty avustaja.²²⁴ Avustajan käytöllä voi olla vaikutusta myös siihen, valitetaanko päätöksestä.²²⁵

Oikeudenkäynnissä lapsen edunvalvojan ja avustajan roolit ovat erilaiset. Avustaja ajaa oikeudenkäynnissä päämiehensä eli lapsen asiaa. Hän toimii valtuutuksen nojalla ja on sidottu päämiehensä tahtoon. Avustajan ei siten tarvitse edunvalvojan tavoin tuoda esille omaa näkemystään lapsen edusta.²²⁶

7. Lapsen mielipiteelle annettava painoarvo

Täysimääräiseen osallisuuteen ei riitä pelkkä mielipiteen selvittäminen, vaan lapsen mielipide on otettava vakavasti huomioon silloin, kun lapsi on kykenevä muodostamaan omat näkemyksensä asiasta. Keskeinen osa lapsen osallisuus oikeutta on se, että lapsi voi vaikuttaa mielipiteillään ja hänen toivomuksensa otetaan huomioon. Velvollisuus ottaa lapsen mielipiteet huomioon ilmenee sekä lastensuojelulaista että lasten oikeuksien sopimuksesta. Lastensuojelulain 20 §:ssä velvoitetaan ottamaan lapset mielipiteet ja näkemykset huomioon iän ja kehitystason edellyttämällä tavalla. Lähes vastaavanlainen velvoite löytyy lapsen oikeuksien sopimuksen 12 artiklasta. Lapsen mielipiteen selvittäminen ei siis saa olla pelkkä muodollisuus huostaanotto prosessissa, vaan sille on annettava myös merkitystä huostaanotto päätöksessä. Mielipiteen selvittämisellä ei ole itseisarvoa, jos se jätetään päätöksenteossa huomiotta. Aikuisen tärkeänä velvoitteena on ottaa lapsen mielipiteet huomioon koko huostaanotto prosessin ajan. Oikeus saada mielipide huomioon otetuksi on keskeinen elementti lapsen edun arvioinnissa. Lapsen oikeuksien komitea on korostanut, että lapsen edun selvittäminen edellyttää lapsen näkemysten huomioon ottamista. Päätös ei ole lapsen edun mukainen, jos lapsen näkemystä ei ole kuultu tai sitä ei ole otettu huomioon.²²⁷

²²³ de Godzinsky (2012b), s. 89-90

²²⁴ Tolonen, s. 276-277

²²⁵ de Godzinsky (2012a), s. 100

²²⁶ Toivonen, s. 135

²²⁷ Yleiskommentti nro 14, kohta 53

Vaikka laki velvoittaakin selvittämään lapsen mielipiteen ja ottamaan sen huomioon, ei se tarkoita, että asia tulisi ratkaista lapsen näkemyksen mukaisesti. Viranomainen harkitsee itsenäisesti päätöstä lapsen edun kannalta ottaen kuitenkin mahdollisimman täysimääräisesti huomioon lapsen omat näkemykset ja toiveet.

Lapsen omalle mielipiteelle ja näkemyksille on annettava painoarvoa siinäkin tapauksessa, vaikka ne poikkeavat aikuisen kertomasta. Araneva korostaakin, että lapsen mielipiteelle ja kokemuksille tulee lastensuojelussa antaa lähtökohtaisesti suurempi painoarvo kuin aikuisten kertomalle johtuen lapsen heikommasta asemasta ja oikeudesta erityiseen suojeluun. Lapsen omaa kokemusta tai mielipidettä ei voida osoittaa vääräksi tai totuudenvastaiseksi, vaikka se poikkeaisi aikuisen kertomasta, vaan siihen tulee aina kiinnittää huomiota ja tarvittaessa selvittää ristiriitaisuutta esimerkiksi pyytämällä tietoja muilta viranomaisilta.²²⁸

Lapsen oikeuksien sopimuksen 12 artikla ja lastensuojelulain 20 § velvoittavat ottamaan lapsen näkemykset huomioon iän ja kehitystason mukaisesti. Tämän tarkemmin laki ei kuitenkaan anna ohjeita siitä, miten lapsen mielipidettä tulisi arvioida. Viittaus kehitystasoon merkitsee lapsen yksilöllisten kehitysvaiheiden ja ominaisuuksien huomioon ottamista iän lisäksi. Biologinen ikä ei välttämättä suoraan määritä lapsen käsityskykyä, vaan monet eri tekijät vaikuttavat siihen, miten lapsen valmiudet muodostaa näkemyksiä kehittyvät. Lapsen kykyyn ymmärtää ja arvioida tiettyjen asioiden seurauksia vaikuttavat myös lapsella olevat tiedot, kokemus, ympäristö, sosiaaliset ja kulttuuriset odotukset sekä aikuisten tarjoama tuki ja kannustus asiassa.²²⁹ Taustalla on lapsen oikeuksien sopimuksen 5 artiklassa ilmenevä periaate lapsen kehittyvistä valmiuksista. Periaatteen mukaan lapsen kyky ottaa vastuuta kasvaa matkalla kohti aikuisuutta. Lasta koskeva päätöksenteko siirtyy vähitellen aikuiselta lapselle itselleen, kun lapsi on siihen kykyjensä puolesta valmis. Matkalla kohti itsenäisyyttä lapselle on tarjottava kehityksensä mukaisesti suojelua sekä ohjausta ja neuvoja. Ideaa kehittyvistä valmiuksista ilmentää myös kansallinen lainsäädäntömme. Vaikka lapsi on oikeuskelpoinen, lapsen oikeudellista toimintakelpoisuutta, samoin kuin lapsen oikeudellista vastuuta on monin paikoin rajoitettu.²³⁰ Joskus lapsen oma tahto saattaa olla ristiriidassa lapsen edun kanssa, joten tällöin aikuisen tehtävä on suojella lasta ja pyrkiä aina päätöksenteossaan lapsen edun mukaiseen ratkaisuun.

Lapsen kehitystason määrittely on vaikeaa, koska sitä ei voi sitoa mihinkään tiettyyn ikään, vaan se on arvioitava aina tapauskohtaisesti. Kehitystasolla tarkoitetaan siis lapsen valmiuksia

²²⁸ Araneva, s. 185

²²⁹ Yleiskommentti nro 12, kohta 29

²³⁰ Toivonen, s. 65

ilmaista järkevästi ja itsenäisesti näkemyksiään. Lapsen biologinen ikä toimii toki suuntaa-antavana tekijänä arvioitaessa lapsen kehitystasoa, mutta aina on otettava lapsen yksilölliset ominaisuudet huomioon. Mitä varttuneemmasta ja kehittyneemmästä lapsesta on kyse, sitä suurempi merkitys on annettava lapsen omille mielipiteille. Varsinkin varttuneemman lapsen kohdalla on kysyttävä, millä edellytyksillä hänen oma tahtonsa voidaan syrjäyttää häntä koskevassa päätöksenteossa.²³¹ Vanhemman lapsen kohdalla lähtökohtana on, että lapsen subjektiivinen näkemys lapsen edun mukaisesta päätöksestä on etusijalla. Täysi-ikää lähestyvä nuorikin on kuitenkin vielä lapsi siinä mielessä, että hän on suojelun tarpeessa, joten lapsen kasvun ja kehityksen vaarantuessa voidaan edellyttää, että lapsen etua arvioidaan objektiivisin kriteerein.²³² Alaikäisyyden ytimenä on se, että vaikeissa tilanteissa vastuu on jollain muulla kuin lapsella. Lapsella on oikeus siihen suojaan, jonka aikuisen päätäntävalta hänelle antaa.

Myös käsiteltävän asian vaikutus lapseen on otettava huomioon. Mitä tärkeämmästä lapsen elämään liittyvästä asiasta on kysymys, sitä enemmän painoarvoa lapsen omalle mielipiteelle tulee antaa punnittaessa eri vaihtoehtoja.²³³ Mitä suurempi vaikutus lopputuloksella on lapsen elämään, sitä tärkeämpää on arvioida lapsen kehitystaso oikein.²³⁴ Lapselle koti ja perhe ovat erityisen tärkeitä asioita, joihin huostaanotolla puututaan, joten huostaanottomenettelyssä lapsen mielipiteeseen ja toivomuksiin tulisi kiinnittää erityistä huomiota.

7.1 Perusteluvelvollisuus

Oikeus perusteltuun päätökseen on keskeinen osa oikeudenmukaista oikeudenkäyntiä (PL 21§). Päätöksen perusteluilla on tärkeä merkitys sen kontrolloimiseksi, millainen painoarvo lapsen mielipiteille ja toivomuksille on annettu. Perusteluiden avulla taataan se, että lapsen mielipiteen selvittämisellä ja kuulemisella ei ole ollut pelkkä muodollinen merkitys, vaan niille on annettu merkitystä päätöksenteossa.²³⁵ Erityinen merkitys perusteluilla on silloin, kun asiaa ei ole voitu ratkaista lapsen toivomusten mukaisesti. Lapsen näkemyksiä ja toiveita ei voi koskaan jättää päätöksen ulkopuolelle, vaikkei niille ole voitu antaa painoarvoa. Tällöin

²³¹ Tolonen, s. 79

²³² Tolonen, s. 93

²³³ Rätty (2015), s. 186

²³⁴ Yleiskommentti nro 12, kohta 30

²³⁵ Yleiskommentti nro 12, kohta 45

päätöksentekijän on konkreettisiin tosiseikkoihin vedoten perusteltava, miksi lapsen toiveita ei ole voitu noudattaa.²³⁶

Lastensuojelulain ja lapsen oikeuksien sopimuksen lähtökohtana on, että lapselle tulee ymmärrettävällä tavalla kertoa, miksi hänen toiveitaan ei ole voitu ottaa huomioon.²³⁷ Aranevan mukaan perusteluvollisuus korostuu mitä vanhemmasta lapsesta on kysymys johtuen siitä, että myös lapsen kyky ymmärtää ja perustella omia mielipiteitään ja toiveitaan kehittyy iän myötä.

7.2 Oppi lapsen perustellusta mielipiteestä

Harkittaessa sitä, kuinka paljon lapsen mielipiteelle voidaan antaa painoarvoa, apuna voidaan käyttää oppia lapsen perustellusta mielipiteestä. Opin mukaan lapsen ilmaisema tahto tai mielipide voi saada oikeudellista merkitystä vain jos lapsen tahdonmuodostus täyttää tietyt edellytykset. Edellytykset muodostavat niin sanotun informed consent –periaatteen.²³⁸ Lapsella tulee olla asian laatuun nähden riittävä päätöskyky, riittävästi informaatioita, mahdollisuus huolelliseen harkintaan ja muodostaa mielipiteensä vapaasti. Mitä selkeämmin nämä edellytykset täyttyvät, sitä enemmän lapsen mielipiteelle on annettava painoarvoa. Opin edellytykset ovat monin paikoin otettu huomioon lastensuojelulain säännöksissä, lain esitöissä ja lapsen oikeuksien komitean lapsen osallisuutta koskevissa tulkintasuosituksissa.²³⁹

1. Asian laatuun nähden riittävä päätöskyky.

Kyse on lapsen yleisestä kompetenssista, joka pitää sisällään joukon yleisiä fyysisiä ja henkisiä kykyjä. Riittävällä päätöskyvyllä viitataan ennen kaikkea lapsen ikään ja kehitystasoon eli seikkoihin, jotka ovat myös lastensuojelulain 20 § ja lapsen oikeuksien sopimuksen 12 artiklan mukaan otettava huomioon lapsen mielipiteen arvioinnissa.²⁴⁰ Lapsen riittävän päätöskykyisyyden arviointi on hankalaa. Yhtenä lähtökohtana on lapsen ikä. Mitään tarkkoja ikärajoja ei kuitenkaan arviointiin liity. Iällä voidaan tarkoittaa kuitenkin muutakin kuin lapsen biologista ikää. Arvioinnissa on otettava huomioon myös lapsen kognitiivinen, emotionaalinen ja sosiaalinen ikä. Yleensä lapsen mielipiteet ja toivomukset ovat sitä perustellumpia mitä vanhemmasta lapsesta on kyse. Kasvatuspsykologiset tutkimukset

²³⁶ Yleiskommentti nro 14, kohta 97

²³⁷ HE 252/2006 vp, s. 130-131 ja Yleiskommentti nro 12, kohta 45.

²³⁸ Aaltonen, s.244

²³⁹ Toivonen, s. 158

²⁴⁰ Toivonen, s. 159

antavat päätöksentekijälle yleisiä suuntaviivoja sen suhteen minkälaisia syy-seuraussuhteita ja pitkänajan vaikutuksia tietyn ikäiset lapset yleisesti ottaen kykenevät ottamaan huomioon. Lapsen kypsyyttä tulisi arvioida kuitenkin yksilöllisesti, sillä samanikäisten lasten yksilölliset erot voivat olla suuria.²⁴¹

Toivonen korostaa, että kompetenssin arviointivelvollisuus koskee kaikenikäisiä lapsia, ei ainoastaan alle 12-vuotiaita. Myös jo täysi-ikäisyyttä lähestyvillä lapsilla voi olla sellaiseen yleiseen ja tilannekohtaiseen kompetenssiin liittyviä puutteita, ettei päätöksenteossa voida antaa merkitystä lapsen käsitykselle.²⁴²

2. Lapsen riittävä informointi

Jotta lapsi voisi muodostaa perustellun mielipiteensä, tulee hänen saada riittävästi tietoa asiasta, josta häntä kuullaan. Tietojensaantia koskeva edellytys ilmenee myös lastensuojelulain 5 §:ssä. Myös lapsen oikeuksien komitea ja Lapsiystävällisen oikeudenkäytön suuntaviivat korostavat riittävää informaatioita kuulemisen edellytyksenä.²⁴³ Pelkkä informointi itsessään ei riitä, vaan informaatiota annettaessa on kiinnitettävä huomiota siihen, että lapsi ymmärtää sen merkityksen. Aikuisen on varmistuttava siitä, että lapsi ymmärtää hänelle annettavan tiedon. Lapsen tulisi olla tietoinen siitä, mistä asiasta hänen mielipidettään selvitetään, millaisia erilaisia ratkaisuvaihtoehtoja on olemassa ja mitä niistä käytännössä seuraisi.²⁴⁴

3. Huolellinen harkinta

Lapsen mahdollisuuden harkita huolellisesti mielipidettään vaikuttavat hänen saamansa informaatio, päätöskyky ja ne olosuhteet, joissa lapsi ilmaisee mielipiteensä. Voidaan pohtia esimerkiksi millainen merkitys lapsen mielipiteelle voidaan antaa silloin, kun lapselle on jätetty antamatta tietoja huostaanoton perusteena olevista seikoista kuten vanhemman päihdeongelmasta? Tai kun lapsi ilmaisee mielipiteitään hallinto-oikeuden suullisessa käsittelyssä kaikkien osapuolien läsnä ollessa?

4. Mielipiteen muodostumisvapaus

Lapsen mielipiteen tulisi antaa muodostua vapaasti ja itsenäisesti. Luonnollisestikaan lapsen mielipiteeseen ei saa yrittää vaikuttaa. Mielipiteeseen vaikuttaa väistämättä ulkoisia tekijöitä,

²⁴¹ de Godzinsky (2013), s. 177

²⁴² Toivonen, s. 160

²⁴³ Yleiskommentti nro 12, kohta 25 ja Lapsiystävällisen oikeudenkäytön suuntaviivat, s. 28

²⁴⁴ Toivonen, s. 160

joten lapsen täysin itsenäinen mielipide on saavuttamaton ideaali. Ulkoisten tekijöiden vaikuttavuus tulisi kuitenkin minimoida. Haastattelijan tulisi kiinnittää huomiota omiin odotuksiinsa. Hänen tulisi olla avoin omien mielipiteidensä ja odotustensa suhteen.

Pahimmillaan lapseen kohdistuvaa manipulointia, uhkailua tai painostusta voi esiintyä eri vahvuksena. Manipulointi voi olla tahallista tai tahatonta. Lojaliteettiristiriita vanhempiaan kohtaan voi myös vaikeuttaa lapsen vapaata mielipiteen muodostumista.

8. Loppupäätelmät

Lapsen oikeus osallistua on lapsen perus- ja ihmisoikeus, joka tulee ottaa huomioon kaikissa lasta koskevissa asioissa. Vaikka lapsen osallistumisoikeus on lain tasolla selkeästi ilmaistu, on käytännön tasolla vielä parannettavaa.

Aikuisen rooli

Lapsilla itsellään ei läheskään aina ole tietoa oikeuksistaan eikä lapsi ole välttämättä kykenevä yksin käyttämään oikeuttaan osallistua, joten lapsen oikeus osallistua on viime kädessä aikuisen vastuulla. Aikuisten tulisi ottaa entistä oma-aloitteisempi rooli lasten oikeuksien toteuttamisessa ja valvonnassa. Hakalehto-Wainio on korostanut, että lasten oikeuksien toteuttaminen on jätetty käytännössä lähes kokonaan huoltajien ja viranomaisten aloitteellisuuden varaan. Kuitenkin myös näiden valmiuksissa voi olla puutteita: lapsiin kohdistuvia oikeudenloukkauksia ei aina tunnisteta, huoltajat eivät aina tiedä, mistä saisivat apua, virkamiesten koulutus ei sisällä riittävästi tietoa lasten oikeuksista.²⁴⁵ Aikuisten aktiivisuuden puute ei siis johdu aina siitä, että lasten osallisuutta ei haluta tukea, vaan aikuisten tietoisuus lasten oikeuksista voi olla puutteellista. Lasten ja huoltajien tietoisuutta lapsen osallisuus-oikeudesta tulisi lisätä, sillä ilman lasten oikeuksien tuntemista, ei voida odottaa lasten oikeuksien toteutuvan.

Huoltajan käyttäessä lapsen puhevaltaa, tulisi hänen kiinnittää huomiota asemaansa lapsen edustajana. Silloin, kun lapsen mielipiteet ja toiveet välittyvät päätöksentekijän tietoon edustajan välityksellä, tulisi edustajan kiinnittää huomiota siihen, että hän välittää lapsen näkemykset eteenpäin sellaisina kuin lapsi on ne tarkoittanut. Tehtävä voi olla haastava

²⁴⁵ Hakalehto-Wainio (2013b), s. 306

huoltajalle silloin, kun lapsen näkemykset poikkeavat hänen omistaan. Lapsen oikeuksien komitean mukaan tilanteissa, joissa lapsen ja huoltajan näkemykset ovat ristiriidassa, tulisi lapsella olla mahdollisuus ulkopuoliseen edustajaan.²⁴⁶

Koulutus, resurssit

Huostaanotossa lasten asioista vastaavalla sosiaalityöntekijällä on keskeinen rooli lapsen osallistumisoikeuden toteuttamisessa. Hänen tulisi kertoa lapselle oikeuksista ja tarvittaessa auttaa lasta niiden toteuttamisessa. Jotta työ tuottaisi tulosta, on tärkeää, että lapselle syntyy kokemus kuulluksi tulemisesta ja osallisuudesta. Luottamuksen saavuttamiseen tulee kiinnittää erityistä huomiota, sillä kuten aiemmin todettiin, luottamus on ensisijaisen tärkeää kuulemisen ja mielipiteen selvittämisen onnistumisessa. Sille, miksi lainsäädännön asettamat tavoitteet lasten osallistumisoikeudesta jäävät toteutumatta Hakalehto mainitsee yhtenä syynä sosiaalityöntekijöiden koulutuksen puutteen lapsen kohtaamisesta, mielipiteen selvittämisestä ja kuulemisesta sekä lapsen edun harkinnasta.²⁴⁷ Myös lapsiasiavaltuutettu on korostanut koulutuksen merkitystä.²⁴⁸ Lapsen oikeuksien komitea on Suomelle antamissaan huomautuksissa kehottanut Suomea huolehtimaan siitä, että kaikki lasten kanssa työskentelevät koulutetaan riittävästi lapsen oikeuksien sopimuksen soveltamiseen. Koulutuksen avulla voitaisiin kehittää lasten kuulemiseen ja mielipiteen selvittämiseen menettelyjä, joiden avulla lapsen ja työntekijän välille saavutetaan luottamus ja jossa lapsen yksilölliset tarpeet otetaan huomioon.

Huostaanoton taustalla on useimmiten lapselle vaikeita asioita ja lapsen elämäntilanne voi olla hankala. Huostaanottoon johtaneet syyt ovat voineet horjuttaa lapsen turvallisuuden tunnetta ja luottamusta aikuisiin, joten lapsen voi olla vaikea ilmaista omat mielipiteensä. Paunio Riitta-Leena on ilmaissut huolensa vaikeissa tilanteissa olevien lasten osallistumisoikeuksien toteutumisesta. Vaikeissa tilanteissa olevien lasten osallistumisoikeuksiin tulisi kiinnittää erityistä huomiota, sillä useimmiten lapsilla on avaimet itsensä ja koko perheensä auttamiseksi. Lapsen voi olla vaikea ilmaista mielipiteensä juuri silloin, kun sen selvittäminen olisi kaikkein tärkeintä. Osallistumisoikeuksien toteutuminen edellyttää erityisasiantuntemusta ja eri alojen yhteistyötä. Paunion mukaan henkilökuntamitoitukset ja työmenetelmät eivät tue lasten osallistumista.²⁴⁹ Resurssien puute lastensuojelussa onkin ollut paljon esillä julkisuudessa. Lapsen osallisuuden toteuttaminen edellyttää lapsen henkilökohtaista tapaamista ja riittävää lapsen mielipiteisiin ja näkemyksiin perehtymistä.

²⁴⁶ Yleiskommentti nro 14, kohta 90

²⁴⁷ Hakalehto (2016), s.55

²⁴⁸ Lapsiasiavaltuutetun vuosikirja, s. 29

²⁴⁹ Paunio, s. 7

Resurssipulasta johtuen tämä tavoite on usein ylimitoitettu. Myös viranomaisten välisen yhteistyön toimimattomuus näyttäisi olevan yhtenä syynä lastensuojelukäytännön kangerteluun.²⁵⁰ Kuten aiemmin todettiin lapsen ja sosiaalityöntekijän välinen luottamus on erityisen tärkeässä roolissa lapsen osallistumisoikeuksien toteutumisessa. Luottamuksen saavuttaminen voi vaatia aikaa ja useita tapaamiskertoja, mutta resurssipulasta johtuen pyritään mahdollisimman ”tehokkaaseen” työskentelyyn. Lastensuojelun laatusuosituksessakin on kiinnitetty huomiota siihen, että henkilöstöresurssien pitäisi mahdollistaa vuorovaikutustyö ja osallisuuden toteuttaminen. Kuntien pitäisi mitoittaa henkilöstöresurssit niin, että asiakkaiden kohtaamiseen on riittävästi aikaa.²⁵¹ Riittävien resurssien takaamisen lisäksi erittäin tärkeä merkitys luottamuksen saavuttamiseen on sillä, että lapsen asioista vastaava sosiaalityöntekijä ei vaihtuisi lastensuojelun asiakkuuden aikana. Työntekijöiden vaihtuvuutta ei voi täysin estää, mutta siihen voitaisiin merkittävästi vaikuttaa lastensuojelun toimintamallien kehittämällä ja organisaatiomuutoksilla.

Lapsen kuulemiseen ja mielipiteen selvittämiseen käytettävät menetelmät tulisi olla lapsiystävällisiä. Kuulemistilaisuus voi olla lapselle jopa pelottava, joten kuulemismenettelyssä tulisi toimia lapsen ehdoilla ja lasta arvostaen sekä kunnioittaen. Lapsen kunnioittaminen onkin yksi tärkeä edellytys osallistumisen onnistumiselle. Kunnioittaminen tarkoittaa sitä, että ammattihenkilöllä on oltava edellytykset kohdata lapsi tavalla, joka saa lapsen tuntemaan arvostusta ja välittämistä.²⁵² Koulutuksen avulla voitaisiin lasten kanssa työskentelevien osaamista parantaa niin, että lapsi kohdataan yksilönä ja asiaa lähestytään lapsilähtöisesti. Lastensuojelun työntekijöiden kykyä lapsilähtöiseen työhön tulee tukea riittävällä resursseilla ja koulutuksella. Pyrkimys lapsiystävälliseen menettelyyn korostuu erityisesti tahdonvastaisten huostaanottojen hallinto-oikeuskäsittelyssä.

Lasten keskinäisten erojen tunnistaminen luo haasteita osallistumisoikeuden toteuttamisessa. Lapsen mielipide on selvitettävä ja otettava huomioon lapsen iän ja kehitystason mukaisesti. Ikä ja kehitystaso voivat jossain määrin yhdenmukaistaa sitä menettelyä, miten lapsen kanssa tulisi toimia selvittäessä tämän mielipidettä. Niistä ei kuitenkaan voida tehdä suoria johtopäätelmiä, miten juuri tämän lapsen kanssa on toimittava. Lapsen kehittyneisyys ei kulje aina käsi kädessä iän kanssa, joten lapsen kykyä muodostaa mielipiteitä ei voida sitoa tiettyyn ikään. Lapsia on kohdeltava perustuslain mukaan yhdenvertaisesti, joten samalla

²⁵⁰ Hakalehto (2016), s. 55

²⁵¹ Lastensuojelun laatusuositus, s.29

²⁵² Lasten osallistumisen etiikka. 10 periaatetta. Periaatteet ovat kehitetty lasten ja nuorten osallistumiseen palveluiden kehittäjänä, mutta suurin osa periaatteista on sovellettavissa myös lapsen osallistumiseen huostaanotto-prosessissa.

kehitystasolla olevien lasten osallistumisoikeus tulisi toteuttaa niin, että jokaisella on yhdenvertainen oikeus osallisuuteen. Lapsen kehitystason määrittely vaatii viranomaiselta ammattitaitoa ja perehtyneisyyttä lapsen taustoihin ja ominaisuuksiin.

Yhdenvertaisuus

Lapsen osallistumisoikeus tulisi olla yhtä laaja lapsen iästä riippumatta. Lainsäädäntö asettaa kuitenkin alle 12-vuotiaat heikompaan asemaan. Lainvalmisteluaineistosta ei ilmene miksi puhevalta ja hallintolain mukainen kuuleminen on sidottu juuri 12 vuoden ikään. Toivonen on todennut, että lastensuojelussa 12 vuoden ikäraja on perusteltu sillä, ettei sillä tarkoitettu rajoittaa lapsen osallisuutta (kaiken ikäisten lasten mielipide on joka tapauksessa selvittävää ja otettava huomioon), vaan säättää siitä, milloin lapsen puhevaltaa käyttää lapsi itse ja milloin joku muu. Käytännössä ikäraja voi kuitenkin estää lapsen osallisuutta. Alle 12-vuotiaiden ääni ei juuri kuulu päätöksissä, vaan parhaiten päätöksissä oman äänensä kuuluviin saavat lapset, jotka ovat henkilökohtaisesti osallistuneet käsittelyyn. Tämä kertoo osaltaan välittömän osallisuuden merkityksestä, johon myös 12 vuotta nuoremmilla lapsilla tulisi olla oikeus.²⁵³

Lapsen osallisuuden periaate on rakennettu YK:n lapsen oikeuksien sopimuksen 12 artiklan edustaman arvopohjan päälle, joten lapsen osallisuuden periaate ei oikeuta lapsen puhevallan rajaamista biologiseen ikään. Lapsen oikeuksien komitea on huomauttanut Suomea ikärajojen käyttämisestä lapsen osallisuutta koskevissa yhteyksissä. Komitea on suhtautunut kielteisesti ikärajojen käyttämiseen kansallisissa lapsen osallisuutta koskevissa säädöksissä. Komitean mukaan lasta tulisi iästä riippumatta aina kuulla ja lähtökohtana tulisikin pitää lapsen kykyä ilmaista mielipiteitään ilman, että lapsen täytyy kykyä erikseen osoittaa.²⁵⁴ Hallituksen esityksessä mainitaan, että selkeyden vuoksi ei ole katsottu tarkoituksenmukaiseksi säättää lapsen puhevallan käytön ikäraja siten, että siitä olisi mahdollista poiketa yksittäisen lapsen kypsytyden ja kehitystason mukaan.²⁵⁵ Tiettyyn ikään säädetyt lainsäädännölliset rajat eivät kuitenkaan ota huomioon lapsen yksilöllistä fyysistä, psyykkistä, sosiaalista ja kulttuurista kehitystä.²⁵⁶ Yksilöllinen kehitys saattaa saman ikäisten lasten kohdalla vaihdella suurestikin. Lieventävänä tekijänä voidaan kuitenkin pitää sitä, että vaikei lapsella olisikaan puhevaltaa, tulee hänellä olla aina tilaisuus ilmaista asiassa mielipiteensä. Pajulammi on nähnyt puhevallan ja kuulemisen sitomisella 12 vuoden ikään myös myönteisen puolen yli 12-vuotiaiden kannalta. Kun lapsi on saavuttanut 12 vuoden iän, osallisuuden luonne muuttuu absoluuttisesti sovellettavaksi säännöksi, jonka laiminlyönti voidaan katsoa

²⁵³ Toivonen, s. 146

²⁵⁴ Pajulammi, s. 415

²⁵⁵ HE 252/2006 vp s. 133

²⁵⁶ Hakalehto-Wainio (2013b), s. 317

menettelyvirheeksi. Näin ollen lapsen osallisuusosoikeuteen liittyy sanktioluonteisuus, jollaiseksi uhka menettelyvirheestä voidaan katsoa.²⁵⁷

Mahkonen on myös kiinnittänyt huomiota ikärajasääntelyyn. Eri säännösten tarkastelu tuo ilmi taustalla olevan epäjohtonmukaisuuden. Nykykäsityksen mukaan 12 vuotiaan lapsen katsotaan olevan niin kehittynyt kognitiivisesti, emotionaalisesti ja sosiaalisesti, että hänelle voidaan antaa puhevalta. Kuitenkin toisaalta esimerkiksi rikosoikeudellinen vastuuikäraja on 15 vuotta. Ajatuksena näyttäisi tällöin olevan se, että lapset kehittyvät eri tavoin aina sen mukaan mistä laista on kyse. Kuitenkin on ilmi selvää, että lapset kehittyvät samalla tavoin oikeuden osa-alueesta riippumatta.²⁵⁸

Edunvalvoja ja avustaja

Vaikka lastensuojelulakiin on otettu säännökset lapselle määrättävästä edunvalvojasta ja avustajasta, käytetään niitä harvoin. Näin ollen erityisesti hyvin nuoret lapset, joilla ei ole itsenäistä puhevaltaa, voivat jäädä näkymättömiksi huostaanotto-prosessissa.²⁵⁹ Edustajan ja avustajan avulla lapsen osallistumisoikeutta saataisiin vahvistettua. Nykyään edunvalvojan määräämisen edellytykset ovat säädetty varsin korkealle. Se, että lapsi ja huoltaja ovat keskenään erimielisiä huostaanotosta, ei edellytä nykyisen lainsäädännön mukaan edunvalvojan määräämistä. Huoltajan tulisi tuoda sekä oma että lapsen mielipide ilmi käsittelyn aikana silloin, kun lapsella ei itsellään ole puhevaltaa. Edunvalvojan määräämisen kynnystä olisi alennettava niin, että lapsella olisi oikeus edunvalvojaan aina, kun on syytä epäillä, että lapsen oma mielipide jää ilmaisematta. Erityisesti niissä tilanteissa, joissa lapsella itsellään ei ole puhevaltaa ja lapsen ja huoltajan mielipiteet ja näkemykset poikkeavat toisistaan, olisi perusteltua, että lapselle määrättäisiin aina edunvalvoja. Lapsiasiavaltuutettu on ehdottanut, että lapselle säädettäisiin subjektiivinen oikeus edunvalvojaan aina, kun lapsi vastustaa huostaanottoa.²⁶⁰ Toivosenkin mukaan tahdonvastaisissa huostaanotoissa saattaisi olla tarpeen määrätä edunvalvoja tai avustaja lapselle automaattisesti.²⁶¹

Edunvalvojan tai avustajan määrääminen vahvistaisi alle 12-vuotiaiden asemaa verrattuna 12-vuotiaisiin lapsiin, joilla on itse oikeus käyttää puhevaltaa. Virve de Godzinsky on myös todennut, että avustajan tai edunvalvojan määrääminen voisi olla mielekäästä paitsi lapsen aseman vahvistumisen, myös prosessin monien käytännön järjestelyiden kannalta. Esimerkiksi asiakirjaliikenteen, joka huostaanottoasioissa voi sisältää lapsen kannalta jopa

²⁵⁷ Pajulammi, s. 417

²⁵⁸ Mahkonen, s. 98-111.

²⁵⁹ de Godzinsky (2012a), s. 103

²⁶⁰ Lapsiasiavaltuutetun vuosikirja 2017, s. 32

²⁶¹ Toivonen, s. 153

vahingollista aineistoa, olisi syytä kulkea aina lapsen edustajan kautta.²⁶² Toivonen on korostanut, että avustajan ja edunvalvojan määrääminen sellaisenaan ei välttämättä turvaa lapsen oikeuksia, vaan avustajien ja edustajien koulutukseen tulisi kiinnittää huomiota, jotta lapsen oikeudet toteutuvat täysimääräisesti.²⁶³

Tahdonvastaisen huostaanoton hallinto-oikeuskäsittely ja hallintolain mukainen kuuleminen

Tahdonvastaisten huostaanottojen hallinto-oikeuskäsittely tuli voimaan uuden lastensuojelulain myötä. Taustalla oli ajatus lapsen oikeusturvan entistä parempi takaaminen tahdonvastaisissa huostaanotoissa. Hallinto-oikeuskäsittely on pääsääntöisesti kirjallista, joten sellaisenaan se ei tue parhaalla mahdollisella tavalla lapsen osallistumisoikeuden toteuttamista. Lapsen mielipiteet jäävät usein näkymättömiin. Lapsen välitön osallisuus käsittelyyn turvaisi parhaiten lapsen äänen kuulumisen. Lainsäädäntöä tulisi muuttaa niin, että lähtökohtaisesti tahdonvastaiset huostaanotot käsitellään suullisesti niin, että lapsen välitön osallistuminen turvataan. Lapsen suojele asettaa kuitenkin haasteita käsittelylle, joten oikeudenkäytön lapsiystävällisyyteen tulisi kiinnittää erityistä huomiota.

Lastensuojelulaki on tahdonvastaisen huostaanoton osalta epäjohdonmukainen kuulemiseen liittyvien säännösten kanssa. Laki näyttäisi velvoittavan sekä sosiaalitoimen että hallinto-oikeuden kuulevan lasta. Kaksinkertainen kuuleminen ei kuitenkaan ole perusteltua, joten säännöksiä olisi selkeytettävä tai kehitettävä hallinto-oikeuteen vaihtoehtoisia toimintamalleja huostaanottojen käsittelyyn. Lapsiasiavaltuutettu on pitänyt tahdonvastaisten huostaanottojen käsittelyä hallinto-oikeuksissa muutenkin epätarkoituksenmukaisena ja ehdottaa, että päätösvalta siirrettäisiin maakuntahallinnon osana toimivalle moniammatilliselle asiantuntijaelimelle.²⁶⁴

Sovittelu

Huostaanoton valmistelun ja päätöksenteon tavoitteena on toimia yhteistyössä ja sovinnollisesti lapsen ja vanhempien kanssa. Aina tämä ei kuitenkaan onnistu, vaan osapuolten välille syntyy konflikteja ja osapuolet keskittyvät vain omiin intresseihin unohtaen lapsen. Pahimmassa tapauksessa lapsen vanhemmat, itse lapsi ja sosiaalitoimi ovat kaikki asioista eri mieltä, joten yhteistyö osapuolten välillä on lähes mahdotonta. Silloin, kun lapsi jää yksin mielipiteidensä kanssa, voi lapsen ääni jäädä kuulumatta. Nykyinen lainsäädäntö ei mahdollista sovinnollisten riidanratkaisukeinojen käyttöä lastensuojeluasioissa. Sen sijaan

²⁶² de Godzinsky (2012a), s. 103

²⁶³ Toivonen, s. 154

²⁶⁴ Lapsiasiavaltuutetun vuosikirja 2017, s.32

yksityisoikeudellisia lapsiasioita voidaan sovittelua.²⁶⁵ Sovittelu voisi olla hyvä keino edesauttaa lapsen äänen kuulumista silloin, kun osapuolten välillä vallitsee erimielisyyksiä. Lapsiasiavaltuutettu on ehdottanut, että tahdonvastaisen huostaanoton käsittelyyn olisi mahdollista liittää ulkopuolista sovittelua niissä tilanteissa, joissa viranomaisen ja asianosaisen välille on syntynyt henkilötasolle meneviä ristiriitoja ja epäluottamusta.²⁶⁶ Esteenä sovittelun käytölle on pidetty lastensuojeluasioiden indispositiivisuutta ja osapuolten epätasapainoista asemaa.²⁶⁷ Sovittelussa on paremmat mahdollisuudet pureutua osapuolten väliseen konfliktiin, jolloin erimielisyydet alkavat ratketa osapuolien välisen kommunikoinnin ja luottamuksen vahvistuessa. Kun osapuolten välinen konflikti lievenee, sitoutuvat he paremmin yhteistyöhön lapsen edun mukaisen ratkaisun tekemiseen ja voivat keskittyä erimielisyyksien sijasta kaikkein tärkeimpään, eli lapseen.

Sovittelulle on lukuisia erilaisia menettelytapoja. Sitä, millainen sovittelu sopisi huostaanotto asioihin ja millaisena se parhaiten turvaisi lapsen osallisuuden, pohdin lyhyesti seuraavana. Mielestäni asiantuntija-avusteisten huoltoriitojen sovittelumalli sopisi suurilta osin myös huostaanottojen sovitteluun. Huostaanoton sovittelussa ulkopuolinen ja puolueeton sovittelija huolehtisi lapsen oikeuksien ja osallistumisen toteutumisesta. Voidaan kuitenkin esittää kritiikkiä sovittelijan puolueettomuudesta, jos hän huolehtisi vain lapsen oikeuksien toteutumisesta. Tämän vuoksi olisi perusteltua, että sovittelussa on mukana ulkopuolinen asiantuntija. Tällöin sovittelijalla olisi enemmän vastuuta itse prosessista puolueettomana sovittelijana ja asiantuntija tuo esille lapsen näkökulmaa ja yrittää kiinnittää osapuolten huomiota lapseen ja lapsen tarpeisiin.²⁶⁸ Lapsen osallistumisoikeuden kannalta olisi tärkeää, että lapsella on oikeus halutessaan olla mukana sovittelussa henkilökohtaisesti. Itse lapselle kynnys olla läsnä sovittelussa voisi olla matalampi kuin hallinto-oikeudessa, joten sovittelulla edesautettaisiin lapsen välitöntä osallisuutta. Lapsen asianosaisaseman vuoksi hänellä olisikin tähän oikeus, mutta lapsen suojele voi edellyttää, että hänen osallistumisoikeuttaan rajoitetaan. Vaikka lapsi ei omasta tahdostaan tai lapsen suojelelun vuoksi ole henkilökohtaisesti läsnä sovittelussa, tulisi sovittelun olla lapsikeskeistä niin, että lapsen toiveisiin ja näkemyksiin kiinnitetään erityistä huomiota. Lapsen oikeuksista vastaava

²⁶⁵ Suomessa on käytössä sovittelumuotoja lapsen huoltoa, asumista, tapaamisoikeutta ja elatusta koskeissa asioissa:

1. Lapsen liittyvissä riidoissa voidaan käyttää sosiaalitoimessa tehtävää perheasioiden sovittelua.
2. Lapsen liittyvän riidan ollessa käräjäoikeudessa, tuomari pyrkii edistämään sovintoa.
3. Suomessa on käytössä myös lasten huolto- ja tapaamisriitojen asiantuntija-avusteinen tuomioistuinsovittelu.

Lapsi- ja perheasioiden sovittelun muodoista tarkemmin Ervasti ja Nylund, s. 464-483

²⁶⁶ Lapsiasiavaltuutetun vuosikirja 2017, s. 30

²⁶⁷ Toivonen ja Salminen, s. 296

²⁶⁸ Ervasti ja Nylund, s. 468

asiantuntijajäsen huolehtisi siitä, että lapsen näkemykset ja toiveet tulevat ilmi sovittelun aikana silloinkin, kun lapsi ei itse ole sovittelussa läsnä.

Huostaanoton sovittelu ei täysin vastaisi yksityisoikeudellisten asioiden sovittelua siinä mielessä, että huostaanoton edellytyksistä osapuolet eivät voisi vapaasti sopia, vaan huostaanottoon on ryhdyttävä aina, jos lain edellytykset täyttyvät. Sovittelu huostaanotossa kuitenkin edesauttaisi merkittävästi osapuolten välistä yhteistyötä ja yhteisymmärrystä lapsen edun mukaisuudesta. Kun sovittelun avulla on saatu osapuolten väliset konfliktit ratkaistua, pystyvät he paremmin yhteistyöhön lapsen edun mukaisen ratkaisun löytämiseen ja voivat keskittyä huostaanoton keskipisteeseen, eli lapseen. Onnistuneen sovittelun ja yhteistyökyvyn löydyttyä, avohuollon tukitoimista voi tulla mahdollisia niin, ettei huostaanottoon olekaan enää lain mukaisia edellytyksiä. Myös Toivonen on väitöskirjassaan pohtinut sovinnollisten menettelyjen käyttöönottoa lastensuojeluasioissa. Hän korostaa, että sovinnollisuutta ei tule pitää itseisarvona, vaan sovinnollisten menettelyjen käyttöönottoa on harkittava huolellisesti ja punniten eri vaihtoehtojen hyötyjä ja haittoja erityisesti lapsen kannalta. Erityistä huomiota on kiinnitettävä siihen, kuinka varmistetaan lapsen oikeus osallisuuteen ja vuorovaikutukseen.²⁶⁹

Perustelut

Asianosaisilla on oikeus saada perusteltu päätös. Se on osa perustuslakiin kirjattua oikeudenmukaista oikeudenkäyntiä. Perustelujen avulla asianosaisilla on mahdollisuus ymmärtää ja hyväksyä lopputulos. Virve de Godzinskyn tutkimuksessa todettiin, että huostaanottoasian tärkein ratkaisukriteeri, lapsen etu, jää useimmiten hallinto-oikeuksien päätöksissä arvioimatta. Ratkaisuissa viitataan lapsen etuun, mutta päätöksestä ei selviä miten lopputulokseen on päädytty.²⁷⁰ Lapsen edun mukaista on, että hänen mielipiteet ja toivomukset otetaan huomioon. Silti lapsen omat mielipiteet yhtenä lapsen edun elementtinä jäävät usein vähälle huomiolle.²⁷¹ Lapsen mielipiteet ja toiveet on otettava päätöksen perusteluissa huomioon. Perusteluiden avulla taataan se, että lapsen mielipiteen selvittämisellä ja kuulemisella ei ole ollut pelkkä muodollinen merkitys, vaan niille on annettu merkitystä päätöksenteossa.²⁷²

Kuten lapsen etua koskevassa jaksossa todettiin, että lapsen edun määrittäminen vaatii aina vertailua, hallinto-oikeuksien päätöksissä eri toimenpidevaihtojen vertailu puuttuu

²⁶⁹ Toivonen, s. 246

²⁷⁰ de Gozinsky (2012b), s.142

²⁷¹ Toivonen, s. 214

²⁷² Yleiskommentti nro 12, kohta 45

useimmiten lähes kokonaan. Huostaanotossa vertailua vaatii esimerkiksi se, millä tavoin kodin ulkopuolelle sijoittaminen turvaa lapsen kehitystä paremmin kuin kotiin jääminen. Huostaanottoasioista päätettäessä, sekä sosiaalitoimessa että hallinto-oikeudessa, ratkaisun lopputulos tulee perustella niin, että siitä ilmenee selkeästi millä perustein lopputuloksen katsotaan takaavan lapsen edun parhaiten. Lapsen oikeuksien komiteakin on korostanut perusteluvollisuutta. Perusteluissa tulisi nimenomaisesti todeta kaikki lapseen liittyvät tosiseikat ja tekijät, jotka on katsottu oleellisiksi lapsen edun arvioinnin kannalta, sekä selvittää tekijöiden sisältö kyseisessä yksittäistapauksessa ja niiden painottaminen lapsen edun määrittämiseksi.²⁷³

Perusteluja laatiessa huomiota tulisi kiinnittää sen kohderyhmään. Tärkeimpänä kohderyhmänä ovat asianosaiset, joihin myös lapsi kuuluu. Lapsi perustelujen kohderyhmänä asettaa erityisvaatimuksia paitsi perustelujen sisällölle, myös niiden ymmärrettävyydelle.²⁷⁴ Perustelujen merkitys korostuu etenkin silloin, kun asiaa ei ole voitu ratkaista lapsen toivomusten mukaisesti. Toivosen mukaan perusteluvollisuus on erityisen korostunutta silloin, kun päätöksellä puututaan yksilön vapauspiiriin (lapsen ja vanhempien perhe-elämän suoja) sekä silloin, kun päätöksentekoa ohjaa väljä ja joustava sääntely (lapsen etu).²⁷⁵

²⁷³ Yleiskommentti nro 14, kohta 97

²⁷⁴ Toivonen, s. 206

²⁷⁵ Toivonen, s. 209