

*Karoliina Heikinheimo*

Jokaisen oikeus korkeimpaan saavutettavissa  
olevaan ruumiin- ja mielenterveyteen  
paperittomien siirtolaisten kohdalla

Pro gradu -tutkielma  
toukokuu 2011  
Helsingin yliopisto  
Oikeustieteellinen tiedekunta, kansainvälinen oikeus  
Ohjaaja: Jarna Petman

|   |     |
|---|-----|
| SISÄLLYSLUETTELO  | I   |
| LYHENTEET   | III |
| LÄHTEET   | IV  |
| <br>  |     |
| I. Paperittomien oikeus terveyteen – vasta vähän tutkittu oikeudellinen kysymys | 1   |
| <br>  |     |
| II. Ihmisoikeudet ja erityisesti oikeus terveyteen                              | 6   |
| 1. Kansainvälisestä oikeudesta yleisesti  | 6   |
| 1.1 Kansainvälisen oikeuden luonteesta ja toimijoista                           | 6   |
| 1.2 Ihmisoikeudet valtasuhteiden haastajana                                     | 11  |
| 1.3 Perustana ihmisarvo   | 12  |
| 2. Ihmisoikeuksien sääntelystä  | 13  |
| 2.1 Yleistä   | 13  |
| 2.2 Keskeiset kansainväliset ihmisoikeussopimukset                              | 17  |
| 2.3 Toteutus ja valvonta  | 18  |
| 3. Oikeus terveyteen ihmisoikeutena   | 21  |
| 3.1 Kansainvälinen sääntely ja valtioiden velvollisuudet                        | 21  |
| 3.2 Oikeuden terveyteen ydinsisältö   | 23  |
| 3.2.1 TSS-komitean yleinen kannanotto nro 14                                    | 24  |
| 3.3 Eurooppalainen oikeus terveyteen  | 25  |
| 3.3.1 Euroopan sosiaalinen peruskirja   | 25  |
| 3.3.2 Euroopan ihmisoikeussopimus   | 27  |
| 3.3.3 Euroopan sosiaalista ja lääkintäapua koskeva yleissopimus                 | 29  |
| 3.4 Suhde muihin ihmisoikeuksiin  | 30  |
| 3.5 Oikeus terveyteen Suomen järjestelmässä                                     | 33  |
| 3.6 Ihmisoikeusnäkökulman merkitys terveystieteissä                             | 39  |
| <br>  |     |
| III. Siirtolaisuus ja erityisesti paperittomat siirtolaiset                     | 42  |
| 4. Käsitteestä  | 42  |
| 4.1 Dokumentoitu ja ei-dokumentoitu eli paperiton siirtolaisuus                 | 42  |
| 4.2 Muut siirtolaisryhmät   | 44  |
| 5. Siirtolaiset riskiryhmänä syrjäytyä  | 45  |

|  |    |
|--|----|
| 6. Siirtolaisuuden sääntely  | 47 |
| 6.1 Kansainvälisoikeudellinen sääntely   |    |
| -laaaja mutta hajanainen menu  | 47 |
| 6.1.1 Pakolaisten oikeusasemaa koskeva yleinen sopimus                               | 48 |
| 6.1.2 Humanitaarinen oikeus  | 50 |
| 6.1.3 YK:n yleissopimus siirtolaistyöntekijöistä                                     | 51 |
| 6.1.4 Muuta relevanttia kansainvälisoikeudellista sääntelyä                          | 53 |
| 6.2 Siirtolaisuus eurooppalaisessa ihmisoikeussääntelyssä                            | 56 |
| 6.2.1 Euroopan ihmisoikeussopimus  | 56 |
| 6.2.2 Euroopan sosiaalinen peruskirja  | 57 |
| 6.2.3 Muu siirtolaisuutta koskeva eurooppalainen sääntely                            | 58 |
| 6.3 Siirtolaisuutta koskeva kansallinen sääntely                                     | 59 |
| <br>   |    |
| IV. Paperittomien siirtolaisten oikeus terveyteen                                    | 63 |
| 7. Jokaisen oikeus terveyteen kansainvälisessä oikeudessa                            | 63 |
| 8. Paperittomien siirtolaisten oikeus terveyteen eurooppalaisesta näkökulmasta       | 67 |
| 8.1 Oikeus elämään ja kidutuksen sekä epäinhimillisen ja halventavan kohtelun kieltö | 71 |
| 9. Paperittomien oikeus terveyteen -sisällöstä tarkemmin                             | 75 |
| 10. Paperittomien oikeus terveyteen Suomessa   | 79 |
| <br>   |    |
| V. Loppupäätelmät  | 88 |

**LYHENTEET**

|   |  |
|---|--|
| CLS                                     | Critical Legal Studies   |
| ECSR                                    | Euroopan neuvoston sosiaalisten oikeuksien komitea   |
| EIS                                     | Euroopan ihmisoikeussopimus  |
| EIT                                     | Euroopan ihmisoikeustuomioistuin   |
| EN                                      | Euroopan neuvosto  |
| Erikoisraportoija oikeudesta terveyteen | Yhdistyneiden kansakuntien erikoisraportoija kaikkien oikeudesta nauttia mahdollisimman korkeasta saavutettavissa olevasta fyysisestä sekä mielenterveydestä |
| ESP                                     | Euroopan sosiaalinen peruskirja  |
| EU                                      | Euroopan unioni  |
| EU Perusoikeuskirja                     | Euroopan unionin perusoikeuskirja  |
| HE                                      | Hallituksen esitys   |
| ILO                                     | Kansainvälinen siirtolaisuusjärjestö (International Organization of Migration)   |
| IOM                                     | Kansainvälinen työjärjestö (International Labour Organization)   |
| Kansainvälinen tuomioistuin             | Yhdistyneiden kansakuntien kansainvälinen tuomioistuin   |
| Ks.                                     | Katso  |
| KP-oikeudet                             | Kansalaisoikeudet ja poliittiset oikeudet  |
| KP-sopimus                              | Kansalaisoikeuksia ja poliittisia oikeuksia koskeva yleissopimus   |
| Mm.                                     | Muun muassa  |
| Nro.                                    | Numero   |
| TSS-oikeudet                            | Taloudelliset, sosiaaliset ja sivistykselliset oikeudet  |
| TSS-sopimus                             | Taloudellisia, sosiaalisia ja sivistyksellisiä oikeuksia koskeva yleissopimus  |
| TSS-komitea                             | Yhdistyneiden kansakuntien taloudellisia, sosiaalisia ja sivistyksellisiä oikeuksia käsittelevä komitea  |
| UESP                                    | Uudistettu Euroopan sosiaalinen peruskirja   |
| WHO                                     | Maailman Terveysjärjestö (World Health Organization)   |
| YK                                      | Yhdistyneet kansakunnat  |

## LÄHTEET

### KIRJAT

Appleyard, Reginald (toim.), *The Human Rights of Migrants*, International Organization for Migration and the United Nations, Geneve, 2001; jäljempänä **Appleyard (2001)**.

Beitz, Charles R., *The Idea of Human Rights*, Oxford University Press, New York, 2009; jäljempänä **Beitz (2009)**.

Bogusz, Barbara, Cholewinski, Ryszard, Cygan, Adam, Szyszczyk, Erika (toim.), *Irregular Migration and Human Rights: Theoretical, European and International Perspectives*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2004; jäljempänä **Bogusz ym. toim. (2004)**.

Bond, Martyn, *The Council of Europe and Human Rights – An Introduction to the European Convention on Human Rights*, Council of Europe Publishing, Strasbourg, 2010; jäljempänä **Bond (2010)**.

Cholewinski, Ryszard, *Study on obstacles to effective access of irregular migrants to minimum social rights*, Council of Europe Publishing, Strasbourg, 2005; jäljempänä **Cholewinski (2005)**.

Clapham, Andrew ja Robinson, Mary (toim.), *Realizing the Right To Health*, Rüffer & Rub, 2009; jäljempänä **Clapham ja Robinson toim. (2009)**.

De Varennes, Fernand, *Strangers in Foreign Land – Diversity, Vulnerability and the Rights of Migrants*, Unesco-Most Working Paper 9, Pariisi, 2003; jäljempänä **De Varennes (2003)**.

Dixon, Martin ja McCorquodale, Robert, *Cases and Materials on International Law*, Oxford University Press, New York, 2003; jäljempänä **Dixon ja McCorquodale (2003)**.

Ducket, Margaret, *Migrant's Right to Health*, UNAIDS, Geneve, 2001; jäljempänä **Ducket (2001)**.

Forland, Frode (toim.), *Migration and Health –Challenges and Trends*, Norwegian Directorate of Health, 2009; jäljempänä **Frode toim. (2009)**.

Gómez Heredero, Ana, *Social Security as a Human Right, The Protection Afforded by the European Convention on Human Rights*, Council of Europe Publishing, Strasbourg, 2007; jäljempänä **Gómez Heredero (2007)**.

Goodwill-Gill, Guy S. ja McAdam, Jane, *The Refugee in International Law*, Oxford University Press, New York, 2007; jäljempänä **Goodwill-Gill ja McAdam (2007)**.

Goodwill-Gill, Guy S. ja Lambert, Hélène (toim.), *The limits of transnational law: refugee law, policy harmonization and judicial dialogue in the European Union*, Cambridge University Press, Cambridge, 2010; jäljempänä **Goodwill-Gill ja Lambert toim. (2010)**.

Hakapää, Kari, *Uusi Kansainvälinen Oikeus*, Talentum, Helsinki, 2010; jäljempänä **Hakapää (2010)**.

Hart, H.L.A., *The Concept of Law*, Second Edition, Clarendon Press, Oxford, 1994; jäljempänä **Hart (1994)**.

Haour-Knipe Mary ja Rector Richard (toim.), *Crossing Borders: Migration, Ethnicity and AIDS*, Taylor and Francis, London, 1996; jäljempänä **Haour-Knipe ja Rector toim. (1996)**.

Hathaway, James C., *The Rights of Refugees Under International Law*, Cambridge University Press, United Kingdom, 2005; jäljempänä **Hathaway (2005)**.

Heuru, Kauko, *Kunta Perusoikeuksien Toteuttajana*, Talentum, Helsinki, 2002; jäljempänä **Heuru (2002)**.

International Organization for Migration, *Migration and the Right to Health: A Review of International Law*, IOM, 2009; jäljempänä **IOM (2009)**.

Organisation Internationale pour les Migrations, *Droit International de la Migration, Migration et Protection des Droits de l'Homme*, IOM, 2005; jäljempänä **IOM (2005)**.

Jyränki, Antero, *Uusi Perustuslakimme*, Iura nova, Turku, 2000; jäljempänä **Jyränki (2000)**.

Koser, Khalid, *Irregular migration, state security and human security, A paper prepared for the Policy Analysis and Research Programme of the Global Commission on International Migration*, Global Commission on International Migration, 2005; jäljempänä **Koser (2005)**.

Koskenniemi, Martti, *From Apology to Utopia, The Structure of International Legal Argument*, Cambridge University Press, Cambridge, 2005; jäljempänä **Koskenniemi (2005)**.

Kuosma, Tapio, *Uusi Ulkomaalaislaki*, Lainvoima/Multikustannus Oy, Helsinki, 2004; jäljempänä **Kuosma (2004)**.

Lehtonen, Lasse, *Potilaan yksityisyyden suoja*, Suomalainen Lakimiesyhdistys, Helsinki, 2001; jäljempänä **Lehtonen (2001)**.

Mann, Jonathan M., Gruskin, Sofia, Grodin, Michael A., ja Annas, George J. (toim.), *Health and Human Rights, A Reader*, Routledge, New York, 1999; jäljempänä **Mann ym. toim. a (1999)**.

Mikkola, Matti, *Social Human Rights of Europe*, Karelactio, Porvoo, 2010; jäljempänä **Mikkola (2010)**.

Narikka, Jouko (toim.), *Sosiaali- ja terveystalvelujen lainsäädäntö käytännössä*, Tietosanoma Oy, Helsinki, 2006; jäljempänä **Narikka toim. (2006)**.

Pellonpää, Matti, *Euroopan ihmisoikeussopimus*, Talentum, Helsinki, 2005; jäljempänä **Pellonpää (2005)**.

Saarni, Samuli (päätoim.), *Lääkärin etiikka*, Suomen Lääkäriliitto, Joensuu, 2005; jäljempänä **Saarni toim.. (2005)**.

Sadiq, Kamal, *Paper Citizens, How Illegal Immigrants Acquire Citizenship in Developing Countries*, Oxford University Press, New York, 2009; jäljempänä **Sadiq (2009)**.

Shaw, Malcolm N., *International Law*, Sixth Edition, Cambridge University Press, New York, 2008; jäljempänä **Shaw (2008)**.

Schokkenbroek, Jeroen, *A New European Standard against Discrimination: Negotiating Protocol No. 12 to the European Convention on Human Rights, The Development of Legal Instruments to Combat Racism in a Diverse Europe*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden/Boston, 2004; jäljempänä **Schokkenbroek (2004)**.

Tuori, Kaarlo ja Kotkas, Toomas, *Sosiaalioikeus*, WSOYpro, Helsinki, 2008; jäljempänä **Tuori ja Kotkas (2008)**.

Viitanen, Kaisa, Tähkä, Katja, *Paperittomat*, HS Kirjat, Helsinki, 2010; jäljempänä **Viitanen ja Tähkä (2010)**.

Maailman Terveysjärjestö, *International Migration, Health and Human Rights*, World Health Organization, Geneve, 2003; jäljempänä **WHO (2003)**.

## **ARTIKKELIT**

Akande, Dapo, *International Organizations*, teoksessa Evans, Malcolm D. (toim.), *International Law*, Oxford University Press, New York, 2006, s.277-305; jäljempänä **Akande (2006)**.

Arajärvi, Pentti, *Syrjäytyminen Perus- ja Ihmisoikeuksien Varjossa*, teoksessa Arajärvi, Pentti ja Korhonen, Anne (toim.), *Syrjäytymisen oikeudelliset pidäkkeet –aiheen kartoitusta*, Joensuun yliopistopaino, Joensuu, 2009, s.1-21; jäljempänä **Arajärvi (2009)**.

Backmann, Gunilla, Hunt, Paul, Khosla, Rajat, Jaramillo-Strouss, Camila, Fikre, Belachew Mekuria, Rumble, Caroline, Pevalin, David, Acurio Paéz, David, Armijos Pineda, Mónica, Frisancho, Ariel, Tarco, Dunisca, Motlagh, Mitra, Farcasanu, Dana, Vladescu, Cristian, *Health Systems and the Right to Health*, *The Lancet*, vol. 372, s. 2047-2085, 2008; jäljempänä **Backmann ym. (2008)**.

Bhabha, Jacqueline ja Zarb, Monette, *Smuggled or Trafficked?*, *Forced Migration Review*, vol. 25, 2006, s. 6-8; jäljempänä **Bhabha ja Zarb (2006)**.

Bielefeldt, Heiner, *Philosophical and Historical Foundations of Human Rights*, teoksessa Krause, Catarina ja Scheinin Martin (toim.), *International Protection of Human Rights: A Textbook*, Åbo Akademi University Institute for Human Rights, Turku, 2009, s. 3-18; jäljempänä **Bielefeldt (2009)**.

Boyle, Alan, *Soft Law in International Law-Making*, teoksessa Evans, Malcolm D. (toim.), *International Law*, Oxford University Press, New York, 2006, s. 141-158; jäljempänä **Boyle (2006)**.

Byrne, Iain, *Enforcing the Right to Health: Innovative Lessons from Domestic Courts*, teoksessa Clapham, Andrew ja Robinson, Mary, *Realizing the Right To Health*, Rüffer & Rub, 2009, s. 525-538; jäljempänä **Byrne (2009)**.

Callaway, Amber, Martin, Susan, *Women, Conflict and Trafficking: Towards a Stronger Normative Framework for Protection*, teoksessa Forbes Martin, Susan ja Tirman, John (toim.), *Women, Migration and Conflict, Breaking a Deadly Cycle*, Springer, Dordrecht, Heidelberg, London, New York, 2009, s. 47-62; jäljempänä **Callaway ja Martin (2009)**.

Chetail, Vincent, Giacca, Gilles, *Who Cares? The Right to Health of Migrants*, teoksessa Clapham, Andrew ja Robinson, Mary, *Realizing the Right To Health*, Rüffer & Rub, 2009, s. 224-234 ; jäljempänä **Chetail ja Giacca (2009)**.

Chetail, Vincent, *Le Droit des Réfugiés à l'Épreuve des Droits de l'Homme: Bilan de la Jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme sur l'Interdiction du Renvoi des Étrangers Menacés de Torture et de Traitements Inhumains ou Dégradants*, Revue Belge de Droit International, vol 1, 2004, s. 156-210; jäljempänä **Chetail (2004)**.

Cholewinski, Ryszard, *International Human Rights Standards and the Protection of Migrant Workers in the Asia Pacific Region*, Asian Migrant, vol 12(1), 1999, s. 17-24; jäljempänä **Cholewinski (1999)**.

Cholewinski, Ryszard, *European Union Policy on Irregular Migration: Human Rights Lost?*, teoksessa Bogusz, Barbara, Cholewinski, Ryszard, Cygan, Adam ja Szyszczyk, Erika (toim.), *Irregular Migration and Human Rights: Theoretical, European and International Perspectives*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden/Boston, 2004, s. 159-192; jäljempänä **Cholewinski (2004)**.

Churchill, Robin R. ja Khaliq, Urfan, *Violations of Economic, Social, and Cultural Rights: The Current Use and Future Potential of the Collective Complaints Mechanism of the European Social Charter*, teoksessa Baderin, Mashood A., McCorquodale, Robert (toim.), *Economic, Social and Cultural Rights in Action*, Oxford University Press, New York, 2007; jäljempänä **Churchill ja Khaliq (2007)**.

Cohn, Ilene, *The Covention on the Rights of the Child: What it Means for Children in War*, International Journal of Refugee Law, vol. 3, no. 1, Oxford University Press, 1991, s. 100-111; jäljempänä **Cohn (1991)**.

Da Lomba, Sylvie, *Fundamental Social Rights for Irregular Migrants: The Right to Health Care in France and England*, teoksessa Bogusz, Barbara, Cholewinski, Ryszard, Cygan, Adam ja Szyszczyk, Erika (toim.), *Irregular Migration and Human Rights: Theoretical, European and International Perspectives*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden/Boston, 2004, s. 363-386; jäljempänä **Da Lomba (2004)**.

De Schutter, Olivier, *The Two Lives of the European Social Charter*, teoksessa Schutter, Olivier (toim.), *The European Social Charter: A social constitution for Europe*, Bruyant, Brysseli, 2010; jäljempänä **De Schutter (2010)**.

De Schutter, Olivier, *The Status of Human Rights in International Law*, teoksessa Krause, Catarina ja Scheinin Martin (toim.), *International Protection of Human Rights: A Textbook*, Åbo Akademi University Institute for Human Rights, Turku, 2009, s. 39-58; jäljempänä **De Schutter (2009)**.

Eide, Asbjorn, *Economic, Social and Cultural Rights as Human Rights*, teoksessa teoksessa Eide, Asbjorn, Krause, Catarina ja Rosas, Allan (toim.), *Economic, Social and Cultural Rights, A Textbook*, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, 2001, s. 9-28; jäljempänä **Eide (2001)**.

Fidler, David P., Drager, Nick, Lee, Kelley, *Managing the pursuit of health and wealth: the key challenges*, *The Lancet*, vol. 373, 2009, s. 325-313; jäljempänä **Fidler ym. (2009)**.

Fuller, Lon L., *American Legal Philosophy at Mid-Century – A Review of Edwin W. Patterson's Jurisprudence, Men and Ideas of the Law*, *Journal of Legal Education*, vol. 6, 1953-1954, s. 457-485; jäljempänä **Fuller (1954)**.

Gerards, Janneke, *The Application of Article 14 ECHR by the European Court of Human Rights*, teoksessa Niessen, Jan ja Chopin, Isabelle (toim.), *The Development of Legal Instruments to Combat Racism in a Diverse Europe*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden/Boston, 2004, s. 3-60; jäljempänä **Gerards (2004)**.

Groenendijk, Kees, *Introduction*, teoksessa Bogusz, Barbara, Cholewinski, Ryszard, Cygan, Adam ja Szyszczyk, Erika (toim.), *Irregular Migration and Human Rights: Theoretical, European and International Perspectives*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden/Boston, 2004, s. xvii-xxii; jäljempänä **Groenendijk (2004)**.

Gruskin, Sofia, Mills, Edward J ja Tarantola, Daniel, *History, principles, and practice of health and human rights*, *Lancet*, vol. 370, 2007s. 449-455; jäljempänä **Gruskin, Mills ja Tarantola (2007)**.

Gruskin, Sofia ja Tarantola, Daniel, *Health and Human Rights*, teoksessa Gruskin, Sofia, Grodin, Michael A., Annas, George J. & Marks, Stephen P. (toim.), *Perspectives on Health and Human Rights*, Taylor & Francis Group, New York, 2005, s. 3-58; jäljempänä **Gruskin ja Tarantola (2005)**.

Hailbronner, Kay, *Introduction into the EU immigration and asylum law*, teoksessa Hailbronner Kay (toim.), *EU Immigration and Asylum Law –Commentary*, C.H. Beck, Hart, Norros, München, 2010; jäljempänä **Hailbronner (2010)**.

Hannum, Hurst, *The United Nations and Human Rights*, teoksessa Krause, Catarina ja Scheinin Martin (toim.), *International Protection of Human Rights: A Textbook*, Åbo Akademi University Institute for Human Rights, Turku, 2009, s. 61-78 ; jäljempänä **Hannum (2009)**.

Hogerzeil, Hans V., Samson, Melanie, Vidal Casanovas, Jaume, Rahmani-Ocora, Ladan, *Is access to essential medicines as part of the fulfilment of the right to health enforceable through the courts?*, *The Lancet*, vol. 368, 2006, s. 305-311; jäljempänä **Hogerzeil ym. (2006)**.

Horton, Richard, *What does a National Health Service mean in the 21st century?*, *The Lancet*, , vol. 371, 2008, s. 2213-2218; jäljempänä **Horton (2008)**.

International Federation of Red Cross and Red Crescent Societies and François-Xavier Bagnoud Center for Health and Human Rights, *Human Rights: An Introduction*, teoksessa Mann, Jonathan M., Gruskin, Sofia, Grodin, Michael A., ja Annas, George J. (toim.), *Health and Human Rights, A Reader*, Routledge, New York, 1999, s. 21-28; jäljempänä **Human Rights Introduction (1999)**.

Hunt, Paul ja MacNaughton, Gillian, *A Human Rights-Based Approach on Health Indicators*, teoksessa Baderin, Mashood A. ja McCorquodale, Robert (toim.), *Economic, Social and Cultural Rights in Action*, Oxford University Press, New York, 2007; jäljempänä **Hunt ja MacNaughton (2007)**.

Huntington, Samuel P., *The Clash of Civilizations?*, Foreign Affairs, Summer 1993, vol. 72, no. 3, s. 22-49; jäljempänä **Huntington (1993)**.

Kedzia, Zdzislaw, *United Nations Mechanisms to Promote and Protect Human Rights*, teoksessa; Symonides, Janusz (toim.), *Human Rights: International Protection, Monitoring, Enforcement*, Unesco Publishing, Aldershot, 2003; jäljempänä **Kedzia (2003)**.

Kinney, Eleanor D., Clark, Brian Alexander, *Provisions for Health and Health Care in the Constitutions of the Countries of the World*, Cornell International Law Journal, vol. 37, 2004, s. 285-355; jäljempänä **Kinney ja Clark (2004)**.

David Kleimann, *Positivism, the New Haven School, and the Use of Force in International Law*, 3 BSIS Journal of International studies, vol. 3, 2006, s. 26-42; jäljempänä **Kleimann (2006)**.

Koskenniemi, Martti, *Letter to the Editors of the Symposium*, American Journal of International Law, vol. 93, 1999, s. 351-361; jäljempänä **Koskenniemi (1999)**.

Lasswell H.D. ja McDougal M.S., *Criteria for a Theory about Law*, 44 Southern California Law Review, vol. 44, 1971, s. 362-394; jäljempänä **Lasswell ja McDougal (1971)**.

Liljeström, Maria, *Terveyspalvelujen järjestämistä koskevat kiistat hallintotuomioistuimissa*, Defensor Legis, 1/2003, s. 86-98; jäljempänä **Liljeström (2003)**.

Mann, Jonathan M., Gostin, Lawrence, Gruskin, Sofia, Brennan, Troyen, Lazzarini, Zita, ja Fineberg, Harvey, *Health and Human Rights*, teoksessa Mann, Jonathan M., Gruskin, Sofia, Grodin, Michael A., ja Annas, George J. (toim.), *Health and Human Rights, A Reader*, Routledge, New York, 1999, s. 7-20; jäljempänä **Mann ym. b (1999)**.

Marks, Susan, *The End of History? Reflections on Some International Legal Theses*, European Journal of International Law, vol. 8, 1997, s. 449; jäljempänä **Marks (1997)**.

Mattila, Heikki, *Protection of migrants' human rights: principles and practice*, teoksessa Appleyard, Reginald (toim.), *The Human Rights of Migrants*, International Organization for Migration and the United Nations, Geneve, 2001; jäljempänä **Mattila (2001)**.

Christopher McCrudden, *Human Dignity and Judicial Interpretation of Human Rights*, *The European Journal of International Law*, vol. 19, no. 4, 2008, s. 655-720; jäljempänä **McCrudden (2008)**.

Neff, Stephen C, *A Short History of International Law*, teoksessa Evans, Malcolm D. (toim.), *International Law, Second Edition*, Oxford University Press, New York, 2006, s. 29-55; jäljempänä **Neff (2006)**.

Niessen, Jan ja Chopin, Isabelle, *Introduction*, teoksessa Niessen, Jan ja Chopin, Isabelle (toim.), *The Development of Legal Instruments to Combat Racism in a Diverse Europe*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden/Boston, 2004, s. vii-xi; jäljempänä **Niessen ja Chopin (2004)**.

Norredam, Marie, Mygind, Anna, Krasnik, Allan, *Access to Health Care for Asylum Seekers in the European Union – a Comparative Study of Country Policies*, *European Journal of Public Health*, vol. 16, no. 3, 2006, s. 285-289; jäljempänä **Norredam ym. (2006)**.

Palmer, Alexis, Tomkinson, Jocelyn, Phung, Charlene, Ford, Nathan, Joffres, Michel, Fernandes, Michel A, Zeng, Leilei, Lima, Viviane, Montaner, Julio S G, Guyatt, Gordon H, Mills, Edward J, *Does Ratification of Human Rights Treaties Have Effect on Population Health?* *The Lancet*, vol. 373, 2009, s. 1987-1992; jäljempänä **Palmer ym. (2009)**.

Petman, Jarna, *Oikeus ja Arvot*, teoksessa Ervasti ja Meincke (toim.), *Oikeuden Tuolla Puolen*, Kauppakaari, Helsinki, 2002; jäljempänä **Petman (2002)**.

Perrin, Pierre, *The Right to Health in Armed Conflict*, teoksessa Clapham, Andrew ja Robinson, Mary, *Realizing the Right To Health*, Rüffer & Rub, 2009, s. 157-172; jäljempänä **Perrin (2009)**.

Pirjola, Jari, *Ihmisoikeuksien universaalisuus – yhteisten sääntöjen mahdollisuus monien kulttuurien maailmassa*, teoksessa Kouros ja Villa (toim.), *Ihmisoikeudet ja Islam*, Like, Helsinki, 2004, s. 21-36; jäljempänä **Pirjola (2004)**.

Rasanathan, Kumanan, Norenhag, Johanna, Valentine, Nicole, *Realizing Human Rights-Based Approaches for Action on Social Determinants of Health*, Health and Human Rights, vol. 12, 2010, s. 49-59; jäljempänä **Rasanathan ym. (2010)**.

Reich, Michael R., Takemi, Keizo, *G8 and strengthening of health systems: follow-up to the Tokyo summit*, The Lancet, vol. 373, 2009, s. 508-515; jäljempänä **Reich ja Takemi (2009)**.

Roth, Venla, *Paritusta vai ihmiskauppaa?*, Defensor Legis, nro. 3, 2007, s. 419-436; jäljempänä **Roth (2007)**.

Scheinin, Martin, *Charasteristics of Human Rights Norms*, teoksessa Krause, Catarina ja Scheinin Martin (toim.), *International Protection of Human Rights: A Textbook*, Åbo Akademi University Institute for Human Rights, Turku, 2009, s. 19-37; jäljempänä **Scheinin (2009)**.

Scheinin, Martin, *International Mechanisms and Procedures for Monitoring*, teoksessa Krause, Catarina ja Scheinin Martin (toim.), *International Protection of Human Rights: A Textbook*, Åbo Akademi University Institute for Human Rights, Turku, 2009, s. 601-620; jäljempänä **Scheinin b (2009)**.

Shelton, Dinah, *International Law and 'Relative Normativity'*, teoksessa Evans, Malcolm D. (toim.), *International Law*, Oxford University Press, New York, 2006, s. 159-185; jäljempänä **Shelton (2006)**.

Singh, Jerome Amir, Govender, Michelle, Mills, Edward J., *Do Human Rights Matter to Health?*, The Lancet, vol. 370,2007, s. 521-527; jäljempänä **Singh ym. (2007)**.

Slaughter, Anne-Marie, Tulumello, Andrew S. ja Wood, Stepan, *International Law and International Relations Theory: A New Generation of Interdisciplinary Scholarship*, American Journal of International Law, 1998, s.367-397, jäljempänä **Slaughter, Tulumello ja Wood (1998)**.

Symonides, Janusz, *Preface*, teoksessa Symonides, Janusz (toim.), *Human Rights: International Protection, Monitoring, Enforcement*, Unesco Publishing, Aldershot, 2003; jäljempänä **Symonides (2003)**.

Toebes, Brigit, *The Right to Health*, teoksessa Eide, Asbjorn, Krause, Catarina ja Rosas, Allan (toim.), *Economic, Social and Cultural Rights, A Textbook*, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, 2001, s. 169-190; jäljempänä **Toebes (2001)**.

Tonelli, Simon, *Irregular Migration and Human Rights: A Council of Europe Perspective*, teoksessa Bogusz, Barbara, Cholewinski, Ryszard, Cygan, Adam ja Szyszczak, Erika (toim.), *Irregular Migration and Human Rights: Theoretical, European and International Perspectives*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden/Boston, 2004, s.301-309; jäljempänä **Tonelli (2004)**.

Vuorenkoski, Lauri, *Tarvitsisivatko kehittyneet maat välttämättömien lääkkeiden luettelo?* Duodecim, vol. 121(14), 2005, s. 1495-1496; jäljempänä **Vuorenkoski (2005)**.

Wilson, Barbara, *Social Determinants of Health from a Rights-Based Approach*, teoksessa Clapham, Andrew ja Robinson, Mary, *Realizing the Right To Health*, Rüffer & Rub, 2009, s. 60-79; jäljempänä **Wilson (2009)**.

Zacklin, Ralph, *A Personal Perspective on International Law*, teoksessa Evans, Malcolm D. (toim.), *International Law*, Oxford University Press, New York, 2006, s.19-21; jäljempänä **Zacklin (2006)**.

Åkermark Spiliopoulou, Sia, *Human Rights, Globalization, Trade and Development*, teoksessa Krause, Catarina ja Scheinin Martin (toim.), *International Protection of Human Rights: A Textbook*, Åbo Akademi University Institute for Human Rights, Turku, 2009, s. 343-362; jäljempänä **Åkermark Spiliopoulou (2009)**.

## OIKEUSTAPAUKSET

### Kansainvälinen tuomioistuin

Corfu Channel Case, ICJ Reports 1949, s.4; jäljempänä tapaus *Corfun Kanaali (1949)*.

Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia, ICJ Reports 1971, s.16; jäljempänä tapaus *Namibia Opinion (1971)*.

United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran, ICJ Reports 1980, s. 3; jäljempänä tapaus *Teheranin Panttivangit (1980)*.

Reparation for Injuries, Advisory Opinion, ICJ Reports 1949, s. 174; jäljempänä tapaus *Reparation for Injuries (1949)*.

### YK:n ihmisoikeuskomitea

Antti Vuolanne v. Finland, Communication no. 265/1987, U.N. Doc. CCPR/C/35/D/265/1987; jäljempänä **Vuolanne v. Suomi (1987)**.

Barrett and Sutcliffe v. Jamaica, Communications nos. 270/1988 and 271/1988, U.N. Doc. CCPR/C/44/D/271/1988, päätös 30.3.1992; jäljempänä **Barrett ja Sutcliffe v. Jamaika (1992)**.

Eustace Henry and Everaldo Douglas v. Jamaica, Communication no. 571/1994, U.N. Doc. CCPR/C/57/D/571/1994, päätös 25.7.1996; jäljempänä **Henry ja Douglas v. Jamaika (1996)**.

**Euroopan ihmisoikeustuomioistuin**

Airey v. The United Kingdom, Hakemus nro 6289/73, tuomio 9.10.1979, A 32; jäljempänä **Airey v. Yhdistynyt kuningaskunta (1979)**.

Bensaid v. The United Kingdom, Hakemus nro 44599/98, tuomio 6.2.2001, Reports of Judgments and Decisions 2001-I; jäljempänä **Bensaid v. Yhdistynyt kuningaskunta (2001)**.

Budina v. Russia, Hakemus nro. 45603/05, päätös 18.6.2009,(ei käsittelyyn), Selected for publication in Reports of Judgments and Decisions; jäljempänä **Budina v. Venäjä (2009)**.

Calvelli and Ciglio v. Italy, Hakemus nro 32967/96, tuomio 17.01.2002, Reports of Judgments and Decisions 2002-I; jäljempänä **Calvelli ja Ciglio v. Italia (2002)**.

Chahal v. The United Kingdom, Hakemus nro 22414/93, tuomio 15. 11.1996, Reports 1996-V; jäljempänä **Chahal v. Yhdistynyt kuningaskunta (1996)**.

D v. The United Kingdom, Hakemus nro 30240/96, tuomio 2.5.1997, Reports 1997-III; jäljempänä **D v. Yhdistynyt kuningaskunta (1997)**.

Ireland v. The United Kingdom, Hakemus nro 5310/71, tuomio 18.1.1978, A 25; jäljempänä **Irlanti v. Yhdistynyt kuningaskunta (1978)**.

Koua Poirrez v. France, Hakemus nro 40892/98, tuomio 30.9.2003, Reports of Judgments and Decisions 2003-X; jäljempänä **Koua Poirrez v. Ranska (2003)**.

Cyprus v. Turkey, Hakemus nro 25781/94, tuomio 10.05.2001, Reports of Judgments and Decisions 2001-IV; jäljempänä **Kypros v. Turkki (2001)**.

L.C.B. v. The United Kingdom, Hakemus nro 23413/94, tuomio 9.6.1998, Reports 1998-III; jäljempänä **L.C.B. v. Yhdistynyt Kuningaskunta (1998)**.

M.S.S. v. Belgium and Greece, Hakemus nro 30696/09, tuomio 21.1.2011; jäljempänä **M.S.S. v. Belgia ja Kreikka (2011)**.

N v. The United Kingdom, Hakemus nro 26565/05 tuomio 27.5.2008, Selected for publication in Reports of Judgments and Decisions; jäljempänä **N v. Yhdistynyt kuningaskunta (2008)**.

Nitecki v. Poland, Hakemus nro 65653/01, päätös 21.03.2002 (ei käsittelyyn), saatavana osoitteessa; jäljempänä **Nitecki v. Puola (2002)**.

O'Rourke v. The United Kingdom, Hakemus nro. 39022/97, päätös 26.6.2001 (ei käsittelyyn); jäljempänä **O'Rourke v. Yhdistynyt kuningaskunta (2001)**.

Pancenko v. Latvia, Hakemus nro. 40772/98, päätös 28.10.1999 (ei käsittelyyn); jäljempänä **Pancenko v. Latvia (1999)**.

Peers v. Greece, Hakemus nro 28524/95, tuomio 19.4.2001, Reports of Judgments and Decisions 2001-III; jäljempänä **Peers v. Kreikka (2001)**.

Pretty v. The United Kingdom, Hakemus nro 2346/02, tuomio 29.4.2002, Reports of Judgments and Decisions 2002-III; jäljempänä **Pretty v. Yhdistynyt kuningaskunta (2002)**.

Saadi v. Italy, Hakemus nro 37201/06, tuomio 28.2.2008, Selected for publication in Reports of Judgments and Decisions; jäljempänä **Saadi v. Italia (2008)**.

Tyrer v. The United Kingdom, Hakemus nro 5856/72, tuomio 25.4.1978, A 26; jäljempänä **Tyrer v. Yhdistynyt kuningaskunta (1978)**.

Tanko v. Finland, Hakemus nro 23634/94, Euroopan neuvoston Ihmisoikeuskomission päätös 19.5.1994, ei käsittelyyn; jäljempänä **Tanko v. Suomi (1994)**.

Z and Others v. The United Kingdom, Hakemus nro 29392/95, tuomio 10.5.2001, Reports of Judgments and Decisions 2001-V; jäljempänä **Z ym. v. Yhdistynyt kuningaskunta (2001)**.

#### Amerikan ihmisoikeustuomioistuin

Eighteenth Advisory Opinion on Juridical Conditions and Rights of Undocumented Migrants (2003), 17 syyskuuta 2003, A-sarja, nro 18: jäljempänä **Juridical Conditions and Rights of Undocumented Migrants (2003)**.

#### Sveitsin liittotuomioistuin

V. v. Einwohnergemeinde X. und Regierungsrat des Kantons Bern (BGE/ATF 121 I 367), 27 lokakuuta 1995; jäljempänä **V. v. Einwohnergemeinde X. und Regierungsrat des Kantons Bern (1995)**.

### **VIRALLISLÄHTEET**

#### Kansainväliset sopimukset

The African (Banjul) Charter on Human and People's Rights, OAU Doc. CAB/LEG/67/3 rev. 5, kansainvälinen voimaantulopäivä 21.10.1986; jäljempänä **Afrikan ihmis- ja kansalaisoikeuksien peruskirja (1986)**.

Geneven sopimus maasotavoimiin kuuluvien haavoittuneiden ja sairaiden aseman parantamisesta 12 päivänä elokuuta 1949, Genèveen sopimus merisotavoimiin kuuluvien haavoittuneiden, sairaiden ja haaksirikkoutuneiden aseman parantamisesta 12 päivästä elokuuta 1949, Genèveen sopimus sotavankien kohtelusta 12 päivästä elokuuta 1949, Genèveen sopimus siviilihenkilöiden suojelemisesta sodan aikana 12 päivästä elokuuta 1949, SopS 8/1955; jäljempänä **Geneven sopimukset (1949)**.

Geneven sopimus siviilihenkilöiden suojelemisesta sodan aikana 12 päivästä elokuuta 1949, SopS 8/1955; jäljempänä **Geneven sopimus IV (1949)**.

Pakolaisten oikeusasemaa koskeva yleissopimus, SopS 77/1968; jäljempänä **Geneven pakolaissopimus (1951)**.

Pakolaisten oikeusasemaa koskeva pöytäkirja, SopS 78/1968; **Geneven pakolaissopimuksen pöytäkirja (1967)**.

Convention Concerning Migration for Employment (Revised), C97, 1.7.1949, kansainvälinen voimaantulopäivä 22.1.1952; jäljempänä **ILO yleissopimus siirtolaistyöntekijöistä (1949)**.

Convention concerning Migrations in Abusive Conditions and the Promotion of Equality of Opportunity and Treatment of Migrant Workers, C143, 2.6.1975, kansainvälinen voimaantulopäivä 9.12.1978; jäljempänä **ILO täydentävä sopimus siirtolaistyöntekijöistä (1975)**.

Kansainvälisen järjestäytyneen rikollisuuden vastaisen Yhdistyneiden Kansakuntien yleissopimuksen lisäpöytäkirja ihmiskaupan, erityisesti naisten ja lasten kaupan ehkäisemisestä, torjumisesta ja rankaisemisesta, SopS 71/2006; jäljempänä **Kansainvälisen järjestäytyneen rikollisuuden vastaisen yleissopimuksen lisäpöytäkirja ihmiskaupasta (2000)**.

Kansainvälisen järjestäytyneen rikollisuuden vastaisen Yhdistyneiden Kansakuntien yleissopimuksen lisäpöytäkirja maitse, meritse ja ilmaitse tapahtuvan maahanmuuttajien salakuljetuksen kieltämisestä, SopS 73/2006; jäljempänä **Kansainvälisen järjestäytyneen rikollisuuden vastaisen yleissopimuksen lisäpöytäkirja salakuljetuksesta (2000)**.

Kidutuksen tai muun julman, epäinhimillisen tai halventavan kohtelun tai rangaistuksen vastainen yleissopimus, SopS 60/1989; jäljempänä **Kidutuksen vastainen yleissopimus (1984)**.

Kansalaisyhteisöjä ja poliittisia oikeuksia koskeva kansainvälinen yleissopimus, SopS 8/1976; jäljempänä **KP-sopimus (1966)**.

Kaikkinaisen naisten syrjinnän poistamista koskeva yleissopimus, SopS 68/1986; jäljempänä **Naisten syrjimisen poistamista koskeva yleissopimus (1979)**.

Ottawa Charter for Health Promotion, First International Conference on Health Promotion, Ottawa, 21 lokakuuta 1986, WHO/HPR/HEP/95.1; jäljempänä **Ottawan peruskirja (1986)**.

Kaikkinaisen rotusyrjinnän poistamista koskeva kansainvälinen yleissopimus, SopS 37/1970; jäljempänä **Rotusyrjinnän poistamista koskeva yleissopimus (1965)**.

Taloudellisia, sosiaalisia ja sivistyksellisiä oikeuksia koskeva kansainvälinen yleissopimus, SopS 6/1976; jäljempänä **TSS-sopimus (1966)**.

Tupakoinnin torjuntaa koskeva Maailman terveysjärjestön puitesopimus, SopS 27/2005; jäljempänä **Tupakoinnin torjuntaa koskeva puitesopimus (2003)**.

Maailman terveysjärjestön perussääntö, SopS 26/1948; jäljempänä **WHO:n perussääntö (1946)**.

Yhdistyneiden Kansakuntien peruskirja, SopS 1/1956; jäljempänä **YK:n peruskirja (1945)**.

Kansainvälisen Tuomioistuimen perussääntö, SopS 1/1956; jäljempänä **Kansainvälisen tuomioistuimen perussääntö (1945)**.

Yleissopimus lapsen oikeuksista, SopS 60/1991; jäljempänä **Yleissopimus lapsen oikeuksista (1989)**.

Yleissopimus siirtolaistyöntekijöiden ja heidän perheenjäsentensä suojelusta, kansainvälinen voimaantulopäivä 1.6.2003, U.N., Doc. A/RES/45/158; jäljempänä **YK:n yleissopimus siirtolaistyöntekijöistä (1990)**.

### Alueelliset säädökset

American Convention on Human Rights, O.A.S.Treaty Series No. 36, 1144 U.N.T.S. 123, kansainvälinen voimaantulopäivä 18.7.1978; jäljempänä **Amerikan yleissopimus ihmisoikeuksista (1978)**.

Yleissopimus ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi sellaisena kuin se on muutettu yhdenneltöistä pöytäkirjalla, SopS 63/1999; jäljempänä **Euroopan ihmisoikeussopimus (1950)**.

Ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamista koskevan yleissopimuksen yhdestoista pöytäkirja yleissopimuksella perustetun valvontajärjestelmän uudistamisesta, SopS 85-86/1998; jäljempänä **Euroopan ihmisoikeussopimuksen 11. lisäpöytäkirja (1994)**.

Yleissopimus ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi; Kahdestoista Pöytäkirja, SopS 9/2005; jäljempänä **Euroopan ihmisoikeussopimuksen kahdestoista pöytäkirja (2000)**.

European Convention on Social and Medical Assistance, CETS no 014, voimaantulo 1.7.1954; jäljempänä **Euroopan sosiaali- ja lääkintäapua koskeva yleissopimus (1953)**.

Protocol to the European Convention on Social and Medical Assistance, CETS no 014A, voimaantulo 1.7.1954,; jäljempänä **Euroopan sosiaali- ja lääkintäapua koskevan yleissopimuksen pöytäkirja (1953)**.

Euroopan sosiaalinen peruskirja, SopS 44/1991; jäljempänä **Euroopan sosiaalinen peruskirja (1961)**.

Euroopan sosiaalisen peruskirjan lisäpöytäkirja järjestökantelujen järjestelmästä, 76/1998; jäljempänä **Euroopan sosiaalisen peruskirjan lisäpöytäkirja järjestökantelujen järjestelmästä (1995)**.

Uudistettu Euroopan sosiaalinen peruskirja, SopS 80/2002; jäljempänä **Uudistettu Euroopan sosiaalinen peruskirja (1996)**.

European Convention on the Legal Status of Migrant Workers, CETS no 093, voimaan 1.5.1983; jäljempänä **Euroopan yleissopimus siirtotyöläisten oikeudellisesta statuksesta (1977)**.

Euroopan unionin perusoikeuskirja, Euroopan yhteisöjen virallinen lehti 2000 C 364/1; jäljempänä **EU Perusoikeuskirja**.

European Convention on Social Security, CETS no 078, voimaan 1.3.1977; jäljempänä **Euroopan yleissopimus sosiaaliturvasta (1972)**.

Neuvoston direktiivi 2003/9/EY, annettu 27 päivänä tammikuuta 2003, turvapaikanhakijoiden vastaanottoa jäsenvaltioissa koskevista vähimmäisvaatimuksista; jäljempänä **Direktiivi 2003/9/EY**.

### **Kansallinen lainsäädäntö**

Laki avustuksista erityisryhmien asunto-olojen parantamiseksi, 1281/2004; jäljempänä **Erityisryhmien asunto-ololaki**.

Kansanterveyslaki, 66/1972; jäljempänä **Kansanterveyslaki**.

Laki kotoutumisen edistämisestä, 1386/2010; voimaan 1.9.2011; jäljempänä **Kotoutumislaki**.

Kuntalaki, 365/1995; jäljempänä **Kuntalaki**.

Lastensuojelulaki, 417/2007; jäljempänä **Lastensuojelulaki**.

Laki potilaan asemasta ja oikeuksista 785/1992; jäljempänä **Potilaslaki**.

Rikoslaki, 39/1889; jäljempänä **Rikoslaki**.

Sosiaalihuoltolaki, 710/1982; jäljempänä **Sosiaalihuoltolaki**.

Suomen perustuslaki 1999/731; jäljempänä **Suomen perustuslaki**.

Laki terveydenhuollon ammattihenkilöistä, 559/1994; jäljempänä **Terveydenhuollon ammattihenkilölaki**.

Ulkomaalaislaki 301/2004; jäljempänä **Ulkomaalaislaki**.

Laki vammaisuuden perusteella järjestettävistä palveluista ja tukitoimista, 380/1987; jäljempänä **Vammaispalvelulaki**.

Yhdenvertaisuuslaki 21/2004; jäljempänä **Yhdenvertaisuuslaki**.

### **Kansainväliset julistukset**

Primary health care: report of the International Conference on Primary Health Care, Alma-Ata, USSR, 6-12 September 1978, 'Health for All', Series No 1, Geneva/New York: WHO, 1978; jäljempänä **Alma-Atan julistus (1978)**.

Society for International Development, Declaration of the Hague on the Future of Refugee and Migration Policy, A/57/693, 22.11.2002, jäljempänä **Haagin julistus (2002)**.

Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen, saatavana osoitteessa <http://www.assemblee-nationale.fr/histoire/dudh/1789.asp> , viimeksi käyty 28.4.2011; jäljempänä **Ihmis- ja kansalaisoikeuksien julistus (1789)**.

Universal Declaration of Human Rights, UNGA Res 217 A (III), 10.12.1948; jäljempänä **Ihmisoikeuksien yleismaailmallinen julistus (1948)**.

Declaration of the Human Rights of Individuals who are not Nationals of the Country in which They Live, YK:n yleiskokouksen päätöslauselma A/RES/40/144, 13.12.1985; jäljempänä **Julistus ei-kansalaisten ihmisoikeuksista (1985)**.

### **Päätöslauselmat**

Euroopan neuvoston päätöslauselma 1509, Human Rights of Irregular Migrants, 27.6.2006; jäljempänä **EN Päätöslauselma 1509**.

YK:n yleiskokouksen päätöslauselma 48/141, 20.12.1993; jäljempänä **UNGA 48/141 (1993)**.

YK:n yleiskokouksen päätöslauselma A/62/218, 10.8.2007; jäljempänä **UNGA A/62/218 (2007)**.

YK:n yleiskokouksen päätöslauselma 63/117 valinnaisesta lisäpöytäkirjasta taloudellisia, sosiaalisia ja sivistyksellisiä oikeuksia koskevaan kansainväliseen yleissopimukseen, A/RES/63/117, 5.3.2009; jäljempänä **UNGA A/Res/63/117 (2009)**.

YK:n yleiskokouksen päätöslauselma A/64/213, 3.8.2009; jäljempänä **UNGA A/64/213 (2009)**.

YK:n yleiskokouksen päätöslauselma A/Res/64/166, 19.3.2010; jäljempänä **UNGA A/Res/64/166 (2010)**.

YK:n yleiskokouksen päätöslauselma A/HRC/15/L.28, 27.3.2010; jäljempänä **UNGA A/HRC/15/L.28 (2010)**.

YK:n ihmisoikeustoimikunnan päätöslauselma 2002/31, The right of everyone to the highest attainable standard of physical and mental health, 22.4.2002; jäljempänä **UNCHR 2002/31 (2002)**.

YK:n ihmisoikeusneuvoston päätöslauselma 8/10, 18.6.2008; jäljempänä **UNHRC 8/10 (2008)**.

YK:n yleiskokouksen päätöslauselma 3449 (XXX), 9.12.1975, Measures to Ensure the Human Rights and Dignity of all Migrant Workers; jäljempänä **YK:n yleiskokouksen päätöslauselma 3449 (XXX)**.

### **Yhdistyneiden kansakuntien sopimusten asiakirjat**

Commission against Torture, Conclusions and recommendations of the Committee against Torture, Finland, CAT/C/CR/34/FIN, 21.6.2005; jäljempänä **CAT Suomen neljäs määräaikaisraportti (2005)**.

Concluding observations of the Committee on Elimination of Discrimination Against Women, The Netherlands, CEDAW/C/NLD/CO/5, 5.2.2010; jäljempänä **CEDAW loppuhuomautukset Alankomaat (2010)**.

Concluding observations of the Committee on Elimination of Racial Discrimination, Canada, CERD/C/CAN/CO/18, 25.5.2007; jäljempänä **CERD loppuhuomautukset Kanada (2007)**.

General Recommendation No. 30 of the Committee on the Elimination of Racial Discrimination on Discrimination against Non-Citizens, CERD/C/64/Misc.11/rev.3, 1.10.2004; jäljempänä **CERD yleinen suositus nro 30 (2004)**.

Concluding observations of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights, Finland, 1.12.2000, E/C.12/1/Add.52; jäljempänä **TSS-komitea loppuhuomautukset Suomi (2000)**.

Concluding observations of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights: Spain, 6.7.2004, E/C.12/1/Add.99; jäljempänä **TSS-komitea loppuhuomautukset Espanja (2004)**.

Concluding observations of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights: Greece, 7.6.2004, E/C.12/1/Add.97; jäljempänä **TSS-komitea loppuhuomautukset Kreikka (2004)**.

Concluding observations of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights, Belgium, E/C.12/BEL/CO/3, 4.1.2008; jäljempänä **TSS-komitea loppuhuomautukset Belgia (2008)**.

Concluding observations of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights, France, E/C.12/FRA/CO/3, 9.6.2008; jäljempänä **TSS-komitea loppuhuomautukset Ranska (2008)**.

Concluding observations of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights, Sweden, E/C.12/SWE/CO/5, 1.12.2008; jäljempänä **TSS-komitea loppuhuomautukset Ruotsi (2008)**.

Concluding observations of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights, Finland, E/C.12/FIN/CO/5, 16.1.2008; jäljempänä **TSS-komitea loppuhuomautukset Suomi (2008)**.

YK:n taloudellisia, sosiaalisia ja sivistyksellisiä oikeuksia käsittelevän komitean yleinen kannanotto nro 3, The Nature of State Parties Obligations, E/1991/23 ; jäljempänä **TSS-komitea yleinen kannanotto nro 3**.

YK:n taloudellisia, sosiaalisia ja sivistyksellisiä oikeuksia käsittelevän komitean yleinenkannanotto nro 4, The right to adequate housing, E/1992/23, 13.12.1991. CESCR General comment 4; jäljempänä **TSS-komitea yleinen kannanotto nro 4**.

YK:n taloudellisia, sosiaalisia ja sivistyksellisiä oikeuksia käsittelevän komitean yleinen kannanotto nro 9, The Domestic Application of the Covenant, , E/C.12/1998/24, 3.12.1998; jäljempänä **TSS-komitea yleinen kannanotto nro 9**.

YK:n taloudellisia, sosiaalisia ja sivistyksellisiä oikeuksia käsittelevän komitean yleinen kannanotto nro 14, The Right to the Highest Attainable Standard of Health, , E/C.12/2000/14, 8.11.2000; jäljempänä **TSS-komitea yleinen kannanotto nro 14**.

YK:n Taloudellisten, sosiaalisten ja sivistyksellisten oikeuksien komitea, Prevention of Discrimination, The rights of non-citizens Final report of the Special Rapporteur, E/CN.4/Sub.2/2003/23, 26.5.2003; jäljempänä **Erityisraportoija ei-kansalaisten oikeuksista, loppuraportti (2003)**.

Report of the working group of intergovernmental experts on the human rights of migrants, submitted in accordance with Commission on Human Rights resolution 1998/16, E/CN.4/1999/80, 9.3.1999; jäljempänä **Hallitusten välinen työryhmä siirtolaisten ihmisoikeuksista (1999)**.

Yhdistyneiden Kansakuntien erikoisraportoija oikeudesta terveyteen, Raportti missiosta Ruotsiin, A/HRC/4/28 Add.2, 28.2.2007; jäljempänä **YK:n erikoisraportoija oikeudesta terveyteen, Ruotsi (2007)**.

Human Rights of Migrants, Note by the Secretary-General, Report on the Human Rights of Migrants submitted by the Special Rapporteur of the Commission on Human Rights, A/57/292, 9.8.2002; jäljempänä **YK:n erikoisraportoija siirtolaisten ihmisoikeuksista (2002)**.

Human Rights Council, Universal Periodic Review, Report of the Working Group on the Universal Periodic Review, Finland, A/HRC/8/24, 28.5.2008; jäljempänä **YK:n ihmisoikeusneuvoston määräaikaistarkastelu, Suomi (2008)**.

YK:n yleiskokous, Siirtolaisten suojeleminen, Pääsihteerin raportti, A/64/188, 29.7.2009; jäljempänä **YK:n Pääsihteerin Raportti Siirtolaisten Oikeuksista (2009)**.

YK:n siirtolaisten erityisraportoijan raportti E/CN.4/2001/83; jäljempänä **YK:n siirtolaisten erityisraportoija (2001)**.

### **Euroopan neuvoston elinten asiakirjat**

Council of Europe, Digest of the Case Law of the European Committee on Social Rights, 1 September 2008; jäljempänä **ECSR Digest (2008)**.

European Committee on Social Rights, European Social Charter (revised), Conclusions XIV-1, c-14-1-en1; jäljempänä **ECSR loppupäätelmät XIV-1**.

European Committee on Social Rights, European Social Charter (revised), Conclusions XV-2, c-15-2-en2; jäljempänä **ECSR loppupäätelmät XV-2**.

European Committee on Social Rights, European Social Charter (revised), Conclusions 2004, volume 1, 31.5.2004, c-2004-en1; jäljempänä **ECSR loppupäätelmät 2004, Volume 1**.

European Committee on Social Rights, European Social Charter (revised), Conclusions XVII-2, Volume 1, Council of Europe Publishing, Strasbourg, 2005; jäljempänä **ECSR loppupäätelmät XVII-2**.

European Committee on Social Rights, European Social Charter (revised), Conclusions XVIII-1, c-18-1-en1; jäljempänä **ECSR loppupäätelmät XVIII-1**.

Recommandation du Commissaire aux droits de l'Homme relative aux droits des étrangers souhaitant entrer sur le territoire des Etats membres du Conseil de l'Europe et à l'exécution des décisions d'expulsion, CommDH(2001)19, 19.9.2001, Strasbourg; jäljempänä **EN Ihmisoikeuskomissaarin suositus (2001)**.

Council of Europe, Commissioner for Human Rights, The Human Rights of Irregular Migrants in Europe, Strasbourg, 17 December 2007, CommDH/IssuePaper(2007)1; jäljempänä **EN Ihmisoikeuskomissaari, Paperittomien siirtolaisten ihmisoikeudet (2007)**.

Council of Europe, Conference on “Irregular Migration and the Dignity of Migrants: Co-operation in the Mediterranean Region”, Athens 3 ja 4 October 2001, Proceedings, June 2002, Migration/documentation/AthensConf/proceedings; jäljempänä **EN konferenssi “Irregular Migration and the Dignity of Migrants: Co-operation in the Mediterranean Region” (2001)**.

7th Conference of Ministers responsible for Migration Affairs, Helsinki 16-17 september 2002, Final Declaration, Strasbourg 17 September 2002, MMG-7 (2002) 1; jäljempänä **EN Maahanmuuttoministereiden konferenssi, loppujulistus (2002)**.

Euroopan Neuvoston Ministerikomitean Suositus, Rec(2000)3E, The Right to the Satisfaction of Basic Material Needs of Persons in Situations of Extreme Hardship, 19.1. 2000; jäljempänä **EN Ministerikomitean Suositus R (2000) 3**.

Steering Committee for Human Rights (CDDH), Working Group on Social Rights (GT-DH-SOC), Overview of the case-law of European Court of Human Rights in social matters, Strasbourg, 22 maaliskuuta 2005, GT-DH-SOC (2005)001; jäljempänä **EN sosiaaioikeuksien työryhmän katsaus EIT:n oikeuskäytäntöön (2005)**.

Euroopan sosiaalisten oikeuksien neuvosto, Valitus nro. 14/2003, International Federation of Human Rights Leagues (FIDH) v. France, päätös 8 syyskuuta 2004, cc-14-2003-en-2; jäljempänä **FIDH v. Ranska (2004)**.

### **Hallituksen esitykset**

Hallituksen esitys Eduskunnalle perustuslakien perusoikeussäännösten muuttamisesta. HE 309/1993 vp; jäljempänä **HE 309/1993**.

Hallituksen esitys Eduskunnalle terveydenhuollon ammattihenkilöitä koskevaksi lainsäädännöksi, HE 33/1994 vp; jäljempänä **HE 33/1994**.

Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi maahanmuuttajien kotouttamisesta ja turvapaikanhakijoiden vastaanotosta, HE 66/1998 vp; jäljempänä **HE 66/1998**.

Hallituksen esitys Eduskunnalle ulkomaalaislaiksi ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi, HE 28/2003 vp; jäljempänä **HE 28/2003**.

Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi maahanmuuttajien kotouttamisesta ja turvapaikanhakijoiden vastaanotosta annetun lain muuttamisesta, HE 280/2004 vp; jäljempänä **HE 280/2004**.

Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi maahanmuuttajien kotouttamisesta ja turvapaikanhakijoiden vastaanotosta annetun lain muuttamisesta, HE 183/2006 vp; jäljempänä **HE 183/2006**.

Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi Sosiaali- ja terveystieteiden lupa- ja valvontavirastosta ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi, HE 131/2008 vp; jäljempänä **HE 131/2008**.

Hallituksen esitys Eduskunnalle terveydenhuoltolaiksi sekä laeiksi kansanterveystieteen ja erikoissairaanhoidon muuttamiseksi sekä sosiaali- ja terveydenhuollon asiakasmaksuista annetun lain muuttamiseksi, HE 90/2010 vp; jäljempänä **HE 90/2010**.

Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi kotoutumisen edistämisestä ja eräiden siihen liittyvien lakien muuttamisesta, HE 185/2010 vp; jäljempänä **HE 185/2010**.

Hallituksen esitys Eduskunnalle laeiksi kansainvälistä suojelua hakevan vastaanotosta ja eräiden siihen liittyvien lakien muuttamisesta, HE 266/2010 vp; jäljempänä **HE 266/2010**.

### **Muut virallislähteet**

Eduskunnan oikeusasiamiehen kertomus toiminnastaan vuonna 2001, K 14/2002 vp, Edita Prima Oy, Helsinki, 2002; jäljempänä **Eduskunnan oikeusasiamiehen kertomus toiminnastaan vuonna 2001**.

Eduskunnan oikeusasiamiehen kertomus vuodelta 2008, K 4/2009 vp; jäljempänä **EOA (2008)**.

Valtioneuvoston periaatepäätös Terveys 2015 -kansanterveysohjelmasta, Sosiaali- ja terveysministeriön julkaisuja 2001:4, Helsinki, 2001; jäljempänä **Terveys 2015 periaatepäätös (2001)**.

### **SÄHKÖISET JULKAISUT**

Björngren Cuadra, Carin, *Policies on Health Care for Undocumented Migrant in EU27, Country Report, Finland*, Work Package 4, Policy Compilation and EU Landscape, Deliverabel No.6, MIM/Health and Society, Malmö University, 2010, elektroninen painos saatavana osoitteessa <http://files.nowhereland.info/656.pdf>, viimeksi käyty 29.4.2011; jäljempänä **Björngren Cuadra (2010)**.

Chirwa, Danwood Mzikenge, *An Overview of the Impact of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights in Africa*, saatavana osoitteessa [http://www.communitylawcentre.org.za/ser/docs\\_2002/Impact\\_of\\_Socio-economic\\_rights\\_in\\_Africa.doc](http://www.communitylawcentre.org.za/ser/docs_2002/Impact_of_Socio-economic_rights_in_Africa.doc), viimeksi käyty 24.6.2010; jäljempänä **Chirwa (2002)**.

Statement of the Global Migration Group on the Human Rights of Migrants in Irregular Situation, 30.9.2010, saatavana osoitteessa <http://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=10396&LangID=E>, viimeksi käyty 27.4.2011; jäljempänä Global Migration Group Statement (2010).

The Right to Health and the European Social Charter, Information document prepared by the secretariat of the ESC, March 2009, saatavana osoitteessa [http://www.coe.int/T/DGHL/Monitoring/SocialCharter/Theme%20factsheets/FactsheetHealth\\_en.pdf](http://www.coe.int/T/DGHL/Monitoring/SocialCharter/Theme%20factsheets/FactsheetHealth_en.pdf), viimeksi käyty 29.4.2011; jäljempänä **ESC Right to Health (2009)**.

Hallberg, Pekka, Karapuu, Heikki, Scheinin, Martin, Tuori, Kaarlo ja Viljanen, Veli-Pekka, *Perusoikeudet*, WSOYPro, Oy, saatavana osoitteessa <http://www.wsoypro.fi/wsoypro.aspx?navi=Onlinepalvelut.Juridiikkaonline>, viimeksi käyty 22.3.2011; jäljempänä **Hallberg ym. (2010)**.

Karppinen, Milla, *Turvapaikasta piilopaikka – toisinpäin*, 16.2.2011, saatavana osoitteessa [http://www.muuttoliikkeessa.fi/index\\_html?cid=132&lang=suo](http://www.muuttoliikkeessa.fi/index_html?cid=132&lang=suo), viimeksi käyty 22.3.2011; jäljempänä **Karppinen (2011)**.

Karl-Trummer Ursula, Björngren Cuadra, Carin, Novak-Zezula, Sonja, *Two Landscapes of Nowhereland, Fact Sheet Policies*, Nowhereland, 2010; elektroninen painos saatavana osoitteessa <http://files.nowhereland.info/760.pdf>, viimeksi käyty 29.4.2011; jäljempänä **Karl-Trummer ym. (2010)**.

*PICUM's Main Concerns About the Fundamental Rights of Undocumented Migrants in Europe*, Platform for International Cooperation on Undocumented Migrants, Bryssel, 2010, elektroninen painos saatavana osoitteessa <http://www.picum.org/sites/default/files/data/Publications/Annual%20Concerns%202010%20EN.pdf>, viimeksi käyty 29.4.2011; jäljempänä **PICUM (2010)**.

Social Determinants of Health, Fact File, World Health Organization, 2006, saatavalla osoitteessa [http://www.who.int/features/factfiles/sdh/01\\_en.html](http://www.who.int/features/factfiles/sdh/01_en.html), viimeksi käyty 28.3.2011; jäljempänä **SDH Fact File (2006)**.

International Network for Economic, Social and Cultural Rights, Case-law, V. v. Einwohnergemeinde X. und Regierungsrat des Kantons Bern (BGE/ATF 121 I 367) Swiss Federal Court, saatavana osoitteessa [http://www.eschr-net.org/caselaw/caselaw\\_show.htm?doc\\_id=401055&focus=14004](http://www.eschr-net.org/caselaw/caselaw_show.htm?doc_id=401055&focus=14004), viimeksi käyty 26.4.2011; jäljempänä **Tapauskommentti V. v. Einwohnergemeinde X. und Regierungsrat des Kantons Bern.**

Suomen Ulkoasiainministeriö, Kehityspoliittisen osaston toimialapolitiikan yksikkö, *Helposti syrjäytyvät ryhmät*, 10.12.2010, saatavana osoitteessa <http://formin.fi/Public/default.aspx?nodeid=43636&contentLan=1&culture=fi-FI>, viimeksi käyty 25.1.2011; jäljempänä **UM (2010).**

Ulkoasiainministeriö, Uutiset, *Sosiaalista peruskirjaa uudistamassa*, 17.2.2011, saatavana osoitteessa <http://www.finlandcoe.fi/Public/default.aspx?contentid=213263&nodeid=38767&culture=fi-FI>, viimeksi käyty 30.3.2011; jäljempänä **UM 17.2.2011.**

Valtioneuvoston tiedote 18.3.2011, *Laittomasti Suomessa olevan henkilön palkkaamisesta työnantajalle seuraamusmaksu*, saatavana osoitteessa <http://www.vn.fi/ajankohtaista/tiedotteet/tiedote/fi.jsp?oid=324310>, viimeksi käyty 18.3.2011; jäljempänä **Valtioneuvoston tiedote 18.3.2011.**

Viljanen, Veli-Pekka, *Perusoikeuksien soveltamisala*, teoksessa Hallberg, Pekka, Karapuu, Heikki, Scheinin, Martin, Tuori, Kaarlo ja Viljanen, Veli-Pekka, *Perusoikeudet*, WSOYPro, Oy, saatavana osoitteessa <http://www.wsoypro.fi/wsoypro.aspx?navi=Onlinepalvelut.Juridiikkaonline>, viimeksi käyty 22.3.2011; jäljempänä **Viljanen (2010).**

*The Right to Health*, Joint Fact Sheet WHO/OHCHR/323, August 2007, elektroninen painos saatavilla osoitteessa [http://www.who.int/mediacentre/factsheets/fs323\\_en.pdf](http://www.who.int/mediacentre/factsheets/fs323_en.pdf), viimeksi käyty 29.4.2011; jäljempänä **WHO Fact Sheet (1).**

*A Human Rights-Based Approach to Health*, WHO Publications, elektroninen pianos saatavana osoitteessa [http://www.who.int/hhr/news/hrba\\_to\\_health2.pdf](http://www.who.int/hhr/news/hrba_to_health2.pdf), viimeksi käyty 28.4.2011; jäljempänä **WHO HRBA**.

YK:n ihmisoikeusvaltuutetun toimiston kotisivu, tiedote 30.9.2010, Landmark Statement on Protecting the Human Rights of Irregular Migrants, saatavana osoitteessa <http://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/MigrantsInIrregularSituation.aspx>, viimeksi käyty 9.4.2011; jäljempänä **YK:n ihmisoikeusvaltuutetun toimiston tiedote 30.9.2010**.

*10 Väitettä ja Fakta* Turvapaikanhakijoista ja Pakolaisista, syyskuu 2009, saatavilla osoitteessa [http://www.pakolaisneuvonta.fi/index\\_html?lid=90&lang=suo](http://www.pakolaisneuvonta.fi/index_html?lid=90&lang=suo), käyty viimeksi 24.1.2011; jäljempänä **10 Väitettä ja Fakta (2009)**.

## MUUT

Eduskunnan Apulaisoikeusasiamiehen Kirje, Dnro 433/6/11, Helsinki, 11.2.2011; jäljempänä **Eduskunnan Apulaisoikeusasiamiehen Kirje 11.2.2011**.

Sähköpostikirjeenvaihto vähemmistövaltuutettu Eva Biaudetin sekä ylitarkastaja Päivi Keskitalon kanssa, 25.-29.3.2011; jäljempänä **Sähköpostikeskustelu vähemmistövaltuutetun toimiston kanssa (2011)**.

Muurinen, Seija, Perttilä, Kerttu, Ståhl, Timo, *Terveys 2015 –kansanterveysohjelman ohjaavuuden, toimeenpanon ja sisällön arviointi 2007*, Stakesin raportteja 19/2008, Stakes, Helsinki, 2008; jäljempänä **Terveys 2015 arviointi (2008)**.

*24 Questions and Answers on Health and Human Rights*, Health and Human Rights Publications Series, Issue nro. 1, July 2002, World Health Organization; jäljempänä **WHO 24 Q&A (2002)**.

YK:n ihmisoikeusvaltuutettu, *La Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille et son Comité, Fiche d'Information No. 24 (Rev.1)*; jäljempänä **YK:n ihmisoikeusvaltuutetun Tietolehti Nro. 24.**

## **TIETOKANNAT**

Eduskunnan kirjaston asiasanasto, osoitteessa

[http://www.eduskunta.fi/kirjasto/EKS/fin\\_index.html](http://www.eduskunta.fi/kirjasto/EKS/fin_index.html); jäljempänä **EKS.**

The Council of Europe's official Treaty Office website, saatava osoitteessa

<http://conventions.coe.int/>, viimeksi käyty 8.3.2011; jäljempänä **Euroopan neuvoston sähköinen sopimustietokanta.**

ILOLEX, Database of International Labour Standards, saatavana osoitteessa

<http://www.ilo.org/ilolex/english/index.htm>, viimeksi käyty 1.2.2011; jäljempänä

**ILOLEX.**

United Nations Treaty Collection, saatavana osoitteessa,

[http://treaties.un.org/Pages/DB.aspx?path=DB/MTDSG/page1\\_en.xml](http://treaties.un.org/Pages/DB.aspx?path=DB/MTDSG/page1_en.xml), viimeksi käyty 9.4.2011; jäljempänä **YK:n sopimuskokoelma.**

## **I. Paperittomien oikeus terveyteen –vähän tutkittu oikeudellinen kysymys**

”Tuberkuloosi on ankara sairaus. Se vie voimat, ja lopulta hengittäminenkin on pelkkää tuskaa. Kun itse sairastuin, en tiennyt mikä minua vaivasi. Makasin kuukauden sängyssä. Ystävät toivat ruokaa ja auttoivat peseytymään. -- Pikkuhiljaa terveyteni alkoi rapistua. Lopulta olin niin sairas, etten pystynyt syömään, kävelemään, enkä lopulta edes puhumaan.”<sup>1</sup>

Onko edellä tarinaansa kuvaillut 30-vuotias paperiton Clara Perez ystäviensä avusta riippuvainen vai onko hänellä mahdollisuus, peräti oikeus, paperittomana ja laittomasti maassa olevana saada hoitoa? Mitä oikeus terveyteen ihmisoikeutena tarkoittaa ja miten se on turvattu kansainvälisessä oikeudessa? Onko ihmisoikeuksien universaalisuus oikeudellinen utopia? Jonathan Mann, yksi oikeuden terveyteen pioneereista, on todennut, että tahaton syrjintä terveysalalla on niin laajalle levinnyttä, että kaikkia terveysohjelmia ja politiikkoja tulisi pitää syrjivinä kunnes toisin on todettu.<sup>2</sup> Paperittomat siirtolaiset joutuvat elämään marginaalissa ja usein piileskelemään. Onko paperittomien tilanne Mannin näkemyksen ääriesimerkki vai pelkkä luulo, jolla ei ainakaan ole oikeudellista pohjaa?

Terveyttä on käsitelty paljon kansanterveydellisestä näkökulmasta ja vasta 2000-luvulla siihen on alettu suhtautua ihmisoikeudellisena kysymyksenä.<sup>3</sup> Terveyden ja ihmisoikeuksien suhde on varsin nuori tieteenala eikä oikeuden terveyteen sisällöstä olla

---

<sup>1</sup> Viitanen ja Tähkä (2010), s. 147.

<sup>2</sup> WHO 24 Q&A (2002), s. 11.

<sup>3</sup> Yksi ensimmäisistä terveyden ihmisoikeudellisena kysymyksenä nostaneista ja terveyttä ihmisoikeutena laajasti edistäneenä oli Jonathan Mann. Vuonna 1998 lento-onnettomuudessa menehtynyt Mann yhdisti kansanterveyden, etiikan ja ihmisoikeudet erityisesti HIV/AIDSin kontekstissa. Hänen johdollaan vuonna 1999 julkaistu teos *Health and Human Rights, A Reader* on ensimmäisiä ja keskeisimpiä terveyttä ihmisoikeutena käsitteleviä teoksia. Ks. Mann ym. toim. a (1999). Myös Brigit Toebesin, kansainväliseen oikeuteen ja terveyteen erikoistuneen oikeustieteilijän, vuonna 1999 julkaistu teos *The Right to Health as a Human Right in International Law* on ensimmäisiä terveyttä ihmisoikeuskysymyksenä käsitteleviä teoksia. 2000-luvun ensimmäisen vuosikymmenen lopussa terveys ihmisoikeutena on saavuttanut akateemisesti yhä vankemman aseman ja ihmisoikeuksien, terveyden ja kansanterveyden väliset yhteydet sekä terveys ihmisoikeutena sinänsä on yhä laajemmin tunnustettu oikeustieteellisessä kirjallisuudessa. Ks esim. Clapham ja Robinson toim. (2009), Gruskin, Mills ja Tarantola (2007) ja Marks ja Clapham (2005), s.197-208.

yksimielisiä.<sup>4</sup> Oikeutta terveyteen käsittelevä oikeuskirjallisuus keskittyy valtion velvollisuuksiin sekä syrjintäkysymyksiin muun muassa seksuaalivähemmistöjen oikeuksiin liittyen. Oikeuden subjekteina ovat kuitenkin lähinnä olleet kansalaiset. Ulkomaalaisten osalta oikeutta terveyteen on käsitelty oleskelulupien ja karkotuspäätösten yhteydessä. Paperittomien siirtolaisten oikeudesta terveyteen ja oikeudesta terveyteen subjektiivisena oikeutena on verraten vähän tutkimusta<sup>5</sup>. Kotimainen oikeustieteellinen tutkimus on olematonta tältä osin. Tätä tutkielmaa valmisteltaessa vaikutti myös siltä, että paperittomien siirtolaisten oikeutta terveyteen on varsin vähän käsitelty tuomioistuimissa.

Siirtolaiskysymyksiä, erityisesti paperitonta siirtolaisuutta, on oikeudellisesti tutkittu pääosin valtion suvereniteetin ja turvallisuuskysymysten kannalta. Siirtolaisten ihmisoikeudet ja erityisesti taloudelliset, sivistykselliset ja sosiaaliset oikeudet (TSS-oikeudet) ovat jääneet vähemmälle huomiolle. Siirtolaisuuskysymyksiin liittyy jännite valtion suvereniteetin ja siirtolaisten ihmisoikeuksien välillä. Myöskään siirtolaisten, ja erityisesti paperittomien siirtolaisten, syrjäytymisen ehkäisemiseen oikeudellisin keinoin ei ole laajasti pureuduttu. Paperittomien hankala tilanne tekee kuitenkin koko yhteiskunnasta epävakaa.<sup>6</sup>

Voimistuva ja muuttuva siirtolaisuus asettaa valtioille monenlaisia haasteita. Väestöryhmien systemaattinen syrjäytyminen ei ole valtion intressissä. Keskustelua ei kuitenkaan voida rajoittaa yksinomaan esimerkiksi kansantaloudellisiin aspekteihin, vaan siihen on sisällytettävä siirtolaisten oikeuksia, valtioiden velvollisuuksia näiden oikeuksien turvaajana sekä siirtolaisten positiiviseen panokseen yhteiskunnan sosiaalisen ja kulttuurin tasolla keskittyviä näkökulmia.<sup>7</sup>

Paperittomien oikeus terveyteen on ennen kaikkea ihmisoikeudellinen kysymys. Kun terveyttä tutkitaan ihmisoikeusnäkökulmasta, analyysin kohteena on epätasa-arvo, *de jure*

---

<sup>4</sup> Backmann ym. (2008), s. 2048, Toebes (2001), s. 189.

<sup>5</sup> Paperittomien siirtolaisten oikeutta terveyteen on sivuttu liittyen siirtolaisten oikeuteen terveyteen yleisesti. Ks esim. Chetail ja Giacca (2009), IOM (2009), WHO (2003). Sylvie Da Lomba ja Ryszard Cholewinski ovat kuitenkin tutkineet erityisesti paperittomien siirtolaisten oikeutta terveyteen. Ks. mm. Cholewinski (2005), Da Lomba (2004).

<sup>6</sup> Frode toim.(2009), s. 60.

<sup>7</sup> YK:n erikoisraportoija siirtolaisten ihmisoikeuksista (2002), kohta 3.

ja *de facto* syrjivät käytännöt sekä voimasuhteet ja niiden mahdollinen epäoikeudenmukaisuus. Ihmisoikeusnäkökulman mukaan kaikkien terveystieteiden perimmäinen tavoite tulisi olla kansainvälisoikeudellisesti tunnustetun oikeuden terveyteen sekä muiden terveyteen liittyvien ihmisoikeuksien edistäminen ja toteuttaminen. Ihmisoikeusnäkökulma ei keskity ainoastaan lainsäädännön tai politiikkojen tuloksiin, vaan myös oikeuden terveyteen toteuttamisprosessiin. Keskiössä ovatkin muun muassa eri toimijoiden osallistaminen sekä vastuunkantajien toimintakyvyn parantaminen. Valtioiden kohdalla huomio keskittyy myös relevanttien kansainvälisten sopimusten ratifioimiseen sekä implementoimiseen kansalliseen lainsäädäntöön.<sup>8</sup>

Kansainvälisen yhteisön roolia siirtolaiskysymyksissä on aiheellista tutkia. Siirtolaisuuden laajuus huomioon ottaen, yksipuoliset kansalliset oikeustoimet eivät ole riittäviä kysymykseen pureuduttaessa, etenkin pitkällä tähtäimellä.<sup>9</sup> Onko kansainvälisellä tasolla voitu luoda valtioita velvoittavia mekanismeja, jotka suojaavat paperittomien siirtolaisten oikeuksia? Minkälainen tilanne on oikeuden terveyteen osalta? Kenellä nykyisessä kansainvälisen oikeuden järjestelmässä itse asiassa on valta ja vastuu?

YK:n ihmisoikeustoimikunnan yhteydessä toimiva hallitusten välinen työryhmä siirtolaisten ihmisoikeuksista ohjeisti jo vuonna 1999 valtioita takaamaan kaikille, myös paperittomille siirtolaisille, pääsyn elintärkeisiin julkisiin palveluihin ja vaati valtioita ratifioimaan Yhdistyneiden kansakuntien (YK) Yleissopimuksen siirtolaistyöntekijöistä sekä Kansainvälisen työjärjestön (ILO) piirissä solmitut siirtolaisia koskevat sopimukset<sup>10</sup>. Työryhmä myös korosti, että erityisesti niiden valtioiden, jotka ovat jo sisällyttäneet kansainvälisen ihmisoikeusnormiston lainsäädäntöönsä, tulisi selkeästi ilmaista lainsäädännön tasolla ihmisoikeuksien koskevan myös siirtolaisia.<sup>11</sup> Myös Euroopan neuvosto on ottanut paperittomien siirtolaisten asian esiin. Vuonna 2006 neuvosto antoi paperittomien siirtolaisten ihmisoikeuksista päätöslauselman, jossa se ilmaisi huolensa tähän kasvavaan ilmiöön kohdistuvan kansainvälisen lainsäädännön hajanaisuudesta. Neuvosto esitti joukon paperittomien siirtolaisten keskeisiä oikeuksia,

---

<sup>8</sup> WHO HRBA.

<sup>9</sup> YK:n erikoisraportoija siirtolaisten ihmisoikeuksista (2002), kohta 51.

<sup>10</sup> ILO yleissopimus siirtolaistyöntekijöistä (1949), ILO täydentävä sopimus siirtolaistyöntekijöistä (1975).

<sup>11</sup> Hallitusten välinen työryhmä siirtolaisten ihmisoikeuksista (1999), erityisesti kohdat 43, 102, 103 ja 115.

muun muassa oikeuden kiireelliseen terveydenhuoltoon.<sup>12</sup> Syyskuussa 2010 Global Migration Group, YK:n eri toimielimistä koostuva siirtolaisuuskysymyksiin keskittyvä ryhmä, antoi paperittomien siirtolaisten ihmisoikeuksia koskevan lausunnon. Lausunnossa ryhmä ilmaisee syvän huolensa paperittomien siirtolaisten ihmisoikeuksien tasosta. Ryhmä korostaa, että vaikka valtioilla on sinänsä laillisia intressejä suojata rajojaan, nämät eivät kansainvälisen oikeuden mukaan poista valtioiden velvollisuutta taata paperittomien siirtolaisten ihmisoikeuksia, mm. pääsyä terveydenhuoltoon.<sup>13</sup> YK:n ihmisoikeusvaltuutettu Navi Pillay luonnehdi lausuntoa merkkipaaluksi.<sup>14</sup>

Kansainvälisen yhteisön piirissä on laadittu julistuksia ja annettu lausuntoja sekä ohjeita. Mikä on niiden vaikutus? Mikä sitoo valtioita oikeudellisesti? Esimerkiksi kaikki Euroopan unionin (EU) maat ovat ratifioineet oikeuden terveyteen.<sup>15</sup> Silti EU-valtioiden käytännöissä ja lainsäädännöissä on suuria eroja paperittomien oikeuden terveyteen kohdalla.<sup>16</sup> Nowhereland -projektin<sup>17</sup> yhteydessä tehdyn tutkimuksen mukaan esimerkiksi Suomi luokitellaan valtioksi, jossa terveydenhoitoon pääsy on rajoitettu niin, että oikeuden terveyteen minitaso ei toteudu paperittomien kohdalla.<sup>18</sup> Mitä kansallisessa oikeusjärjestyksessä säädetään tarkalleen oikeudesta terveyteen paperittomien osalta, joita Suomessa on arvioitu olevan muutamia tuhansia?<sup>19</sup>

Kun valtion talous on muutenkin huonossa tilassa, miten valtiolla voi olla velvollisuus huolehtia sellaisista yksilöistä, jotka eivät ole valtion kansalaisia, eivätkä osallistu verovaroin yhteistalouteen ja kaiken lisäksi ovat maassa laittomasti? Tämänkaltaiset kysymykset ovat yleisiä taloudellisen kriisin aikana. Terrorismin pelon ilmapiiri vielä lisää argumentteja valtion oman turvallisuuden panostamisen ja ei-kansalaisten oikeuksien

<sup>12</sup> EN Päätöslauselma 1509.

<sup>13</sup> Global Migration Group Statement (2010).

<sup>14</sup> YK:n ihmisoikeusvaltuutetun toimiston tiedote 30.9.2010.

<sup>15</sup> YK:n sopimuskokoelma, TSS-sopimus.

<sup>16</sup> PICUM (2010), Karl-Trummer ym. (2010), Frode toim.(2009), s. 56-63.

<sup>17</sup> Vuonna 2008-2010 toteutettu projekti tutki paperittomien siirtolaisten oikeuden terveyteen lainsäädännöllistä ja taloudellista viitekehystä Euroopan unionin 27 jäsenvaltiossa sekä Sveitsissä. Projekti oli Danuben yliopiston koordinoima ja toteutettiin yhteistyössä mm. Maailman terveysjärjestön (WHO) ja Kansainvälisen siirtolaisuusjärjestön (IOM) kanssa. Lisätietoja [www.nowhereland.info](http://www.nowhereland.info).

<sup>18</sup> Karl-Trummer ym. (2010).

<sup>19</sup> Karppinen (2011).

rajoittamisen puolesta. Paperittomien siirtolaisten oikeuksia tutkimalla on mahdollista arvioida näiden käsitysten oikeudellista validitettia sekä oikeuden terveyteen vahvuutta ja yhtäläisyyttä.

Tämän tutkielman tarkoituksena on tutkia sitä, mikä on oikeus terveyteen yksilön ihmisoikeutena ja erityisesti paperittomien siirtolaisten kannalta. Tutkielmassa paperittomien oikeuksia käsittelevään aiheeseen pureudutaan ensin kansainvälisoikeudellisella tasolla, minkä jälkeen sääntelyä heijastellaan alueelliseen ja Suomen kansalliseen sääntelyyn. Tarkoitus on tutkia ensinnäkin kansainvälistä ihmisoikeutta terveyteen sekä siirtolaisten oikeuksien kansainvälistä sääntelyä. Kansainvälisen ja alueellisen tason lisäksi erityistä huomiota kiinnitetään Suomen oikeusjärjestelmään. Tutkielma on rajattu erityisesti paperittomien siirtolaisten oikeuteen terveyteen. Ryhmän sisällä oleviin erityisen haavoittuviin ryhmiin kuten naisiin ja lapsiin ei keskitytä erikseen.<sup>20</sup> Tutkielman alueellinen sääntely on eurooppalaista, mutta Euroopan unionin oikeusjärjestystä käsillä olevan aiheen osalta ei käydä läpi.<sup>21</sup> Aiheen käsittelyssä noudatetaan pääosin ihmisoikeusnäkökulmaa. Tutkielma on lainopillinen, erityisesti kansainvälisoikeudellinen.

---

<sup>20</sup> Erityisesti naiset, lapset, vanhuksat ja vammaiset määritellään yleisesti erityisen haavoittuvaisiksi ryhmiksi. Tämä on otettu huomioon useassa kansainvälisessä yleis- ja erityissopimuksessa, sekä alueellisessa ja kansallisessa lainsäädännössä.

<sup>21</sup> Euroopan unionin (EU) siirtolaisuutta ja paperittomia siirtolaisia koskevan sääntelyn on sanottu kohdistuneen 2000-luvulla lähinnä laittoman siirtolaisuuden torjumiseen eikä niinkään perusoikeuskysymyksiin. Tosin Euroopan komissio on vuonna 2006 tuonut esiin myös perus- ja ihmisoikeusnäkökulman osana EU:n maahanmuuttopolitiikkaa. Euroopan unionin rooli kansainvälisessä oikeudessa on mahdollisesti muuttumassa ja unionista on tulossa itsenäinen toimija. Lissabonin sopimuksen myötä unioni voi mm. liittyä Euroopan ihmisoikeussopimukseen. Euroopan unionin perusoikeuskirja sisältää säännökset jokaiselle kuuluvista ihmisarvosta, epäinhimmillisen kohtelun kiellosta, oikeudesta vapauteen ja turvallisuuteen ja oikeudesta turvapaikkaan (1,4,6 ja 18 artiklat). EU Perusoikeuskirjan mukaan kaikki ihmiset ovat yhdenvertaisia lain edessä, eikä ketään saa syrjiä mm. rodun tai etnisen alkuperän vuoksi (20 ja 21 artiklat). Sen sijaan oikeus sosiaaliturvaetuuksiin ja sosiaalisiin etuihin koskee vain jokaista jolla on asuinpaikka unionissa ja joka liikkuu unionissa laillisesti. Sosiaaliturveen, asumisturveen sekä sosiaalisesti tuettuun asuntoon ovat oikeutettuja kaikki ne, joilla ei ole riittäviä varoja (34 artikla). Ks. enemmän Goodwill-Gill ja Lambert toim. (2010) sekä Cholewinski (2004).

## II. Ihmisoikeudet ja erityisesti oikeus terveyteen

Kansainvälinen oikeus on monimutkainen ja monisyinen järjestelmä, jossa on kysymys paljon muustakin kuin sääntelystä. Seuraavassa onkin syytä siis tarkastella sääntelyn lisäksi perustavanlaatuisia arvoja, lähinnä ihmisarvon konseptia, sekä kansainvälisen oikeuden mekanismeja liittyen ihmisoikeuksiin. Kansainvälisen oikeuden toimijat ovat moninaisia ja monilla muilla kuin varsinaisilla oikeudellisilla instansseilla on suuri merkitys järjestelmässä ja sen kehittämisessä.

### 1. Kansainvälisestä oikeudesta yleisesti

#### 1.1 Kansainvälisen oikeuden luonteesta ja toimijoista

Kansainvälisessä oikeudessa vallitsee loputon debatti idealismin ja realismin, *lex ferendan* ja *lex latan* välillä.<sup>22</sup> Kysymys eettisten kantojen sisällyttämisestä lainsäädäntöön on erityisen relevantti monien ihmisoikeuskysymysten kohdalla. Keskeinen kysymys on myös se mistä periaatteet johdetaan, kuinka universaaleja ja muuttumattomia ne ovat sekä miten ne tukevat kulttuurista monimuotoisuutta.<sup>23</sup> Lisäksi ihmisoikeuksiin liittyy aina jännite suvereenin vallan ja yksilön suhteesta. Mihin asti suvereenisuus ulottuu? Vallitseeko maailmassa luonnontila vai oikeudellinen tila? Ihmisoikeussääntelyn voidaan historiallisesta perspektiivistä katsoa alkaneen Ranskan vallankumouksen yhteydessä syntyneestä ihmis- ja kansalaisoikeuksien julistuksesta.<sup>24</sup> Lähes kahdensadan vuoden ajan ihmisoikeuksien käsite oli kuitenkin lähinnä filosofisen väittelyn aiheena.<sup>25</sup> Moderni ihmisoikeusliike on vasta seurausta toisesta maailmansodasta. Nykyään ihmisoikeuksista

---

<sup>22</sup> Shaw (2008), s. 49.

<sup>23</sup> Esimerkiksi Ihmisoikeuksien yleismaailmallista julistusta on arvosteltu kulttuurien monimuotoisuuden kanssa sopimattomaksi. Islamilaiset valtiot ovatkin antaneet ihmisoikeusjulistuksen islamin mukaan. Ks. ihmisoikeuksien universaalisuudesta ja relativismista enemmän mm. Bielefeldt (2009) ja Pirjola (2004). Länsimaisten ideoiden kuten ihmisoikeuksien, demokratian ja oikeusvaltion yhteensopimattomuudesta muiden kulttuurien kanssa ks mm. Huntington (1993), erityisesti s. 39-41.

<sup>24</sup> Hakapää (2010), s. 165-166.

<sup>25</sup> Bielefeldt (2009), s. 3.

voidaan puhua jopa ”yhtenä maailman faktana”<sup>26</sup>. Vai voidaanko?

Oikeusteorioiden esittävät erilaisia näkemyksiä oikeuden lähteestä ja oikeusjärjestyksen merkityksestä. Oikeuspositivistien<sup>27</sup> mukaan päätökset saavat oikeutuksensa lakien systemaattisesta järjestelmästä, jonka luomisessa valtio on ollut mukana. Oikeusjärjestelmä rakentuu itsensä varaan. Moraali ja oikeudenmukaisuus ovat pienessä roolissa.<sup>28</sup> Normit järjestyvät asteittain saaden olemassaolonsa perustan hierarkiassa edeltävästä säännöstä. Kaikki normit voidaan johtaa perusnormiin.<sup>29</sup> Voitaisiko ihmisarvo katsoa perusnormiksi, josta koko ihmisoikeusjärjestelmä saa oikeutuksensa? Teoriassa ehkä. Positivistien mukaan kansainvälinen oikeus ei kuitenkaan välitä moraalia, joten ainakaan sellaisenaan ohjenuorana ihmisarvoa ei teorian mukaan voitaisi pitää.<sup>30</sup> Positivistisen koulukunnan jäsenet ovat katsoneet koko kansainvälisen oikeuden soveltuvan huonosti positivistiseen teoriaan. Kansainvälisestä oikeudesta puuttuu vahva lainsäädäntö-, lainkäyttö- ja tuomiovalta.<sup>31</sup> Kansainvälisen oikeuden järjestelmässä ei ole, ainakaan vielä, perusnormia, josta kaikki sääntely saisi oikeutuksensa. Oikeuspositivistinen koulukunta yhdistetäänkin harvoin ihmisoikeuksiin.

Luonnonoikeus<sup>32</sup> puolestaan rakentuu ajatukselle tiettyjen perustavanlaatuisien oikeuksien kuulumisesta kaikille, ikään kuin luonnostaan. Perustavanlaatuisia oikeuksia ovat oikeus elämään, vapaus ja omistusoikeudet. Valtiovallan velvollisuus on suojella ja kunnioittaa jokaisen luonnonoikeuksia.<sup>33</sup> Esimerkiksi vuoden 1789 ihmis- ja kansalaisoikeuksien julistuksen johdannossa viitataan ihmisoikeuksiin luonnollisina, luovuttamattomina ja

---

<sup>26</sup> Beitz (2009), s. 1.

<sup>27</sup> Keskeisimpiä oikeuspositivisteinä voidaan mainita esimerkiksi Hans Kelsen ja H.L.A. Hart.

Oikeuspositivisimin johtoajatuksena on oikeusjärjestys ihmisen luomina sääntöinä, eikä lain ja moraalien välillä ole välttämättä yhteyttä.

<sup>28</sup> Hart (1994), s. 229.

<sup>29</sup> Shaw (2008), s. 49-52, Dixon ja McCorquodale (2003), s.177.

<sup>30</sup> Hart (1994), s. 227-231.

<sup>31</sup> Shaw (2008), s. 51-52.

<sup>32</sup> Keskeisiksi luonnonoikeusajattelijoiksi voidaan mainita Hugo Grotius, Samuel von Pufendorf sekä myöhemmin Gustav Radbruch.

<sup>33</sup> Shaw (2008), s. 53-54, McCorquodale ja Duxon (2003), s. 177.

pyhinä oikeuksista.<sup>34</sup> Ihmisoikeuksiaan ei voi menettää, ei pakolla eikä vapaaehtoisesti.<sup>35</sup>

Modernin ihmisoikeusajattelun kehittyessä II maailmansodan jälkeen teoreetikot kohtasivat suuren oikeusfilosofisen haasteen; miten luoda jälleen oikeuteen ja lakien kunnioittamiseen nojautuva järjestelmä ja toisaalta julistaa takautuvasti pätemättömiksi Hitlerin johtamien kansallissosialistien sinänsä säädännöllisesti validit mutta tuhoisat lait?<sup>36</sup> Epäinhimillisten ja julmien lakien olemassaololle ei enää voitu sallia oikeutusta, vaikka ne kuinka olisivat loogisen perusnormiin pohjautuvan järjestelmän seurausta. Saksalaisen oikeusfilosofin, Gustav Radbruchtin, mukaan nimetyn Radbruch -periaatteen mukaan positiivisen lain soveltaminen on kiellettyä, kun se johtaisi perustavanlaatuisen ristiriitaan moraalien vaatimusten kanssa.<sup>37</sup> Elämä, vapaus ja kunnia nousivat pyhimiksi oikeuksiksi.<sup>38</sup>

Jo Radbruchtin teoriassa piilee päätöksentekijän vallan keskeinen asema. Päätöksentekijä on lopulta se, joka jättää soveltamatta ”pahaa” lakia, mutta joka myös määrittelee tuon pahuuden. Toisen maailmansodan jälkeen erityisesti YK:n perustamisen seurauksena, kansainvälistä oikeutta on karakterisoinut valtioiden vapaan tahdon ja suurten valtojen keskeinen asema.<sup>39</sup> Monille kansainvälisen oikeuden teorioille onkin nykyään yhteistä päätöksenteon ja -tekijöiden asettaminen keskiöön. Esimerkiksi New Haven -koulukunnan mukaan kansainvälinen oikeus on päätöksentekoprosessi, johon liittyy keskeisesti auktoriteetti ja kontrolli. Auktoriteetilla tarkoitetaan, että päätöksentekoprosessiin voi osallistua ainoastaan yhteisön antaman kompetenssin perusteella.<sup>40</sup> Tällainen on esimerkiksi demokraattisesti valitun parlamentin auktoriteetti. Kontrolli taas viittaa siihen,

---

<sup>34</sup> Ranskaksi *'les droits naturels, inaliénables et sacrés'*.

<sup>35</sup> Beitz (2009), s. 49.

<sup>36</sup> Ihmisoikeudet ovat kehittyneet pitkälti erilaisten sotien ja kriisien seurauksena sekä vastauksena vallan väärinkäytölle. Holokaustilla on erityinen merkitys globaalien modernien ihmisoikeuskäsityksen synnyssä. Ks. mm. Bielefeldt (2009), s. 14.

<sup>37</sup> Petman (2002), s. 69.

<sup>38</sup> Fuller (1954), s. 482-483.

<sup>39</sup> Neff (2006), s. 49, 50.

<sup>40</sup> Lasswell ja McDougal (1971), s. 384-385.

että päätökset toteutetaan käytännössä, mikä tekee päätöksentekoprosessista tehokasta.<sup>41</sup>

Kaikki New Haven -koulukunnan korostamat arvot pohjautuvat ihmisarvolle, jonka suojaamiselle teoria perustuu. Teoria esittää kahdeksan keskenään riippuvaista arvoa, jotka päätöksentekijöiden on otettava huomioon ja joiden avulla päätöksentekoprosessia analysoidaan. Arvot ovat kunnioitus, valta, valistuneisuus, hyvinvointi, terveys, kyvyt, kiintymys ja oikeudenmukaisuus. Koulukunnan päämääränä on maailmanlaajuinen yhteisö, jossa arvojen demokraattiseen jakamiseen kannustetaan ja tuetaan. Kaikki käytettävissä olevat resurssit käytetään niin hyvin kuin on mahdollista ja ihmisarvon kunnioittaminen on sosiaalipolitiikan tärkein päämäärä.<sup>42</sup> Edellä esitetty välittyy hyvin esimerkiksi TSS-sopimuksen 2 artiklasta. Tuomari on keskeinen hahmo, joka lakiin kääntyessään valitsee arvokkaimmat tavoitteet ja näin muokkaa yhteiskuntaa.<sup>43</sup>

Edellä esitetty arvoihin pohjautuva vaikuttaa vahvalta ja toimivalta. Toteuttaako auktoriteetti kuitenkin näitä arvoja kun ne eivät ole tämän intressissä? Critical Legal Studies -koulukunta (CLS) on kyseenalaistanut niin oikeuden determinismin, objektiivisuuden kuin puolueettomuudenkin.<sup>44</sup> Oikeusjärjestys ja oikeussäännöt ovat epäselviä ja epäjohdonmukaisia. Oikeusjärjestys on vahvasti riippuvainen ympäröivästä yhteiskunnasta ja näin ollen oikeudessa yhteiskunnan voimat ja valtasuhteet nousevat suureen rooliin. Toisaalta, oikeusjärjestys on joka tapauksessa epäselvä sen instituutioiden tuomasta indeterminismistä johtuen. Oikeus on siis alati muuttuva ja vahvasti soveltajasta riippuvainen.<sup>45</sup> Päätösten taustalla ovat tietyn yhteisön arvot sekä usein kansallisvaltion omat intressit.<sup>46</sup>

Eri teorit esittävät, että ainoastaan vahvoilla toimijoilla on mahdollisuus käyttää valtaansa tehokkaasti. Tämä näkyy esimerkiksi heikkojen valtioiden erittäin korkeana kynnyksenä vastustaa muodostumassa olevaa tapaa. Valtiokeskeisessä järjestyksessä tendenssiksi

---

<sup>41</sup> Lasswell ja McDougal (1971), s. 384-385.

<sup>42</sup> Lasswell ja McDougal (1971), s. 388.

<sup>43</sup> Shaw (2008), s. 56.

<sup>44</sup> Petman (2002), s. 73. CLS:stä puhuttaessa on pidettävä mielessä, että koulukunta koostuu monista eri ryhmittymistä, jotka ovat jopa keskenään ristiriitaisia. Petman (2002), s. 73, Koskenniemi (1999), s. 351-352.

<sup>45</sup> Petman (2002), s. 73-77, Koskenniemi (1999).

<sup>46</sup> Abbott (1999), s. 366.

muodostuu vallalla olevan vallan tukeminen. Arvokonseptien, esimerkiksi ihmisarvon, perustalle rakentamiseen liittyy myös subjektiivisuudesta johtuvia ongelmia.<sup>47</sup>

Osa koulukunnista, kuten liberalistit, pitävät päätöksentekoprosessia kyllä keskeisenä kansainvälisessä oikeudessa, mutta lukevat siihen vaikuttajiksi muitakin toimijoita kuin valtion. Kansainvälisillä tai kansallisilla kansalais- ja etujärjestöillä on vahva rooli.<sup>48</sup> Näin on erityisesti ihmisoikeuksien kehityksessä.<sup>49</sup> Valtion suvereenisuus on edelleen lähtökohta, mutta valtio toimii läheisessä yhteydessä muiden päätöksentekijöiden kanssa.<sup>50</sup> Kansainväliset suhteet ovat siis valtion eri instituutioiden ja muiden toimijoiden välisiä suhteita.<sup>51</sup> Myös eri tieteenaloilla on sijansa juridisessa työskentelyssä.<sup>52</sup> Muiden tieteenalojen hyväksikäyttäminen auttaa juristeja ymmärtämään eri tilanteiden syitä ja myös oikeudellisten ratkaisujen toimivuutta.<sup>53</sup> Esimerkiksi oikeuden terveyteen kehittämisenä ihmisoikeutena mm. sosiologia ja epidemiologia ovat olleet keskeisiä. Demokraattinen valtio pysyy kuitenkin johtajan roolissa ja erityisen tärkeänä oikeuksien ja vapauksien kontrolloijana.<sup>54</sup> Liberalismia on kritisoitu siitä, että vaikka se ottaa laajasti huomioon valtion ulkopuoliset toimijat, se ei pureudu yksilön ja valtion väliseen suhteeseen.<sup>55</sup> Järjestäytyneisyys ja ryhmittäytyminen ovat siis edellytyksenä päätöksentekoprosessiin mukaan pääsyyn ja myös yksilöiden oikeudet toteutuvat eri ryhmien kautta.

Järjestelmässä jossa ratkaisevassa asemassa ovat päätöksentekijät, näiden intressit ja voimasuhteet, on vaikea varmistaa että jokaiselle yhtäläisesti kuuluvat ihmisoikeudet on turvattu. Esimerkiksi *de jure* tai *de facto* kansalaisuudettomien oikeudet toteutuvat heikosti sillä he ovat harvoin niiden toimijoiden intressipiirissä, joilla viimekädessä on päätösvalta ja johtajuus. Yhteisön ulkopuolella tai marginaalissa elävien on vaikea saada yhteisöltä

---

<sup>47</sup> Kleimann (2006), s. 36, s. 39-40.

<sup>48</sup> Slaughter, Tulumello ja Wood (1998), s. 370-371.

<sup>49</sup> Neff (2006), s. 51, Abbott (1999), s. 372.

<sup>50</sup> Slaughter, Tulumello ja Wood (1998), s. 370-371.

<sup>51</sup> Slaughter, Tulumello ja Wood (1998), s. 384.

<sup>52</sup> Slaughter, Tulumello ja Wood (1998), s. 377.

<sup>53</sup> Slaughter, Tulumello ja Wood (1998), s. 373 ja 381, Marks (1997), s 8 ja 18.

<sup>54</sup> Slaughter, Tulumello ja Wood (1998), s. 373 ja 381, Marks (1997), s 8 ja 18.

<sup>55</sup> Slaughter, Tulumello ja Wood (1998), 383.

kompetenssia toimia ja näin mahdollisuudet varmistaa omien oikeuksien huomioon ottaminen esimerkiksi kansainvälisten sopimusten tai muun päätöksenteon tasolla on heikko.

Valtioiden valtaa korostavat teoreetikot ovat kuitenkin todenneet, ettei oikeuden indeterminismi, subjektiivisuus ja puolueellisuus johda välinpitämättömyyteen tai mielivaltaisuuteen. Oikeus ja lainoppi pysyvät tärkeimpinä keinoina jäsentää yhteiskuntaa moraaliseen ja älylliseen järjestykseen.<sup>56</sup> Kansainvälinen oikeus tulisi nähdä *communis opinio*na, oikeudellisena tietona, poliittisina kykyinä ja retorisisina taitoina. Doktriini, kansainvälisen oikeuden juristin oppinut näkemys, on kansainvälisen oikeuden lähde. Juristien tehtävä on ennen kaikkea raivata tietä tälle doktriinille. On ymmärrettävä, että suurin osa kansainvälisen oikeuden keskeisistä kysymyksistä, esimerkiksi ihmisoikeusloukkaukset, ovat paljon muuta kuin pelkkiä oikeudellisia kysymyksiä. Kansainvälisen oikeuden haasteena on laajentaa doktriinin käsitystä ja löytää parempi käytännön ymmärrys, jotta esimerkiksi epäoikeudenmukaisuuteen ja oikeudenmukaisuuteen liittyvät kysymykset voidaan ottaa käsittelyyn myös kansainvälisoikeudellisesti.<sup>57</sup> Jos objektiivinen oppinut näkemys voidaan ylipäätensä muodostaa, voiko se kuitenkin saavuttaa tarpeeksi vahvan auktoriteetin varmistukseksi vaikutuksena?

## 1.2 Ihmisoikeudet valtasuhteiden haastajana

Vaikka päätöksentekijöiden asema on korostunut kansainvälisessä oikeudessa, on myös esitetty että ihmisoikeuksien nousun myötä, valtioiden intressit ovat väistyneet yksilöiden ja kansalaisten oikeuksien tieltä.<sup>58</sup> Ihmisoikeussäätely on luonut yksilöstä kansainvälisoikeudellisen subjektin.<sup>59</sup> Ihmisoikeuksien kehityksessä erityisesti kansainvälisten järjestöjen syntyminen ja halu luoda erityinen ”ihmisoikeuslaki” on nähty perinteisten toimijoiden ja näkemysten haastamisena.<sup>60</sup> Heiner Bielefeldtin on esittänyt, että ihmisoikeuksien luovuttamattomuudesta johtuen, niiden sisältö tai toteutus eivät ole

---

<sup>56</sup> Petman (2002), s. 84.

<sup>57</sup> Goodrick (2008), s. 334.

<sup>58</sup> Dixon ja McQuordale (2003), s. 176.

<sup>59</sup> Dixon ja McCorquodale (2003), s. 175 ja s. 146-152.

<sup>60</sup> Koskenniemi (2005), s. 608-609.

riippuvaisia poliittisista neuvotteluista ja kompromisseista. <sup>61</sup> Kuitenkin Bielefeldtin mukaan kansainväliset ihmisoikeussopimukset ilmaisevat ihmisarvon funktion. <sup>62</sup> Ihmisoikeussopimukset ovat valtioiden neuvottelujen tulosta ja neuvotteluissa sekoittuvat aina erilaiset intressit. Näin ihmisoikeudet ovat loppujen lopuksi nimenomaan riippuvaisia valtioiden neuvotteluista ja niiden sisältö sellainen kuin valtiot sen näkevät.

Ihmisoikeudet koskevat kaikkia ihmisiä ympäri maailmaa ja ne käsittelevät lähinnä yksilön ja valtion välistä suhdetta. <sup>63</sup> Suojaamalla yksilöä ihmisoikeudet auttavat myös rakentamaan liberaaleja yhteisöjä. Monet ihmisoikeudet ovatkin paitsi yksilön oikeuksia, myös yhteisöjen olemassaolon edellytyksiä. <sup>64</sup>

Ihmisoikeudet luokitellaan usein kolmeen sukupolveen. Ensimmäiseen oikeussukupolveen kuuluvat KP-oikeudet, toiseen TSS-oikeudet ja kolmanteen, uusimpaan sukupolveen, kuuluvat esimerkiksi oikeus rauhaan, oikeus kehitykseen ja ympäristöoikeudelliset oikeudet. <sup>65</sup> Luokittelua on kritisoitu, sillä se viittaisi siihen, että joitain ihmisoikeuksia kunnioitettaisiin, suojattaisiin ja toteutettaisiin vasta toisten jälkeen. Ihmisoikeudet ovat keskenään tasa-arvoisia, vaikkakin toisistaan riippuvaisia. <sup>66</sup>

### 1.3 Perustana ihmisarvo

Ihmisarvo on keskeinen käsite, päämäärä ja pohja nykyaikaisessa kansainvälisessä oikeudessa. Erityisesti ihmisoikeuksien kannalta ihmisarvo on keskeinen. Ihmisarvo on kaikkien ihmisoikeuksien perusta ja ihmisarvoisen elämän toteuttaminen oikeuksien ensi- ja viimesijainen päämäärä. Toisin kuin suurin osa muista oikeuksista, ihmisoikeudet eivät liity yksilön tiettyyn rooliin tai asemaan yhteiskunnassa. <sup>67</sup> Jokainen saa oikeutuksen ihmisoikeuksilleen jo pelkästään siitä, että on ihminen ja että siksi omaa kaikille ihmisille

---

<sup>61</sup> Bielefeldt (2009), s. 6.

<sup>62</sup> Bielefeldt (2009), s. 6.

<sup>63</sup> Gruskin ja Tarantola (2005), s. 8.

<sup>64</sup> Bielefeldt (2009), s. 8.

<sup>65</sup> Scheinin (2009), s. 22.

<sup>66</sup> Dixon ja McCorquodale (2003), s. 181.

<sup>67</sup> Bielefeldt (2009), s. 5.

yhteisen ihmisarvon.<sup>68</sup>

Sekä Kansalaisyhteiskunnallisia ja poliittisia oikeuksia koskevassa kansainvälisessä yleissopimuksen (KP-sopimus) johdannossa että Taloudellisia, sosiaalisia ja sivistyksellisiä oikeuksia koskevassa kansainvälisessä sopimuksen (TSS-sopimus) johdannossa sopimusvaltiot tunnustavat ”ihmiskunnan kaikkien jäsenten synnynnäisen arvon sekä yhtäläiset ja luovuttamattomat oikeudet” sekä korostavat, että ”nämä oikeudet johtuvat ihmisen synnynnäisestä arvosta”. Myös Ihmisoikeuksien yleismaailmallisen julistuksen johdannossa ja 1 artiklassa mainitaan ihmisperheen jäsenten luonnollinen arvo ja vapauden ja tasa-arvon synnynnäinen kuuluminen jokaiselle ihmiselle.

Kansainvälisissä ihmisoikeussopimuksissa ei kuitenkaan ole määritelty ihmisarvoa ja sen sisältöä. Esimerkiksi Kansainvälinen tuomioistuin ei ole vedonnut käsitteeseen tuomioissaan.<sup>69</sup> Käsitteen määrittelylle ovat olleet esteenä mm. erilaiset kulttuurilliset ja uskonnolliset näkemykset. Ihmisoikeussopimukset antavat kuitenkin välineitä sen määrittelemiseksi mistä ihmisarvo koostuu ja mikä sen tehtävä on.<sup>70</sup> Ihmisoikeuksien yleismaailmallisen julistuksen johdannon mukaan ihmisarvo on mm. *’vapauden, oikeudenmukaisuuden ja rauhan perustana maailmassa’*. Ihmisoikeuksien ja ihmisarvon suhdetta voisikin luonnehtia dikotomiseksi; ihmisarvon käsite oikeuttaa ihmisoikeuksien olemassaolon ja toisaalta ihmisoikeudet määrittelevät ihmisarvon vaadittavan tason.<sup>71</sup>

## 2. Ihmisoikeuksien sääntelystä

### 2.1 Yleistä

Juridisesta näkökulmasta ihmisoikeuksiksi katsotaan nykyään ne oikeudet, jotka on turvattu kansainvälisissä valtiosopimuksissa ja yleissopimuksissa.<sup>72</sup> Ihmisoikeussopimuksissa valtiot tyypillisesti sitoutuvat takaamaan tietyt oikeudet paitsi

---

<sup>68</sup> Human Rights Introduction (1999), s. 2.

<sup>69</sup> McCrudden (2008), s. 682.

<sup>70</sup> Bielefeldt (2009), s. 5-6.

<sup>71</sup> Bielefeldt (2009), s. 6.

<sup>72</sup> Hallberg ym. (2010).

omille myös muiden valtioiden kansalaisille.<sup>73</sup> Tosin, kuten myöhemmin tässä tutkielmassa käy ilmi, samat oikeudet eivät aina koske kansalaisia ja ei-kansalaisia. Vasta YK:n myötä ihmisoikeuksista on kehittynyt keskeinen osa kansainvälisoikeudellista systematiikkaa.<sup>74</sup>

Juridisesti sitovien sopimusten keskeisyydestä huolimatta, ihmisoikeuksien kannalta *soft law* -sääntely ovat keskeisiä. Näin on erityisesti oikeuden terveyteen osalta, jonka toteuttamisessa lainsäädäntö ja oikeudenkäynti ovat varsin uusia strategioita.<sup>75</sup>

*Soft law* -instrumentit eivät ole lakeja eivätkä oikeudellisesti sitovia.<sup>76</sup> Ne ovat mitä tahansa muita instrumentteja kuin oikeudellisesti sitovia sopimuksia. Niissä ilmaistaan periaatteita, normeja, standardeja tai muuten oletettua käyttäytymistä tai suhtautumista johonkin.<sup>77</sup> Esimerkiksi vuonna 1948 allekirjoitettu Ihmisoikeuksien yleismaailmallinen julistus on yksi vaikutusvaltaisimmista *soft law* -instrumenteista.<sup>78</sup> *Soft law* -instrumentteja on poliittisesti helpompi luoda kuin sitovaa säädäntöä ja parhaimmassa tapauksessa niillä saadaan edistettyä oikeuksien tunnustettavuutta ja toteutusta. *Soft law:ta* on myös helpompi ja joustavampi luoda kuin kansainvälistä tapaoikeutta, johon yleensä vaaditaan pitkä tausta kansallisista käytännöistä. *Soft law*:n avulla valtiot voivat omaksua yleisiä periaatteita, ilman että ne ovat vielä laajalti käytössä. *Soft law* on oikeudellisesti relevanttia myös tuomioistuinten ratkaisutyössä sekä muiden kansainvälisen oikeuden toimijoiden oikeuden kehitystyössä. Onkin esitetty, että jos valtiot olettavat, että *soft law* -instrumentteja noudatetaan, ja näin tapahtuukin, kansainvälisen oikeuden käsitettä ja sen lähteiden listaa voisi olla syytä laajentaa.<sup>79</sup>

Valtiot eivät noudata monia sitovia kansainvälisiä sopimuksia ja valvontaan ja sanktiomenettelyihin liittyy ongelmia. Erityisesti kaksi viimeksi mainittua puhuvat sen puolesta, että tiukka jako oikeudellisesti sitovien ja sitomattomien instrumenttien välillä

---

<sup>73</sup> Hallberg ym. (2010).

<sup>74</sup> Hakapää (2010), s. 167 ja 168.

<sup>75</sup> Rasanathan ym. (2010), s. 53, Singh ym. (2007), s. 521.

<sup>76</sup> Shaw (2008), s. 117.

<sup>77</sup> Shelton (2006), s. 180. Tosin *soft law*:ksi voidaan luonnehtia myös sopimusten nk. heikkoihin osiin.

<sup>78</sup> Boyle (2006), s. 150.

<sup>79</sup> Shelton (2006), s. 180.

saattaa olla ainakin joidenkin kansainvälisen oikeuden osa-alueiden osalta keinotekoisia.<sup>80</sup> Kansainvälisen oikeuden oppineiden kesken onkin käyty debattia siitä ovatko sitovat ja sitomattomat instrumentit vaihtoehtoisia, vai pikemminkin saman jatkumon kaksi ääripäätä. Toisaalta vaikkapa julistuksen allekirjoittavat yleensä tekevät sen tietoisina instrumentin sitomattomuudesta. Lisäksi laille on vieras ajatus olla vähän sitova, paljon sitova tai jotain siltä väliltä.<sup>81</sup> Joka tapauksessa, *soft law*:n ja sitovien instrumenttien raja on häilyvämpi kuin ensisilmäykseltä vaikuttaisi.

*Soft law* -järjestelmää on kuitenkin arvosteltu velvollisuuksien välttämiseksi ja pseudo-sopimusten luomiseksi.<sup>82</sup> *Soft law* tuo joka tapauksessa paljon joustavuutta ja on tärkeää sopimusten avaamiseksi ja täydentämiseksi. *Soft law* -instrumentit ovat läheisessä yhteydessä sitoviin sopimuksiin. Ne usein edeltävät sopimuksen solmimista tai täyttävät sopimuksen puutteita sekä tarkentavat sitä.<sup>83</sup> Tästä hyvänä esimerkkinä oikeuden terveyteen kohdalla on YK:n taloudellisten, sosiaalisten ja sivistyksellisten oikeuksien yleinen kannanotto numero 14, joka on osoittautunut keskeiseksi välineeksi oikeuden terveyteen määrittelemisessä ja toteuttamisessa. *Soft law* voi myös muodostaa osan tapaoikeutta (ks enemmän seuraava kappale) ja korvata oikeudellisesti sitovia sopimuksia tilanteissa, joissa tällaisen solmiminen ei ole mahdollista.<sup>84</sup>

Toisin kuin *soft law*, kansainvälinen tapaoikeus on juridisesti sitovaa. Ihmisoikeudet ovat osittain yleismaailmallisesti sitovia myös kansainvälisenä tapaoikeutena. Kansainvälisessä yhteisössä vallitsee yhä suurempi yksimielisyys siitä, että suurimmalla osalla Ihmisoikeuksien yleismaailmallisen julistuksen sisältämistä oikeuksista on tapaoikeutena sitova asema.<sup>85</sup> Kansainvälinen tapaoikeus sitoo oikeudellisesti kaikkia valtioita, ellei tietty

---

<sup>80</sup> Näin voitaisiin argumentoida esimerkiksi TSS-sopimuksen osalta. Esimerkiksi yksilövalitusmenettelyn puuttuminen johtaa helposti tilanteeseen, jossa valtiot luovat sitovalle sopimukselle käytännössä *soft law* -statuksen.

<sup>81</sup> Shelton (2006), s. 180-181.

<sup>82</sup> Shaw (2008), s. 117-119, Dixon ja McCorquodale (2003), s. 51-52, Boyle (2006), s. 151, ks. myös EKS 'soft law'.

<sup>83</sup> Shelton (2006), s. 182.

<sup>84</sup> Shelton (2006), s. 182-183.

<sup>85</sup> Hakapää (2010), s. 169, De Schutter (2009), s. 41.

valtio ole jatkuvasti ja tehokkaasti vastustanut tiettyä tapaoikeuden sääntöä.<sup>86</sup> Kansainvälinen tuomioistuin voi Kansainvälisen tuomioistuimen perussäännön 38 artiklan mukaan soveltaa ”kansainvälistä tapaa velvoittavaksi oikeudeksi tunnustetun yleisen käytännön ilmauksena”. Tuomioistuin ei ole todennut, että Ihmisoikeuksien yleismaailmallinen julistus olisi kokonaisuudessaan oikeudellisesti kaikkia velvoittavaa tapaoikeutta. Sen sijaan se on viitannut julistuksen sitovuuteen useaan otteeseen eri oikeuksien osalta.<sup>87</sup>

Vuonna 1945 allekirjoitettu YK:n peruskirja on kehityksen perusta kansainvälisen ihmisoikeussääntelyn saralla ja vasta sen myötä ihmisoikeuksien turvaaminen on ollut huomattavaa.<sup>88</sup> Peruskirja asettaa ihmisoikeuksien toteuttamisen YK:n ja sen jäsenvaltioiden yhteiseksi ja erikseen toteutettavaksi päämääräksi.<sup>89</sup> Peruskirjan juridinen sitovuus ihmisoikeuksien osalta on kuitenkin ollut epäselvää, osittain koska peruskirja ei erittele tai määrittele ihmisoikeuksia tarkasti.<sup>90</sup>

Peruskirjan tienraivaajan luonteesta huolimatta, ihmisoikeussääntelyn käännekohtana voidaan pitää vuoden 1948 Ihmisoikeuksien yleismaailmallista julistusta, sillä vasta se on ”aidosti kansainvälinen asiakirja, joka pyrki kattamaan ihmisoikeuksien koko kentän”<sup>91</sup>. Julistusta onkin luonnehdittu YK:n ihmisoikeusjärjestelmän peruskiveksi.<sup>92</sup> Vielä 1900-luvun alkupuolella käytiin debattia esimerkiksi siitä, asettaako kansainvälinen oikeus valtioille velvollisuuden taata ei-kansalaisille tiettyjä perus- ja ihmisoikeuksia.<sup>93</sup> Julistus esittää ihmisoikeudet kaikille yhtäläisesti kuuluvina.

Ihmisoikeuksien yleismaailmallinen julistus on siis muodostanut määritelmän siitä mitä

---

<sup>86</sup> Dixon aj McCorquodale (2003), s. 37.

<sup>87</sup> Esimerkiksi tapaukset *Teheranin Panttivangit* (1980), kohta 91, *Corfun Kanaali* (1949), kohta 22 sekä tapaus *Namibia Opinion* (1971), tuomari Ammounin eriävä mielipide.

<sup>88</sup> Hannum (2009), s. 61, Hannum (2009), s. 61, Zacklin (2006), s. 20, Dixon ja McCorquodale (2003), s. 175.

<sup>89</sup> YK:n peruskirja (1945), 1, 13, 55, 56, 62, 68 ja 76 artikla.

<sup>90</sup> De Schutter (2009), s. 40.

<sup>91</sup> Hallberg ym. (2010).

<sup>92</sup> Hakapää (2010), s. 169.

<sup>93</sup> Cholewinski (1999), s.18

ihmisoikeuksilla tarkoitetaan, ja onkin esitetty ettei myöhempi kehitys ole olennaisesti laajentanut tätä käsitystä.<sup>94</sup> Jotkut ovat jopa todenneet, että 2000-luvulle tultaessa ihmisoikeuksien kodifiointi oli saatu päätökseen.<sup>95</sup> Kodifioinnin kattavuudesta voitane kuitenkin esittää eriäviä mielipiteitä.

## 2.2 Keskeiset kansainväliset ihmisoikeussopimukset

Ihmisoikeuksien yleismaailmallisen julistuksen jälkeen YK:n piirissä on syntynyt monia oikeudelliselta luonteeltaan sitovampia ihmisoikeussopimuksia. Tärkeimmät yleiset ihmisoikeussopimukset ovat YK:n yleiskokouksen vuonna 1966 hyväksymät Kansalaisyhteiskunnallisia ja poliittisia oikeuksia koskevan yleissopimus (KP-sopimus) sekä Taloudellisia, sosiaalisia ja sivistyksellisiä oikeuksia koskevan yleissopimus (TSS-sopimus).<sup>96</sup> Sopimukset sitovat niitä ratifioineita valtioita. Tätä tutkielmaa kirjoitettaessa, 160 valtiota on ratifioinut TSS-sopimuksen ja 166 valtiota KP-sopimuksen.<sup>97</sup> KP-sopimuksen oikeudet ovat yksilön oikeuksia, joihin voidaan vedota kansallisissa tuomioistuimissa. TSS-sopimus asettaa ennemminkin tavoitteita ja velvoitteita valtioille.<sup>98</sup> Oikeuksien jaottelu ryhmiin välittyy oikeuksien toteutumisessa.

Ihmisoikeuksien kannalta myös alueelliset sopimukset ovat tärkeässä asemassa. Tällaisia ovat mm. Euroopan neuvoston piirissä solmittu Euroopan Ihmisoikeussopimus (EIS), Euroopan Sosiaalinen Peruskirja, Afrikan ihmis- ja kansalaisyhteiskunnallisten oikeuksien peruskirja ja Amerikan yleissopimus ihmisoikeuksista. Sopimusten painotus vaihtelee ja esimerkiksi EIS ja A yleissopimus ihmisoikeuksista keskittyvät kansalais- ja poliittisiin oikeuksiin.<sup>99</sup> Ainoa ihmisoikeuksien suojausjärjestelmä, joka ei missään vaiheessa ole tehnyt eroa eri

<sup>94</sup> Hallberg ym. (2010).

<sup>95</sup> Kedzia (2003), s.4.

<sup>96</sup> Alun perin oli tarkoitus luoda yksi juridisesti sitova kansainvälisoikeudellinen sopimus, joka kattaisi sääntelyn kaikkien Ihmisoikeuksien yleismaailmallisen julistuksen oikeuksien osalta. Kuitenkin pitkälti Kylmän sodan aiheuttamista poliittisista syistä johtuen, 1960-luvulla laadittiin kaksi erillistä keskeisintä ihmisoikeussopimusta. Jaottelulla KP- ja TSS-oikeuksiin on ollut merkittävä rooli ihmisoikeuksien toteutumisen kannalta. Ks enemmän esimerkiksi Scheinin (2009), s. 22-25, Dixon ja McCorquodale (2003), s. 194.

<sup>97</sup> YK:n sopimuskokoelma.

<sup>98</sup> Hakapää (2010), s. 171, Scheinin (2009), s. 22-23.

<sup>99</sup> Symonides (2003), s. xv.

ihmisoikeustyyppien suojelun välillä on Afrikan ihmis- ja kansalaisoikeuksien peruskirja.<sup>100</sup>

### 2.3 Toteutus ja valvonta

Jotta ihmisoikeuksien toteutuminen voitaisiin turvata mahdollisimman tehokkaalla tavalla, niiden ei enää haluttu olevan oikeuksia ainoastaan kirjaimen tasolla, *law in books*, vaan kansainvälinen yhteisö on luonut toimielimiä ja valvontamekanismeja, jotta ihmisoikeuksista tulisi aidosti ja käytännössä toteutuvia oikeuksia, *law in action*.<sup>101</sup>

Ihmisoikeussopimusten implementointi on pitkälti jokaisen valtion vastuulla.<sup>102</sup> TSS-komitea on korostanut, että valtion vastuulla miten he toteuttavat TSS-sopimuksen oikeudet, kuitenkin niin että oikeudet toteutuvat tosiasiallisesti.<sup>103</sup> Kansainväliset sopimukset ovat joko suoraan osa kansallista lainsäädäntöä tai vaihtoehtoisesti niiden sisällyttämisestä osaksi kansallista lainsäädäntöä täytyy säätää kansallisella lailla erikseen. Menetelmä vaihtelee sen mukaan noudattaako valtio monistista vai dualistista järjestelmää.<sup>104</sup> Ihmisoikeuksien toteutumista valvotaan pääosin kolmella tavalla: valtioiden tekemällä raportoinnilla, kansainvälisillä yksilö- ja valtiovalituksilla, sekä erilaisilla kysely- ja tarkkailumenetelmillä ja ihmisoikeusvaltuutetun tehtävillä.<sup>105</sup> Kaikissa menetelmissä kansainvälisistä asiantuntijoista koostuva elin arvioi miten tietty valtio on täyttänyt sopimusvelvoitteensa.<sup>106</sup>

Myös tuomioistuimet, kuten Kansainvälinen tuomioistuin ja Euroopan ihmisoikeustuomioistuin valvovat ihmisoikeuksien toteutumista. Näissä tuomioistuimissa valtioiden on mahdollista saattaa toisen sopimusvaltion toiminta kansainvälisesti tutkittavaksi.<sup>107</sup> Yksilön kannalta merkittävin valvontakeino on yksilövalitusmenettely,

---

<sup>100</sup> Symonides (2003), s. xvi.

<sup>101</sup> Kadzia (2003), s. 3.

<sup>102</sup> Scheinin b (2009), s. 601.

<sup>103</sup> TSS-komitea, yleinen kannanotto nro 9, kohdat 1 ja 2.

<sup>104</sup> Hakapää (2010), s. 21-22, Scheinin b (2009), s.601.

<sup>105</sup> Scheinin b (2009), s. 601.

<sup>106</sup> Hakapää (2010), s. 21-24.

<sup>107</sup> Kansainvälisen tuomioistuimen peruskirja, mm. 1, 34, 36 ja 38 artikla, Euroopan ihmisoikeussopimus

jolla jokainen voi saada itseään koskevan ihmisoikeusloukkauksen kansainväliseen käsittelyyn.<sup>108</sup>

TSS-oikeuksien osalta kansainvälisten tuomioistuinten rooli on kuitenkin heikko, sillä niihin sopimuksiin, joissa TSS-oikeudet pääosin turvataan, ei yleensä liity yksilövalitusmenettelyä.<sup>109</sup> TSS-sopimuksen osalta valitukset ovat mahdollisia valinnaisella pöytäkirjalla, joka ei kuitenkaan tätä tutkielmaa kirjoitettaessa ollut vielä astunut voimaan.<sup>110</sup> Alueellisella tasolla tilanne on hieman erilainen. Vuonna 1995 allekirjoitettu Euroopan sosiaalisen peruskirjan lisäpöytäkirja järjestökantelujen järjestelmästä mahdollistaa Euroopan sosiaalisen peruskirjan (ESP) mukaisiin TSS-oikeuksiin liittyvät kantelut Euroopan sosiaalisten oikeuksien komiteaan. TSS-oikeuksien suojelussa ja toimeenpanossa ollaan kuitenkin vielä kaukana KP-oikeuksien tasosta tältä osin.<sup>111</sup> Euroopan sosiaalisten oikeuksien komitea ei järjestökantelujärjestelmästä huolimatta ole tuomioistuin.

Raportointi on yksinkertaisin ja julkisuusvaikutuksensa vuoksi hyvin tehokas valvontakeino.<sup>112</sup> TSS-oikeuksia koskevien sopimusten osalta raportointi on keskeisin valvontamekanismi.<sup>113</sup> Sopimusvaltion tulee raportoida YK:n taloudellisia, sosiaalisia ja sivistyksellisiä oikeuksia käsittelevälle komitealle (jäljempänä TSS-komitea)<sup>114</sup> ensin kahden vuoden päästä siitä kun sopimus on astunut voimaan kyseisessä valtiossa ja tämän jälkeen säännöllisesti viiden vuoden välein. Raporteissaan sopimusvaltioiden tulee osoittaa

---

(1950), mm. 19 ja 33 artikla.

<sup>108</sup> Hakapää (2010), s. 186.

<sup>109</sup> Kansallisilla tuomioistuimilla on kuitenkin osoitettu olevan tärkeä rooli TSS-oikeuksien toteuttamisen osalta yksilön kannalta. Esimerkiksi kansalliset tuomioistuimet ovat voineet ottaa kantaa oikeuteen terveyteen vaikka se puuttuisi kansallisesta perustuslaista. Ks. enemmän Byrne (2009), s. 525-533 ja Hogerzeil ym. (2006).

<sup>110</sup> UNGA A/Res/63/117 (2009), ks. myös Scheinin b (2009), s. 614.

<sup>111</sup> UM 17.2.2011, vrt. TSS-sopimus (1966), IV luku ja KP-sopimus (1966), IV luku.

<sup>112</sup> Hakapää (2010), s. 182-183.

<sup>113</sup> Churchill ja Khaliq (2007), s. 198. Esimerkiksi oikeuden terveyteen osalta erilaiset valvonta- ja raportointi menettelyt ovat osoittautuneet keskeisiksi keinoiksi toteuttaa oikeutta kansainvälisten sopimusten heikon ratifiointiasteen vuoksi. Rasanathan ym. (2010), s. 53.

<sup>114</sup> TSS-komitea perustettiin sitä edeltävän YK:n talous- ja sosiaalineuvoston päätöslauselmalla 1985/17 hoitamaan TSS-sopimuksen IV luvun mukaisia tehtäviä.

erilaiset lainsäädännölliset, toimeenpanolliset, poliittiset ja muut toimenpiteet, joiden avulla oikeuksien toteutuminen turvataan sopimuksen mukaisesti.<sup>115</sup> Samanlainen järjestelmä on käytössä myös Euroopan sosiaalisen peruskirjan osalta, jonka noudattamista valvoo Euroopan sosiaalisten oikeuksien komitea.<sup>116</sup>

TSS-komitea antaa myös yleisiä kannanottoja esimerkiksi koskien tiettyjä ihmisoikeuksia. TSS-komitea ei kuitenkaan ole autonominen. Se ei raportoi jäsenvaltioille vaan YK:lle ja sen keinot implementoida valvomiaan oikeuksia ovat verrattain heikot.<sup>117</sup> Yksilövalitusmenetelmän puuttumisen lisäksi, niin TSS-komitean työn tehokkuutta kuin ylipäättänsä TSS-oikeuksien toteutumista vaikeuttaa TSS-sopimuksessa olevien periaatteiden ylimalkainen ilmaisutapa ja oikeuskäytännön puute. Valtiot suhtautuvat TSS-oikeuksiin ristiriitaisesti ja varsin harva kansalaisjärjestö keskittyy TSS-oikeuksiin.<sup>118</sup>

Monet ihmisoikeussopimukset sisältävät kysely- ja tarkkailumenetelmiä.<sup>119</sup> Menetelmä käynnistetään aina kunkin sopimuksen tarkkailuelimen aloitteesta ja se sisältää usein käytännön työtä, kuten vierailuja tietyssä sopimusvaltiossa.<sup>120</sup> Lisäksi keskeisenä toimijana YK:n ihmisoikeusjärjestelmässä on ihmisoikeusneuvosto, joka voi mm. ryhtyä erityisiin menettelyihin tietoonsa tulleiden ihmisoikeusloukkausten osalta. Loukkauksiin reagoidaan tietyn valtion tai ihmisoikeusteeman osalta siten, että ihmisoikeusneuvosto perustaa erikoistehtävän. Osana järjestelmää onkin perustettu monta erityisraportoijan tehtävää. Erikoisraportoija voi pyytää hallituksilta selvityksiä tai tehdä vierailuita valtioihin – tosin ainoastaan valtion suostumuksella.<sup>121</sup> Tämän tutkimuksen kannalta keskeisiä erikoisraportoijan tehtäviä ovat ihmisoikeusneuvostoa edeltäneen ihmisoikeustoimikunnan päätöslauselmalla 2002/31 asetettu YK:n erikoisraportoija kaikkien oikeudesta nauttia mahdollisimman korkeasta saavutettavissa olevasta fyysisestä sekä mielenterveydestä

---

<sup>115</sup> TSS-sopimus (1966), 16 ja 17 artikla, ks. myös esim. Chirwa (2002), s. 4-5 ja s. 10-12.

<sup>116</sup> Euroopan sosiaalinen peruskirja (1961), IV osa, Uudistettu Euroopan sosiaalinen peruskirja (1996), C artikla, Bond (2010), s. 80.

<sup>117</sup> Shaw (2008), s. 309.

<sup>118</sup> Shaw (2008), s. 309.

<sup>119</sup> Esimerkiksi Kidutuksen vastainen yleissopimus (1984) 20 artikla ja Euroopan ihmisoikeussopimus (1950), 52 artikla.

<sup>120</sup> Scheinin b (2009), s. 617-618.

<sup>121</sup> Hakapää (2010), s. 168 ja s. 196.

(myöhemmin erikoisraportoiija oikeudesta terveyteen) sekä ihmisoikeustoimikunnan päätöslauselmalla 1999/44 asetettu erikoisraportoiija siirtolaisten ihmisoikeuksista.<sup>122</sup> YK:n ihmisoikeusvaltuutetun rooli puolestaan on yhä tärkeämpi ja näkyvämpi osa ihmisoikeussuojelutyötä.<sup>123</sup>

Ihmisoikeuksien suojelun ja toteuttamisen kannalta YK:n alaiset järjestöt ovat kansainvälisoikeudellisesti tärkeässä asemassa. Oikeuden terveyteen kannalta keskeinen toimija on Maailman Terveysjärjestö (WHO).<sup>124</sup> WHO:n perussäännön johdannon ja 1 artiklan mukaan järjestön tehtävänä on mahdollisimman hyvän terveydentilan luominen perusoikeutena kaikille kansoille, ja tätä kautta mm. maailman rauhan ja turvallisuuden edistäminen. *Implied powers* -doktriinin mukaan organisaatiolla on valta tarvittaessa myös sellaisissa asioissa, joista ei ole mainintaa perustamissopimuksissa, mutta joissa toimivalta on välttämätön organisaation tehtävien täyttämiseksi.<sup>125</sup> WHO:n ongelmana on, että se voi ainoastaan antaa tietoa ja teknisiä ohjeita, muttei vaikuttaa sisällöllisesti ja sitovasti siihen, miten valtiot järjestävät terveysoikeudellisia asioitaan.<sup>126</sup> Vasta 2000-luvun puolella jäsenvaltiot ovat alkaneet käyttää WHO:ta forumina, jossa neuvotellaan oikeudellisesti sitovista sopimuksista.<sup>127</sup>

### 3. Oikeus terveyteen ihmisoikeutena

#### 3.1 Kansainvälisoikeudellinen sääntely ja valtioiden velvollisuudet

Terveys on hyvin laaja ja monisyinen käsite. Kansainvälisoikeudellisessa jaottelussa

---

<sup>122</sup> UNHCR 1999/44 (1999), UNCHR 2002/31 (2002). Tehtävää YK:n erikoisraportoiijasta oikeudesta terveyteen on jatkettu viimeksi syyskuussa 2010 kolmen vuoden periodiksi, ks. UNGA A/HRC/15/L.28 (2010), kohta 1. Tehtävää YK:n erikoisraportoiijasta siirtolaisten ihmisoikeuksista on jatkettu viimeksi kesäkuussa 2008, ks. UNHRC 8/10 (2008), kohta 1.

<sup>123</sup> UNGA 48/141 (1993), Hannum (2009), s. 76. Ks myös Hakapää (2010), s. 197.

<sup>124</sup> ks mm. Reich ja Takemi (2009), s. 508.

<sup>125</sup> Akande (2006), s. 289.

<sup>126</sup> Fidler ym. (2009), s. 327, Reich ja Takemi (2009).

<sup>127</sup> Fidler ym. (2009), s. 327. Ensimmäinen ja edelleen tärkein WHO:n piirissä neuvoteltu sopimus on Tupakoinnin torjuntaa koskeva puitesopimus (2003).

oikeus terveyteen luetaan TSS-oikeuksiin.<sup>128</sup> Kun oikeutta terveyteen tarkastellaan kansainvälisoikeudellisesta näkökulmasta, perimmäinen tarkoitus on määrittää kaikki eri elementit, joista oikeus koostuu, kuitenkin niin, ettei oikeudesta tule liian laajaa ja kaikenkattavaa, jolloin se menettää merkityksensä.<sup>129</sup> Jollei oikeuden tarkka sisältö ole selvillä, sen toteutumista eri valtioissa on vaikea seurata, eikä oikeutta luonnollisesti voida ylipäätään toteuttaa.<sup>130</sup>

Oikeus korkeimpaan saavutettavissa olevaan terveydentilaan, eli oikeus terveyteen, voidaan kaikista selkeimmin johtaa YK:n taloudellisia, sosiaalisia ja sivistyksellisiä oikeuksia koskevasta yleissopimuksesta (TSS-sopimus).<sup>131</sup> Oikeuden terveyteen on jopa sanottu olevan olennainen osa kyseistä sopimusta.<sup>132</sup> TSS-sopimuksen 12 artiklan mukaan ”sopimusvaltiot tunnustavat jokaiselle oikeuden nauttia korkeimmasta saavutettavissa olevasta ruumiin- ja mielenterveydestä”. Oikeus terveyteen -niminen ihmisoikeus koostuu karkeasti jaettuna kahdesta elementistä: terveydenhoidosta ja toisaalta terveyden taustamäärittäjistä.<sup>133</sup> TSS-sopimuksen lisäksi oikeus terveyteen turvataan useassa muussa kansainvälisessä sopimuksessa.<sup>134</sup> Oikeus terveyteen on turvattu myös usean valtion perustuslaissa, mikä tekee oikeudesta entistä vahvemman.<sup>135</sup>

Oikeuden terveyteen toteuttaminen ja kunnioittaminen nähdään usein pelkkänä oikeudenmukaisuutena tai humanisuutena, vaikka kyseessä on universaali ihmisoikeus.<sup>136</sup> Kuten mikä tahansa muu ihmisoikeus, oikeus terveyteen edellyttää kuitenkin toimia kansainväliseltä yhteisöltä sekä valtioilta yhteisön osana. Yhdistyneitä kansakunnilla on

<sup>128</sup> Oikeus terveyteen on suojattu mm. TSS-sopimuksessa (1966), 12 artikla. Ihmisoikeuksien jaottelusta toisaalta KP- ja toisaalta TSS-oikeuksiin ks. esimerkiksi Hakapää (2010), s. 170-172.

<sup>129</sup> Toebes (2001), s. 174.

<sup>130</sup> Backmann ym. (2008), s. 2048, Hunt ja MacNaughton (2007), s. 304.

<sup>131</sup> Gruskin, Mills ja Tarantola (2007), s. 450.

<sup>132</sup> Backmann ym. (2008), s. 2047.

<sup>133</sup> WHO Fact Sheet (1).

<sup>134</sup> Keskeisimpiä ovat Ihmisoikeuksien yleismaailmallinen julistus (1948) 25 artikla, Naisten syrjimyksen poistamista koskeva yleissopimus (1979), 12 artikla, Yleissopimus lapsen oikeuksista (1989) 24 artikla, Euroopan sosiaalinen peruskirja (1961) 11 ja 13 artiklat ja Afrikan ihmis- ja kansalaisoikeuksien peruskirja (1986) 16 artikla. Ks myös TSS-komitea yleinen kannanotto nro 14, 2 kohta.

<sup>135</sup> Åkermark Spiliopoulou (2009), s. 350., Backmann ym. (2008), s. 2047, Kinney ja Clark (2004), s. 287.

<sup>136</sup> Backmann ym. (2008), s. 2047.

sen peruskirjan 55 artiklan b kohdan mukaan velvollisuus edistää kansainvälisten taloudellisten, sosiaalisten, terveydellisten ja muiden tämän laatuisten kysymysten ratkaisemista. Valtioiden velvollisuudet johtuvat niiden sopimusvelvoitteista sekä omasta kansallisesta lainsäädännöstään.

Valtioiden on kunnioitettava jokaisen oikeutta terveyteen, eivätkä ne siis saa puuttua siitä nauttimiseen. TSS-sopimuksen 12 artiklan 2 kohta velvoittaa sopimusvaltioita ryhtymään myös aktiivisiin toimenpiteisiin esimerkiksi lapsikuolleisuuden ehkäisemiseksi sekä lääkäri- ja sairaalapalveluiden tarjoamiseksi. Näin ollen oikeuden terveyteen toteuttamiseen ei riitä ainoastaan yksityisten toimijoiden aktiivisuus, esimerkiksi lääkäreiden vapaaehtoistoiminta. Valtioiden velvollisuudet TSS-oikeuksia koskien voidaan hahmottaa kolmijaon avulla, jonka mukaan valtion tulee ”kunnioittaa, suojata ja täyttää” tietty oikeus.<sup>137</sup> Oikeuden terveyteen määrittämisen kannalta jako on tärkeä, sillä se osoittaa, että valtioiden täytyy myös kunnioittaa yksilöiden oikeutta terveyteen passiivisilla toimenpiteillä.<sup>138</sup> Toisaalta valtiota koskevat selkeät velvoitteet mahdollistavat myös oikeuden terveyteen toteuttamisen oikeusteitse.<sup>139</sup> TSS-komitea on jopa todennut, että kehittyneillä valtioilla on velvollisuus osallistua oikeuden terveyteen toteutumiseen myös köyhemmissä ja vasta kehittyvissä valtioissa.<sup>140</sup> Tämä osoittaa oikeuden terveyteen yhtäläisyyden ja yleismaailmallisuuden.

### 3.2 Oikeuden terveyteen ydinsisältö

Oikeuden terveyteen sisältö on kansainvälisten sopimusten tasolla jäänyt epäselväksi. WHO on yksi tärkeimmistä oikeuden määrittäjistä. Se on mm. radikaalisti laajentanut terveyden käsitettä pelkästä rajatusta lääketieteellisestä ja biologisesta aspektista yleisempään hyvinvoinnin käsitteeseen.<sup>141</sup> Oikeuden terveyteen ydinsisältö voidaan johtaa WHO:n vuoden 1978 Alma-Atan julistuksesta.<sup>142</sup> Oikeuden ydinsisältö koostuu

---

<sup>137</sup> TSS-komitea yleinen kannanotto nro 14, kohdat 33-37, Eide (2001), s. 23-25.

<sup>138</sup> Toebes (2001), s. 179-180.

<sup>139</sup> Toebes (2001), s. 182-184.

<sup>140</sup> TSS-komitea yleinen kannanotto nro 14, kohdat 38 ja 40.

<sup>141</sup> Toebes (2001), s. 182-184.

<sup>142</sup> TSS-komitea yleinen kannanotto nro 14, 43 kohta. Ks myös Spiliopoulou Åkermark (2009), s.350 ja

elementeistä, jotka jokaisen valtion on turvattava välittömästi riippumatta taloudellisista voimavaroistaan.<sup>143</sup> Oikeuden välittömyyttä voidaan verrata TSS-sopimuksen 2 artiklaan, jossa säädetään oikeuksien toteuttamisvelvollisuudesta asteittain valtion taloudellisten voimavarojen mukaan. Vaiheittainen toteuttaminen onkin tyypillistä TSS-oikeuksille.<sup>144</sup> Tarkasteltaessa jakoa oikeuden ydinsisältöön ja muuhun sisältöön on kuitenkin syytä muistaa, että valtioilla on velvollisuus toteuttaa oikeus kokonaisuudessaan; ydin vain on akuuteimmin toteutettavaa.<sup>145</sup>

### 3.2.1 TSS-komitean yleinen kannanotto nro 14

Vaikka jo Alma-Atan julistusta pidetään lähtökohtana oikeuden terveyteen määrittämisessä, TSS-komitean vuonna 2000 antama yleinen kannanotto nro 14 on ihmisoikeudelliselta kannalta suorastaan vallankumouksellinen oikeuden terveyteen määrittämisessä.<sup>146</sup> Kannanotto selkeytti väittelyä, joka liittyy TSS-oikeuksien kohdalla valtion velvollisuuksiin ja siihen kuinka pitkälle riittää, että valtio ainoastaan tunnustaa oikeuden ilman konkreettisia toimia.<sup>147</sup> On huomioitava, että sekä Alma-Atan julistus että yleinen kannanotto nro 14 eivät ole oikeudellisesti sitovia.

Oikeuden terveyteen ydinsisältö on määritelty yleisessä kannanotossa nro 14 kohdassa 43. Ydin muodostuu terveydenhoidollisista seikoista kuten kaikkien pääsystä

---

Toebe (2001), s. 176. Alma Atan julistus on edelleen keskeisin oikeuden terveyteen määrittäjä, vaikka esimerkiksi terveyden käsitettä on avattu myöhemmissäkin julistuksissa. Ks. esimerkiksi Ottawan Peruskirja (1986), joka määrittää keskeisiksi elementeiksi terveyden toteutumiseksi rauhan, suojan, ruoan, tulot, vakaan taloudellisen järjestelmän, pysyvä voimavarat, sosiaalisen oikeudenmukaisuuden ja tasa-arvon. Keskeisin oikeuden terveyteen määrittäjä on TSS-komitea yleinen kannanotto nro 14, jota käsitellään tarkemmin luvussa 3.2.1.

<sup>143</sup> TSS-komitea yleinen kannanotto nro 14, kohta 30, Alma-Atan julistus (1978), 3 kappale 50 kohta.

<sup>144</sup> Hunt ja MacNaughton (2007), s. 303.

<sup>145</sup> Toebe (2001), s. 176.

<sup>146</sup> Horton (2008), s. 2214.

<sup>147</sup> Oikeuden terveyteen osalta oli pitkään epäselvää riittääkö, että valtiot tunnustavat että jokaisella on oikeus nauttia mahdollisimman korkeasta saavutettavissa olevasta terveyden tilasta. Epäselvä tilanne valtion velvollisuuksien suhteen oli esimerkiksi estänyt ihmisoikeusnäkökulman tehokkaan sisällyttämisen HIV/AIDSin vastaisessa taistelussa.

terveydenhoitopalveluihin sekä välttämättömien lääkkeiden saatavuuden turvaamisesta kaikille. Lisäksi ydinvelvollisuuksiin kuuluu ravinnollisesti riittävän ruoan, veden, majoituksen ja sanitaation turvaaminen kaikille. Osa valtioiden ydinvelvollisuuksia on laatia koko väestöä koskeva kansanterveyst strategia. Julituksessa korostetaan oikeuden terveyteen ytimen toteuttamista yhtäläisesti kaikille ilman syrjintää ja erityisesti kaikkein heikoimmat huomioon ottaen.<sup>148</sup>

Kannanotossaan komitea otti kantaa oikeuteen terveyteen myös laajemmin kuin pelkän ydinsisällön osalta. Kohdassa 12 komitea jakaa oikeuden terveyteen neljään keskeiseen elementtiin. Ensinnäkin oikeuden saatavuus, (engl. *availability*), viittaa toimivaan julkiseen terveydenhuoltoon ja kansanterveydellisiin ohjelmiin. Toiseksi, oikeus terveyteen toteutuu ainoastaan jos sen käyttö, (engl. *accessibility*), on kaikille tasapuolisesti mahdollista, ottaen huomioon mm. jokaisen fyysiset ja taloudelliset mahdollisuudet terveydenhuoltopalveluiden käyttöön sekä väestön terveystilasto. Kolmanneksi, oikeuden terveyteen hyväksyttävyydessä, (engl. *acceptability*), täytyy ottaa huomioon lääketieteen etiikka sekä kulttuurilliset olosuhteet ja, lopuksi, laadussa, (engl. *quality*), on keskeistä esimerkiksi terveystalveluiden tieteellinen taso. Yleiseen kannanottoon nro 14 palataan luvussa 9 tarkemmin paperittomien siirtolaisten oikeuksien osalta.

### 3.3 Eurooppalainen oikeus terveyteen

#### 3.3.1 Euroopan sosiaalinen peruskirja

Vaikka Euroopan alueella Euroopan ihmisoikeussopimus (EIS) on ihmisoikeuskysymysten osalta enemmän käytetty oikeudellinen instrumentti, TSS-oikeudet on kodifioitu Euroopan sosiaaliseen peruskirjaan (ESP). ESP:aa pidetään EIS:sta taloudellisten ja sosiaalisten oikeuksien osalta täydentävänä sopimuksena.<sup>149</sup> Kansainvälisessä oikeudessa Euroopan sosiaalisen peruskirjan katsotaan pitävän sisällään Euroopan sosiaalisen peruskirjan (1961), Euroopan sosiaalisen peruskirjan lisäpöytäkirjan (1988), Euroopan sosiaalisen peruskirjan muuttamista koskevan lisäpöytäkirjan (1991), Euroopan sosiaalisen peruskirjan

<sup>148</sup> Oikeuden terveyteen ytimen osalta vrt. TSS-komitea yleinen kannanotto nro 14, 43 kohta ja Alma-Atan julistus (1978) VII kappale 3 kohta.

<sup>149</sup> ECSR loppupäätelmät XVII-2, General Introduction, kohta 5, ESC Right to Health (2009), s. 1-2.

lisäpöytäkirjan järjestökantelujen järjestelmästä (1995) sekä Uudistetun Euroopan sosiaalinen peruskirja (1996).<sup>150</sup> Tässä tutkielmassa Euroopan sosiaalisella peruskirjalla tarkoitetaan vuoden 1961 peruskirjaa, ellei toisin mainita.

Yksiselitteisimmin oikeus terveyteen voidaan johtaa Euroopan sosiaalisen peruskirjan 11 artiklasta. 11 artikla velvoittaa sopimusvaltiot ryhtymään asianmukaisiin toimiin terveyttä heikentävien syiden poistamiseksi, terveysneuvontapalveluiden ja -valistuksen järjestämiseksi, henkilökohtaisen vastuun ottamiseksi terveyttä koskevissa asioissa sekä kulku- ja kansantautien ja tarttuvien sairauksien ehkäisemiseksi. Vaikka peruskirjan tekstissä ei tehdä eroa ruumiin- ja mielenterveyden välillä, Euroopan sosiaalisten oikeuksien komitea on todennut, että peruskirjan 11 artiklan turvaama oikeus terveyteen vastaa WHO:n määritelmää terveydestä, koskien sekä fyysistä että henkistä terveydentilaa.<sup>151</sup>

11 artiklassa säädetään oikeudesta terveyden suojeluun, valtion velvollisuudesta poistaa terveyttä heikentäviä syitä, antaa terveyteen liittyvää neuvontaa ja valistusta sekä ehkäistä tarttuvia tauteja, kansantauteja sekä muita tauteja ja onnettomuuksia. Lisäksi peruskirjan I osan 11 kohdassa säädetään jokaisen oikeudesta käyttää hyväkseen *kaikkia toimia*, joiden avulla hän voi saavuttaa *parhaan mahdollisen* terveydentilan (korostukset tässä). Myös yksilön taloudelliset vaikeudet on otettu huomioon. ESP 13 artiklan mukaan ”jokaiselle, jolla ei ole riittäviä tuloja tai varoja – annetaan riittävää apua tai sairastapauksessa kyseisen tilan vaatimaa hoitoa.” ESP huomio terveyden eri ulottuvuudet ja eräiden erityisen haavoittuvaisten ryhmien asema. Peruskirjan 3 artiklassa säädetään työterveydestä, 7, 8 ja

<sup>150</sup> Swiatkowski (2007), s. xv. Vuonna 1991 allekirjoitettu Uudistettu Euroopan sosiaalinen peruskirja (UESP) muuttaa tai täydentää osittain Euroopan sosiaalisen peruskirjan (ESP) ja kolmen lisäpöytäkirjan sisältämiä sosiaalioikeuksia suojaavia säännöksiä. UESP ei vielä korvaa ESP:tä, mutta näin on tarkoitus tapahtua asteittain. Suomi on ratifioinut molemmat peruskirjat. UESP:n ensimmäiset 23 artiklaa vastaavat ESP:n säännöksiä. Teknisenä johtoajatuksena ESP:n ja UESP:n välillä on ollut pitää artiklojen numerointi samana, siten että ESP:n artiklat vastaavat sisällöllisesti samannumeroisia UESP:n artikloja. Valtioita, jotka ratifioivat UESP:n, sitoo vähintään sama säännösten taso kuin ESP:n mukaan. ESP:n ja UESP:n suhteesta ks. enemmän Swiatkowski (2007), s. 27 – 40. Uudistettu Euroopan sosiaalinen peruskirja tuo terveyden osalta aiempaa tehokkaampia menetelmiä ja asettaa työterveyteen liittyviä vaatimuksia. Kuitenkaan UESP ei sisällä selkeitä säännöksiä terveydenhuoltoon pääsystä. Ks. enemmän Mikkola (2010), s. 62.

<sup>151</sup> ECSR loppupäätelmät XVII-2, Statement of Interpretation on Article 11, kohta 5, WHO:n perussääntö (1946).

17 artikloissa lasten ja nuorten sekä raskaana olevien naisten terveydestä. Oikeuden terveyteen toteuttamisesta ovat vastuussa niin työnantajat kuin sopimusvaltiotkin.

Oikeus terveyteen ei kuulu peruskirjan ydinsisältöön.<sup>152</sup> Tosin Euroopan sosiaalisten oikeuksien komitea on ottanut kantaa moneen edellä käsiteltyyn oikeuden terveyteen ytimeen kuuluvaan asiaan.<sup>153</sup> Viimeisen vuosikymmenen aikana komitea on alkanut ottaa kantaa myös terveydenhoitoon, pelkän terveydensuojelua ja -edistämistä koskevien kysymysten sijaan.<sup>154</sup>

Perinteisesti terveydenhoidon on katsottu olevan hyvän tahdon varassa. Euroopan sosiaalisten oikeuksien komitean mukaan ESP edustaa tästä perinteisestä linjasta poikkeavaa näkemystä. Komitean mukaan ESP on ainoa valtiosopimus, joka turvaa oikeuden sosiaali- ja lääkintäapuun.<sup>155</sup> Kuitenkin esimerkiksi TSS-sopimuksen 12(2) artiklassa asetetaan valtioille velvollisuus turvata jokaiselle pääsy lääkärin ja sairaaloiden palveluksiin sairastapauksissa. Lisäksi kun otetaan huomioon *soft law*:na erittäin merkittävä TSS-komitean yleinen kannanotto nro 14 ja laaja käsitys jo pelkästä TSS-sopimuksen mukaisen oikeuden terveyteen ytimeestä, komitean näkemyksestä voi perustellusti olla eri mieltä.

### 3.3.2 Euroopan ihmisoikeussopimus

Lähtökohdat oikeuden terveyteen toteuttamiselle Euroopan ihmisoikeussopimuksen (EIS) kautta ovat heikot. EIS turvaa periaatteessa ainoastaan oikeudet, jotka siinä on nimenomaisesti tunnustettu. Sosiaali-oikeudet ovat EIS:n aineellisten rajojen ulkopuolella ja Euroopan ihmisoikeustuomioistuin onkin yleisesti katsonut sosiaali-oikeuksiin pohjautuvat kantelut ilmeisen perusteettomiksi ja mahdottomiksi käsitellä.<sup>156</sup> Toisaalta

---

<sup>152</sup> De Schutter (2010), s. 16.

<sup>153</sup> Mm. tartuntatautien torjumisen, lasten ja äitien terveyden ja terveyden tasa-arvoisen saatavuuden ks. ECSR loppupäätelmät XV-2, erityisesti Belgia, Turkki, Bulgaria ja Moldova sekä ECSR loppupäätelmät XVII-2, erityisesti Latvia ja Portugali.

<sup>154</sup> Mikkola (2010), s. 412.

<sup>155</sup> ECSR Digest (2008), s. 57.

<sup>156</sup> Esimerkiksi tapaus Pancenko v. Latvia (1999), EN sosiaali-oikeuksien työryhmän katsaus EIT:n oikeuskäytäntöön (2005), kohta 3.

Euroopan ihmisoikeustuomioistuin (EIT) on huomauttanut, että EIS:ta tulee soveltaa nykypäivän olosuhteiden valossa.<sup>157</sup> EIT:n oikeuskäytännössä onkin havaittu syrjäytyneiden sekä köyhyudessa elävien oikeuksien suojelemisen parantamisen trendi. Trendin on tulkittu myös korostavan ihmisarvon periaatteen kunnioitusta.<sup>158</sup> Erityisesti EIS 2, 3 ja 8 artiklat on katsottu relevanteiksi tältä osin.

EIS:n soveltamisessa valtioiden harkintamarginaalille annetaan paljon tilaa. Harkintamarginaalilla viitataan siihen oikeudelliseen liikkumatilaan, jonka EIS:n artiklojen sisältämät rajoituslausekkeet mahdollistavat valtioille. Laajan harkintamarginaalin alueilla rajoituslausekkeiden tulkinta on korostuneesti jäsenvaltioiden tehtävä. Sen sijaan kapean harkintamarginaalin alueilla rajoituslausekkeiden tulkinta on lähes yksinomaan EIT:n tehtävä. Alueet, joilla ei voida katsoa vallitsevan eurooppalaista konsensusta mm. sosiaalisten ja taloudellisten aspektien kannalta, kuuluvat laajan harkintamarginaalin alaan.<sup>159</sup>

Vaikka EIS:n suojaamat oikeudet ovat pääosin KP-oikeuksia, monilla niistä on sosiaalinen ja taloudellinen ulottuvuus. Sekä EIT että Euroopan ihmisoikeuskomissio ovat todenneet, ettei ole yksiselitteistä rajaa, joka erottaisi sosiaalisten ja taloudellisten oikeuksien alueen EIS:n vaikutuspiiristä.<sup>160</sup> Yleisesti EIS:n tarkoitus on turvata toimivia ja todellisia oikeuksia, ei niinkään oikeuksia, jotka ovat ainoastaan teoreettisia tai näennäisiä. Onkin syytä tarkastella EIS:n suhdetta käsillä olevaan sosiaaliseen oikeuteen, oikeuteen terveyteen.

Euroopan ihmisoikeussopimuksessa ei ole mainintaa terveydestä yksilön oikeutena. EIS:n 2 artikla oikeudesta elämään ja 3 artikla kidutuksen kiellosta ovat kuitenkin keskeisiä terveyden suojelun kannalta ja mm. erottamattomat Euroopan sosiaalisen peruskirjan 11 artiklan säännöksistä.<sup>161</sup> EIS 2 artikla koskee valtioiden velvollisuutta kunnioittaa jokaisen

---

<sup>157</sup> Airey v. Yhdistynyt kuningaskunta (1979), kohta 26.

<sup>158</sup> Gómez Heredero (2007), s. 22 sekä alaviite 37.

<sup>159</sup> Gómez Heredero (2007), s. 8.

<sup>160</sup> Airey v. Yhdistynyt kuningaskunta (1979), kohta 26. Tapauksessa EIT:n käsittelyssä oli EIS 6 artiklan oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin toteutuminen, eikä tuomioistuin siis tässä sinänsä ottanut kantaa sosiaalioikeuden toteutumiseen.

<sup>161</sup> ECSR Digest (2008), s. 81, EN sosiaalioikeuksien työryhmän katsaus EIT:N oikeuskäytäntöön (2005),

elämää mm. olemalla riistämättä sitä, mutta myös velvollisuutta suojata jokaisen elämää asianmukaisin toimenpitein. Tapauksessa *Calvelli ja Ciglio v. Italia* Euroopan ihmisoikeustuomioistuin laajensi EIS 2 artiklan määräykset koskemaan julkista terveydenhuoltoa. Tuomioistuin korosti valtioiden velvollisuutta aktiivisiin toimenpiteisiin tältä osin.<sup>162</sup> EIT on myös todennut, että EIS 2 artiklan vastaista on, jos yksilöltä evätään pääsy terveydenhuoltoon, jonka valtio on sitoutunut tarjoamaan väestölle yleisesti.<sup>163</sup>

Tapauksessa *Nitecki v. Puola* EIT kuitenkin katsoi, ettei valtio rikkonut 2 artiklan mukaisia velvollisuuksiaan, kun hakijalle korvattiin elintärkeästä lääkkeestä koituvista kuluista vain 70 %. Hänellä oli pääsy terveydenhuoltopalveluihin ja hän oli voinut nauttia pitkään kansallisesta terveydenhuoltojärjestelmästä.<sup>164</sup> Keskeistä tuomioistuimen kannassa oli siis se, ettei tapauksessa ollut käsillä vakavaa uhkaa elämälle, kun huomioon otettiin tarjolla oleva lääketieteellinen hoito sekä kun suurin osa lääkekustannuksista korvattiin. Voidaan spekuloida olisi päätös ollut toinen, jos hakijalla olisi ollut pääsy ainoastaan kiireelliseen terveydenhuoltoon eikä lääkkeitä olisi korvattu.

### 3.3.3 Euroopan sosiaalista ja lääkintäapua koskeva yleissopimus

Euroopan neuvoston piirissä on vuonna 1953 allekirjoitettu ja tätä tutkielmaa kirjoitettaessa vain 18 valtion ratifioima Euroopan sosiaalista ja lääkintäapua koskeva yleissopimus sekä sen pöytäkirja.<sup>165</sup> Sopimuksen 1 artiklan mukaan sopimusvaltiot takaavat kansalaisten kanssa yhtäläisen oikeuden sosiaaliavustukseen ja lääkinnällistä apua sellaisille toisen sopimusvaltion kansalaisille, jotka oleskelevat laillisesti sopimusvaltiossa ja jotka ovat avun tarpeessa. Sopimuksessa ei määritellä laillista oleskelua, vaan se jätetään jäsenvaltioiden lainsäädännön varaan.<sup>166</sup> Lisäpöytäkirja laajentaa sopimuksen säännökset koskemaan Geneven pakolaissopimuksen mukaisia pakolaisia.

---

kohta 5.

<sup>162</sup> *Calvelli ja Ciglio v. Italia* (2002), kohdat 48 ja 49.

<sup>163</sup> *Kypros v. Turkki* (2001), kohta 219.

<sup>164</sup> *Nitecki v. Puola* (2002), kohta 1.

<sup>165</sup> Suomi ei ole allekirjoittanut eikä ratifioinut yleissopimusta eikä sen pöytäkirjaa.

<sup>166</sup> Tosin 11 artiklassa avataan laillisen asumisen käsitettä (englanniksi 'lawful residence').

### 3.4 Suhde muihin ihmisoikeuksiin

Terveys ja ihmisoikeudet voidaan nähdä erillisinä, mutta toisiaan täydentävinä käsitteinä, joiden yhteisenä päämääränä on ihmisten hyvinvoinnin edistäminen.<sup>167</sup> Kuten on tullut ilmi, myös terveys itsessään on perustavanlaatuinen ihmisoikeus. Silti oikeus terveyteen liittyy läheisesti ja on riippuvainenkin muista ihmisoikeuksista, kuten oikeudesta ruokaan, jokaisen ihmisen ihmisarvosta tai kidutuksen kiellosta.<sup>168</sup> Jos valtio ei tuota kaikille ihmisryhmille yhtä tehokkaasti terveystalvueluita, sen voidaan katsoa syyllistyvän paitsi oikeuden terveyteen myös syrjinnän kiellon rikkomiseen.<sup>169</sup> YK:n ihmisoikeuskomitea on katsonut KP-sopimuksen 26 artiklan syrjinnän kiellon soveltuvan myös muihin kuin KP-sopimuksen sisältämiin oikeuksiin. Tulkinta on osoittautunut tehokkaaksi mm. tapauksissa, joissa KP-sopimuksen 26 artiklaa on voitu käyttää TSS-oikeuksien toteuttamiseksi käyttämällä hyväksi KP-sopimuksen mahdollistamaa yksilövalitusta.<sup>170</sup>

TSS-komitea on liittänyt asumisolot ja terveyden vahvasti yhteen ja terveyden asumisolosta riippuvaiseksi.<sup>171</sup> WHO:n mukaan asumisolot ovat yksi heikkoon terveydentilaan vahvimmin vakuttavia sosiaalisia tekijöitä.<sup>172</sup> Oikeus ruokaan taas on osa oikeutta terveyteen esimerkiksi Yleissopimuksen lapsen oikeuksista 24 artiklan 2 kohdan c alakohdan mukaan sekä Naisten syrjimisestä poistamista koskevan yleissopimuksen 12 artiklan 2 kohdan mukaan.

Eräiden ihmisoikeuksien lukeminen osaksi oikeutta terveyteen on kuitenkin aiheuttanut keskustelua. Esimerkiksi Brigit Toebes katsoo, että oikeus terveyteen ei sisällä kidutuksen kieltä *per se* tai oikeutta asuntoon *per se*. Toebes katsoo kuitenkin, että on tilanteita, jotka ovat jo sinänsä kiellettyjä kidutuksen ja epäinhimillisen tai halventavan kohtelun kiellon valossa, ja joissa oikeudesta terveyteen voidaan johtaa vielä pidemmälle menevää

---

<sup>167</sup> Mann ym. b (1999), s. 16.

<sup>168</sup> TSS-komitea yleinen kannanotto nro 14, 3 kohta.

<sup>169</sup> Syrjinnän kiellosta ks. esimerkiksi KP-sopimus (1966) 2 artikla 1 kohta, syrjinnän kiellosta ja oikeudesta terveyteen ks. esimerkiksi ECSR loppupäätelmät XVIII-1, Toebes (2001), s. 181, Mann ym. b (1999), s. 12.

<sup>170</sup> Tuori ja Kotkas (2008), s. 187.

<sup>171</sup> TSS-komitea yleinen kannanotto nro 4, kohta 8.

<sup>172</sup> SDH Fact File (2006).

suojaa.<sup>173</sup> Myös EIT on ottanut samansuuntaisen kannan tapauksessa D v. Yhdistynyt kuningaskunta ja YK:n ihmisoikeuskomitea tapauksissa Barrett ja Sutcliffe v. Jamaika sekä Henry ja Douglas v. Jamaika.<sup>174</sup>

TSS-komitean mukaan taas TSS-sopimuksen 12 artiklan turvaama oikeus terveyteen itsessään sisältää erilaisia oikeuksia ja vapauksia, esimerkiksi kidutuksen kiellon ja terveyden taustalla olevat määrittäjät kuten esimerkiksi ravinnon ja asunnon.<sup>175</sup> Tämä kuvastaa TSS-sopimuksen 12 artiklan oikeuden terveyteen luonnetta, joka ei rajoitu oikeuteen olla vapaa sairaudesta. Osoituksena oikeuden terveyteen laajuudesta voidaan pitää myös sitä, että oikeus terveyteen ihmisoikeutena ja ihmisoikeudellinen näkökulma ovat nousseet merkittäviksi niiden tutkimusten piirissä, jotka keskittyvät terveyteen vaikuttaviin sosiaalisia määrittäjiä.<sup>176</sup>

Kidutus liittyy läheisesti terveyteen, niin syynä kuin seurauksena. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännössä valtion voidaan katsoa syyllistyneen kiellettyyn kidutukseen kun sen toimenpiteistä tai laiminlyönneistä johtuva yksilön fyysinen tai henkinen kärsimys ylittää tietyn minimiasteen.<sup>177</sup> EIS 3 artiklaan on liitetty tilanne, jossa täysin valtion tuesta riippuvainen ihminen on päätenyt ihmisarvon vastaiseen puutteen tilaan, joka on ollut seurausta virallisesta välinpitämättömyydestä.<sup>178</sup> Euroopan ihmisoikeuskomission mukaan kunnollisen hoidon puute tilanteissa, joissa henkilö kärsii

<sup>173</sup> Toebe (2001), s. 175 ja 264-265.

<sup>174</sup> D v. Yhdistynyt kuningaskunta (1997), Barrett ja Sutcliffe v. Jamaika (1992), kohta 8.6, Henry ja Douglas v. Jamaika (1996), kohta 9.5.

<sup>175</sup> TSS-komitea yleinen kannanotto nro 14, 8 ja 11 kohdat.

<sup>176</sup> Ks. mm. Rasanathan ym. (2010) ja Wilson (2009).

<sup>177</sup> Irlanti v. Yhdistynyt kuningaskunta (1978), kohta 167. Kielletty halventava kohtelu voi olla kyseessä, vaikka ainoastaan uhri kokisi tapahtuman halventavaksi, ks. Tyrer v. Yhdistynyt kuningaskunta (1978), kohta 32. Tahallisuudesta EIT:n mukaan ks. Peers v. Kreikka (2001), kohta 74. Kidutuksen vastaisen yleissopimuksen määritelmä kidutuksesta rakentuu puolestaan sopimuksen 1 artiklan mukaisesti tahallisuudelle, ks. myös M.S.S. v. Belgia ja Kreikka (2011), kohta 220 ja Pellonpää (2005), kohta 3.1. Valtion laiminlyönneistä ks. Pretty v. Yhdistynyt kuningaskunta (2002), kohta 52 ja Z ym. v. Yhdistynyt kuningaskunta (2001), kohdat 73 ja 74.

<sup>178</sup> M.S.S. v. Belgia ja Kreikka (2011), kohta 253. Ihmisarvon alentavan puutteen tilan on edellytetty olevan erittäin vakava, ks. esimerkiksi Budina v. Venäjä (2009) ja O'Rourke v. Yhdistynyt kuningaskunta (2001), joissa kummassakaan ei katsottu rikotun EIS 3 artiklaa.

vakavasta sairaudesta voi olla EIS 3 artiklan vastaista kidutusta.<sup>179</sup>

Oikeus elämään on osoittautunut oikeuskäytännössä tehokkaaksi keinoksi toteuttaa oikeus terveyteen. Oikeutta terveyteen yhdessä oikeuden elämään kanssa on käytetty menestyksellisinä argumentteina tapauksissa, joissa on ollut kysymys elämää uhkaavista tilanteista.<sup>180</sup> YK:n ihmisoikeuskomitean mukaan valtioiden täytyy sopivin toimenpitein suojata jokaista jota uhkaa kuolema.<sup>181</sup> Sopivat toimenpiteet ovat usein juuri oikeuden terveyteen turvaamia toimenpiteitä. Amerikkojen ihmisoikeustuomioistuimen mukaan KP-sopimus velvoittaa valtioita suojelemaan kaikkien oikeudenkäyttöpiirissään olevien henkilöiden elämää, vaikkei henkilö olisi viranomaisen pidättämä tai vangitsema.<sup>182</sup> Vaikka oikeus elämään katsotaan perinteisesti vapausoikeudeksi, se edellyttää valtioilta myös aktiivisia toimia.<sup>183</sup>

Kidutuksen kieltö ja oikeus elämään ovat siis keskeisiä oikeuden terveyteen kannalta. Ihmisoikeudet ovat erottamattomia ja usein päällekkäisiäkin. Esimerkiksi oikeuden elämään ja kidutuksen kieltöön liittyvissä tapauksissa on kuitenkin vaadittu hyvin vakavia rikkomuksia ja seurauksia. Siksi ne pelkästään eivät riitä oikeuden terveyteen suojelemiseksi, sillä oikeutta terveyteen rikotaan usein, vaikka esimerkiksi käsillä ei olisi todellista ja välitöntä uhkaa elämälle tai tietystä kohtelusta tai laiminlyönnistä ei olisi aiheutunut poikkeuksellista haittaa.

---

<sup>179</sup> Tanko v. Suomi (1994). Tapaus liittyi karkottamisen estämiseen terveydellisiin syihin vedoten. Tapausta ei otettu käsittelyyn. Tapauksen käsitteli Euroopan neuvoston ihmisoikeuskomissio. Ennen vuonna 1994 tehtyä ja vuonna 1998 voimaan tullutta menettelytapamuutosta ihmisoikeuskomissio käsitteli ensimmäisenä asteena yksilövalitukset, ennen kuin ne mahdollisesti tulivat Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen käsittelyyn. Muutoksesta ks. Euroopan ihmisoikeussopimuksen 11. lisäpöytäkirja (1994).

<sup>180</sup> Hogerzeil ym. (2006), s. 308-309. Tosin tutkimus keskittyi Latinalaisen ja Väli-Amerikan kansalliseen oikeuskäytäntöön ja on erityisen relevantti nimenomaan kyseisen alueen kannalta.

<sup>181</sup> IACHR Rights of Undocumented Migrants (2003), kohta 144.

<sup>182</sup> IACHR Rights of Undocumented Migrants (2003), kohta 144.

<sup>183</sup> L.C.B. v. Yhdistynyt kuningaskunta (1998), kohta 36, Osman v. Yhdistynyt kuningaskunta (1998), kohta 115.

### 3.5 Oikeus terveyteen Suomen järjestelmässä

Suomi on ratifioinut edellä esitetyt oikeuden terveyteen kannalta keskeiset kansainväliset ja alueelliset sopimukset. Tosin TSS-sopimus on saatettu voimaan asetuksella, kun KP-sopimus, Euroopan ihmisoikeussopimus sekä Euroopan sosiaalinen peruskirja on saatettu voimaan lailla. Voimaansaattamissädöksen taso osoittaa sopimuksen paikan kansallisessa normihierarkiassa. Perustuslain 22 § velvoittaa ihmisoikeusmyönteiseen tulkintaan kaikkien Suomea sitovien ihmisoikeusmääräysten osalta.<sup>184</sup>

Suomen perustuslakiin ei ole kirjattu nimenomaista oikeutta terveyteen kokonaisuudessaan siten kuin se kansainvälisenä ihmisoikeutena käsitetään. Perustuslaki sisältää kuitenkin kaksi erityisen tärkeää pykälää oikeuden terveyteen kannalta. Perustuslain 7 §:ssä säädetään jokaisen oikeudesta elämään, henkilökohtaiseen vapauteen ja koskemattomuuteen sekä kidutuksen ja ihmisarvoa loukkaavan kohtelun kiellosta. 19 §:ssä taas turvataan oikeus välttämättömään toimeentuloon ja huolenpitoon ihmisarvoisen elämän turvaamiseksi ja oikeus perustoimeentuloon esimerkiksi sairauden perusteella. Lisäksi julkiselle vallalle asetetaan velvollisuus turvata jokaiselle riittävät sosiaali- ja terveyspalvelut ja edistää väestön terveyttä.

Perustuslain taustalla olevan hallituksen esityksen mukaan terveyspalvelut ovat riittäviä, kun ne turvaavat jokaiselle ihmiselle edellytykset toimia yhteiskunnan täysivaltaisena jäsenenä.<sup>185</sup> Ajatus heijastaa ihmisoikeudellista näkemystä, mutta myös terveydellistä tasa-arvoa. Lehtonen on esittänyt, että edellä esitetty linjaus merkitsisi julkisen vallan sitoutumista tekemään kaiken mahdollisen yksittäisen kansalaisen toimintakyvyn turvaamiseksi. Julkisen vallan vastuulla ei kuitenkaan perustuslain mukaan olisi lääketieteellisesti tai taloudellisesti relevanttien seikkojen huomioiminen. Perustuslain sanamuodon katsotaankin edellyttävän vain välttämätöntä huolenpidon turvaamista.<sup>186</sup> Palvelujen järjestämistapaan ja saatavuuteen vaikuttavat välillisesti myös muut

---

<sup>184</sup> Tuori ja Kotkas (2008), s. 185.

<sup>185</sup> HE 309/1993, s. 71.

<sup>186</sup> Lehtonen (2001), s. 48-50.

perusoikeussäännökset, kuten yhdenvertaisuus ja syrjinnän kieltö, oikeus elämään sekä henkilökohtaiseen koskemattomuuteen ja turvallisuuteen, yksityiselämän suoja sekä uskonnon ja omantunnon vapaus.<sup>187</sup>

Oikeus välttämättömään toimeentuloon ja huolenpitoon sekä perustoimeentuloon taataan subjektiivisina oikeuksina, eli yksilöllisinä ja ehdottomina oikeuden muotoina. Sen sijaan julkiselle vallalle kohdistetut velvollisuudet eivät periaatteessa edellytä palvelujen turvaamista subjektiivisina oikeuksina.<sup>188</sup> Oikeuskirjallisuudessa on kuitenkin katsottu, että ainakin perustuslain 19(1) §:n säännöksellä jokaisen oikeudesta ihmisarvoisen elämän kannalta välttämättömään toimeentuloon ja huolenpitoon voi olla itsenäinen, subjektiivisen oikeuden turvaava merkitys.<sup>189</sup> Näin voisi olla esimerkiksi tilanteessa, joissa sosiaali- ja terveyspalveluiden erityislainsäädäntö on siten puutteellinen tai tulkinnanvarainen, ettei se turvaa yksilön oikeuksia riittävästi ihmisarvoisen elämän saavuttamiseksi. Jouko Narikan mielestä oikeus kiireelliseen hoitoon on myös tällainen subjektiivinen oikeus, nimenomaan ihmisarvoisen elämän kannalta.<sup>190</sup> Kaarlo Tuori ja Toomas Kotkas puolestaan ovat esittäneet, että on harhaanjohtavaa sanoa, että juuri kiireellinen terveydenhoito olisi subjektiivinen oikeus, kun taas ei-kiireellinen ei olisi. He korostavat arvioinnin perustamista yksilölliselle tarveharkinnalle.<sup>191</sup> Oikeuden terveyteen ytimeen kuuluvien oikeuksien on todettu olevan subjektiivisia oikeuksia, määrärahasidonnaisuudesta vapaita palveluita.<sup>192</sup>

Perustuslain 19 § turvaa ihmisarvoisen elämän edellytysten vähimmäistaso, niin kutsutun eksistenssiminimin.<sup>193</sup> Säännöksen sisältöä voidaan arvioida vuoden 1995 perustuslakiuudistusta koskeneen hallituksen esityksen 309/1993 perustelujen avulla. Hallituksen esityksessä on mainittu esimerkiksi, että terveyden ja elinkyvyn säilyttämisen kannalta välttämättömän ravinnon ja asumisen järjestäminen ovat osa tätä perusturvaa.<sup>194</sup>

<sup>187</sup> HE 309/1993, Yleiset perustelut.

<sup>188</sup> Narikka toim. (2006), s. 42 ja 44.

<sup>189</sup> Heuru (2002), s. 150, ks. myös Narikka toim. (2006), s. 42-43, Jyränki (2000), s. 319.

<sup>190</sup> Narikka toim. (2006), s. 42-43.

<sup>191</sup> Tuori ja Kotkas (2008), s. 278-279.

<sup>192</sup> Heuru (2002), s. 150.

<sup>193</sup> Narikka toim. (2006), s. 42.

<sup>194</sup> HE 309/1993, Yleiset perustelut.

Väestön terveyden edistämiseksi edellytetään terveyden huomioon ottamista kaikilla julkisen vallan eri toiminta-alueilla. Myös ehkäisevän sosiaali- ja terveydenhuollon merkitys korostuu. Lisäksi perustuslain tasolla otetaan huomioon erityisesti lapsen aineellinen ja henkinen hyvinvointi.

Suomen lainsäädäntö sisältää runsaasti oikeuden terveyteen eri osa-alueisiin liittyvää erikoissääntelyä. Sääntely on kattavaa ja ulottuu terveydenhuoltopalveluista aina potilaan oikeuksiin sekä alkoholi-, tupakka- ja huumausainelainsäädäntöön ja ympäristökysymyksiin. Terveydenhuoltopalveluita koskeva sääntely voidaan jakaa pääpiirteittäin lohkoihin, jotka muodostuvat palvelujärjestelmän rahoituksesta, palvelujen aineellisesta järjestämisestä ja ohjaamisesta sekä potilaiden kohtelusta ja oikeudellisesta asemasta.<sup>195</sup> Lisäksi sosiaali- ja terveystalvveluja ohjaavat yleiset hallinto-oikeudelliset lait sekä palvelujen valvontaa ja yksilöiden oikeusturvaa koskevat lait. Myös vahingonkorvausoikeudellinen lainsäädäntö sekä rikosoikeus ovat tärkeässä asemassa oikeuden terveyteen toteuttamisessa.

Seuraavissa kappaleissa luodaan katsaus siihen, miten Suomi toteuttaa oikeuden terveyteen ydinsisällön, siten kuin se on Alma-Atan julistuksessa ja TSS-komitean yleisessä kannanotossa nro 14 määritelty. Jäljempänä käsitellään tarkemmin suomalaista oikeusjärjestelmää paperittomien siirtolaisten oikeuden terveyteen osalta.

Terveydenhuoltopalveluihin pääsy ilman syrjintää ja erityisen huomion kiinnittäminen haavoittuvaisiin ja marginaalissa oleviin voidaan johtaa paitsi perustuslain 6 ja 19 §:n säännöksistä, myös erikoislainsäädännöstä, joka on nimenomaan kohdistettu erityisen haavoittuvaisiin ryhmiin.<sup>196</sup> Yhdenvertaisuuslain 6 § laajentaa perustuslaista syrjinnän kiellon koskemaan myös etnisen tai kansallisen alkuperän, kansalaisuuden ja sukupuolisen suuntautumisen perusteella tapahtuvaa syrjintää. Yhdenvertaisuuslain 2(2) §:n 1 kohdassa kielletään nimenomaisesti sosiaali- ja terveystalvveluiden osalta syrjiminen etnisen alkuperän vuoksi. Perustuslain 19 §:n sisältämää jokaiselle kuuluvaa oikeutta terveyteen toteutetaan lainsäädännön tasolla erityisesti kaikille kuuluvana oikeutena kiireelliseen

---

<sup>195</sup> Narikka toim. (2006), s. 58.

<sup>196</sup> Esimerkiksi Lastensuojelulaki, Erityisryhmien asunto-ololaki, Kotoutumislaki ja Vammaispalvelulaki.

hoitoon.<sup>197</sup> Kiireellinen hoito on poikkeus muuten asumisperusteisesta terveydenhoitojärjestelmästä

YK:n ihmisoikeusneuvosto kehotti Suomea vuonna 2008 takaamaan lainsäädännön tasolla syrjinnän kieltäminen terveydenhuollossa erityisesti sukupuolisen suuntautumisen ja vammaisuuden perusteella.<sup>198</sup> Lakimuutoksia ei tältä osin ollut kuitenkaan tehty vielä tätä tutkielmaa kirjoitettaessa. Palvelujen tason riittävyyden osalta eduskunnan perustuslakivaliokunta on katsonut, että asiakasmaksujen tasoa ei saa siirtää palveluja niitä tarvitsevien ulottumattomiin eikä johtaa siihen, että palveluja tarvitsevat joutuisivat turvautumaan sosiaaliturvan viimesijaisiin tukimuotoihin, kuten toimeentulotukeen.<sup>199</sup> On huomionarvoista, että yhdenvertaisuuslain 3 §:n mukaan lakia ei kuitenkaan sovelleta ulkomaalaisten maahantuloa ja maassa oleskelua koskeviin säännöksiin, eikä ulkomaalaisten asettamiseen erilaiseen asemaan heidän lakiin perustuvasta oikeusasemastaan aiheutuvasta syystä.

Oikeudesta terveyteen johtuviin välittömiin velvoitteisiin kuuluu monia kansanterveydellisiä аспекteja. Valtioiden tulee laatia kansallinen terveysstrategia, joka kohdistuu koko väestön terveyteen ja jonka tulee kiinnittää erityistä huomiota haavoittuvaisiin ja marginaalissa oleviin ryhmiin.<sup>200</sup> Suomessa on vuonna 2000 laadittu Terveys 2015 -kansanterveysohjelma, joka linjaa Suomen kansanterveyspolitiikan 15 vuoden tähtäimellä. Tavoitteet keskittyvät terveiden ja toimintakykyisten elinvuosien lisäämiseen sekä eri väestöryhmien välisten terveyserojen kaventamiseen.<sup>201</sup>

Terveys 2015 -strategia on kansanterveysstrategia ja siksi keskittyy lähinnä suomalaisiin. Lisääntyvä väestön etninen monimuotoisuus otetaan huomioon, mutta ainoastaan maininnan tasolla, mitä on arvostelu. Arvostelua on saanut osakseen myös se, ettei se ota terveyden eriarvoisuutta tarpeeksi huomioon. Onkin esitetty, että maahanmuuttajien lisäksi

---

<sup>197</sup> Jokaisen oikeudesta kiireelliseen hoitoon ja toisaalta siihen liittyvistä viranomaisvelvoitteista on säädetty kansanterveyslain 14 §:ssä, potilaslain 8 §:ssä, terveydenhoitolain 50 §:ssä, terveydenhuollon ammattihenkilölain sekä sosiaalihuoltolain 15 §:ssä. Kiireellistä hoitoa käsitellään tarkemmin luvussa 10.

<sup>198</sup> YK:n ihmisoikeusneuvoston määräaikaistarkastelu, Suomi (2008), kohta 50 alakohta 7.

<sup>199</sup> Narikka toim. (2006), s. 44.

<sup>200</sup> TSS-komitea yleinen kannanotto nro. 14, kohta 43 alakohta f.

<sup>201</sup> Terveys 2015 periaatepäätös (2001), luku 4.

syryjytyminen täytyisi ottaa uudeksi sisältöalueeksi.<sup>202</sup> TSS-komitean ohjeistuksen mukaan tarkasteltuna strategiaa voi arvostella siitä, ettei se ota tarpeeksi huomioon kaikkein haavoittuvaisimpia ja marginaalissa olevia, kuten esimerkiksi siirtolaisia. Onkin mielenkiintoista seurata strategian kehitystä tulevina vuosina ja sitä, kuinka Suomi onnistuu toteuttamaan oikeutta terveyteen koskevat velvoitteensa muuttuvassa yhteiskunnassa.

Kansanterveystyö on olennainen osa oikeutta terveyteen. Se on kansanterveyslain 1 §:n mukaan yksilöön, väestöön ja elinympäristöön kohdistuvaa terveyden edistämistä, sairauksien ja tapaturmien ehkäisyä sekä yksilön sairaanhoitoa. Päävastuu tältä osin on kunnilla, joiden tulee mm. huolehtia asukkaiden terveysneuvonnasta ja terveystarkastuksista sekä seurata kunnan asukkaiden terveydentilaa ja siihen vaikuttavia tekijöitä väestöryhmittäin.<sup>203</sup>

Tasa-arvon ja syrjimättömyyden osalta Suomen erityisiksi ongelmiksi oikeuden terveyteen kohdalla ovat nousseet väestöryhmien väliset terveyserot, alueelliset erot erityisesti henkilöstövajauksen takia, ja pitkät jonotusajat terveyskeskuksissa. Myös ensihoito- ja sairaankuljetuspalvelujen saatavuus ja taso sekä suun terveydenhuollon alueelliset erot ovat suuria. Erikoissairaanhoidon osalta on kritisoitu hoidon hajaantuneisuutta. Ongelmaksi on käytännössä noussut myös potilaan valinnanmahdollisuuksien vähäisyys.<sup>204</sup>

Suomessa on meneillään sosiaali- ja terveydenhuollon kokonaisuudistus. Uudistuksessa on kiinnitetty huomiota erityisesti perusterveydenhuollon toimivuuteen osana oikeudenmukaisen ja tasa-arvoisen terveyden edistämistä. Alueellinen tasa-arvo ja asiakaslähtöisyys on otettu osaksi uuden terveydenhuoltolain valmistelua ja kansanterveyslain sekä erikoissairaanhoidolain muutoksia. Terveyden ja hyvinvoinnin edistäminen sisällytetään lainsäädännön tasolla osaksi kunnan kaikkea päätöksentekoa ja myös osaksi kaikkia hoitoprosesseja.<sup>205</sup> Terveyden sisällyttäminen kaikkeen toimintaan on osa terveyden käsittämistä muunakin kuin sairauden poissaolona ja se edistää oikeuden

---

<sup>202</sup> Terveys 2015 arviointi (2008).

<sup>203</sup> Narikka toim. (2006), 439-440.

<sup>204</sup> HE 90/2010, s. 67-69.

<sup>205</sup> HE 90/2010, s. 73.

terveyteen kokonaisvaltaista toteuttamista.

Valtion velvollisuus järjestää välttämättömät lääkkeet kaikille on osa oikeuden terveyteen ydintä. Välttämättömien lääkkeiden ryhmän tulisi kattaa väestön terveydenhuollon tärkeimmät tarpeet. Suomessa välttämättömien lääkkeiden järjestäminen väestölle perustuu sairausvakuutuslain 5 luvun mukaiseen lääkekorvausjärjestelmään ja sen erityisluokituksiin. Korvattavuus rakentuu tarpeellisuudelle ja taloudellisuudelle, joista on säädetty sairausvakuutuslain 2 luvun 2 §:ssä. Suomen lääkekorvausjärjestelmän tavoitteena on saattaa avohoidon lääkkeet potilaiden saataville ilman taloudellisia esteitä. Jotta lääkkeiden saatavuus olisi mahdollisimman oikeudenmukaista, järjestelmää tulisi kuitenkin tehostaa entisestään.<sup>206</sup>

Oikeus terveyteen ei toteudu edes sen välittömästi toteutettavissa olevilta osin, ellei jokaiselle turvata vapautta nälästä sekä pääsyä perussuojaan, eli jonkinlaiseen asuntoon. Myös tämä osa oikeudesta terveyteen voidaan johtaa perustuslain 19 §:stä. Pykälän 4 momentissa säädetään nimenomaan julkisen vallan velvollisuudesta edistää jokaisen oikeutta asuntoon. Sosiaalihuoltolain 23 §:n mukaan kuntien täytyy antaa asumispalveluita henkilöille, jotka erityisestä syystä tarvitsevat apua tai tukea asunnon tai asumisensa järjestämisessä. Asumispalveluita ei voida luokitella sosiaalihuoltolain mukaan subjektiivisiksi oikeuksiksi. Toisaalta perustuslain 19 §:n oikeudesta ihmisarvoisen elämän edellyttämään välttämättömään toimeentuloon ja huolenpitoon voitaisiin yksittäisissä tilanteissa perustella subjektiivista oikeutta esimerkiksi asumispalveluun.<sup>207</sup> Eduskunnan oikeusasiamies on ottanut kantaa ihmisarvoisen elämän sisältöön mm. asunnottomien alkoholistien kohdalla ja todennut, että ihmisarvoisen elämän edellyttämä välttämätön huolenpito merkitsee sitä, että julkiselle vallalle voi muodostua velvollisuus aktiivisiin asumista turvaaviin toimenpiteisiin.<sup>208</sup>

Vuodelta 2000 TSS-komitea kiinnitti huomiota terveyteen kohdistuvien julkisten resurssien vähentämiseen Suomessa. Komitea ilmaisi huolensa erityisesti määrärahojen leikkaamisesta johtuviin kasvaviin alueellisiin eroihin sekä mainitsi, että tästä kärsivät

---

<sup>206</sup> Vuorenkoski (2005).

<sup>207</sup> Tuori ja Kotkas (2008), s. 262-263.

<sup>208</sup> Eduskunnan oikeusasiamiehen kertomus toiminnastaan vuonna 2001, s. 57.

erityisesti lapset, vammaiset sekä iäkkäät henkilöt. Komitea suosittelikin sitä, että julkiselle terveydenhuollolle taataan tarpeelliset resurssit ja että yksityisen sektorin terveystulot pysyisivät kohtuullisina kaikille yhteiskunnan sektoreille. Lisäksi komitea vetosi Suomen valtioon, jotta se varmistaa että kunnat järjestävät asianmukaista terveydenhuoltoa erityisesti haavoittuvaisille ryhmille.<sup>209</sup> Asia ei noussut enää esille vuonna 2008 Suomen viidennen määräaikaisraportin yhteydessä. Sen sijaan komitea huomautti tällöin kasvaneesta alkoholin ja huumeiden väärinkäytöstä sekä mielenterveysongelmien korkeasta esiintymistiheydestä erityisesti nuorten keskuudessa.<sup>210</sup> YK:n kidutuksen vastainen komitea on puolestaan vuonna 2006 pitänyt myönteisenä suomalaista mielenterveyslainsäädäntöä, joka ottaa hyvin huomioon Suomen kansainväliset ihmisoikeusvelvoitteet sekä vahvistaa tältä osin sekä potilaiden että henkilökunnan oikeuksia.<sup>211</sup> YK:n erikoisraportoija oikeudesta terveyteen ei tätä tutkielmaa kirjoitettaessa ollut tehnyt vierailua Suomeen.

Edellä esitetyn perusteella näyttäisi siltä, että Suomi ainakin jollakin tasolla ottaa huomioon kaikki oikeuden terveyteen ytimeen kuuluvat kansainväliset velvoitteensa, etenkin TSS-sopimuksen 12 artiklasta johtuvat. On kuitenkin huomioitava, että Suomi on kehittynyt valtio. Siltä edellytetäänkin oikeuden terveyteen toteuttamista laajemmin kuin pelkän ytimen osalta. Oikeus terveyteen onkin turvattu sen oikeutta laajemmin, mistä ovat osoituksena esimerkiksi runsas terveys- ja sosiaaliasioita koskeva lainsäädäntö sekä kansainvälisten elinten kannanotot ja toisaalta niiden puute. Luvussa 10 oikeutta terveyteen suomalaisessa järjestelmässä tarkastellaan vielä tarkemmin ihmisoikeuskysymyksenä.

### 3.6 Ihmisoikeusnäkökulman merkitys terveystieteissä

Ihmisoikeuksia syytetään usein epäselvyydestä, ylimalkaisuudesta ja utopiasta, näin myös terveystieteiden yhteydessä. Paperittomien oikeuden terveyteen kohdalla, kysymyksessä johon liittyy luvatonta oleskelua valtiossa ja äärimmillään julkisen järjestelmän hyväksikäyttöä, ihmisoikeusnäkökulma kyseenalaistetaan erityisen herkästi.

<sup>209</sup> TSS-komitea loppuhuomautukset Suomi (2000), kohdat 19, 20, 31 ja 32.

<sup>210</sup> TSS-komitea loppuhuomautukset Suomi (2008), kohdat 18 ja 27.

<sup>211</sup> CAT Suomen neljäs määräaikaisraportti (2005), kohta 3 alakohta f.

Terveyden kontekstissa on esitetty, että ihmisoikeudet jähmettävät valtioiden toimintamahdollisuudet kansanterveyden edistämisen osalta. Ihmisoikeusajattelun on sanottu myös olevan kykenemätön käsittelemään väestöryhmiä. Ihmisoikeudet ovatkin lähes absoluuttisen yksilökeskeisiä ja kollektiivisten oikeuksien tunnustaminen on vasta aluillaan.<sup>212</sup>

Kuinka kaikkien oikeus mahdollisimman korkeaan saavutettavissa olevaan terveydentilaan voidaan saavuttaa rajallisin resurssein? Eikö ole tärkeintä, että ainakin mahdollisimman monen terveys turvataan, vaikka sitten muutaman yksilön hengen uhraamalla?<sup>213</sup> Sitä paitsi hyvän terveydentason ja ihmisoikeussopimusten ratifioinnin välillä ei ole johdonmukaista ja vankkaa yhteyttä.<sup>214</sup> Miksi siis käyttää kömpelöä välinettä jonkin asian edistämiseen, jonka tehokkuudesta voidaan olla vähemmän kuin epävarmoja? Ihmisoikeudet, joskus oikeus ylipäättänsä, on tehokas sairauden löytämiseen, muttei sen parantamiseen.

Utopiasta ihmisoikeusnäkökulmaa syyttävät saattavat osittain olla oikeassa, tosin argumenteissa on vivahde inhorealismia. Ihmisoikeusnäkökulman puolustajien lähtökohtana on kuitenkin aina, että lähtökohtaisesti jonkin ihmisoikeuden rajoittaminen on kyseisen oikeuden loukkaamista.<sup>215</sup> Yhtä kaikki, on selvää että valintoja on tehtävä. Ihmisoikeusnäkökulman rooli on ohjata näitä valintoja ja tarjota niille oikeutus ihmisoikeusarvojen mutta myös valtioiden kansainvälisoikeudellisten sitoumusten

---

<sup>212</sup> Marks ja Clapham (2005), s. 205-208. Vuoden 2007 YK:n alkuperäiskansojen oikeuksia koskeva julistus on esimerkki kollektiivisten kasvavasta tunnistamisesta. Tosin julistuksen oikeudellinen sitomattomuus osoittaa kollektiivisten oikeuksia vielä varsin heikkoa tasoa. Oikeuden terveyden vahvempaa tunnustamista on ehdotettu myös kiistanalaisen kollektiivisen oikeuden, oikeuden kehitykseen, kautta. Ks. esim. Rasanathan ym. (2010), s. 55.

<sup>213</sup> Edellä esitetyn suuntaisia ajatuksia edustavat mm. Law and Economics –suuntauksen edustajat. Ks. myös Marks ja Clapham (2005), s. 205-207.

<sup>214</sup> Palmer ym. (2009), erityisesti s. 1991.

<sup>215</sup> Marks ja Clapham (2005), s. 206. Tosin ihmisoikeuksien rajoittaminen on mahdollista kansainvälisen oikeuden puitteissa. Esimerkiksi EIS:n ja KP-sopimuksen artiklat sisältävät oikeuksien rajoituslausekkeen, jonka mukaan rajoituksen täytyy perustua lakiin, olla välttämätön demokraattisessa yhteiskunnassa ja perustua johonkin artiklassa mainittuun hyväksyttävään rajoitusperusteeseen kuten välttämättömyyteen kansallisen tai yleisen turvallisuuden tai yleisen järjestyksen ("ordre public") takia taikka terveydenhoidon tai moraalin tai muiden oikeuksien ja vapauksien suojelemiseksi.

näkökulmasta. Ihmisoikeusnäkökulma tarjoaa paitsi moraalisia argumentteja myös vahvan oikeudellisen pohjan sille, että oikeuden terveyteen ydin toteutetaan aina ja että valtiot ohjaavat tähän maksimaaliset resurssit.<sup>216</sup> Resurssipulaa ei voi käyttää tekosyynä eikä syrjinnän verhoamiskeinona. Ihmisoikeusnäkökulma tarjoaa terveyteen kuitenkin paljon muutakin kuin moraalisen pohjan ja oikeudelliset toteuttamisvälineet. Sen avulla on jo kehitetty erilaisia ihmisoikeudet huomioon ottavia mittareita, budjettianalyysimenetelmiä sekä indikaattoreita, jotka paitsi osoittavat ongelmat, tunnistavat niiden syyt ja tarjoavat tehokkaita ratkaisukeinoja.<sup>217</sup>

---

<sup>216</sup> Hogerzeil ym. (2006).

<sup>217</sup> Rasanathan ym. (2010), s. 54.

### III. Siirtolaisuus ja erityisesti paperittomat siirtolaiset

#### 4. Käsitteestä

Siirtolaisuuden käsitteestä ei ole olemassa kaikenkattavaa ja yleisesti hyväksyttyä määritelmää.<sup>218</sup> Määritelmät perustuvat lähinnä eri siirtolaisryhmiä koskevaan sääntelyyn ja valtioiden omiin lakeihin ja linjauksiin.<sup>219</sup> Yleisesti voidaan luonnehtia, että siirtolaisuus on ihmisryhmien liikkumista paikasta tai valtiosta toiseen eri syistä, eri pituisiksi ajoiksi ja eri tavoin. Siirtolaisuuden kannalta relevanttia sääntelyä onkin mm. työoikeudellinen, sosiaaioikeudellinen ja rikosoikeudellinen sääntely.

#### 4.1 Dokumentoitu ja ei-dokumentoitu eli paperiton siirtolaisuus

Karkea jako voidaan tehdä dokumentoidun ja ei-dokumentoidun siirtolaisuuden välillä. Dokumentoitu siirtolaisuus on sellaista, jossa maahantulo, oleskelu ja mahdollinen työnteko on paikallisen viranomaisen tiedossa ja sallimaa. Ei-dokumentoidulla siirtolaisuudella tarkoitetaan tilannetta, jossa yksilö liikkuu maasta toiseen ilman viranomaisen lupaa, ja/tai oleskelee maassa laittomasti, eli kokonaan ilman lupaa tai yli sallitun ajan.<sup>220</sup> Ei-dokumentoituja siirtolaisia kutsutaan usein myös paperittomiksi tai epäsäännöllisiksi siirtolaisiksi.<sup>221</sup> Ryhmä on varsin laaja. Osa paperittomista siirtolaisista on maahantulostaan lähtien paperittomia, osa muuttuu paperittomiksi evätyn turvapaikkapäätöksen, määräaikaisen oleskeluluvan tai viisumin päättymisen myötä.<sup>222</sup> Oikeudellisesti rajaa laittomasti tai laillisesti maassa oleskelevan välillä voi kuitenkin olla vaikea vetää. Esimerkiksi Saksassa monet siirtolaiset oleskelevat *Duldung* -luvalla, joka ei kuitenkaan ole oleskelulupa.<sup>223</sup> Schengen alueella maahantuloa ei aina dokumentoida ja oleskelun laittomaksi muuttumisen hetki voi olla vaikea todeta.

---

<sup>218</sup> Duckett (2001), s. 1.

<sup>219</sup> Duckett (2001), s. v.

<sup>220</sup> Mm. Björngren Cuadra (2010), s. 4, Frode toim. (2009), s. 57, WHO (2003), s. 9, Haagin julistus (2002).

<sup>221</sup> Englanniksi *'irregular migrants'*, *'undocumented migrants'*, ranskaksi *'sans-papiers'*.

<sup>222</sup> Björngren Cuadra (2010), s. 4, Cholewinski (2005), s. 8.

<sup>223</sup> Groenendijk (2004), s. xviii.

Laittomista siirtolaisista puhuminen voisi olla perusteltua paperittomaan siirtolaisuusilmiöön liittyen; ovathan kyseiset siirtolaiset maassa ilman viranomaisen lupaa. Euroopan unioni käyttää kyseistä termiä, mutta se onkin yksi ainoista kansainvälisistä toimijoista, joka niin tekee. Sekä YK että Euroopan neuvosto ovat nimenomaan ilmaisseet vastustavansa laitton -termin käyttämistä paperittoman siirtolaisuuden yhteydessä.<sup>224</sup> Myös oikeuskirjallisuudessa ja erityisesti ihmisoikeuskontekstissa alettu välttää laitton -termiä sen rikollisen konnotaation vuoksi.<sup>225</sup>

Termin välttämiseen paperittomuuden yhteydessä on useita syitä. Ensinnäkin on esitetty, että laittomaksi leimaaminen voisi haitata turvapaikanhakua.<sup>226</sup> Laittomaksi leimaaminen on harhaanjohtava kannanotto tilanteissa, joissa laitton maahantulo liittyy eräänlaiseen pakkotilaan. Sinänsä suojeltu oikeushyvä, valtion suvereenisuus, voidaan uhrata äärimmillään ihmiselämän suojelemiseksi. Toiseksi, laittomuuteen liittyy rikollinen konnotaatio. Mm. YK:n erityisraportoija ei-kansalaisten oikeuksista on huomauttanut, että niitäkään siirtolaisia, jotka eivät ainoastaan tule maahan vaan myös pysyvät siellä vastoin maan lakeja, ei tulisi pitää rikollisina.<sup>227</sup> Lain rikkominen kun ei ole yhtä kuin rikokseen syyllistyminen. Khalid Koser on lisäksi esittänyt, että rikolliseksi leimaaminen voi johtaa syyttä paperittomien ihmisarvon ja perustavanlaatuisen ihmisoikeuksien laiminlyömiseen.<sup>228</sup>

Koserin näkemystä voidaan kritisoida. Argumentti antaa ymmärtää, että lähes automaattisesti rikollisilta evätään perustavanlaatuiset ihmisoikeudet. Vaikka esimerkiksi monien vankien elinolot ovat ihmisoikeussopimusten vastaiset, näin ei kuitenkaan onneksi ole automaattisesti eikä tilanne ole tältä osin universaali. Argumentin perusteella rikolliseksi määrittelemiseen, syyttä tai syyttä, liittyy aina ihmisarvon ja ihmisoikeuksien loukkaamisen vaara. Henkilöitä, jotka ovat rikkoneet jotakin kansallista rikoslakia tai tehneet esimerkiksi rikoksia ihmisyyttä vastaan tulee voida kutsua rikollisiksi ilman, että

<sup>224</sup> Ks. mm. EN Päätöslauselma 1509 (2006), kohta 7 ja YK:n yleiskokouksen päätöslauselma 3449 (XXX), kohta 2.

<sup>225</sup> Esim. Cholewinski (2005), s. 8-9, Erityisraportoija ei-kansalaisten oikeuksista, loppuraportti (2003), kohta 29.

<sup>226</sup> Koser (2005), s. 5.

<sup>227</sup> Erityisraportoija ei-kansalaisten oikeuksista, loppuraportti (2003), kohta 29.

<sup>228</sup> Koser (2005), s. 5.

heidän ihmisarvonsa sen perusteella heikkenee.

Tässä tutkielmassa ei-dokumentoidusta siirtolaisryhmästä käytetään nimitystä *paperittomat siirtolaiset*. Paperittomuudella tarkoitetaan oleskeluluvan, ei henkilötodistuksen, puuttumista. Tosin usein paperittomat tulevat maahan myös ilman virallista henkilötodistusta.

Paperittomien lukumäärää ei voidan kuin karkeasti arvioida. Lukemat Euroopassa olevista paperittomista siirtolaisista vaihtelevat 5 ja 10 miljoonan välillä.<sup>229</sup> Suomessa paperittomuus on yleisimmin seurausta laittomasta maahantulosta. Vuonna 2009 tehtyjen arvioiden mukaan Suomessa oli 8000 paperitonta siirtolaista, joista 5000-6000 haki (oli hakemassa) turvapaikkaa. Näin ollen paperittomien siirtolaisten määrä lienee 2000-3000, joista 40 % on naisia ja 10-20 % on lapsia.<sup>230</sup>

#### 4.2 Muut siirtolaisryhmät

YK:n yleissopimus siirtolaistyöntekijöiden ja heidän perheenjäsentensä suojelusta määrittelee 2 artiklassa siirtolaistyöntekijän henkilöksi, joka on parhaillaan, tulee olemaan tai on ollut palkkatyössä sellaisessa valtiossa, jonka kansalainen hän ei ole. Siirtolaisia ovat myös maan sisäiset siirtolaiset sekä ulkomaiset opiskelijat.<sup>231</sup> Jaottelua voidaan lisäksi tehdä vapaaehtoisesti maahan tulleiden ja kotipaikastaan lähtemään pakotettujen siirtolaisten välillä.<sup>232</sup>

Kun halutaan viitata laajasti eri siirtolaisryhmiin, siirtolaisiksi luetaan myös turvapaikanhakijat ja muut ei-kansalaiset.<sup>233</sup> Turvapaikanhakija hakee kansainvälistä suojelua, mutta ei ole vielä saanut oleskelulupaa. Hän voi saada oleskeluluvan joko pakolaiseksi lukemisen perusteella tai toissijaisen suojelun perusteella, jos henkilöä

---

<sup>229</sup> Frode toim. (2009), s. 56, Horton (2008).

<sup>230</sup> Björngren Cuadra (2010), s. 6.

<sup>231</sup> WHO (2003), s. 30-31.

<sup>232</sup> WHO (2003), s. 9.

<sup>233</sup> WHO (2003), s. 30-31.

uhkaavat oikeudenloukkaukset kotimaassa.<sup>234</sup> Turvapaikanhakijat tulevat maahan ilman että taustalla olisi yhteistyö YK:n tai muiden järjestöjen ja valtioiden välillä. Heitä voidaan kutsua myös ”spontaanipakolaisiksi”<sup>235</sup>.

Pakolainen puolestaan on henkilö, joka nauttii kansainvälistä suojelua oman kotimaansa ulkopuolella. Pakolaisyleissopimuksen 1 artiklan mukaan pakolainen on paennut kotimaastaan ihmisoikeusrikkomuksia, sotaa tai levottomuuksia tai joutunut jättämään kotimaansa, koska hänellä on perusteltu syy pelätä joutuvansa vainotuksi alkuperänsä, uskontonsa, kansallisuutensa, tiettyyn yhteiskunnalliseen ryhmään kuulumisensa tai poliittisen mielipiteen perusteella. Pakolaiset, jotka ovat tulleet maahan valtion hyväksymän pakolaiskiintiön puitteissa ovat kiintiöpakolaisia. Usein tähän liittyy yhteistyötä YK:n ja valtion välillä.<sup>236</sup>

Siirtolaisuutta voidaan siis jaotella yksilön oikeudellisen statuksen mukaan, siirtolaisuuden keston, syiden tai maantieteellisten välimatkojen perusteella. Siirtolaisuutta tutkittaessa on pidettävä mielessä sen erilaiset ja alati vaihtuvat ilmentymät sekä muistettava, että yksilö saattaa omata vaihtelevasti erilaisia siirtolaisuusstatuksia.<sup>237</sup> Erityisesti paperittoman siirtolaisuuden tutkiminen on osoittautunut haastavaksi harhaanjohtavan terminologian, epäselvien käsitteiden sekä huonon numeerisen tiedon vuoksi.<sup>238</sup> Paperittomuuden epäselvyydestä voi myös johtua ryhmän helppo poisjääminen oikeudellisen sääntelyn ulkopuolelle.

## 5. Siirtolaiset riskiryhmänä syrjäytyä

Syrjäytynyt henkilö elää yhteiskunnasta erillään, ilman että on integroitunut siihen.<sup>239</sup>

<sup>234</sup> 10 Väitettä ja Fakta (2009), WHO (2003), s. 30.

<sup>235</sup> Hakapää (2010), s. 245.

<sup>236</sup> Hakapää (2010), s. 245.

<sup>237</sup> Koser (2005), s. 7, Duckett (2001), s. 1.

<sup>238</sup> Koser (2005), s. 4.

<sup>239</sup> Syrjäytynyt henkilö on heikossa asemassa usealla eri elämänalueella. Syrjäytymisen osatekijöinä pidetään mm. köyhyyttä ja varattomuutta, heikkoa koulutusta, huonoa terveyttä, asumisen ongelmia, päihde- ja mielenterveysongelmia, lapsuudenaikaisia vaikeuksia ja muita vastaavia seikkoja. Syrjäytymistä voidaan myös määritellä asettamalla sille vastakäsitteitä, kuten osallisuus, integrointi tai osallistaminen. Kuten osa

Erilaisia siirtolaisryhmiä yhdistää usein eläminen yhteiskunnan marginaalissa.<sup>240</sup> Suomen Ulkoasiainministeriö on luokitellut siirtolaiset helposti syrjäytyviksi ryhmiksi ja YK:n piirissä siirtolaisten erityistä haavoittuvaisuutta on korostettu lukuisissa päätöslauselmissa ja raporteissa.<sup>241</sup> Siirtolaisuutta edeltävät ja siitä seuraavat tekijät ilmenevät usein sekä fyysisinä että mielenterveydellisinä ongelmina, joita siirtolaisilla on keskimääräistä enemmän.<sup>242</sup> Vaarana on monien yksilöiden ja ryhmien syrjäytyminen, joka voi jatkaa sukupolvesta toiseen ja siirtolaisuuden jatkuvasti kasvaessa muodostua uhkaksi koko yhteiskunnan hyvinvoinnille.

Siirtolaisten oikeuksien toteuttaminen ja erityisesti syrjimätön palveluihin pääsy ovat avaimia siirtolaisten integroimiseen oleskelumaansa yhteiskuntaan.<sup>243</sup> Sosiaalisten perusoikeuksien takaaminen kaikille statuksesta riippumatta on ensisijaisen tärkeää syrjäytymisen vastaisessa työssä. Jos sosiaalisia oikeuksia ei taata edes vähimmäistasolla paperittomille siirtolaisille, seurauksena on tämän ryhmän entistä vahvempi leimautuminen ja syrjäytyminen ja toisaalta rasismien kasvu yhteiskunnassa.<sup>244</sup>

Verrattuna muihin erityisen haavoittuvaisiin ryhmiin, kuten naisiin ja lapsiin, siirtolaisten oikeuksiin on puututtu varsin myöhään.<sup>245</sup> Kuitenkin useissa valtioissa on laajalle levinnyt mutta väärä käsitys, jonka mukaan siirtolaisille ei kuulu täysi ihmisoikeuslainsäädännön suojelu ja siitä johtuvat oikeudet.<sup>246</sup> Yhdeksi syyksi siirtolaisten erityiselle haavoittuvaisuudelle ja syrjäytymiselle onkin todettu valtioiden kyvyttömyys soveltaa

---

näistä vastakäsitteistä, myös syrjäytyminen voidaan nähdä prosessina, eikä niinkään tilana tai statuksena.

Syrjäytymisestä ks. enemmän Arajärvi (2009), erityisesti s. 1-2 ja 4.

<sup>240</sup> Haour-Knipe ja Rector toim. (1996), s. 7.

<sup>241</sup> UM (2010), YK:n siirtolaisten erikoisraporttoija (2001), kohta 55. UNGA A/Res/64/166 (2010), UNGA A/Res/54/166 (2000), Hallitusten välinen työryhmä siirtolaisten ihmisoikeuksista (1999), kohta 25.

Paperittomien siirtolaisten haavoittuvaisuudesta ks. mm. UNGA A/64/213 (2009), kohta 79 ja UNGA A/62/218 (2007). Terveyskontekstissa paperittomat siirtolaiset luokitellaan yleisesti syrjäytyneisiin tai sivuun jätettyihin ryhmiin. WHO HRBA.

<sup>242</sup> Chetail ja Giacca (2009), s. 225, Norredam ym. (2006), s. 285.

<sup>243</sup> WHO (2003), s. 7, De Varennes (2003), s. 11.

<sup>244</sup> Cholewinski (2005), s. 17-18.

<sup>245</sup> De Varennes (2003), s. 9.

<sup>246</sup> Sadiq (2009), s.15, De Varennes (2003), s. 9.

ihmisoikeusnormeja kaikkiin siirtolaisiin, mukaan lukien paperittomiin.<sup>247</sup>

Erityisesti paperittomat siirtolaiset ovat vaarassa syrjäytyä yhteiskunnasta. Usein he rikkovat lakia jo pelkällä oleskelullaan maassa, eikä heillä ole minkäänlaista pääsyä osallisiksi TSS-oikeuksista.<sup>248</sup> Kuten Haagin julistuksessa pakolais- ja siirtolaispolitiikan tulevaisuudesta vuonna 2002 on todettu, riippumatta siitä kuinka kauan siirtolainen oleskelee maassa, jokaiselle täytyisi taata mahdollisuudet huolehtia omasta elämästään ja kehittää tarpeellisia taitoja, jotta itsenäinen elämä uudessa ympäristössä on mahdollista. Tämä jopa siinä tapauksessa, että siirtolaisen näkymät kotimaahan paluusta ovat hyvin mahdolliset. Haagin julistuksessa korostetaan, että pakolaisten, siirtolaisten ja muiden ei-kansalaisten aikainen sopeuttaminen on kaikkien, erityisesti vastaanottovaltion, intressissä.

## 6. Siirtolaisuuden sääntely

### 6.1 Kansainvälisoikeudellinen sääntely –laaja, mutta hajanainen menu

Siirtolaisuutta koskeva sääntely on pääosin kansallista.<sup>249</sup> Tämä ei ole yllättävää, onhan kyse vahvasti valtion suvereenisuuden ytimeen liittyvästä kysymyksestä. Taustalla on kuitenkin kansainvälistä normistoa. Tosin koska siirtolaisuus ilmiönä on hyvin laaja, kansainvälinen oikeus siltä osin on hyvin pirstaloitunutta. Siirtolaisuuteen yleisesti soveltuvaa tai toisaalta yhtä kaiken kattavaa kaikkia siirtolaisia koskevaa sopimusta ei ole. Pirstaloituneisuus aiheuttaa epäselvyyttä ja pahimmillaan luo sääntelyyn aukkoja.

Jokaisen oikeus lähteä maasta sekä oikeus palata omaan maahansa ovat perustavanlaatuisia ja nykyistä ihmisoikeussäännöstöäkin aikaisemmin tunnustettuja oikeuksia.<sup>250</sup> Fokus siirtolais sääntelyssä onkin pitkään ollut liikkumisessa. Nykyään ihmisoikeudet ovat nousseet kuitenkin keskeiseen asemaan. Paitsi että ne asettavat lähtökohdan siirtolaisten

<sup>247</sup> YK:n erikoisraportoija siirtolaisten ihmisoikeuksista (2002), kohta 48, EN Ihmisoikeuskomissaarin suositus (2001), kohta 1, Hallitusten välinen työryhmä siirtolaisten ihmisoikeuksista (1999), kohta 77.

<sup>248</sup> Bogusz ym. toim. (2004), s. xiv.

<sup>249</sup> IOM (2005), s. 72.

<sup>250</sup> Mattila (2001), s. 57, mainitut oikeudet on tosin sisällytetty nykyiseen kansainvälisoikeudellisiin ihmisoikeussäännöstöön, ks. Ihmisoikeuksien yleismaailmallinen julistus (1948), 13 artikla sekä KP-sopimus (1966), 12 artikla.

oikeuksille, ne myös linkittävät yhteen siirtolaisuutta koskevat kansainvälisen oikeuden eri alat.<sup>251</sup> Ihmisoikeusnormiston avulla voidaan osittain ratkaista myös siirtolaisuuteen liittyvä keskeinen ristiriita valtion suvereenisuuden ja yksilön oikeuksien välillä.

Ihmisoikeusnormiston lisäksi siirtolaisuuden kannalta relevantteja oikeudenaloja ovat erityisesti kansainvälinen työoikeus, pakolaisoikeus sekä humanitaarinen oikeus. TSS-sopimus sekä YK:n yleissopimus siirtolaistyöntekijöistä koskevat eksplisiittisesti paperittomia siirtolaisia. Lisäksi kansainvälinen oikeus sisältää paperittomia siirtolaisia välillisesti koskevaa sääntelyä.

### 6.1.1 Pakolaisten oikeusasemaa koskeva yleissopimus

Vuodelta 1951 oleva Pakolaisten oikeusasemaa koskeva yleissopimus (jäljempänä Geneven pakolaissopimus) ja sen vuodelta 1967 oleva pöytäkirja takaavat pakolaisille pitkälti samat taloudelliset ja sosiaaliset oikeudet kuin valtioiden omille kansalaisille. Sopimus oli eräänlainen merkkipaalu pakolaisten oikeuksien suhteen ja se on edelleen yksi merkittävimmistä pakolaisten oikeuksia koskevista kansainvälisistä sopimuksista.<sup>252</sup> Huomattavaa on, että sopimusvaltiot sitoutuvat sopimuksen 31 artiklan mukaan olemaan rankaisematta laittomasta maahantulosta.

Geneven pakolaisyleissopimus rikkoo ajatuksen pakolaisesta muukalaisena, jolle ei oman valtion ei-kansalaisena taata oikeuksia.<sup>253</sup> Pakolaisyleissopimuksen johdannossa alleviivataan YK:n pyrkimystä turvata pakolaisille ihmisoikeuksien ja perusvapauksien laajin mahdollinen nautinta. Tosin käsitys mahdollisuuksista on helposti hyvin subjektiivinen. Sopimuksessa taataan julkista huoltoa, avustuksia ja sosiaaliturvaa - kuitenkin ainoastaan maassa laillisesti oleskeleville. Vincent Chetail ja Gilles Giacca ovat lisäksi todenneet, etteivät Geneven pakolaissopimuksen säännökset takaa erityistä suojaa myöskään turvapaikanhakijoille ja muille kansainvälistä suojelua kaipaaville.<sup>254</sup>

---

<sup>251</sup> IOM (2009), s. 22.

<sup>252</sup> Hakapää (2010), s. 246, IOMa (2009), s. 20., Mm. EU:n pakolaissääntely perustuu Geneven pakolaissopimukseen. Hailbronner (2010), s. 10-15

<sup>253</sup> Chetail (2004), s. 156-157.

<sup>254</sup> Chetail ja Giacca (2009), s. 230.

Pakolaisyleissopimus ei yleensä nouse esiin paperittomia koskevassa oikeustieteellisessä keskustelussa. Sen soveltuminen paperittomiin ei ole aivan selvä. 31 artiklan edellyttää, että ilman lupaa maassa oleskelevat ilmoittautuvat viipymättä viranomaisille ja esittävät hyväksyttäviä syitä laittomalle saapumiselleen tai oleskelulle. Kysymys laillisesta maassa olosta<sup>255</sup> ja oleskelusta<sup>256</sup> on sinänsä epäselvä. Geneven pakolaissopimuksen valmistelijoiden mukaan siirtolainen, joka on tullut maahan ilman tuloa edeltävää lupaa, mutta jonka osalta oleskeluluvan myöntämisen prosessi on kesken, tulisi katsoa laillisesti maassa olevaksi. Osa sopimusvaltioista on kuitenkin katsonut oikeuskäytännössään, että laittomasti maahan tullut siirtolainen on maassa laillisesti vasta kun tästä on tehty nimenomainen päätös. Kysymys maassa laillisesti olosta on siis pitkälti kansallisten säännösten varassa.<sup>257</sup>

Laillinen maassa oleskelu puolestaan viittaa turvapaikasta nauttiviin pakolaisiin kotipaikan ja pysyvän suojelun näkökulmasta.<sup>258</sup> Tällaisiin maassa laillisesti oleskeleviin pakolaisiin voidaan soveltaa mm. 23 ja 24 artiklojen mukaista julkista huoltoavustusta ja sosiaaliturvaa. Laillisesta maassa oleskelusta on Geneven pakolaissopimuksen kontekstissa joka tapauksessa kysymys vain kun oleskelu on muuta kuin lyhytaikaista.<sup>259</sup> Tosin näissäkin tilanteissa voidaan havaita epäselvyyttä mm. ranskankielisen ja englanninkielisen sopimuksen välillä.<sup>260</sup> Geneven pakolaissopimus tarvitseekin kansainvälistä ihmisoikeutta täydennyksenä, erityisesti terveystieteiden osalta.<sup>261</sup> Sopimuksessa ei säädetä pakolaisstatuksesta päättämiseen liittyvistä prosesseista.<sup>262</sup>

---

<sup>255</sup> englanniksi *lawful presence*

<sup>256</sup> englanniksi *lawful stay*, ranskaksi *résidence régulière*, ks. Hathaway (2004), s. 186.

<sup>257</sup> Goodwill-Gill ja McAdam (2007), s. 524-525, Hathaway (2004), s. 175 - 180.

<sup>258</sup> Goodwill-Gill ja McAdam (2007), s. 525.

<sup>259</sup> Goodwill-Gill ja McAdam (2007), s. 525, kaiva alkup. UN doc. E/AC.32/SR.42, 11-20

<sup>260</sup> Goodwill-Gill ja McAdam (2007), s. 525, Hathaway (2004), s. 186-190.

<sup>261</sup> YK:n erikoisraporttija oikeudesta terveyteen, Ruotsi (2007), kohta 73. Ks myös Chetail ja Giacca (2009), s. 231.

<sup>262</sup> Hailbronner (2010), s. 13.

### 6.1.2 Humanitaarinen oikeus

Kuten kansainvälinen pakolaisoikeus, myös humanitaarinen oikeus rakentuu pitkälti kansalaisten ja ei-kansalaisten väliselle erottelulle. Humanitaarinen oikeus on sodan oikeutta ja Geneven sopimukset muodostavat sen ytimen. Geneven sopimus IV sääntelee siviilien suojaamista aseellisen konfliktin aikana ja on humanitaarisen oikeuden saralla eniten ihmisoikeuksia sisältävä sopimus.<sup>263</sup> Geneven sopimusten yhteisen 2 artiklan mukaan suojeltujen siviilien määritelmä kattaa henkilöt, jotka ”ovat sellaisen selkkauksen osapuolen tai valtaajan vallinnassa, jonka kansalaisia he eivät ole”, eli mm. siirtolaiset.<sup>264</sup> Humanitaarisen oikeuden soveltaminen on kuitenkin pääosin ajallisesti ja maantieteellisesti rajoitettu sotatilanteeseen ja sen osapuoliin.<sup>265</sup> Humanitaarinen oikeus ei siis varsinaisesti säätele paperitonta siirtolaisuutta.

Humanitaarinen oikeus on kuitenkin relevanttia siirtolaisuuden ja haavoittuvaisen siviiliväestön hyväksikäytön osalta. Mikä tärkeintä, humanitaarinen oikeus asettaa pohjan ja toisaalta edustaa hyvin toteutusta koskien kaikille yhtäläisesti kuuluvia perustavanlaatuisia ihmisoikeuksia, jopa poikkeusoloissa. Ajatusta kuvastaa valtioiden velvollisuuksien kohdistuminen myös vihollisvaltioiden kansalaisiin, mikä välittyy esimerkiksi Geneven sopimus IV:n 13 ja 44 artikloista.

Oikeus terveyteen esittäytyy humanitaarisessa oikeudessa varsin vahvana oikeutena. Dualistinen näkemys toisaalta hoidon antamisesta haavoittuneille ja toisaalta aseiden terveyshaittojen minimoinnista on ollut läsnä alusta asti oikeudellisessa kehityksessä, jota

---

<sup>263</sup> IOMb (2009), s. 25.

<sup>264</sup> IOMb (2009), s. 25

<sup>265</sup> Geneven sopimus IV (1949), samoin kuin muutkin Geneven sopimukset (1949), soveltuvat kansainvälisiin aseellisiin konflikteihin, eli tilanteisiin joissa on julistettu sota tai kun syntyy muu aseellinen selkkkaus kahden tai useamman sopimuspuolen välillä, vaikka jokin osapuolista ei olisikaan tunnustanut sotatilaa. Sopimus soveltuu myös kun jokin sopimuspuolen alue on vallattuna, vaikka tilanteeseen ei liity sotilaallista vastarintaa. Geneven sopimuksessa IV on myös asetettu suojelun vähimmäistaso, jota tulee noudattaa, vaikka konfliktin luonne ei olisikaan kansainvälinen. Tästä säädetään Geneven sopimus IV:n 2 ja 3 artikloissa. Geneven sopimus IV:n 2, 3, 4 ja 6 artiklojen mukaan sopimus soveltuu henkilöihin, jotka ovat konfliktin osapuolen vallassa, mutta eivät sen kansalaisia, ja alueella jolla on meneillään sopimuksen tarkoittama aseellinen konflikti.

on tehty aseellisten konfliktien suhteen.<sup>266</sup>

### 6.1.3 YK:n yleissopimus siirtolaistyöntekijöistä

Vuonna 2003 voimaan tullut YK:n yleissopimus siirtolaistyöntekijöistä koskee siirtolaistyöntekijöitä ja heidän perheenjäseniään ilman erottelua mm. rodun, kielen, etnisen taustan tai uskonnon perusteella. Sopimus kattaa sen 2 artiklan mukaan oleskelumaassa työtä etsivät, tekevät ja tehneet siirtolaiset. Yleissopimus on siirtolaisten kannalta keskeinen, sillä se käsittelee siirtolaisia muinakin kuin työntekijöinä tai taloudellisina yksikköinä. Sopimuksen kohteena olevat siirtolaiset ovat sosiaalisia kokonaisuuksia.<sup>267</sup> YK:n Yleissopimus siirtolaistyöntekijöistä on merkittävä askel yleisesti siirtolaisten oikeuksien takaamisessa sekä heidän yhteiskunnallisen integraation edistämisessä.<sup>268</sup> Sopimuksen voimaantuloa vuonna 2003 on luonnehdittu positiiviseksi, ottaen huomioon se seikka, että syyskuun 2001 Yhdysvaltoihin suuntautuneen terroristiskun jälkeen monissa valtioissa vallitsi tiukentunut asenne ei-kansalaisia kohtaan.<sup>269</sup>

Olellista on, että yleissopimuksen määritelmä laajentaa tietyt perustavanlaatuiset ihmisoikeudet koskemaan kaikkia siirtolaisia, myös paperittomia siirtolaisia.<sup>270</sup> Tunnustamalla paperittomille siirtolaisille perustavanlaatuiset ihmisoikeudet, voidaan esimerkiksi välttää heidän käyttäminen pimeänä työvoimana. Sopimuksessa taataan kuitenkin laajemmat oikeudet laillisesti työskenteleville siirtolaistyöntekijöille. Sopimuksen johdannon mukaan sen tarkoituksena on laillisen työnteon ja siirtolaisuuden tekeminen kannattavammaksi.

Sopimus on jaettu yhdeksään osaan, joista erityisesti kolmanteen osaan on koottu kansainväliset ihmisoikeusstandardit ja sovellettu niitä nimenomaan siirtolaistyöntekijöiden tilanteeseen. Neljänteen osaan on koottu lisää oikeuksia, jotka eivät

---

<sup>266</sup> Perrin (2009), s. 159-160.

<sup>267</sup> Appleyard (2001), s. 3, Mattila (2001), s. 57.

<sup>268</sup> De Varennes (2003), s. 18.

<sup>269</sup> Erityisraportit ei-kansalaisten oikeuksista, loppuraportti (2003), kohta 3.

<sup>270</sup> IOMa (2009), s. 21, De Varennes (2003), s. 18 ja s. 20, YK:n erikoisraportit siirtolaisten ihmisoikeuksista (2002), kohta 62 ja Cholewski (1999), s. 19.

kuitenkaan koske paperittomia siirtolaisia. Myös neljännen osan oikeudet ovat ihmisoikeuksia, esimerkiksi artiklan 39 ensimmäisen kohdan sisältämä liikkumisvapaus. Vaikka sopimus korostaa tasavertaista kohtelua ja perustavanlaatuisen ihmisoikeuksien kuulumista myös paperittomille siirtolaisille, on yksi sen päämääristä myös taistelu laitonta maahanmuuttoa ja sen mukanaan tuomia ongelmia vastaan.<sup>271</sup> Tämä on kirjattu sopimuksen 68 artiklaan. Laittoman maahanmuuton torjumiseen liittyy usein houkuttelevuuden vähentyminen, mistä johtunee paperittomien siirtolaisten suppeammat oikeudet.

Sopimuksen tarkoituksenmukaisen käyttämisen kannalta ongelmaksi on muodostunut, että sitä ei ole kansainvälisesti laajasti ratifioitu. Alkuvuodesta 2011 sen oli ratifioinut ainoastaan 44 valtiota.<sup>272</sup> Suomi ei ole näiden joukossa. Suurin osa sopimuksen ratifioineista valtioista on maita, joista lähtee siirtolaisia muihin maihin huomattavissa määrin. Yksi syy siirtolaisia koskevan sopimuksen solmimiseen nimenomaan YK:n piirissä oli siirtolaisten oikeuksien laajemman tunnustuksen saavuttaminen kuin mihin oli päästy ILO:n piirissä solmituilla sopimuksilla (ks. tarkemmin luku 6.4.1).<sup>273</sup> Näin ei kuitenkaan ole yli kymmenen vuotta sopimuksen allekirjoittamisen jälkeen vielä tapahtunut. Sopimuksen ratifioimattomuudelle on esitetty monia syitä. On väitetty, että siirtolaistyöntekijöiden oikeuksista ei vallitse kansainvälistä yksimielisyyttä.<sup>274</sup> Osa valtioista ei haluaisi myöntää paperittomille tiettyjä oikeuksia, jotka YK:n yleissopimus siirtolaistyöntekijöistä heille takaa. Tämä selitys on kuitenkin pitkälti perusteeton, sillä suurin osa valtioista on jo muissa kansainvälisissä sopimuksissa sitoutunut takaamaan kaikille ihmisille tietyt perustavanlaatuiset oikeudet.<sup>275</sup>

---

<sup>271</sup> Mattila (2001), s. 58.

<sup>272</sup> YK:n sopimuskokoelma.

<sup>273</sup> Cholewinski (1999), s. 18.

<sup>274</sup> IOMa (2009), s. 21.

<sup>275</sup> De Varennes (2003), s. 26, Cholewinski (1999), s. 19.

#### 6.1.4 Muuta relevanttia kansainvälisoikeudellista sääntelyä

Siirtolaistyöntekijöiden oikeuksien kannalta myös ILO:n piirissä syntynyt säännöstö on tärkeää. Vuodelta 1949 oleva ILO:n siirtolaistyöntekijöitä koskeva yleissopimus on yksi vanhimpia siirtolaistyöntekijöitä koskevia ja näiden ihmisoikeudet huomioon ottavia sopimuksia.<sup>276</sup> Sopimuksen 6 artiklassa taataan *laillisesti valtion alueella oleskeleville* (korostus tässä) siirtolaisille samat oikeudet kuin kansalaisille koskien esimerkiksi palkkatasoa sekä sosiaaliturvaa. Sopimus kattaa myös osittain siirtolaistyöntekijän perheenjäsenet. Määritelmä siirtolaistyöntekijästä on tosin suppeampi kuin edellä käsitellyn YK:n yleissopimuksen siirtolaistyöntekijöistä.<sup>277</sup> ILO:n siirtolaistyöntekijöitä koskevan yleissopimuksen on ratifioinut hieman suurempi joukko valtioita kuin YK:n yleissopimuksen siirtolaistyöntekijöistä, mutta sekään ei ole saavuttanut ratifiointien perusteella laajaa kansainvälistä suosiota.<sup>278</sup>

ILO:n piirissä on solmittu myös vuonna 1975 täydentävä sopimus siirtolaistyöntekijöitä koskevista säännöksistä. Tämä täydentävä sopimus puuttuu ILO:n aikaisempia sopimuksia enemmän paperittomien siirtolaisten oikeuksiin.<sup>279</sup> ILO:n täydentävän sopimuksen siirtolaistyöntekijöistä 1 artiklassa asetetaan sopimusvaltioille velvollisuus kunnioittaa kaikkien siirtolaistyöntekijöiden perustavanlaatuisia ihmisoikeuksia (engl. *basic human rights*). ILO:n Asiantuntijakomitea Sopimusten ja Suositusten Soveltamisesta on todennut, että 1 artiklassa viitataan kansalais- ja poliittisiin oikeuksiin, mutta oikeuskirjallisuudessa on esitetty näkemys, jonka mukaan kyseeseen tulisivat myös taloudelliset ja sosiaaliset oikeudet.<sup>280</sup> Myöskään tätä sopimusta ei ole laajasti ratifioitu.<sup>281</sup>

Kansainvälisen järjestäytyneen rikollisuuden vastainen yleissopimus sekä sen kaksi

---

<sup>276</sup> IOM (2009), 24.

<sup>277</sup> Vrt. ILO yleissopimus siirtolaistyöntekijöistä (1949), 11 artikla ja YK:n yleissopimus siirtolaistyöntekijöistä (1990), 1 artikla.

<sup>278</sup> Vuoden 2011 alussa ILO:n yleissopimuksen siirtolaistyöntekijöistä oli ratifioinut 49 valtiota, ks. ILOLEX.

<sup>279</sup> Cholewski (1999), s. 18.

<sup>280</sup> Cholewski (1999), s. 19.

<sup>281</sup> Vuoden 2011 alussa sopimuksen oli ratifioinut ainoastaan 23 valtiota, ks. ILOLEX.

lisäpöytäkirjaa<sup>282</sup> ovat tärkeä lisä vuoden 1951 Pakolaisyleissopimukselle ja vuoden 1990 Yleissopimukselle siirtolaistyöntekijöistä. Erityisesti lisäpöytäkirjat yhdistävät ehkäisevää toimintaa, lain täytäntöönpanoa sekä elvyttäviä ja suojelevia toimia. Niissä yhdistyvät hyvin uhrien suojeleminen ja toisaalta rikolliseen toimintaan puuttuminen.<sup>283</sup> Lisäpöytäkirjojen erottelua ihmiskaupan ja salakuljetuksen välillä on arvosteltu liian tiukaksi.<sup>284</sup> Salakuljetusta koskeva pöytäkirja rakentuu ajatukselle salakuljetetun suostumuksesta ja valinnasta, kun taas ihmiskauppaa koskeva pöytäkirja on uhrilähtöisempi.<sup>285</sup> Useat paperittomat siirtolaiset suostuvat tietyn tasoiseen salakuljetukseen, mutta usein matkan varrella olosuhteet muuttuvat.<sup>286</sup> Tilanne tulisi kuitenkin ottaa kokonaisuutena. Ovatko he siis uhreja, joille kuuluu paljon laajempaa suojeleminen, vai itse salakuljetuksen valinnoita, jotka ovat lähes rikollisia?

Siirtolaisten joukossa on erityisen haavoittuvaisia ryhmiä, kuten lapset ja naiset. Lapsia suojataan kansainvälisessä oikeudessa yleisesti vuoden 1989 Yleissopimuksessa lapsen oikeuksista. Sopimusta on pakolaisuuden osalta arvosteltu riittämättömäksi.<sup>287</sup> Toisaalta sen on todettu osittain jopa vahvistavan pakolaislasten oikeuksia, sillä Yleissopimuksesta lapsen oikeuksista ei voida poiketa edes kriisitilanteissa – toisin kuin monista muista ihmisoikeussopimuksista.<sup>288</sup> Sopimusvaltiot sitoutuvat takaamaan yleissopimuksessa tunnustetut oikeudet ”kaikille niiden lainkäyttövallan alaisille lapsille ilman minkäänlaista

---

<sup>282</sup> Kansainvälisen järjestäytyneen rikollisuuden vastainen yleissopimus (2000), Kansainvälisen järjestäytyneen rikollisuuden vastaisen yleissopimuksen lisäpöytäkirja ihmiskaupasta (2000) ja Kansainvälisen järjestäytyneen rikollisuuden vastaisen yleissopimuksen lisäpöytäkirja salakuljetuksesta (2000).

<sup>283</sup> Mattila (2001), s. 63-64, Kansainvälisen järjestäytyneen rikollisuuden vastaisen yleissopimuksen lisäpöytäkirja ihmiskaupasta (2000), erityisesti 2, 6 sekä 9-13 artiklat, Kansainvälisen järjestäytyneen rikollisuuden vastaisen yleissopimuksen lisäpöytäkirja salakuljetuksesta (2000), erityisesti 2, 5, 7-15 sekä 16 artiklat.

<sup>284</sup> Bhabha ja Zarb (2006).

<sup>285</sup> Vrt. Kansainvälisen järjestäytyneen rikollisuuden vastaisen yleissopimuksen lisäpöytäkirja ihmiskaupasta (2000), 3, 6-8 artiklat ja Kansainvälisen järjestäytyneen rikollisuuden vastaisen yleissopimuksen lisäpöytäkirja salakuljetuksesta (2000), 3 ja 6 artiklat.

<sup>286</sup> Bhabha ja Zard (2006), s. 7.

<sup>287</sup> Goodwill-Gill ja McAdam (2007), s. 475.

<sup>288</sup> Cohn (1991), s. 105-106. Toisaalta sekä KP- että TSS-sopimukset ovat lähtökohtaisesti jatkuvasti voimassa. Hakapää (2010), s. 170.

lapsen, hänen vanhempiansa tai muun laillisen huoltajansa rotuun, ihonväriin, sukupuoleen, kieleen, uskontoon, poliittisiin tai muihin mielipiteisiin, kansalliseen, etniseen tai sosiaaliseen alkuperään, varallisuuteen, vammaisuuteen, syntyperään tai muuhun seikkaan perustuvaa erottelua.”<sup>289</sup> Kaikkinaisten naisten syrjinnän poistamista koskeva yleissopimus vuodelta 1979 soveltuu kaikkiin naisiin, yhtäläillä kansalaisiin kuin ei-kansalaisiin.<sup>290</sup>

Ihmisoikeuksien yleismaailmallinen julistus ei tee eroa kansalaisten ja ei-kansalaisten välillä ja myös ei-kansalaisille tulisi taata sosiaaliset oikeudet. YK:n erikoisraporttija ei-kansalaisten oikeuksista on korostanut yleisen yhdenvertaisuuden periaatetta ja kaikille synnynnäisestä ihmisarvosta johtuvia ihmisoikeuksia. Yhdenvertaisuudesta voidaan poiketa ainoastaan erityisissä tilanteissa ja aina suhteellisuusperiaatetta noudattaen.<sup>291</sup> Poikkeamisen tulisi koskea yhtä oikeutta kerrallaan eikä johtaa systemaattiseen ei-kansalaisten oikeuksien epäämiseen.<sup>292</sup> Amerikkojen ihmisoikeustuomioistuin on ottanut kantaa yhdenvertaisuuteen ja syrjinnän kieltoon siirtolaisstatukseen liittyen. Neuvoantavassa mielipiteessä koskien paperittomien siirtolaisten juridisia oloja ja oikeuksia tuomioistuin totesi, että valtioilla on yleinen velvollisuus kunnioittaa ja toteuttaa ihmisoikeuksia riippumatta esimerkiksi henkilön siirtolaisstatuksesta. Kansallisessa lainsäädännössä on taattava, että jokaisella on mahdollisuus, ilman minkäänlaisia rajoituksia, selkeisiin ja tehokkaisiin keinoihin, jotka suojaavat heitä heidän oikeuksiaan määritettäessä. Tämä riippumatta yksilön siirtolaisstatuksesta.<sup>293</sup> Syrjimisen kiellon käyttäminen on todettu tehokkaaksi oikeuskäytännössä oikeuden terveyteen toteuttamisessa, esimerkiksi kun oikeuden toteutumisessa on eroja väestöryhmien välillä.<sup>294</sup> Myös Rotusyrjinnän poistamista käsittelevä komitea on vedonnut valtioiden velvollisuuteen taata yhdenvertaisuus kansalaisten ja ei-kansalaisten välillä sekä KP- että TSS-oikeuksien osalta niissä puitteissa, jotka kansainvälinen oikeus asettaa.<sup>295</sup>

<sup>289</sup> Yleissopimus lapsen oikeuksista (1989), 2 artikla.

<sup>290</sup> WHO (2003), s. 33.

<sup>291</sup> Erityisraporttija ei-kansalaisten oikeuksista, loppuraportti (2003), tiivistelmä.

<sup>292</sup> Cholewinski (2005), s. 28.

<sup>293</sup> Juridical Conditions and Rights of Undocumented Migrants (2003), erityisesti kohdat 118 ja 119.

<sup>294</sup> Hogerzeil ym. (2006), s. 309.

<sup>295</sup> CERD yleinen suositus nro 30 (2004), kohta 3.

## 6.2 Siirtolaisuus eurooppalaisessa ihmisoikeussääntelyssä

Euroopan neuvoston piirissä on pitkään tunnustettu siirtolaisuuden tuomat haasteet niin poliittiselta kuin lainsäädännölliseltä kannalta.<sup>296</sup> Myös erityisesti paperittomien siirtolaisten ahdinkoon on kiinnitetty huomiota.<sup>297</sup> Tästä huolimatta neuvoston oikeudelliset instrumentit, keskeisimpinä Euroopan ihmisoikeussopimus ja Euroopan sosiaalinen peruskirja, koskevat hyvin rajallisesti kyseistä ryhmää.<sup>298</sup>

### 6.2.1 Euroopan ihmisoikeussopimus

EIS 1 artiklan mukaan sopimus soveltuu jokaiseen sopimusvaltion lainkäyttövallassa olevaan henkilöön tämän oikeudellisesta statuksesta riippumatta. Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on vahvistanut tämän vuonna 1997 tapauksessa D v. Yhdistynyt kuningaskunta ja noudattanut periaatetta myös monissa muissa tapauksissa.<sup>299</sup> Erityisesti EIS 2-6 sekä 8 artiklojen säännökset oikeudesta elämään, kidutuksen sekä epäinhimillisen ja halventavan kohtelun kiellosta, orjuuden ja pakkotyön kiellosta, oikeudesta vapauteen ja turvallisuuteen, oikeudesta oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin ja oikeudesta nauttia yksityis- ja perhe-elämän kunnioitusta, ovat relevantteja siirtolaiskysymysten kannalta. Sopimuksen 14 artiklassa kielletään syrjintä mm. rodun, ihonvärin, kielen tai kansallisen

<sup>296</sup> Niessen ja Chopin (2004), s. vii - xi , De Varennes (2003), s. 15,.

<sup>297</sup> Mm. Euroopan neuvoston ihmisoikeuskomissaari on antanut vuonna 2007 kattavan paperittomien siirtolaisten ihmisoikeuksiin keskittyvän raportin. Raportti tuo esiin laajasti paperittomien siirtolaisten kansainvälisestä oikeudesta johtuvat ihmisoikeudet ja niihin liittyvät jäsenmaiden velvoitteet. Ks. EN ihmisoikeuskomissaari, Paperittomien siirtolaisten ihmisoikeudet (2007). Euroopan neuvosto on useassa konferenssissa ja työryhmässä käsitellyt erityisesti paperittomiin siirtolaisiin liittyviä kysymyksiä, myös ihmis- ja perusoikeusnäkökulmasta. Esimerkiksi Ateenassa pidettiin lokakuussa 2001 paperitonta siirtolaisuutta ja ihmisarvoa koskeva konferenssi, ks. EN konferenssi "Irregular Migration and the Dignity of Migrants: Co-operation in the Mediteranean Region" (2001). Helsingissä syyskuussa 2002 pidetyssä maahanmuuttoministereiden konferenssissa korostettiin valtioiden välistä yhteistyötä paperittoman siirtolaisuuden vastaisessa työssä ja toisaalta tuotiin esiin paperittomien haavoittuva asema ja ihmisoikeuksien heikko tilanne. Ks. EN Maahanmuuttoministereiden konferenssi, loppujulistus (2002), erityisesti kohdat 8, 16, 27, 31 ja 36.

<sup>298</sup> Cholewinski (2005), s. 30.

<sup>299</sup> D v. Yhdistynyt kuningaskunta (1997), kohta 48. Ks myös esimerkiksi Koua Poirrez v. Ranska (2003) kohta 49 ja L.C.B. v. Yhdistynyt kuningaskunta (1998), kohta 36.

alkuperän perusteella. Artiklan on kuitenkin väitetty antavan vähän eväitä yksittäisille henkilöille esimerkiksi Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen prosessissa ja oikeuskäytännössä.<sup>300</sup> EIS:n syrjinnän kieltävää artiklaa vahvistamaan allekirjoitettiin vuonna 2000 Euroopan ihmisoikeussopimuksen kahdestoista pöytäkirja.<sup>301</sup> Pöytäkirja mahdollistaa positiivisen diskriminaation.<sup>302</sup>

## 6.2.2 Euroopan sosiaalinen peruskirja

Euroopan sosiaalinen peruskirja on hyvin sopimusvaltiolähtöinen. ESP 13(4) artiklan sekä Uudistetun Euroopan sosiaalisen peruskirjan liitteen uudistetun Euroopan sosiaalisen peruskirjan soveltamisalasta suojeltujen henkilöiden osalta 1 artiklan mukaan Euroopan sosiaalinen peruskirja soveltuu lähtökohtaisesti ainoastaan ulkomaalaisiin jotka ovat muiden sopimuspuolten kansalaisia *ja* (korostus tässä) asuvat laillisesti tai työskentelevät säännöllisesti kyseessä olevan sopimuspuolen alueella. Peruskirjassa mainitaan kuitenkin nimenomaisesti, ettei edellä mainittu tulkinta estä valtioita takaamasta oikeuksia myös muille henkilöille. Peruskirja ikään kuin jättää jokaisen valtion vastuulle valtion mahdollisten muiden ihmisoikeusvelvoitteidensa noudattamisen.

On huomattava lisäksi, että ainoastaan 1-17 ja 20-31 artikloissa säädettyjen oikeuksien soveltaminen on rajoitettu vain laillisesti maassa oleskeleviin. Euroopan sosiaalisten oikeuksien komitea on oikeuskäytännössään laajentanut näidenkin artiklojen soveltamista osittain myös paperittomiin siirtolaisiin.<sup>303</sup> Sosiaalisen peruskirjan 19 artiklassa säädetään siirtotyöläisten oikeudesta apuun tiedonhankinnassa, siirtolaisten lähdöstä, matkasta ja vastaanotosta, sopimusvaltion velvollisuudesta järjestää terveydenhoitoa matkan aikana sekä sosiaalipalvelujen tarjoajien yhteistyön edistämisestä lähtö- ja vastaanottomaiden välillä. Nämä säännökset soveltuvat myös paperittomiin. 19 artiklan 4-12 kohdissa säädetään kuitenkin nimenomaisesti ainoastaan valtion alueella laillisesti oleskeleville kuuluvina oikeuksina mm. kielellisistä oikeuksista, asunto-oloista, työehdoista ja -oloista, palkasta sekä oikeusturvasta.

---

<sup>300</sup> Gerards (2004), s. 3.

<sup>301</sup> Schokkenbroek (2004), s. 78.

<sup>302</sup> Euroopan ihmisoikeussopimuksen kahdestoista pöytäkirja (2000), johdanto, Schokkenbroek (2004), s. 72

<sup>303</sup> FIDH v. Ranska (2004). Ks tarkemmin luku 8.

Euroopan sosiaalinen peruskirja ei tarjoa kovin vahvaa suojaa kolmansista maista tulevilla siirtolaisille ja varsinkaan paperittomille siirtolaisille. ESP ei siis ole aito alueellinen ihmisoikeussopimus siinä mielessä, että sen soveltaminen edellyttää pitkälti jäsenvaltion kansalaisuutta. Ylipäättänsä voidaan pohtia, onko sopimusten alueellisuus yhteensopiva ihmisoikeuksien universaalien luonteen kanssa. Alueelliset sopimukset voivat tarkentaa tietyn maantieteellisen alueen valtioiden velvollisuuksia ja mahdollistavat esimerkiksi kulttuurillisten ja uskonnollisten kysymysten huomioonottamisen. Silti, jos alueelliset sopimukset jaottelevat vahvasti oikeuksien subjektit kansalaisuuden mukaan, ne eivät enää toimi kaikkien yhtäläisten ihmisoikeuksien hyväksi.

### 6.2.3 Muu siirtolaisuutta koskeva eurooppalainen sääntely

Lisäksi Euroopan neuvoston piirissä on solmittu Euroopan yleissopimus siirtotyöläisten oikeudellisesta statuksesta sekä Euroopan yleissopimus sosiaaliturvasta. Ensin mainittu soveltuu sen 1 artiklan mukaan ainoastaan sopimusvaltion kansalaiseen, jolla on toisen sopimusvaltion lupa oleskella tämän valtion alueella palkallista työntekoa varten. Sopimusvaltioita on suositettu takaamaan kaikille yhtäläisesti, maassa oleskelun laillisuudesta riippumatta, oikeus ravinnon, vaatetuksen, suojan ja terveydenhuollon vähimmäistasoon.<sup>304</sup> Euroopan yleissopimus sosiaaliturvasta takaa siirtolaisille tietyt perusoikeudet. Sopimus ei kuitenkaan koske paperittomia siirtolaisia. Sekä Euroopan yleissopimuksen siirtotyöläisten oikeudellisesta statuksesta että Euroopan yleissopimuksen sosiaaliturvasta on ratifioinut alle kymmenen valtiota. Suomi ei ole allekirjoittanut kumpaakaan sopimusta.<sup>305</sup>

---

<sup>304</sup> EN Ministerikomitean Suositus R (2000) 3, erityisesti Liite, Periaate 4, Tonelli (2004), s. 303.

<sup>305</sup> Euroopan neuvoston sähköinen sopimustietokanta. 21.2.2011 Euroopan yleissopimuksen siirtotyöläisten oikeudellisesta statuksesta oli ratifioinut viisi valtiota ja Euroopan yleissopimuksen sosiaaliturvasta kolme.

### 6.3 Siirtolaisuutta koskeva kansallinen sääntely

Suomen valtio pyrkii toteuttamaan hyvinvointivaltiomallia, mikä näkyy mm. pyrkimyksenä taata perinteisten vapausoikeuksien lisäksi TSS-oikeudet yhä vahvemmin. Keskeiset TSS-oikeudet otettiin osaksi perustuslakia vuoden 1995 perusoikeusuudistuksen yhteydessä. Tällöin perusoikeussäännösten suojaa laajennettiin koskemaan myös Suomessa oleskelevia ulkomaalaisia.<sup>306</sup> Uudistus oli välttämätön, jotta perustuslaki olisi kansainvälisen ihmisoikeussäännösten mukainen.<sup>307</sup> Ihmisarvon loukkaamattomuus, yksilön vapaus ja oikeudet sekä oikeudenmukaisuuden edistäminen yhteiskunnassa ovat Suomen valtiosäännön taustalla olevat perusarvot.<sup>308</sup> Perustuslaissa on säädetty ihmisten yhdenvertaisuudesta lain edessä sekä kielletty syrjimästä ketään mm. alkuperän, kielen, uskonnon tai terveydentilan vuoksi. Perustuslain 6 ja 7 §:ien mukaan *jokaisella* on oikeus elämään sekä henkilökohtaiseen vapauteen, koskemattomuuteen ja turvallisuuteen eikä *ketään* saa kohdella ihmisarvoa loukkaavasti (korostukset tässä). Edellä mainitut oikeudet on taattu nimenomaan tekemättä eroa kansalaisten, ei-kansalaisten, laillisesti tai laittomasti maassa oleskelevien välillä.<sup>309</sup> Perustuslain mukaan ulkomaalaisen oikeudesta tulla Suomeen ja oleskella maassa säädetään lailla. Perustuslain 9(4) §:n mukaan ulkomaalaista ei saa karkottaa, luovuttaa tai palauttaa, jos häntä tämän vuoksi uhkaa kuolemanrangaistus, kidutus tai muu ihmisarvoa loukkaava kohtelu. Muuten perustuslain tasolla ei mainita erityisesti ulkomaalaisiin kohdistuvista oikeuksista.

Perustuslain 95 §:n mukaan Suomi saattaa voimaan lailla tai tasavallan presidentin asetuksella ne kansainväliset velvoitteet joihin se on sitoutunut. Suomi on sopimusosapuolena siirtolaiskysymysten kannalta relevanteissa KP- ja TSS-sopimuksissa, Geneven pakolaissopimuksessa sekä lisäpöytäkirjassa, Geneven sopimuksissa, Rotusyrjinnän poistamista koskevassa yleissopimuksessa, Kansainvälisen järjestäytyneen

<sup>306</sup> Kuosma (2004), s. 22, poikkeuksena Suomen perustuslaki 9(1), 9(3) ja 14(1) ja 14(2) §. Ks. myös YK:n Pääsihteerin Raportti Siirtolaisten Oikeuksista (2009), s. 6.

<sup>307</sup> Monien valtioiden perustuslain tekemä erottelu kansalaisten ja ei-kansalaisten välillä yli sallittujen poikkeuksien on useamman YK:n toimielimen keskeinen huolenaihe. Ks. tarkemmin Erityisraportit ja ei-kansalaisten oikeuksista, loppuraportti (2003), kohta 24.

<sup>308</sup> Suomen perustuslaki, 1 §.

<sup>309</sup> Vrt. mm. Suomen perustuslaki 9 ja 14 §.

rikollisuuden vastaisessa yleissopimuksessa sekä sen lisäpöytäkirjassa, Naisten syrjimisen poistamista koskevassa yleissopimuksessa sekä Yleissopimuksessa lapsen oikeuksista.

Yksi keskeisimmistä laista Suomen ulkomaalaislainsäädännössä on ulkomaalaislaki. Ulkomaalaislain 2 ja 3 §:ien mukaan sitä sovelletaan ei-kansalaisten maahantuloon, maastalähtöön, oleskeluun sekä työntekoon Suomessa. Ulkomaalaislaissa säädetään myös kansainvälisestä suojelusta (turvapaikkasääntely), tilapäisestä suojelusta sekä pakolaiskiintiöistä.<sup>310</sup> Lain 5 §:n mukaan ulkomaalaisten oikeuksia ei saa rajoittaa enempää kuin on välttämätöntä. Taustalla on hallinnossa yleisesti noudatettu suhteellisuusperiaate<sup>311</sup>, ei niinkään juuri ulkomaalaisten oikeuksiin suunnattu näkökulma.

Ulkomaalaislain 3 § määrittää ulkomaalaisiksi kaikki ne, jotka eivät ole Suomen kansalaisia. Ulkomaalaislain vuonna 2004 toteutetussa kokonaisuudistuksessa kiinnitettiin erityistä huomiota perusoikeuksia koskevien perustuslain säännösten toteutumiseen.<sup>312</sup> Laki ei kuitenkaan sovellu paperittomiin siirtolaisiin, vaikka perustuslain säännökset on pääsääntöisesti säädetty jokaisen oikeuksiksi, poikkeuksina vain vaalioikeudet ja oikeus oleskella maassa.<sup>313</sup> Ulkomaalaislaki myös keskittyy lähinnä ulkomaalaisten oikeusturvan toteuttamiseen, ei muihin perusoikeuksiin. Vireillä on hallituksen esitys, jossa ehdotetaan säädettäväksi uusi laki kansainvälistä suojelua hakevan vastaanotosta. Vuoden 2011 syyskuussa voimaan astuvaksi kaavailtu uusi laki ei kuitenkaan tuo merkittäviä muutoksia ulkomaalaislakiin, eikä käsittele paperittomien oikeuksia.<sup>314</sup>

Laissa kotouttamisesta ja turvapaikanhakijoiden vastaanottamisesta (jäljempänä kotouttamis- ja vastaanottolaki) säädetään maahanmuuttajien kotoutumisesta sekä kansainvälistä suojelua hakevien, tilapäistä suojelua nauttivien sekä ihmiskaupan uhrien oikeuksista. Laki rakentuu perustarpeiden turvaamiselle ja toimintakyvyn tukemiselle. Tarkoituksena vahvistaa erityisen haavoittuvaisten ryhmien oikeuksia, lakiin lisättiin

---

<sup>310</sup> Pakolaiskiintiöistä säättäminen oli yksi merkittävimmistä muutoksista vuonna 2004 tehdyssä ulkomaalaislain uudistuksessa. Ks. tarkemmin Ulkomaalaislaki, 6 luku sekä 90-92 ja 109 §:t ja Kuosma (2004), s. 49.

<sup>311</sup> HE 28/2003, s. 119.

<sup>312</sup> Kuosma (2004), s. 22.

<sup>313</sup> HE 28/2003, s. 65.

<sup>314</sup> HE 266/2010.

vuonna 2005 säännöksiä esimerkiksi turvattoman aseman huomioon ottamisesta sekä fyysisestä ja psyykkisestä tilasta johtuvista erityistarpeista.<sup>315</sup> Vuonna 2006 kotouttamis- ja vastaanottolain 4a lukuun lisättiin ihmiskaupan uhrien erityistarpeet huomioon ottavaa sääntelyä. Sääntely pyrittiin rakentamaan uhrilähtöisesti ja ottamaan uhrien erilaiset taustat huomioon.<sup>316</sup>

Hallitus on vuonna 2010 esittänyt säädettäväksi kaksi uutta lakia, jotka selkeyttävät eri siirtolaisryhmiin kohdistuvaa erilaista sääntelyä ja vastaanoton käytäntöjä.<sup>317</sup> Toinen näistä, vuoden 2011 syyskuussa voimaan tuleva vastaanottolaki, soveltuu poikkeuksellisesti osittain myös paperittomiin. Uuden lain mukaan vastaanottopalveluja saaneelle ulkomaalaiselle annettaisiin oleskeluluvan epäämisen tai tilapäisen suojelun lakkaamisen jälkeen vastaanottopalveluja siihen saakka, kunnes hän on poistunut maasta. Oikeus vastaanottopalveluihin lakkaisi siis maasta poistumisen yhteydessä, joka tapahtuu joko vapaaehtoisesti tai poliisin toimesta. Tosin vastaanottopalveluita ei saa henkilö, joka on kielteisen päätöksen jälkeen kadonnut.<sup>318</sup> Uusi vastaanottolaki takaisi siis vastaanottopalvelut henkilöille, jotka hetken aikaa lukeutuvat paperittomiksi. Säännös osoittautunee lähinnä teoreettisesti paperittomia koskevaksi.

Luvattoman ulkomaisen työvoiman käyttöä koskevat rikoslain säännökset voidaan nähdä välillisesti paperittomien siirtolaisten ihmisoikeuksien suojelemisena, ainakin suojelun edistämisenä. Rikoslain 47 luvun 6a §:ssä on kriminalisoitu sellaisen työntekijän käyttö, jolla ei ole työntekijän oleskelulupaa tai muuta työntekoon Suomessa oikeuttavaa lupaa. Työ- ja elinkeinoministeriö on maaliskuussa 2011 ehdottanut työsopimuslakiin sisällytettävää seuraamusmaksua työnantajalle, joka palkkaa laittomasti Suomessa olevan työntekijän. Ministeriön työryhmän mukaan seuraamusmaksu vaikuttaisi myös siihen, että työnantajat hoitaisivat kaikkein huono-osaisimpien ulkomaalaisten työsuhteisiin liittyvät kysymykset nykyistä paremmin.<sup>319</sup>

---

<sup>315</sup> HE 280/2004.

<sup>316</sup> HE 183/2006, s. 3, 8-10. Ihmiskauppaa koskevasta sääntelystä ja mm. uhrilähtöisyyden heikkoudesta enemmän sekä suhteesta laittomaan maahantuloon ks. mm. Roth (2007).

<sup>317</sup> HE 266/2010, HE 185/2010.

<sup>318</sup> HE 266/2010, s. 47.

<sup>319</sup> Valtioneuvoston tiedote 18.3.2011.

Suomi toteuttaa Rotusyrjinnän poistamista koskevan yleissopimuksen mukaisia velvoitteitaan mm. yhdenvertaisuuslailla. Lakia sovelletaan 2 ja 4 §:ien mukaan mm. etnisen alkuperän perusteella tapahtuvaan syrjintään ja siinä asetetaan viranomaisille velvollisuus edistää aktiivisesti yhdenvertaisuutta.

Suomen ulkomaalaislainsäädäntö ottaa varsin hyvin erityisen haavoittuvaisten tilanteen huomioon, kunhan yksilö on järjestelmän tunnistettavissa. Huolimatta esimerkiksi ulkomaalaislain laajasta ulkomaalaisen määritelmästä, perustuslain yhdenvertaisuussäännöksistä ja erityislainsäädännön uhrilähtöisyydestä, Suomen lainsäädäntö ei tunne paperittomien siirtolaisten ryhmää. Ulkomaalaislainsäädäntö rakentuu laillisesti organisoidulle maahantulolle ja maassa oleskelulle. Paperittomia koskevaa sääntelyä täytyy siis etsiä kulloinkin relevantista kansallisesta lainsäädännöstä ja sen kaikkia yhtäläisesti koskevista osista. Tämä ilmenee jäljempänä tässä tutkielmassa oikeuden terveyteen elementtien osalta. Perustuslain säännöksistä ja sanamuodosta huolimatta, Suomen ei voida katsoa ilmaisevan selkeästi lainsäädäntönsä tasolla kaikkien ihmisoikeuksien koskevan myös siirtolaisia, toisin YK:n ihmisoikeustoimikunnan piirissä toiminut hallitusten välinen työryhmä vetosi valtioihin jo vuonna 1999.<sup>320</sup>

---

<sup>320</sup> Hallitusten välinen työryhmä siirtolaisten ihmisoikeuksista (1999), erityisesti kohdat 43, 102, 103 ja 115.

#### IV. Paperittomien siirtolaisten oikeus terveyteen

Terveys on jokaiselle kuuluva oikeus, mutta ovatko paperittomat osa tätä jokaisten joukkoa? Lähtökohtaisesti paperiton voi hakeutua yksityisen lääkärin hoitoon. Taloudelliset syyt muodostavat kuitenkin usein esteen mahdollisuuden käyttämiseksi.<sup>321</sup> Erilaisten käytännön ongelmien, kuten tiedonpuutteen ja kieliongelmiensa lisäksi, esteen paperittomien hakeutumiselle terveydenhoitoon, yksityiseen tai julkiseen, voi muodostaa lääkäreiden velvollisuus raportoida laittomasti maassa oleskelevista. YK:n eri toimielimet ovat toistuvasti yksittäisiä valtioita koskevissa raporteissaan ilmaisseet huolensa paperittomien siirtolaisten oikeudesta terveyteen.<sup>322</sup> Kannanottoja ymmärtääkseen, on aiheellista tutustua valtioiden velvoitteisiin tältä osin.

#### 7. Jokaisen oikeus terveyteen kansainvälisessä oikeudessa

Jokaisen oikeus mahdollisimman korkeaan saavutettavissa olevaan ruumiin- ja mielenterveyteen on sekä tapaoikeutena että sitovasti kodifioituna taattu yhtäläinen ja universaali oikeus.<sup>323</sup> Valtio on velvollinen takaamaan terveystalouden tasapuolisen käyttömahdollisuuden kaikille sen oikeudenkäyttöpiirissä oleville, vaikka oikeudenkäyttöpiiriin oltaisi tultu laittomasti. Paperittomille siirtolaisille annettava terveydenhuolto nähdään usein hyväntekeväisyytenä ja osoituksena valtion jalomielisyydestä.<sup>324</sup> Esimerkiksi Ihmisoikeuksien yleismaailmallisen julistuksen 25 artiklassa ja TSS-sopimuksen 12 artiklassa esiintyvä termi ”jokainen” jätetään sopimusteksteissä määrittelemättä. Sitä on avattu, tosin lähinnä *soft law* -instrumentein. TSS-komitea on vuonna 2000 korostanut erityisesti, ettei valtioiden tulisi estää tai rajoittaa paperittomien siirtolaisten pääsyä ehkäiseviin, parantaviin tai lievittäviin terveystalouteihin.<sup>325</sup> Saman kannan ovat ottaneet vuonna 2004 Rotusyrjinnän

<sup>321</sup> Frode toim. (2009), s. 62.

<sup>322</sup> Ks. mm. CEDAW loppuhuomautukset Alankomaat (2010), kohta 46, TSS-komitea loppuhuomautukset Belgia (2008), kohta 21, TSS-komitea loppuhuomautukset Ranska (2008), kohta 26 ja CERD loppuhuomautukset Kanada (2007), kohta 23.

<sup>323</sup> Oikeudesta terveyteen ihmisoikeutena tarkemmin luvussa 3.

<sup>324</sup> Da Lomba (2004), s. 377.

<sup>325</sup> TSS-komitea yleinen kannanotto nro 14, kohdat 8 ja 34.

poistamiskomitea sekä vuonna 2007 erityisraportoija oikeudesta terveyteen.<sup>326</sup> Toki terveyteen liittyy paljon tekijöitä, joihin valtio ei pysty vaikuttamaan ja jotka voivat olla seurausta yksilön valinnoista, kuten epäterveellisistä elämäntavoista. Paperittomien terveydentilaan vaikuttavat kuitenkin usein monet heistä riippumattomat tekijät, kuten fyysisesti ja henkisesti traumaattiset kokemukset tai huonot asuin- ja työskentelyolosuhteet.

YK:n Julistuksessa ei-kansalaisten oikeuksista otetaan yllättävästi kuitenkin mm. TSS-sopimuksen ja Ihmisoikeuksien yleismaailmallisen julistuksen vastainen kanta. Julistuksen 8 artiklan mukaan vain laillisesti maassa oleskelevat ulkomaalaiset ovat oikeutettuja nauttimaan suurimmasta osasta sosiaali-oikeuksia. Julistusta ei kuitenkaan ole saatettu laillisesti sitovaksi sopimukseksi ja se on annettu vuonna 1985. Sen jälkeen sekä YK:n toimielimet, alueelliset valtioryhmittymät sekä oikeuskirjallisuus ovat ottaneet vastakkaisen kannan.<sup>327</sup> TSS-komitea on korostanut, että kaikki TSS-oikeudet kuuluvat myös paperittomille siirtolaisille. Komitean mukaan TSS-sopimuksen oikeuksien takaaminen paperittomille on osa TSS-sopimuksen 2(2) artiklan syrjinnän kiellon toteuttamista.<sup>328</sup>

Valtio rikkoo sopimusvelvoitteitaan kun sen alueella on merkittävä määrä yksilöitä, joiden TSS-oikeuksien vähimmäistasoa laiminlyödään. TSS-sopimuksen 2(1) artiklan mukaan sopimusvaltiot sitoutuvat täysimääräisesti käytettävissä olevien voimavarojensa mukaan ryhtymään toimenpiteisiin, varsinkin lainsäädäntötoimenpitein, sopimuksessa tunnustettujen oikeuksien toteuttamiseksi asteittain kokonaisuudessaan. Valtio, joka ei käytä suurinta mahdollista määrää käytettävissä olevista resursseista oikeuden terveyteen

---

<sup>326</sup> CERD yleinen suositus nro 30 (2004), kohta 36, YK:n erityisraportoija oikeudesta terveyteen (2007), Ruotsi, kohta 72. Erikoisraportoija antoi lausuntonsa koskien Ruotsin lainsäädännön puutteita. Ruotsi ilmeisesti muutti ripeästi lainsäädäntönsä kansainvälisten velvoitteidensa mukaiseksi ja sai vuonna 2008 YK:n TSS-komitealta kehuja hyvästä paperittomien siirtolaisten oikeuden terveyteen hoidosta. Ks. TSS-komitea loppuhuomautukset Ruotsi (2008), kohta 10.

<sup>327</sup> Oikeuden terveyteen kannalta keskeisimpiä ovat TSS-komitea yleinen kannanotto nro 14 vuodelta 2000, EN Ministerikomitean suositus R (2000) 3. Ks myös Spiliopoulou Åkermark (2009), s. 350, Cholewinski (2005), s. 2 ja Mattila (2001), s. 57.

<sup>328</sup> TSS-komitea loppuhuomautukset Espanja (2004), kohta 7, TSS-komitea loppuhuomautukset Kreikka (2004), kohta 15.

toteuttamiseen, rikkoo TSS-sopimuksen 12 artiklan mukaisia velvoitteitaan.<sup>329</sup> Oikeuksien toteuttamiseksi on myös tarvittaessa käytettävä kansainvälistä taloudellista yhteistyötä. TSS-komitea on korostanut, että kaikki valtioiden tietoiset sopimukseen kohdistuvat taantumukselliset toimet on toteutettava vasta huolellisen harkinnan jälkeen ja siten, että nämä toimet voidaan katsoa oikeutetuiksi kaikki sopimuksen oikeudet huomioon ottaen sekä siten että kaikki käytettävissä olevat resurssit käytetään täysimääräisesti.<sup>330</sup>

Valtioiden ei tarvitse toteuttaa TSS-sopimuksen oikeuksia välittömästi, vaan useat TSS-oikeudet voidaan toteuttaa asteittain lähinnä valtion taloudellisesta tilanteesta riippuen. Valtion rajalliset taloudelliset resurssit ovatkin hidastaneet, estäneet tai pysäyttäneet terveydenhuoltoon pääsyn paperittomien siirtolaisten kohdalla.<sup>331</sup> On erityisesti huomioitava, että TSS-sopimuksen 2(3) artiklan poikkeus, jonka mukaan ”kehitysmaat voivat ottaen asianmukaisesti huomioon ihmisoikeudet ja kansantaloutensa määrätä, missä laajuudessa ne tulevat takaamaan tässä yleissopimuksessa tunnustettu taloudelliset oikeudet muukalaisille” koskee ainoastaan taloudellisia oikeuksia ja joka tapauksessa vain kehittyviä valtioita. Poikkeus ei täten koske oikeutta terveyteen. TSS-sopimuksen mukaiset sosiaaliset ja kulttuuriset oikeudet täytyy taata kaikille ilman erottelua esimerkiksi kansalaisten ja ei-kansalaisten välillä.<sup>332</sup>

TSS-sopimuksen oikeuksia voidaan rajoittaa 4 artiklan mukaan tietyin edellytyksin. Kaikkien rajoitusten täytyy olla lain, myös kansainvälisen ja ihmisoikeuslainsäädännön, sallimia ja niiden tarkoituksen tulee yksinomaan olla edistää yleistä hyvinvointia demokraattisessa yhteiskunnassa. Rajoitusten täytyy myös olla sopusoinnussa oikeuksien luonteen kanssa.<sup>333</sup> Paperittomien siirtolaisten rajoitettua oikeutta terveystalouteen on perusteltu mm. niin sanotun magneettiefektin välttämiseksi. Valtio, joka pitää huolen paperittomien terveydenhuollosta, vetäisi puoleensa näitä laittomina pidettäviä yksilöitä. Tällaista argumenttia on vaikea nähdä TSS-sopimuksen 4 artiklan mukaisena, eikä se ainakaan olisi validi yleisesti, vaan ainoastaan hetkellisenä poikkeuksena. TSS-sopimuksen 4 artikla ei anna aihetta laajoille rajoituksille ja joka tapauksessa oikeuksien minitaso on

<sup>329</sup> TSS-komitea yleinen kannanotto nro 14, kohdat 47 ja 52.

<sup>330</sup> TSS-sopimus (1966), 2(1) artikla, TSS-komitea yleinen kannanotto nro 3, kohdat 2, 13 ja 15.

<sup>331</sup> Da Lomba (2004), s. 379.

<sup>332</sup> Erityisraportit ei-kansalaisten oikeuksista, loppuraportti (2003), kohta 19 sekä alakohta 57.

<sup>333</sup> TSS-komitea yleinen kannanotto nro 14, kohta 28.

aina turvattava.

Valtioilla on alueelliset rajansa ylittäviä velvollisuuksia liittyen oikeuteen terveyteen. Oikeutta terveyteen täytyy kunnioittaa myös muissa maissa sekä mahdollisuuksien mukaan edistää pääsyä välttämättömiin terveyspalveluihin ja -hyödykkeisiin myös muiden valtioiden alueella. Avunannosta on annettu erikseen ohjeita ja mm. pakolaisten terveydestä tulee huolehtia jo TSS-sopimuksen 12 artiklan perusteella.<sup>334</sup> Jos valtioilla katsotaan olevan oikeuteen terveyteen liittyviä velvoitteita oikeudenkäyttöpiirinsä ulkopuolella, olisi ristiriitaista jos samantasoiset velvollisuudet eivät ulottuisi kokonaisuudessaan valtion oikeudenkäyttöpiirin sisäpuolelle.

Monet paperittomat siirtolaiset ovat työntekijöitä oleskeluvaltiossa. Työoikeudelliset ihmisoikeudet tulee taata jokaiselle ilman siirtolaisstatuksesta johtuvaa syrjintää.<sup>335</sup> Esimerkiksi oikeus turvalliseen ja terveelliseen työympäristöön on luovuttamaton oikeus ja osa jokaisen oikeutta terveyteen.<sup>336</sup> YK:n yleissopimuksen siirtolaistyöntekijöistä 28 artiklassa turvataan oikeus terveyteen myös paperittomille siirtolaisille, mitä on oikeuskirjallisuudessa pidetty huomionarvoisena.<sup>337</sup> Tosin 28 artikla turvaa paperittomille siirtolaisille ainoastaan oikeuden kiireelliseen hoitoon. Myös oikeus terveyteen liittyen työskentelyolosuhteisiin on paperittomien osalta YK:n yleissopimuksen siirtolaistyöntekijöistä mukaan heikko.<sup>338</sup> ILO:n piirissä solmittu täydentävä sopimus siirtolaistyöntekijöistä toteuttaa heikosti paperittomien siirtolaisten oikeuden terveyteen. Tämä siitäkkin huolimatta, että sopimus oli ensimmäinen yritys puuttua kansainvälisesti paperittomien siirtolaisten perustavanlaatuisiin ihmisoikeuksiin.<sup>339</sup>

Paperittomien työskentelyolosuhteet saattavat usein olla rankkoja ja terveydelle haitallisia. Lisäksi erityisesti paperittomat siirtolaiset ovat työntekijöinä heikossa asemassa. Näiden

<sup>334</sup> TSS-komitea yleinen kannanotto nro 14, kohdat 39 ja 40.

<sup>335</sup> IACHR Rights of Undocumented Migrants (2003), kohdat 133 ja 149.

<sup>336</sup> IACHR Rights of Undocumented Migrants (2003), kohta 157.

<sup>337</sup> Cholewinski (2005), s. 48, Da Lomba (2004), s. 379.

<sup>338</sup> Vrt. 70 artiklaa, joka asettaa terveellisiin työoloihin liittyviä oikeuksia vain säännöllisessä tilanteessa oleville siirtolaisille, ja 25 artiklaa, joka ei tee eroa siirtolaisstatusten välillä. 5 artiklan a kohdan mukaan säännöllisessä tilanteessa oleva siirtolainen oleskelee laillisesti valtiossa.

<sup>339</sup> Chetail ja Giacca (2009), s. 231.

siirtolaisten kannalta työoloihin ja terveyteen liittyvä sääntely on tärkeää. YK:n yleiskokous onkin päätöslauselmassaan vuonna 2010 pyytänyt valtioita paneman tehokkaasti täytäntöön työlainsäädäntönsä paperittomien siirtolaisten työskentelyolosuhteiden ja terveyden osalta.<sup>340</sup>

Rotusyrjinnän poistamista koskevan yleissopimuksen 5 artiklan e kohdan 4 alakohdassa oikeus yleiseen terveyden- ja lääkäriinhoitoon turvataan jokaiselle rotuun, ihonväriin tai kansalliseen tahi etniseen alkuperään katsomatta. Vaikka sopimuksen ydinaluetta on syrjinnän poistaminen edellä mainituin perustein, Kaikkinaisen rotusyrjinnän poistamiskomitean yleisessä suosituksessa numero 30 vuodelta 2004 on erityisesti tuotu esiin, että sopimus koskee myös paperittomia siirtolaisia ja että syrjinnän vastaisen lainsäädännön tulee koskea kaikkia, siirtolaisstatuksesta riippumatta.<sup>341</sup> Siirtolaisstatukseen perustuva erilainen kohtelu on Rotusyrjinnän poistamista koskevan yleissopimuksen mukaista syrjintää, ellei kohtelu perustu sopimuksen tarkoituksen kannalta legitiimiin tavoitteeseen, eikä kohtelu vastaa suhteellisuusperiaatteen mukaan tätä tavoitetta.<sup>342</sup> Valtioiden tulee varmistaa, että kansallinen lainsäädäntö on yhtenevää sopimuksen kanssa, erityisesti niin että *kaikki* (korostus tässä) voivat tehokkaasti nauttia artiklassa 5 mainituista oikeuksista, kuten oikeudesta yleiseen terveyden- ja lääkäriinhoitoon.<sup>343</sup>

## 8. Paperittomien siirtolaisten oikeus terveyteen eurooppalaisesta näkökulmasta

ESP:n sääntelyä oikeudesta terveyteen on käsitelty aikaisemmin luvussa 3.4.1. Nyt huomio kiinnitetään säännösten soveltumiseen paperittomiin siirtolaisiin.

ESP:n lähtökohtana voidaan erityisesti I osan 11 kohdan mukaan pitää ilman minkäänlaista erottelua jokaisen oikeutta parhaaseen mahdolliseen terveydentilaan. Terveyden kannalta keskeiset 11 ja 13 artiklat soveltuvat ESP:n liitteen sekä 13(4) artiklan mukaan kuitenkin ainoastaan sopimusvaltioiden kansalaisiin, jotka oleskelevat maassa laillisesti. Sopimusteksti sulkee siis näiltä osin yksiselitteisesti paperittomat siirtolaiset pois

<sup>340</sup> UNGA A/Res/64/166 (2010), kohta 4 alakohta h.

<sup>341</sup> CERD yleinen suositus nro 30 (2004), johdanto sekä kohta 7.

<sup>342</sup> CERD yleinen suositus nro 30 (2004), kohta 4.

<sup>343</sup> CERD yleinen suositus nro 30 (2004), kohta 6.

soveltamisalastaan. Edellä luvussa 3.4.1 siteeratun 13 artiklan ”jokainen” on joka tapauksessa suppeampi käsite kuin eruskirjan alun, I osan 11 kohdan, ”jokainen”. Paitsi että 13 artiklan mukaista apua ja hoitoa saavat ainoastaan sopimusvaltioiden kansalaiset, jotka toisessa sopimusvaltiossa ollessaan ovat siellä laillisesti, avun ja hoidon saaminen edellyttävät tiettyä taloudellisen puutteellisuuden tasoa. 11 artiklassa ei tällaista edellytystä ole.

Euroopan sosiaalisten oikeuksien komitean linjauksia oikeudesta terveyteen voisi luonnehtia ihmisoikeusmyönteiseksi. Komitea on vedonnut oikeuden terveyteen osalta erityisen huomion kiinnittämiseen kaikkein huono-osaisimpiin ja haavoittuvaisimpiin ryhmiin. Oikeuteen terveyteen kohdistuvia rajoituksia ei voi komitean mukaan tulkita siten, että ne vaarantavat näiden ryhmien mahdollisuuden nauttia tehokkaasti oikeutta terveyteen. Tähän liittyy myös ESP:n sisältämä syrjinnänkielto.<sup>344</sup> Komitea on muistuttanut vuonna 2004, että vaikka ESP:n liitteen mukaan ESP:n oikeudet eivät koske ei-kansalaisia, sopimusvaltiot voivat laajentaa peruskirjan henkilöllistä soveltamisalaa liitteen asettamasta minimistä. Joissain tilanteissa ESP:n säännösten implementointi jopa vaatii täydellistä tasa-arvoa kansalaisten ja ei-kansalaisten välillä.<sup>345</sup> Komitea ei kuitenkaan ole yksilöinyt tällaisia tilanteita. Komitea on todennut, että sopimusvaltioilla on muista kansainvälisistä ihmisoikeussopimuksista johtuen velvollisuus taata ESP:n liitteen mukaisen soveltamisalan ulkopuolelle jääville ryhmille samanlaisia oikeuksia kuin ESP:ssa tai sellaisia oikeuksia, jotka ovat erottamattomia ESP:sta. Erityisesti komitea on viitannut tältä osin valtioiden Euroopan ihmisoikeussopimuksen mukaisiin velvollisuuksiin.<sup>346</sup> Komitean näkemys korostaa EIS:n ja ESP:n keskinäistä täydentävyyttä. Sen sijaan vuoden 2004 kannanotossaan ESP:N soveltamisalasta komitea ei sinänsä puutu laittoman oleskelun vaikutukseen oikeuksiin, vaan lähinnä erotteluun sopimusvaltioiden kansalaisten ja muiden maiden kansalaisten välillä. Komitea on kuitenkin korostanut, että 13 artiklan mukaiset sosiaaliavustukset ja lääkinnällinen apu ovat kaikkien yhtäläinen oikeus joihin jokaisella on oikeus pelkän tarpeen perusteella.<sup>347</sup>

<sup>344</sup> ECSR loppupäätelmät XVII-2, Statement of Interpretation on Article 11, s. 10 kohta 5, Uudistettu Euroopan sosiaalinen peruskirja (1991), E artikla, Euroopan sosiaalinen peruskirja (1961), johdanto.

<sup>345</sup> ECSR loppupäätelmät 2004, Volume 1, General Introduction kohta 5.

<sup>346</sup> ECSR loppupäätelmät 2004, Volume 1, General Introduction kohta 5.

<sup>347</sup> ECSR Digest (2008), s. 97.

Ristiriitaista kyllä, kaikkien yhtäläinen oikeus on edellä esitetystä huolimatta ehdollinen käsite Euroopan sosiaalisen peruskirjan järjestelmässä. Komitean on esittänyt, että ulkomaalaisen oleskelu- tai työluvan päätyttyä, valtiolla ei ole enää velvollisuutta soveltaa ulkomaalaisiin muuten ESP:n mukaan sovellettavia säännöksiä. Näin vaikka henkilö olisi 13 artiklan mukaisen sosiaaliavustuksen tai lääkinnällisen avun tarpeessa.<sup>348</sup> Tässä vahvistetaan ESP:n tiukka soveltuminen lähtökohtaisesti ainoastaan maassa laillisesti oleskeleviin. Käsite ”jokainen” määrittyy laillisen oleskelun kautta. Määräyksiä ei kuitenkaan saa tulkita liian kapeasti ja arvioinnin täytyy aina olla tapauskohtaista.<sup>349</sup> Yksilön tarpeiden täytyy joka tapauksessa olla riittävän vakavat ja kiireelliset, jotta hän voi saada lääkinnällistä apua 13 artiklan mukaisesti.<sup>350</sup>

Euroopan sosiaalinen komitea on vuonna 2004 ottanut kantaa nimenomaan paperittomien oikeuteen terveydenhuoltoon tapauksessa International Federation of Human Rights Leagues (FIDH) v. Ranska.

Järjestökantelussa oli kysymys siitä, oliko Ranskan lainsäädäntö, joka mahdollisti terveydenhoidon paperittomalle siirtolaisperheelle vasta tietyn maassaoleskeluajan jälkeen, Uudistetun Euroopan sosiaalisen peruskirjan vastainen. Komitean mukaan Ranskan lainsäädäntö oli paperittomien lasten osalta UESP:n vastainen, muttei aikuisten osalta. Tapauksessa tarkasteltiin erityisesti UESP 13(1), 13(4) ja 17 artikloja ja ESP:n henkilöllisen soveltamisalan rajoitusten ulottuvuuksia.<sup>351</sup>

Tapaus on ainutlaatuinen ja mielenkiintoinen, sillä komitea ottaa siinä poikkeuksellisen kannan peruskirjan henkilölliseen soveltamisalaan. Komitean mukaan lainsäädäntö tai käytäntö, joka epää lääkintäavun ulkomaalaisilta, myös laittomasti valtion alueella oleskelevalta, on vastoin Uudistetun Euroopan sosiaalisen peruskirjan säännöksiä.<sup>352</sup> Komitea rakensi argumentointinsa statuksesta riippumattomasta oikeudesta lääketieteelliseen avunantoon ihmisarvon pohjalle. Ensinnäkin, komitean mukaan peruskirjaa täytyy soveltaa sen tarkoituksen mukaisesti. Peruskirja rakentuu ihmisarvon,

<sup>348</sup> ECSR Digest (2008), s. 102.

<sup>349</sup> ESCR loppupäätelmät XIV-1, s. 417.

<sup>350</sup> ESCR loppupäätelmät XIV-1, s. 598.

<sup>351</sup> FIDH v. Ranska (2004), erityisesti kohdat 30, 32, 33, 36 ja 37.

<sup>352</sup> FIDH v. Ranska (2004), kohta 32.

autonomian, tasa-arvon ja solidaarisuuden pohjalle. Terveydenhuolto on edellytys ihmisarvon toteutumiselle. Peruskirjaa täytyy tulkita siten, että perustavanlaatuiset sosiaaliset oikeudet toteutuvat ja siis peruskirjan sisältämiä rajoituksia tulee tulkita kapeasti, jotta sen kokonaisvaltainen tavoite toteutuu.<sup>353</sup>

Tapauksessa Komitea huomioi, että peruskirja on laadittu täydentämään Euroopan ihmisoikeussopimusta ja että joka tapauksessa ihmisoikeudet ovat universaaleja, jakamattomia, keskenään riippuvaisia ja toisiinsa liittyviä.<sup>354</sup> Matti Mikkola on esittänyt samanlaisen näkemyksen. Hän korostaa, että erityisesti ihmisarvoa koskevia ja kaikenlaisen ihmisten hyväksikäytön vastaisia peruststandardeja täytyy tulkita samalla tavalla sopimuksesta riippumatta. Peruskirjan liitteen sisältämää henkilöllisen soveltamisalan rajoitusta täytyy Mikkolan mukaan tulkita kapeasti. Peruskirjan rajoitettuun henkilölliseen soveltamisalaan ei voida vedota ainakaan perustavanlaatuisten oikeuksien loukkauksien osalta. Mikkolan mukaan jää vielä ratkaistavaksi, oikeuttavatko peruskirjan liitteen rajoitukset jäsenvaltioita epäämään tuen, taloudellisen tai terveydenhuollollisen, henkilöiltä, joiden perustavanlaatuisten sosiaalisten oikeuksien toteuttamiseksi vaaditaan lisäresursseja tai valtion positiivisia toimia.<sup>355</sup>

Vaikka Euroopan sosiaali-oikeuksien komitean päätöstä tapauksessa FIDH v. Ranska voidaan pitää paperittomien siirtolaisten oikeuksien kannalta lähtökohtaisesti myönteisenä, se tarjoaa vahvan suojan oikeuteen terveyteen ainoastaan erittäin haavoittuvalle ryhmälle, nimittäin lapsille. Komitean kantaa voidaan tulkita siten, että se katsoo paperittomuuden osittain henkilön valinnaksi, sillä lapsia tästä statuksesta ei ikään kuin rangaista. Kiireellisen hoidon riittävyttä ei määritetä esimerkiksi sairauden perusteella vaan lapsen erityisasema muista riippuvaisena riittää takaamaan näille laajemman turvan.

Osa komitean jäsenistä esitti eriäviä mielipiteitä päätökselle. Heidän mukaansa UESP:n artikkelit ilmaisevat selkeästi, ettei sopimusvaltioilla ole velvollisuutta taata paperittomille siirtolaisille pääsyä terveydenhuoltoon. Erityisesti eriävissä mielipiteissä vedottiin

---

<sup>353</sup> FIDH v. Ranska (2004), kohdat 27, 28 ja 31.

<sup>354</sup> FIDH v. Ranska (2004), kohdat 27 ja 28.

<sup>355</sup> Mikkola (2010), s. 72-73. Mikkola oli myös Euroopan sosiaalisten oikeuksien komitean jäsen päätöksessä FIDH v. Ranska (2004).

peruskirjan liitteen 1 artiklan nimenomaiseen tarkennukseen henkilöllisen soveltamisalan osalta, joka koskee vain laillisesti sopimusvaltiossa olevia. Tämän lisäksi 13(4) artiklassa nimenomaisesti mainitaan oikeuden sosiaaliavustukseen ja lääkinnälliseen apuun soveltuvan ainoastaan sopimusvaltioiden kansalaisiin, jotka oleskelevat laillisesti maassa. Eriäviä mielipiteitä esittäneiden mukaan on sopimusvaltioiden, ei komitean, tehtävä korjata peruskirjan mahdollinen puute koskien sosiaali-oikeuksien soveltamista eri ryhmiin.<sup>356</sup> Komitea on itsekin myöhemmin sanonut 13 artiklan lääkinnällisen avun tarkan sisällön olevan sopimusvaltioiden määriteltävissä.<sup>357</sup>

Peruskirjan sopimustekstiä vasten luettuna komitean päätöstä voi pitää yllättävänä ja jopa ennalta-arvaamattomana. Komitea asettuu jokaisen ihmisarvon kunnioittamisen ja kaikille yhtäläisesti perustavanlaatuisina kuuluvien sosiaalisten oikeuksien puolelle – oikeusvarmuuden kannalta ehkä liiankin vahvasti. Toisaalta oikeuden terveyteen rajoittaminen paperittomien aikuisten osalta vain kiireelliseen terveydenhoitoon osoittaa, että ESP:n mukainen oikeus terveyteen on suppeampi kuin TSS-sopimuksen 12 artiklan mukainen oikeus terveyteen.

### 8.1 Oikeus elämään ja kidutuksen sekä epäinhimillisen ja halventavan kohtelun kielto

Kidutuksen ja epäinhimillisen tai halventavan kohtelun tai rangaistuksen kielto on absoluuttinen ja riippumaton uhrin käytöksestä.<sup>358</sup> Luvussa 3.4. käytiin läpi oikeuden terveyteen läheistä yhteyttä kidutuksen kielloon ja oikeuteen elämään sekä *vice versa*. Sekä kidutuksen kiellon noudattaminen että oikeuden terveyteen toteuttaminen edellyttävät valtioilta aktiivisia toimenpiteitä ja koskevat kaikkia valtion oikeudenkäyttöpiirissä olevia.

Paperittomien oikeuden terveyteen ja kidutuksen kiellon yhteydestä voidaan saada suuntaa ulkomaalaisten karkotuksia koskevasta oikeuskäytännöstä. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan esimerkiksi laitton maassa oleskelu

<sup>356</sup> FIDH v. Ranska (2004), liite, Stein Evjun eriävä mielipite, johon ovat yhtyneet Polonca Koncar ja Lucien Francois, sekä Rolf Birkin eriävä mielipide.

<sup>357</sup> ESCR Digest (2008), s. 99.

<sup>358</sup> Mm. M.S.S. v. Belgia ja Kreikka (2011), kohta 218, Chahal v. Yhdistynyt kuningaskunta (1996), kohta 79, Saadi v. Italia (2008), kohta 127.

ei löyhennä kieltoa kidutuksen ja epäinhimillisen tai halventavan kohtelun tai rangaistuksen kieltoa. Karkotuksia ja terveyttä koskien on kuitenkin vaadittu, että tauti on ollut pitkälle edistynyt ja terminaalivaiheessa, jotta karkotus on voitu estää EIS 3 artiklan kieltämän kidutuksen vastaisena.<sup>359</sup>

Merkittävin ja toisaalta hyvin poikkeuksellinen tapaus paperittomien oikeuden terveyteen sekä kidutuksen kiellon näkökulmasta on EIT:n tapaus D v. Yhdistynyt kuningaskunta (1997).

Tapauksessa oli kysymys Yhdistyneissä kuningaskunnissa vankilatuomiota kärsineestä huumehuriirista (kantaja). Kantajan päästyä vankilasta, jolloin hänellä ei ollut enää oleskelulupaa ja hänestä näin tuli paperiton, hänen sairastamansa tauti oli edennyt terminaalivaiheeseen. Kantajan kotimaan St Kittsin heikon terveydenhoitotilanteen sekä kantajan sosiaalisten suhteiden puutteen vuoksi EIT katsoi, että karkottaminen olisi EIS 3 artiklan vastaista. Tapauksessa EIT määräsi, että karkotus voitaisiin estää EIS 3 artiklan vastaisena terveydellisistä syistä ainoastaan hyvin poikkeuksellisissa olosuhteissa, jolloin karkotusta vastaan on humanitaarisia pakottavia syitä.<sup>360</sup>

Edellä esitetyn tapauksen poikkeuksellisuutta ja kidutuksen kiellon soveltamisen korkeaa kynnystä osoittaa esimerkiksi EIT:n kanta vuonna 2008 ratkaistussa tapauksessa N v. Yhdistynyt kuningaskunta (2008). Tapauksessa EIT katsoi, ettei EIS 3 artiklaa rikottu, kun HIV/AIDSia sairastanut kantaja karkotettaisiin kotimaahansa Ugandaan, sillä tarvittavat lääkkeet olivat kantajan saatavissa Ugandassa, hänellä oli siellä perhettä ja hän oli tarpeeksi terve matkustaakseen. Huomionarvoista tapauksessa on, että EIT:n mukaan kidutuksen kieltä ei perusta sopimusvaltiolle velvollisuutta vähentää maiden välisiä eroja terveydenhuollossa tarjoamalla maksutonta ja kaiken kattavaa terveydenhuoltoa kaikille niille ulkomaalaisille, joilla ei ole oikeutta jäädä valtion alueelle. EIT perusteli näkemystä mm. sillä, että tuomioistuin keskittyy löytämään tasapainon koko yhteisön yleisten intressien ja yksilön perustavanlaatuisten oikeuksien suojelemisen välille. Kielteisen oleskelulupapäätöksen saaneet ulkomaalaisilla ei ole oikeutta pysyä maassa esimerkiksi kesken olevan terveydenhoidon päättämiseksi.<sup>361</sup>

<sup>359</sup> Vertaa tapauksia N v. Yhdistynyt kuningaskunta (2008), Bensaid v. Yhdistynyt kuningaskunta (2001) ja N.A.D.C. v. Sveitsi (1998) tapaukseen D v. Yhdistynyt kuningaskunta (1997).

<sup>360</sup> D v. Yhdistynyt kuningaskunta (1997), kohta 54.

<sup>361</sup> N v. Yhdistynyt kuningaskunta (2008), erityisesti kohdat 42, 44, 47-50.

Sylvie Da Lomba mukaan, kidutuksen, epäinhimillisen tai halventavan kohtelun kiello on ainakin EIS:n sopimusvaltioissa relevantti, kun argumentoidaan paperittomien siirtolaisten terveydenhuoltoon pääsyn puolesta. Da Lomba esittää kolme kriteeriä, joiden täytyessä yhtäaikaaisesti valtion kieltäytyminen antamasta paperittomalle siirtolaiselle ilmaista terveydenhuoltoa voitaisiin katsoa EIS 3 artiklan kidutuksen kiellon vastaiseksi. Näin voisi olla jos paperittomalla ei ole varaa kustantaa terveydenhuoltoa itse, tarjolla ei ole muita terveydenhuoltovaihtoehtoja, esimerkiksi vapaaehtoistyönä annettavaa terveydenhuoltoa, ja valtion laiminlyönnin seurauksena paperittoman terveydentila saavuttaa vaaditun vakavuuden asteen.<sup>362</sup> Da Lomba esittämät kriteerit korostavat ensinnäkin kidutuksen vakavuutta, mutta myös valtion viimesijaista vastuuta. On huomioitava, että Da Lomba esittämällä kriteereillä voidaan arvioida nimenomaan kidutuksen kiellon täyttymistä, ei sitä täyttääkö valtio oikeudesta terveyteen johtuvat velvollisuutensa. Oikeuden terveyteen osalta sopimusvelvoitteiden ei yleensä katsota täytyvän, jos terveydenhuollosta vastaa esimerkiksi kansalaisjärjestö vapaaehtoistoimin.

EIT on oikeuskäytännössään todennut myös, ettei EIS 3 artikla aseta valtioille velvollisuutta turvata kaikille oikeudenkäyttöpiirissään oleville henkilöille majoitusta. 3 artiklasta ei myöskään voida johtaa valtioille yleistä velvollisuutta tukea pakolaisia taloudellisesti, jotta he voivat säilyttää tietynlaisen elämisen tason.<sup>363</sup>

Kidutusta ja terveystarkastuksia EIT:ssä käsiteltäessä kyse lienee usein resurssien jakamisesta pikemminkin kuin oikeuksien tasapainottamisesta sinänsä. Tapausten valossa Euroopan ihmisoikeussopimuksen järjestelmässä lääkinnän tai lääketieteellisen avun epääminen paperittomilta voisi muodostaa kidutuksen ja epäinhimillisen tai halventavan kohtelun kiellon vastaista toimintaa. EIS:n 3 artiklan kidutuksen kiellosta on kuitenkin vaikea johtaa oikeutta terveyteen *per se* tai ainakaan valtiolle velvollisuutta taata kaikille oikeudenkäyttöpiirissään oleville terveydenhoitopalveluita. Kidutuksen kielloa EIS:n mukaan tutkittaessa huomio kohdistuu pikemminkin siihen, mitkä ovat seuraukset

---

<sup>362</sup> Da Lomba (2004), s. 382-383

<sup>363</sup> M.S.S. v. Belgia ja Kreikka (2011), kohta 249. EIT tosin viittasi tässä yhteydessä yhteisölaainsäädäntöön ja EU Direktiivi 2003/9, joka asettaa minimistandardit turvapaikanhakijoiden vastaanotolle. Ks. M.S.S. v. Belgia ja Kreikka (2011), kohta 250.

paperittoman siirtolaisen elämän ja terveyden kannalta siitä, että häneltä on evätty pääsy terveystalouteen. Koska kidutuksen kiellon rikkomiseksi EIT on määrittänyt tapauksessa D v. Yhdistynyt kuningaskunta hyvin korkean soveltamiskynnyksen, pelkkä terveydenhoidon rajoittaminen kiireelliseen hoitoon paperittomien osalta tuskin ainakaan sinänsä olisi EIS 3 artiklan vastaista.

Mitä tulee oikeuteen elämään, tarkasteltavaksi muodostuu se, onko terveydenhuoltoon pääsyn epääminen paperittomilta siirtolaisilta valtion aktiivisen velvoitteen laiminlyömistä ja voiko se muodostaa ”todellisen ja välittömän” uhan heidän elämänsä kannalta. Entä minkä sisältöinen terveydenhuolto on riittävää, jotta oikeus elämään on turvattu? Olisiko EIT:n kohtuullisuus -käsitteen ylittävää tarjota muuta kuin kiireellistä hoitoa maassa laittomasti oleville? Arvioinnin kohteena olisi luultavasti kiireellisen hoidon kyky poistaa ”todellinen ja välittömän” uhka elämälle, esimerkiksi siksi ajaksi, että viranomaiset ratkaisisivat henkilön oleskeluluvan. Mikäli yksilö vastustaisi oleskelulupansa käsittelyä tai ei suostuisi poistumaan maasta oleskeluluvan epäämisen jälkeen, muun kuin kiireellisen hoidon takaaminen saattaisi ylittää sen, mitä EIT on katsonut valtiolta kohtuudella edellytettäväksi elämää uhkaavan ”todellisen ja välittömän” riskin poistamiseksi.

Oikeuden elämään ja kidutuksen kiellon viitekehyksessä on syytä vielä tehdä lyhyt katsaus sveitsiläiseen paperittomia siirtolaisia koskevaan oikeustapaukseen. Tapauksessa V. v. Einwohnergemeinde X. und Regierungsrat des Kantons Bern kolmelta tsekkiläiseltä paperittomalta siirtolaiselta evätty toimeentulotuki katsottiin oikeuden elämään, ihmisarvon ja tasa-arvoisen kohtelun periaatteen vastaiseksi. Tuomioistuimen mukaan jokaiselle on turvattava ihmisarvoisen elämän kannalta välttämättömät perustarpeet. Tätä luonnehdittiin kirjoittamattomaksi perustuslailliseksi oikeudeksi. Tapaus on merkittävä erityisesti siksi, että se osoittaa, että taloudellisten ja sosiaalisten oikeuksien minimitaso voidaan johtaa perinteisistä KP-oikeuksista, kuten oikeudesta elämään. Lisäksi tapauksessa korostettiin, että esimerkiksi paperittoman siirtolaisen omalla vaikutuksella paperittomuuteensa ei heikennä oikeutta ihmisarvoiseen elämään.<sup>364</sup> Sveitsin linja tapauksessa tukee myös EIT:n myöhemmin omaksumaa näkemystä siitä, ettei TSS- ja KP-

---

<sup>364</sup> V. v. Einwohnergemeinde X. und Regierungsrat des Kantons Bern (1995), ks. myös Tapauskommentti V. v. Einwohnergemeinde X. und Regierungsrat des Kantons Bern.

oikeuksien välillä ole välttämättä selkeää rajaa.<sup>365</sup> Sveitsin tapaus korostaa oikeuksien universaalisuutta. KP-sopimuksessa tunnustetut oikeudet puolestaan koskevat 2(1) artiklan mukaan kaikkia sopimuksen oikeudenkäyttöpiirissä olevia. Sen tarkoitus ei ole määritellä kenen oikeudet ovat kyseessä, vaan mitkä oikeudet ovat turvattuja ja missä laajuudessa.<sup>366</sup>

## 9. Paperittomien oikeus terveyteen – sisällöstä tarkemmin

Vaikka oikeus terveyteen on jokaiselle kuuluva oikeus, oli sitten kyse paperittomista siirtolaisista, jostakin muusta ihmisryhmästä tai tietystä yksilöstä, se on myös hyvin monisyinen oikeus. Jo pelkästään terveydenhoidon osalta, ei ole itsestään selvää minkä tasoinen ja kuinka pitkälle menevä terveydenhoito turvaa oikeuden terveyteen ihmisoikeutena. Kuitenkin esimerkiksi TSS-sopimuksen yleinen lähtökohta on 2(3) artiklan mukaan, että ainoastaan kehitysmaat voivat määrätä missä laajuudessa ne takaavat sopimuksen oikeudet muukalaisille.<sup>367</sup>

Oikeuden terveyteen osalta, erityisesti TSS-sopimuksen 12 artiklan kontekstissa, kaksi asiaa ovat keskeisiä. Ensinnäkin valtioiden täytyy toimia konkreettisesti ja tarkoituksellisesti toteuttaakseen oikeuden terveyteen. Toiseksi, valtioilla on velvollisuus varmistaa, että oikeus terveyteen toteutuu ilman minkäänlaista syrjintää.<sup>368</sup> TSS-komitean mukaan sopimusvaltioiden on taattava jokaisen TSS-sopimuksen oikeuden osalta tietty välttämätön vähimmäistaso, mm. välttämätön perusterveydenhoito. Sopimusvaltioiden on aina taattava TSS-sopimuksen 12 artiklan ydinsisältö, jonka TSS-komitea on määritellyt yleisessä kannanoton nro 14 kohdassa 43.<sup>369</sup> Tarkasteltaessa paperittomien oikeutta terveyteen, erityisesti seuraavat TSS-komitean määrittelemät sopimusvaltioiden velvoitteet ovat keskeisiä ja edustavat velvoitteiden ehdotonta minimitasoa :

---

<sup>365</sup> Airey v. Irlanti (1979).

<sup>366</sup> Vuolanne v. Suomi (1987), kohta 9.3.

<sup>367</sup> TSS-sopimuksen 2 artiklasta ks. tarkemmin luku 7.

<sup>368</sup> Hogerzeil ym. (2006), s. 306, TSS-komitea yleinen kannanotto nro. 9.

<sup>369</sup> Ks. luku 3.2.

Sopimusvaltioiden täytyy (korostukset tässä)

1. taata *erityisesti haavoittuvaisimmille ja marginaalissa oleville ryhmille* syrjimätön pääsy terveystiloihin, -hyödykkeisiin ja palveluihin
2. taata *kaikille* vähintään sellainen välttämätön ruoka, joka on ravinnollisesti kunnollista ja turvallista, sekä taata *kaikille* vapaus nälästä
3. taata *kaikille* pääsy perussuojaan, majoitukseen ja puhtaanapitoon sekä turvallisen ja juomakelpoisen veden jakelu
4. järjestää *kaikille* WHO:n määrittelemät välttämättömät lääkkeet
5. taata terveystilojen, -hyödykkeiden ja -palveluiden oikeudenmukainen jakelu
6. laatia ja implementoida kansallinen terveysstrategia, jonka tulee kiinnittää *erityistä huomiota haavoittuvaisiin ja marginaalissa oleviin ryhmiin*

Oikeuteen terveyteen kohdistuvat taantumukselliset toimet, jotka eivät ole yhteensopivia edellä mainittujen ydinvelvoitteiden kanssa, ovat TSS-sopimuksen 12 artiklan vastaisia.<sup>370</sup>

Pääsy terveystiloihin, -hyödykkeisiin ja -palveluihin ja niiden sisältö on usein keskeinen kysymys ja ongelmakohta paperittomien kohdalla. TSS-komitea on määritellyt, että terveystilojen, -hyödykkeiden ja -palveluiden käsite pitää sisällään, ellei komitea ole toisin maininnut, myös terveyden taustalla olevat määrittäjät. Oikeuden terveyteen ytimen osalta terveystilojen, -hyödykkeiden ja palveluiden sisältöä ei ole kavennettu. Määrittäjistä käytetään myös nimitystä terveyden sosiaaliset determinantit. Determinanteja ovat esimerkiksi puhdas vesi, ruoka, asuminen, välttämättömät lääkkeet sekä ammattitaitoisen terveydenhoitohenkilökunnan antamat terveyspalvelut. Taustalla olevien määrittäjien merkitys on erittäin suuri ja niistä johtuvien terveyserojen on havaittu olevan osittain jopa suurempia saman kaupungin sisällä kuin eri valtioiden välillä.<sup>371</sup>

Terveystilojen, -hyödykkeiden ja -palveluiden tulee olla resursseista riippumatta sekä lain että käytännön tasolla kaikkien valtion oikeudenkäyttöpiirissä olevien saatavilla ilman syrjintää. Kielletyksi syrjinnäksi on nimenomaisesti mainittu mm. sosiaalisesta tai muusta

<sup>370</sup> TSS-komitea yleinen kannanotto nro 14, kohta 48.

<sup>371</sup> CSDH (2008), s. 32. Skotlannin Glasgowssa eri kaupunginosien korkeimman ja matalimman miesten elinikäennusteen ero oli 28 vuotta kun ero Glasgown korkeimman elinikäennusteen omaavan kaupunginosan ja Intian miesten elinikäennusteen välillä 20 vuotta ja Glasgown matalimman elinikäennusteen omaavan kaupunginosan ja Intian miesten elinikäennusteen välillä oli 8 vuotta.

statuksesta johtuva syrjintä.<sup>372</sup> Erityisesti kaikkein haavoittuvaisimpien ja marginaalissa olevien ryhmien mahdollisuuksiin käyttää terveystiloja, -hyödykkeitä ja -palveluita on kiinnitettävä huomiota. Saatavuus täytyy taata sekä lain että käytännön tasolla ilman syrjintää.<sup>373</sup> Saatavuuden korostaminen on tärkeää, sillä juuri se voidaan nähdä yhtenä valtion tärkeimmistä, näkyvimmistä ja konkreettisimmista velvollisuuksista oikeuden terveyteen toteuttamisessa.

TSS-komitean varsin laajaan käsitykseen oikeuden terveyteen ydinsisällöstä on mielenkiintoista peilata eurooppalaisia linjauksia. Kuten edellä on tullut esille, sekä Euroopan ihmisoikeustuomioistuin että Euroopan sosiaalisten oikeuksien komitea ovat ottaneet varsin jyrkän linjan paperittomien oikeuksissa terveyden alueella. Eurooppalaisessa käytännössä paperittomien oikeus terveyteen, erityisesti terveydenhoitoon, rajataan elämää uhkaaviin tilanteisiin.<sup>374</sup> Sekä EIT että Euroopan sosiaalisten oikeuksien komitea ovat muodostaneet kantansa TSS-komitean yleisen kannanoton nro 14 jälkeen. Vaikka kysymys on eri sopimusten tulkinnasta, ihmisoikeuksien tulisi tietyiltä osin olla yhteneväisiä. TSS-sopimus, Euroopan ihmisoikeussopimus ja Euroopan sosiaalinen peruskirja rakentuvat samoille arvoille.

Valtioiden TSS-sopimuksen 12 artiklasta johtuviin velvoitteisiin kuuluu mm. ihmisoikeuskoulutuksen antaminen terveydenhuoltohenkilökunnalle<sup>375</sup> sekä 12(2) artiklan d kohdan mukaan sellaisten olosuhteiden luominen, jotka ovat omiaan turvaamaan jokaiselle lääkärin ja sairaaloiden palvelukset sairaustapauksissa. TSS-komitean mukaan 12(2) artiklan d kohdassa tarkoitettut olosuhteet pitävät sisällään mm. kaikkien yhtäläisen oikeuden päästä ehkäisevään, hoitavaan ja kuntouttavaan perusterveydenhuoltoon sekä yleisten tautien, sairauksien ja vammojen hoidon, myös mielenterveydellisten.<sup>376</sup> Näitä oikeuden ytimeistä pidemmälle menevien velvoitteiden täyttämistä arvioidaan käytettävissä olevien resurssien mukaan. Sopimusvelvoitteet ovat olemassa, niitä vaan ei tarvitse toteuttaa yhtä akuutisti ja välittömästi kuin oikeuden ytimeen koskevat velvoitteet.

---

<sup>372</sup> TSS-komitea yleinen kannanotto nro 14, kohta 18.

<sup>373</sup> TSS-komitea yleinen kannanotto nro 14, kohdat 11, 12(a), 12(b) ja alakohta 6, 18, 19 ja 43.

<sup>374</sup> Mm. N. v. Yhdistynyt kuningaskunta (2008), FIDH v. Ranska (2004).

<sup>375</sup> TSS-komitea yleinen kannanotto nro 14, kohta 44.

<sup>376</sup> TSS-komitea yleinen kannanotto nro 14, kohta 17.

Velvoitteiden täyttämisen arvioinnissa on tärkeää pyrkiä tekemään ero valtion haluttomuuden ja hyväksyttävissä olevan kykenemättömyyden välillä.<sup>377</sup> Resurssipulaa ei siis voi käyttää syynä esimerkiksi ei-kansalaisten ja kansalaisten välillä tehtäviin erotteluihin. TSS-komitea on korostanut, että valtioiden on erityisesti pidättäydyttävä hankaloittamasta tai estämästä kaikkien yhtäläistä pääsyä terveydenhuoltoon, mukaan lukien paperittomien siirtolaisten.<sup>378</sup> Komitea on myös todennut, että vaikka resurssit olisivat rajoitetut esimerkiksi vaikean taloudellisen tilanteen vuoksi, valtion on taattava yhteiskunnan erityisten haavoittuvaisten ryhmien oikeudet, esimerkiksi edullisten ohjelmien avulla.<sup>379</sup>

Sopimusvelvoitteiden noudattamisen arviointi tällaisin perustein voi kuitenkin osoittautua hankalaksi ja oikeudellisesti hataraksi. Jokaisen valtion resurssit ovat rajalliset ja niiden allokointi erilaisiin tarkoituksiin voi olla usein hyvinkin subjektiivista. Keskeistä on rajoitusten todellinen perustuminen resurssipulaan, eikä esimerkiksi TSS-sopimuksen 2(3) artiklan vastaisesti erottelulle kansalaisten ja ei-kansalaisten välillä.

Rotusyrjinnän poistamista koskevan yleissopimuksen tiimoilta on vuonna 2004 ohjeistettu, ettei valtioiden tulisi evätä tai rajoittaa ei-kansalaisten pääsyä ehkäiseviin, parantaviin tai lievittäviin terveystalouteihin.<sup>380</sup> Myös siirtolaistyöntekijöitä koskeva yleissopimus asettaa sopimusvaltioille oikeuteen terveyteen liittyviä velvoitteita laajassa mielessä. Sopimuksen 33 artiklan mukaan sopimusvaltioiden tulee huolehtia siitä, että siirtolaistyöntekijöille tiedotetaan asianmukaisesti ja ymmärrettävästi heidän sopimuksen mukaisista oikeuksistaan joihin, kuten on tullut ilmi luvussa 6.1.3, kuuluu oikeus terveydenhuoltoon. Oikeuksista tiedottaminen ja terveyteen liittyvä valistushan ovat osa itse oikeutta terveyteen.

Oikeuden terveyteen ytimen osalta YK:n yleissopimus siirtolaistyöntekijöistä on suppea, sillä sekin takaa paperittomille siirtolaisille pääsyn vain sellaiseen kiireelliseen terveydenhoitoon, joka on välttämätöntä henkilön elämän turvaamiseksi tai

---

<sup>377</sup> TSS-komitea yleinen kannanotto nro 14, kohta 47.

<sup>378</sup> TSS-komitea yleinen kannanotto nro 14, kohta 34.

<sup>379</sup> TSS-komitea yleinen kannanotto nro 3, kohta 11.

<sup>380</sup> CERD yleinen suositus nro 30 (2004), kohdat 36 ja 29.

korjaamattomien terveysturvaurioiden välttämiseksi.<sup>381</sup> YK:n yleissopimusta siirtolaistyöntekijöistä onkin arvosteltu puutteelliseksi oikeuden terveyteen osalta ja yhteensopimattomaksi TSS-sopimuksen käsityksen kanssa perustavanlaatuisen sosiaalisten oikeuksien laajasta soveltamisesta.<sup>382</sup> Vaikka YK:n yleissopimus siirtolaistyöntekijöistä ei takaa paperittomille siirtolaisille oikeutta terveyteen kokonaisuudessaan, sopimuksen 81 artiklan mukaan paperittomiin siirtolaisiin sovelletaan kansallisesta lainsäädännöstä tai muista kansainvälisistä sopimuksista johtuvaa edullisempaa säädäntöä.

## 10. Paperittomien oikeus terveyteen Suomessa

Edellä 3.5-luvussa on avattu Suomen lainsäädäntöä oikeuden terveyteen osalta ja tuotu esiin sen perusta perustuslain 19 § säännöksessä jokaisen oikeudesta välttämättömään toimeentuloon ja huolenpitoon sekä riittäviin terveystalveluihin ja perustuslain 6 §:n yhdenvertaisuussäännökseen. Perustuslain 19 §:n mukaisen avun saaminen ratkaistaan yksilöllisellä tarveharkinnalla.<sup>383</sup>

Perusoikeusuudistuksen yhteydessä todettiin, että kun säädetään jotain jokaiselle, tällä tarkoitetaan Suomen alueella eli Suomen oikeudenkäyttöpiirissä olevia luonnollisia henkilöitä kansalaisuuteen katsomatta.<sup>384</sup> Aikaisemmin Suomen perusoikeussäännöstö takasi yleisiä oikeuksia vain kansalaisille, eivätkä nämä oikeudet muodollisesti kuuluneet ulkomaalaisille. Vuoden 1995 perusoikeusuudistus olikin olennainen muutos perusoikeuksien soveltamisalan osalta.<sup>385</sup> Perusoikeuksien suojaaman henkilöpiirin laajentaminen oli yksi perusoikeusuudistuksen tärkeimpiä tavoitteita. Taustalla olivat

---

<sup>381</sup> YK:n yleissopimus siirtolaistyöntekijöistä (1990), 28 artikla, YK:n ihmisoikeusvaltuutetun Tietolehti Nro. 24, s. 8. Sopimuksessa on myös säädetty 43 artiklan 1 momentin e kohdassa siirtolaistyöntekijöiden samanlaisen kohtelun vaatimuksesta kansalaisten kanssa koskien terveystalveluihin pääsyä tarkentamatta tässä artiklassa terveystalveluiden sisältöä.

<sup>382</sup> Chetail ja Giacca (2009), s. 232.

<sup>383</sup> HE 308/1995.

<sup>384</sup> HE 309/1993, Heuru (2002), s. 139.

<sup>385</sup> Viljanen (2010).

Suomea velvoittavat ihmisoikeussopimukset.<sup>386</sup> Kaikki perusoikeudet eivät kuulu jokaiselle, vaan osan soveltamspiiri on erikseen rajoitettu koskemaan maassa laillisesti oleskelevia ja/tai kansalaisia. Tällaisiksi poikkeuksiksi on katsottu ainoastaan vaalioikeudet, maahanmuutto-oikeus, maassaliikkumisoikeus sekä kielelliset oikeudet.<sup>387</sup> TSS-oikeuksien kuulumista jokaiselle pidetään selviönä.<sup>388</sup>

Perustuslain 19 §:stä voidaan johtaa subjektiivinen oikeus kiireelliseen terveydenhoitoon (ks. luku 3.5). Kiireellisen hoidon antaminen perustuu jokaiselle kuuluvan ihmisarvon kunnioittamiseen sekä tarpeiden välttämättömyydelle. Kiireellisestä hoidosta puhuttaessa ollaan ihmisoikeusajattelun ytimessä ja lähtökohdissa. Kiireellisen hoidon antamisesta on säädetty myös erityislainsäädännössä. Sekä terveydenhuoltolain 50 §:n että erikoissairaanhoitolain 30(2) pykälän mukaan henkilön ollessa kiireellisen hoidon tarpeessa, kuntien ylläpitämän terveydenhuoltojärjestelmän on aina annettava hoitoa henkilön kotikunnasta riippumatta. Kuntien velvollisuudesta kiireellisen terveydenhoidon osalta on säädetty myös kansanterveyslain 14 §:ssä. Kaikki terveydenhuollon ammattihenkilöt ovat terveydenhuollon ammattihenkilölain 15(3) pykälän mukaan velvollisia antamaan apua kiireellisen hoidon tarpeessa olevalle.

Velvollisuus antaa kiireellistä hoitoa ei riipu henkilön kansalaisuudesta tai maassa oleskelun perusteista. Kiireellisen hoidon tilanteessa ei ensin selvitetä onko kunta vai asiakas itse velvollinen kustantamaan hoidon, vaan hoitoa annetaan tarpeen mukaisesti. Keskeistä on elämän turvaaminen. Esimerkiksi potilaslain 8 §:n mukaan kiireellinen hoito on sellaista, joka on tarpeellista potilaan henkeä tai terveyttä uhkaavan vaaran torjumiseksi.<sup>389</sup> Terveydenhuoltolain 50 §:n mukaan kiireellisellä hoidolla tarkoitetaan äkillisen sairastumisen, vamman, pitkäaikaissairauden vaikeutumisen tai toimintakyvyn

---

<sup>386</sup> HE 309/1993.

<sup>387</sup> Jyränki (2000), s. 283, Suomen perustuslaki, 9, 14, 17 §:t. Näistä vain 9 § koskee Suomen kansalaisten lisäksi myös osittain maassa laillisesti olevia ulkomaalaisia.

<sup>388</sup> Heuru (2002), s. 139.

<sup>389</sup> Potilaslain 1 §:n mukaan lakia sovelletaan potilaan asemaan ja oikeuksiin terveyden- ja sairaanhoitoa järjestettäessä, jollei muussa laissa toisin säädetä. 2§ 1 kohdan mukaan potilaalla tarkoitetaan terveyden- ja sairaanhoitopalveluja käyttävää tai muuten niiden kohteena olevaa henkilöä. Laki soveltuu siis paperittomiin siirtolaisiin. Tosin suurin osa lain säännöksistä koskee ”jokaista Suomessa pysyvästi asuvaa”.

alenemisen edellyttämää välitöntä arviota ja hoitoa, jota ei voida siirtää ilman sairauden pahenemista tai vamman vaikeutumista. Hoidon tarpeen kiireellisyys arvioidaan lääketieteellisin perustein.<sup>390</sup> Tällaisia lääketieteellisiä näkökohtia ei voida saattaa tuomioistuimen arvioitavaksi.<sup>391</sup> Hoitoon ottamiseen saattavat kuitenkin vaikuttaa myös sellaiset periaatteet, joilla on oikeudellista merkitystä. Tällaiset periaatteet ovat yleensä käsillä lähinnä ei-kiireellisissä tapauksissa.<sup>392</sup> Hoitoon ottamatta jättämisestä voidaan tehdä kirjallinen oikaisuvaatimus kuntalain 89 §:n mukaan tai se voidaan saattaa hallintolainkäyttölain 69 §:n mukaisena hallintoriitana hallinto-oikeuden käsiteltäväksi.<sup>393</sup> Muutoksenhakuprosessi vie aikaa, eikä kiireellisen hoidon tapauksissa takaa tosiasiallisesti oikeusturvaa.

Kiireellisyys -termin käyttäminen on harhaanjohtavaa. Kiireellisen hoidon antamisvelvollisuudesta on säädetty useassa laissa. Kiireellisen hoidon antaminen perustuu välttämättömyydelle, ja kattaa yleis- ja erikoissairaanhoidon. Sen pidemmälle meneviin johtopäätöksiin lait eivätkä esityöt anna aihetta. Termiä ei myöskään ole avattu oikeuskäytännössä, ehkä juuri lääketieteellisen asiantuntemuksen keskeisyyden takia.<sup>394</sup> Miten ratkaistaan esimerkiksi tilanne paperittoman siirtolaisen osalta, jolla on hitaasti etenevä mutta kuolemaan todennäköisesti johtava syöpä, ja joka oleskelee maassa, vaikka on saanut kielteisen turvapaikkapäätöksen? Kyseessä on henkeä uhkaava vaara, mutta ei välttämättä äkillinen sairastuminen. Kiireelliseen hoitoon kytketty subjektiivisen oikeuden käsite voisi johtaa siihen, että tämän hoidon puitteissa olisi tehtävä kaikki mahdollinen.<sup>395</sup> Suuntaa ratkaisulle voisi antaa esimerkiksi EIT:n edellä esitetty tapaus D v. Yhdistynyt

---

<sup>390</sup> Hoitopääsyaasetus, 2 §. Korkein hallinto-oikeus onkin johdonmukaisesti oikeuskäytännössään katsonut, ettei lääkärin hoitopäätöksen voida valittamalla hakea muutosta. Sen sijaan hoidon järjestämisestä vastuulliseen, lähinnä siis kuntaan, voidaan kohdistaa hallintovalitus. Ks. Liljeström (2003), s.93.

<sup>391</sup> Tuori ja Kotkas (2008), s. 352.

<sup>392</sup> Tuori ja Kotkas (2008), s. 173.

<sup>393</sup> Korkein hallinto-oikeus on käsitellyt useassa tapauksessa hoitoon ottamista koskevien päätösten valituskelpoisuutta. Paperittomien siirtolaisten kysymys ei kuitenkaan ole noussut esille. Ks. enemmän Tuori ja Kotkas (2008), s. 353-357 ja Liljeström (2003).

<sup>394</sup> Kansalliset tuomioistuimet eivät ole käsitelleet asiaa. Vähemmistövaltuutetulla on ollut paperittomien oikeuteen terveyteen liittyviä yhteydenottoja, mutta ne eivät ole johtaneet oikeuskäsittelyihin. Sähköpostikeskustelu vähemmistövaltuutetun toimiston kanssa (2011).

<sup>395</sup> Liljeström (2003), s. 92.

kuningaskunta. Tapauksessa, kuten muissa tutkielmassa esiin tulleissa paperittomien oikeuteen terveyteen liittyneissä tapauksissa, kysymys on ollut karkottamisen arvioimisesta kidutuksen kiellon kannalta. Jos karkotus katsottaisiin esimerkiksi hakijan terveydentilan sekä karkotusmaan terveydenhuollon olosuhteiden perusteella kidutuksena kielletyksi, minkälaiseksi muodostuisi tilanne valtiossa, jossa hakija pysyisi? Muuttuisiko oikeus saada terveydenhoitoa kattamaan muunkin kuin kiireellisen hoidon, vaikka uhka hengelle ei vielä olisi muodostunut välittömäksi?

Edellä kuvattu skenaario saattaisi käytännössä olla mahdoton, sillä karkotuksen estämiseksi mm. terveydellisistä syistä on vaadittu hyvin vakavaa, henkeä uhkaavaa terveydentilaa. Joka tapauksessa, terveydenhoidon rajoittaminen pelkkään kiireelliseen hoitoon on ongelmallista oikeuden terveyteen kannalta, sillä toimintakyky ja elämänlaatu sivuutetaan tyystin ja huomio kohdistuu ainoastaan henkiin jäämiseen. Eikö perustuslain 19 §:n säännöksen taustalla ole pyrkimys taata jokaiselle ihmisarvoinen elämä, ei ainoastaan elämä? Myöskään hallituksen esityksen mukaisen tarkoituksen toteuttamiseksi terveystalveista takeena jokaisen mahdollisuudesta toimia yhteiskunnan täysivaltaisena jäsenenä ei luonnollisesti riitä hengissä pitäminen.

Oikeuden rajoittaminen paperittomien osalta ainoastaan kiireelliseen terveydenhoitoon muodostuu ongelmalliseksi myös Suomen kansainväliset sopimusvelvoitteet huomioon ottaen. TSS-sopimuksen 2(3) artiklaa vasten, TSS-komitean kannanottoja<sup>396</sup> tarkastaen, paperittomien siirtolaisten luokittelu yleisesti erityisen haavoittuvaiseksi ryhmäksi<sup>397</sup> ja ottaen huomioon että Suomi voidaan luokitella kehittyneeksi valtioksi, joidenkin yhteiskunnan jäsenten oikeuden terveyteen rajoittaminen pelkkään kiireelliseen terveydenhoitoon ei täytä varsinkaan TSS-sopimuksen 12 artiklan mukaisia sopimusvelvoitteita. Rajoitusta ei voida perustella rajallisilla resursseilla, vaan ihmisoikeusnäkökulmasta tietyn ryhmän rajaaminen automaattisesti oikeuden ulkopuolelle on kiellettyä syrjintää.

Oikeus välttämättömiin lääkkeisiin johdetaan Suomen oikeusjärjestelmässä sairausvakuutuslaista, jota sovelletaan sairausvakuutuslain 1 luvun 2 §:n mukaan

<sup>396</sup> Erityisesti ECSR yleinen kannanotto 14, kohta 17 ja ECSR yleinen kannanotto 3, kohta 11.

<sup>397</sup> Ks. luku 5.

asumisperusteisesti. Laissa asumiseen perustuvan sosiaaliturvalainsäädännön soveltamisesta on säädetty tarkemmin sosiaaliturvalainsäädännön henkilöllisestä soveltamisesta. Lain 3 §:n mukaan sosiaaliturvalainsäädäntöä sovelletaan Suomessa vakinaisesti asuvaan henkilöön, jolla on Suomessa varsinainen asunto ja koti ja joka jatkuvasti pääasiallisesti oleskelee Suomessa. Lain 3c §:ssä soveltamista on tarkennettu laillisuusvaatimuksella.

Sosiaaliturvalainsäädäntöä sovellettaessa nimenomaisesti edellytetään siis, että maassa oleskelu, asuminen ja työskentely on laillista. Näin ollen paperittomiin siirtolaisiin ei voida soveltaa sosiaaliturvalainsäädäntöä. Tosin, lain asumiseen perustuvan sosiaaliturvalainsäädännön soveltamisesta 1 §:n mukaan sosiaaliturvalainsäädännön soveltaminen määräytyy lain asumiseen perustuvan sosiaaliturvalainsäädännön soveltamisesta mukaan, ellei Suomea sitovista kansainvälisistä sopimuksista johdu muuta. Näin ollen, kansainvälisten ihmisoikeuksien mukaisesta oikeudesta terveyteen ja mm. TSS-sopimuksen 12 artiklasta TSS-komitean mukaisesti tulkittuna voitaisiin mahdollisesti johtaa myös paperittomille siirtolaisille oikeus välttämättömiin lääkkeisiin, erityisesti mikäli nämä ovat tarpeellisia ihmisarvoisen elämän suojelemiseksi. Esimerkiksi Latalalaisen Amerikan maissa kansainvälistä oikeutta on voitu käyttää kansallisissa tuomioistuimissa oikeuden terveyteen toteuttamiseksi, kun kansallinen lainsäädäntö on ollut puutteellista.<sup>398</sup>

Luvattoman työvoiman käyttö on rikoslain 47 luvun 6a §:ssä kielletty, eikä paperittomilla siten ole pääsyä lailliseen työntekoon ja sitä kautta työterveyshuoltoon. Työterveyshuolto on keskeinen osa suomalaista terveydenhuoltojärjestelmää. Luvattoman ulkomaisen työvoiman käytöstä, eikä siten myöskään terveydenhuollosta tällaisissa tapauksissa, ei ole merkittävää oikeuskäytäntöä Suomessa tätä tutkielmaa kirjoitettaessa.

Perustuslaista johtaen valtiolle asetetaan velvoite taata paperittomien välttämätön huolenpito, siten että heidän oikeutensa ihmisarvoiseen elämään sekä mahdollisuudet osallistua ainakin terveydentasonsa puolesta täysivaltaisena jäsenenä yhteiskunnan

---

<sup>398</sup> Hogerzeil ym. (2006), s. 308.

elämään. Lainsäädännön tasolla oikeus kutistuu elämän turvaamiseen kiireellisen hoidon avulla.

Tilannetta perusoikeuksien soveltumisesta ja toteutumisesta paperittomiin siirtolaisiin on näennäisestä selkeydestä huolimatta luonnehdittu epäselväksi.<sup>399</sup> Suomessa ei ole oikeuskäytäntöä paperittomien oikeudesta terveyteen. Eduskunnan oikeusasiamieskin on antanut aiheeseen liittyen ainoastaan yhden päätöksen, joka sekin koski Ruotsin kansalaisen pääsyä päivystykseen. Tapauksessa Eduskunnan oikeusasiamies huomautti, että vastoin tapauksen terveydenhoitohenkilökunnan käsitystä, ”Suomessa oleskeleva EU/ETA-maan kansalainen, joka kuuluu jonkin mainitun maan sairausvakuutuksen piiriin, on oikeutettu saamaan tilapäisen Suomessa oleskelunsa aikana välittömästi tarvitsemansa hoidon. Oikeus perustuu Neuvoston asetukseen (ETY) N:o 1408/71 – – sekä kansalliseen lainsäädäntöön. Näiden säännösten perusteella potilaalla oli oikeus tarvitsemaansa kiireelliseen hoitoon.”<sup>400</sup> Yhden tapauksen perusteella ei ole syytä tehdä yleistyksiä, mutta tapaus viittaa terveydenhoitohenkilökunnan heikkoon tietoon hoitoon oikeutettujen piiristä ja ylipäättänsä ihmisoikeussäännöstöstä. Valtioiden ydinvelvoitteisiin oikeuden terveyteen osalta kuuluu TSS-komitean mukaan terveydenhuoltohenkilökunnan ihmisoikeuskoulutus.<sup>401</sup> Vähemmistövaltuutetulle on tullut kyselyitä paperittomien oikeuteen terveyteen liittyen, mutta oikeuskäsittelyitä ei ole ollut.<sup>402</sup>

Viranomaiset ovat ilmaisseet kaipaavansa täsmällisiä ohjeita eri oikeuksien soveltamisesta paperittomiin siirtolaisiin. On myös sanottu, että valtion tulisi viime kädessä ottaa vastuu paperittomista, vaikka terveydenhuolto ja sosiaaliturva ovatkin yleisesti kuntien vastuulla. Terveydenhoidon asiantuntijat ovat sanoneet, että tämänhetkisen tilanteen mukaan Suomessa tuskin jätetään potilasta hoitamatta akuutissa tilanteessa papereiden puuttumisen takia. Tämähän olisi lain vastaistakin. Pienet lapset saavat hoitoa ja synnytykset hoidetaan normaalisti, mutta esimerkiksi synnytyksen jälkihoitoon tai hammashoitoon pääseminen on

---

<sup>399</sup> Björngren Cuadra (2010), s. 12, Karppinen (2011).

<sup>400</sup> EOA (2008), s. 170.

<sup>401</sup> ESCR Yleinen kannanotto nro 14, kohta 44.

<sup>402</sup> Sähköpostikeskustelu vähemmistövaltuutetun toimiston kanssa (2011).

lähes mahdotonta.<sup>403</sup>

Suomessa terveydenhuollon ammattilaisilla ei ole aktiivista velvollisuutta raportoida paperittomista siirtolaisista viranomaisille. Oikeusjärjestys ei esimerkiksi aseta poliisiviranomaista erityisasemaan lääkärin salassapitovelvollisuuden suhteen. Lainsäädäntö ei siis tässä mielessä näe terveydenhuoltohenkilökuntaa laittoman maahanmuuton tai laittoman maassa oleskelun potentiaalisena edistäjänä.<sup>404</sup> Paperittoman statuksesta raportointi voidaan katsoa jopa kielletyksi terveydenhuollon yhteydessä. Lain terveydenhuollon ammattilaisista 17 §:ssä säädetään terveydenhuollon ammattihenkilökuntaa koskevasta salassapitovelvollisuudesta. Salassapitovelvollisuus koskee potilaan tai hänen perheensä salaisuutta, josta esimerkiksi lääkäri tai sairaanhoitaja saa tiedon asemansa tai tehtävänsä perusteella. Lakia koskevan hallituksen esityksen mukaan salassapitovelvollisuus koskee myös sellaista tietoa, jota ei merkittäisi potilasasiakirjaan siihen merkittäviksi kuuluvina salassa pidettävänä tietoina. Luvaton maassaolo on juuri tällainen tieto. Salassapitovelvollisuus on elinikäinen ja lääkärin etiikan kulmakivi.<sup>405</sup>

Terveydenhuoltohenkilökunnan velvollisuus vastata viranomaisten kyselyihin on Suomen kohdalla katsottu passiiviseksi velvollisuudeksi ilmiäntää paperittomia.<sup>406</sup> Sosiaali- ja terveysalan lupa- ja valvontavirastolain 6(2) § velvoittaa viranomaisia sekä

---

<sup>403</sup> Karppinen (2011).

<sup>404</sup> Vrt. esimerkiksi liikenteenharjoittajan valvontavelvollisuuteen sekä työnantajaa koskeviin säädöksiin luvattoman ulkomaalaisen työvoiman käytöstä. Ulkomaalaislain 173, 174, 179 sekä 182 §:t ja rikoslain 17 luvun 8 § ja 47 luvun 6a §. Työ- ja elinkeinoministeriö on maaliskuussa 2011 ehdottanut työ sopimuslakiin sisällytettävää seuraamusmaksua työnantajalle, joka palkkaa laittomasti Suomessa olevan työntekijän. Ministeriön työryhmän mukaan seuraamusmaksu vaikuttaisi myös siihen, että työnantajat hoitaisivat kaikkein huono-osaisimpien ulkomaalaisten työsuhteisiin liittyvät kysymykset nykyistä paremmin. Ks Valtioneuvoston tiedote 18.3.2011.

<sup>405</sup> Tosin lääkärin etiikka ei ole osa lääkärin toiminnan oikeudellista valvontaa ja sääntelyä, vaan pikemminkin lääkärin itsensä sääntelyä. Vaikka lääkärin etiikan ydin on pysynyt samana, siihen vaikuttaa paljon ympäröivä yhteiskunta ja mm. kansainväliset sopimukset. Lääkärin etiikasta löytyy myös paljon ihmisoikeuselementtejä. Koska lääkärin etiikalla ei ole kuitenkaan sanottavaa oikeudellista relevanssia, siihen ei tässä syvennyttä sen enempää. Lääkärin etiikasta enemmän ks mm. Saarni toim. (2005).

<sup>406</sup> Björngren Cuadra (2010), s. 13.

sairaanhoidotoimintaa harjoittavaa yhteisöä antamaan sosiaali- ja terveysalan lupa- ja valvontavirastolle salassapitosäännöksen estämättä tietoja, joita virasto tarvitsee tehtäviensä hoitamiseksi. Mm. viranomaisilla ja sairaanhoidotoimintaa harjoittavilla yhteisöillä on sosiaali- ja terveysalan lupa- ja valvontavirastolain 6(3) § 3 mukaan oikeus ilmoittaa salassapitosäännöksen estämättä seikasta, joka voi vaarantaa asiakas- tai potilasturvallisuutta, elinympäristön tai väestön terveellisyyttä tai turvallisuutta. Yksittäisen terveydenhuollon ammattihenkilön velvollisuudesta antaa tietoja säädetään kuitenkin erikseen, lähinnä terveydenhuollon ammattihenkilölaissa.<sup>407</sup> Terveydenhuollon ammattihenkilölain 19 § asettaa terveydenhuollon ammattihenkilöille velvollisuuden salassapitosäännösten estämättä antaa Sosiaali- ja terveysalan lupa- ja valvontaviraston tai aluehallintoviraston pyytämät, viraston tehtävien hoitamiseksi tarpeelliset ilmoitukset, selitykset ja selvitykset. Pykälä liittyy terveydenhuollon ammattihenkilön ammattitoiminnan selvittämiseen sekä viranomaisten hallinto- ja suunnittelutehtävissä tarvitsemiin tietoihin.<sup>408</sup>

Katsoisinkin, että paperittoman maassa oleskelun suhteen, erityisesti tapauksissa joissa se ei uhkaa väestön turvallisuutta tai terveyttä, salassapitosäännökset ovat vahvoja ja turvaavat paperitonta ilmiannolta. Voidaan tietenkin spekuloida terveydenhuoltohenkilökunnan velvollisuuksista jos he havaitsisivat laajasti juuri paperittomien keskuudessa esiintyvän tartuntataudin, jonka esiintyminen Suomessa muuten olisi harvinaista.

On ristiriitaista, että Suomessa on kehitetty maailman tasolla uraa uurtavaa lainsäädäntöä potilaan oikeuksiin liittyen<sup>409</sup>, mutta paperittomat ovat tuntematon ryhmä terveydenhoitolainsäädännölle. Perusoikeusuudistuksessa korostettu julkisen vallan velvollisuus turvata jokaisen oikeus riittäviin terveyspalveluihin jää sekin lähes sanahelinäksi. Oikeutta terveyteen käsitellään usein kehittyvien maiden kontekstissa. Esimerkiksi lääkkeiden heikko saatavuus on suuri ongelma useissa köyhissä maissa. Maantieteelliset erot eivät kuitenkaan ole aina yhtä suuria kuin miltä ne vaikuttavat.

---

<sup>407</sup> HE 131/2008, s. 13-14.

<sup>408</sup> HE 33/1994, yksityiskohtaiset perustelut 19 §.

<sup>409</sup> Liljeström (2003), s. 86.

Suomessa olevalla paperittomalla siirtolaisella ei ole laillista oikeutta välttämättömiin lääkkeisiin, eikä liioin oikeuteen terveyteen kokonaisuudessa. Oikeudet kuuluvat eri ryhmille eri asteisina. Oikeus terveyteen on kansainvälisesti laaja oikeus. Kuitenkin laskeuduttaessa kansainväliseltä sopimustasolta Suomen kansalliseen lainsäädäntöön, oikeuden sisällöstä rapisee paljon pois ja jokaisella tarkoitettu henkilöpiiri kutistuu. Suomen lainsäädäntö näyttää tukevan oikeuden terveyteen osalta Kamal Sadiqin ja Fernand de Varennesin esille tuomaa monissa maissa esiintyvää väärää käsitystä siitä, ettei ihmisoikeuslainsäädäntö koskisi samassa määrin siirtolaisia, ainakaan paperittomia, kuin muita.<sup>410</sup>

---

<sup>410</sup> Sadiq (2009), s.15, De Varennes (2003), s. 9

## V. Loppupäätelmät

Miten kävi tuberkuloosia sairastavalle paperittomalle Clara Perezille? Useamman kansainvälisen sopimuksen mukaan, joista selkeimmin TSS-sopimuksen 12 artiklan perusteella, sekä lukuisista *soft law* -lähteistä johtuen, hänellä on oikeus korkeimpaan saavutettavissa olevaan ruumiin- ja mielenterveyteen. Sen valtion, jossa Clara oleskelee, on taattava hänelle pääsy terveydenhoitoon ja välttämättömiin lääkkeisiin ainakin niin, että hän voi jälleen syödä, kävellä ja puhua. Hollannissa elävä Clara pääsikin sairaalaan ja vietti siellä kuukauden. Pientä kuukausimaksua vastaan hän saa lääkkeet ja voi käydä lääkärissä. Mutta tämä on mahdollista vain väliaikaisen oleskeluluvan turvin, joka hänelle myönnettiin sairautensa takia.<sup>411</sup> Paperittomana emme tiedä mitä hänelle olisi Hollannissa käynyt. Suomessa hoito olisi loppunut kiireellisyyden jälkeen.

Oikeutta terveyteen koskeva sääntely on ensisilmäykseltä kattavaa, terveyden eri osa-alueet ja toimijoiden velollisuudet hyvin huomioivaa sekä kaikkia yhtäläisesti koskevaa. Kuitenkin epätasa-arvoa löytyy myös *de jure*. Moni sopimus sulkee paperittomat nimenomaisesti pois piiristään oikeuden terveyteen osalta, osalle järjestelmistä paperittomat ovat tuntematon ryhmä. Suoraan paperittomien siirtolaisten oikeuksia koskevaa sääntelyä on heikosti ja olemassa olevien sopimusten ratifiointiaste on alhainen. Oletus oikeuskäytännön vähäisyydestä osoittautui tutkielman myötä oikeaksi – niin kansainvälinen kuin eurooppalaisten maiden kansallinen oikeuskäytäntö paperittomien oikeudesta terveyteen on hyvin niukkaa.

Oleellinen osa oikeutta terveyteen ihmisoikeutena koskee keskittymistä terveyden toteuttamisen mahdollisuuksiin ja prosesseihin. Oikeudesta terveyteen ei voida johtaa oikeutta määrätyn tasoiseen terveydentilaan. Siksi oikeuteen terveyteen voi olla joskus vaikea tarttua oikeudellisessa järjestelmässä, jossa huomion kohteena on usein tietty tulos tai tila. Mm. oikeuskäytännössä on vaadittu, että terveys on huonontunut tietylle tasolle ennen kuin oikeus hoitoon on käsillä. Sama voidaan todeta Suomen lainsäädännön takeesta kiireelliseen terveydenhuoltoon. Paperittomien oikeus terveyteen tunnistetaan vain elämää

---

<sup>411</sup> Viitanen ja Tähkä (2010), s. 147.

uhkaavan sairaudentilan vastakäsitteenä, mutta oikeuteen keskeisenä osana kuuluvat prosessit jätetään huomiotta.

Oikeuden terveyteen rajoittaminen pelkkään kiireelliseen, elämää uhkaavan vaaran poistavaan hoitoon muodostuu keskeiseksi ongelmaksi. Kiireellinen hoito ei kata oikeutta terveyteen edes minitasoltaan, siten kuin oikeus TSS-sopimuksen perusteella käsitetään. Toisaalta Euroopan neuvoston järjestelmässä, samoin kuin Suomen lainsäädännön mukaan, tämän kiireellisen hoidon turvaaminen katsotaan riittäväksi paperittomien siirtolaisten kohdalla. Eurooppalaisen ja YK:n ihmisoikeusjärjestelmien välillä on ristiriita. Suomi puolestaan ei noudata TSS-sopimuksen mukaisia sopimusvelvoitteitaan.

YK-järjestelmässä yleisellä tasolla turvattu jokaisen oikeus mahdollisimman korkeaan saavutettavissa olevaan ruumiin- ja mielenterveyteen ei erilaiset *lex specialis* -luonteiset, tiettyä maantieteellistä tai oikeuden osa-aluetta koskevat, sääntelyt läpi käytettynä enää koskekaan yhtäläisesti jokaista. Niin samalle pohjalle kuin YK:n piirissä solmitut sopimukset, Euroopan ihmisoikeussopimus, Euroopan sosiaalinen peruskirja ja Suomen perustuslaki rakentuvatkin, lopputulokset jokaisen ihmisarvon kunnioittamisen, universaalisuuden ja ihmisoikeuksien jakamattomuuden periaatteiden suhteen ovat hyvin erilaiset eri järjestelmissä. Mitä lähemmäksi valtion suvereenia päätösvaltaa päästään, sitä vahvemmaksi jaottelu kansalaisten ja ei-kansalaisten välille oikeuden terveyteen osalta muodostuu.

Paperittomien siirtolaisten oikeus terveyteen on malliesimerkki vahvimmat päätöksentekijät keskiöön asettavista teorioista. Jos vahvimpien vallanpitäjien intressissä eivät ole kyseisen ryhmän oikeudet, niitä ei yksinkertaisesti ole. Tai koska joka tapauksessa oli säännösten sisältö mikä tahansa, niistä voidaan johtaa täysin vastakkaisia päätelmiä ja paperittomien oikeus terveyteen on vähintäänkin hataralla pohjalla. Ihmisarvo tai muut arvot ovat liian kontekstisidonnaisia eivätkä sellaisenaan riittäviä jotta ne tarjoaisivat vankan oikeudellisen pohjan terveyden suojaamiselle kokonaisuudessaan. Voimasuhteet määrittävät oikeuden olemassaolon, mistä hyvänä esimerkkinä on paperittomien oikeuden terveyteen selkeästi takaavan YK:n yleissopimuksen siirtolaistyöntekijöistä heikko ratifiointiaste. Lisäksi oikeutta on avattu lähinnä *soft law*:n avulla, tärkeimpänä TSS-komitean yleinen kannanotto nro 14, mikä sekin jättää paljon

valtioiden tahdon varaan. TSS-sopimuksessa vahvimmin kodifioituna oikeutena, oikeus terveyteen on erityisen riippuvainen valtioiden intresseistä turvata oikeus. Asetelma muodostuu ongelmalliseksi paperittomien kannalta, jotka usein ovat *de facto* kansalaisuudettomia, eivätkä minkään valtion selkeässä intressipiirissä.

Ihmiset liikkuvat globaalissa maailmassa yhä enemmän, mikä johtaa myös paperittoman siirtolaisuuden kasvamiseen. Ilmiön tulella yhä näkyvämmäksi sekä kansantaloudellisesti ja –terveydellisesti merkittävämmäksi, paperittomien oikeudet noussevat myös vahvemmin vastaanottovaltioiden intressiin. Ihmisoikeudellisesta näkökulmasta ei kuitenkaan voida odottaa, että vasta ilmiön laajuus aktivoisi oikeudellisen kentän. Yksilön oikeudet kuuluvat jokaiselle, oli hän sitten osa vähemmistöä, enemmistöä tai ei mitään ryhmää.

Kansainvälinen oikeus sisältää ainekset paperittomien oikeuden terveyteen täysivaltaiseen toteuttamiseen. Kaikesta huolimatta Euroopan sosiaalisten oikeuksien komitean päätös tapauksessa FIDH v. Ranska sekä Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen huomiot oikeuden alati muuttuvasta luonteesta ja siihen sopeutumisen välttämättömyydestä ovat kannustavia esimerkkejä näiden aineiden käyttöönotosta. Vaikka valtioiden rooli on keskeinen, katse kääntyy myös muihin toimijoihin. Ottamalla kansainvälisen oikeuden jo sisältämät ainekset sekä kansainvälisen juristin oppinut näkemys yhdeksi lähteeksi, voidaan haastaa valtioiden yksipuolinen määräysvalta ja herätellä näiden oikeudellista omatuntoa. Oikeuden epäselvyys ja subjektiivisuus eivät voi häivyttää kansainvälisen yhteiselon ja jokaiselle yhtäläisesti kuuluvien oikeuksien kysymyksiä pois kansainvälisen oikeuden keskiöstä.