

PERUSTUSLAKIVALIOKUNNALLE

Perustuslakivaliokunta on pyytänyt minulta lausuntoa hallituksen esityksestä laiksi asiakkaan valinnanvapaudesta sosiaali- ja terveydenhuollossa ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi (HE 16/2018 vp). Esitän lausuntonani kunnioittaen seuraavaa.

Hallituksen esityksessä on pyritty ottamaan huomioon huomautukset, joita perustuslakivaliokunta esitti lausunnossaan 26/2017 vp hallituksen esitykseen 47/2017 vp sisältyneestä ehdotuksesta laiksi asiakkaan valinnanvapaudesta sosiaali- ja terveydenhuollossa. Tuossa lausunnossaan perustuslakivaliokunta totesi, että ehdotus valinnanvapauslaiksi voidaan hyväksyä tavallisen lain säätämisjärjestyksessä vain, jos valiokunnan sosiaali- ja terveystalveluja koskevasta yhtiöittämisvelvollisuuden poistamisesta, maakuntien oikeudesta itse tuottaa sosiaali- ja terveystalveluja, julkisen hallintotehtävän antamisesta yksityiselle, voimaantulo- ja siirtymäsäännöksistä sekä maakuntien tehtävien lakisääteisyydestä tekemät valtiosääntöoikeudelliset huomautukset otetaan asianmukaisesti huomioon. Nyt käsiteltävää lakiehdotusta onkin arvioitava lausunnon 26/2017 vp taustaa vasten.

Riittävien sosiaali- ja terveystalvelujen turvaaminen

Perustuslakivaliokunta katsoi lausunnossaan 26/2017 vp, että ehdotetut säännökset eivät turvanneet niin sanotussa markkinapuutetilanteessa talveluja perustuslain kannalta riittävällä tavalla. ”Markkinapuutetilanteella” valiokunnan tarkastelemassa hallituksen esityksessä viitattiin tilanteeseen, jossa ehdotettu valinnanvapausmalli ei olisi synnyttänyt jollakin alueella riittävät sosiaali- ja terveystalvelut takaavaa talvelutuotantoa- Valiokunnan mielestä sääntelyn rakenteellinen ongelmallisuus liittyi maakunnille ehdotettuun velvollisuuteen yhtiöittää oma talvelutuotantonsa ja tähän liittyvään kieltoon tuottaa talveluja maakunnan omana tuotantona. Lisäksi valiokunta totesi saamiinsa asiantuntijalausuntoihin viitaten, että ”ehdotetun lainsäädännön toteuttamisaikataulu sekä

se, ettei valinnanvapausmallin toimeenpanoa ole vaiheistettu alkamaan vasta myöhemmin uudistusten muiden osien voimaantulon jälkeen, on omiaan vaarantamaan perusoikeuksien turvaamisvelvoitteen”.

Valiokunnan johtopäätöksenä oli, että ehdotettu sääntely ei erityisesti palveluiden yhtiöittämisvelvollisuuden ja valinnanvapauden toteuttamisaikataulun vuoksi turvannut perustuslain 6 §:n 1 ja 2 momentin, 19 §:n 3 momentin ja 22 §:n mukaisesti valtakunnallisesti yhdenvertaisella tavalla oikeutta riittäviin sosiaali- ja terveyspalveluihin. Sääntelyä tuli valiokunnan mielestä muuttaa siten, että julkinen valta voi kaikissa tilanteissa taata sosiaali- ja terveyspalvelujen riittävän toteutumisen yhdenvertaisesti. Valiokunta katsoi, että valinnanvapauslakia koskevan ehdotuksen säännökset, jotka kielsivät maakuntaa tuottamasta itse saa tuottaa suoran valinnan palveluja ja asiakassetelillä tuotettavia palveluja sekä velvoittivat maakunnan yhtiöittämään sote-palvelut, oli poistettava ehdotuksesta edellytyksenä sen käsittelemiselle tavallisen lain säätämisjärjestyksessä.

Valiokunta päätyi lisäksi siihen, että uudistusta ei ollut mahdollista toteuttaa hallitusti suunnitellussa aikataulussa siten, että perustuslain 19 §:n 3 momentissa turvatut oikeudet eivät vaarantuisi. Valiokunnan mukaan aikataulua, sellaisena kuin se ilmeni voimaantuloa ja siirtymävaihetta koskevista säännöksistä, oli muutettava niin, että sosiaali- ja terveyspalvelujen saatavuus ei vaarannu. Valiokunta korosti, että tämä vaatimus seurasi suoraan perustuslain 19 §:n 3 momentissa julkiselle vallalle säädetystä velvollisuudesta turvata jokaiselle riittävät sosiaali- ja terveyspalvelut. Perustuslakivaliokunta katsoi myös, että ehdotetun laajuinen valinnanvapausmalli on syytä ottaa käyttöön vaiheittain. Vaiheistaminen voitiin valiokunnan mielestä toteuttaa ajallisella, asiallisella ja alueellisella ulottuvuudella.

Nyt tarkasteltavassa ehdotuksessa valinnanvapauslaiksi maakunnan suoran valinnan palvelujen yhtiöittämisvelvollisuus on poistettu, eikä omaa suoran valinnan palvelujen tuotantoa ole kielletty. Maakunnan suoran valinnan palvelujen tuotanto osoitetaan lakiehdotuksen 3 luvussa liikelaitokselle, jossa tulee olla sosiaali- ja terveyskeskus tai -keskuksia sekä suunhoidon yksikkö tai yksiköitä. Liikelaitos on oikeudellisesti osa maakunnan organisaatiota. Näiltä osin lakiehdotuksessa on otettu asianmukaisesti huomioon perustuslakivaliokunnan lausunnossaan 26/2017 vp tavallisen lain säätämisjärjestykselle asettama edellytys. Jos uudistus toteutetaan nyt ehdotetussa muodossa, riittävien ja yhdenvertaisten sosiaali- ja terveyspalvelujen turvaaminen riippunee käytännössä ensinnäkin siitä, miten maakunnat kykenevät käyttämään järjestämis- ja valinnanvapauslakien niille antamia välineitä yksityisen palvelutuotannon synnyttämiseksi. Toiseksi, kun maakunnille ei

ehdoteta verotusoikeutta, ratkaisevassa asemassa on valtion rahoituksen riittävyys ja oikea kohdentuminen. Perustuslakivaliokunta on johtanut kunnallista itsehallintoa koskevasta perustuslain 121 §:stä niin sanotun rahoitusperiaatteen, joka edellyttää valtion huolehtivan kunnille osoitettavien pakollisten tehtävien asianmukaisesta rahoituksesta. Perustuslakivaliokunnan olisi nähdäkseni liitettävä vastaava periaate myös perustuslain 121 §:n 4 momentissa tarkoitettuun kuntia laajempien alueiden itsehallintoon, kuten lausunnossa 26/2017 vp annetaankin ymmärtää (s. 22-23). Sosiaali- ja terveyspalveluissa periaatteen merkitystä korostaa vielä perustuslain 19 §:n 3 momentin ja 22 §:n mukainen turvaamisvelvollisuus, jonka toteutumisesta vastaa viime kädessä valtio.

Nyt arvioitavan lakiehdotuksen valmisteluvaiheessa keskustelua herättivät aiempaan ehdotukseen verrattuna uudet säännökset maakunnan liikelaitoksen velvollisuudesta tarjota asiakkaalle asiakasseteliä tuotantovastuulleen kuuluvissa, muissa kuin suoran valinnan palveluissa. Joissakin terveydenhuollon asiantuntijoiden puheenvuoroissa huolenaiheena oli, että erikoissairaanhoidon ulottuva velvollisuus voisi johtaa merkittävään henkilöressurssien siirtymiseen yksityiseen palvelutuotantoon ja jopa maakunnille siirtyvälle julkiselle terveydenhuollolle kuuluvan päivystystehtävän vaarantumiseen. Eduskunnalle annetussa esityksessä erikoissairaanhoidon on rajattu velvollisuuden ulkopuolelle (24.1 §). Lisäksi maakunta saa rajoittaa velvollisuuden piiriinkin kuuluvissa palveluissa asiakassetelin käyttöönoton laajuutta, ”jos se on välttämätöntä palvelukokonaisuuksien toimivuuden tai palvelujen kustannustehokkaan järjestämisen perusteella”. Asiakasseteliä koskevat säännökset eivät nähdäkseni nyt esitetyssä muodossaan vaaranna riittävien sosiaali- ja terveyspalvelujen yhdenvertaista turvaamista siten, että ne estäisivät lakiehdotuksen käsittelemisen tavallisen lain säätämisyjärjestyksessä.

Uudistuksen toteuttamisaikataulu on edelleen varsin kireä. Maakuntavaltuuston vaalit olisivat lokakuussa 2018, maakuntavaltuusto aloittaisi toimintansa 1. tammikuuta 2019 ja sosiaali- ja terveydenhuollon järjestämisvastuu siirtyisi maakunnille vuoden 2020 alussa. Valinnanvapausjärjestelmä käynnistyisi tämän jälkeen vaiheittain, kuten perustuslakivaliokunta edellytti lausunnossaan 26/2017 vp. Maakunnan olisi siirrettävä lakiehdotuksen 18 §:n 1 momentin mukaiset suoran valinnan palvelut tuotettavaksi sosiaali- ja terveyskeskuksiin 1. tammikuuta 2021 ja 18 §:n 3 momentin 1—7 kohdissa tarkoitetut suun terveydenhuollon palvelut tuotettavaksi suunhoidon yksikössä 1. tammikuuta 2022. Asiakasseteli tulisi ottaa käyttöön 24 §:n 1 momentin 1—8 kohdassa tarkoitetuissa palveluissa sekä henkilökohtainen budjetti vammaisten ja ikääntyneiden henkilöiden palveluissa viimeistään 1. heinäkuuta 2020. Sen arvioiminen, mahdollistaako ehdotettu aikataulu riittävien sosiaali- ja terveyspalvelujen takaamisen myös siirtymävaiheessa, kuuluu

sosiaali- ja terveydenhuollon asiantuntijoille. Valtiosääntöoikeudellisesta näkökulmasta on kuitenkin syytä toistaa perustuslakivaliokunnan lausunnossaan 26/2017 vp esittämä lähtökohta, jonka mukaan velvollisuus turvata sosiaali- ja terveystalvelujen riittävyys myös valinnanvapausjärjestelmää käyttöön otettaessa seuraa suoraan perustuslain 19 §:n 3 momentista.

Julkisten hallintotehtävien siirto muulle kuin viranomaiselle

Kiinnitin perustuslakivaliokunnalle aikaisemmasta valinnanvapauslakia koskevasta ehdotuksesta antamissani lausunnoissa huomiota siihen, että hallituksen esityksen säätämijärjestysperustelujen perustuslain 124 § koskeva kohta oli kirjoitettu erityisen sekavasti, eikä hallituksen kantaa ollut aina helppo päätellä. Perustuslain 124 §:n sovellettavuus on tuottanut vaikeuksia myös nyt käsiteltävän hallituksen esityksen laatijoille. Niinpä perusteluissa annetaan ymmärtää, että (merkittävän) julkisen vallan käyttö, julkinen hallintotehtävä ja tosiasiallinen palvelu- tai hallintotoiminta olisivat käsitteellisesti eri asioita. Näinhän ei asianlaita ole. ”Julkinen hallintotehtävä” on yleiskäsite, jonka alaan voi kuulua yhtä hyvin merkittävää ja muuta julkisen vallan käyttöä kuin myös tosiasiallista palvelu- tai hallintotoimintaakin. Kaikki julkisen vallan käyttö, sikäli kuin on kyse valtiovallan kolmijaon tarkoittamasta hallinnosta (eikä lainsäätämisestä tai lainkäytöstä), kuuluu julkisen hallintotehtävän kuulu alaan. Siihen ei sen sijaan kuulu kaikki tosiasiallinen palvelu- tai hallintotoiminta, jota julkisen hallintotehtävän hoitaminen edellyttää. Missä raja kulkee voi olla hankalasti määritettävissä. Näin on asianlaita myös hallituksen ehdottamassa sosiaali- ja terveydenhuollon valinnanvapausmallissa. Perustuslakivaliokunnan lausunto 26/2017 vp tarjoaa kuitenkin kiinnekohtia valinnanvapauslakia koskevan uuden ehdotuksen arvioinnille myös tässä suhteessa.

Lausunnosta ilmenee perustuslakivaliokunnan kanta, jonka mukaan perustuslain 124 §:n mukaisten vaatimusten toteutumista on arvioitava sekä uudistuksen kokonaisuuden että yksittäisten tehtäväryhmien kannalta. Ensin mainitussa suhteessa valiokunta totesi, että ”perustuslain 19 §:n 3 momenttiin palautuvan julkisen vallan järjestämisvastuun piiriin kuuluvien valinnanvapauspalveluiden ja niiden tuottamiseen välittömästi liittyvien hallinnollisten tehtävien laajamittaista organisoimista viranomaiskoneiston ulkopuolisille palveluntuottajille tulee kokonaisuutena arvioiden tarkastella perustuslain 124 §:ssä julkisen hallintotehtävän siirtämiselle asetettujen vaatimusten kannalta”. Valiokunnan mukaan ”perustuslain 124 §:n kannalta merkitykselliseksi muodostuvat paitsi kysymykset sosiaali- ja terveydenhuollon palveluiden

yksityisten hoidettaviksi siirtämisen laajuudesta ja tarkoituksenmukaisuudesta myös muun muassa yksityisten toiminnan asianmukaisuudesta ja viranomaisvalvonnasta”.

Perustuslain 124 §:n asettamiin edellytyksiin julkisten hallintotehtävien siirrolle muille kuin viranomaisille kuuluu, että siirto on tarpeen tehtävän tarkoituksenmukaiseksi hoitamiseksi. Lausunnossaan 26/2017 vp uudistuksesta esittämässään kokonaisarviossa perustuslakivaliokunta sitoi tarkoituksenmukaisuuden oikeudellisen arvioinnin perustuslain 6, 19 ja 22 §:n riittävien sosiaali- ja terveyspalvelujen yhdenvertaista takaamista koskevien vaatimusten täyttymiseen. Valiokunta piti selvänä, että edellytys siirron tarpeellisuudesta tehtävän tarkoituksenmukaiseksi hoitamiseksi ei täyty, jos siirto vaarantaa perusoikeuksien yhdenvertaisen toteutumisen. Uudesta lakiehdotuksesta on poistettu valiokunnan mainittujen perustuslain pykälien kannalta erityisen ongelmallisina pitämät säännökset maakunnan velvollisuudesta yhtiöittää suoran valinnan palvelujen tuotanto ja maakunnalle osoitettu kielto tuottaa näitä palveluja itse. Myös uudistuksen toteuttamisaikataulua on väljennetty ja vaiheistettu, kuten valiokunta edellytti lausunnossaan 26/2017 vp. Mikäli uusi aikataulu poistaa ongelmat, joihin valiokunta viittasi tässä lausunnossa, nyt käsiteltävä lakiehdotus täyttää nähdäkseni ainakin uudistuksen kokonaisarviossa tehtäväsiirron tarkoituksenmukaisuutta koskevan vaatimuksen, sellaisena kuin se valiokunta sen on lausuntokäytännössään tulkinut. Lakiehdotusten vaikutusarviointeihin liittyy aina epävarmuutta, mutta hallituksen esityksessä on kuitenkin esitetty valtiosääntöoikeudellisissa arvioinnissa riittäviä perusteluja tehtäväsiirron tarpeellisuudesta tehtävän tarkoituksenmukaiseksi hoitamiseksi. Vaikka 124 § edellyttää tarkoituksenmukaisuuden oikeudellista arviointia, tämän arvioinnin on jätettävä riittävä liikkumatila poliittiselle harkinnalle.

Lausunnossaan 26/2017 vp perustuslakivaliokunta kiinnitti erityistä huomiota sosiaalihuollon palveluiden asemaan suoran valinnan palveluina. Valiokunta totesi sosiaalihuollossa olevan terveydenhuoltoa yleisemmin kyse yksilöiden asemaan vaikuttavien hallintopäätösten tekemisestä, jolloin tarkoituksenmukaisuusvaatimus täyttyy vaikeammin kuin palveluiden tuottamiseen liittyvissä tehtävissä. Nyt tarkasteltavassa lakiehdotuksessa sosiaalipalveluja koskevat hallintopäätökset on jätetty sosiaali- ja terveyskeskuksissa toteutettavien suoran valinnan palvelujen samoin kuin maakunnan liikelaitoksen myöntämien asiakassetelien ja henkilökohtaisen budjetin ulkopuolelle.

Suoran valinnan palveluja tuottavissa sosiaali- ja terveyskeskuksissa täsmällinen rajanveto julkisten hallintotehtävien alaan kuuluvien ja tällaisten tehtävien hoitamisen edellyttämien mutta niiden ulkopuolelle jäävän toiminnan välillä on, kuten edellä olen jo todennut, vaikeaa. Voin kuitenkin yhtyä käsitykseen, jonka mukaan julkisen hallintotehtävän ytimessä on palvelutarpeen arviointi ja

asiakassuunnitelman laatiminen. Tämä vaihe on olennainen sosiaali- ja terveyspalveluja koskevan perusoikeuden toteutumisen samoin kuin julkisten varojen allokoinninkin kannalta.

Perustuslakivaliokunta katsoi lausunnossaan 26/2017 vp, että asiakasseteliä ja henkilökohtaista budjettia koskeva sääntely oli siinä määrin avointa, että sen perusteella ei voitu ”aukottomasti” pääteltävissä, oliko palveluissa kyse julkisista hallintotehtävistä. Valiokunta kuitenkin totesi, että ”näin rajoittamattomana asiakasseteliä ja henkilökohtaista budjettia koskeva sääntely näyttäisi ... kuuluvan perustuslain 124 §:n soveltamisalaan ja muodostuvan ongelmalliseksi 124 §:ään sisältyvän tehtävän siirtämistä lailla tai lain nojalla koskevan vaatimuksen kannalta. Valiokunnan mukaan sääntelyä oli olennaisesti täsmennettävä, ja piti tätä edellytyksenä lakiehdotuksen käsittelemiselle tavallisen lain säätämisyjärjestyksessä.

Asiakasseteliä ja henkilökohtaista budjettia koskevaa sääntelyä on merkittävästi täsmennetty, joskin henkilökohtaisella budjetilla hankittavien sosiaali- ja terveydenhuollon palvelujen ala on yhä jätetty avoimeksi (”muuta kuin suoran valinnan palveluja”; 28.1 §). Kun henkilökohtaisen budjetin henkilöllinen käyttöala on kuitenkin kapea ja täsmällisesti määritelty lakiehdotuksen 27.1 §:ssä, en pidä asiallisen käyttöalan laajuutta ongelmana tehtävien siirtoa koskevan lailla säätämisen vaatimuksen kannalta.

Asiakassetelipalveluissa asiakkaan sosiaali- ja terveydenhuollon palvelujen tarpeen arviointi ja sosiaalihuoltoa koskeva hallintopäätös kuuluvat maakunnan liikelaitokselle (25.1 §). Vastaavasti henkilökohtaisen budjetin myöntäminen edellyttää, että maakunnan liikelaitos arvioi asiakkaan palvelutarpeen, laatii asiakassuunnitelman ja tekee päätöksen henkilökohtaisesta budjetista (30.2 §). Näistä syistä asiakassetelillä tai henkilökohtaisella budjetilla hankittavissa palveluissa ei nähdäkseni ole kysymys julkisesta hallintotehtävästä.

Perustuslakivaliokunta tarkasteli lausunnossaan 26/2017 vp suoran valinnan palvelun tuottajan mahdollisuutta hankkia osa palvelutuotannosta muilta palveluntuottajilta, sen laajuus ja avoimuus huomioon ottaen, julkisen hallintotehtävän edelleen siirtämistä eli subdelegointia koskevan perustuslakivaliokunnan käytännön kannalta. Tässä käytännössä merkitystä on annettu siirrettävän tehtävän teknisluonteisuudelle, viranomaisvalvonnan ulottuvuudelle ja alihankkijaan kohdistuville laatu- ja muille vaatimuksille. Ehdotettu sääntely ei valiokunnan mukaan täyttänyt lausuntokäytännössä täsmentyneitä subdelegoinnin edellytyksiä. Valiokunnan mukaan lakiehdotuksen käsittelemiseksi tavallisen lain säätämisyjärjestyksessä subdelegointi oli rajoitettava

siten, että se koskee vain tosiasiallista, täydentävää palvelutoimintaa, minkä lisäksi lainsäädännöllisesti oli huolehdittava riittävästä toiminnan asianmukaisuuden takeista.

Lakiehdotuksen 54.1 §:n mukaan suoran valinnan palvelun tuottajan on itse huolehdittava palvelutarpeen arvioimisesta ja asiakassuunnitelman laatimisesta. Ostopalveluissa on siten kyse tosiasiallisesta palvelutoiminnasta, enkä tarkastelisi niitä julkisten hallintotehtävien subdelegointina. Todettakoon kuitenkin, että lakiehdotuksen 3 §:n nojalla hallinnon yleislakeja sovellettaisiin ilmeisesti myös alihankkijoiden toiminnassa ja 75 § ulottaisi rikosoikeudellisen virkavastuun myös yksityisen suoran valinnan palveluntuottajan alihankkijan palveluksessa oleviin. Lausunnossaan 26/2017 vp perustuslakivaliokunta piti ongelmana, että aiemmassa ehdotuksessa valinnanvapauslaiksi alihankkijoiden toimintaan ei olisi sovellettu säännöksiä hallintomenettelystä ja julkisuudesta eikä 75 §:n säännöksiä virkavastuusta.

Helsingissä 3.4.2018

Kaarlo Tuori