

EDUSKUNNAN PERUSTUSLAKIVALIOKUNNALLE

Asia: Lausunto hallituksen esityksestä 16/2018 vp. eduskunnalle laiksi asiakkaan valinnanvapaudesta sosiaali- ja terveydenhuollossaTaustaa

Hallituksen esitykseen 15/2017 vp eduskunnalle maakuntien perustamista ja sosiaali- ja terveydenhuollon järjestämisen uudistusta koskevaksi lainsäädännöksi ym. sisältynyt ehdotus valinnanvapauslaiksi on ollut aiemmin perustuslakivaliokunnan arvioitavana. Tuosta esityksestä antamassani lausunnossa tarkastelin erityisesti hallituksen esityksen vaikutuksia perustuslain 19 §:n tarkoittamien riittävien sosiaali- ja terveystalvelujen saatavuuteen. Myös muut asiantuntijat katsoivat, ettei tuolloinen hallituksen esitys riittävästi varmistanut perustuslain 19 §:n edellyttämien riittävien palvelujen turvaamista kaikissa tilanteissa. Uusi hallituksen esitys 16/2018 vp (jäljempänä valinnanvapauslakiesitys) pyrkii korjaamaan aiemmassa esityksessä olleita puutteita. Sen vaikutuksia on kuitenkin arvioitava suhteessa sote-uudistuksen kokonaisuuteen, minkä takia otan lausunnossani kantaa valinnanvapauslakiesityksen lisäksi myös joihinkin muihin sote-lakipaketin yksityiskohtiin.

Oman arvioni lähtökohtana ovat valinnanvapauslakiesityksen vaikutukset suomalaiseen sosiaali- ja terveydenhuollon järjestelmään sekä näiden vaikutusten juridisen merkityksen arviointi. Toimin Euroopan komission asettamassa asiantuntijaryhmässä (EXPH), joka on ottanut osaltaan kantaa hyvin samankaltaisiin ongelmiin, joita sote-uudistuksella pyritään Suomessa ratkaisemaan. Erityisen merkittäviä valinnanvapauslakiesityksen vaikutusarvioinnin kannalta ovat EXPH:n seuraavat asiantuntijakannanotot, joita olen ollut laatimassa:

- Terveystenhuollon saatavuus Euroopan unionissa (3.5.2016), https://ec.europa.eu/health/expert_panel/sites/expertpanel/files/015_access_healthservices_en.pdf
- Terveystenhuollon tuottajien välinen kilpailu (12.6.2015), https://ec.europa.eu/health/expert_panel/sites/expertpanel/files/007_competition_healthcare_providers_en.pdf
- Perusterveydenhuollon toimintakehyksen määrittely erityisesti huomioiden sen rahoitusmekanismi ja yhteistyön erikoissairaanhoidon kanssa (15.6.2014), https://ec.europa.eu/health/expert_panel/sites/expertpanel/files/004_definitionprimarycare_en.pdf

Esitysluonnos valinnanvapauslaiksi on ollut arvioitavana myös STM:n nimittämässä sote-asiantuntijaryhmässä, jonka jäsen olen. Sote-asiantuntijaryhmän asiantuntijat ovat tuoneet valinnanvapauslain valmistelun aikana esiin useita lakiesityksessä olevia ongelmia. Esiin nostetuista ongelmakohdista erikoissairaanhoidon asiakasseteliä koskevat määräykset sekä jonkin verran myös asiakassuunnitelman laatimisveloitteeseen kohdistuvat määräykset ovat muuttuneet nyt lausuttavana olevaan hallituksen esitykseen nähden. Muilta osin Sosiaalilääketieteen aikakauslehdessä 1/2018 julkaistussa lausunnossamme esitetyt arviot valinnanvapauslakiesityksen ongelmista pitävät edelleen paikkansa, joten tältä osin viitataan liitteenä olevassa julkaisussa esittämäni aiempaan arviooni (liite 1). Arvioni mukaan sote-uudistuksen alkuperäiset tavoitteet (palvelujen yhdenvertainen saatavuus, terveys- ja hyvinvointierojen pienentyminen, kustannuskasvun hillintä, palvelujen parempi asiakaslähtöisyys) toteutuvat esitetyn valinnanvapauslain avulla edelleenkin huonosti.

Valinnanvapauslakiesityksen keskeiset ongelmat sosiaali- ja terveydenhuollon toiminnan kannalta liittyvät:

- sosiaali- ja terveydenhuollon palvelujen puutteelliseen integraatioon
- sosiaali- ja terveyspalvelujen riittämättömään rahoitukseen ennakoituun tarpeeseen nähden
- kustannusvaikuttavaa toimintaa edistävien rahoituskannustimien puuttumiseen taikka epäselvyyteen
- pienten maakuntien puuttuvaan kykyyn vaativien sote-palveluiden järjestämiseen asukkailleen
- lisääntyvään hallintoon ja sen aiheuttamiin lisäkustannuksiin
- järjestelmän monimutkaisuuteen ja vaikeaan ohjattavuuteen
- asiakassuunnitelman laatimiseen ja ylläpitoon liittyviin ongelmiin

Sinänsä se, että sote-uudistus ei toteuta sille alun perin asetettuja tavoitteita, ei välttämättä tee uudistukseen liittyviä lakiesityksiä perustuslain kannalta ongelmalliseksi. Valinnanvapauslakiesityksessä ja sote-lakipaketissa on kuitenkin mielestäni edelleen joitain ongelmakohtia myös perustuslain kannalta. Ne koskevat ennen kaikkea seuraavia kysymyksiä:

- turvaako esitetty rahoitusmekanismi jokaiselle riittävät sosiaali- ja terveydenhuollon palvelut
- onko asiakassuunnitelman laatimisen menettelyssä varmistettu potilaan/asiakkaan itsemääräämisoikeus ja riittävä oikeusturva
- onko kaikilla maakunnilla riittävä kyky järjestää asukkailleen perustuslain edellyttämät riittävät sosiaali- ja terveydenhuollon palvelut

- rakentuuko valinnanvapauslakiesityksessä ehdotettu perustason palvelujen tuotantomalli oikeudellisesti ja institutionaalisesti niin kestäväälle perustalle, että se turvaa jokaiselle riittävät sosiaali- ja terveydenhuollon palvelut
- ovatko uudistuksen aikataulut sellaiset, että ne varmistavat väestön riittävien sosiaali- ja terveyspalvelujen saannin

Tarkastelen jäljempänä yksityiskohtaisemmin näitä ongelma-alueita.

Turvaako esitetty rahoitusmekanismi jokaiselle riittävät sosiaali- ja terveydenhuollon palvelut

Sote-palvelujen rahoitusmekanismi muodostuu n. 80 %:n osuudella valtion maakunnille ohjaamasta rahoituksesta sekä n. 20 % osalta asiakasmaksuista (lähtötilanteessa asiakasmaksujen määrä olisi n. 1,8 mrd euroa). Asiakasmaksut jo sinänsä luovat ja ylläpitävät terveys/hyvinvointieroja (ks. em. EXPH:n raportti Terveydenhuollon saatavuudesta Euroopan unionissa). On hyvin ongelmallista, että asiakasmaksulainsäädännön uudistusta koskeva esitys ei ole osana nyt arvioitavaa sote-lakipakettia.

Hallituksen tavoitteena on sote-kustannusten kasvun leikkaaminen. Tällä hetkellä ennakoidaan sote-menojen kasvuksi n. 3 % vuodessa seuraavan 10 vuoden aikana. Arvio perustuu mm. yli 75-vuotiaiden vanhusten määrän kasvuun. Hallitus on ilmoittanut, että sote-uudistuksella pyritään kustannusten kasvu painamaan 0.9 % ”kasvu-uralle” eli alle sen, mitä tiedossa oleva tarve tällä hetkellä edellyttäisi. Seuraavan kymmenen vuoden aikana tämä merkitsisi n. 3 mrd euron eli n. 10 % vähennystä tällä hetkellä arvioituun soten rahoitustarpeeseen nähden. Hallitus on esityksissään tuonut esiin, että kustannuskasvun hillintä on mahdollista mm. tehostamalla palvelutuotantoa ja lisäämällä digitalisaatiota. Useat asiantuntijat, mm. Valtiontalouden tarkastusvirasto, ovat omissa arvioissaan pitäneet hallituksen odotuksia epärealistisinä ottaen huomioon sen, että Suomessa terveyspalvelut on järjestetty kansainvälisesti arvioiden erittäin kustannustehokkaasti ja että terveydenhuoltomenojen osuus bruttokansantuotteesta (BKT) on jo nyt pienempi (so. n. 9,4 % vuonna 2015) kuin muissa Pohjoismaissa (joissa se on n. 11 %).

Hallituksen esityksessä 15/2017 vp todetaan tältä osin seuraavaan: ”Vuoden 2012 rahassa esitetyn tavoitteen saavuttaminen edellyttäisi, että menojen kasvua leikattaisiin keskimäärin noin 1,5 prosenttiyksiköllä vuosittain vuosina 2020–2029. Tästä johtuen maakuntien rahoituslakiehdotuksen 6 pykälässä esitetään valtion rahoituksen vuotuisen tarkastamisen rajoittamista suhteessa maakuntaindeksiin toteutuneeseen muutokseen, jolloin saavutettaisiin vuoteen 2030 mennessä yhteensä 2,8 miljardin euron laskennallinen säästö. Tämän sääntelyn avulla pyritään osaltaan tukemaan edellä mainitun hallitusohjelmaan kirjatun säästötavoitteen saavuttamista. Rahoituksen tason rajaaminen säästöjen toteutumiseksi perusoikeuksien toteutumisen turvaavalla tavalla edellyttää kuitenkin sosiaali-

ja terveydenhuollon toiminnan tehostamista ja tuottavuushyötyjen realisoitumista sekä lakisääteisten palvelujen tarkempaa määrittelyä, arviointia ja tarvittaessa rajaamista.”

Rahoitusleikkausten perustana olevat arviot sote-kustannusten kasvun vähenemisestä ovat erityisen ongelmallisia, koska sote-uudistuksen mallissa on monia elementtejä, jotka mitä ilmeisimmin lisäävät kustannuksia. Näitä ovat erityisesti:

- uusien potilasryhmien siirtyminen ensisijaisesti julkisesti rahoitetun hoidon piiriin (työterveyshuollon potilaat, hammashoito)
- perustason palveluiden paremman saatavuuden aiheuttama palvelukäytön lisääntyminen. Perusterveydenhuollosta erikoissairaanhoidon tehtävien läheteiden osuus on melko vakio perusterveydenhuollon resurssoinnista riippumatta – käytännössä noin joka kolmas toista käynti perusterveydenhuollossa aikaan saa lähteen erikoissairaanhoidon palveluihin
- kustannuksia säästävät rakenteellisen integraation heikkous ehdotetussa sote-mallissa. Usein soten säästöpotentiaali on laskettu ns. parhaiden käytäntöjen varaan, joita esim. vanhuspalvelujen osalta Suomessa edustaa yleensä hyvinvointikuntayhtymämalli, kuten Eksote. Nämä mallit eivät sote-uudistuksessa nyt toteudu, eivätkä näin ollen myöskään mallin mahdolliset kustannushyödyt
- tilaaja- tuottajamalliin (so. järjestäjän erottamisen tuottajasta) liittyvät korkeat transaktio- ja hallintokustannukset, jotka kansainvälisen kokemuksen mukaan, ovat yleensä 10-15 % koko toiminnan budjetista
- uuteen hallintomalliin liittyvät merkittävät käyttöönottokulut (mm. tietojärjestelmäinvestoinnit)

Sote- ja maakuntauudistuksessa maakuntien rahoitus v. 2020 on tarkoitus perustaa vuosien 2018 ja 2019 kustannustasoon, johon em. uudet kustannukset eivät sisälly. Maakuntien rahoitus on siis jo lähtötilanteessa alimitoitettu. Esim. Uudenmaan maakunta on arvioinut rahoitusvajauksen osaltaan olevan n. 5 % kustannuksista (eli 300 milj. euroa) vuonna 2020. Rahoitusvaje pahenee aikaa myöten, kun maakuntien rahoitus on sidottu laskennalliseen maakuntaindeksiin. Tilannetta pahentaa osaltaan se, että maakunnilla ei ole mahdollisuutta ottaa lainaa rahoituksensa turvaamiseksi.

Sote-uudistuksen rahoitusmallia koskevat säännökset on kirjattu maakuntien rahoituslakia koskevaan esitykseen, mutta palvelutuottajien rahoitus taas valinnanvapauslakiesitykseen. Rahoituslakia koskevan esityksen 6 §:ssä todetaan, että toteutuneet kustannukset otetaan huomioon siihen määrään asti, että käyttökustannusten vuosittainen kasvu vastaa enintään prosenttimäärää, joka on

maakuntaindeksin toteutunut muutos lisättynä 0,5 prosenttiyksiköllä. Toteutuneet kustannukset voidaan ottaa huomioon em. tason ylittävältä osalta, jos se on välttämätöntä peruspalvelujen saatavuuden turvaamiseksi, valtion talousarviovalmisteluun liittyvässä erillisessä arviointimenettelyssä.

Maakunnan (so. järjestäjän) saama rahoitus vaikuttaa palveluntuottajilla maksettaviin korvauksiin, joista on säädetty valinnanvapauslakiesityksen 10. luvussa. Lakiesityksen 63 §:ssä todetaan mm, että korvausten on tuettava maakuntatalouden kestävyyttä. Käytännössä maakunnan mahdollisuuksia järjestää väestön tarvitsemia palveluja rajoittaa sen valtiolta käyttöön saama rahamäärä. Vaikka rahoituslakiesitykseen sisältyy mekanismeja, joilla voidaan maakunnan mahdolliseen rahoituskriisiin puuttua, ovat nämä mekanismit hyvin hitaita suhteessa siihen, että sosiaali- ja terveyspalveluissa on usein kyse kiireellisestä avuntarpeesta, jonka laiminlyönti voi johtaa jopa apua tarvitsevan henkilön kuolemaan tai vammautumiseen.

Onko asiakassuunnitelman laatimisen menettelyssä varmistettu potilaan/asiakkaan itsemääräämisoikeus ja riittävä oikeusturva

Valinnanvapauslakiesityksen ehdotetussa toimintamallissa palvelujen rakenteellinen integraatio toteutuu vain osittain. Toiminnallisen integraation aikaansaamiseksi valinnanvapauslakiesityksessä edellytetään asiakassuunnitelman laatimista sote-palvelujen käyttäjille.

Asiakassuunnitelmaa koskeva perussäännös sisältyy valinnanvapauslakiesityksen 5 §:ään, jonka mukaan: *”Maakunnan on huolehdittava järjestämislain 13 §:n 1 momentin mukaisesti laaja-alaisesti yhteen sovitettuja palveluja tarvitsevien asiakasryhmien ja asiakkaiden tunnistamisesta, palveluketjujen ja palvelukokonaisuuksien määrittelemisestä sekä asiakasta koskevan tiedon hyödyntämisestä eri tuottajien välillä. Tämän toteuttamiseksi asiakkaalle laaditaan palvelutarpeen arvioinnin perusteella asiakassuunnitelma siten kuin siitä erikseen säädetään. Asiakassuunnitelman on katettava kaikki asiakkaan sosiaali- ja terveydenhuollon palvelut tuotantovastuusta riippumatta. Jos asiakkaan palvelutarve muuttuu, asiakassuunnitelmaa on muutettava vastaavasti. Maakunnan liikelaitos, sosiaali- ja terveyskeskus ja suun hoidon yksikkö ovat kukin omalta osaltaan vastuussa suunnitelman laatimisesta.”*

Käytännössä asiakassuunnitelma on potilaan/asiakkaan kannalta hyvin merkittävä dokumentti, koska sen perusteella pitkälti määräytyy hänen oikeutensa julkisesti rahoitettuihin palveluihin. Potilaan/asiakkaan itsemääräämisoikeuden on katsottu sisältyvät perustuslain 7 §:n tarkoittamaan henkilökohtaiseen vapauteen ja koskemattomuuteen. Valinnanvapauslailla ei ole tarkoitus muuttaa esimerkiksi potilaan asemasta ja oikeuksista annetun lain 6 §:ssä turvattua potilaan itsemääräämisoikeutta. On kuitenkin ongelmallista, että samaan aikaan kun valinnanvapauslaissa lisätään potilaan/asiakkaan mahdollisuuksia valita palvelujen tuottaja, valinnanvapautta palvelun sisällöstä rajoitetaan asiakassuunnitelmaa koskevilla säännöksillä.

Erityisen ongelmalliseksi asiakassuunnitelman tekee se, ettei valinnanvapauslakiesityksen 83 §:ssä ole minkään laista muutoksenhakua asiakassuunnitelman sisältöä koskevaan ratkaisuun. Hallituksen esityksen yksityiskohtaisissa perusteluissa todetaan päinvastoin, että asiakassuunnitelma ei olisi muutoksenhakukelpoinen päätös, vaan suunnitelma, joka toimisi mm. palvelujen yhteensovittamisen työkaluna. Ottaen huomioon, että asiakassuunnitelma tosiasiallisesti määrittää oikeuden sekä asiakassetelipalvelujen (esim. palveluasunnon saamiseen) taikka yksityisten tuottajien tuottamien suoran valinnan palvelujen käyttöön, on suunnitelmaa kuitenkin vaikea pitää pelkkänä tosiasiallisena hallintotoimintana, johon ei tarvitsisi liittää oikeusturvakeinoja. Perustuslain 21 § takaa jokaiselle oikeuden oikeusturvaan. Ottaen huomioon perustuslain 7 ja 21 § tulisi mielestäni valinnanvapauslakiesityksen 5 §:n osalta edellyttää sekä hyvän hallinnon noudattamista (asianosaisen kuuleminen jne.) että varmistaa oikeusturvan saatavuus riippumattomassa tuomioistuimessa.

Paitsi potilaan/asiakkaan kannalta, asiakassuunnitelmaan liittyy oikeusturvaongelmia myös palvelua tarjoavan ammattihenkilön kannalta. Valinnanvapauslakiesityksessä tai sen perusteluissa ei ole mitenkään kuvattu, mitä vaikutuksia on sillä, jos ammattihenkilö poikkeaa hyväksytystä asiakassuunnitelmasta esimerkiksi potilaan toiveen takia tai koska potilas kieltäytyy jostain asiakassuunnitelmaan sisältyvästä toimenpiteestä.

Onko kaikilla maakunnilla riittävä kyky järjestää asukkailleen perustuslain edellyttämät riittävät sosiaali- ja terveydenhuollon palvelut

Hallitus esittää sote- ja maakuntauudistuksessa, että palvelujen järjestäjänä toimisi 18 maakuntaa. Ne ovat kooltaan ja voimavaroiltaan hyvin eri kokoisia. Valinnanvapauslakiesityksen 22 § koskee maakunnan liikelaitoksen palveluyksikön valintaa. Sen mukaan: *”Asiakas saa muut kuin suoran valinnan palvelut 21 §:n 1 momentissa tarkoitetun maakunnan liikelaitoksen palveluyksiköistä sen mukaan kuin kyseinen liikelaitos on järjestänyt toimintansa.”*

Asiakkaan palvelujen kannalta on merkittävää huomata, että ko. säännös jättää melko lailla täysin maakunnan liikelaitoksen harkittavaksi, mitä palveluja se tarjoaa. Eräs järjestäjän ja tuottajan erotamiseen liittyvä ongelma on juuri se, että tuottajat (ml. maakunnan liikelaitos) voivat valita ne toiminnot, joita ne käytössä olevan rahoituksen puitteissa haluavat ylläpitää. Esim. Englannissa tämä malli johti siihen, että monet ns. yleissairaalat lopettivat ”kannattamattomat” palvelut ja keskittyivät tuottamaan vain joitain valittujen lääketieteen erikoisalojen palveluja.

Valinnanvapauslakiesityksen 8. luku käsittelee palvelutuottajan hyväksymistä. Hyväksymismenettely ei kuitenkaan koske maakunnan liikelaitosta sinänsä eli liikelaitos voi toimia, vaikka sen tarjoamat palvelut olisivat puutteellisia joko laadultaan taikka sisällöltään. Käytännössä maakunnan liikelaitos voi esitetyn sääntelyn perusteella vaikka jättää tuottamatta kaikki kirurgiset leikkauspalvelut ja ohjata alueen potilaat käyttämään asiakasseteliä taikka valinnanvapautta hakeutua jonkun toisen

maakunnan liikelaitoksen hoidettavaksi. Näin täysin siitä riippumatta, että alueen väestö haluaisi käyttää oman maakunnan alueella tuotettuja palveluja.

Erityisesti erikoissairaanhoidon palveluja on parin viime vuoden aikana keskitetty. Terveystieteiden lain 45 §:n mukaan alueellisesti keskitettävä erikoissairaanhoidon kootaan viiteen yliopistolliseen sairaalaan tai erityisistä syistä muuhun vastaavan tasoiseen sairaalaan. Leikkaustoiminta, joka edellyttää leikkaussaliolosuhteita ja anestesiaa, tulee kokonaisuudessaan koota niihin sairaaloihin, joissa on ympärivuorokautinen perusterveydenhuollon ja erikoissairaanhoidon yhteispäivystys.

Näiden keskittämistoimien perusteena on hallituksen esityksen 224/2016 mukaan se, että: *”Suurin ongelma laajan päivystyksen ylläpidossa on henkilöstön saatavuus. Yhden päivystysvakanssin hoitaminen omalla työvoimalla edellyttää 10—12 alan erikoislääkärin virkaa päivystyksen järjestävässä yksikössä. Raskaissa aktiivipäivystyksissä virkoja tarvitaan tätäkin enemmän. Henkilöstön saatavuuden ongelmat näkyvät erityisesti lastentautien ja neurologian päivystyksen järjestämisessä. Useassa pienemmässä keskussairaalassa on lastentautien erikoislääkärin virkoja vähän ja niiden täyttäminen on ollut vaikeaa. Vaikka akuutit neurologiset ongelmat kuten aivoverenkiertohäiriöt ovat tavallisia, eivät nykyisin edes suurempien keskussairaaloiden virkapohjat aina riitä neurologian päivystyksen järjestämiseen. Sairaalaverkon tiivistäminen mahdollistaa osaavan työvoiman saannin sekä päiväaikaiseen toimintaan että laadukkaaseen päivystystoimintaan.”*

Erikoislääkärien saatavuusongelmat eivät rajoitu vain päivystykseen. Kun päivystystyö muodostaa merkittävän osan lääkäreiden ansioista, ohjautuu erikoislääkäreitä nimenomaan niihin sairaaloihin, joissa voi tehdä myös päivystystyötä. Onkin ilmeistä, että erikoissairaanhoidon palvelujen osalta kaikkien maakuntien liikelaitoksiin ei riitä työvoimaa, jotta siellä pystyttäisiin tuottamaan väestön tarvitsemia kiireettömiä erikoissairaanhoidon palveluja. Tilannetta vaikeuttaa vielä järjestäjän ja tuottajan erottaminen, jonka takia osa erikoissairaanhoidon osaajista joudutaan irrottamaan potilastyöstä hallinnolliseen palvelun järjestämistyöhön.

Rakentuuko valinnanvapauslakiesityksessä ehdotettu perustason palvelujen tuotantomalli oikeudellisesti ja institutionaalisesti niin kestäväälle perustalle, että se turvaa jokaiselle riittävät sosiaali- ja terveydenhuollon palvelut

Perustuslain 1 § 3 momentin mukaan Suomi on Euroopan unionin jäsen. Euroopan unionin jäsenmailla on ns. lojaliteettivelvoite EU:n lainsäädännön suhteen. Perustuslakivaliokunta on vakiintuneesti katsonut, että sen tehtäviin ei kuulu arvioida EU:n direktiivien taikka asetusten suhdetta perustuslakiin. Yksittäisissä kannanotoissaan (esim. PeVL 16/2001 vp) valiokunta on toisaalta katsonut, että Suomen jäsenyys Euroopan unionissa tarkoittaa sen seikan huomioon ottamista, että jäsenyys on merkinnyt nimenomaan täysivaltaisuuden rajoituksia julkisen vallan eri lohkoilla.

Valinnanvapauslakiesityksen suhde Euroopan unionin perussopimukseen on ongelmallinen. Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen (SEUT) 107 artikla kieltää jäsenvaltioita muodossa tai toisessa myöntämästä tukea joka vääristää tai uhkaa vääristää kilpailua suosimalla jotakin yritystä tai tuotannonalaa, siltä osin kuin se vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan.

Hallituksen alkuperäisessä esityksessä valinnanvapauslaiksi (HE 15/2017 vp.) edellytettiin, että nykyisin kuntien hoidettavana olevat perusterveydenhuollon toiminnot olisi kilpailuneutraliteettisyistä pitänyt yhtiöittää. Nyt lausunnon kohteena olevan valinnanvapauslakiesityksen mukaan julkiset sote-keskukset toimisivat osana maakunnan liikelaitosta ja kilpailisivat perusterveydenhuollon asiakkaista yksityisten sote-keskusten kanssa. Itsenäisten lääkäreiden ja muiden yksityisten ammatinharjoittajien omalla riskillään korvausta vastaan tarjoamat terveydenhuoltopalvelut on yhteisöoikeudessa vakiintuneesti katsottu taloudelliseksi toiminnaksi, jota valtiontukisääntely koskee (ks. yhdistetyt asiat Pavlov ym. C-180/98—C-184/98).

Sekä komission tiedoksiannon että Euroopan unionin tuomioistuimen käytännön perusteella on minusta ilmeistä, että tilanteessa, jossa suomalaisen liikelaitoksen terveystalouden tuotanto kilpailee potilaista yksityisen sote-keskuksen kanssa, kyse on yhteisöoikeuden tarkoittamasta taloudellisesta toiminnasta. Yksityisen sote-keskuksen tarkoituksena kun on tuottaa voittoa omistajilleen. Tällaista toimintaa koskevat sekä Destia- että Palmia -päätöksissä asetetut kiellettyä valtiontukea koskevat rajoitukset. Taloudellista toimintaa markkinoilla harjoittavan toimijan konkurssisuoja antaa sille kiellettyä etua, eli toiminta liikelaitoksen osana ei yhteisöoikeuden mukaan ole mahdollista.

Jotta EU:n kiellettyä valtiontukea koskevat säännökset tulisivat sovellettavaksi, tulee valtion toimipiteen SEUT 107 artiklan mukaisesti vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan. Terveystalouden järjestäminen kuuluu jäsenvaltion toimivaltaan, vaikka Lissabonin sopimuksen jälkeen myös EU:lla on oikeus koordinoita jäsenvaltioiden yhteistoimintaa terveydenhuollossa. Yksi osa tätä yhteistoimintaa on rajat ylittävän terveydenhuollon järjestäminen. Alun perin rajat ylittävän terveydenhuoltoa koskevan sääntelyn tarkoituksena oli varmistaa, että toisessa jäsenvaltiossa oleskeleva henkilö saisi tarvitsemansa välttämättömän hoidon. Rajat ylittävää terveydenhuoltoa koskeva direktiivi 2011/24/EU (potilasdirektiivi) antaa kuitenkin yhden jäsenvaltion kansalaiselle myös oikeuden hakeutua hoitoon toisen jäsenvaltion terveydenhuollon toimintayksikköön. Tällöin terveydenhuoltopalveluilla käydään kauppaa potilasdirektiivin tarkoittaman "hoitojäsenvaltion" terveydenhuollon toimijan ja "vakuutusjäsenvaltion" maksajan välillä. Osana sote-uudistusta hallitus on antanut myös esityksen (HE 68/2017 vp.) rajat ylittävää terveydenhuoltoa koskevan lain muuttamiseksi vastaamaan komission vaatimuksia koskien potilaille toisessa jäsenmaassa annetun hoidon aiempaa parempaa korvaamista.

Euroopan komissio on ottanut toistuvasti kantaa koskien Suomessa liikelaitosmuodossa tapahtuvaa taloudellista toimintaa. Destia-päätös (2008/765/EY) käsittelee Suomen julkisen tienpidon

suunnittelua, rakentamista, ja kunnossapitoa. Tapauksessa huomionarvoista on se, miksi kansallisen lainsäädännön uudistus tehtiin. Uudistuksen tarkoituksena oli nimenomaan kilpailun avaaminen kyseisellä sektorilla ja kyseisten toimintojen kaupallistaminen. Entinen valtionhallinnon toimija muuttui uudistuksen myötä taloudellista toimintaa harjoittavaksi toimijaksi. Palmia- liikelaitosta sekä yleisemmin suomalaisia liikelaitoksia koskevassa asiassa ja komission kirjelmöinnissä oli kyse kunnan liikelaitosmuodossa toimivasta organisaatiosta, joka harjoitti catering- ja toimitilapalveluja. Komissio käsittelee kirjeessään yleisesti Suomen lainsäädännön liikelaitoksille suomaa konkurssisuoja ja verovapaussäätelyä. Komissio pitää kansallista sääntelyä ongelmallisena, koska ei voida olla varmoja siitä, että lainsäädännön suomat rajoittamattomat valtioneuvokset (konkurssisuoja, verovapaus) liikelaitoksille kohdistuisivat varmuudella vain ei-taloudellisiin toimiin tai aloihin, jotka eivät ole avoimia kilpailulle. Palmiaa koskeva komission kannanotto on relevantti uudessa valinnanvapausmallissa pitäen mielessä sen, että maakunnat voisivat toimia liikelaitosmuodossa.

Edellä mainitut tapaukset sekä komission alustavat tutkimukset Suomen osalta osoittavat selkeästi, että EU-valtioneuvoksisääntelyllä on merkitystä ja se on tärkeä osa arvioidessa sosiaali- ja terveydenhuoltopalveluiden tuottamistapoja. Tämän vuoksi valinnanvapauslakiesitys on varsin haasteellinen, koska lain yhtenä tarkoituksena on nimenomaan avata kilpailua yksityisen ja julkisen toimijan välille. Julkinen toimija toimisi lisäksi liikelaitosmuodossa, minkä toimintamuodon komissio on aikaisemmissa linjauksissaan nähnyt ongelmallisena erityisesti ”rajoittamattoman valtioneuvoksen” eli konkurssisuojan osalta. Sekä yksityinen toimija että maakunnan liikelaitos tarjoaisivat lääkäripalveluja. Kuten edellä todettiin, yksityisten lääkäreiden tarjoamat palvelut taas on vakiintuneesti katsottu taloudelliseksi toiminnaksi.

Perustuslain 19 § velvoittaa julkista valtaa turvaamaan jokaiselle riittävät sosiaali- ja terveysterveyst. Perustuslain 1 § 3 momenttiin sisältyvän EU:n jäsenvaltion lojaliteettivelvoitteen sisältö ei toisaalta perustuslain tulkinnassa ole täysin selvä. On kuitenkin ilmeistä, että Euroopan unionin perussopimusten (tarkemmin SEUT 107 artikla) kanssa ristiriidassa olevan lainsäädännön säätäminen aiheuttaisi merkittävän riskin terveydenhuoltojärjestelmän vakaalle toiminnalle ja sen väestölle tuottamille riittäville palveluille.

Ovatko uudistuksen aikataulut sellaiset, että ne varmistavat väestön riittävien sosiaali- ja terveysterveystpalvelujen saannin

Lähes kaikki asiantuntijat ovat pitäneet sote-uudistuksen toteuttamisen aikataulua erittäin tiukkana. Uudistuksen toteutuminen edellyttää mm. toimivia tietojärjestelmiä. Monet valinnanvapauslakiesityksen 77 §:n edellyttämistä tietojärjestelmähankeista ovat kuitenkin vasta alussa ja niiden pysyminen aikataulussa on epävarmaa.

Hallitus on perustuslakivaliokunnan aiemmin esittämän huolen perusteella vaiheistanut sote-uudistusta niin, että maakunnan on siirrettävä valinnanvapauslakiesityksen 18 § 1 momentin mukaiset palvelut sote-keskuksiin 1.1.2021 mennessä ja suunhoidon palvelut suunhoidon yksikköihin 1.1.2022 mennessä. Asiakassetelit ja henkilökohtainen budjetti on kuitenkin otettava käyttöön jo 1.7.2020.

Käsitykseni mukaan on erittäin epävarmaa, että maakunnat pystyvät toteuttamaan järjestämistehtäväänsä valinnanvapauslakiesityksen mukaisessa aikataulussa. Siinä onnistuminen edellyttää mm. valinnanvapauslain 77 §:n mukaisten tiedonhallintapalvelujen toimivuutta. Näiden tiedonhallintapalvelujen toteutumiseen suunnitellussa aikataulussa liittyy merkittäviä riskejä.

Muita valinnanvapauslakiesityksen ongelmakohtia

Valinnanvapauslakiesityksen 49 § 3 momentti oikeuttaa maakunnan muuttamaan yksipuolisesti suoran valinnan palvelutuottajan kanssa tehtyä sopimusta myös maakunnan omalla hallintopäätöksellä. Säännös on ongelmallinen perustuslain 15 §:ssä turvatuksi omaisuuden suojan kannalta, joka turvaa myös sopimussuhteet ja niihin perustuvat taloudelliset odotukset.

Valinnanvapauslakiesityksen 90 § 2 momentti on ongelmallinen, kun se velvoittaa maakunnan katkaisemaan potilaalla mahdollisesti jo olevan hoitosuhteen ja siirtämään hänet potilaan omasta suosituksesta riippumatta jonkun sellaisen sote-keskuksen potilaaksi, jota hän ei ole itse valinnut. Potilaan ja häntä hoitavan henkilöstön luottamuksellinen hoitosuhde kuuluu perustuslain 7 §:n turvaamaan henkilökohtaiseen vapauteen sekä 10 §:n turvaamaan yksityiselämän suojan piiriin.

Yhteenveto

Sote-uudistus on erittäin monimutkainen kokonaisuus, jossa on hyvin vaikea hahmottaa eri säädösten lopullisia vaikutuksia perustuslain 19 §:n turvaamien perusoikeuksien toteutumiseen. Siksi ”kertysäyksellä” toteutettuun lainsäädäntöpakettiin liittyy paljon riskejä. Hallituksen esityksessä 16/2018 vp. laiksi asiakkaan valinnanvapaudesta sosiaali ja terveydenhuollosta on korjattu useita aikaisempaan hallituksen esitykseen 15/2017 vp. sisältyneitä perustuslaillisia puutteita. Valinnanvapauslakiesityksessä ehdotettu toimintamalli on kuitenkin sote-uudistuksen tavoitteiden kannalta varsin ongelmallinen ja on epätodennäköistä, että sote-uudistuksen alkuperäiset tavoitteet toteutuisivat.

Valinnanvapauslakiesitykseen ja sote-uudistukseen sisältyy edelleen perustuslain kannalta joitain merkittäviä ongelmia. Niitä ovat, että:

- ehdotettu rahoitusmalli ei kaikilta osin vastaa perustuslain 19 §:n mukaista tarveperiaatetta. Vaikka rahoitusmalliin on mahdollista tehdä maakunnan rahoituskriisin uhatessa kor-

jauksia, ovat korjausmekanismit hitaita ottaen huomioon, että potilaan/asiakkaan palvelutarve on välitön. Maakunnan verotusoikeus taikka oikeus ottaa lainaa korjaisi rahoitukseen liittyviä ongelmia

- valinnanvapauslakiesitys lisää potilaan/asiakkaan valinnanmahdollisuuksia palvelutuottajien välillä. Julkisista varoista maksettujen palvelujen määrä ja laatu on sidottu potilaalle/asiakkaalle laadittavan asiakassuunnitelman sisältöön. Asiakassuunnitelman osalta valinnanvapauslakiesityksen säännökset eivät anna riittäviä oikeusturvakeinoja eivätkä myöskään turvaa oikeutta hyvään hallintoon.
- valinnanvapauslakiesitys ei aseta vaatimuksia maakuntien liikelaitosten tarjoamien palvelujen määrälle tai sisällölle. Käsitykseni mukaan niiden maakuntien, joissa ei ole ns. laajan päivystyksen keskussairaala, kyky järjestää sosiaali- ja terveydenhuollon palveluja väestölleen voi suhteessa perustuslain 19 §:n vaatimuksiin olla riittämätön
- valinnanvapauslakiesityksen mukaan yksityisten toimijoiden sote-keskukset kilpailisivat maakunnan liikelaitoksen sote-keskuksen kanssa potilaista ja asiakkaista. Valinnanvapauslakiesitys voi tältä osin rikkoa Euroopan unionin jäsenvaltion lojaliteettivelvoitetta (joka sisältyy PerL 1 § 3 momenttiin), mikä aiheuttaa riskejä sekä terveydenhuoltojärjestelmän vakaudelle (sosiaali- ja terveydenhuollon riittävät palvelut) että toimintaan osallisten oikeusturvalle
- valinnanvapauslain ja sote-uudistuksen toteutuksen aikataulut ovat edelleen hyvin tiukat ja sidoksissa mm. tiedonhallintapalvelujen valmistumiseen. On epätodennäköistä, että maakunnat järjestäjinä pystyisivät tällä toteutusaikataululla selviämään niille sote-lainsäädännön mukaan määräytyistä järjestämistehtävistä.

Kunnioittavasti,

Lasse Lehtonen, oik.tri, lääk.tri
terveysoikeuden professori, Helsingin yliopisto

Liite 1: Lehtonen L et al: Valinnanvapaus SOTE-uudistuksessa. Sosiaalilääketieteellinen aikakauslehti 2018:55,78-87.