

16.1.2018

Perustuslakivaliokunnalle

Pyydetty lausunto hallituksen esityksistä 15/2017 vp, 57/2017 vp, 71/2017 vp, 15/2018 vp, 16/2018 vp ja 52/2017 vp sekä niitä koskevista sosiaali- ja terveysvaliokunnan mietintöluonnoksista

Yleistä

Kun lausuntopyynnössä erityisesti viitataan säännösluonnoksessa tapahtuneiden muutosten arviointiin, toistan perustuslain 124 §:n osalta aiemmin lausumani ja viittaan erityisesti seuraavaan: Tehtävän antamisen tarkoituksenmukaisuus on perustuslakivaliokunnan kannan mukaan oikeudellinen edellytys ja tarkoituksenmukaisuutta on harkittava muun muassa hallinnon tehokkuuden ja yhteisöjen ja yksilöiden tarpeiden sekä hallinnon osaamisen kannalta ja voimavarojen puutteita silmällä pitäen (PeVL 44/2016 vp). Lakiehdotukset heikentävät edelleen suhteessa voimassa olevaan lakiin tilannetta ja hallintoviranomaisten mahdollisuuksia ratkaista asiat tarkoituksenmukaisella tavalla. Näin ollen perustuslain 124 §:n asettamista vaatimuksista tämä ei toteudu. Olen käsitellyt tätä kysymystä tarkemmin aiemmassa lausunnossani 30.5.2017 ja 5.4.2018. Erityisesti varhaisemmassa lausunnossani olen käsitellyt perustuslain 124 §:n ja 19.3 §:n välistä suhdetta. Perustuslain 19.3 § edellyttää riittäviä sosiaali- ja terveyspalveluja sen mukaan kuin lailla tarkemmin säädetään. Ne vaihtoehdot, joita lainsäädännössä voidaan käyttää, ovat kuitenkin alisteisia perustuslain 124 §:lle siten, että 124 §:n asettamat rajoitukset tulee ottaa huomioon.

Hallituksen esityksiin on tehty poikkeuksellisen runsaasti muutoksia, joskin suurehko osa niistä on teknisiä. Muutokset on osittain tehty ministeriöiden kirjelmien perusteella, mitä laajassa mitassa on pidettävä poikkeuksellisenä, varsinkin kun käytettävissä on täydentävän hallituksen esityksen menettely. Menettely saattaa aiheuttaa lain soveltamisessa vaikeuksia, kun käytettävissä ei ole poliittisesti vastuullista valtioneuvoston kantaa.

Maakuntien rahoituksesta annetun lakiehdotuksen 23 §:n 4 momenttiin sisältyy valtion hallintohierarkian kannalta erikoiselta tuntuva ratkaisu, jonka mukaan valtioneuvosto tekee esityksiä valtionvarainministeriölle, joka päättää asiasta.

Asiakassuunnitelma

Hallituksen esitykseen 16/2018 vp sisältyvän asiakassuunnitelman tarkoituksena on toimia järjestäjän ja tuottajien yhteistyötä koordinoivana asiakirjana. Maakunnan liikelaitos vastaisi siitä, että asiakassuunnitelma muodostaa asiakkaan palvelutarpeen kannalta tarkoituksenmukaisen kokonaisuuden ja kaikkien tuottajien olisi laadittava asiakassuunnitelma. Yksi asiakassuunnitelma selkeyttäisi toimintaa erityisesti sosiaalihuollossa ja loisi edellytyksiä palveluiden yhteensovittamiselle ja parantaisi nykytilannetta. Hallituksen esitykseen 15/2017 vp sisältyvän järjestämislain 23 §:n 1 momentin 3 kohdan mukaan palvelutuottajien on toteutettava palvelut asiakassuunnitelman mukaisesti, mutta sosiaali- ja terveysvaliokunnan mietintöluonnoksessa edellytetään vain asiakassuunnitelman huomioon ottamista.

Sosiaali- ja terveysvaliokunta on hallituksen esitystä 16/2018 vp koskevan mietintöluonnoksessa poistanut asiakassuunnitelman velvoittavuuteen sisältyvät säännökset jättäen kunkin nimisen sosiaali- ja terveydenhuollon lainsäädännön suunnitelman alkuperäissisältöisenä voimaan. Ehdotettu sääntely selkeyttää valinnanvapauslakiehdotuksen asiakassuunnitelman sisältöä ja merkitystä.

Ehdotus toteuttaa pääosin perustuslakivaliokunnan lausunnossaan 15/2018 vp esittämät näkökohdat. Ehdotus ei toteuta sitä perustuslakivaliokunnassa mainitussa lausunnossa esittämää näkökohtaa, jonka mukaan asiakassuunnitelma on tärkeä toteutettaessa tavoitetta sosiaali- ja terveyspalvelujen yhteensovittamisesta.

Eri asiakassuunnitelmien asema näyttää sosiaali- ja terveysvaliokunnan omaksuman linjan mukaan jäävän suurin piirtein nykyiseen tilaan. Valinnanvapauslain mukaisella asiakassuunnitelmalla voi olla lähinnä tiedonkulkua lisäävää vaikutusta.

Ehdotetun valinnanvapauslain 5 §:n mukaan maakunnan liikelaitos vastaa siitä, että asiakassuunnitelma muodostaa asiakkaan palvelutarpeen kannalta tarkoituksenmukaisen kokonaisuuden ja että sitä muutetaan tarvittaessa. Tämän toteuttamiseen liikelaitoksella on käytettävissään lähinnä ohjaus ja neuvonta, kun suunnitelman osat laaditaan aineellisen lainsäädännön mukaan. Saman pykälän 3 momentissa on palvelun tuottajalla oikeus käyttää ja muuttaa asiakassuunnitelmaa siinä laajuudessa kuin se on välttämätöntä asiakkaalle annetun palvelun toteuttamiseksi. Asiakassuunnitelmat laaditaan aineellisen lainsäädännön mukaan yleensä yhteistoiminnassa palvelunkäyttäjän kanssa. Ehdotettu säännös ei kumonne tätä velvoitetta, joten tilanne jää varsin epätydyttäväksi. Suunnitelman käytön välttämätön muutos on epäselvä ilmaus, mutta se voitaneen tehdä hoito- ja hoivatilanteessa eikä se välity asiakassuunnitelmakoosteeseen. Tältä osin ainakin avuttomimpien palvelunkäyttäjien asema heikkenee merkittävästi eikä esimerkiksi muutoksenhaun mahdollisuus ilmene. Muu muuttaminen vaatii byrokraattisemman käsittelyn. Maakunnan liikelaitoksella ei kuitenkaan ole toimivaltaa velvoittaa palvelun tuottajaa toimimaan suunnitelman tarkoituksenmukaisuuden toteuttamiseksi.

Valinnanvapauslakiehdotuksen 81 §:n mukaan maakunta sen sijaan valvoo toimintaa ja 82 §:n mukaan maakunnalle tehdään muun muassa tätä asiaa koskeva kantelu. Maakunnankin toimintamahdollisuudet ovat suhteellisen rajoitetut. Se voi vaatia asian korjaamista määräajassa tai ryhtyä sangen raskaisiin toimiin toiminnan hyväksymisen peruuttamiseksi tai tuottamisesta tehdyn sopimuksen irtisanomiseksi. Varsinaisesta tuottajien valvonnasta säädetään palveluntuottajalain 4 luvussa varsin samantapaisesti, joskin käytettävissä on voimakkaampia keinoja (sosiaali- ja terveysvaliokunnan mietintöluonnos hallituksen esityksestä 52/2017 vp).

Asiakassuunnitelman sitovuus

Mahdollisuutta säätää asiakassuunnitelma sitovaksi on käsitelty aiemmin perustuslakivaliokunnan lausunnoissa 20/2005 vp, 58/2006 vp ja 13/2007 vp. Sosiaali- ja terveysvaliokunnan mietintöluonnoksessa omaksuttu ratkaisu, jonka mukaan asia jää vastaisuudessa kunkin erillislainsäädännön varaan, hajauttaa asian käsittelyn. Sovellettavaksi tulee samaan aikaan sekä sitovia että ei-sitovia suunnitelmia, mikä on omiaan johtamaan epäselvään tilanteeseen. Tilannetta ei myöskään voida pitää perustuslaillisesti tyydyttävänä, kuin se luo epäselvyyttä riittävien sosiaali- ja terveyspalvelujen toteutumisesta sekä yksilön kannalta oikeusvarmuudesta sen suhteen, mitkä ovat hänen oikeutensa ja velvollisuutensa. Joissain tapauksissa suunnitelmalla saattaa olla jopa oikeutta luova merkitys, kun ensin on päätetty palvelun antamisesta ja suunnitelma koskee päätöksen toteuttamista. Kehitysvammaisten erityishuolto-ohjelmaa pidetään vakiintuneesti velvoittavana ja subjektiivista oikeutta toteuttavana. Terveystieteiden lain kunnalle asettamat velvollisuudet ovat yleensä käskymuotoisia ”on järjestettävä”, mutta laki viittaa potilaan asemasta ja oikeuksista annetun lain mukaisiin suunnitelmiin.

Lainsäädännön eri suunnitelmien yhtenäistäminen olisi erittäin tarpeellista ja tarkoituksenmukaista. Tällä myös helpotettaisiin merkittävästi integraatiota varsinkin, jos suunnitelmia voidaan kehittää viranomaisesta velvoittavaksi ja palvelun käyttäjälle oikeuksia luovaksi. Tästä asianteesta hyötyisivät erityisesti avuttomimmat henkilöt, joiden kannalta kyse olisi jopa merkittävästä turvan luomisesta. Suunnitelma myös vastaisi todellista tilannetta, jolloin palvelunkäyttäjä voisi arvioida esimerkiksi sitä, tuleeko hänen hakeutua muualle hoitoon ja hoivaan. Suunnitelmaan otettaisiin vain tosiasiallisesti toteutettavissa olevia seikkoja. Suunnitelmaa ei voitaisi käyttää painostuksen välineenä eikä myöskään toiveiden tynnyrinä. Se loisi asiaan legitimitettä ja tosiasiallista yhteistyötä ja pohdintaa.

Suunnitelmien tekeminen sitovaksi menettelyksi edellyttää kuitenkin asiakkoista huolellista pohdintaa, jolloin viranomaisille asettuu vaativa tehtävä yhdenvertaisuuden ja oikeudenmukaisuuden tosiasiallisesta toteuttamisesta.

Asiakasseteli

Olen aiemmin lausunnossani 5.4.2018 perustellut, miksi valinnanvapauslakiehdotuksen 24 §:n 1 momentti pitäisi muuttaa säädösasultaan vastaamaan saman pykälän 4 momenttia tai yhdistää momentit. Näin voitaisiin vahvistaa maakuntien itsehallintoa, integraatiota ja sosiaalipalvelun palvelukohtaista arviointia sosiaali- ja terveyskeskuksen toiminnassa. Erityisesti tämä tarve näyttäytyy valinnanvapauslakiehdotuksen 24 §:n 1 momentin 1 kohdassa, joka koskee sosiaalihuoltolain 17 §:n 1 momentin 3 ja 4 kohdassa tarkoitettua sosiaalista kuntoutusta. Sosiaalisen kuntoutuksen raja ja toimintatavat ovat vakiintumattomat tai epäselvät. Tämän takia niihin on voitu käyttää veikkausvoittovaroja järjestöjen niin sanotun matalan kynnyksen palveluihin. Näitä kunnat eivät ole toteuttaneet, vaan toiminta on merkittävästi järjestöjen vastuulla.

Toiminta on volyymiltaan merkittävä osa veikkausvoittovarojen sosiaalihuoltoon käytetystä rahoituksesta. Menettely on perustunut siihen, että tämä osa sosiaalisesta kuntoutuksesta ei ole ollut markkinoilla. Kunnat ovat tukeneet tätä toimintaa myös tarjoamalla järjestöille edullisesti toimitiloja, mutta ehdotettu ratkaisu merkitsisi myös tämän toiminnan loppumista. Kunnat ovat myös osallistuneet toiminnan rahoitukseen omalta osaltaan toiminta-avustuksin. Ehdotettu sääntely johtaa siihen, että Veikkauksen tuoton käyttö tähän tarkoitukseen ei ole mahdollista, koska se on markkinoilla oleva julkisen vallan velvoite. Toiminnan rahoitus jäisi kokonaisuudessaan maakuntien asiakassetelien varaan.

Perusoikeudellisesti arvioiden asiakasseteli soveltuu huonosti esimerkiksi mielenterveyskuntoutujien klubitalotoimintaan, perhe- ja lähisuhdeväkivallan avopalveluihin, vauvaperheiden päiväryhmätoimintaan tai lasten lomatoimintaan, joiden toimintatavat ja funktio ovat enemmän taitojen oppimista, arjen hallintaa ja työhön ja koulutukseen osallistumiseen tarvittavien taitojen harjoittelua. Tältä osin järjestelyt on tarkoituksenmukaisempaa rahoittaa ryhmäperusteisesti suoraan palvelöun tuottajallekuin yksilöperusteisesti asiakassetelillä. Perusoikeudellisesti kyse on toiminnan tarkoituksenmukaisesta järjestämisestä perustuslain 124 §:n mukaisesti. Muutos ei toteuta tätä vaatimusta. Tärkein ero nykytilanteeseen muodostuu siitä, että kunnat ovat voineet arvioida sitä, minkä osan toiminnasta ne markkinaistavat, jolloin ei ole syntynyt kiellettyä valtiontukea, vaan on voitu käyttää Raha-automaattiyhdistyksen ja myöhemmin Veikkauksen sekä kuntien avustuksia. Maakunnalla ei palveluseteleitä tarjotessaan enää olisi ehdotetun lainsäädännön mukaan tätä mahdollisuutta. Kun edellä todetun kaltainen sosiaalinen kuntoutus on järjestöjen matalan kynnyksen toiminnan varassa tällä hetkellä, sen avustamisen mahdollisuuden loppuminen hallituksen esityksen mukaisella sääntelyllä voi merkitä sitä, että käytännössä monet edellä todetuista haavoittavassa asemassa olevista ihmisryhmistä jäisi jatkossa ilman sosiaalista kuntoutusta. Sosiaali- ja terveystieteiden tutkimus (s. 37–38) olettaa voitavan jatkaa nykyistä käytäntöä ottamatta huomioon, että asiakasseteli markkinaistaa koko toiminnan.

Notifiointi

Notifiointi on Euroopan unionin lainsäädännöstä johtuva velvoite valtiontuen sallittavuuden arvioimiseksi eikä siinä mielessä liene valtiosääntöoikeudellinen kysymys. Ehdotettu SOTE-uudistuksen kokonaisuus, jossa toisaalta yksityisille yhteisöille luodaan markkinapohjainen rakenne ja toisaalta samoja tehtäviä hoitamaan asetetaan julkisoikeudellinen maakunnan liikelaitos, saattaa johtaa kiellettyä valtiontukea merkitsevään kokonaisuuteen.

EU-oikeudellinen jäsenvaltion velvollisuus saattaa valtiontukikysymys komission käsiteltäväksi on valinnanvapauslakiehdotuksen käsittelyn yhteydessä noussut kiistan alaiseksi kysymykseksi eri lausuntojen ja notifiointivelvollisuudesta esitettyjen näkökohtien valossa. En henkilökohtaisesti ota kantaa notifiointivelvollisuuteen, mutta kun sillä on vaikutuksia lainsäädäntöehdotusten toimeenpanon perusoikeudelliseen arviointiin, tarkastelen asiaa tältä kannalta.

Lainsäädännön valossa näyttää kiistattomalta, että riippumatta valtion toimenpiteistä kysymys valtiontuen sallittavuudesta ja siten asian notifiointi voidaan saattaa jossain vaiheessa EU:n komission tai tuomioistuimen käsittelyyn. Käsittely voi päättyä siihen, että kyseessä ei ole valtiontuki, valtiontuki on sallittua, valtiontuki on sallittua osittain tai kokonaan tietyin ehdoin tai valtiontuki on kiellettyä. Kahdessa viimeksi mainitussa vaihtoehdossa Suomi saattaa joutua tilanteeseen, jossa järjestelmä todetaan jopa ytimeltään kielletyksi tai johonkin tätä lievempään kiellettyä valtiontukea koskevan toiminnan piiriin kuuluvaksi. Kielletyksi valtiontueksi toteaminen saattaa aiheuttaa sitä saaneille yhteisöille varsin raskaita taloudellisia velvoitteita, varsinkin jos toiminta on ehtinyt jatkua pitkään. Komission hyväksymäkin tuki saattaa tulla uudestaan arvioitavaksi Euroopan unionin tuomioistuimissa.

Notifioinnin lopputuloksesta riippuen saattaa syntyä tilanne, joka asettaa kyseenalaiseksi perustuslain 19 §:n 3 momentin mukaiset riittävien sosiaali- ja terveystalouden palvelujen ehdotetun organisoimisen rahoituksen osalta. Perustuslakivaliokunnan lausuntoon 26/2017 vp liittyen saattaa syntyä myös umpikujanomainen tilanne, jossa notifioinnin luoma velvoite johtaa sellaisiin lopputuloksiin, jotka perustuslakivaliokunta on arvioinut perustuslain vastaisiksi. Toisaalta hallituksen kannanoton mukaan notifioinnilla ei tässä vaiheessa saavuteta riittävää oikeusvarmuutta siitä, mikä tosiasiallinen tilanne on. Näin ollen tilanne on oikeudellisesti erittäin epävarma.

Sosiaali- ja terveystalouden valiokunta on ottanut tilanteen ratkaisuksi eräissä tapauksissa yleisten taloudellisten palvelujen suomen mahdollisuuden. Menettely pohjautuu niin sanottuun Altmark -tapaukseen, jonka luomat mahdollisuudet on huolellisesti arvioitava. Myös yleisten taloudellisten palvelujen käyttäminen näin laajassa uudistuksessa asettuu myöhemmässä arvioinnissa mahdollisesti syntyvän toisenlaisen EU-ratkaisun yhteydessä ongelmalliseksi.

Kohtuullisen varmuuden lainsäädännön toimivuudesta tai tässä tapauksessa jopa hyväksyttävyydestä pitäisi olla perustana lain säätämisessä. Tästä syystä suhtaudun erittäin epäilevästi lainsääd-

däntökokonaisuuden hyväksymisen perustuslaillisten edellytysten olemassa oloon hallituksen esityksen tai sosiaali- ja terveysvaliokunnan mietintöluonnoksen esittämässä muodossa ennen kaikkea perustuslain 19 §:n 3 momentin mukaisten riittävien sosiaali- ja terveyspalvelujen ja väestön terveyden edistämisen sekä osittain myös lapsiperheiden tuen kannalta.

Pentti Arajärvi
sosiaalioikeuden professori (emeritus)