

Eduskunnan perustuslakivaliokunnalle

Hallitus on antanut eduskunnalle esityksen (HE 241/2020 vp) hyvinvointialueiden perustamista ja sosiaali- ja terveydenhuollon sekä pelastustoimen järjestämisen uudistusta koskevaksi lainsäädännöksi sekä Euroopan paikallisen itsehallinnon peruskirjan 12 ja 13 artiklan mukaisen ilmoituksen antamiseksi. Pyydettyä lausuntona tästä lakikokonaisuudesta esitän seuraavaa.

Lähtökohtia

Nyt käsittelyssä oleva malli eroaa edellisen hallituskauden mallista siinä, että hyvinvointialueille, joita aiemmin nimitettiin maakunniksi, siirretään vain sosiaali- ja terveystoimen sekä pelastustoimen tehtävät, eikä ainakaan tässä vaiheessa muita tehtäviä. Malliin ei sisälly edellisen hallituskauden mukaista valinnanvapausmallia, vaan sosiaali- ja terveystoimen ja pelastustoimen järjestämisen ja tuottamisen päävastuu on julkisella toimijalla eli hyvinvointialueilla. Merkittävä muutos on myös Uudenmaan erilliskorjaus (Lakiehdotus sosiaali- ja terveydenhuollon sekä pelastustoimen järjestämisestä Uudellamaalla, jälj. Uusimaa-laki). Esitys on kaiken kaikkiaan laajuudeltaan suppeampi kuin aiemmin, mutta yhtä kaikki merkittävä hallinto- ja palvelujärjestelmän uudistus.

Lähtökohtana on nyt pidettävä myös sitä, että sosiaali- ja terveystoimen järjestelmän uudistuksen tarve sosiaalisten oikeuksien turvaamisen näkökulmasta on todettu aiemmissa hallituksen esityksissä ja myös perustuslakivaliokunta on lausunnoissaan todennut, että sosiaali- ja terveystoimen järjestämisen uudistamiselle on olemassa perusoikeusjärjestelmään pohjautuvia painavia perusteita, jotka puoltavat sosiaali- ja terveystoimen järjestämis- ja tuottamisvastuun siirtämistä yksittäisiä kuntia suurempien toimijoiden hoidettavaksi (PeVL 67/2014 vp, s 6, PeVL 75/2014 vp, s 8, PeVL 30/2016 vp, a PeVL 63/2016 vp).

Ehdotettavia lakeja on käsiteltävä sekä yksittäin että niiden muodostamassa kokonaisuudessa, mutta samalla kokonaisuuden merkittävä muutos vaikuttaa nähdäkseni ainakin osin perustuslakivaliokunnan aiempien lausuntojen arviointiin. Lakiehdotusten runsauden vuoksi tarkastelu on rajattu eräisiin keskeisiin kysymyksiin.

1. Hallinnollisen rakenteen muutokset ja hyvinvointialueiden itsehallinto

Ehdotettava hallinnollinen rakenne vastaa viime hallituskauden mallia sikäli, että nyt perustettavaksi ehdotettavat hyvinvointialueet perustuvat Uttamaata lukuun ottamatta maakuntajakoon. Ehdotuksen mukaan maahan perustetaan 21 hyvinvointialuetta.

Hyvinvointialueiden itsehallinnosta

Hallituksen esityksessä lähdetään siitä, että kyseessä ovat itsehallinnolliset alueet, joiden perusta on perustuslain 121 §:n 4 momentissa. PL 121.4 §:stä ei voida päätellä mitään kuntia laajemman itsehallintoalueen tehtävien laajuudesta. Luonteva lähtökohta kuitenkin on, että tehtävät ovat luonteeltaan alueellisia. Siten on mahdollista, että tehtävät määräytyvät asiallisesti sosiaali- ja terveystoimen ja pelastustoimen tehtävistä, vaikka muita tehtäviä ei päädyttäisikään siirtämään, mitä kuitenkin hallituksen esityksessä ennakoitaan tapahtuvan myöhemmin.

Hallituksen esityksen mukaan itsehallintoalueita pidetään Euroopan paikallisen itsehallinnon peruskirjan alaan kuuluvina kuntien tapaan, koska Euroopan neuvostolle tehdään ilmoitus, jonka mukaan peruskirjan 9 artiklan 3 kappaletta, joka koskee verotusoikeutta, ei sovellettaisi hyvinvointialueisiin, mutta Manner-Suomen hyvinvointialueilla peruskirjaa sovelletaan seuraavilta osin: 2 artikla, 3 artikla, 4 artiklan 1 ja 3-6 kappale, 5 artikla, 6 artikla, 7 artikla, 8 artikla, 9 artiklan 1, 2 ja 4-7 kappaleet, 10 artikla ja 11 artikla. (HE 241/2020 vp s. 28). Näin ollen hyvinvointialueet vastaavat enemmän Ruotsin ja Norjan mallia, jossa maakuntataso on määritelty kunniksi eli paikallishallinnoksi, kuin Tanskan mallia, jossa alueet on jätetty kokonaan peruskirjan ulkopuolelle.

Viime hallituskaudella perustuslakivaliokunta hyväksyi maakuntien itsehallinnon peruspäätökset. Perustuslakivaliokunta piti maakunta- ja sote-esityksen sisältävää maakuntien itsehallintoa kokonaisuudessaan arvioiden perustuslain kannalta mahdollisena. Valiokunta korosti, itsehallinnon keskeisinä osina kansanvaltaista perustaa ja siihen nojautuvaa demokraattista päätöksentekoa ja maakunnan tehtävien ja hallinnon lakiperustaa (PeVL 26/2017 vp). Nämä osat toteutuvat nyt kyseessä olevassa ehdotuksessa. Perustuslakivaliokunta piti verotusoikeuden puuttumista valitettavana itsehallinnon kannalta, mutta katsoi lainsäätäjällä olevan tämän suhteen laaja harkintavalta. Valiokunta myös arvioi, että maakunnilta puuttuva tai laissa rajoitettu yleinen toimiala on lähtökohtaisesti vastoin sitä itsehallinnon periaatetta, joka alueelliseen itsehallintoon perinteisesti on liitetty (PeVL 65/2018 vp).

Hyvinvointialueille ei tässä vaiheessa anneta verotusoikeutta eikä yleinen toimiala vastaa kuntien yleistä toimialaa, kun ne voivat hoitaa lakisääteisiä (siis sosiaali- ja terveystoimen sekä pelastustoimen) ja niitä tukevia tehtäviä (hyvinvointialuelaki 6 §). Hyvinvointialue voi hyvinvointialuelain 6 §:n 2 momentin mukaan alueellaan, tai yhdessä toisen hyvinvointialueen kanssa myös tämän alueella, harjoittaa vähäriskistä liiketoimintaa, jos se tukee sen lakisääteisten tehtävien hoitamista. Hyvinvointialue voi myös tietyin edellytyksin ottaa hoitaakseen kuntien tehtäviä, mutta sopimiselle on laissa säädetty rajat (hyvinvointialuelaki 8 §). Nähdäkseni tämän kaltainen rajattu ”yleisen toimialan” malli on hyvin perusteltu muun muassa kaventuneen toimialan (ei tässä vaiheessa muita kuin sosiaali- ja terveystoimi ja pelastustoimi) ja puuttuvan verotusoikeuden vuoksi. Pidän sitä riittävän selvänä määritelmänä. Se tukee itsehallintoa jättäessään harkintavaltaa, vaikka ei olekaan kunnallisoikeudessa totutun kaltainen yleisen toimialan määritelmä. Toisaalta, esimerkiksi kuntien tehtävien sopimuksenvarainen hoitamisen salliminen myös yksittäisten kuntien osalta olisi osaltaan vahvistanut itsehallintoa ja voinut olla tarkoituksenmukaisempi ratkaisumalli myös perusoikeuksien turvaamisen kannalta.

Edellisen hallituskauden esityksiin nähden itsehallintoa vahvistavana voidaan pitää sitä, että hallinnollisesti maakuntia ei velvoiteta tilaaja-tuottaja- malliin eikä siten puututa sen hallinnon rakenteisiin, eikä esitys sisällä myöskään hyvinvointialueiden käyttövelvollisuutta tarkoittavia valtakunnallisia palvelukeskuksia eli toimitilayhtiöitä. Muuten hallinnon ja talouden sääntely vastaa pitkälti kuntalain sääntelyä.

Perustuslakivaliokunta on käsitellessään hallituksen esitystä maakuntien perustamisesta (HE 15/2017 vp) hyväksynyt vahvan valtionohjauksen ja valvonnan (PVL 26/2017 vp s. 21) todeten, että suuren hallinnollisen uudistuksen yhteydessä maakuntaitsehallinnon ja sosiaalisten perusoikeuksien turvaamisen välillä voi vallita osin jännitteinen punninta-asetelma. Vahva valtion valvonta- ja ohjausmekanismit voidaan suuren hallinnollisen uudistuksen yhteydessä oikeuttaa sosiaalisten perusoikeuksien turvaamisella.

Valvonta- ja ohjaus on edelleen tiukkaa, ja lähenee valtionhallinnon tulosohtausmekanismia, kun toimintaa ja taloutta ohjataan monin tavoin (järjestämislaki 4 luku: ohjaus, suunnittelu, kehittäminen ja 38 §: valtioneuvoston toimivalta päättää hyvinvointialueiden yhteistyösopimuksesta). Valvontaa ja ohjausta voidaan tämänkin esityksen osalta perustella samoin perustein. Toisaalta, valinnanvapausmallista luopuminen olisi kenties voinut antaa aihetta eritellä sitä, mitkä ohjaus- ja valvontatarpeet johtuivat nimenomaan aiemmasta mallista ja olisiko tiukasta ohjauksesta joltain osin voitu luopua. Tätä tarkastelua pitäisi tehdä, jos hyvinvointialueille jatkossa säädetään verotusoikeus.

Erityisesti olisi nähdäkseni aiheellista vielä pohtia, miten ohjaus- ja valvonta sopii yhteen Euroopan paikallisen itsehallinnon peruskirjan 8 artiklan ja erityisesti sen 2 kohdan kanssa (2. ”Paikallisviranomaisten toiminnan hallinnollisella valvonnalla tulee yleensä pyrkiä vain varmistumaan laillisuuden ja perustuslaillisten periaatteiden noudattamisesta. Ylemmät viranomaiset saavat kuitenkin valvoa niiden tehtävien tarkoituksenmukaisuutta, jotka on siirretty paikallisviranomaisille”), jota on tarkoitettu soveltaa hyvinvointialueisiin. Vaikka katsottaisiinkin, että peruskirjan ylittävä ohjaus olisi meillä valtiosäännön määrittelemän itsehallinnon kannalta perusteltua, mahdollinen ristiriita olisi aiheellista selvittää.

Hyvinvointiyhtymä uutena julkisoikeudellisena toimielimenä

Hyvinvointialueissa on määritelty uusi julkisoikeudellinen viranomainen, hyvinvointiyhtymä. Tämän viranomaisen esikuva on kuntalain mukaisissa kuntayhtymissä, joita hyvinvointiyhtymä pitkälti vastaa (hyvinvointialuelaki 52 § ja 58 §; vrt. kuntalaki (410/2015) 55-64 §).

Hyvinvointialueiden oikeus vapaaehtoiseen yhteistyöhön vaikuttaa lähtökohtaisesti myönteisesti itsehallintoon.

Hyvinvointiyhtymät eroavat kuntayhtymistä siinä, ettei hyvinvointiyhtymällä voi olla järjestämisvastuuta eikä muita kuin tukitehtäviä (hyvinvointialuelaki 58 §). Tehtävistä sovitaan perussopimuksella (59 §). Hallituksen esityksen mukaan tarkoituksena on, että hyvinvointiyhtymän tehtävät liittyvät aina hyvinvointialueelle kuuluviin tehtäviin.

Uusimaa-lain mukaan HUS-hyvinvointiyhtymän tehtävät sisältävät myös järjestämisvastuuta (Uusimaa-laki 5 §), eikä sille ole estettä, koska kyseessä on julkisoikeudellinen toimielin. Lakisäateisenä tällainen viranomainen on mahdollinen maakuntien välinen yhteistyötoimielin ja mahdollinen lakiin perustuvana myös kuntien ja maakuntien yhteistyötoimielimenä.

2. Uudenmaan erillislaki (Lakiehdotus sosiaali- ja terveydenhuollon sekä pelastustoimen järjestämisestä Uudellamaalla)

Erilaiset mallit- lähtökohtia

Uudenmaalle perustetaan neljä hyvinvointialuetta. Helsingin kaupungille jää sosiaali- ja terveystoimen ja pelastustoimen järjestämisvastuu, minkä lisäksi HUS-yhtymälle tulee terveydenhuollon järjestämistehtävä. Näin ollen Uudenmaan alueella järjestämisvastuu jakaantuu erillisessä laissa ja järjestämissopimuksessa määritellyllä tavalla alueen hyvinvointialueiden, Helsingin kaupungin ja HUS-yhtymän välillä. Uudenmaan neljä hyvinvointialuetta ja Helsinki velvoitetaan yhteistyöhön HUS-yhtymän kanssa.

Perustuslain 121 §:n 1 momentti edellyttää, että koko maassa on kuntia, mutta siitä ei voi johtaa vaatimusta siitä, että kaikilla kunnilla olisi ehdottomasti samat tehtävät, jos eroihin on hyväksyttävät perusteet. Perustuslain 121 §:n 4 momentin mukaan maassa voi olla kuntia laajempia itsehallintoalueita, mutta näiden ei tarvitse kattaa koko maata. Alueelliset olosuhteet voivat jopa edellyttää erilaisia rakenteita. Esimerkiksi Kainuun hallintokokeilusta annetulla lailla (343/2003) siirrettiin maakunnalle laaja-alaisesti kuntien tehtäviä, jolloin Kainuun kuntien tehtävät poikkesivat muiden kuntien tehtävistä. Muutosta perusteltiin alueellisilla olosuhteilla ja perusoikeuksien turvaamisella (PeVL 65/2002 vp). Vaikka kyse oli kokeilulaista, tämä on hyvä esimerkki siitä, miten erilaisuus edellyttääkin erilaisia ratkaisua.

Erilaisia ratkaisuja onkin arvioitava ensisijaisesti olosuhteiden ja asukkaiden oikeuksien kannalta, sillä yhdenvertaisuus ei koske alueita eikä kuntia julkisina toimijoina, vaan näiden alueiden asukkaita.

Eroja kansanvallan toteutumisessa (PL 2 § ja 14 §)

Kansanvallan periaatteen mukaisesti asukkaat voivat Uudellamaallakin vaikuttaa hyvinvointialueen toimintaan eli palvelujen järjestämiseen ja tuottamiseen aluevaaleissa ja heillä on oikeus osallistua ja vaikuttaa myös muilla tavoin (hyvinvointialuelaki 29 §, 30 § ja 31 §).

Vaikka Uudenmaan hyvinvointialueilla on esisijainen lakisääteisten palveluiden järjestämisvastuu, niin Hus-yhtymälle kuuluu laissa erikseen luetellut palvelut (hyvinvointialuelaki 5 §) ja järjestämissopimuksella (9 §) sille siirretyt vastuut. Hus-yhtymälle kuuluvien tehtävien osalta asukkaiden vaikutusmahdollisuudet ovat välillisiä, koska yhtymän toimielimiä ei valita vaaleilla, vaikka muut osallistumisoikeudet onkin huomioitu.

Helsingissä kuntavaaleilla valittu valtuusto johtaa sosiaali- ja terveystoimen ja pelastustoimen järjestämistä. Helsinki osallistuu muiden Uudenmaan hyvinvointialueiden tapaan jäsenenä pakollisen HUS-yhtymän toimintaan. Vaikka Helsinki ei ole hyvinvointialue, siihen sovelletaan soveltuvin osin hyvinvointialuelakia (7, 9-13, 16, 33 §:t ja 8 ja 9 luvut, 120, 128 ja 150 §:t sekä 16 luku). Asukkaat osallistuvat kuntavaaleihin ja heillä on lisäksi kuntalain säätämät osallistumismahdollisuudet (kuntalaki 5 luku). Helsingin asukkaiden osallistumis- ja vaikuttamiskeinot HUS-yhtymään ovat välillisiä.

Eroja hyvinvointiyhtymämallissa - pakollinen HUS-yhtymä

HUS-yhtymä on Uudenmaan hyvinvointialueiden ja Helsingin kaupungin pakollinen yhteistoimintaelin (Uusimaa-laki 4 §). Helsingin kaupunki ja Uudenmaan hyvinvointialueet velvoitetaan kuulumaan HUS-yhtymään erikoissairaanhoidon palvelujen järjestämiseksi. Mikäli erikoissairaanhoidon palvelut eivät kuulu HUS-yhtymän vastuulle lain tai järjestämissopimuksen nojalla, niistä vastaavat hyvinvointialueet ja Helsinki.

Kuntien yhteistyövelvoitteista on jo perinteisesti säädetty tavallisessa lainsäätämisyjärjestyksessä eikä tämän ole katsottu loukkaavan kunnallista itsehallintoa, kunhan tehtävien luonne on ylikunnallinen ja päätöksentekojärjestelmä ei anna yksittäiselle kunnalle määräävää asemaa. (ks. PeVL 37/2006 vp s. 5, vrt. PeVL 67/2014 vp). Koska HUS-yhtymälle kuuluvissa tehtävissä on kyse ylikunnallisista tai alueellisista tehtävistä yhteistyövelvoitetta voidaan Uudellamaalla pitää tarkoituksenmukaisena, jopa edellyttää perustuslain 19 §:n ja 22 §:n perusteella. Päätöksenteosta ehdotetaan säädettäväksi niin, että hyvinvointialueiden ja Helsingin yhtymävaltuustoon valitsemien jäsenten lukumäärä määräytyy joko peruspääomaosuuksien tai asukaslukujen mukaan. Vaihtoehdon valinta tapahtuisi perussopimuksessa. Nähdäkseni on selvää, että uusi julkisoikeudellinen toimielin hyvinvointiyhtymä voi toimia lakiin perustuen myös pakollisena yhteistyömuotona.

Eroja sosiaalisten oikeuksien toteuttamismalleissa - integraatio Uudellamaalla (PeL 19.3ja Pel 6 §)

Integraatiotavoite on pitkään ollut tavoitteena sote-lakien uudistuksille ja sitä on pidetty yhtenä keinona toteuttaa laadukkaat sosiaali- ja terveystalvet. Perustuslakivaliokunta on esimerkiksi valinnanvapauslakiehdotusta (HE 16/2018 vp) ja asiakassuunnitelmaa käsitellessään katsonut palvelujen integraatiolla olevan merkitystä perustuslain 6, 19 ja 22 §:n kannalta (PeVL 65/2018 vp s. 36).

Uudenmaan erillisratkaisun mukainen malli ei vastaa muualla maassa toteutettavaa hallinnollista yhden järjestäjän mallia, ja se on integraatiotavoitteen kannalta muuta maata haasteellisempi, mutta ei mahdoton malli. Uusimaa-lakiehdotuksessa järjestämissopimus on väline, jolla integraatiota voidaan tukea (Uusimaa-laki 9 § 2 ja 3 momentti). Lisäksi HUS-yhtymässä on perusterveydenhuollon yksikkö, jonka tehtävänä on tukea perusterveydenhuollon, erikoissairaanhoidon ja sosiaalihuollon palvelujen integrointia (7 §). Integraation toteutuminen riippuu mallissa kuitenkin ennen kaikkea toteuttamisesta ja osaamisesta. Toisaalta tietynlainen integraatiomalli ei ole sosiaalisten oikeuksien toteutumisen ainoa tae, vaan oikeuksien toteutumiseen voi vaikuttaa moni muukin asia.

Koko uudistuksessa tärkeänä tavoitteena on pidetty palvelujen turvaamista, niiden laatua ja henkilökunnan saatavuutta, mikä on edellyttänyt entistä vahvempien järjestämisvastuussa olevia toimijoiden perustamista. Järjestäjätahojen kokoa voidaan pitää Uudellamaalla väestöltään riittävän suurena, vaikka Uusimaa on jaettu eri alueiksi ja Helsingillä kaupunkina on järjestämisvastuu. Kun vielä Helsinki järjestää jo nyt muuta maata laajemmin myös erikoissairaanhoidon palveluja ja se on väestömäärältään suurempi kuin mikään muu hyvinvointialue, on mahdollista olettaa, että alueella on riittävästi voimavarojakin.

Hyväksyttävät perustelut eroille

Hallituksen esityksessä erillisratkaisun erojen hyväksyttävyyttä muuhun maahan nähden on perusteltu Uudenmaan olosuhde-eroilla muun muassa sillä, että kansanvaltaisuus toteutunee näin paremmin kuin kovin suurella alueella. Näin muodostuu väestömäärältään ja kantokyvyiltään muuta maata

vastaavia alueita. Helsingin ja Uudenmaan hyvinvointialueiden vaikutusmahdollisuudet HUS-yhtymän toimintaan ovat lähtökohtaisesti melko hyvät ja nykyistä paremmat, kun jäseniä on vain viisi. Tehtävien rahoituksesta vastaa valtio (HE 241/2020 s. 1106-1107 ja 1169-1177).

Mielestäni malli on myös sosiaalisten oikeuksien kannalta hyväksyttävä ja kannatettava malli (PeL 19.3 §). On uskottavaa, että HUS-sairaanhoitopiirin jatkuminen HUS-yhtymänä varmistaa HUS:lle säädettyjen tehtävien toteutumisen ja johtaa hallitumpaan muutokseen kuin muunlainen ja suuri alueellinen yhdentymisen. Uudellamaalla riskit voisivat liittyä alueen ja sen toimijoiden suureen kokoon, mitkä seikat tuotiin esille hallituksen esityksessä ja erillisratkaisua koskevassa erillisessä selvityksessä (Sosiaali- ja terveysministeriön raportteja ja muistioita 2019:71, (HE 1106 ja 1169-1177).

Esitetyt perustelut kuten alueen erityisolosuhteet, jotka poikkeavat muusta maasta ja erityisesti valtakunnallistakin ja alueellista vastuuta kantavan HUS-sairaanhoitopiirin toiminnan jatkuvuus HUS-yhtymän muodossa mahdollistavat erillisratkaisun myös valtiosäännön kannalta tarkastellen. Syytä mallin seurantaan kuitenkin voi olla, koska vasta käytännön toimintamallit todentavat sen, miten hyvin asukkaiden oikeudet alueella voivat toteutua.

3. Edellytykset palvelujen hankkimiselle yksityisiltä ja perustuslain 124 §

Lakisääteisten sosiaali- ja terveyspalvelujen tuottamiseen liittyviä tehtäviä on vakiintuneesti pidetty julkisina hallintotehtävinä, joiden antamiselle muulle kuin viranomaiselle, on säädetty rajoituksia. Viime hallituskaudella perustuslakivaliokunta edellytti, että siirron toteuttava tai siihen valtuuttava säännös on täsmällinen. Perustuslakivaliokunta katsoi tuolloin muun muassa, että perustuslain edellyttämän tarkoituksenmukaisuuden pitää täyttyä kunkin siirrettävän tehtäväkokonaisuuden osalta erikseen (PeVL 15/2018 vp s. 28-32 ja PeVL 26/2017 vp s. 47 ja 53).

Käsittelyssä olevan lakiehdotuksen mukainen palvelujen järjestämisen ja tuottamisen sääntelymalli vastaa pitkälti nykykäytäntöä, joka perustuu kuntien ja kuntayhtymien järjestämismallille ja monituottajuuden lähtökohtaisesti sallivalle sääntelylle (kuntalaki 8 § ja 9 § ja STVAL 4 §) ilman tuolloista valinnanvapausmallia. Nykyinen sääntely palvelujen tuottamisesta on varsin avointa. Käytännössä kuntalain edellyttämän lakiperustan on katsottu tukeutuvan STVAL:n ja sen niin ikään avoimeen 4 §:n 1 momenttiin. Katsonkin, ettei perustuslain 124 §:stä eikä perustuslain 19 §:stä johdu velvoitetta säännöspäätöksellä määritellä mitä tehtäviä yksityisille voidaan antaa hoidettavaksi ja viime hallituskaudella perustuslakivaliokunnan asettamia melko tiukkoja reunaehdoja on tältä osin tulkittava valinnanvapauslaki-mallia koskevan sääntelyn kontekstissa, mikä edellytti nykymallia tiukempaa sääntelyä. Siitä huolimatta sääntelyä on perusteltua täsmentää nykyisestä.

Järjestämislakiehdotukseen 12 §:ssä täsmennetäänkin palvelujen hankintamahdollisuuksia. Sen mukaan palvelujen hankkiminen yksityiseltä palveluntuottajalta on mahdollista, jos se on tarpeen tehtävien tarkoituksenmukaiseksi hoitamiseksi, mutta tällöinkin hyvinvointialueen on huolehdittava järjestämismallistaan. Järjestämismallia tarkentuu järjestämislain 8 §:ssä ja hyvinvointialuelain 7 §:ssä. Vielä edellytetään hankittavien palvelujen olevan sisällöltään, laajuudeltaan ja määrältään sellaisia, että järjestämismallista on mahdollista huolehtia kaikissa tilanteissa. Valtuudessa huomioidaan siten tehtäväkohtainen tarkoituksenmukaisuusvaatimus, mikä edellyttää tämän ottamista huomioon hankintoja tehtäessä.

Listaa sallituista palveluista ei siten anneta vaan säännös (käänteisesti) määrittelee kielletyt hankinnat. Kiellettyjä hankintoja ovat

- julkista valtaa sisältävät palvelut, ellei laissa toisin säädetä
- sosiaalihuoltolain 15 §:ssä tarkoitettu sosiaalityö ja 29 §:ssä tarkoitettu sosiaalipäivystys
- terveydenhuoltolain 50 §:ssä tarkoitettuja kiireellisen hoidon ja päivystyksen palveluja lukuun ottamatta mainitun pykälän 2 momentissa tarkoitettu perusterveydenhuollon päivä- ja iltapäiväinen kiireellinen vastaanotto toiminta
- terveydenhuoltolain 40 §:ssä tarkoitettua ensihoitopalvelua lukuun ottamatta mainitun lain 40 §:n 1 momentin 1 ja 3 kohdassa tarkoitettuja palveluita

Säännöksellä ei siten estetä julkista valtaa sisältävien palvelujen hankkimista, jos laissa se erikseen mahdollistetaan, mikä tällä hetkellä on mahdollista monien eri lakien mukaan niin kuin hallituksen esityksessä todetaan (HE 241/2020 vp s.682-4 ja 687). Sosiaalihuoltolain 15 ja lain 29 §:ssä tarkoitettua sosiaalipäivystyksen tehtäviin liittyy usein julkisen vallan käyttö, jopa merkittävää julkisen vallan käyttöä ja viranomaisten vastuiden piiriin perustuslain 19.3 §:n ja 22 §:n vuoksi sisältyviä tehtäviä. Näissä selkeä kielto on perusteltu. Terveydenhuoltolain mukaista ympärivuorokautista päivystä ei myöskään voitaisi hankkia, mitä perustellaan sen vaatimilla suurilla investoinneilla ja sidoksella hyvinvointialueen valmiuteen ja varautumiseen liittyviin tehtäviin. Toisaalta 13 §:n mukaan on mahdollista käyttää ympärivuorokautisessa päivystyksessä yksityiseltä palveluntuottajalta hankittua työvoimaa ja vuokratyövoimaa (HE 241/2020 s. 689). Ensihoitopalveluista ulkoistamisen ulkopuolelle jäävät kohdan 2 mukainen ensihoitovalmiuden ylläpitäminen, osallistuminen alueellisten varautumisen ja valmiussuunnitelmien laatimiseen suuronnettomuuksien ja terveydenhuollon erityistilanteiden varalle yhdessä muiden viranomaisten ja toimijoiden kanssa; ja virka-apun antaminen poliisille, pelastusviranomaisille, rajavartiolaitosviranomaisille ja meripelastusviranomaisille niiden vastuulla olevien tehtävien suorittamiseksi.

Kielletyt hankinnat näyttäisivät perustuvan ensinnäkin siihen, että niihin sisältyy julkisen vallan käyttöä tai joissain tilanteissa jopa merkittävää julkisen vallan käyttöä. Toiseksi niillä olisi vaikutusta siihen, miten hyvinvointialue voi suoriutua varautumiseen liittyvistä tehtävistään tai ylipäänsä järjestämisvastuustaan turvattaessaan sosiaalisien oikeuksien yhdenvertaista toteutumista.

Palvelutarpeen arviointi on jätetty ensisijaisesti viranomaisen tehtäväksi, vaikkakin hyvinvointialue voi hankkiessaan perusterveydenhuollon palveluja antaa osana hoitoa yksityisen tehtäväksi lääketieteellisen tai hammaslääketieteellisen ja palvelutarpeen arvioinnin, hoitoratkaisujen tekemisen, hoitosuunnitelman tekemisen sekä läheteen laatimisen erikoissairaanhoidon. Näissä tilanteissa mm. palvelutarpeen arvioinnin sisällyttämistä ostopalveluihin voitaneen pitää varsin tarkoituksenmukaisena. Hyvinvointialue voisi perusterveydenhuollon palveluja hankkiessaan hankkia myös niihin kiinteästi liittyviä perusterveydenhuollon palveluissa toteutettavissa olevia erikoissairaanhoidon palveluja, jotka eivät vaadi erikoissairaanhoidon sairaala- tai poliklinikkaolosuhteita. Rajauksia on tehty myös vaativissa erikoissairaanhoidon palveluissa, jotka edellyttävät anestesiaa, vaikeasti liikuteltavaa laitteistoa, vaativat usean erikoisan osaamista.

Sääntely on nykyistä lainsäädäntöä täsmällisempää ja toteuttaa 124 §:n edellytykset, kun vielä otetaan huomioon lain 19 § hallinnon yleislakien soveltamisesta ja 20 § rikosoikeudellisesta vastuusta ja vahingonkorvausvastuusta.

4. Sopimuksen mitättömyys ja irtisanominen

Lakiehdotuksessa sosiaali- ja terveydenhuoltoa ja pelastustoimea koskevan uudistuksen toimeenpanosta ja sitä koskevan lainsäädännön voimaantulon (jälj. voimaantulolaki) säännellään kuntaa sitovien sopimusten ja vastuiden siirtymistä hyvinvointialueille (25 §) ja eräiden kunnilta ja kuntayhtymiltä siirtyvien sopimusten mitättömyydestä ja irtisanomisesta (29 §).

Mitätön sopimus

Voimaantulolain 29 §:n mukaan hyvinvointialueelle siirtyvä sopimus sosiaali- ja terveystalvelujen hankkimisesta tai sen sopimusehto ja siihen liittyvä vuokra- tai käyttösopimus on mitätön, jos ostopalvelusopimuksessa on sovittu tavalla, joka on vastoin nyt säädettävää sosiaali- ja terveydenhuollon järjestämisestä annetun lain (järjestämislaki) asettamia edellytyksiä (järjestämislaki 12 §2 momentin 2-4 kohdat, 3 momentti tai 12 §:n 2 momentin 1 kohta), joita on käsitelty edellä. Mitättömyys on seurauksena myös, jos on sovittu hyvinvointialueista annetun lain 7 §:ssä ja järjestämislain 8 §:ssä tarkoitetuista järjestämisvastuuseen kuuluvista tehtävistä siten, että on ilmeistä, ettei hyvinvointialue tosiasiallisesti vastaa palvelujen järjestämisvastuuseen kuuluvasta päätösvalasta.

Irtisanottavissa oleva sopimus

Lisäksi 2 momentin mukaan hyvinvointialueella olisi oikeus irtisanoa siirtyvä sopimus, ”jos sopimuksessa olisi muutoin kuin 1 momentin 2 kohdassa tarkoitettulla tavalla sovittu siten, ettei hyvinvointialueella ole mahdollisuutta vastata hyvinvointialueesta annettavan lain 7 §:n 1 momentin 1-4 kohdassa tarkoitetuista tehtävistä tai hyvinvointialueella ei olisi yhden tai useamman ostopalvelusopimuksen johdosta sosiaali- ja terveydenhuollon järjestämisestä annetun lain 8 §:n 2 momentissa tarkoitettua riittävää omaa palvelutuotantoa.”. Tämä tarkoittaa sitä, että ilmeisyysvaatimusta ei näissä tilanteissa edellytetäisi, ja hyvinvointialue voisi arvioida sopimuksen yhteensopivuutta lain ja järjestämisvastuun kannalta.

Perustuslakivaliokunnan tulkintakäytännöstä

Lakiehdotuksen sääntelymallin arvioinnin ensisijaisena lähtökohtana on perustuslain 15 §:n omaisuuden suoja ja siihen liitettävä sopimusvapaus. Sopimusvapauden ulottuvuudet liittyvät yhtäältä sopimisen vapauteen ja sopimusten pysyvyyteen. Sopimisen sisältöä voidaan lailla rajoittaa, mutta sopimuksen pysyvyyttä voidaan pitää varsin vahvana periaatteena sen liittyessä perusteltujen odotusten suojaan. Tässä tapauksessa kyse on julkisia lakisääteisiä palveluja sisältävistä sopimuksista, yleensä hallintosopimuksista, joiden sisällölle myös perustuslaki asettaa rajoituksia. Julkisen vallan velvollisuus turvata jokaiselle riittävät ja yhdenvertaiset sosiaali- ja terveystalvelut perustuslain 19 §:n 1 ja 3 momentin ja 6 §:n 1 ja 2 momentin sekä 22 §:n tarkoittamalla tavalla vaikuttaa arvioon. Perustuslain 124 §:n asettamat rajoitteet lakisääteisille julkisille ostopalvelusopimuksille ovat niin ikään merkittäviä.

Sopimusten pysyvyydellä suojataan sopijapuolten perusteltuja odotuksia siten, ettei sopimussuhteisiin puututa lainsäädännöllä kohtuuttomalla tavalla. Perustuslakivaliokunta on useissa lausunnoissaan arvioinut taannehtivaa puuttumista eikä ole pitänyt sitä ehdottomasti poissuljettuna, jos kriteerit täyttyvät ((kokoavasti PeVL 36/ 2010 vp). Keskeisiä kriteereitä sääntelylle tällöin ovat hyväksyttävät syyt ja sääntelyn oikeasuhtaisuus, täsmällisyys ja tarkkarajaisuus.

Käsittelyssä olevassa sääntelymallissa puututaan jo tehtyihin sopimuksiin ja sääntely on siten taannehtivaa. Taannehtiva puuttuminen vaatii varsin vahvat perusteet. Perustuslakivaliokunta on käsitellyt myös sosiaali- ja terveystalvelujen alaan kuuluvien sopimusten pysyvyyttä viime vuosina muuttaman kerran. Esimerkiksi käsitellessään hallituksen esitystä kuntien ja kuntayhtymien eräiden oikeustoimien väliaikaisesta rajoittamisesta sosiaali- ja terveydenhuollossa (HE 97/2016 vp - PeVL 30/2016 vp), joka koski velvollisuutta laittaa tietynlaisiin sopimuksiin irtisanomisehto, antanut merkitystä sille, ettei puuttuminen ollut taannehtivaa. Rajoitukset perustuivat ”perusoikeuksien kannalta hyväksyttävään päämäärään, ja rajoitusten vähäisyys huomioon ottaen niitä voidaan pitää myös oikeasuhteisina”. Hyväksyttävänä päämääränä pidettiin sote-uudistuksen tavoitteiden toteuttamiseksi välttämätöntä rauhoitusaikaa, jolla pyrittiin estämään uudistuksen tavoitteiden kanssa ristiriitaisia toimia, joilla vaikeutettiin uudistuksen toteuttamista. Sopijapuolen oli näissä tilanteissa aina mahdollista päättää, ryhtyykö sopimussuhteeseen irtisanomisehdoilla.

Sosiaali- ja terveystalvelujen sopimuksia koskeva esimerkki on sairaankuljetussopimukseen puuttunut hallituksen esitys terveydenhuoltolaiksi sekä laeiksi kansanterveyslain ja erikoissairaanhoidon lain muuttamiseksi sekä sosiaali- ja terveydenhuollon asiakasmaksuista annetun lain muuttamiseksi (HE 90/2010 vp). Hallituksen esityksessä kuntien tekemät sairaankuljetusta koskevat sopimukset määrättiin päättyviksi kahden vuoden päästä käsittelyhetkestä ja vuoden ja kahdeksan kuukauden päästä lain voimaantulosta. Perustuslakivaliokunta kiinnitti tuossa tapauksessa huomiota siihen, että esityksen tarkoituksena oli kokonaisen toimintalohkon uudelleenjärjestely. Tavoitteena oli mahdollistaa kattavan ja tasapuolisen ensihoitopalvelun järjestäminen siten, että palvelu muodostaa alueellisesti toiminnallisen kokonaisuuden ja saumattoman palveluketjun sairaaloiden ja päivystystoiminnan kanssa ((PeVL 41/2010 vp ja HE 90/2010 vp, s. 130). Tällaisessa tilanteessa sairaanhoitopiirin ensihoitopalvelujen järjestämisvastuu vaikeutuisi, jos sairaanhoitopiiri olisi sidottu mahdollisesti useankin kunnan tekemiin sairaankuljetusta koskeviin sopimuksiin vielä pitkään järjestämisvastuun siirtymisen jälkeen. Valiokunta painotti, että tällaisessa sääntelyasetelmassa elinkeinonharjoittajat eivät voi perustellusti odottaa lainsäädännön pysyvän kaikissa oloissa muuttumattomana. (PeVL 21/2010. ks. myös PeVL 56/2005 vp). Kuitenkin sopimuksen päättäminen voi tarkoittaa huomattavaa taloudellista menetystä palveluntuottajalle, jos sopimuskautta on runsaasti jäljellä ja kaluston myyminen tai käyttäminen muuhun tarkoitukseen voi olla vaikeaa. Perustuslakivaliokunta edellyttikin säännöksen poistamista tai siirtymäajan pidentämistä. Loppuarviossa oli siten keskeistä oikeasuhteisuusvaatimus, johon tuli vielä kiinnittää huomiota.

Hyväksyttävät/pakottavat syyt taannehtivalle puuttumiselle sopimuksiin

Hallituksen esityksessä ilmaistuilla perusteilla voidaan nähdäkseni katsoa, että taannehtivaankin puuttumiseen on lähtökohtaisesti hyväksyttävät syyt. Kyseessä olevassa lakiehdotuksen mukaan tapahtuu merkittävä sosiaali- ja terveydenhuollon uudelleenjärjestely vastuiden siirtyessä uusille hyvinvointialueille. Yksityinen palvelutuotanto pyritään mukauttamaan lakiehdotuksen tavoitteisiin, lainsäädännön ja perustuslain 124 §, 19 §:n 1 ja 3 momentit sekä 6 §:n vaatimuksiin. Julkisella vallalla on perustuslain 19 §:n 1 ja 3 momentin ja 6 §:n 1 ja 2 momentin sekä 22 §:n perusteella vastuu turvata riittävät ja yhdenvertaiset sosiaali- ja terveystalvelut sekä edistää väestön terveyttä. Tämä kiinnittyy lakiehdotuksessa selkeästi järjestämisvastuuseen järjestämislain 8 §:ssä ja hyvinvointialuelain 7 §:ssä. Järjestämisvastuun tavoitteena on näiden oikeuksien turvaaminen.

Sen sijaan mitättömyyssääntelyn ja vaihtoehtoisesti irtisanomismallin erojen vaikutuksia ei kovinkaan hyvin ole avattu, vaikka viitataan siihen pulmalliseen tilanteeseen, että sopimukset voisivat irtisanomismallissa jäädä pitkäksi aikaa voimaan mahdollisten valitusten vuoksi.

Sääntelyn tarkkarajaisuus ja täsmällisyys

Perustuslain 124 §:n velvoitteet sopimukseen puuttumisessa näkyvät sääntelymallissa siten, että sopimusten mitättömyys on kytketty sosiaali- ja terveydenhuollon järjestämisestä annetun lain asettamiin edellytyksiin (järjestämislaki 12 §2 momentin 2-4 kohdat, 3 momentti tai 12 §:n 2 momentin 1 kohta). Mitättömyys on seurauksena myös, jos on sovittu hyvinvointialueista annetun lain 7 §:ssä ja järjestämislain 8:ssä tarkoitetuista järjestämisvastuuseen kuuluvista tehtävistä siten, että *on ilmeistä*, ettei hyvinvointialue tosiasiallisesti vastaa palvelujen järjestämisvastuuseen kuuluvasta päätösvalasta.

Hallituksen esityksessä sopimuksen määrittelemistä mitättömäksi kuvataan perusteluissa (HE 241/2020 vp s. 904) muun muassa ilmeisyyden osalta siten, että ”hyvinvointialue ei kykenisi huolehtimaan palvelujen yhdenvertaisesta saatavuudesta alueellaan laajojen ulkoistuksien vuoksi tai ulkoistukseen liittyisi merkittäviä riskejä. Kyse voi olla ostopalvelusopimuksista, joiden taloudellinen arvo muodostaa merkittävän osuuden hyvinvointialueen käyttömenoista siten, että kyseessä olisi sosiaali- ja terveydenhuollon järjestämisen näkökulmasta keskeinen tehtävä. Arvioon jää kuitenkin harkintaa, sillä ilmeisyyden tulkinnassa merkitystä on myös tehtävän luonteella tai alueellisella laajuudella...” Kysymys on siten kokonaisharkinnasta. Riski liittyisi lähinnä kokonaisulkoistuksiin, vaikka niissä yleensä on poissuljettu julkisen vallan käyttöön liittyvät tehtävät, sosiaalihuollon ja terveydenhuollon viranomaispäätökset, koska sopimuksessa ei usein ole eritelty järjestämisvastuukysymyksiä ja käytännössä järjestämisvastuu voi olla hankala toteuttaa.

Hallituksen esityksen vaikutusarviossa katsotaan ainakin yhden sopimuksen (Länsi-Pohja) täyttävän mitättömyyden kriteerit, mutta muitakin voi olla. Kokonaisulkoistussopimukset täyttävät kriteerit varmemmin kuin osittaisulkoistukset (HE 241/2020 vp s. 310 ja 366). Länsi-Pohjan kokonaisulkoistussopimuksen tehtyä arviointia avataan perusteluissa järjestämisvastuun selvällä vaarantumisella. (HE 242/2020 vp s. 371-372). Vaikka hyväksyttäviä välttämättömiä syitä todennetaan järjestämisvastuun (hyvinvointialuelaki 7 § ja järjestämislaki 8 §) edellyttämällä riittävien ja yhdenvertaisten palvelujen turvaamisella ja siten perustuslain 19 §:n ja 6 ja 22 §:ien velvoitteilla. Juuri kokonaisharkinnan vuoksi sääntelyyn jää harkintaa.

Juuri harkinnanvaraisuuden vuoksi lakiehdotukseen on otettu mahdollisuus ”vaihtoehtoisesti” irtisanoa siirtyvä sopimus, ”jos sopimuksessa olisi muutoin kuin 1 momentin 2 kohdassa tarkoitettulla tavalla sovittu siten, ettei hyvinvointialueella ole mahdollisuutta vastata hyvinvointialueesta annettavan lain 7 §:n 1 momentin 1-4 kohdassa tarkoitetuista tehtävistä tai hyvinvointialueella ei olisi yhden tai useamman ostopalvelusopimuksen johdosta sosiaali- ja terveydenhuollon järjestämisestä annetun lain 8 §:n 2 momentissa tarkoitettua riittävää omaa palvelutuotantoa.”(HE 241/2020 vp s. 905).

- Mitättömyyttä koskeva sääntelymalli jättää liikaa harkintavaltaa eikä ole tarkkarajainen ja riittävän täsmällinen myöskään suhteessa irtisanomisen edellytyksiin.

Oikeasuhtaisuus ja kohtuullisuus

On selvää, että sanotulla sääntelyllä on suuri taloudellinen merkitys sopijapuolille, mikäli sopimus mitätöityy ja myös mikäli se irtisanotaan huomattavasti ennen sopimuksen päättymistä. Hallituksen esitykseen sisältyvä sopimuskohtaisen voimassaolotaulukon mukaan kokonaisulkoistussopimukset päättyvät vuosina 2021-2033. Merkittävin ja samalla pitkäaikainen sopimus on Länsi-Pohjan sopimus, joka on solmittu viideksitoista vuodeksi ja on voimassa 2033. Kovin moni

kokonaisulkoistussopimus ei ole voimassa pitkään lakiehdotuksen sopimuksen mahdolliselle mitättömyydelle tai irtisanomiselle asetettuihin päivämääriin nähden. Sopimukset on yleensä tehty sote-uudistuksen ollessa käynnissä tietoisena siitä, että palvelujen tuottamisen malleihin ja hallinnollisiin rakenteisiin on tulossa muutoksia. Tämä on merkityksellistä asia sen suhteen, missä määrin on suojattava luottamusta siihen, ettei lainsäädäntö voi muuttua. Oikeasuhtaisuus ja kohtuullisuus määrittyy siten sopimuskohteisesti.

Lakiehdotuksessa on siirtymäaika siten, että mitättömyydestä on ilmoitettava 1.1.2023, mutta mitättömyys tulee voimaan 1.1.2026. Mitättömyyden käsite edellyttäisi, että mitättömyys olisi selkeästi havaittavissa. Osaa perusteista voidaan pitää melko selkeinä, mutta varsinkin järjestämisvastuuseen kiinnittyvät perusteet eivät ole. Pidän myös ongelmallisena, että sopimus todetaan mitättömäksi, mutta mitättömyys tulee voimaan vasta paljon myöhemmin. Näin, vaikka tavoitteena onkin pyrkiä kohtuullistamaan tilannetta. Irtisanottaessa sopimus on niin ikään voimassa 1.1.2026 saakka, ellei lyhyemmästä irtisanomisajasta ole sovittu. Osapuolilla on myös ensisijainen neuvotteluvaihtoehto sopimuksen sisällöstä ja pyrkimyksenä on siten mahdollisuuksien mukaan mukauttaa sopimus vastaamaan lainsäädännön asettamia vaatimuksia (HE 241/2020 vp s. 1186).

Sopijapuolen turvaksi on kuitenkin määriteltä säännöksessä rajatulla tavalla vahingonkorvausmahdollisuus, joka lieventää tilannetta, mutta vahingonkorvausmalli jättää paljon harkinnanvaraa.

Oikeusturva

Sopimusosapuolen oikeusturva on varmistettu siten, että asiaa koskevat riita-asiat käsiteltäisiin hallintotuomioistuimissa hallintoriita-asioina. Säännöksistä tai perusteluista ei selvästi ilmene koskeeko tämä myös vahingonkorvausvaatimuksia. (voimaannpanolakiehdotus 67 §)

Menettelystä on säädetty siten, että hyvinvointialueen on todettava mitättömyys ja päätettävä irtisanomisesta. Pykälän sanamuoto on tältä osin jossain määrin epätarkka. Hallituksen esityksen perusteluissa sen sijaan todetaan selvästi, että hyvinvointialue tekisi päätöksen, jossa se toteaisi mitättömäksi tulevan sopimuksen tai sen ehdot tai tekisi irtisanomispäätöksen. Tämä pitäisi selvästi ilmetä laista.

Johtopäätökset

Hallituksen esityksessä ilmaistuilla perusteilla voidaan nähdäkseni katsoa, että taannehtivaankin puuttumiseen on lähtökohtaisesti hyväksyttävät syyt.

Mitättömyyttä koskeva sääntely on kuitenkin monella tavalla pulmallinen. Mitättömyyden tulisi olla selvää ja selvästi todettavissa olevaa eikä liian harkinnanvaraista.

Sääntelymalli ei ole tällaisenaan tarkkarajainen ja riittävän täsmällinen määrittellessään mitättöminä pidettävien sopimusten sisältöä. Suhde irtisanomisen edellytyksiin jää niin ikään epätarkaksi.

Kaiken kaikkiaan selkein tapa puuttua sopimuksiin on irtisanomismenettely, jossa myös mitättömiä sopimusehtoja voitaisiin todeta oikeusturvan tyydyttävällä tavalla.

Siirtymäajat lieventävät sopimusten pysyvyyteen puuttumisen vaikutuksia. Kuitenkin siirtymäajan kin kohtuus määrittyy sopimuskohteisesti riippuen sopimuksen tekoajasta ja voimassaolosta ja siitä,

miten vahvasti perusteltuja odotuksia kussakin tapauksessa on syytä suojata. Oikeusturvamekanismit on tämänkin vuoksi ilmaistava selkeästi.

Hämeenlinnassa 16.2.2021

Eija Mäkinen

professori (emerita), Vaasan yliopisto