Olli Mäenpää
19.4.2016

Perustuslakivaliokunnalle

Hallituksen esitys laiksi valtion oikeusapu- ja edunvalvontapiireistä (HE 26/2016 vp)

Oikeus- ja edunvalvontapalvelujen ostaminen

Lakiehdotuksen 4 §:n mukaan säännöksessä tarkoitettu viranomainen (piiri) voisi oikeusministeriön kanssa neuvoteltuaan ostaa oikeusapu- ja edunvalvontapalveluita. Oikeusapu- ja edunvalvontapalvelujen ostamista koskeva sääntely on merkityksellistä perustuslain 124 §:n säännöksen kannalta, sillä kysymys on viranomaiselle lakisääteisesti kuuluvan tehtävän antamisesta muulle kuin viranomaiselle. Tosin oikeusapua ja edunvalvontaa voidaan harjoittaa myös elinkeinotoimintana, joten kysymys ei ole yksinomaan viranomaiselle kuuluvasta hallintotehtävästä. Viranomaisen lakisääteisten palvelutehtävien ulkoistamista on joka tapauksessa arvioitava myös perustuslain 124 §:ssä määriteltyjen perusvaatimusten kannalta. Tältä osin arviointi puuttuu esityksen perusteluista.

Perustuslain 124 §:n mukaan julkinen hallintotehtävä voidaan antaa muulle kuin viranomaiselle vain lailla tai lain nojalla, jos se on tarpeen tehtävän tarkoituksenmukaiseksi hoitamiseksi eikä vaaranna perusoikeuksia, oikeusturvaa tai muita hyvän hallinnon vaatimuksia. Merkittävää julkisen vallan käyttöä sisältäviä tehtäviä voidaan kuitenkin antaa vain viranomaiselle.

Perustuslain 124 §:n tarkoituksenmukaisuusvaatimus on oikeudellinen edellytys, jonka täyttymistä tulee arvioida tapauskohtaisesti. Tällöin on otettava huomioon muun muassa hallintotehtävän luonne (esim. PeVL 5/2014 vp). Tarkoituksenmukaisuusarvioinnissa huomiota tulee perustuslain esitöiden mukaan kiinnittää hallinnon tehokkuuden ja muiden hallinnon sisäisiksi luonnehdittavien tarpeiden ohella myös yksityisten henkilöiden ja yhteisöjen tarpeisiin (HE 1/1998 vp, s. 179/II). Ehdotetun 4 §:n 1 momentin mukaan palveluja voitaisiin ulkoistaa, jos se on palveluiden alueellisen saatavuuden tai muun syyn vuoksi tarpeen. Esityksen perusteluissa esitetään lisäksi jonkin verran perusteluja sille, että palvelujen ostaminen on tarkoituksenmukaista palvelujen tarpeen yllättäen lisääntyessä voimakkaasti. Myös erityisasiantuntemuksen tarve voi olla syynä palvelujen ostamiselle. Näitä näkökohtia voitaneen pitää riittävinä perustuslain 124 §:n tarkoituksenmukaisuuskriteerin kannalta.

Julkisia hallintotehtäviä muulle kuin viranomaiselle annettaessa on perustuslain 124 §:n mukaan varmistuttava siitä, että tehtävän siirtäminen ei vaaranna perusoikeuksia, oikeusturvaa tai muita hyvän hallinnon vaatimuksia. Tältä osin voidaan

todeta, että 4 §:n 1 momentin mukaan palveluita voitaisiin ostaa vain siltä, jolla on tehtävään riittävä taito ja voimavarat ja jonka muut tehtävät tai toiminnan luonne ja tarkoitus eivät vaaranna oikeusavun tai edunvalvonnan puolueettomuutta ja asianmukaista hoitamista. Sääntelyä voitaneen pitää riittävänä perustuslain 124 §:n perusvaatimusten kannalta.

Oikeusturvan ja hyvän hallinnon kannalta voidaan todeta, että hallinnon yleislait (etenkin hallinto-, julkisuus- ja kielilaki) tulevat sovellettavaksi myös ulkoistettuun palvelutehtävien hoitamiseen näiden lakien soveltamissäännösten nojalla, joten lakiin ei erikseen tarvitse lisätä niihin kohdistuvaa viittausta. Lakiin olisi kuitenkin perustuslain 124 §:stä johtuvista syistä lisättävä säännös, jonka mukaan yksityisen palveluntuottajan palveluksessa olevaan henkilöön sovelletaan rikosoikeudellista virkavastuuta koskevia säännöksiä hänen hoitaessaan tässä laissa tarkoitettuja oikeusapu- ja edunvalvontatehtäviä (esim. PeVL 6/2013 vp).

Oikeusapu- ja edunvalvontapalvelujen toteuttaminen ei sisällä merkittävän julkisen vallan käyttöä. Perustuslain 124 §:n sisältämä rajoitus, jonka mukaan merkittävän julkisen vallan käyttöä sisältäviä tehtäviä voidaan antaa vain viranomaiselle, ei siten estä palvelujen hankkimista ostopalveluna.

Yhdenvertaisuus

Eduskunnan oikeusasiamies on päätöksessään 14.11.2014 (Dno 3108/2/12) kiinnittänyt huomiota siihen, että voimassa olevan lain mukaiset edunvalvontaan liittyvät ostopalvelumenettelyt ovat ”yhteisvaikutukseltaan johtaneet sellaiseen viranomaisen toimenpiteistä johtuvaan selvään rakenteelliseen epäkohtaan, joka loukkaa edunvalvonnassa olevien yhdenvertaisuutta. He ovat voineet joutua arvonlisäverovelvollisen palveluntuottajan palvelun piiriin käytännössä hyvinkin sattumanvaraisesti ja tahtomattaan sekä tietämättä tai ymmärtämättä arvonlisäverovelvollisuuden merkitystä. Näin he ovat voineet joutua maksamaan palvelusta perityn palkkion arvonlisäverollisuuden johdosta käytännössä korkeampaa edunvalvontapalkkiota kuin he olisivat joutuneet maksamaan silloin, jos edunvalvonta olisi hoidettu oikeusaputoimiston tai muun arvonlisäverosta vapautetun tahon palveluna.” Oikeusasiamiehen ratkaisun taustalla on myös korkeimman hallinto-oikeuden päätös KHO 2013:67, josta käy ilmi, että ulkopuolisen palveluntuottajan on maksettava arvonlisäveroa perimistään edunvalvontapalkkioista.

Hallituksen esitykseen ei sisälly nimenomaista sääntelyä, joka poistaisi tämän perusoikeutena turvattua ihmisten yhdenvertaisuutta loukkaavan tilanteen. Koska ulkoistaminen ei saa vaarantaa perusoikeuksia, sitä koskevaa 4 §:n säännöstä ei voida sisällyttää lakiin, ellei asiakkaiden yhdenvertaisuutta ole tältä osin turvattu säädännäisesti. Säännöksessä voitaisiin esimerkiksi edellyttää, että oikeusaputoimisto tai edunvalvontatoimisto korvaa asiakkaalle kyseisen arvonlisäveron.