Perustuslakivaliokunnalle

Pyydettynä lausuntona hallituksen esityksestä (HE 97/2016 vp) laiksi kuntien ja kuntayhtymien eräiden oikeustoimien väliaikaisesta rajoittamisesta sosiaali- ja terveydenhuollossa esitän kunnioittaen seuraavaa.

Hallituksen esitykseen sisältyvällä lakiehdotuksella rajoitettaisiin kuntien ja kuntayhtymien mahdollisuuksia tehdä merkittäviä investointeja sosiaali- ja terveydenhuollon toimialalla. Ehdotuksella myös velvoitettaisiin kunnat ja kuntayhtymät sisällyttämään irtisanomisoikeutta koskeva sopimusehto sellaisiin laajoihin ja pitkäaikaisiin sopimuksiin, joita ne tekevät yksityisen palvelun tuottajan kanssa, samoin kuin pitkäaikaisiin rakennusten käyttöoikeussopimuksiin sopimuksiin. Ehdotusten taustalla ovat hallituksen parhaillaan valmistelema sosiaali- ja terveydenhuollon rakenneuudistus ja sitä koskevat poliittiset linjaukset. Esityksellä pyritään turvaamaan muodostettavien uusien itsehallintoalueiden mahdollisuudet järjestää sosiaali- ja terveyspalvelut tehokkaasti ja niin, että palvelut ovat mahdollisimman yhdenvertaisesti kaikkien niitä tarvitsevien saatavissa. Tavoitteena on toteuttaa perustuslain 6 §:ssä (yhdenvertaisuus) ja 19 §:n 3 momentissa (riittävät sosiaali- ja terveyspalvelut) julkiselle vallalle osoitettuja toimeksiantoja. Laki säädettäisiin määräaikaisena: se tulisi voimaan mahdollisimman pian ja olisi voimassa vuoden 2019 loppuun (6 §). Voimassaoloaika olisi siten noin kolme ja puoli vuotta.

Ehdotetulla lailla rajoitettaisiin kuntien ja kuntayhtymien oikeutta päättää niiden vastuulle kuuluvien sosiaali- ja terveyspalveluiden järjestämistavasta. Sosiaali- ja terveyspalvelujen järjestäminen kuuluu kuntien ja kuntayhtymien lakisääteisiin tehtäviin sen mukaan, kuin siitä muun muassa sosiaalihuoltolaissa, terveydenhuoltolaissa, kansanterveyslaissa ja erikoissairaanhoitolaissa säädetään. Lakiehdotusta on arvioitava perustuslain 121 §:n valossa. Pykälän tarkoittama kunnan asukkaiden itsehallinto koskee koko kunnan tehtäväkenttää ja siten myös kunnan lakisääteisiä tehtäviä. Koska

säädettävällä lailla puututtaisiin rajoittavasti kunnan (kuntayhtymän) ja yksityisen palvelujen järjestäjän väliseen sopimussuhteeseen, ehdotusta tulee arvioida myös omaisuuden suojaa koskevan perustuslain 15 §:n kannalta.

Sopimuksia koskevat rajoitukset (3 §)

Sopimuksiin kohdistuvat rajoitukset koskisivat kunnan (kuntayhtymän) ja yksityisen palvelun tuottajan välisiä sopimuksia ja toisaalta rakennusten ja toimitilojen vuokra- tai muuta käyttöoikeutta koskevia sopimuksia kunnan lakisääteisessä sosiaali- ja terveydenhuollossa. Rajoituksen piiriin kuuluisivat ne sopimukset, jotka solmitaan lain voimaantulon jälkeen ja jotka ovat voimassa vuoden 2018 jälkeen. Niihin tulisi sisällyttää sopimuksen irtisanomista tarkoittava ehto. Sen mukaan sosiaali- ja terveydenhuollon lakisääteisessä järjestämisvastuussa olevalla on oikeus irtisanoa sopimus vuoden 2019 aikana päättymään 12 kuukauden kuluttua irtisanomisesta. Irtisanomisehto voitaisiin ottaa myös voimassa oleviin hankintasopimuksiin ilman uutta hankintamenettelyä. Ennen lain voimaantuloa solmittuihin sopimuksiin irtisanomisehto pitäisi sisällyttää silloin, kun sopimusta muutetaan ”olennaisilta osin” lain voimaantulon jälkeen. Pakollisen sopimusehdon lisäksi ehdotetussa 3 §:ssä säädettäisiin palvelun järjestämisvastuussa olevan oikeudesta irtisanoa sopimus. Irtisanominen perustuisi irtisanomisehtoon mutta edellyttäisi myös pykälässä tarkoitettujen lisäedellytysten täyttymistä. Irtisanominen olisi mahdollista myös siinä tapauksessa, ettei sopimuksessa olisi lain vaatimaa irtisanomisehtoa (5 §).

Perustuslain mukaan ”Suomi jakautuu kuntiin, joiden hallinnon tulee perustua kunnan asukkaiden itsehallintoon” (PL 121 § 1 mom.). Jokaisen omaisuus on perustuslain mukaan turvattu (PL 15 § 1 mom.). Ehdotettu 3 § rajoittaisi kunnan päätösvaltaa lakisääteisen sosiaali- ja terveydenhuollon järjestämisessä ja merkitsisi siten puuttumista perustuslain suojaamaan itsehallintoon. Sillä puututtaisiin myös yksityisen palveluntuottajan sopimusvapauteen ja samalla perustuslain tarkoittamaan omaisuudensuojaan. Jo tehtyihin sopimuksiin perustuvien varallisuusoikeuksien pysyvyyden ohella omaisuudensuojasäännöksen on katsottu perustuslakivaliokunnan käytännössä suojaavan jossakin laajuudessa myös yksityishenkilöiden, mukaan lukien yksityiset oikeushenkilöt, sopimusvapautta eli mahdollisuutta solmia sopimuksia vastaisuudessa. Perustuslakivaliokunnan käytännön valossa tulevaisuuteen kohdistuvaa sopimusvapautta ei suojata kuitenkaan yhtä vahvasti kuin jo tehtyihin sopimuksiin perustuvia oikeuksia. Lainsäätäjällä katsotaan toisin sanoen olevan kohtalaisen laaja valta säännellä sopimusoikeudellisista kysymyksistä tulevaisuutta silmällä pitäen.[1]

Omaisuudensuojarajoitusten sallittavuutta tulee arvioida perustuslain yleisten rajoitusedellytysten pohjalta. Kun kysymys on kunnalliseen itsehallintoon puuttumisesta, vastaavanlaisia arviointiperusteita puuttumisen sallittavuuden arvioimiseksi ei ole toistaiseksi kehitelty. Arvioinnissa lienee tästä syystä mahdollista tukeutua soveltuvin osin perusoikeusrajoituksia koskeviin perusteisiin. Ehdotetuilla sopimusvapauteen kohdistuvilla rajoituksilla on hyväksyttävä tavoite: Pyrkimys on huolehtia siitä, että jokaiselle voidaan turvata 1.1.2019 lukien perustuslain edellyttämät riittävät sosiaali- ja terveyspalvelut mahdollisimman yhdenvertaisesti koko maassa. Ehdotetut rajoitukset ovat nähdäkseni myös oikeasuhtaisia tavoitteeseen nähden. Ne ovat verraten vähäisiä, arvioidaanpa niitä kunnallisen itsehallinnon tai omaisuudensuojan kannalta, kun otetaan huomioon muun ohessa se, että velvollisuus irtisanomisehdon sisällyttämisestä yksityisen palvelun tuottajan kanssa tehtävään sopimukseen koskisi vain laajoja ja pitkäaikaisia sopimuksia. Sopimusehdon sisällyttämistä koskevaa velvollisuutta ei sovellettaisi taannehtivasti. Arvioon vaikuttaa myös rajoituksen määräaikaisuus: rajoitus olisi voimassa noin kolme ja puoli vuotta. Sopimukseen irtisanomiseen konkreettisessa ta-

[1] *Länsineva*, *Pekka*: Omaisuudensuoja (PL 15 §), s. 565–566 ja 572 sekä niillä viitatut eduskunta-asiakirjat. Teoksessa *Hallberg*, *Pekka* ym. (toim.) Perusoikeudet. Oikeuden perusteokset. WSOYpro 2011, s. 549–604.

pauksessa sovellettaisiin lisäksi lain 3 §:n 2 momentissa säädettäviä edellytyksiä. Niiden mukaan irtisanominen edellyttäisi muun muassa Terveyden ja hyvinvoinnin laitoksen lausunnon siitä, että irtisanomien on perusteltua ”palvelujen yhdenvertaisen saatavuuden, palvelukokonaisuuden tarkoituksenmukaisen toteutuksen tai kustannusvaikuttavan toiminnan kannalta”.

Rajoituksen täsmällisyys- ja tarkkarajaisuusvaatimuksen kannalta pidän toisaalta pulmallisena ehdotetun lain 3 §:n 2 momentin säännöstä, jonka mukaan sopimuksen irtisanominen edellyttäisi, ettei sopimus ole palvelujen järjestämisvastuussa olevan arvion ja Terveyden ja hyvinvoinnin laitoksen lausunnon mukaan ”tarkoituksenmukainen asiakkaan ja potilaan valinnanvapauden toteuttamisen kannalta”. Valinnanvapauden sisältöä ei täsmennetä säännöksen yksityiskohtaisissa perusteluissa (s. 16). Yleisperusteluissa viitataan hallituksen 5.4.2016 esittämään poliittiseen linjaukseen, joka koskee mm. asiakkaan valinnanvapauden laajentamista. Sen mukaan mm. ”luodaan valinnanvapauslainsäädäntö, joka mahdollistaa, että käyttäjä valitsee itse palveluiden julkisen, yksityisen ja kolmannen sektorin tuottajan.” (s. 5) Koska mainittua lainsäädäntöä ei ole toistaiseksi olemassa, viittaus asiakkaan ja potilaan valinnanvapauden toteuttamiseen jää täysin avoimeksi. Sama koskee kyseistä irtisanomisperustetta. Sääntely ei täytä nähdäkseni tältä osin perusoikeusrajoitukselle asetettua täsmällisyysvaatimusta, mikä puoltaa kyseisen viittauksen poistamista pykälästä.

Tulkinnanvaraisesti säädettäisiin myös velvollisuudesta sisällyttää irtisanomisehto ennen lain voimaantuloa solmittuihin sopimuksiin: Velvollisuus olisi voimassa silloin, kun sopimusta lain voimaantulon jälkeen muutetaan ”olennaisilta osin” (3 § 3 mom.). Perustelujen mukaan olennaisia muutoksia olisivat esimerkiksi sopimuksen voimassaoloehtojen, hinnan taikka sopimuksen kohteen tai laajuuden muutokset. Olennaisena muutoksena pidettäisiin myös sopimukseen sisältyvän optiomahdollisuuden käyttämistä. Olennaisia eivät olisi sopimukseen tehtävät teknisluonteiset muutokset (s. 16). Ehdotetulla rajoituksella puututtaisiin taannehtivasti sopimusvapauteen. Puuttumiskynnys on tällöin korkeampi kuin jos rajoitus koskisi sopimusten tekemistä tulevaisuudessa. Rajoituksesta pitäisi säätää sen vuoksi mahdollisimman täsmällisesti laissa (esimerkiksi: ” … jos niitä muutetaan tämän lain voimaantulon jälkeen muuttamalla sopimuksen voimassaoloehtoja, sovittua hintaa tai muulla näihin rinnastettavalla olennaisella tavalla”.).

Rakennusinvestointien rajoittaminen (4 §)

Ehdotetulla lailla kiellettäisiin kuntaa ja kuntayhtymää sitoutumasta sosiaali- ja terveydenhuollon rakennuksiin kohdistuviin investointeihin, jos investoinnin arvonlisäverottomat kokonaiskustannukset ylittävät viisi miljoonaa euroa. Sosiaali- ja terveysministeriölle annettaisiin oikeus myöntää poikkeuslupa kiellosta silloin, kun investointi on perusteltu ”palvelujen saatavuuden turvaamiseksi ja investointi on alueen palvelurakenteen kannalta tarpeellinen ja se tukee muutoinkin sosiaali- ja terveydenhuollon palvelurakenteen tavoitteiden toteutumista”. Kielto ei koskisi rakennusten vuosihuoltoon liittyviä investointeja eikä niitä investointeja, jotka ovat välttämättömiä valvontaviranomaisen tarkastuksen perusteella.

Ehdotettu säännös on merkityksellinen kunnan asukkaiden itsehallintoa koskevan perustuslain 121 §:n kannalta, sillä se rajoittaisi kunnan päätösvaltaa lakisääteisen sosiaali- ja terveydenhuollon järjestämisessä. Rajoitusta ei voida pitää tässäkään tapauksessa merkittävänä. Sillä tavoitellaan samoja asioita kuin lain 3 §:ssä tarkoitetuilla, sopimuksia koskevilla rajoituksilla. Tavoitteet palautuvat yhdenvertaisuutta ja riittävien sosiaali- ja terveyspalvelujen turvaamista koskeviin perustuslain 6 ja 19 §:n säännöksiin. Rajoituksen tavoite on näin ollen hyväksyttävä. Suhteellisuusarvioinnin kannalta tärkeää on tässäkin yhteydessä säädettävän lain määräaikaisuus samoin kuin se seikka, että kielto koskisi vain suurehkoja investointeja. Ulkopuolelle jäisivät lisäksi vuosihuoltoon liittyvät ja sellai-

set investoinnit, jotka osoittautuvat välttämättömiksi valvontaviranomaisen tarkastuksen perusteella. Kielto ei olisi ehdoton, vaan siitä olisi mahdollista poiketa erityisessä lupamenettelyssä. Lupaviranomaisena toimisi sosiaali- ja terveysministeriö, jonka päätökseen olisi mahdollista hakea muutosta valittamalla (Helsingin) hallinto-oikeuteen ja siitä edelleen korkeimpaan hallinto-oikeuteen.

Poikkeusluvan myöntämisedellytykset muotoiltaisiin laissa joustaviksi, joten sosiaali- ja terveysministeriölle jäisi itsenäistä harkintavaltaa sen päättäessä luvan myöntämisestä. Luvan saaminen riippuisi viime kädessä ministeriön tarkoituksenmukaisuusharkinnasta (”voi myöntää”). Ehdotettua sääntelyä voitaneen tästä huolimatta pitää tässä yhteydessä oikeasuhtaisena hyväksyttävään tavoitteeseen nähden, eikä siihen ole huomauttamista sääntelyn täsmällisyysvaatimuksenkaan kannalta. Lupaedellytyksiä on selvennetty jonkin verran esityksen yksityiskohtaisissa perusteluissa (s. 17). Ainoa reunahuomautukseni koskee ehdotettujen lupaedellytysten sitä kohtaa, jossa viitattaisiin sosiaali- ja terveydenhuollon palvelurakenneuudistuksen tavoitteiden toteutumiseen. Pidän tällaista viittausta vasta valmisteilla olevaan lainsäädäntöön pulmallisena (ks. myös edellä 3 §:n kohdalla!). Säännös korostaisi sosiaali- ja terveysministeriön harkintavallan laajuutta lupa-asiassa, sillä palvelurakenneuudistuksen valmistelusta vastaavana ministeriönä se voisi arvioida kussakin tapauksessa kohtalaisen itsenäisesti, tukeeko lupaharkinnan kohteena oleva investointi riittävästi uudistuksen tavoitteiden toteutumista. Hallintotuomioistuimen mahdollisuus valituksen johdosta kontrolloida lupaviranomaisen pysymistä sille laissa annetun harkintavallan puitteissa saattaisi jäädä tällöin puutteelliseksi.

Tampereella 7. kesäkuuta 2016

Raija Huhtanen
julkisoikeuden professori