Veli-Pekka Viljanen

HE 47/2017 vp LAEIKSI ASIAKKAAN VALINNANVAPAUDESTA SOSIAALI- JA TERVEYDENHUOLLOSSA SEKÄ VALTIONTALOUDEN TARKASTUSVIRASTOSTA ANNETUN LAIN 2 §:n MUUTTAMISESTA

Eduskunnan perustuslakivaliokunta 7.6.2017

1. Yleistä

Hallituksen esityksessä ehdotetaan säädettäväksi uusi laki asiakkaan valinnanvapaudesta sosiaali- ja terveydenhuollossa. Esitys liittyy kiinteästi eduskunnan käsiteltävänä olevaan hallituksen esitykseen 15/2017 vp maakuntien perustamista ja sosiaali- ja terveydenhuollon järjestämisen uudistusta koskevaksi lainsäädännöksi sekä Euroopan paikallisen itsehallinnon peruskirjan 12 ja 13 artiklan mukaisen ilmoituksen antamiseksi. Kyseiseen esitykseen sisältyvän 2. lakiehdotuksen 12 §:n mukaan maakunnan on järjestettävä sosiaali- ja terveyspalvelut siten, että asiakkaalla on mahdollisuus valita palvelun tuottaja. Kyseisen lakiehdotuksen 22 §:n mukaan maakunnan on omassa toiminnassaan erotettava sosiaali- ja terveydenhuollon järjestäminen ja palvelujen tuottaminen. Maakunnan omasta palvelujen tuottamisesta vastaa maakunnan liikelaitos.

Nyt käsiteltävänä oleva lakiehdotus sisältää säännökset asiakkaan valinnanvapauden toteuttamisesta. Lakiehdotus merkitsee hyvin olennaista muutosta nykyiseen sosiaali- ja terveyspalvelujen tuottamisjärjestelmään. Ehdotukseen liittyy merkittäviä valtiosääntöoikeudellista arviointia edellyttäviä kysymyksiä. Hallituksen esitys sisältää erittäin laajan esityksen suhdetta perustuslakiin koskevan jakson (s. 250-281). Tämän ohella eduskunnan perustuslakivaliokunta on pyytänyt valtioneuvostolta perustuslain 47 §:n 2 momentissa tarkoitetun selvityksen sosiaali- ja terveydenhuollon uudistukseen ja maakuntauudistukseen liittyvien hallituksen esitysten sisältämien lakiesitysten kokonaisvaikutuksista perustuslain kannalta. Käyttööni on toimitettu valtioneuvoston 31.5.2017 päivätty eduskunnan perustuslakivaliokunnalle osoitettu selvitys, joka ei kuitenkaan olennaisesti täsmennä kyseisten hallituksen esitysten säätämisjärjestysosioissa esitettyjä arviointeja. Rajoitun seuraavassa tarkastelemaan hallituksen esitykseen 47/2017 vp sisältyviä nähdäkseni keskeisimpiä valtiosääntöoikeudellisia kysymyksiä.

2. Ehdotetun valinnanvapausmallin suhde perustuslain 124 §:ään

Lakiehdotuksen 4 §:n mukaan asiakkaalla on oikeus valita palvelun tuottaja ja tämän toimipiste sekä palveluja antava ammattihenkilö tai ammattihenkilöiden moniammatillinen ryhmä siten kuin tässä laissa tai muussa laissa säädetään. Lakiehdotuksen 5 §:n mukaan suoran valinnan palveluissa asiakkaalla on oikeus valita itse ilman maakunnan osoitusta tai maakunnan liikelaitoksen tekemää palvelutarpeen arviointia sosiaali- ja terveyskeskus sekä suunhoidon yksikkö, väliaikainen sosiaali- ja terveyskeskus sekä suunhoidon yksikkö sekä palveluja antava ammattihenkilö tai ammattihenkilöiden moniammatillinen ryhmä. Sosiaali- ja terveyskeskuksen ja suunhoidon yksikön tekemän palvelutarpeen arvioinnin perusteella asiakkaalla on lisäksi oikeus valita asiakassetelipalvelun tuottaja. Lakiehdotuksen 6 §:n mukaan maakunnan liikelaitos vastaa muiden kuin suoran valinnan palvelujen tuottamisesta. Valinnanvapauden piiriin kuuluvat suoran valinnan palvelut luetellaan yksityiskohtaisesti lakiehdotuksen 15 §:ssä. Valinnanvapausmallin kannalta keskeinen on myös 52 §:n säännös yhtiöittämisvelvollisuudesta. Sen mukaan maakunnan liikelaitos ei voi itse tuottaa suoran valinnan palveluja eikä asiakassetelillä tuotettavia palveluja. Maakunta voi kuitenkin perustaa omistamansa yhtiön tai yhteisön tällaisten palvelujen tuottamiseksi. Tästä poiketen maakunnan liikelaitos voi tuottaa itsekin suoran valinnan palveluja ja asiakassetelillä tuotettavia palveluja silloin, kun se on välttämätöntä palvelujen saatavuuden turvaamiseksi tilanteessa, jossa suoran valinnan palvelun tuottajien tai asiakassetelipalvelun tuottajien palveluja ei ole markkinoilla asiakkaiden kohtuudella saavutettavissa eikä palvelun saatavuutta voida turvata maakunnan antamalla julkisella palveluvelvoitteella.

Kyseistä sääntelyä on arvioitava muun ohella julkisen hallintotehtävän antamista muulle kuin viranomaiselle koskevan perustuslain 124 §:n kannalta. Kyseisen säännöksen 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.

Suoran valinnan palvelut sisältävät merkittäviä sosiaali- ja terveydenhuollon palvelujen tuottamistehtäviä. Kyse on yhtäältä yleisesti ensi vaiheen terveydenhuollon ja sosiaalipalvelujen tuottamisesta, esimerkiksi erilaisista neuvonta- ja ohjaustehtävistä. Lisäksi suoran valinnan palvelujen tuottajalla on palvelutarpeen arviointitehtävä ja asiakassuunnitelman laatimistehtävä. Suoran valinnan palvelun tuottaja arvioi myös asiakkaan tarpeen pidemmälle meneviin,

maakunnan liikelaitoksen tuotantovastuulla oleviin palveluihin (31 §). Suoran valinnan palvelun tuottaja tekee asiakkaalle eräistä sosiaalipalvelusta myös sosiaalihuoltolaissa tarkoitetun hallintopäätöksen (32 §).

Suoran valinnan palvelut eivät nähdäkseni ole luonteeltaan niin intensiivisesti yksilön oikeusasemaan puuttuvia, että niissä olisi kysymys perustuslain 124 §:n tarkoittamasta merkittävän julkisen vallan käyttämisestä. Pidän kuitenkin selvänä, että ne kattavat hyvin merkittävän osan sosiaali- ja terveydenhuollon tehtävistä ja niihin sisältyy osittain myös julkisen vallan käyttöä, minkä johdosta niitä on kattavasti tarkasteltava perustuslain 124 §:ssä tarkoitettuna julkisen hallintotehtävän antamisena muulle kuin viranomaiselle.

Perustuslain 19 §:n 3 momentin mukaan julkisen vallan on turvattava, sen mukaan kuin lailla tarkemmin säädetään, jokaiselle riittävät sosiaali- ja terveyspalvelut. Perustuslain esitöiden mukaan säännöksessä ei määritellä sosiaali- ja terveyspalvelujen järjestämistapaa. Siten se ei edellytä, että julkisyhteisöt itse huolehtisivat ”kaikkien sosiaali- ja terveyspalvelujen tuottamisesta”. Toisaalta säännöksestä kuitenkin seuraa, että lainsäädännöllä on huolehdittava riittävien palvelujen turvaamisesta (HE 309/1993 vp, s. 71).

Kun otetaan huomioon lakiehdotuksen 52 §:n maakuntiin kohdistuva kielto tuottaa itse suoran valinnan palveluja ja säännökseen sisältyvä yhtiöittämisvelvollisuus, merkitsee ehdotus kuitenkin sitä, että suoran valinnan palvelut eli hyvin olennainen osa nykyisin julkisyhteisöjen tuottamista sosiaali- ja terveyspalveluista yksityistetään kokonaisuudessaan ja irrotetaan viranomaiskytkennästä. Kyseessä on täysin uudenlainen perustuslain 124 §:n soveltamistilanne. Kuten hallituksen esityksen säätämisjärjestysperusteluissa todetaan, perustuslakivaliokunta on eri yhteyksissä korostanut, että perustuslain 124 §:n mukaisella järjestelyllä voi etenkin yksityisen oikeusasemaan olennaisesti vaikuttavissa tilanteissa olla vain viranomaistoimintaa täydentävä ja avustava luonne. Yleensä kyse on ollut tilanteista, jotka ovat koskeneet viranomaisten pääasiaa koskevaan päätöksentekoon nähden epäitsenäisen osakokonaisuuden ulkoistamista tai teknisemmän tai operatiivisemman taikka viranomaistoiminnalle edellytyksiä luovan palvelutoiminnan ulkoistamista (ks. HE, s. 255-256; ks. esim. PeVL 62/2014 vp, PeVL 8/2014 vp, PeVL 6/2013 vp).

Perustuslain esitöissä todetaan nimenomaisesti, että julkisten hallintotehtävien hoitamisen tulee pääsääntöisesti kuulua viranomaiselle ja että tällaisia tehtäviä voidaan antaa muille kuin viranomaisille vain rajoitetusti (HE 1/1998 vp, s. 179). Esimerkiksi nykyisin pääasiassa viran-

omaistoimintana hoidettavat sosiaalihuollon ammattihenkilön antama sosiaalihuollon neuvonta ja ohjaus (15 § 2 mom. 7 k.), päihdetyön neuvonta ja ohjaus (8 k.) sekä mielenterveyttä suojaaviin ja siitä vaarantaviin tekijöihin liittyvä neuvonta ja ohjaus (9 k.) siirtyisivät pois viranomaistoimintojen piiristä. Myös palvelujen tarpeen arviointi – toimiminen eräänlaisena sosiaali- ja terveyspalvelujen portinvartijana – on tältä kannalta huomionarvoinen. Juuri sosiaalipalvelujen osalta kyse on myös reitistä kohti intensiivisempää julkisen vallan puuttumista (esim. 11 §:ssä tarkoitettu kasvatus- ja perhenneuvonta, joka voi toimia reittinä pidemmälle meneviin lastensuojelutoimenpiteisiin).

Ehdotettu suoran valinnan palveluja koskeva säännöstö on kovin huonosti sovitettavissa yhteen perustuslain 124 §:n perusidean kanssa, joka lähtee julkisten hallintotehtävien osalta viranomaisperiaatteesta ja joka tarkastelee yksityistettyä hallintoa lähinnä viranomaishallinnon täydentäjänä. Näin laajalti yksityistetty hallinto merkitsee myös viranomaisvalvonnan heikentymistä sosiaali- ja terveydenhuollossa ja näin perusoikeuksien toteutumisen kannalta potentiaalista oikeuksien vaarantumista (vrt. esim. eduskunnan oikeusasiamiehen päätös julkisen vallan käytöstä kunnallisessa terveydenhuollossa 4.3.2010; Dnro 711/2/09; apulaisoikeusasiamiehen sijainen Riitta-Leena Paunio).

Kyseinen valtiosääntöoikeudellinen ongelma on eliminoitavissa merkittäviltä osin poistamalla lakiehdotuksesta 52 §:n säännös maakunnan liikelaitokseen kohdistuvasta kiellosta tuottaa itse suoran valinnan palveluja ja maakunnan yhtiöittämisvelvollisuudesta. Toinen vaihtoehto olisi supistaa olennaisesti 15 §:n luetteloa suoran valinnan piiriin kuuluvista palveluista. Ongelmallisimpina pidän luettelon ulottumista siinä mainittujen terveyspalvelujen ohella myös sosiaalipalveluihin, joihin liittyy usein palvelun tuottajan ja palvelun saajan välinen epäsymmetrisyys. Kyse on usein yhteiskunnallisesti heikossa asemassa olevan henkilön tarvitsemista välttämättömistä palveluista.

Ongelmallisena voidaan pitää myös sitä, että maakunta voi omalla päätöksellään laajentaa suoran valinnan palveluiden piiriä (15 § 2 mom. 12 k.). Vaikka perustuslain 124 § mahdollistaa julkisen hallintotehtävän siirtämisen muulle kuin viranomaiselle paitsi lailla, myös lain nojalla, ei sosiaali- ja terveyspalvelujen perusoikeuskytkennät huomioon ottaen ole asianmukaista, että niiden kuuluminen valinnanvapauden piiriin jää osaksi riippumaan maakunnan omasta päätöksestä.

3. Esityksen suhde perustuslain 19 §:n 3 momenttiin (oikeus riittäviin sosiaali- ja terveyspalveluihin) ja perustuslain 6 § (yhdenvertaisuus)

Eduskunnan perustuslakivaliokunta on pyytänyt minua erikseen arvioimaan ehdottavan lainsäädännön suhdetta oikeuteen riittäviin sosiaali- ja terveyspalveluihin ja niiden oikeuden yhdenvertaiseen toteutumiseen eri väestöryhmien kesken sekä valtakunnallisesti ja alueellisesti (sähköpostiviesti 2.6.2017). Tältä osin minun on valmisteluajan vähäisyyden vuoksi rajoituttava eräisiin yleisiin huomioihin.

Perustuslain 19 §:n 3 momentin mukaan julkisen vallan on turvattava, sen mukaan kuin lailla tarkemmin säädetään, jokaiselle riittävät sosiaali- ja terveyspalvelut. Tämä merkitsee sitä, että lainsäädännöllä on huolehdittava riittävien palvelujen turvaamisesta, mikä tarkoittaa siis velvollisuutta turvata sosiaali- ja terveyspalvelujen saatavuus (HE 309/1993 vp, s. 71).

Lainsäätäjällä on luonnollisesti merkittävästi harkintavaltaa sen suhteen, millä keinoin sosiaali- ja terveyspalvelujen riittävyys turvataan. Tähän liittyy myös lainsäädännön vaikutusten ennakkoarviointiin lähes poikkeuksetta sisältyvä epävarmuuselementti. Perustuslaillinen ongelma suhteessa perustuslain 19 §:n 3 momenttiin saattaa kuitenkin syntyä silloin, jos ehdotettuun lainsäädäntöön sisältyy joitakin rakenteellisia valuvikoja, jotka automaattisesti tai suurella todennäköisyydellä johtavat siihen, että oikeuksien toteutuminen tosiasiallisesti vaarantuu.

Hallituksen esitykseen näyttäisi sisältyvän tältä kannalta eräitä huomiota edellyttäviä ongelmakohtia. Ensimmäinen liittyy tilanteisiin, jossa osaan maata ei synny markkinoiden kautta palvelutuotantoa. Tällaisia tilanteita varten lakiehdotuksen 52 §:n 2 momentti sisältää poikkeuksen, jonka mukaan maakunnan liikelaitos voi tällaisessa tilanteessa poikkeuksellisesti itse tuottaa suoran valinnan palveluja ja asiakassetelillä tuotettavia palveluita. Lakiehdotuksen 43 § sisältää menettelysäännökset tilanteessa, jossa suoran valinnan palveluja ei riittävässä määrin synny maakunnan jollekin alueelle. Kuten hallituksen esityksen säätämisjärjestysperusteluissa kuitenkin todetaan, käytännössä maakunnan liikelaitoksen toimintaedellytykset näissä tilanteissa voivat olla haasteelliset, koska valinnanvapauden piiriin kuuluvat palvelut on linjattu yhtiöittämisvelvollisuuden piiriin, minkä vuoksi maakunnalla ei itsellään ole välittömästi henkilöstö- ja muita voimavaroja paikata palvelutuotantoa (HE, s. 254). Tätäkin ongelmaa lieventäisi yhtiöittämisvelvoitteesta luopuminen.

Toinen merkittävä ongelma näyttäisi liittyvän uudistuksen voimaantuloaikatauluun. Lakiehdotuksen 85 §:n mukaan maakunnan on siirrettävä suunhoidon yksiköiden tuotantovastuulle tarkoitetut suoran valinnan palvelut 1.1.2019, ja 86 §:n mukaan osa sosiaali- ja terveyskeskusten tuotantovastuulle kuuluvista suoran valinnan palveluista viimeistään 1.7.2019. Valtioneuvosto voisi jälkimmäisessä tapauksessa pidentää sosiaali- ja terveyskeskusten toiminnan aloitusajankohtaa 31.12.2020 saakka (90 §). Asiantuntijoille toimitetun Kuntaliiton lausunnon mukaan (19.5.2017) uudistuksen toimeenpano edellyttää kuitenkin ainakin 25 erillistä toimeenpanoon liittyvää toimenpidettä. Usean perustuslakivaliokunnan 1.6.2017 kuuleman sosiaali- ja terveydenhuollon asiantuntijan mukaan valinnanvapausuudistuksen toteuttamisaikataulu on epärealistinen ja voi pahimmassa tapauksessa johtaa sosiaali- ja terveydenhuoltojärjestelmämme kriisiin keväällä 2019 (esim. Jussi Huttunen, Heikki Hiilamo, Juha Teperi). Eduskunnan tulisi hallituksen esityksen käsittelyn yhteydessä varmistua siitä, että uudistuksen voimaantuloaikataulu on sillä tavoin realistinen, ettei se vaaranna sosiaali- ja terveyspalvelujen toteuttamista. Tämä vaatimus voidaan johtaa suoraan perustuslain 19 §:n 3 momenttiin sisältyvästä julkisen vallan turvaamisvelvollisuudesta. Valtioneuvoston 31.5.2017 perustuslakivaliokunnalle antama selvitys sote- ja maakuntauudistuksen toimeenpanosta ei mielestäni anna riittäviä takeita uudistuksen voimaantuloaikataulun realistisuudesta.

Yhdenvertaisuuden näkökulmasta huomautan, että nykyisessä järjestelmässä, jossa sosiaali- ja terveydenhuolto kuuluu pääosin kuntien tehtäviin, voidaan kunnallisen itsehallinnon perusteella jossain määrin oikeuttaa kuntakohtaiset erot sosiaali- ja terveyspalvelujen toteutumistasossa, jos erot perustuvat kunnan nimenomaisiin päätöksiin lain asettamissa rajoissa. Maakuntien itsehallinnosta on sen sijaan vaikea johtaa oikeutusperustetta sosiaali- ja terveyspalvelujen toteutumiselle eritasoisina eri puolilla maata tai maakuntaa.

4. Muita huomioita

Hallituksen esityksen 88 § sisältää säännökset sosiaali- ja terveydenhuollon suoran valinnan palvelujen pilotoinnista vuosina 2017-2022 ja 89 § henkilökohtaisen budjetin pilotoinnista. Ehdotetut säännökset ovat hyvin yleisluonteisia ja on kyseenalaista, muodostavatko ne riittävän säännöspohjan ehdotetuille pilotoinneille. Merkittävää on, että laki ei sisällä säännöksiä siitä, mitkä alueet ovat kokeilussa mukana, eikä myöskään niistä kriteereistä, joilla alueet on kokeiluun tarkoitus hyväksyä. Perustuslakivaliokunta on omassa käytännössään edellyttänyt tällaista sääntelyä alueellisilta kokeilulaeilta (ks. esim. PeVL 20/2012 vp, s. 2, PeVL 2/2011 vp, s. 3).

Olen perustuslakivaliokunnalle 4.4.2017 antamassani lausunnossa hallituksen esityksestä 15/2017 vp käsitellyt kysymystä maakuntien itsehallinnosta suhteessa perustuslain 121 §:n 4 momenttiin. Tältä osin huomautan, että käsiteltävänä olevan hallituksen esityksen 47/2017 vp sisältämä valinnanvapausmalli kaventaa merkittävällä tavalla maakunnan itsehallintoa. Hallituksen esityksen säätämisjärjestysperusteluissa todetaan nimenomaisesti, että jotta maakunnan kansanvaltaisuus ulottuisi valinnanvapausjärjestelmään kuuluviin palveluihin, tulisi maakunnalla olla niihin päätösvaltaa järjestämisvastuun keskeisiltä osin. Ratkaisun todetaan kuitenkin olevan osaksi ongelmallinen, koska maakunnan päätöksenteko- ja ohjauskeinot ovat rajalliset valinnanvapauden piirissä olevien palvelujen osalta. Hallituksen omankin arvion mukaan maakunnan itsehallinnollinen päätösvalta sote-palveluista jää kokonaisuudessaan kapeaksi (HE, s. 268). Esimerkiksi suoran valinnan toimipisteiden sijainnista tekevät päätöksen palvelun tuottajat, mukaan lukien yhtiöitetyt maakunnan omat palveluntuottajat. Suoran valinnan toimipisteiden sijaintipäätöksiin vaikuttavat siis ensisijaisesti liiketaloudelliset näkökulmat (HE, s. 266). Arvioitaessa hallituksen esitysten 15/2017 vp ja 47/2017 vp kokonaisuutta perustuslain 121 §:n 4 momentin näkökulmasta tulee arvioinnissa ottaa huomioon myös edellä esitetyt näkökohdat.