Pentti Arajärvi
3.5.2018

Perustuslakivaliokunnalle

Perustuslakivaliokunta on pyytänyt lisälausuntoa HE 16/2018 vp laiksi asiakkaan valinnanvapaudesta sosiaali- ja terveydenhuollossa ja eräiksi siihen liittyviksi laeiksi. Lausuntopyynnössä on erityisesti pyydetty arviota hallituksen esitykseen sisältyvän valinnanvapauslain kokonaisuudesta perustuslain kannalta (kysymys 1), rahoitusjärjestelyistä (kysymys 2) sekä eri palvelujen tuotantomuotojen suhteesta erityisesti perustuslain 124 §:ään (kysymykset 4 a–d) sekä asiakassuunnittelun kokonaisuuden perustuslaillista arviota (kysymys 5). Kun kokonaisarvio on tarkoituksenmukaista tehdä yksityiskohtaisten arvioiden jälkeen, käsittelen kysymyksen 1 viimeiseksi.

Viittaan lausuntooni 5.4.2018 valinnanvapauslaista jäljempänä useassa kohdassa enkä toista siinä lausumiani kantoja paitsi, jos se tarpeellista asiayhteyden ymmärtämiseksi.

Rahoitusjärjestelyt, kysymys 2

Perustuslakivaliokunta toteaa lausunnossaan 26/2017 vp, että maakuntien rahoituksen riittävyydestä ei ole kuntien rahoitusperiaatteen kaltaista tulkintakäytäntöä. Kyseessä onkin uusi tulkintatilanne.

Mielestäni maakuntien rahoitukseen on välttämätöntäkin soveltaa rahoitusperiaatetta nimenomaan perusoikeuksien toteuttamisvelvoitteen kannalta, kuten perustuslakivaliokunta lausunnossaan 26/2017 vp toteaa. Maakunta- ja sote-uudistuksen yhteydessä kyse on erityisesti perustuslain 19.3 §:n mukaisesta riittävien sosiaali- ja terveyspalvelujen takaamisesta, väestön terveyden edistämisestä ja joltain osin myös lapsista vastuussa olevien tukemisesta. Viitata voi myös perustuslain 19.1 §:n mukaiseen välttämättömään huolenpitoon, jota käsitellään jo perustuslain nojalla yksilön subjektiivisena oikeutena ja siten rahoituksen kannalta aina toimeenpantavana oikeutena.

Jossain määrin ongelmallista rahoitusperiaatteen soveltamisen kannalta on se seikka, että maakunnan kaikki tehtävät eivät liity välittömästi perusoikeuksien turvaamiseen. Näidenkin osalta voidaan tietysti viitata valtion yleiseen vastuuseen sen muille toimijoille asettamien velvoitteiden toteutumisesta, vaikka maakunnan monien toimintojen taustalla ei ole perusoikeuksien toteuttaminen. Maakunta päättää itse sille yhtenä kokonaisuutena myönnettyjen varojen käytöstä sen eri velvollisuuksien toimeenpanosta. Maakunnalla voitaneen katsoa olevan aina velvollisuus toteuttaa tehtävänsä vähintään minimitasoisena. Jos se ei tähän kykene, astuu rahoitusperiaate epäilemättä kuvaan. Erityisesti perusoikeuksiin perustuvat tehtävät tulee toteuttaa vähintään minimitasoisena. Perusoikeuksiin perustuvat velvoitteet on katsottava varainkäytössä ensisijaisiksi, ja muut velvoitteet on hoidettava vähintään minimitasoisina. Ei kuitenkaan ole

ajateltavissa, että muut tehtävät toteutetaan jatkuvasti minimitasolla, vaan ne tulee nostaa jossain vaiheessa korkeammalle tasolle. Kyse on siitä, missä vaiheessa rahoituksen erityisjärjestelyt maakuntien rahoituslain 7–8 §:n mukaisesti käynnistyvät ja voivatko ne käynnistyä vasta, kun jokin toiminto on alle minimin ja muut minimissä.

Väliaikaisen rahoituksen menettelyt ovet maakuntien rahoituslain mukaan moninaiset. Lyhytaikaisissa ja pienimuotoisissa rahoitusongelmissa rahoituslaitoksilta saatava laina maksuvalmiuden ylläpitämiseksi on kevein eikä oikeastaan liity tässä käsitellyn ongelman ratkaisuun. Valtion laina tai takaus näyttää olevan tarkoitettu käytettäväksi samoin lähinnä maksuvalmiusongelmissa ja se antanee rahalaitoslainaa pitempiaikaisen joustamisen mahdollisuuden.

Rahoitusongelman ratkaisemiskeino on myös maakuntien rahoituslain 7 §:n mukainen harkinnanvarainen ja tilapäinen lisärahoitus valtion talousarvion rajoissa. Tämä rahoituksen korottaminen on sekin tarkoitettu poikkeuksellisiin tai tilapäisiin vaikeuksiin, ja tapahtuu muiden maakuntien rahoitusta alentamalla. Tässäkään ei siten ole kyse valtion lisävastuusta rahoituksen hoitamiseen. Menettelyä ei voi pitää rahoitusperiaatteen soveltamisena.

Vasta valtion myöntäessä maakunnalle pitkäkestoisten taloudellisten ongelmien ratkaisemiseksi valtionavustusta on suoranaisesti kyse rahoitusperiaatteesta siinä mielessä, että valtion vastuu kasvaa ja se joutuu ottamaan huomioon rahoituksen sen riittämättömyyttä silmällä pitäen. Valtionavustus käynnistää myös myöhemmissä vaiheissa maakuntia koskevan arviointimenettelyn.

Rahoitusjärjestelmä reagoi suhteellisen hitaasti maakuntien taloudellisiin ongelmiin maksuvalmiuskysymyksiä lukuun ottamatta. Lisäksi on jossain määrin epäselvää, missä tilanteessa valtion rahoitusvelvollisuus muodostuu sellaiseksi, että rahoitusperiaatteen mukaisesti on välttämätöntä lisätä rahoitusta. Maakunnalla on mahdollisuus jossain määrin rahoitusta allokoimalla vaikuttaa perusoikeuksien toteutumiseen ja muiden tehtäviensä rahoitukseen sellaisella tavalla, että rahoitusperiaatteen laukeaminen näyttää välttämättömältä ja vastaavasti valtiolla on mahdollisuus arvioida maakunnan toimintaa toisinkin kuin maakunta. Tässä suhteessa rahoitusperiaate eroaa kuntien toimintaan sovelletusta rahoitusperiaatteesta, kun kuntien kohdalla käytettävissä ovat myös kunnan omat tulot toisessa mitassa, ja toimintaa arvioidaan toisenlaisessa kokonaistilanteessa. Kuntien saamassa valtionosuudessa ei juurikaan ole mukana toimintaa, jossa ei ole perusoikeusulottuvuutta, ja joustovaraa on yleisen toimialan puolella.

Edellä esitetyn perusteella pidän välttämättömänä rahoitusperiaatteen soveltamista maakuntiin, mutta vähintään lainsäädännön perustelujen tasolla olisi syytä selventää rahoitusperiaatteen soveltamista suhteessa perusoikeuksiin ja muuhun toimintaan sekä rahoitusperiaatteen mukaisen rahoituksen laukeamisen edellytyksiä. Ainakin silloin, kun maakunta ei kykene vastaamaan perustuslain 19 §:n mukaisista ja muista perusoikeuspohjaisista velvoitteistaan, tulee valtion rahoituksella varmistaa perustuslain 22 §:n mukaisesti riittävä rahoitus.

Asiakasseteliä koskeva sääntely, kysymys 4 a

Valinnanvapauslain 24 §:ssä tarkoitettujen asiakassetelillä rahoitettujen hallintotehtävien yksityiselle antamisen hyväksyttävyys riippuu keskeisesti *perustuslain 124 §:ssä säädetyistä edellytyksistä*. Olen

lausunnossani 5.4.2018 laajasti käsitellyt tätä asiaa (lausunnon sivuilla 1–3 otsikon palvelujen antaminen yksityisille alla ja sivuilla 6–7 asiakassetelin tarjoaminen otsikon alla). Lisäksi olen mainitun lausunnon sivuilla 4 arvioinut, että asiakassetelin tarjoamisen velvollisuus (valinnanvapauslain 24 §:n 1 mom.) rajoittaa maakunnan itsehallintoa merkittävästi ja että sosiaalipalvelujen antaminen ainakin rajoitetusti on mahdollista myös sote-keskuksille. Sosiaalipalvelujen antaminen suoran valinnan sote-keskuksille helpottaisi huomattavasti toimintaa. Tämä tosin laajentanee tehtävien antamista yksityisille, mikä puolestaan on vastoin tehtävän antamisen periaatteellista poikkeuksellisuutta.

Asiakasseteleihin liittyy myös kysymys yksilöiden, erityisesti ns. haavoittuvien ryhmien kyvystä arvioida setelin merkitystä ja palvelun laatua.

Valinnanvapauslain 24 §:n 6 momentin mukaan *asiakassetelin arvon* on oltava sellainen, että asiakkaalla on tosiasiallinen mahdollisuus valita maakunnan hyväksymä palvelun tuottaja. Arvoa on myös verrattava maakunnan liikelaitoksen vastaavan palvelun tuottamisen kustannuksiin. Esitetty menettely jättää asiakassetelin arvon varsin avoimeksi. Eräänlaisena ylärajana voidaan pitää asiakassetelin tuottajalle aiheutuvien tosiasiallisten kustannusten tai viimeistään maakunnalle asiakassetelistä aiheutuvien tosiasiallisten kustannusten arvoa. Asiakassetelin tällainen arvonmäärittely täyttää sinänsä muodollisen yhdenvertaisuuden vaatimuksen, ovathan jokaiselle setelin saajalle aiheutuvat kustannukset yhtäläiset. Menettely jättää huomioon ottamatta yhteiskunnallisesti yleisesti hyväksytyn tosiasiallisen, aineellisen yhdenvertaisuuden, joka edellyttää mm. sosiaalisten ja taloudellisten seikkojen huomioon ottamisen. Tosiasiallista yhdenvertaisuutta pidetään myös perustuslain 6 §:n tarkoittamana yhdenvertaisuutena (esimerkiksi PeVL 26/2017 vp, s. 33 ja PeVL 67/2014 vp, s. 3).

Nykyisessä palvelusetelijärjestelmässä setelin on oltava kaikille käyttäjille saman suuruinen tai tulosidonnainen. Lisäksi on säädetty, että setelin on katettava kustannukset kokonaan palveluissa, jotka ovat sosiaali- ja terveydenhuollon asiakasmaksuista annetun lain mukaan asiakkaalle maksuttomia. Edelleen setelin arvoa on korotettava, jos asiakkaan tai hänen perheensä toimeentulo tai asiakkaan elatusvelvollisuus vaarantuu asiakkaan omavastuun vuoksi. Palveluseteli ei myöskään voi olla suurempi kuin se tosiasiallinen hinta, jonka palvelun tuottaja saa tai josta hänen kanssaan on sovittu.

Kysymyksen asianmukainen hoitaminen edellyttää vähintään nykyisen sosiaali- ja terveydenhuollon palveluseteleistä annetun lain mukaista tai tapaista sääntelyä. Lakiehdotuksen nykyinen säännös kyllä viittaa tosiasialliseen oikeudenmukaisuuteen, mutta jättää arvonmäärittelyn erittäin avoimeksi.

Nykyisessä palvelusetelien *oikeusturvajärjestelyssä* muutoksenhaku kunnan palveluseteliä koskevaan päätökseen voi koskea vain palvelusetelin arvoa tai arvon korottamista. Menettely on hallintolain mukainen oikaisu ja oikaisuvaatimuksesta annetun päätökseen kohdistuva muutoksenhaku hallinto-oikeuteen. Muutoksenhaku korkeimpaan hallinto-oikeuteen on valitusluvanvarainen. Valinnanvapauslakiehdotuksen 83 §:n 1 momentin 2 kohdan mukaan muutosta saa hakea maakuntalaissa säädetyllä tavalla maakunnan päätöksen palveluista, jotka tuotetaan antamalla asiakkaalle asiakasseteli. Maakuntalain 130 §:n mukaan päätökseen voi vaatia oikaisua ja oikaisuvaatimukseen voi hakea muutosta hallinto-oikeudella laillisuusperustein maakuntavalituksella. Jatkovalitus on mahdollinen hallintolainkäyttölain mukaisesti.

Palveluntuottajan oikeusturva näyttää olevan järjestetty ehdotuksella laiksi sosiaali- ja terveyspalvelujen tuottamisesta. Palvelun käyttäjän ja potilaan oikeusturva itse palveluissa jää aineellisen lainsäädännön varaan.

Oikeusturvajärjestelyt näyttävät asianmukaisilta myös perustuslain 124 §:n nojalla. Kun menettelyihin lisäksi sovelletaan hallinnon yleislakeja, näyttää menettely asianmukaiselta.

Henkilökohtaista budjettia koskeva sääntely, kysymys 4 b

Henkilökohtaisen budjetin arviointi perustuslain 124 §:n osalta on hyvin samanlainen kuin asiakassetelien osalta. Käytännössä henkilökohtaisella budjetilla rahoitetaan asiakassetelillä tai ostopalveluilla tuotettavia palveluja, koska henkilökohtaista budjettia ei voi käyttää maakunnan liikelaitoksen tuottamiin palveluihin valinnanvapauslain 28 §:n mukaan. Lisäksi sillä maksetaan muita kuin suoran valinnan palveluihin kuuluvia sosiaali- ja terveydenhuollon palveluja.

Henkilökohtaisen budjetin erityinen piirre on, että kun sitä voidaan käyttää vanhuspalvelulain, vammaispalvelulain ja kehitysvammalain tarkoittamien henkilöiden palvelujen tarpeen tyydyttämiseen, on monessa tapauksessa kyse henkilöstä, jonka toimintakyky on rajoittunut esimerkiksi muistisairauden, vaikean vamman tai toimintakykyä muuten rajoittavan seikan vuoksi. Tätä on syytä korostaa henkilökohtaisen budjetin myöntämisen yhteydessä ja asianmukaista on myös, että henkilö voi varsin useassa tapauksessa saada tuekseen toisen henkilön päätöksenteossa tai jopa niin, että päätöksen tekee toinen henkilö vanhuksen tai vammaisen puolesta.

Henkilökohtaisen budjetin käyttämisen merkittävä yhtäläisyys asiakasseteleihin kanssa on se, että maakunnalla on pakko tarjota henkilökohtaista budjettia. Sekä asiakasseteliin että henkilökohtaiseen budjettiin oikeutettu henkilö voi valita, kumpaa hän käyttää. Nämä seikat ovat erityisen arveluttavia, kun henkilökohtaista budjettia potentiaalisesti käyttävät yksilöt ovat todennäköistä työ- ja toimintakyvyttömämpiä kuin väestö keskimäärin. Edellä asiakassetelin yhteydessä kuvaamani pakkotarjonnan ongelmat koskevat myös henkilökohtaista budjettia.

Henkilökohtaisen suuruuteen pätevät pääosin samat näkökohdat, joita olen edellä esittänyt asiakassetelin kohdalla.

Suoran valinnan palveluja koskeva sääntely, kysymys 4 c

Edellä kysymyksen 4 a kohdalla olen viitannut aikaisempaan lausuntooni 5.4.2018, jossa on käsitelty perustuslain 124 §:n asettamia yleisiä edellytyksiä ja erityisesti sote-uudistuksen kannalta tehtävien antamista yksityiselle. Erityisesti suorana valinnan palvelujen osalta täydennän tekstiä seuraavasti:

Sekä sosiaali- ja terveyskeskukset että suunhoidon yksiköt perustuvat lakiin. Tältä osin ei käsitykseni mukaan ole huomautettavaa perustuslain 124 §:n kannalta niiden olemassaoloon. Myös hyvän hallinnon, oikeusturvan ja perusoikeuksien toteutuminen on mahdollista ja todennäköistäkin suoran valinnan yksiköissä. Niitä koskevat hallinnon yleislait ja rikosoikeudellinen vastuu, ja muutoksenhaku on niin palvelun käyttäjän kuin toimintaa harjoittavien yksityisten tuottajien kannalta asianmukaisesti järjestetty. Tosin valinnanvapauslaissa viitataan kyseisen lain 45 ja 46 §:n mukaiseen ilmoittautumismenettelyyn, jonka nojalla pääsee tuottajaksi. Kun tämä yhdistetään palveluntuottajalain mukaiseen rekisteröintiin, kokonaisuus ei ole rekisteröinti tai ilmoittautuminen, vaan viranomaisen hyväksyntä.

Julkisen tehtävän yksityisille antamisen tarkoituksenmukaisuus sen sijaan on hallituksen esityksessä kyseenalainen. Hallituksen esitys merkitsee nykyisten terveyskeskusten pirstomista. Lääkärin vastaanotto ja hammashuolto hajotetaan jo rakenteellisesti, kotisairaanhoito siirretään asiakasseteleillä toteutettavaksi, ehkäisevä terveydenhuolto (neuvolat, koulu- ja opiskeluterveydenhuolto sekä työterveys) ovat omissa yksiköissään ja esim. fysiatria ja muut terapiapalvelut saattavat olla alihankintana. Ne voivat olla myös palvelusetelien piirissä. Ehdotus hajottaa myös moniin terveyskeskuksiin nykyisin jo integroidut sosiaalihuollon toimenpiteet. Vähimmillään sosiaali- ja terveyskeskus on keskus, jonka tehtäviin kuuluu vain palvelutarpeen arviointi ja ohjaus ja neuvonta sosiaalipalveluihin. Henkilökunnan vähimmäismäärä on 30 tuntia käytettävissä oleva lääkäri ja päätoiminen sosiaalihuollon ohjaaja. Tällainen järjestely pirstoo henkilön saamat palvelut täysin. (valinnanvapauslain 39 ja 54 §)

Sote-keskus supistuu käytännössä avosairaanhoidon vastaanotoksi, jossa on sosiaalineuvonnan ohjausta. Sille valinnanvapauslain 18 §:n 1 momentissa asetetut muut tehtävä keskittyvät neuvontaan ja ohjaukseen sekä hoidon tarpeen arviointiin ja niihin liittyviin laboratorio- ja kuvantamispalveluihin. Lisäksi sote-keskuksessa on vähintään kahdelta lääketieteen erikoisalalta konsultaatio- ja vastaanottopalveluja erikseen päätettävässä laajuudessa. Asiallisesti ottaen kyse on nykyisten terveyskeskusten typistetystä muodosta. Tosin tapauskohtaisesti sote-keskus saattaa laajentua terveydenhuollon osalta suhteellisen paljonkin, mutta integraatio sosiaalitoimeen jää neuvonnan ja asiakassuunnitelmien laatimisen varaan.

Palvelujen järjestämisen ratkaisut, kysymykset 4 a–c

Perustuslain 19 §:n 3 momentti sisältää lakivarauksen ”sen mukaan kuin lailla tarkemmin säädetään”. Tämä antaa lainsäätäjälle laajemmin mahdollisuuksia säännellä sosiaali- ja terveyspalveluja ja niiden riittävyyden arviointia. 19 §:n 3 momentin ja 124 §:n mukaisesta suhteesta voi todeta, että ne ovat mainiosti yhteen sovitettavissa siten, että 19 §:n mukaiset riittävät sosiaali- ja terveyspalvelut voidaan toteuttaa useammalla tavalla, mutta toteutustavan on oltava sopusoinnussa perustuslain 124 §:n kanssa.

Palvelujen pirstoutumista on arvioitava vielä tarkoituksenmukaisuuden kannalta siinä suhteessa, täyttääkö se ne ehdot, joita perustuslakivaliokunta on tarkoituksenmukaisuuden arvioinnille asettanut. Valiokunta on todennut, että tarkoituksenmukaisuus on oikeudellinen edellytys (mm. PeVL 44/2016 vp) ja että on oltava selvitys yksityiselle antamisen arvioimiseksi (PeVL 17/2002 vp ja PeVL 8/2014. Ks. tarkemmin lausuntoni 5.4.2018). Palvelut hajoavat erityisesti useampaa palvelun tuottajaa käyttävillä henkilöillä, vaikka asiakassuunnitelma kyettäisiin kokoamaan. Luukkuja on monta.

Suoran valinnan palvelujen perustuslain 124 §:n mukaisuuden arvioinnissa tulee samalla arvioiduksi koko 4 a-c kysymyksiin perustuva tehtävien antamisen tarkoituksenmukaisuus. Kysymys on nykyisen osittain keskitetyn julkisen järjestelmän hajottamisesta julkisiin ja yksityisiin toimijoihin sekä yksilön (myös laadullisesti ja saavutettavuuden) kannalta riittävien palvelujen hajottamisesta.

Sosiaali- ja terveyspalvelujen osalta olennainen kysymys liittyy saatavuuteen ja saavutettavuuteen. Saatavuudella ymmärretään palvelujen laatua ja kattavuutta eri palvelutarpeissa (sosiaali- ja terveyspalvelut, perus- ja erikoispalvelut) sekä palvelun nopeutta (jonot). Saavutettavuus on puolestaan alueelliseen kattavuuteen liittyvä määre. Tähän kokonaisuuteen liittyy vielä valinnanvapaus, joka vaikuttaa niin saatavuuteen kuin saavutettavuuteen. Jos tähän kokonaisuuteen lisätään kolmantena elementtinä

kustannusten säästöt tai niiden nousun hillintä, on todettava, että kaikki kolme ulottuvuutta eivät ole yhtä aikaa toteutettavissa: vain kaksi voi olla samanaikaisesti saavutettavissa.

Alihankinnan sääntely, kysymys 4 d

Valinnanvapauslakiehdotuksen 54 §:n mukaan suoran valinnan sote-keskus voi käyttää alihankkijoita toiminnassaan. Ehdotuksen mukaan kiellettyä alihankintaa on vain palvelutarpeen arviointi ja asiakassuunnitelman laatiminen sekä ohjaus ja neuvonta sosiaalipalveluihin. Vähimmäiskokoisella sote-keskuksella on nuo kaksi tehtävää sekä vähintään 30 tuntia käytössä oleva lääkäri ja päätoiminen sosiaaliohjaaja. Lisäksi on asetettu eräitä taloutta ja toimintaa koskevia vaatimuksia.

Vastuu alihankkijan palvelujen asianmukaisuudesta on sote-keskuksella. Alihankkijana toimivia palveluntuottajia ovat puolestaan valinnanvapauslakiehdotuksen 2 §:n 4 kohdan mukaisesti maakunnan liikelaitos sekä valinnanvapauden piiriin kuuluvia palveluja tuotavat yhteisöt ja säätiöt ja ammatinharjoittajat. Lainsäädäntöä ei ole omiaan selkeyttämään suoran valinnan palveluista käytetyt kaksi eri ilmaisua: suoran valinnan palvelu (valinnanvapauslain 2 §:n 7 kohta ja 45–49 §) ja suoran valinnan piiriin kuuluva palvelu (valinnanvapauslain 2 §:n 4 kohta).

Epäselväksi jää suoran valinnan piiriin kuuluvien palveluntuottajien hyväksymismenettely valinnanvapauslain mukaisesti silloin, kun kyse on alihankkijasta. Jos ”piiriin kuuluva” palvelun tuottaja ei tarvitse hyväksyntää, alihankkijaa valvoo kyllä valinnanvapauslain 81 ja maakuntalain 9 §:n mukaisesti maakunta, mutta monet valvonnan keinot jäävät tyhjiksi. Näin ollen yksityiselle toimijalle näyttää annetun julkisen hallintotehtävän valvonta. Erityisen epäselvää on, miten suoran palvelun tuottaja huolehtii siitä, että alihankkija täyttää järjestämislain 42 §:n ehdot poikkeusolojen ja väestön terveyden ja hyvinvoinnin edistämisen suhteen. Lisäksi suoran valinnan tuottaja on vastuussa vain yksittäisen asiakkaan saamista palveluista, ei kokonaisuudesta. Ainakin tässä tapauksessa on kyse subdelegoinnista, mikä on kyseenalaista maakunnalle kuuluvan palvelujen asianmukaisuuden ja järjestämisvastuun varmistamisen kannalta.

Alihankkijoiden toimintaan tulee soveltaa perustuslain 124 §:ää. Arviointiperusteet ovat samat kuin edellä on esitetty. Kaikkia terveydenhuollon palveluja tuottavia koskevat samat palveluntuottajalain mukaiset menettelyt. Näin ollen niiden toiminta voidaan yleisesti ottaen arvioida asianmukaiseksi.

Tehtävä alihankkijalle annetaan lain nojalla. Alihankkijoiden oikeusturvajärjestelyt ovat asianmukaiset ja alihankkijoihin sovelletaan hallinnon yleislakeja ja ne ovat rikosoikeudellisesti vastuussa toiminnastaan. Näin ollen niiden kohdalla epäselväksi jää lähinnä kysymys siitä, onko tehtävän antaminen tarkoituksenmukaista oikeudellisesti arvioituna. Maakunnalla on myös sangen monia mahdollisuuksia puuttua alihankintaan, mikä vähentää ongelmia.

Alihankkijoiden tehtäväksianto vaikuttaa vahvasti subdelegoinnilta. kun tehtävä perustuu sopimusjärjestelyyn sote-keskuksen ja sen alihankkijan välillä. Päätöksen tekijöinä on kaksi yksityistä, jotka keskenään sopivat julkisen hallintotehtävän hoitamisesta. Sote-keskus voi alihankintojen kautta järjestää lähes kaiken toimintansa. Alihankinnalla täydennetään sote-keskuksen toimintaedellytyksiä mahdollisesti hyvin laajasti. Alihankintajärjestelyn laaja käyttö luo mahdollisuuden perustaa toiminnaltaan erittäin pieniä sote-keskuksia. Menettely ei ole oikeudellisesti ajatellen tarkoituksenmukaista. Menettely pirstoo

voimakkaasti riittävien sosiaali- ja terveyspalvelujen tuottamisen, kun se merkitsee palvelun käyttäjän kannalta mahdollisesti varsin useaa palvelun tuottajaa jo sote-keskuksen valinnanvapauslain 18 §:n tarkoittamassa toiminnassa. Menettelyä ei voi pitää perustuslain 19 §:n kannalta perusteltuna.

Asiakassuunnitelman sääntely, kysymys 5

Valinnanvapauslain 2 §:n määritelmä asiakassuunnitelmasta sisältää lainsäädännön terveydenhuollon ja sosiaalihuollon erilaisista potilasta tai palvelun käyttäjää koskevista suunnitelmista koostuvan kokonaisuuden. Se tekee asiakassuunnitelmasta suhteellisen monimutkaisen. Kaikkien valinnanvapauslakiehdotuksen 2 §:ssä mainittujen suunnitelmien tavoite on kuitenkin sama, taata potilaalle tai palvelun käyttäjälle lain mukaiset riittävät sosiaali- ja terveyspalvelut sekä väestön terveyden edistäminen.

Valinnanvapauslaki näyttää muuttavan aineellisen lainsäädännön perusteella laadittavien erilaisten suunnitelmien velvoittavuutta. Esimerkiksi potilaan asemasta ja oikeuksista annetun lain 4 a §:n perusteluissa on hallituksen esityksessä 77/2004 vp todettu, että ”[l]uonteeltaan potilaalle laadittava tutkimusta, hoitoa ja lääkinnällistä kuntoutusta koskeva tai muu vastaava suunnitelma ei ole sellainen asiakirja, johon perustuen potilaalle syntyisi oikeus vaatia suunnitelmaan sisältyviä palveluja. Kyse olisi selkeästi hoidon toiminnallisesta suunnittelemisesta ja etenemisestä. Se ei myöskään olisi hallintopäätös, jonka perusteella voisi erikseen hakea muutosta. On huomattava, että perustuslain mukaan henkilölle on järjestettävä riittävät terveyspalvelut yksilöllisesti tehdyn hoidon tarpeen arvioinnin mukaisesti” (s. 46).

Sosiaalihuoltolaissa ja sosiaalihuollon erityislainsäädännössä on runsaasti erilaisia palvelujen käyttäjää koskevia suunnitelmia, jotka ovat luonteeltaan hyvin erilaatuisia. Suunnitelmista säätämisen yhteydessä ei välttämättä ole otettu kantaa niiden sitovuuteen ja luonteeseen. Selvää on kuitenkin, että merkittävä osa niistä on vain toteutettava kunnan yleisen järjestämisvelvollisuuden perusteella, mutta osa, kuten esimerkiksi lastensuojeluun sisältyvät palvelut ovat subjektiiviseen oikeuteen perustuvia.

Asiakassuunnitelmia koskeva kokonaisuus on varsin heterogeeninen. Valinnanvapauslain säännökset kokoavat suunnitelmien laatimisen yhteen, mutta toimintaa vaikeuttanee aineellisen lainsäädännön sisältämien suunnitelmien ja palvelujen erilainen velvoittavuus ja erilaiset lähestymistavat. Valinnanvapauslain merkitys puolestaan on siinä, että se edellyttää näiden suunnitelmien yhteensovittamista, mikä saattaa olla hallinnollisesti vaativaa. Valinnanvapauslain heikkous on, että asiakassuunnitelmia laaditaan suoran valinnan palveluissa ja maakunnan liikelaitoksessa ja toisinaan kooten niitä ja toisinaan pitäen ne erillään. Nopeat muutokset henkilön asemassa saattavat johtaa siihen, että asiakassuunnitelmat eivät päivity yhtenäiseksi valinnanvapauslain tarkoittamaksi asiakassuunnitelmaksi. Valinnanvapauslain säätämisen yhteydessä olisi välttämätöntä uudistaa aineellisen lainsäädännön asiakassuunnitelmaa koskevat säännökset.

Kun asiakassuunnitelmaa koskevia valinnanvapauslain säännöksiä arvioidaan perustuslain kannalta, on asiakassuunnitelman laatimisvelvoitteella perustuslain 19 §:n kannalta positiivinen vaikutus, jos suunnitelmat kyetään lainsäädännön tavoitteen ja hengen mukaisesti toteuttamaan. Oikeusturvasuhteissa suunnitelmat muuttunevat, kun ne näyttävät lainsäädännön mukaan olevan palveluntuottajaa velvoittavia

ja kun valinnanvapaus- ja maakuntalain nojalla on mahdollisuus hakea oikaisua ja muutosta. Menettelyyn ei näytä olevan huomautettavaa myöskään perustuslain 124 §:n kannalta.

Kokonaisarvio, kysymys 1

Lainsäädäntökokonaisuus on niin laaja, monimutkainen ja keskenään ristiriitaisia ulottuvuuksia sisältävä, että kokonaisarvion tekeminen lainsäädännön perustuslaillisesta hyväksyttävyydestä on vaikeaa.

Alueellinen yhdenvertaisuus

Alueellinen yhdenvertaisuus saattaa parantua, jos palvelujen tuotantotapoja ja tarjonnan muotoja uudistetaan. Vastaavasti yhdenvertaisuus saattaa heikentyä, jos erityisesti yksityisten palveluntuottajien kaupallistaloudellisin perustein tapahtuva sijoittuminen merkitsee alueellisten erojen kasvua. Jopa tilanteessa, jossa palvelut paranevat kaikkien kannalta saattavat kuitenkin yhdenvertaisuuden erot kasvaa.

Yksi esimerkki palvelujen käyttäjien aseman mahdollisesta heikkenemisestä on, että kunnissa, jotka käyttävät matalaa terveyskeskusmaksua tai ovat sen kokonaan poistaneet, saattavat asiakasmaksut nousta, kun maakunnan eri osissa ei voine olla erisuuruisia asiakasmaksuja. Vastaavasti joissakin kunnissa saattaa myös palvelunkäyttäjien asema parantua, kun asiakasmaksut yhtenäistetään koko maakunnassa. Asian arviointiin ei toistaiseksi ole edellytyksiä, kun asiakasmaksua koskevaa lainsäädäntöä ei ole annettu eduskunnalle.

Palvelutuotanto

Kaikkien lainsäädännön käyttämien sote-palvelujen osalta palvelujen antaminen yksityiselle on sangen laajaa. Suoran valinnan palveluissa, asiakasseteleissä ja henkilökohtaisessa budjetissa voidaan asettaa kyseenalaiseksi järjestelyn poikkeuksellisuus ja maakunnan velvollisuus setelin tarjoamiseen vie arviointia pakkoyhtiöittämisen suuntaan. Perusratkaisu on heikohkosti perusteltu hallituksen esityksessä. Suoranaisten etujen saavuttaminen ei ole kovin vahvasti argumentoitu tai osoitettu, ja käynnissä olevat kokeilut ovat saadun tiedon mukaan nykytilaa runsaammin resursoituja. Lisäksi on todettava, että järjestäjän ja tuottajan erottamista käyttäneet maat ovat luopumassa menettelystä.

Suoran valinnan ehdotettu malli, jossa palveluntuottaja voi vain ilmoittautua tuottajaksi, kunhan täyttää säädetyt vähimmäisehdot, ja jossa tuottaja lisäksi käyttää alihankkijoita, saattaa vaarantaa laadukkaan palvelutuotannon. Mahdollisuus ns. kuoriyhtiöiden käyttämiseen on ilmeinen järjestelmän asianmukaisuuden uhka. Menettelyyn sisältyvä tehtävien antaminen täyttää mahdollisesti subdelegoinnin tunnusmerkit ja ennakollinen valvonta on heikompaa kuin muussa toiminnassa. Ottaen huomioon perustuslain 19 §:n 3 momentin säännöksen riittävien sosiaali- ja terveyspalvelujen turvaamisesta ja 6 §:n yhdenvertaisuuden vaatimukset, sisältää lainsäädäntö uhan perustuslain asettamille vaatimuksille.

Alihankkijoiden valvonnalle ja niiden toimintaan puuttumiselle on tarpeen asettaa samat mahdollisuudet kuin sote-keskusten valvonnalle. Perustuslain 21 §:n mukainen hyvä hallinto ja oikeusturva edellyttävät erityisesti alihankkijoiden valvonnan järjestämistä määrällisesti ja laadullisesti riittävien sosiaali- ja terveyspalvelujen takaamiseksi.

Lisäksi on tarkoituksenmukaista sallia muillekin julkisen vallan toimijoille kuin maakunnalle (ja valtiolle) mahdollisuus tuottaa sosiaali- ja terveyspalveluja omistamiensa yhtiöitten kautta kattavan palvelutuotannon ja riittävien taloudellisten voimavarojen turvaamiseksi. Kuntien yhtiöiden palvelut vertautuvat muihin yksityisiin palveluihin ja niitä voidaan kohdella samalla tavalla. Kunnan asukkaisen hyvinvointi on kuntalain 1 §:n mukaan kunnan tehtävä, ja sen yleisen toimialan laaja määrittely.

Valinnanvapaus ei edellytä esitetyn kaltaista järjestelyä, vaan se on toteutettavissa useilla menettelyillä mukaan lukien nykyinen järjestelmä. Ehdotettu järjestely pirstoo palvelut ja johtaa usean luukun palvelujärjestelmään, jota ohjaava asiakassuunnitelma on raskas ja hankalasti ylläpidettävä. Menettely uhkaa yhdenvertaisuutta heikkojen ryhmien osalta eikä tue riittävien palvelujen saamista, ei ehkä edes syntymistä. Tiukalta vaikuttava rahoitus vaikuttaa samaan suuntaan.

Organisoinnin tasapainon hakemisen jälkeen on paremmin saavutettavissa perustuslain 19 §:n 3 momentin riittävien sosiaali- ja terveyspalvelujen turvaamista koskevan säännöksen mukainen järjestely, joka täyttää perustuslain 124 §:n vaatimukset yhtä hyvin tai huonosti kuin voimassa oleva järjestely ja paremmin kuin valinnanvapauslakiehdotuksella kaavailtu järjestely.

Integraatio

Sosiaali- ja terveyspalvelujen pirstoutuminen merkitsee useissa tapauksissa palvelujen käyttäjien kannalta tilanteen heikkenemistä ja siirtymistä ns. usean luukun käyttäjiksi. Käsitykseni mukaan yhdenvertaisen alueellisen palvelutuotannon varmistamiseksi, yksilöiden välisen eriarvoisuuden vähentämiseksi ja palvelutuotannon integraation ja sitä kautta toiminnan vaikuttavuuden parantamiseksi on perustuslain 19.3 §:n edellyttämän riittävien sosiaali- ja terveyspalvelujen turvaamiseksi integraatiota koskevaa sääntelyä on syytä muuttaa. Säännösten tulee varmistaa perustuslain 19 §:n 3 momentin vaatimusten täyttyminen. Toimiva integraatio edellyttää pohjimmiltaan yhtä ja samaa palveluntuottajaa ja sen vastuuta kokonaisuudesta.

Integraation kannalta erittäin merkittävä ja yhdenvertaisuuden kannalta tilannetta parantava muutos esitykseen olisi sosiaalipalvelujen antaminen ainakin osittain sote-keskusten aina tuotettavaksi tehtäväksi. Varsinkin toimintakyvyltään heikot hyötyisivät tästä.

Sosiaalipalvelujen antaminen sote-keskuksille edellyttää julkisen vallan käytön sallimista niille samaan tapaan kuin niillä jo on terveyspalvelujen osalta. Olen käsitellyt asiaa muistiossani 5.4.2018 s. 3–4. Hallituksen esityksen perusteluissa (s. 335) todetaan sosiaalipalveluissa tehtävän runsaasti päätöksiä, joihin sisältyy julkisen vallan käyttöä ja puuttumista perusoikeuksiin. Näitä tilanteita ei erityisesti eritellä. Näin ei tehdä myöskään terveyspalvelujen suhteen, mutta niiden erittely todetaan lainsäädännön keinoin mahdottomaksi (s. 335). Molemmissa on pohjimmiltaan kyse hoidon ja huollon tarpeen arvioinnista, osittain perusoikeustilanteessa.

Itsehallinto

Maakuntien itsehallintoa vahvistaisi asiakasseteleihin ja henkilökohtaiseen budjettiin liittyvä tarjoamisen pakon poistaminen. Tämä tarjoaisi lisäksi maakunnalle mahdollisuuden käyttää paremmin alueellisia ja paikallisia mahdollisuuksia integraation toteuttamiseen. Menettely vahvistaisi riittävien sosiaali- ja terveyspalvelujen toteuttamista.

Uudistus siirtää merkittävästi palvelujen tuottamista kansanvallan ulottumattomiin. Kuitenkin kansanvallan korostaminen on PeVL 67/2014 vp keskeisiä sanomia. Oikeastaan miltään osin sote-palvelujen tuotanto ei ole suoraan kansanvallan piirissä, kun maakunnan liikelaitoksiakin on tarkoitus johtaa virka- ja asiantuntijavoimin. Kansanvaltaa on vain epäsuorassa informaatio- rahoitus- ja normiohjauksessa. Mahdollista on myös arvioida ammattijohtamisen vahvistavan palvelujen tarjontaa ja kustannusten hallintaa.

Rahoitus

Edellä olen todennut jopa välttämättömäksi ottaa käyttöön ja selventää maakuntiin sovellettavaa rahoitusperíaatetta. Erityisesti on kiinnitettävä huomiota maakunnan toimeenpanemien perusoikeussidonnaisten tehtävien toteutumiseen.

Rahoitusjärjestelmään liittyy eräitä ongelmia. Jos ne realisoituvat, käytettävissä pitää viime kädessä olla rahoitusperiaatteen soveltaminen. Esimerkiksi väestövastuinen rahoitus saattaisi poistaa vaaratekijöitä, mutta myös tuoda uusia ongelmia. Kapitaatiorahoitukseen se soveltuisi kuitenkin ehdotettua paremmin. Epäonnistunut markkinoiden käynnistäminen aiheuttaa pitkäaikaisen ja vaikeasti korjattavan tilanteen, joten järjestelmän toiminnasta on oltava varsin suuri varmuus. Rahoitusjärjestelmä saattaa myös muuttaa toiminnan ja talouden painopistettä ja uhata palvelutuotannon toimintakykyä. Ehdotettu rahoitusjärjestelmä on toisaalta sangen avoin ja se tukee maakuntien välistä yhdenmukaista kohtelua.

Asiakassetelien tason määrittely on lainsäädännössä kesken ja liian riippuvainen myöhemmistä, alemman tason päätöksistä. Laissa tulisi olla vahvempi ohjaus asiasta eikä jättää asiaa vain muutoksenhaun varaan. Rahoitusongelmissa yhden merkittävän näkökulman muodostaa aineelliseen lainsäädäntöön perustuva palvelujen subjektiiviseen oikeuteen tai yleiseen järjestämisvelvollisuuteen perustuva luonne. Yksilön kohtelu rahoitusongelmissa saattaa olla tästä riippuvainen.

Rahoituksen ongelman osan muodostaa se, ettei asiakasmaksuja koskeva lainsäädäntö ole käytettävissä. Kun järjestelmä tarvitsee joustoa, on periaatteessa käytettävissä kolme menettelyä: palvelujen saatavuuden ja niiden saavutettavuuden heikentäminen sekä rahoituksen lisääminen maksuja korottamalla tai asiakassetelien arvoa alentamalla. Kaksi ensi mainittua heikentävät yhdenvertaisuutta palvelujen laadun, määrän tai kattavuuden suhteen ja kolmas sosiaalisesti. Asiakasmaksujen taso ja asiakassetelein arvon määrittely ovat olennaisia palvelujen riittävyyden kriteerejä.

Lopputulema

Kokonaisarviona ja tiivistelmänä edellä sanomastani totean, että esityksestä ei ole osoitettavissa selkeästi perustuslain ja erityisesti perusoikeuksien vastaisia ratkaisuja. Samalla totean, että esitykseen sisältyy runsaasti sillä rajalla olevaa sääntelyä ja perusoikeusloukkausten uhkia. Ongelmat ovat pääosin rakenteellisia tai jopa sääntelyn perusratkaisuista johtuvia. Osa johtuu kuitenkin vielä esittämättä olevasta lainsäädännöstä ja osa on epätietoisuutta lain tarkoittamasta sisällöstä tai sen mahdolliseksi tekemistä tulkinnoista. Perustuslain 124 §:n vaatimus tehtävien antamisen tarkoituksenmukaisuudesta ei ole selkeästi toteutumassa. Kokonaisuus ei riittävässä määrin paranna nykyistä sosiaali- ja terveyspalvelujen järjestelmää, vaan parannukset ovat pistemäisiä ja vähäisempiä kuin heikennykset tai niiden uhat.

Lainsäädäntöä ei voi jättää sen tulevan tulkinnan ja soveltamisen varaan siinä määrin kuin hallituksen esitykset jättävät. Ennalta on oltava kohtuullinen varmuus lainsäädännön toimivuudesta, perusoikeuksien toteutumisesta ja kokonaisuuden legitimiteetistä, jotta lainsäädäntö voidaan hyväksyä. Näin ei tässä tapauksessa ole riittävässä määrin.

Lainsäädännön systeeminen kokonaisuus ei ole perustuslain 6, 19, 22 ja 124 §:n kannalta hyväksyttävä esitetyssä muodossa. Vain vähäiset korjaukset eivät ole riittäviä muuttamaan kokonaisuutta hyväksyttäväksi.

Olen edellä jo esityksen arvioinnin yhteydessä esittänyt joitakin korjauksia ja parannuksia. Osa niistä on varsin perustavanlaatuisia ja edellyttäisivät laajahkoa lainsäädännön uudelleen valmistelua. Osa on nopeasti ´ja suhteellisen helposti toteutettavia.

Esittämieni muutosten laaja-alaisuuden johdosta en arvioi aikataulukysymyksiä.