PERUSTUSLAKIVALIOKUNNALLE

Perustuslakivaliokunta on pyytänyt minulta vastausta eräisiin sosiaali- ja terveydenhuollon asiakkaiden valinnanvapautta koskevaan lakiehdotukseen (HE 16/2018 vp) liittyviin kysymyksiin. Esitän vastauksinani kunnioittaen seuraavaa.

Elinkeinovapaus (8.)

Perustuslakivaliokunta arvioi lausunnossaan 26/2017 vp ns. tuottajalakiehdotuksen säännöksiä elinkeinovapauden kannalta. Valiokunta viittasi lausuntoonsa PeVL 9/2010 vp, joka koski palvelusetelijärjestelmää. Tuossa lausunnossa arvioitavana olleen lakiehdotuksen mukaan kunnan tuli hyväksyä ne yksityiset palvelujen tuottajat, joiden palvelujen maksamiseen asiakas voi käyttää palveluseteliä. Palvelujen tuottajien hyväksymisessä ei valiokunnan mukaan ollut kyse elinkeinovapauden rajoittamisesta esimerkiksi rekisteröintimenettelyyn rinnastuvalla tavalla. Ehdotetulla lailla ei valiokunnan mielestä puututtu yksityisten sosiaali- ja terveyspalvelujen tarjontaan sinänsä, vaan annettiin kunnalle mahdollisuus valita markkinoilla toimivista palvelujen tuottajista ne, joiden tarjonta vastaa kunnan tarpeita ja jotka täyttävät laissa säädettävät hyväksymisen edellytykset. Tämän vuoksi ehdotusta ei pidetty merkityksellisenä elinkeinovapaudesta säätävän perustuslain 18 §:n 1 momentin kannalta

Lausunnossaan 26/2017 vp valiokunta sen sijaan katsoi, että tuottajalaissa ”ehdotettu sääntely ei … laaja-alaisena palvelujen tuottamista ja sen edellytyksiä koskevana sääntelynä rinnastu mainittuun sääntelyyn palvelusetelistä”. Valiokunta piti sen vuoksi ehdotusta oli merkityksellisenä perustuslain elinkeinovapautta koskevan säännöksen kannalta.

Valinnanvapautta koskevan lakiehdotuksen säännökset palveluntuottajien hyväksymisestä ja hyväksymisen peruuttamisesta ovat nähdäkseni lähempänä lausunnossa 9/2010 vp arvioitua hyväksymismenettelyä kuin tuottajalain mukaista rekisteröintimenettelyä. Ehdotetuilla säännöksillä ei nytkään puututa yksityisten sosiaali- ja terveyspalvelujen tarjontaan sinänsä, vaan kysymys on ainoastaan valinnanvapauslain mukaisesta suoran valinnan palveluntuottajan asemasta.

On kuitenkin syytä tarkastella myös niitä edellytyksiä, joita perustuslakivaliokunta on asettanut elinkeinovapauden rajoittamiseksi tulkittavalle rekisteröintimenettelylle. Voidaan katsoa, että näillä edellytyksillä on merkitystä myös sellaisessa elinkeinovapauden käytön sääntelyssä, jota ei tulkita tämän perusoikeuden rajoitukseksi. Lausunnossaan 26/2017 vp perustuslakivaliokunta kokosi nämä edellytykset yhteen seuraavasti:

> Luvanvaraisuudesta on säädettävä lailla, jonka on täytettävä perusoikeutta rajoittavalta lailta vaadittavat yleiset edellytykset. Laissa säädettävien elinkeinovapauden rajoitusten tulee olla täsmällisiä ja tarkkarajaisia, minkä lisäksi rajoittamisen laajuuden ja edellytysten tulee ilmetä laista. Sääntelyn sisällön osalta valiokunta on pitänyt tärkeänä, että säännökset luvan edellytyksistä ja pysyvyydestä antavat riittävän ennustettavuuden viranomaistoiminnasta. Tältä kannalta merkitystä on muun muassa sillä, missä määrin viranomaisen toimivaltuudet määräytyvät sidotun harkinnan, missä määrin tarkoituksenmukaisuusharkinnan mukaisesti. Viranomaisen toimivallan liittää toimilupaan ehtoja tulee perustua riittävän täsmällisiin lain säännöksiin (ks. esim. PeVL 46/2016 vp, s. 3 ja PeVL 13/2014 vp, s. 2).

Luvan peruuttamisen ”valiokunta on katsonut sääntelyn oikeasuhtaisuuden kannalta välttämättömäksi sitoa luvan peruuttamisen mahdollisuuden vakaviin tai olennaisiin rikkomuksiin tai laiminlyönteihin sekä siihen, että luvanhaltijalle mahdollisesti annetut huomautukset tai varoitukset eivät ole johtaneet toiminnassa esiintyneiden puutteiden korjaamiseen”.

Valinnanvapautta koskevan lakiehdotuksen 8 luvun säännökset, mukaan luettuna minulle osoitetussa kysymyksessä erikseen mainitut säännökset, täyttävät nähdäkseni edellä tarkoitetut vaatimukset.

Pilotointi (10.)

Kuten perustuslakivaliokunnan lausunnossa 26/2017 vp on todettu, pilotointi merkitsee, että pilotointialueilla noudatetaan ei samoja säännöksiä kuin muualla maassa ja että pilotointia on arvioitava saman kaltaisilla kriteereillä kuin ns. kokeilulainsäädäntöä. Perustuslakivaliokunta on kokeilulainsäädäntöä koskevissa lausunnoissaan muun muassa katsonut, että perusoikeussääntelyä

koskevasta lailla säätämisen vaatimuksesta seuraa muun ohella, että kokeilualueesta on säädettävä suoraan laissa tai päätöksenteko kokeilualueesta on ainakin sidottava lain tasolla riittävän täsmällisesti määriteltyihin kriteereihin. Lausunnossaan 26/2017 vp valiokunta totesi tuolloin käsiteltävänä olleen valinnanvapautta koskevan lakiehdotuksen puutteelliseksi ja edellytti sääntelyä täydennettävän siten, että siitä käyvät ilmi pilotointiin osallistuvat alueet tai kriteerit, joilla alueet pilotointiin valitaan. Perustuslakivaliokunnan edellyttämät säännökset puuttuvat myös nyt käsiteltävänä olevasta lakiehdotuksesta.

Lisäksi näyttää siltä, että pilottia ei pilottialueillakaan kohdisteta kaikkiin sosiaali- ja terveydenhuollon asiakkaisiin. Niinpä 94.3 §:ään ehdotetaan seuraavia säännöksiä:

> Henkilökohtaisen budjetin pilotointi voi koskea sellaisia henkilöitä, jotka täyttävät 27 §:n 1 ja 3 momentissa tarkoitetut edellytykset. Sitä ei tarvitse kohdentaa kaikkiin 27 §:n 1 momentissa tarkoitettuihin asiakasryhmiin.

Lain tulee sisältää myös pilottiin osallistuvista henkilöistä täsmälliset säännökset, joita soveltavat päätöksenteko on luonteeltaan ns. sidottua harkintaa. Lainaamani säännökset eivät täytä tätä vaatimusta.

Ulkoistussopimukset (11.)

Kuntien ja kuntayhtymien tekemät ulkoistamissopimukset siirtyvät voimaanpanolain 22 §:n nojalla maakuntien vastattaviksi. Valinnanvapautta koskevan lakiehdotuksen 99 §:n pyritään vähentämään niitä haittoja, joita kahden rinnakkaisen sote-järjestelmän voimassaolosta seuraisi. On kyseenalaista, onko ehdotettua sääntelyä ulkoistamissopimusten osalta lainkaan arvioitava perustuslain 15 §:n omaisuudensuojasäännöksen suojaaman sopimusvapauden kannalta: sopimuksia ei säädetä päättyviksi eikä myöskään niiden ehtoja muuteta. Niille erityisille ehdoille, joita lakiehdotuksessa ehdotetaan ulkoistamissopimuksen solmineen tuottajan hyväksymiselle nyt ehdotetun lain mukaiseksi suoran valinnan palveluntuottajaksi, on hallituksen esityksen säätämisjärjestysperusteluissa esitetyllä tavalla hyväksyttävät perusteet.

Siinäkin tapauksessa, että sääntelyn katsottaisiin johtavan taannehtivaan puuttumiseen sopimussuhteisiin, on nähdäkseni selvää, että perusteltujen odotusten suojaa, jonka kautta omaisuudensuojaa perustuslakivaliokunnan käytännössä nykyisin tulkitaan (ks. ns. rajoituslakia

koskeva PeVL 30/2016 vp), ei loukattaisi. Ulkoistussopimukset on solmittu olosuhteissa, joissa osapuolten tiedossa on ollut, että sote-järjestelmää tullaan uudistamaan ja että sote-palvelujen järjestämisvastuuseen tulee todennäköisesti muutoksia.

Helsingissä 9.5.2018

Kaarlo Tuori