Perustuslakivaliokunnalle

Perustuslakivaliokunta on pyytänyt minulta lausuntoa hallituksen esityksestä hyvinvointialueiden perustamista ja sosiaali- ja terveydenhuollon sekä pelastustoimen järjestämisen uudistusta koskevaksi lainsäädännöksi sekä Euroopan paikallisen itsehallinnon peruskirjan 12 ja 13 artiklan mukaisen ilmoituksen antamiseksi (HE 241/2020 vp). Lausuntoa on pyydetty erityisesti lakiehdotusten suhteesta perustuslain 124 §:ään ja julkisomisteisten yhteisöjen roolista uudistuksessa. Esitän lausuntonani kunnioittaen seuraavaa.

Järjestämislakiehdotuksen 12 §:ssä on säännökset edellytyksistä hankkia palveluja yksityiseltä palvelutuottajalta ja palvelujen hankkimista koskevista rajoituksista. Järjestämislain 12.1 §:ssä säädettäisiin, että hyvinvointialue voi tuottaa asiakkaalle annettavia sosiaali- ja terveydenhuollon palveluja hankkimalla niitä yksityiseltä palveluntuottajalta sopimukseen perustuen, jos palvelujen hankkiminen yksityiseltä palveluntuottajalta on tarpeen tehtävien tarkoituksenmukaiseksi hoitamiseksi. Hyvinvointialueen olisi kuitenkin huolehdittava järjestämisvastuustaan sekä sen järjestämisvastuulle kuuluvien sosiaali- ja terveydenhuollon palvelujen yhdenvertaisesta toteutumisesta myös palveluja hankkiessaan. Lisäksi hankittavien palvelujen olisi oltava sisällöltään, laajuudeltaan ja määrälliseltä osuudeltaan sellaisia, että hyvinvointialue pystyy huolehtimaan kaikissa tilanteissa järjestämisvastuunsa toteuttamisesta myös hankittavien palvelujen osalta. Säännösten tarkoituksena on osaltaan varmistaa, että hyvinvointialue ei siirrä järjestämisvastuutaan ostopalvelutuottajalle ja että hyvinvointialueelle jää kaikissa olosuhteissa kyky vastata palveluistaan.

Järjestämislakiehdotuksen 8 ja 12 § ottavat sinänsä huomioon perustuslakivaliokunnan viime vaalikaudella esittämät kannat perustuslain 19 §:n edellyttämän riittävän palvelutuotannon varmistamisesta kaikissa olosuhteissa ja tämän tarkoituksen toteuttamisen edellyttämästä omasta palvelutuotannosta ja sen vaatimista resursseista, Ongelmana kuitenkin on, että säännösehdotukset lähinnä tyytyvät toistamaan perustuslakivaliokunnan periaatteellisella tasolla esittämät kannanotot. Sen sijaan säännösehdotukset eivät juurikaan täsmennä näitä kannanottoja tai sisällä takeita niiden

toteutumisesta. Toisaalta on selvää, että esimerkiksi omaa palvelutuotantoa tai vaadittavia resursseja koskevien määrällisten kriteerien asettaminen voi olla vaikeaa. En kuitenkaan pidä mahdottomana säätää minimikriteereistä, joita täydentäisivät nyt ehdotetun tapaiset yleislausekkeet. Tällaisilla minimikriteereillä voitaisiin samalla rajoittaa ostopalvelujen käyttämistä ja palvelutuotannon ulkoistamista.

Lisäksi järjestämislakiesityksen 12.1 §:ssä on toistettu perustuslain 124 §:n tehtävän tarkoituksenmukaista hoitamista koskeva vaatimus: ”Hyvinvointialue voi tuottaa asiakkaalle annettavia sosiaali- ja terveydenhuollon palveluja hankkimalla niitä yksityiseltä palveluntuottajalta sopimukseen perustuen, jos palvelujen hankkiminen yksityiseltä palveluntuottajalta on tarpeen tehtävien tarkoituksenmukaiseksi hoitamiseksi.” Pidän tällaista perustuslaissa esitetyn yleisen vaatimuksen toistamista tavallisessa lainsäädännössä sinänsä ongelmallisena. Lainsäätämisvaiheessa tulisi yleisellä tasolla arvioida vaatimuksen toteutumista osana lakiehdotuksen perustuslainmukaisuuden arviointia. Lisäksi laissa tulisi antaa takeet sille, että tämä vaatimus täyttyy myös lakiin perustuvassa päätöksenteossa. Perustuslaissa esitetyn vaatimuksen pelkkä toistaminen lakitekstissä uhkaa tehdä tyhjäksi sekä lainsäätämis- että soveltamisvaiheen arvioinnin. Valiokunnan onkin nähdäkseni syytä ottaa kantaa tämän tyyppiseen lainsäätämistekniikkaan.

Perustuslakivaliokunta on viime vaalikaudella antamissaan lausunnoissaan tarkastellut lakisääteisen järjestämisvelvollisuuden täyttämiseksi solmittavia ostopalvelusopimuksia ja palvelusetelijärjestelmää perustuslain 124 §:ssä tarkoitettuna julkisten hallintotehtävien siirtämisenä. Palvelutuotannon ulkoistamista koskevat siten tässä perustuslain kohdassa määritellyt kriteerit.

Lausunnossaan 26/2017 perustuslakivaliokunta totesi, että käsiteltävänä ollut sote-esitys olisi siirtänyt julkiselta vallalta yhtiö- tai muussa yksityisoikeudellisessa yhteisömuodossa toimiville sote-keskuksille laajan tehtäväkokonaisuuden, valinnanvapauslain 15 §:ssä määriteltyjen suoran valinnan sosiaali- ja terveyspalvelujen tuotannon. Valiokunta viittasi vuoden 2000 perustuslain esitöihin (HE 1/1998 vp; PeVM 10/1998 vp), joiden mukaan perustuslain 124 §:n sanamuodolla oli korostettu, että julkisten hallintotehtävien hoitamisen tulee pääsäännön mukaan kuulua viranomaisille ja että niitä voidaan antaa muille vain rajoitetusti. Säännöstä ei näin ollen ollut ”lähtökohtaisesti” tarkoitettu käytettäväksi laajojen hallinnollisten tehtäväkokonaisuuksien antamiseen viranomaiskoneiston ulkopuolisille. Valiokunnan mukaan myös sen oma tulkintakäytäntö oli koskenut verraten rajattujen yksittäisten hallintotehtävien siirtoa. Näiltä osin valiokunta viittasi erityisesti lausuntoonsa 48/2005 vp.

Valiokunta toisti perustuslain esitöiden luonnehdinnan, jonka mukaan perustuslain 124 §:ssä julkisella hallintotehtävällä tarkoitetaan ”verraten laajaa hallinnollisten tehtävien kokonaisuutta, johon kuuluu esimerkiksi lakien toimeenpanoon sekä yksityisten henkilöiden ja yhteisöjen oikeuksia, velvollisuuksia ja etuja koskevaan päätöksentekoon liittyviä tehtäviä”. Esityksen mukaiset valinnanvapauspalvelut kuuluivat perustuslain 19.3 §:n mukaiseen julkisen vallan järjestämisvastuuseen. Hallituksen ehdottama valinnanvapausmalli olisi siirtänyt yksityisille palvelujen tuottajille merkittävän osan sosiaali- ja terveydenhuollon perustason palveluihin sisältyvistä julkisista hallintotehtävistä. Valiokunnan mukaan valinnanvapauspalveluiden ja niiden tuottamiseen välittömästi liittyvien hallinnollisten tehtävien laajamittaista uskomista viranomaiskoneiston ulkopuolisille palvelun tuottajille oli ”kokonaisuutena arvioiden” tarkasteltava niiden vaatimusten kannalta, joita perustuslain 124 §:ssä asetettiin julkisen hallintotehtävän siirtämiselle.

Valiokunta toisti perusoikeusuudistuksen esitöiden lähtökohdan, jonka mukaan perustuslaki ei edellytä, että julkinen valta tuottaisi itse kaikki sosiaali- ja terveyspalvelut. Valiokunta totesi jo voimassa olevassa lainsäädännössä olevan monituottajamallin sisältäviä säännöksiä ja viittasi erityisesti suunnittelu- ja valtionavustuslain 4 §:n säännöksiin sosiaali- ja terveydenhuollon järjestämistavoista. Samalla se kiinnitti huomiota siihen, että nämä säännökset eivät kokonaisuutena olleet olleet perustuslakivaliokunnan arvioitavana ja että valiokunta ei myöskään lausunnossaan palvelusetelistä annetusta laista (PeVL 10/2009 vp) ollut tarkastellut palvelusetelijärjestelmää perustuslain 124 §:n kannalta.

Valiokunta korosti, että hallitus ehdottaman tehtävien siirron poikkeuksellisen laajuuden merkitystä vielä lisäsi se, että maakunnan liikelaitos ei olisi pääsäännön mukaan voinut tuottaa itse suoran valinnan palveluita tai asiakassetelillä tuotettavia palveluita. Sääntelyllä ei siten olisi vain mahdollistettu sosiaali- ja terveydenhuollon palveluiden tuottamisen siirtämistä muulle kuin viranomaiselle vaan velvoitettu julkinen valta tähän. Valiokunta kiinnitti lisäksi huomiota siihen, että yksityiselle siirrettäviin tehtäviin kuului myös yksilön oikeuksia ja etuja koskevaa päätöksentekoa, samoin kuin hoidon tarpeen arviointia, jossa ”tosiasiallisesti ratkaistaan, miten ihmiset saavat perustuslain 19 §:n 3 momentissa tarkoitetut riittävät palvelut ja tapahtuuko tämä yhdenvertaisin perustein”.

Ehdotettu sääntely ei valiokunnan mukaan sopinut tehtävien laadun ja laajuuden vuoksi yhteen ”niiden perustuslakiuudistuksen yhteydessä lausuttujen tavoitteiden kanssa, joiden mukaan julkisten hallintotehtävien hoitamisen tulee pääsääntöisesti kuulua viranomaisille ja joiden mukaan tällaisia tehtäviä voidaan antaa muille kuin viranomaisille vain rajoitetusti”. Valiokunnan mukaan perustuslain perustelut eivät tue käsitystä niin laajan tehtävien siirron perustuslainmukaisuudesta kuin hallitus oli ehdottanut. Valiokunta ei kuitenkaan yksiselitteisesti todennut, että hallituksen ehdottama monituottaja- ja valinnanvapausmalli olisi ollut perustuslain 124 §:n kanssa ristiriidassa jo siirrettävien tehtävien laadun ja laajuuden vuoksi. Sen sijaan valiokunta totesi, että tehtäväsiirron laajuus oli otettava huomioon muun muassa arvioitaessa, oliko siirto sillä tavalla tarpeen tehtävien tarkoituksenmukaiseksi hoitamiseksi kuin perustuslain 124 §:ssä edellytetään. Suoran valinnan palveluiden ja asiakassetelipalveluiden osoittaminen yksinomaan muille kuin viranomaisille olisi valiokunnan mielestä vaatinut poikkeuksellisen vahvoja perusteita, jotta olisi voitu osoittaa järjestelyn tarpeellisuus siirrettävien tehtävien tarkoituksenmukaiseksi hoitamiseksi. Kun hallituksen ehdottama tehtäväsiirto perustuslakivaliokunnan lausunnossaan omaksuman kannan mukaan vaaransi perustuslain 19 §:n 3 momentissa turvattu sosiaalisten perusoikeuksien yhdenvertaisen toteutumisen, se ei voinut valiokunnan päättelyn myöskään olla perustuslain 124 §:n vaatimalla tavalla tarkoituksenmukaista. Perustuslakivaliokunnan mielestä tarkoituksenmukaisuuden vaatimuksen kannalta valtiosääntöinen ongelma oli ennen kaikkea sosiaali- ja terveyspalvelujen yhtiöittämisvelvollisuus.

Perustuslain 6, 19.3 ja 22 §:n muodostamaan sääntelykokonaisuuteen ja 124 §:än nojautuvat arviot kiertyvät perustuslakivaliokunnan lausunnossa 2672017 vp yhteen. Perustuslakivaliokunta piti hallituksen ehdotusta sosiaali- ja terveydenhuollon ulkoistamisesta perustuslain vastaisena molemmilla perusteilla. Vastaavasti valiokunta nojasi säätämisjärjestystä koskevan vaatimuksensa yhtiöittämisvelvollisuuden ja maakunnan omaa palvelutuotantoa koskevan kiellon poistamisesta kumpaankin näistä perusteista. Samalla valiokunta alisti perustuslain 124 §:n edellyttämän tarkoituksenmukaisuusarvion perusoikeuksien toteutumisarviolle: sosiaali- ja terveydenhuollon tehtäväsiirtojen tarkoituksenmukaisuutta oli arvioitava sen perusteella, edistävätkö ne perustuslain 19.3 §:n turvaaman perusoikeuden yhdenvertaista toteutumista.

Perustuslakivaliokunta johti perustuslain 19.3 ja 22 §:ään perustuvasta järjestämisvelvollisuudesta vaatimuksen, että järjestämisvastuussa olevalla julkisen vallan yksiköllä on oltava sellaista omaa palvelutuotantoa ja sellaiset palvelutuotannon voimavarat, joita tarvitaan 19.3 §:n tarkoittamien riittävien sosiaali- ja terveyspalvelujen varmistamiseksi kaikissa tilanteissa. Perustuslakivaliokunnan

tulkinta estää niin sanotun kokonaisulkoistuksen paitsi suoraan lailla myös järjestämisvastuussa olevan yksikön, kuten maakunnan, päätöksellä. Kielto ulottuu laajemmalle kuin vain niin sanottuihin viranomaistehtäviin, joissa tehdään valituskelpoisia hallintopäätöksiä tai muutoin käytetään yksityiseen kohdistuvaa julkista valtaa. Valiokunnan lausuntoa 26/2017 vp voidaan sen sijaan perustuslain 124 §:ää koskevilta osiltaan tulkita niin, että tämä pykälä sallisi kokonaisulkoistuksenkin, mikäli siinä erikseen säädetyt edellytykset, mukaan luettuna tarkoituksenmukaisuuden vaatimus, täyttyisivät. Kun kokonaisulkoistus perustuslakivaliokunnan mukaan vaarantaisi perustuslain 19.3 ja 6 §:ssä turvattujen perusoikeuksien toteutumisen, sitä ei kuitenkaan voitaisi pitää 124 §:n edellyttämällä tavalla tarpeellisena tehtävien tarkoituksenmukaiseksi hoitamiseksi. Lisäksi kokonaisulkoistus olisi perusoikeuksien toteutumisen vaarantumisen vuoksi ristiriidassa myös perustuslain 124 §:n niin ikään sisältämän perusoikeuksien turvaamista koskevan edellytyksen kanssa. Kokonaisulkoistuksen kielto voidaan näin ollen tukea sekä perustuslain 19.3 §:n, 6 §:n ja 22 §:n muodostamaan kokonaisuuteen että niihin edellytyksiin, joita perustuslain 124 § säätää hallintotehtävien siirtämiselle muulle kuin viranomaiselle.

Perustuslakivaliokunta päätti lausunnossaan 26/2017 vp arvionsa hallituksen ehdottaman valinnanvapausmallin suhteesta perustuslain 124 §:ään toteamukseen, että jatkovalmistelussa voitiin valmistella säännökset mahdollisuudesta siirtää sosiaali- ja terveyspalveluja muun kuin viranomaisen hoidettaviksi. Kuitenkin valtiosääntöisenä edellytyksenä oli, että hallituksen esityksessä osoitetaan kustakin tehtäväkokonaisuudesta erikseen, että perustuslain 124 §:ssä säännellyt edellytykset, mukaan luettuna tarkoituksenmukaisuuden vaatimus, täyttyvät. Valiokunta kiinnitti erityisesti huomiota sosiaalihuoltoon, jossa tehdään terveydenhuoltoa yleisemmin yksilöiden asemaan vaikuttavia hallintopäätöksiä. Tällöin tarkoituksenmukaisuusvaatimus on vaikeammin täytettävissä kuin palveluiden tuottamisessa.

Sote-uudistuksesta antamissaan lausunnoissa perustuslakivaliokunta tarkasteli hallituksen ehdottamaa monituottaja- ja valinnanvapausmallia tarkoituksenmukaisuuden ohella myös muiden perustuslain 124 §:n tehtävien siirrolle asettamien vaatimusten kannalta. Perustuslain 124 § edellyttää muun ohella, että julkisten hallintotehtävien siirto toteutetaan lailla tai lain nojalla. Perustuslakivaliokunta arvioi tämän vaatimuksen kannalta säännösehdotuksia sote-keskusten tuotettaviksi annettavista suoran valinnan palveluista, asiakassetelin ja henkilökohtaisen budjetin käyttöalasta sekä alihankintamahdollisuuden piiriin kuuluvista palveluista.

Lausunnossaan 26/2017 vp valiokunta totesi, että alkuperäisen valinnanvapauslakiehdotuksen säännökset asiakassetelistä ja henkilökohtaisesta budjetista olivat niin avoimia, että niiden perusteella ei voitu ”aukottomasti” päätellä, kuuluiko asiakassetelillä tai henkilökohtaisella budjetilla annettaviin palveluihin julkisia hallintotehtäviä. Valiokunta katsoi, että ”näin rajoittamattomana … sääntely näyttäisi kuitenkin kuuluvan perustuslain 124 §:n soveltamisalaan ja muodostuvan ongelmalliseksi 124 §:ään sisältyvän tehtävän siirtämistä lailla tai lain nojalla koskevan vaatimuksen kannalta”. Valiokunnan mukaan sääntelyä oli olennaisesti täsmennettävä, jotta lakiehdotus voitaisiin käsitellä tavallisen lain säätämisjärjestyksessä. Lausunnossaan 15/2018 vp valiokunta totesi, että hallituksen uudessa esityksessä valinnanvapauslaiksi asiakassetelin ja henkilökohtaisen budjetin käyttöalaa oli täsmennetty siten kuin valiokunta oli lausunnossaan 26/2017 vp edellyttänyt.

Valiokunta arvioi asiakassetelin ja henkilökohtaisen budjetin lisäksi myös sosiaali- ja terveyspalvelujen alihankinnasta ehdotettua sääntelyä perustuslain 124 §:n tulkintadoktriinin kannalta. Hallituksen alkuperäisen ehdotuksessa mukaan suoran valinnan palvelun tuottaja olisi voinut hankkia muutoin kuin asiakassetelillä tuottamistaan suoran valinnan palveluista enintään kaksi viidesosaa alihankintana. Alihankinnan mahdollisuuden ulkopuolelle oli suljettu ainoastaan sosiaalihuollon ohjauksen ja neuvonnan palvelut, sosiaaliohjaus sekä asiakkaan sosiaalihuollon palvelutarpeen arviointi ja siihen liittyvä päätöksenteko. Perustuslakivaliokunnan mukaan sääntelyä oli sen laajuus ja avoimuus huomioon ottaen tarkasteltava valiokunnan julkisen hallintotehtävän edelleen siirtämistä eli subdelegointia koskevan tulkintakäytännön kannalta. Valiokunta viittasi erityisesti lausuntoonsa 6/2013 vp, jossa subdelegoinnin sallittavuuden arvioinnissa merkityksellisinä oli pidetty tehtävän teknisluonteisuutta, viranomaisvalvonnan ulottuvuutta ja alihankkijalle asetettuja laatu- ja muita vaatimuksia. Alihankinnan mahdollisuus ei ehdotetussa sääntelyssä rajoittunut vain teknisluonteisiin tehtäviin, vaan kyse oli perustuslain 19.3 §:ssä 3 momentissa turvattujen oikeuksien toteuttamisesta. Valiokunta kiinnitti niin ikään huomiota siihen, että alihankkijoihin ei ehdotetun lain mukaan olisi sovellettu säännöksiä hallintomenettelystä, julkisuudesta ja virkavastuusta.

Valiokunta katsoikin lausunnossaan 26/2017 vp, että hallituksen ehdottama alihankinnan sääntely ei siirrettävän tehtävän laatu ja laajuus, alihankkijalle lainsäädännöllisesti asetettavat vaatimukset ja viranomaisvalvonnan mahdollisuus huomioon ottaen täyttänyt hallintotehtävän edelleen siirtämisen edellytyksiä. Jotta lakiehdotus olisi voitu käsitellä tavallisen lain säätämisjärjestyksessä, subdelegoinnin ala oli rajoitettava tosiasialliseen, täydentävään palvelutoimintaan. Lainsäädännöllisesti oli lisäksi huolehdittava riittävistä toiminnan asianmukaisuuden takeista.

Täsmennykset, joita hallituksen oli uudessa esityksessään valinnanvapauslaiksi tehnyt alihankintaa koskeviin säännösehdotuksiin, eivät myöskään tyydyttäneet perustuslakivaliokuntaa. Uuden ehdotuksen mukaan suoran valinnan palvelun tuottaja ei olisi saanut hankkia toiselta palvelun tuottajalta palveluja, jotka tarkoittivat palvelutarpeen arviointia ja asiakassuunnitelman laatimista. Perustuslakivaliokunta totesi lausunnossaan 15/2018 vp, että säädöstekstin mukaan alihankinta olisi voinut ulottua kaikkiin lakiehdotuksessa määriteltyihin suoran valinnan palveluihin, ja katsoi, että alihankinnan alaa koskeva sääntely oli yhä perustuslain 124 §:n kannalta ongelmallisen väljää. Ehdotuksen perustelujen mukaan suoran valinnan palvelun tuottaja olisi voinut hankkia toiselta palvelun tuottajalta vain omaa toimintaansa täydentäviä palveluita. Perustuslakivaliokunnan mukaan sääntelyä oli täsmennettävä perusteluissa esitetyn mukaisesti tai laissa oli muutoin määriteltävä ne perusteet, joiden mukaan suoran valinnan palveluja voidaan hankkia toiselta palvelun tuottajalta. Tällainen täsmennys oli edellytyksenä lakiehdotuksen käsittelemiselle tavallisen lain säätämisjärjestyksessä. Lisäksi valiokunta katsoi, että jos tarkoitus oli, että myös asiakassetelipalveluja ja henkilökohtaisen budjetin palveluja voidaan tuottaa alihankintana, tästä oli säädettävä erikseen. Samalla rikosoikeudellista virkavastuuta ja vahingonkorvausvastuuta koskevan säännöksen soveltamisala oli ulotettava henkilöihin, jotka ovat asiakassetelipalvelun ja henkilökohtaisen budjetin palvelun tuottajan alihankkijan palveluksessa.

Sosiaali- ja terveysvaliokunnan mietintöluonnoksessa, jota perustuslakivaliokunta arvioi lausunnossaan 65/2018 vp, valinnanvapauslakiehdotuksen säännöstä alihankinnasta oli täsmennetty siten, että suoran valinnan palvelun tuottaja olisi voinut hankkia toiselta palvelun tuottajalta omaa toimintaansa täydentäviä sosiaali- ja terveydenhuollon palveluja, lukuun ottamatta palvelutarpeen arviointia ja asiakassuunnitelman tai erikseen säädettyjen terveydenhuollon suunnitelmien laatimista. Perustuslakivaliokunnan mielestä ehdotettu sääntely jätti alihankinnan mahdollisuuden edelleen varsin avoimeksi. Kun se ei olisi rajoittunut vain teknisluonteisiin tehtäviin vaan olisi ulottunut perustuslain 19.3 §:ssä turvattujen oikeuksien toteuttamiseen, sitä tuli perustuslakivaliokunnan mukaan rajoittaa myös määrällisesti. Sen sijaan perustuslakivaliokunta katsoi, että sosiaali- ja terveysvaliokunta oli mietintöluonnoksessaan tehnyt alihankinnan sääntelyyn ne asiakassetelipalvelujen ja henkilökohtaisen budjetin palvelujen alihankintaa koskevat muutokset, joita valiokunta oli edellyttänyt lausunnossaan 15/2018 vp.

Perustuslakivaliokunnan viime vaalikaudella sote-uudistuksesta antamien lausuntojen valossa on selvää, että perustuslaki ei salli kokonaisulkoistusta, jossa sosiaali- ja terveydenhuollon järjestämisvastuussa olevan julkisen vallan yksikön koko palvelutuotanto siirretään muille palvelun tuottajille. Perustuslakivaliokunta katsoi lausunnoissaan, että perustuslain 19.3 ja 22 §:n säätämästä järjestämisvelvollisuudesta seuraa vaatimus, että järjestämisvastuussa olevalla julkisen vallan yksiköllä on oltava sellainen oma palvelutuotanto ja sellaiset palvelutuotannon voimavarat, joita tarvitaan perustuslain 19.3 §:n tarkoittamien riittävien sosiaali- ja terveyspalvelujen varmistamiseksi kaikissa tilanteissa. Kuten olen edellä esittänyt, kokonaisulkoistuksen kielto voidaan perustuslakivaliokunnan lausuntojen valossa nojata myös perustuslain 124 §:ään. Kokonaisulkoistus vaarantaisi perustuslakivaliokunnan tulkinnan mukaan perustuslain 19.3 ja 6 §:ssä turvattujen perusoikeuksien toteutumisen. Tämän vuoksi sitä ei voitaisi pitää tarpeellisena tehtävien tarkoituksenmukaiseksi hoitamiseksi siten kuin perustuslain 124 § edellyttää, minkä lisäksi se olisi ristiriidassa myös tämän pykälän perusoikeuksien turvaamista koskevan edellytyksen kanssa.

Perustuslain 6, 19.3 ja 22 §:n muodostamasta sääntelykokonaisuudesta sekä perustuslain 124 §:stä johdettava kokonaisulkoistuksen kielto ei kohdistu vain lainsäätäjään vaan ulottuu myös järjestämisvastuussa olevan julkisen vallan yksikön, kuten hyvinvointialueen, päätökseen perustuvaan ulkoistukseen. Se ei myöskään rajoitu vain niin sanottuihin viranomaispäätöksiin, jotka kuntien ja kuntayhtymien solmimissa ulkoistussopimuksissa jätetty kuntaan tai kuntayhtymään virkasuhteessa oleville lääkäreille ja sosiaalihuollon viranhaltijoille. Lisäksi on nähdäkseni katsottava, että kokonaisulkoistuksen kielto ulottuu myös yksittäisiin tehtäväaloihin: järjestämisvastuussa olevan julkisen vallan yksikön on pystyttävä turvaamaan perustuslain 19.3 §:n edellyttämät riittävät sosiaali- ja terveyspalvelut kullakin tehtäväalueella erikseen. Miten merkittävää osaa järjestämisvastuuseen kuuluvista sosiaali- ja terveyspalveluista ulkoistuskielto koskee, riippuu siitä, miten laajaa omaa tuotantoa ja miten merkittäviä voimavaroja perustuslain 19.3 §:n tarkoittamien riittävien sosiaali- ja terveydenpalvelujen yhdenvertainen toteuttaminen edellyttää. Perustuslaista on mahdotonta johtaa täsmällisiä määrällisiä kriteerejä.

Ulkoistamisrajoitusten määrällinen täsmentäminen voisi myös selkeyttää oikeustilaa, vaikka perustuslakivaliokunnan ilmaisemista perusteista ei voidakaan johtaa tarkkoja kriteerejä. Sääntelytilanne rinnastuu määrällisten rajoitusten suhteen perustuslakivaliokunnan viime vaalikaudella tarkastelemaan alihankinnan sääntelyyn. Perustuslakivaliokunta edellytti lausunnossaan 65/2018 vp alihankinnan määrällistä sääntelyä, vaikka ei ilmeisesti pitänytkään sitä säätämisjärjestyskysymyksenä. Kun esimerkiksi yksityisen palvelun tuottajan konkurssista johtuvat

poikkeustilanteet saattavat edellyttää järjestämisvastuussa olevalta julkisen vallan yksiköltä sen oman jatkuvan palvelutuotannon ylittäviäkin voimavaroja, voimavaroja koskevasta varautumisvelvollisuudesta on syytä säätää erikseen. Vaadittavia voimavaroja lienee kuitenkin mahdotonta ilmaista määrällisin kriteerein.

Järjestämislakiehdotuksen 3 luvussa on nähdäkseni otettu asianmukaisella tavalla huomioon perustuslakivaliokunnan viime vaalikaudella perustuslain 124 §:n sovellettavuudesta esittämät näkökohdat. Esityksessä on niin ikään otettu huomioon perustuslakivaliokunnan viime vaalikaudella esittämiä kannanottoja vastaavasti perustuslain 124 §:n sovellettavuudesta seuraavat oikeusturvaa ja hyvää hallintoa koskevat vaatimukset sekä pyritty rajaamaan merkittävää julkisen vallan käyttöä sisältävät tehtävät siirtämismahdollisuuden ulkopuolelle.

Järjestämislakiehdotuksen 2 §:n 4) kohdan mukaan yksityisellä palveluntuottajalla tarkoitetaan ”osakeyhtiötä, osuuskuntaa ja muuta yhtiötä sekä yhdistystä, säätiötä ja itsenäistä ammatinharjoittajaa, joka tuottaa hyvinvointialueelle sopimuksen perusteella sosiaali- ja terveydenhuollon palveluja”. Kuten järjestämislakiehdotuksen 12 §:n yksityiskohtaisissa perusteluissa todetaan, määritelmä kattaa hyvinvointialueen tytäryhteisöt, joihin sovelletaan palvelujen ja työvoiman hankkimista koskevia ehdotuksen 3 luvun säännöstä. Tästä ei tarvitse säätää erikseen. On syytä korostaa, että yksityisoikeudellisiin muotoihin organisoidut julkisomisteiset yhteisöt eivät ole perustuslain 124 §:ää sovellettaessa viranomaisia ja että kun tällaisille yhteisöille siirretään julkisia hallintotehtäviä, siirtämisessä on noudatettava tämän perustuslain pykälän säännöksiä.

Sysmässä 2.5.2021

Kaarlo Tuori