Tuomas Ojanen

10.9.2021

Eduskunnan perustuslakivaliokunnalle

HE 118/2021 vp Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi tartuntatautilain 58 d §:n muuttamisesta

Pääasiallinen sisältö ja arvion lähtökohdat

1. Esityksessä ehdotetaan muutettavaksi tartuntatautilain väliaikaisesti voimassa olevaa asiakkaille ja osallistujille tarkoitettujen tilojen käytön edellytyksiä covid-19-epidemian leviämisen estämiseksi koskevaa pykälää. Pykälästä poistettaisiin lähikontaktin tarkka määritelmä sekä soveltamisen kriteerinä käytetty ilmaantuvuusluku. Lisäksi soveltamiskriteeriä tartuntaryppäistä tarkennettaisiin edellyttämällä pykälän mukaiselta päätökseltä sitä, että alueella olisi todettu merkittäviä tartuntaryppäitä, jotka aiheuttaisivat merkittävän riskin uusien tartuntojen laajaan leviämiseen alueella.
2. Muutoksen kohteena oleva väliaikaisesti voimassa oleva 58 d § on säädetty perustuslakivaliokunnan myötävaikutuksella (ks. erit. PeVL 16/2021 vp, ks. myös PeVL 44/2020 vp)
3. Kuten perustuslakivaliokunnan em. lausunnoista on tarkemmin luettavissa, tartuntatautilain 58 d § on merkinnyt perusoikeusrajoituksia, joille on ollut perusoikeusjärjestelmän kannalta hyväksyttävät ja painavat perusteet em. perustuslakivaliokunnan lausunnoissa selostetuista syistä.
4. Nyt käsillä olevassa esityksessä on lähtökohtaisesti kysymys tartuntatautilain 58 d §:n merkitsemien perusoikeusrajoitusten lieventämisestä. Samalla ehdotetun sääntelyn tavoitteena on nykyistä sääntelyä paremmin turvata oikeutta elinkeinonharjoittamiseen ja työhön kannattavalla tavalla vaarantamatta kuitenkaan covid-19-taudin leviämisen ehkäisemistä ja siitä ihmisille ja yhteiskunnalle aiheutuvia haittoja. Lisäksi tavoitteena on edelleen turvata ihmisten henkeä ja terveyttä sekä sosiaali- ja terveydenhuollon palvelujen riittävyyttä.
5. Esityksen säätämisjärjestysjaksossa 10 on tarkasteltu ehdotettavan sääntelyn suhdetta perustuslakiin. Nähdäkseni jaksosta ilmeneviin valtiosääntöoikeudellisen arvioinnin lähtökohtiin ei ole yleisellä tasolla olennaista lisättävänä.
6. Säätämisjärjestysjakson ohella ehdotetun sääntelyn valtiosääntöoikeudellisessa arvioinnissa on merkitystä yhtäältä esityksen jaksoon 2, jossa on tehty tarkemmin selkoa Covid-19-pandemiasta, rokotustilanteesta ja epidemian vaikutuksista ns. tapahtumateollisuuteen.
7. Toisaalta valtiosääntöoikeudellisen arvion kannalta on huomioarvoista esityksen jaksossa 5 esitetty ehdotetun sääntelyn vaihtoehdoista ja niiden vaikutuksista. Esityksen mukaan ehdotetun 58 d §:n muuttamisen vaihtoehtona muun muassa olisi voinut olla, että säännös poistettaisiin kokonaan laista. Tähän ei kuitenkaan esityksen mukaan päädytty Covid-19-pandemian jatkuessa voimakkaana ja väestön rokotuskattavuuden olleessa yhä puutteellinen. Siksi esityksen mukaan on edelleen

epidemian mahdollisen leviämisen estämiseksi välttämätöntä, että aluehallintovirastoilla ja kunnan toimielimillä on tarvittaessa mahdollisuus päättää asiakasmäärärajoituksesta, asiakaspaikka- tai tilajärjestelyistä tai muista toimenpiteistä, joilla lähikontaktin syntyminen voidaan välttää.

8. Esitystä valmisteltaessa arvioitiin myös tarvetta lisätä päätöksen edellytyksiin 58 g § 2 momentin 3 kohdan kaltainen vaatimus sosiaali- ja terveydenhuollon kapasiteetin vaarantumisesta. Koska 58 d §:n mukaiset toimet (rajoittaminen) ovat vaikuttavuudeltaan vähäisempiä kuin 58 g §:n mukaiset toimet (sulkeminen), 58 d §:n toimenpiteiden todettiin esityksen mukaan olevan tarpeellisia epidemian leviämisen ehkäisemiseksi jo tilanteessa ennen kuin sosiaali- ja terveydenhuollon kantokyky on ylittymässä.

Arvio

9. Nähdäkseni ehdotettua sääntelyä voidaan pitää käytettävissä oleva tieto Covid-19-pandemiasta huomioon ottaen perustuslain kannalta lähtökohtaisesti, ei vain sallittuna, vaan oikeastaan käskettynä: kiistatonta on, että voimassa olevaa 58 d §:ää on välttämätöntä viipymättä muuttaa. Perustuslakivaliokunta on kuitenkin systemaattisesti edellyttänyt koronavirusepidemiaan liittyvältä rajoitussääntelyltä pandemian alusta asti *välttämättömyyttä*, mihin sisältyy valtioneuvoston velvollisuus viipymättä ryhtyä toimenpiteisiin sääntelyn muuttamiseksi, jos rajoitukset eivät enää ole välttämättömiä esimerkiksi asiallisella tai alueellisella ulottuvuudella. Viittaan tässä yhteydessä välttämättömyyden arvioinnista tarkemmin myös esityksen jaksoon 2, jossa on tehty tarkemmin selkoa Covid-19-pandemiasta, Covid-19-rokotustilanteesta ja epidemian vaikutuksista tapahtumateollisuuteen.
10. Lisäksi voimassa olevan 58 d §:n muuttamista perustelee se, että säännös on nykymuodossaan osoittautunut vaikeaselkoiseksi ja tulkinnanvaraiseksi, mikä on edelleen tuottanut ennakoimattomuutta ja epäselvyyttä sen soveltamiskäytännöstä.
11. Nyt ehdotettu muutos poistaisi nähdäkseni ainakin jossain määrin säännöksen vaikeaselkoisuutta ja tulkinnanvaraisuutta verrattuna voimassa olevaan säännökseen, joka on siis säädetty perustuslakivaliokunnan myötävaikutuksella.
12. Silti säännöstä ei voida luonnehtia ehdotetun muutoksen jälkeenkään erityisen helposti avautuvaksi ja selväksi, mikä ei ole ongelmatonta sen kannalta, että perusoikeusrajoituksista on säädettävä riittävän täsmällisesti ja tarkkarajaisesti laissa. Samalla on kuitenkin lisättävä, ettei perustuslakivaliokunta pitänyt voimassa olevaa ja nähdäkseni ehdotettuun sääntelyyn verrattuna huomattavasti vaikeaselkoisempaa tartuntatautilain 58 d § perustuslain vastaisena, vaikka se esittikin kritiikkiä täsmällisyys- ja tarkkarajaisuusvaatimuksen kannalta siihen, että tartuntatautilain 58 g §:n mukaisessa tilojen määrittelyssä laissa on ”jonkin verran väljyyttä” (PeVL 16/2021 vp, kohta 10).
13. Säännösehdotus jättää verraten paljon harkintavaltaa toimivaltaiselle viranomaiselle yhtäältä sen suhteen, millä edellytyksillä toimivaltainen viranomainen voi ylipäätään tehdä velvoittavan päätöksen säännöksen mukaisista tilojen käytön edellytyksistä, ja toisaalta sen suhteen, mitä nämä tilojen käyttöä koskevat velvoittavat edellytykset tarkkaan ottaen olisivat kussakin yksittäistapauksessa *in casu*. Säännösehdotuksen mukaan velvoittavan päätöksen

mukaan yleisölle avoimien tai rajatun asiakas- tai osallistujapiirin oleskeluun tarkoitettujen tilojen käyttö on kuitenkin ”järjestettävä siten, että asiakkaiden ja toimintaan osallistuvien sekä seurueiden on tosiasiallisesti mahdollista välttää lähikontakti toisiinsa.” Päätöksestä on edelleen ”käytävä ilmi, että toimija voi toteuttaa velvoitteensa asiakasmäärää rajoittamalla, asiakaspaikka- tai tilajärjestelyin taikka muulla toimintansa erityispiirteet huomioon ottavalla tavalla”. Päätöksessä on lisäksi ”selostettava, mitä yleisölle avoimilla ja rajatun asiakas- tai osallistujapiirin oleskeluun tarkoitetuilla tiloilla sekä lähikontaktilla tarkoitetaan.”

14. Vaikka ehdotettu sääntely siis jättää toimivaltaiselle viranomaiselle verraten paljon tilojen käytön edellytysten suhteen, samalla on lisättävä, että tämä on tarkoituskin, koska säännöksessä nimenomaisesti edellytetään muun muassa toiminnan erityispiirteiden huomioon ottamista. Se, että ehdotettu sääntely antaa aluehallintovirastolle harkintavaltaa myös alueellisella ulottuvuudella, on sinänsä myös sopusoinnussa sen perustuslakivaliokunnan lausuntokäytännön vaatimuksen kanssa, että rajoitusten alueellista soveltamisalaa olisi harkittava maakuntajakoa hienosyisemmin. Samoin perustuslakivaliokunta on pitänyt voimassa olevaa 58 d §:ää säädettäessä välttämättömyys- ja oikeasuhtaisuusarvion kannalta merkityksellisenä juuri sitä, että säännöksen muotoilu on mahdollistava ja siten viranomaiselle harkintaa jättävä, kuten jäljempänä tarkemmin selostetaan (PeVL 16/2021 vp, kohta 7 ja siinä mainittu muu lausunto- ja mietintökäytäntö).
15. Nähdäkseni ehdotetun sääntelyn valtiosääntöoikeudellisessa arviossa onkin edellä todettujen seikkojen ohella ja vastapainoksi kiinnitettävä huomioitava ensinnäkin juuri siihen, että ehdotettu säännös on perusteiltaan sen mukaiset tilojen käytön mukaiset toimenpiteet *mahdollistava*. Lisäksi säännöksen soveltamisedellytykset ovat säännösperusteisesti verraten korkealla kumulatiivisten soveltamisedellytysten takia (”Jos on *ilmeistä*, että 58 c §:n mukaiset ja muut jo toteutetut toimenpiteet eivät ole riittäviä *ja* jos covid-19-epidemian leviämisen estämiseksi 2 momentissa säädettyjen edellytysten täyttyessä on *välttämätöntä*, kunnan tartuntatautien torjunnasta vastaava toimielin *voi* antaa toimialueellaan kaikkia 5 momentissa tarkoitettuja toimijoita velvoittavan päätöksen…).
16. Huomionarvoista edelleen on, että tartuntatautilain 58 d § on yhtäältä astetta voimakkaampi rajoitustoimi tartuntatautilain 58 c §:n mukaisiin ja muihin jo toteutettuihin toimenpiteisiin (erilaiset hygienia- ja puhdistamistoimenpiteet) verrattuna, mutta toisaalta kevyempi rajoitustoimi kuin 58 g §:n mukaiset toimet (tilojen väliaikainen sulkeminen).
17. Merkitystä on myös sillä, että kysymys on muutoksesta pykälään, joka on säädetty olemaan voimaan väliaikaisesti 31.12.2021 saakka.
18. Edellä kappaleissa 15-17 selostetut näkökohdat ovat sikäli erityisen merkityksellisiä valtiosääntöoikeudellisen arvion kannalta, että perustuslakivaliokunta antoi nimenomaan painoa voimassa olevaa 58 d §:ää koskeneessa lausunnossaan PeVL 16/2021 vp sille, että säännöksen ”muotoilu valtuuksien soveltamisesta on mahdollistava ("voidaan soveltaa") eivätkä toimivaltuudet siis tule automaattisesti ilman erillistä harkintaa sovellettaviksi (ks. esim. PeVM 2/2021 vp, kappale 13, ks. myös PeVL 6/2009 vp, s. 4/I). Merkitystä on siten lisäksi sillä, että sääntely on luonteeltaan mahdollistavaa.” Lisäksi perustuslakivaliokunta piti merkityksellisenä

voimassa olevasta 58 d §:stä antamassaan lausunnossa, että tartuntatautilain ”koronavirusepidemiaan sisältyvä rajoitussääntely edellyttää joko valtioneuvoston asetusta tai erillistä viranomaispäätöksentekoa, jotka on oikeudellisesti sidottu välttämättömyysvaatimukseen. Valiokunnan mielestä mahdollistava muoto on tällaisessa sääntely-yhteydessä paremmin yhteensopiva välttämättömyysvaatimuksen kanssa (ks. myös PeVL 12/2021 vp, kappale 31).” (PeVL 16/2021 vp, kohta 7.

19. Päädyn edellä ja varsinkin kohdissa 15-18 esitetyn perusteella kantaan, jonka mukaan perustuslaista *ei* seuraa estettä ehdotetulle tartuntatautilain 58 d §:n muutokselle, joka kuitenkin lähtökohtaisesti merkitsee perusoikeusrajoitusten lieventymistä voimassa olevaan 58 d §:ään verrattuna ja jonka soveltamistilanteet on verraten selvästi rajattu tilanteeseen, jossa se on epidemian leviämisen estämiseksi on välttämätöntä ja jossa tartuntatautilain 58 c §:n mukaiset toimenpiteet eivät ilmeisesti ole riittäviä; mutta jossa epidemiatilanne ei kuitenkaan vielä edellytä niin syvälle käyvää puuttumista perusoikeuksien turvaamiin seikkoihin, mitä tartuntatautilain 58 g §:n mukainen tilojen sulkeminen asiakkailta ja osallistujilta tarkoittaa.
20. Tässä yhteydessä on huomautettava siitä, että epidemian kulkuun liittyy väistämättä edelleen ennakoimattomuutta (ks. myös PeVL 16/2021 pv, kohta 9). Tästä syystä on perusteltua edelleen pitää riittävä keinovalikoima viranomaisten ”työkalupakissa” siltä varalta, että epidemiatilanne paikallisesti tai alueellisesti pahenisi. Julkisella vallalla on kuitenkin velvollisuus suojella väestön terveyttä ja turvata siksi terveydenhuoltojärjestelmän toimintakyky pandemian aikana, jolla on yhteys perustuslain 7 §:n 1 momentin julkisen vallan velvollisuuteen turvata jokaisen oikeus elämään sekä turvata myös pandemian oloissa jokaiselle riittävät terveyspalvelut sekä edistää väestön terveyttä (perustuslain 19 §:n 3 momentti) ja joka oikeuttaa poikkeuksellisen pitkälle meneviä, myös ihmisten perusoikeuksiin puuttuvia viranomaistoimia, kuten perustuslakivaliokunta muun ohella totesi aiempaan lausuntokäytäntöönsä viitaten juuri voimassa olevasta 58 d §:stä antamassaan lausunnossa (PeVL 16/2021 vp, kohta 4).
21. Lakiehdotus voidaan näin ollen käsitellä tavallisen lain säätämisjärjestyksessä.
22. Edellä ollut oli arvio käsillä olevasta lakiehdotuksesta, jota myös perustuslakivaliokunnan tulee keskittyä arvioimaan perustuslain 74 §:n mukaisesti.
23. Perustuslain kannalta sallittujen ratkaisuvaihtoehtojen piiri on sinänsä nyt käsillä olevaa lakiehdotusta laajempi, mutta lainsäätäjän harkintavallan piiriin kuuluvien ratkaisuvaihtoehtojen tarkastelu on mietintövaliokunnan asia.

Seurannan tarve

24. Perustuslaista ja tartuntatautilaista ulottuu välttämättömyyden vaatimus nyt muutettavaan 58 d §:ään. Perustuslakivaliokunnan lausunnossa olisi huomautettava valtioneuvoston velvollisuudesta seurata tarkkaan sääntelyn voimassaolon välttämättömyyttä sekä soveltamisessa mahdollisesti havaittavia ongelmia sekä ryhdyttävä viipymättä toimenpiteisiin näiden ongelmien korjaamiseksi. Lisäksi ehdotettujen muutosten toteutumista ja niiden vaikutusta tulee tarkkaan seurata aluetasolla.