

LAUSUNTO EDUSKUNNAN PERUSTUSLAKIVALIOKUNNALLE SOTE- JA MAAKUNTAUUDISTUKSESTA (yhdistetyt HE 15/2017 vp Hallituksen esitys eduskunnalle maakuntien perustamista ja sosiaali- ja terveydenhuollon uudistusta koskevaksi lainsäädännöksi sekä Euroopan paikallisen itsehallinnon peruskirjan 12 ja 13 artiklan mukaisen ilmoituksen antamiseksi ja HE 47/2017 vp Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi asiakkaan valinnanvapaudesta sosiaali- ja terveydenhuollossa sekä valtionalouden tarkastusvirastosta annetun lain 2 §:n muuttamisesta.)

Eduskunnan perustuslakivaliokunta pyysi minua jo aiemmin tarkastelemaan hallituksen sote- ja maakuntauudistusta koskevaa esitystä (HE 15/2017 vp) siinä laajuudessa kuin se on mahdollista ilman tietoa esitykseen liittyvän sote-palvelujen valinnanvapautta koskevan hallituksen esityksen sisällöstä. Tuossa yhteydessä keskityin lausunnossani erityisesti analysoimaan uudistuksen perustavia lähtökohtia perustuslain 121 §:n ja 122 §:n näkökulmasta. Katsoin lausunnossani, että hallituksen esitys oli säätämisyhteistyökseen vaikuttavalla tavalla ristiriidassa perustuslain 121 §:n ja 122 §:n kanssa.

Perustuslakivaliokunta pyysi minua aiemmin myös tarkastelemaan sote- ja maakuntauudistukseen kiinteästi liittyvää hallituksen esitystä pelastustoimen järjestämiseksi (HE 16/2017 vp). Tuossa yhteydessä katsoin, että monet pelastustoimen järjestämiseen liittyvät keskeiset valtiosääntökysymykset ratkeavat itseasiassa HE 15/2017 vp:n sisältämän ehdotuksen uudeksi maakuntalaiksi ja sote-järjestämislaiksi käsitelyn yhteydessä.

Nyt perustuslakivaliokunta on pyytänyt minulta lausuntoa sote-uudistuksen valinnanvapausosaa koskevasta hallituksen esityksestä (HE 47/2017 vp). Valiokunta on päättänyt yhdistää eduskunnan työjärjestyksen 34 §:n mukaisesti esityksen sote- ja maakuntauudistusta koskevan esityksen (HE 15/2017 vp) käsittelemään. Jo yksin sote-uudistuksen mittakaavasta johtuu, ettei tässä valinnanvapausosaa koskevassa asiantuntijalausunnossa ole mahdollista käsitellä kaikkia hallitukseen esityksiin liittyviä valtiosääntökysymyksiä. Niinpä siitä, että en sivua tässä lausunnossa jotakin aihealuetta, ei voi vielä päätellä, etteikö siihen saattaisi sisältyä mahdollisesti mielestäni huomionarvoisia valtiosääntökysymyksiä.

Käsiteltävänä olevassa valinnanvapausesityksessä ehdotetaan säädettäväksi laki asiakkaan valinnanvapaudesta sosiaali- ja terveydenhuollossa. Se sisältäisi mm. säännökset valinnanvapauden sisällöstä ja valinnanvapausjärjestelmän toimeenpanon edellyttämästä tiedonhallinnasta ja valvonnasta. Ehdotuksen mukaan asiakkaan valinnanvapaus koostuisi lähinnä perustason terveydenhoidon palveluista koostuvista suoran valinnanpalveluista sekä asiakassetelillä ja henkilökohtaisella budjetilla saatavista palveluista, jotka liittyvät olennaisesti myös sosiaalihuollon palveluihin. Asiakkaalla olisi oikeus valita suoran valinnan palveluja antava sosiaali- ja terveyskeskus (sote-keskus) ja suunhoidon yksikkö sekä muu palveluntuottaja ilman maakunnan suorittamaa palvelutarpeen arviointia. Asiakassetelin ja henkilökohtaisen budjetin saaminen perustuisi maakunnan liikelaitoksen suorittamaan palvelutarpeen arviointiin. Maakunnan liikelaitos vastaisi myös maakunnan omasta palvelutuotannosta ja palvelujen yhteensovittamiseksi tarvittavasta yhteistyöstä maakunnassa toimivien palveluntuottajien kanssa. Maakunnan liikelaitos ei saisi tuottaa suoran valinnan palveluja eikä asiakassetelillä tuotettavia palveluja, vaan toiminta olisi tältä osin yhtiöitettävä. Taustalla on sote-palveluiden järjestämis- ja tuottamisvastuun erottaminen (HE 15/2017 vp).

Esitetyn valinnanvapauslainsäädännön tavoitteena on edistää sosiaali- ja terveydenhuollon asiakkaiden mahdollisuuksia valita palvelun tuottaja ja parantaa palvelujen saatavuutta ja laatua. Valinnanvapauden avulla pyritään myös kaventamaan terveyseroja ja vahvistamaan yksilön itsemääräämisoikeutta. Se kuinka tässä onnistutaan, riippuu hallituksen esityksen mukaan olennaisesti siitä, miten itsehallinnolliset maakunnat omassa päätöksenteossään ja toiminnassään toteuttavat valinnanvapauslainsäädäntöä.

Samalla valinnanvapauslainsäädäntö tukee kehityskulkuja, joissa yksityisen ja julkisen välinen raja hämärtyy, yksipuolisen valtaelementin sisältävä hallinto-oikeudellinen oikeussuhde muuntuu sopimuksellisemmaksi, perustuslain 121 § ja 124 § menettävät perustuslainsäätäjän niille tarkoittamaa sisältöä ja yksilöiden perusoikeuksien turvaamiseen liittyvä tosiasiallinen toiminta karkaa yhä kauemmas demokraattiselta päätöksentekovallalta. Käsillä olevaa hallituksen esitystä onkin syytä tarkastella myös osana näitä sen heijastelemia laajempia kehityskulkuja.

Aiemmassa perustuslakivaliokunnalle antamassani lausunnossani katsoin tuolloin käytettävissäni olleen tiedon pohjalta, että sote-uudistuksen yhtiöittämisperusteiseen valinnanvapausmalliin liittyy vakavia perustuslakiongelmia. Osa näistä on onnistuttu korjaamaan aiemman lausuntoni antamisen jälkeen valinnanvapauslain valmistelun loppuvaiheessa. Lainvalmistelua on kuitenkin leimannut selvä kiire ja nähdäkseni siihen liittyy edelleen merkittäviä perustuslakijännitteitä. Monet niistä ovat liittyvät täysin uudenlaisiin valtiosääntöoikeudellisiin kysymyksiin, joiden arviointiin voi hakea vain vähäisesti johtoa perustuslakivaliokunnan aiemmasta tulkintakäytännöstä.

Käytettävissäni olleessa ajassa, joka oli vain joitakin päiviä, olen ehtinyt perehtyä vain merkittävimpiin hallituksen esityksen esiin nostamista lukuisista valtiosääntökysymyksistä. Pidän sote- ja maakuntauudistuksia koskevan lainsäädäntökokonaisuuden ja aivan erityisesti käsillä olevan valinnanvapausosan käsittelyaikataulua huolellisen perustuslainmukaisuuden arvioinnin näkökulmasta mielettömänä.

Tavallisesti sen mittaluokan valtiosääntökysymyksiä, joista nyt on kysymys, pohditaan erityyppisissä työryhmissä ja komiteoissa, joiden tuottama materiaali pohjustaa eduskunnan perustuslakivaliokunnassa tapahtuvaa perustuslakikontrollia. Nyt sote- ja maakuntauudistuksen valtiosääntöoikeudelliseen arviointiin ryhdytään poikkeuksellisen niukan ennakkopohdinnan varassa. Käsitykseni mukaan hallitus on järjestänyt lainvalmistelun yhteydessä valtiosääntöasiantuntijoiden kuulemisia, joissa on keskusteltu sote- ja maakuntauudistukseen liittyvistä valtiosääntöoikeudellisista kysymyksistä. Itse en ole ollut mukana näissä kuulemisissa, eikä käytössäni ole ollut niissä mahdollisesti jaettua aineistoa.

Hallituksen esitys, mukaan lukien sen säätämisyjärjestysperustelut, sisältää runsaasti viimeistelemätöntä vaikeatulkintaista analyysiä. En esimerkiksi ymmärrä tätä säätämisyjärjestysperustelujen loppukaneettia (s. 281): "Kokonaisuutena arvioiden esityksessä ehdotettu tuotantomalli on yksilön toimintamahdollisuuksien ja käyttäjän aseman vahvistumisen sekä perustason palveluiden vahvistumisen mahdollisuuden ja vaikutusarvioinnin perusteella todennäköisen vahvistumisen näkökulmasta perusteltu." Erityisen vaikeaksi tämän sävyiltään myönteisen lausahduksen ymmärtämisen tekee se, että vain hetkeä aiemmin (s. 279) säätämisyjärjestysperusteluissa on todettu suorasukaisesti: "Uudistuksen vaikutukset asiakkaiden valinnan mahdollisuuksien tosiasialliseen toteutumiseen voivat siis olla epätasaiset, ja siten uudistuksen hyödyt, kuten

aiempaa nopeampi pääsy perustason palveluihin, jakautuvat alueellisesti epätasaisesti.” Lukijan on hyvin vaikea pitää tällaisten säätämisyjärjestysperustelujen argumentaatiota vakuuttavana.

PERUSTUSLAIN 19.3 §:N MUKAISTEN RIITTÄVIEN SOSIAALI- JA TERVEYSPALVELUIDEN TURVAAMINEN

Sosiaali- ja terveydenhuollon valinnanvapauden vahvistamisessa ei ole sinänsä mitään valtiosääntöoikeudellisesti ongelmallista. Päinvastoin sen voi nähdä tukevan koko kansallisen perusoikeusjärjestelmämme taustalla olevaa sekä esimerkiksi YK:n lasten oikeuksien sopimukseen ja YK:n vammaisten henkilöiden oikeuksia koskevaan sopimukseen selkeästi kirjattua yksilön itsemääräämisoikeuden vahvistamista (ks. HE:n s. 280). Hallituksen esityksessä valinnanvapauden vahvistaminen nähdään myös keinona toteuttaa perustuslain 19.3 §:ssä taatut riittävät sosiaali- ja terveyspalvelut aiempaa yhdenvertaisemmin. Hallituksen esityksen perusteella tämä vaikuttaa perustuvan kuitenkin pikemminkin uskoon valinnanvapausjärjestelmän tietyntyyppisistä vaikutuksista kuin tietoperusteiseen analyysiin.

Sosiaali- ja terveyspalveluiden valinnanvapautta voidaan vahvistaa usealla eri tavalla. Valinnanvapauden erilaisten toteuttamistapojen välillä tapahtuva valinta ole valtiosääntöoikeudellisesti tarkasteltuna sellainen kysymys, jossa perustuslaki tai kansainväliset ihmisoikeussopimukset yksiselitteisesti osoittaisivat jonkin toimintatavan oikeaksi ja muut vääriksi. Perustuslaki ja ihmisoikeusvelvoitteet eivät käske eivätkä kiellä esimerkiksi hallituksen esityksessä valittua laaja-alaiseen yhtiöittämiseen perustuvaa valinnanvapauden toteuttamismallia. Ne asettavat kuitenkin valtiosääntöoikeudellisia reunaehdoja sille.

Yleisellä tasolla tarkasteltuna hallituksen esittämän sote- ja maakuntaudistuksen myötä Suomessa ollaan tekemässä poikkeuksellisen mittavaa julkisen vallan ja hallinnon uudelleenjakoa, jossa nyt käsiteltävänä oleva laaja-alaiseen yhtiöittämiseen pohjaava valinnanvapausmalli on keskeisessä roolissa. Muutokset vaikuttavat merkittävästi kaikkien ihmisten monien perus- ja ihmisoikeuksien toteutumiseen. Kun valinnanvapausmallia tarkastelee sote- ja maakuntaudistuksen kokonaisuudessa hallituksen esitysten vaikutusarviointien kautta käy selväksi, kuinka sen vaikutukset ovat erilaisia eri ihmisryhmissä ja maantieteellisillä alueilla. Hyvässä asemassa olevien kaupunkiseuduilla asuvien ihmisten kohdalla valinnanvapaus voi luoda lisää mahdollisuuksia valita omaan tilanteeseen parhaiten sopivat palvelut. Sen sijaan pakkoyhtiöittämispohjainen laaja valinnanvapausmalli saattaa kuitenkin olla hyvin ongelmallinen harvaanasutuimmilla alueilla sekä sellaisille haavoittuviin ryhmiin kuuluville ihmisille, joilla on moninaisia palvelutarpeita, joihin vastaamiseen tarvitaan palveluja mahdollisesti useilta palveluntuottajilta (ks. esim. HE:n s. 279).

Tässä yhteydessä voidaan viitata esimerkiksi siihen, kuinka lastensuojelun asiakkaana olevan perheen jäsenillä voi kullakin olla omat palvelupolkinsa, eikä valinnanvapauslakia lukemalla käy kovinkaan hyvin selville, miten menetellään tilanteissa, joissa nämä polut katkeavat. Erityisen ongelmallista hallituksen esityksessä kuvatussa valinnanvapausmallissa vaikuttaa olevan se, ettei sen valmistelussa ole syvennytty kovinkaan laajasti siihen, kuinka erityisesti vaikeassa elämäntilanteessa olevilla ja monialaisia palvelutarpeita omaavilla asiakkailla ei välttämättä ole tosiasiallista kykyä valita itselleen parhaiten sopivia palveluja. Näiden ryhmien kohdalla esitetystä laaja-alaiseen yhtiöittämismallista perustuvassa valinnanvapausmallissa on perustuslain 19.3 §:ssä tarkoitettujen riittävien sosiaali- ja terveyspalveluiden yhdenvertaisen turvaamisen

kannalta merkittävä riski, että vastoin sote-uudistuksen tavoitteita, palveluketjut hajaavat, palvelujen yhteensovittaminen heikkenee ja niiden laatu huononee.

Valinnanvapausmalliin sisältyvien riskien minimointi edellyttäisi oikeastaan sitä, että sote- ja maakuntauudistuksen ja valinnanvapausmallin toimeenpanoaikataulut eriytetään toisistaan siten, että ensin luodaan maakuntalain mukaiset itsehallinnolliset maakunnat ja sitten niille siirretään nykyisin kunnille ja kuntayhtymille annettu sosiaali- ja terveystalouden järjestämisen ja tuottamisvastuu. Tämän jälkeen, eli vasta kun sote- ja maakuntauudistus on tullut voimaan, siirrytään valinnanvapausmallin vähittäiseen toimeenpanoon.

Nyt hallitus esittää kuitenkin aivan päinvastaista etenemisjärjestystä. Niin sanotut yhtiöittämisperusteiset valinnanvapauspilotit käynnistetään jo ennen kuin julkista valtaa ja julkista hallintotehtävää sisältävien tehtävien siirto yksityisille on oikeudellisesti mahdollista (HE:n s. 271). Pidän tätä asetelmaa ongelmallisena jo perustuslakivaliokunnan aiemman ns. kokeilulainsäädännön tarkkuutta koskevan lausuntokäytännön valossa (esim. PeVL 51/2016 vp.).

Niin sanottuihin valinnanvapauspilotteihin sisältyy myös sellaisia maakuntaitsehallinnon rajoituksia ja kansanvaltaisuuden rajoituksia (ks. HE:n s. 271), jotka jo yksistään osoittavat suoran valinnan palveluiden käyttöönottoaikatauluun sisältyvän hallituksenkin tunnistamia valtiosääntöoikeudellisia ongelmia. Pidän myös maakuntaitsehallinnon kansanvaltaiseen toteutumiseen liittyvien ongelmien lakaisemista maton alle "kunnan asukkaiden tahtoon" vetoamalla (ks. HE:n s. 271) riittämättömänä perusteluna, joka on ristiriidassa maakuntalain esitöissä korostetun kuntien ja maakuntien itsehallintojärjestelmien erillisyyden kanssa. Tuntuu kuin sote- ja maakuntauudistukseen kuuluvien lakien säätämisenjärjestysperusteluissa eri kohdissa tehtäisiin samanlaisista asetelmista erilaisia päätelmiä.

Kuten hallituksen esityksessä todetaan, valinnanvapauslaki liittyy lukuisiin perustuslain säännöksiin (mm. 2 §, 6 §, 17 §, 18 §, 19 §, 22 §, 121 § ja 124 §). Siltä osin, kun se rajoittaa erinäisiä perusoikeussäännöksiä tai maakunnallista itsehallintoa taikka merkitsee julkisen tehtävän siirtämistä yksityiselle, sen hyväksyttävyyden arviointi kiinnittyy keskeisesti kysymykseen siitä, missä määrin valinnanvapausmalli onnistuu turvaamaan riittävät sosiaali- ja terveystaloudet (PL 19.3 §) nykyistä yhdenvertaisemmin (PL 6 §). Tämähän on perusoikeusnäkökulmasta koko sote-uudistuksen avainkysymys.

Sinänsä nykyiseen kuntakeskeiseen sosiaali- ja terveystalouden järjestämismalliin sisältyy sellaisia jo aiemmin perustuslakivaliokunnalle antamissani lausunnoissani käsittelemiäni merkittäviä puutteita, jotka puoltavat niiden järjestämistä vastuun antamista laajemmin yksiköille eli esimerkiksi maakunnille. Tämä ei kuitenkaan sinällään vielä perustele perustason palveluiden pakkoyhtiöittämistä ja antamista yhtiöitettyjen sote-keskusten tehtäväksi. Tämä ei myöskään sinällään perustele maakunnan oman sote-palvelutuotannon siirtämistä liikelaitosperusteisesti hoidettavaksi.

Yhtiöitettyyn palvelutuotantoon liittyy merkittäviä riskejä siitä, ettei kilpailu toimi aina yhteiskunnan kannalta halutulla tavalla. Kilpailun toimimattomuus voi johtaa esimerkiksi siihen, että markkinat keskittyvät vain muutamalle isolle toimijalle ja palveluiden laatu jätetään huonoksi. Heikosti kannattaville maantieteellisille alueille voi myös tulla vain vähän kilpailua ja palveluiden tuottajat voivat pyrkiä säästämään laadussa, kun

taas kannattavilla alueilla voi olla laadun ylituotantoa. Näissä kaikissa tilanteissa riittävien sosiaali- ja terveyspalveluiden turvaaminen edellyttää sitä, että julkinen valta eli kaavaillussa sote-mallissa järjestämistä vastaava maakunta voi puuttua markkinoiden toimintaan joko tuottamalla palvelut itse tai esimerkiksi sääntelyn tai omistajaohjauksen kautta.

Edellä mainitusta näkökulmasta on valtiosääntöoikeudellisesti olennaista, kuinka hyvin maakunta tosiasiallisesti kykenee ohjaamaan ja seuraamaan palvelutuotantoa sekä tarvittaessa ryhtymään toimiin yksilöiden perus- ja ihmisoikeuksien turvaamiseksi havaitessaan yhtiötetyssä markkinaperusteisessa toiminnassa ongelmia. Hallituksen esityksestä käy sangen huonosti selville palvelutuotannon ohjaus- ja seurantajärjestelmä. Sosiaali- ja terveyspalveluiden asiakkaiden ja tuottajien oikeudet ja velvoitteet jäävät epäselväksi etenkin henkilökohtaisen budjetin ja asiakassetelin yhteydessä. Käytössäni olleen ajan puitteissa en ole pystynyt käymään läpi huolellisesti valinnanvapauslain suhdetta sote-järjestämislakiin tai hallituksen luonnostelevaan sote-palveluiden valvontamalliin.

Vaikuttaa siltä, että maakunnalla ei ole asianmukaisia ja riittävän tehokkaita keinoja puuttua yhtiötetyn markkinaperusteisen toiminnan ongelmiin. Erityisen suureksi ongelmat saattavat muodostua palveluiden yhteensovittamistilanteissa, sillä palveluiden yhteensovittamista koskeva sääntely hajautuu useaan lakiin ja edustaa oikeudelliselta luonteeltaan tavoitesääntelyä, jota tosiasiaassa toteutetaan oikeudellisesti pehmein suunnittelu- ja sopimusasiakirjoin.

Pidän myös perusoikeuksien turvaamisen kannalta hyvin ongelmallisena sitä, että pakkoyhtiöittäminen seurauksena maakunnalta puuttuu usein tosiasiallinen kyky ryhtyä sellaisiin markkinatoimintaa korjaaviin toimiin, joihin maakunnalla sinänsä on perusoikeuksien turvaamiseksi oikeus ja velvollisuus. Etenkin harvaan asuttujen alueiden palveluiden turvaamisen osalta hallituksen esityksen pykälät rakentuvat hurskaiden toiveiden varaan, sillä hallituksen esitykseen ei sisälly perustuslain 19.3 §:ään sisältyvien oikeuksien turvaamisen näkökulmasta uskottavaa kuvausta markkinatoimintaa korjaavista käytännön toimista ja niiden vaikuttavuudesta. Kun maakunnalta on viety kyky tuottaa normaalitilanteissa perustason sosiaali- ja terveyspalveluita, on epäuskottavaa, että maakunta kykenee siihen kovinkaan vaivattomasti poikkeustilanteissa.

Kysymys siitä, onnistuuko valinnanvapauslainsäädäntö turvaamaan yhdenvertaisesti sosiaali- ja terveyspalveluita eri puolilla maata ja eri väestöryhmien keskuudessa, on viime kädessä empiirinen kysymys, joka kiinnittyy sote-uudistuksen vaikutusarvioihin. Siksi perustuslakivaliokunnan tulisi hankkia valtiosääntöoikeudellista arviointiaan varten käsitys siitä, kuinka vakuuttavia hallituksen esityksen asiaa koskevat vaikutusarviot ovat. Useat sosiaalipolitiikan sekä sosiaali- ja terveyshallinnon asiantuntijat ovat tuoneet esiin näkemyksiä siitä, ettei hallituksen esittämä malli kykene turvaamaan riittäviä sosiaali- ja terveyspalveluita. Esimerkiksi professori Heikki Hiilamo on useaan otteeseen lainvalmistelun aikana tuonut esiin tutkimustietoa siitä, että valinnanvapausmalli heikentää tai tekee jopa mahdottomaksi palveluintegraation. Saman tyyppisiä näkemyksiä ovat eri yhteyksissä esittäneet myös professorit Jussi Huttunen, Anneli Anttonen, Martti Kekomäki ja Anneli Pohjola. Mikäli nämä substanssiasiantuntijat ovat arvioissaan oikeassa, valinnanvapausmalli heikentää heikko-osaisimpien sosiaali- ja terveyspalveluiden käyttäjien asemaa tavalla, joka ei ole asiaa valtiosääntöoikeudellisesti arvioiden hyväksyttävää perustuslain 6 §:n näkökulmasta.

Jos asia todella on näin, hallituksen esittämä laaja valinnanvapausmalli on perustuslain 6 §:n ja 19.3 §:n vastainen. Tällöin valinnanvapausmallia pitäisi muokata siten, että se todellisuudessa kykenee vähentämään eriarvoisuutta ja huolehtimaan riittävästi huono-osaisimpien kansalaisten oikeuksien turvaamisesta. Käytännössä tämä saattaisi tarkoittaa esimerkiksi yhtiöittämisvelvoitteen laajuuden ja sen alaan kuuluvan palveluvalikoiman uudelleen tarkastelemista. Koska en itse ole sosiaali- ja terveyspalveluiden asiantuntija, minulla ei ole kykyä arvioida asiaa tarkemmin.

On huomionarvoista, että hallituksen esityksessä ei tarkastella kunnolla esimerkiksi sellaista mallia, jossa maakuntien omaa palvelutuotantoa ei pakkoyhtiöitetä. Vaikuttaa ilmeiseltä, että perustuslakivaliokunnan täytyy hankkia valinnanvapauslain arviointiin tarvitsemaansa tietoperustaa kuulemalla myös muita kuin valtiosääntöoikeuden asiantuntijoita taikka velvoittaa hallitus syventämään omia vaikutusarvioitejaan.

Myös lainsäädännön arviointineuvosto on huhtikuun lopulla antamassaan lausunnossaan katsonut, että valinnanvapauslain vaikutusarvioissa on yleisesti ottaen paljon puutteita. Esimerkiksi vaikutusarviot kilpailun toimivuudesta uusilla sosiaali- ja terveyspalvelumarkkinoilla ovat olleet arviointineuvoston mielestä hyvin puutteelliset. Lainsäädännön arviointineuvoston lausunnon jälkeen vaikutusarvioita on hieman syvennetty, mutta nähdäkseni vaikutusarviot ovat edelleen lainsäädännön arviointineuvoston esittämälle kritiikille alttiita.

Arvioidessaan käsillä olevan valinnanvapauslain hyväksyttävyyttä perustuslain 19.3 §:n näkökulmasta, perustuslakivaliokunta joutuu ottamaan kantaa siihen, kuinka laajan ja vakuuttavan tietoperustan lain vaikutuksista se tarvitsee ottaakseen kantaa näin laajamittaiseen uudistukseen. Oman näkemykseni mukaan hallituksen esitys ei tarjoa riittävää tietoperustaa sen käsittelylle, kun huomioidaan, että hallituksen esityksessä itsessäänkin on katsottu valinnanvapauslain hyväksyttävyyden valtiosääntöoikeudellisen arvioinnin kiinnittyvän keskeisesti esityksen tosiasialisiin vaikutuksiin (law in action -ajatteluun).

KILPAILUOIKEUDELLISET RISKIT SEKÄ MARKKINAHÄIRIÖ JA -PUUTETILANTEET

Valinnanvapausmalliin siirtyminen tuottaa sosiaali- ja terveyspalveluiden järjestämisvastuussa olevalle julkiselle vallalle täysin uudenlaisia kilpailuoikeudellisia riskejä. Kuten hallituksen esityksessä todetaan, kun valinnanvapausjärjestelmän piirissä olevien palvelujen tuottaminen on valinnanvapauslain mukaisesti linjattu yhtiöittämisvelvollisuuden piiriin, on maakunnan erilaisissa poikkeustilanteissa joko perustettava kyseiselle alueelle uusi yhtiö tai turvauduttava EU-oikeuden raamittamaan maakuntalain mukaiseen julkisen palveluvelvoitteen asettamismenettelyyn (ns. SGEI-menettelyyn). Hallituksessa esityksessä ei ole mitenkään pohdittu SGEI-menettelyn ja maakunnan oman yhtiön kautta tapahtuvan poikkeustilanteisiin reagoinnin suhdetta suoran valinnan palveluihin luotavilla uusilla täysin kilpailluilla markkinoilla.

Nähdäkseni sote- ja maakuntaudistuksen valmistelussa on lähdetty siitä, että poikkeustilanteissa maakunta voi reagoida omalla rahoitustoiminnalla ja oman yhtiön perustamisella myös ohi SGEI-menettelyn. Asetelma ei ole kuitenkaan nähdäkseni kilpailuoikeudellisesti välttämättä näin yksioikoinen ja on syytä huomata, että kilpailuoikeudellisen vahingon korvausvelvollisuusriski esimerkiksi SGEI-menettelyssä tapahtuvien laiminlyöntien ja virheiden osalta jää maakunnan kannettavaksi. Kyseessä ei ole yksinomaan kilpailuoikeudellisesti jäsentävä kysymys. Kyseessä on yhtä lailla perustuslain 19.3 §:n mukaisten oikeuksien

viimekätiseen toteuttamiseen liittyvän maakunnan ns. viimekätisen vastuun toteuttamiseen liittyvä valtiosääntöoikeudellisesti merkityksellinen käytännön kysymys.

Muun muassa tässä kohdassa itselleni syntyy vaikutelma, että hallituksen esityksen valmistelussa ei ole syvennytty perustuslain 19.3 §:n näkökulmasta keskeisen ns. viimekätisen perusoikeuksien turvaamisvastuun käytännön toteuttamiseen (law in action -näkökulma) kovinkaan huolellisesti. Perusoikeusnäkökulmasta ei ole riittävää, että maakuntalakiin, sote-järjestämislakiin ja valinnanvapauslakiin sisältyy viimekätisen vastuun toteuttamista koskevia pykälä (law in books -näkökulma), kun näiden pykälien nojalla tapahtuva toiminta (law in action -näkökulma) vaikuttaa puutteellisesti pohditulta.

Valinnanvapauslain 43 §:n mukaan maakunta voisi hankkia suoran valinnan palveluja kilpailuttamalla tai tuottamalla ne itse, jos maakunnan jollekin alueelle ei synny 44 §:n mukaisella ilmoittautumismenettelyllä riittävästi suoran valinnan palvelujen väestöllistä tai alueellista kattavuutta. Pykälä on perusoikeusnäkökulmasta aivan keskeinen, sillä on lähes varmaa, että ainakin harvaan asutulla maaseudulla esiintyy markkinapuutetilanteita ja julkisella vallalla on perustuslain 19.3 §:ään ja 6 §:ään palautuva velvollisuus turvata riittävät sosiaali- ja terveyspalvelut yhdenvertaisesti kaikkialla maassa.

Valinnanvapauslain 43 §:ssä kuvattu menettely vaikuttaa kankealta ja heikosti perusoikeuksien turvaamistavoitteeseensa taipuvalta kuten hallituksen esityksen säätämisperusteluissakin todetaan (s. 255). On huomionarvoista, että hallitus itsekin katsoo, että markkinahäiriö ja -puute tilanteissa perusoikeuksien turvaaminen edellyttää toisenlaista lainsäädäntöratkaisua (s. 255). Tässä tilanteessa valinnanvapauslain 43 §:n tarkentamiselle perusjärjestelmän kanssa paremmin yhteensopivaksi on ilmeistä tarvetta. Kuten hallituksen esityksessä itsekin todetaan (s. 255) tämä oli yksinkertaista toteuttaa hakemalla sellaista lainsäädäntöratkaisua, jossa luovutaan maakunnan oman palvelutuotannon pakkoyhtiöittämisestä.

Tältä osin on syytä kiinnittää huomio myös siihen, että markkinapuutetilanteeseen varautumista koskeva valinnanvapauslain 81 § on säädöstekstin tasolla epämääräinen ja perusteluiltaan niukka. Perustuslain 19.3 §:n ja 22 §:n näkökulmista sitä olisi täsmennettävä.

SOSIAALI- JA TERVEYSPALVELUIDEN TUOTTAMISEN LAAJAMITTAINEN SIIRTO YKSITYISELLE

Laajamittaisen yhtiöittämisveloitteen sisältävässä valinnanvapausjärjestelmässä on kysymys täysin uudentyypisistä sosiaali- ja terveydenhuoltopalveluiden järjestämis- ja tuottamistavan organisointi-ratkaisusta, jolla valtaosa sosiaali- ja terveyspalveluiden tuottamisesta siirrettäisiin viranomaiskoneiston ulkopuolisten toimijoiden vastuulle samalla, kun niiden järjestämisvastuu annettaisiin pääosin perustettaville maakunnille lailla osoitettavana viranomaistehtävänä.

Käsiteltävänä olevan hallituksen esityksen yksi keskeisimmistä valtiosääntöoikeudellisista kysymyksistä koskee siten perustuslain 124 §:ää, jonka 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. Pykälä myös kieltää merkittävää julkisen vallan käyttöä sisältävien tehtävien antamisen yksityisille.

Käsillä olevassa valinnanvapausmallissa on kysymys siinä määrin uudesta valtiosääntöoikeudellisesta kysymyksestä, että sen ratkaisemiseen on saatavissa vain niukasti tukea perustuslain 124 §:n soveltamiseen liittyvästä perustuslakivaliokunnan aikaisemmasta lausuntokäytännöstä. Sen ohella, että kysymys on huomattavasti aiempaa laajemmasta tehtäväkokonaisuuden siirrosta julkiselta yksityiselle, on selvää, että kyseessä on myös sosiaali- ja terveydenhuoltopalveluiden kokonaisuudessa täysin uudentyyppisestä järjestelystä. Hallituksen esityksen mukainen valinnanvapausmalli poikkeaa perusasetelmaltaan niin vahvasti mm. ostopalvelusopimuksista (kuntalain 9 §), ettei niitä koskeneista valiokunnan aiemmista linjauksista voi hakea erityistä johtoa valinnanvapausmallin valtiosääntöoikeudelliseen arviointiin. Nykyisin jo osin käytössä olevaa monituottajamallia ei sitäkään ole säädetty perustuslakivaliokunnan myötävaikutuksella. Perustuslakivaliokunnan lausuntokäytännön perusteella on kuitenkin selvää, että sekä järjestäminen että tuottaminen ovat julkisia hallintotehtäviä (ks. HE 15/2017 vp, s. 666).

Hallituksen esityksen säätämisjärjestämisperusteluissa katsotaan, ettei valinnanvapauslainsäädännöllä siirretä mitään yksittäistä merkittävän julkisen vallan käyttöä koskevaa asiakokonaisuutta yksityiselle. Tämä on käytännössä yritetty varmistaa mm. valinnanvapauslain 15.2 §:n 12 kohdassa, jonka mukaan suoran valinnan palvelujen piiriin ei voida siirtää julkisen vallan käyttöä koskevia tehtäviä, jollei niiden siirtämisestä ole erikseen säädetty perustuslain 124 §:n mukaisesti (HE 47/2017 vp, s. 178). Hallituksen esityksen säätämisjärjestysosa ja yksityiskohtaiset perustelut antavat kuitenkin vähäisesti johtoa pykälän tosiasiallisesta merkityksestä ja se lieneekin lähinnä informatiivinen. Kun valinnanvapauslain 15 §:ää yrittää lukea voimassa olevaa ja valmisteilla olevaa lainsäädäntöä vasten, se näyttäytyy etenkin sosiaalipalveluiden osalta vaikeaselkoisena ja täsmentyy oikeastaan vasta sen jälkeen, kun vireillä oleva lainsäädäntöuudistus on saatu kokonaisuudessaan valmiiksi.

Sinänsä nähdäkseen esimerkiksi valinnanvapauslain 15 §:ssä tarkoitettujen lyhytaikaisten ja tilapäisten sosiaalihuollon palveluiden tarjoamisessa ei ole kysymys merkittävän julkisen vallan käytön antamisesta yksityiselle, eikä perustuslain 124 § ole välttämättä esteenä niiden antamiselle yksityiselle, kunhan mm. riittävästi oikeusturvatakeista huolehditaan. Toisin sanoen jopa lyhytaikaisen ja tilapäisen sosiaalihuollon myöntäminen ja siihen liittyvä päätöksenteko voidaan liittää perustuslain 124 §:n näkökulmasta laajennetun palvelutason palveluihin. Samalla on kuitenkin todettava, että valinnanvapauslain 15 §:n, 22 §:n ja 27 §:n mukaisessa kokonaisuudessa jää kuitenkin perustuslain 124 §:n näkökulmasta liian epäselväksi, milloin perustuslain 21 §:n kannalta keskeinen hallintopäätöksen tekemistarve merkitsee samalla, että tehtävän tulisi jäädä maakunnan vastuulle viranomaistoimivaltaa sisältävänä siten, että maakunta ei voisi omalla päätöksellään siirtää sitä yksityiselle annettavaksi laajennetun perustason palveluksi. Tämä on vain yksi esimerkki siitä, että hallituksen esityksen arviointi perustuslain 124 §:n näkökulmasta on vaikeaa, kun esitystä tarkastellaan perustuslain 124 §:n näkökulmasta.

Valinnanvapauslain 15 §:n, 22 §:n ja 27 §:n muodostaman kokonaisuuden äärelle pysähtyessä huomio kiinnittyy siihen, ettei muita kuin suoran valinnan palveluita ole määritelty ja aineellisen lainsäädännön perusteella käy selväksi, että asiakassetelin ja henkilökohtaisen budjetin alaan kuuluvien palveluiden käsite ei ole tarkkarajainen vaan pikemminkin maakunnalle harkintavaltaa jättävä. Siten yhtiöittämisveloitteen ala ei ole sillä tavoin täsmällinen ja tarkkarajainen kuin perustuslakivaliokunnan perustuslain 124 §:ää koskevassa lausuntokäytännössä on ollut tavanomaista edellyttä.

Oikeastaan valinnanvapauslain erityisesti valinnanvapauslain 15 § ja ainakin jossakin määrin kaikki muutkin valinnanvapauslain pykälät pitäisi perata systemaattisesti perustuslain 124 §:n näkökulmasta, mutta minulla ei ole ollut käytössäni olevan ajan puitteissa siihen mahdollisuutta. Tyydyn siten huomauttamaan, että hallituksen esityksessä ei ole tyydyttävällä tavalla arvioitu sosiaali- ja terveydenhuollon eri säännösten suhdetta perustuslain 124 §:ssä tarkoitettuun merkittävään julkisen vallan käyttöön, julkisen vallan käyttöön ja julkiseen hallintotehtävään. Jo esimerkiksi perustuslakivaliokunnan lausuntokäytäntö (esim. PeVL 11/2016 vp.) osoittaa, että hallituksen esityksessä omaksuttua tarkastelutasoa yksityiskohtaisemmalle tarkastelulle on ilmeinen tarve.

Valinnanvapauslain 15 §:n, 22 §:n ja 27 §:n muodostamaa kokonaisuutta vastaava selvästi perustuslain 124 §:n kanssa jännitteinen kokonaisuus muodostuu valinnanvapauslain 18 §:n, 23 §:n ja 55 §:n muodostamasta kokonaisuudesta, joka koskee yksityisen sote-keskuksen palvelutarpeen arvioinnin kautta antamaa asiakasseteliä. Jos palvelutarpeen arviointi määrittellään merkittävän julkisen vallan käyttämiseksi, perustuslain 124 § estää käsillä olevan asiakassetelien myöntämistä koskevan järjestelyn. Nähdäkseni palvelutarpeen arviointi muodostaakin aihealueen, jonka arvioimiseen hallituksen esitys ei anna riittävää tietoperustaa. Käytettävissäni oleva aika ei ole mahdollistanut riittävää syventymistä siihen.

Valinnanvapauslakia on perustuslain 124 §:n näkökulmasta tarkasteltava myös kokonaisuutena kiinnittäen huomio siihen, voiko valinnanvapausjärjestely jo pelkästään laajuutensa ja yksilöihin kohdistuvien oikeusvaikutustensa perusteella johtaa käsitykseen sen luonteesta merkittävänä julkisen vallan käyttönä. Tällainen tulkinta estäisi käytännössä nyt esitetyn valinnanvapauslainsäädännön toteuttamisen nyt esitetyssä muodossa. Tällöin valinnanvapausmallia tarkastellaan ikään kuin kokonaisuutena. Nähdäkseni arviota sääntelyn valtiosääntöoikeudellisesta hyväksyttävyydestä merkittävän julkisen vallan käytön osalta on valinnanvapausmallia kokonaisuutena tarkastellen hyvin vaikea tehdä käytössä olevan hallituksen esityksen tietoperustan avulla.

Vaikka valinnanvapausmallin ei katsoisikaan olevan sitä kokonaisuutena tarkastellen ongelmallinen perustuslain 124 §:ään sisältyvän merkittävän julkisen vallan käytön yksityiselle antamisen kiellon näkökulmasta, sen voi nähdä olevan monella tavalla jännitteinen perustuslain 124 §:n julkisen tehtävän yksityiselle antamista koskevan perustuslakivaliokunnan lausuntokäytännössä kehittyneen kriteeristön näkökulmasta. Huomio kiinnittyy erityisesti siihen, ettei valinnanvapauslainsäädäntö nykyisellään vaikuta turvaavan riittävästi asiakkaan oikeussuojaa eikä se anna maakunnille riittäviä mahdollisuuksia vastata asianmukaisesti järjestämivastuunsa toteutumisesta. Ongelmat kietoutuvat hallituksen esityksen säätämisympäristössä hallituksen itsekin tunnistamalla tavalla erityisesti pakkoyhtiöittämiseen ja valinnanvapauslain 79 §:n ja 80 §:n mukaisen valvontajärjestelmän hampaattomuuteen. On vähintään epäselvää täyttääkö valinnanvapauslain 79 §:ään ja 80 §:ään kietoutuva oikeussuojajärjestelmä ne edellytykset, jotka perustuslakivaliokunta on asettanut oikeusturvatakeille perustuslain 124 §:ää koskevassa lausuntokäytännössään. Tämä johtuu siitä, että hallituksen esityksen perusteella on vaikea hahmottaa valinnanvapauslain 79 §:n ja 80 §:n tosiasiallista tehokkuutta sote-palveluiden yhtiötetyn tuottamisrakenteen toimintaympäristössä.

Käytännössä valinnanvapauslailla muutetaan sosiaali- ja terveydenhuollon koko toimintaympäristö tavalla, joka on vahvassa jännitteessä sen perustuslain esitöissä mainitun lähtökohdan kanssa, ettei perustuslain 124

§:ää ole ylipäänsä tarkoitettu tarkoitettu käytettäväksi laajojen hallinnollisten tehtäväkokonaisuuksien antamiseen viranomaiskoneiston ulkopuolisille tai niin sanottujen ”kvasiviranomaisten” perustamiseen. Tästä näkökulmasta tarkasteltuna hallituksen esitys on valtiosääntöoikeudellisesti erittäin ongelmallinen ja sen hyväksyminen merkitsee irtaantumista perustuslain 124 §:ää määrittävästä virkamieshallintoperiaatteesta – käytännössä tämän oikeusvaltioajattelullemme keskeisen periaatteen vesittämistä.

Perustuslain 124 § sisältää subdelegoinnin kiellon muussa kuin teknisluonteisessa asiayhteydessä (PeVL 6/2013 vp.). Valinnanvapauslain 53 § sisältää kuitenkin subdelegointiasetelman, jota ei voi nähdäkseni pitää teknisenä. Katson, että subdelegointiasetelma on purettava valinnanvapauslaista.

KIELELLISET OIKEUDET

Sote- ja maakuntauudistukseen sisältyvissä lakiehdotuksissa jäsenetään kielellisiä oikeuksia toisistaan poikkeavalla tavalla kuten pelastustoimen järjestämistä koskevasta hallituksen esityksestä (HE 16/2017 vp.) perustuslakivaliokunnalle antamassani lausunnossani katsoin. Kaikissa sote- ja maakuntauudistusta koskevissa lakiehdotuksissa pitäisi pyrkiä mahdollisimman täysmääräisesti kielellisiä oikeuksia turvaavaan sääntelyyn, joka on keskenään koherenttia. Nyt käytössäni oleva aika ei ole mahdollistanut seikkaperäistä perehtymistä kielellisten oikeuksien turvaamiseen valinnanvapauslaissa ja esimerkiksi valinnanvapauslain 40.2 §:ään sisältyvään poikkeuslupajärjestelyyn.

Kiinnitän kuitenkin huomion siihen, että perustuslain 17 §:n tunnistamista kieliryhmistä viittomakielisten asemaa ei käsitellä millään tavalla säätämisyjärjestysperusteluissa (s. 272-273). Valinnanvapauslain 40 §:n perusteluissa puolestaan katsotaan (s. 201) todetaan suoran valinnan palveluiden tuottajien olevan viittomakielilaisilla tarkoitettuja julkista hallintotehtävää hoitavia toimijoita. Toteamus on yksioikoinen ja osin ristiriitainen sen kanssa, kuinka suoran valinnan palveluiden hoitajia kuvaillaan asemoitaessa heitä suhteessa perustuslain 124 §:ään.

HALLINTO-OIKEUDELLISTEN OIKEUSSUHTEIDEN JA SOPIMUSTEN RAJAPINTA

Sosiaali- ja terveyspalveluiden järjestämisvastuun ja tuottamisen erottamisen ja laaja-alaiseen yhtiöittämiseen pohjautuvan valinnanvapausmallin käyttöön oton jälkeen perustuslain 19.3 §:ssä tarkoitettujen riittävin sosiaali- ja terveyspalveluiden turvaaminen tapahtuisi pitkälti erityyppisten sopimusjärjestelyjen avulla. Valinnanvapauslain 47 §:ssä kuitenkin täsmennetään, ettei sopimusmenettelyssä voida sopia asioista, joista maakunnan on tehtävä 41 §:n mukainen hallintopäätös. Sopia ei voi myöskään asioista, jotka rajoittaisivat asiakkaiden oikeuksia tai jotka muutoinkaan eivät ole sopimusvapauden piirissä.

Valinnanvapauslain 41 §:n ja 47 §:n muodostama kokonaisuus on kuitenkin vaikeatulkintainen ja hankalasti perustuslakivaliokunnan lausuntokäytäntöön sovitettavissa. Hallituksen esityksessä ei käsitellä kovinkaan laajasti sitä, missä määrin perustuslain 124 § rajaa sopimusten käyttämistä palveluiden järjestämisessä ja

tuottamisessa. Asialla on yleistä oikeudellista merkitystä ja se palautuu muun muassa siihen jännitteeseen, jota yksityistä pysäköinninvalvontaa koskevassa asiassa on esiintynyt korkeimman oikeuden ja perustuslakivaliokunnan välillä.

Vaikuttaa selvältä, että valinnanvapauslainsäädännön käytäntöön soveltamisen yhteydessä syntyy paljon sellaisia sekamuotoisia sopimuksia, joissa on hallintosopimuksen ja yksityisoikeudellisen sopimuksen piirteitä. Näitä koskevien erimielisyyksien ratkominen tulee olemaan haasteellista, eikä valinnanvapauslakia koskevassa hallituksen esityksessä ole käsitelty hallinto-oikeudellisten oikeussuhteiden ja yksityisoikeudellisten sopimusten rajapintaa läheskään riittävästi. Oikeustilan ohjaamiseksi tähän asiakokonaisuuteen olisi kiinnitettävä eduskuntakäsittelyn yhteydessä riittävästi huomiota, sillä kyseessä on perustuslain 21 §:n näkökulmasta merkityksellinen kysymys.

TOSIASIALLISEN HALLINTOTOIMINNAN JA HALLINTOPÄÄTÖSTEN RAJAPINTA

Ehdotettu valinnanvapausmalli nostaa esiin aiempaa selkeämmin tarpeen jäsentää tosiasiallisen hallintotoiminnan ja hallintopäätösten rajapintaa, sillä se merkityksellistyy uudella tavalla etenkin sote-keskuksissa tapahtuvan palvelutarpeen arvioinnin ja sosiaalipalveluiden antamisen yhteydessä. Tältä osin kysymykseen siitä, mitkä päätökset ovat valituskelpoisia hallintopäätöksiä on kiinnitetty valinnanvapauslaissa tarpeettoman vähän huomiota. Pidän esimerkiksi valinnanvapauslain 82 §:ää tältä osin liian väljänä. Oikeustila rajapinnan määrittelyssä on tällä hetkellä epäselvä, eikä valinnanvapauslaki ole nykyisellään omiaan selkiyttämään sitä – päinvastoin.

HENKILÖKOHTAINEN BUDJETTI JA VAMMAISTEN HENKILÖIDEN OIKEUDET

Valinnanvapauslain 6 lukuun on otettu henkilökohtaista budjettia koskeva säännöstö, joka liittyy vanhuspalvelulain, vammaispalvelulain ja kehitysvammaisten erityishuoltolain mukaisten palveluiden ja etuuksien järjestämiseen. Kysymys on henkilöistä, jotka tarvitsevat erityistä apua ja neuvontaa palveluidensa tueksi. Henkilökohtaista budjettia koskevat säännökset ovat ylimalkaisia ja niitä tarkastellaan hallituksen esityksessä pikemminkin teknis-hallinnollisesti kuin haavoittuvien ryhmien perus- ja ihmisoikeuksien turvaamisen näkökulmaan kiinnittyen. Säännöstön valtiosääntöoikeudellinen arviointi tulisi kiinnittää mm. YK:n vammaisten henkilöiden oikeuksia koskevaan sopimukseen, mitä hallituksen esityksessä ei ole tehty.

Henkilökohtaista budjettia koskevia säännöksiä tulisi arvioida seikkaperäisesti ja käsillä olevaa hallituksen esitystä huolellisemmin. Minulla ei ole ollut käytössäni olevassa ajassa mahdollisuutta arvioida niitä esimerkiksi YK:n vammaissopimuksen näkökulmasta. Tällainen arviointi olisi myös käytännössä sidottava parhaillaan lausuntokierroksella olevaan lakiin vammaisuuden perusteella järjestettävistä sosiaalihuollon erityispalveluista, jolla on tarkoitus korvata valinnanvapauslaissa viitatus nykyinen vammaispalvelulaki ja kehitysvammalaki.

Katson, että vammaisten henkilöiden oikeudet on yksi sellainen koko sote- ja maakuntauudistuksen läpileikkaava tema, johon liittyviin valtiosääntökysymyksiin tulisi keskittyä perustuslakivaliokunnan käsittelyn kuluessa vielä tarkemmin.

MILLOIN PERUSTUSLAIN TULKINTA MUUTTUU TOSIASIASSA PERUSTUSLAIN SÄÄTÄMISEKSI?

Kun kaikki eduskunnan käsiteltävänä nyt olevat ja käsiteltäväksi lähiviikkoina tulevat sote- ja maakuntauudistusta koskevat hallituksen esitykset ja niihin sisältyvät lukuisat lakiehdotukset otetaan yhdessä tarkasteltavaksi, piirtyy esiin kuva valtiosääntöoikeudellisesti valtaisan merkityksellisestä lainsäädäntöuudistuksesta, jolla on kauskantoisia vaikutuksia. Hallituksen esitysten säätämisyjärjestyksen määrittely edellyttää kokonaisharkintaa, jonka tulee irtaantua perustuslain yksittäisistä pykälistä ja johon ei voida käytännössä hakea johtoa perustuslakivaliokunnan aiemmasta lausuntokäytännöstä kuin hyvin rajatusti.

Valinnanvapauslaki tulee nyt ehdotetussa muodossa vesittämään perustuslain 124 §:n ytimessä olevan virkamieshallintoperiaatteen. Se merkitsee perustuslain esitöissä nimenomaisesti kiellettyä laajan hallinnollisen tehtäväkokonaisuuden antamista viranomaiskoneiston ulkopuolelle tavalla, jota perustuslakia säädettäessä ei ole osattu kuvitellakaan. Tässä mielessä valinnanvapauslain hyväksyminen vertautuu perustuslain 124 §:n tulkinnan sijaan perustuslain 124 §:n sisällön ydinelementtien uudelleen säätämiseen. Tätä ei perustella yhtiöittämisen oikeudellisella välttämättömyydellä tai tarkoituksenmukaisuudella. Se perustellaan poliittisella arvovalinnalla. Tämän poliittisen arvovalinnan tekeminen kajoaa perustuslakiin ennen näkemättömällä voimalla avaten ne rahan ja vallan virtojen padot julkiselta sektorilta yksityiselle sektorille, jotka perustuslakia säädettäessä perustuslain 124 §:llä haluttiin nimenomaisesti tulpat.

Etenkin sote-järjestämislain, maakuntien rahoituslain ja maakuntalain muodostama kokonaisuus tekee saman perustuslain 121 §:n ja Euroopan neuvoston paikallisen itsehallinnon peruskirjan suojaamalle paikalliselle itsehallinnolle, jonka ytimessä Suomessa on kunnallinen itsehallinto. Maakuntaitsehallinnosta on tulossa minimalistista itsehallintoa, joka on sidottu lähes täysin valtion talutusnuoraan, kun valta, omaisuus ja rahat karkaavat mm. valtion de facto kontrolloimiin palvelukeskusyhtiöihin, maakunnan liikelaitokseen ja yksityisille sote-yhtiöille. Samalla maakunta jätetään ilman verotusoikeutta ja sitä kautta oikeutta omiin varoihin. Samaan aikaan myös kunnallisen itsehallinnon peruslähtökohtia koverretaan ontoiksi esimerkiksi määräaikaista verokattoa koskevin säännöksin. Näitäkin ratkaisuja perustellaan puhtaasti poliittisin arvovalinnoin, ei välttämättömyyden tai tarkoituksenmukaisuuden kautta.

Olen jo aiemmassa perustuslakivaliokunnalle sote- ja maakuntauudistuksesta antamassani lausunnossani katsonut, että perustuslakivaliokunnalla on käsillä olevissa uudentyyppisissä valtiosääntökysymyksissä laaja liikkumavara. Olen edelleen samaa mieltä. Tuolle liikkumavaralle asettaa kuitenkin rajansa se, että perustuslakivaliokunnan tehtäväpiiriin kuuluu ainoastaan perustuslain tulkinta eikä tuo tulkinta saa muuttua perustuslain säätämiseksi. Sellaisten valtiosääntöoikeuden yleisiin oppeihin kuuluvien elementtien kuin perusoikeuksien ydinalueen koskemattomuusopin, perustuslain säännösten tyhjäksi tekemisen kiellon ja kotoperäisten poikkeuslakien välttämisen periaatteen tehtävänä on estää perustuslainsäätäjän tekemien perustuslain sisältöä koskevien perustavien ratkaisujen muuttaminen muutoin kuin perustuslainsäätämisyjärjestyksessä.

Nähdäkseni eduskunnan käsiteltävänä olevien hallituksen esityksien 15/2017 vp, 16/2017 vp ja 47/2017 vp tosiasialliset vaikutukset perustuslain sisältöön ja perustuslain taustaperiaatteisiin ovat niin suurisuuntaisia, että käsillä olevan lainsäädäntökokonaisuuden hyväksyminen hallituksen esittämässä muodossa rinnastuu tosiasiallisesti perustuslain säätämiseen. Esiin nousee perustuslain tulkinnan kannalta merkittäviä

kysymyksiä. Kuinka suuria muutoksia julkisen hallintomme perusrakenteeseen voidaan tehdä ilman perustuslain säännöksiin kajoamista? Kuinka ontoksi perustuslain 121 § voidaan tulkinnallisesti kaivertaa vedoten esimerkiksi käsillä olevan uudistuksen erityisen sääntely-yhteyteen? Kuinka kevytmielisesti perustuslain 124 §:n ytimeen perustuslakia säädettäessä sijoitettu virkamieshallintoperiaate voidaan syrjäyttää?

Käsillä olevien hallituksen esitysten säätämisjärjestyksen määrittely on kaikkea muuta kuin yksinkertainen tehtävä.

Helsingissä 23. toukokuuta 2017,

Pauli Rautiainen

oikeustieteen professori

valtiosääntöoikeuden dosentti