

Eduskunnan perustuslakivaliokunnalle

Hallituksen esitys 52/2017 vp eduskunnalle laiksi sosiaali- ja terveystalvelujen tuottamisesta

Perustuslakivaliokunnan pyytämänä asiantuntijalausuntona esitän kunnioittavasti seuraavan.

Hallituksen esityksessä ehdotetaan säädettäväksi laki sosiaali- ja terveystalvelujen tuottamisesta. Samalla voimassa oleva yksityisistä sosiaalitalveluista annettu laki ja yksityisestä terveydenhuollosta annettu laki kumottaisiin. Ehdotettua laki soveltuisi sekä yksityiseen että julkiseen palvelun tuottajaan ja palvelujen tuottamiseen. Esitys liittyy kiinteästi vireillä olevaan maakunta- ja soteuudistukseen, mitä osoittaa sekin, että perustuslakivaliokunta on 19.6. päättänyt yhdistää tämän hallituksen esityksen käsittelyn asian HE 15/2017 vp käsittelyyn.

Olen aiemmissa maakunta- ja sote-uudistuksen kokonaisuuteen liittyvissä lausunnoissani päättänyt monen muun valiokunnan kuuleman asiantuntijan tavoin katsomaan, että sosiaali- ja terveystalvelujen tuottamisen kannalta keskeinen valinnanvapauslakiehdotus (ks. HE 47/2017 vp) on ehdotuksen perusratkaisujen kannalta olennaisilta osiltaan ristiriidassa perustuslain kanssa. Viittaan tarkempien perusteluiden osalta aiempiin lausuntoihini perustuslakivaliokunnalle ja totean tässä yhteydessä vain, että valinnanvapauslainsäädännön ongelmat liittyvät varsinkin perustuslain 6 §:n yhdenvertaisuusvaatimukseen, perustuslain 19 §:n 3 momentissa julkiselle vallalle säädettyyn velvollisuuden turvata jokaiselle riittävät terveystalvelut sekä perustuslain 124 §:ssä julkisen hallintotehtävän yksityistämistä koskeviin vaatimuksiin.

Näiden temaattisissa kuulemisissa ilmenneiden ongelmien lisäksi valinnanvapauslakiehdotukseen liittyy monia muita asteen teknisempiä valtiosääntöoikeudellisia ongelmia. Olen käsitellyt muun muassa subdelegointia koskevia ongelmia valiokunnalle 14.6. antamassani lausunnossa. Tässä yhteydessä on myös syytä todeta, että valinnanvapauslakiehdotukseen sisältyy myös suuri joukko sellaisia asetuksenantovaltuuksia, joita ei voida perustuslain 80.1 §:stä johtuvista syistä säätää tavallisen lain säätämijärjestyksessä. Esimerkkinä voidaan tässä yhteydessä viitata asetuksenantajan harkintaa rajaavien perussäännösten puuttumiseen valinnanvapauslakiehdotuksen 66.4 ja 67.3 §:ssä ehdotetuista asetuksenantovaltuuksista, jotka koskevat eräiden korvausten enimmäis- ja vähimmäismääriä. Kun perustuslain 80 §:n takia on olennaista, että asetuksella säännel-

tävästä asiasta on riittävät perussäännökset laissa (ks. PeVL 49/2014 vp), valinnanvapauslakiehdotusta on tältäkin osin muutettava.

Valinnanvapauslakiehdotusta ei niin ollen voida käsitellä tavallisen lainsäätämisyjärjestyksessä.

Asian valtiosääntöoikeudellista ongelmallisuutta korostaa, että ehdotettu valinnanvapauslainsäädäntö on nyt käsiteltävänä olevan tuottamislakiehdotuksen tavoin elimellisesti sidoksissa hallituksen esityksessä 15/2017 vp sosiaali- ja terveyspalvelujen järjestämislakiehdotukseen. Järjestämislakiehdotuksen perusteella maakunnan on tuotettava sosiaali- ja terveydenhuollon palvelut siten, että yksityisillä ja kolmannen sektorin palvelun tuottajilla on tasapuoliset toimintaedellytykset tuottaa kaikkia markkinoilla olevia palveluja. Valinnanvapauslakia vastaavasti sosiaali- ja terveydenhuollon järjestämisestä annetun lakiesityksen 12 §:n perusteella maakunnan on järjestettävä sosiaali- ja terveydenhuollon palvelut siten, että asiakkaalla on mahdollisuus valita palvelun tuottaja. Myös järjestämislain vaikutusarviot on sidottu valinnanvapausmalliin. Ottaen huomioon, että ehdotetussa sääntelyssä on kysymys erittäin merkittävästä ja laaja-alaisesta aluehallinnon ja sosiaali- ja terveydenhuollon palvelujärjestelmän kokonaisuudistuksesta samoin kuin jo nyt eduskunnalle annettujen esitysten monimutkaisuuden ja moninaisuuden¹, olen pitänyt annettujen esitysten peruuttamista ja uusien esitysten antamista selvästi parempana vaihtoehtona kuin sitä, että hallitus pyrkisi korjaamaan nyt havaitut ongelmat täydentävällä hallituksen esityksellä. Uuden valmistelun aikana valtioneuvoston olisi mahdollista myös laatia kunnollinen kokonaisarvio muutosten vaikutuksista, mitä se ei ole nähdäkseni tähän mennessä tuottanut.

¹ Viitataan moninaisuudella siihen, että perustuslakivaliokunnan käsiteltävänä on samanaikaisesti useita huomattavan laajoja ja ihmisten oikeuksien kannalta huomattavan merkittävää, toisiinsa liittyvää hallituksen esitystä, jotka on valmisteltu osin eri tahtisesti ja joita on sittemmin pitänyt vielä erikseen täydentää perustuslain 71 §:n mukaisessa menettelyssä annetuilla uusilla täydentävillä hallituksen esityksillä. Arvioitavana on toisin sanoen *jo nyt* kokonaisuus, joka koostuu hallituksen esityksestä eduskunnalle maakuntien perustamista ja sosiaali- ja terveydenhuollon järjestämisen uudistusta koskeväksi lainsäädännöksi sekä Euroopan paikallisen itsehallinnon peruskirjan 12 ja 13 artiklan mukaisen ilmoituksen antamiseksi (HE 15/2017 vp), hallituksen esityksestä eduskunnalle laeiksi asiakkaan valinnanvapaudesta sosiaali- ja terveydenhuollossa sekä valtiontalouden tarkastusvirastosta annetun lain 2 §:n muuttamisesta (HE 47/2017 vp), Hallituksen esityksestä eduskunnalle laiksi sosiaali- ja terveyspalvelujen tuottamisesta (HE 52/2017 vp), hallituksen esityksestä eduskunnalle maakuntien perustamista ja sosiaali- ja terveydenhuollon järjestämisen uudistusta koskeväksi lainsäädännöksi sekä Euroopan paikallisen itsehallinnon peruskirjan 12 ja 13 artiklan mukaisen ilmoituksen antamiseksi annetun hallituksen esityksen (HE 15/2017 vp) täydentämiseksi maakuntien rahoitusta koskevien ja eräiden muiden säännösten osalta (HE 57/2017 vp) sekä Hallituksen esitys eduskunnalle maakuntien perustamista ja sosiaali- ja terveydenhuollon järjestämisen uudistusta koskeväksi lainsäädännöksi sekä Euroopan paikallisen itsehallinnon peruskirjan 12 ja 13 artiklan mukaisen ilmoituksen antamiseksi annetun lain hallituksen esityksen (HE 15/2017 vp) täydentämisestä Ahvenanmaan rahoitusasemaa koskevien säännösten osalta. Pidän ilmeisenä, että tällaisen kokonaisuuden hyväksyminen on omiaan johtamaan ongelmiin lain soveltamisvaiheessa, kun esitöitä ei niiden monimutkaisuudesta ja kerrostuneisuudesta johtuen voi käyttää tulkinnan apuna siten kuin normaalisti tehdään. Tätä ongelmaa vain korostaa, jos esityksen perusratkaisuja muutetaan uusilla täydentävillä hallituksen esityksillä, jotka väistämättä merkitsevät muutoksia useisiin em. hallituksen esityksiin sisältyviin lakiehdotuksiin.

Kuten todettua, nyt käsiteltävänä oleva tuottamislaki liittyy suoraan tähän kokonaisuuteen. Sote-palvelujen tuottamista koskevat valtiosääntöoikeudelliset ongelmat heijastuvat toisin sanoen välittömästi siihen, miten sosiaali- ja terveyspalveluiden tuottamisen organisoimisesta tulisi säätää. Tämä ilmenee suoraan myös nyt käsillä olevasta hallituksen esityksestä, jonka mukaan ehdotettu

”laki mahdollistaisi perustan palvelun tuottajille myös sosiaali- ja terveyspalvelujen valinnanvapautta koskevassa lainsäädännössä. Valinnanvapauslainsäädännössä säädettäisiin niistä lisävaatimuksista, joita tulevaisuudessa maakunnat voisivat edellyttää sosiaali- ja terveydenhuollon valinnanvapautta tarjoavilta palvelun tuottajilta.” (HE, s. 40.)

Nyt ehdotettu tuottamissääntely perustuu ehdotetulle valinnanvapauslainsäädännön perusratkaisuille ja niin ollen oletukselle siitä, että sosiaali- ja terveyspalvelut tuotetaan yhtiöittämisvelvollisuuden kuvaamalla tavalla keskeisesti yksityisoikeudellisten oikeussubjektien toimesta. Samalla maakuntia kielletään tuottamasta sosiaali- ja terveyspalvelujärjestelmän ja perustuslain 19 §:n 3 momentissa tarkoitettujen oikeuksien kannalta keskeisiä suoran valinnan palveluja ja asiakassetelillä tuotettavia palveluita. Tämä perusratkaisu on heijastunut suoraan myös sääntelyn keskeiseen periaatteelliseen ratkaisuun:

”Ehdotuksen mukaan sekä yksityinen että julkinen palvelun tuottaja ja palvelujen tuottaminen kuuluisivat lain soveltamisalaan. Kaikki sosiaali- ja terveyspalvelujen tuottajat ja palvelut sisältyisivät siten samaan rekisteriin. Palvelun tuottajien rekisteröitymisvelvoite ei ole aiemmin koskenut julkisia sosiaali- ja terveyspalvelun tuottajia. Esitykseen sisältyy periaatteellinen muutos, koska sen myötä yhdenmukaistetaan julkisten ja yksityisten palvelun tuottajien toimintaedellytykset ja rekisteröinti.” (HE, s. 40.)

Ratkaisun seurauksena sekä viranomaisiin että yksityisiin toimijoihin sovelletaan lähtökohtaisesti samanlaista sääntelyä. Molempia säädellään kuin kysymys olisi luvanvaraiseen elinkeinotoiminnan sääntelemisestä ja niin ollen elinkeinovapauden rajoituksesta. Kuitenkin perustuslain näkökulmasta yksityisten toimijoiden ja viranomaisten toiminnan sääntelyä tulisi lähestyä lähtökohtaisesti eri perustuslainsäädännösten valossa. Elinkeinovapaus ja muut perusoikeudet suojaavat yksityisiä toimijoita, kun taas julkista valtaa sitoo ja velvoittaa muun muassa perustuslain 2.3 §:n oikeusvaltioperiaate, perustuslain 22 §:n mukainen yleinen perus- ja ihmisoikeuksien turvaamisvelvollisuus sekä muut perustuslaissa julkiselle vallalle osoitetut velvoitteet. Julkisen hallinnon järjestämisessä on vastaavasti noudatettava perustuslain 11 §:n säännöksiä hallinnon järjestämisestä ja itsehallinnosta eivätkä samat periaatteet koske yksityisoikeudellisia toimijoita muutoin kuin siltä osin kuin kyse on perustuslain 124 §:ssä tarkoitetuista tehtävistä.

Edellä esitetystä seuraa, että jos perustuslakivaliokunta päätyy muuttamaan merkittävästi yhtiöittämisvelvollisuutta ja valinnanvapautta koskevaa valinnanvapauslakiehdotusta koskevaa sääntelyä esimerkiksi siten, että merkittävät osa sosiaali- ja terveyspalvelujen tuottamisvastuusta osoitetaan edelleenkin julkiselle vallalle, myös nyt ehdotettavan sosiaali- ja terveyspalvelujen tuottamislain perusratkaisut joudutaan arvioimaan uudelleen. Niiden tulisi vähintäänkin vastata sitä rakenteellista ratkaisua, jonka mukaisesti tuottamisvastuu toteutetaan osana sosiaali- ja terveyspalvelujen turvaamisen ko-

konaisuutta. Nähdäkseni valiokunnan tulisi kiinnittää tähän huomiota, kun se antaa lausuntonsa hallituksen esityksestä HE 15/2017 vp ja sen käsittelyyn liitetyistä asioista.

Asian jatkovalmistelua silmälläpitäen ja informatiivisuuteen liittyvistä syistä tarkastelen vielä eräitä yksittäisiä hallituksen esitykseen liittyviä kysymyksiä.

Elinkeinovapaus

Tuottamislakiehdotuksen 4 §:n mukaan Sosiaali- ja terveystalvveluja saa tuottaa vain palvelun tuottaja, joka on rekisteröity ja jonka palveluyksikkö on rekisteröity 18 §:n mukaisesti 10 §:ssä tarkoitettuun palvelun tuottajien rekisteriin. Rekisteröitymisen edellytyksistä ehdotetaan säädettäväksi 2 luvussa.

Siltä osin kuin kysymys on *yksityisistä* sosiaali- ja terveystalvvelujen tuottajista, ehdotusta on arvioitava perustuslain 18 §:ssä tarkoitettun elinkeinovapauden kannalta (esimerkiksi liikelaitoksien sääntelyä tulisi arvioida luonnollisesti kokonaan toisesta näkökulmasta, koska maakunnan liikelaitos ei luonnollisestikaan nauti perusoikeuksien suojaa). Perustuslakivaliokunta on nimittäin vakiintuneessa käytännössään rinnastanut elinkeinotoiminnan aloittamisen edellytykseksi säädettävän rekisteröimisvelvollisuuden valtiosääntöoikeudellisesti luvanvaraisuuteen ja tarkastellut tällaista sääntelyä elinkeinovapauden ja elinkeinotoiminnan luvanvaraistamiselle asetettujen vaatimusten näkökulmasta (PeVL 58/2014 vp, s. 5, PeVL 58/2010 vp, s. 5, PeVL 19/2009 vp, s. 2–3, PeVL 15/2008 vp, s. 2–3, PeVL 33/2005 vp, s. 2, PeVL 9/2005 vp, s. 2–3, PeVL 56/2002 vp, s. 2, PeVL 45/2001 vp, s. 2–3, PeVL 24/2000 vp, s. 2).

Luvanvaraisia elinkeinoja koskevassa käytännössään valiokunta on vakiintuneesti lähtenyt siitä, että elinkeinovapautta tulee pitää perustuslain mukaisena pääsääntönä. Toisaalta se on katsonut elinkeinotoiminnan luvanvaraisuuden olevan mahdollista poikkeuksellisesti. Luvanvaraisuudesta on tällöin 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. Ks. esim. PeVL 69/2014 vp, s. 2, PeVL 65/2014 vp, s. 2/II ja PeVL 22/2014 vp.

Nähdäkseni ehdotettu rekisteröitymisen edellytyksiä koskeva sääntely täyttää sinänsä täsmällisyytensä puolesta perusoikeuksien rajoitusedellytykset. Pidän myös selvänä, että rajoituksille on mm. perustuslain 19 §:ssä turvattuihin oikeuksiin perustuva hyväksyttävä syy ja että rajoitukset ovat tähän nähden myös oikeasuhtaisia. Nähdäkseni ehdotuksiin ei tältä osin ole huomautettavaa.

Tuottamislakiehdotuksen 28 ja 29 §:ssä säädetään palvelun tuottajan rekisteristä poistamisesta, palvelun tuottajan rekisteröinnin peruuttamisesta, palveluyksikköä koskevan rekisteröinnin poistamisesta ja palveluyksikön rekisteröinnin peruuttamisesta. Perustus-

lakivaliokunta on elinkeinotoiminnan sääntelyn yhteydessä vakiintuneesti pitänyt luvan peruuttamista yksilön oikeusasemaan puuttavana viranomaistoimena vaikutuksiltaan jyrkempänä kuin haetun luvan epäämistä. Sen vuoksi 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. (ks. esim. PeVL 65/2014 vp, s. 2–3, PeVL 13/2014 vp, s. 2–3, PeVL 43/2013 vp, s. 2–3, PeVL 23/2013 vp, s. 3–4, PeVL 9/2013 vp, s. 2, PeVL 34/2012 vp, s. 2).

Ehdotukset jättävät jossain määrin epäselväksi sen, mihin rekisteristä poistamisen ja rekisteröinnin peruuttamisen edellytysten erot perustuvat ja miten niiden oikeusvaikutukset eroavat elinkeinovapauden kannalta toisistaan. Palveluntuottajan rekisteröinnin peruuttamisen osalta voidaan kuitenkin katsoa, että niiden edellytykset vastaavat perustuslakivaliokunnan käytäntöä, kun peruuttamisen edellytyksenä on palvelun tuottajan osalta lain tai sen nojalla annettujen säännösten tai määräysten olennainen rikkominen palveluyksikön osalta ja kun peruuttamisen edellytyksenä on lisäksi, että valvontaviranomaisen aikaisemmat huomautukset tai määräykset eivät ole johtaneet toiminnassa esiintyneiden puutteiden korjaamiseen tai epäkohtien poistamiseen. Sitä vastoin jonkinasteisena ongelmana voidaan pitää sitä, että rekisteristä poistaminen on sidottu oikeastaan vain siihen, ettei palvelun tuottaja enää täytä 5 §:ssä säädettyjä rekisteröinnin edellytyksiä. Tällaisenaan ehdotus ei aivan täytä valiokunnan tällaiselle sääntelylle asettamia vaatimuksia. Tilannetta voidaan verrata lausunnossa PeVL 58/2014 vp käsillä olleeseen tilanteeseen, jossa kaupallisen kalastajan rekisteristä poistamista sen vuoksi, että henkilö ei enää täytä rekisteriin merkitsemisen edellytyksiä pidettiin ongelmattomana yhteydessä, jossa rekisteröinnille ei aseteta muita kuin hyvin väljiä lähinnä asuinpaikkaan ja kalastuspaikkaan liittyviä edellytyksiä. Nyt ehdotetun rekisteröinnin edellytykset ovat huomattavasti tiukemmat.

Tarkastusvaltuudet ja PL 124 §

Tarkastusvaltuuksia koskevassa 25 §:ssä ehdotetaan säädettäväksi sen oikeudesta tarkastaa palvelun tuottajan palveluyksiköiden toiminnan, toimitilat ja välineet. Ehdotetun 25 §:n 2 momentin mukaan tarkastusoikeus ulottuisi myös pysyväisluonteiseen asumiseen käytettyihin tiloihin, jos on välttämätöntä asiakkaan tai potilaan aseman ja oikeuksien sekä asianmukaisten palvelujen turvaamiseksi. Tarkastajalla olisi myös oikeus ottaa kuvatallenteita tarkastuksen aikana. Kuvatallenteita ei kuitenkaan saa ottaa asiakkaista tai potilaista ilman asiakkaan tai potilaan suostumusta. Tarkastajan apuna voi ehdotetun 25 §:n 3 momentin mukaan olla tarkastuksen toteuttamiseksi tarpeellisia asiantuntijoita. Asiantuntijaan sovelletaan rikosoikeudellista virkavastuuta koskevia säännöksiä.

Tarkastusvaltuudet eivät muodostu kotirauhan suojaankaan ulottuvilta osilta ongelmalliseksi. Perustuslain 10 §:n 3 momentin kannalta on olennaista, että tarkastusvaltuudet liittyvät perusoikeuksien turvaamiseen. Perustuslakivaliokunta ei myöskään ole katsonut perustuslain 124 §:n estävän sitä, että lailla säädetään viranomaiskoneiston ulkopuolelta nimetyn henkilön oikeudesta avustaa viranomaista kotirauhan piiriin ulottu-

vien toimenpiteiden suorittamisessa (ks. PeVL 30/2010 vp, PeVL 46/2001 vp, s. 4—5). Ehdotetut tarkastusvaltuudet eivät nähdäkseni ole kotirauhan suojan kannalta valtiösääntöoikeudellisesti ongelmallisia.

Juha Lavapuro
professori