

Sosiaali- ja terveysministeriölle

Valtiovarainministeriölle

Viite: Sosiaali- ja terveysministeriön lausuntopyyntö, STM068:00/2015

LAUSUNTO LUONNOKSESTA SOSIAALI- JA TERVEYDENHUOLLON VALINNANVAPAUSSLAINSÄÄDÄNNÖKSI

Sosiaali- ja terveysministeriö sekä valtiovarainministeriö ovat pyytäneet korkeimmalta hallinto-oikeudelta lausunnon luonnoksesta sosiaali- ja terveydenhuollon valinnanvapauslainsäädännöksi.

Lausuntonsa yhteenvetona korkein hallinto-oikeus toteaa, että ehdotus on valmisteltu pitkälti pitäen lähtökohdana terveyspalvelujen tuottamista. Vähäisemmälle huomiolle on jäänyt, miten terveyspalvelujen tuottamiseen voidaan integroida perustuslain edellytykset täyttävällä tavalla erilaisia sosiaalipalveluja, joiden sisältö määrittyy aineellisen lainsäädännön kautta ja joihin liittyy hallinto-oikeudellinen oikeussuojajärjestelmä ja perusoikeuslottuvuus. Sosiaalisten perusoikeuksien turvaamisen näkökulmasta sosiaalipalveluista päättämistä ei voida rinnastaa terveyspalvelujen tavoin tosiasialliseen hallintotoimintaan. Ehdotuksessa jää epäselväksi paitsi asiakkaan oikeussuojan turvaaminen myös se, miten järjestelmässä toteutuu palvelujen tuottajien valvonta, kun palvelujen tuottaminen perustuisi pääosin sopimussuhteisiin eri toimijoiden välillä. Myös sopimussuhteiden oikeudellinen luonnehdinta on puutteellista.

Korkein hallinto-oikeus esittää yksityiskohtaisempaan lausuntonaan jäljempänä ilmenevän. Kohteena olevan luonnoksen keskeneräisyyden sekä tämän lausunnon luonteen ja sisällön vuoksi korkeimman hallinto-oikeuden ei ole mahdollista vastata lausuntopyyntöön siinä toivotulla, kohdennettuihin kysymyksiin perustuvalla sähköisellä kyselyllä.



1. Yleistä lähtökohdista koskien erityisesti sosiaalihuollon oikeussuojajärjestelmää

Korkein hallinto-oikeus toteaa aluksi, että lausunnon antaminen on maakunta- ja SOTE-uudistuksen valmistelutilanteen vuoksi sisällöllisesti erittäin haasteellista. Lakiehdotuksen useista yksityiskohdista on sinänsä mahdollista lausua, mutta kokonaisuus on vaikeasti hahmotettava. Siltä osin kuin se on hahmotettavissa, järjestelmän oikeudelliset reunaehdot ovat joko auki tai niin monikerroksellisia, ettei järjestelmän toimivuudesta synny vaikuttavaa kuvaa.

Lausuntopyynnön jakelulistan mukaan korkein hallinto-oikeus on ainoa tuomioistuin, jolta on pyydetty lausuntoa. Muita oikeudellisia toimijoita lausuntopyyntölistassa ovat eduskunnan oikeusasiamiehen kanslia ja valtioneuvoston oikeuskanslerin kanslia. Lausuntoa ei siten ole pyydetty sosiaali- ja terveydenhuollon asiakkaiden oikeusturvajärjestelmän kannalta merkityksellisiltä hallinto-oikeuksilta, joiden ratkaistaviksi uuden järjestelmän tuottamat oikeusriidat ensi asteessa tulisivat valitusasioina tai hallintoriita-asioina.

Toisena ja viimeisenä muutoksenhakuasteena korkeimmalla hallinto-oikeudella on merkittävästi vähemmän kuin hallinto-oikeuksilla tämän laajan asiaryhmän asioita käsiteltävänä, vaikka asiaryhmä onkin perinteisesti suuri. Vuoden 2016 jo varsin poikkeuksellisissa aloissa asiaryhmä on ollut korkeimmassa hallinto-oikeudessa ulkomaalaisasioiden jälkeen suurin. Asiaryhmässä on vielä vain vähän valitusluvanvaraisia asioita (toimeentulotukivalitukset, sosiaalihuollon asiakasmaksuvalitukset ja kuntien välistä lastensuojelukustannusten korvausta koskevat asiat).

Korkeimpaan hallinto-oikeuteen saapui vuonna 2016 sosiaali- ja terveydenhuollon asiaryhmässä yhteensä 917 valitusta tai muuta oikeussuojapyyntöä (käytännössä hallintoriitahakemusta). Vuoden 2017 alussa korkeimmassa hallinto-oikeudessa oli vireillä 748 tällaista asiaa. Asiaryhmän sisällä sosiaalilainsäädännön soveltamista koski 709 saapunutta asiaa ja terveyden- ja sairaanhoitoa 196 asiaa.

Suurin asiaryhmä sosiaalilainsäädännön alalla on *lastensuojeluasiat* (vuonna 2016 tuli vireille huostaanottoa ja sijaishuoltoon sijoittamista koskien 211 asiaa, huostassapidon lopettamista koskien 42 asiaa ja yhteydenpidon rajoittamista koskien 41 asiaa). Toiseksi suurin asiaryhmä on *vammaispalveluasiat* (vuonna 2016 tuli vireille 148 tällaista asiaa). Terveydenhuoltoa koskevassa asiaryhmässä suurin asiaryhmä on *hoitoon määräämistä mielenterveyslain mukaan* koskevat asiat (vuonna 2016 tuli vireille 142 asiaa).

Vuoden 2016 aikana ratkaistiin yhteensä 1 033 sosiaali- ja terveydenhuollon alaan kuuluvaa asiaa. Kaikkiaan korkeimmassa hallinto-oikeudessa ratkaistiin 5 378 asiaa, joten sosiaali- ja terveydenhuollon alan ratkaisujen määrä on noin 20 prosenttia kaikista ratkaisuista. Näistä 813 ratkaisua koski sosiaalihuoltoa.

Korkein hallinto-oikeus muutti yhteensä 41 tapauksessa valituksenalaista päätöstä (24 tapausta koskien sosiaalihuoltoa ja 17 tapausta koskien terveyden- ja sairaanhoitoa) ja 18 tapauksessa päätös kumottiin ja asia palautettiin joko hallinto-oikeudelle tai viranomaiselle (16 tapausta koski sosiaalihuoltoa ja 2 tapausta terveyden- ja sairaanhoitoa). Valitus hylättiin valituksenalaisen päätöksen perusteluja muuttaen tai täydentäen 87 tapauksessa, joista 69 koski sosiaalihuoltoa.

Korkein hallinto-oikeus on vuonna 2016 tehnyt vammaispalvelua koskevan ennakkoratkaisupyynnön unionin tuomioistuimelle (asia C-679/16).

Sosiaalihuoltopalvelujen asema uudistuksessa

Korkein hallinto-oikeus kiinnittää huomiota siihen, että esitysluonnoksessa valinnanvapautta tarkastellaan pääsääntöisesti lähtien terveyden- ja sairaanhoidon palveluista. Tämän vuoksi on esitysluonnoksen perusteella jokseenkin epäselvää, mitä käytännön tasolla sosiaalihuollon palvelujen valinnanvapaus sekä integroituminen hoitoon tai hoitoketjuihin tarkoittaa tai tulee tarkoittamaan (esimerkiksi suhteessa lastensuojeluasioihin, joissa toimenpidekokonaisuus voi koostua niin perheen kuin perheen yksittäisten jäsenten erilaisista tukitoimista).

Toinen yleishuomio on, että pääpaino on palvelujen monituottajamallissa eikä niinkään siinä, miten asiakkaiden palvelut ja oikeudet monituottajamallissa turvataan. Luonnoksen erikseen tehdyssä valtiosääntöoikeudellisessa tarkastelussa todetaankin muun ohella, että ”asiakkaalla ei ole ilman uusia erityisiä säännöksiä varsinaisia oikeusturvakeinoja saattaa asiaansa käsiteltäväksi maakunnassa, jos hän kokee, ettei saa tarpeensa edellyttämiä palveluja” ja että ”kantelumenettely on ilman erityisiä säännöksiä sinänsä käytettävissä”.

Esitysluonnoksen perusteluissa (vaikutusarviointiosuudessa) todetaan lisäksi muun ohella seuraavaa (s. 96):

”Jos suoran valinnan piiriin kuuluvista palveluista tehdään tulevaisuudessa hallintopäätöksiä, on sillä suuri merkitys asiakkaan oikeusturvan kannalta ja sillä voi olla vaikutuksia sosiaalihuollon palvelujen saatavuuteen. Muutoksenhausta on tarkoitus säätää erikseen substanssilaeissa, esim. sosiaalihuoltolaissa. Kirjallinen päätöksenteko sosiaalipalvelujen myöntämisestä tai epäämisestä tekee palvelutuotannon tai sen puutteet näkyvämmäksi ja voi tuottaa maakunnalle oleellista tietoa alueen asukkaiden palvelujen tarpeesta ja kysynnästä. Toisaalta päätöksenteosta luopuminen ja suoran valinnan sosiaalihuollon toiminnan tulkitseminen tosiasialliseksi toiminnaksi terveydenhuollon tapaan yhdenmukaistaisi toimintakäytäntöjä terveydenhuollon kanssa ja vähentäisi hallinnollista työtä. Kummatkin vaihtoehdot edellyttävät ehdotetun lainsäädännön tarkentamista. Epäselväksi jää myös se, miten käytännössä vastuu palveluja samanaikaisesti käyttävän asiakkaan palveluista jakautuisi maakunnan liikelaitoksen ja suoran valinnan palvelujen tuottajien välillä. Epäselvä vastuunjako voi lisätä kustannuksia ja aiheuttaa haasteita asiakkaiden saumattomien palveluketjujen ja -kokonaisuuksien toteuttamiselle.”

Korkeimman hallinto-oikeuden arvio

Näiden vaikutusarviointista poimittujen seikkojen perusteella korkein hallinto-oikeus toteaa kootusti seuraavaa:

Sosiaalipalvelujen sisältö määrittyy, toisin kuin useimpien terveydenhoitopalvelujen, aineellisen lainsäädännön perusteella. Osa sosiaalipalveluista on säädetty subjektiivisiksi oikeuksiksi (esimerkiksi oikeus henkilökohtaiseen avustajaan vammaispalvelulaissa ja kehitysvammaiselle

henkilölle järjestettävä erityishuolto), osassa palveluita on puolestaan kysymys määrärahasidonnaisista palveluista. Jo tästä syystä erilaiset palvelujen tuottamista koskevat sopimukset tai seurantajärjestelmät, joissa seurataan lähinnä palvelujen kustannuksia, eivät vastaa sääntelyidealtaan perustuslain 21 ja 22 §:ää sosiaalisia oikeuksia toteutettaessa.

Sosiaalihuoltolain (1301/2014) 2 §:n 1 momentin mukaan kunnalliseen sosiaalihuoltoon sisältyvät sosiaalisen turvallisuuden ja hyvinvoinnin edistäminen sekä yleis- ja erityislainsäädännön mukaiset sosiaalihuollon tehtävät ja palvelut. Jos henkilöllä on muun lain nojalla oikeus sosiaalihuollon saamiseen, on sovellettava niitä säännöksiä, jotka parhaiten toteuttavat asiakkaan etua siten kuin mainitun lain 4 ja 5 §:ssä säädetään. Lain 2 §:n 2 momentin mukaan sosiaali- ja terveydenhuollon yhteisissä palveluissa tai kun asiakas muutoin tarvitsee sekä sosiaali- että terveydenhuollon palveluja, on sovellettava niitä sosiaali- ja terveydenhuollon säännöksiä, jotka asiakkaan edun mukaisesti parhaiten turvaavat tuen tarpeita vastaavat palvelut ja lääketieteellisen tarpeen mukaisen hoidon.

Sosiaalihuoltolain 3 luvussa säädetään tarkemmin sosiaalipalvelujen järjestämistä (11 § tuen tarpeet, 12 § välittömän huolenpidon ja toimeentulon turvaaminen, 13 § lapsen terveyden ja kehityksen turvaaminen, 14 § tuen tarpeisiin vastaavat sosiaalipalvelut, 15 § sosiaalityö, 16 § sosiaaliohjaus, 17 § sosiaalinen kuntoutus, 18 § perhetyö, 19 § kotipalvelu, 20 § kotihoito, 21 § asumispalvelut, 22 § laitospalvelut, 23 § liikkumista tukevat palvelut, 24 § päihdetyö, 26 § kasvatusta- ja perheneuvonta, 27 § lapsen ja vanhemman välisten tapaamisten valvonta, 28 § muut sosiaalipalvelut ja 29 § sosiaalipäivystys). Lain 4 luvussa säädetään tarkemmin sosiaalihuollon toteuttamisesta, johon sisältyy muun ohella lain 36 §:ssä tarkoitettu palvelutarpeen arviointi ja lain 39 §:ssä tarkoitettu asiakassuunnitelman laatiminen.

Sosiaalihuollon alaan sosiaalihuoltolain tai muun lain mukaan kuuluvan palvelun epääminen tai järjestämättä jättäminen on perustuslain 21 §:n 1 momentissa tarkoitettu ”asia”, jossa ei ole kysymys tosiasiallisesta hallintotoiminnasta tai siihen rinnastettavasta toiminnasta. Perusoikeusjärjestelmän kannalta ei ole ajateltavissa, että sosiaalipalveluista ei enää tehtäisi päätöksiä, jotka voivat olla muutoksenhaun kohteena. Sosiaalipalvelujen lainsäädäntöön vaikuttavat myös EU-oikeus ja Suomea sitovat kansainväliset sopimusvelvoitteet. Myös tästä näkökulmasta on mahdotonta ajatella, että valinnanvapaus voisi tulevaisuudessa merkitä luopumista hallinnollisesta päätöksenteosta ja muutoksenhausta, jolloin oikeussuojajärjestelmä olisi olennaisesti nykyistä heikompi. Sosiaalipalvelujen saaja ei myöskään ole lakiluonnoksessa kuvattujen sopimusjärjestelyjen osapuoli, eikä ole ajateltavissa, että hänen oikeussuojajärjestelmänsä perustuisi vain kantelumahdollisuuteen, kohdistuu se sitten palvelujen todelliseen tuottajaan ja/tai vastuussa olevaa palvelujen tuottajaan ja/tai maakuntaan.

Korkein hallinto-oikeus painottaa, että sosiaali- ja terveydenhuollon alalla asiakkaan asema ei rinnastu kuluttajaan, vaan asiakaskunnassa on runsaasti eri syistä haavoittavassa asemassa olevia henkilöitä, kuten lapsia, vanhuksia, kehitysvammaisia, mielenterveyskuntoutujia ja vammaisia henkilöitä, joiden kyky erilaisiin valintoihin on jo lähtökohtaisesti rajoittunutta tai joissain tapauksissa lähes olematonta.

2. Valinnanvapausjärjestelmän toteuttamisesta, ohjauksesta ja suhteesta perustuslakiin

Vaikutukset tuomioistuinten työmäärään

Luonnoksen vaikutusarviointi käsittää yleisperusteluista sivut 59–106.

Mittavuudestaan huolimatta vaikutusarviointia ei ole tehty suhteessa siihen, lisääkö valinnanvapaus hallintotuomioistuinten työtä sen vuoksi, että järjestelmä mahdollisesti aiheuttaa nykyistä enemmän erilaisia oikeusriitoja koskien sosiaali- tai terveydenhuollon palvelujen saamista, järjestämistä, tuottamista, palvelujen kustannuksia taikka niistä tuottajalle maksettavia korvauksia.

Esimerkiksi perustelujen kohdassa 4.3 todetaan, että koska henkilökohtaisen budjetin määrittelyyn liittyy huomattavan paljon yksilöllistä harkintaa, on syytä varautua oikaisuvaatimuksista aiheutuvaan hallinnollisten kustannusten kasvamiseen. Henkilökohtainen budjetti laadittaisiin ehdotuksen mukaan noin 60 000 henkilölle.

Perusteluista ja säännösehdoista on jo nyt pääteltävissä, että oikeusriitojen määrää tulee lisäämään myös järjestelmän monikerroksinen sopimuksellisuus. Jos palvelujen järjestämisen ja tuottamisen järjestelmä toimii huonosti tai puutteellisesti, tämä puolestaan lisää myös asiakkaiden oikeussuojavaateita ja -tarpeita.

Sopimukset ohjausvälineinä

Yleisvaikutelmaltaan ehdotettu malli vaikuttaa tuottajalähtöiseltä. Se ei näytä kaikilta osin antavan riittäviä välineitä siihen, että järjestämivastuussa oleva taho voisi nopeasti puuttua palvelun tuotannon epäkohtiin tai varmistua jo ennalta siitä, että palvelun tuottaminen vastaa laissa tai muualla määriteltyä tavoitetta.

Perustelujen (s. 61) mukaan sopimuksissa tulee muun ohella ottaa huomioon palvelujen tuottajien mahdollisuus käyttää maksusetelipalveluntuottajia. Sopimuksilla tulee "varmistaa myös yhteistyö ja keskinäiset suhteet eri toimijoiden, kuten maakunnan liikelaitoksen, maakunnan suoran valinnan palveluja tuottavien yhtiöiden sekä muiden palvelujen tuottajien välillä palvelujen integraation ja sujuvien hoitoketjujen varmistamiseksi". Valinnanvapausmallissa johtaminen on "strategisten sopimusten kimppu", joilla ohjataan palvelujen rahoitusta sekä koordinoidaan, ohjataan ja valvotaan palvelujen toteuttamista lainsäädännön, maakunnan palvelustrategian, palvelulupauksen sekä rahoitusmahdollisuuksien mukaisesti. Perustelujen mukaan "sosiaali- ja terveyspalvelujen ydinosaamisen rinnalla korostuu strategisen johtamisen ja sopimusoikeuden osaamisen suuri tarve".

Lopulliset tuottajat voivat jäädä kokonaan maakunnan välittömän ohjauksen tavoittamattomiin (s. 60). Maakunta ei solmi näiden kanssa kaikissa tapauksissa sopimuksia eikä maakunta myöskään aseta missään palvelujen tuottajien hyväksymisjärjestelmässä näille toimintaa koskevia ehtoja. Lähtökohtana on oletettava palvelujen tuottajien toimimisesta asianmukaisesti, mistä seuraa huomattavia vaatimuksia "palvelujen käyttäjien valppaudella ja kyvyllä

reagoida oikea-aikaisesti palveluissa esiintyviin ongelmiin”. Perustelujen mukaan tämä tarkoittaa myös sitä, että asiakkaan tulee ”tuntea oikeutensa hakea muutosta ja kannella saamistaan päätöksistä ja palveluista”.

Ohjauksen toteutumista vaikeuttaa muun ohella suuresti se, että järjestelmä joudutaan käynnistämään ilman riittävää tietopohjaa toimijoista. Perustelujen mukaan jo tästä voi aiheutua huomattavia ongelmia, joita voi olla vaikea tai työläs korjata myöhemmin.

Perustelujen mukaan erityisesti lisääntyy palveluketjujen ja palvelukokonaisuuksien yksityiskohtainen määrittelytyö, koska siihen on sisällytettävä myös valinnanvapausjärjestelmässä olevat tuottajat mahdollisine alihankkijoineen ja maksusetelituottajineen. Lisäksi kukin maakunta voi määrittellä valinnanvapausjärjestelmässä olevien palvelujen laatua, voimavaroja ja saatavuutta koskevia vaatimuksia, joita maakunnan kanssa sopimuksen tekvien tuottajien on noudatettava.

Perusteluissa todetaan lisäksi seuraavaa (s. 64):

”Maakunnan järjestämisvastuun toteuttamisen kannalta on keskeistä, että sillä olisi riittävät välineet ohjata yhtiömuotoisia ja myös verkostomuodossa toimivia palveluntuottajia velvoittavasti. Siitä, täyttävätkö lakiin sisältyvät sopimus- ja muun ohjauksen välineet tämän vaatimuksen, ei ole varmuutta.

Oikeudellista vastuuta selkeyttää kuitenkin osaltaan se, että suoran valinnan palvelun tuottajalla on kokonaisvastuu asiakkaan palvelukokonaisuudesta sekä palvelun laadusta ja vaikuttavuudesta. Kokonaisvastuu kattaa myös tilanteet, joissa palvelu tuotetaan verkostomaisesti tai asiakas on valinnut maksusetelin palvelukokonaisuuden osan toteuttamiseksi. Epäselväksi jää, millä keinoilla suoran palvelun tuottaja voi toteuttaa vastuutaan suhteessa siitä organisatorisesti irralliseen, asiakkaan itsensä valitsemaan maksuseteli-palveluja tuottavaan toimijaan.”

Korkeimman hallinto-oikeuden arvio

Vaikutusarvioinnin perusteella sopimuksellisuus merkitsee palvelujen järjestämisen, tuottamisen ja valvonnan kannalta merkittäviä lisähaasteita, joilla on todennäköisesti myös merkittäviä kustannusvaikutuksia. Sopimuksellisuuden sijaan vaikuttaa siltä, että monia asioita voitaisiin tarkastella normiohjauksellisina, jolloin todennäköisesti yhdenvertaisuus palveluissa voisi toteutua paremmin ja palvelujen toteutumisen valvonta olisi sekin jossain määrin yksinkertaisempaa.

Malli on myös monimutkainen, koska se johtaa massiiviseen määrään sopimuksia eri toimijoiden välillä.

Sopimusten oikeudellista luonnetta ei myöskään ole määritelty riittävän tarkasti. Esimerkiksi sopimus maakunnan ja suoran valinnan sote-keskuksen välillä ei voine olla pääosaltaan mikään muu kuin hallintolaissa tarkoitettu hallintosopimus, kun otetaan huomioon se, minkä tuottamisesta sopimuksessa sovitaan. Näin ollen kysymys olisi julkisoikeudellisesta oikeus-suhteesta ja sitä toteuttavasta niin ikään julkisoikeudellisesta sopimuksesta. Tätä seikkaa ei kuitenkaan ole ehdotuksessa selkeästi säännelty.

Korkein hallinto-oikeus katsoo, että sopimuksen/sopimusten oikeudellisen luonteen määritelmä on tarpeen sisällyttää lakiin, jotta välttyttäisiin asian päättymiseltä oikeuskäytännössä ratkaistavaksi ja eri tuomioistuinlinjojen mahdollisesti keskenään ristiriitaisilta tulkintaratkaisuilta. Korkein hallinto-oikeus ei pidä myöskään mahdollisena, että julkisten sosiaalipalvelujen tuottamistehtävän sisältöä ja ulottuvuutta sekä asiakkaan oikeutta koskevat kysymykset voisivat tulla ratkaistaviksi välimiesmenettelyssä yksityisoikeudellisina sopimus-kysymyksinä.

Sopimusten oikeudellista luonnetta ei voitane kaikilta osin määrittää kuitenkaan tarkasti, koska kysymys voi käytännön soveltamistilanteessa olla myös sekatyypisestä sopimuksesta, jossa on osaksi julkisoikeuden alaan kuuluvia osia ja osaksi yksityisoikeudellisia osia. Maakunnan ja sote-keskuksen välinen sopimus on kuitenkin järjestelmän yleisen hahmotuksen kannalta hyvin keskeinen. Tämän sopimuksen oikeudellisella luonteella on mitä ilmeisemmin myös tulkintamerkitystä harkittaessa ehdotetun järjestelmän valtiosääntö-oikeudellisia toteuttamisedellytyksiä (erityisesti suhteessa perustuslain 124 §:ään).

Uudistuksen valtiosääntöisten reunaehtojen hahmottaminen on äärimmäisen vaikeaa johtuen uudistuksen mittaluokasta ja kohteesta. Olennaista lienee se, miten arvioidaan perustuslain 6, 19, 21 ja 22 §:n yhteisvaikutusta suhteessa toisaalta maakuntahallintoon (PL 121.4 §) ja suhteessa toisaalta siihen, että maakuntahallinnolle siirrettävän sosiaali- ja terveydenhuollon järjestämisvastuun perusteella suuri osa toiminnoista siirtyy yksityisten toimijoiden tuotettavaksi (PL 124 §).

Luonnoksen yleisperustelujen (s. 6 alkaen) mukaan perustuslain 124 §:ssä tarkoitetulla julkisella hallintotehtävällä viitataan verrattain laajaan tehtävien kokonaisuuteen, johon kuuluu esimerkiksi lakien toimeenpanoon sekä yksityisten henkilöiden oikeuksia, velvollisuuksia ja etuja koskevaan päätöksentekoon liittyviä tehtäviä (HE 1/1998 vp). Luonnoksen mukaan *lakisäätteistä julkisten sosiaali- ja terveyspalvelujen järjestämisvelvollisuutta olisi pidettävä perustuslain 124 §:ssä tarkoitettuna julkisena hallintotehtävänä*. Perusteluissa todetaan lisäksi, että hyvinvointipalvelujen valtiosääntöinen perusta nojaa perustuslain 19 §:n 3 momenttiin, jonka mukaan julkisen vallan on turvattava sen mukaan kuin lailla tarkemmin säädetään jokaiselle riittävät sosiaali- ja terveydenhuollon palvelut. Perustuslain 19 §:n 3 momentissa ei kuitenkaan edellytetä, että julkisyhteisöt huolehtisivat kaikkien sosiaali- ja terveyspalvelujen tuottamisesta. Julkisen vallan tehtävä onkin turvata näiden *palvelujen riittävä saatavuus*.

Perustelujen mukaan sosiaalipalveluja tarjoavat viranomaisten ohella laajasti myös yksityiset palveluntuottajat. Sosiaalipalvelujen tuottamista on pidettävä julkisen hallintotehtävän hoitamisena silloin, kun palvelu perustuu julkiselle vallalle asetettuun lakisäätteiseen toimeksiantoon. Tällaiseen toimintaan sisältyy myös toimivaltuuksia käyttäjä julkista valtaa. Terveys- ja terveydenhuollon alalla on keskenään kilpailevia julkisia ja yksityisiä palveluntuottajia. Yksityinen lääkärintoimi ei muodosta perustuslain 124 §:ssä tarkoitettua julkista hallintotehtävää, jollei palvelun tarjoaminen perustu ostopalvelusopimuksen perusteella suoritettavaan julkisyhteisön lakisäätteiseen järjestämisvelvollisuuteen.

Myös korkein hallinto-oikeus on sitä mieltä, että julkinen sosiaali- ja terveydenhuolto käsittää pitkälti tosiallista hallintotoimintaa, kuten huoltoa ja hoitoa. Huollon ja hoidon tyyppiseen toimintaan voi kuitenkin sisältyä myös julkisen vallan käyttöä sekä merkittävän julkisen vallan käyttöä, kuten esimerkiksi päätettäessä tahdosta riippumattomasta hoidosta tai huollosta tai muista perusoikeuksia rajoittavista toimenpiteistä (sosiaalihuoltolaki, mielenterveyslaki,

päihdehuoltolaki, laki kehitysvammaisten erityishuollosta, tartuntatautilaki ja lastensuojelulaki). Julkisen vallan käyttöä sisältyy sosiaalihuollossa myös etuuksia koskevaan päätöksentekoon sekä esimerkiksi asiakasmaksuista päättämiseen. Julkista valtaa käytetään myös hyväksyttäessä sosiaali- ja terveydenhuollon toimijoita ja toimintayksiköjä sekä valvottaessa näiden toiminnan asianmukaisuutta.

Perustuslain 124 §:n tähänastinen soveltamiskäytäntö ei ole koskenut kuin yksittäisten julkisten hallintotehtävien siirtämistä yksityisille toimijoille, joten tuossa soveltamiskäytännössä muotoutuneet reunaehdot antavat vain viitteellisiä vastauksia kysymykseen ehdotetun valinnanvapausjärjestelmän perustuslainmukaisuudesta. Vaikutusarvioinnin perusteella on vahvoja viitteitä siitä, että maakunnan viimekätinen valvontavastuu ja tietyissä tilanteissa palveluketjusta vastaavan tuottajan valvontavastuu jäävät toteutumatta tai toteutuvat puutteellisesti mentäessä palveluketjussa alaspäin. Käytännössä tämä kysymys ei ole erillinen siitä, miten palvelujen saajan oikeusasema järjestetään, jos palvelujen saajan palvelutarvetta ei lainkaan täytetä tai se täytetään puutteellisesti. *Näin ollen perustuslain 124 §:n edellytysten täyttymisen tulkinta on välttämättä yhteydessä siihen, jääkö asiakas ilman riittäviä palveluja ja vastaako valvontajärjestelmä asiakkaiden oikeussuojatarpeisiin niin, että oikeussuoja on tehokasta. Samalla asia kytkeytyy myös perustuslain 21 §:n vaatimukseen asian asianmukaisesta käsittelystä ja muutoksenhakumahdollisuuksista.*

Korkeimman hallinto-oikeuden käsityksen mukaan, kuten todetaan myös luonnoksen valtiosääntöoikeudellisessa tarkastelussa (s. 16 alkaen), *maakunnan järjestämävastuun ja talouden osalta malli on kokonaisuudessaan vaikeasti hallittava ja se lisää hallinnon ja talouden hoidon monimutkaisuutta. Maakunnan ohjaus- ja seurantajärjestelmän vahvistaminen ei kuitenkaan ole irrallaan siitä, että tuottajien velvoitteita vahvistetaan ja asiakkaiden oikeusturvasta huolehditaan. Asiakkaan näkökulmasta järjestelmässä on oltava riittävät turvatakeet siitä, että palvelujen järjestäjän ja tuottajan toiminta on kaikin puolin asianmukaista.*

Nyt nämä turvatakeet ovat sinänsä olemassa aineellisessa lainsäädännössä, mutta järjestelmän monisyisyys (monituottajamalli) voi olla uusi este käyttää oikeussuojakeinoja tai oikeussuojakeinot jäävät vaikutukseltaan liian hitaiksi, koska asiakkaan tarvetta vastaava palvelu tai palvelukokonaisuus on pulverisoitunut joko asiakkaan oman toiminnan seurauksena (käyttänyt valinnanvapauttaan) tai sen seurauksena, että palvelujen tuottaja on ohjannut asiakkaan itseltään pois toiselle palvelujen tuottajalle (esimerkiksi alihankintana). Järjestelmän monitahoisuuden vuoksi asiakas voi siis joutua hakemaan itselleen oikeutta montaa eri toimijaa vastaan eikä asiakas välttämättä edes hahmota, onko palvelukokonaisuudella joku välittömässä vastuussa tai kokonaisvastuussa oleva taho. Oikeudellisessa kokonaisvastuussa olevan tahon kanssahan asiakas ei välttämättä edes joudu kosketuksiin (viimekätinen vastuu maakunnalla).

3. Yksityiskohtaiset huomiot (lakiehdotus koskien asiakkaan valinnanvapautta sosiaali- ja terveydenhuollossa)

10 § Palvelujen tuottajan valinta alaikäiselle ja 12 § Valinnanvapautta koskevat rajoitukset

Lakiehdotuksen 10 §:n 1 momentin mukaan alaikäisen asiakkaan puolesta palvelujen tuottajan valinnan tekee hänen huoltajansa tai muu laillinen edustajansa. Jos 12 vuotta täyttänyt alaikäinen ikänsä tai kehitystasonsa perusteella kuitenkin kykenee päättämään hoidostaan ja huolenpidostaan, hän voi tehdä itse palvelun tuottajan valinnan. Pykälän 2 momentissa säädetään muutoin siitä, että maakunta osoittaa alaikäiselle, joka ei käytä valintaoikeuttaan, sellaisen palvelujen tuottajan, jonka toimipiste on parhaiten asiakkaan saavutettavissa.

Pykäläehdotuksen perusteluissa selostetaan lähdeä erikseen nimeämättä oikeuskirjallisuuden kantaa, jonka mukaan alaikäinen on kykenevä päättämään hoidostaan silloin, kun hänellä on asian laatuun nähden riittävä kypsyyden, kun hänelle on annettu riittävä tieto eri hoitovaihtoehtoista ja niiden seurauksista, hän on harkinnut asian laatuun nähden huolellisesti ja hän on ilmaissut tahtonsa ilman pakkoa tai painostusta.

Perusteluissa ei ole pohdittu asiaa erityisesti sosiaalipalvelujen näkökulmasta. Ehdotuksesta ei käy myöskään ilmi, miten tämän valinnanvapauden on ajateltu soveltuvan esimerkiksi lastensuojelulaisissa tarkoitettuihin päätöksiin, joissa voi olla kysymys muun ohella lapsen sijoituspaikasta (joka sinänsä voi olla erilaisia palveluja tarjoava yksityinen toimija). Lastensuojelulain mukaan sijoituspaikasta päätetään huostaanoton yhteydessä ja sijoituspaikkaa muutetaan valituskelpoisella päätöksellä. Sijoituspaikan soveltuvuudesta lapselle säädetään myös erikseen, eikä ratkaisevaa ole esimerkiksi vain maantieteellinen läheisyys (vert. 10 §:n 2 momentti).

Lakiehdotuksen muutoksenhakusäännösten perusidean mukaisesti valinta olisi valituskelpoinen hallintopäätös, koska valituskelpoisuudesta ei säädetä. Perustelujen mukaan kysymys olisi kuitenkin valituskelvottomasta päätöksestä (maakunnan osoittaessa alaikäiselle asiakkaalle palvelujen tuottajan).

Lakiehdotuksen 12 §:n (Valinnanvapautta koskevat rajoitukset) 2 momentin mukaan, kun asiakkaalle on tehty tahdosta riippumattomasta hoitoa tai huoltoa koskeva päätös, asiakkaan oikeudesta valita tahdosta riippumattomasta hoitoa tai huoltoa tuottava maakunnan liikelaitoksen palveluyksikkö tai sen toimipiste voidaan poiketa ”asiakkaan hoitoon tai huolenpitoon liittyvästä perustellusta syytä”.

Perusteluissa todetaan, että myös tahdosta riippumattomassa huollossa ja hoidossa ”asiakas voisi lähtökohtaisesti valita tahdosta riippumattomasta hoitoa ja huoltoa tuottavan maakunnan liikelaitoksen toimipisteen”. Tästä voitaisiin poiketa eli perusteltuna syytä pitää esimerkiksi tilannetta, jossa päätöksen tarkoituksen toteuttaminen, asiakkaan tai toisen henkilön turvallisuus, erityisesti huomioiden lapsen etu, tai muun asiakkaan edun turvaaminen vaatii asiakkaan valinnanvapauden rajoittamista. Samoin on otettava huomioon palveluntuotantoon liittyvän erityisen osaamisen ja asiakasturvallisuuden asettamat edellytykset palvelujen järjestämiselle.

Perusteltua syytä poiketa valinnanvapaudesta käsiteltäisiin tämän mukaisesti lähinnä ehdotuksen perusteluissa, mitä ei voida pitää sääntely-yhteydessään riittävänä. Ylipäätään

ehdotettua rajoitettua valinnanvapautta voi pitää keinotekoisena esimerkiksi akuuttia psykoosia sairastavan tai vaikeasti kehitysvammaisen henkilön kohdalla.

15 § Suoran valinnan palvelut

Pykälän 1 momentin mukaan sosiaali- ja terveyskeskuksessa tuotettavaan sosiaali- ja terveydenhuollon suoran valinnan palvelukokonaisuuteen sisältyy ”perustason ja laajennetun perustason palvelukokonaisuudet”. Pykälän 2 momentin 1 kohdan e alakohdan mukaan perustason kuuluvat sosiaalihuollon palveluista sosiaalihuoltolain 6 §:n mukainen sosiaalihuollon neuvonta ja ohjaus sekä vanhuspalvelulain 12 §:n mukainen neuvonta ja ohjaus. Pykälän 3 momentin mukaan laajennettuun perustason kuuluvat maakunnan määrittelemien palvelukokonaisuuksien ja asiakkaiden palveluketjujen mukaiset palvelut, joita ei ole tarkemmin kuvattu sosiaalipalvelujen osalta kuin momentin 2 kohdassa (”asiakkaan tilapäisesti ja lyhytaikaisesti tarvitsemat sosiaalihuoltohuoltolain 14 §:n 1 momentissa tarkoitetut palvelut”).

Luonnoksessa viitataan lisäksi siihen (vielä ilman pykälämuotoilua), että sosiaalihuoltolain 14 §:n 1 momentissa säädettyjen, asiakkaan tilapäisesti ja lyhytaikaisesti tarvitsemien sosiaalihuollon palveluiden osalta on tarpeen säätää, että ”sote-keskus voi tehdä näiden osalta myönteiset ja kielteiset hallintopäätökset”.

Lakiehdotuksen perusteluissa on todettu muun ohella seuraavaa:

- Maakunta ei voisi siirtää suoran valinnan palvelujen piiriin tehtäviä, joihin liittyy julkisen vallan käyttöä, jollei tehtävän antamisesta muulle kuin viranomaiselle ole säädetty perustuslain 124 §:n mukaisesti.
- Suoran valinnan ulkopuolelle jäisivät esimerkiksi sosiaali- ja terveysterveystoimet, jotka edellyttävät laaja-alaisen osaamisen kokoamista ja koordinoitua. Nämä tehtävät säädettäisiin asetuksella (nähtävästi pykälän viimeisessä momentissa mainittu valtioneuvoston asetus) keskitettäväksi joihinkin maakuntien liikelaitosten erityistason toimipisteisiin, kuten yliopistollisiin sairaaloihin. Keskitettäviä hoitoja ei voida irrottaa maakunnan liikelaitoksen yhteydestä menettämättä keskittämisen perusteena olevaa erityisosaamisen kokoamista laadun, potilasturvallisuuden ja vaikuttavuuden ylläpitämiseksi. ”Vastaavat perustelut koskevat myös sosiaalihuollon keskitettäviä palveluja.”
- Maakunnan päätöksestä siirtää suoran valinnan palveluihin muita kuin pykälässä säädettyjä palveluja voi tehdä maakuntalain mukaisen maakuntavalituksen.
- Lyhytaikaisina ja tilapäisinä sosiaalipalveluina mainitaan: 1) sosiaalityö; 2) sosiaaliohjaus; 3) sosiaalinen kuntoutus; 4) perhetyö; 5) kotipalvelu; 6) asumispalvelut; 8) laitospalvelut; 9) liikkumista tukevat palvelut; 10) päihdetyö; 11) mielenterveystyö; 12) kasvatus- ja perheneuvonta; 13) lapsen ja vanhemman välisten tapaamisten valvonta; ja 14) muut sosiaalihuoltolain 11 §:n mukaisiin palvelutarpeisiin vastaavat ”asiakkaan hyvinvoinnille välttämättömät sosiaalipalvelut”.
- Sosiaalihuollon ammattihenkilö voisi myöntää lyhytaikaisia tai tilapäisiä sosiaalipalveluja senhetkisen tilanteen sekä käytettävissä olevien tietojen ja tarpeeseen perustuvan arvioinnin perusteella. Asiakas ohjattaisiin maakunnan liikelaitoksen laaja-alaisen palvelutarpeen arviointiin, jos asiakkaan tuen tarpeet ovat yhtäaikaista tai palvelutarve on toistuva tai ”sen voidaan olettaa kestävän useita viikkoja”.

Voimassa olevan lain mukaisesti (sosiaalihuoltolaki 45 §) sosiaalihuollon ammattihenkilön on tehtävä suoran valinnan kohteena olevasta myönnetystä tai evätyistä sosiaalipalvelusta oikaisuvaatimuskelpoinen päätös.

Perustuslain näkökulmasta hallintopäätöksen tekeminen sisältää julkisen vallan käyttämistä. Hallintopäätöksen tekemiseen liittyy myös viranomaisen rikosoikeudellinen ja vahingonkorvausoikeudellinen vastuu.

Lainsäädäntöpaketissa jää jossain määrin epäselväksi, milloin hallintopäätöksen tekemistarve merkitsee samalla sitä, että tehtävän tulisi jäädä maakunnan vastuulle viranomaistoimivaltaa sisältävänä, eikä maakunta voi sitä omalla päätöksellään siirtää laajennettuun perustasoon (vrt. lakiehdotuksen 22 §:n 1 momentti, jonka mukaan maakunnan liikelaitos vastaa asiakkaan sosiaali- ja terveyspalvelujen tarpeen arvioinnista, terveydenhuoltoa koskevan hoitopäätöksen teosta ja sosiaalihoiltoa koskevan hallintopäätöksen teosta siten kuin niistä erikseen säädetään, kun kysymys on asiakassetelillä tuotettavasta palvelusta, ja lakiehdotuksen samansisältöinen 27 §, kun kysymys on henkilökohtaisesta budjetista).

Perustuslain 124 §:n kannalta julkisena hallintotehtävänä siirrettyissä toiminnoissa ei sinänsä ole välttämätöntä estettä sille, että yksityinen toimija myös ratkaisee asioita valituskelpoisilla päätöksillä, mutta tuolloin siitä tulee säätää lailla. Lyhytaikaisen ja tilapäisen sosiaalihuollon myöntäminen ei vaikuta sisällöllisesti sellaiselta päätöksenteolta, jota ei voitaisi liittää laajennetun palvelutason palveluihin, kunhan oikeussuojajärjestelmä on asianmukainen.

20 § Erityistason toimipisteen valinta

Pykälän mukaan, jos maakunnan liikelaitos on eriyttänyt perustason palvelut ja erityistason palvelut eri toimipisteisiin, asiakkaalla on oikeus valita maakunnan liikelaitoksen erityistason toimipiste palveluissa, joita ei tuoteta maakunnan liikelaitoksen perustason toimipisteessä.

Perustelujen mukaan erityistason toimipisteitä voisivat olla sairaalat, lastensuojeluyksiköt ja asumispalveluyksiköt. Perusteluissa ei ole pohdittu, vaikuttaako pykälässä tarkoitettu asiakkaan valintaoikeus jollakin tapaa lastensuojelulaisissa tarkoitettujen palvelujen järjestämiseen ja lain mukaiseen päätöksentekoon. Perustelujen mukaan valinnanvapauslakiehdotuksen perusteella erityistason toimipisteen valinnasta ei tehtäisi valituskelpoista hallintopäätöstä, vaan kysymys olisi tosiasiallisesta hallintotoiminnasta. Kuitenkin lastensuojelulain nojalla kodin ulkopuolelle sijoitettujen lasten sijoituspaikoista syntyy käytännössä ajoittain erimielisyyksiä huoltajien, viranomaisten ja lasten välillä.

31 § (Maakunnan asettamat ehdot suoran valinnan palvelun tuottajille)

Pykälän 3 momentin mukaan maakunta tekisi ”hallintopäätöksen tuottajille asetettavista vaatimuksista”.

Momentin perustelujen mukaan, ”kun maakunnan määrittelemät ehdot vahvistetaan hallintopäätöksellä, tämä mahdollistaa samalla vaatimusten lainmukaisuuden tehokkaan

kontrollin”. Lakiehdotuksen 69 §:n mukaan päätöksestä voisi tehdä maakuntavalituksen, mikä sinänsä on asianmukaista. Päätöstyyppi on lähinnä jonkinlainen maakunnallinen normipäätös (vrt. kunnalliset normipäätökset). Termi ”hallintopäätös” voi aiheuttaa sekaannuksia, kun miellelyhtymä valituskeinosta on maakuntavalituksen sijasta hallintovalitus. Kysymyshän on yksinkertaisesti valituskelpoisesta päätöksestä.

34 § Hyväksyminen suoran valinnan palvelun tuottajaksi

Pykälän 3 momentin mukaan maakunnan on tehtävä päätös palvelun tuottajan hyväksymisestä neljän viikon kuluessa ilmoituksen saapumisesta.

Perustelujen mukaan määräaika lasketaan ilmoituksen ollessa puutteellinen siitä, kun maakunta on saanut kaikki tämän lakiehdotuksen 33 §:ssä tarkoitetut tiedot. Tulkinta ei näy pykäläehdotuksesta.

36 § Sopimus suoran valinnan palvelun tuottajan kanssa

Pykälän 1 momentin mukaan suoran valinnan palvelujen tuottamisen aloittaminen edellyttää, että palvelujen tuottaja ja maakunta ovat tehneet sopimuksen palvelutuotannon aloittamisesta ja ”palvelujen toteuttamiseen liittyvistä asioista”. Pykälän 2 momentin mukaan yksi sovittava kohta on se, miten palvelujen tuottaja toimittaa maakunnalle toiminnan seurannan edellyttämät tiedot.

Perusteluissa todetaan, että vaikka osa tiedoista voidaan saada valtakunnallisten tietojärjestelmäpalvelujen kautta, ”on sopimuksessa määrättävä, miten ja milloin muut tiedot toimitetaan maakunnalle”.

Pykälän 2 momentin 6 kohdan mukaan sopimuksessa on määriteltävä tuottajalle suoritettavat korvaukset ja niiden perusteet.

Perustelujen mukaan korvaukset perustuvat lakiehdotuksen 8 luvun säännöksiin. Siltä osin kuin säännökset mahdollistavat tuottajakohtaisia eroja, on korvauksista sovittava maakunnan ja tuottajan välillä. Perusteluissa ei ole tarkemmin selostettu, mitä tällaiset erot ovat.

Sopimusten hallinnan ja järjestelmän toimivuuden kannalta lienee toivottavaa, että sopimuksissa ei olisi tarpeettomasti osia, jotka itse asiassa perustuvat yleiseen normeerukseen tai joiden osalta maakunta noudattaa kaikkien toimijoiden kanssa samaa tai samoja perusratkaisuja. Esimerkiksi tietojen toimittamisen osalta erilaiset sopimusratkaisut vaikuttavat tarpeettomilta eivätkä ne paranna valvonnan tehokkuutta.

38 § Suoran valinnan palveluissa noudatettava sopimus ja sopimuksen muuttaminen

Pykälän 3 momentin mukaan maakunta voi päätöksellään muuttaa 36 §:ssä tarkoitettua sopimusta sekä suoran valinnan palveluista maksamansa korvauksen määrää ja perusteita siltä osin kuin laissa tai lain nojalla asetuksessa tai valtioneuvoston päätöksessä ei säädetä toisin.

Momentin mukaan maakunnan päättämät muutokset tulevat voimaan maakunnan ilmoittaman siirtymäajan jälkeen, mutta kuitenkin aikaisintaan 30 päivän kuluttua siitä, kun palvelun tuottajan katsotaan saaneen muutoksesta tiedon. Maakunnan tulee siirtymäaikaa määriteltessään ottaa huomioon muutoksen laatu sekä vaikutukset palvelun tuottajille ja asiakkaille.

Pykälän 4 momentin mukaan palvelun tuottajalla on oikeus irtisanoa sopimus muutosten johdosta noudattaen 39 §:n 1 momentissa tarkoitettua määräaikaa (6 kk). Jos palvelun tuottaja ei ole kirjallisesti ilmoittanut maakunnalle sopimuksen irtisanomisesta 30 päivän kuluessa siitä, kun palvelun tuottajan katsotaan saaneen muutoksesta tiedon, katsotaan palvelun tuottajan hyväksyneen muutokset.

Perustelujen mukaan suoran valinnan palvelun tuottajien kanssa tehtävät sopimukset olisivat useimmiten voimassa toistaiseksi ja "lähtökohtaisesti" sopimus olisi kaikkien palvelujen tuottajien osalta "perusteiltaan samanlainen". Jos sopimuksessa ei ole muutosmekanismia (koskien olosuhteiden muutosta), olisi todennäköisesti tarpeen muuttaa sopimusta. Koska maakunnan ei käytännössä olisi mahdollista neuvotella ehtoja kaikkien tuottajien kanssa "yhdenvertaisesti", muutosten tulisi koskea kaikkia tuottajia. "Hyvän sopimustavan" mukaisesti maakunnan olisi kuitenkin kuultava ennen "muutosmekanismin" käyttämistä kaikkia palvelujen tuottajia.

Perustelujen mukaan korvauksia voi olla tarpeen muuttaa esimerkiksi silloin, jos palvelujen kattavuutta laajennetaan tai supistetaan, palvelujen kustannuskehityksessä tapahtuu muita kuin vähäisiä muutoksia ja mikäli maakunnan käytettävissä oleva rahoitus muuttuu. Aloite korvaustason tarkistamiseen voisi tulla myös palvelun tuottajalta.

Pykäläteksti ja perustelut osoittavat, että sopimuksellisuutta ei voida käytännössä toteuttaa ilman, että maakunta muuttaa yksipuolisesti sopimuksen lähtökohtia. Maakunnan päätös sopimuksen/sopimusten muuttamisesta vaikuttaa valituskelpoiselta hallintopäätökseltä (vrt. lakiehdotuksen 50 §, jonka mukaan maakunta päättää korvausten perusteista; päätöksestä voi tehdä maakuntavalituksen; lakiehdotuksen 50 §:n 2 momentin mukaan maakunta voi päätöksellään muuttaa suoran valinnan palveluista maksamiensa korvausten määrää ja perusteita siten kuin 38 §:ssä säädetään). Epäselväksi jää, onko 38 §:ssä kysymys eri asiasta, jolloin sopimuksen kohteella olisi oma valitusoikeus vielä siinä vaiheessa, kun korotuspäätöksen laillisuus on ensin ratkaistu maakuntavalituksella, vai onko tarkoitettu, että korotusta käsiteltäisiin vain maakuntavalituksena.

39 § Sopimuksen irtisanominen ja purkaminen

Pykälän 2 momentin mukaan maakunta voi tuottajaa kuultuaan irtisanoa sopimuksen, jos palvelun tuottaja on toistuvasti jättänyt noudattamatta lakisääteisiä velvoitteitaan tai 36 §:n mukaisen sopimuksen ehtoja eikä ole korjannut havaittuja puutteita maakunnan asettamassa määräajassa. Irtisanominen tulee voimaan aikaisintaan kolmen kuukauden kuluttua siitä, kun irtisanomisesta on ilmoitettu palvelun tuottajalle.

Pykälän 3 momentin mukaan maakunta voi purkaa sopimuksen, jos palvelun tuottaja ei ole enää palveluntuottajarekisterissä, valvontaviranomainen on kieltänyt tuottajan toiminnan, tuottaja on mennyt konkurssiin taikka asiakas- tai potilasturvallisuus on vakavasti vaarantunut.

Perusteluissa todetaan muun ohella, että 3 momentin tilanteissa ”valvontaviranomainenkin” on yleensä puuttunut tuottajan toimintaan, mutta siitä huolimatta ”asiakas- ja potilasturvallisuuden varmistaminen voi edellyttää myös maakunnalta nopeita päätöksiä.

Päätös sopimuksen irtisanomisesta vaikuttaa valituskelpoiselta hallintopäätökseltä. Jollei näin ole, niin sopimuksen irtisanomisen edellytykset voisivat olla hallintoriidan kohteena.

45 § Palvelun tuottajan velvollisuus tilinpäätös- ja verotustietojen antamiseen

Pykälän 1 momentin 3 kohdan mukaan suoran valinnan palvelun tuottajan ja asiakassetelillä annettavan palvelun tuottajan on annettava tämän lain mukaisesti toiminnastaan sekä verotuksestaan muun ohella tiedot johdon palkoista ja palkkioista sekä sidonnaisuuksista ja liiketoimista palvelun tuottajan lähipiirin kanssa.

Laissa ei määritellä tarkemmin, mistä sidonnaisuuksista ja lähipiiristä on kysymys. Perusteluissa viitataan julkisen kaupankäynnin kohteena olevien yhtiöiden ilmoitusvelvoitteisiin ja Helsingin Pörssissä noudatettavaan hallinnointikoodiin. Sääntelyä ei voida pitää riittävän täsmällisenä ja tarkkarajaisena huomioon ottaen se, että ainakin osa tiedoista voi olla eri perusteiden salassa pidettäviä.

47 § Palvelun tuottajan vastuu palveluista

Pykälän mukaan palvelun tuottajan vastuu palveluista määräytyy sen mukaan, mitä tässä laissa tai muualla laissa säädetään, sekä ”mitä maakunnan toiminnalle asettamista edellytyksistä ja ehdoista johtuu”. Lisäksi palvelun tuottaja vastaa ”palveluunsa liittyneiden hoitokomplikaatioiden ja vastaavien korjaamisen kustannuksista”.

Perustelujen mukaan maakunta ja palvelun tuottaja vastaisivat palveluista siten kuin siitä on erikseen säädetty. Maakunnan ja palvelun tuottajan keskinäiset vastuut todettaisiin lisäksi maakunnan ja palvelun tuottajan välisessä sopimuksessa. ”Tuottajan vastuusta ei kuitenkaan sovittaisi, vaan vastuut olisivat samat kaikille tuottajille ja ne määräytyisivät edellä todetulla tavalla lainsäädännön ja maakunnan määrittelemien ehtojen mukaisesti.”

Perusteluissa todetaan edelleen, että palvelujen tuottajan toimintaan kohdistuu lakisääteisiä velvollisuuksia, jolloin toimivaltainen viranomainen on usein joku muu kuin maakunta. Tällöin esimerkiksi seuraamukset ja niiden toimeenpaneminen toteutetaan toimivaltaisten viranomaisten toimesta. Maakunta ei perustelujen mukaan voi sopimuksessa supistaa palvelun tuottajan vastuuta siitä, mikä se lain mukaan on.

Perustelujen mukaan ”palveluilla” tarkoitettaisiin kaikkia niitä ”tehtäviä, vastuita ja velvollisuuksia”, jotka kuuluvat palvelun tuottajan vastuulle tämän lain tai säädöksen, viranomaisen antaman määräyksen tai maakunnan ja palvelujen tuottajan tekemän sopimuksen tai maakunnan kyseisen sopimuksen perusteella antaman ohjeen perusteella.

Palvelujen tuottajan vastuu palveluista kattaisi myös ne vaatimukset, joita maakunta on asettanut lakiehdotuksen 31 §:n perusteella.

Perusteluissa viitataan tämän jälkeen potilasvahinkolakiin ja siihen, että kuluttajansuojalaki ei sovellu julkisiin hyvinvointipalveluihin.

Koska perusteluissa ei ole käsitelty sosiaalipalveluja, tarkoituksena lienee ollut, että vastuujärjestelmä koskee lähinnä vain terveyden- ja sairaanhoitopalveluja. Perustelut ja pykälän avoimehko muotoilu voivat aiheuttaa kysymyksiä siitä, minkälaista vastuuta liittyy sosiaalipalveluihin ("vastaavat") koskien esimerkiksi laitoshuollossa olevien henkilöiden perusoikeuksien mahdollista rikkomista.

51 § Kiinteä korvaus

Pykälän 1 momentin mukaan suoran valinnan palvelun tuottaja saa jokaisesta listautuneesta asiakkaasta maakunnan määrittämän kiinteän korvauksen. Pykälän 3 momentin mukaan kiinteän korvauksen suuruutta määritettäessä maakuntien on noudatettava kansallisia tarvetekijöitä, joita ovat maakunnan asukkaiden ikä, sukupuoli ja työssäkäynti. Pykälän 4 momentin mukaan THL määrittelee tarvetekijöille kansalliset painokertoimet. Maakunta voi poiketa näistä painokertoimista. Pykälän 6 momentin mukaan valtioneuvoston asetuksella voidaan antaa tarkempia säännöksiä muun ohella 3 momentissa tarkoitetuista kansallisista tarvetekijöistä sekä painokertoimista, jolloin maakunta ei voi enää poiketa kansallisista painokertoimista 4 momentin nojalla.

Sääntelyn suhde on valtiosääntöoikeudellisesti mielenkiintoinen. Jos laissa säädetään painokertoimista poikkeamismahdollisuudesta, valtioneuvoston asetus tästä poikkeamiseksi on ongelmallisessa suhteessa itse laissa olevaan pääsääntöön. Valtioneuvoston asetuksella ei voida poiketa laista yleisesti, eikä laista voida poiketa myöskään sellaisen valtuutussäännöksen perusteella, joka lain mukaan koskee "tarkempien säännösten antamista". Jos kysymys on perustuslain 80 §:ssä tarkoitettulla tavalla kahden alemmanasteisen normin suhteesta (valtioneuvoston asetus ja THL:n "määräykset"), sääntely vaikuttaa mahdolliselta.

54 § Kannustinperusteiset korvaukset

Pykälän 1 momentin mukaan maakunta voi asettaa suoran valinnan palvelun tuottajalle korvausten perusteiksi palvelujen laatuun, kustannustehokkuuteen sekä vaikuttavuuteen liittyviä mittareita ja perusteita. Maakunta voi maksaa sen etukäteen määrittelmiä perusteiden täyttymisestä kannustinperusteisia korvauksia tai periä palvelun tuottajalta sanktiomaksuja, jos perusteet eivät täyty.

Perustelujen mukaan termi "sanktiomaksu" ei viittaa varsinaisesti mihinkään sanktioon vaan siihen, että maakunta vähentäisi ensin tietyn ennalta määritellyn summan kannustinperusteisen korvauksen perustaksi, ja jos tuottaja onnistuu palvelun tuottamisessa laatu-kriteereiden mukaisesti, tämä osuus maksettaisiin tuottajalle. Muussa tapauksessa maakunta pitäisi osuuden itsellään.

Lainsäädännössä on syytä välttää tällaisen termin käyttämistä, koska sanktiomaksuihin liittyy omia erityisiä oikeudellisia ongelmiaan. Korvauksen määrittely tällä tapaa on sinänsä käytössä esimerkiksi ostopalvelusopimuksissa, joissa hankinta on kilpailutettu.

61 § Korvaukset toisen maakunnan alueella toimivalla palvelujen tuottajalle

Pykälän 3 momentin mukaan asiakkaan palveluista järjestämisvastuussa oleva maakunta on velvollinen korvaamaan suoran valinnan palvelujen antamisesta aiheutuneet kustannukset 2 momentissa tarkoitetulle maakunnalle. Korvaus on enintään suoran valinnan palvelun tuottajalle maksettu määrä.

Tätä kustannusten korvausvastuuta koskevaa riitaa lienee pidettävä julkisoikeudellista oikeussuhdetta koskevana hallintoriitana, koska kahden osapuolen ollessa asiasta eri mieltä toinen osapuoli ei voi tehdä korvausvelvollisuudesta tai sen puutteesta toista sitovaa hallintopäätöstä.

62 § Valtioneuvoston päätös korvausperusteista

Pykälän mukaan valtioneuvosto voi tehdä maakuntaa koskevan päätöksen korvausperusteista, jossa poiketaan tässä luvussa (so. 9 luvussa) tarkoitetussa asetuksessa säädetystä korvausperusteesta.

Perustelujen mukaan maakunta päättäisi ensisijaisesti lakiehdotuksen 49 §:n mukaisesti suoran valinnan palvelun tuottajille maksettavista korvauksista. Lain 49 §:n mukaisten periaatteiden ja tavoitteiden turvaamiseksi valtioneuvostolla olisi mahdollisuus asetuksella tarkemmin säätää maakuntaa sitovasti korvausperusteista, jolloin maakunta ei voisi päättää korvauksista enää toisin kuin mitä asetuksessa on säädetty.

Lain 49 §:ssä todetaan, että korvausten on perustuttava sosiaali- ja terveydenhuollon palvelujen tuotteistukseen, tuotehintaan tai vastaavaan, jolla maakunta seuraa omaa toimintaansa. Pykälän mukaan korvausten on kannustettava tehokkaiisiin palveluihin sekä edistettävä väestön hyvinvointia sekä toimintakyvyn ylläpitämistä.

Lakiehdotuksen 62 §:n perustelujen mukaan valtioneuvoston asetuksella voitaisiin säännellä tarkemmin kannustinperusteisten korvausten kriteereistä sekä korvausten vähimmäismääristä samoin suoriteperusteisten ja muiden korvausten sisällöstä ja vähimmäismääristä. Tämän jälkeen todetaan muun ohella vielä, että ”pykälän 1 momentin mukaan valtioneuvosto voisi tehdä maakuntaa koskevan päätöksen korvausperusteista, jossa poiketaan tässä luvussa tarkoitetussa asetuksessa säädetystä korvausperusteesta” ja ”päätöksellä voitaisiin antaa tarkempia säännöksiä maakuntakohtaisesti”. Valtioneuvoston tällainen päätös tulisi kohdentaa maakuntien erityiset olosuhteet, maakunnissa vallitsevat markkinat sekä maakuntien asukkaiden asema huomioiden.

Korkein hallinto-oikeus huomauttaa, että pykälässä ei ole muita momenteja. Asiayhteydestä ei myöskään selviä, mikä on perusteluissa tarkoitettu valtioneuvoston asetuksen antamisvaltuutus. Valtioneuvoston päätöksestä puhutaan lisäksi ikään kuin se olisi asetus

(”säädetään”). Joka tapauksessa epäselväksi jää, miten laissa säädetystä korvauksen määrittelystä voidaan poiketa tarkempia säännöksiä antamalla valtioneuvoston asetuksella tai valtioneuvoston päätöksellä.

68 § Valvonta

Perustuslakivaliokunnan vakiintuneen lausuntokäytännön mukaisesti valvontaa varten pyydettävien tietojen on oltava välttämättömiä, jos niitä ei yksilöidä laissa (nyt tarpeellisia). Toimitilojen ja toiminnan osalta lienee niin, että käytännössä tarkastukset eivät voisi kohdistua kotirauhan suojaamiin tiloihin.

69 § Muutoksenhaku

Pykälän 1 momentissa säädettäisiin niistä päätöksistä, joissa oikeussuojakeinona on maakuntavalitus. Pykälän 2 momentissa todettaisiin, että muutoin oikeussuojakeino on hallintolainkäyttölain mukainen hallintovalitus. Momentissa ei tarkemmin mainita, mitä nämä valituskelpoiset päätökset mahdolliset ovat.

Korkeimman hallinto-oikeuden käsityksen mukaan maakuntavalituksen ala vastaa hyvin niitä maakunnan päätöksiä, joihin liittyy tuottaja- tai asiakaslähtöisempää laajempaa laillisuusvalvontaintressiä. Koska maakuntavalitus on lähtökohtainen oikeussuojakeino maakunnan tehdessä päätöksen, laissa on tarpeen erotella eri valituslajit. Hallintovalituksen ja maakuntavalituksen erottelemiseksi ei ole syytä ryhtyä luetteloimaan muutoksenhakukelpoisia hallintopäätöksiä. Sääntelyn tarkkuus ei sitä edellytä.

Sen sijaan saattaisi olla aihetta, että perusteluissa useissa kohdin (esimerkiksi lakiluonnoksen 9 §) viitattut käsitykset siitä, että päätökseen ei voida hakea muutosta, konkretisoidaisiin selvyyden vuoksi valituskielloiksi. Kysymys on näiltä osin päätöksistä, jotka voivat aiheuttaa hallinto-oikeuksissa turhaa työtä sen selvittämiseksi, onko asiassa kysymys ylipäätään valituskelpoisesta päätöksestä.

Lausunnon ovat valmistelleet oikeusneuvokset Niilo Jääskinen ja Eija Siitari. Asiaa on käsitelty korkeimman hallinto-oikeuden kansliaistunnossa 20.3.2017.

Presidentti

Pekka Vihervuori

Kansliapäällikkö

Toni Kaarresalo

TIEDOKSI Oikeusministeriö