

Leena Lehto

**ALIBUDJETOINTI JA SOPIMUKSELLISUUS
JULKISTEN PALVELUJEN
TALOUDELLISTUMISEN KONTEKSTISSA:**
Kunnan velvoite turvata riittävät sosiaalipalvelut niitä yrityksille
ulkoistettaessa

Johtamisen ja talouden tiedekunta
Pro gradu -tutkielma
Huhtikuu 2020

TIIVISTELMÄ

Leena Lehto: Alibudjetointi ja sopimuksellisuus julkisten palvelujen taloudellistumisen kontekstissa: Kunnan velvoite turvata riittävät sosiaalipalvelut niitä yrityksille ulkoistettaessa

Pro gradu -tutkielma

Tampereen yliopisto

Hallintotieteiden maisterin tutkinto

Julkisoikeuden opintosuunta

Huhtikuu 2020

Tutkielma käsittelee alibudjetointia ja sopimuksellisuutta nykyisin vallalla olevassa tilanteessa, jossa kunnan rooli palvelujen järjestäjänä ja tuottajana on eriytynyt entisestään verrattuna aiempaan kunnan vahvaan rooliin myös palvelujen tuottajana. Tutkielman tavoitteena on paitsi tarkastella, kuinka voimassa oleva lainsäädäntö velvoittaa kuntaa erityisesti taloudellisesta näkökulmasta sosiaalisten perusoikeuksien toteuttamisessa, myös tarkastella millaisia oikeudellisia ongelmia liittyy sosiaalipalvelujen toteuttamiseen sekä kunnan omana toimintana että erityisesti kunnan ulkoistaessa näitä palveluja yksityiselle palveluntuottajalle.

Käytännöllisen lainopin kautta tulkitaan voimassa olevia oikeusnormeja sekä tarkastellaan normeihin kytkeytyviä periaatteita. Tutkielma edustaa myös kriittistä lainoppia, sillä esiin nostetaan oikeusjärjestykseen sisältyviä ristiriitaisuuksia. Tutkielma ei siis pelkästään objektiivisesti kuvaa voimassa olevaa oikeutta vaan lähestyy aihetta oikeuspoliittisesti.

Ulkoistamiseen kunnissa liittyy kiinteästi sopimuksellisuus. Sopimuksien lisääntymisen myötä kuntien siirtyminen budjettirahoitteisesta toiminnasta kohderahoitteiseen toimintaan on muuttanut kunnan talousarviota joustavammaksi. Ulkoistamisen myötä kunnan, asiakkaan ja yrityksen keskinäiset roolit muuttuvat perinteiseen tilanteeseen, jossa kunta pitkälti itse myös tuottaa sosiaalipalvelunsa, verrattuna. Vaikka kunta ulkoistaa sosiaalipalvelujaan, ei kunnan järjestämisvastuu kuitenkaan siirry yksityiselle sektorille.

Tutkielman johtopäätöksenä voidaan todeta, että perusoikeuksien lainsäädännöllinen sitovuus ei tavoita kunnan taloudellisia voimavaroja koskevaa päätöksentekoa. Voidaan myös todeta, että alibudjetointi on vaikeasti havaittavissa erilaisten rakenteiden sisällä. Sopimuksien lisääntymisen myötä kunta myös kohtaa yhä enemmän sellaisia taloudellisia riskejä, joita se ei pysty kontrolloimaan, ja jolloin kunnan menot usein kasvavat. Johtopäätöksenä nähdään myös, että yksilön oikeusturva saattaa vaarantua ulkoistamisen ja sopimuksellisuuden myötä. Oikeusturvan vaarantuminen koskettaa keskeisesti erityisesti heikommassa asemassa olevia ryhmiä, joilla ei ole kykyä tehdä rationaalisia päätöksiä tai vaalia oikeuksiaan. Juuri yhteiskunnan haavoittuvimmat ryhmät ovat eniten vaarassa joutua väliinputoajiksi.

Avainsanat: Julkinen valta – Sosiaaliset oikeudet – Sosiaalipalvelut – Turvaaminen – Sopimus – Talousarvio – Oikeusturva

Tämän julkaisun alkuperäisyys on tarkastettu Turnitin OriginalityCheck –ohjelmalla.

SISÄLLYS

LÄHTEET	1
1 JOHDANTO	1
1.1 Tutkimuksen lähtökohtia	1
1.2 Tutkimuskysymykset, -metodit ja aineisto	3
1.3 Tutkimuksen rakenne ja rajaukset	8
1.4 Tutkielman suhde aiempiin tutkimuksiin	10
2 KUNNALLISTEN TEHTÄVIEN TOTEUTTAMISEN OIKEUDELLISET PERUSTEET	13
2.1 Kunnallinen itsehallinto	13
2.2 Kunnallistalous ja valtionrahoitus	16
2.3 Sosiaalisten perusoikeuksien turvaamisvelvollisuus	18
2.4 Perusoikeuksien heikennyskielto	20
2.5 Tehokkuusvaateet hallinnon muutoksessa	22
3 SOSIAALIPALVELUJEN TOTEUTTAMINEN KUNNASSA	25
3.1 Sosiaaliset oikeudet	25
3.1.1 Sosiaalioikeudellisesta lainsäädännöstä	25
3.1.2 Subjektiiiviset ja määrärahasidonnaiset oikeudet	28
3.1.3 Sosiaalipalvelujen järjestäminen ja tuottaminen sekä ulkoistamisen rajat	31
3.2 Sosiaalipalvelujen tuottaminen kunnan omana toimintana ja viranomaisen harkintavalta sosiaalipalvelujen toimeenpanossa	37
3.3 Sosiaalipalvelujen tuottaminen yksityisillä yrityksillä	40
3.3.1 Sosiaalipalvelujen ulkoistaminen	40
3.3.2 Sopimushallinta	43
3.4 Sosiaalipalvelujen budjetointi – sekä kunnan oma toiminta että ostopalvelut	45
3.5 Asiakkaan oikeusturva	47
3.6 Valvonta ja tarkastus	51
4 ALIBUDJETOINTI SOSIAALIPALVELUJEN JÄRJESTÄMISEN OIKEUDELLISENA ONGELMANA ERITYISESTI PALVELUJEN ULKOISTAMISEN KANNALTA	53
4.1 Rahoitusperiaate osana kunnallista taloutta	53
4.2 Sosiaalisten perusoikeuksien turvaamisvelvollisuus ja heikennyskielto suhteessa alibudjetointiin	56
4.3 Kunnan talousarvion sitovuus ja oikeustilan epävakaus	64
4.4 Sopimus ja lainsäädännön epätäsmällisyys suhteessa asiakkaan oikeusturvaan	73
5 YHTEENVETO JA JOHTOPÄÄTELMÄT	79
5.1 Yhteenveto ja johtopäätelmät	79
5.2 De lege ferenda	82

LÄHTEET

- Aarnio, Aulis & Uusitupa, Timo (toim.):* Oikeusvaltio. Kauppakaari/Talentum Media Oy. Helsinki 2002.
- Aluehallintovirasto:* Yksityiset sosiaalipalvelut. 31.12.2018. Haettu osoitteesta <https://www.avi.fi/web/avi/yksityiset-sosiaalipalvelut>. Tarkistettu 28.4.2020.
- Arajärvi, Pentti:* Paremminvointiyhteiskunta. Kunnallisalan kehittämissäätiö KAKS. Helsinki 2003.
- Arajärvi, Pentti:* Johdatus sosiaalioikeuteen. Talentum, Helsinki 2011.
- Fredriksson, Sami; Hyvärinen, Olli; Mattila, Mikko & Wass, Hanna:* Kilpailuttaminen poliittisena päätöksenä - Kuntapäätäjien näkemyksiä sosiaali- ja terveyspalvelujen hankinnasta yksityisen sektorin tuottajilta. Kunnallisalan kehittämissäätiö KAKS. Helsinki 2009.
- Hakkarainen, Tyyne; Londén, Pia; Luhtanen, Marjukka; Peltosalmi, Juha; Siltaniemi, Aki & Särkelä, Riitta:* Sosiaalibarometri 2012. Ajankohtainen arvio palveluista, palvelujärjestelmän muutoksesta ja kansalaisten hyvinvoinnista. Haettu osoitteesta <https://issuu.com/soste/docs/sosiaalibarometri12/64>. SOSTE Suomen sosiaali- ja terveys ry. Helsinki 2012. Tarkistettu 28.4.2020.
- Hallberg, Pekka:* Perusoikeusjärjestelmä. Teoksessa Hallberg, Pekka; Karapuu, Heikki; Ojanen, Tuomas; Scheinin, Martin; Tuori, Kaarlo & Viljanen, Veli-Pekka: Perusoikeudet, s. 29-59. Toinen, uudistettu painos. WSOYpro Oy. Helsinki 2011.
- Hallipelto, Aatos; Helin, Heikki; Oulasvirta, Lasse & Ruuska, Pertti:* Kunnallistalouden perusteet. VAPK-kustannus. 1. painos. Helsinki 1992.
- Harjula, Heikki & Prättälä, Kari:* Kuntalaki - Tausta ja tulkinnat. 10., uudistettu painos. Alma Talent Oy yhteistyössä Lakimiesliiton Kustannus. Helsinki 2019.
- Heikkilä, Matti; Törmä, Sinikka & Mattila, Kati:* Palveluseteli lasten päivähoidossa. Raportti valtakunnallisesta kokeilusta. Sosiaali- ja terveysministeriö. Helsinki 1997.
- Heuru, Kauko:* Kunta perusoikeuksien toteuttajana. Talentum. Helsinki 2002.
- Heuru, Kauko:* Hyvä hallinto. Edita Publishing Oy. Helsinki 2003.
- Heuru, Kauko:* Perustuslaillinen kunnallishallinto. Edita Prima Oy. Helsinki 2006.
- Heuru, Kauko; Mennola, Erkki & Ryyänen, Aimo:* Kunta. Kunnallisen itsehallinnon perusteet. 2. uudistettu painos. Tampere University Press. Tampere 2011.
- Hidén, Mikael:* Perusoikeuksien yleisiä kysymyksiä. Teoksessa Nieminen, Liisa (toim.): Perusoikeudet suomessa, s. 1-27. Kauppakaari OYJ. Helsinki 1999.
- Hirvonen, Ari:* Mitkä metodit? Opas oikeustieteen metodologiaan. Helsinki 2011.

- Hood, Christopher: A Public Management for All Seasons? Julkaisussa Public Administration. Vol.69(1), pp.3-19. Wiley Blackwell. New Jersey 1991.*
- Husa, Jaakko; Mutanen, Anu & Pohjolainen, Teuvo: Kirjoitetaan juridiikkaa. Ohjeita oikeustieteellisten kirjallisten töiden laatijoille. 2., uudistettu painos. Talentum Media Oy. Helsinki 2008.*
- Husa, Jaakko & Pohjolainen, Teuvo: Julkisen vallan oikeudelliset perusteet. Johdatus julkisoikeuteen. Neljäs, uudistettu painos. Talentum Media Oy. Helsinki 2014.*
- Julkisen hallinnon tietohallinnon neuvottelukunta: JHS 199 Kuntien ja kuntayhtymien talousarvio ja -suunnitelma. Liite 1. Käsikirja. Versio: 1.0. 26.10.2016. Haettu osoitteesta http://docs.jhs-suositukset.fi/jhs-suositukset/JHS199_liite1/JHS199_liite1.html#H36. Tarkistettu 28.4.2020.*
- Jyväskylän kaupunki: Jyväskylän kaupungin talousarvio 2020. Taloussuunnitelma 2020-2022. 2019. Haettu osoitteesta https://www.jyvaskyla.fi/sites/default/files/atoms/files/jyvaskylan-kaupungin-talousarvio_2020.pdf. Tarkistettu 28.4.2020.*
- Kalliomaa-Puha, Laura; Kotkas, Toomas & Rajavaara, Marketta: Harkitusti sosiaaliturvaa. Harkintavalta tutkimuskohteena. Teoksessa Kalliomaa-Puha, Laura; Kotkas, Toomas & Rajavaara, Marketta (toim.): Harkittua? Avauksia sosiaaliturvan harkintavallan tutkimukseen, s. 8-18. Kelan tutkimusosasto. Helsinki 2014.*
- Kehitysvammaisten tukiliitto: Hallintokantelu. 2017. Haettu osoitteesta <https://www.tukiliitto.fi/tuki-ja-neuvot/palveluiden-jarjestaminen/hallintokantelu/>. Tarkistettu 28.4.2020.*
- Kela: Sosiaaliset perus- ja ihmisoikeudet Suomessa. 20.8.2018, 11.6.2018. Haettu osoitteesta <https://www.kela.fi/sosiaaliset-oikeudet>. Tarkistettu 28.4.2020.*
- Keravuori-Rusanen, Marietta: Yksityinen julkisen vallan käyttäjänä - valtiosääntöoikeudellinen tutkimus julkisen hallintotehtävän antamisesta muulle kuin viranomaiselle. 1. painos. Edita Publishing Oy. Helsinki 2008.*
- Kiiha, Jarkko: Yritystoiminnan ulkoistaminen ja sopimusvastuu. Kauppakaari/Talentum Media Oy. Helsinki 2002.*
- Kilpailuvirasto: Markkinat ja kilpailu kuntien tuotantotoiminnassa. Selvityksiä 1/2001. Kilpailuvirasto. Helsinki 2001.*
- Koivisto, Ida: Hyvän hallinnon muunnelmat. Suomalainen Lakimiesyhdistys. Helsinki 2011.*
- Koivisto, Ida: Johdatus hyvään hallintoon. Helsingin yliopisto. Helsinki 2014.*
- Komulainen, Mikko: Ulkoistaminen kunnissa. Oikeudellinen tutkimus ulkoistamisen ilmenemismuodoista ja vaikutuksista sekä ulkoistamisen rajoituksista ja sille asetettavista vaatimuksista yhtenä kunnallisten palvelujen tuottamismuotona. 1. painos. Suomen Kuntaliitto. Helsinki 2010.*

Kuntaliitto: Sosiaali- ja terveystalouden ulkoistamista koskeva kysely. 8.6.2015. Haettu osoitteesta https://www.kuntaliitto.fi/sites/default/files/media/file/sote_kysely_2015_ulkoistukset.pdf. Tarkistettu 28.4.2020.

Kuntaliitto: Budjetointi ja taloussuunnittelu. Uudet kriisikuntakriteerit. 8.2.2019. Haettu osoitteesta <https://www.kuntaliitto.fi/uudet-kriisikuntakriteerit>. Tarkistettu 28.4.2020.

Kuntaliitto: Kuntatalous ajautui kriisiin: Kaksi kolmesta kunnasta teki negatiivisen tuloksen. Tiedote 13.2.2019. Haettu osoitteesta <https://www.kuntaliitto.fi/tiedotteet/2019/kuntatalous-ajautui-kriisiin-kaksi-kolmesta-kunnasta-teki-negatiivisen-tuloksen>. Tarkistettu 28.4.2020.

Kuntaliitto: Kuntastrategian konkretisointi. 23.2.2017. Haettu osoitteesta <https://www.kuntaliitto.fi/asiantuntijapalvelut/kuntastrategian-konkretisointi>. Tarkistettu 28.4.2020.

Kuntaliitto: Sopimukset. Sopimusjohtaminen ja riskienhallinta. 27.2.2017. Haettu osoitteesta <https://www.kuntaliitto.fi/laki/sopimukset-ja-vahingonkorvaus/sopimusjohtaminen-ja-riskienhallinta>. Tarkistettu 28.4.2020.

Kuntaliitto: Sosiaalihuolto. 24.1.2017. Haettu osoitteesta <https://www.kuntaliitto.fi/sosiaali-ja-terveysasiat/sosiaalihuolto>. Tarkistettu 28.4.2020.

Kuntaliitto: Valtionosuusjärjestelmä. 30.12.2017. Haettu osoitteesta <https://www.kuntaliitto.fi/talous/valtionosuudet/valtionosuusjarjestelma>. Tarkistettu 28.4.2020.

Kuntaliitto: Valtionosuudet. 5.1.2019. Haettu osoitteesta <https://www.kuntaliitto.fi/asiantuntijapalvelut/talous/valtionosuudet>. Tarkistettu 28.4.2020.

Kuntaliitto: Valtionosuudet vuonna 2019. 12.2.2020. Haettu osoitteesta <https://www.kuntaliitto.fi/asiantuntijapalvelut/talous/valtionosuudet/valtionosuudet-vuonna-2019>. Tarkistettu 28.4.2020.

Lavapuro, Juha; Ojanen, Tuomas; Rautiainen, Pauli & Valtonen Virve: Sivistykselliset ja sosiaaliset perusoikeudet syrjäkunnissa. KAKS - Kunnallisalan kehittämissäätiö. Helsinki 2016.

Linteri, Sini (toim.): Palvelujen ulkoistus. Terveyden ja hyvinvoinnin laitos. Helsinki 2012a.

Linteri, Sini (toim.): Tilaaja-tuottaja -toimintatapa. Tilaaminen ja tuottaminen sosiaali- ja terveystaloudessa. Terveyden ja hyvinvoinnin laitos. Helsinki 2012b.

Lith, Pekka: Yritystoiminta ja kuntien ostopalvelut sosiaali- ja terveydenhuollossa. Edita Publishing Oy. Helsinki 2006.

Liukko, Eeva & Nykänen, Eeva: Sosiaalityön tulevaisuus. Sosiaalityö julkisena hallintotehtävänä. Sosiaali- ja terveysministeriö. Helsinki 2019.

Lukkarinen, Sami: Julkiset hankinnat sosiaali- ja terveydenhuollossa. Talentum Media Oy. Helsinki 2007.

- Luomala, Anne & Puumala, Tuomo:* Budjetti - julkinen salaisuus vai salainen julkisuus? Kunnallisanalan kehittämissäätiö KAKS. Helsinki 2010.
- Lämsineva, Pekka:* Kirja-arvostelu teoksesta Heinonen, Tuuli & Lavapuro, Juha (toim.): Oikeuskulttuurin eurooppalaistuminen. Ihmisoikeuksien murroksesta kansainväliseen vuorovaikutukseen. Lakimies. 2013/3. s. 528-533.
- Lämsineva, Pekka & Rautiainen, Pauli:* Julkisoikeus. Teoksessa Nykänen, Pekka (toim.): Johdatus oikeusjärjestykseen, s. 81-150. Tampereen yliopisto. Tampere 2013.
- Matikainen, Tanja:* Rahoitusperiaate kunnallisen itsehallinnon turvaajana. Tutkimus rahoitusperiaatteen toteutumisesta. Helsingin yliopisto. Helsinki 2014.
- Meklin, Pentti & Pukki, Heikki:* Kuntien sosiaali- ja terveystoimen kustannuserojen syyt. Havaintoja ARTTU2-kunnista. Suomen Kuntaliitto. Helsinki 2017.
- Metteri, Anna:* Hyvinvointivaltion lupaukset, kohtuuttomat tapaukset ja sosiaalityö. Tampere University Press. Tampere 2012.
- Myllymäki, Arvo:* Finanssihallinto-oikeus. Valtion ja kuntien varainkäyttö ja varainkäytön valvonta. Toinen, uudistettu painos. WSOYpro. Helsinki 2007.
- Mäenpää, Olli:* Hallinto talouden ja oikeuden puristuksessa. Teoksessa Kultalahti, Jukka & Nuolimaa, Risto (toim.): Oikeus, talous, hallinto. Oikeustieteen päivät 30.-31.8.2007. s. 19-33. Tampereen yliopisto. Tampere 2007.
- Mäenpää, Olli:* Hallinto-oikeus. 1. painos. Sanoma Pro Oy. Helsinki 2013.
- Möttönen, Sakari:* Kuntalaisen muuttuvat roolit. Uutta kuntaa rakentamassa. Uusi Kunta 2017 - julkaisut. 1/2010. Kuntaliitto. Helsinki 2010.
- Narikka, Jouko:* Sosiaali- ja terveyspalvelujen järjestäminen ja hankinta. Tietosanoma Oy. Helsinki 2008.
- Nykänen, Pekka:* Oikeusjärjestys ja sen erityispiirteet. Teoksessa Nykänen, Pekka (toim.): Johdatus oikeusjärjestykseen, s. 11-79. Tampereen yliopisto. Tampere 2013.
- Pajukoski, Marja:* Heikko laintuntemus tuottaa turhia oikeusriitoja sosiaali- ja terveydenhuollossa. 2010. Haettu osoitteesta <http://www.julkari.fi/bitstream/handle/10024/79943/d0fd3f41-10ca-4714-b304-45a1d221d3b5.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Terveyden ja hyvinvoinnin laitos. Tarkistettu 28.4.2020.
- Palola, Elina & Karjalainen, Vappu (toim.):* Sosiaalipolitiikka - Hukassa vai uuden jäljillä? Terveyden ja hyvinvoinnin laitos. Helsinki 2011.
- Rajala, Tuija & Tammi, Jari:* Budjetointia kuntien muutoskierteessä. KAKS - Kunnallisanalan kehittämissäätiö. Helsinki 2014.
- Rautiainen, Pauli:* Perusoikeuden heikennyskielto. Oikeus 2013 (42); 3: 261-283.

Rautiainen, Pauli: Perusoikeudet on otettava vakavasti valtion talousarviota käsiteltäessä. Perustuslakiblogi. 12.08.2014. Haettu osoitteesta <https://perustuslakiblogi.wordpress.com/2014/08/12/pauli-rautiainen-perusoikeudet-on-otettava-vakavasti-valtion-talousarviota-kasiteltaessa/>. Tarkistettu 28.4.2020.

Saarnilehto, Ari; Annola, Vesa; Hemmo, Mika; Karhu, Juha; Kartio, Leena; Tammi-Salminen, Eva; Tolonen, Juha; Tuomisto, Jarmo & Viljanen, Mika: Varallisuus oikeus. Toinen, uudistettu painos. Sanoma Pro Oy. Helsinki 2012.

Salenius, Maria & Sallinen, Sini: Kunta asukkaan hyvinvoinnin turvaajana. Uudistuva kunta. Uusi kunta 2017. Kuntaliitto. Helsinki 2012.

Siltala, Raimo: Oikeustieteen tieteenteoria. Suomalaisen lakimiesyhdistys. Helsinki 2003.

Sintonen, Harri & Pekurinen, Markku: Terveystaloustiede. 1. painos. WSOY Oppimateriaalit Oy. Helsinki 2006.

Sosiaali- ja terveysministeriö: Palveluseteli. Haettu osoitteesta <https://stm.fi/palveluseteli>. Tarkistettu 28.4.2020.

Sosiaali- ja terveysministeriö: Sosiaalipalvelujen saatavuus. Haettu osoitteesta <https://stm.fi/sosiaalipalvelujen-saatavuus>. Tarkistettu 28.4.2020.

Sosiaali- ja terveysministeriö: Sosiaalipalvelut. Haettu osoitteesta <https://stm.fi/sosiaalipalvelut>. Sosiaali- ja terveysministeriö. Tarkistettu 28.4.2020.

Sosiaali- ja terveysministeriö: Sosiaali- ja terveydenhuollon lakisääteiset palvelut. Sosiaali- ja terveysministeriön esitteitä 2005:7. Sosiaali- ja terveysministeriö. Helsinki 2005.

Sosiaali- ja terveysministeriö: Sosiaalihuolto Suomessa. Sosiaali- ja terveysministeriön esitteitä 2006:11. Sosiaali- ja terveysministeriö. Helsinki 2006.

Sutela, Marja: Sosiaali- ja terveystalouden ulkoistaminen. Oikeudelliset reunaehdot. Edita Publishing Oy. Helsinki 2003.

Tala, Jyrki: Keskustelua oikeudellistumisesta. Teoksessa Tuori, Kaarlo (toim.): Teorioita oikeuden kehityksestä. Esittelyjä ja erittelyjä, s. 165-194. Suomen Akatemian tutkimushanke Oikeuden rajat. Helsinki 1988.

Tarasti, Lauri: Yhteiskunnan oikeudellistuminen. Defensor Legis N:o 4/2002. 575-585.

Terveyden ja hyvinvoinnin laitos: Henkilökohtaisen avun hankkiminen palvelusetelillä. 5.7.2019. Haettu osoitteesta <https://thl.fi/fi/web/vammaispalvelujen-kasikirja/tuki-ja-palvelut/henkilokohtainen-apu/avun-jarjestamistavat/henkilokohtaisen-avun-hankkiminen-palvelusetelilla>. Tarkistettu 28.4.2020.

Terveyden ja hyvinvoinnin laitos: Yhdenvertaisuus. 30.4.2019. Haettu osoitteesta <https://thl.fi/fi/web/sote-uudistus/palvelujen-jarjestaminen/yhdenvertaisuus>. Tarkistettu 28.4.2020.

Tuori, Kaarlo: Oikeuden ratio ja voluntas. Alma Talent Oy. Helsinki 2007.

Tuori, Kaarlo: Sosiaaliset oikeudet (PL 19 §). Teoksessa Hallberg, Pekka; Karapuu, Heikki; Ojanen, Tuomas; Scheinin, Martin; Tuori, Kaarlo & Viljanen, Veli-Pekka: Perusoikeudet, s. 711-752. Toinen, uudistettu painos. WSOYpro Oy. Helsinki 2011.

Tuori, Kaarlo & Kotkas, Toomas: Sosiaalioikeus. 5., uudistettu painos. Talentum Pro, Helsinki 2016.

Työryhmämietintö 2008:8: Perustuslaki 2008 -työryhmän muistio. Oikeusministeriö. Helsinki 2008.

Ulkoasiainministeriö: Valtioneuvoston ihmisoikeusselonteko 2014. Ulkoasiainministeriö. Helsinki 2014.

Uotinen, Sami: Palveluseteli. Lakimiesliiton kustannus. Helsinki 2009.

Valtiovarainministeriö: Kunnan peruspalvelujen valtionosuus. Haettu osoitteesta <https://vm.fi/kunnan-peruspalvelujen-valtiosuus>. Tarkistettu 28.4.2020.

Valtiovarainministeriö: Valtionosuudet ja kotikuntakorvaukset. Haettu osoitteesta <https://vm.fi/valtiosuudet-ja-kotikuntakorvaukset>. Tarkistettu 28.4.2020.

Valvira: Yksityisen sosiaalihuollon luvat. 2.12.2019. Haettu osoitteesta https://www.valvira.fi/sosiaalihuolto/yksityisen_sosiaalihuollon_luvat. Tarkistettu 28.4.2020.

Yle uutiset: Moni köyhä jää ilman sosiaaliapua. 2.10.2006, 30.10.2008. Haettu osoitteesta <https://yle.fi/uutiset/3-5752074>. Tarkistettu 28.4.2020.

Virallislähteet

HaVM 31/2002 vp - HE 196/2002 vp - Hallintovaliokunnan mietintö 31/2002 vp - Hallituksen esitys laiksi kunnallisesta viranhaltijasta ja laiksi kuntalain muuttamisesta.

HaVM 12/2007 vp - HE 129/2007 vp - Hallintovaliokunnan mietintö 12/2007 vp - Hallituksen esitys laiksi kuntalain muuttamisesta.

HE 235/1990 vp - Hallituksen esitys Eduskunnalle Euroopan paikallisen itsehallinnon peruskirjan eräiden määräysten hyväksymisestä.

HE 309/1993 vp - Hallituksen esitys Eduskunnalle perustuslakien perusoikeussäännösten muuttamisesta.

HE 1/1998 vp - Hallituksen esitys Eduskunnalle uudeksi Suomen Hallitusmuodoksi.

HE 113/2013 vp - Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi kunnan peruspalvelujen valtionosuudesta annetun lain muuttamisesta.

HE 268/2014 vp - Hallituksen esitys eduskunnalle kuntalaiksi ja eräiksi siihen liittyviksi laeiksi.

HE 4/2020 vp - Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi ikääntyneen väestön toimintakyvyn tukemisesta sekä iäkkäiden sosiaali- ja terveystalvveluista annetun lain muuttamisesta.

KM 1997:13 Perustuslaki 2000 -komitean mietintö.

PeVL 14/1999 vp - HE 140/1999 vp - Perustuslakivaliokunnan lausunto 14/1999 vp - Hallituksen esitys laiksi rakennerahasto-ohjelmien kansallisesta hallinnoinnista.

PeVL 18/2001 vp - HE 25/2001 vp - Perustuslakivaliokunnan lausunto 18/2001 vp - Hallituksen esitys maahanmuuttajien kotouttamisesta ja turvapaikanhakijoiden vastaanotosta annetun lain muuttamisesta.

PeVL 20/2004 vp - HE 77/2004 vp - Perustuslakivaliokunnan lausunto 20/2004 vp - Hallituksen esitys laeiksi kansanterveystlain ja erikoissairaanhoidonlain sekä eräiden muiden lakien muuttamisesta.

PeVL 26/2017 vp - HE 15/2017 vp - Hallituksen esitys eduskunnalle maakuntien perustamista ja sosiaali- ja terveydenhuollon järjestämisen uudistusta koskevaksi lainsäädännöksi sekä Euroopan paikallisen itsehallinnon peruskirjan 12 ja 13 artiklan mukaisen ilmoituksen antamiseksi. HE 47/2017 vp - Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi asiakkaan valinnanvapaudesta sosiaali- ja terveydenhuollossa sekä valtiontalouden tarkastusvirastosta annetun lain 2 §:n muuttamisesta. HE 52/2017 vp - Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi sosiaali- ja terveystalvvelujen tuottamisesta. HE 57/2017 vp - Hallituksen esitys eduskunnalle maakuntien perustamista ja sosiaali- ja terveydenhuollon järjestämisen uudistusta koskevaksi 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 71/2017 vp - Hallituksen esitys eduskunnalle maakuntien perustamista ja sosiaali- ja terveydenhuollon järjestämisen uudistusta koskevaksi 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.

PeVL 15/2018 vp - HE 16/2018 vp - Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi asiakkaan valinnanvapaudesta sosiaali- ja terveydenhuollossa ja eräiksi siihen liittyviksi laeiksi. HE 15/2018 vp - Hallituksen esitys eduskunnalle maakuntien perustamista ja sosiaali- ja terveydenhuollon järjestämisen uudistusta koskevaksi lainsäädännöksi sekä Euroopan paikallisen itsehallinnon peruskirjan 12 ja 13 artiklan mukaisen ilmoituksen antamiseksi annetun hallituksen esityksen (HE 15/2017 vp) täydentämiseksi maakuntien arvonalisäverokustannusten korvaamisesta sekä eräitä rahoitusratkaisuja koskien.

PeVL 65/2018 vp - HE 15/2017 vp - Hallituksen esitys eduskunnalle maakuntien perustamista ja sosiaali- ja terveydenhuollon järjestämisen uudistusta koskevaksi lainsäädännöksi sekä Euroopan paikallisen itsehallinnon peruskirjan 12 ja 13 artiklan mukaisen ilmoituksen antamiseksi. HE 52/2017 vp - Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi sosiaali- ja terveystalvvelujen tuottamisesta. HE 57/2017 vp - Hallituksen esitys eduskunnalle maakuntien perustamista ja sosiaali- ja terveydenhuollon järjestämisen uudistusta koskevaksi 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 71/2017 vp - Hallituksen esitys eduskunnalle maakuntien perustamista ja sosiaali- ja terveydenhuollon järjestämisen uudistusta koskevaksi 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. HE 15/2018 vp - Hallituksen esitys eduskunnalle maakuntien perustamista ja sosiaali- ja terveydenhuollon järjestämisen uudistusta koskevaksi lainsäädännöksi sekä Euroopan paikallisen itsehallinnon peruskirjan 12 ja 13 artiklan mukaisen ilmoituksen antamiseksi annetun hallituksen esityksen (HE 15/2017 vp) täydentämiseksi maakuntien arvonlisäverokustannusten korvaamista sekä eräitä rahoitusratkaisuja koskien. HE 16/2018 vp - Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi asiakkaan valinnanvapaudesta sosiaali- ja terveydenhuollossa ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi.

PeVM 25/1994 - HE 309/1993 vp - Perustuslakivaliokunnan mietintö n:o 25 hallituksen esityksestä perustuslakien perusoikeussäännösten muuttamisesta.

StVL 5/1994 vp - Sosiaali- ja terveystieteiden valiokunnan lausunto 5/1994 vp perustuslakivaliokunnalle.

StVL 13/2006 vp - HE 50/2006 - Sosiaali- ja terveystieteiden valiokunnan lausunto 13/2006 vp. Hallituksen esitys laeiksi julkisista hankinnoista sekä vesi- ja energiahuollon, liikenteen ja postipalvelujen alalla toimivien yksiköiden hankinnoista.

Lausunto eduskunnan perustuslakivaliokunnalle sote- ja maakuntauudistuksesta ilman valinnanvapausosaa, 6.4.2017 - 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.

Oikeustapaukset

KHO 2005/89, antopäivä 18.1.2005 (diaarinumero 1593/3/02).

KKO 2013:19, antopäivä 3.4.2013 (diaarinumero: S2009/352).

1 JOHDANTO

1.1 Tutkimuksen lähtökohtia

Kuntakenttä on suurten muutospaineiden alla. Toimintaympäristö on muuttunut merkittävästi vahvistuneen yritystoiminnan ja palvelujen ulkoistusten myötä. Kuntien sosiaalipalvelujen ostot ulkopuolisilta tahoilta ovat tasaisesti lisääntyneet 2000-luvun alusta alkaen, mistä johtuen palvelujen tuotantovastuu on siirtynyt osittain tai kokonaan kunnan ulkopuolelle. Tällöin palvelun tilaaja, tuottaja ja käyttäjä erottuvat toisistaan yhä enenevässä määrin.¹ Ulkoistaessaan kunnat tavoittelevat muun muassa palvelujen kustannussäästöjä eli kilpailutusten mahdollistamaa julkisten varojen tehokkaampaa käyttöä sekä entistä menestyksellisempää palveluvelvoitteiden täyttämistä varsinkin palvelutarpeiden lisääntyessä väestön ikääntymisen seurauksena ja kustannusten jatkuvasti noustessa².

Perustuslain (731/1999) 22 § velvoittaa julkista valtaa turvaamaan perusoikeuksien ja ihmisoikeuksien toteutumisen. Kunnan tehtävä on kuntalain (410/2015) 1 §:n mukaisesti edistää asukkaidensa hyvinvointia ja järjestää palvelut taloudellisesti, sosiaalisesti ja ympäristöllisesti kestäväällä tavalla. Palvelujen järjestämistapa on vallitsevan lainsäädännön mukaan kuntien melko vapaassa harkinnassa³, mutta perustuslain 124 § asettaa tiettyjä reunaehtoja julkisen hallintotehtävän antamisesta muulle kuin viranomaiselle. Perustuslain 124 §:n mukaan julkinen hallintotehtävä voidaan antaa muulle kuin viranomaiselle ainoastaan, jos se on tarpeen tehtävän tarkoituksenmukaiseksi hoitamiseksi eikä vaaranna perusoikeuksia, oikeusturvaa tai muita hyvän hallinnon vaatimuksia. Kaiken lähtökohtana kunnan toiminnassa on loppujen lopuksi asukkaiden hyvinvoinnin edistäminen, mihin myös kuntalain 1 § viittaa. Siksi kunnan tulee suunnitella toimintaansa ja talouttaan pitkäjänteisesti.

Lähtökohtainen vastuu peruspalvelujen rahoittamisesta on valtiolla. Valtio on kuitenkin 1990-luvulta lähtien pienentänyt valtionosuuksia, jolloin valtion rahoitusvastuun merkittävyys on kaventunut ja kunnallisverotuksen merkitys puolestaan lisääntynyt kunnallisten palvelujen tuottamisessa.⁴ Tarkoituksellinen alibudjetointi tarkoittaa tietoisesti tehtyä valintaa, jossa toiminnan järjestämistä

¹ Linteri (toim.) 2012a s. 5-7.

² Linteri (toim.) 2012a s. 12.

³ Linteri (toim.) 2012a s. 6.

⁴ Lämsineva & Rautiainen 2013 s. 143.

varten talousarvioon varataan ennalta tiedettyjä todellisia menoja vähemmän määrärahoja. Budjettiin varattujen määrärahojen tiedetään siis jo ennalta olevan puutteelliset.⁵ Jos budjettiin varataan tietoisesti alimitoitettusti varoja palvelujen järjestämistä varten, niin valtio kuin kuntatasollakin, kärsivät seurauksista ennen kaikkea muun muassa sosiaalipalvelujen toteuttaminen ja eritoten heikommassa asemassa olevat kuntalaiset, kuten vanhukset, lapset ja vammaiset. Tällöin eriarvoisuus lisääntyy entisestään. Vaikutukset ovat kauaskantoisia.

Kun kunnat ovat yhä enemmän siirtäneet tuotantovastuuta yksityiselle palvelusektorille, on kuntien oma tuotanto vähentynyt. Sosiaali- ja terveysalan toimijoina myös ylikansallisten yhtiöiden määrä on lisääntynyt. Voidaan myös todeta, että aiempaa suurempia palvelukokonaisuuksia siirretään yksityisille palveluntuottajille.⁶ Samalla erilaisten sopimusten määrä kunnissa on lisääntynyt. Ulkoistamisella puolestaan on merkitystä kunnan talousarvion rakenteen ja taloudellisen päätöksenteon suhteen, sillä sopimuksellinen maailma asettaa kunnat uudenlaisten haasteiden eteen.

Tärkeäksi keskustelunaiheeksi nouseekin perustuslain 22 § julkisen vallan velvollisuudesta turvata perusoikeuksien toteutuminen, jonka voidaan nähdä olevan ristiriidassa tehokkuutta ja säästöjä tavoittelevan taloudellis-poliittisen näkökannan kanssa. Nykypäivän tehokkuusvaateet voidaan siis nähdä sellaisina vaatimuksina, joita toteutettaessa turvaamisvelvoite jää jopa toissijaiseksi. On muistettava, että perustuslain 19 §:n 3 momentti velvoittaa julkista valtaa turvaamaan, sen mukaan kuin lailla tarkemmin säädetään, jokaiselle riittävät sosiaalipalvelut.

Myöskään ulkoistaminen ei saa heikentää perusoikeuksien toteutumista, sillä myös kunnan ulkopuoliselta palveluntuottajalta veloitetaan samaa tasoa⁷. Onkin muistettava, että vaikka kunta ulkoistaisi sosiaalipalvelujaan, säilyvät palvelujen järjestämisvastuu, kuten myös viranomaisvastuu ja valvontavelvollisuus muun muassa palvelujen saatavuudesta, yhä kunnalla⁸. Oleellista on lopulta erityisesti palvelun käyttäjän edun toteutuminen. Siksi keskiöön nousevat hallinnon rakenteellisen uudelleenorganisoinnin seurauksena kysymykset muun muassa oikeusvaltion periaatteiden turvaamisesta.⁹ Voidaankin pohtia, onko tällä hetkellä käynnissä oleva valtava ulkoistamisprosessi tarkoituksenmukaista.

⁵ Hakkarainen et al. 2012 s. 62.

⁶ Narikka 2008 s. 15.

⁷ Komulainen 2010 s. 180.

⁸ Linteri (toim.) 2012a s. 6.

⁹ Keravuori-Rusanen 2008 s. 58. Vaikka Keravuori-Rusanen viittaa yksityistämisyjärjestelyihin, voidaan tässä yhteydessä käsitellä yhtä lailla myös ulkoistamista.

Poliittisessa päätöksenteoksessa asetettujen tavoitteiden toteuttaminen on yksi oikeudellisen sääntelyn tehtävistä. Sosiaalipolitiikka yhteiskuntapolitiikan osana on julkisen vallan toimintaa, vaikka yksityisillä organisaatioilla on oma asemansa sen toteuttamisessa. Sosiaalipolitiikan tavoitteena on ennen kaikkea oikeudenmukaisuuden ja tasa-arvon edistäminen sekä yksilöiden palvelujen saatavuuden varmistaminen.¹⁰

Keskiöön nousee myös etenkin lainsäädännön velvoittavuuden pohdinta. Näin voidaan tarkastella kunnan varojen käyttöä ja lopulta perusoikeuksien toteutumista. Siksi kunnan viranomaisten ja sosiaalihuollon ammattilaisten rooli harkintavallan käyttäjinä erityisesti määrärahasidonnaisten palvelujen yhteydessä korostuu. Aiheen tarkasteluun kytkeytyviä tematiikkoja ja niiden keskinäistä vuorovaikutusta ei ole tuota tarpeeksi tietoisuuteen. Tutkielman aihe onkin paitsi kiinnostava, myös ajankohtainen ja merkittävä.

1.2 Tutkimuskysymykset, -metodit ja aineisto

Julkinen valta on perustuslain 22 §:n mukaisesti vastuussa perusoikeuksien toteutumisesta. Valtio sekä kunnat virkamiehineen ja päätöksentekooelimineen ovat yleensä keskeisimmät velvoitetut tahot¹¹. Tutkielman tarkastelun kohteena ovat näin viranomaistoiminta ja erityisesti kunnan velvoitteet sosiaalisten perusoikeuksien toteuttamisessa. Tämä perustuslain 22 §:n mukainen perusoikeuksien turvaamisvelvoite yhdistettynä vallitsevaan tilanteeseen, jossa valtio on pienentänyt valtionosuuksia ja useat kunnat kamppailevat tehokkuusvaateiden kanssa, luovat tutkielman alkuasetelman.

Tutkielmassa tarkastellaan taloudellisten voimavarojen riittämistä sosiaalipalvelujen turvaamiseksi ja tähän liittyen esiin nousevia oikeudellisia ja myös poliittisia ongelmia. Tarkastelun keskiössä ovat erityisesti määrärahasidonnaiset etuudet. Näiden tematiikkojen kautta on mahdollista tarkastella myös tietoista alibudjetointia sekä sen mahdollistumisen väyliä. Jotta sosiaaliset perusoikeudet voivat toteutua, on niihin varattava riittävät taloudelliset voimavarat. Tutkielmassa nostetaan esiin myös sosiaalipalvelujen ulkoistamista koskevaa pohdintaa julkisen vallan toiminnan näkökulmasta. Jotta julkisten varojen tehokas ja vaikuttava käyttö mahdollistuu, on kunnan omattava kokonaisvaltaista

¹⁰ Tuori & Kotkas 2016 s. 8-9.

¹¹ PeVM 25/1994 vp, s. 3.

osaamista erityisesti siksi, että kunnan siirtyessä enenevässä määrin palvelujen järjestäjän rooliin ja yksityisen sektorin roolin palvelujen tuottajana kasvaessa, joutuu kunta merkittävässä määrin tekemisiin sopimusten kanssa. Tällöin tulee tarkastella lainsäädännön ja kunnan taloudellisen päätösvallan välisiä jännitteitä.

Kaiken keskiössä on lopulta perusoikeuksien toteutumisen tarkastelu ja kuntalaisen hyvinvointi. Siksi tutkielmassa käsitellään myös viranomaisen harkintavaltaa, sosiaalipalvelujen riittävyyttä sekä yhdenvertaisuuden toteutumista. Tarkoitus on osoittaa, mitä lainsäädäntö edellyttää ja mitä siinä toisaalta jää määrittelemättä.

Tutkielman tarkastelunäkökulma painottuukin voimassa olevan lainsäädännön ja sen epäkohtien esiintuomiseen ja tätä kautta yksilöiden hyvinvoinnin turvaamiseen. Oikeuskirjallisuuden ja voimassa olevan oikeuden kautta on tarkoitus nostaa esiin epäkohtia. Oleelliseksi tarkastelukohteeksi nousee näin ollen myös pohdinta siitä, tulkitaanko sääntöjä perusoikeudellisesti väärin tai jätetäänkö säännöt jossain määrin huomioimatta. Oikeusvaltioperiaatteen, joka myös perustuslain 2.3 §:ssä todetaan, mukaisesti kaikessa julkisessa toiminnassa on tarkoin noudatettava lakia. Näin ollen julkisen vallan käytön on perustuttava lakiin. Tutkielman näkökulma onkin perusoikeuslähtöinen eli aihetta peilataan kuntalaisten, ja erityisesti heikommassa asemassa olevien kuntalaisten, näkökulmaan ja perusoikeuksien toteutumiseen. Vaihtoehtoinen näkemys voisi korostaa taloudellisten intressien ensisijaisuutta perusoikeuksiin nähden. Aiheina perusoikeuksien turvaaminen, taloudelliset vaateet, alibudjetointi ja sosiaalipalvelujen ulkoistaminen ovat hyvin monimuotoisia ja siksi myös vuorovaikutus muiden tieteenalojen, kuten esimerkiksi sosiologian ja politiikan, kanssa mahdollistuu. Kunnissa meneillään oleva ulkoistamisprosessi ja heikko taloudellinen tilanne tekevät aiheesta paitsi mielenkiintoisen, myös hyvin ajankohtaisen. Tutkielma ei kuitenkaan niinkään etsi lopullista totuutta vaan pyrkii ennen kaikkea tuomaan vakuuttavasti esiin tulkintoja ja sovittamaan uusia tietoja aiempien päälle¹².

Tutkielma rakentuu kolmen tutkimuskysymyksen ympärille. Ensimmäinen tutkimuskysymys mahdollistaa paitsi lainsäädännön vallitsevan tilan hahmottamisen, mutta myös koko tutkielman taustoittamisen ja pohjan luomisen myöhemmin työssä esiin nostettavien ongelmakohtien käsittelyyn. Ensimmäisen tutkimuskysymyksen kautta selvitetään kuinka voimassa oleva lainsäädäntö velvoittaa kuntaa ja ylipäätänsä julkista valtaa sosiaalisten perusoikeuksien

¹² Ks. Hirvonen 2011 s. 51. Tarkoituksena on lopulta nostaa esiin tulkintoja lainsäädännön ristiriitaisuuksien esiintuomiseksi tai oikeudenmukaisemman oikeuden toteuttamiseksi.

toteuttamisessa. Jotta voidaan tarkastella turvaamisvelvoitteen välistä jännitettä suhteessa taloudellisiin paineisiin ja tehokkuusvaateisiin, tulee tarkastella, kuinka lainsäädäntö velvoittaa kuntaa taloudellisten voimavarojen varaamisesta talousarvioon sosiaalisten perusoikeuksien toteuttamista, ja erityisesti määrärahasidonnaisten etuuksien toteuttamista, varten. Samalla tulee tarkastella myös kuinka kunta jakaa varat sosiaalipalveluihin ja millaista harkintavaltaa viranomaiset harjoittavat ja toisaalta kuinka viranomaiset hallinnoivat ulkoistamissopimuksia. Näitä elementtejä tarkasteltaessa pyritään luomaan kuva sosiaalipalvelujen riittävyyden turvaamisesta.

Toinen tutkimuskysymys mahdollistaa aiheen tarkemman tarkastelun ja keskeisten ongelmakohtien esiin nostamisen. Tarkasteltaessa millaisia ongelmia sosiaalipalvelujen toteuttamiseen liittyy sekä kunnan omana toimintana että palveluita ulkoistettaessa, erityisenä näkökulmana taloudellinen näkökanta, voidaan analysoida, millaisia oikeudellisia ongelmia perusoikeuksien turvaamiseen linkittyy. Jos varoja palvelujen toteuttamiseen ei ole varattu riittävästi, voidaan tarkastella vaarantuuko sosiaalipalvelujen saatavuus ja riittävyys sekä toteutuuko yhdenvertaisuus. Oman asetelmansa luo myös se, että kunnilla on erilaisia vaihtoehtoja tuottaa sosiaalipalveluja. Yksityisten palveluntuottajien kanssa tehdyt sopimukset ja tämän asetelman yhdistäminen kunnan talouspäätöksentekoon sosiaalipalvelujen turvaamisesta nostaa erilaisia ongelmia. Muutos ydinkunnasta palvelujen tuottajaksi vaikuttaa siis myös kunnan talousarvion rakenteisiin.

Toisaalta esiin nousee myös kysymys yhteiskunnan oikeudellistumisesta. Lähes kaikki yhteiskunnan osa-alueet ovat jollakin tapaa oikeussäätelyn piirissä¹³. Ennustettavuuden lisäksi oikeusjärjestyksessä painottuu vahvasti joustavuus ja ratkaisujen tilannesidonnainen käsittely¹⁴. Koska ulkoistuksiin liittyy oleellisesti sopiminen, tulee tässä yhteydessä myös havaita perinteisen kunnan ja kuntalaisen roolien muuttuneen. Kunnan ja kuntalaisen välisen suhteen lisäksi nykyisin myös yksityisen palveluntuottajan suhde niin kuntaan kuin kuntalaiseen eli asiakkaaseen nousee keskiöön. Samalla voidaan kysyä, siirtyykö mainittujen sopimusten yhteydessä yksityisille palveluntuottajille sellaista julkista valtaa, joka ei heille lähtökohtaisesti kuulu. Tutkielman yksi keskeinen asia on siis myös asiakkaan oikeusturva ja sen toteutuminen.

Kolmas tutkimuskysymys keskittyy mahdollistamaan pohdinnan esiin nousseiden ristiriitaisuuksien ratkaisemiseksi niin, että sekä perustuslailliset että tavallisen lain tasoiset velvoitteet tulisivat huomioitua ja näin kuntalaisten perusoikeudet turvattua. Kolmas tutkimuskysymys ikään kuin kytkee

¹³ Tala 1988 s. 171.

¹⁴ Aarnio & Uusitupa (toim.) 2002 s. 6.

kaiken käsittelyn yhteen ja mahdollistaa tätä kautta mahdollisen alibudjetoitongelman sekä turvaamisvelvoitteen ja taloudellisten vaateiden ristiriidan ratkaisuehdotusten pohdinnan.

Keskeisimmät tutkimuskysymykset voidaan tiivistää seuraavasti:

- 1) Kuinka voimassa oleva lainsäädäntö velvoittaa kuntaa ja julkista valtaa sosiaalisten perusoikeuksien toteuttamisessa?
- 2) Millaisia oikeudellisia ongelmia liittyy sosiaalipalvelujen toteuttamiseen niin kunnan omana toimintana kuin palveluja ulkoistettaessa erityisesti taloudellisesta näkökulmasta?
- 3) Miten turvaamisvelvoitteen ja taloudellisten vaateiden välinen ristiriita sekä alibudjetoitongelma tulisi ratkaista voimassa olevan TSS-oikeudellisen¹⁵ sääntelyn puitteissa, jotta perustuslain ja tavallisen lain velvoitteet tulisi huomioida?

Yhteiskunnallisesti ja oikeusalakohtaisesti työ sijoittuu ennen kaikkea valtiosääntöoikeuden ja hallinto-oikeuden aloihin painottaen erityisesti perusoikeuslähtöistä lähestymistapaa. Aiheen sijoittumisen hahmottaminen on erityisen tärkeää, koska alibudjetointi ei käsitteenä varsinaisesti ole oikeudellinen. Yhteiskunnallisesti tuleekin pohtia, mihin alibudjetointi ja taloudellisten intressien painottaminen turvaamisvelvoitteen kustannuksella lopulta vaikuttavat. Siksi kunnan tehtävien toteutumisen tarkastelu ja yksilön oikeuksien korostaminen ovat merkittävässä asemassa läpi työn. Työ koostuukin eri kehikoista. Valtiosääntöoikeus määrittää erityisesti perustuslain kautta yksilön oikeuksia, hallinto-oikeus yksilön oikeusturvaa ja hyvän hallinnon takeita, ja finanssihallinto-oikeus normatiivisia puitteita julkisten varojen käytön taloudellisessa ja juridisessa ympäristössä¹⁶.

Läpi työn tutkimusmetodina käytetään oikeusdogmatiikkaa eli lainoppia. Tutkielma edustaa käytännöllistä lainoppia, jonka kautta pyritään tulkitsemaan voimassa olevia oikeusnormeja sekä tarkastelemaan normeihin kytkeytyviä periaatteita.¹⁷ Lainopin tutkimus on erityisen tärkeää siksi, että voimassa olevan oikeuden säännöt ja oikeusperiaatteet määrittävät yksilöille kohdennettujen oikeuksien ja velvollisuuksien sekä yleisemmin vallan, vastuun ja niukkojen aineellisten

¹⁵ TSS-oikeudet tarkoittavat taloudellisia, sosiaalisia ja sivistyksellisiä oikeuksia.

¹⁶ Nykänen 2013 s. 33-34.

¹⁷ Hirvonen 2011 s. 21, 24-25.

voimavarojen jakautumista yhteiskunnassa¹⁸. Lainoppi pyrkii vastaamaan kysymykseen, kuinka todellisessa tilanteessa pitäisi toimia voimassa olevan oikeusjärjestyksen mukaan¹⁹.

Työ edustaa myös kriittistä lainoppia, sillä esiin nostetaan oikeusjärjestykseen sisältyviä ristiriitaisuuksia. Työ ei siis pelkästään objektiivisesti kuvaa voimassa olevaa oikeutta vaan lähestyy aihetta oikeuspoliittisesti. Kriittinen lainoppi ei ole objektiivista, vaan tutkielman tekijän arvolähtökohdat tulevat näkyviin. Siksi ristiriitainen voimassa oleva oikeus mahdollistaa samaa tapausta koskevat kannanotot, jotka voivat siis poiketa omistani.²⁰

On tiedostettava, että kaikki eivät katso alibudjetointia olevan olemassa. Oman kantani mukaan alibudjetointia kuitenkin esiintyy, vaikka se onkin vaikeasti havaittavissa julkisen hallinnon rakenteiden sisällä. Sen ympärille kytkeytyy tematiikkoja, joiden kautta aihetta voidaan lähestyä niin yhteiskunnallisesti kuin oikeudellisestikin. Alibudjetointitematiikka sivuaa vahvasti myös politiikkaa ja näin ollen oikeuspoliittisen tarkastelun kautta voidaan tarkastella myös yhteiskunnallisia tavoitteita. Oikeuden ja politiikan yhteys mahdollistaa lainsäädännön välineellisen käytön tavoitteiden toteuttamisessa²¹, sillä oikeus muodostuu poliittisen toiminnan muuntumisesta normeiksi. Oikeuspolitiikan kautta työssä pohditaan myös sitä, millaista oikeuden tulisi olla.

Perusoikeuksia ovat vain erityisen tärkeät ja perustavanlaatuiset oikeudet. Ne ovat yleisiä, kaikille periaatteessa yhdenvertaisesti kuuluvia. Perustuslaintasoisuudesta johtuen perusoikeuksille on ominaista erityinen pysyvyys ja oikeudellinen luonne.²² Koska oikeus on luonteeltaan muuttuvaa, edellyttää se oikeuden tulkitsemista aina ajassa ja paikassa. Tuorin kriittiseksi oikeuspositivismiksi kutsuman monitasomallin mukaan perus- ja ihmisoikeudet sekä demokratiaperiaate sijaitsevat oikeuden pysyväisluonteisessa syvärakenteessa. Sen voidaan sanoa ilmentävän oikeudellisia perusarvoja.²³ Nykyisin perus- ja ihmisoikeuksia voidaan pitää kiinteänä osana oikeutta. Julkisen vallan tehtävänä on turvata perustuslainsäädännölliset sosiaalipalvelut. Ihmisarvon kunnioittaminen ja oikeusvaltioperiaate ovat valtiosääntöperiaatteitamme. Perusoikeuksilla on siis tärkeä asema koko oikeusjärjestyksen arvoperustana ja niillä on tavallisiin lakeihin nähden hierarkkisesti ylempi asema²⁴.

¹⁸ Siltala 2003 s. 108.

¹⁹ Husa, Mutanen & Pohjolainen 2008 s. 20.

²⁰ Hirvonen 2011 s. 50-51.

²¹ Tuori 2007 s. 25.

²² Hallberg 2011 s. 29-30, HE 309/1993 vp, s. 5.

²³ Tuori 2007.

²⁴ Hallberg 2011 s. 30.

Tutkielman aineisto perustuu pääasiassa lainvalmisteluasiakirjoihin, voimassa olevaan lainsäädäntöön sekä suomalaiseen oikeustieteelliseen ja yhteiskuntatieteelliseen kirjallisuuteen. Myös yksityistämiseen liittyviä lähteitä hyödynnetään siltä osin kuin ne ovat olleet soveltuvia. Koska aihe on hyvin monimuotoinen, löytyy kirjallisuutta verrattain paljon. Vuorovaikutus muiden tieteenalojen, kuten sosiologian ja politiikan, kanssa mahdollistaa monimuotoisuuden. Alibudjetoinnista ja sen ilmenemisestä niin itsenäisenä ongelmana kuin myöskään ostopalvelujen sopimushallinnan yhteydessä ei kuitenkaan ole olemassa paljoa tietoa, mutta jotkut oikeudelliset artikkelit ja tutkimukset kuitenkin sivuavat aihetta. Siksi tutkielman teko vaatii paljon johdonmukaisuutta ja johtopäätöksien tekoa. Aihe onkin kokonaisuudessaan hyvin tärkeä ja siksi on merkittävää nostaa esiin erilainen kuvaus verrattuna siihen, mitä pelkiltään lainsäädäntö perusoikeuksien toteuttamisesta antaa ymmärtää.

1.3 Tutkimuksen rakenne ja rajaukset

Tutkielma muodostuu 5 luvusta. Näiden lukujen ja aiemmin mainittujen oikeudellisten ja monitieteellisten kehikkojen kautta aihetta systematisoidaan, arvioidaan ja tulkitaan. Rakenne etenee yleisestä erityiseen. Vaikka tutkielma ei mene aiheen kaikkiin yksityiskohtiin vaan pysyttelee enemmän abstraktilla tasolla, pyritään tutkielmassa esitettyjä väitteitä tukemaan vakuuttavalla argumentaatiolla ja konkreettisten näkökulmien esiin nostamisella. Työ muodostuu eri osakokonaisuuksista, joita käsitellään tutkimuskysymysten kautta, ja joiden tarkastelu on välttämätöntä aiheen puitteiden ymmärtämiseksi ja lopulta kokonaisuuden hahmottamiseksi.

Johdantoluvussa nostetaan lyhyesti esiin tutkimuksen lähtökohtia ja tärkeimpiä työn aikana esiin nousevia teemoja. Tutkimuskysymysten hahmottamisen kautta mahdollistuu paitsi oleellisten teemojen myös tutkielman rakenteen kokonaiskuvan näkeminen, sillä tutkielma noudattelee rakenteessaan tutkimuskysymysten esittämisjärjestystä. Johdannossa kuvataan myös tutkielman suhdetta eräisiin aiempiin tutkimuksiin, joiden vastaavuutta ja toisaalta myös erilaisuutta johdantoluvussa lyhyesti tarkastellaan.

Toinen luku pitää sisällään tutkimuksen lähestymisen lähtökohtia kuvaavia osakokonaisuuksia, joita käsitellään ennen kaikkea kunnallisten tehtävien toteuttamisen oikeudellisten puitteiden kautta. Luku keskittyy paitsi oleellisten käsitteiden määrittelyyn, myös voimassa olevan oikeuden kuvaukseen. Luku luo lähtökohdat tutkielmalle, mutta samalla kuvaa tematiikkoja perusoikeuksien toteuttamisen

ja niihin varattavien taloudellisten resurssien ympärillä. Toisessa luvussa ei kuitenkaan vielä tarkastella varsinaisesti sosiaalipalveluja tai niiden ulkoistamista. Koska yksilön perusoikeuksien toteutuminen on keskiössä läpi työn, on oleellista taustoittaa sosiaalisten perusoikeuksien turvaamisvelvoitetta, perusoikeuksien heikennyskieltoa kuten myös kunnan itsehallinnollista asemaa. Luvussa kuvataan hallinnon tehokkuusvaateita, joihin kytkeytyy olennaisesti yrityssektorin toimintatapojen omaksuminen kunnalliseen hallintoon.

Tutkielman kolmannessa luvussa käsitellään sosiaalipalvelujen toteuttamista kunnassa. Erityisesti toinen tutkimuskysymys kunnan sosiaalipalvelujen oikeudellisista ongelmista linkittyy tähän lukuun. Tässä luvussa ei kuitenkaan vielä niinkään tarkastella varsinaisia ongelmakohtia vaan luodaan 2 luvun tavoin kokonaiskuva, jotta tutkielma voi edetä yleisestä erityiseen ja lopulta ristiriitojen tarkasteluun 4 luvussa. 3 luvussa tarkastellaan etenkin sosiaalipalveluja ja kunnan roolin eriytymistä näiden palvelujen järjestäjäksi ja tuottajaksi. Koska tutkielman aiheena on ulkoistaminen, käsitellään myös ulkoistamisen rajoja. Vaikka perustuslain 124 §:n mukaan julkinen hallintotehtävä voidaan tietyin edellytyksin antaa muulle kuin viranomaiselle, on aina muistettava myös yksilön rooli ja asema²⁵. Siksi luvussa avataan yksilön oikeusturvan merkitystä sekä yhteiskunnan oikeudellistumista. Tämän luvun lopussa tarkastellaan myös valvontaa sekä kunnan talousarvionpäättöksenteon suhteen että kunnan valvontavaltaa suhteessa yksityiseen palveluntuottajaan.

Neljännessä luvussa tarkastellaan koko tutkielmassa esiin nousseita ja tutkimuskysymysten kannalta oleellisia tematiikkoja. Luvun kappaleet tuovat siis esiin ydinasiat, joiden äärelle tutkimus johtaa. Luku keskittyy tarkastelemaan oikeudellisia ongelmia, joita sosiaalipalvelujen järjestämisestä niin kunnan itsensä toteuttamana kuin ulkoistaen voi seurata. Keskiössä tarkastelussa on nimenomaan perusoikeuksien turvaamisen ja tehokkuusvaateiden välinen ristiriita sekä kunnan ulkoistuksista johtuvan sopimustoiminnan ennen kaikkea ulottuvuudeltaan taloudelliset elementit.

Viides luku, jonka tärkein anti keskittyy paitsi osuvan yhteenvedon luomiseen myös poliittisiin kannanottoihin eli de lege ferenda -osioon, ottaa kantaa mahdollisen alibudjetoitongelman sekä turvaamisvelvoitteen ja talousvaateiden välisen ristiriidan ratkaisukeinoihin. Keskiössä on nimenomaan kunnan talousarviosta ja sopimushallinnasta nousseet seikat. Tutkielman edetessä tehdyt havainnot ja tarkastellut perustelut nousevat tässä luvussa keskiöön.

²⁵ Keravuori-Rusanen 2008 s. 83.

Tutkielman tarkoituksena ei ole esitellä ja tarkastella kaikkea sosiaalipalvelujen ulkoistamiseen liittyvää oikeudellista aineistoa, vaan ennen kaikkea nostaa esiin eri näkökulmia ja oikeudellisia ongelmia nimenomaan kunnallisten tehtävien ja sosiaalipalvelujen toteuttamisen näkökulmista ja näiden linkittymisestä alibudjetointiin, talousarvioon ja sopimushallintaan. Tutkielma rajautuu käsittelemään aihepiiriä ennen kaikkea kunnan viranomaistoiminnan näkökulmasta ja painottaa perusoikeuslähtöistä lähestymistapaa. Sosiaali- ja terveydenhuollonuudistusta sekä maakuntauudistusta tutkielmassa ei tarkastella vaan tarkastelu keskittyy nykyhetkeen ja voimassa olevaan lainsäädäntöön. Sinänsä uudistukset sosiaali- ja terveyspalvelujen järjestämisvastuun keskittämisestä kunnilta suuremmille maakunnille ei kuitenkaan vaikuttaisi tutkielmassa käsiteltäviin tematiikkoihin tai tutkielman merkittävyyteen, sillä uudistusten tarkoituksena ei kaikeksi ole muuttaa palvelujen tuottamiseen liittyviä rakenteita.

Vaikka ulkoistaminen on laaja kokonaisuus, tutkielmassa ei ole tarkoituksenmukaista käsitellä hankintojen prosessia ja kaikkia vaiheita, vaan oleellista on enemmänkin sopimushallinnan hahmottaminen sekä hankintaprosessin ensimmäiseen vaiheeseen kuuluvista kokonaisuuksista palvelujen tarpeen tunnistaminen ja arviointi sekä hankinnan rahoittaminen²⁶. Vaikka työssä otetaan kantaa julkisen hallinnon muutokseen yksityisoikeudellisempaan suuntaan, jäävät silti demokratian toteutumisen käsittely ja varsinaisten konsulttien rooli pienemmälle huomiolle. Vaikka myös johtaminen linkittyy sosiaalipalvelujen ulkoistamiseen, ei johtamista itsessään tutkielmassa käsitellä. Toki kunnanhallituksen ja kunnanvaltuuston roolit nousevat työssä, samoin hankintaosaaminen.

1.4 Tutkielman suhde aiempiin tutkimuksiin

Aiheena alibudjetointi ja sopimuksellisuus ulkoistamisen näkökulmasta ja suhteessa kunnan velvoitteisiin turvata riittävät sosiaalipalvelut julkisten palvelujen taloudellistuessa on hyvin monipuolinen kokonaisuus, joka käsittää useita aihealueita. Tieteellistä tutkimusta juuri tästä näkökulmasta ei juurikaan ole saatavilla. Useat tieteelliset tutkimukset ja artikkelit kuitenkin koskettavat tutkielman osa-alueita tai muuten sivuavat teemaa.

²⁶ Ks. lisää hankintaprosessin eri vaiheista Lukkarinen 2007 alkaen s. 63.

Vuonna 2016 julkaistu Helsingin, Tampereen ja Turun yliopistojen tutkijoiden yhteistyönä toteuttama Sivistykselliset ja sosiaaliset perusoikeudet syrjäkunnissa-tutkimushanke, jossa tutkittiin millaisia vaikutuksia syrjäkunnissa asumisella on lähtökohtaisesti perustuslaissa yhtäläisesti kaikille taattujen oikeuksien toteutumiseen, on eräs omaan työhöni linkittyvä tutkimus. Tutkimus edustaa perusoikeustutkimuksen alueella merkittävää avautusta. Oikeustieteellisessä tutkimuksessa kuntien tarkastelu on tähän mennessä jättänyt huomioimatta riittävästi kuntien erityispiirteitä, kuten väestömäärää, taloudellisia resursseja tai maantieteellistä sijaintia.²⁷ Julkisen vallan velvollisuudesta turvata perusoikeudet säädetty perustuslain 22 § on tutkimuksen mukaan ymmärrettävissä yleiseksi perustuslailliseksi toimeksiannoksi, joka velvoittaa valtiota säätämään perusoikeuksien käyttöä turvaavaa lainsäädäntöä, mutta myös kunnat kohdentamaan taloudellisia voimavaroja perusoikeuksien toteuttamiseen.²⁸

Kuten Sivistykselliset ja sosiaaliset perusoikeudet syrjäkunnissa tutkimuskin, pohdin kuntien sosiaalipalveluiden toteutumista, mutta omasta näkökulmastani. Tarkoitukseni on saada näkyviin talousarvion rakenteellisia ja oikeudellisia heikkouksia sekä selvittää perusoikeuksien toteutumista tai toteutumatta jäämistä ulkoistamisen yhteydessä. Pysin tuomaan esiin ristiriitoja nimenomaan alibudjetoinnin ja ulkoistamiseen liittyvän sopimuksellisuuden ja siihen tyypillisen budjetoitintavan kautta, missä määrin työni erityisesti eroaakin perusoikeudet syrjäkunnissa -hankkeesta. Vaikka käsiteltävät aiheet sivuavat toisiaan, ovat näkökulmani syrjäkuntien sijaan alibudjetoinnissa ja ulkoistamisessa, jolloin myös painottuu osittain erilaisia havaintoja. Sivistyksellisten ja sosiaalisten perusoikeuksien turvaamisen ja toteuttamisen sijaan keskityn ainoastaan sosiaalisiin oikeuksiin, mutta painotan myöskin perusoikeuslähtöisyyttä. Lisäksi tutkimuksessa otetaan kantaa perusoikeuksien heikennyskieltoon²⁹, jota myös minun tutkielmassani käsitellään.

Toinen merkittävä omaan tutkielmaani linkittyvä tieteellinen julkaisu on Rautiaisen valtiosääntöoikeudellinen artikkeli perusoikeuksien heikennyskiellosta. Rautiainen on tarkastellut perus- ja ihmisoikeuksien toteutumista perusoikeuksien toteuttamisvelvoitteen ja erityisesti sen käänttöpuolena olevan heikennyskiellon näkökulmasta. Tarkastelunäkökulma on painottunut erityisesti heikennyskiellon ja perusoikeuksien toteuttamisen edellyttämien taloudellisten voimavarojen välisen suhteen tarkasteluun ennen kaikkea taloudellisten, sosiaalisten ja

²⁷ Ks. Lavapuro et al. 2016.

²⁸ Lavapuro et al. 2016 s. 28.

²⁹ Ks. Lavapuro et al. 2016 s. 30.

sivistyksellisten perusoikeuksien näkökulmasta.³⁰ Omassa tutkielmassani heikennyskiellon eri ulottuvuuksiin ei mennä yksityiskohtaisesti, mutta se on oleellinen osa tutkielmani kokonaiskuvan hahmottamisessa.

Puolestaan ulkoistamista on laajasti ja nimenomaan oikeudellisesta näkökulmasta tutkinut varsinkin Sutela teoksessaan Sosiaali- ja terveyspalvelujen ulkoistaminen: Oikeudelliset reunaehdot. Teos käsittelee kuntien järjestämistä vastuulla olevia sosiaali- ja terveyspalveluja ulkoistamisen kontekstissa. Oikeudelliset kysymykset ulkoistamiseen liittyen muun muassa ostopalvelusopimuksista ja asiakkaan oikeusturvasta koskettavat myös omaa tutkielmaani.³¹

Keravuori-Rusasen valtiosääntöoikeudellinen tutkimus yksityisestä julkisen vallan käyttäjänä tarkastelee julkisten hallintotehtävien yksityistämiseen liittyviä ongelmakohtia. Tutkimus pyrkii muodostamaan kokonaiskäsityksen niistä oikeudellisista edellytyksistä ja rajoituksista, joita nousee perustuslain 124 §:n mukaisen hallintotehtävän antamisesta muulle kuin viranomaiselle.³² Myös tämä asetelma on yksi tutkielmani ulottuvuus.

³⁰ Ks. Rautiainen 2013.

³¹ Ks. Sutela 2003.

³² Ks. Keravuori-Rusanen 2008.

2 KUNNALLISTEN TEHTÄVIEN TOTEUTTAMISEN OIKEUDELLISET PERUSTEET

2.1 Kunnallinen itsehallinto

Kunta tarkoittaa perustuslaissa ja kuntalaissa tarkoitettua kuntaa, joka on paikallinen itsehallintoyhteisö. Suomessa alueellisessa itsehallinnollisessa kokonaisuudessa on varsinaisesti vain yksi itsehallinnollinen taso, joka kunta on.³³ Tässä tutkielmassa käsitellään ainoastaan kuntia eikä kuntayhtymiä³⁴. Kunnat ovat siis asemaltaan itsehallinnollisia. Perustuslain 121 §:n mukaan Suomi jakaantuu kuntiin, joiden hallinnon tulee perustua kunnan asukkaiden itsehallintoon. Kuntien hallinnon yleisistä perusteista ja kunnille annettavista tehtävistä säädetään lailla. Kunnilla on verotusoikeus. Lailla säädetään verovelvollisuuden ja veron määräytymisen perusteista sekä verovelvollisen oikeusturvasta. Kuntalain 7 §:n mukaisesti kunta hoitaa itsehallinnon nojalla itselleen ottamansa tehtävät ja järjestää sille laissa erikseen säädetty tehtävät. Lisäksi kunta voi sopimuksen nojalla ottaa hoitaakseen muitakin kuin itsehallintoonsa kuuluvia julkisia tehtäviä. Kunta voi kuntalain 9 §:n mukaan tuottaa järjestämistänsä olevat palvelut itse tai hankkia ne sopimukseen perustuen muulta palvelun tuottajalta.

Julkinen valta tarkoittaa perustuslakivaliokunnan mukaan sekä valtiota että kuntia virkamiehineen³⁵. Tehtävänjako perusoikeuksien toteuttamisesta valtion ja kuntien kesken ei kuitenkaan ole selkeää. Käytännössä vastuu palvelujen järjestämisestä on kunnilla.³⁶ Valtio ei tästä huolimatta kuitenkaan voi vapautua perusoikeuden toteuttamisvastuustaan siirtämällä näitä tehtäviä lailla kunnille³⁷. Perustuslain 121.2 §:n mukaan kuntien hallinnon yleisistä perusteista ja kunnille annettavista tehtävistä säädetään lailla. On myös huomioitava, että säädettäessä lailla kuntien tehtävistä, on huolehdittava myös kuntien tosiasiallisista edellytyksistä suoriutua niistä³⁸.

Samoin kuin kunnallinen itsehallinto, myös valtion ja kuntien olemassaolo ja niiden toiminta perustuvat lainsäädäntöön. On ymmärrettävää, että itseasiassa koko julkishallinto toimii oikeudellisen sääntelyn varassa. Näin ollen myös kunnan käytettävissä olevat taloudelliset voimavarat ja niiden

³³ Heuru, Mennola & Ryyänen 2011 s. 21.

³⁴ Kuntayhtymällä on oma hallintonsa ja taloutensa, ja sitä käytetään tavallisesti kuntien yhteistyössä niiden yhteisten pysyvien tehtävien hoidossa. Ks. Heuru, Mennola & Ryyänen 2011 s. 315.

³⁵ Tuori & Kotkas 2016 s. 254-255. PeVM 25/1994 vp, s. 3. Määritelmään julkisesta vallasta ei ole annettu tarkkarajaista vastausta perustuslain 2 luvussa eikä perusoikeusuudistuksen esitöissä. Perustuslakivaliokunnan mukaan julkisen vallan tarkka sisällös muuttuu perusoikeuksittain. PeVM 25/1994 vp, s. 3. Tuori & Kotkas 2016 s. 254.

³⁶ Heuru, Mennola & Ryyänen 2011 s. 123-124, 196.

³⁷ PeVM 25/1994 s. 3.

³⁸ PeVM 25/1994 s. 3.

käyttö perustuvat pääsääntöisesti lainsäädäntöön. Valtio ja kunnat ovat julkista valtaa käyttäviä julkisyhteisöjä, jotka hoitavat niille lailla annettuja julkisia tehtäviä. Kunnallinen itsehallinto kuitenkin erottaa kunnat ja valtion hallinnollisesti toisistaan.³⁹

Vaikka siis kunnan toimivallasta määrätään valtiollisella lailla, on kysymys ainoastaan osallisten keskinäisestä oikeusasemasta. Kullakin toimielimellä on kuitenkin oma lakiin perustuva toimivaltansa.⁴⁰ Valtiosääntöoikeudellisesti kaikki valta saa perustansa valtiosäännöstä, Suomen perustuslaista⁴¹. Kunnat päättävät siis itsenäisesti omista asioistaan, kuten taloudestaan ja palvelujen järjestämisestä lainsäädännön ja oikeusjärjestelmän raamittaessa kunnan tehtäviä ja toimivaltaa⁴². Perustuslain 22 §:n mukaan julkisen vallan on turvattava perusoikeuksien ja ihmisoikeuksien toteutuminen. Valtio ei voi vapautua perusoikeuden toteuttamisvastuustaan siirtämällä tällaisia tehtäviä lailla kunnille, vaan on myös huolehdittava kuntien tosiasiallisista edellytyksistä selvitä tehtävistään.⁴³ Kunnallinen itsehallinto koskettaa kunnan ja valtion välisen suhteen lisäksi myös kunnan ja kunnan asukkaan suhdetta⁴⁴. Euroopan paikallisen itsehallinnon peruskirja (SopS 65 ja 66/1991), jonka määräykset Suomi on vuonna 1991 ratifioinut ja saattanut valtiosisäisesti voimaan, vahvistaa kunnan asukkaiden itsehallinnollisen aseman⁴⁵.

Kunnan tehtävät jaotellaan erityistoimialaan ja yleiseen toimialaan. Kunnan erityistoimialan lakisäätteiset tehtävät jaotellaan pakollisiin ja vapaaehtoiisiin. Pakolliset tehtävänsä kunta on velvollinen hoitamaan lainsäädäntöön perustuen. Vapaaehtoisissa tehtävissä kunnalla sen sijaan on harkintavaltaa päättää ryhtyykö se hoitamaan tehtävää, mutta ryhtyessään tehtävää hoitamaan, on se hoidettava erityislainsäädäntöä noudattaen. Kunnalla on velvollisuus järjestää lakisäätteiset pakolliset tehtävänsä mahdollisista niukoista taloudellisista resursseista huolimatta.⁴⁶ Lainsäädännöllä kuntien hoidettavaksi on määrätty muun muassa sosiaali- ja terveystalouden, koulutus- ja kulttuuripalveluiden sekä yhdyskuntarakenteen ylläpitämiseen ja kehittämiseen liittyvät tehtävät. Kunnat käyttävät vuosittain noin 90 prosenttia budjetistaan lakisäätteisten erityistoimialaansa kuuluvien tehtäviensä hoitamiseen.⁴⁷ Erityistoimialaan kuuluvien tehtävien lisäksi kunta voi myös

³⁹ Nykänen 2013 s. 25.

⁴⁰ Heuru, Mennola & Ryyänen 2011 s. 95.

⁴¹ Heuru, Mennola & Ryyänen 2011 s. 97.

⁴² Heuru, Mennola & Ryyänen 2011 s. 21, 23.

⁴³ PeVM 25/1994 s. 3.

⁴⁴ Heuru, Mennola & Ryyänen 2011 s. 51.

⁴⁵ HE 1/1998 vp s. 60.

⁴⁶ Länsineva & Rautiainen 2013 s. 140-141.

⁴⁷ Länsineva & Rautiainen 2013 s. 140.

ottaa hoitaakseen itsehallinnollisen päätöksenteon perusteella kunnan yleiseen toimialaan kuuluvia tehtäviä, joiden tulee olla yleishyödyllisiä ja muuhun lainsäädäntöön sopeutuvia.⁴⁸

Vaikka itsehallinto mahdollistaa erilaiset ratkaisut eri kunnissa⁴⁹, tulee kunnan myös huomioida perustuslain 6 § kansalaisten yhdenvertaisuuden vaatimuksesta, johon kunta toistuvasti törmää⁵⁰. Perustuslain 6 §:n yhdenvertaisuuden vaatimuksen mukaan ihmiset ovat yhdenvertaisia lain edessä eikä ketään saa ilman hyväksyttävää perustetta asettaa eri asemaan sukupuolen, iän, alkuperän, kielen, uskonnon, vakaumuksen, mielipiteen, terveydentilan, vammaisuuden tai muun henkilöön liittyvän syyn perusteella. Kuntalain 1.2 §:n mukaan kunta edistää asukkaidensa hyvinvointia ja alueensa elinvoimaa sekä järjestää asukkailleen palvelut taloudellisesti, sosiaalisesti ja ympäristöllisesti kestäväällä tavalla. Toteuttaakseen peruspalvelut joustavasti ja tehokkaasti, tulee kunnan voida huomioida paikalliset olosuhteensa⁵¹.

Kunta voi järjestää hallintonsa verrattain vapaasti kunnan koko, olosuhteet ja tehtävät huomioiden. Jokaisessa kunnassa tulee kuitenkin olla kunnanvaltuusto⁵², kunnanhallitus, tarkastuslautakunta, tilintarkastaja sekä joko kunnanjohtaja tai pormestari. Lisäksi kunnista löytyy lautakuntia⁵³, jotka hoitavat lakisääteisiä ja muita pysyviä tehtäviä.⁵⁴ Yleinen toimivalta päätösvallan suhteen kunnassa kuuluu kunnanvaltuustolle. Valtuuston asemaa kunnan tärkeimpänä toimielimenä ja viranomaisena sekä kunnallisen demokratian toteuttajana korostaa ylimmän päätösvallan lisäksi se, että valtuusto on kunnan hallintoelimestä ainut, jonka kunnan asukkaat valitsevat suoralla vaalilla.⁵⁵ Kuntalain 14 §:n mukaisesti valtuusto käyttää kunnan päätösvaltaa sekä vastaa kunnan toiminnasta ja taloudesta. Näin ollen valtuusto kuntalain 14 §:n mukaan päättää muun muassa kuntastrategiasta, talousarviosta ja taloussuunnitelmasta, sisäisen valvonnan perusteista sekä tilintarkastajien valitsemisesta.

Kunnalla on merkittävä rooli hyvinvointipalvelujen turvaajana ja paikallisen kehityksen ohjaajana⁵⁶. Kunnallinen itsehallinto ja paikallinen päätöksenteko ovat merkittävässä roolissa osana demokraattisen länsimaisen yhteiskunnan perusrakennetta⁵⁷. Toisaalta osana kunnallista itsehallintoa

⁴⁸ Länsineva & Rautiainen 2013 s. 141.

⁴⁹ Heuru, Mennola & Ryyänen 2011 s. 50.

⁵⁰ Heuru, Mennola & Ryyänen 2011 s. 52.

⁵¹ Heuru, Mennola & Ryyänen 2011 s. 179.

⁵² Jäljempänä kunnanvaltuustosta käytetään joko käsitettä kunnanvaltuusto tai valtuusto.

⁵³ Jokaisessa kunnassa tulee kuitenkin olla vähintään yksi lautakunta, mikä johtuu erityislakien säännöksistä. Heuru, Mennola & Ryyänen 2011 s. 215.

⁵⁴ Heuru, Mennola & Ryyänen 2011 s. 215.

⁵⁵ Heuru, Mennola & Ryyänen 2011 s. 216.

⁵⁶ Heuru, Mennola & Ryyänen 2011 s. 178.

⁵⁷ Heuru, Mennola & Ryyänen 2011 s. 13.

on muistettava myös kunnan taloudellinen itsenäisyys, jotta todellisesta kuntalaisten päätösvallassa voidaan puhua⁵⁸.

2.2 Kunnallistalous ja valtionrahoitus

Laadukkaiden peruspalvelujen järjestämisen keskeisenä edellytyksenä on toimiva rahoitusjärjestelmä, joka kunnissa muodostuu omien tulojen lisäksi valtion rahoituksesta. Kuntien omista tuloista tärkeimpiä ovat verotulot. Valtion rahoituksesta puhuttaessa tarkoitetaan valtionosuuksia.⁵⁹ Nykyinen valtionosuusjärjestelmä, jota laki kunnan peruspalvelujen valtionosuudesta (1704/2009) säätelee, on tullut voimaan vuoden 2015 alusta⁶⁰.

Hallinnollisesti kunnan valtionosuus muodostuu kahdesta osasta: kunnan peruspalvelujen valtionosuudesta sekä opetus- ja kulttuuriministeriön valtionosuusrahoituksesta. Vuonna 2019 kunnan peruspalvelujen valtionosuusprosentti oli 25,37.⁶¹ Peruspalvelujen valtionosuus pohjautuu kunnan asukkaiden palvelutarpeeseen ja olosuhdetekijöihin, ja on näin ollen laskennallinen. Se, kuinka kunta palvelut järjestää tai kuinka paljon rahaa kunta niiden järjestämiseen käyttää, ei vaikuta kunnalle myönnettävän valtionosuuden suuruuteen. Täten valtionosuudet ovat yleiskatteellisia. Kunnan peruspalvelujen valtionosuutta myönnetään muun muassa sosiaali- ja terveydenhuollon tehtävien järjestämistä varten.⁶²

Kuntakohtainen valtionosuus lasketaan vähentämällä kunnan laskennallisesta kustannuksesta kunnan omarahoitusosuus, joka on jokaisessa kunnassa euromääräisesti samansuuruinen asukasta kohden.⁶³ Kunta, joka on poikkeuksellisten tai tilapäisten taloudellisten vaikeuksien vuoksi lisätyn taloudellisen tuen tarpeessa, voi saada valtionosuuksien lisäksi tapauskohtaista valtionavustusta, jolloin valtio maksaa kunnalle harkinnanvaraista rahoitusavustusta⁶⁴.

Vuonna 2019 kunnille myönnettiin valtionosuutta yhteensä 8 389 miljoonaa euroa. Vuonna 2018 vastaava luku oli 8 459 miljoonaa euroa. Kuntien valtionosuudet vähenivät siis 70 miljoonaa euroa

⁵⁸ Matikainen 2014 s. 4.

⁵⁹ Valtiovarainministeriö: Valtionosuudet ja kotikuntakorvaukset.

⁶⁰ Valtiovarainministeriö: Kunnan peruspalvelujen valtionosuus.

⁶¹ Kuntaliitto 2020: Valtionosuudet vuonna 2019.

⁶² Valtiovarainministeriö: Kunnan peruspalvelujen valtionosuus.

⁶³ Valtiovarainministeriö: Kunnan peruspalvelujen valtionosuus

⁶⁴ Länsineva & Rautiainen 2013 s. 142-143.

vuodesta 2018 vuoteen 2019, mikä tarkoittaa 13 euron vähennystä asukasta kohden.⁶⁵ Kokonaisuudessaan noin neljäsosa kuntien tulorahoituksesta muodostuu valtionosuuksista. Valtionosuuksien avulla pyritään varmistamaan kuntien vastuulla olevien julkisten palvelujen saatavuus valtakunnallisesti.⁶⁶ Tarkoituksena on ennen kaikkea taata tietyt tasoiset peruspalvelut asuinpaikasta riippumatta tasaamalla kuntien välisiä taloudellisia eroja paitsi tulopohjissa myös palvelujen järjestämisestä aiheutuissa kustannuksissa. Valtionosuusjärjestelmä kuvaa valtion ja kunnan välistä taloudellista suhdetta, sillä valtio rahoittaa kunnassa järjestettäviä peruspalveluita valtionosuusjärjestelmän kautta.⁶⁷ Lakia sosiaali- ja terveydenhuollon suunnittelusta ja valtionavustuksesta (733/1992) sovelletaan 1 §:n mukaisesti sosiaali- ja terveydenhuollon suunnitteluun ja valtionavustukseen, jos muussa laissa, toisin sanoen erityislaissa, niin säädetään.

Tämän tutkielman kannalta ei ole tarkoituksenmukaista tarkastella niinkään kaikkia kunnan tuloja ja menoja eikä myöskään valtionosuuden maksatusperiaatteita perusasioita tarkemmin. Rahoitusperiaate kuitenkin osaltaan kytkeytyy vahvasti kunnalliseen itsehallintoon ja tätä kautta kunnan palvelujen järjestämiseen ja perusoikeuksien toteutumiseen.

Perustuslakivaliokunta on katsonut, että perusoikeus uudistuksen yhteydessä tähdennetty kustannusvastuu, jonka mukaan säädetäessä kuntien uusista tehtävistä on myös huolehdittava kuntien tosiasiallisista edellytyksistä suoriutua niistä⁶⁸, sisältyy myös perustuslain kunnallista itsehallintoa käsittelevään 121 §:ään⁶⁹. Hallintovaliokunta puolestaan on viitannut rahoitusperiaatteen lukeutuvan laintasoisena Euroopan paikallisen itsehallinnon peruskirjan 9 artiklan 2 kohtaan, vaikka siitä ei nimenomaisesti perustuslaissa säädetäkään⁷⁰, ja näin ollen peruskirja kansainvälisoikeudellisena sopimuksena on Suomessa voimassaolevaa oikeutta ja täten rahoitusperiaate sitoo valtiota.⁷¹

Vaikka rahoitusperiaatteen on katsottu koskevan erityisesti kunnalle laissa erikseen säädettyjä kunnan erityistoimialaan kuuluvia tehtäviä, tulee lisäksi huomioida myös kunnan itsehallintoon eli kunnan yleiseen toimialaan kuuluvat tehtävät. Näin ollen voidaan todeta, että kunnilla on oltava edellytykset

⁶⁵ Kuntaliitto 2020: Valtionosuudet vuonna 2019. Ks. vähennyksien syistä lisää kyseiseltä verkkosivuilta.

⁶⁶ Valtiovarainministeriö: Valtionosuudet ja kotikuntakorvaukset.

⁶⁷ Kuntaliitto 2019: Valtionosuudet.

⁶⁸ HE 309/1993 vp s. 26 ja PeVM 25/1994 s. 3

⁶⁹ PeVL 18/2001 vp s. 5.

⁷⁰ HaVM 12/2007 vp s. 3.

⁷¹ Matikainen 2014 s. 133-134.

toteuttaa myös sellaisia itse ottamiaaan vapaaehtoisia tehtäviä, jotka eivät kuulu kunnan lakisääteisiin tehtäviin.⁷²

2.3 Sosiaalisten perusoikeuksien turvaamisvelvollisuus

Perusoikeudet kuuluvat yhdenvertaisesti jokaiselle yksilölle. Koherenssin eli yhtenäisyyden vaalinta on oikeuden keskeinen tehtävä. Peruspalvelujen yhtäläistä järjestämistä voidaan pitää kaikkien kuntien peruslähtökohtana⁷³. Yksilön oikeudesta sosiaaliturvaan säädetään perustuslain 19 §:n 1 ja 3 momentissa seuraavasti:

19 §:n 1 momentin mukaan jokaisella, joka ei kykene hankkimaan ihmisarvoisen elämän edellyttämää turvaa, on oikeus välttämättömään toimeentuloon ja huolenpitoon.

19 §:n 3 momentin mukaan julkisen vallan on turvattava, sen mukaan kuin lailla tarkemmin säädetään, jokaiselle riittävät sosiaali- ja terveystalvet ja edistettävä väestön terveyttä. Julkisen vallan on myös tuettava perheen ja muiden lapsen huolenpidosta vastaavien mahdollisuuksia turvata lapsen hyvinvointi ja yksilöllinen kasvu.

Perustuslain 19.3 § ensimmäinen virke pitää sisällään toimeksiannon, joka on kohdistettu sekä julkiseen valtaan että lainsäätäjään. Julkisen vallan on taattava yleisen toimeksiannon mukaan jokaiselle riittävät sosiaali- ja terveystalvet sekä edistettävä väestön terveyttä, ja lainsäätäjän on säädetävä tarkemmin turvaamisvelvollisuuden toteuttamisesta. Momentin toinen virke perheen ja muiden lapsen huolenpidosta vastaavien mahdollisuuksista lapsen hyvinvoinnin ja yksilöllisen kasvun turvaamisen tukemisesta sen sijaan sisältää vain julkista valtaa koskevan yleisen toimeksiannon.⁷⁴ Perustuslain 19.3 § voidaan käsittää myös niin, että kunnan on haettava korvaavia tuotantotapoja palveluille, mikäli niitä ei kyetä kunnan omana palveluna tarjoamaan⁷⁵.

Hallituksen perustuslakien perusoikeussäännösten muuttamista koskevassa esityksessä nostettiin esiin edellytys siitä, että julkisen vallan tulee turvata sosiaali- ja terveystalvelujen saatavuus. Julkisyhteisöjen ei kuitenkaan itse edellytetä tuottavan näitä palveluja. Vaikka säännös ei siis ota

⁷² Matikainen 2014 s. 73-74.

⁷³ Heuru, Mennola & Rynnänen 2011 s. 195.

⁷⁴ Tuori & Kotkas 2016 s. 286.

⁷⁵ Komulainen 2010 s. 178-179.

kantaa sosiaali- ja terveydenhuollossa julkisesti ja yksityisesti tuotettujen palvelujen suhteeseen, on kuitenkin muistettava, että riittävien palvelujen turvaamisesta on huolehdittava lainsäädännöllä.⁷⁶ Siksi perus- ja ihmisoikeuksien turvaamisvelvollisuudessa (perustuslain 22 §) ei ole kyse ainoastaan muodollisesta, menettelyvaatimuksiin liittyvästä, perusoikeusturvasta, vaan perusoikeuksien aineellisesta turvaamisesta⁷⁷.

Perustuslain 19.3 §:n mainittuja sosiaali- ja terveystalvveluja koskeva toimeksianto ei kuitenkaan edellytä lainsäätäjää turvaamaan näitä palveluita subjektiivisina oikeuksina⁷⁸, vaikka poikkeuksena kuitenkin 19.1 § perustaakin oikeuden välttämättömään toimeentuloon ja huolenpitoon jokaiselle, joka ei kykene hankkimaan ihmisarvoisen elämän edellyttämää turvaa⁷⁹. Perusoikeuksien toteutuminen edellyttää julkisen vallan aktiivisia toimenpiteitä⁸⁰. Perustuslain 22 §:n mukaan julkisen vallan on turvattava perusoikeuksien ja ihmisoikeuksien toteutuminen. Perustuslain 22 § velvoittaa kunnat järjestämään asukkailleen sosiaalipalveluja, mutta lainsäädäntö ei sääntele yksityiskohtaisesti toiminnan laajuudesta, sisällöstä tai järjestämistavasta⁸¹. Perustuslain 22 §:n säätämä velvollisuus perusoikeuksien toteutumisen turvaamisesta voidaankin ymmärtää yleiseksi perustuslailliseksi toimeksiannoksi. Kuntien on siis kohdennettava taloudellisia voimavaroja perusoikeuksia toteuttavaan toimintaan ja toisaalta myös valtion on säädettävä perusoikeuksien käyttöä turvaavaa ja täsmentävää lainsäädäntöä.

Kunnalla on keskeinen rooli hyvinvointipalvelujen turvaajana ja paikallisen kehityksen ohjaajana. Kuntalain 1.2 §:n mukaan kunnan tulee edistää asukkaidensa hyvinvointia ja alueensa elinvoimaa sekä järjestää asukkailleen palvelut taloudellisesti, sosiaalisesti ja ympäristöllisesti kestäväällä tavalla. Kyseinen kuntalain säännös myös korostaa kunnan mahdollisuuksia peruspalvelujen joustavaan toteuttamiseen paikalliset olot huomioon ottaen.⁸²

⁷⁶ HE 309/1993 vp, s. 71. Tuori & Kotkas 2016 s. 287.

⁷⁷ HE 309/1993 vp, s.75. Tuori 2011 s. 717.

⁷⁸ Tuori & Kotkas 2016 s. 287.

⁷⁹ Tuori 2011 s. 716.

⁸⁰ HE 309/1993 vp, s. 75.

⁸¹ Sosiaali- ja terveysministeriön esitteitä 2005:7 s.5.

⁸² Heuru, Mennola & Ryyänen 2011 s. 178. Teoksessa mainittu kuntalain 1.3 § korvattu kuntalain 1.2 §:llä kuntalain uudistuksen johdosta.

2.4 Perusoikeuksien heikennyskielto

Perusoikeuden heikennyskielto on julkisen vallan perusoikeuden toteuttamisvelvoitteen (perustuslain 22 §) kääntöpuoli, joka kieltää perusoikeuden toteuttamisessa jo voimassa olevan tason heikentämisen⁸³. Useat perusoikeudet toteutuvat valtion niihin kohdistamien taloudellisten resurssien kautta. Sekä perusoikeuksien toteuttamisvelvoite että heikennyskielto vaikuttavatkin oikeudellisesti lainsäädännön asettamisen lisäksi myös talousarviopäätöksentekoon.⁸⁴ Merkittävyystään huolimatta perusoikeuden heikennyskiellosta ei kuitenkaan ole käyty paljoa valtiosääntöoikeudellista keskustelua⁸⁵. Aihe on kuitenkin hyvin oleellinen, sillä perusoikeuksien ja ihmisoikeuksien turvaaminen on julkisen vallan vastuulla.

Perustuslaillisina toimeksiantoina perusoikeudet vaikuttavat niitä alemmanasteisen lainsäädännön asettamiseen ja päätöksentekoon talousarviosta, vaikka niiden ei voida sanoa tyhjentävästi määräävän perustuslaintasoa alemmanasteisen sääntelyn ja talousarviopäätöksen sisällöstä. Perusoikeuksista johtuvista perustuslaillisista toimeksiannoista puhuttaessa voidaan puhua sekä perusoikeuksien heikentämisestä että rajoittamisesta. Heikentäminen kytkeytyy perusoikeuksien turvaamisvelvoitteeseen kun taas rajoittaminen koskettaa perusoikeuden torjuntaoikeudellista ulottuvuutta. Rajoittamiseen liittyvän niin sanotun rajoitusedellytysopin avulla arvioidaan missä määrin jokin perusoikeussääntö kieltää julkista valtaa puuttumasta tilanteessa arvioitavana oleviin toimiin.⁸⁶

Kuntien tosiasiallisista edellytyksistä suoriutua tehtävistään on huolehdittava kuntien tehtäviä säädettäessä. Tätä painottaa Euroopan neuvoston paikallisen itsehallinnon peruskirjan 9 artikla, jonka mukaan paikallisten viranomaisten taloudellisten voimavarojen tulee olla riittävät suhteessa niihin velvoitteisiin, jotka niille on perustuslaissa tai muussa laissa annettu. Kuntien edellytyksistä suoriutua niille perusoikeuksien toteuttamiseksi säädetyistä tehtävistä on huolehdittava valtion talousarvion ja siihen liittyvien budjettilakien päätöksenteon yhteydessä. Valtio ei vapaudu oikeuden toteuttamisvastuustaan siirtämällä tehtävää kunnille.⁸⁷

⁸³ Tuori 2011 s. 718.

⁸⁴ Rautiainen 2013 s. 276-277.

⁸⁵ Ks lisää perusoikeuksien heikennyskiellosta esimerkiksi Rautiainen 2013 s. 261-283.

⁸⁶ Rautiainen 2013 s. 263-264.

⁸⁷ Lavapuro et al. 2016 s. 31-32.

Arvioitaessa heikennysten sallittavuutta, on huomioitava myös kansainvälisistä ihmisoikeussopimuksista johtuvat velvoitteet. Taloudellisia, sosiaalisia ja sivistyksellisiä oikeuksia koskevan yleissopimuksen 2 artiklan mukaan sopimusvaltio sitoutuu täysimääräisesti käytettävissä olevien voimavarojensa mukaan ryhtymään toimenpiteisiin kaikin soveltuvin keinoin ja varsinkin lainsäädäntötoimenpitein tässä yleissopimuksessa tunnustettujen oikeuksien toteuttamiseksi asteittain kokonaisuudessaan. Myös Euroopan sosiaalisen peruskirjan (SopS 44/1991) 12 artiklasta on luettavissa samankaltainen sosiaaliturvan kehittämisvelvoite^{88, 89}

Taloudellisia, sosiaalisia ja sivistyksellisiä oikeuksia koskevan kansainvälisen yleissopimuksen eli TSS-sopimuksen 2 artikla (SosS 6/1976, asetus sen voimaansaattamisesta 106/1976)⁹⁰ rajaa toimeksiantovaikutuksen käytettävissä oleviin resursseihin. Taloudellinen tilanne voidaan siis ottaa huomioon oikeuksien toteuttamisessa. Hallituksen esityksessä perusoikeusuudistukseksi onkin katsottu, että tämä tarkoittaa sopimusvelvoitteiden täsmentymistä yhteiskunnassa vallitsevien olosuhteiden mukaisesti.⁹¹ Samassa esityksessään hallitus nostaa esiin myös Euroopan sosiaalisen peruskirjan 30 artiklassa mainitun määräyksen kriisiolojen poikkeamismahdollisuuteen liittyen. Kyseinen artikla mahdollistaa sopimuspuolia poikkeamaan tämän peruskirjan mukaisista velvoitteistaan sodan tai muun yleisen hätätilan aikana, joka uhkaa kansakunnan elämää. Poikkeukset ovat mahdollisia kuitenkin vain siinä määrin kuin tilanne sitä välttämättä vaatii. Euroopan sosiaalinen peruskirja mahdollistaa taloudellisen tilanteen huomioimisen, mutta kyseenalaista on, lasketaanko taloudelliset kriisit määräyksessä tarkoitetuksi yleiseksi hätätilaksi.⁹²

Kun arvioidaan perusoikeuksien toteutumisen tasoa heikentävien toimien perustuslainmukaisuutta heikentyneessä kunnan taloudellisessa tilanteessa, tulee ottaa huomioon useita seikkoja. Ensinnäkään heikennys ei saa kestää tarpeettomasti kauempaa kuin julkistalouden vakavien rahoitusvaikeuksien katsotaan kestävän. Jo saavutettua perusoikeuksien tasoa ei saa heikentää enempää kuin on välttämätöntä. Heikennyksen seurauksena eriarvoisuus ei saa kasvaa entisestään eli erityisesti yhteiskunnan heikompiosaisia on suojeltava.⁹³

⁸⁸ SopS 80/2002.

⁸⁹ Tuori 2011 s. 719-720.

⁹⁰ Jatkossa myös TSS-sopimus.

⁹¹ Tuori 2011 s. 720, He 309/1993 vp, s. 31.

⁹² Tuori 2011 s. 720, He 309/1993 vp., SopS 80/2002.

⁹³ Rautiainen 2013 s. 272.

2.5 Tehokkuusvaateet hallinnon muutoksessa

Hyvinvointivaltiomallissa, joka kehittyi noin 1950-luvulta alkaen⁹⁴, viranomaistoiminnassa painottui julkisten etuuksien ja palvelujen keskeisyys sekä julkisyhteisöjen vahva rooli palveluntuottajana. Samalla hallinto kasvoi julkisten etuuksien ja palvelujen lisääntyessä.⁹⁵ Tasa-arvo, palvelujen saatavuus sekä oikeudenmukainen tulonjako korostuivat hyvinvointivaltion tavoitteina⁹⁶.

Yhtenä syynä väestön ikääntyminen ja tätä kautta heikentyvä elatussuhde asettavat haasteita sosiaalipolitiikan rahoitukselle⁹⁷. Julkisen talouden säästötavoitteet ovat olleet pinnalla niin lamojen ja taantumien aikoina kuin yhä edelleen hyvinvointivaltiota koskevassa keskustelussa. Valtion ja kuntien taloudellisessa ahdingossa menoja voidaan vähentää, toimintaa tehostaa tai tuloja voidaan pyrkiä lisäämään. Menoja on pyritty vähentämään muun muassa kilpailuttamisella, minkä kautta pyritään tehokkuuteen.⁹⁸ Ilmiö on tuonut mukanaan muun muassa ulkoistamisen korostamisen. Nykyään kuntien ei välttämättä tarvitsekaan tuottaa kaikkia palvelujaan itse⁹⁹.

Modernin julkishallinnon voidaan katsoa alkaneen kehittyä erityisesti 1990-luvulla. Vaikka modernia julkishallintoa edeltäneen hyvinvointivaltion hallintomallin ylläpidon ja kehittämisen katsottiin olevan vaativaa ja kallista sekä muun muassa johtavan byrokraattisen holhouksen laajentumiseen sekä yksilöiden omatoimisuuden heikentymiseen, vaikuttaa hyvinvointivaltio yhä edelleen myös muuttuneessa hallinnossa samoin kuin oikeusvaltioperiaatteet muodostavat yhä ytimen myös modernissa hallinnossa.¹⁰⁰

Vaatimukset julkisen hallinnon keventämisestä ja tehostamisesta sekä markkinavoimien vapauttamisesta ja markkinatalouden toimintatapojen tuomisesta osaksi julkisen hallinnon kehittämistä nousivat erityisesti 1990-luvun alun laman myötä kunnallispolitiikkaan. Vaikka perinteisen hyvinvointivaltion ja uudenlaisen kilpailuvaltion tavoitteellinen päämäärä voi olla yhteinen, voidaan niiden myös nähdä omaavan toisilleen vastakkaisia tekijöitä.¹⁰¹

⁹⁴ Mäenpää 2013 s. 55.

⁹⁵ Mäenpää 2013 s. 65.

⁹⁶ Mäenpää 2013 s. 67.

⁹⁷ Arajärvi 2003 s. 18.

⁹⁸ Arajärvi 2003 s. 102-103.

⁹⁹ Mäenpää 2013 s. 69.

¹⁰⁰ Mäenpää 2013 s. 55, 67.

¹⁰¹ Fredriksson et al. 2009 s. 11.

New Public Management (NPM) eli uusi julkisjohtaminen onkin levinnyt julkiseen hallintoon. Kyseisessä ilmiössä yksityiseltä sektorilta tuttuja toimintatapoja, kuten kilpailuttaminen ja yksityisen sektorin johtamistapojen painottaminen, on siirretty julkisen hallinnon organisaatioihin. Erityisesti kilpailun on nähty mahdollistavan alhaisempien kustannusten tavoittelun.¹⁰² Uuden julkisjohtamisen keskeisiä seikkoja ovatkin muun muassa kilpailu sekä tuottavuuden ja tehokkuuden painottaminen. Julkishallinnon ohjaus- ja johtamisjärjestelmä onkin kokenut paljon muutoksia. Se asettaa haasteita myös sosiaalipolitiikalle.¹⁰³

Kunnallisen sosiaalipolitiikan tutkimus on aiemmin keskittynyt pääsääntöisesti kunnan tuottamiin palveluihin, kun se nykyisin painottaa palvelujen kustannustehokkuutta ja vaikuttavuutta¹⁰⁴. Kilpailutuksilla saavutetuista kustannussäästöistä ei kuitenkaan ole paljoa tutkittua näyttöä. Toimiakseen hintoja alentavasti kilpailu edellyttää useita palveluntarjoajia, ja toisaalta on myös huomioitava kilpailutuksista ja sopimusten valvonnasta aiheutuvien lisäkustannusten kustannushyötyjä vähentävä vaikutus.¹⁰⁵

Yksityisen sektorin organisaatiomallissa kunnallista palvelua ei välttämättä nähdä täysin oikeudellisena toimintana tai kuntalaiselle kuuluvana oikeutena. Näiden elementtien sijaan kunta saatetaan nähdä asiakkaan eli kuntalaisen tilauksen tehokkaan järjestämisen vastuutahona.¹⁰⁶ Vaikka tehtävien viranomaisorganisaation ulkopuolisille tahoille siirtämisen tarkoituksena on muun muassa tehokkuuden tavoittelu ja palvelujen laadukkaampi tarjonta, nousevat esiin kysymykset myös kansalaisten oikeudellisesta asemasta¹⁰⁷. On muistettava, että julkista hallintoa ohjaavat oikeusvaltiolliset peruskriteerit ja organisatoriset puitteet tulevat perustuslaista¹⁰⁸.

Vaikka tehokkuus käsitteenä saa erilaisia merkityksiä asiayhteydestä riippuen, voidaan lähtökohtaisesti kuitenkin todeta, että tehokkuus liittyy tiedostettujen rajallisten resurssien käyttöön. Talouden, politiikan ja oikeuden keskinäiset suhteet korostuvat tarkasteltaessa hallintaa (governance), kun taas hallinnon (administration) suhde talouteen on epäsuoraa ja ennen kaikkea toimeenpanovaltaan viittaavaa. Kuvaavaa onkin hallinnan ymmärtäminen politiikan toteuttamisena

¹⁰² Hood 1991 s. 5.

¹⁰³ Palola & Karjalainen (toim.) 2011 s. 40.

¹⁰⁴ Palola & Karjalainen (toim.) 2011 s. 52.

¹⁰⁵ Linteri (toim.) 2012a s. 12.

¹⁰⁶ Komulainen 2010 s. 66.

¹⁰⁷ Keravuori-Rusanen 2008 s. 12.

¹⁰⁸ Keravuori-Rusanen 2008 s. 63.

ja hallinnon puolestaan oikeuden toteuttamisena.¹⁰⁹ Hallinnolla on tavoitteita, joihin se pyrkii. Tällainen toiminta vaatii yhteiskunnallisia voimavaroja. Jotta hallinto on hyvää, tulee rajalliset voimavarat tuki käyttää tehokkaasti.¹¹⁰

Tuottavuuden ja tehokkuuden käsitteitä ei tule sekoittaa keskenään. Tuottavuus voidaan määritellä toiminnan tuotoksen, eli esimerkiksi palveluiden, ja käytettyjen voimavarojen suhteena. Kun tuotos pysyy, mutta kustannukset pienenevät, tai vastaavasti tuotosta lisäämällä voimavarojen pysyessä ennallaan, kokonaistuottavuus paranee. Tällä tavoin paranee myös taloudellisuus. Tehokkuuden käsitettä voidaan tarkastella kahdella tavalla. Ensinnäkin tehokkuus on käytettyjen voimavarojen ja aikaansaadun vaikuttavuuden suhde. Jos kustannukset ja vaikuttavuus eivät ole yhteismitallisia, kutsutaan suhdetta kustannus-vaikuttavuussuhteeksi. Mikäli vaikuttavuutta määritetään rahamääräisesti ja luodaan näin kustannusten kanssa yhteismitallinen hyöty, voidaan suhdetta kutsua kustannus-hyötysuhteeksi. Kun kustannukset ja vaikuttavuus pystytään mittaamaan yhteismitallisesti, saadaan tehokkuuden toinen mahdollinen määrittely, jossa tehokkuus on yhteismitallisten hyötyjen ja kustannusten erotus.¹¹¹

Tuottavuuden tarkastelussa ei olla niinkään kiinnostuneita palveluiden vaikuttavuudesta, vaan toimintaa arvioidaan tuottavuudella ja taloudellisuudella keskittyen voimavaroilla tuotettujen palvelujen määrään. Tehokkuutta painottavassa lähestymistavassa puolestaan keskitytään vaikuttavuuteen sen sijaan, että tarkasteltaisiin palvelujen määrää tai tuottavuutta.¹¹² Juuri vaikuttavuudella on lopulta merkitystä hyvinvointipalvelujen tarkastelussa, sillä perimmäinen tavoite on kuntalaisten hyvinvoinnin ylläpitäminen ja edistäminen¹¹³. Tehokkuus on siis itse asiassa tuloksellisuutta, joka pitää sisällään vaikuttavuuden. Julkisen vallan tulee turvata hyvinvointipalvelut. Modernissa hallinnossa vaikuttava tulosvastuu kuitenkin hallitsee toimintaa, joka julkisin varoin hoidetaan. Tuleekin muistaa, että tällainen tehokkuusvaatimus ei kuitenkaan saa vaikuttaa heikentävästi kansalaisen oikeusturvaan.¹¹⁴

¹⁰⁹ Koivisto 2011 s. 233-234.

¹¹⁰ Koivisto 2011 s. 229.

¹¹¹ Sintonen & Pekurinen 2006 s. 52-55.

¹¹² Sintonen & Pekurinen 2006 s. 54-55. Sintonen ja Pekurinen tarkastelevat tuottavuuden ja tehokkuuden määritteitä terveydenhuollossa, mutta näiden käsitteiden tarkastelu sopii yhtä hyvin myös sosiaalipalvelujen tarkasteluun.

¹¹³ Sintonen & Pekurinen 2006 s. 53.

¹¹⁴ Myllymäki 2007 s. 6.

3 SOSIAALIPALVELUJEN TOTEUTTAMINEN KUNNASSA

3.1 Sosiaaliset oikeudet

3.1.1 Sosiaaioikeudellisesta lainsäädännöstä

Sosiaalihuollon järjestämismvastuu kuuluu kunnille. Kunnan tehtäviin kuuluu sosiaalisten ongelmien ehkäisy, sosiaalisen turvallisuuden edistäminen sekä ihmisten omatoimisuuden tukeminen. Sosiaalipalvelut lukeutuvat hyvinvointipalveluihin ja ne kohdistuvat erityisryhmien lisäksi kaikkiin kansalaisiin.¹¹⁵ Sosiaaioikeudellinen lainsäädäntö on hyvin laaja ja epäyhtenäinen, vaikkakin lainsäädäntöuudistuksilla on viime vuosina yritetty hajanaisuutta vähentää¹¹⁶. Sosiaalihuollon lainsäädäntö muodostuu yleislakeina sosiaalihuoltoa sääntelevistä sosiaalihuoltolaista (1301/2014) sekä laista sosiaalihuollon asiakkaan asemasta ja oikeuksista (812/2000) eli asiakaslaista. Sosiaalihuoltolaki pitää sisällään säännökset siitä, mitä sosiaalipalveluja kunnan tulee tuottaa. Sosiaalihuollon asiakaslaki puolestaan koostuu muun muassa säännöksistä salassapitovelvollisuudesta, asiakkaan itsemääräämisoikeudesta sekä tietojensaantioikeudesta. Sosiaalihuollon erityislait täydentävät sosiaalihuoltolakia ja asiakaslakia.¹¹⁷

Mikäli erityislaeissa ei ole näiden yleislakien säännöksistä poikettu, sovelletaan niitä kaikessa sosiaalihuollossa¹¹⁸. Sosiaalihuollon erityislakeja ovat muun muassa lastensuojelulaki (417/2007), laki kehitysvammaisten erityishuollosta eli kehitysvammalaki (519/1977), laki vammaisuuden perusteella järjestettävistä palveluista ja tukitoimista eli vammaispalvelulaki (380/1987), päihdehuoltolaki (41/1986), laki omaishoidon tuesta (937/2005) ja laki ikääntyneen väestön toimintakyvyn tukemisesta sekä iäkkäiden sosiaali- ja terveystalvveluista eli vanhuspalvelulaki (980/2012)¹¹⁹.

Tavallisen lainsäädännön takaamien sosiaalisten oikeuksien lisäksi sosiaaliset oikeudet muodostuvat kansallisen perustuslain takaamista taloudellisista, sosiaalisista ja sivistyksellisistä perusoikeuksista sekä TSS-oikeuksia turvaavista YK:n taloudellisia, sosiaalisia ja sivistyksellisiä oikeuksia koskevasta kansainvälisestä yleissopimuksesta eli TSS-sopimusta ja Euroopan sosiaalisesta peruskirjasta. Perusoikeussäännöksistä TSS-oikeuksia suojaavat myös erityisesti vaatimukset tasa-arvosta,

¹¹⁵ Kuntaliitto 2017: Sosiaalihuolto.

¹¹⁶ Tuori & Kotkas 2016 s. 17.

¹¹⁷ Tuori & Kotkas 2016 s. 28.

¹¹⁸ Tuori & Kotkas 2016 s. 28.

¹¹⁹ Tuori & Kotkas 2016 s. 37.

yhdenvertaisuudesta, hyvästä hallinnosta sekä oikeusturvasta. Lisäksi kansainvälisistä sopimuksista sosiaalisia oikeuksia koskettavat erityisesti syrjinnän kiellon ja oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin vaatimuksen kautta Euroopan ihmisoikeussopimus sekä YK:n kansalaisoikeuksia ja poliittisia oikeuksia koskeva kansainvälinen yleissopimus eli KP-sopimus (8/1976).¹²⁰ Myös laki potilaan asemasta ja oikeuksista (785/1992) koskettaa sosiaalihuoltoa¹²¹.

Vuonna 1995 voimaantullut perusoikeusjärjestelmän kokonaisuudistus nykyaikaisti ja täsmensi Suomen perusoikeusjärjestelmää. Lisäksi uudistus laajensi sen henkilöllistä soveltamisalaa ja lisäsi useita uusia perusoikeuksia perusoikeussuojan piiriin. Uudistuksen olennaisena tavoitteena oli yksilön oikeuksien perustuslaintasoisien turvan laajentaminen ja vahvistaminen. Samalla tarkoituksena oli edistää tosiasiallista yhdenvertaisuutta ja parantaa ihmisten mahdollisuuksia vedota oikeuksiensa tueksi välittömästi perusoikeussäännöksiin tuomioistuimissa ja muissa viranomaisissa.¹²² Uudistuksen yhtenä tarkoituksena oli myös saattaa perusoikeudet vastaamaan ihmisoikeusvelvoitteita.¹²³ Perusoikeusuudistuksen yhteydessä taloudelliset, sosiaaliset ja sivistykselliset oikeudet lisättiinkin perustuslakiin eli ne saivat perusoikeuksien aseman¹²⁴. Nämä TSS-oikeudet tarkoittavat ihmisarvoiseen elämään kuuluvia oikeuksia, joihin myös välttämätön toimeentulo ja huolenpito kuuluvat. Niiden yhdenvertaisen turvaamisen velvoite perustuu Suomen perustuslain lisäksi ihmisoikeussopimuksiin. Julkisista palveluista ja tuesta ovat riippuvaisia eniten heikoimmassa asemassa olevat kuntalaiset. Yhteiskunnallisen oikeudenmukaisuuden edistäminen onkin TSS-oikeuksien pyrkimys.¹²⁵

Perustuslain 19 §:n säännös oikeudesta sosiaaliturvaan ja tätä kautta julkisen vallan velvollisuudesta turvata jokaiselle riittävät sosiaalipalvelut sekä edistää väestön terveyttä, koskettaakin TSS-oikeuksista erityisesti juuri sosiaalipalveluja. Palvelujen saatavuuden huolehtimisesta määritellään sosiaali- ja terveydenhuollon lainsäädännössä.¹²⁶ Sosiaalihuoltolain 33 §:ssä määritellään sosiaalihuollon saatavuudesta ja saavutettavuudesta. Lain 33 §:n 2 momentin mukaan yleisten kunnallisten sosiaalipalvelujen toteuttaminen on järjestettävä niin, että ne soveltuvat kaikille asiakkaille. Lisäksi erityispalvelujen piiriin on ohjattava avun ja tuen tarpeessa oleva henkilö.

¹²⁰ Kela 2018: Sosiaaliset perus- ja ihmisoikeudet Suomessa.

¹²¹ HE 309/1993 vp s. 71.

¹²² HE 309/1993 vp s. 15.

¹²³ HE 309/1993 vp s. 5.

¹²⁴ HE 309/1993 vp s. 1.

¹²⁵ Ulkoasiainministeriö 2014 s. 76.

¹²⁶ Sosiaali- ja terveysministeriön esitteitä 2005:7 s. 4-5.

Palvelut on myös toteutettava siten, että niihin on mahdollista hakeutua oma-aloitteisesti riittävän ennakkollisesti. Tärkeää on huomioida myös 33 §:n 4 momentti, jonka mukaan tiedot siitä, millaisia sosiaalipalveluja on mahdollista saada, miten niitä voi hakea ja mitkä ovat palvelujen saamisen edellytykset, on julkaistava saavutettavalla ja ymmärrettävällä tavalla.

Sosiaalipalvelujen saatavuus sisältyy perustuslain 19.3 §:ssä tarkoitetun riittävien sosiaalipalvelujen määritelmään, sillä säännös velvoittaa huolehtimaan lainsäädännöllä riittävien palvelujen turvaamisesta ja näin ollen sosiaalipalvelujen saatavuuden turvaamisesta. Arvioitaessa palvelujen riittävyttä, voidaan lähtökohtana pitää tasoa, joka luo jokaiselle ihmiselle edellytykset toimia yhteiskunnan täysivaltaisena jäsenenä.¹²⁷

Sosiaalipalvelujen myöntäminen edellyttää palvelutarpeen arviointia. Siihen vaikuttavat sekä asiakkaan oma mielipide että vähintään yhden asiantuntijan arvio.¹²⁸ Järjestämisvastuu sosiaalipalveluista on henkilön kotikunnalla, joka määräytyy kotikuntalain (201/1994) mukaan ja joka pääsääntöisesti on 2.1 §:n mukaisesti se kunta, jossa henkilö asuu¹²⁹. Välitöntä toimintaa vaativat kuitenkin kiireelliset tapaukset, joita on järjestettävä myös kunnassa tilapäisesti oleskeleville. Palvelutarpeen arviointi on myös aloitettava ja saatettava loppuun ilman aiheettomia viivytyksiä. Tarkempia määräaikoja on säädetty kuitenkin muun muassa lastensuojelun sekä ikäihmisten ja vammaisten henkilöiden palvelutarpeiden arvioinnille.¹³⁰ Palvelutarpeen arvioinnista säädetään tarkemmin sosiaalihuoltolain 36-38 §:ssä.

Sosiaalihuoltolain tarkoittamia yleisiä sosiaalipalveluja ovat sosiaalityö ja sosiaaliohjaus, sosiaalinen kuntoutus, perhetyö, kotipalvelu ja kotihoito, omaishoidon tuki, asumispalvelut, laitospalvelut, liikkumista tukevat palvelut, päihde- ja mielenterveystyö, kasvatus- ja perheneuvonta sekä lapsen ja vanhemman välisten tapaamisten valvonta. Erityisiä sosiaalipalveluita puolestaan ovat muun muassa lastensuojelu, lasten ja nuorten huolto, vammaispalvelut, kehitysvammaisten erityishuolto, omaishoidon tuki sekä päihdehuollon palvelut.¹³¹ Sosiaalihuoltolain eli sosiaalipalvelujen yleislain 1 §:n mukaisesti lain tarkoituksena on muun muassa edistää ja ylläpitää hyvinvointia ja sosiaalista turvallisuutta, vähentää eriarvoisuutta, edistää osallisuutta, turvata yhdenvertaisin perustein tarpeenmukaiset, riittävät ja laadukkaat sosiaalipalvelut sekä muut hyvinvointia edistävät

¹²⁷ HE 309/1993 vp s. 71.

¹²⁸ Sosiaali- ja terveysministeriö: Sosiaalipalvelujen saatavuus.

¹²⁹ Arajärvi 2011 s. 34.

¹³⁰ Sosiaali- ja terveysministeriö: Sosiaalipalvelujen saatavuus.

¹³¹ Sosiaali- ja terveysministeriö: Sosiaalipalvelut. Tuori & Kotkas 2016 s. 28-29.

toimenpiteet, edistää asiakkaan oikeutta hyvään kohteluun sosiaalihuollossa sekä parantaa yhteistyötä sosiaalihuollon ja muiden toimijoiden välillä edellä mainittujen tavoitteiden toteuttamiseksi.

3.1.2 Subjektiiiset ja määrärahasidonnaiset oikeudet

Sosiaaliset oikeudet ovat julkiseen valtaan kohdistuvia oikeuksia. Ne koskevat sosiaalisia etuuksia, joita ovat rahalliset toimeentuloturvan etuudet sekä sosiaali- ja terveyspalvelut. Sosiaaliset oikeudet kuuluvat TSS-oikeuksiin ollen näiden alaryhmä. TSS-oikeudet velvoittavat julkiselta vallalta aktiivista toimintaa eli niillä on positiivisia oikeusvaikutuksia.¹³² Toimeentuloturvan etuudet jakaantuvat toistuviin suorituksiin ja kertasuorituksiin. Palveluetuudet puolestaan pohjautuvat henkilökohtaiseen kanssakäymiseen palvelun antajan ja saajan kesken. Rajanveto etuuksien välillä on usein kuitenkin hankalaa, sillä myös osaan sosiaalipalvelujen etuuksista liittyy rahamääräistä tukea. Lisäksi osa sosiaalihuollon palveluista voidaan katsoa kuuluvan luonteeltaan terveyden- ja sairaanhoitoon.¹³³

Sosiaalioikeudellisten etuuksien ja palvelujen järjestäminen voidaan jaotella subjektiivisiin oikeuksiin, määrärahasidonnaisiin oikeuksiin ja julkisen vallan vapaaehtoisesti järjestämiin etuuksiin ja palveluihin. Julkisen vallan velvollisuus järjestää etuuksia ja palveluja vaihtelee siis riippuen etuuden ja palvelun perustasta. Lähtökohtaisesti tilanne on palvelun käyttäjälle tasa-arvoinen kunkin palvelun tai etuuden suhteen, mutta esimerkiksi kuntien poliittinen päätöksenteko ja taloudellinen tilanne voivat asettaa henkilöt tosiasiallisesti eriarvoiseen asemaan.¹³⁴ Kunnan näkökulmasta subjektiiviset oikeudet kuuluvat erityisen järjestämisvelvollisuuden alaan kun taas määrärahasidonnaiset lakisääteiset etuudet yleisen järjestämisvelvollisuuden piiriin¹³⁵.

Yksilön oikeudesta sosiaalipalveluihin on siis laissa säädetty eri tavoin. Eräät palvelut on turvattu niin sanottuina subjektiivisina oikeuksina eli jokaiselle kuuluvana oikeutena saada palvelu tai etu.¹³⁶ Vaikka perustuslain 2 luvun TSS-oikeussäännökset ja ihmisoikeussopimusten määräykset velvoittavat julkista valtaa, eivät ne kuitenkaan yleensä välittömästi perusta yksilöille subjektiivisia oikeuksia sosiaalisiin etuuksiin. Pääpainoisesti tavallinen lainsäädäntö sääntelee subjektiivisina

¹³² Tuori 2011 s. 711-712.

¹³³ Tuori & Kotkas 2016 s. 15.

¹³⁴ Arajärvi 2011 s. 89-90.

¹³⁵ Tuori & Kotkas 2016 s. 298.

¹³⁶ Sosiaali- ja terveysministeriön esitteitä 2005:7 s. 5.

oikeuksina taatuista sosiaalisista oikeuksista, mutta perustuslain 2 luvun säännökset ja ihmisoikeussopimukset ohjaavat tavallisen lainsäädännön tulkintaa yksilöllisissä etuuspäätöksissä. Tämän lisäksi ne saattavat edellyttää jonkin etuuden, kuten perustuslain 19 §:n 2 momentin säännöksen perustoimeentulon turvasta, turvaamista tavallisessa lainsäädännössä.¹³⁷ Perustuslain 19 §:n 1 momentin säännöksen oikeudesta välttämättömään toimeentuloon ja huolenpitoon tarpeessa oleva voi kuitenkin perustaa tarpeensa suoraan perustuslain säännökseen eikä tämä oikeus ole riippuvainen täydentävistä alemman tasoisista säännöksistä. Tämä oikeus on siis poikkeus ja toisin kuin muut perustuslain TSS-oikeussäännökset, perustaa se välittömän subjektiivisen oikeuden.¹³⁸

Mikäli hakija täyttää laissa säädetyt etuuden saamisedellytykset, on etuus hänelle myönnettävä. Subjektiivisina oikeuksina turvattuja toimeentuloturvan ja sosiaalihuollon etuuksia ovat standardoidut toimeentuloturvan etuudet, tulosidonnaiset toimeentuloturvan etuudet sekä sosiaalihuollon tarveperusteiset etuudet. Yksilön toimintakykyyn ja terveyteen liittyvät tarveperusteiset etuudet ovat ominaisia juuri kunnalliselle sosiaali- ja terveydenhuollolle. Tällaisten etuuksien myöntämisen yhteydessä arvioidaan etuuden hakijan sosiaalista ja/tai terveydellistä toimintakykyä ja tätä kautta hakijan tarvetta etuudelle.¹³⁹ Tarveperusteisiin etuuksiin liittyykin sekä erityisen että yleisen järjestämisvelvollisuuden alaisten etuuksien kohdalla juuri sääntelyn väljyys, mikä jättää tilaa sosiaalihuollon ammattihenkilöiden tapauskohtaiselle harkinnalle siis myös silloin, kun kyseessä on tarveperusteinen etuus subjektiivisena oikeutena¹⁴⁰.

Kunnan on varattava talousarvioonsa riittävä määräraha subjektiivisena oikeutena turvatun etuuden myöntämistä varten kaikissa olosuhteissa. Kunta ei voi siis vedota siihen, ettei taloudellisia resursseja ole. Lakiin perustuva subjektiivinen oikeus oikeuttaa talousarvion soveltajan ylittämään menomäärärahan. Tällöin on kuitenkin ryhdyttävä toimenpiteisiin talousarvion muuttamiseksi.¹⁴¹ Subjektiivisia oikeuksia ovat esimerkiksi lasten päivähoido ja eräät vammaisille henkilöille säädetyt palvelut¹⁴². Näillä ryhmillä on korostuneesti heikommat mahdollisuudet puolustaa asemaansa. Valtaosa sosiaalihuoltolain mukaisista sosiaalipalveluista on kuitenkin lakisääteisiä määrärahasidonnaisia etuuksia, jolloin yksilöllä on oikeus palveluun kunnan varaamien määrärahojen puitteissa. Lähtökohtaisesti siis subjektiivisten etuuksien ulkopuolelle jäävät etuudet eivät velvoita

¹³⁷ Tuori & Kotkas 2016 s. 294.

¹³⁸ Tuori 2011 s. 726.

¹³⁹ Tuori & Kotkas 2016 s. 295-297.

¹⁴⁰ Tuori & Kotkas 2016 s. 299.

¹⁴¹ Tuori & Kotkas 2016 s. 300.

¹⁴² Sosiaali- ja terveysministeriön esitteitä 2005:7 s. 5.

kuntaa myöntämään tällaista etuutta, jos talousarvioon varattu määräraha on loppunut.¹⁴³ Subjekttiivisten oikeuksien lisäksi toimeentuloturvan ja sosiaalihuollon etuuksiin kuuluvat siis myös sosiaalihuollon määrärahasidonnaiset lakisääteiset etuudet ja kunnan vapaaehtoisesti järjestämät sosiaalihuollon etuudet¹⁴⁴.

Vaikka talousarvion määräraharajoitukset on huomioitava lakisääteisten määrärahasidonnaisten etuuksien kohdalla, velvoittaa yleinen järjestämisvelvollisuus kuitenkin kuntaa järjestämään asukkailleen kyseisiä palveluja ja etuuksia sekä varaamaan talousarvioon riittävän määrärahan näitä varten. Kuten useimpien subjekttiivisten oikeuksienkin kohdalla, myös määrärahasidonnaisten etuuksien myöntäminen edellyttää palvelutarpeen arviointia. Vaikka uusi sosiaalihuoltolaki ei säätele yleisen järjestämisvelvollisuuden alaan kuuluvien sosiaalipalvelujen järjestämisestä kunnassa esiintyvän tarpeen mukaan, määrittelee lain 11 § kuitenkin tuen tarpeet. Lisäksi sosiaalihuollon erityislaista esimerkiksi päihdehuoltolain 3 §:n 1 momentissa ja vammaispalvelulain 3 §:ssä säädetään, että nämä palvelut järjestetään kunnassa esiintyvän tarpeen mukaisesti.¹⁴⁵

Kunnalla on tiettyä liikkumavaraa talousarvionsa suhteen, kun se päättää yleistä järjestämisvelvollisuutta koskevista määrärahoista. Silti säännökset liittyen yleiseen järjestämisvelvollisuuteen ja näiden säännösten tulkintaan vaikuttavat oikeusperiaatteet sitovat kunnan harkintavaltaa. Siksi myös määrärahasidonnaisista lakisääteisistä etuuksista päätetään subjekttiivisten etuuksien tavoin laillisuusharkintaa eikä tarkoituksenmukaisuusharkintaa käyttäen, kuten näiden eroa on toisinaan kuvailtu.¹⁴⁶

Sosiaalihuollon lainsäädäntö lähtee siitä, että tarveperiaate määrää ensisijaisesti etuuksia hakevien etusijajärjestyksen määrärahasidonnaisissa etuuksissa. Tästä johtuen kunta voi jättää etuuden myöntämättä varainhoitovuoden alkupuolella hakevan osalta, jos se arvioi hakijan tarpeen suhteellisen lieväksi, sillä kunta voi vedota määrärahan säästämiseen etuutta myöhemmin hakeville ja sitä kipeämmin tarvitseville. Kunnalla ei siis ole ehdotonta velvollisuutta myöntää etuutta saamisedellytykset täyttävällä hakijalle, vaikka tarkoitukseen varattua määrärahaa olisi vielä käytettävissä. Sosiaalihuollon lainsäädäntö edellyttää tarveperiaatteen noudattamista päätettäessä niukkojen etuuksien jakamisesta. Tarveperiaatteen noudattaminen korostuu erityisesti silloin, kun

¹⁴³ Sosiaali- ja terveysministeriön esitteitä 2005:7 s. 5. Tuori & Kotkas 2016 s. 300.

¹⁴⁴ Tuori & Kotkas 2016 s. 296.

¹⁴⁵ Tuori & Kotkas 2016 s. 300-301.

¹⁴⁶ Tuori & Kotkas 2016 s. 304.

etuuden hakemiselle ei ole asetettu määräaika ja näin ollen hakemuksia käsitellään milloin tahansa varainhoitovuoden kuluessa. Tarveperiaate ei siis kuitenkaan muuta kunnan päätöksentekoa määrärahasidonnaisten etuuksienkaan kohdalla tarkoituksenmukaisuusharkintaan perustuvaksi.¹⁴⁷

Lakisääteisen järjestämisvelvollisuuden alaisten etuuksien lisäksi kunta voi itsehallintonsa perusteella järjestää vapaaehtoisia palveluita. Tällöin kunta käyttää tarkoituksenmukaisuusharkintaa. Kunta voi päättää sekä etuuksiin varattavat määrärahat että etuuksien saamisedellytyksiä ja sisältöä tai tasoa koskevat myöntämisperusteet, mutta näistä päättäessään on kunnan otettava huomioon muun muassa tarkoitussidonnaisuus ja yhdenvertaisuus. Myöntäessään vapaaehtoisesti järjestettäviä etuuksia, on kunnan siis noudatettava niin talousarviota, tarveperiaatetta, normeja liittyen etuuksien saamisedellytyksiin ja niiden sisältöön tai tasoon sekä yleisiä hallinto-oikeudellisia periaatteita.¹⁴⁸

3.1.3 Sosiaalipalvelujen järjestäminen ja tuottaminen sekä ulkoistamisen rajat

Kunta on keskeisellä tavalla merkittävä, kun mietitään ihmisten suhdetta julkiseen valtaan¹⁴⁹. Kunnilla on muun muassa keskeinen rooli hyvinvointipalvelujen järjestäjänä ja asukkaiden hyvinvoinnin edistäjinä. Kuntien järjestämät palvelut koskettavat kansalaisia läpi koko heidän elämänsä.¹⁵⁰ Kunnat vastaavat lainsäädännössä niiden hoidettavaksi määräytyistä tehtävistä. Muun muassa sosiaali- ja terveyspalvelut kuuluvat lainsäädännöllä kuntien hoidettavaksi määrättyihin tehtäviin.

Kuntastrategiassa tai erikseen määritellyssä palvelustrategiassa kunta määrittää järjestääkö se palvelut kunnan omana toimintana vai yhteistoiminnassa yksityisten palveluntuottajien kanssa. Sosiaalipalvelujen ulkoistusten vaikutukset ja tavoitteet tulee olla selvitettyinä. Palvelustrategian ohjaava vaikutus ylettyy kunnan itsensä lisäksi myös ulkoistetun toiminnon päätöksentekoon. Palvelustrategiassa määritetään palvelutarjonta ja palveluilta vaadittava tietty palvelutaso, mikä edesauttaa kuntalaisten tiedonsaantia tarjotuista palveluista.¹⁵¹ Kunnanvaltuuston rooli kunnan korkeimpana päätöksentekijänä nousee merkittävään asemaan palvelujen järjestämis- ja tuottamisvaihtoehdoista päätettäessä. Kunnanvaltuuston tulisi valmistelumateriaalien pohjalta kyetä

¹⁴⁷ Tuori & Kotkas 2016 s. 306-307.

¹⁴⁸ Tuori & Kotkas 2016 s. 308.

¹⁴⁹ Lämsineva & Rautiainen 2013 s. 140.

¹⁵⁰ Salenius & Sallinen 2012 s. 5-6.

¹⁵¹ Linteri (toim.) 2012a s. 15.

harkitsemaan tarkoituksenmukaisuus huomioiden palvelujen tuottamistavat. Näkökulmana tarkastelussa tulisi pitää ennen kaikkea kuntalaisen etua.¹⁵²

Järjestämismvastuussa oleva kunta on vastuussa tehtävän hoidosta kunnalle kuuluvan tehtävän osalta eli osittaista vastuuta esimerkiksi valvonnan suhteen voi olla esimerkiksi aluehallintovirastolla. Kunnan järjestämismvastuu pitää sisällään viisi vastuualuetta. Ensinnäkin kunta on velvoitettu turvaamaan palvelun ja muiden toimenpiteiden yhdenvertaisen saatavuuden objektiivisesti kaikille palvelua tarvitseville. Syrjinnän kieltö sisältyy yhdenvertaisuuden vaatimukseen. Toiseksi järjestämismvastuussa olevaa kuntaa sitoo vaatimus määritellä palvelujen ja muiden toimenpiteiden tarve, määrä ja laatu. Tarpeiden kartoituksessa tulisi selvittää mitä palveluja kunnan alueella tarvitaan ja kuinka paljon niitä käytetään. Palvelutarpeeseen vastaaminen säännöksiä noudattaen, vaikuttavasti ja kustannustehokkaasti puolestaan kuvastaa palvelun laadun takaamista.¹⁵³

Järjestämismvastuu ei määritä palvelujen tuottamistapaa, mutta se sisältää vastuun tuottamistavan valitsemisesta. Tämä kolmas järjestämismvastuussa olevan kunnan vastuun muoto vaatii kunnalta pohdintaa sen suhteen, tuottaako se palvelun omana toimintanaan, yhteistoiminnassa toisen tai toisten kuntien kanssa vai hankkiiko se palvelun sopimukseen perustuen kunnan ulkopuoliselta palveluntuottajalta¹⁵⁴. Tämän lisäksi kunnan tulee päättää millä tavoin palvelut toteutetaan. Neljäs vastuun muoto koskee vastuuta tuottamisen valvonnasta. Kunnan tulee valvoa niin oman toiminnan kuin myös sopimukseen perustuvien kunnan ulkopuolisten palveluntuottajien tuottaman palvelun laatua, määrää sekä sitä, toteutuvatko ne tarpeiden ja vaatimusten mukaisesti.¹⁵⁵

Viides vastuu koskee tehtävän järjestämistä viranomaiselle kuuluvaa toimivaltaa käyttäen. Kuntalain 87.2 § edellyttää virkasuhdetta tehtävän, jonka tuottamisessa käytetään julkista valtaa, hoitamista varten. Lisäksi palvelujen rahoittamismvastuun voidaan katsoa lukeutuvan kunnan järjestämismvastuuseen, sillä kuntalain 8.3 §:n mukaan kunta vastaa tehtäviensä rahoituksesta, vaikka järjestämismvastuu olisi siirretty toiselle kunnalle tai kuntayhtymälle.¹⁵⁶ Kunnan tulee osoittaa voimavaroja lain sosiaali- ja terveydenhuollon suunnittelusta ja valtiosuudesta 3 §:n mukaisesti valtiosuuden perusteena olevaan sosiaali- ja terveydenhuoltoon, vaikkakaan laki ei määrittele voimavarojen määrää.

¹⁵² Komulainen 2010 s. 508.

¹⁵³ Harjula & Prättälä 2019 s. 198-199.

¹⁵⁴ Kuntalain 9 § säätelee tarkemmin palvelujen tuottamisesta.

¹⁵⁵ Harjula & Prättälä 2019 s. 199-200.

¹⁵⁶ Harjula & Prättälä 2019 s. 200.

Vuonna 2015 voimaantullut uusi kuntalaki erotteli palvelujen järjestämismääräyksiin (kuntalain 8 §) ja palvelujen tuottamisen (kuntalain 9 §). Lainsäädännöllistä tarvetta tälle erottelulle on lisännyt muun muassa vastuunjaon määrittelyn tarve kunnan viranomaisien ja palvelun tuottajan välillä tilanteessa, jossa kunta hankkii palveluja yksityiseltä palvelujen tuottajalta.¹⁵⁷

Kuntalain 8 §:n mukaan kunta voi järjestää sille laissa säädetyt tehtävät itse tai sopia järjestämismääräyksiin siirtämisestä toiselle kunnalle tai kuntayhtymälle. Lakisääteisessä yhteistoiminnassa järjestämismääräykset on kunnan puolesta toisella kunnalla tai kuntayhtymällä. Tehtävien hoidosta järjestämismääräyksessä oleva kunta tai kuntayhtymä vastaa järjestettävien palvelujen ja muiden toimenpiteiden 1) yhdenvertaisesta saatavuudesta; 2) tarpeen, määrän ja laadun määrittämisestä; 3) tuottamismääräyksestä; 4) tuottamisen valvonnasta sekä 5) viranomaiselle kuuluvan toimivallan käyttämisestä.

Kuntalain 9 §:ssä säädetään palvelujen tuotannon toteuttamisesta. Kunta voi 1 momentin mukaan tuottaa järjestämismääräyksiin kuuluvat palvelut itse tai hankkia ne sopimukseen perustuen muulta palvelujen tuottajalta. Palvelusetelin käytöstä säädetään erikseen. Kunta voi siis itsehallintonsa nojalla erityislainsäädännön puitteissa päättää myös lakisääteisten tehtävien tuottamisesta joko itse tai kunnan ulkopuoliselta palveluntuottajalta hankkien. Palvelujen tuottamismääräyksiä ovat 1) tuottaa palvelu itse; 2) tuottaa palvelu yhteistoiminnassa muiden kuntien kanssa; 3) hankkia palvelu toiselta kunnalta tai kuntayhtymältä; 4) perustaa tai olla osakkaana osakeyhtiössä tai muussa yksityisoikeudellisessa yhteisössä; 5) hankkia palvelu julkisoikeudelliselta yhteisöltä tai valtiolta sekä 6) hankkia palvelu yksityiseltä palveluntuottajalta. Sosiaali- ja terveydenhuollon palveluiden tuottamiseen linkittyy lisäksi palveluseteli, josta säädetään erikseen laissa sosiaali- ja terveydenhuollon palvelusetelistä (569/2009).¹⁵⁸ Kuntalain 9 §:n 2 momentin mukaan julkisen hallintotehtävän kunta voi kuitenkin antaa muulle kuin viranomaiselle vain, jos siitä erikseen lailla säädetään.

Perustuslain 124 §:n 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. Merkittävää julkisen vallan käyttöä sisältäviä tehtäviä voidaan kuitenkin antaa vain viranomaiselle. Näin ollen lähtökohtaisesti

¹⁵⁷ HE 268/2014 vp s. 97.

¹⁵⁸ Harjula & Prättälä 2019 s. 201.

vain viranomaiset voivat käyttää julkista valtaa ja hoitaa julkisia hallintotehtäviä, mitä kutsutaan perustuslain 124 §:ssä virkamiesshallintoperiaatteeksi. Taustalla vaikuttavat ennen kaikkea viranomaisten toimintaa ohjaava lainalaisuuden periaate virkavastuineen sekä perustuslain painottamat hyvän hallinnon periaatteet viranomaistoiminnassa.¹⁵⁹

Perustuslaki edellyttää siis, että merkittävää julkista valtaa käytettäessä henkilön on oltava virkasuhteessa kuntaan. Kunnan viranomaiset eivät voi myöskään delegoida päätösvaltaansa yksityiselle, ellei laissa tehtävän antamisesta muulle kuin viranomaiselle erikseen säädetä.¹⁶⁰ Virkasuhteessa hoidettavaan julkisen vallan käyttöön lukeutuu esimerkiksi kunnan viranomaisen lakiin perustuva toimivalta yksipuolisesti päättää toisen edusta, oikeudesta tai velvollisuudesta¹⁶¹. Sosiaalihuollossa päätöksenteko sosiaalisten etuuksien, kuten lakisääteisten sosiaalipalvelujen, myöntämisestä kuuluu siis kunnalliselle toimielimelle eikä sitä siis lähtökohtaisesti voida antaa yksityisen palveluntuottajan hoidettavaksi¹⁶². Kunta ei voi siis ulkoistaa kaikkia sosiaali- ja terveystalvelujaan, sillä osaan näistä palveluista liittyy merkittävää julkista vallankäyttöä¹⁶³.

Yksityisen sosiaalipalveluja tuottavan yrityksen tarjoamat palvelut eivät ole julkisia hallintotehtäviä, ellei palvelun tarjoaminen perustu ostopalvelusopimuksen perusteella suoritettavaan kunnan lakisääteiseen järjestämisvelvollisuuteen¹⁶⁴. Yksityissektorin tuottamat palvelut voivat siis kuitenkin olla sisällöllisesti samanlaisia kuin julkisen hallintotehtävän alaan kuuluvat julkiset palvelutehtävät. Toisaalta lakisääteiset sosiaalihuollon palvelut jättävät osin avoimeksi sen, ovatko ne kaikilta osin ymmärrettävissä julkisiksi hallintotehtäviksi. Esimerkiksi perustuslakivaliokunta totesi lausunnossaan valinnanvapauslaista, ettei asiakasseteliä ja henkilökohtaista budjettia koskevan sääntelyn avoimuuden vuoksi ollut aukottomasti pääteltävissä, oliko asiakassetelillä ja henkilökohtaisella budjetilla annettavissa palveluissa kyse julkisista hallintotehtävistä.¹⁶⁵

Kuntien rooli palvelujen tuottajasta järjestäjäksi on vahvistunut merkittävästi, kun kunnat ovat entistä enemmän alkaneet ulkoistaa palvelujaan varsinkin 2000-luvulta alkaen. Tulee kuitenkin muistaa, että kuntalain 9 §:n 3 momentin mukaan kunnan tai kuntayhtymän hankkiessa laissa säädettyjä palveluja muulta palvelujen tuottajalta sillä säilyy 8 §:n 2 momentissa tarkoitettu järjestämisvastuu. Tämän

¹⁵⁹ Harjula & Prättälä 2019 s. 196.

¹⁶⁰ Länsineva & Rautiainen 2013 s. 141.

¹⁶¹ Harjula & Prättälä 2019 s. 202.

¹⁶² Sutela 2003 s. 78.

¹⁶³ Länsineva & Rautiainen 2013 s. 141.

¹⁶⁴ Keravuori-Rusanen 2008 s. 233.

¹⁶⁵ Liukko & Nykänen 2019 s. 12. PeVL 26/2017 vp s. 54.

lisäksi palvelujen tuottajan vastuu palveluista määräytyy sen mukaan, mitä tässä laissa tai muualla säädetään, sekä mitä kunta tai kuntayhtymä ja palvelujen tuottaja sopivat. Kun kunta tekee sopimuksen palvelun tuottamisesta yksityisen yrityksen kanssa, säilyy kunnalla siis järjestämisvastuu.¹⁶⁶

Ostopalvelusopimuksin sovitun palvelun tilaamisen ja ostamisen tarkoittama palvelujen ulkoistaminen edellyttää tilaaja-tuottaja -malliin siirtymistä. Tällöin siis julkinen virasto toimii palvelun ostajana ja palvelun myyjänä puolestaan yksityisoikeudelliset yhteisöt tai vaihtoehtoisesti viraston omat palveluntuottajat tai julkisoikeudelliset kuntien yhteenliittymät.¹⁶⁷ Sosiaali- ja terveyspalvelujen kohdalla erityisen tärkeä seikka verrattuna kunnan muihin palveluihin on se, että palvelut ostetaan kolmannelle osapuolelle eli palveluja käyttävälle kuntalaiselle¹⁶⁸.

Kunnan roolin muuttumisen lisäksi tämä muutos on muuttanut myös kuntalaisen roolia ja asemaa kunnassa. Muutokseen on vaikuttanut vahvasti erityisesti uuden julkisjohtamisopin vahva kiinnittyminen julkiseen hallintoon. Kuntalainen voidaan perinteisen kunnan jäsenen sijasta nähdä yhä enemmän ostajan ja asiakkaan roolissa. Kuntalaisella on nykyisin monesti mahdollisuus valita palveluissa julkisen ja yksityisen palvelun väliltä.¹⁶⁹ Palvelun tuottajan ja järjestäjän roolien eriytyessä muodostuu sopimusohjauksellisen tilaaja-tuottaja -suhteen lisäksi kuntalaisen eli palvelun käyttäjän suhde sekä tilaajaan eli kuntaan että tuottajaan eli yksityiseen yritykseen¹⁷⁰.

Kunnat ovat ulkoistaneet erityisen paljon etenkin majoituksen sisältäviä sosiaalipalveluja, kuten vanhusten palveluasumisen palveluja sekä lasten ja nuorten laitoshuollon palveluja¹⁷¹. Ulkoistettuja sosiaalipalveluja ovat myös vammaisten palveluasuminen, kotihoidon palvelut, kehitysvammaisten sekä päihde- ja mielenterveyskuntoutujien asumis- ja hoivapalvelut. Lisäksi kunnat ovat ulkoistaneet lapsiperheiden kotipalveluja.¹⁷² Jopa 80-100 prosenttia sosiaalipalvelujen toimialalla toimivien yritysten liikevaihdosta voi tulla kuntasektorin ostopalveluista, mikä tarkoittaa, että yritykset ovat lähes riippuvaisia kuntien ostoista¹⁷³.

¹⁶⁶ Harjula & Prättälä 2019 s. 195.

¹⁶⁷ Sutela 2003 s. 16.

¹⁶⁸ Linteri (toim.) 2012b s. 5.

¹⁶⁹ Möttönen 2010 s. 6.

¹⁷⁰ Linteri (toim.) 2012b s. 7.

¹⁷¹ Lith 2006 s. 15.

¹⁷² Kuntaliitto 2015 s. 6.

¹⁷³ Lith 2006 s. 15

Vaikka perustuslain 124 §:n mukaan julkinen hallintotehtävä voidaan mainituin edellytyksin antaa muulle kuin viranomaiselle, on oleellista arvioida hallinnon muutoksen vaikutuksia aina myös yksilön kannalta¹⁷⁴. Lisäksi huomionarvoista on julkisoikeuden ja yksityisoikeuden välisen rajanvedon hämärtyminen. Siksi on havaittava näiden luonteelliset eroavaisuudet. Silti oikeusvaltioperiaate muodostaa lähtökohdan julkisoikeudelle, jossa yksipuolinen vallankäyttö korostaa julkista etua. Sen sijaan yksityisoikeudessa korostuu yksityisen etu ja tasaveroisuus asema oikeussuhteen osallisten kesken.¹⁷⁵ Vaikka viranomaisella on toimisi yksityisoikeudellisen suhteen osapuolena luonteeltaan yksityisoikeudellisen sääntelyn piirissä, ohjaavat muun muassa hallinnon oikeusperiaatteet ja virkavastuuta koskevat säännökset edelleen viranomaisen toimintaa¹⁷⁶.

Perustuslain 124 §:ssä on korostettu sitä, että pääsääntöisesti julkinen hallintotehtävä kuuluu viranomaisen hoidettavaksi eikä tehtävän antaminen muulle kuin viranomaiselle saa vaarantaa perusoikeuksia, oikeusturvaa tai muita hyvän hallinnon vaatimuksia. Toisaalta perustuslain 124 § pyrkii samanaikaisesti mahdollistamaan joustavat hallinnolliset käytännöt. Näiden yhteensovittaminen ei välttämättä ole ollenkaan yksinkertaista ja vaatii tarkkaavaisuutta myös sen suhteen, ettei julkisen hallinnon ulkopuolelle anneta sellaisia tehtäviä, jotka kuuluisi säilyttää julkisella vallalla.¹⁷⁷

Oikeudellisen sääntelyn kautta toteutetaan yhteiskunnallisia tavoitteita, joita poliittisessa päätöksenteossa on määritelty. Sen lisäksi, että sosiaalioikeus toimii sosiaalipolitiikan toteuttamisen välineenä, sosiaalioikeus toisaalta myös asettaa rajoja, jotka koskevat erityisesti yksilön oikeusturvaa ja oikeusasemaa, niin sosiaalipolitiikalle kuin siihen liittyvälle päätöksenteollekin.¹⁷⁸ Oikeusvaltioperiaatteen mukaisesti valtio on organisoitu oikeussäännöksiin. Perustuslain 2.3 §:n mukaan kaiken julkisen vallan käytön tulee perustua lakiin ja kaikessa julkisessa toiminnassa on noudatettava tarkoin lakia. Näin voidaan päästä eroon ennustamattomuudesta ja osaltaan kunnioittaa kaikkien yhdenvertaista kohtelua.

Oikeudellisen sääntelyn avulla pyritään siis ohjaamaan yhteiskunnallista kehitystä. Samalla yhteiskunta on oikeudellistunut oikeudellisen sääntelyn määrän lisääntyessä. Oikeudellinen sääntely

¹⁷⁴ Keravuori-Rusanen 2008 s. 83.

¹⁷⁵ Keravuori-Rusanen 2008 s. 22.

¹⁷⁶ Mäenpää 2013 s. 42.

¹⁷⁷ Keravuori-Rusanen 2008 s. 18-19.

¹⁷⁸ Tuori & Kotkas 2016 s. 8.

on laajentunut koskettamaan yhä uusia yhteiskunnan aloja.¹⁷⁹ Itse asiassa lähes kaikki yhteiskunnan osa-alueet ovat jollakin tapaa oikeussäätelyn piirissä¹⁸⁰. Oikeudellistumisen myötä yhteiskunnallista valtaa on myös siirtynyt tuomioistuimiin ja muille oikeuslaitoksille. Lähtökohtaisesti tämän vallan tulisi kuulua lainsäätäjälle. Harkintavaltaa jättävien joustavien oikeusnormien tulkinta on kuitenkin johtanut vallan käytön siirtymiseen enenevässä määrin myös mainituille oikeudellisille instituutioille.¹⁸¹

3.2 Sosiaalipalvelujen tuottaminen kunnan omana toimintana ja viranomaisen harkintavalta sosiaalipalvelujen toimeenpanossa

Sosiaalipalvelut ovat tärkeä osa jokaisen elämää ja hyvinvoinnin ylläpitämistä. Sosiaalipalveluja rahoitetaan muun muassa kuntalaisten verovaroin ja erilaisin asiakasmaksuin. Kunnan tavoitellessa tehokkuutta, tulee aina tavoitella myös asiakaslähtöisyyttä. Kuntalaisten kannalta keskeisinä asioina nousee palvelujen saatavuus, laatu, taloudellisuus ja oikeusturvan takaaminen.¹⁸² Siksi päättäessään palvelun tuottamistavasta, on kunnan tarkasteltava muun muassa asiakkaan edun ja palvelujen saatavuuden turvaamisen lisäksi myös palvelujen kustannuksia.

Oman tuotantonsa osalta kunta pystyy vaikuttamaan kustannuksiin muun muassa resursoinnin ja tuotantoprosessin kautta. Ostopalveluissa kunta tilaajana päättää siitä, mitä palveluja se kuntalaisille tarjoaa, mutta tällöin palveluntuottaja päättää, miten se palvelut tuottaa.¹⁸³ Jotta kunta pystyy vertailemaan kunnan itsensä ja toisaalta yksityisen tuotannon välisiä kustannuksia, on kunnan ennen tuotannon ulkoistamista tunnettava oman tuotantonsa rakenne ja kustannukset mahdollisimman yksityiskohtaisesti. Myös tavoitteiden asettaminen palvelun laatuun, kustannuksiin ja vaikuttavuuteen liittyen on erittäin haastavaa ilman oman tuotannon tuntemusta.¹⁸⁴ Kun rajalliset taloudelliset resurssit käytetään tietyllä tavalla, tarkoittaa se samalla myös sitä, että menetetään mahdollisuus hyötyyn, joka olisi voitu saada samat voimavarat toisella tavalla käyttäen. Kun kustannukset eivät ole läpinäkyviä, on lopulta mahdotonta tietää, tuleeko edullisemmaksi oma vai ulkoistettu palvelutuotanto.¹⁸⁵

¹⁷⁹ Tarasti 2002 s. 575-577.

¹⁸⁰ Tala 1988 s. 171.

¹⁸¹ Tarasti 2002 s. 579-580, 583.

¹⁸² Komulainen 2010 s. 164.

¹⁸³ Meklin & Pukki 2017 s. 40.

¹⁸⁴ Linteri (toim.) 2012a s. 32.

¹⁸⁵ Lukkarinen 2007 s. 75-76.

Ulkoistamismurroksen yhtenä tavoitteena on ennen kaikkea tehokkuuden parantaminen ja kustannusten alentaminen. Kilpailun nähdään alentavan hintoja, koska tuottajat tehostavat toimintaansa kilpailussa pärjätäkseen. Edellytyksenä ovat toimivat palvelumarkkinat eli useat palveluntarjoajat. Kunnan on kuitenkin huomioitava lisäkustannukset eli niin sanotut transaktiokustannukset, jotka aiheutuvat muun muassa sopimusten valvonnasta, sillä ne vähentävät kilpailutuksista saavutettavia kustannushyötyjä verrattuna kunnan omaan tuotantoon. Ulkoistukseen ryhtymisen takana voidaan usein nähdä olevan vaikeuden lakisääteisten palveluvelvoitteiden täyttämässä. Taustalla vaikuttavat henkilöstön saatavuuden lisäksi ennen kaikkea oletettu palvelutarpeiden lisääntyminen varsinkin väestön ikääntyessä sekä kustannusten jatkuva nousu.¹⁸⁶

Sosiaalihuollon toimeenpanoon kuuluvista tehtävistä huolehtii vanhan sosiaalihuoltolain (710/1982) 6.1 §:n mukaisesti sosiaalilautakunta tai muu vastaava kunnan määräämä monijäseninen toimielin. 6.2 §:n mukaan sen lisäksi, että toimielimen tehtävänä on edustaa kuntaa ja valvoa sen oikeutta, se myös käyttää puhevaltaa sosiaalihuollon yksilöllistä toimeenpanoa koskevissa asioissa ja tekee kunnan puolesta näissä asioissa sopimukset ja muut oikeustoimet. Kunnan päätösvaltaa yksilöitä koskevissa asioissa käyttää sosiaalihuollon lainsäädännön lähtökohdan mukaisesti sosiaalihuollon toimeenpanosta vastaava monijäseninen toimielin. Toimielimen päätösvaltaa voidaan kuitenkin siirtää sen jaostolle, joka voi tämän hallintosäännön nojalla edustaa kuntaa (vanhan sosiaalihuoltolain 6.3 §).¹⁸⁷

Harkintavaltaa sisältyy sosiaaliturvan päätöksenteon kaikille tasoille. Ensinnäkin harkintavaltaa käytetään lainsäädännön valmistelussa. Sosiaalilainsäädäntöä syntyy poliitikkojen harkitessa hyvinvointipolitiikan tavoitteita sekä mitä etuuksia ja palveluja halutaan tarjota ja millä edellytyksillä. Vaikka lainsäädännöstä pyritään laatimaan mahdollisimman selkeä, jätetään siihen kuitenkin harkintavaltaa lakien toimeenpanoa varten. Harkintaa käytetään siis myös toimeenpanossa eli tilanteessa, jossa yksittäinen työntekijä arvioi ja harkitsee, täytyvätkö etuuden tai palvelun kriteerit hakijan osalta. Myös asiakkaat harkitsevat etuuksien ja palvelujen käyttöään.¹⁸⁸ Tässä luvussa harkintavaltaa käsitellään toimeenpanon osalta. On muistettava, että päätöksenteko sosiaalisten etuuksien myöntämisestä kuuluu kunnan viranomaisille eikä sitä siis voi ulkoistaa¹⁸⁹.

¹⁸⁶ Linteri (toim.) 2012a s. 12.

¹⁸⁷ Tuori & Kotkas 2016 s. 38-39.

¹⁸⁸ Kalliomaa-Puha, Kotkas & Rajavaara 2014 s. 8.

¹⁸⁹ Tuori & Kotkas 2016 s. 68.

Oikeudellisesti viranomaisen harkintavalta toimeenpanossa perustuu ensinnäkin lainsäätäjän tarkoitukseen mahdollistaa yksittäisten tapausten harkinta, sillä lainsäädännön ei ole voitu katsoa antavan etukäteen tyhjentävästi vastausta jokaiseen erilliseen tapaukseen. Toiseksi lainsäädökset ovat usein muotoilultaan varsin yleisiä ja sisältävät jopa tulkinnanvaraisia käsitteitä. Viranomaisharkinta ei kuitenkaan ole täysin vapaata eikä harkintavaltaa saa väärinkäyttää. Muun muassa ammattieettiset, hallinnolliset, taloudelliset, asiantuntijatietoon ja yleisiin hallinto-oikeudellisiin periaatteisiin, kuten yhdenvertaisuuteen ja tarkoitussidonnaisuuteen, liittyvät näkökannat määrittävät viranomaisen harkintaa.¹⁹⁰

Kunnan viranomaisen ja kunnallisten toimielinten tehdessä päätöstä etuuden myöntämisestä tulkintavaikutus edellyttää valitsemaan alemmanasteisten normien tulkinnassa sellaisen vaihtoehdon, joka on perustuslain vahvistamien sosiaalisten oikeuksien kannalta myönteinen¹⁹¹. Koska ihmisten ongelmatilanteet ovat usein monimutkaisia kokonaisuuksia, tulee harkintavalta sovittaa parhaaseen mahdolliseen käytettävissä olevaan tietoon. Asiantuntijoiden harkintavaltaa voidaan kuitenkin pitää perusedellytyksenä etuuksien ja palvelujen myöntämisen päätöksenteossa.¹⁹²

Lisäksi viranomaisharkinta perustuu rajallisiin taloudellisiin voimavaroihin. Kunnan viranomaisten ja viranhaltijoiden on sitouduttava talousarviossa määriteltyihin määrärahapäätöksiin, ja mikäli määrärahat on jo käytetty, voi se vaikuttaa yksittäisiin sosiaalietuuksiin. Hyvinvointivaltion kasvukauden päätyttyä ja ikään kuin väistyttyä modernin julkishallinnon tieltä, on harkinta myös keino sosiaaliturvan kustannusten hillitsemiseksi. On huomattava, että muun muassa tiukentuvan taloustilanteen lisäksi myös vallitsevat uudet ominaisuudet, kuten kuluttajuus, aktivointi ja vastuullistaminen tuovat omat lisänsä harkintavallan käytölle. Voidaan sanoa, että harkintaa tarvitaan sitä enemmän, mitä yksilöllisempiä etuuksia ja palveluja tarjotaan.¹⁹³

¹⁹⁰ Kalliomaa-Puha, Kotkas & Rajavaara 2014 s. 8-9.

¹⁹¹ Tuori & Kotkas 2016 s. 260.

¹⁹² Kalliomaa-Puha, Kotkas & Rajavaara 2014 s. 9.

¹⁹³ Kalliomaa-Puha, Kotkas & Rajavaara 2014 s. 10.

3.3 Sosiaalipalvelujen tuottaminen yksityisillä yrityksillä

3.3.1 Sosiaalipalvelujen ulkoistaminen

Kunta voi aina hankkia oman organisaationsa ulkopuolelta puhtaasti täytäntöönpanopalveluihin, kuten siivoukseen, kuljetukseen ja ruokailuun, liittyviä tehtäviä. Varsinaisen hallinnon ja talouden hoidosta sekä siihen kuuluvista valmistelu-, päätöksenteko- ja täytäntöönpanotoimista voi kuitenkin huolehtia ainoastaan kunta itse.¹⁹⁴ Yksityiset sosiaalipalvelut täydentävät kunnallista palveluntuotantoa ja tarjoavat kunnalle vaihtoehtoja¹⁹⁵.

Voimassa oleva lainsäädäntö mahdollistaa kuntien päättää palvelujen järjestämistavasta verrattain vapaasti¹⁹⁶, mutta perustuslain 124 §:n mukaan julkinen hallintotehtävä voidaan antaa muulle kuin viranomaiselle vain lailla tai lain nojalla ja niin, että tehtävän antaminen muulle kuin viranomaiselle on tarkoituksenmukaista eikä se vaaranna perusoikeuksien, oikeusturvan tai muiden hyvän hallinnon vaatimusten toteutumista. Toisaalta perustuslain 19.3 §:n vaatimus siitä, että julkisen vallan tulee turvata sen mukaan kuin lailla tarkemmin säädetään, jokaiselle riittävät sosiaali- ja terveystaloudelliset palvelut ja edistää väestön terveyttä, voidaan jopa katsoa luovan perusteen hankkia palvelu kunnan ulkopuoliselta toimijalta, mikäli kunta ei pysty sitä omana toimintanaan tarjoamaan¹⁹⁷. Ulkoistaminen ei kuitenkaan saa heikentää perusoikeuksia, sillä kunnan ulkopuoliselta palveluntuottajalta edellytetään samaa tasoa kuin kunnalta itseltäänkin¹⁹⁸. Kunnan toimintaympäristöön liittyvät tekijät, kunnan omat lähtökohdat, vaikuttavat palvelujen ulkoistukseen. Kunnan tulisi myös muistaa ulkoistuksen tavoitteita asettaessaan ylettää tarkastelu tarpeeksi kauas tulevaisuuteen, jopa 15 vuoden päähän.¹⁹⁹

Kun yksityinen palveluntuottaja hoitaa tehtäviä, joissa käytetään julkista valtaa, on perustuslakivaliokunta edellyttänyt, että tehtävien hoitamisesta ja siinä noudatettavasta menettelystä annetaan riittävän yksityiskohtaiset säännökset. Samoin valiokunta on katsonut, että oikeusturvanäkökulmat on huomioitava ja että rikosoikeudellinen vastuu tulee ulottaa julkista valtaa tehtävien hoitamisessa käytäviin toimijoihin.²⁰⁰

¹⁹⁴ Sutela 2003 s. 59.

¹⁹⁵ Aluehallintovirasto 2018: Yksityiset sosiaalipalvelut.

¹⁹⁶ Linteri (toim.) 2012a s. 6.

¹⁹⁷ Komulainen 2010 s. 178-179.

¹⁹⁸ Komulainen 2010 s. 180.

¹⁹⁹ Linteri (toim.) 2012a s. 11.

²⁰⁰ Esim. PeVL 14/1999 vp s. 2. Keravuori-Rusanen 2008 s. 90.

Terminologia kunnan ulkopuolelta hankituista palveluista on monesti epäselvää. Kolme keskeistä käsitettä, jotka ovat yksityistäminen, ostopalvelut ja ulkoistaminen, on kuitenkin syytä erotella toisistaan. Yksityistämässä kunta luopuu jostain toiminnosta, jota se on itse aiemmin hoitanut. Samalla kunta luopuu myös tuotannon järjestämis- ja rahoitusvastuusta. Yksityistetyt palvelut voivat siis olla vain sellaisia, joita kunta on ottanut vapaaehtoisesti hoidettavakseen. Ostopalvelusta on kyse, kun kunta ostaa jotain palvelua kunnan ulkopuoliselta taholta, kuten toiselta kunnalta, kuntayhtymältä, valtiolta, yksityiseltä yritykseltä tai kolmannen sektorin toimijalta. Ulkoistaminen on ostopalvelua laajempi kokonaisuus. Ulkoistuksessa kunta siirtää sopimuksella toiminnan tai palvelun tuottamisen ja tuottamisvastuun kokonaan tai osittain sopimuksella kunnan ulkopuoliselle toimijalle. Yleensä käsitettä ulkoistus käytetään kuvaamaan tilannetta, jossa julkinen toimija hankkii palvelun yksityiseltä toimijalta. Vaikka tuottamisvastuu siirtyy yksityiselle palveluntuottajalle, eivät kunnan järjestämisvastuu lakisääteisistä palveluista, viranomaisvastuu eikä valvontavelvollisuus poistu.²⁰¹

Ulkoistaminen mahdollistaa kunnan ydintoimintojen painottamisen, erityisosaamisen hankkimisen ja kunnan oman palvelutuotannon vähentämisen²⁰². Kuntien ulkoistukset voidaan jaotella kokonaisulkoistamiseen, osittaiseen ulkoistamiseen ja osa-alueiden ulkoistamiseen. Kokonaisulkoistamisessa on kyse päätöksestä, jossa toiminta annetaan kokonaisuudessaan ulkopuolisen toimijan tuotettavaksi. Palveluntuottaja on taloudellisesti itsenäinen, oikeustoimikelpoinen, avoimilla markkinoilla toimiva orgaani. Kunnalla säilyy palvelun järjestäjän ja valvojan rooli. Kunta vastaa korvauksista sopimuksen mukaisesti. Myös osa-alueen ulkoistamisessa palveluntuottaja on oikeudellisesti itsenäinen orgaani. Siinä on erotettu jokin toiminnan kokonaisuus. Osa-alueen ulkoistaminen eroaa vastuukysymyksissä kokonaisulkoistamisesta. Osittaisulkoistamisessa palveluntuottajan ei välttämättä tarvitse olla itsenäinen orgaani, vaan se voi olla oikeudellisesti kunnan organisaation osa. Toiminnallisesti ja taloudellisesti palveluntuottajan tulee kuitenkin olla itsenäinen. Osittaisulkoistamisen yhteydessä julkisista hankinnoista annettu säännöstö ei yleensä kosketa kuntaa.²⁰³

On muistettava, että palvelujen järjestäminen ja tuottaminen ovat eri asioita, eikä kunta voi luovuttaa lakisääteisten palvelujen järjestämisvastuuta. Tuotantovastuuta siirtäessään voi kyseeseen tulla

²⁰¹ Linteri (toim.) 2012a s. 6.

²⁰² Komulainen 2010 s. 44.

²⁰³ Komulainen 2010 s. 20.

esimerkiksi tilanne, jossa kunta luovuttaa yksittäisen terveysaseman toiminnan kokonaan yksityiselle palveluntuottajalle, hankkii hoitojonon lyhentämiseksi kirurgisia palveluja tai ostaa vanhusten asumispalveluja yksityiseltä sosiaalipalvelujen tuottajalta.²⁰⁴ Esimerkiksi juuri asumispalvelujen ulkoistuksessa on kyse toiminnan osittaisesta ulkoistamisesta, johon myös suora asiakasvastuu sekä velvollisuus kokonaisvaltaisesti huolehtia toiminnoista, liittyvät. Sen sijaan esimerkiksi lastensuojelupalvelu on ulkoistamismuodoltaan ydinpalvelua tukevan tukipalvelun ostamista, jossa asiakasvastuu on yleensä tilaajalla eli kunnalla ja jossa yksityinen palveluntuottaja vastaa palvelujen tuottamisesta sopimuksen mukaan.²⁰⁵

Markkinaperusteinen toiminta toteutuu resurssien kohdentamispäätöksillä, jotka tehdään markkinasignaalien eli kysynnän ohjaamana. Kunnallinen toimintaympäristö on muuttunut New Public Management -ajattelun myötä yhä enemmän markkinaehtoista toimintaa painottavaksi. Tässä kunnallisen tuotantoympäristön kehityksessä voidaan erottaa palvelutoiminnan sisäinen ja ulkoinen markkinaehtoistaminen. Markkinaehtoistaessaan sisäisen toimintaympäristönsä, edellyttää se yleensä palvelujen tuottamisen ja tilaamisen eriyttämistä. Joko julkinen tai yksityinen sektori voi toimia tällöin palvelujen tuottajana, mutta tilaajana toimii julkinen valta. Ulkoisessa toimintaympäristössä, jos kunta on järjestämisvastuussa, tarkoittaa ulkoisten markkinoiden luominen sitä, että kunta sallii toiminnan kohdentumisen markkinasignaalien mukaisesti. Kunta on edelleen velvollinen rahoituksellaan ja valvonnallaan varmistamaan hyödykkeiden saannin kuntalaisille. Näin ollen voidaan sanoa kunnan delegeoivan ostovoimaansa kuntalaisille eikä hyödykkeiden toimittamisesta kuntalaisille päätetä poliittisen päätöksentekoprosessin kautta. Kunta voi halutessaan osallistua tuotantotoimintaan.²⁰⁶

Ulkoiseen markkinaehtoistamiseen liittyy esimerkiksi palveluseteli, jolla pyritään lisäämään palvelujen käyttäjien valinnanvapautta²⁰⁷. Palvelusetelin saanut kuntalainen tekee itse tai edustajansa avustuksella valinnan palveluntuottajien välillä²⁰⁸. Kunta hyväksyy palveluntuottajat palvelusetelijärjestelmän piiriin. Palveluseteli on käyttötarkoitukseltaan rajattu ostovoima. Lähtökohtaisesti palvelusetelin käyttäjä vastaa omavastuusuudesta eli mahdollisesta ylimenevästä

²⁰⁴ Lukkarinen 2007 s. 40.

²⁰⁵ Linteri (toim.) 2012a s. 10.

²⁰⁶ Kilpailuvirasto 2001 s. 17-18.

²⁰⁷ Sutela 2003 s. 64.

²⁰⁸ Linteri (toim.) 2012a s. 10.

rahoitusosuudesta.²⁰⁹ Palveluseteli voi olla arvoltaan kaikille käyttäjille samansuuruinen tai se voi olla tulosidonnainen, jolloin sen arvo riippuu asiakkaan tuloista²¹⁰.

3.3.2 Sopimushallinta

Kuntien toiminta on painottunut yhä enemmän sopimusten hallintaan. Kunnan tulee sopimusjohtamisessaan tuntea sopimusmaailman pelisäännöt. Hallinnollisten sääntöjen sijaan sopimukseen sovelletaan sopimusoikeuden periaatteita. Sopimukset ovat tuoneet mukanaan myös ohjauksen lisäksi riskienhallinnan huomioimisen toiminnassa. Sopimus määrittelee sopijaosapuolten vastuut ja velvoitteet. Käytännössä ne asiat, mitä sopimukseen ei ole kirjattu, eivät ole olemassa.²¹¹ Sopimuksessa sopijapuolten välille syntyy oikeussuhde. Sopimuksen sisältö muodostuu sopimuksesta ja sitä täydentävistä aineistoista.²¹²

Ostopalvelusopimukseen tai vastaavasti palvelusetelin sääntökirjoihin merkitään kunnan määrittelemä hankkimiansa palvelujen laatu²¹³. Kunta voi seurata helpommin ulkoistetun palvelun sopimuksenmukaisuutta, jos palvelut on tuoteistettu hyvin. Tällöin helpottuu myös palvelun laadun tarkastelu. Jos palvelun sisällön, laadun tai hinnan määrittely jäävät vajavaisiksi, voivat ulkoistamisella tavoitellut hyödyt kärsiä tai jäädä saavuttamatta. Kun palveluja hankitaan ulkoiselta palveluntuottajalta, on hankintojen perustuttava tietoon väestön palvelujen tarpeista. Lisäksi palvelutuotteiden ja niiden laatukriteerit tulisi osata määritellä, jotta palvelutarpeisiin pystyttäisiin todella vastaamaan.²¹⁴

Tuotteistuksessa palvelu jäsenetään niin, että kyetään luomaan palvelukokonaisuus eli tuote. Tuotteistus mahdollistaa yhteisymmärryksen luomisen tilaajan ja tuottajan välille, jotta hankittava palvelu voidaan paremmin hahmottaa ja jotta nähdään, mistä kustannukset syntyvät. Useissa kunnissa tuotteistamista ei kuitenkaan ole välttämättä tehty lainkaan tai se on puutteellista.²¹⁵ On huomionarvoista, että erityisesti hoivapalveluissa hankinnan sisältöä ja laatua on hankala kattavasti määritellä, sillä palvelun käyttäjälle keskeistä palvelun inhimillistä ulottuvuutta on mahdotonta

²⁰⁹ Uotinen 2009 s. 13.

²¹⁰ Sosiaali- ja terveysministeriö: Palveluseteli.

²¹¹ Kuntaliitto 2017: Sopimukset. Sopimusjohtaminen ja riskienhallinta.

²¹² Saarnilehto et al. 2012 s. 309.

²¹³ Valvira 2019: Yksityisen sosiaalihuollon luvat.

²¹⁴ Linteri (toim.) 2012a s. 19.

²¹⁵ Linteri (toim.) 2012a s. 19.

tuotteistaa²¹⁶. Lisäksi monissa kunnissa hankinnat ovat muiden kuin varsinaisten osto- ja hankintatoimintaan perehtyneiden osajien käsissä²¹⁷.

Perinteiseen sopimuskäsitykseen on voitu yhdistää ajatus täydellisestä sopimuksesta, jossa sopijapuolet ovat sopineet kaikista ehdoista sopimuksen täyttämiseksi. Siinä on sovittu esimerkiksi riskinjaosta ja tästä aiheutuvista seuraamuksista. Ulkoistamisen myötä syntyneet sopimukset eroavat kuitenkin perinteisestä sopimuskäsityksestä. Nykyajan joustavissa sopimussuhteissa ei voidakaan puhua täydellisistä sopimuksista, sillä sopimuksen voidaan usein katsoa toimivan eräänlaisena puitesopimuksena, johon tietyt sopimuskohdat jätetään tarkoituksella avoimiksi²¹⁸.

Lähtökohtaisesti yksityisoikeudellisissa tilanteissa sopimusvapaus on laajempi ja näin ollen sillä on enemmän liikkumavaraa, kun taas julkisoikeudellisissa tilanteissa tietty lakisidonnaisuuden noudattaminen on välttämättömämpää²¹⁹. Julkisten palvelujen ulkoistaminen voi kuitenkin sopimuksenteossa johtaa yksityisoikeuden merkityksen lisääntymiseen oikeudellisena rakenteena²²⁰. Ulkoistetuista sosiaalipalveluista moni järjestetään niin sanottuna toimeksiantona, jolloin julkisen ja yksityisen suhde perustuu valtuutukseen tai muuhun toimeksiantoon. Sisältö määräytyy toimeksiannon perusteella.²²¹

Kun kunta siis ulkoistaa sosiaalipalvelun, päättää kunta tilaajana, mitä palveluja se tarjoaa kuntalaisille, mutta palveluntuottajan päätettävissä on, miten se palvelut tuottaa. Siksi sopimuksen sisällön määrittely on erittäin tärkeää.²²² Myöskään ulkoistaminen ei saa heikentää perusoikeuksia. Uudenlaisia haasteita lainsäädännölle luokin yksityisen sektorin toiminnallisten periaatteiden sisäistäminen kunnalliseen toimintaympäristöön. Perusoikeusmyönteisen tulkinnan tulisi kuitenkin korostua tällöin entisestään.²²³

²¹⁶ StVL 13/2006 vp s. 5.

²¹⁷ Lukkarinen 2007 s. 66.

²¹⁸ Kiiha 2002 s. 21-23 teoksessa Sutela 2003 s. 135.

²¹⁹ Komulainen 2010 s. 170.

²²⁰ Komulainen 2010 s. 384.

²²¹ Heuru 2003 s. 107.

²²² Meklin & Pukki 2017 s. 40.

²²³ Komulainen 2010 s. 180.

3.4 Sosiaalipalvelujen budjetointi – sekä kunnan oma toiminta että ostopalvelut

Kuntalain 110.1 §:n mukaan valtuuston on vuoden loppuun mennessä hyväksyttävä kunnalle seuraavaksi kalenterivuodeksi talousarvio ottaen huomioon kuntakonsernin talouden vastuut ja velvoitteet. Valtuuston tulee laatia myös taloussuunnitelma vähintään kolmeksi vuodeksi. Talousarviovuosi on taloussuunnitelman ensimmäinen vuosi. Lisäksi kuntalain 110.2 §:n mukaan talousarvio ja -suunnitelma on laadittava siten, että ne toteuttavat kuntastrategiaa ja edellytykset kunnan tehtävien hoitamiseen turvataan. Talousarviossa ja -suunnitelmassa hyväksytään kunnan ja kuntakonsernin toiminnan ja talouden tavoitteet. Kuntalain 110.3 §:n mukaan taloussuunnitelman on oltava tasapainossa tai ylijäämäinen ja kunnan taseeseen kertynyt alijäämä tulee kattaa enintään neljän vuoden kuluessa tilinpäätöksen vahvistamista seuraavan vuoden alusta lukien. Kunnan tulee taloussuunnitelmassa päättää yksilöidyistä toimenpiteistä, joilla alijäämä mainittuna ajanjaksona katetaan. Kuntalain 110.4 §:n mukaisesti talousarvioon otetaan tehtävien ja toiminnan tavoitteiden edellyttämät määrärahat ja tuloarviot sekä siinä osoitetaan, miten rahoitustarve katetaan. Määräraha ja tuloarvio voidaan ottaa brutto- tai nettomääräisenä. Talousarviossa ja -suunnitelmassa on käyttötalous- ja tuloslaskelmaosa sekä investointi- ja rahoitusosa. Kuntalain 110.5 § painottaa, että talousarviota on noudatettava kunnan toiminnassa ja taloushoidossa.

Talousarvio sitoo valtuustoa oikeudellisesti, mutta sen sijaan taloussuunnitelma on ainoastaan viitteellinen muuten kuin alijäämän kattamiseksi esitettyjen toimien osalta²²⁴. Strategian ja taloussuunnittelun kiinteä yhdistäminen onkin kuntastrategian keskeinen edellytys, sillä kuntastrategian toteuttaminen konkretisoituu ennen kaikkea nimenomaan kunnan talousarviossa ja -suunnitelmassa, jossa myös strategian toteuttamisohjelmat konkretisoituvat. Taloussuunnitelman lähtökohtana toimivat siis kuntastrategia ja sen toteuttamisohjelmat, joita käytetään myös ohjaavasti talousarvion laadinnassa.²²⁵

Osana taloussuunnitelmaa talousarvio on luonteeltaan kaksijakoinen: se on valtuuston ohjaamisvälineen lisäksi myös suunnitelma kunnan kokonaistaloudesta. Talousarviossa ja -suunnitelmassa tulee asettaa tavoitteet palvelutoimintaa ja investointeja koskien sekä osoittaa rahoitus toiminnan toteuttamiseksi. Kuntalaki ei määrittele taloussuunnitelman varsinaista rakennetta, joten

²²⁴ Harjula & Prättälä 2019 s. 743.

²²⁵ Kuntaliitto 2017: Kuntastrategian konkretisointi.

se pohjautuu talousarvion rakenteeseen. Talousarvion rakenteesta säädetään 110 § 4 momentissa.²²⁶ Lisäksi talousarvio on keskeinen työvälaine arvioitaessa ja seurattaessa tavoitteiden toteutumista²²⁷.

Talousarvion laissa säädetyn rakenteen lisäksi sen sisältöä määrittelevät jotkin yhä oikeudellista merkitystä omaavat talousarvioperiaatteet. Tällaiset periaatteet ohjaavat osaltaan talousarvioon liittyvien usein löyhien normien tulkitsemista. Näistä periaatteista mainittakoon kolme. Täydellisyysperiaatteen mukaan talousarvioon tulee sisällyttää kaikki tiedossa olevat tulot ja menot. Alibudjetoinnin kielto sisältyy siten täydellisyysperiaatteen. Kuntalain talousarviota ja -suunnitelmaa koskevan 110 §:n 4 momentin säännös rahoitustarpeen kattamisen osoittamisesta talousarviossa puolestaan ilmaisee tasapainoperiaatteen. Suunnitelmien tulee olla realistisia ja kunta onkin kuntalain mukaisesti velvoitettu säilyttämään maksuvalmiutensa ja huolehtimaan tulorahoituksen riittävydestä. Kehysbudjetointiperiaate puolestaan koskee valtuuston harkintavaltaa talousarvion määrärahakokonaisuuksista. Määräraha asetetaan ensisijaisesti tehtävittäin niin, että toiminnan tavoitteet ja taloudelliset resurssit niiden toteuttamiseksi on talousarviossa yhdistettävissä.²²⁸

Kunnan talousarvion tulee kuntalain 110.4 §:n mukaan sisältää käyttötalous- ja tuloslaskelmaosa sekä investointi- ja rahoitusosa, mutta talousarvion rakenteesta tai sisällöstä ei yksityiskohtaisesti säännellä kuntalaissa. Valtuustolla on kunnan itsehallinnon nojalla oikeus budjettivallan käyttöön. Samalla talousarviossa konkretisoituu myös valtuuston kunnallispoliittinen linja. Valtuusto budjettivallan käyttäjänä sitoo oikeudellisesti kunnan täytäntöönpanokoneiston tahtoonsa ja käytännön toiminnan toteuttamiseksi. Talousarvion hallinnollisena tehtävänä on oikeuttaa toimielimiä ja viranhaltijoita, mutta myös rajata heidän toimivaltuuksiaan.²²⁹

Kuntalain 110.5 §:n mukaan talousarviota on noudatettava kunnan toiminnassa ja taloudenhoidossa. Talousarvio siis sitoo kunnan toimielimiä ja viranhaltijoita, mutta valtuustoa itseään se ei sido²³⁰. Talousarvio konkretisoituu kunnan toimielinten käyttösuunnitelmien kautta²³¹. Valtuusto määrittelee talousarviopäätöksenteon yhteydessä kunnan toimielimiä ja viranhaltijoita sitovat toiminnalliset tavoitteet. Lautakunnat ja johtokunnat voivat laatia tehtäväkohtaiset käyttösuunnitelmansa, kun

²²⁶ Harjula & Prättälä 2019 s. 743-745.

²²⁷ Kuntaliitto 2017: Kuntastrategian konkretisointi.

²²⁸ Harjula & Prättälä 2019 s. 747-751.

²²⁹ Myllymäki 2007 s. 211-212.

²³⁰ Myllymäki 2007 s. 223.

²³¹ Harjula & Prättälä 2019 s. 756.

kunnanhallitus on päättänyt talousarvion täytäntöönpanomääräyksistä eli käyttösuunnitelmasta valtuuston hyväksytyä talousarvion.²³² Kunnan tulee kuntalain mukaan huolehtia tulorahoituksen riittävydestä ja maksuvalmiuden säilyttämisestä. Edellisiltä tilikausilta kertyneen tai kuluvalta tilikaudelta kertyvän alijäämän kattamiseksi on taloussuunnitelmassa esitettävä yksilöidyt toimenpiteet.²³³

Kunnan palvelutehtävät voidaan jakaa rahoitustavan perusteella budjettirahoitteisiin ja kohderahoitteisiin tehtäviin. Budjettirahoituksella tarkoitetaan rahoituksen olevan peräisin ensisijaisesti verotuloista, valtionosuuksista ja muusta sellaisesta yleiskatteisesta rahoituksesta, jota ei ole säännöksin tai sopimuksin kohdennettu määrätyn tehtävän rahoittamiseen. Budjettirahoitteisessa mallissa kunnan tehtävät rahoitetaan siis valtuuston myöntämin määrärahoihin. Sen sijaan kohderahoitteisessa budjetissa tehtävän rahoittaminen tapahtuu pääosin tulorahoituksella, joka muodostuu luovutettujen palvelujen ja muiden hyödykkeiden vastikkeena saaduista myynti- ja maksutuloista taikka avustuksena, tukena tai korvauksena määrättyjen tehtävien suorittamisesta aiheutuneisiin kustannuksiin. Sopimuksellisuus on yksi palvelujen luovuttamisen vaihtoehtoista.²³⁴

Vaikka perinteisesti palvelusuunnitelmat jaksotetaan konkreettisiksi vuosittaisiksi tavoitteiksi kunkin tehtävän käyttötalousosassa, on talousarviokäytäntö muuttunut niin, että tehtävän käyttötalousosan tavoiteasettelu on itse asiassa laajempi kuin valtuuston asettamat tavoitteet. Talousarviossa esitetään informaationa myös tavoitteita, jotka eivät sido valtuustoa, mutta näillä lauta- tai johtokunnan toimivallan alaisilla tavoitteilla saattaa olla merkityksensä myös valtuuston päättäessä tavoitteista. Lisäksi kohderahoitteisissa tehtävissä sovellettavan nettobudjetoinnin vuoksi erillisissä käyttösuunnitelmissa ei ole tarvetta jakaa yksityiskohtaisemmin talousarvion määrärahoja ja tuloarvioita samalla tavoin kuin bruttoperiaatetta sovellettaessa.²³⁵

3.5 Asiakkaan oikeusturva

Perustuslain 21 §:n 1 momentin mukaan jokaisella on oikeus saada asiansa käsitellyksi asianmukaisesti ja ilman aiheetonta viivytystä lain mukaan toimivaltaisessa tuomioistuimessa tai muussa viranomaisessa sekä oikeus saada oikeuksiaan ja velvollisuuksiaan koskeva päätös

²³² Myllymäki 2007 s. 220.

²³³ Julkisen hallinnon tietohallinnon neuvottelukunta 2016.

²³⁴ Julkisen hallinnon tietohallinnon neuvottelukunta 2016.

²³⁵ Julkisen hallinnon tietohallinnon neuvottelukunta 2016.

tuomioistuimen tai muun riippumattoman lainkäyttöelimen käsiteltäväksi. Perustuslain 21 §:n 2 momentin mukaan käsittelyn julkisuus sekä oikeus tulla kuulluksi, saada perusteltu päätös ja hakea muutosta samoin kuin muut oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin ja hyvän hallinnon takeet turvataan lailla. Perustuslain 21 §:n perusajatuksena on siis yksilön oikeus nimenomaan omasta aloitteestaan saada asiansa käsitellyksi lain mukaan toimivaltaisessa tuomioistuimessa tai viranomaisessa²³⁶.

Perusoikeussäännöksen tarkoittama hyvä hallinto pitää sisällään muun muassa oikeuden tulla kuulluksi ja oikeuden saada perusteltu päätös. Hyvä hallinto tarkoittaaakin siis toimintaa hallintoasioissa niin, että julkisen vallan ja asianosaisten oikeudet tulevat turvatuiksi mahdollisimman hyvin.²³⁷ Kuntalaisen kannalta keskeistä ulkoistamisessa on, etteivät käytettävissä olevat oikeusturvakeinot vaarannu.²³⁸ Kun kunta harkitsee ulkoistamista palvelun tuotantotapana, tulee kunnan usean muun asian lisäksi arvioida myös ulkoistuksen vaikutuksia palveluketjujen toimivuuteen ja ylipäättään kuntalaiseen²³⁹.

Perustuslain 124 §:n tarkoittama virkamieshallintoperiaate edellyttää, että lähtökohtaisesti vain viranomaiset hoitavat julkisia hallintotehtäviä ja käyttävät julkista valtaa. Tällä on haluttu korostaa julkisen vallan käytön tapahtuvan virkavastuulla, jota ohjaa lainalaisuusperiaate.²⁴⁰ Oikeusvaltioperiaatteen mukaisesti valtio onkin organisoitu oikeussäännöksiin. Perustuslain 2.3 §:n mukaan kaiken julkisen vallan käytön tulee perustua lakiin ja kaikessa julkisessa toiminnassa on noudatettava tarkoin lakia. Näin voidaan päästä eroon ennustamattomuudesta ja osaltaan kunnioittaa kaikkien yhdenvertaista kohtelua.

Siirrettäessä julkisia tehtäviä ja julkista vallan käyttöä viranomaiskoneiston ulkopuolelle, tulee huomioida myös oikeusturva ja virkavastuuta koskevat edellytykset. Siksi perustuslakivaliokunta kiinnitti perusoikeusuudistukseen johtanutta hallituksen esitystä käsitellessään erityistä huomiota julkisen vallan käsitteeseen, joka oli määritelty velvoittavaksi tahoksi perusoikeuksien yleistä turvaamisvelvollisuutta koskevaan säännösehdotukseen. Valiokunta yhtyi hallituksen esityksessä esitettyyn lähtökohtaan, että perusoikeuksien kannalta julkisena toimintana tulee pitää myös yksityisten toimijoiden viranomaistoimintaan rinnastettavaa toimintaa.²⁴¹

²³⁶ Husa & Pohjolainen 2014 s. 159.

²³⁷ Husa & Pohjolainen 2014 s. 160.

²³⁸ Komulainen 2010 s. 10.

²³⁹ Linteri (toim.) 2012a s. 8.

²⁴⁰ Harjula & Prättälä 2019 s. 196.

²⁴¹ PeVM 25/1994 s. 3. Keravuori-Rusanen 2008 s. 13-14.

Perustuslakiuudistusta valmistellut Perustuslaki 2000 -komitea totesi vuonna 1997 antamassaan mietinnössään, että valtion ja kuntien perinteisten organisaatioiden ulkopuolelle oli annettu julkista valtaa ja julkisia hallintotehtäviä. Perustuslakivaliokunnan lausuntokäytäntöön viitaten katsottiin, että julkista valtaa ja julkisia tehtäviä voidaan antaa rajoitetusti myös muille kuin viranomaisille, mutta tällöin tulee ottaa asianmukaisesti huomioon oikeusturvaa, virkavastuuta sekä sääntelyn täsmällisyyttä koskevat seikat. Komitea totesikin, että yksilön oikeusturvan ja hyvän hallinnon vaatimuksien toteutumiseksi tuli perustuslakiin ottaa tätä koskeva nimenomainen säännös, joka siis vahvistettiin vuonna 2000 voimaan tulleen perustuslain 124 §:ssä.²⁴²

Hallintovaliokunta on mietinnössään korostanut, että tehtävään sisältyvän hyvin vähäisenkin julkisen vallan käytön tulisi olla peruste virkasuhteelle. Näin myös silloin, kun julkisen vallan käyttö tulee tehtävässä kyseeseen ainoastaan teoriassa.²⁴³ Rikoslain (1889/39) 40 luvun 11 §:ssä virkamieheksi määritellään henkilö, joka on virka- tai siihen rinnastettavassa palvelusuhteessa muun muassa valtioon, kuntaan tai kuntayhtymään tai muuhun kuntien julkisoikeudelliseen yhteistoimintaelimeen. Tulee muistaa, että perustuslain 124 § kuitenkin mahdollistaa julkisen vallan käyttöä sisältävien tehtävien hoitamisen ilman virkasuhteen velvoitetta. Yksityinen palveluntuottajaorganisaatio ei siis välttämättä toimi samanlaisten velvollisuuksien ja säännösten mukaisesti kuin virkavastuussa oleva kunnan henkilöstö²⁴⁴. Vaikka julkisoikeudelliset ja yksityisoikeudelliset piirteet ovat hämärtyneet ja osin sekoittuneet, on niillä silti luonteenomaisia eroavaisuuksia²⁴⁵. Virkavastuulla toimivalla virkamiehellä on myös erityinen oikeudellinen vastuu virkatoimiensa lainmukaisuudesta²⁴⁶.

Kun kunta ostaa sosiaalipalvelun yksityiseltä toimijalta, tulee kunnan varmistua, että yksityisen palveluntuottajan palvelun taso vastaa sitä tasoa, jota edellytetään myös vastaavalta kunnalliselta toimijalta²⁴⁷. Sillä tuottaako kunta sosiaalipalvelut itse vai yksityisellä palveluntuottajalla, on eroa kuntalaisen kannalta. Rikosoikeudellisen vastuun lisäksi palveluntuottajalla on merkitystä myös julkisuusvelvollisuuksien ja valvonnan kannalta. Myös muutoksenhakukeinot vaihtelevat sen suhteen onko palveluntuottaja kunnallinen vai yksityisen sektorin toimija. Kunnallisista päätöksistä valittamisen oikeus on olennaista yksilön oikeusturvanäkökulmaa tarkasteltaessa²⁴⁸.

²⁴² KM 1997:13 s. 67, 316 teoksessa Keravuori-Rusanen 2008 s. 14.

²⁴³ HaVM 31/2002 vp s. 5.

²⁴⁴ Komulainen 2010 s. 10.

²⁴⁵ Keravuori-Rusanen 2008 s. 22.

²⁴⁶ Keravuori-Rusanen 2008 s. 375.

²⁴⁷ Komulainen 2010 s. 180.

²⁴⁸ Komulainen 2010 s. 33.

Tutkielman rajallisuudesta johtuen ei ole tarkoituksenmukaista tarkastella yksityiskohtaisesti tai laajamittaisesti muutoksenhakukeinoja²⁴⁹. Siksi tässä luvussa käsitellään vain lyhyesti tämän tutkielman kannalta keskeisiä sosiaalihuollon palvelujen jälkikäteisvalvontaan liittyviä seikkoja. Lyhyesti tulee käsitellä myös kunnan jäsenen mahdollisuus valittaa kunnan määrärahapäätöksistä, sillä kuten tutkielmassa on tuotu esiin, valtuuston hyväksymän talousarvion kautta päätetään määrärahat esimerkiksi sosiaalihuollon tehtäviin. Kunnan viranomaisen päätöksestä tulee tehdä kunnallisvalitus, jollei säännöksistä selvästi muuta ilmene. Se tehdään kuntalain mukaan hallinto-oikeudelle. Kunnallisvalitus on laillisuusvalitus, sillä kuntalain 135 §:ssä on lueteltu valitusperusteet. Valituksen saa tehdä sillä perusteella, että päätös on syntynyt virheellisessä järjestyksessä, päätöksen tehnyt viranomainen on ylittänyt toimivaltansa tai päätös on muuten lainvastainen.²⁵⁰

Sen sijaan kunnan päätösvalta sosiaalihuollon yksilöllisistä etuuksista on vanhan sosiaalihuoltolain 12 §:n 1 momentin nojalla viranhaltijoilla. Viranhaltijan päätöksestä ei ole valitusoikeutta, mutta päätöksestä voi vaatia oikaisua sosiaalilautakunnalta tai vastaavalta kunnalliselta toimielimeltä.²⁵¹ Yksityisissä sosiaalihuollon palveluntuottajien organisaatioissa, kuten hoitolaitoksissa, hoidetaan tosiasiallisia julkisia toimia. Hallintolainkäyttölain mukainen valittaminen näistä toimista ei kuitenkaan ole mahdollista, mistä johtuen vaihtoehtoiksi jäävät hallintokantelu tai vahingonkorvausvaatimus.²⁵² Hallintokantelu tarkoittaa viranomaiselle tehtyä ilmoitusta lainvastaisena tai virheellisenä pidetystä toiminnasta. Sen avulla ei voi hakea muutosta yksittäiseen päätökseen.²⁵³ Vahingonkorvausvaade voidaan esittää aiheutetusta vahingosta yksityiselle toimijalle tai isännänvastuun periaatteen nojalla kuntaa eli palvelun ulkoistajaa vastaan²⁵⁴. Isännänvastuun nojalla kunta voi joutua korvausvelvolliseksi vahingonkorvauslain (412/1874) 3 luvun 1.1 §:n mukaan, jos yrittäjä huomioon ottaen toimeksiantosuhteen pysyvyys, työn laatu ja muut olosuhteet on rinnastettavissa työntekijään. Useimmissa ulkoistamistapauksissa on kuitenkin selvää, ettei kyseessä ole työntekijään rinnastettava yrittäjä eikä isännänvastuusäännöksen soveltaminen täten useinkaan tule kyseeseen.²⁵⁵

²⁴⁹ Ks. lisää muutoksenhakukeinoista Sutela 2003 s. 180-198.

²⁵⁰ Harjula & Prättälä 2019 s. 915-916.

²⁵¹ Tuori & Kotkas 2016 s. 428.

²⁵² Sutela 2003 s. 197.

²⁵³ Kehitysvammaisten tukiliitto 2017: Hallintokantelu.

²⁵⁴ Sutela 2003 s. 198.

²⁵⁵ Kiiha 2002 s. 168-169.

3.6 Valvonta ja tarkastus

Tämän osion tarkoituksena on erotella kunnan talouden valvonta, ulkoistetun yksityisen palveluntuottajan valvonta ja yksityisen palveluntuottajan omavalvonta. Tutkielman rajallisuuden vuoksi nostetaan ainoastaan lyhyesti näiden pääkohdat.

Kunnan valvontajärjestelmä muodostuu sisäisestä ja ulkoisesta valvonnasta. Sisäinen valvonta on johtamisen työväline ja sen tarkoitus on edistää johtamista, riskienhallintaa ja toiminnan tuloksellisuuden arviointia. Sisäinen tarkkailu ja sisäinen tarkastus ovat sisäisen valvonnan osia. Sisäinen tarkkailu on luonnollinen osa kunnan toimintaa ja on siksi luonteeltaan jatkuvaa, ennen kaikkea johdon toteuttamaa tehtävien asianmukaista hoitamista. Sisäinen tarkastus on riippumatonta ja objektiivista arviointi- ja varmistustoimintaa, jonka tarkoituksena on tuottaa lisäarvoa organisaatiolle tukemalla sen tavoitteiden saavuttamista.²⁵⁶

Ulkoinen valvonta on riippumaton muusta organisaatiosta ja johdosta. Sen tärkein osa on tilintarkastus eli hallinnon ja talouden tarkastus. Ulkoista valvontaa toteuttavat myös kunnan asukkaat kunnallisvalituksen muodossa ja esimerkiksi valtion viranomaisista aluehallintovirasto, sosiaali- ja terveysalan lupa- ja valvontavirasto sekä kanteluviranomaiset. Tilintarkastuksen tehtävänä on paitsi edistää julkisen hallinnon taloudenhoidon yleistä luotettavuutta, myös tarkastaa ja arvioida tarkastuskohdetta laillisuuden näkökulmasta. 1.1.2016 voimaan tullut tilintarkastuslaki (1141/2015) yhdisti julkisen ja yksityisen sektorin tilintarkastusjärjestelmät.²⁵⁷

Yksityiseen palveluntuottajaan kohdistuvan valvonnan osalta valvonta voidaan jakaa sopimukseen perustuvaan valvontaan ja sopimuksen ulkoiseen valvontaan. Kuten sopimushallintaa käsittelevässä luvussa on tuotu esiin, sopimus määrittelee sopijaosapuolten vastuista ja velvoitteista, mutta myös valvonnasta²⁵⁸. Sopimuksen ulkoisesta valvonnasta säädetään laissa yksityisistä sosiaalipalveluista (922/2011). Ensisijaisena valvontakeinona valvontaviranomaisen on tämän lain 15 §:n mukaan annettava ohjausta ja neuvontaa palvelujen tuottajalle sekä seurattava toiminnan kehitystä yhteistyössä palvelujen tuottajan kanssa. Lain 16 §:ssä säädetään, että luvan saaneen yksityisen palvelujen tuottajan vuosittain annettava toiminnastaan kertomus, jossa hän ilmoittaa henkilöstössään, toimitiloissa ja toiminnassa tapahtuneet muutokset, lupaviranomaiselle.

²⁵⁶ Harjula & Prättälä 2019 s. 805-806.

²⁵⁷ Harjula & Prättälä 2019 s. 805-806.

²⁵⁸ Kuntaliitto 2017: Sopimukset. Sopimusjohtaminen ja riskienhallinta.

Sen sijaan yksityisen palveluntuottajan taloutta ei nimenomaisesti valvota, mutta lain yksityisistä sosiaalipalveluista 10.1 § kuitenkin määrittää luvan myöntämisestä. Lupa myönnetään palvelujen tuottajalle, jos sen toimintayksiköt täyttävät 4 §:ssä säädetyt toimintaedellytykset ja jos palveluntuottaja kykenee vastaamaan asianmukaisesti taloudellisista velvoitteistaan. Näin ollen lupa voidaan myöntää sellaiselle toimijalle, jolla on kykyä vastata palvelujen tuottamiseen eli taloudellinen valvonta kytkeytyy luvan myöntämiseen. Tämän lisäksi sosiaali- ja terveystalouden lupa- ja valvontavirasto voi perustellusta syystä määrätä esimerkiksi aluehallintoviraston tekemään tarkastuksen, kuten 17 §:ssä todetaan.

Yksityinen toimija yrityksenä valvoo myös itse normaalien valvontamenettelyjen ja tilintarkastuksen kautta omaa toimintaansa. Lain yksityisistä sosiaalipalveluista 6.1 § säätelee omavalvontasuunnitelmasta. Sen mukaan yksityisten sosiaalipalvelujen tuottajan on laadittava toiminnan asianmukaisuuden varmistamiseksi omavalvontasuunnitelma.

4 ALIBUDJETOINTI SOSIAALIPALVELUJEN JÄRJESTÄMISEN OIKEUDELLISENA ONGELMANA ERITYISESTI PALVELUJEN ULKOISTAMISEN KANNALTA

4.1 Rahoitusperiaate osana kunnallista taloutta

Hyvinvointivaltio ja sosiaaliset oikeudet osana TSS-oikeuksien kokonaisuutta ovat sidoksissa toisiinsa. Julkisen vallan toteuttaessa yksilöiden ja perheiden hyvinvointiin liittyviä tehtäviä, erityisesti vaihtoehtona esimerkiksi markkinamekanismeille, on ajatuksena sosiaalisilta riskeiltä suojaamisen lisäksi mahdollistaa kaikille yhdenvertaiset mahdollisuudet tavoitella hyvinvointia.²⁵⁹ TSS-oikeudet konkretisoituvat ennen kaikkea kunnallisten palvelujen kautta²⁶⁰. Perusoikeusuudistuksen yhteydessä onkin ollut tärkeää kiinnittää huomiota näiden oikeuksien tosiasiallisiin mahdollisuuksiin toteutua. Siksi tulee tarkastella taloudellisten voimavarojen merkitystä oikeuksien toteuttamiseen.²⁶¹

Perustuslain 22 §:n turvaamisvelvoite korostaa julkisen vallan velvollisuutta perusoikeuksien käytännön toteutumisen kannalta. Julkisen vallan pidättäytyminen itse puuttumasta perusoikeuksiin ei kuitenkaan ole riittävää, vaan perusoikeuksien tosiasiallinen toteutuminen edellyttää julkisen vallan aktiivisia toimenpiteitä, jotta esimerkiksi tosiasialliset edellytykset perusoikeuksien käyttämiselle voidaan luoda. Säännös painottaa siis perusoikeuksien aineellista turvaamista muodollisen, menettelyvaatimukseen liittyvän perusoikeusturvan rinnalla. Vaikka säännös ei määrittele turvaamisvelvollisuuden toteuttamisen keinoja, kuuluvat keskeisiin keinoihin perusoikeuksien käyttöä suojaavan ja tarkentavan lainsäädännön säätäminen sekä taloudellisten voimavarojen kohdentaminen.²⁶² Julkinen valta perustuslaissa käsittää sekä valtion että kunnat, mutta lainsäädäntö ei suoraan määritä sitä, kuinka vastuu perusoikeuksista tulisi jakaa valtion ja kunnan kesken. Huolimatta valtion perimmäisestä vastuusta perusoikeuksien toteutuksesta, on tämä vastuu käytännössä kunnilla.²⁶³

Perustuslain perusoikeussäännökset velvoittavat lainsäädännön kehittämiseen niin, että perusoikeuksien toteutuminen lainsäädännön kautta mahdollistuu. Tämän lisäksi säädettäessä lailla kuntien tehtävistä, on huolehdittava myös kuntien tosiasiallisista edellytyksistä suoriutua

²⁵⁹ Arajärvi 2011 s. 30-31.

²⁶⁰ Ulkoasiainministeriö 2014 s. 78.

²⁶¹ HE 309/1993 vp s. 15.

²⁶² HE 309/1993 vp, s. 75.

²⁶³ Heuru, Mennola & Ryyänen 2011 s. 196.

tehtävistään.²⁶⁴ On muistettava, että koko julkishallinto toimii oikeudellisen sääntelyn varassa. Valtion ja kuntien olemassaolo ja niiden toiminta, samoin kuin kunnallinen itsehallinto, perustuvat lainsäädäntöön. Näin ollen myös kunnan ja valtion käytettävissä olevat taloudelliset voimavarat ja niiden käyttö perustuvat pääsääntöisesti lainsäädäntöön. Kunnallinen itsehallinto erottaa kunnat ja valtion hallinnollisesti toisistaan. Oikeusvaltioperiaatteen mukaan julkisen vallan organisaatioiden, virkamiesten ja viranhaltijoiden on myös noudatettava lakia kaikessa virkatoiminnassaan.²⁶⁵

Vaikka tutkielman tarkastelunäkökulma keskittyy nimenomaan kunnassa tapahtuvaan päätösvaltaan, tulee lyhyesti nostaa esiin myös valtion rahoitusperiaate, jolla on merkitystä kunnan taloudellisten voimavarojen käytössä. Rahoitusperiaatetta ei kuitenkaan käsitellä syvällisesti, vaan ainoastaan nostetaan perusasiat, jotta kunnan hankala taloustilanne voidaan hahmottaa kokonaisvaltaisemmin. Valtionosuusjärjestelmän tarkoituksena on kuntien vastuulla olevien julkisten palvelujen saatavuuden varmistaminen tietyn tasoisina peruspalveluina koko maassa asuinkunnasta riippumatta²⁶⁶. Kun Euroopan paikallisen itsehallinnon peruskirja saatettiin voimaan, todettiin hallituksen esityksessä kunnan itsensä päättämiin eli yleiseen toimialaan kuuluvien tehtävien rahoituksen hoidettavan kunnan verotuloilla tai muilla tuloilla, mutta valtionapujärjestelmän turvaavan kunnan lakisääteisten eli erityisen toimialan piiriin kuuluvien tehtävien hoitamiseen vaadittavat taloudelliset voimavarat²⁶⁷. Näin ollen rahoitusperiaatteen ymmärrettiin tarkoittavan taloudellista suhdetta valtion ja kuntien välillä²⁶⁸.

Peruskirjan 9 artiklan 1 kohdassa paikallisviranomaisten todetaan olevan kansallisen talouspolitiikan rajoissa oikeutettuja riittäviin omiin taloudellisiin voimavaroihin, kun taas rahoitusperiaatetta käsittelevä 9.2 artiklassa todetaan, että paikallisviranomaisten taloudellisten voimavarojen tulee olla riittävät suhteessa niihin velvoitteisiin, jotka niille on annettu perustuslaissa ja muussa laissa. Näin ollen valtion on rahoitusperiaatteen mukaisesti turvattava paikallisviranomaisille riittävät taloudelliset voimavarat niille määrättyihin lakisääteisiin tehtäviin riippumatta kansallisesta talouspolitiikasta. Kansallinen talouspolitiikka on siis sovitettava niin, että valtio kykenee turvamaan kuntien lakisääteisten tehtävien rahoituksen.²⁶⁹ Suomi on ratifoinut Euroopan paikallisen itsehallinnon peruskirjan määräykset vuonna 1991. Peruskirjan 9 artikla voidaan tosiasiallisesti nähdä

²⁶⁴ Heuru, Mennola & Ryynänen 2011 s. 196.

²⁶⁵ Nykänen 2013 s. 25.

²⁶⁶ Kuntaliitto 2017: Valtionosuusjärjestelmä.

²⁶⁷ HE 235/1990 vp s. 5.

²⁶⁸ Matikainen 2014 s. 131.

²⁶⁹ Matikainen 2014 s. 132.

kovin ongelmallisena kuntien aseman suhteen. Kunnallinen verotusoikeus menojen kattamisessa on näytellyt suurta roolia.²⁷⁰

Valtio on kuitenkin 1990-luvulta lähtien pienentänyt valtionosuuksia, jolloin valtion rahoitusvastuu on kaventunut ja kunnallisverotuksen merkitys puolestaan lisääntynyt kunnallisten palvelujen tuottamisessa²⁷¹. Valtio ei voi vapautua jonkin oikeuden toteuttamisvastuustaan ainoastaan siirtämällä lailla uusia tehtäviä kunnille, vaan valtion tulee huolehtia myös kuntien tosiasiallisista edellytyksistä suoriutua tehtävistään²⁷². Perustuslaki 2008 työryhmän mietinnössä kuitenkin todetaan, ettei perustuslaissa nimenomaisesti säädetä tätä tarkoittavasta rahoitusperiaatteesta. Sen sijaan rahoitusperiaatteesta säädetään lain tasoisena säännöksenä jo mainitussa Euroopan paikallisen itsehallinnon peruskirjan 9 artiklan 2 kohdassa. Lisäksi työryhmä toteaa, että kunnallista itsehallintoa määrittelevän perustuslain 121 §:n voidaan katsoa pitävän sisällään perustuslakivaliokunnan ratkaisukäytännön mukaan kuntien uusien tehtävien säätämiseen liittyvän kustannusvastaavuuden periaatteen^{273 274}.

Kuntien tehtävien määrä lisääntyi moninkertaisesti 1960-1980 -lukujen aikana, jolloin kunta asetettiin lainsäädännöllä hyvinvointivaltion käytännön toteuttajan rooliin. Kuntien lakisääteiset tehtävät ovat lisääntyneet tämän jälkeenkin, mutta vain harvoja aimmin kertyneitä tehtäviä on poistettu kunnilta.²⁷⁵ Laissa säädettyjen tehtävien suorittamisvelvoite kaventaa kunnan itsehallinnosta asemaa. Valtionosuuksien merkitys varsinkin taloudellisesti heikossa asemassa olevien kuntien tulonmuodostuksessa on merkittävä. Kunnan todellinen itsehallinto voikin toisinaan olla hyvin vähäistä, vaikka samanaikaisesti kunnallista itsehallintoa vahvistetaan perustuslain tasolla.²⁷⁶ Tehtävien määrän kasvun lisäksi myös lisääntynyt sääntely on vähentänyt kuntien itsehallintoa²⁷⁷.

Perustuslain 19 §:n 3 momentissa tarkoitettu sosiaalipalvelujen riittävä saatavuus on riippuvainen käytössä olevista taloudellisista resursseista. Perustuslain 22 §:stä seuraa julkiselle vallalle asetettu velvollisuus taata yksilöille perusoikeuksien toteutuminen. Käytännössä kunnat vastaavat näistä palveluista, mutta kunnan kannalta ongelmalliseksi voidaan nähdä valtionosuuksien pienennykset,

²⁷⁰ Myllymäki 2007 s. 206.

²⁷¹ Länsineva & Rautiainen 2013 s. 143

²⁷² PeVM 25/1994 s. 3 ja HE 309/1993 vp s. 26.

²⁷³ Katso esim. PeVL 18/2001 vp s. 5.

²⁷⁴ Työryhmämietintö 2008:8 s. 66.

²⁷⁵ Heuru, Mennola & Ryyänen 2011 s. 32.

²⁷⁶ Myllymäki 2007 s. 196.

²⁷⁷ Heuru, Mennola & Ryyänen 2011 s. 34.

sillä valtionosuuksilla on merkittävä vaikutus kunnan talouteen. Monen kunnan kohdalla tällainen tilanne voi johtaa säästökohteiden etsintään.

Perustuslain säännökset eivät kuitenkaan sido sosiaalipalvelujen järjestämistä voimassa olevaan lainsäädäntöön, vaan ainoastaan edellyttävät riittävien palvelujen turvaamista jokaiselle, sen mukaan kuin lailla tarkemmin säädetään. Näin ollen säännökset erilaisista etuuksista ja niiden saamisedellytyksistä sekä menettelyistä sisältyvät tavalliseen lainsäädäntöön.²⁷⁸ Perustuslaissa ei nimenomaisesti säädetä rahoitusperiaatteesta²⁷⁹, eikä valtionosuuksilla sinänsä ole katsottu olevan perustuslain suoja. Tilanteessa, jossa valtionosuusprosenttia on alennettu, mutta kuntien valtionosuus- tai muita lakisääteisiä tehtäviä ei kuitenkaan ole samanaikaisesti vähennetty, tulisi valtion varmistua kuntien tosiasiallisesta voimavarojen riittävydestä samoin kuin silloin, kun kunnille säädetään uusia tehtäviä.²⁸⁰

Rahoitusperiaatteen toteuttamisessa voidaan siis nähdä ongelmakohtia, jotka suoraan vaikuttavat kunnan mahdollisuuksiin toteuttaa paikallisesti kuntalaisten palvelujen saantia. Vuonna 2018 peräti kahdessa kolmasosassa kunnista eli 196:ssa kunnassa tulos oli negatiivinen. Vuotta aiemmin negatiiviseen tulokseen päätyi 55 kuntaa. Tilinpäätösarvioiden perusteella sekä verotulot että valtionosuudet laskivat vuonna 2018. Samaan aikaan muun muassa palvelujen ostot kasvattivat kuntien menoja yli 3 prosenttia.²⁸¹

4.2 Sosiaalisten perusoikeuksien turvaamisvelvollisuus ja heikennyskielto suhteessa alibudjetointiin

Kuntien menot erityisesti sosiaali- ja terveydenhuollossa ovat kasvaneet ja kasvavat merkittävästi kunnan tuloihin nähden. Kuntien taloudellisen tilanteen heikentymiseen voidaan nähdä useita syitä, kuten muun muassa juurikin menojen kasvu, globaali taloustilanne, väestörakenteen muutos sekä valtionosuuksien vähennykset. Näistä lähtökohdista nouseekin kiinnostavaksi tarkastelun kohteeksi ongelmat, joita niukkojen taloudellisten voimavarojen käytöstä ja budjetointiin liittyvästä

²⁷⁸ HE 309/1993 vp. s. 71.

²⁷⁹ Ks. Työryhmämietintö 2008:8 s. 66.

²⁸⁰ HE 113/2013 vp. s. 10. Perustuslakivaliokunta on useissa lausunnossaan katsonut, että valtion on varmistuttava kuntien voimavarojen riittävydestä säätäessään kunnille uusia tehtäviä. Ks. esim. PeVL 20/2004 ja PeVL 18/2001.

²⁸¹ Kuntaliitto 2019: Kuntatalous ajautui kriisiin: Kaksi kolmesta kunnasta teki negatiivisen tuloksen. Tiedote 13.2.2019.

päätöksenteosta nousee. Tätä kunnan budjettivaltaa tulee tarkastella ennen kaikkea suhteessa palvelujen saatavuuden turvaamiseen ja tätä kautta yleisemmin perusoikeuksien turvaamiseen.

Sosiaalisten perusoikeuksien oikeusvaikutusten arvioinnissa tulee muistaa kaksi pääasiaa. Ensinnäkin oikeudellisen velvoittavuuden myötä säännöksiä ei ole tarkoitettu ainoastaan ohjelmaluonteisiksi vailla oikeudellista sitovaa vaikutusta. Toiseksi on ymmärrettävä, että säännökset ovat lähinnä julkista valtaa objektiivisesti velvoittavia, eikä niistä siis yleensä suoraan seuraa subjektiivisia oikeuksia yksilöille. Subjektiivisena oikeutena on perustuslaissa taattu vain 16.1 § oikeus maksuttomaan perusopetukseen sekä 19.1 § oikeus välttämättömään toimeentuloon ja huolenpitoon sille, joka ei kykene hankkimaan ihmisarvoisen elämän edellyttämää turvaa.²⁸²

Näin ollen perustuslain 19 §:n muiden momenttien oikeusvaikutukset keskittyvät lähinnä tulkintavaikutukseen, toimeksiantoihin ja heikennyskieltoihin. Tulkintavaikutus koskee perustuslain 106 §:n säännöstä perustuslain etusijasta laintasoiisiin säännöksiin nähden. 106 §:n mukaan jos tuomioistuimen käsiteltävänä olevassa asiassa lain säännöksen soveltaminen olisi ilmeisessä ristiriidassa perustuslain kanssa, tuomioistuimen on annettava etusija perustuslain säännökselle. Toimeksianto käsittää perustuslain 22 §:ssä säädetyn julkisen vallan yleisen velvollisuuden turvata perusoikeuksien ja ihmisoikeuksien toteutumisen.²⁸³ Heikennyskieltovaikutus puolestaan kiinnittyy taloudellisiin voimavaroihin ja tätä kautta julkisen talouden rahoitusvaikeuksiin suhteessa perusoikeuksien toteuttamiseen²⁸⁴.

Heikennyskieltovaikutus konkretisoituu ennen kaikkea kunnan täsmentäessä pakollisina tehtävinä niille osoitetun sosiaali- ja terveydenhuollon voimavaroja päättäessään talousarviotaan tai sosiaali- ja terveydenhuollon kunnallisia soveltamisohjeita. Kun perustuslain 19 §:n 3 momentin konkretisoimien sosiaalipalvelujen taso on tavallisen lainsäädännön perusteella riippuvainen kuntien päätöksistä, on kuntien osaltaan pidettävä huolta muun muassa talousarviopäätöksissään siitä, että säännöksen tarkoittamat riittävät palvelut turvataan jokaiselle. Säännös velvoittaa myös siihen, etteivät kunnat laske jo saavutettua palvelujen tasoa riittävyysminimin alle.²⁸⁵

²⁸² Tuori & Kotkas 2016 s. 247.

²⁸³ Tuori & Kotkas 2016 s. 247-248.

²⁸⁴ Tuori & Kotkas 2016 s. 251.

²⁸⁵ Tuori 2011 s. 725.

Kuten aiemmin on tuotu esiin, perustuslain 22 § velvoittaa julkista valtaa aina lainsäätäjältä yksittäiseen virkamieheen ryhtymään aktiivisiin toimiin oikeuksien, eli myös sosiaalisten perusoikeuksien, toteuttamiseksi²⁸⁶. Julkiseen valtaan kohdistettu perusoikeuksien toteuttamisvelvollisuus pitää sisällään myös toteuttamiseen tarvittavien resurssien osoittamisen. Koska olisi epärealistista ajatella, että taloudelliset resurssit voisivat olla täydelliset, on yhteiskunnassa vallitseva taloudellinen tilanne mahdollista ottaa huomioon oikeuksien tason toteuttamisessa, mihin myös esimerkiksi hallituksen esityksessä perusoikeusuudistuksestakin²⁸⁷ on viitattu. Tämä ei kuitenkaan tarkoita, että budjettivalta oikeuttaisi täysin vapaaseen harkintaan, sillä tulee muistaa perustuslaissa turvattujen perusoikeuksien etusija ja näin ollen erityinen asema suhteessa sellaisiin säännöksiin, joita ei voida samalla tavoin tai lainkaan johtaa perustuslaista. Perusoikeudet perustuslaissa turvattuina oikeuksina ovat pysyväisluonteisia eivätkä vuosittain vaihdettavissa.²⁸⁸

Korkein hallinto-oikeus esimerkiksi katsoi ratkaisussaan, että kunnanvaltuusto oli toiminut lainvastaisesti hyväksyessään talousarvion siten, että kunnanhallituksen päätöksen mukaisesti sosiaalilautakunnan esittämä vammaispalvelulain mukaisten tehtävien hoitamisen edellyttämä määräraha oli kokonaan poistettu talousarviosta. Näin ollen rahaa ei ollut käytettävissä lainkaan vammaispalvelulain mukaiseen autoavustukseen. Korkein hallinto-oikeus totesi, että valtuusto oli hyväksynyt talousarvion sekä tavoitteiltaan että määrärahaltaan sellaisena, ettei edellytyksiä kuntalaissa tarkoitetulla tavalla kunnan vammaispalvelulain mukaisten tehtävien hoitamiseen oltu turvattu.²⁸⁹ Toisaalta kysymys siitä, kuinka paljon kunnan olisi pitänyt varata talousarvioon, on hankalampi. Oikeustapauksia tällaisista tilanteista ei ole saatavilla.

Vaikka sosiaalisten perusoikeuksien toteuttamiseen liittyvät säännökset on usein kirjoitettu tulkinnanvaraisesti ja erilaisille olosuhteille tilaa jättäväksi²⁹⁰, on perustuslakivaliokunta korostanut sitä, että tuomioistuinten on toteutettava perusoikeusmyönteistä laintulkintaa eli valittava mahdollisista laintulkintavaihtoehdoista sellainen, joka parhaiten edistää perusoikeuksien tarkoituksen toteutumista²⁹¹. Tuomioistuinten ja hallintoviranomaisten tulee siis ottaa huomioon tämä tulkintavaikutus sosiaalisia oikeuksia koskevien perusoikeussäännösten kohdalla²⁹².

²⁸⁶ Lavapuro et al. 2016 s. 118.

²⁸⁷ HE 309/1993 vp s. 31.

²⁸⁸ Hidén 1999 s. 20-21.

²⁸⁹ KHO 2005/89.

²⁹⁰ Lavapuro et al. 2016 s. 34.

²⁹¹ PeVM 25/1994 vp s. 4.

²⁹² Tuori 2011 s. 717.

Sosiaaliturvaa suunnitellaan yhteiskunnan taloudelliset voimavarat huomioiden²⁹³. Vaikka taloudellinen kriisi on siis tiettyyn rajaan asti hyväksyttävä peruste poiketa sosiaalisia perusoikeuksia koskevista heikennyskielloista, tulee TSS-oikeuksia koskevat säännökset nähdä perustuslainsäätäjän tekemiksi priorisointitarkoituksiksi, jotka velvoittavat julkista valtaa myös silloin, kun taloudellisia voimavaroja kohdennetaan taloudellisesti vaikeissa olosuhteissa.²⁹⁴ TSS-sopimuksen 2 artiklassa korostetaan jokaisen sopimusvaltion velvollisuutta täysimääräisesti käytettävissä olevien voimavarojensa mukaan ryhtymään kaikin soveltuvien keinoin toimenpiteisiin, jotta tässä yleissopimuksessa tunnustetut oikeudet toteutuisivat asteittain kokonaisuudessaan. Tästä johdettu niin kutsuttu heikentämiskiello-oppi ja sen sisältämä heikennyskieltovaikutus kieltää perustuslain takaamien taloudellisten, sosiaalisten ja sivistyksellisten oikeuksien jo saavutetun tason heikentämisen. Vaikkei heikentämiskiellosta suoraan säädetä lainsäädännössä, koskee se oikeudellisena periaatteena kaikkia perusoikeuksia. Liukuva ja yleisin säännöin määrittelemätön perusoikeuksien heikentämiskiellon velvoittavuus onkin monitulkintainen. Jossain menee kuitenkin raja, jota ei voida ylittää edes taloudellisin perustein.²⁹⁵

Perusoikeuden ydinalueen vähimmäistason suojaamisvelvoite edellyttää, ettei tätä tasoa saa alittaa missään tilanteessa²⁹⁶. Perusoikeuksien minimisuoajatason aineellis-oikeudellisesta sisällöstä puuttuu kuitenkin järjestelmällinen kuvaus. Oikeuden välttämättömään toimeentuloon (PL 19.1 §) voidaan katsoa subjektiivisena oikeutena olevan edes jokseenkin minimisuoajatason sisällöltään selkeä.²⁹⁷ Kun arvioidaan minimisuoajatason yläpuolella olevien perusoikeuksien toteutumisen tasoa heikentävien toimien perustuslainmukaisuutta heikentyneessä kunnan taloudellisessa tilanteessa, tulee ensinnäkin ottaa huomioon, ettei heikennys saa kestää tarpeettomasti kauempaa kuin julkistalouden vakavien rahoitusvaikeuksien katsotaan kestävän. Jo saavutettua perusoikeuksien tasoa ei saa heikentää välttämättömää enempää. Lisäksi heikennykset eivät saa kohdistua yhteiskunnan heikompiin eli eriarvoisuus ei saa kasvaa heikennyksen seurauksena.²⁹⁸

Perustuslain 1 §:n 2 momentin mukaan Suomen valtiosääntö turvaa ihmisarvon loukkaamattomuuden ja yksilön vapauden ja oikeudet sekä edistää oikeudenmukaisuutta yhteiskunnassa. Juuri

²⁹³ PeVM 25/1994 vp s. 10.

²⁹⁴ Tuori 2011 s. 720.

²⁹⁵ Heuru 2002 s. 215-217.

²⁹⁶ Rautiainen 2013 s. 267. Tavallisessa lainsäädäntöjärjestyksessä ei voida puuttua oikeuden ydinsisältöön, StVL 5/1994 vp s. 4.

²⁹⁷ Rautiainen 2013 s. 269.

²⁹⁸ Rautiainen 2013 s. 272.

oikeudenmukaisuudesta ja priorisoinnista onkin kyse erityisesti silloin, kun menoja supistetaan. Taloudellisesti heikossa tilanteessa on ensisijaisesti painotettava hyvinvoinnin edellytysten turvaamista pitkällä ajanjaksolla. Siksi yhteiskunnan heikompiosaisten ja kaikkein haavoittuvimmissa asemassa elävien etuuksista ei tule tinkiä.²⁹⁹ Perustuslain 19.3 §:n julkiselle vallalla asettama velvollisuus turvata jokaiselle riittävät sosiaali- ja terveyspalvelut turvataan ennen kaikkea sosiaali- ja terveyspalvelujärjestelmänä. Siksi on olennaista huomioida myös perustuslain 6 §:ssä turvattu yhdenvertaisuus. Ihmisten tulisi olla yhdenvertaisia asuinpaikasta riippumatta. Yhdenvertaisuutta ja sosiaalipalvelujen saatavuutta tulee tarkastella myös heikommassa asemassa olevien henkilöiden keskinäisissä palveluissa. Näiden lisäksi tulee tarkastella palvelujen yhdenvertaista laatua.³⁰⁰

Julkisen vallan velvollisuus toteuttaa perusoikeudet pitää sisällään myös velvollisuuden osoittaa tarvittavat resurssit niiden toteuttamista varten. Vaikka taloudellinen tilanne voi vaikuttaa resurssien osoittamiseen, tulee kuitenkin muistaa, että etujen turvaaminen perustuslaintasoisesti asettaa ne tietyille etusijalle.³⁰¹ Hyvinvointipalveluiden ja perusoikeuksien toteutuminen ovat keskeisiä perusteita hyvinvointiyhteiskunnassa, samoin kuin myös eriarvoisuuden vähentäminen. Tuleekin muistaa, että kunta ei voi vapautua lain tai perustuslain velvoittamasta vastuustaan sillä, ettei se ota talousarvioon riittävää määrärahaa palvelun toteuttamista varten³⁰².

Kunnan tuloja ei ole korvamerkitty tiettyjen menojen kattamiseen vaan kunnan talous on yhtenäinen kokonaisuus³⁰³. Peruspalvelujen valtionosuus on siis yleiskatteinen tuloerä eli kunta saa rahoituksen saajana itse päättää sen tarkoituksenmukaisimmasta käytöstä³⁰⁴. Onkin huomattava, että vaikka lainsäädäntö velvoittaa kuntia järjestämään sosiaalihuollon palvelut asukkailleen, kuntien välillä voi olla eroja palvelujen tarjoamisessa. Toiminnan laajuudesta, sisällöstä tai järjestämistavasta lainsäädäntö ei yksityiskohtaisesti säätele vaan kunnilla on paikallisesti harkintavaltaa näiden suhteen.³⁰⁵

²⁹⁹ Arajärvi 2003 s. 104-105.

³⁰⁰ Terveiden ja hyvinvoinnin laitos 2019: Yhdenvertaisuus.

³⁰¹ Hidén 1999 s. 20-21.

³⁰² Myllymäki 2007 s. 207.

³⁰³ Heuru, Mennola & Ryynänen 2011 s. 330.

³⁰⁴ Valtiovarainministeriö: Kunnan peruspalvelujen valtionosuus.

³⁰⁵ Sosiaali- ja terveysministeriön esitteitä 2006:11 s. 6.

TSS-oikeudet konkretisoituvat ennen kaikkea kunnallisten palveluiden kautta³⁰⁶. Perusoikeusuudistuksen yhteydessä onkin ollut tärkeää kiinnittää huomiota myös näiden oikeuksien tosiasiallisiin mahdollisuuksiin toteutua. Siksi taloudellisten voimavarojen merkityksen tarkastelu oikeuksien toteuttamisen suhteen on tärkeää.³⁰⁷ Perusoikeuksien turvaamisen, heikennyskiellon ja kunnan taloudellisten velvoitteiden yhteydessä on tärkeää myös huomioida jo mainittu yhdenvertaisuus ja eriarvoisuuden vähentäminen. Ylipäätään eriarvoisuuden kasvuun vaikuttavien tekijöiden tarkastelu olisi tärkeää nostaa yleisempään keskusteluun. Juuri yhteiskunnan heikoimmat tarvitsevat eniten tukea. Hyvinvointiyhteiskunnan tehtävänä on huolehtia kaikista ja eritoten haavoittuvimmassa asemassa olevista.

Vaikka lainsäädännössä määritellään perusoikeuksia toteuttavia toimia, ei laissa kuitenkaan veloiteta valtiota tai kuntia varaamaan talousarvioonsa tarvittavia määrärahoja tehtävien hoitamista varten. Kun laissa siis osoitetaan tehtäviä kuntien vastuulle, jää määrärahojen varaaminen kunnan talousarviopäätöksenteon varaan. Lainsäädännöllinen ohjaus talousarvion päätösvallassa onkin kovin väljä. Syynä tähän on lähinnä se, ettei perustuslakivaliokunta juurikaan käsittele perusoikeuksista pohjautuviin aktiivisiin toimintavelvoitteisiin liittyviä lakiehdotuksia kuin etupäässä silloin, kun perusoikeutta koskevaa lakia muutetaan heikentämällä perusoikeuden toteutumisen tasoa. Näin ollen perusoikeusnäkökulma jää pitkälti arvioimatta perusoikeuksia toteuttavan lainsäädännön osalta.³⁰⁸

Keskiöön nousevat siis perusoikeuksien toteuttamiseen tarvittavien voimavarojen lainsäädännöllinen asettaminen sekä toisaalta talousarviopäätöksenteko, joihin sekä perusoikeuksien turvaamisvelvoite että heikennyskielto kohdistuvat. Monien perusoikeuksien tosiasiallinen toteutuminen turvataan juurikin taloudellisten voimavarojen kautta.³⁰⁹ Koska perusoikeuksien turvaamisen tulisi olla julkisen vallan talousarviopäätöksenteon keskeisimpiä tavoitteita, voidaan pitää oikeudellisesti varsin ongelmallisena sitä, ettei perusoikeusnäkökulma varsinaisesti kosketa talousarvion laadintaa³¹⁰.

Kun valtion ja kuntien talousarviopäätöksentekoa ei ole kiinnitetty perusoikeuskontrollimekanismeihin, on uhkana se, että merkittävä osa perusoikeuksien toteutumiseen liittyvistä kysymyksistä menettää oikeudellisen luonteensa jäädessään sovellettavan oikeuden ulkopuolelle. Koska perusoikeuksien turvaamisvelvoite kohdistuu sekä

³⁰⁶ Ulkoasiainministeriö 2014 s. 78.

³⁰⁷ HE 309/1993 vp s. 15.

³⁰⁸ Rautiainen 2013 s. 277.

³⁰⁹ Rautiainen 2013 s. 277.

³¹⁰ Rautiainen 2014.

perusoikeusjärjestelmään että julkiseen valtaan, voidaan tilanne nähdä valtiosääntöoikeudellisesti hyvin ongelmallisena.³¹¹

Syynä perustuslakivaliokunnan pidättyväiselle suhtautumiselle perusoikeuksia toteuttavan lainsäädännön ja talousarviopäätöksenteon perustuslainmukaisuuden arviointiin voidaan pitää sitä, että tällaiset perusoikeuskysymykset on miellytty ennemminkin poliittisiksi kuin oikeudellisiksi kysymyksiksi. Se, että käsitteenä esimerkiksi riittävien sosiaalipalvelujen aineellisen sisällön määrittelyä pidetään pelkästään poliittisena toimintana, voidaan nähdä hyvinvointivaltiollisesta näkökulmasta erittäin haastavana.³¹²

Valtuuston vuosittain päättämää talousarviota voidaan pitää toimintapolitiikan kannalta keskeisenä ratkaisuna. Talousarvio osana taloussuunnitelmaa on kunnan kokonaistalouden suunnitelma, jossa osoitetaan voimavarat eri lohkojen käyttöön.³¹³ Kunnanhallitusta, joka vastaa kunnan hallinnosta ja taloudenhoidosta sekä valtuuston päätöksien valmistelusta, täytäntöönpanosta ja laillisuuden valvonnasta, voidaan pitää niin toiminnallisessa kuin muussakin mielessä kunnan keskeisimpänä toimielimenä³¹⁴. Lautakunnat ja sosiaalijohtajat, joilla on lakiin perustuva vastuu toiminnan sisällöstä, ovat viime kädessä vastuussa siitä, että perustuslailla turvatut riittävät sosiaalipalvelut toteutuvat. Lautakunta ja johtavat viranhaltijat ovat avainasemassa toimintakulttuuria koskevien ohjeiden antamisessa ja sen luomisessa ja muuttamisessa. Vuodesta toiseen toistuva alibudjetointi on paitsi lainvastaista, myös johtaa harhaan, jossa kuntalaisten palvelujen tarve nähdään todellisuutta vähäisempänä.³¹⁵

Suomen sosiaali ja terveys ry:n (SOSTE) vuonna 2012 toteuttaman Sosiaalibarometrin mukaan vuoden 2012 alussa sosiaalijohto ja lautakuntien puheenjohtajat kertoivat tietoisien alibudjetoinnin koskevan 21 prosenttia sosiaalitoimista. Aiempina tutkimusvuosina tietoista alibudjetointia esiintyi sosiaalitoimissa vuodenvaihteissa 2006-2007 28 prosenttia, 2007-2008 29 prosenttia ja 2010-2011 20 prosenttia. Sosiaalijohtajista enemmistö 38 prosentilla vastasivat alibudjetointia esiintyneen eniten asukasluvultaan keskikokoisilla eli 10 000-29 999 asukkaan alueilla.³¹⁶

³¹¹ Rautiainen 2013 s. 278.

³¹² Rautiainen 2013 s. 279.

³¹³ Harjula & Prättälä 2019 s. 745-746.

³¹⁴ Heuru 2006 s. 109.

³¹⁵ Pajukoski 2010 s. 3.

³¹⁶ Hakkarainen et al. 2012 s. 62-63. Ks. liite 4.18., jonka mukaan asukasluvultaan suurilla alueilla on vähintään 30 000 asukasta, keskikokoisilla 10 000-29 999 asukasta ja pienillä alueilla alle 10 000 asukasta.

Edellä esiin tuodun vuoden 2012 Sosiaalibarometrin kyselyn tuloksien mukaan sosiaalihoitajat arvioivat alibudjetoinnin vaikutusten kohdistuvan sosiaalitoimissa eniten ennen kaikkea lastensuojeluun, vammaispalveluihin ja kehitysvammahuoltoon sekä toimeentulotukeen. Toiseksi eniten sosiaalihoitajat arvioivat alibudjetoinnin vaikuttavan muun muassa vanhustenhuoltoon, asumispalveluihin ja kaiken kaikkiaan jokseenkin kaikkiin palveluihin.³¹⁷

Yksittäistä sosiaalihuollon etuutta tai palvelua koskevassa päätöksenteossa harkintavaltaa käyttävät sosiaalihuollon viranomaiset. Kunnallisten viranhaltijoiden on lähtökohtaisesti noudatettava ylempien viranomaisten määräyksiä ja soveltamisohjeita, elleivät ne ole ilmeisen ristiriidassa lain kanssa³¹⁸. Oikeudellinen sääntely edellyttää myös soveltamista eli harkintaa³¹⁹. Vaikka perusoikeusuudistuksen yhteydessä subjektiivisten oikeuksien oikeudellinen vaikutus tunnustettiin, on usein edelleen epäselvää rajanveto siitä, onko oikeus subjektiivinen oikeus vai ei. Siksi jos jonkin oikeuden saamisedellytyksiä ei ole lainsäädännössä täsmällisesti määritelty, saatetaan päätellä, ettei kyseessä ole lailla luotu subjektiivinen oikeus. Tällöin mikäli yksilön elämäntilanteen pohjalta kuitenkin muodostuu tosiasiallinen oikeus tietyn palvelun saamiseen aivan kun subjektiivisen oikeuden perusteella syntyy, unohtuvat perus- ja ihmisoikeuksien vaatimukset.³²⁰

Kunnan talousarvio sitoo kuntalain 110 §:n 5 momentin perusteella kunnan viranomaisia. Näin ollen talousarvio sitoo myös sosiaalihuollon ammattilaisten harkintavaltaa aiemmin tässä luvussa esitetyin tavoin. Lisäksi harkintavaltaan vaikuttavat osaltaan niin sosiaalihuollon lainsäädännön kuin taloudellisten voimavarojen varaamiseen liittyvien säännösten epätasällisyys ja toisaalta ylempää johdetut poliittisluonteiset vaateet tehokkuudesta ja taloudellisuudesta. Tässä voidaan siis nähdä ongelmallisena toisaalta vaatimus laillisuusperiaatteen noudattamisesta ja toisaalta harkintavallan mahdollistaman epätarkan sääntelyn välisestä yhteydestä.

Rahoitusperiaatetta käsittelevässä luvussa 4.1 tuotiin myös esiin, etteivät perustuslain säännökset sido sosiaalipalvelujen järjestämistä voimassa olevaan lainsäädäntöön, vaan ainoastaan edellyttävät riittävien palvelujen turvaamista jokaiselle, sen mukaan kuin lailla tarkemmin säädetään. Tästä johtuen säännökset erilaisista etuuksista ja niiden saamisedellytyksistä sekä menettelyistä sisältyvät siis tavalliseen lainsäädäntöön.³²¹ Kun kuntien vastuulle säädetään perusoikeuksia toteuttavia toimia,

³¹⁷ Hakkarainen et al. 2012 s. 63.

³¹⁸ Tuori & Kotkas 2016 s. 169.

³¹⁹ Mäenpää 2013 s. 39.

³²⁰ Heuru 2006 s. 374.

³²¹ HE 309/1993 vp. s. 71.

ei kuntia samanaikaisesti velvoiteta varaamaan talousarvioonsa tarvittavia määrärahoja toimien hoitamista varten³²². Perustuslain 19.3 §:n tarkoittamat riittävät palvelut ja tätä kautta säännöstä konkretisoivien sosiaalipalvelujen palvelutaso on siis tavallisen lainsäädännön perusteella riippuvainen muun muassa kuntien talousarviopäätöksistä³²³. Kuten aiemmin mainittu, riski siihen, että perusoikeuksien toteuttamiseen liittyvät kysymykset menettävät oikeudellisen luonteensa, kasvaa, kun oikeus ei tavoita näitä kysymyksiä. Talousarvio on ikään kuin poliittisen tahtotilan ilmentymä ilman varsinaista oikeudellista ulottuvuutta. Koska talousarviossa kuitenkin konkretisoidaan palvelujen saatavuus, on tällaisista lähtökohdista käsin tärkeää tarkastella kunnan talousarviota ja talousarviopäätöksentekoa tarkemmin.

4.3 Kunnan talousarvion sitovuus ja oikeustilan epävakaus

Perustuslain ja sosiaalihuoltolain lisäksi useat sosiaalihuollon erityislait, kuten lastensuojelulaki, vammaispalvelulaki ja vanhuspalvelulaki, määrittelevät sosiaalihuollon tehtäviä³²⁴. Osassa näistä lainsäädännöistä säännökset on kuitenkin jätetty verrattain avoimiksi. Kuntalain 110 §:n 2 momentti säättää talousarvion ja -suunnitelman laatimisesta siten, että ne toteuttavat kuntastrategiaa ja turvaavat edellytykset kunnan tehtävien hoitamiseen. 2 momentin mukaan talousarviossa ja -suunnitelmassa myös hyväksytään kunnan ja kuntakonsernin toiminnan ja talouden tavoitteet. Kuntalain 110 §:n 4 momentissa säädetään ottamaan tehtävien ja toiminnan tavoitteiden edellyttämät määrärahat ja tuloarviot talousarvioon sekä osoittamaan, miten rahoitustarve katetaan. Talousarviossa tulisi siis näkyä, kuinka talousarvio ja tätä kautta määrärahojen asettaminen turvaavat kunnan tehtävien hoitamisen. Valtuuston vuosittain päättämää talousarviota voidaankin pitää toimintapolitiikan kannalta keskeisimpänä ratkaisuna. Siinä määritetään voimavarat, jotka on osoitettu sosiaalihuollon eri lohkojen käytettäväksi.³²⁵

Talousarviolla voidaan sanoa olevan neljä keskeistä tehtävää: taloudellinen, oikeudellinen, kirjanpidollinen ja poliittinen. Taloudellinen tehtävä kuvastaa talousarviota taloussuunnitelmana, johon on sisällytettävä kaikki varainhoitovuoden tulot ja menot. Oikeudellinen tehtävä merkitsee sitä, että talousarvio on kunnan toimielimiä sitova ohje ja samalla taloudellisen valvonnan perusta. Talousarviossa määritellään toiminnan rajat, mutta samalla se antaa valtuudet määrärahojen

³²² Rautiainen 2013 s. 277.

³²³ Lavapuro et al. s. 30.

³²⁴ Tuori & Kotkas 2016 s. 37.

³²⁵ Tuori & Kotkas 2016 s. 41.

käyttämiseen osoitettuihin tarkoituksiin. Kirjanpidollinen tehtävä muodostuu tilipuitteiden rungosta, joka toteutetaan talousarvioasetelman pohjalta. Lisäksi talousarviolla on poliittinen tehtävä, sillä se on valtuuston poliittisten tavoitteiden toteuttamisväline. Valtuusto ohjaa kunnan hallintoorganisaatiota talousarvion avulla noudattamaan määrittelemäänsä politiikkaa.³²⁶

Kunta saa talousarviossaan päättää, kuinka se saamansa valtionosuudet käyttää. Kuntaa ei velvoiteta käyttämään ennakollisesti saamaansa valtionosuutta juuri sosiaalihuollon tehtäviin. Budjettivaltaa käyttäessään kuntia sitovat kuitenkin tehtävälainsäädännön säännökset kuntien yleisestä järjestämisvelvollisuudesta, joten kunnan on järjestettävä sosiaalipalvelut kunnassa esiintyvän tarpeen mukaisesti³²⁷. Palvelutarpeiden ennakointi hankaloittaa usein kunnan varainkäytön suunnittelua sosiaalipalvelujen osalta³²⁸. Kuntastrategia on päätöksenteon toiminnallinen ja poliittinen työväline, mutta sen velvoittavuus ei ole luonteeltaan oikeudellista eikä se täten ole valituskelpoinen. Kuntastrategia on kuitenkin huomioitava laadittaessa kunnan taloussuunnitelmaa ja -arviota, ja tässä yhteydessä se on välillisesti oikeudellisesti sitova.³²⁹ Tarvearviointi yleisen järjestämisvelvollisuuden osalta tapahtuu siis kunnan talousarviokäsittelyssä. Vaikka laki edellyttää määrärahojen varaamista kunnassa esiintyvää tarvetta vastaavasti³³⁰, ei määrärahojen varaamista kuitenkaan käytännössä valvota. Kunnille ei myöskään seuraa sanktioita tietoisesta alibudjetoinnista.³³¹

Kuntalain 110 §:n 5 momentin mukaan kunnan toiminnassa ja taloudenhoidossa on noudatettava talousarviota. Valtuusto budjettivallan käyttäjänä sitoo oikeudellisesti kunnan täytäntöönpanokoneiston tahtoonsa ja käytännön toiminnan toteuttamiseksi. Talousarvio toisaalta oikeuttaa toimielimiä ja viranhaltijoita, mutta toisaalta myös rajaa heidän toimivaltuuksiaan.³³² Valtuustoa itseään talousarvio ei kuitenkaan sido. Toimielimet ja viranhaltijat voivat käyttää määrärahoja vain siihen tarkoitukseen, mihin ne on tarkoitettu eivätkä he saa lähtökohtaisesti ylittää osoitettuja määrärahoja. Näin ollen talousarvion sitovuus koskettaa ennen kaikkea menoarvion noudattamista.³³³

³²⁶ Hallipelto et al. 1992 s. 74-75.

³²⁷ Tuori & Kotkas 2016 s. 163.

³²⁸ Lukkarinen 2007 s. 75.

³²⁹ Harjula & Prättälä 2019 s. 327.

³³⁰ Muun muassa sosiaalihuoltolaissa ja laissa vammaisuuden perusteella järjestettävistä palveluista ja tukitoimista määritellään kunnan varautumista tehtäviinsä tarpeiden mukaan. Ks. esimerkiksi vammaispalvelulain 3 §: Kunnan on huolehdittava siitä, että vammaisille tarkoitettut palvelut ja tukitoimet järjestetään sisällöltään ja laajuudeltaan sellaisina kuin kunnassa esiintyvä tarve edellyttää.

³³¹ Metteri 2012 s. 94-95.

³³² Myllymäki 2007 s. 212.

³³³ Myllymäki 2007 s. 223.

Vaikka kunnalle seuraa sitovia velvoitteita riittävien sosiaalipalvelujen järjestämisestä, jättää lainsäädäntö usein yksityiskohtaisesti sääntelemättä siitä, kuinka sosiaalihuolto on kunnassa järjestettävä. Näin valtuustolle jää kuitenkin harkintavaltaa talousarvion määrärahakokonaisuuksien suhteen.³³⁴ Vain valtuusto voi hyväksyä muutoksia talousarvioon eli antaa määrärahan ylitysluvan. Siksi talousarvion oikeudellisen sitovuuden voidaan katsoa koskevan juuri määrärahoja.³³⁵ Valtuuston tulisi talousarviopäätöksenteon yhteydessä määritellä kunnan toimielimiä ja viranhaltijoita sitovat toiminnalliset tavoitteet. Kunnanhallitus päättää talousarvion täytäntöönpanomääräyksistä eli käyttösuunnitelmasta talousarvion hyväksymisen jälkeen, jolloin lautakunnat ja johtokunnat voivat laatia tehtäväkohtaiset käyttösuunnitelmansa.³³⁶ Talousarvio siis konkretisoituu kunnan toimielinten käyttösuunnitelmien kautta. Käyttösuunnitelmassa annetut ohjeet velvoittavat käyttösuunnitelman hyväksyvän viranomaisen alaisia eli esimerkiksi sosiaalihuollon tehtävistä vastaavia toimielimiä.³³⁷

Kunnat ovat kuitenkin siirtyneet yhä enemmän määrärahoihin perustuvasta budjettirahoitteisesta toiminnasta kohderahoitteiseen toimintaan, jossa suoritteiden myynnistä saatavat tulot toimivat rahoituksen perustana³³⁸. Kun siis perinteisessä budjettirahoitteisessa toiminnassa asetetaan sitovat määrärahat, painotetaankin nykyisin kohderahoitteista budjettia, joka ei ole samalla tavoin tarkka ja joka tuo budjettiin lisää joustavuutta.

Kuntalain 110.2 §:n mukaan talousarvioon otettavien valtuuston hyväksymien tavoitteiden lisäksi tavoiteasettelu voidaan muotoilla laajemminkin tehtävän käyttötalousosan tavoiteasettelussa. On kuitenkin huomattava, etteivät nämä perustelutietoina esitetyt tavoitteet sido valtuustoa vaan niillä on lähinnä merkittävää informaatioarvoa.³³⁹ Tarkasteltaessa esimerkiksi Jyväskylän kaupungin talousarviota, voidaan todeta talousarvion yleisperusteluista, että ne ovat vain informaatiota, jota ei ole tarkoitettu talousarvion sitovaksi osaksi. Siinä myös korostetaan, ettei käyttösuunnitelmaa saa perusteluissa esitettyjen takia laatia sitovaa määrärahaa suuremmaksi.³⁴⁰ Kun yleisperusteluissa siis esimerkiksi todetaan, että henkilöstömäärää perheiden ennaltaehkäiseviin sosiaali- ja

³³⁴ Myllymäki 2007 s. 220-221.

³³⁵ Myllymäki 2007 s. 222.

³³⁶ Myllymäki 2007 s. 220.

³³⁷ Harjula & Prättälä 2019 s. 756.

³³⁸ Ks. Julkisen hallinnon tietohallinnon neuvottelukunta 2016.

³³⁹ Julkisen hallinnon tietohallinnon neuvottelukunta 2016.

³⁴⁰ Jyväskylän kaupunki 2019 s. 21.

terveyspalveluihin lisätään seitsemällä henkilötyövuodella, ei tämä kuitenkaan sido valtuustoa³⁴¹. Valtuustoa sitovia rivejä on Jyväskylän talousarviossa käyttötalousbudjetin alla viisi riviä³⁴². Tekstiosa näyttääkin siis olevan ainoastaan arvioivaa informaatiota. Tässä siis konkretisoituu nykyajalle ominainen budjetointimenetelmän joustavuus. Toisin sanoen valtuusto ei enää entiseen tapaan käsittele yksityiskohtia vaan suuria kokonaisuuksia pääotsikkotasolla. Yksityiskohdat kätkeytyvät sen sijaan erilaisiin suunnitteluasiakirjoihin.³⁴³

Talousarvion valmistelun yhteydessä päätetään myös budjetin sitovuustaso³⁴⁴. Jyväskylän talousarviosta voidaan myös nähdä, että määrärahan menojen ja tulojen erotus eli toimintakate sitoo valtuustoa talousarvion käyttötalousosassa. Toimialan määräraha ei lähtökohtaisesti saa ylittyä, mutta jos tähän on tarve, tulee muutokset tehdä niin, ettei valtuustoon nähden sitovien toiminnallisten tavoitteiden toteutuminen vaarannu.³⁴⁵ On myös huomattava, että kunnat ovat painottaneet tilaaja-tuottaja -malliin siirtymisen lisäksi nettobudjetointia tehostaakseen toimintaansa³⁴⁶. Nettobudjetointi mahdollistaa joustavan sitovuustasonsa turvin kuntalain edellyttämästä täydellisyysperiaatteesta poikkeamisen³⁴⁷.

Yksityisten palveluntuottajien määrän lisääntyessä kunnallisessa palvelutuotannossa, on samalla lisääntynyt kuntien ja muiden toimijoiden välinen yhteistyö. Kuten edellä on nostettu esiin, tällöin budjetin informatiivinen luonne on muuttunut. Nykyisin sopimukset vaikuttavat merkittävästi toiminnan liikkumavaraan. Huomionarvoista kuitenkin on, että nämä sopimukset eivät oikeastaan näy talousarviossa,³⁴⁸ koska niiden budjetointikäytännöt eroavat toisistaan. Kun palveluostot yksityiseltä sektorilta ovat lisääntyneet, tekee kunta yhä suuremman osan ratkaisuksista palvelujen järjestelyihin liittyen ydinkunnan ulkopuolella. Kunnan budjetin yhteyteen käsiteltäväksi jää enenevässä määrin siis vain ydinkunnan asioita.³⁴⁹ Kyse on siis siitä, että julkisten palvelujen toteuttamisen siirtyessä vahvasti kunnalta itseltään yksityisille palveluntuottajille, eli kunnan roolin painottuessa ainoastaan palvelujen järjestäjäksi, joutuu kunta pitkälti sopimusten maailmaan. Palvelutuotannosta merkittävä osa organisoidaan sopimuksin. Koska sopimusten valmistelun yhteydessä käsitellään myös valintoja siitä, mitä ja millaisia palveluja kuntalaisille tarjotaan, voi olla,

³⁴¹ Jyväskylän kaupunki 2019 s. 24.

³⁴² Jyväskylän kaupunki 2019 s. 20.

³⁴³ Luomala & Puumala 2010 s. 19.

³⁴⁴ Rajala & Tammi 2014 s. 80.

³⁴⁵ Jyväskylän kaupunki 2019 s. 20.

³⁴⁶ Sutela 2003 s. 63.

³⁴⁷ Rajala & Tammi 2014 s. 80.

³⁴⁸ Rajala & Tammi 2014 s. 30.

³⁴⁹ Rajala & Tammi 2014 s. 79.

etteivät talousarviosta vastaavat valtuutetut välttämättä ole tarpeeksi tietoisia kaikista näistä asioista. Karkeasti voidaan sanoa, että näistä sopimuksellisista asioista ei talousarviokäsittelyn yhteydessä nosteta esiin kuin lähinnä sopimusten kokonaissummat. Tällöin voidaan pohtia sitä, onko kunnan talousarviosta päättävillä viranomaisilla aina tarpeeksi tietoa päätöstensä tekemisen tueksi.³⁵⁰

Budjetointikäytäntö käyttötaloudessa määräytyy tehtäväkohtaisesti³⁵¹. Kunnat ovat yhä lisääntyneiden ulkoistustenkin johdosta enenevässä määrin siirtyneet budjettirahoitteisesta rahoitustavasta kohderahoitteiseen. Kun budjettirahoitusmallissa kunnan tehtävien rahoitus tapahtuu valtuuston myöntämin määrärahoihin, muodostuu kohderahoituksessa tehtävien rahoitus pääosin tulorahoituksella luovutettujen palvelujen ja muiden hyödykkeiden vastikkeena saaduista myynti- ja maksutuloista tai avustuksena tai korvauksena määrättyjen tehtävien suorittamisesta aiheutuneista kustannuksista. Kohderahoitteiset tehtävät eroavat budjettirahoitteisista myös siinä, että kohderahoitteisten tehtävien käyttötalous on joko sidottu ensisijaisesti tuloarvioin kunnan talousarvioon tai vaihtoehtoisesti nämä tehtävät ovat kokonaan erillään kunnan talousarviosta. Muu taseyksikkö, sisäisen palvelun nettoyksikkö ja muut nettoyksiköt kuuluvat talousarviosidonnaisiin kohderahoitteisiin tehtäviin, kun taas kunnan liikelaitokset kuuluvat kunnan talousarviosta erillään oleviin yksiköihin.³⁵²

Samalla kun sosiaalipalvelujen järjestäminen ja tuottaminen ovat eriytyneet, on nähtävissä yhä selvemmin eroja julkisen ja markkinaperusteisen tuotannon välillä. Näistä ensiksi mainitun voidaan yleistäen kuvailla perustuvan tarjontavetoiseen systeemiin kun taas yksityinen palvelutuotanto perustuu kysyntävetoiseen systeemiin.³⁵³ Näiden tuotantomallien erot heijastuvat myös kunnan talouteen ja tätä kautta palvelujen tarjontaan ja saatavuuteen.

Usein erityisesti heikommassa asemassa olevien kuntalaisten riittävä informaatio rationaalisten valintojen tekemiseen on puutteellista³⁵⁴. Varsinkin tällaisilla haavoittuvassa asemassa olevilla ryhmillä on usein hankaluuksia vaalia oikeuksiaan ja hakea itselleen kuuluvia palveluja. Koska markkinaperusteinen palveluntuotantotapa lisää kuntalaisen valinnanvapautta ja erottaa tilaajan ja tuottajan toisistaan, voi syntyä niin sanottuja väliinpuotoajaryhmiä. Yksikään ihminen ei kuitenkaan

³⁵⁰ Rajala & Tammi 2014 s. 96.

³⁵¹ Ks. Julkisen hallinnon tietohallinnon neuvottelukunta 2016.

³⁵² Ks. Julkisen hallinnon tietohallinnon neuvottelukunta 2016.

³⁵³ Ks. Heikkilä et al. 1997 s. 36.

³⁵⁴ Heikkilä et al. 1997 s. 39.

saisi joutua tällaiseen tilanteeseen, sillä perusoikeudet kuuluvat yhdenvertaisesti kaikille. On siis huomioitava, että yhteiskunnalliset rakenteet mahdollistavat eriarvoisuuden esiintymisen.

Kaikkien sosiaalipalvelujen osalta kysyntä ja tarjonta eivät kohtaa. Toisissa palveluissa voi esiintyä ylitarjontaa kun taas toisissa kysyntä on saattanut merkittävästi laskea. Kysynnän vähentymisessä ei kuitenkaan välttämättä ole kyse palveluntarpeen vähentymisestä vaan siitä, etteivät kunnat tarjoa tätä palvelua yhtä kattavasti kuin aiemmin. Kun kunta tuottaa sosiaalipalvelut omana tuotantonaan, se investoi tarvetta. Markkinaperusteissa sopimusmaailmassa puolestaan liikutaan enemmänkin riskien maailmassa. Nykypäivänä sosiaalipalvelujen budjetointiin liittyykin vahvasti riskien ennakointi. Kunnan tulee sosiaalipalveluja yksityisille palveluntuottajille ulkoistaessaan huomioida ja arvioida sopimuksiin liittyvät sopimusriskit.

Sopimusriskien arviointi ei ole kunnalle helppo tehtävä. Kunta joutuu talousarviopäätöksenteon yhteydessä arvioimaan muun muassa julkisen tuotannon ja markkinaperusteisen tuotannon menorakenteiden eroavaisuuksia ja monia eri kysymyksiä muun muassa riskeihin liittyen. Tämän tutkielman tarkoitus ei ole tarkasti käsitellä kaikkia näitä yksityiskohtia vaan nostaa niistä esiin joitakin. Tärkeintä on kunnan talousarvion monipuolisen oikeudellisen ulottuvuuden esiin tuominen ja tätä kautta sen havaitseminen, että talousarviopäätöksentekoon liittyy tärkeitä vastuukysymyksiä kuntalaisten oikeuksien toteutumiseen ja palvelujen saatavuuteen ja riittävyteen liittyen. Kunnan riskeihin liittyen onkin tärkeää ymmärtää, että kun julkinen toiminta tapahtuu entistä enemmän riskiyhteiskunnassa, jossa korostuu riskien ennakointi, nousee kysymykseksi se, kuinka oikeuden tulisi tähän suhtautua. Oikeus ikään kuin irtoaa tästä kokonaisuudesta. Kunnan järjestämisvelvollisuus ei silti katoa mihinkään.

Jos kunta on esimerkiksi tehnyt puitesopimuksen tietyistä sosiaalipalveluista yksityisen yrityksen kanssa, voi kunta arvioida palvelun esiintymistarvetta talousarviokauden aikana. Mikäli kunta arvioi, ettei puitesopimuksen mukainen palvelu aktualisoidu kyseessä olevan talousarviokauden aikana, ei kunnan myöskään tarvitse varata talousarvioonsa varoja sitä varten. Vaikka siis kunta on oikeudellisesti velvoitettu varamaan taloudelliset voimavarat puitesopimuksen hoitamista varten, voi kunta arvioida sopimuksen kulurakennetta ja esiintyvyyseriskejä. Mikäli sopimuksen sisältö on kulurakenteeltaan vakiintumaton, ei kunnan tarvitse niin tarkasti varata voimavaroja talousarvioon. Vaikka siis kunta on velvoitettu turvaamaan riittävät sosiaalipalvelut, mahdollistuu talousarvion sisällä tällaiset erilaiset toimintatavat siitä johtuen, ettei kunta enää pelkästään itse tuota palveluja vaan kunnalla on palvelujentuottamiseen erilaisia vaihtoehtoja. Voidaan siis myös todeta, että

alibudjetoinnin havaitseminen on hyvin vaikeaa. Näin ollen myös valvontaa voidaan kuvailla hankalaksi. Kun kunta ei voi kontrolloida kaikkia esitetyn kaltaisia elementtejä, kärsii tästä väistämättä budjetoinnin tarkkuus.

Vastaavanlainen tilanne voidaan hahmottaa palvelusetelin osalta. Palvelusetelin arvo voidaan määrittellä niin, että palveluseteli on joko kaikille käyttäjille samansuuruinen tai se on tulosidonnainen, jolloin sen arvo riippuu asiakkaan tuloista³⁵⁵. Mikäli kyseessä on tulosidonnainen palveluseteli, tulee kunnan arvioida palvelutarpeen lisäksi palvelun saajan tulorakenne. Jos kunta tarjoaa vastaavan palvelun kunnan omana tuotantona, riittää, että kunta arvioi palvelun tarvetta. Tällöin siis jälleen sellaiset seikat, joita kunta ei voi kontrolloida, lisääntyvät ja budjetin tarkkuus heikkenee. Jos kunta on antanut tällaisen palvelusetelin määrärahasidonnaisen palvelun tuottamiseen ja arvioinut palvelunkäyttäjät hyvätuloluokiksi, mutta sitä alkavatkin käyttämään pienituloisemmat, joiden omavastuuosuus on pienempi, kasvavat kunnan menot.

Alibudjetointia voi tapahtua myös markkinoilla. Sitä voi tapahtua yritysten keskuudessa heidän omista aloitteistaan tai kunta voi osaltaan vaikuttaa alibudjetoinnin jatkumiseen myös yksityisten palveluntuottajien piirissä. Kunta voi siis ikään kuin ostotilanteessa siirtää oman alijäämänsä yksityisen palveluntuottajan harmiksi. Mikäli kunta siis itse alibudjetoit, saattaa kunta saada myös palveluntuottajan tietoisesti alimitoittamaan taloudelliset voimavaransa. Lopputulemana tämä ulkoistus ei siis kuitenkaan varsinaisesti ole kunnan kannalta alibudjetointia, koska kunta on lopulta budjetoinut asianmukaisesti saaden tuottajan tuottamaan palveluja tällä hinnalla. Laatu- ja muut ongelmat sekä säästöpainotukset siirtyvät tämän myötä yksityiselle palveluntuottajalle.

Edellä tässä ja aiemmissa luvuissa esitettyjen huomioiden jälkeen voidaan todeta, ettei oikeus tavoita kunnan talousarviota. Vaikka järjestämisvelvoite sitoo kuntaa, on kunnalla mahdollisuus tuottaa palvelut monin eri tavoin. Tätä kautta kohderahoitteisuutta painottava talousarvio on luonteeltaan hyvin erilainen kuin perinteinen kunnan omaa tuotantoa painottava talousarvio. Samalla voidaan todeta, että julkiset palvelut ovat ikään kuin taloudellistuneet. Nekin ovat kadonneet taloudelliseen ja sopimukselliseen maailmaan. Vallitsevaa oikeustilaa voidaankin luonnehtia epävakaaaksi. Se ei kykene vastaamaan talousarvion rakenteellisiin haasteisiin eikä se tällaisenaan täysin turvaa perusoikeuksien toteutumista.

³⁵⁵ Sosiaali- ja terveysministeriö: Palveluseteli.

Kiinnostavaa alibudjetoinnin näkökulmasta on myös kunta, joka on poikkeuksellisten tai tilapäisten taloudellisten vaikeuksien vuoksi lisätyn taloudellisen tuen tarpeessa. Kriteerit kriisikunnista muuttuivat kuntalain muutoksella 1.3.2019. Uusia raja-arvoja sovelletaan vuonna 2022 vuosien 2020 ja 2021 tilinpäätösten perusteella. Kriisikuntakriteerien uudistuksen tarkoituksena on arvioida erityisen vaikeassa taloudellisessa tilanteessa olevien kuntien tilannetta nykyistä paremmin. Se, jos kunta ei ole kattanut kunnan taseeseen kertynyttä alijäämää kuntalain 110 §:n 3 momentissa säädetyssä määräajassa, säilyy ennallaan arviointimenettelyssä. Samoin se, jos asukasta kohden laskettu kertynyt alijäämä on kunnan viimeisessä konsernitilinpäätöksessä vähintään 1 000 euroa ja sitä edeltäneenä vuonna vähintään 500 euroa. Arviointimenettely voidaan jatkossa käynnistää myös jos rahoituksen riittävyyttä tai vakavaraisuutta kuvaavat talouden tunnusluvut ovat kahtena vuonna peräkkäin täyttäneet kaikki määritellyt neljä raja-arvoa. Edeltävien kriteerien tavoin myös nämä neljä raja-arvoa ovat kaikki taloudellisia.³⁵⁶

Kriisikuntakriteerien ainoastaan taloudellisessa ulottuvuudessa voidaan kuitenkin nähdä ongelma. Sivistykselliset ja sosiaaliset perusoikeudet syrjäkunnissa -tutkimushankkeessa korostettiin, että kriteerit eivät ota huomioon lainkaan esimerkiksi syntyvyyttä. Alhainen syntyvyys kunnassa sekä väestö- ja työpaikkakato ovat kuitenkin myös oleellisia kriisitekijöitä, jotka tulisi ottaa huomioon taloudellisten kriteerien lisäksi.³⁵⁷ Hoitajamitoitusta ollaan kirjaamassa lakiin. Hoitajamitoituksessa keskiöön nouseekin rahoituksen lisäksi kysymys siitä, mistä hoitajat saadaan.

Hallitus on sitoutunut toteuttamaan hallitusohjelmakirjauksen sitovasta henkilöstömitoituksesta vanhusten tehostetussa palveluasumisessa (0,7) ja varaa siihen taloudelliset resurssit julkisen talouden suunnitelmassa ja talousarvioissa. Hallituksen esitys nostaa esiin vuoden 2019 kevään tilannekuvan, jolloin oppositio teki välikysymyksen iäkkäiden henkilöiden palveluja koskien. Sipilän hallituksen vastauksessa todettiin esillä olleen mitoitusta vaatimuksen asettamisen 0,7:ään hoitajaan yhtä asiakasta kohden tarkoittavan arviolta 4200 uutta työntekijää sekä arviolta 190 miljoonan euron lisäkustannuksia ympärivuorokautisessa hoidossa. Hallitus ei hallituskauden lopulla pitänyt mahdollisena edetä välikysymyksessä vaaditun korkeamman henkilöstömitoituksen säätämiseen.³⁵⁸

Vireillä olevassa lakiesityksessä vähimmäismitoitusta ehdotetaan iäkkäiden tehostettuun palveluasumiseen ja laitoshoitoon. Tässä vaiheessa vähimmäismitoitus ei siis koske kotihoitoa.

³⁵⁶ Kuntaliitto 2019: Budjetointi ja taloussuunnittelu. Uudet kriisikuntakriteerit.

³⁵⁷ Lavapuro et al. 2016 s. 176-177.

³⁵⁸ HE 4/2020 vp.

Hallituksen esityksessä todetaan, että suurin osa palveluja tarvitsevista asiakkaista on kotihoidon piirissä. Hallitus tiedostaa riskinä mahdollistuvan sen, että kotihoitoon saattaa syntyä henkilöstövajetta sen seurauksena, että ainakin lyhyellä aikavälillä osa kotihoidon henkilöstöstä siirtyy ympärivuorokautisen hoidon palveluihin.³⁵⁹ Rahoitus on tarkoitus kattaa osissa. Käytännössä kunnille aiheutuu siis kustannuksia. Vaikuttaisi siis siltä, että koska valtio varaa hoitajamitoituksen kuluihin taloudellisia resursseja osissa, joutuvat kunnat vaikeaan tilanteeseen. Lisäksi, koska lakiesitys ei tällä hetkellä koske kotihoitoa, on mahdollista, kuten hallituksen esityksessäkin todettiin, että kotihoidon hoitajat siirtyvät hoitajamitoituksen alaisiin tehostetun palveluasumisen ja laitoshoidon yksiköihin. Tällöin tilanne kotihoidossa hankaloituisi entisestään. Toisaalta on myös palattava Sivistykselliset ja sosiaaliset perusoikeudet syrjäkunnissa -tutkimushankkeessa esiin nostettuun ajatukseen, etteivät pelkästään taloudelliset kriteerit aina ole riittäviä³⁶⁰. Hoitajamitoituksen yhteydessä voidaan siis myös pohtia kuntien erilaisia asemia ja sitä, saako kunta houkuteltua hoitajia kuntaan, jos kunta on syrjäinen, muuttotappiollinen tai ikärakenteeltaan vanhenevan väestön kunta. Taloudelliset voimavarat eivät siis välttämättä aina edes riitä, jos kunnan rakenteessa on jo lähtökohtaisesti jotain korjattavaa.

Kuten Länsineva on todennut, perus- ja ihmisoikeuksien oikeudellista sitovuutta ei ole kyetty tai haluttu ulottaa julkista taloutta koskevaan päätöksentekoon. Silti perustuslain 22 §:n turvaamisvelvollisuus koskee kaikkea julkisen vallan toimintaa. Valtion ja kuntien talousarviomenettelyihin ei ole myöskään kytketty systemaattista valvontamekanismia, jotta edes välttämättömimpien perus- ja ihmisoikeuksien toteutumisen edellyttämät resurssit turvattaisiin.³⁶¹

Rautiainen on kuitenkin todennut, ettei olennaisinta kuitenkaan ole se, kykeneekö perusoikeusjärjestelmä yksiselitteisesti osoittamaan perusoikeuden toteutumisen tiettyä tasoa, vaan ennemminkin se, kykeneekö se määrittelemään niitä institutionaalisia puitteita ja foorumeja, joissa neuvottelu tasosta käydään. Oleellista on siten esimerkiksi se, onnistuuko hyvinvointivaltiollinen perusoikeusmalli estämään sen, ettei perusoikeuksien tosiasiallisen toteutumisen taso määrity ainoastaan markkinamekanismien perusteella.³⁶² Vaikka voimassa oleva oikeus antaa raamit julkisen vallan toiminnalle, ei oikeus kuitenkaan kykene tarkasti osoittamaan, paljonko palveluihin pitää osoittaa voimavaroja. Kaikki elementit eivät myöskään ole helposti havaittavissa ja siksi voidaan

³⁵⁹ HE 4/2020 vp.

³⁶⁰ Ks. Lavapuro et al. 2016 s. 176-177.

³⁶¹ Länsineva 2013 s. 530.

³⁶² Rautiainen 2013 s. 280.

myös kysyä, eikö alibudjetointia välttämättä edes nähdä olevan olemassa. Tällöin oikeudelliset ongelmat esimerkiksi juuri kunnan talousarvioon liittyen, eivät päädy tuomioistuimeen asti.

4.4 Sopimus ja lainsäädännön epätasällisyys suhteessa asiakkaan oikeusturvaan

Kuntien siirtyminen palvelujen tuottajan roolista palvelujen järjestäjäksi ja sopimusten hallinnoitsijoiksi on muuttanut kunnan ja kuntalaisen roolia. Se, että julkinen hallinto on alkanut painottaa toiminnassaan liike-elämän toimintatapoja, voidaan nähdä kiistanalaisena ja ongelmallisena. Julkishallinnon lähtökohdat ja tavoitteet eroavat merkittävästi yritysten toimintaperiaatteista. Koska valtio ja kunnat eivät ole yrityksiä, ei markkina-ajattelu lähtökohtaisesti sovi julkiseen hallintoon. Yksityisen sektorin organisaatiomallissa kunnallista palvelua ei välttämättä nähdä täysin oikeudellisena toimintana tai kuntalaiselle kuuluvana oikeutena vaan näiden elementtien sijaan kunta saatetaan nähdä asiakkaan eli kuntalaisen tilauksen tehokkaan järjestämisen vastuutahona³⁶³. Usein sosiaalipalveluja on myös hankala tuotteistaa niiden hankalien hoito- ja tukiketjujen takia³⁶⁴.

Vaikka perustuslakivaliokunta ei epäile, etteikö valinnanvapaus hyvin suunniteltuna ja hallitulla tavalla voisi muun muassa vahvistaa yksilön itsemääräämisoikeutta ja asiakaskeskeisyyttä, kiinnittää perustuslakivaliokunta kuitenkin vakavasti huomiota siihen, että Suomen olosuhteisiin huonosti sopiva tai yksityiskohdissaan keskeneräinen valinnanvapausmalli voi heikentää yhdenvertaisuutta ja vaikeuttaa sosiaalipalvelujen saatavuutta ja näin ollen myös kustannusten kasvun hillitsemistä. Valinnanvapauslakiesityksessä on esimerkiksi viitattu siihen, onko järjestämis- ja tuottamistehtävä välttämätöntä erottaa toisistaan tai johtaako valinnanvapaus palveluntuottajien harjoittamaan asiakasvalintaan.³⁶⁵

Sopimuksellisuuden mukanaan tuoman valinnanvapauden ongelmana voidaan nähdä kuntalaisen asema ja eritoten hänen asemansa muuttuminen perinteisestä kuntalaisesta asiakkaaksi. Ensinnäkään hankintatilanteessa asiakkaalla itsellään ei ole mahdollisuutta olla osallisena hankintayksikön ja palveluntuottajan välisessä oikeussuhteessa. Tämä pätee myös palvelusetelin osalta. Asiakas ei voi

³⁶³ Komulainen 2010 s. 66.

³⁶⁴ Sutela 2003 s. 230.

³⁶⁵ PeVL 26/2017 vp s. 36-37.

siis vaikuttaa kunnan hankintapäätöksiin. Valinnanvapauden tarkoituksena on mahdollistaa asiakkaan itse valita tarpeisiinsa parhaiten vastaava palvelu.

Valinnanvapauden ja erityisesti palvelusetelin käyttäminen edellyttää asiakkaalta kykyä toimia kuluttajana ja tehdä rationaalisia ratkaisuja hankkiakseen itselleen palveluja palveluntuottajalta³⁶⁶. Heikommassa asemassa olevilla kuntalaisilla ei kuitenkaan aina ole tällaista kykyä. Kun kunta päättää ne sosiaali- ja terveystalvet, joiden järjestämisessä se käyttää palveluseteliä sosiaali- ja terveydenhuollon suunnittelusta ja valtiosuudesta annetun lain 4 §:n 1 momentin 5 kohdan mukaisesti, kunta sitoutuu rahoittamaan palvelut asetettuun palvelusetelin arvoon asti. Kun kunta arvioi palvelujen tarvetta ja hyväksyy palveluntuottajat palvelusetelijärjestelmään, kontrolloi kunta palvelujen riittävyyttä. Kun asiakas valitsee itselleen sopivan vaihtoehdon palveluntuottajien joukosta, on myös hänelle kuitenkin käytännössä siirtynyt valtaa ja vastuuta palvelun sopivuudesta ja riittävyydestä. Tällöin nousevat kysymykset esimerkiksi yhdenvertaisuuden turvaamisesta ja mahdollisista väliinputoajista.

Asiakas ja yksityinen palveluntuottaja laativat palvelusta sopimuksen. Samoin palvelusetelin saanut asiakas tekee palvelujen tuottajan kanssa sopimuksen palvelun antamisesta lain sosiaali- ja terveydenhuollon palvelusetelistä 6 §:n 2 momentin mukaisesti. Kuten mainittu, kuntalaisen rooli asiakkaana ja kuluttajana korostuu. Kunnalla säilyy järjestämisvastuu, mutta yksityinen palveluntuottaja vastaa tuottamisvastuusta eli päättää kuinka se tuottaa palvelut. Voidaankin sanoa, että ulkoistettuaan palvelun, vaikka kunnalla edelleen on järjestämisvelvollisuus, on budjetointivelvoite asiakasta kohtaan yrityksellä. Kunta vastaa velvollisuuksistaan kunnan ja yksityisen palveluntuottajan välisen sopimuksen mukaan.

Julkisoikeuden ja yksityisoikeuden välinen rajanveto on hämärtynyt³⁶⁷. Yksityisen sektorin toiminnallisten periaatteiden sisäistäminen kunnalliseen toimintaympäristöön luokin lainsäädännölle uudenlaisia haasteita³⁶⁸. Sopimuksellisuuden kautta yksityisoikeuden merkitys on korostunut. Samalla vaikeutuu sen hahmottaminen, ovatko ulkoistamisen yhteydessä tehdyt sopimukset lopulta julkisoikeudellisia vai yksityisoikeudellisia. Ulkoistamisissa sääntelyn painopiste näyttää siirtyvän vahvasti julkisoikeudellisen sääntelyn sijaan sopimusoikeutta ja kilpailuttamista painottavaan

³⁶⁶ Terveiden ja hyvinvoinnin laitos 2019: Henkilökohtaisen avun hankkiminen palvelusetelillä.

³⁶⁷ Keravuori-Rusanen 2008 s. 22.

³⁶⁸ Komulainen 2010 s. 180.

sääntelyyn. Näin ollen julkisoikeuden ja yksityisoikeuden välinen häilyvä raja aiheuttaa epäselviä tilanteita.³⁶⁹

Julkisoikeuden ja yksityisoikeuden välisen rajanvedon hämärtyminen lisäksi tulee myös tulkita perustuslain 124 §:ää³⁷⁰. Vaikka se ilmentää oikeusvaltiollisia lähtökohtia, säännös painottaa myös hallintotehtävän antamiseen liitetyn tarkoituksenmukaisuusvaatimuksen kautta hallinnollista tehokkuutta ja muuta tarkoituksenmukaisuutta³⁷¹. Koska perustuslain 124 §:n esitöissä ei juuri avata rajoituslausekkeiden sisältöä merkittävästä julkisen vallan käytöstä, ei ole yllättävää, että säännöksen tulkinta on aiheuttanut vaikeita rajanvetotilanteita³⁷². Koska yksityinen palveluntuottaja ei välttämättä toimi kaikilta osin samojen säännösten ja velvollisuuksien mukaan kuin virkavastuulla toimiva kunnallinen henkilöstö, on vaarana julkisen vallankäytön rajojen hämärtyminen ja vastuukysymyksien monimutkaistuminen³⁷³.

Yksityisen palveluntuottajan yksiköissä, kuten hoitolaitoksissa, hoidetaan tosiasiallisia julkisia toimia³⁷⁴. Oikeudellistumisen myötä on vaikeaa arvioida, onko kyseessä julkisoikeudellinen vai yksityisoikeudellinen asia. Yleisten tuomioistuinten ja hallintotuomioistuinten välinen toimivalta määräytyy riita-asioissa juuri sen mukaan, kumpi näistä asioista on kyseessä. Julkisen hallinnon ja yksityisen toiminnan välisen rajanvedon suhteellistuesssa, on raja hallintoriitojen ja siviiliriitojen välillä usein hyvin tulkinnanvarainen.³⁷⁵ Tällöin nousee esiin kysymys kuntalaisen oikeusturvan toteutumisesta. Koska tulkinnanvaraisuutta esiintyy viranomaisten keskuudessa, esiintyy sitä varmasti myös kuntalaisen ja erityisesti heikommassa asemassa olevien kuntalaisten keskuudessa.

Korkein oikeus on esimerkiksi katsonut, että kaupungin ja yhtiön välistä ostopalvelusopimusta tähytystutkimusten suorittamisesta kaupungin terveyskeskuksessa koskettanut vahingonkorvausriita ostopalvelusopimuksen irtisanomisesta oli siviiliriita. Korkein oikeus katsoi, että sopimus ei sisältönsä perusteella liittynyt julkisen vallan käyttöön eikä sen kohteena ollut julkisen hallintotehtävän hoitaminen, vaan kysymys oli palvelun hankinnasta.³⁷⁶ Mikäli tapaus olisi kuitenkin ollut yleisen tuomioistuimen sijaan vireillä hallintotuomioistuimessa, hallintotuomioistuin olisi

³⁶⁹ Komulainen 2010 s. 10.

³⁷⁰ Keravuori-Rusanen 2008 s. 22.

³⁷¹ Keravuori-Rusanen 2008 s. 262.

³⁷² Keravuori-Rusanen 2008 s. 418.

³⁷³ Komulainen 2010 s. 10.

³⁷⁴ Sutela 2003 s. 198.

³⁷⁵ Länsineva & Rautiainen 2013 s. 136.

³⁷⁶ KKO 2013:19.

voinut katsoa tapauksen yhteyttä julkisoikeudelliseen oikeussuhteeseen ja näin sen kuuluvan hallintotuomioistuimessa ratkaistavaksi hallintoriita-asiaksi. Tästä nousee kysymys siitä, kuinka mielekkäänä jaottelua hallintolainkäyttöön ja yleiseen lainkäyttöön voidaan enää pitää.³⁷⁷

Perustuslain 124 §:n tulkinnallisuuden lisäksi sosiaalihuollon lainsäädäntö jättää tilaa tapauskohtaiselle harkinnalle. Sääntelyn väljyys liittyy tarveperusteisiin etuuksiin, mutta subjektiivisten oikeuksien ja määrärahasidonnaisten etuuksien eroa voi olla hankala havaita säännösten sanamuodosta, sillä esimerkiksi erityistä järjestämisvelvollisuutta koskevissa säännöksissä saatetaan käyttää muotoja ”on annettava” tai ”on järjestettävä”³⁷⁸. Yleinen järjestämisvelvollisuus kytkeytyy tarpeen arviointiin. Koska yleinen järjestämisvelvollisuus velvoittaa kuntaa järjestämään palveluja asukkailleen, tulee kunnan myös varata talousarviossaan tarkoitusta varten riittävä määräraha. Sosiaalihuollon erityislaeissa tämä velvollisuus on sidottu kunnassa esiintyvään tarpeeseen, vaikka uudessa sosiaalihuoltolaissa tästä ei säädetä.³⁷⁹

Voidaan siis sanoa, että tavallisen lain tasolla sosiaalipalvelujen sääntely on hyvin epätäsmällistä ja avointa. Kun kunnan viranomaisen harkitsee sosiaalipalvelun saamisedellytysten pohjalta asiakkaan tuen tarvetta, ei samanaikaisesti kuitenkaan harkita niinkään palvelun riittävyttä. Kysymys palvelun riittävydestä voidaan pikemminkin nähdä oikeuden ja politiikan rajalle kohdistuvana kysymyksenä, josta päätetään poliittisella tasolla. Perustuslaki ei aseta lainsäätäjän tarkoituksenmukaisuusharkinnalle tiukkoja rajoja sen suhteen, kuinka riittävät sosiaalipalvelut eli perustuslain 19.3 §:n säännös tulee turvata. Näin ollen lainsäätäjä voi tietyin perustuslain asettamin rajoituksin painottaa lainsäädäntöratkaisussaan perustuslain perusoikeuksien optimaalisimman turvaamisen sijasta muita tekijöitä.³⁸⁰

Kunnallinen harkintavalta voidaankin nähdä myös niin, että epätäsmällinen lainsäädäntö mahdollistaa tilannesidonnaisen harkintavallan käytön. Harkintavaltaa käyttäessään viranomaisen tulee huomioida oikeudelliset periaatteet, mutta samalla mahdollistuu taloudellisten seikkojen painottaminen. Myöskään ostopalvelujen painottaminen ei poista julkisen vallan vastuuta turvata perus- ja ihmisoikeudet. Siksi taloudellisten, sosiaalisten ja sivistyksellisten oikeuksien velvoittavuus

³⁷⁷ Lämsineva & Rautiainen 2013 s. 137.

³⁷⁸ Tuori & Kotkas 2016 s. 299.

³⁷⁹ Tuori & Kotkas 2016 s. 300-301.

³⁸⁰ Lausunto eduskunnan perustuslakivaliokunnalle sote- ja maakuntauudistuksesta ilman valinnanvapausosaa 2017 s. 5.

olisi erityisen tärkeää huomioida siirrettäessä sosiaalipalvelujen tuottamisvastuuta yksityisten toimijoiden toteutettavaksi.³⁸¹

Hallinnon, talouden ja oikeuden voidaan nähdä muodostavan kolmion, jossa kolmion kulmat saattavat asettua ristiriitaan keskenään. Kun hallinto käsittää valtion ja kunnat, pitää talous sisällään muun muassa markkinavetoisuuden, ulkoistamisen ja kilpailun.³⁸² Hallinto-oikeuden yleiset periaatteet sitovat kuntaa niin yksilöllisistä etuuksista päätettäessä kuin toimintapolitiikan tasolla. Käytännössä kuitenkin esimerkiksi kunnanvaltuuston harkintavallan väärinkäyttöä talousarviokäsittelyssä sosiaalihuoltoon varattavista määrärahoista voi olla hankala osoittaa. Hankalaksi väärinkäytöksen osoittamisen tekee se, etteivät kaikki elementit välttämättä ole selkeästi nähtävillä. Voidaan esimerkiksi miettiä, mihin asti kunnallistalouden säästötoimenpiteet ovat hyväksyttävä peruste pienentää sosiaalihuollon lakisääteisiin tehtäviin käytettäviä määrärahoja.³⁸³ Samanaikaisesti, kun hallinto-oikeuden periaatteet sitovat kuntaa, on sääntely usein epätasomallista, harkintavallalle tilaa jättävää ja joskus jopa perusoikeuksien yli taloudellisia kriteerejä painottavaa. Tässä palataan jälleen edellisessä luvussa esiin nostettuun asiaan siitä, ettei oikeus kykene tarkasti osoittamaan, paljonko palveluihin pitää varata voimavaroja.

Kunnalla on järjestämisvelvollisuuteensa liittyen myös oman tuotannon velvoite niin, että mikäli ulkoistettu palveluntuottaja ei enää kykene tuottamaan palveluja, on kunta velvollinen tuottamaan palvelut itse. Perustuslakivaliokunta katsoi lausunnossaan, että sääntelyä on täsmennettävä niin, että säädösperustaisesti määritellään perustuslakivaliokunnan käytännössä edellytetty maakunnan liikelaitoksen velvollisuus ylläpitää sellaista palvelutuotannon tasoa ja valmiutta, että se kykenee esitetyin keinoin kaikissa tilanteissa asianmukaisesti turvaamaan sosiaali- ja terveydenhuollon palvelujen riittävän saatavuuden ja tarvittaessa myös puuttumaan välittömästi korvaavan palvelutuotannon keinoin mahdollisiin palveluiden saatavuutta vaarantaviin tilanteisiin³⁸⁴. Tällainen velvoite johtaa jälleen tilanteeseen, jossa kunnan tulee hallita riskejä.

Kunnat ja tarvittaessa aluehallintovirastot valvovat yksityisiä sosiaalialan palveluntuottajia. Mikäli jokin palvelua kunnalle tuottava yksityinen yritys todetaan taloudellisesti toimintakyvyttömäksi tai asiakas- ja potilasturvallisuus vaarantuvat, voidaan määrätä yksikön haltuunotto. Näin kävi muun

³⁸¹ Ulkoasiainministeriö 2014 s. 78.

³⁸² Mäenpää 2007 s. 19-21.

³⁸³ Tuori & Kotkas 2016 s. 186-187.

³⁸⁴ PeVL 65/2018 vp s. 17. Ks. PeVL 15/2018 vp, s. 18-19.

muassa vuonna 2019 Esperi Caren hoivakodille Kristiinankaupungissa, kun sosiaali- ja terveysalan lupa- ja valvontavirasto määräsi yksikön haltuunoton ja hoivakodin toiminta siirrettiin kunnan haltuun. Perusteena toiminnan keskeytykselle oli asiakasturvallisuuden vakava vaarantuminen. Epäkohtina todettiin muun muassa puutteet omaavalvonnassa ja liian vähäinen hoitohenkilökunnan määrä. Koska yksikössä oli asiakkaita, täytyi kunnan tarjota palvelut, eikä toimintaa voitu lopettaa. Tällaisissa tilanteissa kunnilta vaaditaan kykyä alkaa tuottamaan aiemmin yksityisen toimijan tuottamia palveluja. Julkinen toimija eli kunta on se taho, joka kantaa taloudellisen riskin.

Sopimuksellisessa maailmassa tilaajan ja tuottajan eriytyessä ja kuntalaisen roolin muuttuessa yhä enemmän asiakkaan ja kuluttajan rooliin, voidaan nähdä kunnan roolin palvelujen tuottajana korostuvan. Kunnalla tulisi olla kykyä sopimuksen tekemisessä sekä riskien hallinnassa. Kunnan tulisi aina myös muistaa kuntalaisten yhdenvertaisuus ja erityisesti heikommassa asemassa olevat kuntalaiset. Sosiaalipalvelujen ulkoistamisessa tulisi myös pohtia tarkoituksenmukaisuutta. Hyvä hallinto ei pelkästään tarkoita lainalaisuusperiaatteen noudattamista, vaan myös laadukasta toimeenpanovaltaa. Hyvä hallinto voidaan nähdä kansalaisnäkökulman huomioon ottamisena.³⁸⁵

³⁸⁵ Koivisto 2014 s. 97.

5 YHTEENVETO JA JOHTOPÄÄTELMÄT

5.1 Yhteenveto ja johtopäätelmät

Kunnan rooli palvelujen tuottajasta palvelujen järjestäjäksi on pitkälti eriytynyt 2000-luvun alusta alkaen. Samalla kun yksityisten palveluntuottajien määrä sosiaalipalvelujen tuottajana on lisääntynyt ja korostunut, on myös kuntalaisen rooli muuttunut perinteisestä kuntalaisesta asiakkaaksi ja kuluttajaksi. Ulkoistamisen myötä on lisääntynyt myös kuntien ja muiden toimijoiden välinen yhteistyö sekä sopimuksellisuus. Jotta ulkoistaminen olisi tosiasiaassa tehokasta ja tarkoituksenmukaista, tulee kunnan viranomaisilta löytyä kykyä tehdä hyviä sopimuksia sekä hallita niistä aiheutuvat riskit. Lisäksi tulee huomioida ulkoistamisen tarkoituksenmukaisuus ja ennen kaikkea muistaa huomioida kuntalaisen asema.

Voimassa olevan lainsäädännön tarkastelun kautta tutkielmassa on tuotu esiin kuinka lainsäädäntö velvoittaa kuntaa turvaamaan perustuslain 19 §:n 3 momentin tarkoittamat riittävät sosiaalipalvelut. Perustuslain 19.3 §:n ensimmäinen virke pitää sisällään toimeksiannon, joka on kohdistettu sekä julkiseen valtaan että lainsäätäjään. Toimeksianto ei kuitenkaan luo lainsäätäjälle velvollisuutta turvata näitä palveluja subjektiivisina oikeuksina.³⁸⁶ Tavallisen lainsäädännön ja perustuslain takaamien sosiaalisten oikeuksien lisäksi sosiaalioikeudet saavat laillistuksensa taloudellisia, sosiaalisia ja sivistyksellisiä oikeuksia koskevasta kansainvälisestä yleissopimuksesta eli TSS-sopimuksesta sekä Euroopan sosiaalisesta peruskirjasta.

Perustuslain 22 §:n tarkoittama turvaamisvelvollisuus voidaan ymmärtää perustuslaillisena toimeksiantona, joka velvoittaa valtiota säätämään perusoikeuksien käyttöä turvaavaa lainsäädäntöä, mutta myös kunnat kohdentamaan taloudellisia voimavaroja perusoikeuksien toteuttamiseen³⁸⁷. Kuntien on talousarviopäätöksissään huolehdittava, että perustuslain 19.3 §:n tarkoittamat riittävät palvelut turvataan jokaiselle. Kunnat eivät myöskään saa laskea jo saavutettua palvelujen tasoa riittävyysminimin alle.³⁸⁸ Yhtä aikaa kun perustuslain 22 §:n turvaamisvelvoite velvoittaa kuntia ja julkista valtaa, voidaan toisaalta hahmottaa taloudellis-poliittinen näkökanta. Kunnat tavoittelevat säästöjä ja tehokkuutta, mistä johtuen myös ulkoistaminen on lisääntynyt. Lainsäädännön systematisoinnin ja tulkinnan kautta tutkielmassa on tarkasteltu erityisesti taloudellisesta

³⁸⁶ Tuori & Kotkas 2016 s. 286-287.

³⁸⁷ Lavapuro et al. 2016 s. 28.

³⁸⁸ Tuori 2011 s. 725.

näkökulmasta sosiaalipalvelujen turvaamiseen liittyviä ongelmia niin kunnan itse tuottaessa näitä palveluja kuin erityisesti kunnan ulkoistaessa palveluja yksityiselle palveluntuottajalle.

Suuri osa kunnan sosiaalipalvelujen piiriin kuuluvista palveluista on määrärahasidonnaisia. Julkisen vallan käyttäjinä sekä valtio että kunnat ovat vastuussa perusoikeuksien toteuttamisesta, mutta käytännössä vastuu palvelujen järjestämisestä on kunnilla. Säädettyä lailla kuntien tehtävistä, on huolehdittava myös, että kunnilla on tosiasialliset mahdollisuudet suoriutua niistä³⁸⁹. Vaikka kunnat saavat valtionosuuksia rahoitusperiaatteen mukaisesti, ei rahoitusperiaate itsessään vielä takaa tehtävien rahoittamista.

Myös lainsäädännöllinen ohjaus kunnan talousarvion päätösvallasta on väljä, sillä laissa ei veloiteta kuntia varaamaan talousarvioonsa tarvittavia määrärahoja tehtävien hoitamista varten³⁹⁰. Tutkielman yhtenä tarkoituksena onkin ollut osoittaa, mitä lainsäädäntö edellyttää ja mitä siinä toisaalta jää määrittelemättä. Sosiaalipalvelut toteutuvat käytännössä talousarvion kautta. Siksi se, että perusoikeuksia toteuttavan lainsäädännön ja talousarviopäätöksenteon perustuslainmukaisuuden arviointiin on perustuslakivaliokunnassa suhtauduttu ennemminkin poliittisina kuin oikeudellisina kysymyksinä, voidaan nähdä hyvin ongelmallisena. Palvelujen riittävyyden aineellisen sisällön määrittely voidaankin nähdä oikeastaan poliittisena kysymyksenä, jota oikeus ei kykene tavoittamaan.³⁹¹ Sosiaalihuollon lainsäädäntö on usein muotoilultaan myös varsin epätasallista. Lainsäädökset sisältävät usein tulkinnanvaraisia käsitteitä. Harkintavaltaa sisältyykin sosiaaliturvan päätöksenteon kaikille tasoille. Oikeudelliset periaatteet sitovat viranomaisia, mutta toisaalta harkintavalta mahdollistaa tilannesidonnaisen arvioinnin ja myös taloudellisten näkökulmien huomioon ottamisen.

Kuntalain 110 §:n 5 momentin mukaan kunnan toiminnassa ja taloudenhoidossa on noudatettava talousarviota. Kuntien siirtyminen budjettirahoitteisesta toiminnasta kohderahoitteiseen toimintaan on muuttanut kunnan talousarviota joustavammaksi. Samalla budjetin informatiivinen luonne on muuttunut. Sopimukset, joita kunta tekee yksityisten palveluntuottajien kanssa, eivät varsinaisesti näy talousarviossa³⁹². Markkinaperusteinen toiminta toteutuu kysynnän mukaan tehtyinä resurssien

³⁸⁹ PeVM 25/1994 s. 3.

³⁹⁰ Rautiainen 2013 s. 277.

³⁹¹ Rautiainen 2013 s. 279.

³⁹² Rajala & Tammi 2014 s. 30.

kohdentamispäätöksinä. Sopimukset sisältävät kuitenkin paljon riskitekijöitä, joita kunnan tulisi hallita. Riskien aktualisoituessa ne konkretisoituvat yllättävinä kuluerinä.

Kunta voi melko vapaasti päättää, kuinka se järjestää sosiaalipalvelut. Perustuslain 124 § asettaa reunaehdot julkisen hallintotehtävän antamisesta muulle kuin viranomaiselle sekä merkittävän julkisen vallan käytöstä. Säännöksen tulkinta ei kuitenkaan aina ole selkeää ja siksi ulkoistamistilanteissa voi esiintyä tulkinnanvaraisuutta. Ulkoistamisen voimakasta lisääntymistä voidaan kuitenkin kyseenalaistaa paitsi sopimuksen riskialttiuden ja talousarvion joustavuuden lisääntymisen vuoksi, myös siksi, että keskiössä on lopulta nimenomaan kuntalainen, jonka tulisi kyetä tekemään hyviä valintoja itsensä kannalta valinnanvapauden lisääntyessä. Myös yksilön oikeusturva saattaa vaarantua. Julkisoikeuden ja yksityisoikeuden välinen rajanveto onkin hämärtynyt. Julkisten palvelujen ulkoistaminen voi johtaa yksityisoikeuden merkityksen korostumiseen myös julkisessa hallinnossa. Ulkoistaminen ei saisi heikentää perusoikeuksien toteutumista. Rajojen hämärtyminen voi näkyä myös riita-asioissa, joissa sopimuksen johdosta on usein epäselvää, onko kyseessä hallintoriita vai siviiliriita. Tästä nousee kysymys siitä, kuinka mielekkäänä jaottelua hallintolainkäyttöön ja yleiseen lainkäyttöön voidaan enää pitää.³⁹³

Tutkielmassa esiin tuotujen erilaisten nykypäivänä sopimuksellisuuden myötä yleisten tilanteiden kautta voidaan hahmottaa, että alibudjetointi on vaikeasti havaittavissa erilaisten rakenteiden sisällä. Tilanteiden kautta on voitu hahmottaa, että esimerkiksi palvelusetelin ja puitesopimuksen käyttö voi johtaa tilanteeseen, jossa voi ilmetä sellaisia elementtejä, joita kunta ei pysty kontrolloimaan. Tällöin budjetin tarkkuus heikkenee. Valinnanvapauden kautta voidaan nähdä siirtyvän vastuuta palvelun riittävydestä kuntalaiselle itselleen. Toisaalta on voitu myös havaita kriisikuntiin liittyen, että aina taloudellisenkaan tuki ei välttämättä riitä, jos kyseessä on kunnan rakenteelliset ongelmat esimerkiksi työttömyyteen tai muuttotappioon liittyen³⁹⁴.

Alibudjetoinnin havaittavuuteen vaikuttaa myös se, ettei oikeus täysin tavoita talousarviota. Alibudjetointi ei ole käsitteenä oikeudellinen ja siksi on tärkeää hahmottaa sen yhteiskunnallinen ympäristö. Sopimuksellisuuden joustavoittaessa kunnan talousarviota, mahdollistuu talousarvion rakenteiden sisällä alibudjetoinnin olemassaolo. Käytännössä kunnanvaltuuston harkintavallan väärinkäyttöä voi siis olla hankala osoittaa tai havaita. Vaikuttaa siltä, ettei perus- ja ihmisoikeuksien

³⁹³ Länsineva & Rautiainen 2013 s. 136-137.

³⁹⁴ Lavapuro et al. 2016 s. 176-177.

oikeudellista sitovuutta ole joko kyetty tai haluttu ulottaa julkisen talouden päätöksentekoon³⁹⁵. Toisaalta perusoikeuden tietyn tason yksiselitteinen osoittaminen ei välttämättä ole kaikkein olennaisinta, vaan ennemminkin se, kykeneekö perusoikeusjärjestelmä osoittamaan ne institutionaaliset puitteet, joissa neuvottelu tasosta käydään. Tällöin tärkeäksi nousee kysymys siitä, pystyykö hyvinvointivaltiollinen perusoikeusmalli estämään perusoikeuksien tosiasiallisen toteutumisen tason määrittymistä ainoastaan markkinamekanismien perusteella.³⁹⁶

Voidaan sanoa, että vaikka voimassa oleva oikeus antaa raamit julkisen vallan toiminnalle, ei oikeus aina tavoita kohdettaan eikä se pysty osoittamaan, paljonko palveluihin pitää osoittaa voimavaroja. Vallitsevaa oikeustilaa voidaankin luonnehtia epävakaaksi. Sopimuksellisuuden myötä kunta kohtaa yhä enemmän riskejä ja elementtejä, joita se ei kykene kontrolloimaan. Kunnan roolin muuttuminen palvelujen tuottajasta palvelujen järjestäjäksi nostaa siis esiin oikeudellisia ongelmia. Alibudjetointia ei kuitenkaan aina havaita tai sitä ei tunnisteta ollenkaan. Kunnan talousarvion monipuolisten ulottuvuuksien esiin tuominen on oleellista, sillä talousarvion kautta toteutetaan kuntalaisten oikeuksia.

5.2 De lege ferenda

Koska julkisen vallan on turvattava jokaiselle riittävät sosiaalipalvelut ja edistettävä väestön terveyttä, ja koska lainsäätäjän on säädettävä tarkemmin turvaamisvelvollisuuden toteuttamisesta³⁹⁷, voidaan pohtia kunnan taloudellisen päätösvallan ja talousarvion tarkempaa sitomista lainsäädäntöön. Koska valtion ja kuntien talousarviopäätöksentekoa ei ole kiinnitetty perusoikeuskontrollimekanismeihin, saattaa perusoikeuksien toteutumiseen liittyviä kysymyksiä jäädä sovellettavan oikeuden ulkopuolelle³⁹⁸, kuten tutkielmassakin on osoitettu. Juuri siksi, että oikeus ei tavoita talousarviota, tulisi talousarviopäätöksenteko ja lainsäädäntö kytkeä paremmin yhteen. Kuten tutkielmassa on todettu, on Länsineva sanonut, että perus- ja ihmisoikeuksien oikeudellinen sitovuus ei kosketa julkista päätöksentekoa. Tämän havaitsemisen jälkeen tulisi myös miettiä valvontamekanismia, joka tavoittaisi tämän prosessin paremmin, sillä valtion ja kuntien

³⁹⁵ Länsineva 2013 s. 530

³⁹⁶ Rautiainen 2013 s. 280.

³⁹⁷ Tuori & Kotkas 2016 s. 286.

³⁹⁸ Rautiainen 2013 s. 278.

talousarviomenettelyihin ei ole myöskään kytketty systemaattista valvontamekanismia, jotta edes välttämättömpien perus- ja ihmisoikeuksien toteutumisen edellyttämät resurssit turvattaisiin.³⁹⁹

Sosiaali- ja terveysalan lupa- ja valvontaviraston sosiaalihuollon erityisasiantuntija, entinen sosiaaliasiamies, Lilli Autti on kritisoinut tahallista alibudjetoitua. Autti on luonut perusturvarikos - käsitteen. Autti ja sosiaaliasiamies-yhdistys ovat vaatineet perusturvan takaavaa rikoslakia. Jos poliittiset päättäjät tai virkamiehet varaavat tietoisesti liian vähän varoja palvelujen järjestämistä varten, syyllistyvät he perustuslain vastaiseen menettelyyn.⁴⁰⁰ Käytännössä tällaisten vastuukriteerien ja vastuun todentavan järjestelmän luominen olisi varmasti monimutkaista, mutta vastuun konkretisoiminen olisi erittäin tärkeää.

Oikeuspoliittisesti tärkeää olisi myös kuntalaisen oikeusturva-aseman kehittäminen. Perustuslain 124 § on säännöksenä tulkinnanvarainen⁴⁰¹. Vaikka perustuslaillisille käsitteille on ominaista tietoisesti jätetty tulkinnanvaraisuus, saattaa tapauskohtainen harkinta johtaa arvostuksenvaraisiin ratkaisuihin. Julkisten hallintotehtävien ulkoistamista koskevat ratkaisut ovat kuitenkin merkityksellisiä koko yhteiskunnan kannalta ja siksi olisi suotavaa, että perustuslain 124 §:n tulkinnassa voitaisiin saavuttaa mahdollisimman johdonmukainen linja.⁴⁰² Oikeusturvan takaamisen kautta kyse on yksilön asemasta asiakkaana ja kuluttajana ja lopulta hänen perusoikeuksiensa toteutumisesta.

³⁹⁹ Länsineva 2013 s. 530.

⁴⁰⁰ Ks. Yle uutiset 2006: Moni köyhä jää ilman sosiaaliapua.

⁴⁰¹ Keravuori-Rusanen 2008 s. 418.

⁴⁰² Keravuori-Rusanen 2008 s. 491.