

TAMPEREEN YLIOPISTO
Johtamiskorkeakoulu

Tero Pitkänen

Yksityiset lastensuojelulaitokset ja rajoitustoimenpiteiden käyttö

Pro gradu -tutkielma
Julkisoikeus
Tampere 2016

Tiivistelmä

Tampereen yliopisto

Johtamiskorkeakoulu

PITKÄNEN, TERO: Yksityiset lastensuojelulaitokset ja rajoitustoimenpiteiden käyttö

Pro gradu -tutkielma, XI + 93 sivua

Julkisoikeus

Tammikuu 2016

Tässä pro gradu -tutkielmassa tutkitaan yksityisten lastensuojelulaitosten oikeutta käyttää lastensuojelulain (417/2007 vp.) 11 luvun mukaisia rajoitustoimenpiteitä. Lastensuojelulain nojalla rajoitustoimenpiteiden käyttämisestä päätetään ja niitä toteutetaan myös yksityisissä lastensuojelulaitoksissa.

Rajoitustoimenpiteiden käytöstä päättäminen ja niiden toteuttaminen on aina julkisen vallan käyttöä. Julkisen vallan käytön on perinteisesti katsottu kuuluvan vain virkasuhteessa toimiville viranomaisille. Tutkielmassa selvitetään, miksi rajoitustoimenpiteitä voidaan kuitenkin käyttää myös yksityisissä lastensuojelulaitoksissa, joissa toimitaan työsuhteissa.

Yksityisten lastensuojelulaitosten oikeutta rajoitustoimenpiteiden käyttöön tarkastellaan suhteessa Suomen perustuslain (731/1999 vp.) 124 §:ään. Tutkielmassa keskitytään etenkin pykälässä mainittuihin tarpeeseen ja tarkoituksenmukaisuuteen. Tutkielmassa analysoidaan, onko yhteiskunnallinen tarve saada asianmukaisia lastensuojelun laitospalveluita vaikuttanut myös merkittävästä julkisen vallan käytöstä annettuun arvioon.

Yksityisten lastensuojelulaitosten mahdollisuuksia hyödyntää perusoikeusnäkökulmasta verrattain voimakkaita rajoitustoimenpiteitä arvioidaan historiallisesti kehittyneen palvelutuotantomallin kautta. Yksityisten lastensuojelulaitosten merkitys palvelutuotannolle on kasvanut niin kriittiseksi, että perustuslain 124 § on joutunut vähintään joustamaan nykyisistä rajoitustoimenpiteistä säädettäessä.

Sisällysluettelo

Lähteet	IV
Lyhenteet	XI
1 Johdanto	1
1.1 Johdatus tutkielman aiheeseen	1
1.1.1 Lastensuojelun taustaa	1
1.1.2 Yhteiskunnallisen muutoksen taustaa.....	5
1.2 Tutkimuskysymys ja aiheen rajausta	6
1.3 Tutkimusmetodi	8
1.4 Tutkimuksen rakenne ja keskeinen lähdeaineisto	10
2 Lastensuojelupalveluiden tuottamisen muutokset Suomessa	12
2.1 Sosiaalipalvelut politiikan kohteena.....	12
2.1.1 Sosiaalipolitiikka osana yhteiskunnallista päätöksentekoa	12
2.1.2 Sosiaalioikeus sosiaalipolitiikan välineenä	13
2.2 Varhainen palvelutuotanto	14
2.2.1 Lastensuojelupalveluiden historiallinen tausta.....	14
2.2.2 Lastensuojelusäätely ennen lastensuojelulakia	16
2.3 Yksityisen ja julkisen tuotannon rajanvetoa	18
2.3.1 Ensimmäisen lastensuojelulain merkitys	18
2.3.2 Hyvinvointivaltion rakentamisen vaikutus.....	21
2.4 Lastensuojelulain uudistaminen	23
2.4.1 Oikeusajattelun muutokset uuden lastensuojelulain taustalla	23
2.4.2 Rajoitustoimenpiteiden tarkentaminen.....	25
2.5 Uudistuva hyvinvointivaltio	27
2.5.1 Uusien ajattelutapojen vaikutukset palvelutuotantoon	27
2.5.2 Yksityisten lastensuojelulaitosten merkityksen kasvu.....	29
3 Rajoitustoimenpiteiden käytön lähtökohdat	32
3.1 Lastensuojelulaitosten toiminnan perusteita	32
3.1.1 Järjestämis- ja tuottamisvastuun erottelu	32
3.1.2 Lapsen etu lastensuojelua ohjaavana periaatteena.....	35
3.1.3 Laitoshuoltona järjestettävä sijaishuolto	37
3.2 Lastensuojelulain 11 luvun rajoitustoimenpiteet.....	39
3.2.1 Rajoitustoimenpiteiden esittely	39
3.2.2 Perusoikeudet ja rajoitustoimenpiteet.....	49
4 Hallintotehtävän antaminen yksityiselle lastensuojelulaitokselle	53
4.1 Hallintotehtävän luovuttamisen lähtökohdat.....	53
4.1.1 Perustuslaillinen säätely	53
4.1.2 Oikeusvaltioperiaatteen merkitys.....	56
4.2 Hallintotehtävän suorittaminen	58
4.2.1 Julkisen vallan käyttö	58
4.2.2 Laitosmuotoinen lastensuojelu julkisena hallintotehtävänä	60
4.3 ”Tarpeen tehtävän tarkoituksenmukaiseksi hoitamiseksi”	62
4.3.1 Tarkoituksenmukaisuusvaatimus	62
4.3.2 Palvelutuotantorakenteen merkitys annettaessa hallintotehtävä muulle kuin viranomaiselle	66
5 Merkittävä julkisen vallan käyttö ja yksityiset lastensuojelulaitokset	69
5.1 Merkittävä julkisen vallan käyttö.....	69
5.1.1 Merkittävää julkisen vallan käyttöä sisältävät tehtävät	69
5.1.2 Rajoitustoimenpiteitä säädettäessä tunnistettu merkittävä julkisen vallan käyttö.....	71

5.2 Lastensuojeluun liittyvien erityispiirteiden merkitys	74
5.2.1 Yksityiset lastensuojelulaitokset perusoikeuksien rajoittajina.....	74
5.2.2 Kasvatus lastensuojeluun liittyvänä erityispiirteenä.....	78
5.3 Merkittävän käytön rajaa etsimässä	82
5.3.1 Oikeudellisia havaintoja rajoitustoimenpiteistä merkittävänä julkisen vallan käyttönä	82
5.3.2 Käytetäänkö useammassa rajoitustoimenpiteessä merkittävää julkista valtaa?.....	86
6 Johtopäätökset.....	90

Lähteet

Kirjallisuus

Aaltio, Elina: Hyvinvoinnin uusi järjestys. Helsinki 2013. Hakapaino.

Aer, Janne: Lastensuojeluoikeus. Helsinki 2012. Sanoma Pro Oy.

Anttonen, Anneli & Sipilä, Jorma: Suomalaista sosiaalipolitiikkaa. Tampere 2012. Vastapaino.

Arajärvi, Pentti: Johdatus sosiaali oikeuteen. Helsinki 2011. Talentum.

Ervasti, Kaijus: Oikeuspoliittinen tutkimus ja oikeuspolitiikka. Oikeus 2007 (36); 4, s. 382–388.

Ervasti, Kaijus: Oikeussosiologia ja oikeuspoliittinen tutkimus osana oikeustiedettä, s. 61–133. Oikeustiede - Jurisprudentia XLIV. Sastamala 2011. Vammalan kirjapaino Oy.

Eräsaari, Leena: New Public Management on julkisen sektorin vääryyksien isä, s. 87–101. Teoksessa Vääryyskirja. Toim. Helne, Tuula & Laatu Markku. Vammala 2006. Vammalan kirjapaino Oy.

Hallberg, Pekka; Karapuu, Heikki; Ojanen, Tuomas; Scheinin, Martin; Tuori, Kaarlo; Viljanen, Veli-Pekka: Perusoikeudet. Helsinki 2011. Sanoma Pro Oy.

Helne, Tuula: Sosiaalipolitiikan perusteet, s. 41-68. Teoksessa Sosiaalinen politiikka. Helne, Tuula; Julkunen, Raija; Kajanoja, Jouko; Laitinen-Kuikka, Sini; Silvasti, Tiina; Simpura, Jussi. Juva 2003. WS Bookwell Oy.

Heuru, Kauko; Mennola, Erkki; Ryyänen, Aimo: Kunta: kunnallisen itsehallinnon perusteet., 2. uudistettu painos. Tampere 2011. Tampere University Press.

Heywood, Andrew: Politics. 4th edition. 2013. Palgrave Macmillan.

Huhtanen, Raija: Sosiaali- ja terveydenhuollon ostopalvelut ja perustuslain 124 §, s. 125–144. Teoksessa Juhlakirja Teuvo Pohjolainen 1945 – 14/10 – 2005. Toim. Myrsky, Matti; Vartiainen, Perttu; Miettinen, Tarmo. Helsinki 2005. Edita Prima Oy.

Huhtanen, Raija: Kunnan sosiaali- ja terveystalveluiden yksityistäminen: oikeudellinen näkökulma, s. 81–110. Teoksessa Julkisen ja yksityisen rajalla: julkisen palvelun muutos. Anttonen, Anneli; Haveri, Arto; Lehto, Juhani; Palukka, Hannele. Tampere 2012. Tampere University Press.

Husa, Jaakko & Pohjolainen, Teuvo: Julkisen vallan oikeudelliset perusteet - johdatus julkisoikeuteen. Hämeenlinna 2009. Kariston Kirjapaino Oy.

Hämäläinen, Juha: Lastensuojelun kehityslinjoja. Tutkimus Suomen lastensuojelun aatepohjasta ja oppihistoriasta. Vaajakoski 2007. Gummerus Kirjapaino Oy.

Juhila, Kirsi: Sosiaalityöntekijöinä ja asiakkaina – Sosiaalityön yhteiskunnalliset tehtävät ja paikat. Tampere 2006. Vastapaino.

Julkunen Raija: Palveluvaltio ja sosiaaliset oikeudet, s. 163–196. Teoksessa Hyvinvointioikeus. Toim. Veli Pelkonen. Jyväskylä 1993. Gummerus Kirjapaino Oy.

Keravuori-Rusanen, Marietta: Yksityinen julkisen vallan käyttäjänä – Valtiosääntöoikeudellinen tutkimus julkisen hallintotehtävän antamisesta muulle kuin viranomaiselle. Helsinki 2008. Edita Prima Oy.

Koivunen, Matti: Sosiaaliministerin sana, 7-8. Teoksessa sosiaaliministeriö 1917-1967. Helsinki 1967. Valtion painatuskeskus.

Koskinen Seppo & Kulla, Heikki: Virkamiesoikeuden perusteet. Helsinki 2009. Talentum.

Kuusi, Pekka: 60-luvun sosiaalipolitiikka. Porvoo 1961. WSOY.

Länsineva, Pekka: Konstitutionalismi, perusoikeudet ja yksityinen valta. Lakimies 7-8/2006, s. 1177-1190.

Muukkonen, Matti: Ulkoistaminen ja perustuslainsäätäjän tahto. Edilex 2012/14.

Mäenpää, Olli: Hallinto-Oikeus. Helsinki 2013. Talentum Media Oy. (Internetjulkaisu: [http://fokus.talentum.fi/helios.uta.fi/teos/DACBFXGTFF#kohta:HALLINTO-OIKEUS\(\(20\)\)](http://fokus.talentum.fi/helios.uta.fi/teos/DACBFXGTFF#kohta:HALLINTO-OIKEUS((20)))). Viitattu 11.1.2016)

Narikka, Jouko: Sosiaali- ja terveystalouden järjestäminen ja hankinta. Tallinna 2008. AS Pakett.

Nieminen, Liisa: Koulu lasten perus- ja ihmisoikeuksien turvaajana - vai rajoittajana? Oikeus 2004 (33), s. 277–297. (Nieminen 2004/a)

Nieminen, Liisa: Lasten perus- ja ihmisoikeussuojan ajankohtaisia ongelmia. Lakimies 4/2004, s. 591–621. (Nieminen 2004/b)

Nieminen, Liisa: Laitoshoidossa oleviin vanhuksiin kohdistuvat perusoikeuksien rajoitukset. Lakimies 6/2008, s. 871–893.

Nieminen, Liisa: Laitosvaltaopin hylkääminen: alku perusoikeuksien uudelle aikakaudelle, s. 11–35. Teoksessa Juhlajulkaisu Mikael 1939 – 7/12 – 2009. Jyväskylä 2009. Gummerus Kirjapaino Oy.

Niemivuo, Matti; Keravuori-Rusanen, Marietta; Kuusikko, Kirsi: Hallintolaki. 2. uudistettu painos. Juva 2010. Bookwell Oy.

Pulma, Panu: Kerjuuluvasta perhekuntoutukseen. Lapsuuden yhteiskunnallistuminen ja lastensuojelun kehitys Suomessa, s. 7–268. Teoksessa Suomen lastensuojelun historia. Kouvola 1987. Kouvolan kirjapaino.

Rajavaara, Marketta: Sosiaalipalveluista hyvinvointipalveluihin – käsitehistorian tarkastelua. Janus Vol 17 4/2009. s. 346-351.

Ruuska, Kirsti: Oma tupa, oma lupa - Kotirauha ja poliisin toimivalta. Helsinki 2007. Edita Prima Oy.

Räty, Tapio: Lastensuojelulaki – Käytäntö ja soveltaminen. 3. uudistettu painos. Porvoo 2015. Bookwell Oy.

Saastamoinen, Kati: Lapsen asema sijaishuollossa – Käsikirja arjen toimintaan. Helsinki 2008. Edita Prima Oy.

Saraviita, Ilkka: Perustuslaki. Helsinki 2011. Talentum.

Sutela, Marja: Sosiaali- ja terveystalvelujen ulkoistaminen oikeudelliset reunaehdot. Helsinki 2003. Edita Prima Oy.

Toikko, Timo: Sosiaalityön ideat – Johdatus sosiaalityön historiaan. Tampere 2005. Vastapaino

Toikko, Timo & Gawel, Aleksandra: Yksityisten sosiaalipalveluiden kehitys, s. 9- 27. Teoksessa Julkiset sosiaalipalvelut muutoksessa. Markkinat, mittarit ja enna- kointi. Minna Zechner (toim.). iPrint. 2012.

Tuori, Kaarlo: Julkisesta yksityiseen: rajoituksia ja edellytyksiä, s. 295–348. Oikeustiede – Jurisprudentia XXXI. Jyväskylä 1998. Gummerus Kirjapaino Oy.

Tuori, Kaarlo: Kriittinen oikeuspositivismi. Vantaa 2000. Werner Söderström Lakitieto Oy.

Tuori, Kaarlo & Kotkas, Toomas: Sosiaalioikeus. Juva 2008. WS Bookwell Oy.

Viljanen, Veli-Pekka: Perusoikeuksien rajoitusedellytykset. Vantaa 2001. Tummavuoren kirjapaino Oy.

Yliaska, Ville: Tehokkuuden toiveuni. Uuden julkisjohtamisen historia Suomessa 1970-luvulta 1990-luvulle. Riika 2014. InPrint.

Virallislähteet

Hallituksen esitykset

HE 93/1934 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle lastensuojelulaiksi.

HE 13/1983 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle lastensuojelulaiksi.

HE 216/1991 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle sosiaali- ja terveydenhuollon suunnittelua ja valtionosuuksia koskevan lainsäädännön uudistamisesta.

HE 309/1993 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle perustuslakien perusoikeussääntösten muuttamisesta.

HE 22/1996 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi yksityisten sosiaalipalveluiden valvonnasta ja sosiaalihuoltolain muuttamisesta.

HE 1/1998 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle uudeksi Suomen hallitusmuodoksi.

HE 225/2004 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi lastensuojelulain muuttamisesta.

HE 252/2006 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle lastensuojelulaiksi ja eräiksi siihen liittyviksi laeiksi.

HE 225/2009 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi lastensuojelulain, vankeuslain 4 ja 20 luvun sekä tutkintavankeuslain 2 luvun 5 §:n muuttamisesta.

HE 199/2013 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle mielenterveyslain muuttamisesta.

HE 164/2014 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle sosiaalihuoltolaiksi ja eräiksi siihen liittyviksi laeiksi.

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

Perustuslakivaliokunnan lausunnot

PeVL 19/1985 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto hallituksen esityksestä n:o 81 laeiksi työturvallisuuslain ja eräiden siihen liittyvien lakien muuttamisesta.

PeVL 3/1987 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto hallituksen esityksestä n:o 119 radiaviestintää koskevaksi lainsäädännöksi.

PeVL 1/1994 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto hallituksen esityksestä n:o 281/1993 vp: Laiksi turvatarkastuksista lentoliikenteessä.

PeVL 40/2002 vp. - HE 141/2002 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto hallituksen esityksestä ajoneuvolaiksi ja siihen liittyviksi laeiksi.

PeVL 47/2005 vp. - HE 138/2005 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto hallituksen esityksestä laeiksi Ilmailulaitoksesta, Ilmailuhallinnosta ja lentoliikenteen valvontamaksusta sekä eräiden niihin liittyvien lakien muuttamisesta.

PeVL 5/2006 vp. - HE 225/2004 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto hallituksen esityksestä lastensuojelulain muuttamisesta.

PeVL 52/2006 vp. - HE 172/2006 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto hallituksen esityksestä laiksi vapaaehtoisesta maanpuolustuksesta ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi.

PeVL 5/2014 vp. - HE 199/2013 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto hallituksen esityksestä mielenterveyslain muuttamisesta.

PeVL 36/2014 vp. - HE 164/2014 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto hallituksen esityksestä eduskunnalle sosiaalihuoltolaiksi ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi.

Muut virallislähteet

KM 1921:15. Yhteiskunnan lasten ja nuorison suojeleu. Helsinki 1921. Valtioneuvoston kirjapaino.

KM 1971: A 25. Sosiaalihuollon periaatekomitean mietintö I. Helsinki 1971. Valtion painatuskeskus.

KM 1992:3. Perusoikeuskomitean mietintö. Helsinki 1992. Valtion painatuskeskus.

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

Pääministeri Harri Holkerin hallituksen ohjelma 30.4.1987.

Pääministeri Esko Ahon hallituksen ohjelma 26.4.1991.

SoVM 2/1983 vp. Sosiaalivaliokunnan mietintö n:o 2 hallituksen esityksen johdosta lastensuojelulaiksi.

Raportit ja selvitykset

Elinkeinoelämän Valtuuskunnan raportti 3/2015. Lain vartijat - Perustuslaki on ehdoton, mutta kenen käsissä on sen tulkinta. Helsinki 2015. Next Print Oy.

Lastensuojelun keskusliitto. Sadoissa verkoissa sukkulointia – kumppanuudet sijais- huollossa. Helsinki 2011.

Sosiaali- ja terveysministeriön työryhmämuistio 1998:22. Sijaishuollon pakkotoimiryhmän muistio. Helsinki 1998. Sosiaali- ja terveysministeriö.

Sosiaali- ja terveysministeriön selvityksiä 2006:25. Lastensuojelulain kokonaisuudistustyöryhmän muistio. Helsinki 2006. Helsingin yliopistopaino.

Terveyden- ja hyvinvoinnin laitos 8/2015. Valtakunnallinen sosiaali- ja terveydenhuollon laitospaikkaselvitys. Tampere 2015. Juvenes Print – Suomen yliopistopaino Oy.

Terveyden- ja hyvinvoinnin laitos 25/2011. Yksityiset sosiaalipalvelut 2010.

Työ- ja elinkeinoministeriön raportti 34/2013. Yksityiset sosiaali- ja terveystyöpalvelut. Raportti yksityisestä palveluntarjonnasta ja yritysten kasvusta sekä julkisista hankinnoista ja toiminnan kehittämisestä sosiaali- ja terveystyöpalveluissa. 30.9.2013.

Valtiontalouden tarkastusviraston tarkastuskertomukset 6/2012. Tuloksellisuuskerromus – Lastensuojelu. Helsinki 2012. Edita Prima Oy.

Ratkaisukäytäntö

AOA 31.12.2002 Dnrot 3170/2/01.

AOA 31.12.2010 Dnro 4138/2/09.

AOA 7.3.2013 Dnrot 1901/2/12 ja 1932–1945/2/12.

AOA 18.12.2014 Dnrot 3116/4/13, 3321/4/13, 3604/4/13 ja 3667/4/13.

AOA 9.7.2015 Dnro 3001/4/14 ja 3851/4/14.

AOK 9.9.2010 Dnro OKV/1227/1/2009.

EOA 4.3.2010 Dnro 711/2/09.

KKO 2002:21

KHO 2010:23

KHO 2012:63

Painamattomat lähteet

Huhtanen, Raija: Asiantuntijalausunto perustuslakivaliokunnalle hallituksen esityksestä HE 225/2004 vp laiksi lastensuojelulain muuttamisesta. 30.11.2004.

Nieminen, Liisa: Asiantuntijalausunto perustuslakivaliokunnalle hallituksen esityksestä HE 225/2004 vp laiksi lastensuojelulain muuttamisesta. 1.12.2004. (*Nieminen 2004/c*)

Palmgren, Sten: Asiantuntijalausunto perustuslakivaliokunnalle hallituksen esityksestä HE 225/2004 vp laiksi lastensuojelulain muuttamisesta. 8.12.2004.

Paunio, Riitta-Leena: Asiantuntijalausunto perustuslakivaliokunnalle hallituksen esityksestä HE 225/2004 vp laiksi lastensuojelulain muuttamisesta. 8.12.2004.

Pohjolainen, Teuvo: Asiantuntijalausunto perustuslakivaliokunnalle hallituksen esityksestä HE 225/2004 vp laiksi lastensuojelulain muuttamisesta. 8.12.2004.

Viljanen, Veli-Pekka: Asiantuntijalausunto perustuslakivaliokunnalle hallituksen esityksestä HE 225/2004 vp laiksi lastensuojelulain muuttamisesta. 8.12.2004.

Lyhenteet

AOA	Eduskunnan apulaisoikeusasiamies
AOK	Apulaisoikeuskansleri
EOA	Eduskunnan oikeusasiamies
EVA	Elinkeinoelämän valtuuskunta
HE	Hallituksen esitys
KHO	Korkein hallinto-oikeus
KKO	Korkein oikeus
KM	Komiteanmietintö
LSL	Lastensuojelulaki
OECD	Organisation for Economic Cooperation and Development
PeVL	Perustuslakivaliokunnan lausunto
PeVM	Perustuslakivaliokunnan mietintö
PL	Perustuslaki
SoVM	Sosiaali- ja terveystieteiden ministeriön mietintö
STM	Sosiaali- ja terveystieteiden ministeriö
THL	Terveyden ja hyvinvoinnin laitos
TEM	Työ- ja elinkeinoministeriö
Vp	Valtiopäivät
VTT	Valtiontalouden tarkastusvirasto
YK	Yhdistyneet kansakunnat

1 Johdanto

1.1 Johdatus tutkielman aiheeseen

1.1.1 Lastensuojelun taustaa

Lastensuojelulaki (417/2007) on tärkein lastensuojelua koskeva laki Suomessa. Lastensuojelulla tarkoitetaan lain 3.1 §:n mukaan lapsi- ja perhekohtaista lastensuojelua¹. Lastensuojelulain 3.3 §:n mukaan lapsi- ja perhekohtaiseen lastensuojeluun kuuluu muun muassa sijaishuolto. Lastensuojelulain 49.1 §:n mukaan sijaishuollolla tarkoitetaan lapsen hoidon ja kasvatuksen järjestämistä kodin ulkopuolella. Sijaishuolto voidaan lastensuojelulain 49.2 §:n mukaan järjestää muun muassa laitoshoitona.

Sijaishuolto on poikkeava tapa huolehtia lapsen hyvinvoinnista, koska lastensuojelulain 2.1 §:n mukaan lapsen vanhemmilla ja muilla huoltajilla on ensisijainen vastuu lapsen hyvinvoinnista. Sijaishuollossa olevan lapsen kohdalla tätä hyvinvointivastuuta on siirretty julkiselle vallalle. Jos sijaishuolto päädytään toteuttamaan laitoshoitona, niin kyseeseen tulevat ainoastaan lastensuojelulain 57 §:n tarkoittamat lastensuojelulaitokset. Näitä laitoksia ovat säännöksen mukaan lastenkodit ja koulukodit sekä muut näihin rinnastettavat lastensuojelulaitokset. Lastensuojelulaitoksien asema sijaishuollon kokonaisuudessa on tutkielman kannalta merkittävä, koska ainoastaan lastensuojelulaitoksissa voidaan toteuttaa lastensuojelulain 65–73 §:ssä määriteltyjä rajoitustoimenpiteitä.

Lastensuojelulain 11 luku käsittelee rajoituksia sijaishuollossa. Rajoitustoimenpiteiden ohella kyseisessä luvussa säädetään myös esimerkiksi rajoitustoimenpiteiden soveltamisalasta. Lastensuojelulain 61.2 §:n mukaan rajoitustoimenpiteitä sovelletaan kaikissa lastensuojelulaitoksissa riippumatta siitä, kuuluuko säännöksissä mainittu henkilö virkasuhteiseen tai muuhun henkilökuntaan, jollei erikseen lailla toisin säädetä. Säännös tarkoittaa käytännössä, että rajoitustoimivaltuuksista päättäminen ja niiden käyttäminen on muutamia poikkeuksia lukuun ottamatta mahdollista myös

¹ Perhekohtaisuus tarkoittaa, että lastensuojelulain nojalla palveluita voidaan antaa myös lapsen vanhemmille, huoltajille tai muille henkilöille, jotka pitävät huolta lapsesta. Palvelut voivat olla esimerkiksi tukitoimia. Rätty 2015, s. 4.

yksityisissä lastensuojelulaitoksissa.

Rajoitustoimenpiteistä päättämiseen ja niiden toteuttamiseen sisältyy julkisen vallan käyttöä². Julkisen vallan käyttö merkitsee yksilöön kohdistuvia yksipuolisia norminanto-, lainkäyttö- ja hallintopäätöksiä. Toisaalta kyse on myös välittömien voimakeinojen käyttämisestä ulkopuoliseen nähden.³ Tuoreen kuntalain (410/2015) 87.2 §:ssä on määritelty, että tehtävä, jossa käytetään julkista valtaa, hoidetaan virkasuhteessa. Yksityisissä lastensuojelulaitoksissa työskenteleville on kuitenkin lastensuojelulain nojalla luovutettu oikeus rajoitustoimivaltuuksien käyttämiseen, vaikka näiden laitosten johtajat ja muu henkilöstö eivät työskentele virkasuhteissa.

Kunta vastaa lapsi- ja perhekohtaisten lastensuojelupalveluiden järjestämisestä kunnan alueella lastensuojelulain 11.1 § nojalla. Koska kyse on kunnan järjestämisvastuulle kuuluvasta palvelusta, kunta voi kuntalain 9.1 §:n mukaisesti päättää hankkia palvelut myös yksityiseltä palveluntuottajalta. Kunnan yksityisiltä palveluntuottajilta hankkimia palveluita kuitenkin rajoittaa perustuslain (731/1999) 124 §⁴.

Perustuslain 124 § käsittelee julkisen hallintotehtävän antamista muulle kuin viranomaiselle. Kokonaisuudessaan perustuslain 124 §:ssä todetaan:

”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.”

Myös yksityinen lastensuojelulaitos rinnastuu tähän, *muulle kuin viranomaiselle* -joukkoon, ja tästä syystä yksityisille lastensuojelulaitoksille luovutettuja rajoitustoimivaltuuksia tulee arvioida suhteessa tähän säännökseen. Perustuslain 124 §:n sisältöä kattavasti väitöskirjassaan käsitellyt Marietta Keravuori-Rusanen on todennut, että 124 §:n nojalla julkista hallintoa voidaan harjoittaa sekä viranomaiskoneiston

² HE 224/2004 vp, s. 126.

³ HE 1/1998 vp, s. 74.

⁴ HE 268/2014 vp, s. 140.

sisä- että ulkopuolella. Keravuori-Rusanen kuitenkin korostaa, että säännöksen oikeudelliset vaatimukset eivät ole riippuvaisia organisaatioasemasta.⁵

Yksityisten lastensuojelulaitosten mahdollisuus rajoitustoimenpiteiden käyttöön perustuu pitkälti lastensuojelu-, perustus- ja kuntalakiin. Lastensuojelulaisissa säädetään yksityiskohtaisesti rajoitustoimenpiteistä. Perustuslain 124 §:ää lainsäätäjä on tulkinut tavalla, joka ei ole laajasti rajannut rajoitustoimivaltuuksia yksityisiltä lastensuojelulaitoksilta. Kuntalain nojalla lainsäätäjä on jättänyt laajan harkintamarginaalin kunnille tuotantotavan valinnassa. Nämä kaikki osa-alueet ovat osa kokonaisuutta.

Tässä tutkielmassa pyritään vastaamaan kysymykseen siitä, miksi yksityisille lastensuojelulaitoksille on näiden lakien nojalla luovutettu verrattain voimakkaita oikeuksia päättää yksilöön kohdistuvista toimenpiteistä. Kun tehdään päätöksiä, joilla vaikutetaan suoraan lapseen tai muuten hänen elämäänsä ja hyvinvointiin, joudutaan päättöksiä arvioimaan suhteessa lastensuojelulain 1 §:ssä määriteltyyn lain tarkoitukseen, jonka mukaan:

”Lain tarkoituksena on turvata lapsen oikeus turvalliseen kasvuympäristöön, tasapainoiseen ja monipuoliseen kehitykseen sekä erityiseen suojeluun.”

Säännös takaa lapselle erilaisia oikeuksia. Viranomaisella voi olla erilaisia vaihtoehtoja lapsen hoidon ja huolenpidon toteuttamiseen. Jos viranomaisella on useita ratkaisuvaihtoehtoja lapsen tilanteeseen, toimenpiteistä tulee valita se, joka edistää parhaiten näiden oikeuksien toteutumista.⁶ Mitä pidemmälle meneviä keinoja lastensuojelussa käytetään, sitä herkemmin lain asettamaa tavoitetta pitää noudattaa. Rajoitustoimenpiteet edustavat äärimmilleen vietyjä keinoja niihin liittyvien perus- ja ihmisoikeusrajoitusten takia. Rajoitustoimenpiteillä pyritään kuitenkin vaikuttamaan suotuisasti lapseen, häneen elämäänsä ja hyvinvointiin, ja tästä syystä niiden käyttöä voidaan pitää hyväksyttävänä suhteessa lastensuojelulain 1 §:n asettamaan tarkoitukseen.

⁵ Keravuori-Rusanen 2008, s. 261.

⁶ Rätty 2015, s. 1

Lastensuojelulain 1 §:n esittämää lain tarkoitusta toteutettaessa on ensisijaisesti otettava huomioon lastensuojelulain 4.1 §:ssä mainittu *lapsen etu*. Lapsen edun huomiointi on oleellista kaikessa lasta koskevassa päätöksenteossa, joka tehdään lastensuojelulain perusteella.⁷ Lapsen etu saa merkityksensä tapauskohtaisessa arvioissa, kun kaikkia lapseen liittyviä tekijöitä, kuten ikää ja vanhempien olosuhteita arvioidaan kokonaisuutena.⁸ Koska kaikessa lastensuojelutoiminnassa tavoitellaan lapsen etua, myös rajoitustoimenpiteiden käyttö tulee kyetä perustelemaan tavalla, joka kunnioittaa tätä periaatetta.

Lakisääteisten lastensuojelun laitospalveluiden ostaminen yksityisiltä palveluntuottajilta ei ole oikeudellisesti yksinkertaista. Nimenomaan rajoitustoimenpiteiden käyttö yksityisissä lastensuojelulaitoksissa asettaa omat oikeudelliset haasteensa. Suurimpana haasteena on arvioida erityisesti sitä, onko lainsäätäjä luovuttanut rajoitustoimenpiteiden tapauksessa yksityisille toimijoille liian voimakkaita toimivaltuuksia suhteessa perustuslain 124 §:ään. Perustuslakivaliokunta on arvioinut rajoitusvaltuuksien antoa yksityisille lausuntokäytännössään. Käsitellessään rajoitustoimenpiteitä vuonna 2006 se muun muassa totesi rajoitusten sisältävän toimintavaltuuksia, jotka mahdollistavat ”sinänsä hyvin voimakkaan puuttumisen henkilölle kuuluviin perusoikeuksiin”⁹.

Näiden toimintavaltuuksien käyttö oli valiokunnan mukaan julkisen vallan käyttöä. Valiokunta piti kuitenkin lapsen edun kannalta perusteltuna antaa yhtä lailla yksityisille laitoksille oikeudet rajoitusten käyttöön. Tämä valinta perustui erityisesti siihen, että asiaa arvioitaessa tulee huomioida ”lastensuojeluun liittyvät erityispiirteet”.¹⁰ Perustuslakivaliokunta ei avaa mainitsemiaan *lastensuojeluun liittyviä erityispiirteitä* lausunnossaan tarkemmin.

⁷ Rätty 2015, s. 11.

⁸ Rätty 2015, s. 13.

⁹ PeVL 5/2006, vp, s. 8.

¹⁰ Ibid.

1.1.2 Yhteiskunnallisen muutoksen taustaa

Suomea on perinteisesti kutsuttu hyvinvointivaltioksi. 1950-luvulla alkaneen prosessin aikana hyvinvointivaltio on määritelty muun muassa valtioksi, jossa valtiovallan toimenpitein turvataan sosiaalista turvallisuutta ja hyvinvointia kaikille kansalaisille. 1960-luvulta alkaen on rakennettu järjestelmällisesti sosiaalipalveluita täyttämään hyvinvointivaltiolle asetettua sosiaalisen turvallisuuden ja hyvinvoinnin tehtävää.¹¹ Viimeistään 1990-luvulla lama-ajan Suomessa alettiin puhua yhä enemmän myös hyvinvointiyhteiskunnasta hyvinvointivaltion sijaan. Tähän kehitykseen liittyi myös uusliberalistinen ajattelu, jossa muun muassa markkinat, yrittäjäyys, kilpailu ja tehokkuus ovat voimakkaassa roolissa.¹²

Sosiaalipalveluiden kohdalla on hahmotettavissa kaksi eri suuntiin kulkenutta historiallista ajanjaksoa. Ne noudattavat samaa kaavaa hyvinvointivaltion ja hyvinvointiyhteiskunnan käsitteen muutoksen kanssa. Voidaan puhua sosiaalipalveluiden rakentamisen aikakaudesta 1970- ja 1980-luvuilla. Tätä ajanjaksoa kuvasi ennen kaikkea yksityisen sektorin palvelutuotannon hiipuminen. Tätä seurasi kuitenkin 1990-luvulta alkaen palvelutuotannon monimuotoistuminen, jolloin sosiaalipalveluyritysten määrä kasvoi voimakkaasti.¹³

Sosiaalipalveluiden rakentamisen aikakautta on kuvattu muun muassa ”pohjoismaisen hyvinvointivaltion täydellistymisenä”. Tämä kuvaus liittyy olennaisesti siihen, että julkisella sektorilla oli tässä vaiheessa päävastuu sosiaalipalveluiden tuottamisesta. Tämä näkyi myös suoraan siinä, että vuoteen 1991 mennessä yksityisten palveluiden suhteellinen osuus laski alle 3 prosenttiin.¹⁴ 1990-luvulla yksityisten palveluntarjoajien määrä alkoi kuitenkin kasvaa lama-ajan Suomessa. Vuoteen 2010 mennessä yksityisten sosiaalipalveluiden suhteellinen osuus tuotetuista sosiaalipalveluista oli kasvanut 14 prosenttiin.¹⁵ Erytisesti lastensuojelun laitospalveluiden kohdalla on olennaista huomata, että myös järjestöillä on ollut pitkään merkittävä rooli palvelui-

¹¹ Helne ym. 2003, s. 53.

¹² Helne ym. 2003, s. 56–57.

¹³ Toikko & Gawel 2012, s. 9–10.

¹⁴ Toikko & Gawel 2012, s. 13.

¹⁵ Toikko & Gawel 2012, s. 17.

den tuottamisessa, joskin tilanne on muuttunut niiden kohdalla selkeämmin yritysmuotoiseen suuntaan. Vuonna 2010 niiden osuus sosiaalipalveluiden palvelurakenteesta oli 16 prosenttia.¹⁶

Yksityisten lastensuojelulaitoksien tarjoamat lastensuojelun laitospalvelut eivät ole siten 2000-luvun keksintö. Yksityisen lastensuojelulaitosten nykyistä asemaa tulee arvioida osana laajempaa kehitystä, jonka seurauksena palvelutuotantorakenne on muuttunut. Lastensuojeluun on historiallisesti liittynyt ajatus, jonka mukaan yksityisellä kansalaistoiminnalla ja hyväntekeväisyydellä on ollut keskeinen rooli lastensuojelun järjestämisessä ja tuottamisessa. Vasta tältä pohjalta on kehittynyt julkisen vallan vastuu lastensuojelusta.¹⁷ 1900-luvun loppupuolella julkisen vallan vastuu alkoi kuitenkin rajoittua voimakkaammin palveluiden järjestämisen turvaamiseen. Tämä tarkoitti, että kunnat alkoivat yhä enemmän suosia ostopalveluita ja julkinen valta antoi tilaa yksityiselle toiminnalle.¹⁸

Työ- ja elinkeinoministeriön vuonna 2013 julkaiseman raportin mukaan sosiaalipalveluissa yritystoiminnan määrä on yli kolmenkertaistunut 2000-luvulla julkisen palvelutuotannon samalla vähentyessä¹⁹. Vuosina 2009–2011 sosiaalihuollossa käytettiin valtakunnallisesti eniten ostopalveluja juuri lasten ja nuorten laitoshoidossa ja perhehoidossa²⁰. Koska yksityisille lastensuojelulaitoksille on kehittynyt kriittinen asema osana palvelujärjestelmää, tutkielmassa arvioidaan tämän kehityksen merkitystä lainsäädännölle. Ennen kaikkea arvioidaan, onko tämä kehitys vaikuttanut yksityisten lastensuojelulaitosten oikeuteen soveltaa rajoitustoimenpiteitä.

1.2 Tutkimuskysymys ja aiheen rajaus

Tutkimuskysymys toimii rajauksena, jonka perusteella asian selvittäminen kohdentuu kysymyksen kannalta oleellisiin lähteisiin ja tekijöihin. Oman tutkielmani tapauksessa oikeudellinen tutkimuskysymys ei tiivisty yhteen kysymykseen, vaan tutkimuk-

¹⁶ Toikko & Gawel 2012, s. 16–17.

¹⁷ Hämäläinen 2007, s. 66–71.

¹⁸ Hämäläinen 2007, s. 395–399.

¹⁹ TEM 34/2013, s. 66.

²⁰ TEM 34/2013, s. 7–8.

seni tavoitteena on vastata seuraaviin kysymyksiin:

1. Mihin perustuu yksityisten lastensuojelulaitosten mahdollisuus käyttää lastensuojelulain 11 luvun tarkoittamia rajoitustoimenpiteitä?
2. Sisältykö lastensuojelulain tarkoittamiin rajoitustoimenpiteisiin Suomen perustuslain 124 §:n tarkoittamaa merkittävää julkisen vallan käyttöä?

Kysymyksiin vastaaminen edellyttää voimassa olevan oikeuden tarkastelua ja lainsäätäjän tekemien ratkaisujen arviointia. Perusteena rajoitustoimivallan antamiselle toimii lainsäätäjän tekemä tulkinta perustuslain 124 §:stä sekä toisaalta lainsäätäjän tekemä ratkaisu, jonka mukaan kunnat voivat ostaa palveluita myös yksityisiltä toimijoilta. Perustuslain 124 § edellyttää muun muassa, että tehtävän siirtäminen on tarpeellista ja tarkoituksenmukaista. Nämä kriteerit liittyvät aiheen palvelutuotannon muutokseen. 124 §:ssä mainittuja perusoikeuksien vaarantamisen kieltoa, lakisääteisyysvaatimusta, oikeusturvaa ja muiden hyvän hallinnon vaatimusten turvaamista ei käsitellä tässä tutkielmassa seikkaperäisesti. Perusoikeuksien rooli nousee merkittävään asemaan arvioitaessa rajoitustoimenpiteitä merkittävän julkisen vallan käytön näkökulmasta.

Rajoitustoimenpiteitä voidaan arvioida akselilla julkinen valta – merkittävä julkinen valta. Tutkielmassa ei arvioida kaikkien rajoitustoimenpiteiden asemaa tällä akselilla. Lainsäätäjä on päätenyt omassa arviossaan yhteen tulkintaan, jota arvioidaan myös kriittisesti tässä tutkielmassa. Rajanvetoa tehdään tutkielman loppupuolella kolmen rajoitustoimenpiteen osalta. Nämä rajoitustoimenpiteet ovat henkilönkatsastus, lapsen tilojen tarkastaminen ja eristäminen. Nämä rajoitustoimenpiteet toimivat esimerkkeinä siitä, miten tulkinnallinen käsite merkittävä julkisen vallan käyttö on.

Pyrin hyödyntämään myös lähteitä, joista voin havaita lastensuojelun laitospalveluiden tuotantoon vaikuttaneita yleisempiä yhteiskunnallisia muutossuuntia. Sinällään perehtyminen pelkästään yksityisen lastensuojelulaitoksen oikeuteen käyttää rajoitustoimenpiteitä muodostaisi riittävän aiheen. Tiukasti oikeudellinen tarkastelu tarkoittaisi kuitenkin yhteiskunnassa tapahtuneen kehityksen väheksymistä ja aiheen yksipuolista tarkastelua. Tästä syystä kahteen ensisijaiseen kysymykseeni vastaami-

sessä auttaa kolmas kysymykseni:

3. Vaikuttaako lastensuojelun laitospalveluiden palvelutuotannon historiallinen kehitys rajoitustoimivaltuuksien käyttämisen rajoista annetun oikeudellisen arvioinnin taustalla?

Kyse on osakysymyksestä, jonka tarkoitus on taustoittaa aihetta ja tuoda tutkielmaan syvyyttä. Suomessa historiallisesti tehdyillä palvelutuotantoa koskevilla yhteiskuntapoliittisilla ja lainsäädännöllisillä ratkaisuilla on nähdäkseni merkitystä aiheen käsittelylle. Lainsäätäjän tekemät ratkaisut ovat luoneet palvelutuotantorakenteen, jossa yksityisistä toimijoista on tullut välttämätön osa laitospalveluiden tuotantoa. Yksityisten toimijoiden osuus on jopa niin tärkeä, että voidaan arvioida, onko perustuslain 124 § joutunut joustamaan riittävien palveluiden turvaamiseksi. Tästä syystä on tärkeä tutkia myös lastensuojelun historiaa ja ulkoistamiskehitystä Suomessa osana palvelutuotannon murrosta etenkin 1990-luvulta alkaen.

Valitsemaani tapaa tutkia aihetta perustelee se, että aihetta on tutkittu viime vuosina useammassa pro gradu -tutkielmissa siten, että johtavaksi ajatukseksi on nostettu perus- ja ihmisoikeudet ja niiden rajoittamisedellytykset²¹. Lisäksi itselläni on huomattavasti suurempi tutkimusintressi tutkia kysymystä julkisen ja yksityisen välisestä vastuunjaosta ja perinteisesti viranomaisille liittyvien tehtävien luovuttamisesta yksityiselle. Aiheen kattava käsittely edellyttää luonnollisesti myös perus- ja ihmisoikeuksien rajoittamiseen liittyvien näkökohtien esilletuontia.

1.3 Tutkimusmetodi

Oikeudellista tutkimusta on vaikea tehdä hyödyntämättä oikeusdogmaattista tutkimusmetodia. Oikeusdogmatiikkaa eli lainoppia onkin kutsuttu muun muassa oikeustieteen perinteiseksi ydinalueeksi. Sen avulla tutkitaan voimassa olevaa oikeutta. Oi-

²¹ Tätä tutkimusta on tehty Lapin yliopistossa: Heickell, 2013 ”Lapsen oikeuksien rajoittamisesta sijaishuollossa” sekä Mulari, 2012 ”Rajoitustoimenpiteet lastensuojelussa”. Lisäksi Helsingin yliopistossa: Kannala, 2013 ”Laitosvallasta lapsen perusoikeuksien ja oikeusturvan toteuttamiseen lastensuojelulaitoksissa”

keusdogmatiikka sisältää kaksi puolta: tulkinnan ja systematisoinnin.²² Hyödynnän oikeusdogmaattista tutkimusmetodia tutkielmassani käsitellessäni voimassa olevaa lainsäädäntöä.

Tulkintaa ja systematisointia voidaan lähestyä normi- ja tulkintakannanottojen tarkastelulla. Normikannanotoissa ei mennä niin pitkälle kuin tulkintakannanotoissa. Voin todeta normikannanottona esimerkiksi, että: "Lastensuojelulain 11 luvun nojalla sijaishuollossa voidaan suorittaa lapseen kohdistuvia rajoitustoimenpiteitä." Tulkintakannanotto antaa normille enemmän merkityssisältöä ja edellyttää väitettä oikeusnormin sisällöstä. Selkeämpi tulkintakannanotto aiheestani voisi olla esimerkiksi: "Yksityiset lastensuojelulaitokset voivat soveltaa lastensuojelulain 11 luvun mukaisia rajoitustoimenpiteitä, mutta perustuslain 124 §:n nojalla ne eivät voi soveltaa kaikkia rajoitustoimenpiteitä, koska osa rajoitustoimenpiteistä sisältää merkittävää julkisen vallan käyttöä."²³

Kaijus Ervasti on todennut, että perinteisesti suomalaisessa oikeustutkimuksessa on hyödynnetty ainoastaan oikeusdogmatiikkaa ja jätetty yhteiskuntatieteellinen ajattelutapa yhteiskuntatieteilijöille.²⁴ Ervasti on määritellyt oikeuspoliittisen tutkimuksen tutkimukseksi, joka pyrkii vaikuttamaan oikeuspoliittiseen päätöksentekoon, lainvalmisteluun, suunnitteluun, linjausten muotoihin tai käytäntöihin. Ervastin mukaan oikeustiede ei voi typistyä ainoastaan systematisointiin ja tulkintaan, koska oikeuden avulla puututaan muun muassa ihmisten perusoikeuksiin. Ervasti puhuu kriittisen oikeuspolitiikan merkityksestä oikeuspoliittisen päätöksenteon ja vallan käytön kontrolloimiseksi, koska tällöin voidaan keskittyä perusoikeusnäkökulmaan ja oikeuksien todelliseen toteutumiseen.²⁵

Oikeuspolitiikka asettuu Ervastin mukaan osaksi oikeussosiologista tutkimusta.²⁶ Oikeussosiologia itsessään voidaan ymmärtää tapana tutkia oikeutta yhteiskunnassa tai

²² Hirvonen 2011, s. 21–22.

²³ Hirvonen 2011, s. 22. (Soveltaen esimerkkiä)

²⁴ Ervasti 2007, s. 386.

²⁵ Ervasti 2011, s. 86–87.

²⁶ Ervasti 2011, s. 86–87.

yhteiskunnallisessa kontekstissa.²⁷ Tässä tutkielmassa säädettyä oikeutta arvioidaan myös yhteiskunnan kautta. Lainsäädäntöä ei synnytetä eikä sitä sovelleta tyhjiössä. Sitä ei myöskään kehitetä irrallaan politiikasta tai taloudellisesta tilanteesta. Näistä syistä aihetta käsitellään myös oikeuspolitiikan ja oikeussosiologian näkökulmasta.

1.4 Tutkimuksen rakenne ja keskeinen lähdeaineisto

Johdannon jälkeen käsittelen toisessa pääluvussa lastensuojelussa historiallisesti tapahtuneita muutoksia. Toisessa pääluvussa tarkastelen lastensuojelulainsäädännön kehitystä ja eri aikakausina valittuja palvelutuotantoratkaisuja. Tämän pääluvun tarkoituksena on havainnollistaa miten lastensuojelulaitoksiin liittyvä sääntely on muuttunut, ja miten yksityisten toimijoiden ja julkisen vallan vastuu laitospalveluiden tuottamisessa on vaihdellut eri aikakausina.

Kolmannessa pääluvussa selvennän lastensuojelulaitosten toimintaan liittyviä lähtökohtia. Käsiteltäviä lähtökohtia ovat lainsäädännön takaama mahdollisuus hyödyntää myös yksityisten lastensuojelulaitosten tuottamia palveluita, myös rajoitustoimenpiteitä käytettäessä huomioitava lapsen edun periaate ja lastensuojelulaitoksen määrittely. Lisäksi annan lyhyet kuvaukset nykyiseen lastensuojelulakiin sisältyvistä rajoitustoimenpiteistä.

Neljännessä pääluvussa analysoin perustuslain 124 §:ää yleisesti sekä lastensuojelun laitospalveluiden kohdalla. Arvioin, onko laitosmuotoisessa lastensuojelussa kyse 124 §:n tarkoittamasta julkisesta hallintotehtävästä ja mitä julkisen vallan käyttö tarkoittaa. Erityisesti kiinnitän huomiota kuitenkin siihen, miten 124 §:n edellyttämät tarve ja tarkoituksenmukaisuus ovat keskeisiä arvioitaessa yksityisten lastensuojelulaitosten asemaa osana nykyistä palvelutuotantorakennetta.

Viidennessä pääluvussa syvennyn arvioimaan myös yksityisten lastensuojelulaitosten käyttämien rajoitustoimenpiteiden luonnetta. Analysoin liittykö lastensuojeluun sellaisia erityispiirteitä, jotka vaikuttavat laajentavasti merkittävän julkisen vallan käytöstä annettuun tulkintaan. Kolmea rajoitustoimenpidettä esimerkkeinä käyttäen ar-

²⁷ Ervasti 2011, s. 75.

vioin sisältykö rajoitustoimenpiteisiin merkittävää julkisen vallan käyttöä enemmän, kuin rajoitustoimenpiteitä säädettäessä on todettu. Ennen viimeisenä päälukuna olevia johtopäätöksiä totean, onko perustuslain 124 § huomioitu asianmukaisella tavalla tarkasteltavia rajoitustoimenpiteitä säädettäessä.

Tutkielman kannalta keskeisin lainsäädäntölähde on lastensuojelulain 11 luku sekä perustuslain 124 §. Lainvalmisteluaineistosta keskeisin lähde on hallituksen esitys eduskunnalla laiksi lastensuojelulain muuttamisesta (HE 225/2004 vp.). Kyseinen hallituksen esitys on hyvin tarkka ja seikkaperäinen lainvalmisteluasiakirja, joka on oleellinen osa tutkielmaa. Toisena keskeisenä lainvalmistelulähteenä hyödynnän perustuslakivaliokunnan lausuntoa (PeVL 5/2006 vp.), joka on annettu edellä mainitusta hallituksen esityksestä.

Kirjallisuudesta tutkielman keskeisiin teoksiin kuuluu Marietta Keravuori-Rusasén väitöskirja *Yksityinen julkisen vallan käyttäjänä - Valtiosääntöoikeudellinen tutkimus julkisen hallintotehtävän antamisesta muulle kuin viranomaiselle*, joka on laajin kokonaiskuvaus perustuslain 124 §:stä. Lastensuojelulain ymmärtämisessä ja tulkinnassa erityisessä asemassa on Tapio Rädyn teos *Lastensuojelulaki - Käytäntö ja soveltaminen*, jossa laajaa pykäläkohtaista kommentointia on syvennetty pykäliin liittyvillä oikeusistuinten ratkaisuille ja ylimpien laillisuusvalvojen kannanotoilla. Lastensuojelutoiminnan kehitystä Suomessa on kuvattu Juha Hämäläisen teoksessa *Lastensuojelun kehityslinjoja - Tutkimus Suomen lastensuojelun aatepohjasta ja oppihistoriasta*.

2 Lastensuojelupalveluiden tuottamisen muutokset Suomessa

2.1 Sosiaalipalvelut politiikan kohteena

2.1.1 Sosiaalipolitiikka osana yhteiskunnallista päätöksentekoa

Sosiaalipolitiikka on yleiskäsite sille yhteiskunnalliselle päätöksenteolle, jossa vaikutetaan sosiaalipalveluihin. Sosiaalipolitiikka voidaan nähdä yhteiskuntapolitiikan osa-alueena tai näitä kahta voidaan joskus pitää jopa synonyymeina. Jos sosiaalipolitiikka nähdään yhteiskuntapolitiikan alakäsitteenä, se asettuu muun muassa talous- ja kulttuuripolitiikan rinnalle yhtenä yhteiskuntapolitiikan toimintasektorina.²⁸

Tuula Helne on todennut, että yhteiskuntapolitiikan toimintasektoreiden väliset rajat eivät ole selkeitä. Lisäksi hän on sanonut, että yhteiskuntapolitiikassa on nähtävissä kehitystä, jossa toimintasektorit myös sulautuvat toisiinsa. Helne korostaakin, että riippuvuussuhteiden kasvaessa eri toimintasektoreiden välillä yhteiskuntapolitiikka tulisi nähdä nimenomaan kokonaisuutena. Hän kuitenkin toteaa, että tässä kokonaisuudessa suurinta roolia ovat näytelleet yksittäisen toimintasektorin eli talouspolitiikan intressit.²⁹

Koska jokaiseen yhteiskuntapolitiikan osa-alueeseen ei ole mahdollista panostaa yhtä suuria resursseja, törmätään Helnen esittämään tulkintaan, jossa talouspolitiikka pääsee nousemaan suurimpaan rooliin yhteiskuntapolitiikassa. Sosiaalipolitiikka joutuu muiden toimintasektoreiden tavoin alisteiseksi talouspolitiikalle, sillä viime kädessä sosiaalipolitiikkaa kehitetään ja tehdään määrärahoilla. Nämä rajalliset määrärahat ovat toimintasektoreiden välisen diskurssin alaisia, jolloin eri sektorit joutuvat väistämättä kohtaamaan myös pettymyksiä. Sosiaalipolitiikan tilannetta ei helpota se, että talouspolitiikan on arvioitu tarkastelevan sosiaalipalveluita huonosti tuottavana palvelualana, joka suorastaan hidastaa talouskasvua³⁰.

²⁸ Helne 2003, s. 46.

²⁹ Helne 2003, s. 46-47.

³⁰ Aaltio 2013, s. 16.

2.1.2 Sosiaalioikeus sosiaalipolitiikan välineenä

Sosiaalipolitiikan käsitteessä on keskeistä kiinnittää huomiota sanan jälkimmäiseen osaan. Poliitikka on suuressa roolissa, kun määritellään millaista sosiaalioikeudellista sääntelyä halutaan säätää. Poliitikka on aktiivista toimintaa asioiden säilyttämiseksi tai muuttamiseksi haluttuun suuntaan. Poliitikka on itsessään sosiaalista toimintaa. Sitä siis tehdään aina yhteistyössä muiden kanssa dialogina, eikä monologista sanelu-poliitikkaa voida pitää politiikkana. Ihmisten tekemänä politiikasta muodostuu eri-laisten mielipiteiden sävyttämää kilpailevien mielipiteiden keskustelua.³¹

Lainsäätämismenettelyn kokonaisvaltainen ymmärtäminen edellyttää sen käsittämistä, että oikeudellista käytäntöä ei toteuteta pelkästään oikeuden ammattilaisten ehdoilla. Oikeusnormien tuottamisessa ja uudistamisessa lainopillisen koulutuksen saaneilla asiantuntijoilla on luonnollisesti suuri merkitys. Suomi noudattaa demokraattisena yhteiskuntana kuitenkin käytäntöä, jossa parlamentaarisesti valitut kansanedustajat, usein vailla lainopillista ammattiosaamista, ovat viime kädessä vastuussa lainsäädännön hyväksymisestä tai hylkäämisestä. Keskustelut, joita käydään ennen päätöksiä virallisissa elimissä kuten hallituksessa ja eduskunnassa sekä julkisuudessa, nojaavat ensisijaisesti poliittisiin eivätkä oikeudellisiin argumentteihin.³²

Oikeudellisen sääntelyn käytölle politiikan välineenä on annettu oikeuskirjallisuudessa hyvin tavoitteellinen kuvaus. Kaarlo Tuori kutsuu oikeutta poliittisen vallan ”teknisluonteiseksi instrumentiksi”. Oikeus toimii Tuorin mukaan instrumenttina, jolla voidaan vaihtoehtoisesti joko säilyttää tai muuttaa asioita yhteiskunnassa. Säilyttämiseen ja muuttamiseen liittyy erimielisyyksiä, joiden ilmentymänä aiheesta viriävää keskustelua voidaan pitää. Lainsäädännön asema ei ole Tuorin mielestä tällä tavalla ymmärrettynä vahva, sillä oikeus alistuu pelkän keinon asemaan. Tavoitteiden saavuttaminen oikeuden avulla kumpuaa yleisesti jostain muusta yhteiskunnan tilaan vaikuttavasta osa-alueesta, kuten taloudesta.³³

³¹ Heywood 2013, s. 1–2.

³² Tuori 2000, s. 149–150.

³³ Tuori 2000, s. 151.

Sosiaalioikeuden tehtävänä on toimia poliittisessa päätöksenteossa saavutettujen tulosten yhtenä keskeisenä toimeenpanijana. Toisin sanoen oikeudellinen sääntely toteuttaa poliittisen päätöksenteon asettamia tavoitteita ja ohjelmia.³⁴ Tuorin esittämään ajatukseen oikeuden välineellisyydestä voi yhtyä. Sosiaalipolitiikan ja sosiaalioikeuden välillä vallitsee siis selkeä yhteys. Lainsäädäntö on osaltaan oman aikakautensa poliittisen ajatusmaailman ja yleisen asenneilmaston ilmentymä. Aikakauden sääntelyn avulla voidaan pyrkiä päättämään laajemmin yhteiskunnan yleisestä ajatusmaailmasta. Säädös ei ole vain säädös vaan myös yhteiskunnan kehityksen ja tilan peili. Lainsäätäjän valinta mahdollistaa myös yksityisten lastensuojelulaitosten toiminta käy esimerkkinä tästä ajatuksesta.

Sosiaalioikeudella ja sosiaalipolitiikalla on kuitenkin myös vastakkainen suhde. Oikeuden kuvaaminen pelkäsi politiikan tekemisen välikappaleeksi ei ole kuvauksena riittävä. Sosiaalioikeuden alistaminen pelkäsi välineeksi toteuttaa haluttuja tavoitteita antaa väistämättä kokonaisuudesta vaillinaisen kuvan. Sosiaalioikeudella on nimittäin myös politiikkaa rajoittava vaikutus. Viime kädessä sosiaalioikeuden voidaan katsoa turvaavan erityisesti ihmisten oikeusasema ja oikeusturva.³⁵ Olisi siis oikeuden vähättelyä sanoa, että politiikkaa voidaan harjoittaa oikeudesta välittämättä. Sosiaalioikeus voidaan laventaa käsittämään myös oikeutta ylipäätään, jolloin esimerkiksi perustuslain 124 § asettaa rajoituksia sosiaalipoliittisille valinnoille.

2.2 Varhainen palvelutuotanto

2.2.1 Lastensuojelupalveluiden historiallinen tausta

Käsitteenä sosiaalipolitiikka on ollut käytössä 1800-luvulta alkaen: ensin 1830-luvun Ranskassa ja tämän jälkeen 1870-luvun Saksassa, jossa käsitteen katsotaan vakiintuneen käyttöön. Vaikka sosiaalipolitiikka on käsitteenä verrattain tuore, voidaan sosiaalipolitiikkana pidettävää toimintaa nähdä toteutetun jo paljon tätä ennen. Keskiajan

³⁴ Tuori & Kotkas 2008, s. 7.

³⁵ Ibid.

Euroopassa sosiaalipolitiikka oli vielä kolmen tahon vastuulla, kun kaupunki, seurakunta ja ammattikunta vastasivat osiltaan aikakauden sosiaalipolitiikasta.³⁶

Myös Suomessa sosiaalipolitiikan historiaa voidaan jäljittää useiden vuosisatojen päähän. Suomen keskiaikainen kehitys nojasi kuitenkin Ruotsiin, sillä Suomea ei tunnettu itsenäisenä valtiona ennen vuotta 1917. Kirkko hoiti yleistä köyhäinhoitoa, johon myös lastensuojelu kuului, 1500-luvun Ruotsissa. Kustaa Vaasan uskonpuhdistusten myötä valtio sai valtuudet valvoa kirkon omaisuutta ja tuloja. Tämä päätös teki valtion samalla vastuulliseksi köyhäinhoidosta kirkon sijaan. Kuitenkin vasta 1600-luvulta alkaen valtio alkoi kiinnittää huomiota asetuksissa myös valtion kustantamiin lastenkoteihin. On arvioitu, että valtion varat menivät ajalle tyypillisesti enemmän sotien rahoittamiseen, ja lastenkotien ylläpito jäi tässä vaiheessa taka-alalle.³⁷

Aiheen kannalta on keskeistä löytää historiallisia vertailukohtia nykyiseen palvelutuotantoon. Tästä näkökulmasta on hyvä huomata, että 1500- ja 1600-luvun Ruotsi ei ollut julkinen valta sanan nykyisessä merkityksessä. Uskonpuhdistusten myötä valta siirtyi kirkolta maalliselle vallalle, mutta tuon ajan valtio ei ollut se demokraattinen valtakeskittymä, joka nykyisin tunnetaan valtiona. Aikaan kuului muun muassa se, että valtion ollessa nimellisesti vastuussa köyhäinhoidosta valtiota kiinnosti enemmän hospitaalien omaisuus kuin hoidossa olleiden ihmisten olot. Käytännössä köyhäinhoito jäikin vuoden 1533 hospitaalisäännön nojalla edelleen seurakuntien vastuulle.³⁸

Juha Hämäläisen mukaan lastensuojeluksi kutsuttavaa toimintaa oli jo ennen varsinaista lastensuojelua. Vaikka lastensuojelulakia saatiin odottaa vuoteen 1936 saakka, niin historiallisesti lastensuojelu palautuu Hämäläisen mukaan juuri köyhäinhoitoon, kansanopetukseen ja terveydenhoitoon. Hämäläisen arvion mukaan jo Ruotsin vallan aikainen julkinen valta sekä yksityinen harrastuneisuus antoivat vaikutteita lastensuojeluaatteen kehitykselle. Hämäläinen selittää pyrkimystä lasten hyvinvoinnin tavoitteluun antropologis-historiallisella ajatuksella, jonka mukaan ihmisellä on luon-

³⁶ Helne 2003, s. 48.

³⁷ Anttonen & Sipilä 2012, s. 23–24 ja Pulma 1987, s. 13–14.

³⁸ Anttonen & Sipilä 2012, s. 24.

tainen ymmärrys siitä, että lapsen terve ja tasapainoinen kehitys vaatii muun muassa huolenpitoa ja hoitoa. Tähän luontaisena pidettävään ajatteluun on kuulunut myös se, että lapsen vanhempien ohella myös yhteisöllä on vastuunsa lapsen kehitysohjelmien turvaamisessa.³⁹

Lastensuojelu on siis historiallisesti lähtenyt kehittymään enemmän yleisestä inhimillisyydestä kuin julkisen vallan aktiivisesta toimeliaisuudesta. Inhimillisuus ja heikomman puolelle asettuminen liittyivät oleellisesti kirkon arvomaailmaan. Koska kirkko oli pitkään vastuussa muun muassa lastensuojelun kehitykseen vaikuttaneesta köyhäinhoidosta, sai varhainen lastensuojelu myös osansa tästä arvopohjasta. Lastensuojelun varhaisena oikeutuksena toimi siis ennen kaikkea eettinen arvio siitä, että on oikein ja inhimillistä ottaa vastuuta lasten suotuisasta kehityksestä.

2.2.2 Lastensuojelusäätely ennen lastensuojelulakia

Laitosmuotoinen lastensuojelutyö otti ensiaskeleitaan Suomessa jo paljon ennen 1800-luvun jälkipuolta, jolloin varsinainen lastensuojeluun vaikuttanut säätely alkoi tarkentua. 1600-luvulta 1800-luvun puoliväliin saakka esiintyi nimittäin pyrkimystä kehittää löytölastenkotijärjestelmää sekä muita laitosmuotoisia ratkaisuja. Tähän tavoitteeseen antaa turvaa suojattomille lapsille liittyi sekä julkisen vallan että yksityisten tahojen toimenpiteitä.⁴⁰

Panu Pulman mukaan Suomen ensimmäisenä lastenkotina voidaan pitää Augustin Ehrenswardin Suomenlinna perustamaa lastenkotia. Lastenkoti perustettiin 1751–52 kokoontuneilla valtiopäivillä. Tuo lastenkoti oli toki vielä hyvin kaukana nykyisestä lastensuojelutyöstä. Lapsia huollettiin sekä laitoksessa että kodeissa, mutta vastapalveluksena tukea saaneet lapset edellytettiin palvelemaan 30-vuotiaaksi saakka Suomenlinnan tykistörykmentissä tai vaihtoehtoisesti tehdastyössä.⁴¹

1700-luvulla kirkon ohella sosiaalisesta huolenpidosta vastasivat monesti myös naapurin- ja kyläyhteisöt. Tällaista toimintamallia voidaan kutsua yhteisölliseksi huolen-

³⁹ Hämäläinen 2007, s. 16.

⁴⁰ Hämäläinen 2007, s. 19.

⁴¹ Pulma 1987, s. 19.

pidoksi. Kiinnostus lastensuojeluun oli monipuolista, sillä asiasta otettiin vastuuta yksityisenä hyväntekeväisyytenä, yhdistyspohjaisena ja julkisen vallan toimeenpanemana. Yksityisen lastenhuollon ensisijaisuus näkyi muun muassa siinä, että 1760-luvulla annetun lastenhuoltoa koskevan asetuksen mukaan kotona annettavan hoidon tuli olla ensisijaisessa asemassa.⁴²

Historiallisesti katsottuna yksityisenä pidettävä toiminta erosi siis tuolloin suuresti siitä yksityisestä toimintamallista, josta puhutaan 2000-luvun Suomessa. Yksityinen oli menneinä vuosisatoina ennen kaikkea hyväntekeväisyyttä ja lähiyhteisössä tapahtuvaa lastenhuoltoa. On siis tärkeää pitää erillään historiallinen, lähiyhteisössä toteutettu yksityinen lastensuojelu 1900-luvulla kehittyneestä yksityisestä lastensuojelusta. Suurena erona on se, että yksityisen 2000-luvulla tarjoama lastensuojelu on elinkeinotoimintaa eikä siihen liity samanlaista yhteisö- ja perhesidettä, kuin vielä pitkälle 1900-luvulla liittyi.

Suomessa eräänä keskeisenä käännekohtana sosiaalipalveluiden palvelutuotannon historiassa voidaan pitää 1800-luvun loppupuolta, jolloin vaivahoito alkoi siirtyä seurakunnilta kunnille. Tämä muutos toteutettiin vuoden 1865 kunnallisasetuksella. Tässä vaiheessa vastuu siirtyi 1500-luvun siirrosta poiketen todellisuudessa kunnille. Muutosta täydensi vuoden 1879 vaivahoitoasetus, jossa korostettiin kansalaisten vastuuta omasta elämästään. Asetuksen yleissävy oli tiukka, mikä oli seurausta muun muassa siitä, että järjestämisvastuun siirto aiheutti kunnille toimeenpano- ja resurssiongelmia.⁴³

Jo hyvin varhain ennen lastensuojelusäädännön tarkempaa kehittymistä keskustelussa esiintyi erilaisia mielipiteitä lastensuojelun suurista suuntaviivoista. Millainen hyväntekeväisyyden ja julkisen vallan suhde tulisi olla lastensuojelua järjestettäessä? Myös perhehoidon ja laitoshoidon välinen suhde oli olennainen lastensuojelukysymys jo varhain.⁴⁴ Vuoden 1865 kunnallisasetuksen perustella kunnille tuli aiempaa

⁴² Hämäläinen 2007, s. 22.

⁴³ Juhila 2006, s. 20.

⁴⁴ Hämäläinen 2007, s. 25.

suurempi rooli myös lastensuojelun kehittymisessä. Kunnallishallinto oli julkisen valan paikallinen edustaja.

Vuonna 1922 voimaan tullut köyhäinhuoltolaki päätti ajanjakson jolloin, säädöksiensä nimissä puhuttiin vaivaisista. Jo vuonna 1918 asetettu lastensuojelulainsäädäntöä pohtinut komitea nosti esiin tarpeen pohtia lastensuojelutoiminnan suhdetta köyhäinhoidon kokonaisuuteen⁴⁵. Komitean kehitysehdotuksen tavoitteena oli, että kunnat ja kaupungit alkaisivat mahdollisuuksien mukaan eriyttämään köyhäinhoitoaan kohti sektorikohtaisempia sosiaalipalveluita. Selkeä paneutuminen omaa asiantuntemusta vaatineeseen toimialaan mahdollisti ammatillisen kehityksen ja vaatimuksen yhä suuremmasta ammatillisesta asiantuntemuksesta.⁴⁶ Lastensuojelutoiminnan kunnallinen toteuttaminen vaati kuitenkin selkeästi vahvempaa lainsäädännöllistä toimintakehystä.

2.3 Yksityisen ja julkisen tuotannon rajanvetoa

2.3.1 Ensimmäisen lastensuojelulain merkitys

Vuoden 1922 köyhäinhuoltolakia säädettäessä uskottiin, että erillinen lastensuojelulaki valmistuu nopeasti.⁴⁷ Lopulta ensimmäisen lastensuojelulaki tuli voimaan vasta vuoden 1937 alusta ja 40 vuoden valmistelun jälkeen.⁴⁸ Jo vuoden 1921 komiteamietintö nosti esille sen, että valtiovalta on kauan harjoittanut liian suppeaa lastensuojelutyötä, jossa on keskitytty vain löytölastenkoteihin ja muihin laitoksiin sekä köyhäinhoitoon. Tämä toiminta on perustunut lähinnä armeliaisuuteen ja haluun työntää piiloon yhteiskunnan kokonaisuutta häiritseviä asioita. Komitean mukaan yhteiskunnan kunnollinen kiinnostuneisuus lasten tilanteesta oli paitsi kansantaloudellisesti järkevää, myös suorastaan lapsen oikeus.⁴⁹

Vuoden 1921 komitea nosti selkeästi esille yksityisen lastensuojelun omassa mietinnössään. Komitean ehdottaman lastensuojelulautakunnan tuli tehdä yhteistyötä va-

⁴⁵ KM 1921:15, s. 2.

⁴⁶ Juhila 2006, s. 28–34.

⁴⁷ Pulma 1987, s. 162.

⁴⁸ Pulma 1987, s. 160.

⁴⁹ KM 1921: 15, s. 5–8.

paaehtoista lastensuojelua harjoittavien tahojen kanssa. Vapaaehtoisella tarkoitettiin yksityisten toimintaa lastensuojelun parissa. Lastensuojelukomitean tuli toimia ammattiviranomaisena, joka neuvotteli lastensuojeluun keskittyneiden yhdistysten kanssa työmuodoista ja siitä, mikä on niiden rooli suhteessa viranomaisen pyrkimykseen.⁵⁰

Vuoden 1936 lastensuojelulakia edeltänyt hallituksen esitys eduskunnalle lastensuojelulaiksi perustui siihen yleiseen periaatteeseen, että lasten ja nuorten yhteiskunnallinen suojeleminen ja huolto kuuluvat pääsääntöisesti kunnille, ja tätä toimintaa harjoitetaan asianomaisten valtion viranomaisten johdon ja tarkastuksen alaisena.⁵¹ Tämä periaate kirjattiin myös vuoden 1936 lastensuojelulain 2 §:ään. Jo tässä vaiheessa lastensuojelulaissa oli nähtävissä, että viimekätinen vastuu lastensuojelusta oli julkisella vallalla. Valtio ja kunnat sitoutuivat lainsäädännön kautta vastuuseen lasten ja nuorten hyvinvoinnista. Lainsäädäntö asetti selkeän velvoitteen julkiselle vallalle. Säännöstä voi tulkita niin, että viimeistään vuoden 1936 lastensuojelulain säätämisen jälkeen lastensuojelu ei perustunut enää yleiseen inhimillisyyteen tai armeliaisuuteen vaan julkista valtaa velvoittavaan lakiin.

Jo vuoden 1936 lastensuojelulaki noudatteli myös nykyisin tunnettua linjaa, jossa julkisen vallan vastuu käsitti selkeästi ainoastaan järjestämisvastuun lastensuojelupalvelusta. Lakia edeltäneen hallituksen esityksen mukaan yksityisen lastensuojelulaitoksen avaaminen oli mahdollista. Avaamisesta tuli antaa ilmoitus kunnan huoltolautakunnalle⁵². Lisäksi yksityisen lastensuojelulaitoksen tuli olla asianomaisen viranomaisen eli sosiaaliministeriön lastensuojelutoimiston tarkastuksen alaisena.⁵³

Yksityinen lastensuojelulaitos esiintyi siis käsitteenä jo vuoden 1936 lastensuojelulaissa. Vuoden 1936 lain 32 §:ssä määriteltiin lastensuojelulaitos, ja tässä yhteydessä mainittiin myös yksityisten ylläpitämät laitokset. Lain 7 § sääteli myös, että kunta saattoi ylläpitää laitoksia itse tai vaihtoehtoisesti avustaa yksityisten järjestöjen tai

⁵⁰ KM 1921:15, s. 32.

⁵¹ HE 1934 vp, s. 1.

⁵² Huoltolautakunta vastasi toiminnallisesti vuoden 1921 komitean hahmottelemaa lastensuojelulautakuntaa.

⁵³ HE 1934 vp, s. 4.

henkilöiden perustamia laitoksia. Yksityisten ylläpitämät laitokset olivat siis tosiasiallisesti jo vuoden 1936 lain perusteella yksi mahdollinen tuotantomuoto lastensuojelussa.

Julkisen vallan vastuu järjestäjänä näkyi erityisesti valvonnan kautta. Tässä tehtävässä paikallisena toimijana oli kunnan huoltolautakunta ja valtakunnallisena toimijana sosiaaliministeriön lastensuojelutoimisto. Vuoden 1936 lastensuojelulaki kuului niin sanottuihin huoltolakein⁵⁴, jotka astuivat voimaan vuoden 1937 alusta. Lastensuojelulaki vahvisti valtiojohtoisuutta ja toimi köyhäinhoitolain täydentäjänä. Lastensuojelulain avulla lapset tunnistettiin entistä paremmin erityisenä suojeltavana ryhmänä, ja tähän ryhmään kohdistuva huoltotoiminta määriteltiin aiempaa täsmällisemmin. Tärkeä on myös huomata, että lastensuojelulain voidaan katsoa luoneen pohjaa sosiaalioikeudelliselle toiminnalle.⁵⁵

Valtiojohtoisuus ja ylipäätään julkisen vallan rooli myös kuntien huoltolautakuntien välityksellä oli vuoden 1936 lastensuojelulain keskeinen anti. Lain monivaiheiseen syntymään vaikuttivat keskeisellä tavalla paitsi taloudelliset argumentit, myös kysymys julkisen ja yksityisen vastuunjaosta. Vuonna 1922 asiaa kommentoitiin vielä muun muassa siten, että lastensuojelulain toteuttaminen vuoden 1921 komitean mietinnön pohjalta tuottaisi valtiolle ja kunnalle niin suuret velvollisuudet, etteivät ne kykenisi niistä selviämään. Pidettiin mahdollisena jopa sitä, että lastensuojelutehtävät voitiin toteuttaa yksityisen lastensuojelutoiminnan ja muun lainsäädännön avulla ilman yleistä lastensuojelulakia. 1920-luvulla esiintyi voimakasta poliittista vastustusta lastensuojelulaille erityisesti valtio- ja kunnallistaloudellisin perustein. Sosiaalilainsäädännön kehittäminen nähtiin taloudellisesti vahingollisena.⁵⁶

Vahva usko yksityisen lastensuojelutoiminnan merkitykseen juonsi juurensa historiasta. Yksityinen lastensuojelutoiminta oli 1800-luvun ja 1900-luvun alun aikana kehittynyt yhdistysmuotoisena hyväntekeväisyytenä. Siinä missä kansakoululaitos nähtiin selkeästi alusta alkaen julkisen vallan tehtävänä, lastensuojelussa yksityinen ja

⁵⁴ Samaan aikaan säädettiin myös lait kunnallisesta huoltolautakunnasta, irtolaislaki ja alkoholilaki, ks. esim. Toikko 2005, s. 142–147.

⁵⁵ Juhila 2006, s. 31.

⁵⁶ Pulma 1987, s. 149.

julkinen kehittyivät rinnakkain.⁵⁷ Erityisesti tätä taustaa vasten on helpompi käsittää lastensuojelulakisunnitelmien kohtaama kritiikki. Miksi julkisen vallan oli järkevää ottaa suurempaa vastuuta palvelun järjestämisestä, jos ennenkin oli tultu toimeen vahvalla yksityisellä panoksella? 1900-luvun ensimmäisinä vuosikymmeninä oltiin pikemminkin huolissaan siitä, että vahva julkinen lastensuojelutoiminta kuihduttaisi yksityistä kansalaistoimintaa⁵⁸.

Lastensuojelulain säätäminen kohtasi 1900-luvun alun Suomessa siis vastakkaisia mielipiteitä, ja mielipide-erot kohdistuivat vahvasti taloudellisiin kysymyksiin sekä vastuunjakoon liittyviin asioihin. 1920-luvun puolivälissä etenkin maalaiskunnat ilmaisivat voimakkaasti pelkonsa taloudellisista rasituksista ja henkilöstö- ja resurssi-vaikutuksista⁵⁹. Toisaalta esiintyi myös pelkoa siitä, että joissain puolueissa oltiin halukkaita jättämään lastensuojelutyö kokonaan yksityisten lastensuojelujärjestöjen varaan⁶⁰. Lastensuojelulain suunnittelu oli siis arvosidonnaista lainsäätämislle tyyppilliseen tapaan. On keskeistä huomata, että jo 1900-luvun alussa lastensuojelusääntely kohtasi samoja mielipide-eroja kuin myöhemmin. Taloudellisten argumenttien esiintuminen ja yksityisen sekä julkisen välisen rajanvedon pohtiminen eivät ole pelkästään 1900-luvun loppupuolen tuotoksia

2.3.2 Hyvinvointivaltion rakentamisen vaikutus

Kokoavasti voidaan sanoa, että julkisen sektorin vastuu sosiaalipoliittisista tehtävistä oli suppea ennen toista maailmansotaa. Suomi kehittyi eurooppalaisessa vertailussa hitaasti ja kärsi resurssien niukkuudesta. Osansa asiassa oli vielä 1930-luvulla jatku-neella puolueiden välisellä eripuraisuudella.⁶¹ Se ilmeni työväenliikkeen ja porvaris-ton välillä, sillä vasemmisto katsoi yksityisen lastensuojelun nojaavan porvarillisiin arvoihin ja tapahtuvan hyväosaisten ehdoilla. Kyse ei ollut pelkästään yksittäisen pal-velun tuottamisesta vaan sisällissodan jälkeisinä vuosikymmeninä Suomessa vallitsi

⁵⁷ Hämäläinen 2007, s. 66.

⁵⁸ Hämäläinen 2007, s. 69.

⁵⁹ Pulma 1987, s. 153.

⁶⁰ Pulma 1987, s. 154.

⁶¹ Anttonen & Sipilä 2012, s. 49.

ylipäättään radikaalimpi kahtiajako oikeiston ja vasemmiston välillä⁶². Kysymys lastensuojelun tuottamisesta politisoitui siis voimakkaasti. Lastensuojelusta tehtiin aidosti poliittinen kysymys, jossa eri aatteiden välillä vallinnut erilainen lähestymistapa oli selkeästi nähtävissä. Molemmat aatteet kokivat voimakkaasti, että oma tapa toimia tuottaa yhteiskunnalle suurimman kokonaisuhyödyn.

1930-luvun Suomessa kansalaisjärjestöt olivat erityisesti lastensuojelutoiminnassa julkista valtaa tärkeämpi toimija⁶³. Vuoden 1936 lastensuojelulaki ei uhannut järjestöpohjaista toimintaa, mutta lain voi toisaalta luonnehtia asettaneen järjestöpohjaisen toiminnan julkista valtaa täydentävään rooliin⁶⁴. Tällä tavalla ymmärrettynä vuoden 1936 lastensuojelulaki otti ensiharppauksia kohti sitä kehitystä, joka alkoi toteutua selkeämmin vasta sotien jälkeen Suomessa. Jo sotien aikana valtion rooli voimistui ja sosiaalipolitiikka laajeni. Tämä kehitys loi pohjan sosiaalivaltion kehittymiselle sodan jälkeen.⁶⁵

Hyvinvointivaltiona tunnetun Suomen rakentuminen edellytti uudenlaista ajattelutapaa. Sosiaalimenot alettiin nähdä aiemmasta poiketen enemmän taloudellisen kasvun edellytyksenä kuin kansataloudelle vahingollisena investointina⁶⁶. Yleinen asenneilmasto oli muutenkin kehitykselle myönteinen, kun haluttiin päästä irti köyhäinhoitoon liittyneestä huoltoajatuksesta ja alkaa tarkastella asioita enemmän kansalaisten sosiaalisten oikeuksien näkökulmasta. 1960-luvulta alkaen tämänkaltainen ajattelutapa ulotti vaikutuksensa myös lastensuojeluun. Yksityinen lastensuojelu koki muutuneen ajattelutavan uhkana, sillä vahvan julkisen palvelutuotannon kehittymisen uskottiin heikentävän yksityisen toiminnan taloudellisia edellytyksiä.⁶⁷

Yksityinen lastensuojelutoiminta tarkoitti vielä 1960-luvulla käytännössä järjestöjen toteuttamaa toimintaa. Järjestöjen toiminta muuttui kuitenkin enemmän edunval-

⁶² Hämäläinen 2007, s. 261.

⁶³ Anttonen & Sipilä 2012, s. 50.

⁶⁴ Hämäläinen 2007, s. 261

⁶⁵ Pulma 1987, s. 201.

⁶⁶ Tuori & Kotkas 2008, s. 90.

⁶⁷ Hämäläinen 2007, s. 306.

vonnan ja aloitteen tekemisen suuntaan⁶⁸. Julkisen sosiaalihuollon vahvistuessa yksityisen hyväntekeväisyyden rooli ja tehtävät kokivat väistämättä muutoksia. Ajateltiin kuitenkin, että vaikka palvelujärjestelmää kehitettiin virkamieshallinnon suuntaan, niin lastensuojelujärjestöillä säilyisi arvokas rooli mahdollisten aukkojen täydentämisessä.⁶⁹

Vielä vuonna 1946 laitostyyppinä eriteltäessä kunnallisia lastenkoteja oli 104 ja yksityisiä 103. Vuoteen 1983 mennessä laitoksia oli 161, joista kunnallisia oli 107.⁷⁰ Kehitystä voi selittää ainakin kolmella tavalla. Ensinnäkin Suomi kehittyi sotien jälkeen hyvinvointivaltioksi, jossa julkisen vallan rooli korostui suhteessa menneeseen. Ei ollut enää erimielisyyttä siitä, kuuluiko ihmisten turvallisuudesta ja hyvinvoinnista huolehtiminen valtiovallalle⁷¹. Toisaalta laitoksia myös lopetettiin, koska laitoshoidon hoitomuotona alettiin suhtautua yhä kriittisemmin. Myös koulutetun henkilökunnan saaminen vaikeutui, koska 1973 säädetyin päivähoitolain myötä pätevä henkilökunta hakeutui yhä enemmän kunnallisen päivähoidon tehtäviin.⁷²

2.4 Lastensuojelulain uudistaminen

2.4.1 Oikeusajattelun muutokset uuden lastensuojelulain taustalla

Vaikka sodan jälkeisessä Suomessa alettiin kiinnittää aivan uudenlaista huomiota sosiaali- ja terveyspalveluihin, vuoden 1936 lastensuojelulaki kesti lopulta aikaa lähes 50 vuotta. Lakien väliin jäänyt 47 vuotta oli pitkä aika tuon ajan Suomessa. Hallituksen esitys lastensuojelulaiksi alkoikin sanoilla ”Lakiehdotuksen tarkoituksena on lastensuojelun jälkeenjääneisyyden korjaaminen”⁷³.

Oikeudellinen kehitys oli ajanut vuoden 1936 lastensuojelulain ohi. Alettiin korostaa yhä enemmän yksilön vapautta ja oikeusturvaa. Perusteita haettiin yhä hanakammin myös Suomen ulkopuolelta muun muassa YK:n ihmisoikeuksien sekä lapsen oikeuk-

⁶⁸ Hämäläinen 2007, s. 341.

⁶⁹ Hämäläinen 2007, s. 343.

⁷⁰ Pulma 1987, s. 222.

⁷¹ Koivunen 1967, s. 7.

⁷² Pulma 1987, s. 224.

⁷³ HE 13/1983 vp, s. 1.

sien julistuksista. Ilmapiiri ei ollut tahdosta riippumattomien toimenpiteiden suorittamiselle yhtä suotuisa kuin ennen.⁷⁴ Lasten oikeuksissa oltiin tultu kauas 1900-luvun alkupuolesta, jolloin perheen mies oli lasten yksinoikeutettu edustaja ja lapsen asema oli heikko⁷⁵. Vuoden 1971 sosiaalihuollon periaatekomitea oli katsonut ihmisoikeuksien julistuksen edustavan uutta ajattelutapaa, jossa yksilön suojaamisen ohella valtiolla on velvollisuus turvata yksilölle eräitä perustavanlaatuisia etuja⁷⁶.

Toisaalta lastensuojelulaki joutui myös puolustelemaan olemassaoloaan, vaikka lainsäädäntöä haluttiin uudistaa. Yhteiskunnallisessa keskustelussa esiintyi myös mielipiteitä, joiden mukaan erillinen lastensuojelulaki on tarpeeton, jos uuteen sosiaalihuoltolakiin saadaan riittävät lastensuojelusäädökset.⁷⁷ Perustelut uudistetun ja erillisen lastensuojelulain puolesta olivat kuitenkin vahvat. Lasten vapausoikeudet suhteessa julkisyhteisöön – taloudellisten, sosiaalisten ja sivistyksellisten perusoikeuksien ohella – puhuivat sen puolesta, että lasten oikeudet tulee tunnustaa yhteiskunnassa huomattavasti selvemmin kuin ennen⁷⁸.

Vuoden 1983 lastensuojelulakia (683/1983) säädettäessä tunnistettiin historiallisena faktana se, että lastensuojelussa huomattavassa roolissa on ollut yksityisten ihmisten organisoima kansalaistoiminta⁷⁹. Lastensuojelusta kehittyi kuitenkin kuntien tehtävä, joskaan kunnat eivät onnistuneet täysin täyttämään tätä tehtävää. Kuntien mukaan lastensuojelun jälkeenjääneisyys oli seurausta vähäisestä valtion rahoituksesta. Vuoden 1983 lastensuojelulakia säädettäessä kiinnitettiin lisäksi huomiota siihen, että vähäiseksi arvioidusta rahoituksesta valtaosa oli kohdentunut sijaishuoltoon avohuollon palveluiden sijaan.⁸⁰

Hallituksen esitys lastensuojelulaiksi lähti ajatuksesta, että sijaishuollon järjestäjäksi tuli hyväksyä vain julkisyhteisö, sosiaalilautakunta tai sosiaalihuollon hyväksymä järjestö. Yksityisten lastensuojelulaitosten perustamisen tuli esityksen mukaan olla

⁷⁴ Pulma 1987, s. 238–240.

⁷⁵ HE 13/1983 vp, s. 4.

⁷⁶ KM 1971:A 25, s. 22

⁷⁷ Pulma 1987, s. 244.

⁷⁸ HE 13/1983 vp, s. 4-5.

⁷⁹ HE 13/1983 vp, s. 5

⁸⁰ HE 13/1983 vp, s. 7.

luvanvaraista.⁸¹ Lopullisessa laissa lain 33 §:ssä määritettiin, että yksityisen lastensuojelulaitoksen perustaminen, laajentaminen ja toiminnan olennainen muuttaminen vaativat lääninhallituksen lupaa. Laki sosiaali- ja terveydenhuollon suunnittelusta ja valtiosuudesta (677/1982) oli aiemmin määritellyt, että perustamisen valvominen kosketti ainoastaan niitä yksityisiä lastensuojelulaitoksia, joista kunnat hankkivat palveluita. Tilannetta ei pidetty riittävänä, mistä syystä lain 33 §:llä haluttiin selkeyttää valvontaa ulottamalla valvonta kaikkiin perustettaviin yksityisiin laitoksiin.⁸²

Tapahtui siis muutos suhteessa vuoden 1936 lakiin. Vuonna 1936 kuntien ja yksityisten ylläpitämät laitokset rinnastettiin selkeämmin toisiinsa, kun sekä kunnan että yksityisen ylläpitämän laitoksen piti saada vuoden 1936 lain 32 §:n mukaan sosiaaliministeriön hyväksyntä. Uudessa laissa vuonna 1983 rinnastuksesta luovuttiin, kun yksityiset lastensuojelulaitokset saivat oman pykälänsä. Voidaan ajatella, että julkista järjestäjää pidettiin vähintään perustamisen tiukkuuden perusteella ensisijaisena vaihtoehtona. Toisaalta valvonta oli julkisen vallan keino pitää palvelujärjestelmä kontrollissaan, vaikka palvelutuotanto tapahtui myös yksityisissä laitoksissa.

2.4.2 Rajoitustoimenpiteiden tarkentaminen

Vuoden 1983 lastensuojelulaissa otettiin käyttöön uusi lähtökohta verrattuna vanhaan sääntelyyn, kun lapsen etu asetettiin lastensuojelun keskeiseksi periaatteeksi. Voidaan jopa sanoa, että lapsen edusta tuli kaiken lastensuojelutoiminnan läpäisevä periaate. Periaate oli niin voimakas, että kaikkea toimintaa, tilanteita ja ratkaisuja alettiin tarkastella sen kautta. Lapsi oli muuttuneessa tilanteessa itsenäinen oikeussubjekti, jolla oli vahvempi oikeus tarvitsemaansa suojeluun.⁸³

Ennen vuoden 1983 lakia lapsen asemaa sijaishuollossa ei määritelty tarkasti⁸⁴. Yksi lapsen etua ja lapsen oikeuksien heräämistä ilmentänyt muutos oli erityisten lapsen asemaa sijaishuollossa koskeneiden säännösten sisällyttäminen vuoden 1983 lakiin. Rajoitusten näkökulmasta vuoden 1983 lain 25 § ilmensi rajoitusten tarkentumisen

⁸¹ HE 13/1983 vp, s. 9.

⁸² HE 13/1983 vp, s. 32.

⁸³ Hämäläinen 2007, s. 364. Ks. myös HE 13/1983 vp, s. 17 ja Pulma 1987, s. 245.

⁸⁴ HE 13/1983 vp, s. 28.

osalta tätä muutosta. Sosiaalilautakunnalle tai lastensuojelulaitoksen johtajalle annettiin oikeus rajoittaa yhteydenpitoa vain pykälässä mainittujen edellytysten täyttyessä. Oikeudellinen kehitys oli muutoksessa, sillä hallituksen esityksessä viitattiin yhteydenpito-oikeuden sijaishuollossa olevan perusoikeus⁸⁵.

Säädettäessä vuoden 1983 lastensuojelulakia oli edelleen voimassa vuoden 1919 hallitusmuoto. Nykyiseen perustuslakiin verrattuna kansalaisten perusoikeuksista säädettiin hyvin suppealla tavalla. Vuoden 1919 hallitusmuodon toisessa luvussa puhuttiin vielä ”kansalaisten yleisistä oikeuksista” perusoikeuksien sijaan. Lastensuojelussa toteuttavien rajoitustoimenpiteiden kannalta läheisin kiinnekohta oli vielä tuolloin hallitusmuodon 5 §, jossa säädettiin henkilökohtaisesta vapaudesta.

Oikeusajattelun todellinen muutos alkoi näkyä kuitenkin selvemmin vasta vuonna 1995 toteutetun perusoikeusuudistuksen jälkeen. Sitä ennen esimerkiksi perustuslakivaliokunta antoi suhteellisen vähän perusoikeuksia koskevia lausuntoja lakiehdotuksista. Esimerkiksi vuoden 1988 valtiopäivillä perustuslakivaliokunta antoi perusoikeuslausuntoja lakiehdotuksista vain 5, kun taas vuosien 1995–1998 välillä perusoikeuslausuntoja annettiin kaikkiaan 154 kappaletta.⁸⁶

Vuoden 1983 lastensuojelulakia ei edeltänyt perustuslakivaliokunnan lausunto, vaikka hallituksen esityksessä tunnustettiin yhteydenpito-oikeuden merkitys perusoikeutena. Perusoikeudellisen ajattelun kehittyminen näkyi kuitenkin ilman lausuntoakin sääntelyn tarkentumisena. Yhteydenpitosääntelyn lisäämisen ohella vuoden 1983 lastensuojelulaissa rajoituksia käsiteltiin myös 31 ja 32 §:ssä. Lain 31:ssä käsiteltiin lapsella hallussa olevien päihteiden ja muiden sopimattomien välineiden ja esineiden haltuunottoa ja lapseen kohdistuvaa tarkastusta. Asiasta määrääminen jätettiin laitoksen johtajan vastuulle. Lain 32 § oli otsikoitu ”Erityiset rajoitukset”. Pykälässä lapselle suoritettava liikkumisvapauden rajoittaminen mahdollistettiin, jos lastensuojelulaitoksessa tapahtuva lapsen huolto edellytti sitä tai jos sitä voitiin pitää lapsen edun mukaisena.

⁸⁵ HE 13/1983 vp, s. 29.

⁸⁶ Viljanen 2001, s. 4–5.

Lapsen etu nousi siis voimakkaasti esille uudessa lainsäädännössä. Sosiaalivaliokunta vaati Lapsen edun kirjaamista lain 32 §:ään. Sosiaalivaliokunta halusi sääntelyn myös olevan tarkkarajaisempaa kuin hallituksen esityksessä. Hallituksen esityksessä ollutta eristyksen aikarajaa ehdotettiin muutettavan niin, että eristys ei saa jatkua yhtämittaisesti yli 24 tuntia ilman uutta päätöstä. Sosiaalivaliokunta kiinnitti huomiota eristämisen luonteeseen poikkeuksellisenä toimenpiteenä ja edellytti eristämisen enimmäiskeston olevan maksimissaan 48 tuntia.⁸⁷ Sosiaalivaliokunnan kannanotot lähentelivät nykyisiä perustuslakivaliokunnan lausuntoja, joissa otetaan kantaa yksilön perusoikeuksiin kohdistuviin rajoituksiin. Kannanotoissa voidaan nähdä merkkejä uudeltaisesta tarkkarajaisuuden vaatimuksesta, jolla haluttiin turvata lapsen oikeuksia laitossolosuhteissa.

2.5 Uudistuva hyvinvointivaltio

2.5.1 Uusien ajattelutapojen vaikutukset palvelutuotantoon

Jo hyvinvointivaltion kehittymisen vuosina koko järjestelmä joutui myös kritiikin kohteeksi. Julkisten palveluiden heikkouksiksi laskettiin muun muassa tehottomuus, jäykkyys, byrokraattisuus, kalleus ja väestön liiallinen passivoiminen. Mallia haettiin yhä hanakammin myös yksityiseltä sektorilta. Kehitykseen kuului, että palvelutuotanto ja järjestämisvastuu irtaantuivat jyrkemmin toisistaan⁸⁸. Ei-julkiset toimijat kuten yritykset ja järjestöt nähtiin luontevina kumppaneina palvelutuotannossa.⁸⁹

⁸⁷ SoVM 2/1983 vp, s. 3. Sosiaalivaliokunnan mietinnöstä jätettiin myös eriävä mielipide, jossa 32 §:n mukaisesta eristämisestä haluttiin luopua kokonaan vuoden 1985 jälkeen. Kalle Könkkölän jättämän vastalauseen mukaan eristämistä ”putkaan” ei voida pitää kasvatuksena eikä huoltona ja eristämisestä on luovuttava jo melko lyhyen siirtymäkauden jälkeen. SoVM 2/1983 vp, s. 10.

⁸⁸ Raija Julkunen on esittänyt, että palvelujärjestelmän uudistamisen tavoitteena on ollut jättää julkiselle sektorille enemmän järjestämisvastuun rooli. Tällaisen monituottajamallia kannattavan ajattelutavan todennäköisenä seurauksena Julkunen piti vuonna 1993 ei-julkisten vaihtoehtojen yleistymistä. Kokonaisuutena Julkunen puhuu ”palveluvaltion katkoskohdasta”, johon liittyy myös useampien tuottajien mahdollisuus ja siirtyminen julkisesta yksityiseen. Julkunen pelkää artikkelissa sosiaalisten oikeuksien joutuvan osittain väistymään. Huolenpitoon joudutaan hakemaan oikeutusta pikemminkin rahan ja moraalisten siteiden perusteella. Yleisesti Julkunen kuitenkin sanoo yhteiskunnassa vallitsevan yksimielisyys siitä, että peruspalvelut kuuluvat julkiselle vastuulle. Julkunen 1993, s. 184–187

⁸⁹ Aaltio 2013, s. 13–14.

Vuonna 1981 Taloudellisen yhteistyön ja kehityksen järjestö OECD julkaisi konferenssiraportin ”The Welfare state in Crisis”, joka suomennettiin vuonna 1982 nimellä ”Keskustelua sosiaalipolitiikasta”. Raportissa tiivistyi OECD:n 1970-luvulta alkanut ajattelutapa, jossa hyvinvointivaltion uudistaminen edellytti aiempaa pienempää julkista sektoria, deregulointia, markkinaistumista ja yksityistämistä. Kasvanut julkinen sektori vaikeutti resurssien tehokasta allokoitumista, joka synnytti tarpeettoman suuria menoja hyvinvointivaltiolle.⁹⁰

Yksityinen palvelutuotanto alkoi nousta sosiaali- ja terveystaloudessa esille hallitusohjelmia myöten. Vuonna 1987 annettu hallitusohjelma listasi tavoitteekseen julkisten palvelujen kehittämisen asuinpaikasta riippumatta. Hallitus kuitenkin mainitsi mahdollisuuden tarvittaessa täydentää palveluita yksityisillä palveluilla.⁹¹ Vuonna 1991 aloittaneen hallituksen ohjelmassa kiinnitettiin huomiota markkinatalouden toimivuuden parantamiseen. Talouden vaikean tilanteen ja tehostuvan markkinatalouden vastapainona hallitus peräänkuulutti myös ihmisten perusturvallisuuden parantamista ja sosiaalista oikeudenmukaisuutta. Kokonaisuutena julkisen ja yksityisen välistä tehtävänjakoa tuli arvioida palvelukyvyin taloudellisuuden perusteella.⁹²

Jo vuonna 1982 säädetty laki sosiaali- ja terveydenhuollon suunnittelusta ja valtionosuudesta (677/1982) määritteli 3 §:ssä, että kunta voi järjestää sosiaalipalvelun hankkimalla sen yksityiseltä palveluntuottajalta. 1990-luvun alkupuolella moniarvoisuus palvelutuotannossa otti uuden askeleen eteenpäin, kun kunnille tuli mahdollisuus käyttää saamansa valtionosuudet järjestöjen ja yritysten tuottamiin palveluihin⁹³. Uusittu sosiaali- ja terveydenhuollon valtionosuuksista annettu laki (733/1992) kevensi valtion kuntiin kohdistamaa ohjausta ja valvontaa merkittävä-

⁹⁰ Yliaska, 2014, s. 103–107. OECD:n rooli uusien toimintatapojen luomisessa ja yleismaailmalliseksi kehittyneen ajattelutavan kehittämisessä oli merkittävä. On arvioitu, että taloudellinen lama antoi Suomessa vauhtia uusliberalistiseksi luokiteltavalle sosiaalipolitiikan minimalistamiselle. Anttonen & Sipilä 2012, s. 95. OECD:n roolista ajattelutavan muuttamisessa kts. myös Eräsaari 2006, s. 94–98. Kokonaisuutena Eräsaaren teksti on äärettömän kriittinen ja yksipuolinen puheenvuoro yksityistämiseen läheisesti liittyvää New Public Managementia vastaan.

⁹¹ Hallitusohjelma 30.4.1987.

⁹² Hallitusohjelma 26.4.1991.

⁹³ Anttonen ja Sipilä 2000, s. 141.

ti⁹⁴. Valtionosuusuudistuksen tavoitteena oli lisätä kuntien taloudellista tehokkuutta antamalla kunnille aiempaa suuremmat toimintavapaudet huomioida paikalliset olosuhteet. Kuntien päätäntävaltaa lisättäessä kiinnitettiin kuitenkin huomioita myös siihen, että tahdosta riippumaton hoito saavien ihmisten oikeusturva ei saa vaarantua.⁹⁵

2.5.2 Yksityisten lastensuojelulaitosten merkityksen kasvu

Muutokset ja ylipäätään hyvinvointivaltiota koskevan ajattelutavan muutos ovat vaikuttaneet myös lastensuojeluun. Kysymys julkisen vallan ja kansalaisyhteiskunnan suhteesta vaikutti suuresti 1990-luvun sosiaalipoliittiseen keskusteluun. Varteenotettavana vaihtoehtona julkisen vallan rinnalla alettiin nähdä yhä selkeämmin myös muita toimijoita. Kehitys liittyi laajempaan yhteiskuntakehitykseen, jossa sosiaalisessa ja poliittisessa ajattelussa tapahtui muutos myös yleisemmin länsimaissa. Tämän kehityksen yhteydessä nousi esiin myös kysymys julkisen vallan, kolmannen sektorin ja yksityisten palveluntarjoajien suhteista ja tehtävistä palvelutuotannossa. Kokonaisuutena palvelutuotannossa avainasemaan nousi pyrkimys mahdollisimman suureen tehokkuuteen.⁹⁶

Yksityisten palvelutuottajien tarjoamien palveluiden kasvu 1990-luvulta alkaen muutti 1970- ja 1980-lukujen kehityksen suunnan, jossa yksityisten sosiaalipalveluiden merkitys oli vähentynyt. Vuonna 1975 yksityisten sosiaalipalveluiden suhteellinen osuus sosiaalipalveluiden kokonaistuotannosta oli 9 prosenttia. Vuoteen 1991 mennessä osuus oli laskenut 3 prosenttiin.⁹⁷ 1990-luvulta alkaen myös lastensuojelussa alettiin yhä enemmän kiinnittää huomiota myös palvelutuotannon liiketaloudelliseen puoleen ja puhua muun muassa hoivayrittäjyydestä. Historiallisesti katsottuna kehitys ilmensi lastensuojelulle vierasta ajattelutapaa, jossa toimintaa alettiin lähestyä taloudellisesta näkökulmasta, jossa oli tilaa taloudelliselle voitolle. Julkisen vallan

⁹⁴ Tuori & Kotkas 2008, s. 101.

⁹⁵ HE 216/1991 vp, s. 9-10.

⁹⁶ Hämäläinen 2007, s. 406-408.

⁹⁷ Toikko & Gewel 2012, s. 12-13.

ja taloudellista voittoa tavoittelemattomien yleishyödyllisten kansalaisjärjestöjen lähtökohta palveluiden tuottamiseen on perinteisesti ollut hyvin erilainen.⁹⁸

Yksityisten sosiaalipalveluiden valvontaa käsittelevä lainsäädäntö kulki 1990-luvun kehitykseen nähden hieman jäljessä, sillä laki yksityisen sosiaalihuollon valvonnasta (603/1996) tuli voimaan vasta 1. tammikuuta 1997. Uuden lain säätämisen yhteydessä tunnustettiin, että sosiaalihuollon lainsäädäntö oli vanhentunut, koska se oli laadittu koskemaan pääosin julkisia palveluita. Valvonta haluttiin ulottaa koskemaan aiempaa paremmin ja laajemmin muun muassa haavoittuvassa asemassa olleita alaikäisiä, jotka eivät pystyneet itse huolehtimaan oikeusturvastaan. Uuden säädöksen esitöissä kiinnitettiin selkeästi huomiota palvelun tuottajan toissijaisuuteen. Lähtökohtana pidettiin sitä, että ”tärkeintä ei ole se, kuka palvelee, vaan miten palvelaan”.⁹⁹

Yksityisen sosiaalialan aiempaa tarkempi valvonta oli lastensuojelun asiakkaana olleiden ihmisten oikeusturvan näkökulmasta välttämätöntä. Vuonna 1995 laitoshuollossa olleiden lasten kokonaismäärä oli 3105. Vuoteen 2004 mennessä laitoshuollossa oli 4442 lasta.¹⁰⁰ Samaan aikaan myös yksityisten lastensuojelulaitosten määrä kasvoi runsaasti. Vuonna 1993 yksityisiä lastensuojelulaitoksia oli 39¹⁰¹, kun vuonna 2004 niitä oli jo 268¹⁰². Yksityisten lastensuojelulaitosten määrä lisääntyi siis voimakkaasti. Samaan aikaan esitettiin kuitenkin myös sellaisia mielipiteitä, joissa julkista valtaa pidettiin oikeastaan ainoana vaihtoehtona ”tehtävissä, joissa käytetään yksilöön kohdistuvaa (pakko)valtaa”¹⁰³.

Myös muussa lainsäädännössä alettiin kiinnittää huomioita aiempaa voimakkaammin yksityistämismielipiteisiin ja julkisen vallan käyttämiseen viranomaiskoneiston ulkopuolella. Ensin 1. elokuuta 1995 alkaen käsite ”julkinen valta” sisällytettiin perustuslain

⁹⁸ Hämäläinen 2007, s. 409–410.

⁹⁹ HE 22/1996 vp, s. 1–2.

¹⁰⁰ STM 2006:25, s. 26.

¹⁰¹ HE 22/1996 vp, s. 8.

¹⁰² STM 2006:25, s. 26

¹⁰³ Anttonen ja Sipilä 2000, s. 144.

tasoiseen sääntelyyn perusoikeusuudistuksen myötä¹⁰⁴. Julkista valtaa koskeva sääntely koki kuitenkin ehkä jopa tätä suuremman muutoksen vuonna 2000 voimaan tulleen perustuslain myötä. Perustuslakiin haluttiin ottaa kokonaan uusi säännös, johon haluttiin kirjata ehdot viranomaistehtävän antamisesta yksityisen hoidettavaksi. Perustuslain uuden 124 §:n tavoitteena oli määritellä ne edellytykset, joiden perustella siirto viranomaistahon ulkopuolelle voidaan tehdä. Säännöksen kuului myös ehto, jonka mukaan merkittävää julkisen vallan käyttöä koskevia tehtäviä ei voida siirtää viranomaistahojen ulkopuolelle.¹⁰⁵

¹⁰⁴ Tuori 1998, s. 300.

¹⁰⁵ HE 1/1998 vp, s. 178.

3 Rajoitustoimenpiteiden käytön lähtökohdat

3.1 Lastensuojelulaitosten toiminnan perusteita

3.1.1 Järjestämis- ja tuottamisvastuun erottelu

Pekka Kuusi painotti vuonna 1961 ilmestyneessä teoksessaan *60-luvun sosiaalipolitiikka*, että sosiaalihuolto on enemmän kuin ryhmäkohtaiset tulonsiirtotoimenpiteet. Kuusen mukaan tarvitaan yhä kipeämmin myös yksilökohtaiseen huoltoon perustuvia palveluksia¹⁰⁶. Vasta sosiaalihuollolla voidaan häneen mukaansa vastata yksittäisen ihmisen tarpeisiin. Tätä tehtävää hoitaessaan sosiaalihuollon tulee huolehtia suuremmasta tehtävästä kuin taloudellisen tuen antamisesta, sillä Kuusen mukaan ”ihminen ei lopultakaan elä yksinomaan leivästä”.¹⁰⁷

Kuusen jo 1960-luvulla tekemä sosiaalihuollon määrittely nojasi samankaltaiseen käsitykseen kuin nykyinen lainsäädäntö. Kuusen mukaan sosiaalihuolto tuli nähdä sosiaalisen tulonsiirtopolitiikan suoranaisena ja välttämättömänä täydentäjänä¹⁰⁸. Sosiaalihuoltoa tuli Kuusen mukaan toteuttaa myös palveluiden avulla keskittymättä pelkkiin tulonsiirtoihin. Kuusen ajatus on edelleen läsnä, ja tilanne on jopa kääntynyt sosiaalipalveluiden kannalta suotuisampaan suuntaan. Nykyään tunnustetaan avoimemmin nimenomaan palveluiden merkitys. Tämä näkyy myös perustuslaillisessa sääntelyssä. Perustuslain 19.3 §:n mukaan julkisen vallan on turvattava riittävät sosiaali- ja terveystyöpalvelut.¹⁰⁹ Perustuslain 19.3 §:n mukaan riittävästä sosiaali- ja terveystyöpalveluista säädetään tarkemmin lailla. Laitoshoidon järjestettävien lastensuojelupalveluiden näkökulmasta perustuslain ja sosiaalipalveluiden yleislakina pidettävän sosiaalihuoltolain ohella merkittävässä roolissa ovat myös kunta- ja lastensuoje-

¹⁰⁶ Palvelun sijaan Kuusi puhui vuonna 1961 vielä palveluksista. Käsitteiden välillä on nähty eroavaisuuksia muun muassa siten, että palvelusta on pidetty yksilökohtaisempana ja sen on katsottu käsitteenä vastaavan enemmän lahjaa kuin nykyisin käsitteenä käytetty palvelu. Rajavaara 2009, s. 347.

¹⁰⁷ Kuusi 1961, s. 294–295.

¹⁰⁸ Kuusi 1961, s. 295.

¹⁰⁹ Hyvinvointipalveluille on annettu julkisessa päätöksenteossa hyvinkin kaunokirjallisia kuvailuja, sillä hallituksen esityksessä sosiaalihuoltolaiksi hyvinvointipalveluilla sanottiin olevan ”erityinen merkitys yhteiskunnan koheesion, demokratian, yhtäläisten mahdollisuuksien ja perusoikeuksien rakentajina”. HE 164/2014 vp, s. 80.

lulain sääntely sekä sosiaali- ja terveydenhuollon suunnittelusta ja valtionavustuksesta annettu laki.

Perustuslain 19.3 §:ää voidaan pitää toimeksiantosäännöksenä, joka asettaa velvoitteen julkiselle vallalle sosiaalipalveluiden turvaamiseksi. Myös perustuslain 22 § asettaa julkiselle vallalle erityisen merkityksen edellyttäessään julkisen vallan turvaavan perus- ja ihmisoikeuksien toteuttamisen.¹¹⁰ Julkista valtaa, jonka voidaan katsoa vastaavan perustuslain asettamien toimeksiantojen täytäntöönpanosta, on pyritty määrittelemään esimerkiksi perusoikeusuudistuksen yhteydessä. Perustuslakivaliokunta päätyi mietinnössään siihen, että julkinen valta –käsitettä on tarkasteltava perusoikeuskohtaisesti. Kokoavasti valiokunta kuitenkin totesi käsitteen tarkoittavan keskeisesti valtion, kuntien ja kuntayhtymien virkamiehiä.¹¹¹

Lastensuojelulain 3 luvussa säädetään lastensuojelun järjestämisestä. Erityisesti lukuun kuuluva 11 § käsittelee lastensuojelun järjestämistä. Pykälä edellyttää, että kunta huolehtii lastensuojelun järjestämisestä eri muodoissaan siinä laajuudessa, kuin kunnassa esiintyvä tarve edellyttää. Lakia edeltäneessä hallituksen esityksessä linjataan selvästi, että lastensuojelun järjestämisvastuu säilyy kunnalla¹¹². Lastensuojelulaki siis vastaa osaltaan perustuslain 19.3 §:n asettamaan vaatimukseen, että julkisen vallan on turvattava riittävät sosiaalipalvelut, kuten lailla tarkemmin säädetään. Julkisen vallan toimijoista päävastuu lastensuojelupalveluiden järjestämisestä kohdistuu kuntaan lastensuojelulain perusteella.

Järjestämisvastuun ohella tulee tarkastella myös lastensuojelupalveluiden tuottamisvastuuta. Kuten aiemmin on jo esitetty, lastensuojelupalveluiden tuottamisesta ovat historiallisesti vastanneet laajamittaisesti myös erilaiset yksityiset tahot. Järjestäjien tuottamien palveluiden ohella nykyään on yhä tavallisempaa, että lastensuojelupalveluita tuotetaan selkeästi yrityspohjaisesti. Sosiaali- ja terveydenhuollon suunnittelus-

¹¹⁰ Tuori & Kotkas, 2008, s. 210.

¹¹¹ PeVM 25/1994 vp, s. 3.

¹¹² HE 252/2006 vp, s. 81. Nykyinen lastensuojelulaki siis mukailee vuoden 1983 lastensuojelulakia, jonka 4 §:n mukaan: ”Kunnan on huolehdittava siitä, että lastensuojelu järjestetään sisällöltään ja laajuudeltaan sellaiseksi kuin kunnassa esiintyvä tarve edellyttää.”

ta ja valtionavustuksesta annetun lain 4 §:n 4 kohdan mukaan kunta voi järjestää sosiaalihuollon palveluita hankkimalla palveluita yksityiseltä palvelujen tuottajalta. Toisaalta myös kuntalain 9.1 §:n perusteella kunta voi hankkia palveluita sopimuksen perusteella muulta palvelujen tuottajalta. Nämä lainsäätäjän tekemät ratkaisut edustavat ajattelutapaa, jossa yhteiskunnan kannalta merkittävien tehtävien hoitoon haetaan panosta myös yksityisiltä toimijoilta.

Kuntalain 2 luvussa säädetään kunnan tehtävistä ja järjestämismvastausta. Kuntalain 8 § koskee kunnan järjestämismvastausta. 8.1 §:n mukaan kunta voi järjestää sille laissa säädetyt tehtävät itse tai sopia järjestämismvastaun siirtämisestä toiselle kunnalle tai kuntayhtymälle. Järjestämismvastausta ei kuntalain mukaan voida siirtää julkisen tahon ulkopuolelle, eikä yksityinen yritys siis voi olla järjestämismvastaussa. Kuntalain 8.2 §:n 2 kohdan mukaan kunnan järjestämismvastauseen kuuluu myös tuottamistavasta päättäminen. Kuntalakia koskeneen hallituksen esityksen mukaan järjestämismvastuu ei itsessään määritä tuotantotapaa. Tuotantotavasta päättäminen tarkoittaa nimenomaan myös sitä, että kunta voi päättää hankkia palvelut sopimuksen perusteella muualta¹¹³.

Kuntalain 9 § käsittelee palvelujen tuottamisesta. Lain 9.1 §:n mukaan kunta tai kuntayhtymä voi toteuttaa järjestämismvastautaan tuottamalla palvelut itse tai hankkimalla ne kunnan oman tuotannon ulkopuolelta. Lainsäädännössä on siis havaittavissa selkeä ero järjestämis- ja tuottamismvastaun välillä. Kuntalakia koskeneessa hallituksen esityksessä kehitystä tosin arvioitiin maltillisemmin, kun tuottamisen arvioitiin olevan eriytyvässä palveluiden järjestämismvastausta.¹¹⁴ Kunnan aseman palveluiden järjestäjänä ja tuottajana arvioitiin olevan muuttunut muun muassa siitä syystä, että palveluja tuotetaan aiempaa enemmän yksityisten palvelujentarjoajien toimesta¹¹⁵. Tätä eroa tehtiin jo perusoikeusuudistuksen yhteydessä. Hallituksen esityksessä todettiin, ettei säännös riittävien sosiaali- ja terveystalveluiden turvaamisesta edellyttänyt sitä, että julkisyhteisöt itse vastaavat kokonaan palvelutuotannosta.¹¹⁶ Tuotan-

¹¹³ HE 268/2014 vp, s. 139.

¹¹⁴ HE 268/2014 vp, s. 9.

¹¹⁵ HE 268/2014 vp, s. 11.

¹¹⁶ HE 309/1993 vp, s. 71 ja Tuori & Kotkas 2008 s. 237.

totavan osalta säännös ei sisällä kannanottoa siitä, mikä kuuluisi olla julkisesti ja yksityisesti tuotettujen sosiaalipalveluiden osuus palvelurakenteesta¹¹⁷.

Kuntalakia koskeneen hallituksen esityksen mukaan mahdollisuus vaihtoehtoisten tuotantotapojen valintaan on osa kunnan itsehallintoa. Hallituksen esityksen mukaan itsehallintoa voidaan toteuttaa tuotantotavan valinnassa erityislainsäädännön asettamissa rajoissa.¹¹⁸ Tuotantotavan osalta kunnille on täten jäänyt laaja harkintamarginaali palvelutuotannon järjestämisestä. Kuntalain tarjoama harkintamarginaali takaa osaltaan perustuslain 121 §:n turvaamaa kunnallista ja alueellista itsehallintoa. Kunnalla on perustuslain 121 §:n nojalla oikeus muun muassa määrätä keräämiensä verovarojen kohdentamisesta¹¹⁹.

Lainsäätäjät on tietoisesti halunnut edistää myös yksityisten toimijoiden mahdollisuutta toimia osana palvelutuotantoa. Todennäköisesti lainsäätäjät on myös tiennyt, että yksityisten toimijoiden ottaminen huomioon lainsäädännössä muuttaa palvelutuotantorakennetta. Lainsäätäjien kunnille takaama laaja harkintamarginaali vaikuttaa myös yksityisten lastensuojelulaitosten merkittävään rooliin Suomessa. Tästä syystä palvelun järjestämiseen ja tuottamiseen liittyvät lainsäädännölliset ratkaisut ovat tärkeitä taustavaikuttimia sille, miksi rajoitustoimivaltuuksia voidaan nykyisin soveltaa laajasti myös yksityisissä lastensuojelulaitoksissa.

3.1.2 Lapsen etu lastensuojelua ohjaavana periaatteena

Nykyinen lastensuojelulaki tuli voimaan 1. tammikuuta 2008. Vuoden 1983 lastensuojelulaissa keskeiseen asemaan noussut lapsen edun periaate säilytettiin uuden lain yhteydessä edelleen lain keskeisenä periaatteena. Lapsen etua pidettiin yksiselit-

¹¹⁷ Tuori ja Kotkas 2008, s. 237.

¹¹⁸ HE 268/2014 vp, s. 140.

¹¹⁹ On puhuttu kunnan talousvallasta, jonka perusteella kunnan on katsottu voivan päättää itsenäisesti verotus- ja talousvaltaan kuuluvista asioista. Talousvallan onkin katsottu kuuluvan kunnallisen itsehallinnon ydinalueeseen. Toisaalta kyse on myös valtion rahoitusvastuusta kunnille eli, että valtio takaa valtionosuuksien avulla kunnille riittävät resurssit kunnille asetettujen tehtävien hoitamiseksi. Heuru ym. 2011, s. 140–141 ja 332–333. Ilman valtion takaamia riittäviä resursseja kunnalla ei siis ole todellista mahdollisuutta käyttää talousvaltaa ja täten toteuttaa itsehallintoa valitsemalla eri tuotantotapojen välillä.

teisesti koko lastensuojelulain tärkeimpänä periaatteena¹²⁰. Lastensuojelulain 4.1 §:n mukaan lastensuojelun tarvetta arvioitaessa ja myös toteutettaessa lastensuojelulakia on huomioitava ensisijaisesti lapsen etu. 4 §:ssä lapsen etu liitetään muun muassa siihen, että ensisijaisesti on käytettävä avohuollon tukitoimia. Sijaishuolto on toisaalta vaihtoehto, jos lapsen etu sitä vaatii.

Lakia valmisteltaessa ja lapsen etua määriteltäessä viitattiin lapsen huollosta ja tapamisoikeudesta annetun lain (361/1983) 1 §:ään. Lain 1 §:n mukaan lapselle tulee turvata muun muassa turvallinen ja virikkeitä antava kasvuympäristö, ja lasta ei saa kurittaa ruumiillisesti eikä kohdella muulla tavoin loukkaavasti. 1 §:n asettamia perusteita oli tarkoitus kuvata uudessa lastensuojelulaissa lastensuojelun näkökulmasta.¹²¹

Myös uuden kansainvälisen sääntelyn takia lapsen etu säilytti vahvan asemansa lastensuojelua ohjaavana periaatteena. Vuonna 1991 annettiin asetus lapsen oikeuksia koskevan yleissopimuksen voimaansaattamisesta Suomessa (60/1991). Asetuksella vahvistettiin muun muassa yleissopimuksen 3 artikla, jonka ensimmäisessä kohdassa määrättiin, että kaikessa julkisessa ja yksityisessä sosiaalihuollossa on otettava ensisijaisesti huomioon lapsen etu. Ajatus lapsen edun huomioimisesta julkisessa ja yksityisessä sosiaalihuollossa tunnustettiin myöhemmin saman suuntaisena myös sosiaalihuollon asiakkaan asemasta ja oikeuksista annetussa laissa (812/2000). Lain 10.2 §:n mukaan: ”Kaikissa julkisen ja yksityisen sosiaalihuollon toimissa, jotka koskevat alaikäisiä, on ensisijaisesti otettava huomioon alaikäisen etu.”

Lapsen edun periaate liittyy keskeisesti kysymykseen lastensuojelulaitoksessa toteutettavista rajoitustoimenpiteistä. Rajoitustoimenpiteiden käyttö ja niistä päättäminen on lastensuojelulain toteuttamista käytännössä, ja juuri näissä tilanteissa tehtäviä päätöksiä tulee tarkastella lapsen edun kautta. Lapsen etu on vaikeasti määriteltävä käsite¹²², sillä se ei ilmaise itsessään vielä mitään, kuten Tapio Rätty on todennut. Lapsen edun määrittelyssä käsitteen sisältö määräytyy muun muassa lapsen iän, kehitys-

¹²⁰ HE 252/2006 vp, s. 117.

¹²¹ HE 252/2006 vp, s. 79.

¹²² Lapsen edun käsite on joidenkin arvioiden mukaan ”hyvin tulkinnanvarainen eikä sitä voida määritellä tyhjentävästi”. VTT 6/2012, s. 1.

tason ja elämäntilanteen kautta. Lapsen etua on arvioitava eritavalla esimerkiksi lapsen asuessa kotona verrattuna siihen, jos lapsi on sijoitettu laitoshoidon.¹²³

Lapsen etu joutuu vakavaan punnintaan tilanteessa, jossa lapsi otetaan huostaan. Huostaanotto tarkoittaa väistämättä puuttumista lapsen oikeuksiin ja toisaalta myös vanhempien oikeuksiin. Oikeuksien rajoittaminen on voimakkaasti kytköksissä moin perusoikeuksiin ja Suomea velvoittaviin kansainvälisiin lapsia koskeviin sopimuksiin. Lapsen edun arviointi on siis kokonaisarviointia, jossa eri toimenpidevaihtoehtoja puntaroidaan.¹²⁴ Toisin sanoen pyritään löytämään yksilöllisesti arvioitu ratkaisu, joka tuottaa parhaan mahdollisen lopputuloksen lapselle.

3.1.3 Laitoshuoltana järjestettävä sijaishuolto

Lastensuojelulain 49.2 §:n mukaan lapsen sijaishuolto voidaan järjestää perhehoitona, laitoshuoltana taikka muulla lapsen tarpeiden edellyttämällä tavalla. Lastensuojelulain 4.1 §:n mukaan lastensuojelun keskeisin periaate on lapsen edun periaate. Laitoshuollon valitsemista huoltomuodoksi on arvioitava erityisesti lastensuojelulain 4.3 §:n asettaman vaatimuksen kautta. Kyseisen kohdan mukaan lastensuojelussa on toimittava mahdollisimman hienovaraisesti ja käytettävä ensisijaisesti avohuollon¹²⁵ tukitoimia. Jos lapsen etu kuitenkin vaatii sijaishuollon käyttöä, tulee sijaishuoltoa käyttää viipymättä.

Avohuollon ensisijaisuus oli esillä myös lastensuojelulakia edeltäneessä hallituksen esityksessä, jossa avohuollon ensisijaisuuden toteutuminen kytkettiin avohuollon

¹²³ Rätty 2012, s. 13.

¹²⁴ Rätty 2012, s. 12–19.

¹²⁵ Avohuollolla tarkoitetaan muun muassa vanhempien kasvatuskyvyn ja -valmiuksien vahvistamista. Tavoitteena on tukea lapsen myönteistä kehitystä. Avohuoltoa toteutetaan mahdollisuuksien mukaan yhteistyössä lapsen ja vanhempien, huoltajien tai muiden lapsen hoidosta ja kasvatuksesta vastaavien henkilöiden kanssa. Avohuoltona voidaan pitää esimerkiksi lapselle ja perheelle sosiaalityönä toteutettua neuvonta- ja ohjauspalvelua. HE 252/2006 vp, s. 152–155. Avohuolto on toimenpiteenä sosiaalityötä, jossa korostuu neuvova ja ohjaava rooli. Avohuollon on katsottu edellyttävän omaehtoista aktiivisuutta ja osallistumista, sillä avohuollon tukitoimet perustuvat vapaaehtoisuuteen. Rätty 2015, s. 313.

riittävien resurssien turvaamiseen¹²⁶. Avohuoltoon panostamisen arvioitiin tuottavan kunnille 6,2 miljoonan euron lisäkustannukset. Samalla kuitenkin arvioitiin, että varhaisempi puuttuminen avohuollon keinoin voisi tuottaa kustannushyötyä vähentyneiden laitospalveluiden kautta¹²⁷.

Laitoshuollon asema toissijaisena huoltovaihtoehtona lastensuojelussa liittyy hallituksen esityksen mukaan suhteellisuusperiaatteeseen. Toisin sanoen huoltovaihtoehtoa arvioitaessa on kiinnitettävä huomioita siihen, että toisaalta ratkaistaan lapsen ja perheen ongelmia, mutta samalla puututaan mahdollisimman vähän perheen autonomiaan ja yksityisyyteen¹²⁸. On tärkeä huomata, että laitoshuoltona toteutettava lastensuojelu voi täyttää tämän periaatteen kriteerit suoraan eli avohuollon kokeileminen ensin ei ole välttämätöntä sijaishuollosta päätettäessä.¹²⁹

Lastensuojelulain 49.2 §:n mukaan lapsen sijaishuolto voidaan siis järjestää laitoshuoltona. Laitoshuollolla tarkoitetaan lastensuojelulaitoksissa järjestettyä lastensuojelutyötä. Lastensuojelulain 57 §:ssä on määritelty ne lastensuojelulaitokset, joissa voidaan järjestää lastensuojelulaissa tarkoitettua sijaishuoltoa. Kyseisen pykälän mukaan lastensuojelulaitoksilla tarkoitetaan lastenkoteja ja koulukoteja sekä muita näihin rinnastettavia lastensuojelulaitoksia.

Lastensuojelulakia edeltäneessä hallituksen esityksessä todettiin, että säännös ei sisällä yksityiskohtaista luetteloa lastensuojelulaitosten nimikkeistä. Asiaa perusteltiin joidenkin käsitteiden vakiintumattomuuden¹³⁰ lisäksi sillä, että maininta ”näihin rinnastettavista lastensuojelulaitoksista” huomioi kehittymässä olevat sijaishuoltomuodot.¹³¹ Lastensuojelua toteuttavan toimintayksikön asemaa laitoksena on Tapio Rä-

¹²⁶ HE 252/2006 vp, s. 88.

¹²⁷ HE 252/2006 vp, s. 102–103.

¹²⁸ HE 252/2006 vp, s. 117.

¹²⁹ Rätty 2015, s. 314.

¹³⁰ Vastaanottokoti, perhekoti yhteisö ja perhetukiyksikkö mainitaan hallituksen esityksessä näin käsitteinä. HE 252/2006 vp, s. 181. Esimerkiksi vastaanottokotina voidaan pitää lastensuojelulaitosta, jossa lapsen sijaishuolto järjestetään lyhytaikaisesti myös kiireellisissä tilanteissa. Lapsen tilannetta voidaan arvioida ja samalla pyritään löytämään pidempiaikainen sijaishuoltomuoto, joka turvaa parhaiten lapsen edun. Saastamoinen 2008, s. 86–87.

¹³¹ HE 252/2006 vp, s. 181.

dyn mukaan arvioitava annettavan hoidon ja huollon sekä hoidettavien lasten lukumäärän perusteella. Perhehoidon ja laitoshuollon välimaastoon kuuluvat laitosluvan saaneet perheryhmäkodit, jotka edustavat Rädyn mukaan laitoksia.¹³²

Vuoden 1983 lastensuojelulain 33 §:n nojalla oli mahdollista perustaa yksityinen lastensuojelulaitos. Nykyinen lastensuojelulaki noudattaa vuoden 1983 lastensuojelulain 33 §:n linjaa, sillä voimassa olevan lastensuojelulain 80.2 §:ssä säädetään vuoden 1983 tapaan yksityisen lastensuojelulaitoksen perustamisesta. Huomionarvoista on, että nykyisessä säännöksessä ei puhuta lastensuojelulaitoksesta vaan ”yksityisestä palvelun tuottajasta, joka jatkuvasti liike- tai ammattitoimintaa harjoittamalla antaa ympärivuorokautisia lastensuojelun palveluja”. Liike- ja ammattitoiminnan mainitseminen säännöksessä heijastelee nähdäkseni kehitystä, joka toteutui etenkin 1990-luvulta alkaen. Liike- ja ammattitoiminta viittaa suoraan elinkeinotoimintana harjoitettavaan työskentelyyn ja vahvistaa käsitystä yksityisen palvelutuotannon kasvaneesta huomioimisesta osana lastensuojelua koskevaa lainsäädäntöä.

3.2 Lastensuojelulain 11 luvun rajoitustoimenpiteet

3.2.1 Rajoitustoimenpiteiden esittely

Nykyisin voimassa oleva lastensuojelulaki tuli voimaan 1. päivä elokuuta 2008. Rajoitustoimenpiteitä koskeva sääntely uudistettiin kuitenkin jo ennen lastensuojelulain kokonaisuudistusta siten, että uudistetut rajoitustoimenpiteitä koskevat säännökset tulivat voimaan jo 1. päivä marraskuuta 2006. Rajoitustoimenpiteitä koskeva sääntely tarkentui ensimmäisen kerran vuoden 1983 lastensuojelulain myötä. Vuoden 1983 laissa rajoituksia käsiteltiin kuitenkin vain lain 31 ja 33 §:ssä. Lastensuojelulain rajoitustoimenpiteiden uudistamisen keskeisenä tavoitteena olikin täsmentää ja täydentää vuoden 1983 sääntelyä. Uudistuksen tavoitteena oli myös korvata vanhat käsitteet ”pakote” ja ”rajoitus” käsitteellä *rajoitustoimenpide*.¹³³ Lastensuojelulain kokonaisuudistuksen yhteydessä 1. marraskuuta 2006 voimaan tulleet rajoitustoimenpi-

¹³² Rätty 2015, s. 500.

¹³³ HE 225/2004 vp, s. 4.

teitä koskevat säännökset otettiin asiallisesti muuttumattomina nykyisin voimassa olevaan lastensuojelulakiin¹³⁴.

Kuten edellä on esitetty, laitoshuolto on yksi tapa järjestää lastensuojelulain mukaista sijaishuoltoa. Lastensuojelulain 61 § koskee rajoitustoimenpiteiden soveltamisalaa. Laitoshuoltona toteutettava sijaishuolto on erityisessä asemassa käsiteltävän aiheen kannalta, koska lastensuojelulain 61.1 §:n perusteella lastensuojelulain 11 luvun mukaisia rajoituksia voidaan soveltaa kaikkein laajimmin laitoshuoltona toteutettavissa sijoituksissa. Kyseinen pykälä on käsiteltävän aiheen kannalta erityisen merkityksellinen myös toisesta syystä. Lastensuojelulain 61.2 §:ssä säädetään erikseen, että 11 luvun mukaisia rajoituksia sovelletaan kaikissa 57 §:n mukaisissa lastensuojelulaitoksissa riippumatta siitä, toimiiko lastensuojelulaitoksen henkilöstö virka- vai työsuhteessa.

Lastensuojelulain 61.1 §:n perusteella laitoshuoltona toteutettavassa sijaishuollossa voidaan käyttää lastensuojelulain 64–73 §:ssä tarkoitettuja rajoitustoimenpiteitä. Lastensuojelulain 62 § ja 63 §:ssä tarkoitettuja rajoituksia voidaan toteuttaa laitoshuollon ohella myös muiden sijoitusten kuten perhehoidon yhteydessä¹³⁵. Hallituksen esityksessä rajoitustoimenpiteiden uudistamiseksi viitattiin sijaishuollon pakko-toimityöryhmän ehdotuksiin rajoitustoimenpiteiden käyttöalan laajentamiseksi osittain myös perhehoitoon. Yhteydenpidon rajoittamisen ohella esitettiin myös lähetysten tarkastamista ja liikkumisvapauden rajoittamista koskevien rajoitustoimenpiteiden soveltamista myös perhehoidossa. Hallituksen esityksessä rajoitustoimivaltuuksien laajentamista ei kuitenkaan pidetty perusteltuna. Rajanveto perhehoidon ja laitoshuollon välillä herätti keskustelua kuitenkin muun muassa siksi, että eri sijaishuoltomuotojen välisen rajanvedon koettiin vaikeutuneen aiempaa vaikeahoitoisempien ja moniongelmaisempien lasten takia.¹³⁶

¹³⁴ HE 252/2006 vp, s. 2.

¹³⁵ 62 § koskee yhteydenpidon rajoittamista ja 63 § yhteydenpidon rajoittamista koskevan päätöksen tekemistä. Kyseiset pykälät on rajattu tutkielman käsittelyn ulkopuolelle, koska ne eivät lastensuojelulain 64 §:n mukaan ole rajoitustoimenpiteitä. Tutkielma keskittyy muutenkin ainoastaan laitoshuollossa toteutettaviin rajoitustoimenpiteisiin, ja yhteydenpidon rajoittaminen on mahdollista myös perhehoidossa.

¹³⁶ HE 225/2004 vp, s. 12 & 62–63.

Nykyisin voimassa olevat rajoitustoimenpiteet, jotka tulevat sovelletuiksi pelkästään lastensuojelulaitoksissa, esiteltiin hallituksen esityksessä eduskunnalle lastensuojelulain muuttamiseksi¹³⁷. Pelkästään laitoshuollossa toteutettavista rajoitustoimenpiteistä on säädetty nykyisessä lastensuojelulaissa yhdeksässä erillisessä pykälässä:

- Aineiden ja esineiden haltuunotto (LSL 65 §)
- Henkilöntarkastus ja henkilönkatsastus (LSL 66 §)
- Omaisuuden ja lähetysten tarkastaminen. Lähetysten luovuttamatta jättäminen (LSL 67 §)
- Kiinnipitäminen (LSL 68 §)
- Liikkumisvapauden rajoittaminen (LSL 69 §)
- Eristäminen (LSL 70 §)
- Erityinen huolenpito (LSL 71, 72, 73 §)

Kokonaan uusina rajoitustoimenpiteinä lastensuojelulakiin lisättiin vuonna 2006 henkilönkatsastus, lähetysten luovuttamatta jättäminen, kiinnipitäminen ja erityinen huolenpito¹³⁸. Koska rajoitustoimenpiteiden käyttö on tämän tutkielman keskiössä, on tarpeellista antaa seuraavaksi lyhyet kuvaukset pelkästään lastensuojelulaitoksissa toteuttavista rajoitustoimenpiteistä.

3.2.1.1 Aineiden ja esineiden haltuunotto

Lastensuojelulain 65 §:ssä säädetään aineiden ja esineiden haltuunotosta. Jos lapsella on säännöksen mukaan hallussaan päihtymistarkoituksessa käytettävää ainetta tai tällaisen aineen käyttöön erityisesti soveltuvia välineitä, ne on otettava laitoksen haltuun. Säännös koskee myös sellaisten aineiden ja esineiden haltuunottoa, jotka on tarkoitettu lapsen itsensä tai toisen henkilön vahingoittamiseen. Aineiden ja esineiden ottaminen laitoksen haltuun täytyy perustua lastensuojelulain 65.1 §:n mukaan todennäköiseen arvioon siitä, että lapsi käyttää aineita tai esineitä lastensuojelulain 65 §:n tarkoittamalla tavalla, eli vaarantaa oman tai toisen hengen, terveyden tai turvallisuuden tai vahingoittaa omaisuutta. Perustuslakivaliokunta piti lapsen omistusoikeutta kaventavaa säännöstä perusteltuna ja hyväksyttävänä, kun tavoitteena oli turvata lapsen ja muiden henkilöiden perusoikeuksia¹³⁹.

¹³⁷ HE 225/2004 vp, s. 4.

¹³⁸ HE 225/2004 vp, s. 62.

¹³⁹ PeVL 5/2006 vp, s. 4.

Päätösvalta aineiden ja esineiden haltuunotosta kuuluu lastensuojelulain 65.2 §:n mukaan laitoksen johtajalle tai laitoksen hoito- ja kasvatushenkilökuntaan kuuluvalla henkilöllä. Päätösvalta on määritetty samoin myös lastensuojelulain 65.3 §:ssä, joka koskee lapsen sijaishuollon järjestämistä tai laitoksen yleistä järjestystä todennäköisesti haittaavien muiden kuin 65.1 §:ssä tarkoitettujen aineiden ja esineiden haltuunottoa. 65.2 §:n mukaisesta haltuunotosta on viipymättä ilmoitettava johtajalle tai hänen määräämälleen hoito- ja kasvatushenkilökuntaan kuuluvalla henkilöllä, jonka tulee tehdä haltuunotosta päätös, jollei omaisuutta palauteta. 65.3 §:n mukaista haltuunottoa ei saa jatkaa pidempään kuin se säännöksessä mainitusta syystä ja lapsen hoidon ja kasvatuksen kannalta on välttämätöntä.

3.2.1.2 Henkilöntarkastus ja henkilönkatsastus

Henkilöntarkastuksesta ja henkilönkatsastuksesta säädetään lastensuojelulain 66 §:ssä¹⁴⁰. Sekä tarkastus että katsastus voidaan toimittaa lastensuojelulain 66.1 § ja 66.2 §:n mukaan ainoastaan, jos on ”perusteltu syy epäillä”. Tarkastuksen epäily kohdistuu siihen, että lapsella on hallussaan lastensuojelulain 65.1 §:ssä tarkoitettuja aineita tai esineitä. Katsastuksessa epäily kohdistuu siihen, että lapsi on käyttänyt 65.1 §:n tarkoittamia päihdyttäviä aineita.

Tarkastuksella tarkoitetaan 66.1 §:n mukaan sen selvittämistä, onko lapsella vaatteissaan tai muutoin yllään kiellettyjä aineita tai esineitä. Tarkastuksen määritelmä ei ilmene suoraan lastensuojelulaista. Rajoitustoimenpiteitä säädettäessä määriteltiin, että tyypillisinä tarkastuksina voidaan pitää esimerkiksi naulakkoon ripustettujen vaatteiden tutkimista tai taskujen tyhjentämistä ja tarkistamista.¹⁴¹ Katsastus tarkoittaa lastensuojelulain 66.2 §:n mukaan puhalluskokeen suorittamista tai veri-, hius-, virtsa- tai sylkinäytteen ottamista.

Eduskunnan apulaisoikeusasiamiehen yksityistä lastensuojelulaitosta koskevan ratkaisun mukaan kumpikaan rajoitustoimenpide ei oikeuta riisuttamaan lasta tai tar-

¹⁴⁰ Myöhemmin tarkastus ja katsastus.

¹⁴¹ HE 225/2004 vp, s. 90.

kastelemaan sukupuolielimiä tai pakaroita edes ulkoisesti¹⁴². Ratkaisu ilmentää tarkastukseen ja katsastukseen liittyvää hienotunteisuuden vaatimusta. Samaa vaatimusta edesauttaa se, ettei kummankaan toimenpiteen tekijä tai toimenpiteen aikana läsnä oleva toinen henkilö saa lähtökohtaisesti olla eri sukupuolta kuin lapsi. Tämän arvioitiin turvaavan myös lapsen yksityisyyttä.¹⁴³

Näiden kahden rajoitustoimenpiteen päätöksentekomenettely eroaa hieman toisistaan. Tarkastus ei vaadi erillistä hallintopäätöstä. Katsastuksesta laitoksen johtajan on kuitenkin 66.2 §:n mukaan tehtävä nimenomainen päätös. Molemmat rajoitustoimenpiteet voi toteuttaa laitoksen johtaja tai hänen määräämänsä laitoksen hoito- ja kasvatushenkilökuntaan kuuluva henkilö. Verinäytteen voi kuitenkin ottaa 66.3 §:n mukaan ainoastaan terveydenhuollon ammattihenkilö.

3.2.1.3 Omaisuuden ja lähetysten tarkastaminen. Lähetysten luovuttamatta jättäminen

Omaisuuden ja lähetysten tarkastamisesta sekä lähetysten luovuttamatta jättämisestä säädetään lastensuojelulain 67 §:ssä. Myös tämän rajoitustoimenpiteen käyttäminen vaatii 67.1 §:n mukaan perusteltua syytä epäillä, että lapsella on hallussaan lastensuojelulain 65.1 §:n tarkoittamia aineita ja esineitä. Perusteltuna syynä omaisuuden tai lapsen tilojen tarkastamiselle voi toimia myös tarve selvittää kiireellisesti lapsen olinpaikka. Samat kriteerit koskevat myös lapselle osoitetun kirjeen tai siihen rinnastettavan muun luottamuksellisen viestin tarkastamista, jos niiden epäillään sisältävän 65.1 §:ssä tarkoitettuja aineita tai esineitä. Luottamuksellista viestiä ei säännöksen mukaan kuitenkaan saa lukea.

Omaisuuden ja lähetysten tarkastaminen koskee ainoastaan lapselle osoitettuja lähettyksiä tai muuta luottamuksellista viestiä¹⁴⁴. Kokonaisuutena 67 § liittyy kiinteästi perustuslain 10 §:ssä turvattuun yksityiselämän suojaan. Rajoitustoimenpide on luonteeltaan tosiasiallista hallintotoimintaa, joten tarkastuksessa muuttunutta oi-

¹⁴² AOA 18.12.2014 Dnro 3116/4/13, 3321/4/13, 3604/4/13 ja 3667/4/13.

¹⁴³ HE 225/2004 vp, s. 94.

¹⁴⁴ Rätty 2015, s. 579.

keustilaa ei voida palauttaa muutoksenhaulla.¹⁴⁵ Perustuslakivaliokunta piti tarkastusvaltuuksien käyttöä kuitenkin ongelmattomana perustuslain kanssa, koska rajoitustoimenpiteen käyttö oli rajattu lastensuojelulain tarkoittamiin aineisiin ja esineisiin sekä perusteltuun syyhyn epäillä¹⁴⁶.

Päätös- ja tarkastustoimivalta 67 §:n tarkoittamissa tarkastuksissa on laitoksen johtajalla tai hänen määräämällään hoito- ja kasvatushenkilökuntaan kuuluvalla. Tarkastaminen voidaan tehdä vain poikkeuksellisista syistä ilman, että lapsi tai säännöksen edellyttämä toinen henkilö on paikalla. Tällaisena syynä on pidetty muun muassa paikalla olevan henkilökunnan vähäistä määrää tai tilannetta, jossa karkuteillä olevan lapsen sijaintia pyritään selvittämään¹⁴⁷. 67.4 §:ssä lapsen asioista vastaavalle sosiaalityöntekijälle on pidätetty oikeus erityisistä syistä jättää lapselle osoitettu lähetys myös kokonaan toimittamatta ja yksittäistapauksessa myös lukea lapselle osoitettu luottamuksellinen viesti.

3.2.1.4 Kiinnipitäminen

Lapsen kiinnipitämisestä lastensuojelulaitoksissa säädetään lastensuojelulain 68 §:ssä. Kiinnipitämisen voi suorittaa laitoksen johtaja tai muu hoito- ja kasvatushenkilökuntaan kuuluva henkilö. Kiinnipitämisen tavoitteena on lapsen rauhoittaminen tilanteessa, jossa on vaarana, että lapsi vahingoittaa itseään tai muita. Kiinnipitämisen toteuttamisessa on kiinnitettävä säännöksen mukaan huomioita siihen, että kiinnipitäminen on välttämätöntä. Kiinnipitäminen on tosiasiallista hallintotoimintaa, johon ei voi liittyä muutoksenhakuoikeutta¹⁴⁸.

Koska kiinnipitämisellä puututaan lapsen henkilökohtaiseen koskemattomuuteen, kiinnipitämisen on todettu olevan viimesijainen keino. Kiinnipitämiseen ryhdyttäessä on tästä syystä harkittava ennen kaikkea sitä, onko kiinnipitämiseen ryhtyminen välttämätöntä ja suhteessa tavoiteltuun päämäärään. Nämä vaatimukset vaikuttavat siihen, että kiinnipitämisen tulee lastensuojelulain 68.1 §:n mukaan olla hoidollista ja

¹⁴⁵ HE 225/2004 vp, s. 95.

¹⁴⁶ PeVL 5/2006 vp, s. 5.

¹⁴⁷ HE 225/2004 vp, s. 95.

¹⁴⁸ HE 225/2004 vp, s. 97–98.

huollollista ja kokonaisuutena puolustettavaa lapsen käyttäytyminen ja tilanne huomioiden.¹⁴⁹

Perustuslakivaliokunta kiitteli lausunnossaan kiinnipitosäännökseen sisältyntä vaatimusta kiinnipidon lopettamisesta heti, kun se on mahdollista. Perustuslakivaliokunnan mukaan kiinnipitovaltuuden käytössä on erittäin tärkeää huomioida suhteellisuusperiaate.¹⁵⁰ Suhteellisuuden ylittyminen voi tarkoittaa kiinnipitämisen liioittelua, josta voidaan rankaista rikoslain 4 luvun 6.3 §:ssä ja 7 §:ssä säädettyjen edellytysten täytyessä.

3.2.1.5 Liikkumisvapauden rajoittaminen

Lapselle määrätystä liikkumisvapauden rajoittamisesta säädetään lastensuojelulain 69 §:ssä. Liikkumisvapauden rajoittamista koskeva päätöksenteko on kytketty 69.1 §:ssä välttämättömyyteen ja lapsen etuun. 69.1 §:ssä määritetään myös, että liikkumisvapauden rajoittaminen voidaan asettaa määräajaksi ja rajoitus koskee poistumista laitoksen alueelta, laitoksesta tai tietyn asuinyksikön tiloista. Liikkumisvapauden rajoittamista pidettiin rajoitustoimenpidettä säädettyä edelleen tarpeellisenä keinona katkaista muun muassa lapsen koulunkäyntiin vaikuttava epäsosiaalinen kierre¹⁵¹.

Liikkumisvapauden rajoittamisen perusteina voi lastensuojelulain 69.1 §:n 1 kohdan mukaan olla lapsen aiempi päihteiden käyttö, muu kuin vähäisenä pidettävä rikos tai muu näihin verrattava käytös, joka ovat vaikuttaneet lapsen määräämiseen sijaishuoltoon. Rajoittaminen on mahdollista 2 kohdan mukaan myös, jos lapsi on sijaishuollon aikana syylistynyt 1 kohdassa mainittuun käytökseen. 3 kohdan mukaan rajoittamisesta voidaan päättää myös sellaisessa tapauksessa, jossa tavoitellaan lapsen suojelua häntä itseään vahingoittavalta käytökseltä. 3 kohdan tarkoittama rajoittaminen jättää harkintamarginaalia lastensuojelulaitokselle. Säännöksen tarkoittamana

¹⁴⁹ HE 225/2004 vp, s. 97.

¹⁵⁰ PeVL 5/2006 vp, s. 6.

¹⁵¹ HE 225/2004 vp, s. 99.

käytöksenä voidaan pitää ainakin lapsen karkailua¹⁵². Apulaisoikeuskansleri on todennut, että liikkumisvapautta voidaan rajoittaa ainoastaan, kun on tavoite turvata lapsen terveyttä tai kehitystä joltain vakavasti uhkaavalta käytökseltä. Apulaisoikeuskansleri ei pitänyt tupakointiepäilyä tällaisena tekijänä, jonka nojalla voidaan rajoittaa liikkumisvapautta.¹⁵³

Päätöksenteko rajoittamisesta on jaettu 69.3 §:ssä kahteen osaan. Laitoksen sisäisessä harkinnassa on enintään seitsemän vuorokautta kestävä rajoitus. Tällaisen rajoituksen voi määrät laitoksen johtaja tai hänen määräämänsä hoito- ja kasvatushenkilökuntaan kuuluva henkilö. Enintään 30 vuorokautta kestävästä rajoituksesta voi päättää ainoastaan lapsen asioista vastaava sosiaalityöntekijä. Rajoitus on kuitenkin 69.2 §:n nojalla päätettävä heti, kun sitä ei voida pitää enää välttämättömänä. Tämä vaatimus on lapsen perus- ja ihmisoikeuksien näkökulmasta tärkeää, koska liikkumisvapaus on turvattu perustuslain 9 §:ssä. Pidempiaikaisen rajoituksen on katsottu voivan tarkoittaa myös perustuslain 7 §:ssä turvattuun henkilökohtaiseen vapauteen puuttumista¹⁵⁴.

3.2.1.6 Eristäminen

Lastensuojelulain 70 §:ssä säädetyn eristämisen nojalla lapsi voidaan eristää laitoksen muista lapsista. Eristämisen perusteena toimii lapsen käyttäytyminen. Käyttäytymisen tulee olla vaaraksi lapselle itselleen tai muille. Eristämistä voidaan käyttää myös muusta erityisen perustellusta syystä, joka liittyy lapsen henkeen, terveyteen tai turvaallisuuteen. Eristäminen on keinona viimesijainen, sillä eristämiseen voidaan turvautua vain välttämättömässä tilanteessa. Välttämättömyys ja viimesijaisuus ilmenevät siinä, että eristämisestä ei voida päättää ainoastaan epäilyn perusteella. Käytännössä eristäminen on sallittua vasta silloin, kun lapsi aiheuttaa vaaraa omalla käytöksellään.¹⁵⁵ Pelkästään lapsen rauhattomuus, sekavuus tai äänekkyyys eivät ole eristämisen perusteita¹⁵⁶.

¹⁵² HE 225/2004 vp, s. 99.

¹⁵³ AOK 9.9.2010 Dnro OKV/1227/1/2009.

¹⁵⁴ PeVL 5/2006 vp, s. 6.

¹⁵⁵ HE 225/2004 vp, s. 101.

¹⁵⁶ Rätty 2015, s. 587.

Eristämisestä päättää lastensuojelulain 70.2 §:n perusteella laitoksen johtaja tai hänen määräämänsä hoito- ja kasvatushenkilökuntaan kuuluva henkilö. Eristäminen voi kestää ensimmäisellä päätöksellä 24 tuntia ja uudella päätöksellä yhteensä maksimissaan 48 tuntia. Eristäminen pitää kuitenkin lopettaa 70.1 §:n mukaan jo ennen määrääkojen täyttymistä, jos sitä ei voida pitää enää välttämättömänä.

Eristämisen aikana on huolehdittava erityisesti lapsen hoidosta ja huolenpidosta. Tästä syystä eristämisen tulee tapahtua laitoksen hoito- ja kasvatushenkilöstön jatkuvassa huolenpidossa. Lapsi ei ole siinä mielessä täysin eristetty, että hänellä on oltava mahdollisuus saada kutsusta hoitohenkilökuntaan kuuluva henkilö paikalle. Huolenpitoon liittyy myös se, että eristämisen aikana on huolehdittava, että huoneessa on valoa ja puhdasta vettä. Lapselle täytyy turvata myös mahdollisuus käyttää saniteettitiloja sekä saada ravintoa ja raitista ilmaa.¹⁵⁷

Huolenpitoon liittyen apulaisoikeusasiamies on ottanut kantaa eristämiseen käytettävästä tilasta. Ratkaisussaan apulaisoikeusasiamies totesi, että lastensuojelulain 70 §:ssä ei nimenomaisesti mainita, että eristämiseen käytettävän tilan tulisi olla lukittu, vaikka yleensä näin on. Apulaisoikeusasiamies totesi, että lapsi voi olla eristetty myös lukitsemattomassa huoneessa, koska eristämistä määriteltäessä painavin tekijä on yhteydenpidon katkaiseminen.¹⁵⁸

3.2.1.7 Erityinen huolenpito

Erityisestä huolenpidosta säädetään lastensuojelulain 71–73 §:ssä. 71 §:n mukaan erityinen huolenpito tarkoittaa 12 vuotta täyttäneelle¹⁵⁹ lapselle lastensuojelulaitoksessa järjestettävää erityistä moniammatillista hoitoa ja huolenpitoa. Säännöksen mukaan hoito ja huolenpito mahdollistavat myös lapsen kohdistuvat liikkumisva-

¹⁵⁷ HE 225/2004 vp, s. 102.

¹⁵⁸ AOA 31.12.2010 Dnro 4138/2/09.

¹⁵⁹ 1. tammikuuta 2010 astui voimaan muutos, jonka jälkeen erityistä huolenpitoa on voitu antaa vain 12 vuotta täyttäneille lapsille. Kun erityisestä huolenpidosta säädettiin ensimmäisen kerran, ikäraja ei pidetty tarkoituksenmukaisena. Tästä syystä erityistä huolenpitoa annettiin usein jopa alle 9-vuotiaille lapsille tavalla, jota ei pidetty lapsen edun mukaisena. HE 225/2009 vp, s. 35–36.

pauden rajoitukset¹⁶⁰. Erityistä huolenpitoa pidettiin intensiivisenä tapana vastata lapsen hoidosta ja huollosta lastensuojelulaitoksessa. Rajoitustoimenpidettä säädetäessä poikkeuksellisen voimakkaasti oireilevien lasten koettiin tarvitsevan tämänkaltaista menettelyä.¹⁶¹

Lastensuojelulain 72 §:n mukaan erityisen huolenpidon keskeisenä tavoitteena on katkaista lapsen häntä itseään vahingoittava käyttäytyminen ja mahdollistaa lapselle annettava kokonaisvaltainen huolenpito. Erikseen tällaisena käyttäytymisenä mainitaan vakava päihde- tai rikoskierre. Itsetuhoinen tai muutoin tuhoisa käyttäytyminen vaarantaa lapsen hyvinvoinnin, ja erityisellä huolenpidolla pyritään edistämään lapsen kykyä toimia vastuullisesti ja itsenäisesti häntä koskevissa asioissa tulevaisuudessa.¹⁶²

Päätöksenteko erityisestä huolenpidosta on kokonaan julkisen vallan vastuulla lastensuojelulain 72.2 §:n määrittämällä tavalla. Koska erityisessä huolenpidossa on kyse moniammatillisesta hoidosta ja huolenpidosta, on samassa säännöksessä määritetty, että lapsen määrääminen erityiseen huolenpitoon tulee perustua kasvatukselliseen, sosiaalityön, psykologiseen ja lääketieteelliseen asiantuntemukseen. Moniammatillisista arviota pidettiin rajoitustoimenpidettä säädetäessä tärkeänä sen takia, että erityisessä huolenpidossa puututaan voimakkaasti lapsen perusoikeuksiin. Tästä syystä korostettiin erityisen huolenpidon asemaa myös viimesijaisena toimena.¹⁶³ Vahvan moniammatillisuuden vaatimuksen takia erityistä huolenpitoa voidaan järjestää 73.1 §:n mukaan ainoastaan sellaisissa lastensuojelulaitoksissa, joilla on käytössään moniammatillinen osaaminen. Erityinen huolenpito on kuitenkin mahdollista järjestää myös yksityisessä lastensuojelulaitoksessa moniammatillisuuteen liittyvän vaatimuksen täytyessä¹⁶⁴ 72.3 §:n mukaan erityistä huolenpitoa voidaan järjestää yhteensä enintään 90 vuorokautta.

¹⁶⁰ Eduskunnan apulaisoikeusasiamies on arvioinut 31.12.2010 antamassaan ratkaisussa erityistä huolenpitoa yhdessä kyseiseen rajoitustoimenpiteeseen läheisesti liittyvien liikkumisvapauden rajoittamisen ja eristämisen kanssa. AOA 31.12.2010 Dnro 4138/2/09.

¹⁶¹ HE 225/2004 vp, s. 105.

¹⁶² HE 225/2004 vp, s. 106–107.

¹⁶³ HE 225/2004 vp, s. 108.

¹⁶⁴ HE 225/2004 vp, s. 110.

3.2.2 Perusoikeudet ja rajoitustoimenpiteet

Suomen perustuslain 2 luvussa säädetään perusoikeuksista. Perusoikeussuojan piiriin katsotaan kuuluvan kaikki Suomen alueella eli lainkäyttöpiirissä olevat ihmiset¹⁶⁵. Perusoikeuksien huomioiminen ja kunnioittaminen on välttämätöntä sekä rajoitustoimenpiteitä säädettäessä että sovellettaessa rajoitustoimenpiteitä lastensuojelulaitoksissa. Rajoitustoimenpiteitä käytettäessä saatetaan joutua rajoittamaan jotakin lapselle kuuluvaa perusoikeutta. Perusoikeusrajoituksen taustalla saattaa olla pyrkiä turvata toinen perusoikeus, jota pidetään tapauskohtaisesti vahvempana. Lastensuojelun kohdalla kyse on ennen kaikkea perustuslain 19.1 §:n nostamisesta ensisijaiseen asemaan. Perustuslain 19.1 §:n mukaan jokaisella on subjektiivinen oikeus ihmisarvioisen elämän edellyttämään välttämättömään huolenpitoon.¹⁶⁶ Perustuslain 19 § ja lastensuojelulain säännökset kokonaisuutena edellyttävät, että lapselle on turvattava välttämätön huolenpito. Lapselle annettava hoito ja huolenpito on kokonaisuus, johon saattaa tapauskohtaisesti liittyä myös rajoitustoimenpiteiden käyttöä.¹⁶⁷

Oikeus välttämättömään huolenpitoon on kiinteässä yhteydessä lapsen etuun, jota tulee ensisijaisesti pyrkiä edistämään kaikissa lastensuojeluun liittyvissä toimenpiteissä. Lapsen kohdistuvien rajoitustoimenpiteiden arvioidaan tapauskohtaisesti edistävän välttämättömän huolenpidon toteutumista ja täten myös lapsen etua. Tällaisessa tapauksessa arvioidaan toisaalta, että päätös jättää rajoittamatta on haitallista lapsen fyysiselle tai psyykkiselle kehitykselle tavalla, joka on ristiriidassa lapsen edun edistämisen kanssa.

Moni perusoikeus arvioitiin merkitykselliseksi säädettäessä lastensuojelulakiin sisältyviä rajoitustoimenpiteitä. Näitä perusoikeuksia olivat: yhdenvertaisuus (PL 6 §), oikeus elämään ja henkilökohtaiseen vapauteen (PL 7 §), liikkumisvapaus (PL 9§), yksityiselämän suoja (PL 10 §), omaisuuden suoja (PL 15§), oikeus sosiaaliturvaan (PL 19 §), oikeusturva (PL 21 §) ja perusoikeuksien turvaaminen (PL 22 §).¹⁶⁸ Rajoit-

¹⁶⁵ Saraviita 2011, s. 125.

¹⁶⁶ HE 225/2004 vp, s. 4 & 85.

¹⁶⁷ Rätty 2015, s. 516.

¹⁶⁸ HE 225/2004 vp, s. 41.

tustoimenpiteitä säädettäessä arvioitiin erikseen perusoikeuksien rajoitusedellytyksiä ja rajoitustoimenpiteiden suhdetta keskeisiin perusoikeuksiin. Erityisen keskeisinä perusoikeuksina arviossa nousivat esiin oikeus elämään ja henkilökohtaiseen vapauteen (PL 7 §) ja yksityiselämän suoja (10 §), joilla nähtiin olevan yhteyksiä useiden rajoitustoimenpiteiden käyttöön.¹⁶⁹ Kokonaisuutena perusoikeusnäkökohdat otettiin hyvin huomioon lastensuojelulain rajoitustoimenpiteitä säädettäessä. Tätä mieltä olivat ainakin monet asiantuntijat, jotka antoivat lausuntonsa perustuslakivaliokunnalle, joka käsitteli rajoitustoimenpiteiden uudistamista koskevaa hallituksen esitystä.¹⁷⁰

Lapsiin kohdistuvia perusoikeusrajoituksia tulee arvioida samalla tavoin kuin aikuisiin kohdistuvia perusoikeusrajoituksia. Jo vuoden 1995 perusoikeusuudistusta edeltäneessä perusoikeuskomitean mietinnössä todettiin, että perusoikeussuoja ei ole lähtökohtaisesti riippuvainen henkilön iästä.¹⁷¹ Lastensuojelulaitokseen sijoitettujen lasten tapauksessa on oleellista myös huomata, että samassa mietinnössä vuonna 1992 irtisanouduttiin selkeästi erityisestä vallanalaisuhteesta ja niin sanotusta laitოსvaltaopista¹⁷². Laitosvaltaoppi tarkoitti käytännössä sitä, että pelkkä laitoksessa oleskelu oikeutti rajoittamaan henkilön perusoikeuksia¹⁷³.

Myös lastensuojelulain rajoitustoimenpiteitä säädettäessä sanouduttiin irti laitოსvaltaopista, jota oli käytetty tosiasiallisesti perusoikeusrajoitusten perusteena myös lastensuojelulaitoksissa¹⁷⁴. Perusoikeusuudistuksen päämäärä oli yksiselitteisesti asettaa kaikki henkilöryhmät periaatteessa yhdenvertaiseen asemaan perusoikeusturvan osalta. Perusoikeusuudistuksen tavoitteena ei kuitenkaan ollut kieltää täysin perus-

¹⁶⁹ HE 225/2004 vp, s. 120–126. Yksityiselämän suojaan kuului hallituksen esityksen mukaan myös Euroopan ihmisoikeussopimuksessa vahvistettu perhe-elämän suoja. Hallituksen esityksen mukaan yksityiselämän suoja liittyi tältä osin yhteydenpidon rajoittamiseen, joka on rajattu tämän tutkielman ulkopuolelle. Yksityiselämän suojaalla nähtiin olevan kuitenkin merkitystä myös esimerkiksi henkilöntarkastuksen ja -katsastuksen kannalta. HE 225/2004 vp, s. 123–124.

¹⁷⁰ Palmgren 2004, s. 1; Paunio 2004, s. 8; Pohjolainen 2004, s. 2; Huhtanen 2004, s. 2.

¹⁷¹ KM 1992:3, s. 105.

¹⁷² KM 1992:3, s. 109.

¹⁷³ Tuori & Kotkas 2008, s. 509.

¹⁷⁴ HE 225/2004 vp, s. 120.

oikeusrajoituksia. Perusoikeusrajoitukset tuli kyetä oikeuttamaan erikseen kussakin tapauksessa ja kunkin oikeuden osalta.¹⁷⁵

Perusoikeussuoja on siis pääsääntö ja perusoikeusrajoitus poikkeus siitä. Kun perusoikeuksia joudutaan rajoittamaan lastensuojelulaitoksissa, rajoituksia tehtäessä ja niistä säädettäessä tulee huomioida perustuslakivaliokunnan määrittelemät perusoikeuksien yleiset rajoitusedellytykset¹⁷⁶. Perusoikeuksien rajoittamiseen on otettu kantaa myös eduskunnan apulaisoikeusasiamiehen ratkaisussa, joka koski rajoitustoimenpiteiden kohdistamista sijaishuollossa olevaan lapseen. Ratkaisun mukaan rajoitustoimenpiteitä käytettäessä tulee valita toimenpide, joka rajoittaa lapsen itsemääräämisoikeutta tai muuta perusoikeutta mahdollisimman vähän. Lisäksi toimenpiteen tulee olla oikeassa suhteessa sillä tavoiteltuun päämäärään nähden. Suhteellisuusvaatimus on keskeinen, sillä jo lähtökohtaisesti rajoitustoimenpiteitä voidaan käyttää ainoastaan, jos muut keinot eivät ole riittäviä.¹⁷⁷

Perustuslaissa määritellyt perusoikeudet velvoittavat välittömästi pelkästään julkista valtaa. Julkisesta vallasta on kuitenkin kyse myös silloin, kun yksityinen laitos tuottaa kunnan tai kuntayhtymän ostamia lakisääteisiä sosiaali- ja terveystalveluja. Lakisääteiset sosiaali- ja terveystalvelut kuuluvat kunnan järjestämisvastuun piiriin, ja tästä syystä myös yksityisissä lastensuojelulaitoksissa tulee huomioida perusoikeuksia koskevat rajoitusedellytykset ja asianmukaiset säännökset. Perusoikeussuoja koskee toisaalta ylipäätään tilanteita, joissa kyse on kahden yksityisen henkilön suhteesta. Perusoikeussuojan merkitys on sitä merkittävämpi, mitä suurempi kahden yksityishenkilön välinen hierarkkinen valta-asemaero on. Perusoikeudet suojaavat tässä tilanteessa nimenomaan heikompaa osapuolta.¹⁷⁸

¹⁷⁵ HE 309/1993 vp, s. 25.

¹⁷⁶ PeVM 25/1994 vp, s. 4–5. Rajoitusedellytykset voidaan tiivistää seitsemään vaatimukseen: 1. Lailla säätämisen vaatimus 2. Täsmällisyys- ja tarkkarajaisuusvaatimus 3. Rajoitusperusteen hyväksyttävyyysvaatimus 4. Ydinalueen koskemattomuuden vaatimus 5. Suhteellisuusvaatimus 6. Oikeusturvavaatimus 7. Ihmisoikeusvelvoitteiden noudattamisen vaatimus. Viljanen 2001, s. 37–38.

¹⁷⁷ AOA 9.7.2015 Dnro 3001/4/14 ja 3851/4/14

¹⁷⁸ Tuori & Kotkas 2008, s. 514.

Laitosolosuhteissa syntyy nähdäkseni väistämättä valta-asemaeroja, vaikka kyse ei olisikaan kielletystä laitosvaltaopista. Lastensuojelulaitoksissa valta-asemaeroa syntyy jo pelkästään siitä syystä, että kyse on fyysisesti ja psyykkisesti eri asemassa olevista henkilöistä. Lapsi on väistämättä heikompi osapuoli aikuiseen nähden ja tämän takia ensisijaisesti suojan tarpeessa. Onkin erityisen tärkeää, että perusoikeudet suojaaavat myös yksityisiin lastensuojelulaitoksiin sijoitettuja lapsia.

4 Hallintotehtävän antaminen yksityiselle lastensuojelulaitokselle

4.1 Hallintotehtävän luovuttamisen lähtökohdat

4.1.1 Perustuslaillinen sääntely

Suomen perustuslaki astui voimaan 1. päivänä maaliskuuta 2000. Vuonna 2000 voimaan tulleen perustuslain päämäärä oli koota yhteen aiemmat perustuslaintasoiset säännökset, joita oli tätä ennen neljä. Perustuslakia edeltäneissä lain esitöissä säännöksiä yhdistäminen asetettiin uudistuksen päätavoitteeksi yhdessä sääntelyn ajanmukaistamisen kanssa.¹⁷⁹ Uudistuksen yhteydessä perustuslakiin haluttiin ottaa myös rajoitus hallintotehtävän antamisesta muulle kuin viranomaiselle.¹⁸⁰

Marietta Keravuori-Rusanen on tarkastellut kootusti yksityistämiskehitystä Suomessa ja havainnut esimerkkejä erilaisissa tehtävissä suoritetuista yksityistämistoimista 1920-luvun lopulta alkaen.¹⁸¹ Keravuori-Rusanen myös mainitsee yksityistämiskehityksen olleen tyypillistä erityisesti kunnallishallinnossa, jossa lakisääteisiä sosiaali- ja terveydenhuollon laitospalveluita on hankittu yhä enemmän yksityisiltä tuottajilta.¹⁸² Perustuslain esitöissä esitetty tavoite ajantasaistaa perustuslain tasoista sääntelyä koski siis selkeästi nimenomaan hallintotehtävien luovuttamista viranomaiskoneiston ulkopuolelle. Ajantasaistaminen liittyi ensisijaisesti yhteiskunnassa tapahtuneeseen pitkään yleiseen kehitykseen, jossa erilaiset yksityistämiskäytännöt olivat yleistyneet. Tunnustettiin, että käytännössä julkista valtaa ja julkisia hallintotehtäviä oli luovutettu verrattain laajasti valtion ja kuntien viranomaiskoneiston ulkopuolelle¹⁸³. Myös lastensuojelun laitospalveluiden hankkiminen kunnan oman palvelutuotannon ulkopuolelta asettuu osaksi tätä yleistä kehitystä.

¹⁷⁹ HE 1/1998 vp, s. 1.

¹⁸⁰ HE 1/1998 vp, s. 2.

¹⁸¹ Keravuori-Rusanen 2008, s. 15–17.

¹⁸² Keravuori-Rusanen 2008, s. 60.

¹⁸³ HE 1/1998 vp, s. 61.

Vuonna 2000 perustuslakiin otettiin uusi pykälä, joka sai nimekseen ”Hallintotehtävän antaminen muulle kuin viranomaiselle”. Kyseinen 124 § oli siis perustuslaissa kokonaan uusi säännös¹⁸⁴. Perustuslakiin otetun 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.”

Kuitenkin jo ennen perustuslain säätämistä perustuslakivaliokunta oli muodostanut käsityksen niin sanotusta valtiosääntöoikeudellisesta virkamieshallintoperiaatteesta. Virkamieshallintoperiaate tiivistyi ajatukseen, jonka mukaan julkista valtaa voivat käyttää Suomessa ainoastaan viranomaiset ja eri viranomaisten nimissä vain laillisesti virkaan nimitetyt virkamiehet.¹⁸⁵ Virkamieshallinnon periaatteen syntyä on käsitelty myös oikeuskirjallisuudessa. Husa ja Pohjolainen tyytyvät toteamaan ainoastaan, että perustuslakivaliokunta on kehittänyt periaatteen lausuntokäytännössään¹⁸⁶. Tuori on omassa tarkastelussaan yksityiskohtaisempi toteamalla havainneensa ensimmäisen kerran periaatteen olemassaolon perustuslakivaliokunnan lausunnossa 19/1985 vp¹⁸⁷.

Tuorin noteeraama lausunto koski työturvallisuuslain ja eräiden siihen liittyvien lakien muuttamista. Kyseisessä perustuslakivaliokunnan lausunnossa kiinnitettiin huomioita siihen, että työsuojeluhallinnosta annettuun lakiin sisältynyt muutosehdotus¹⁸⁸ tarkoitti valvonta- ja päätösvallan käyttämisen siirtämistä muille kuin vakinaisessa virkasuhteessa oleville henkilöille. Valiokunta korosti perustuslakeihin sisältyvän joitakin kohtia, jotka ilmentävät virkamieshallintoperiaatetta. Näinä pidettiin muun muassa säännöksiä lainalaisuusperiaatteesta ja valtion ja virkamiehen vastuusta. Valiokunnan kannan mukaan virkamieshallinnon periaatetta ilmentäneen kohdat

¹⁸⁴ HE 1/1998 vp, s. 61.

¹⁸⁵ HE 1/1998 vp, s. 178.

¹⁸⁶ Husa & Pohjolainen 2012, s. 67.

¹⁸⁷ Tuori 1998, s. 320.

¹⁸⁸ Muutosehdotuksen mukaan työsuojelupiirin työsuojelutoimistolle kuuluneet muut kuin merkitykseltään vähäiset asiat olisi käsitelty istunnossa, johon kuului puheenjohtajana työsuojelupiirin päällikkö ja jäsenenä työnantaja- ja työntekijäjäsens, jotka kuuluivat työneuvostosta ja työsuojelun poikkeusluvista annetun lain (608/46) 10 a §:ssä tarkoitettuun poikkeuslupajaostoon. PeVL 19/1985 vp, s. 3.

eivät kuitenkaan yksittäistapauksessa tarkoittaneet väistämättä sitä, että toimivaltajärjestely on perustuslain vastainen.¹⁸⁹

Muina virkamieshallintoperiaatteen kehitykseen vaikuttaneina perustuslakivaliokunnan lausuntoina pidetään muun muassa lausuntoja PeVL 3/1987 vp., PeVL 4/1989 vp., PeVL 37/1992 ja 1, 7 ja 15/1994 vp.¹⁹⁰. Käsitellessään lakia turvatarkastuksista lentoliikenteessä valiokunta totesi virkamieshallintoperiaatteen olemassaolon. Valiokunta kuitenkin toisaalta katsoi, ettei periaate muodosta ehdotonta estettä uskoa julkisen vallan käyttönä pidettävää toimivaltaa rajoitetusti myös virkamieskunnan ulkopuolelle. Kyseisessä tapauksessa valiokunta piti virkamieshallinnon periaatteen näkökulmasta tärkeänä, että turvatarkastajat kuuluivat lakiehdotuksen nojalla rikosoikeudellisen virkavastuun piiriin.¹⁹¹ Rikosoikeudellisen virkavastuun toteutumista oli pidetty tärkeänä jo aiemmin annetussa perustuslakivaliokunnan lausunnossa radioviestintää koskevasta lainsäädännöstä. Perustuslakivaliokunta piti tärkeänä, että vaikka Telehallintokeskuksen määräämät tarkastajat eivät olisi virkasuhteessa valtioon, on heidän oltava rikosoikeudellisen virkavastuun alaisia palvelusuhteen laadusta riippumatta.¹⁹²

Laitosmuotoisesti tuotettujen lastensuojelupalveluiden näkökulmasta on oleellista huomata, että Tuorin mukaan virkamieshallinnon periaate noteerattiin, ainakin ääneen, ensimmäisen kerran perustuslakivaliokunnan käytännössä vasta vuonna 1985. Vuoden 1983 lastensuojelulakia säädettäessä lakiehdotus ei käynyt lainkaan perustuslakivaliokunnassa, vaikka laki mahdollisti yksityisten lastensuojelulaitosten perustamisen ja täten myös ei-virkasuhteisten työntekijöiden käyttämän julkisen vallan. Vuonna 1983 aika ei siten ollut vielä kypsä periaatteen noteeraamiselle perustuslakivaliokunnan tasolla. Perusoikeuksien näkökulmasta Liisa Nieminen on puolestaan ihmetellyt jälkikäteen, miksi perustuslakivaliokunta ei käsitellyt vuoden 1983 lastensuojelulakia, vaikka jo silloin oli muodostunut jonkinlainen perusoikeusdoktriini¹⁹³.

¹⁸⁹ PeVL 19/1985 vp, s. 3.

¹⁹⁰ HE 1/1998 vp, s. 177–178 ja Tuori 320–322.

¹⁹¹ PeVL 1/1994 vp, s. 3.

¹⁹² PeVL 3/1987 vp, s. 1.

¹⁹³ Nieminen 2004/c, s. 2–3.

Ilkka Saraviita on todennut, että 124 § merkitsi muutosta hallitusmuodon aikaiseen oikeustilaan, jolloin Suomessa julkisen vallan käyttö kuului viranomaisille ja viranomaisten nimissä ainoastaan laillisesti virkoihin nimitetyille virkamiehille. Saraviita kuitenkin toteaa samassa yhteydessä, ettei virkamieshallintoperiaate toisaalta merkinnyt ehdotonta kieltoa antaa tällaisia tehtäviä yksityisille.¹⁹⁴ Saraviidan esittämän analyysin mukaan 124 § tarkoitti vähintään jonkinasteista muutosta oikeustilaan, vaikka virkamieshallintoperiaate vakiintui vahvaksi perusteeksi. Arvio ainakin jonkinasteisesta oikeustilan muutoksesta on nähdäkseni oikea, sillä perustuslain tasaisen säännöksen painoarvon on väistämättä oltava merkittävämpi kuin perustuslakivaliokunnan omaksuman periaatteen. Virkamieshallintoperiaate ei kuitenkaan ollut saavuttanut läpimurtoa suomalaisessa oikeusajattelussa vielä lastensuojelulakia säädettyäessä 1980-luvun alkupuolella. Tämä edesauttoi yksityisten toimijoiden merkityksen kasvua palvelutuotannolle.

Nykyiseen perustuslakiin sisältyvää 124 §:ää voidaan pitää aiemmin ainoastaan periaatteena noteeratun virkamieshallintoperiaatteen konkreettisena ilmentymänä. Vaikka perustuslakivaliokunta noteerasi muusta perustuslaista johdetun periaatteen ja hyödynsi sitä omassa tulkintakäytännössään, oli perustuslain uudistamisen yhteydessä loogista tuoda perustuslain tasolle asiaa koskeva säännös. Perustuslakiuudistusta edeltäneen hallituksen esityksen mukaan hyvän hallinnon ja yksilön oikeusturvaan liittyneiden periaatteellisten syiden takia pidettiin perusteltuna ottaa perustuslakiin nimenomainen säännös julkisen hallintotehtävän luovuttamisesta muulle kuin viranomaiselle. Hallituksen esityksessä viitattiin myös perustuslain kattavuuden perustelevan aiempaa yksityiskohtaisempaa perustuslaillista sääntelyä.¹⁹⁵

4.1.2 Oikeusvaltioperiaatteen merkitys

Perustuslailla on erityinen merkitys pohdittaessa julkisen hallinnon lähtökohtia ja merkitystä. Perustuslain 124 §:n soveltaminen ei voi tapahtua irrallaan muista julkisista valtaa määrittävistä säännöksistä. Julkisen hallinnon lähtökohtien ymmärtämi-

¹⁹⁴ Saraviita 2011, s. 990.

¹⁹⁵ HE 1/1998 vp, s. 179.

nen edellyttää erityisesti oikeusvaltioperiaatteen huomioimista ja noudattamista. Oikeusvaltioperiaate on tunnustettu perustuslain 2.3 §:ssä. Kyseisen kohdan mukaan:

”Julkisen vallan käytön tulee perustua lakiin. Kaikessa julkisessa toiminnassa on noudatettava tarkoin lakia.”

Oikeusvaltioperiaatetta on kuvattu yhtenä perustuslain tärkeimpänä lähtökohtana. Se voidaan ymmärtää siten, että viranomaisten on noudatettava toiminnassaan lakia. Periaate tarkoittaa myös sitä, että viranomaistoiminnan on viime kädessä nojattava lakiin. Julkista valtaa käyttävän tulee siis voida oikeuttaa päätöksensä viime kädessä eduskunnan säätämällä lailla, josta toimivaltaperuste voidaan johtaa.¹⁹⁶ Yksilön näkökulmasta oikeusvaltioperiaatteeseen kuuluu siis paitsi se, että julkinen valta saa puuttua heidän asemaansa vain oikeusjärjestyksen sallimissa rajoissa niin myös se, että ihmisten yksityisautonomia on oikeudellisesti suojattu.¹⁹⁷

Oikeusvaltioperiaatteeseen kuuluvat velvoitteet noudattaa lakia päätöksenteossa ja suojata ihmisten yksityisautonomia oikeudellisesti toimivat perusteina perustuslain 80 §:lle. Perustuslain 80 §:n mukaan lailla on säädettävä yksilön oikeuksien ja velvollisuuksien perusteista ja muista asioista, jotka kuuluvat perustuslain mukaan lain alaan. Perustuslakia säädettäessä pidettiin tärkeänä, että kaikki yksilön oikeusasemaan vaikuttavat keskeiset säännökset tulisi antaa lailla.¹⁹⁸ Lastensuojelulain rajoitustoimenpiteistä säätäminen tulee täten toteuttaa perustuslain 80 §:n perusteella lain tasolla. Rajoitustoimenpiteiden käyttö on äärimmilleen viety keino pyrkiä toteuttamaan lastensuojelulain mukaista lapsen etua. Tässä toiminnassa yksilön oikeuksien huomioimisella on erityinen asema.

Yksityisten lastensuojelulaitosten soveltaessa lastensuojelulain 11 luvun mukaisia rajoituksia on keskeistä huomata, että oikeusvaltioperiaatteella on merkitystä myös yksityisen toimijan näkökulmasta. Vaikka oikeusvaltioperiaatteella on kenties historiallisesti tavoiteltu nimenomaan julkisten toimijoiden toteuttamien toimien sitomis-

¹⁹⁶ Husa & Pohjolainen 2009, s. 66 ja HE 1/1998 vp, s. 74.

¹⁹⁷ Keravuori-Rusanen 2008, s. 76.

¹⁹⁸ HE 1/1998 vp, 131.

ta lakiin, on julkishallinnon ulkoistamiskehitys tehnyt ajankohtaiseksi oikeusvaltioperiaatteen soveltamisen myös yksityisiin toimijoihin. Perustuslain 124 §:ssä mainitaan oikeusvaltioperiaatteeseen liittyvät keskeiset ainekset kuten perusoikeudet, oikeusturva ja muiden hyvään hallintoon kuuluvien vaatimusten turvaaminen. 124:ään kuuluu myös vaatimus säätää lailla, jos julkinen hallintotehtävä annetaan viranomaisena pidettävän tahon ulkopuolelle. Kaikki nämä 124:ään kuuluvat oikeusvaltioperiaatteesta johdettavat vaatimukset koskevat myös viranomaiskoneiston ulkopuolella harjoitettua julkista valtaa.¹⁹⁹

4.2 Hallintotehtävän suorittaminen

4.2.1 Julkisen vallan käyttö

Jo perustuslakia edeltäneen vuoden 1919 hallitusmuodon aikana vakiintui käsitys siitä, että julkista valtaa voidaan käyttää pääsääntöisesti ainoastaan viranomaiskoneiston toimesta. Tänä päivänä julkisen vallan merkitys palautuu puolestaan perustuslakiin. Perustuslakia säädettäessä todettiin, että kaikki julkisen vallan käyttö tulee voida johtaa viime kädessä perustuslaista²⁰⁰.

On tarpeen kuitenkin pyrkiä määrittelemään, mitä lainsäätäjä tarkoittaa käsitteellä julkinen valta. Julkiselle vallalle on annettu erityinen rooli, koska sitä voidaan pääsääntöisesti käyttää vain viranomaisten toimesta. Perustuslakia säädettäessä julkisen vallan käyttämiseksi määriteltiin oikeussääntöjen antaminen, päätöksenteko yksilön oikeuksista, velvollisuuksista tai etuuksista sekä voimakeinojen käyttö tai muu puuttuminen yksilön perusoikeuksiin.²⁰¹

Julkinen vallan käsitettä voidaan käyttää kahdessa merkityksessä. Julkisesta vallasta voidaan puhua toiminta- ja subjektikäsitteenä. Kaarlo Tuori on todennut, että käsitettä voidaan käyttää paitsi tietynlaisesta toiminnasta niin myös tietynlaisesta toimijasta. Toimintakäsitteenä ymmärretty julkinen valta on toimintaa ja subjektikäsitteenä ymmärretty julkinen valta on niiden toimijoiden osoittamista, joita perusoikeussään-

¹⁹⁹ Keravuori-Rusanen 2008, s. 78.

²⁰⁰ HE 1/1998 vp, s. 6.

²⁰¹ HE 1/1998 vp, s. 174.

nökset velvoittavat. Subjektikäsitteenä julkinen valta ilmenee esimerkiksi TSS-oikeuksien kohdalla.²⁰² Subjektikäsitteenä julkinen valta esiintyy siis esimerkiksi perustuslain 19.3 §:n ensimmäisessä virkkeessä, jossa julkisen vallan tehtäväksi asetetaan riittävien sosiaali- ja terveystalveluiden turvaaminen. Subjektina ymmärretylle julkiselle vallalle asetetaan siis velvoite. Turvaamisvelvoite on TSS-oikeuksien tapauksessa julkiselle vallalle asetettu toimintavelvoite ja tehtävänanto, joka edellyttää aktiivista toimijuutta asetettuun tavoitteeseen pääsemiseksi²⁰³.

124 §:n kohdalla kyse on toimintakäsitteenä ymmärrettävästä julkisesta vallasta, joka kuvaa tietyntyyppistä toimintaa. Tällaisena toimintana voidaan pitää yksilöön kohdistuvia yksipuolisia norminanto-, lainkäyttö- ja hallintopäätöksiä. Toisaalta kyse on myös välittömien voimakeinojen käyttämisestä ulkopuoliseen nähden.²⁰⁴ Toimintana ymmärretty julkinen valta liittyy siten voimakkaasti lastensuojelulaitoksissa toteutettaviin rajoitustoimenpiteisiin. Rajoitustoimenpiteiden käytöstä päättäminen ja niiden toteuttaminen käytännössä liittyvät monesti yksilön perusoikeuksiin. Rajoitustoimenpiteitä säädettäessä niiden todettiin yksiselitteisesti olevan toimivaltuuksia, joita tulee pitää julkisen vallan käyttönä²⁰⁵.

Korkein oikeus on ottanut ratkaisussaan kantaa julkisen vallan käyttöön nimenomaan yksityisissä lastensuojelulaitoksissa. Tapauksessa oli kyse yksityisen lastensuojelulaitoksen johtajan toteuttamista toimista kolmea huostaanotettua lasta kohtaan. Ratkaisussa todettiin, että rajoitustoimien käytössä on kyse julkisen vallan käytöstä. Tuomion perusteluissa tuomioistuin totesi yksityisen lastensuojelulaitoksen johtajan käyttävän julkista valtaa hyödyntäessään lainsäädännön määrittämiä rajoi-

²⁰² Tuori 1998, s. 300.

²⁰³ Hallberg ym. 2011, s. 116. 19.3 §:n perustuslaillinen toimeksianto ei aseta julkista valtaa tilanteeseen, jossa olisi olemassa vain yksi keino turvaamisvelvoitteen täyttämiseksi. Hallituksen esityksessä perustuslakien perusoikeussäännösten muuttamisesta (HE 309/1993 vp.) mainitaan ympärilyöreästi, että mitään keinoa ei suljeta pois turvaamisen edistämiseksi. Esitys peräänkuuluttaa tapauskohtaista harkintaa, mikä tuntuu loogiselta ratkaisulta ottaen huomioon perusoikeuksien varsin heterogeenisen joukon. Hallituksen esitys kuitenkin listaa keskeisinä keinoina täsmentävän lainsäädännön säätämisen sekä taloudellisten voimavarojen osoittamisen. HE 309/1993 vp, s. 75. Ks. myös Tuori ja Kotkas 2008, s. 236–238.

²⁰⁴ HE 1/1998 vp, s. 74.

²⁰⁵ PeVL 5/2006 vp, s. 8.

tustoimivaltuuksia. Tuomioistuin kuitenkin totesi lapsen päivittäisen hoidon ja kasvatuksen sekä kasvatukseen liittyvän kurinpidon olevan toimintaa, jota ei voida pitää julkisen vallan käyttönä.²⁰⁶

Ratkaisu annettiin vuoden 1983 lastensuojelulain aikaan, jolloin rajoitustoimenpiteistä ei säädetty nykyisellä laajuudella ja tarkkuudella. Kyse oli kuitenkin toiminnallisesti samanlaisista rajoitustoimenpiteistä, joita myös nykyinen lainsäädäntö tuntee. Kyseinen tapaus vahvistaa sitä käsitystä, että rajoitustoimenpiteissä on aina kyse julkisen vallan käyttöä sisältävistä toimivaltuuksista, riippumatta siitä käytetäänkö niitä yksityisissä vai julkisissa laitoksissa.

4.2.2 Laitosmuotoinen lastensuojelu julkisena hallintotehtävänä

Perustuslain 124 §:n nimessä puhutaan hallintotehtävän antamisesta muulle kuin viranomaiselle. Säännöstekstissä puhutaan puolestaan julkisesta hallintotehtävästä. Näitä kahta käsitettä voidaan pitää synonyymeina. Perustuslain esitöissä 124 §:n julkisella hallintotehtävällä viitataan laaja-alaiseen hallinnolliseen tehtäväkokonaisuuteen. Julkisella hallintotehtävällä tarkoitetaan 124 §:n tapauksessa esimerkiksi lakien toimeenpanoa sekä tehtäviä, joissa päätetään yksityisten henkilöiden ja yhteisöjen oikeuksista, velvollisuuksista ja eduista. Sen sijaan lainsäädäntö- tai tuomiovallan käyttöä ei ole pidetty säännöksen tarkoittamana julkisena hallintotehtävänä.²⁰⁷ Marietta Keravuori-Rusanen on arvioinut, että näin ymmärretty julkisen hallintotehtävän käsite on tarkoitettu tulkittavaksi laajasti. Keravuori-Rusanen on todennut perustuslain 124 §:n tarkoittaman julkisen hallintotehtävän saavan täsmällisemmän sisältyönsä tapauskohtaisesti perustuslakivaliokunnan tulkinnassa.²⁰⁸

Olli Mäenpää on todennut, että oikeus käyttää julkista valtaa muodostaa julkisten hallintotehtävien ydinalueen.²⁰⁹ Julkista valtaa ja julkista hallintotehtävää voidaan perustellusti pitää lähikäsitteinä. Kuten edellä on jo kuvattu, julkisen vallan käyttönä voidaan pitää muun muassa päätöksentekoa yksilön oikeuksista, velvollisuuksista ja

²⁰⁶ KKO 2002:21

²⁰⁷ HE 1/1998 vp, s. 179.

²⁰⁸ Keravuori-Rusanen 2008, s. 160–161.

²⁰⁹ Mäenpää 2013, Hallintotehtävien ulkoistaminen.

etuuksista²¹⁰. Julkisina hallintotehtävinä on pidetty puolestaan esimerkiksi tehtäviä, joissa päätetään yksilöiden ja yhteisöjen oikeuksista, velvollisuuksista ja eduista. Julkista valtaa käyttämällä voidaan siten yleensä toteuttaa julkista hallintotehtävää. Julkinen hallintotehtävä määrittää suoritettavan tehtävän ja julkisen vallan käyttö toimintatavan, jolla tehtävä voidaan suorittaa. On kuitenkin todettu, että kaikkiin julkisiin hallintotehtäviin ei liity julkisen vallan käyttöä.²¹¹ Raija Huhtanen on tiivistänyt asian niin, että julkisen hallintotehtävän voidaan katsoa kattavan kaiken hallintotoiminnan, jossa voidaan käyttää julkista valtaa, mutta kaikessa hallintotoiminnassa ei käytetä julkista valtaa.²¹²

Olli Mäenpää on tulkinnut perustuslain 124 §:n tarkoittaman julkisen hallintotehtävän olevan kyseessä ainakin niissä tapauksissa, joissa on kyse lakisääteisten julkisten palveluiden tuottamisesta. Täten myös ulkoistamisen kautta ostopalveluina hankittu yksityisen toteuttama hoito ja huolto ovat esimerkkejä julkisen hallintotehtävän hoitamisesta. Mäenpää perustelee tulkintaansa kuntalain 9.1 §:llä, jonka tarkoittamia kunnan järjestämismääräyksiä kuuluvia palveluita on pidettävä julkisina hallintotehtävinä myös yksityisen vastatessa niistä.²¹³

Julkinen hallintotehtävä ja julkisen vallan käyttö esiintyivät läheisessä vuorovaikutuksessa myös nykyisessä lastensuojelulaissa olevia rajoitustoimenpiteitä säädettäessä. Hallituksen esityksessä lähdettiin yksiselitteisesti siitä ajatuksesta, että lastensuojelulain mukaisista rajoituksista päätettäessä ja niitä toteutettaessa on kyse julkisesta hallintotehtävästä. Lisäksi todettiin, että tähän julkiseen hallintotehtävään sisältyy julkisen vallan käyttöä.²¹⁴ Käsitys, jonka mukaan myös yksityisen lastensuojelulaitoksen tuottamaa ostopalvelua on pidettävä perustuslain 124 §:n tarkoittamana julkisena hallintotehtävänä, on saanut laajan hyväksynnän oikeuskirjallisuudessa.²¹⁵

²¹⁰ HE 1/1998 vp, s. 174.

²¹¹ Huhtanen 2005, s. 131–132 ja Tuori 1998, s. 301.

²¹² Huhtanen 2005, s. 132.

²¹³ Mäenpää 2013, Hallintotehtävien ulkoistaminen. Ks. myös Tuori & Kotkas 2008, s. 514 ja Niemivuo ym. 2010, s. 112.

²¹⁴ HE 225/2004 vp, s. 126.

²¹⁵ Huhtanen 2005, s. 142; Huhtanen 2012, s. 84–85; Viljanen 2004, s. 9; Keravuori-Rusanen 2008, s. 232–233.

Raija Huhtanen on todennut 124 §:n asettamien edellytysten ja rajoitusten koskevan yksityistettäviä lakisääteisiä sosiaali- ja terveystalvaeluita, koska näissä tehtävissä on kyse julkisesta hallintotehtävästä. Täten yksityistäminen on mahdollista ainoastaan lailla tai lain nojalla, jos se on tarpeen tehtävän tarkoituksenmukaiseksi hoitamiseksi, eikä vaaranna perusoikeuksia, oikeusturvaa tai muita hyvän hallinnon vaatimuksia.²¹⁶ Erillisenä rajoituksen on myös se, ettei yksityinen lastensuojelulaitos voi hoitaa julkista hallintotehtävää, johon sisältyy merkittävää julkisen vallan käyttöä.

4.3 ”Tarpeen tehtävän tarkoituksenmukaiseksi hoitamiseksi”

4.3.1 Tarkoituksenmukaisuusvaatimus

Nykyistä lastensuojelulakia säädettäessä perustuslakivaliokunta otti lausunnossaan kantaa yksityisten lastensuojelulaitosten mahdollisuuteen käyttää lastensuojelulain 11 luvun mukaisia rajoitustoimenpiteitä. Perustuslakivaliokunta otti lausunnossaan huomioon myös rajoitustoimivaltuuksien käytön tarkoituksenmukaisuuden yksityisissä lastensuojelulaitoksissa. Valiokunnan kannan mukaan ”lastensuojelun alalla on tarkoituksenmukaista ja perusteltua, että lapsen sijaishuolto voidaan järjestää kodinomaisissa tai lasten tavanomaista kasvuympäristöä muuten muistuttavissa olosuhteissa ja siten myös esimerkiksi perhehoitona tai laitoshoidona muun kuin viranomaisen ylläpitämässä laitoksessa”.²¹⁷

Vaatimus tarkoituksenmukaisuudesta nousee esiin perustuslain 124 §:stä, jossa mainitaan, että julkisen hallintotehtävän antaminen muulle kuin viranomaiselle on mahdollista, ”jos se on tarpeen tehtävän tarkoituksenmukaiseksi hoitamiseksi”. Perustuslakiin kirjattujen tarpeellisuuden ja tarkoituksenmukaisuuden on arvioitu olevan osa välillisen julkishallinnon kehitystä, sillä se ilmentää valtion harjoittamaa tarveharkintaa. Perustuslain 124 §:n asettamien vaatimusten voidaan nähdä ilmentävän myös sitä, että yksityisen toteuttama julkinen hallintotehtävä on poikkeuksellisen menette-

²¹⁶ Huhtanen 2012, s. 106. 124 §:n asettamat kriteerit ovat nähdäkseni siinä mielessä ehdottomia, että kaikkien säännöksessä mainittujen edellytysten on täytyttävä samanaikaisesti annettaessa julkinen hallintotehtävä muille kuin viranomaisille. Yksikin puute kriteereiden huomioimisessa merkitsee ristiriitaa perustuslain kanssa.

²¹⁷ PeVL 5/2006 vp, s. 8.

lytapa ja se tulee taten voida perustella.²¹⁸ Kriteerejä, joilla tätä poikkeuksellisenä pidettävää menettelyä voidaan perustella, on pyritty ryhmittelemään. Tarkoituksenmukaisuusarvioinnissa tulisi ottaa huomioon ainakin 1) hallinnon tehokkuus ja sisäiset tarpeet 2) yksityisten henkilöiden ja yhteisöjen tarpeet 3) julkisen hallintotehtävän erityisluonne.²¹⁹ Myös yksityisten lastensuojelulaitosten tarkoituksenmukaista tarvetta käyttää rajoitustoimenpiteitä tulee arvioida edellä esitettyjen kolmen kriteerin avulla.

Lähtökohtaisesti yksityisten lastensuojelulaitosten tarkoituksenmukaisuutta tulee nähdäkseni kuitenkin tarkastella perustuslakia edeltäneen hallituksen esityksen esittämän linjauksen kautta. Hallituksen esityksessä todettiin, että tarkoituksenmukaisuusvaatimus voi palveluiden tuottamisen kohdalla täytyä helpommin kuin esimerkiksi yksilön tai yhteisön keskeisiä oikeuksia koskevan päätöksenteon kohdalla. Hallituksen esityksen mukaan hallintotehtävän luonne tulee siis ottaa huomioon arvioitaessa tarkoituksenmukaisuutta.²²⁰ Tarkoituksenmukaisuus tulee arvioida tapauskohtaisesti, eli jokaista hallintotehtävää koskee oma itsenäinen arvionsa²²¹. Tapauskohtainen tarkoituksenmukaisuusvaatimus tunnustettiin myös lastensuojelun rajoitustoimenpiteistä säädettäessä²²².

Yksityisen lastensuojelulaitoksen tuottaessa kunnan toimeksiannosta ostosopimuksen perusteella lakisääteisiä lastensuojelun laitospalveluita on kyse puhtaasti palveluiden tuottamisesta. Tätä voidaan perustuslakia edeltäneen hallituksen esityksen mukaan pitää helpommin hyväksyttävänä tarkoituksenmukaisuusvaatimuksen näkökulmasta. Yksityisen lastensuojelulaitoksen johtajan ja työntekijöiden tehdessä päätöksiä rajoitustoimenpiteiden käyttämisestä on nähdäkseni kyse myös yksilön oikeuksia koskevasta päätöksenteosta. Tällaisen päätöksentekovallan antaminen viranomaistahon ulkopuolelle edellyttää siten myös tarkoituksenmukaisuusarvioinnin tiukempaa punnintaa.

²¹⁸ Keravuori-Rusanen 2008, s. 319.

²¹⁹ Keravuori-Rusanen 2008, s. 319 & HE 1/1998 vp., s. 179.

²²⁰ HE 1/1998 vp, s. 179.

²²¹ Saraviita 2011, s. 993.

²²² HE 225/2004 vp, s. 127.

Rajoitustoimenpiteiden uudistamista edeltäneessä hallituksen esityksessä uudistuksia perusteltiin muun muassa tavoitteella yhdenmukaistaa yksityisten ja julkisten laitosten mahdollisuuksia tehdä päätöksiä rajoitustoimenpiteiden käytöstä. Yksityisten laitosjohtajien mahdollisuutta käyttää rajoitusvaltaa perusteltiin nimenomaan 124 §:n tarkoituksenmukaisuuden vaatimuksella. Rajoitustoimenpiteiden käyttöä pidettiin tehtävän tarkoituksenmukaisen hoitamisen kannalta välttämättömänä.²²³ Välttämättömyyttä perusteltiin lastensuojelulaitosten henkilöstön läheisellä päivittäisellä kontaktilla huollettaviin lapsiin. Arvion mukaan tilanne lastensuojelulaitoksissa saattaa edellyttää hyvin nopeaa reagointia ja rajoitustoimenpiteiden käyttöä, jotta tehtävä tulee suoritettua tarkoituksenmukaisesti.²²⁴ Saman suuntaista kantaa edusti myöhemmin myös perustuslakivaliokunta todetessaan, että rajoitustoimenpiteisiin on lapsen edun nimissä voitava turvautua riippumatta siitä, onko kyseessä yksityinen vai julkinen laitos.²²⁵

Tarkoituksenmukaisuudella tarkoitetaan nähdäkseni perustuslain 124 §:ssä ensisijaisesti tehtävän hoitamisen kannalta tosiasiallista tarkoituksenmukaisuutta. Tarkoituksenmukaisuus edellyttää näin ymmärrettynä tehtävän tekemistä tehokkaasti ja asian luonne huomioiden riittävästi. Ilman rajoitustoimenpiteiden käyttöä tehtävän ei siten arvioida tulevan toteutetuksi lastensuojelulaitoksessa tällä tavalla. Tarkoituksenmukaisuusvaatimuksen katsottiin täyttyneen siitäkin huolimatta, että yksityisissä lastensuojelulaitoksissa tehdään päätöksiä, jotka koskevat monia yksilön keskeisiä perusoikeuksia.

Lastensuojelulaitoksissa toteutettavien rajoitustoimenpiteiden tarkoituksenmukaiseen suorittamiseen liittyy vahvasti myös perustuslakivaliokunnan mainitseman lapsen edun punninta. Lastensuojelulain 4.3 §:n nojalla lastensuojelussa on toimittava mahdollisimman hienovaraisesti ja käytettävä ensisijaisesti avohuollon tukitoimia, jollei lapsen etu muuta vaadi. Saman säännöksen mukaan lapsen edun vaatiessa sijaishuolto on järjestettävä viivytyksettä. Kyseinen säännös ilmentää ajatusta lievim-

²²³ HE 225/2004 vp, s. 63–64.

²²⁴ HE 225/2004 vp, s. 70.

²²⁵ PeVL 5/2006 vp, s. 8.

män toimenpiteen ensisijaisuudesta²²⁶. Kuten palvelumuodon valinnassa, myös tehtävien tarkoituksenmukaisessa hoitamisessa on tilannekohtaisesti voitava viivytystä turvautua rajoitustoimenpiteiden käyttöön. Lapsen etua voi täten ajaa parhaiten myös rajoitustoimenpiteiden käyttö. Perustuslakivaliokunnan arvioon siitä, että rajoitustoimenpiteitä vaativan tilanteen syntyminen ei katso palveluntuottajan työ- vai virkasuhteista asemaa, onkin tästä näkökulmasta helppo yhtyä.

Jo aiemmin esitetyn mukaisesti julkisen hallintotehtävän antaminen muulle kuin viranomaiselle on mahdollista yksityisten henkilöiden ja yhteisöjen tarpeiden perusteella. Marietta Keravuori-Rusanen on todennut, että tämä kriteeri julkisen hallintotehtävän antamisessa yksityiselle toimijalle korostuu erityisesti sosiaali- ja terveydenhuollossa, jossa julkisen vallan on huolehdittava yksilölle kuuluvien riittävien palveluiden saamisesta tasapuolisesti. Hän on arvioinut, että yksityisten tuottamilla laitospalveluilla pyritään vastaamaan erityisryhmien tarpeisiin. Yksityisten tarjoamien laitospalveluiden hyväksyttävyyttä perustelee esimerkiksi kyky ottaa mahdollisesti paremmin huomioon yksilön tarpeet hoitotyössä pienemmän hoitolaitoksen ja henkilökunnan erityisosaamisen avulla. Esimerkkinä hän on käyttänyt yksityisten tuottamia lastensuojelun laitospalveluita.²²⁷ Keravuori-Rusasen mukaan lapsia koskee siis erityisryhmän tarve, jolla voidaan perustella julkisen hallintotehtävän luovuttamista tarkoituksenmukaisuuden näkökulmasta. Yksityisen lastensuojelulaitoksen tarjoamalla erityistekijöillä voidaan tavoitella tehokkaammin lapsen etua.

Tarve hankkia erityisryhmälle palveluita yksityisiltä toimijoilta on joidenkin arvioiden mukaan kuitenkin suoraa seurausta siitä, että julkisia palveluita on huonosti saatavilla. Tästä syystä julkisten palveluiden ei ole koettu vastaavan sijaishuollossa olevien lasten ja nuorten tarpeisiin.²²⁸ Tarkoituksenmukaisuus ja tarve saattaa siis tarkoittaa myös tarvetta saada ylipäättään käyttöön tietyn erityisryhmän vaatimia lakisääteisiä palveluita, joita julkinen sektori ei tuota riittävästi. Tällöin kyse ei ole yksityisen tuottajan valinnasta Keravuori-Rusasen esittämien tekijöiden perusteella vaan pakosta, koska lapsen etua turvaavia julkisia palveluita ei ole riittävästi saatavilla. Yk-

²²⁶ Rätty 2015, s. 8–9.

²²⁷ Keravuori-Rusanen 2008, s. 326–328.

²²⁸ Lastensuojelun keskusliitto 2011, s. 26 ja VTT 6/2012 s. 60–61.

sityisten laitospalveluiden tarkoituksenmukaisuutta ja tarvetta perustelee se, että osassa kunnista lapsia joudutaan sijoittamaan omiin laitoksiin siitä huolimatta, että lapsen tiedetään jäävän niissä ilman tarvitsemiaan palveluita²²⁹. Näissä ratkaisuissa joudutaan tinkimään lapsen edusta lastensuojelulain vastaisesti.

4.3.2 Palvelutuotantorakenteen merkitys annettaessa hallintotehtävä muulle kuin viranomaiselle

Yksityisillä lastensuojelutoimijoilla on ollut Suomessa historiallisesti erittäin merkittävä rooli lastensuojelupalveluiden kehittämisessä ja myös tuottamisessa. Historiallisesti katsottuna yksityisten lastensuojelulaitosten asemaa palvelutuotannossa on noussut välttämättömään asemaan etenkin 1990-luvulta alkaen. Mielestäni voidaan puhua rajoitustoimenpiteiden tosiasialliseen suorittamiseen voimakkaammin kytkeytyvän tarkoituksenmukaisuuden ohella myös suoranaisestä yhteiskunnallisesta tarpeesta turvata lastensuojelulain tarkoittamat laitospalvelut. Tästä näkökulmasta arvioituna voitaisiin perustellusti puhua tarkoituksenmukaisuusvaatimuksen ohella myös tarpeellisuusvaatimuksesta.

Kun vuonna 1988 julkinen sektori ylläpiti 77 prosenttia ympärivuorokautista hoitoa antavista lastensuojeluyksiköistä, niin vuonna 1995 vastaava luku oli enää 52 prosenttia. Näiden vuosien aikana yksityisten lastensuojeluyksiköiden määrä enemmän kuin kaksinkertaistui.²³⁰ Vuonna 1995 lasten- ja nuorten laitoshuoltopaikkoja oli yhteensä 3105. Vuonna 2004 laitoshuoltopaikkoja oli 4442 ja yksityisiä lastensuojelulaitoksia 268.²³¹ Vuoteen 2010 mennessä yksityisten lastensuojelulaitosten määrä oli jo 388²³².

Jo vuoden 1983 lastensuojelulaki säädettiin siten, että yksityiset lastensuojelupalvelut otettiin huomioon sääntelyssä, vaikka yksityisten toimijoiden rooli ei ollut vielä kehittynyt niin merkittäväksi kuin tänä päivänä. Vuoden 1983 lastensuojelulain 33 §:n nojalla oli mahdollista perustaa yksityinen lastensuojelulaitos. Rajoitustoimenpi-

²²⁹ VTT 6/2012, s. 53.

²³⁰ STM 1998:22, s. 16.

²³¹ STM 2006:25, s. 26.

²³² THL 25/2011, s. 4.

teitä uudistettaessa kiinnitettiin huomiota aiemman sääntelyn ohella myös siihen, että yhteiskunnallinen kehitys on siirtänyt enenevässä määrin julkisia hallintotehtäviä viranomaiskoneiston ulkopuolelle. Tämä muutossuunta tunnistettiin myös lastensuojelun kohdalla.²³³

Lastensuojelulain rajoitustoimenpiteitä uudistettaessa yksityisten lastensuojelulaitosten toteuttamaa julkista hallintotehtävää ja oikeutta käyttää rajoitustoimenpiteitä ei perusteltu selkeästi palvelutuotantoon liittyvällä yhteiskunnallisella tarpeella. Näin tehtiin kuitenkin liki kymmenen vuotta myöhemmin vuonna 2013 mielenterveyslakia uudistettaessa. Mielenterveyslain muuttamisen yhteydessä kiinnitettiin huomiota siihen näkökulmaan, että mielenterveyslain mukaisia tarkkailuläheteitä laaditaan myös ei-virkasuhteiden lääkäreiden toimesta. Ei-virkasuhteisten lääkäreiden tekemiä tarkkailuläheteitä pidettiin voimassa olevan lainsäädännön nojalla muodostuneen palvelurakenteen perusteella tarkoituksenmukaisina. Voimassa olevalla palvelurakenteella tarkoitettiin mallia, jossa yksityisille palveluille oli syntynyt julkista palvelutuotantoa täydentävä rooli.²³⁴

Perustuslakivaliokunta analysoi tarkkailuläheteasiassa toteutettavaa julkisen vallan siirtoa viranomaiskoneiston ulkopuolelle perustuslain 124 §:n tarkoituksenmukaisuusvaatimuksen näkökulmasta. Perustuslakivaliokunnan kannan mukaan tarkkailuläheteen laatimistoimivaltaa on tarkoituksenmukaista antaa myös yksityisille toimijoille. Perustuslakivaliokunnan kannan mukaan mielenterveyslain muuttamista koskeneen hallituksen esityksen tavoitteena oli potilaiden pääsy hoitoon mahdollisimman nopeasti ja kattavasti niissä tilanteissa, joissa potilas on hoidon tarpeessa. Perustellessaan 124 §:n mukaista tarkoituksenmukaisuusvaatimusta perustuslakivaliokunta kiinnitti erikseen huomiota myös perustuslain 19.3 §:n julkiselle vallalle asettamaan vaatimukseen turvata jokaiselle riittävät sosiaali- ja terveystalvet.²³⁵

²³³ HE 225/2004 vp, s. 70.

²³⁴ HE 199/2013 vp, s. 31.

²³⁵ PeVL 5/2014 vp, s. 3.

Perustuslain 19.3 §:n vaatimus riittävien sosiaali- ja terveyspalveluiden turvaamisesta on keskeinen ja tärkeä tavoite²³⁶. Yksityisten lastensuojelulaitosten mahdollisuutta käyttää rajoitustoimenpiteitä ei kuitenkaan perusteltu mielenterveyslain uudistamisen tapaan perustuslain 19.3 §:n tavoitteella. Perusteena ei käytetty myöskään voimassa olevan oikeuden perusteella muodostunutta palvelurakennetta. Asiallisesti kyse oli kuitenkin nähdäkseni samanlaisesta kehityskulusta myös lastensuojelun yksityisten laitospalveluiden kohdalla. 1. tammikuuta 1984 voimaan tullut lastensuojelulaki mahdollisti yksityisten lastensuojelulaitosten toteuttamat rajoitustoimenpiteet, sillä laki ei tehnyt eroa yksityisten ja julkisten lastensuojelulaitosten välillä²³⁷. Yksityisistä palveluista kasvoi lain voimaan tulon jälkeen niin oleellinen osa palvelutuotantoa, että näillä palveluilla on julkiselle vallalle merkittävä rooli täytettäessä perustuslain 19.3 §:n tavoitetta riittävästä sosiaalipalveluista. Kyse ei siis ole pelkästään tarkoituksenmukaisuudesta, joka liittyy tehtävien tosiasialliseen suorittamiseen, vaan myös yhteiskunnallisesta tarpeesta turvata riittävät lakisääteiset palvelut.

Yksityisten palveluntuottajien kriittinen asema palvelutuotannossa vaikuttaa täten mielestäni myös rajoitustoimenpiteiden käyttöoikeudesta annettuun perustuslaillisen arvion taustalla. Yhteiskunnallinen tarve tuottaa riittävästi palveluita on haasteena niin suuri, että lainsäädännön puitteissa kehittynyttä palvelutuotantomallia on hankala tai jopa mahdoton alkaa radikaalisti muuttaa perustuslain tasolle vasta vuonna 2000 nostetulla säännöksellä. Yksityinen lastensuojelutoiminta on ollut mukana palvelutuotannossa vaihtelevissa määrin lastensuojelun alusta alkaen. Niille on kehittynyt tarpeellinen ja tarkoituksenmukainen asema osana palvelukokonaisuutta. Julkisen hallintotehtävän luovuttamisen tarve tai tarkoituksenmukaisuus ei kuitenkaan ole tekijä, jonka perusteella merkittävää julkista valtaa voidaan luovuttaa viranomaiskoneiston ulkopuolelle²³⁸. Rajoitustoimenpiteiden kohdalla on kuitenkin katsottu olevan kyse pääasiassa ainoastaan julkisen vallan käytöstä²³⁹.

²³⁶ Ks. tarkemmin riittävästä sosiaali- ja terveyspalveluista mm. HE 309/1993 vp, s. 71; Tuori & Kotkas 2008, s. 236–238; Arajärvi 2011, s. 54–55.

²³⁷ HE 225/2004 vp., s. 13.

²³⁸ Saraviita 2011, s. 992

²³⁹ HE 225/2004 vp, s. 128–129.

5 Merkittävä julkisen vallan käyttö ja yksityiset lastensuojelulaitokset

5.1 Merkittävä julkisen vallan käyttö

5.1.1 Merkittävää julkisen vallan käyttöä sisältävät tehtävät

Lastensuojelulaissa eriteltyjen rajoitustoimenpiteiden käyttämisen hyväksyttävyyttä yksityisissä lastensuojelulaitoksissa tulee arvioida erityisesti akselilla julkinen valta – merkittävä julkinen valta. Perustuslain 124 §:ssä tunnustetaan selkeästi lähtökohta, että yksityinen voi toteuttaa julkisen vallan käyttöä sisältäviä tehtäviä tiettyjen edellytysten toteutuessa. Ongelmaksi muodostuu kuitenkin määrittää, milloin on kyse perustuslain 124 §:n tarkoittamasta merkittävän julkisen vallan käytöstä. Merkittävän julkisen vallan käytön määrittely on aiheen kannalta keskiössä, koska perustuslain 124 §:n perusteella ainoastaan viranomainen voi käyttää merkittävää julkista valtaa. Jos arvioidaan, että jotakin rajoitustoimenpidettä on pidettävä merkittävänä julkisen vallan käyttönä, työsuhteessa toimivien yksityisten lastensuojelulaitosten työntekijöiden ja johtajien oikeutta toimeenpanna ja päättää näistä rajoituksista tulee arvioida kriittisesti suhteessa perustuslain 124 §:ään.

Säädettäessä nykyiseen perustuslakiin sisältyvää 124 §:ää, merkittävä julkisen vallan käyttö määriteltiin ainoastaan suppeasti. Merkittävänä julkisen vallan käyttönä oli perustuslain esitöiden mukaan pidettävä ”itsenäiseen harkintaan perustuvaa oikeutta käyttää voimakeinoja tai puuttua muuten merkittävällä tavalla yksilön perusoikeuksiin”²⁴⁰. Matti Muukkonen on todennut merkittävän julkisen vallan käytön käsitteen systematisoinnin ja tulkinnan jääneen oikeustieteen ja perustuslakivaliokunnan käytännön tehtäviksi²⁴¹. Marietta Keravuori-Rusanen on puolestaan todennut perustuslakiuudistukseen sisältyneen määrittelyn jättävän lainsäätäjälle tietoisesti mahdollisuuden täsmentää merkittävän julkisen vallan määritelmää²⁴².

²⁴⁰ HE 1/1998 vp, s. 179.

²⁴¹ Muukkonen 2012, s. 7–8.

²⁴² Keravuori-Rusanen 2008, s. 413.

Myös merkittävää julkisen vallan käyttöä sisältävien tehtävien on arvioitu olevan julkisia hallintotehtäviä, joita voitaisiin tästä syystä luovuttaa myös viranomaiskoneiston ulkopuolelle. Perustuslainsäätäjä on kuitenkin päättänyt, että viranomaistahoille tulee jättää yksinoikeus tällaisten tehtävien suorittamiseen.²⁴³ Mielestäni koko perustuslain 124 §:ää voidaan pitää oikeuspoliittisena valintana estää hallitsematon yksityistämiskehitys. Merkittävän julkisen vallan luovuttamisen kieltä on tästä selkein ilmentymä. Säännös ilmaisee perustuslainsäätäjän valitsemaa tahtoa estää kehitys, jossa teoriassa mikä tahansa yhteiskunnan osa-alue tai kriittinen toiminto voidaan yksityistää.

Ilkka Saraviita on listannut perustuslakivaliokunnan lausuntoja, joissa on ollut kyse tehtävistä, joissa käytetään merkittävää julkista valtaa. Muun muassa koulutuksen antaminen sotavoimien käyttöön²⁴⁴, uhkasakon asettaminen ja päätös pakkoperinnästä sekä ilmaivalvontatehtävät²⁴⁵ ja kotirauhan piiriin ulottuvat tarkastustehtävät²⁴⁶ ovat esimerkkejä tilanteista, joissa käytetään perustuslakivaliokunnan mukaan merkittävää julkista valtaa.²⁴⁷

Myös lainsäädännössä on joitakin esimerkkejä merkittävän julkisen vallan käytöstä. Pelastuslain (379/2011) 51.1 §:ssä mainitut viranomaisvaltuuksien käyttö sekä tarkastus- tai valvontatoiminta ovat lainsäätäjän mukaan merkittävän julkisen vallan käyttöä sisältäviä tehtäviä. Meripelastuslain (1145/2001) 6.1 §:n mukaan vapaaehtoisia ei voida käyttää tehtävissä, joihin sisältyy merkittävää julkisen vallan käyttöä. Korkein hallinto-oikeus puolestaan pidättäytyi vuonna 2012 määrittelemästä, onko mielenterveyslain mukaisen tarkkailulähetteen määräämisessä kyse julkisen vallan käyttämisestä vai merkittävän julkisen vallan käyttämisestä. Oikeus katsoi määrittelyn kuuluvan lainsäätäjälle.²⁴⁸

²⁴³ Muukkonen 2012, s. 8.

²⁴⁴ PeVL 52/2006 vp.

²⁴⁵ PeVL 47/2005 vp.

²⁴⁶ PeVL 40/2002 vp.

²⁴⁷ Saraviita 2011, s. 991. Ks. myös EVA 3/2015, s. 37.

²⁴⁸ KHO 2012:63. Korkein hallinto-oikeus kuitenkin määritteli vuonna 2010, että yksityisen pysäköintiyrityksen määräämisessä valvontamaksussa ei ole kyse julkisen vallan käytöstä. KHO 2010:23.

Kaarlo Tuorin esittämän arvion mukaan julkisen vallan käyttöä tulee arvioida sen intensiteetin perusteella. Tähän arvioon kuuluvilla tekijöillä on merkitystä myös arvioitaessa merkittävän julkisen vallan määritelmää. Julkisen vallan käyttäminen on Tuorin mukaan sitä intensiivisempää, mitä suuremmin puututaan yksilölle turvattuihin perusoikeuksiin. Intensiteettiin vaikuttaa myös se, onko kyse yksilöön kohdistuvasta määrämuotoisesta päätöksenteosta vai tosiasiallisesta vallankäytöstä. Tosiasiallisena vallankäyttönä voidaan pitää esimerkiksi fyysisillä toimenpiteillä tehtävää puuttamista henkilökohtaiseen vapauteen tai ruumiilliseen koskemattomuuteen.²⁴⁹

Marjatta Keravuori-Rusanen on todennut perustuslain 124 §:n aiheuttaneen yksittäistapauksissa vaikeita rajanvetotilanteita merkittävän julkisen vallan käytön suhteen.²⁵⁰ Rajanveto tulee tehdä aina tapauskohtaisesti, ja tämä tapauskohtainen arviointi on jäänyt lainsäätäjän ja erityisesti perustuslakivaliokunnan vastuulle. Tästä ei tee poikkeusta myöskään lastensuojelulain rajoitustoimenpiteitä koskeva sääntely, jossa nimenomaan perustuslakivaliokunta määrittä, missä kulkee julkisen vallan käytön ja merkittävän julkisen vallan käytön raja.

5.1.2 Rajoitustoimenpiteitä säädettäessä tunnistettu merkittävä julkisen vallan käyttö

Nykyisin voimassa olevat rajoitustoimenpiteitä koskevat säännökset otettiin voimassa olevaan lastensuojelulakiin vuoden 2006 alusta. Tämän jälkeen rajoitustoimenpiteitä on uudistettu vain vähäisissä määrin²⁵¹. Rajoitustoimenpiteiden uudistamisessa pyrittiin sääntelyn täsmentämiseen. Tämän katsottiin olevan välttämätöntä perustuslain 124 §:n takia. Samalla otettiin kantaa myös julkisen vallan ja merkittävän julkisen vallan erotteluun rajoitustoimenpiteiden kohdalla. Merkittäväksi julkisen vallan käytöksi tunnistettiin päätöksentekotoimivalta kahden rajoitustoimenpiteen kohdalla.

²⁴⁹ Tuori 1998, s. 317–318.

²⁵⁰ Keravuori-Rusanen 2008, s. 418.

²⁵¹ Suurin yksittäinen uudistus toteutettiin lailla lastensuojelulain muuttamisesta (88/2010). Tärkeimmät muutokset kohdistuivat lastensuojelulain 67 ja 71 §:iin. Oikeutta omaisuuden ja lähetysten tarkastamiseen sekä lähetysten luovuttamatta jättämiseen laajennettiin. Laajennus koski tilanteita, joissa lapsen olinpaikka tuli kyetä selvittämään sijaishuollon tarkoituksen toteuttamiseksi. Erityiselle huolenpidolle asetettiin puolestaan 12 vuoden ikäraja. Muissa rajoitustoimenpiteissä muutokset olivat lainsäädäntötekniisiä korjauksia. HE 225/2009 vp, s. 35–37.

Erityisestä huolenpidosta ja lapselle osoitetun lähetyksen toimittamatta jättämisestä ei katsottu voivan päättää muulla kuin sosiaalihuollosta vastaavassa toimielimessä.²⁵²

Lastensuojelulakiin vuoden 2006 alusta uutena otettua erityistä huolenpitoa pidettiin ”niin merkittävänä julkisen vallan käyttönä”, että päätöstoimivalta sen käyttämisestä haluttiin rajata pois laitosjohtajilta. Käsitteellisesti päädyttiin käyttämään erityistä huolenpitoa suljetun hoidon käsitteen sijaan. Valitun käsitteen koettiin kuvaavan paremmin toimenpiteen luonnetta.²⁵³ Lastensuojelulain 72.2 §:n nojalla päätöstoimivalta erityisen huolenpidon aloittamisesta tai jatkamisesta kuuluu lastensuojelulain 13 § 2 ja 3 momentissa tarkoitettulle viranhaltijalle lapsen asioista vastaavan sosiaalityöntekijän valmisteltua asian. Erityisen huolenpidon asemaa merkittävänä julkisen vallan käyttönä perusteltiin muun muassa tämän rajoitustoimenpiteen voimakkaamalla puuttumisella perusoikeuksiin. Erityisestä huolenpidosta päättämisen ei katsottu myöskään edellyttävän samanlaista nopeaa päätöksentekoa kuin monien muiden rajoitustoimenpiteiden kohdalla.²⁵⁴

Merkittäväksi julkisen vallan käytöksi tunnistettiin nykyisiä rajoitustoimenpiteitä säädettäessä siis myös päätöksentekotoimivalta lapselle osoitetun lähetyksen toimittamatta jättämisestä. Tämän rajoitustoimenpiteen katsottiin puuttuvan nimenomaan ”syvälle lapsen perusoikeutena turvattuun luottamuksellisen viestin suojaan”. Myös tässä rajoitustoimenpiteessä arvioitiin olevan kyse myös senkaltaisesta rajoitustoimenpiteestä, joka ei vaadi nopeaa päätöksentekoa. Päätöksenteon tekemisen välittömyys liitettiin tehtävän tarkoituksenmukaiseen hoitamiseen.²⁵⁵

Yksityisten lastensuojelulaitosten johtajille tai muille hoito- ja kasvatushenkilökuntaan kuuluville annettua oikeutta käyttää rajoitustoimivaltaa perusteltiin monilla tekijöillä rajoitustoimenpiteitä uudistettaessa. Edellä mainitut kaksi rajoitustoimenpidettä arvioitiin erikseen, koska niissä tunnistettiin riittävän selviä merkittävän julkisen vallan käytön piirteitä. Muutoin rajoitustoimivaltuudet oli hallituksen esityksen mukaan rajattu niin täsmällisiksi, tarkkarajaisiksi ja vähäisiksi, että rajoitustoimival-

²⁵² HE 225/2004 vp, s. 5.

²⁵³ HE 225/2004 vp, s. 64.

²⁵⁴ HE 225/2004 vp, s. 108 & 129.

²⁵⁵ HE 225/2004 vp, s. 129.

taa ei voitu pitää perustuslain 124 §:n tarkoittamana merkittävänä julkisen vallan käyttönä, kun huomioitiin lisäksi vielä ”ehdotetut edellytykset”. Arvioitiin, että näin säädettyä rajoitustoimenpiteillä ei puututa minkään perusoikeuden ytimeen.²⁵⁶

Perustuslakia säädettäessä julkisen hallintotehtävän siirtämisen edellytyksinä pidettiin muun muassa riittävää koulutusta ja asiantuntemusta sekä yksityisen toteuttaman julkisen hallintotehtävän alistamista asianmukaiseen julkiseen valvontaan.²⁵⁷ Luovutettaessa lastensuojelulain rajoitustoimivaltaa yksityisten lastensuojelulaitosten henkilökunnalle tulee siis huolehtia näistä edellytyksistä. Rajoitustoimenpiteitä säädettäessä mainitut ”ehdotetut edellytykset” tarkoittavat nähdäkseni juuri riittävää koulutusta ja asiantuntemusta sekä asianmukaista julkista valvontaa, sillä kyseiset tekijät mainittiin lainsäädännön esitöissä erikseen.²⁵⁸ Nämä edellytykset varmistavat osaltaan, että luovutettaessa yksityisille lastensuojelulaitoksille rajoitustoimivaltuuksia huolehditaan perustuslain 124 §:n mukaisesti oikeusturvasta ja hyvän hallinnon vaatimuksista.

Rajoitustoimenpiteillä tunnustettiin olevan lapsen perusoikeuksiin puuttuva luonne ja täten pidettiin tärkeänä, että rajoitustoimivaltaa voivat käyttää pääsääntöisesti ainoastaan asianmukaisen koulutuksen saaneet henkilöt. Tällä tarkoitettiin käytännössä sitä, että yksityisten laitosten henkilökunnalta edellytettiin samojen kelpoisuusehtojen täyttämistä²⁵⁹ kuin julkisten laitosten henkilökunnalta. Julkisen valvonnan osalta korostettiin yksityisen lastensuojelulaitoksen sijaintikunnan vastuuta valvonnasta. Palvelujen laatuun liittyen mainittiin erikseen sosiaali- ja terveydenhuollon suunnittelusta ja valtiosuudesta annetun lain 4.3 §:n vaatimus. Tämän säännöksen mukaan hankkiessaan palveluita yksityiseltä palveluntuottajalta kunnan on varmistuttava siitä, että hankittavat palvelut vastaavat sitä tasoa, jota edellytetään vastaavalta kunnalliselta palvelulta.²⁶⁰

²⁵⁶ HE 225/2004 vp, s. 130.

²⁵⁷ HE 1/1998 vp, s. 179.

²⁵⁸ HE 225/2004 vp, s. 130.

²⁵⁹ Lastensuojelulaitosten henkilöstön kelpoisuusehdoista säädetään lastensuojelulain 60 §:ssä.

²⁶⁰ HE 225/2004 vp, s. 130.

Sääntelyn täsmällisyys ja tarkkarajaisuus sekä riittävät kelpoisuusvaatimukset ja julkinen valvonta eivät sinällään vaikuta yksittäisen rajoitustoimenpiteen voimakkuuteen. Rajoitustoimenpiteiden uudistamista edeltäneessä hallituksen esityksessä rajoitustoimivallan merkittävyyttä perustuslain 124 §:n näkökulmasta arvioitiin myös näiden perusteiden kautta. Vaikka sääntely olisi toteutettu tarkasti ja täsmällisesti, rajoitustoimivallan käytöstä päättäisi ja sitä toimeenpanisi asiantunteva henkilöstö ja tilannetta valvoisi julkinen taho, ei kyse kuitenkaan ole välttämättä pelkästään julkisesta hallintotehtävästä, joka voidaan luovuttaa yksityiselle.

5.2 Lastensuojeluun liittyvien erityispiirteiden merkitys

5.2.1 Yksityiset lastensuojelulaitokset perusoikeuksien rajoittajina

Nykyisiä rajoitustoimenpiteitä säädettäessä hallituksen esityksessä nostettiin kiinnostavasti esille, että kaikilla rajoitustoimivallan käyttöä koskevilla säännöksillä on ”syvälle lapsen perusoikeuksiin kajoava luonne”²⁶¹. Kyseisestä hallituksen esityksestä antamassaan lausunnossa perustuslakivaliokunta totesi rajoitustoimenpiteiden olevan toimivaltuuksia, joiden nojalla käytetään julkista valtaa. Valiokunta yhtyi jo hallituksen esityksessä esitettyyn arvioon rajoitustoimenpiteiden perusoikeuksiin kajoavasta luonteesta todetessaan rajoitustoimenpiteiden mahdollistavan ”sinänsä varsin voimakkaan puuttumisen yksilön perusoikeuksiin”.²⁶²

Pyrittäessä määrittämään lastensuojelulain rajoitustoimenpiteiden ja perustuslain 124 §:n yhteensopivuutta tulee arvioida erityisesti perusoikeuksien rajoittamista ja sitä, miten pitkälle yksityinen toimija voi rajoittaa perusoikeuksia. Tämä on seurausta jo siitä, että 124 §:n mukaisesti julkinen hallintotehtävä voidaan ylipäätään antaa muulle kuin viranomaiselle vain sillä edellytyksellä, että siirto ei vaaranna perusoikeuksia. Hallituksen esityksen kirjaus ja valiokunnan kommentti rajoitustoimenpiteiden voimakkaasta luonteesta suhteessa yksilön perusoikeuksiin viestii nähdäkseni siitä, että rajoitustoimenpiteitä säädettäessä on asianmukaisella tavalla tunnistettu rajoitustoimenpiteiden luonne yksilön perusoikeuksien kannalta hyvin poikkeavina

²⁶¹ HE 225/2004 vp, s. 5.

²⁶² PeVL 5/2006 vp, s. 8.

toimina. Tiivistetysti voidaan sanoa, että aina rajoitettaessa lain nojalla yksilön perusoikeuksia toimenpide tulee kyetä perustelemaan. Perusteluun kuuluu olennaisesti se, että huomioidaan perustuslakivaliokunnan määrittelemät perusoikeuksien yleiset rajoitusedellytykset²⁶³. Perustelu on edellytys, oli perusoikeuksia rajoittava taho sitten julkinen tai yksityinen toimija.

Yksityisten suorittama perusoikeuksien rajoittaminen ei automaattisesti ole aina merkittävää julkisen vallan käyttöä ja täten valtiosääntöoikeudellisesti kiellettyä. Toisaalta on arvioitu, että merkittävän ja muun julkisen vallan käyttöön liittyvä rajanveto on vaikeatulkintainen kysymys.²⁶⁴ Jokainen viranomaiskoneiston ulkopuolelle luovutettava hallintotehtävä arvioidaan erikseen. Perusoikeuksia rajoittavan lastensuojelutehtävän suorittaminen edellyttää, että tehtävän siirto viranomaisorganisaation ulkopuolelle on katsottu kokonaisuutena tarkoituksenmukaiseksi.²⁶⁵ Kun tarkoituksenmukaisuusvaatimuksen ja muiden kriteereiden on katsottu asianmukaisesti täytyneen, voidaan todeta, että yksityiset lastensuojelulaitokset saavat nykyisin kiistatta rajoittaa perusoikeuksia lastensuojelulain nojalla.

Hallituksen esityksen ja perustuslakivaliokunnan esittämää arviota rajoitustoimenpiteiden luonteesta voimakkaana puuttumisena yksilön perusoikeuksiin voidaan verrata merkittävästä julkisesta vallasta annettuihin määritelmiin. Voimassa olevaa perustuslakia säädettäessä määritettiin, että merkittävänä julkisen vallan käyttönä voidaan pitää ”itsenäistä oikeutta harkita voimakeinojen käyttöä tai muuta merkittävää puuttumista yksilön perusoikeuksiin”. Perustuslakia edeltäneessä hallituksen esityksessä oli myös toteamus siitä, ettei tällaisia valtuuksia voida antaa muulle kuin viranomaiselle.²⁶⁶

Lastensuojelulakiin sisältyvien rajoitustoimenpiteiden valtiosääntöoikeudellisen hyväksyttävyyden arvioinnin kannalta on mielenkiintoista, että säädettäessä lastensuojelulakia on kuitenkin tunnistettu rajoitustoimenpiteisiin liittyvän voimakasta puuttumista yksilön perusoikeuksiin. Mielestäni maininnat ”syvälle lapsen perusoikeuk-

²⁶³ Ks. PeVM 25/1994 vp, s. 4–5 ja Viljanen 2001, s. 37–64.

²⁶⁴ Keravuori-Rusanen 2008, s. 433.

²⁶⁵ Keravuori-Rusanen 2008, s. 321.

²⁶⁶ HE 1/1998 vp, s. 179.

siin kajoava luonne” ja ”sinänsä varsin voimakas puuttuminen yksilön perusoikeuksiin” kertovat rajoitustoimenpiteiden olevan hyvin lähellä merkittävästä julkisesta vallasta annettua määritelmää. Vähintään voitaneen sanoa, että ”merkittävä puuttuminen yksilön perusoikeuksiin” muistuttaa pelkästään semanttisesti katsottuna suuresti kahta lastensuojelulain esitöissä esitettyä määritelmää²⁶⁷.

Lastensuojelulain rajoitustoimenpiteiden perusoikeuksiin voimakkaasti käyvästä luonteesta annettuja määritelmiä on mielenkiintoista verrata merkittävästä julkisesta vallasta annettuun määritelmään. Lastensuojelulain rajoitustoimenpiteiden uudistamista edeltäneet tulkinnat tekevät tämän määritelmän osittain tyhjäksi. Nimenomaan perustuslakivaliokunnan kanta on tässä mielessä oleellinen, sillä viime kädessä se on katsonut, että edes voimakasta puuttumista perusoikeuksiin ei voida tässä kyseisessä tapauksessa pitää automaattisesti merkittävänä julkisen vallan käyttönä. Merkittävänä pidettävä julkisen vallan käyttö ei ole yksinkertaisesti määriteltävissä, ja määrittelyä vaikeuttaa entisestään mahdollisuus näin laajaan tapauskohtaiseen tulkintaan.

Vaikka perustuslakia edeltänyt hallituksen esitys on annettu jo vuoden 1998 valtiopäivillä ja perustuslakivaliokunnan lausunto lastensuojelulain rajoitustoimenpiteiden uudistamisesta vasta vuonna 2006, ei ristiriidassa ole kyse kuitenkaan ilmeisesti tulkintakäytännössä tapahtuneesta muutoksesta. Perustuslakivaliokunnan lausunnon mukaan asian valtiosääntöoikeudelliseen arviointiin vaikuttavat ”lastensuojeluun liittyvät erityispiirteet”. Erityispiirteillä tarkoitetaan lastensuojelun keskeisimmän periaatteen eli lapsen edun tavoittelua turvaamalla lapselle oikeus turvalliseen ja virikkeitä antavaan kasvuympäristöön sekä tasapainoiseen ja monipuoliseen kehitykseen. Lisäksi rajoitustoimenpiteiden arviointiin vaikuttaa tavoite ”huolehtia siitä, ettei lapsi konkreettisesti tilanteessa vaaranna omaa tai toisten henkilöiden henkeä, terveyttä tai turvallisuutta taikka vahingoita omaisuutta”. Muun muassa näillä perusteilla pe-

²⁶⁷ Pekka Lämsineva on puolestaan todennut, että: ”Sellaiset yksityisen liiketoiminnan muodot, joihin sisältyy hierarkkisen elementin ohella merkittäviä tosiasiallisia mahdollisuuksia puuttua ihmisten perusoikeuksiin, tulee saattaa riittävän tehokkaan perusoikeuskontrollin piiriin.” Perusoikeuksista huolehtiminen on Lämsinevan mukaan tärkeää perusoikeuksiin kajoavissa tarkastus- ja pakkotoimitehtävissä. Yhtenä esimerkkinä Lämsineva mainitsee yksityisen hoitopalvelutoiminnan. Lämsineva 2006, s. 1188. Yksityisiin hoitopalveluihin vaikuttaa Lämsinevan mukaan sisältyvän siis vähintään mahdollisuus puuttua merkittävästi ihmisen perusoikeuksiin.

rustuslakivaliokunta päätyi siihen, että kyseessä ei ole perustuslain 124 §:n tarkoittama merkittävää julkista valtaa sisältävän tehtävän antaminen muulle kuin viranomaiselle. Lisäksi perustuslakivaliokunnan arvion mukaan päätöksentekovalta pisimmälle menevistä rajoitustoimenpiteistä jäi viranomaisen tehtäväksi.²⁶⁸

Lapsen etua on tarkasteltu jo aiemmin tässä tutkielmassa²⁶⁹. Lastensuojelulain 4.1 §:n mukaan lastensuojelun tarvetta arvioitaessa ja lastensuojelua toteutettaessa on ensisijaisesti huomioitava lapsen etu. Lastensuojelulain 4.2 §:ään kuuluu seitsemänkohtainen lista siitä, mitä asioita lapsen etua arvioitaessa tulee huomioida. Edellä esitetyistä perustuslakivaliokunnan mainitsemista perusteluista tasapainoinen kehitys mainitaan kohdassa 1 ja turvallinen kasvuympäristö kohdassa 4. Perustuslakivaliokunta on siis vedonnut lastensuojelulain 4.2 §:n määrittelemiin lapsen edun toteutumisen kannalta merkityksellisiin tekijöihin perustellessaan myös yksityisten lastensuojelulaitosten oikeutta käyttää rajoitustoimivaltuuksia.

Lapsen edusta on todettu, että käsitteellä ei ole itsenäistä aineellista sisältöä ja sitä tulee arvioida muodollisena normatiivisena käsitteenä. Käsite on siten arvioitu tilannesidonnaiseksi, eikä koko oikeusjärjestyksen kattavaa lapsen etua ole olemassa. Lapsen edun on sanottu vaativan täsmennystä, koska yksin tästä käsitteestä ei voida johtaa oikeusseuraamuksia.²⁷⁰ Lapsen edulle on annettu 124 §:n tarkoittaman merkittävän julkisen vallan käytön arvioinnissa keskeinen rooli. Juuri lapsen etu on ollut nähdäkseni se perustuslakivaliokunnan mainitsema lastensuojeluun liittyvä erityispiirre, jolla on perusteltu sinällään voimakkaasti perusoikeuksiin kajoavien toimenpiteiden antaminen yksityisten toimijoiden käyttöön. Lapsen etua on toisin sanoen tulkittu niin laajasti, että sen vaikutus on ulottanut 124 §:stä annettuun valtiosääntöoikeudelliseen arvioon.

Perustuslakivaliokunnan kannan mukaan viime kädessä lapsen edulla voidaan perustella perusoikeuksiin voimakkaasti ulottuvien rajoitustoimenpiteiden käyttäminen myös yksityisissä lastensuojelulaitoksissa. Liisa Nieminen on arvioinut lapsen kehi-

²⁶⁸ PeVL 5/2006 vp, s. 8.

²⁶⁹ Ks. tarkemmin kappale 3.1.2 Lapsen etu lastensuojelua ohjaavana periaatteena.

²⁷⁰ Aer 2013, s. 24–25.

tysasteen vaikuttavan lapsen oikeudelliseen asemaan. Nieminen on arvioinut, että lainsäädännössä lapsi on asetettu tietyllä tavalla erityisasemaan²⁷¹. Lapsiin voidaan erityisaseman nojalla kohdistaa Niemisen mukaan toisaalta myös pidemmälle meneviä rajoituksia kuin aikuiseen. Rajoittaminen on lapsen tapauksessa tasapainoilua autonomian ja suojeluperiaatteen välillä. Nieminen mainitsee, että lasten perusoikeusrajoituksia täytyy kuitenkin arvioida samalla tavalla perusoikeuksien yleisten rajoitusedellytysten kautta.²⁷²

Lapsen edun turvaaminen ei kuitenkaan mielestäni voi olla ainoa peruste, jolla rajoitustoimenpiteitä pidetään ainoastaan julkisen vallan käyttämisenä. Lapsen etu on periaatteena niin laeva ja monesti vailla konkretiaa, että rajoitustoimenpiteiden valtiosääntöoikeudellinen hyväksyttävyyys ei saa liikaa nojata sen varaan. Käsitteellä on sanottu olevan yhteiskuntapoliittinen merkitys, jolloin käsitteellä tarkoitetaan lasten hyvinvoinnin yleistä edistämistä erilaisten yhteiskuntapoliittisten tavoitteiden avulla²⁷³. Yhteiskuntapoliittisena tavoitteena voidaan pitää myös tavoitetta turvata yksilöille riittävästi korkeatasoisia lastensuojelun laitospalveluita. Jos voidaan osoittaa, että rajoitustoimenpiteisiin sisältyy merkittävää julkisen vallan käyttöä, tähän yhteiskuntapoliittiseen tavoitteeseen tulisi pyrkiä tavalla, jossa huomioidaan perustuslain 124 §:n asettama kielto antaa merkittävää julkisen vallan käyttöä sisältäviä tehtäviä yksityisille toimijoille.

5.2.2 Kasvatus lastensuojeluun liittyvänä erityispiirteenä

Perustuslakivaliokunta ei avaa perusteenaan käyttämiä lastensuojeluun liittyviä erityispiirteitä nähdäkseeni riittävällä tavalla. Erityispiirteiden kuvaaminen typistyy liikaa ainoastaan lapsen etuun liittyvien säännösten asettamien vaatimusten toistamiseen. Aivan oma erityispiirteensä on arvioida lastensuojelussa toteutettavien rajoitustoimenpiteiden suhdetta yleisiin kasvatuksellisiin toimenpiteisiin. Lastensuojelulaitoksissa toteutettavat rajoitustoimenpiteet eivät ole verrattavissa esimerkiksi mie-

²⁷¹ Lainsäädännöllistä erityisasemaa perustellaan perustuslain 12.1 §:llä ja 19.3 §:llä. Näissä pykälissä lapset mainitaan erikseen omana erityisryhmänä. Nieminen 2004/a, s. 280. Lisäksi on paikallaan huomata, että myös perustuslain 6.3 §:ssä lapset nostetaan esiin omana erityisryhmänä.

²⁷² Nieminen 2004/a, s. 280.

²⁷³ Aer 2013, s. 25.

lenterveyshoidossa aikuisille toteutettaviin perusoikeusrajoituksiin kohteena olevan erityisryhmän takia. Lapsia tulee arvioida erityisryhmänä, sillä lapsen tasapainoinen fyysinen ja psyykinen kehitys edellyttää asianmukaista kasvatuksellista otetta, jonka perimmäisenä tavoitteena voidaan myös pitää perustuslakivaliokunnan mainitsemaa lapsen etua.

Kasvatukselliseen otteeseen liittyy tiettyjen rajojen asettaminen lapselle, kun lapsi on sijaishuollossa laitoksessa. Laitoksessa toteutetaankin varsinaisten rajoitustoimenpiteiden ohella kotikasvatukseen vertautuvia seuraamustoimenpiteiden käyttöä. Kotikasvatuksena pidettävien toimenpiteiden tavoite on tukea lapsen kasvatusta ja kehitystä. Tavalliseen kotikasvatukseen vertautuvat toimenpiteet voivat kuitenkin tarkoittaa sen kaltaisen pakon käyttämistä, että rajanveto lastensuojelulaissa määriteltyihin rajoitustoimenpiteisiin ei aina ole yksinkertaista.²⁷⁴ Rajoitustoimenpiteiden käyttö tarkoittaa puuttumista lapsen perusoikeuksiin, kun taas kasvatuksellisilla rajoilla ei puututa lapsen perusoikeuksiin, vaan kyse on lapsen päivittäisen hoidon ja huolenpidon järjestämisestä. Kasvatukselliset keinot eivät voi tarkoitukseltaan, kestoltaan ja intensiteetiltään vastata lastensuojelulaissa mainittuja rajoitustoimenpiteitä.²⁷⁵

Lastensuojelulain rajoitustoimenpiteiden uudistamista perusteltiin aikanaan nimenomaan tavoitteella selkeyttää kasvatukseen kuuluvia rajoja ja lastensuojelulaissa mainittujen rajoituksia²⁷⁶. Liian voimakas kasvatuksellisen otteen korostaminen ja näiden keinojen tarkoituksen, keston ja intensiteetin kasvattaminen tekisi lastensuojelulakiin kirjatut rajoitustoimenpiteet turhiksi. Lasten perusoikeuksien rajoittaminen pelkän kasvatuksen perusteella olisi valtiosääntöisesti ongelmallista, sillä kasvatuksellisia keinoja ei ole kirjattu tarkkarajaisesti lakiin. Laitoksessa toteutetut kotikasvatuksella perustellut voimakkaat keinot lähentyisivät jo hylättyä laitოსvaltaoppia. Laitosvaltaopin mukaan yksilön oikeuksien rajoittaminen ei pohjautunut lakiin kirjattuihin nimenomaisiin rajoitussäännöksiin, vaan rajoittaminen perustui oppiin

²⁷⁴ Rätty 2015, s. 561.

²⁷⁵ AOA 7.3.2013 Dnro 1901/2/12.

²⁷⁶ HE 225/2004 vp, s. 4.

erityisestä vallanalaissuhteesta²⁷⁷. Perinteisesti muun muassa lastensuojelussa oli totuttu vetoamaan lastensuojelulaitoksissa juuri laitosaltaan perusoikeussuojaa rajoitettaessa²⁷⁸.

Lastensuojeluun liittyvänä erityispiirteenä voidaan siis tunnistaa kasvatuksellinen rajoittaminen. Lastensuojelulaitoksissa lapsille asetetaan tällä perusteella sellaisia rajoja, joita voitaisiin pitää aikuisille asetettuina pikemminkin perusoikeuksiin puuttuvina rajoitustoimenpiteinä²⁷⁹. Lapsen etuun tulee pyrkiä ensisijaisesti asettamalla kasvatuksellisia rajoja. Kasvatukselliset rajat ovat keinona kevyempi ja siten niitä tulee pitää ensisijaisina. Tätä näkökulmaa perustelee lastensuojelulain 64 §:stä johdettava suhteellisuusperiaate eli niin sanottu lievimmän puuttumisen periaate. Periaatteen mukaan rajoitustoimenpiteiden käyttämisestä arvioitaessa tulee valita se toimenpide, joka rajoittaa perusoikeuksia vähiten. Mikäli lievimmät toimenpiteet riittävät asian ratkaisemiseen, rajoituksia ei saa käyttää lainkaan.²⁸⁰ Jos kasvatuksellisten rajojen antaminen lapselle ei ole riittävä keino huolehtia lapsen hoidosta ja huolenpidosta, on lastensuojelulaitoksilla oikeus käyttää rajoitustoimenpiteitä lapsen edun turvaamiseen.

Kuten on jo sanottu, niin rajanveto kasvatuksellisten keinojen ja rajoitustoimenpiteiden välillä ei ole yksiselitteinen. Yksityisten lastensuojelulaitosten näkökulmasta rajanveto olisi nähdäkseni vielä vaikeampaa, jos useampia rajoitustoimenpiteitä pidettäisiin perustuslain 124 §:n tarkoittamana merkittävänä julkisen vallan käyttönä. Lastensuojelulaitoksien tehtävänä oleva lasten hoito ja huolenpito ei pääty kasvatukseen perustuviin rajoituksiin. Jos kasvatukseen perustuva rajanveto sopivan ja ei-sopivan käytöksen välillä olisi yksityisten lastensuojelulaitosten ainoa keino pyrkiä turvaamaan lapsen etua, yksityinen lastensuojelulaitos ei voisi toteuttaa sille annettua teh-

²⁷⁷ HE 309/1993 vp, s. 25 ja Nieminen 2008, s. 871–872.

²⁷⁸ Nieminen 2004/b, s. 593 ja Nieminen 2009, s. 21.

²⁷⁹ Tapio Rädyn esimerkit lapselle asetettavista normaaleista rajoista kuten ”Ruokailun aikana matkapuhelin on kiinni” tai ”On koeviikko, ulos ei ole enää näin myöhään syytä lähteä” puuttuvat sinällään lapsen yhteydenpitoon ja omaisuudensuojaan sekä liikkumisvapauteen. Rätty 2015, s. 561. Tällaisten ”käskyjen” antaminen lapselle ei kuitenkaan rajoita lapsen perusoikeuksia samalla tavalla kuin tilanteessa, jossa aikuiselle sanotaan, että ”Ruokaillessa et saa käyttää matkapuhelinta” tai ”Et saa mennä ulos näin myöhään”.

²⁸⁰ HE 225/2004 vp, s. 84–85; Rätty 2015, s. 559–560 ja THL 2015, s. 130

tävää tarkoituksenmukaisella tavalla. Toisin sanoen lastensuojelulain rajoitustoimenpiteiden käyttämisen hyväksyttävyyttä yksityisissä lastensuojelulaitoksissa lisää se, että lapsen edun turvaaminen edellyttää joskus myös kasvatuksellisia rajojen pidemmälle ulottuvia keinoja.

Ilman oikeutta hyödyntää rajoitustoimenpiteitä nykyisessä laajuudessa yksityisten lastensuojelulaitosten olisi mielestäni helpompia käyttää kasvatuksellisia rajoja väärin perustein ja liiallisessa laajuudessa. Ilman lastensuojelulaissa mainittujen rajoitustoimivaltuuksien hyödyntämistä lastensuojelulaitoksien mahdollisuus vastata nopeasti tapahtuviin tilanteisiin asianmukaisella tavalla olisi siten puutteellinen. Lastensuojelulakiin nimenomaisesti kirjatuilla rajoituksilla haluttiin varmistaa, että lasten perusoikeuksiin ei puututa ilman laissa olevaa valtuutusta pelkän kasvatustarkoituksen perusteella²⁸¹. Tällaisen puuttumisen ei koettu olevan sopusoinnussa perusoikeussäännösten kanssa, jos erilaisilla laitoksessa toteutettavilla lakiin kirjaimattomilla perusteilla puututaan muun muassa henkilökohtaiseen koskemattomuuteen ja yksityiselämän suojaan²⁸².

Rajoitustoimenpiteiden käyttövaltuuksien ja kasvatuksellisten rajojen asettamisen välillä on siten olemassa yhteys: vain antamalla lakisääteinen ja riittävä oikeus rajoittaa voidaan huolehtia, että rajoittamista ei tosiasiallisesti perustella pelkästään epämääräisellä kasvatuksellisella huolenpidolla. Lakiin perustumattomat toimenpiteet voisivat pahimmillaan vaarantaa lapsen perusoikeuksien toteutumisen. Perustuslain 124 § nimenomaan edellyttää, että hallintotehtävän antaminen viranomaiskoneiston ulkopuolelle ei saa vaarantaa perusoikeuksia. Lakiin perustuva, täsmällinen ja tarkkarajainen oikeus rajoittaa perusoikeuksia voi tästä syystä olla myös peruste antaa yksityiselle lastensuojelulaitokselle oikeus rajoitustoimivaltuuksien käyttöön.

²⁸¹ HE 225/2004 vp, s. 61.

²⁸² AOA 31.12.2002 Dnro 3170/2/01 ja Nieminen 2009, s. 27.

5.3 Merkittävän käytön rajaa etsimässä

5.3.1 Oikeudellisia havaintoja rajoitustoimenpiteistä merkittävänä julkisen vallan käyttönä

Lastensuojelulaissa määritellyillä rajoitustoimenpiteillä voidaan puuttua hyvin erilaisiin yksilölle lähtökohtaisesti kuuluviin oikeuksiin. Rajoitustoimenpiteet voidaan jakaa karkeasti kahteen joukkoon. Aineiden ja esineiden haltuunotto (LSL 65 §) ja omaisuuden ja lähetysten tarkastaminen sekä lähetysten luovuttamatta jättäminen (LSL 67 §) muodostavat ensimmäisen ryhmän. Nämä rajoitukset kohdistuvat suoremmin omaisuuteen ja vasta epäsuorasti henkilöön. Toiseen ryhmään kuuluvat rajoitustoimenpiteet, jotka kohdistuvat suoraan henkilöön. Tähän ryhmään luokittelen kuuluviksi henkilötarkastuksen ja henkilökatsastuksen (LSL 66 §), kiinnipitämisen (LSL 68 §), liikkumisvapauden rajoittamisen (LSL 69 §), eristämisen (LSL 70 §) ja erityisen huolenpidon (LSL 71 §).

Lainsäätäjän mukaan molempiin rajoitustoimenpideryhmiin kuului rajoitustoimenpiteitä säädettäessä yksi rajoitustoimenpide, jota voitiin pitää merkittävänä julkisen vallan käyttönä. Lähetysten luovuttamatta jättämistä ja päätöksentekoa erityiseen huolenpitoon määräämisestä pidettiin niin merkittävinä toimivaltuuksina, että niitä ei katsottu voitavan luovuttaa viranomaiskoneiston ulkopuolelle. Muuten rajoitustoimenpiteiden katsottiin edustavan ainoastaan julkisen vallan käyttöä.²⁸³ Mielestäni on tarpeen analysoida, millaisia arvioita myös eräiden muiden rajoitustoimenpiteiden asemasta merkittävänä julkisen vallan käyttönä on annettu. Nämä rajoitustoimenpiteet toimivat samalla esimerkkeinä siitä, että merkittävä julkisen vallan käyttö on vaikeatulkintainen käsite.

Ensinnäkin voidaan arvioida, millaisena vallan käyttönä lastensuojelulain 66 §:ssä säädettyjä henkilöntarkastusta ja henkilökatsastusta on pidetty oikeuskirjallisuudessa. Marietta Keravuori-Rusanen on tarkastellut henkilöntarkastuksen ja henkilökatsastuksen suorittamista yksityisissä lastensuojelulaitoksissa. Hänen mukaansa näitä toimenpiteitä on arvioitava perustuslain 124 §:n tarkoittaman merkittävän jul-

²⁸³ Ks. tarkemmin 5.1.2 Rajoitustoimenpiteitä säädettäessä tunnistettu merkittävä julkisen vallan käyttö

kisen vallan käytön näkökulmasta. Tarkastelunsa pohjana Keravuori-Rusanen käyttää rajoitustoimenpiteiden säätämisen yhteydessä annettua perustuslakivaliokunnan lausuntoa²⁸⁴.

Keravuori-Rusanen arvioi, että perustuslakivaliokunta on antanut painoarvoa sille, missä tarkoituksessa ja millaisissa tilanteissa kyseisiä rajoitustoimenpiteitä saatetaan joutua käyttämään, ja pitänyt lastensuojelulaitosta erityisenä asiayhteytenä. Keravuori-Rusanen tulkitsee, että perustuslakivaliokunta on painottanut henkilökatsauksen liittyvän lapsen suojeluun. Tätä tulkintaa perustelee perustuslakivaliokunnan maininta pyrkimyksestä turvata lapsen oikeus turvalliseen ja virikkeitä antavaan kasvuympäristöön sekä huolehtia hänen tasapainoisesta ja monipuolisesta kehityksestään. Sijaishuollon aikana toteutetuilla rajoitustoimenpiteillä huolehditaan osaltaan tästä pyrkimyksestä, kun yritetään varmistaa, ettei lapsi vaaranna omaa tai toisten henkilöiden henkeä, terveyttä tai turvallisuutta taikka vahingoita omaisuutta.²⁸⁵ Turvaamislouenteinen pyrkimys eli viime kädessä perustuslain 19.1 §:n edellyttämä oikeus välttämättömään huolenpitoon menee tämän arvion mukaan muiden perusoikeuksien edelle lastensuojelun tapauksessa.

Toiseksi voidaan tutkia, mitä on todettu lastensuojelulain 67.1 §:ssä säädetystä mahdollisuudesta tutkia lapsen käytössä olevat tilat. Perustuslakivaliokunta arvioi rajoitustoimenpiteitä säädettäessä, että laitoshuollossa olevan lapsen tilat eivät ole kotirauhan suojan piirissä. Perustuslakivaliokunta totesi samassa yhteydessä, että sen aiemman tulkinnan mukaan kotirauhan suoja ei koske myöskään rangaistuslaitoksessa olevaa selliä.²⁸⁶ Raija Huhtanen oli perustuslakivaliokunnalle antamassaan asiantuntijalausunnossa puolestaan sen kannalla, että lapsen käytössä olevat tilat nauttivat kotirauhan suojaa myös lastensuojelulaitoksessa. Huhtanen piti ongelmallisena, että yksityinen voi suorittaa tarkastuksen. Kantaansa Huhtanen perusteli muun muassa perustuslakivaliokunnan aiemmalla lausunnolla²⁸⁷, jossa se oli kieltänyt yksityisen suorittamasta asunnon tarkastusta.²⁸⁸

²⁸⁴ Keravuori-Rusanen 2008, s. 436–437 ja PeVL 5/2006 vp.

²⁸⁵ Keravuori-Rusanen 2008, s. 436–438 ja PeVL 5/2006 vp, s. 8.

²⁸⁶ PeVL 5/2006 vp, s. 5.

²⁸⁷ Lausunnossaan perustuslakivaliokunta totesi, että kotirauhan suoja on kattava ja sanaa "asunto" on tulkittava ja sovellettava laajasti. Yksityiselle luovutettu tarkasta-

Myös Kirsti Ruuska on ottanut kantaa lastensuojelulaitokseen sijoitetun lapsen oikeuteen nauttia kotirauhan suojasta. Ruuskan mielestä laitos on sinällään yksilön koti, mutta kotirauhan suojan taso laskee laitoksessa olemisen aikana. Tason madaltaminen korjataan Ruuskan mukaan takaamalla yksilölle lainsäädännössä selkeämmät oikeudet, kun perusoikeuksia joudutaan rajoittamaan.²⁸⁹ Ruuska toteaa kuitenkin, että lapsella on oikeus kotirauhan suojaan, vaikka sitä voidaanakin rajoittaa. Perusteena Ruuska käyttää lähtökohtaa, jonka mukaan lastensuojelulaitoksen tulee olla mahdollisimman kodinomainen paikka sijaishuollossa olevalle lapselle.²⁹⁰

Lastensuojelulaitokseen sijoitetun lapsen oikeus kotirauhan suojaan on kiistanalainen kysymys, johon liittyy muun muassa sen määrittäminen, onko lastensuojelulaitosta pidettävä lapsen kotina. Mielestäni lastensuojelulaitosta ja etenkin siellä lapsen käytössä olevia tiloja tulee pitää lapsen kotina. Vuonna 1998 todettiin, että Suomessa on Pohjoismaille epätyypilliseen tapaan totuttu pitämään laitosta lapsen kotina²⁹¹. Myös rajoitustoimenpiteitä säädettäessä noteerattiin tämä ajattelutapa vielä vuonna 2004. Lastensuojelulaitoksilta edellytettiin pyrkimystä kodinomaisuuteen ja viihtyisyyteen. Lapsille tuli olla myös mahdollisuus riittävään yksityisyyteen.²⁹²

Kolmas rajoitustoimenpide, jonka suhde perustuslain 124 §:ään on herättänyt erityistä keskustelua, on lastensuojelulain 70 §:ssä säädetty eristäminen. Marja Sutela totesi vuonna 2003, että laitoksen johtajan tekemää eristämispäätöstä ei voida pitää perustuslain 124 §:n tarkoittamana merkittävänä julkisen vallan käyttönä. Sutelan mukaan eristämällä ei puututa niin suuresti lapsen tai nuoren perusoikeuksiin, että voitaisiin puhua merkittävästä julkisen vallan käytöstä. Sutela totesi vanhempien normaaliin kasvatusvaltaan kuuluvan myös oikeus määrätä sääntöjä rikkonut lapsi esimer-

misvaltuus oli ongelmallinen perustuslain 124 §:n kanssa, koska asunnon tarkastaminen puuttui merkittäväällä tavalla perustuslaissa jokaiselle turvattuun kotirauhan suojaan. PeVL 46/2001 vp, s. 3–5.

²⁸⁸ Huhtanen 2004, s. 7.

²⁸⁹ Ruuska 2007, s. 96–97.

²⁹⁰ Ruuska 2007, s. 98–100.

²⁹¹ STM 1998:22, s. 17.

²⁹² HE 22/2004 vp, s. 12–13.

kiksi kotiarestiin. Sutela arvioi, että eristämisen tarkoitus on eristää sääntöjä rikkonut lapsi laitoksen muista lapsista eikä hoitohenkilökunnasta.²⁹³

Sutelan esittämä arvio on keskeisiltä osin vanhentunut. Sutelan arviossa lakisääteinen rajoitustoimenpide rinnastuu suoraan kasvatukseen perustuvan toimenpiteeseen. Kasvatusvallan nojalla ja kurinpidollisena toimenpiteenä annettu kotiaresti ei kuitenkaan rinnastu lakisääteiseen rajoitustoimenpiteeseen. Kyse on ennen kaikkea rajoitustoimenpiteiden asemasta julkisen vallan käyttönä. Korkein oikeus totesi jo vuonna 2002, että kurinpidollisia toimia ei voida pitää julkisen vallan käyttönä²⁹⁴. Rajoitustoimenpiteet tunnustettiin sen sijaan julkisen vallan käyttönä vuonna 2004²⁹⁵. Sutela myös ymmärtää eristämisen jonkinlaisena rangaistuksena puhuessaan eristämisestä rangaistuksena sääntöjä rikkoneelle lapselle. Jo vuonna 2003 voimassa olleen sääntelyn aikana rajoitustoimenpiteitä oli käytetty juuri tällä tavalla väärin, kun niihin oli liittynyt rangaistusluonteinen elementti²⁹⁶. Perustuslakivaliokunta teki viimeistään vuonna 2006 selväksi, että rajoitustoimenpiteitä ei saa käyttää rangaistuksina²⁹⁷.

Raija Huhtanen suhtautui vuonna 2005 Sutelaa kriittisemmin yksityisen lastensuojelulaitoksen mahdollisuuteen soveltaa eristämistä. Huhtanen totesi eristämisen olevan perustuslain 124 §:n tarkoittamaa merkittävän julkisen vallan käyttöä.²⁹⁸ Huhtanen toisti arvionsa vuonna 2013 todetessaan, että eristämällä puututaan perus- ja ihmisoikeuksiin tavalla, joka sisältää merkittävää julkisen vallan käyttöä. Tällaisen toimivaltuuden antaminen yksityiselle on Huhtasen mukaan tästä syystä kiellettyä perustuslain nojalla.²⁹⁹

Marietta Keravuori-Rusanen on arvioinut, että eristämisen luonteella, asiallisilla käyttöyhteyksillä ja toteuttamiseen liittyvillä toimivaltuuksilla saattaa olla merkitystä arvioitaessa sitä, onko eristämisessä kyse merkittävästä julkisen vallan käytöstä. Kera-

²⁹³ Sutela 2003, s. 25.

²⁹⁴ KKO 2002:21.

²⁹⁵ HE 225/2004 vp, s. 126.

²⁹⁶ HE 225/2004 vp, s. 23.

²⁹⁷ PeVL 5/2006 vp, s. 2.

²⁹⁸ Huhtanen 2005, s. 141.

²⁹⁹ Huhtanen 2013, s. 106–107.

vuori-Rusasen mukaan myös eristämisen kesto aika ja perusoikeuksien toteutuminen yksittäistä perusoikeutta laajemmin vaikuttavat arvioon. Keravuori-Rusanen pitää lastensuojelulaitoksissa toteutettua eristämistä turvaamislouheisena eristämisenä, joka on pidettävä erillään pakkokeinosta³⁰⁰. Keravuori-Rusasen arvio perustuu perustuslakivaliokunnan lausuntoon, jossa lapsen etu ja ”lastensuojeluun liittyvät erityispiirteet” nostettiin avainasemaan turvattaessa lapsen hyvinvointia.³⁰¹ Kokonaisuutena Keravuori-Rusanen ei esitä kritiikkiä yksityisten lastensuojelulaitosten mahdollisuuteen soveltaa eristämistä.

5.3.2 Käytetäänkö useammassa rajoitustoimenpiteessä merkittävää julkista valtaa?

Rajoitustoimenpiteisiin liittyvää merkittävän julkisen vallan käyttöä tulee arvioida erilaisten kriteereiden kautta. Kaarlo Tuorin esittämä vallankäytön intensiteettiä kuvaava jaottelu on keskeinen osa arviointia. Tuorin mukaan on tarpeen kiinnittää huomioita muun muassa siihen, miten suurena perusoikeusrajoitusta voidaan pitää. Tuori kiinnittää huomioita myös päätöksenteon muotoon todetessaan, että intensiteettiä määrittää myös se, onko kyseessä määrämuotoinen päätöksenteko vai tosiasiallinen vallankäyttö.³⁰² Raija Huhtanen on tiivistänyt perustuslakivaliokunnan käytäntöön tukeutuen kolme tekijää, joita tulee tarkastella arvioitaessa, käytetäänkö tehtävässä merkittävää julkista valtaa. Ensinnäkin: miten itsenäistä toimivaltuuksien käyttäminen on? Toiseksi: miten rajoitustoimivaltuuden käyttöä voidaan verrata kenen tahansa yksityishenkilön käytössä oleviin oikeuksiin? Kolmanneksi kyse on siitä, miten syvälle perusoikeuden ytimeen rajoitus kohdistuu.³⁰³

Henkilöntarkastus ja henkilönkatsastus tulee pitää erillään, koska henkilöntarkastuksessa on mielestäni selkeästi kyse pelkästään julkisen vallan käytöstä. Henkilöntarkastuksella puututaan lapsen perusoikeuksiin selkeästi vähemmän kuin henkilönkatsastuksessa. Henkilöntarkastuksen tavoitteena on ainoastaan selvittää, mitä lapsella

³⁰⁰ Säädetessä lastensuojelulakiin kuuluvia rajoitustoimenpiteitä nostettiin esille, että Ruotsissa sijaishuoltoon liittynyttä eristämistä oli pidetty nimenomaan pakkokeinona. HE 225/2004 vp, s. 52.

³⁰¹ Keravuori-Rusanen 2008, s. 441–443.

³⁰² Tuori 2008, s. 317–318.

³⁰³ Huhtanen 2005, s. 140.

mahdollisesti on vaatteissaan sekä vaatteiden ja ihon välissä³⁰⁴. Marietta Keravuori-Rusanen on kuvannut yksityisille vartijoille rajoitetusti uskottua turvallisuustarkastusta prosessina, jossa henkilö ja hänen mukanaan olevat tavarat tarkastetaan pinta-puolisesti³⁰⁵. Henkilöntarkastus vertautuu pitkälti tähän prosessiin.

Henkilönkatsastuksen on puolestaan todettu merkitsevän ”vakavaa puuttumista lapsen henkilökohtaiseen koskemattomuuteen”. Tästä syystä henkilökatsastuksen toimittamiseen voidaan ryhtyä vain lakiin kirjattujen kriteereiden täytyessä. Henkilönkatsastus ei vastaa pakkokeinolaissa (806/2011) tarkoitettua henkilönkatsastusta, koska henkilönkatsastukseen voidaan lastensuojelulaitoksessa turvautua ainoastaan todennäköisten syiden nojalla. Tämä edellyttää käytännössä 50 prosentin todennäköisyyttä.³⁰⁶ Henkilönkatsastuksen taustalla on arvioitu olevan vahvoja ”lastensuojelullisiin ja turvallisuusintresseihin liittyviä perusteita”³⁰⁷.

Henkilönkatsastusta voidaan pitää erittäin intensiivisenä tunkeutumisena lapsen perusoikeussuojan piirissä oleviin henkilökohtaiseen koskemattomuuteen ja yksityisyyden suojaan. Henkilönkatsastus on tosiasiallista hallintoimintaa, jota Kaarlo Tuori pitää omassa arviossaan intensiivisempänä vallan käytön muotona kuin määrämuo-toista päätöksentekoa. Henkilönkatsastuksen erittäin intensiivistä puuttumista puol-taa myös se, että sillä puututaan nimenomaan Tuorin mainitsemaan henkilökohtai-seen koskemattomuuteen.³⁰⁸ Laitoksen johtajalle jää viime kädessä itsenäinen har-kintamarginaali päättää ja tarvittaessa myös toteuttaa henkilönkatsastus, lukuun ot-tamatta verinäytettä, jonka voi ottaa ainoastaan terveydenhuollon ammattihenkilö. Kun huomioidaan kaikki tekijät, henkilönkatsastuksessa on mielestäni kyse merkittä-västä julkisen vallan käytöstä.

Nauttivatko lapselle lastensuojelulaitoksessa osoitetut tilat kotirauhan suojaa? Jos lapsi on sijoitettu lastensuojelulain nojalla lastensuojelulaitokseen, tulee laitosta pitää mielestäni lapsen väliaikaisena kotina sijaishuollon ajan. Kodinomaisuus tarkoittaa

³⁰⁴ HE 225/2004 vp, s. 90 ja Rätty 2015, s. 574.

³⁰⁵ Keravuori-Rusanen 2008, s. 438.

³⁰⁶ HE 225/2004 vp, s. 92.

³⁰⁷ Viljanen 2004, s. 5.

³⁰⁸ Tuori 1998, s. 317–318.

mahdollisimman samanlaisia oloja kuin lapsella kuuluisi olla omassa vakinaisessa kodissa. Myös kotirauha kuuluu kodinomaisuuteen. Eduskunnan apulaisoikeusasiamiehen ratkaisun mukaan lastensuojelulaitokseen sijoitetun lapsen huone kuuluu kotirauhan suojan piiriin³⁰⁹. Lapselle kuuluvien tilojen voidaan mielestäni katsoa nauttivan perustuslain 10.3 §:ssä säädettyä kotirauhan suojaa. Yksityisen lastensuojelulaitoksen johtajan tai muun kasvatus- tai hoitohenkilökuntaan kuuluvan henkilön toteuttama tarkastus ulottuu tästä syystä liian syvälle lapselle turvattuun perusoikeuteen, jotta toimenpide olisi yhteensopiva perustuslain 124 §:n kanssa.

Tarkastuksen tekemisestä päättää ja sen tekee lastensuojelulain 67.3 §:n nojalla laitoksen johtaja tai hänen määräyksestään muu hoito- ja kasvatushenkilökuntaan kuuluva henkilö. Tarkastuksesta päättäminen ja sen toteuttaminen on itsenäistä suhteessa viranomaiseen ja jättää harkintamarginaalin kokonaan laitoksen sisäpuolelle. Toimenpiteenä lapselle kuuluvien tilojen tarkastaminen eroaa suuresti normaalissa tilanteessa yksilölle kuuluvista oikeuksista. Kokonaisuutena voidaan mielestäni todeta, että lapselle kuuluvien tilojen tarkistamisessa on kyse merkittävästä julkisen vallan käytöstä.

Eristämistä voidaan pitää äärimmäisenä keinona, jos muut vähäisemmät keinot eivät ole riittäviä³¹⁰. Eristämisen asemaa viimesijaisena toimenpiteenä on siis korostettu. Juuri viimesijaisuus kertoo toimenpiteen myös olevan hyvin intensiivinen puuttuminen yksilön perusoikeuksiin. Yksityisen lastensuojelulaitoksen johtajalla tai johtajan määräämällä muulla hoito- ja kasvatushenkilöstöön kuuluvalla henkilöllä on mahdollisuus päättää eristämisestä itsenäisesti. Kyse on siis äärimmillään tilanteesta, jossa yksityinen henkilö voi määrätä toisen yksityisen henkilön määrättyyn tilaan yhteensä maksimissaan 48 tunnin ajaksi.

Eristämiseen mahdollisesti sisältyvä merkittävä julkisen vallan käyttö on ollut esillä oikeusasiamiehen ratkaisukäytännössä. Oikeusasiamies totesi, että ainakin pitempiaikaisesta eristämisestä päätettäessä käytetään merkittävää julkista valtaa.³¹¹ Eris-

³⁰⁹ AOA 31.12.2010 Dnro 31.12.2010.

³¹⁰ HE 225/2004 vp, s. 101 ja Rätty 2015, s. 587.

³¹¹ EOA 4.3.2010 Dnro 711/2/09.

tämisen luonnetta syvälle perusoikeuteen ulottuvana toimenpiteenä voidaan arvioida siitä esitettyjen luonnehdintojen kautta. Eristämisestä säädettyä todettiin, että eristäminen ylittää syvälle perusoikeutena turvattuun henkilökohtaiseen vapauteen³¹². Samassa yhteydessä todettiin myös, että ”eristämässä tai sen jatkamisessa on kysymys merkittävästä yksilön perusoikeuksiin kajoamisesta”³¹³. Mielestäni eristämistä voidaan perustellusti pitää merkittävänä julkisen vallan käyttönä.

³¹² HE 225/2004 vp, s. 100–101.

³¹³ HE 225/2004 vp, s. 104.

6 Johtopäätökset

Julkisen vallan ja yksityisen toiminnan tasapaino ja vastuunjako on ollut keskeinen kysymys lastensuojelutoiminnan kehittyessä Suomessa. Jos aiemmin oli epäselvää, kuuluuko julkiselle vallalle edes järjestämisvastuu palveluista, ei tämä kysymys ole enää ajankohtainen. Nykypäivän polttava kysymys liittyy sen sijaan siihen, mikä on julkisen vallan rooli palveluiden tuottamisessa. Nykyisin yksityinen toiminta on elinkeinotoimintaa, jota kunnat hyödyntävät ostopalvelusopimusten kautta. Yksityisten lastensuojelulaitosten asema on kasvanut kriittiseksi osaksi palvelutuotantorakennetta. Tässä tutkielmassa on pyritty etsimään vastauksia siihen, onko tämä kehitys sopusoinnussa perustuslain 124 §:n kanssa. Toisaalta on arvioitu, onko palvelutuotantorakenteen kehityksellä ollut merkitystä lainsäätäjän tulkitsessa 124 §:ää yksityisten lastensuojelulaitosten kohdalla.

Perustuslain 124 §:n säätämistä vuonna 2000 voidaan pitää luonnollisena jatkumona suomalaisen yhteiskunnan kehityksessä. 124 §:ää voidaan pitää Suomessa sotien jälkeen kehittyneen hyvinvointivaltion ilmentymänä, säännöksen asettaessa rajoja hallintotehtävien luovuttamiselle viranomaiskoneiston ulkopuolelle. Kielto luovuttaa merkittävää julkisen vallan käyttöä sisältäviä tehtäviä viranomaiskoneiston ulkopuolelle edustaa edelleen historiallisesti kehittyntä ajattelutapaa. 124 §:ään liittyy tietty ideologinen ja oikeuspoliittinen valinta, kun julkiselle vallalle varataan erityinen asema yhteiskunnassa: kaikkia yhteiskunnan tehtäviä ei voida luovuttaa yksityisille toimijoille.

Perustuslakivaliokunta ei antanut lausuntoa vuoden 1983 lastensuojelulaista. Nimenomaan tästä syystä lastensuojelulakia ei tuolloin arvioitu perustuslain 124 §:ää edeltäneen virkamieshallinnon periaatteen näkökulmasta. Koska vuoden 1983 lastensuojelulain yhteydessä ei arvioitu yksityisen harjoittamien rajoitustoimenpiteiden ja muun sääntelyn suhdetta, palvelutuotanto pääsi kehittymään vapaasti. Palvelutuotannon kehittymiseen vaikutti myös kuntalaki sekä sosiaali- ja terveydenhuollon valtionosuuksista annettu laki, joiden nojalla kunnat pystyivät hankkimaan palveluita myös ostosopimusten perusteella. Yksityisistä lastensuojelulaitoksista kasvoi merkittävä osa palvelukokonaisuutta vuoden 1983 lastensuojelulain aikana, vaikka niille

kuului jo tuolloin voimakkaita rajoitustoimivaltuuksia. Kun rajoitustoimenpiteistä säädettiin lähes nykyisessä muodossaan vuonna 2006, jouduttiin vaikeaan tulkintatilanteeseen. Virkamieshallinnon periaate oli nostettu perustuslain tasolle vuonna 2000, ja uuteen 124 §:ään sisältyi vaatimus, jonka mukaan merkittävää julkista valtaa voi käyttää ainoastaan viranomainen.

Perustuslakivaliokunta päätyi hallituksen esityksen pohjalta siihen tulokseen, että rajoitustoimenpiteissä ei ole muutamaa poikkeusta lukuun ottamatta kyse merkittävästä julkisen vallan käytöstä. Tästä syystä myös vuoden 2006 uudistuksen jälkeen rajoitustoimenpiteistä on voitu päättää ja niitä toteuttaa laajasti myös yksityisissä lastensuojelulaitoksissa. Mielestäni on kuitenkin tarpeen kysyä, oliko perustuslakivaliokunnalla muuta vaihtoehtoa kuin katsoa rajoitustoimenpiteiden olevan sopuoinnussa perustuslain 124 §:n kanssa?

Jos useampia rajoitustoimenpiteitä olisi pidetty merkittävänä julkisen vallan käyttönä, olisi pitänyt ratkaista, miten jatkossa toteutetaan suuri osa lastensuojelun laitospalveluita. Mielestäni lainsäätäjän kädet olivat yhteiskunnallisen tarpeen takia sidottut. Yksityisten lastensuojelulaitosten asema osana palvelutuotantorakennetta oli kasvanut niin tärkeäksi, että merkittävää julkisen vallan käyttöä jouduttiin tulkitsemaan verrattain laveasti. Osittain yhteiskunnallisesta pakosta yksityisille toimijoille jäi syvälle yksilön perusoikeuksiin yltäviä rajoitustoimivaltuuksia.

Jos yksityiset lastensuojelulaitokset eivät voisi päättää rajoitustoimenpiteistä nykyisessä laajuudessa, niiden olisi vaikea toteuttaa niille annettua julkista hallintotehtävää. Rajoitustoimenpiteiden toteuttamisvaltuuksien karsiminen yksityisiltä lastensuojelulaitoksilta tarkoittaisi merkittävää muutosta lastensuojelulaitosten toimintaan. Rajoitustoimenpiteiden käyttämisestä edellyttävä tilanne ei katso henkilön virkattai työsuhteista asemaa. Jos työsuhteessa toimivilla henkilöillä ei olisi nykyisessä laajuudessa mahdollisuutta toteuttaa rajoitustoimenpiteitä, jouduttaisiin kyseenalaiseen tilanteeseen. Eri lastensuojelulaitoksiin sijoitetut lapset olisivat eriarvoisessa asemassa. Mielestäni olisi myös suuri riski, että lapsien perus- ja ihmisoikeuksia alettaisiin rajoittaa lakiin perustumattomilla kasvatukseen ja jopa laitosaltaan liittyvillä

argumenteilla. Tällainen kehitys ei edistäisi lapsen etua, periaatetta jonka pitää olla keskiössä kaikessa lastensuojelutoiminnassa.

Yksilölle kuuluvan perusoikeussuojan tarkentuminen ja korostuminen vuoden 1983 lastensuojelulain säätämisen jälkeen näkyi nykyisiä rajoitustoimenpiteitä säädettäessä. Nykyisin säädettyt rajoitustoimenpiteet on säädetty täsmällisesti ja tarkkarajaisesti, ja esimerkiksi virkavastuusta on säädetty kattavasti. Laitosten henkilökunta on myös koulutettua ja valvontaan sekä oikeusturvaan on panostettu. Tästä syystä ei ole tarpeen kyseenalaistaa, etteikö lapsi voisi saada myös yksityisessä lastensuojelulaitoksessa asianmukaista hoitoa ja huolenpitoa. Avainkysymys on kuitenkin se, missä kulkee merkittävä julkisen vallan käyttämisen raja? Tuon rajan ylittäviä tehtäviä ei voida perustuslain 124 §:n mukaan antaa yksityiselle, vaikka kaikista edellä mainituista tekijöistä olisi huolehdittu kattavasti.

Merkittävä julkisen vallan käyttö on kiistanalainen ja tapauskohtainen käsite, josta voidaan esittää perustellusti erilaisia kannanottoja. Rajoitustoimenpiteitä säädettäessä tunnustettiin lukuisia kertoja, että rajoitustoimenpiteillä voidaan puuttua hyvin voimakkaasti yksilön perustuslaissa turvattuihin perusoikeuksiin. Juuri perusoikeuksiin voimakkaasti puuttuvan luonteensa takia rajoitustoimenpiteistä päättäminen ja niiden toteuttaminen on usein vähintään verrattain voimakasta julkisen vallan käyttöä, jota olen pyrkinyt havainnollistamaan käyttämällä muutamia rajoitustoimenpiteitä esimerkkeinä. Myös joitain sellaisia rajoitustoimenpiteitä, joita on lakia säädettäessä pidetty vain julkisen vallan käyttönä, voidaan perustellusti pitää myös merkittävänä julkisen vallan käyttönä.

Tällä hetkellä lastensuojelulain rajoitustoimenpiteitä koskeva sääntely ei ole kaikilta osin yhteensopiva perustuslain 124 §:n kanssa. Voidaan pohtia, tuleeko tällaisten vaikeatulkintaisten tilanteiden määrä kasvamaan tulevaisuudessa entisestään? Jos julkinen valta on haluton vastaamaan palvelutuotannosta, joudutaan etenkin merkittävää julkisen vallan käyttöä määrittelemään kenties yhä syvemmälle yhteiskunnan perustoimintoihin yltävissä tapauksissa. Esimerkiksi julkisen talouden vaikeudet voivat edesauttaa kehitystä, jossa joudutaan joustamaan 124 §:n noudattamisesta perustuslain 19.3 §:n asettaman riittäviä sosiaali- ja terveystaloudellisia vaatimuksien

täyttämiseksi. Tällaisesta joustosta on ollut osittain kyse jo lastensuojelun laitospalveluiden kohdalla.