

TÄYSI-IKÄISEN POTILAAN ITSEMÄÄRÄÄMISOIKEUS JA SEN RAJOITTAMISEDELLYTYKSET SOMAATTISESSA HOIDOSSA

Lapin yliopisto
Oikeustieteiden tiedekunta
Pro gradu –tutkielma
2018
Merja Turunen

Lapin yliopisto, oikeustieteiden tiedekunta

Työn nimi: Täysi-ikäisen potilaan itsemääräämisoikeus ja sen rajoittamisedellytykset somaattisessa hoidossa

Tekijä: Merja Turunen

Opetuskokonaisuus ja oppiaine: Oikeustiede, Hyvinvointioikeus

Työn laji: Pro-gradu -tutkielma

Sivumäärä: X + 134

Vuosi: 2018

Tiivistelmä:

Tutkimuksen tavoite on selvittää täysi-ikäisen potilaan itsemääräämisoikeuden ja sen rajoittamisedellytysten sisältö somaattisessa hoidossa lainopin keinoin. Aiemmin tätä ei sääntelyn puuttuessa juurikaan ole tutkittu, vaan tutkimuksissa on keskitytty selvittämään itsemääräämisoikeutta ja sen rajoittamista lainsäädännössä tarkemmin säänneltyjen potilasryhmien, kuten alaikäisten tai mielenterveyspotilaiden, näkökulmasta. Argumentointimallina tutkimuksessa käytetään intressipunnintamallia.

Aluksi määritellään itsemääräämisoikeuden edellytykset, ja suostumus itsemääräämisoikeuden ilmentymänä sekä voimassa olevan oikeuden mukaiset toimintamallit niihin tilanteisiin, kun täysi-ikäinen potilas ei ole kykenevä suostumustaan antamaan. Seuraavaksi määritellään itsemääräämisoikeutta tukevat ja sen rajoittamista puoltavat intressit potilaan, terveydenhuollon ja yhteiskunnan näkökulmasta. Potilaan ja terveydenhuollon kannalta intressit ovat kaksisuuntaisia, toisaalta itsemääräämisoikeutta tukevia ja toisaalta sen rajoittamista puoltavia.

Itsemääräämisoikeutta ja sen rajoittamisedellytyksiä taustoitetaan tutkimuksen kannalta keskeisin perus- ja ihmisoikeusnormein, joita ovat elämän, henkilökohtaisen vapauden ja koskemattomuuden suoja, yksityisyyden suoja sekä yhdenvertaisuuden ja syrjimättömyyden suoja. Tavallisen lain tasolla tarkastellaan itsemääräämisoikeuden suojaa ja rajoittamisedellytyksiä somaattisessa hoidossa potilaslain ja terveydenhuollon erityislakien osalta.

Itsemääräämisoikeuden rajoittamisen nykytilaa somaattisessa hoidossa, erityisesti käytettyjä rajoittamistoimenpiteitä, rajoittamisedellytyksiä ja -olosuhteita, selvitetään empiirisesti eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisukäytännön kautta. Systematisointi tehdään perus- ja ihmisoikeuksittain ja rajoitustoimenpiteittäin. Lisäksi rajoittamistoimenpiteitä tarkastellaan paitsi perusoikeuksien yleisten rajoittamisedellytysten, myös rikoslain oikeuttamisperusteiden, hätävarjelen ja pakkotilan, näkökulmasta.

Katsaus tulevaan luodaan valmisteilla olevan asiakas- ja potilaslakiluonnoksen täysi-ikäisen potilaan itsemääräämisoikeutta ja sen rajoittamisedellytyksiä somaattisessa hoidossa koskevien säännösluonnosten kautta. Lakiluonnoksella pyritään vahvistamaan itsemääräämisoikeutta mm. määrittelemällä potilaan etu, tukemalla potilaan päätöksentekoa, sääntelemällä yksityiskohtaisesti hoitotahdosta sekä ehdottamalla uusia velvollisuuksia palveluiden järjestäjille ja tuottajille. Rajoittamistoimenpiteiden käytölle säädettäisiin yleiset edellytykset sekä rajoitustoimenpidekohtaiset erityiset edellytykset. Lisäksi rajoitustoimenpiteiden käyttöön liittyen hallintopäätösmenettely tuotaisiin selvästi aiempaa laajemmin terveydenhuoltoon.

Nykytilan keskeisimpiä ongelmia ovat sääntelyn puute, potilaan puutteelliset oikeusturvakeinot, puutteelliset potilasasiakirjamerkinnät, puutteet rajoitustoimenpiteiden valvonnassa, sekä välttämättömän terveydenhuollon turvaaminen niissäkin tilanteissa, kun potilas ei kykene tekemään hoitoaan koskevia ratkaisuja tai ymmärtämään käyttäytymisensä seurauksia. Vaikka lakiluonnos pyrkii vastaamaan ja vastaakin nykytilan keskeisimpiin puutteisiin, lakiluonnoksen säännösluonnokset ovat kuitenkin osin epäselviä ja vaikeasti käytäntöön sovellettavia, eivätkä aina täytä perusoikeuksien rajoittamiselta edellytettävää täsmällisyyden ja tarkkarajaisuuden vaatimusta. Ongelmia on myös rajoittamistoimenpiteiden käyttöön liittyvissä vastuukysymyksissä sekä terveydenhuollon kustannusten hallinnassa.

Avainsanat: itsemääräämisoikeus, perusoikeudet, ihmisoikeudet, terveydenhuolto, lainsäädäntö

Muita tietoja:

Suostun tutkielman luovuttamiseen Rovaniemen hovioikeuden käyttöön__

Suostun tutkielman luovuttamiseen kirjastossa käytettäväksi X

Suostun tutkielman luovuttamiseen Lapin maakuntakirjastossa käytettäväksi__

Sisällysluettelo

LÄHTEET	IV
LYHENTEET	X
1. JOHDANTO	1
1.1 TUTKIMUKSEN TAUSTA	1
1.2 TUTKIMUSMENETELMÄ	3
1.2.1 Lainoppi tutkimusmenetelmänä	3
1.2.2 Oikeussäännöt ja -periaatteet	5
1.2.3 Intressipunnintamalli argumentointimallina	6
1.3 TUTKIMUKSEN TAVOITTEET	6
1.4 LÄHDEMATERIAALI JA KESKEISET SÄÄDÖKSET	7
2. ITSEMÄÄRÄÄMISOIKEUS	8
2.1 MÄÄRITELMÄ	8
2.2 ITSEMÄÄRÄÄMISOIKEUDEN EDELLYTYKSET	8
2.2.1 Kelpoisuus omista asioista päättämiseen	8
2.2.2 Riittävät tiedot	10
2.2.3 Vapaaehtoisuus	11
2.3 TIETOOIN PERUSTUVA SUOSTUMUS	12
2.4. MENETTELY, KUN TÄYSI-IKÄINEN POTILAS ON KYVYTÖN SUOSTUMUKSEN ANTAMISEEN	14
2.4.1 Sijaispäättäjä	14
2.4.2 Kiireelliset tilanteet	17
2.4.3 Tahdosta riippumaton hoito	17
3. ITSEMÄÄRÄÄMISOIKEUTTA TUKEVAT JA SEN RAJOITTAMISTA PUOLTAVAT INTRESSIT	18
3.1 ITSEMÄÄRÄÄMISOIKEUTTA TUKEVAT INTRESSIT POTILAAN JA TERVEYDENHUOLLON NÄKÖKULMASTA	18
3.1.1 Itsemääräämisoikeutta tukevat intressit potilaan näkökulmasta	18
3.1.2 Itsemääräämisoikeutta tukevat intressit terveydenhuollon näkökulmasta	20
3.2 ITSEMÄÄRÄÄMISOIKEUDEN RAJOITTAMISTA PUOLTAVAT POTILAAN, TERVEYDENHUOLLON JA YHTEISKUNNALLISET INTRESSIT	21
3.2.1 Itsemääräämisoikeuden rajoittamista puoltavat intressit potilaan näkökulmasta	21
3.2.2 Itsemääräämisoikeuden rajoittamista puoltavat terveydenhuollon ja yhteiskunnalliset intressit	21
4. TÄYSI-IKÄISEN POTILAAN ITSEMÄÄRÄÄMISOIKEUDEN JA SEN RAJOITTAMISEDELITYSTEN NORMIPERUSTA	22
4.1 PERUS- JA IHMISOIKEUSNORMIT ITSEMÄÄRÄÄMISOIKEUDEN PERUSTANA	22
4.1.1 Perus- ja ihmisoikeuksien velvoittavuus	22
4.1.2 Elämän, henkilökohtaisen vapauden, koskemattomuuden ja turvallisuuden suoja sekä epäinhimillisen kohtelun kielto perustuslaissa ja ihmisoikeussopimuksissa	25
4.1.3 Yksityiselämän suoja perustuslaissa ja ihmisoikeussopimuksissa	28
4.1.4 Yhdenvertaisuus ja syrjinnän kielto perustuslaissa ja ihmisoikeussopimuksissa	29
4.1.5 Perusoikeuksien rajoittaminen	30
4.1.6 Perusoikeuskollisoiden ratkaiseminen	33
4.2 ITSEMÄÄRÄÄMISOIKEUDEN SUOJA JA RAJOITUKSET TAVALLISEN LAIN TASOLLA	34
4.2.1 Itsemääräämisoikeutta turvaavat normit terveydenhuoltolainsäädännössä	34
4.2.2 Itsemääräämisoikeuden rajoittamisen mahdollistavat normit terveydenhuoltolainsäädännössä	35

5. ITSEMÄÄRÄMISOIKEUDEN RAJOITTAMISTILANTEEET TÄYSI-ikäISEN POTILAAN SOMAATTISESSA HOIDOSSA EDUSKUNNAN OIKEUSASIAMIEHEN RATKAISUKÄYTÄNNÖN VALOSSA	43
5.1 EDUSKUNNAN OIKEUSASIAMIEHEN RATKAISUT JA NIIDEN MERKITYS	43
5.2 HENKILÖKOHTAISEN VAPAUDEN, KOSKEMATTOMUUDEN JA TURVALLISUUDEN RAJOITTAMINEN SEKÄ EPÄINHIMILLINEN KOHTELU	45
5.2.1 Eristäminen, sitominen ja noutaminen.....	45
5.2.2 Lääkintä tahdonvastaisesti	55
5.2.3 Toimenpiteiden suorittaminen tahdonvastaisesti.....	57
5.2.4 Päätös elvyttämättä jättämisestä eli DNR-päätös ilman suostumusta	60
5.3 YKSITYISYYDEN SUOJAN RAJOITTAMINEN	61
5.3.1 Omaisuuden haltuunotto.....	61
5.3.2 Opetuspotilaana toimiminen	63
5.3.3 Valokuvaaminen	64
5.4. YHDENVERTAISUUDEN JA SYRJIMÄTTÖMYYDEN SUOJAN RAJOITTAMINEN	65
5.5 RAJOITTAMISEN OIKEUTTAMISPERUSTEENA SÄÄNTELYN PUUTTUESSA PAKKOTILA TAI HÄTÄVARJELU.....	66
5.6 RATKAISUKÄYTÄNNÖSSÄ ESIINTYNEIDEN RAJOITTAMISTOIMENPITEIDEN ARVIOINTI PERUSOIKEUKSIEN RAJOITTAMISEDELITYSTEN NÄKÖKULMASTA.....	69
5.7 POTILASASIAKIRJAMERKINNÄT POTILAAN JA HENKILÖKUNNAN OIKEUSTURVAN TAKEENA.....	72
6. ASIAKAS- JA POTILASLAKILUONNOKSEN KESKEISET ITSEMÄÄRÄMISOIKEUTTA JA SEN RAJOITTAMISTOIMENPITEITÄ SOMAATTISESSA HOIDOSSA KOSKEVAT UUDISTUKSET	75
6.1 NYKYTILAN KESKEISIMMÄT PUUTTEET JA UUDISTUKSEN LÄHTÖKOHDAT.....	75
6.2 ITSEMÄÄRÄMISOIKEUDEN VAHVISTAMINEN	77
6.2.1 Potilaan etu	77
6.2.2 Potilaan päätöksenteon tukeminen	79
6.2.3 Hoitotahto	83
6.2.4 Palvelun järjestäjän ja tuottajan velvollisuudet itsemääräämisoikeuden vahvistamiseksi	86
6.3 ASIAKAS- JA POTILASLAKILUONNOKSEN MUKAISET ITSEMÄÄRÄMISOIKEUDEN RAJOITTAMISTOIMENPITEET TERVEYDEN- JA SAIRAANHOIDOSSA	90
6.3.1 Rajoittamistoimenpiteiden yleiset edellytykset.....	90
6.3.2 Rajoittamistoimenpiteet täysi-ikäisen potilaan somaattisessa hoidossa	95
6.4 SOMAATTINEN HOITO POTILAAN TAHDOSTA RIIPPUMATTA.....	108
6.4.1 Hoito potilaan tahdosta riippumatta päihteiden käytön vuoksi.....	108
6.4.2 Rajoittamistoimenpiteet päihteiden käyttöön liittyvän tahdosta riippumattoman hoidon aikana.....	112
6.5 RAJOITTAMISTOIMENPITEIDEN KÄYTTÄMISEN JÄLKEEN TERVEYDENHUOLLOSSA TEHTÄVÄT TOIMENPITEET	113
6.6 ENSIHOIDON OIKEUS PÄÄSTÄ HENKILÖN ASUNTOON TAI MUUHUN OLINPAIKKAAN SEKÄ KULJETTA A POTILAS TERVEYDENHUOLLON TOIMINTAYKSIKÖÖN.....	115
6.7 HENKILÖSTÖN ASEMA	117
6.7.1 Henkilöstön työturvallisuus.....	117
6.7.2 Henkilöstön virkavastuu.....	120
6.8 OIKEUSTURVAKEINOT	122
7. JOHTOPÄÄTÖKSET TÄYSI-ikäISEN POTILAAN ITSEMÄÄRÄMISOIKEUDESTA JA SEN RAJOITTAMISEDELITYKSISTÄ SOMAATTISESSA HOIDOSSA	124

LÄHTEET

Virallislähteet:

Sopimussarja

Euroopan ihmisoikeussopimus (SopS 18-19/1990)

Kansalaisoikeuksia ja poliittisia oikeuksia koskeva kansainvälinen yleissopimus (SopS 8/1976) (www.finlex.fi 28.4.2018)

Taloudellisia, sosiaalisia ja sivistyksellisiä oikeuksia koskeva kansainvälinen yleissopimus (SopS 6/1976) (www.finlex.fi 28.4.2018)

Yleissopimus ihmisoikeuksien ja ihmisarvon suojaamiseksi biologian ja lääketieteen alalla (SopS 24/2010)(www.finlex.fi 28.4.2018)

Valtiopäiväasiakirjat (www.eduskunta.fi)

HE 246/84 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle päihdehuoltolaiksi (28.5.2018)

HE 108/2014 vp Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi sosiaalihuollon asiakkaan ja potilaan itsemääräämisoikeuden vahvistamisesta ja rajoitustoimenpiteiden käytön edellytyksistä sekä eräksi siihen liittyviksi laeiksi (2.4.2018)

HE 185/1991 vp Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi potilaan asemasta ja oikeuksista (7.4.2018)

HE 309/1993 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle perustuslakien perusoikeussäännösten muuttamisesta (8.4.2018)

HE 1/1998 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle uudeksi Suomen Hallitusmuodoksi (9.4.2018)

HE 113/2001 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laeiksi mielenterveyslain ja hallinto-oikeuslain 7§ muuttamisesta (5.5.2018)

HE 44/2002 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle rikosoikeuden yleisiä oppeja koskevan lainsäädännön uudistamiseksi (6.5.2018)

HE 96/2015 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi kehitysvammaisten erityishuollosta annetun lain muuttamisesta. (13.5.2018)

HE 13/2016 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle tartuntatautilaiksi ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi (27.5.2018)

PeVL 8/1995 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto hallituksen esityksestä laiksi poliisin tehtävien suorittamisesta puolustusvoimissa (27.5.2018)

PeVL 15/2015 vp. Perustusvaliokunnan lausunto hallituksen esityksestä laiksi kehitysvammaisten erityishuollosta annetun lain muuttamisesta (13.5.2018)

PeVM 25/1994 vp. Perustuslakivaliokunnan mietintö n:o 25 hallituksen esityksestä perustuslakien perusoikeussäännösten muuttamisesta (9.4.2018)

Alustava luonnos 25.4.2018 Asiakas- ja potilaslaki. Saatavilla:
<http://stm.fi/documents/1271139/7852886/Alustava+luonnos+asiakas-+ja+potilaslaiksi+25.4.2018/db926037-5a82-429c-89cd-b6424adb6758/Alustava+luonnos+asiakas-+ja+potilaslaiksi+25.4.2018.pdf> (7.6.2018)

Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018. Saatavilla:
<https://www.lausuntopalvelu.fi/FI/Proposal/Participation?proposalId=c951a516-0f4f-4f05-8722-d3a55b0fa4a7&proposalLanguage=da4408c3-39e4-4f5a-84db-84481bafc744> (7.8.2018)

Luonnos (asiakas- ja potilaslain) yleisperusteluiksi 6.7.2018. Saatavilla:
<https://www.lausuntopalvelu.fi/FI/Proposal/Participation?proposalId=c951a516-0f4f-4f05-8722-d3a55b0fa4a7&proposalLanguage=da4408c3-39e4-4f5a-84db-84481bafc744> (7.8.2018)

Luonnos (asiakas- ja potilaslain) yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018. Saatavilla:
<https://www.lausuntopalvelu.fi/FI/Proposal/Participation?proposalId=c951a516-0f4f-4f05-8722-d3a55b0fa4a7&proposalLanguage=da4408c3-39e4-4f5a-84db-84481bafc744> (7.8.2018)

Lainkäyttöraatkaisut:

Korkeimman oikeuden ratkaisut

KKO 1992:144

KKO 2008:10

KKO 2011:38

KKO 2012:81

Korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisut

KHO 2005:13

KHO 2006:230 Dnro 6/3/04 (ei saatavilla verkossa, viitattu EOA ratkaisussa)

Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisut

Y.F. v. Turkki 22.7.2003 2003 www.finlex.fi (28.5.2018)

X v. Suomi 3.7.2012 X www.finlex.fi (28.5.2018)

Konovalova v. Venäjä 9.10.2014 saatavilla:

[https://www.echr.coe.int/sites/search_eng/pages/search.aspx#{%22fulltext%22:\[%22Konovalova%20v.%20Russia%22\]}](https://www.echr.coe.int/sites/search_eng/pages/search.aspx#{%22fulltext%22:[%22Konovalova%20v.%20Russia%22]}) (15.6.2018)

Bures v. Tshikki 18.10.2012 www.finlex.fi (15.6.2018)

Muut ratkaisut (www.eduskunta.fi)

EOAE 14.4.2009 Dnro 1073/2/07 (18.3.2018)

EOAE 29.5.2007 Dnro 1794/2/07 (18.3.2018)

EOAE Dnro 2401/2/05 (ei saatavilla verkossa, referoitu EOA toimintakertomuksessa 2005)

EOAK 30.1.2015 Dnro 70/4/14 (18.3.2018)

EOAK 28.12.2016 Dnro 3892/4/15 (18.3.2018)

EOAK 7.11.2012 Dnrot 3426/4/11 ja 3534/4/12 (18.3.2018)

EOAK 6.11.2014 Dnro 1349/4/13 (18.3.2018)

EOAK 2.11.2016 Dnro 4435/4/15 (18.3.2018)

EOAK 28.12.2016 Dnro 3892/4/15 (18.3.2018)

EOAK 9.10.2013 Dnro 673/4/12 (18.3.2018)

EOAK 11.12.2013 Dnro 3586/4/12 (18.3.2018)

EOAK 3.12.2010 Dnro 4072/4/09 (18.3.2018)

EOAK 23.3.2009 Dnro 3624/4/07 (18.3.2018)

EOAK 6.10.2003 Dnro 1960/4/01 (18.3.2018)

EOAK 30.3.2007 Dnro 3285/4/04 (18.3.2018)

EOAK 31.8.2005 Dnro 85/4/04 (4.5.2018)

EOAK 28.1.2011. Dnro 4181/4/09 (18.3.2018)

EOAK 9.3.2007 Dnro 2573/2/04 (18.3.2018)

EOAK 25.5.2016 Dnro 1768/4/15 (18.3.2018)

EOAK 22.10.2015 Dnro 3721/4/14 (18.3.2018)

EOAK 30.6.2014 Dnro 1513/4/13 (18.3.2018)

EOAK 29.11.2012 Dnro 1319/2/11 (18.3.2018)

EOAK 5.12.2013 Dnro 1543/4/12 (18.3.2018)

EOAK 16.11.2016 Dnro 4318/4/15 (18.3.2018)

EOAK Dnro 2213/4/07 (ei saatavilla verkossa, referoitu ratkaisussa EOAE 14.4.2009 Dnro 1073/2/07 (18.3.2018))

EOAK 30.3.2012 Dnro 3365/4/10 (12.6.2018)

EOAK 2.12.2013 Dnro 4913/4/12 (18.3.2018)

EOAK 24.8.2011 Dnro 3296/4/09 (18.3.2018)

EOAK 22.8.2013 Dnro 2803/4/12 (18.3.2018)

EOAK 25.5.2016 Dnro 2540/4/15 (18.3.2018)

EOAK 29.11.2013 Dnro 953/4/12 (18.3.2018)

EOAK 16.7.2015 Dnro 2562/4/14 (18.3.2018)

EOAK 26.1.2012 Dnro 1979/4/10 (18.3.2018)

Kirjallisuus

Antila, Tuomo: Edunvalvontavaltuutus. WSOYpro 2007. Vantaa, 2007. ISBN 978-951-0-33179-8.

Backman; E : Pakkotila ja velvollisuuksien kollisio rikosoikeudessa. Lakimies 3/2004, s. 395-403. Saatavilla: <http://elektra.helsinki.fi.ezproxy.ulapland.fi/se/1/0023-7353/102/3/pakkotil.pdf> (käyty 20.5.2018 klo 20.03)

Explanatory Report to the Convention for the protection of Human Rights and Dignity of the Human Being with regard to the Application of Biology and Medicine: Convention on Human Rights and Biomedicine. Oviedo 4.IV.1997. Council of Europe – European Treaty series N:o 164. Saatavilla: <https://rm.coe.int/16800ccde5> (käyty 20.5.2018 klo 19.30)

Hallberg, Pekka; Karapuu, Heikki; Ojanen, Tuomas; Scheinin, Martin; Tuori, Kaarlo; Viljanen, Veli-Pekka: Perusoikeudet. WSOYpro Oy. 2. uud. painos. Helsinki 2011. ISBN 978-951-0-30957-5.

Husa, Jaakko: Non liquet? Vallanjako, perusoikeudet, systematisointi – oikeuden ja politiikan välisiä rajankäyntejä. Suomalaisen lakimiesyhdistyksen julkaisuja A-sarja N:o 254. Vammalan Kirjapaino Oy. Vammala, 2004. ISBN 951-855-228-2.

Husa, Jaakko; Pohjolainen, Teuvo: Julkisen vallan oikeudelliset perusteet. Talentum Media Oy. Helsinki, 2014. ISBN 978-952-14-2167-9.

Jyränki, Antero: Uusi perustuslakimme. Iura nova. Gummerus Kirjapaino Oy. Jyväskylä, 2000. ISBN 952-91-1788-4.

Kauppi, Arto: Potilastiedot ja poliisin tiedonhankinta. WSOY. Vantaa, 2007. ISBN 978-951-0-33400-3.

Kokkonen, Paula; Holi, Tarja; Vasantola, Satu: Hoitotahto. Talentum media Oy. Jyväskylä 2004. ISBN 952-14-0885-5.

Kotkas, Toomas: Suomi ja Euroopan unionin sosiaaioikeudellinen sääntely. Unigrafia Oy. Helsinki 2018. ISBN 978-951-51-2540-8.

Laakso, Seppo: Oikeudellisesta sääntelystä ja päätöksenteosta. Valtion painatuskeskus. Helsinki, 1990. ISBN 951-37-0094-1.

Launis, Veikko: Itsemääräämisoikeus ja paternalismi terveydenhuollossa. Sosiaalilääketieteellinen aikakauslehti. 2010:47, s. 136-139. Saatavilla: <https://journal.fi/sla/issue/view/501> (käyty 25.8.2018)

Lehtonen, Lasse: Potilaan itsemääräämisoikeuden ja lääkärin vastuun rajankäynti. Suomen lääkarilehti 2017:48, s. 2828-2830. Saatavilla: <https://www.laakarilehti.fi/tyossa/raportit-ja-kaytannot/potilaan-itsemaaramisoikeuden-ja-laakarin-vastuun-rajankaynti/> (käyty 25.8.2018)

Lehtonen, Lasse; Lohiniva-Kerkelä, Mirva; Pahlman, Irma: Terveysjuridiikka. Talentum media. Helsinki, 2014. ISBN 978-952-14-2371-0. Päivittyvä verkkoaineisto. Saatavissa

<http://fokus.almatalent.fi.ezproxy.ulapland.fi/teos/DADBBXHTFF#kohta:TERVEYSJURIDIikka%28%2820%29> (käyty 27.5.2018, klo 14.20)

Lehtonen, Lasse; Lohiniva-Kerkelä, Mirva; Pahlman, Irma: Terveystoikeus. Talentum pro. Liettua 2015. ISBN 978-952-14-2574-5.

Lääkärin etiikka. Saatavana:

https://www.laakariliitto.fi/site/assets/files/1273/laakarin_etiikka_2013.pdf (käyty 23.8.2018)

Mäenpää, Olli: Hallintolaki ja hyvän hallinnon takeet. 5. painos. Edita publishing oy. Keuruu 2016. ISBN 978-951-37-6701-3.

Mäenpää, Olli: Hallinto-oikeus. 2. uud. painos. Alma Talent Oy. Liettua 2018. ISBN 978-952-14-3203-3.

Mäki-Petäjä-Leinonen, Anna: Dementoituvan henkilön oikeudellinen asema. Suomalaisen lakimiesyhdistyksen julkaisuja A-sarja N:o 241. Gummerus Kirjapaino Oy. Jyväskylä, 2003. ISBN 951-855-210-X.

Mäki-Petäjä-Leinonen, Anna; Karvonen-Kälkämä, Anja: Vanhuus- ja elämänoikeuden perusteet. Alma Talent Oy. Liettua 2017. ISBN 978-952-14-3036-7.

Nieminen, Liisa: Terveystoikeus ihmisoikeuskysymyksenä. Suomalainen lakimiesyhdistys. Vantaa, 2015. ISBN 978-951-855-355-0.

Oikeusasiamiehen toimintakertomus 2005. Saatavilla:

https://www.oikeusasiamies.fi/fi_FI/web/guest/toimintakertomukset. (käyty 12.6.2018)

Pahlman, Irma: Iäkkään potilaan itsemääräämisoikeus. Gerontologia 3/2007, s. 270-272.

Pahlman, Irma: Potilaan itsemääräämisoikeus. Edita Publishing Oy. Helsinki 2003. ISBN 951-37-3919-8.

Pahlman, Irma: Potilaan itsemääräämisoikeus ja hoitotestamentti. Lakimies 6/1997, s. 815-835.

Pellonpää, Matti; Gullans, Monica; Pölonen, Pasi; Tapanila, Antti: Euroopan ihmisoikeussopimus. Talentum Media Oy. Liettua 2012. ISBN 978-952-14-1444-2.

Pietarinen, Juhani; Launis, Veikko; Räikkä, Juha; Lagerspetz, Eerik; Rauhala, Marjo ja Oksanen, Markku: Oikeus itsemääräämiseen. Painatuskeskus Oy. Helsinki 1994. ISBN 951-37-1341-5.

Potilasasiakirjojen laatiminen ja käsittely. Sosiaali- ja terveystoiministeriön julkaisuja 2012:4. Saatavilla: <http://urn.fi/URN:ISBN:978-952-00-3337-8>.

Päihtyneen henkilön akuuttihoito - sosiaali- ja terveystoiministeriön ohjeet. Sosiaali- ja terveystoiministeriön selvityksiä 2006:65. Saatavilla: <https://julkaisut.valtioneuvosto.fi/bitstream/handle/10024/71221/URN%3ANBN%3Afi201504226779.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.

Siltala, Raimo: Johdatus oikeusteoriaan. Helsingin yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan julkaisuja. Hakapaino Oy. Helsinki, 2001. ISBN 951-45-9464-9.

Siltala, Raimo: Oikeudellinen tulkintateoria. Suomalaisen lakimiesyhdistyksen julkaisu A-sarja N:o 261. Gummerus Kirjapaino Oy. Jyväskylä, 2004. ISBN 951-855-236-3.

Siltala, Raimo: Oikeustieteen tieteenteoria. Suomalaisen lakimiesyhdistyksen julkaisu A-sarja N:o 234. Vammalan kirjapaino Oy. Vammala, 2003. ISBN 951-855-198-7.

Terveystieteiden tutkimuskeskuksen tutkimusraportti. Sosiaali- ja terveysministeriön selvityksiä 2009:59. Sosiaali- ja terveysministeriö. Helsinki, 2009. Saatavilla: <https://julkaisut.valtioneuvosto.fi/bitstream/handle/10024/72842/URN%3ANBN%3Afi-fe201504222887.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Tolonen, Hannu: Oikeuslähdeoppi. WSOY Lakitieto. Vantaa, 2003. ISBN 951-670-117-5.

Tuori, Kaarlo: Kriittinen oikeuspositivismi. Werner Söderström Lakitieto Oy. Vantaa, 2000. ISBN 951-670-025-X.

Tuori, Kaarlo; Kotkas, Toomas: Sosiaalioikeus. Talentum pro. 5. uud. painos. Helsinki, 2016. E-kirja. Saatavilla: <http://verkkokirjahylly.almatalent.fi/ezproxy.ulapland.fi>. ISBN 978-952-14-2448-9.

Viljanen, Veli-Pekka: Perusoikeuksien rajoitusedellytykset. Werner Söderström Lakitieto Oy. Vantaa, 2001. ISBN 951-670-057-8.

Internet

Kuka päättää kuolevan potilaan elvytyksestä? Lääkäri, potilas vai omainen – Selkeää lakia on odotettu jo yli 10 vuotta. <https://yle.fi/uutiset/3-10114680> (käyty 14.3.2018 klo 22.54)

Potilaan itsemääräämisoikeus. Julkaistu 2.6.2015, päivitetty 2.3.2018. www.valvira.fi (käyty 18.3.2018 klo 23.18)

Päätös elvyttämättä jättämisestä (DNR-päätös) Julkaistu 8.12.2008, päivitetty 4.10.2017. www.valvira.fi (käyty 2.5.2018 klo 22.40)

Liikkumista rajoittavien turvavälineiden käyttö. Julkaistu 12.8.2015, päivitetty 10.11.2017. www.valvira.fi (käyty 2.5.2018 klo 22.20)

LYHENTEET

Art.	Artikla
BLTS	Yleissopimus ihmisoikeuksien ja ihmisarvon suojaamiseksi biologian ja lääketieteen alalla, ns. biolääketiedesopimus
DNR	Do not resuscitate, päätös elvyttämättä jättämisestä
EIS	Euroopan ihmisoikeussopimus
EIT	Euroopan ihmisoikeustuomioistuin
EOA	Eduskunnan oikeusasiamies
EU	Euroopan unioni
HE	Hallituksen esitys
Kehitysvammalaki	Laki kehitysvammaisten erityishuollosta
KP-sopimus	Kansalaisyhteiskunnan ja poliittisia oikeuksia koskeva kansainvälinen yleissopimus
MTL	Mielenterveyslaki
PeVL	Perustuslakivaliokunnan lausunto
PeVM	Perustuslakivaliokunnan mietintö
PHL	Päihdehuoltolaki
PL	Perustuslaki
Potilaslaki	Laki potilaan asemasta ja oikeuksista
STM	Sosiaali- ja terveysministeriö
TSS-sopimus	Taloudellisia, sosiaalisia ja sivistyksellisiä oikeuksia koskeva kansainvälinen yleissopimus
TTL	Tartuntatautilaki
Valvira	Sosiaali- ja terveydenhuollon lupa- ja valvontavirasto

1. JOHDANTO

1.1 Tutkimuksen tausta

Potilaan itsemääräämisoikeus on potilaslain (785/1992) keskeisin periaate. Itsemääräämisoikeus tarkoittaa sitä, että potilaan suostumus on hoidon luvallisuuden edellytys ja että potilaalla on oikeus kieltäytyä hänelle suunnitellusta hoidosta ja hoitotoimenpiteestä tai jo aloitetusta hoidosta.¹ Itsemääräämisoikeuden periaate pohjautuu perus- ja ihmisoikeuksiin. Perustuslain (731/1999) 7 §:n mukaan jokaisella on oikeus elämään, henkilökohtaiseen vapauteen, koskemattomuuteen ja turvallisuuteen. Ketään ei saa tuomita kuolemaan, kiduttaa tai muutenkaan kohdella ihmisarvoa loukkaavasti. Henkilökohtaiseen koskemattomuuteen ei saa puuttua tai vapautta riistää mielivaltaisesti eikä ilman laissa säädettyä perustetta.

Potilaslaissa on säännökset suostumuksen antamisesta tilanteissa, kun täysi-ikäinen henkilö ei ole kykenevä suostumustaan antamaan.² Potilaslaissa ei kuitenkaan ole säännelty täysi-ikäisen potilaan itsemääräämisoikeuden rajoittamista somaattisessa hoidossa perusoikeuksien rajoittamiselta edellytettävällä tarkkarajaisuudella ja täsmällisyydellä.³ Itsemääräämisoikeuden rajoittamisesta täysi-ikäisen potilaan hoitoon liittyen on säännelty vain terveydenhuollon erityislaeissa: mielenterveyslaissa (1116/1990), päihdehuoltolaissa (41/1986) ja tartuntatautilaissa (1227/2016) sekä kehitysvammaisten erityishuollosta annetun lain (591/1977) 3a luvussa (381/2016).

Somaattisen terveydenhuollon yksiköissä on esiintynyt yleisesti tilanteita, joissa täysi-ikäisen potilaan itsemääräämisoikeutta on jouduttu rajoittamaan. Potilas on esimerkiksi hoitotilanteessa väkivaltainen, rauhaton tai sekava, jolloin terveydenhuollon toimintayksikön henkilökunta on joutunut turvautumaan potilaan itsemääräämisoikeutta rajoittaviin toimenpiteisiin joko potilaan oman tai toisen henkilön terveyden tai turvallisuuden takaamiseksi ilman lakiin perustuvaa oikeutta. Näillä toimenpiteillä tarkoitetaan potilaan eristämistä, potilaan omaisuuden haltuunottoa, potilaan sitomista ja potilaan lääkitsemistä vastoin hänen tahtoaan tai tilanteessa, jossa hänen tahtoaan ei saada selville.⁴ Käytännössä lain tasoisen sääntelyn puuttuessa rajoittamistoimenpiteitä on jouduttu perustelemaan viranomaisten, myös

¹ Pahlman Lakimies 6/1997, s. 815.

² L potilaan asemasta ja oikeuksista (785/1992) 6.2§ ja 7§.

³ EOAE 14.4.2009 Dnro 1073/2/07.

⁴ Ibid.

ylimpien laillisuusvalvojen, ratkaisukäytännössä rikoslain (39/1889) hätävarjelua ja pakkotilaa koskevilla säännöksillä.⁵

Edellä mainittujen esimerkkien lisäksi täysi-ikäisen potilaan somaattisessa hoidossa tehdään eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisukäytännön perusteella muunkinlaisia itsemääräämisoikeuden rajoittamiseen liittyviä päätöksiä. Esimerkiksi elvytyskieltoa koskevan päätöksenteon (DNR-päätös) osalta esiintyy lääkäreiden ja Valviran sekä ylimmän laillisuusvalvojan kesken näkemuseroja siitä, kenen kyseinen päätös kuuluu tehdä.⁶ Valviran ja lääkäreiden kanta edustaa näkemystä, että lääkärin kuuluu kantaa vastuu tällaisesta lääketieteellisestä hoitopäätöksestä eikä vastuuta tästä päätöksestä voi potilaalle tai omaisille siirtää.⁷ Eduskunnan oikeusasiamies on taas katsonut, että päätös pitää tehdä yhteisymmärryksessä potilaan kanssa ja että potilaan suostumus on hoidonrajauspäätöksen edellytys.⁸

Puutteet itsemääräämisoikeuden rajoittamista koskevassa lainsäädännössä ovat jokapäiväinen ongelma paitsi potilaan myös terveydenhuollon ammattihenkilön oikeusturvan kannalta. Eduskunnan oikeusasiamies on kiinnittänyt asiaan huomiota ja esittänyt Sosiaali- ja terveysministeriölle lainsäädännön täsmentämistä jo vuosina 2007 ja 2009.⁹ Itsemääräämisoikeuden rajoittamista koskeva lakiuudistus oli vireillä 2014, mutta uudistus raukesi vaalikauden päättyessä.¹⁰ Nyt lakiuudistus on uudelleen vireillä Sosiaali- ja terveysministeriössä, ja lakiehdotus on lähtenyt lausuntokierrokselle kesällä 2018.

Tarkastelen nykylainsäädännön puutteiden ja mahdollisten tulevien muutosten innoittamana tutkielmassani täysi-ikäisen potilaan itsemääräämisoikeuden rajoittamista somaattisessa hoidossa voimassaolevan oikeuden ja eduskunnan oikeusasiamiehen kanteluratkaisujen, sekä uuden asiakas- ja potilaslain luonnoksen

⁵ EOAE 14.4.2009 Dnro 1073/2/07 sekä Rikoslaki 19.2.1889/39, 4luku (13.6.2003/515) 4-5§:t.

⁶ EOAK Dnro 4072/4/09.

⁷ Kuka päättää kuolevan potilaan elvytyksestä? Lääkäri, potilas vai omainen – selkeää lakia on odotettu jo yli 10 vuotta. <https://yle.fi/uutiset/3-10114680>.

⁸ Ks. EOAE 29.5.2007 1794/2/07, jossa oikeusasiamies Paunio nostaa esiin elvytyskieltopäätöksiin liittyvän ongelmatiikan suhteessa Potilaslain (785/1992) 6.3§:n sisältöön ja esittää säännöksen täsmentämistä STM:lle.

⁹ Ks. EOAE 29.5.2007 1794/2/07, jossa oikeusasiamies Paunio nostaa esiin elvytyskieltopäätöksiin liittyvän ongelmatiikan suhteessa Potilaslain (785/1992) 6.3§:n sisältöön ja esittää säännöksen täsmentämistä STM:lle sekä EOAE 14.4.2009 Dnro 1073/2/07, jossa oikeusasiamies Paunio esittää STM:lle lainsäädäntöä täsmennettäväksi nimenomaan somaattisessa terveydenhuollon yksikössä käytettävien rajoitustoimenpiteiden osalta.

¹⁰ HE 108/2014 vp.

näkökulmasta. Notariryöissäni keskityin itsemääräämisoikeuden periaatteen määrittelyyn ja itsemääräämisoikeuden perus- ja ihmisoikeustaustan selvittämiseen. Pro gradu -tutkielmassani laajennan näkökulmaa nykytilan kuvaukseen eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisukäytännön pohjalta sekä valmisteilla olevaan itsemääräämisoikeutta koskevaan lakiuudistukseen. Aiheen valintaan on oleellisesti vaikuttanut työni lääkärinä päivystyspoliklinikalla. Päivystyspoliklinikoilla rauhattomien, sekavien ja joskus väkivaltaistenkin potilaiden kohtaaminen ja näihin kohtaamisiin liittyvät itsemääräämisoikeutta ja sen rajoittamista koskevat pohdinnat sekä elvytyskieltoa ja hoidon rajaamista koskevat päätökset ovat paitsi kokemukseni myös eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisukäytännön valossa arkipäivää.

1.2 Tutkimusmenetelmä

1.2.1 Lainoppi tutkimusmenetelmänä

Tutkimuksen tarkoitus on selvittää täysi-ikäisen potilaan itsemääräämisoikeuden rajoittamisedellytyksiä somaattisessa hoidossa lääkärin virkavelvollisuuksien näkökulmasta lainopin keinoin. Lainopillisessa tutkimuksessa on tavoitteena tulkita ja systematisoida voimassa olevan oikeuden normeja. Tällä tarkoitetaan voimassa olevan oikeuden sisällön selvittämistä ja yksittäisten normien arvioimista laajemman oikeusnormikokonaisuuden osana. Oleellista on myös tulkintakannanoton perusteleminen vallitsevan oikeuslähdeopin ja laintulkintateorian perusteiden avulla.¹¹

Suomessa oikeuslähdeopin lähtökohtana on käsitys siitä, että voimassa oleva oikeus on säädännäistä oikeutta, joka perustuu lainsäätäjän tietoihin päätöksiin, ja on siten muutettavissa.¹² Vahvasti velvoittaviin oikeuslähteisiin on luokiteltu eurooppaoikeudellinen lainsäädäntö ja tuomioistuinkäytäntö, kansallinen lainsäädäntö ja tavanomainen oikeus silloin, kun kirjoitettua lakia ei ole. Näitä vahvoja oikeuslähteitä lainsoveltajan tulee noudattaa virkavastuun uhalla. Heikosti velvoittavia oikeuslähteitä ovat lainvalmisteluaineisto ja prejudikaatit eli ylimpien oikeusasteiden ennakkoratkaisut, joiden tulkintalinjasta lainsoveltajan on mahdollista perustellusta syystä poiketa. Sallittuja oikeuslähteitä ovat oikeuskirjallisuudessa esitetyt kannanotot,

¹¹ Siltala 2001, s. 22-24, 87.

¹² Siltala 2001, s. 103. Näin myös Tuori 2000, s. 16.

jotka eivät kuitenkaan sido tai velvoita lainsoveltajaa, mutta jotka voidaan lain soveltamistilanteessa ottaa huomioon.¹³

Tärkein oikeuslähdeopillinen periaate on Euroopan yhteisöoikeuden etusijaperiaate. Sen mukaisesti yhteisöoikeudellisen normin ja kansallisen oikeuden normin ristiriitatilanteessa sovelletaan ensisijaisesti yhteisön oikeussääntöjä ja kansallinen normi väistyy. Etusijaperiaate koskee Euroopan yhteisöjen perustamissopimuksia, yhteisön toimielinten antamia säädöksiä, asetuksia ja direktiivejä, sekä päätöksiä, ja Euroopan yhteisöjen tuomioistuimen ratkaisuihin sisältyviä oikeusohjeita. Etusijaperiaatetta sovelletaan myös Euroopan neuvoston ihmisoikeussopimuksen säännöksiin ja Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen (EIT) ratkaisujen sisältämiin oikeusohjeisiin.¹⁴ Muut kansainväliset sopimukset rinnastuvat kansalliseen lainsäädäntöön sen jälkeen, kun sopimukset on asianmukaisesti Suomessa voimaansaatettu.¹⁵

Kansallisessa lainsäädännössä oikeusnormihierarkia määräytyy oikeusnormipyramidi-teorian tapaan perustuslakiin (731/1999) kirjatun perustuslain etusijaa ja normiristiriitojen ratkaisua koskevin säännöksin.¹⁶ Perustuslain 106 §:n mukaan tuomioistuimen on annettava etusija perustuslain säännökselle, mikäli käsiteltävänä olevassa asiassa lain säännös olisi ilmeisessä ristiriidassa perustuslain kanssa. Perustuslain 107 § taas kieltää soveltamasta tuomioistuimessa tai muussa viranomaisessa asetuksen tai muun lakia alemmanasteisen säädöksen säännöstä, joka on ristiriidassa perustuslain tai muun lain kanssa. Vuoden 1995 perusoikeusuudistuksessa perusoikeusjärjestelmä muutettiin vastaamaan kansainvälisiä ihmisoikeussopimusten velvoitteita.¹⁷ Käytännössä siis ihmisoikeuksien velvoittavuus toteutuu paitsi yhteisöoikeuden etusijaperiaatteen myös kansallisen normiston osalta perustuslain etusijaperiaatteen perusteella.

¹³ Siltala 2001, s. 87-100. Samoin myös Tuori ym. 2016, s. 140. Vastaavasti myös Kotkas 2018, s. 12-15.

¹⁴ Siltala 2001, s. 90-92. Samoin Kotkas 2018, s. 15-17.

¹⁵ Tuori ym. 2016, s. 150.

¹⁶ Siltala 2001, s. 104. Kelsenin puhtaassa oikeusopissa perustuslain pätevyysperusta nojaa hypoteettiseen perusnormiin, ks. Tuori 2000, s. 26-27.

¹⁷ Hallberg teoksessa Hallberg ym. 2011, s. 35.

Koska itsemääräämisoikeuden rajoittamista koskevaa lainsäädäntöä ei somaattisen hoidon osalta pääsääntöisesti¹⁸ ole, olen voimassa olevien oikeusnormien lisäksi käynyt systemaattisesti läpi tutkielmaani varten www.eduskunta.fi -sivuilta hakusanoilla 'itsemääräämisoikeus' ja 'terveydenhuolto' löytyneen eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisukäytännön, kaikkiaan noin 40 ratkaisua. Jätin hakutuloksista analysoimatta tutkielman aiheen ulkopuolisina selkeästi mielenterveyslain perusteella toteutettuun tahdonvastaiseen hoitoon liittyvät ratkaisut, joskin sisällytin niistä muutaman tähän tutkimukseen, koska niissä taustoitetaan itsemääräämisoikeuden rajoitusedellytyksiä ja olosuhteita mielenterveyslain säännöksiin. Joitakin eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisuja löytyi myös varsinaisten hakutuloksiin kuuluvien ratkaisujen sisältämien viittausten perusteella. Ratkaisut edustavat 2000-luvun ratkaisukäytäntöä.

1.2.2 Oikeussäännöt ja –periaatteet

Oikeusnormit voidaan jakaa oikeussääntöihin ja –periaatteisiin. Oikeussääntöjä tulee noudattaa kaikissa niiden soveltamisalaan kuuluvissa tilanteissa, mutta oikeusperiaate voi väistyä toisen, painavamman, periaatteen tieltä. Oikeussääntöjen ja –periaatteiden ero on selkein normiristiriitatilanteissa. Oikeussääntöjen ristiriitatilanteessa vain toinen säännöistä voi olla pätevä. Oikeusperiaatteiden ristiriitatilanteessa kumpikaan periaate ei menetä pätevyyttään, vaan ristiriita ratkaistaan periaatteiden painoarvoa punnitsemalla. Tapauksen tosiseikasto vaikuttaa periaatteiden väliseen painotukseen, ja siten periaatteiden välinen punninta vaatii aina tapauskohtaisen kannanoton. Perustuslakiin kirjatuille periaatteille, esimerkiksi perusoikeuksille, on yleensä annettava suurempi painoarvo kuin tavalliseen lakiin kirjatuille periaatteille.¹⁹

Oikeussääntöjen välinen ristiriita ratkaistaan *lex superior*, *lex posterior* ja *lex specialis* –metanormien mukaisesti. *Lex superior* sisältyy nykyisellään perustuslain 106-107 §:iin ja tarkoittaa, että ylemmän asteisen ja alemman asteisen normin välisessä ristiriidassa etusija annetaan ylemmänasteiselle normille. *Lex posterior* tarkoittaa, että samantasoisten säännösten ristiriitatilanteessa myöhempi säännös syrjäyttää

¹⁸ Somaattiseen hoitoon liittyvät itsemääräämisoikeuden rajoittamissäännökset ovat tartuntatautilaissa, kehitysvammaisten erityishuollosta annetussa laissa ja päihdehuoltolaissa. Ks. tarkemmin luvut 2.2.3 ja 4.

¹⁹ Tuori ym. 2016, s. 179-180. Oikeusperiaatteista ja niiden välisestä punninnasta myös Tolonen 2003, s. 132-137. Ks. oikeusperiaatteiden punnintamallista myös Siltala 2003, s. 556-562, jossa Siltala peilaa mm. Pöyhösen, Jonkan, Dworkinin ja Alexyn ajatuksia oikeusperiaatteiden keskinäisen punninnan tilannesidonnaisuudesta.

aikaisemman säännöksen. Lex specialis taas asettaa erityislain säännöksen yleislain säännöksen edelle.²⁰

Tämän tutkimuksen kannalta keskeisiä terveydenhuollon oikeusperiaatteita ovat oikeus hyvään hoitoon, itsemääräämisen periaate, ja terveydenhuollon luottamuksellisuuden periaate sekä hallinto-oikeuden yleisistä periaatteista tarkoitussidonnaisuus ja suhteellisuusperiaate, jota kutsutaan myös lievimmän riittävän puuttumisen periaatteeksi.²¹ Oleellisia tarkastelussa ovat myös perusoikeuksien yleiset rajoitusedellytykset, sekä rajoitustoimenpiteiden toteuttamisen näkökulmasta lääkärin ammattieettiset velvollisuudet.

1.2.3 Intressipunnintamalli argumentointimallina

Käytän tutkimuksessani argumentointimenetelmänä intressipunnintamallia. Intressipunninnassa on kyse siitä, että normitietoa täydennetään päätöksenteon tueksi intressitiedolla. Intressipunnintamallille tyypillistä on, että päätöksenteko pohjautuu paitsi lain säännöksiin, myös keskenään erisuuntaisten intressien arviointiin ja niiden keskinäiseen punnitsemiseen. Kyse on yleensä siitä, että tarkastelun kohteena olevat normit sisältävät toimivallan ongelman ratkaisemiseksi, mutta jättävät tilaa harkinnalle sen suhteen, miten eri intressien sisältö ymmärretään ja miten niiden keskinäinen painoarvo ratkaisutilanteessa punnitaan. Intressivertailun toimivuus riippuu oikeudenalan sääntelykokonaisuudesta, mutta se soveltuu hyvin käytettäväksi esimerkiksi terveysoikeuden alalla.²²

1.3 Tutkimuksen tavoitteet

Tutkimuksen tavoite on määritellä potilaan itsemääräämisoikeuden sisältö, itsemääräämisoikeuden ja sen rajoittamisedellytysten normiperusta ja nykytila sekä tulevan asiakas- ja potilaslain sisältö itsemääräämisoikeuden ja sen rajoittamisedellytysten osalta somaattiseen hoitoon liittyen. Aiemmin aiheesta ei juurikaan ole kirjoitettu, vaan tutkimuksissa on keskitytty selvittämään

²⁰ Tuori ym. 2016, s. 147-149. Tolonen pitää säännösririitoja koskevia periaatteita tulkinnanvaraisina. Tolonen 2003, s. 107-109.

²¹ Näin myös Tuori ym. 2016, s. 181, 206-210.

²² Laakso 1990, s. 40-45.

itseään määräämisoikeutta ja sen rajoittamista laissa säänneltyjen suppeampien potilasryhmien, kuten alaikäisten tai mielenterveyspotilaiden näkökulmasta. Oikeuskirjallisuudessa täysi-ikäisen potilaan itseään määräämisoikeuden rajoittamista somaattisessa hoidossa on käsitelty vain maininnan luontoisesti, ilmeisesti juuri sääntelyn puutteesta johtuen.

Aloitin itseään määräämisoikeuden edellytysten määrittelyllä ja käsittelen suostumusta itseään määräämisoikeuden ilmentymänä. Seuraavaksi esittelen voimassa olevan oikeuden mukaiset toimintamallit niihin tilanteisiin, kun täysi-ikäinen potilas ei ole kykenevä suostumustaan antamaan. Luvussa kolme määrittelen itseään määräämisoikeutta tukevat ja sen rajoittamista puoltavat intressit. Neljännessä luvussa kartoitan itseään määräämisoikeuden perus- ja ihmisoikeustaan ja perusoikeuksien rajoittamisedellytykset, ja sen jälkeen itseään määräämisoikeuden suojan ja rajoittamisedellytykset tavallisen lain tasolla. Viidennessä luvussa selvitän itseään määräämisoikeuden rajoittamisen nykytilaa, erityisesti rajoittamistoimenpiteitä, rajoittamisedellytyksiä ja -olosuhteita, empiirisesti eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisukäytännön kautta. Lopuksi tarkastelen valmisteilla olevan asiakas- ja potilaslakiluonnoksen täysi-ikäisen potilaan itseään määräämisoikeutta ja sen rajoittamisedellytyksiä koskevia säännösluonnoksia somaattisen hoidon osalta. Perus- ja ihmisoikeusnäkökulma kulkee tarkastelussa kiinteästi mukana aiheen vahvasta perus- ja ihmisoikeuskytkennästä johtuen.

1.4 Lähdemateriaali ja keskeiset säädökset

Lähdemateriaalina olen käyttänyt virallislähteiden osalta voimassa olevia kansallisia lakeja, lainvalmisteluasiakirjoja ja ihmisoikeussopimuksia sekä eri oikeusasteiden ratkaisukäytäntöä. Lainsäädäntöä olen seurannut 6.7.2018 saakka. Tutkimuksen empiiristä osuutta varten olen analysoinut ja systematisoinut hakusanoilla 'terveydenhuolto' ja 'itseään määräämisoikeus' löytyneen itseään määräämisoikeuden rajoittamistilanteita käsittelevän eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisukäytännön, lähes 40 ratkaisua. Jätin näistä aiheen ulkopuolisena käsittelemättä selkeästi mielenterveyslakiin liittyvät ratkaisut. Oikeuskirjallisuuden osalta olen käyttänyt lähteinä pääosin 2000-luvun oikeuskirjallisuutta. Lisäksi olen aiheen taustoittamisessa hyödyntänyt joitakin internetissä julkaistuja lehtiartikkeleita, joilla ei ole tieteellistä arvoa.

2. Itsemääräämisoikeus

2.1 Määritelmä

Itsemääräämisoikeudessa on kyse siitä, että henkilöllä on oikeus päättää omista asioistaan ja henkilökohtaiseen koskemattomuuteensa puuttumisesta itsenäisen harkintansa pohjalta ilman pakkoa, suostuttelua, manipulointia tai paternalismia²³. Potilaan kohdalla tämä tarkoittaa, että potilaalla on oikeus päättää siitä, antaako hän suostumuksensa hoitoon tai tiettyyn toimenpiteeseen vai kieltäytykö hän niistä.

Itsemääräämisoikeus on keskeinen ihmisoikeus ja perusoikeus, jolle monet muut oikeudet rakentuvat. Se suojaa heikompaa osapuolta ja turvaa yksilön oikeutta vapaisiin valintoihin. Itsemääräämisoikeutta pidetään potilaan tärkeimpänä oikeutena.²⁴

2.2 Itsemääräämisoikeuden edellytykset

2.2.1 Kelpoisuus omista asioista päättämiseen

Etiikan näkökulmasta omista asioista päättäminen edellyttää henkilöltä kompetenssia eli kelpoisuutta - henkisiä ja fyysisiä valmiuksia itsenäiseen ajatteluun ja toimintaan; autenttisuutta eli kykyä muodostaa käsityksiä todellisuudesta, suorittaa päättelyjä ja tehdä ratkaisuja ristiriitaisten halujensa kesken, ja valtaa toteuttaa omia päätöksiään.²⁵ Vastaavasti myös oikeudellisesta näkökulmasta potilaan itsemääräämisoikeus edellyttää kolmen tekijän samanaikaista olemassaoloa tai toteutumista: henkilön kelpoisuutta eli riittävää päättämiskykyä, riittävää tietopohjaa ja vapaaehtoisuutta.²⁶

Henkilön päättämiskyvyllä tai kelpoisuudella tarkoitetaan Pahlmanin mukaan kykyä ymmärtää hoidon tai siitä kieltäytymisen merkitys ja vaikutus terveydentilaan. Tämä kyky antaa oikeuden käyttää päätösvaltaa oman hoidon suhteen. Päättämiskyky ei

²³ Paternalismilla tarkoitetaan terveydenhuollossa sitä, että terveydenhuollon ammattihenkilö päättää asiantuntemukseensa perustuen, mikä on potilaan edun mukaista. Paternalismissa voidaan erottaa vahva muoto, jossa puututaan kompetentin henkilön tekemin ratkaisuihin; heikko muoto, jossa puututaan itsemääräämiskyvyltään alentuneen henkilön ratkaisuihin; ja maltillinen muoto, joka ei vaadi erikseen oikeutusta, esimerkiksi terveystietoisuus. Launis 2010, s. 137.

²⁴ Pahlman teoksessa Lehtonen ym. 2015, s. 194.

²⁵ Pietarinen ym. 1994, s. 16, 21 ja 52.

²⁶ Pahlman teoksessa Lehtonen ym. 2015, s. 195.

kuitenkaan tarkoita samaa kuin oikeustoimikelpoisuus.²⁷ Henkilö, joka ei ole kykenevä tekemään oikeustoimia saattaa silti olla kykenevä ja kelpoinen päättämään omasta hoidostaan.²⁸ Siten myös henkilö, joka on mielisairas, kärsii mielenterveydenhäiriöstä tai dementiasta, käyttää itsemääräämisoikeuttaan, mikäli tämän edellytykset täyttyvät.²⁹ Lääkäri arvioi ja päättää, onko täysi-ikäinen potilas lailla tarkoitettulla tavalla itsemääräävä.³⁰ Mitään virallista menettelytapaa asian toteamiseksi ei ole.³¹

Lääkärin näkökulmasta juuri potilaan päättämiskyvyn tai kelpoisuuden arvioiminen on epäselvissä tilanteissa kaikkein vaikeinta.³² Erityisesti niissä tilanteissa, kun lääkäri tapaa esimerkiksi mielenterveyspotilaan tai muistisairaana potilaan ensimmäistä kertaa, potilaan muistisairaudesta tai mielenterveydenhäiriön vaikutuksia potilaan päättämiskykyyn ja siten itsemääräävyyteen voi olla todella vaikea arvioida.

Esimerkki 1: Lääkärille ennestään tuntematon potilas, jolla on pitkäaikainen mielenterveyden häiriö ja tuore murtuma, kieltäytyy murtuman osalta kaikista hoitovaihtoehdoista ja haluaa kotiutua, vaikka hänelle annetaan tarpeelliset tiedot terveydentilasta ja hoidon ja siitä kieltäytymisen merkityksestä. Lopulta hän kieltäytyy vastaanottamasta tietoakin. Potilaan realiteetin taju on tallella.

Esimerkki 2: Yksin kotona asuva ikäihminen, jolla on sairaalahoitoa vaativa infektio ja jolla epäillään käydyn keskustelun perusteella jonkinasteista muistisairautta, mutta diagnostisia tutkimuksia sen suhteen ei ole koskaan tehty, kieltäytyy sairaalahoidosta ja haluaa lähteä kotiin. Kun sairaalahoidon tarvetta perustellaan potilaalle, hän ärsyyntyy ja tönnii henkilökuntaa.

Onko esimerkkipotilailla kompetenssi kieltäytyä hoidostaan, vaikka terveydelliset haitat voivat olla merkittäviä vai tuleeko heitä pitää ei-itsemääräävinä ja hoitaa yhteisymmärryksessä potilaslain 6.2§ tarkoittaman sijaispäättäjän kanssa tai 6.3§:n nojalla heidän henkilökohtaisen etunsa mukaisesti? Tämän tyyppiset pohdinnat ovat päivystyspoliklinikalla tavallisia, eikä näihin ole mitään varsinaista lääketieteellistä

²⁷ Pahlman teoksessa Lehtonen ym. 2015, s. 195. Ks. myös Mäki-Petäjä-Leinonen ym. 2017, s. 228, jossa erotetaan päättämiskyvyn osalta toisistaan kyky ymmärtää suostumuksen kannalta oleellinen tieto ja kyky antaa suostumus.

²⁸ Pahlman teoksessa Lehtonen ym. 2015, s. 199.

²⁹ Pahlman teoksessa Lehtonen ym. 2015, s. 195.

³⁰ Pahlman teoksessa Lehtonen ym. 2015, s. 199 sekä Pahlman 2007, s. 271. Myös Mäki-Petäjä-Leinonen ym. 2017 s. 230-231.

³¹ Näin myös Mäki-Petäjä-Leinonen ym. 2017, s. 230-231.

³² Myös Tuori on katsonut, että tahdosta riippumattoman sääntelyn ja päätöksenteon toistuva ongelma on itsemääräämiskyvyn määrittelemisen. Tuori ym. 2016, s. 515.

mittaria olemassa. Joskus potilaat myös kieltävät yhteydenoton omaisiinsa tai edunvalvojaansa, eli käytännössä taustatietojen ja/tai sijaispäättäjän hankkimisen, jolloin kohdataan uudelleen sama kysymys itsemääräämiskyvystä.³³ Lääkärillä on tällaisissa tilanteissa suuri harkintavalta ja vastuu. Potilaan tahdon noudattaminen ja hoitamatta jättäminen saattaisi tällaisissa tilanteissa johtaa heitteillejättökysymysten arviointiin. Toisaalta potilaan itsemääräämisoikeuden rajoittaminen tilanteessa voi johtaa oikeusturvakeinojen käyttöön.

2.2.2 Riittävät tiedot

Pystyäkseen muodostamaan mielipiteensä ja osallistumaan hoitoaan koskevaan päätöksentekoon potilas tarvitsee riittävän tietopohjan eli potilaslain 5 §:n mukaisen selvityksen terveydentilastaan, hoidon merkityksestä, eri hoitovaihtoehdoista ja niiden vaikutuksista sekä muista hoitoonsa liittyvistä seikoista, joilla on merkitystä päätettäessä hänen hoidostaan. Tällä ei tarkoiteta kaikkea mahdollista tietoa kaikista asioista, vaan tietyssä tilanteessa olevalle potilaalle annettavaa hoidon kannalta merkityksellistä, oikeaa ja rehellistä tietoa.³⁴ Annettavan tiedon laajuutta ja sisältöä harkittaessa tulisi arvioida potilaan yksilöllinen tiedon tarve.³⁵ Selvitys tulee potilaslain 5 §:n ja säännöksen esitöiden mukaan antaa oma-aloitteisesti ja niin, että potilas kykenee sen ymmärtämään. Käytettävä kieli ja informaatio tulee sopeuttaa potilaan

³³ Myös STM:n oppaassa potilastietojen laatimisesta ja käsittelystä todetaan, että jos vajaavaltaista hoidetaan yhteisymmärryksessä hänen kanssaan, hän voi myös kieltää potilastietojensa luovuttamisen edunvalvojalleen. Jos taas häntä hoidetaan potilaslain 6.2 ja 6.3 § mukaisissa tilanteissa yhteisymmärryksessä hänen edunvalvojansa kanssa, edunvalvojalla on oikeus saada hoitoratkaisujen tekemiseksi tarpeelliset tiedot potilaan terveydentilasta. Potilastietojen laatiminen ja käyttö 2012:4, s. 79. EOAK ratkaisussa 2562/4/14 todettiin, että muistisairasta potilasta koskevissa potilasasiakirjoissa ei ollut merkintöjä siitä, miten lääkäri oli arvioinut potilaan kykenevyyttä omasta hoidostaan päättämiseen.

³⁴ Pahlman teoksessa Lehtonen ym. 2015, s. 191-192. Potilaslaki (785/1992) 5-6§:t ja HE 185/1991 vp., s. 15-16. Esimerkiksi EOA ratkaisussa Dnro 1960/4/01 on katsottu, että epäily potilaalla olevasta syövästä on nimenomaan sellainen tieto, joka terveydenhuollon ammattihenkilön tulee oma-aloitteisesti antaa potilaalle.

³⁵ Mäki-Petäjä-Leinonen on katsonut, lääkärin ns. terapeuttiseen oikeuteen liittyen, että esim. muistisaira potilaan kohdalla tilanne voi olla sellainen, että hänen henkiset voimavaransa ovat vähentyneet, mutta hän on vielä kykenevä tietoon perustuvan suostumuksen antamiseen ja itsemääräämisoikeuden toteuttamiseen, jolloin potilasta on ehkä turha rasittaa sellaisilla tiedoilla, jotka ilmeisesti vain hämmäntäisivät häntä. Mäki-Petäjä-Leinonen 2003, s. 256-257.

kykyyn ymmärtää ja omaksua tietoa. Tarvittaessa tulee käyttää tulkkipalveluja. Ammattiterminologian käyttö ei ole potilasta informoitaessa hyväksyttävää.³⁶

Vaikka potilaslain 5 §:n mukaisten tietojen antaminen on oleellinen asia hoidon luottamuksellisuuden näkökulmasta, oikeutta tiedon saamiseen voidaan rajoittaa tilanteissa, joissa tiedon antamisesta olisi vaaraa potilaan hengelle ja terveydelle.³⁷ Potilaslain esitöiden mukaan potilaalla on kuitenkin oikeus myös kieltäytyä vastaanottamasta tietoa. Mikäli potilas on kelpoinen päättämään hoitoaan koskevista asioista ja hän kieltäytyy vastaanottamasta tietoa, tietoa ei hänelle saa antaa väkisin. Potilas tekee tällöin hoitoa koskevan ratkaisunsa omien olemassa olevien tietojensa ja käsitystensä nojalla. Tällaisissa tilanteissa on mielestäni kyseenalaista, voidaanko ylipäätään puhua tietoon perustuvasta suostumuksesta tai kieltäytymisestä.³⁸

2.2.3 Vapaaehtoisuus

Potilaan mielipiteenmuodostuksen ja päätöksenteon tulee olla vapaaehtoista. Tämä tarkoittaa sitä, että potilaan mielipiteen muodostukseen ei saa vaikuttaa ulkopuolisen tahon toimesta pakottamalla, manipuloimalla, holhoamalla tai edes suostuttelemalla.³⁹ Kirjallisuudessa on esitetty kannanottoja, joiden mukaan erityisesti vajaakykyiset potilaat olisivat vaarassa joutua omaisten tai hoitohenkilökunnan painostuksen tai taivuttelun kohteeksi.⁴⁰

³⁶ HE 185/1991 vp., s. 15-16. Eduskunnan oikeusasiamies on myös kommentoinut ratkaisussaan Dnro 70/4/14, että potilaan itsemääräämisoikeutta ei voi sivuuttaa kieliongelmillä. Samoin myös Pahlman teoksessa Lehtonen ym. 2015, s. 192.

³⁷ Potilaslaki 5 § ja HE 185/1991 vp., s. 15. Mäki-Petäjä-Leinonen pitää tätä säännöstä suomalaisessa lainsäädännössä esiintyvänä sovelluksena lääkärin terapeuttisesta etuoikeudesta, jolla tarkoitetaan terveydenhuoltohenkilökunnan oikeutta olla antamatta potilaalle tietoa, joka vain ahdistaisi tai hämmäntäisi häntä tai saattaisi vahingoittaa häntä. Mäki-Petäjä-Leinonen 2003, s. 256 ja alaviite 281.

³⁸ Launis on katsonut, että henkilö ei välttämättä ole epäautonominen, vaikka hän ei tiedä riittävästi omasta tilanteestaan tai siihen liittyvistä riskeistä. Autonomisuuden kannalta oleellista on, johtuuko toiminta tai päätös tietämättömyydestä vai tehdäänkö se tietoisien tietämättömyyden vallitessa. Launis 2010, s. 138.

³⁹ Pahlman verkkojulkaisussa Lehtonen ym. 2014, alaluvussa Suostumuksen muoto ja hoitotoimenpiteen luonne. Ks. itsemääräämiseen vaikuttamisesta pakottamisen, manipuloinnin tai auktoriteetin keinoin myös Lagerspetz teoksessa Pietarinen ym. 1994, s. 97-127.

⁴⁰ Mäki-Petäjä-Leinonen ym. 2017, s. 230 ja Mäki-Petäjä-Leinonen 2003, s. 258, jossa kirjoittaja katsoo, että hoitoon suostuttelu ei vielä täyttäisi pakottamisen tunnusmerkkejä esim. tilanteessa, kun vanhuudenheikko potilas ei täysin ymmärrä hoidon tärkeyttä ja kieltäytyy itsepintaisesti hoidosta, joka olisi hänen etunsa mukaista.

Vapaaehtoisuuden näkökulmasta potilaalla on aina oikeus peruuttaa suostumuksensa hoitoon tai toimenpiteeseen milloin tahansa. Pahlmanin mukaan tämä ei kuitenkaan tarkoita, että potilas voisi kesken hoitotoimen, esimerkiksi leikkauksen, pätevästi ja tehokkaasti peruuttaa suostumuksensa. Terveystieteiden ammattihenkilön tulee kunnioittaa potilaan ratkaisua ja pidättäytyä enemmistä toimista, jos potilas niistä kieltäytyy. Ammattihenkilön kuuluu myös informoida potilasta siitä, mikä merkitys toimenpiteestä kieltäytymisellä on potilaan hengelle ja terveydelle.⁴¹ Potilaan kieltäytyminen hoidosta tai hoitotoimenpiteestä ei aina ole terveydenhuollon ammattihenkilön näkökulmasta helppo asia, kun tilanteessa saatetaan joutua toimimaan vastoin hyvän hoidon tavoitteita.⁴²

2.3 Tietoon perustuva suostumus

Potilaslain (Laki potilaan asemasta ja oikeuksista 785/1992) 6 §:n mukaan potilasta on hoidettava yhteisymmärryksessä hänen kanssaan. Tämä tarkoittaa lain esitöiden mukaan sitä, että potilaan antama suostumus on hoidon luvallisuuden edellytys.⁴³ Suostumuksen antaminen hoitoon tai toimenpiteeseen on potilaan itsemääräämisoikeuden ilmentymä. Itsemääräävällä potilaalla on oikeus määrätä tiedon vastaanottamisesta ja oikeus antaa suostumus hoitoon tai kieltäytyä hoidosta.⁴⁴ Tehokkaan suostumuksen tai kieltäytymisen antaminen edellyttää edellä kuvatusti päätöksentekokyvyn olemassa oloa, riittävien tietojen saantia, tietojen ja eri vaihtoehtojen merkityksen ymmärtämistä sekä vapaaehtoisuuden toteutumista.

Vaikka Ammattihenkilölain (Laki terveydenhuollon ammattihenkilöistä 559/1994) 22§:n mukaan lääkäri päättää potilaan tutkimuksista, taudinmäärityksistä ja hoidosta,

⁴¹ Pahlman teoksessa Lehtonen ym. 2015, s. 196-197.

⁴² Näin myös EOA ratkaisussaan Dnro 2803/4/12.

⁴³ HE 185/1991 vp., s. 16. EOA on kanteluratkaisussaan Dnro 1979/4/10 pohtinut potilaslain säännösten soveltuvuutta hoitopaikan vaihtamista koskevaan päätöksentekoon. Potilaslain sanamuoto ja esityöt (HE 185/1991 vp.) viittaavat varsinaisten lääketieteellisten toimenpiteiden suorittamiseen. EOA päätyi siihen, että hoitopaikan valintakin pitäisi kuulua potilaan itsemääräämisoikeuden alaan. Terveystieteiden ammattihenkilöistä 1326/2010 24.2§ mukaan sairaanhoito on toteutettava potilaan lääketieteellisen tai hammaslääketieteellisen tarpeen ja käytävissä olevien yhtenäisten hoidon perusteiden mukaisesti. Hoito on toteutettava tarkoituksenmukaisella tavalla ja yhteistyöllä. Hoito toteutetaan avohoidossa silloin, kun se on potilasturvallisuus huomioon ottaen mahdollista. Lisäksi potilaslain 6§ nojalla potilaalla tai omaisella ei ole oikeutta vaatia lääketieteellisesti perustelematonta hoitoa. Oma näkemykseni on, että tämä koskee myös hoitopaikan valintaa esimerkiksi erikoissairaanhoidon ja perusterveydenhuollon vuodeosastojen välillä.

⁴⁴ Pahlman teoksessa Lehtonen ym. 2015, s. 195.

potilaan suostumuksen tai kieltäytymisen on kirjallisuudessa ja ratkaisukäytännössä katsottu rajoittavan lääkärin ammatillista autonomiaa.⁴⁵ Potilaalla tai omaisella ei kuitenkaan ole oikeutta vaatia lääketieteellisesti perustelematonta hoitoa.⁴⁶

Hoitoon tai toimenpiteeseen vaadittavan suostumuksen muoto vaihtelee sen mukaan, miten voimakkaasti potilaan koskemattomuuteen puututaan. Vähäisiin hoitotoimiin suostumusta ei tarvitsisi erikseen pyytää, vaan tällöin asiayhteydestä ilmenevä niin sanottu potilaan hiljainen suostumus riittää.⁴⁷ Hiljaisessa suostumuksessa on kyse siitä, että potilas käyttäytymisellään osoittaa ymmärtävänsä, mistä on kysymys, ja toimii yhteistyössä lääkärin kanssa.⁴⁸ Esimerkiksi jo potilaan hoitoon hakeutumista voisi pitää hiljaisena suostumuksena vähäisiin hoitotoimenpiteisiin.⁴⁹

Rajanvetoa vähäisten hoitotoimien ja nimenomaista suostumusta edellyttävien hoitotoimien välillä ei esitöiden mukaan ole mahdollista laissa määritellä.⁵⁰ Kirjallisuuden mukaan vähäisille hoitotoimille tunnusomaista on, ettei potilaan henkilökohtaiseen koskemattomuuteen puuttuminen ole merkittävää. Pahlman listaa vähäisiksi hoitotoimiksi mm. haavasidoksen tekemisen, haavan ompelun tai liimaamisen, luomen poiston, roskan poistamisen silmästä ja paiseen puhkaisun.⁵¹

Epäselvissä tilanteissa potilaan suostumuksesta tulee aina varmistua, erityisesti jos on olemassa useita hoitovaihtoehtoja tai hoitoon liittyy vaaratekijöitä.⁵² Mitä vakavammasta potilaan koskemattomuuteen puuttumisesta on kysymys, sitä tärkeämpää on varmistua potilaan suostumuksesta. Suostumuksen tulee tällöin olla nimenomainen ja joko suullinen tai kirjallinen. Kirjallista suostumusta ei kuitenkaan

⁴⁵ Pahlman teoksessa Lehtonen ym. 2015, s. 195. Samoin on kommentoinut eduskunnan oikeusasiamies mm. ratkaisuisaan Dnro 3892/4/15 ja Dnro 70/4/14. Lehtonen on katsonut, että itsemääräämiseen kykenevän potilaan itsemääräämisoikeus suojaa häntä jopa itsetuhoon saakka. Lehtonen 2017.

⁴⁶ HE 185/91 vp., s. 16. ”—potilasta olisi säännöksen mukaan hoidettava kieltäytymisestä huolimatta muulla lääketieteellisesti hyväksyttävällä tavalla. Muu hoito tulisi kysymykseen, jos se olisi yleensä mahdollista ja potilaan tilaan nähden tarkoituksenmukaista sekä jos potilaan hoidosta vastaava lääkäri katsoo sen olevan perusteltua.” Näin myös EOA ratkaisussaan Dnro 2540/4/15, jossa oli kyse siitä, saako vaikeaan vaiheeseen edennyttä ALS-tautia sairastava henkilö vaatia pätevästi hoitohenkilökuntaa antamaan hänelle sakeuttamattomia nesteitä, vaikka tähän liittyy merkittävä aspiraatio- ja siten jopa kuolemanriski. EOA kieltäytyi kuitenkin ottamasta kantaa potilasta hoitavan lääkärin tekemään proaktiiviseen kanteluun.

⁴⁷ HE 185/1991 vp., s. 16.

⁴⁸ Pahlman teoksessa Lehtonen ym. 2015, s. 197.

⁴⁹ HE 185/1991 vp., s. 16.

⁵⁰ HE 185/1991 vp., s. 16.

⁵¹ Pahlman teoksessa Lehtonen ym. 2015, s. 197.

⁵² HE 185/1991 vp., s. 16.

tarvitsisi pyytää muuten kuin tilanteissa, joissa voi jälkikäteen tulla näyttövaikeuksia suostumuksen olemassaolosta.⁵³ EIT:n ratkaisukäytännössä lääketieteelliset toimenpiteet, jotka on suoritettu ilman potilaan suostumusta tai siihen oikeuttavaa lain säännöstä on katsottu rahalliseen korvaukseen oikeuttaviksi Euroopan ihmisoikeussopimuksen 8 artiklan loukkauksiksi.⁵⁴

2.4. Menettely, kun täysi-ikäinen potilas on kyvytön suostumuksen antamiseen

2.4.1 Sijaispäättäjä

Potilaslain 6.2 §:n mukaan ennen tärkeän hoitopäätöksen tekemistä on kuultava sijaispäättäjää ja 6.3 §:n mukaan saatava häneltä suostumus, jos täysi-ikäinen potilas on kykenemätön antamaan suostumustaan mielenterveydenhäiriön, kehitysvammaisuuden tai muun syyn vuoksi. Lain esitöiden mukaan muu syy siihen, että potilas ei kykene antamaan suostumustaan voi olla esimerkiksi pitkäaikainen tajuttomuus tai vanhuudenheikkous. Oleellista on, että potilas on joko pysyvästi tai pidemmän aikaa tosiasiallisesti kykenemätön käyttämään itsemääräämisoikeuttaan.⁵⁵ Kyvyttömyyden toteaa käytännössä lääkäri tai muu terveydenhuollon ammattihenkilö tapauskohtaisen arvioinnin perusteella.⁵⁶

Sijaispäättäjänä voi 6.2 §:n mukaan toimia potilaan laillinen edustaja, lähiomainen tai muu läheinen. Laillinen edustaja voi olla potilaan holhooja, uskottu mies tai potilaan valtuuttama henkilö. Lähiomaisilla tarkoitetaan potilaan aviopuolisoa, lapsia, vanhempia tai sisaruksia. Muu läheinen voi olla potilaan avopuoliso tai muu potilaan kanssa pysyvästi asuva henkilö.⁵⁷ Pahlmanin mukaan omaiset eivät ole etusijalla kuultavien joukossa, vaan kuultavan asemaan tulee asettaa henkilö, joka parhaiten tuntee potilaan tahdon.⁵⁸

Sijaispäättäjää käytettäessä tulee huomioida potilaan henkilökohtaiset näkemykset ja seikat, jotka hän asettaisi ensisijaiseksi, eli sijaispäättäjältä pyritään kuulemisessa

⁵³ HE 185/1991 vp., s. 16 ja Pahlman teoksessa Lehtonen ym. 2015, s. 197-198.

⁵⁴ EIT 22.7.2003 Y.F. v. Turkki, jossa oli kyse gynekologisen tutkimuksen suorittamisesta vastoin potilaan tahtoa, ja 3.7.2012 X v. Suomi, jossa oli kyse tahdosta riippumattomassa psykiatrisessa hoidossa olleen potilaan pakkolääkinnästä. Molemmissa tapauksissa EIT katsoi EIS 8 art. loukatun.

⁵⁵ HE 185/1991 vp., s. 17.

⁵⁶ Mäki-Petäjä-Leinonen 2003, s. 261.

⁵⁷ Ibid.

⁵⁸ Pahlman teoksessa Lehtonen ym. 2015, s. 200.

selvittämään, millainen hoito parhaiten vastaisi potilaan tahtoa.⁵⁹ Sijaispäättäjälle ei siis ole annettu rajatonta valtaa päättää potilaan hoidosta, vaan laissa edellytetään potilasta hoidettavan nimenomaan potilaan tahdon mukaisesti tai, jos tahtoa ei ole ilmaistu, potilaan henkilökohtaisen edun mukaisesti. Sijaispäättäjä ei voi ohittaa esimerkiksi potilaan aiemmin tekemää hoitotahtoa.⁶⁰ Hänellä ei myöskään ole oikeutta vaatia lääketieteellisesti perustelematonta hoitoa.⁶¹ Sijaispäättäjä ei voi kieltää potilaan hengen tai terveyden pelastamiseksi annettavaa hoitoa.⁶²

Pulmaksi sijaispäättäjän kuulemisessa saattavat muodostua eri sijaispäättäjien eriävät näkemykset siitä, kuka parhaiten tuntee potilaan tahdon tai erimielisyydet siitä, miten potilas tahtoisu itseään hoidettavan, jos kykenisi ilmaisemaan mielipiteensä. Kaikille omaisille ei myöskään ole selvää se, että hoitoratkaisuissa tulee noudattaa nimenomaan potilaan eikä omaisen tahdon mukaista hoitolinjaa, vaikka tästä onkin lain tasolla säännelty.⁶³ Mikäli sijaispäättäjien näkemykset poikkeavat toisistaan, potilasta hoidetaan potilaslain 6.3 §:n mukaan hänen henkilökohtaisen etunsa mukaisesti. Tällöin potilaan edun arvioi hänen hoitava lääkäriinsä.⁶⁴

Sijaispäättäjää koskevien potilaslain 6.2 ja 6.3 §:ien pulma on epätasällisuus, minkä eduskunnan oikeusasiamieskin on todennut erityisesti suhteessa DNR-päätösten tekoon.⁶⁵ Pykälissä käytännössä rajoitetaan potilaan itsemääräämisoikeutta antamalla tietyissä tilanteissa valta hoitopäätöksiin osallistumiseen ja suostumuksen antamiseen sijaispäättäjälle. Käytännössä potilaan tahdosta varmistuminen on kuitenkin mahdotonta, mikäli hoitotahtoa ei ole. Sijaispäättäjä voi tosiasiasa tehdä ratkaisuja joko

⁵⁹ HE 185/1991 vp., s. 17.

⁶⁰ Näin myös Pahlman teoksessa Lehtonen ym. 2015, s. 200. Hoitotahto on suullinen tai kirjallinen tahdonilmaisu, jolla sen laatija ilmoittaa tahtonsa sellaisen hoitotilanteen varalle, jossa ei itse pysty ilmaisemaan tahtoaan esimerkiksi tajuttomuuden tai muun syyn vuoksi. Kokkonen ym. 2004, s. 77.

⁶¹ He 185/91 vp., s. 16. ”—potilasta olisi säännöksen mukaan hoidettava kieltäytymisestä huolimatta muulla lääketieteellisesti hyväksyttävällä tavalla. Muu hoito tulisi kysymykseen, jos se olisi yleensä mahdollista ja potilaan tilaan nähden tarkoituksenmukaista sekä jos potilaan hoidosta vastaava lääkäri katsoo sen olevan perusteltua.”

⁶² Potilaslain 9.4§ (489/1999).

⁶³ Myös Valviran verkkosivuilla potilaan itsemääräämisoikeutta koskevassa julkaisussa on huomioitu, että toimintakyvyltään rajoittuneen potilaan vakaan hoitotahdon selvittäminen voi olla ongelmallista mm. silloin, kun omaiset haluavat päättää hoidosta omien tavoitteidensa ja/tai pelkojensa mukaisesti (www.valvira.fi Potilaan itsemääräämisoikeus.) Pahlman on katsonut, että myös kompetenttien potilaiden kohdalla annetaan vallitsevassa hoitokulttuurissa puolisolle ja täysi-ikäisille lapsille sellaista valtaa, jota heillä ei lain mukaan ole. Pahlman 2007, s. 271.

⁶⁴ Näin myös Mäki-Petäjä-Leinonen 2017, s. 233.

⁶⁵ EOAE 29.5.2007 Dnro 1794/2/07, jossa eduskunnan oikeusasiamies esitti STM:lle Potilaslain (785/1992) 6.2 ja 6.3 §:ien täsmentämistä. Ongelmaksi oli noussut DNR-päätösten teko potilaan, omaisten ja terveydenhuollon ammattihenkilöiden oikeusturvan kannalta.

potilaan tai oman tahtonsa mukaisesti, ja vaikuttimet ratkaisujen taustalla voivat olla moninaisia. Lisäksi tilanteissa, kun sijaispäättäjää ei tavoiteta tai sijaispäättäjät ovat erimielisiä, ja potilasta hoidetaan hänen henkilökohtaisen etunsa mukaisesti, terveydenhuollon ammattihenkilö – yleensä lääkäri – päättää mikä on potilaan henkilökohtaisen edun mukaista. Onko terveydenhuollon ammattihenkilön arvio potilaan henkilökohtaisesta edusta kuitenkaan sama kuin potilaan, jos potilas kykenisi sen ilmaisemaan? Esimerkiksi eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisussa Dnro 1960/7/01 on katsottu, että oman elämänsä laatua koskevien päätösten tekeminen kuuluu potilaalle itselleen.⁶⁶

Toinen epätäsmällisyys paljastuu lain esitöistä. Hallituksen esityksen (185/1991 vp.) mukaan oleellista potilaan kyvyttömyydessä päättää hoitoaan koskevista asioista on kyvyttömyyden pysyvyys tai pitkäaikaisuus.⁶⁷ Tämä tulkinta jättää selvän sääntelyaukon tilanteisiin, joissa potilas on toistaiseksi ollut itsemääräävä, toisin sanoen asunut itsenäisesti ja hoitanut omat asiansa, mutta eräänä päivänä päivystyksellisessä hoitotilanteessa herää epäily siitä, kykeneekö potilas tehokkaasti antamaan suostumuksen tai kieltäytymään hoidosta.⁶⁸ Tällöin lääkärin pitäisi kuitenkin mahdollisesti ensimmäistä kertaa potilaan tavatessaan ratkaista, onko potilas kykenevä itsemääräämisoikeuttaan käyttämään vai ei. Jos tässä tilanteessa epäilyttää, että potilas ei pysty käyttämään itsemääräämisoikeuttaan, niin voiko silloin potilaslain 6.2-3 §:ien ja esitöiden perusteella ylipyörittää turvautua sijaispäättäjään potilaan tahdon selvittämiseksi, kun kyvyttömyyttä itsemääräämiseen ei vielä voi pitää pitkäaikaisena tai pysyvänä, mitä esitöissä⁶⁹ edellytetään? Esimerkiksi pelkkä hoidettavissa oleva infektio voi heikentää iäkkään potilaan vointia ja aiheuttaa sekavuutta, mutta infektion hoidolla tilanne korjaantuu. Tilanteen haasteellisuutta lisää, jos potilas vielä kieltää yhteydenoton omaisiinsa aiemman toimintakyvyn selvittämiseksi. Lääkärin näkökulmasta potilasta tulee voida pitää itsemääräämiseen kyvyttömänä myös akuuteissa tilanteissa.

⁶⁶ EOAK asiassa Dnro 1960/4/01 lääkäri oli perustellut syöpäpotilaan oireenmukaista hoitolinjaa sillä, että ”potilas voi elää röntgenkuvassa todetun varjostuman kanssa paremman elämän kuin jos olisi käynnistetty jokin raskas hoito, joka olisi todennäköisesti nopeuttanut kuolemaa”. Ratkaisussa annettiin lääkärille huomautus vastaisen varalle siitä, että potilaalle ei annettu riittäviä tietoja jotta hän olisi ymmärtänyt tilanteensa, eikä potilasta siten hoidettu yhteisymmärryksessä hänen kanssaan potilaslain 5-6 §:ien edellyttämällä tavalla.

⁶⁷ HE 185/1991 vp., s.16.

⁶⁸ Ks. myös esimerkkipotilaat kohdasta 2.2.1.

⁶⁹ HE 185/1991 vp., s. 16.

2.4.2 Kiireelliset tilanteet

Kiireellisissä tilanteissa potilaalle on annettava hänen henkensä ja terveytensä pelastamiseksi tarpeellinen hoito, vaikka potilaan tahtoa ei tajuttomuuden tai muun syyn vuoksi voitaisi selvittää.⁷⁰ Hoidon antamisen velvoite koskee esitöiden mukaan vain niitä tilanteita, joissa hoidon lykkääminen suostumuksen saamiseksi saattaisi vaarantaa potilaan terveyden tai aiheuttaa hänen kuolemansa. Käytännössä vaaratilanteen arviointi ja hoitoon ryhtymisestä päättäminen kuuluvat lääkärille.⁷¹

Jos potilas on aiemmin ilmaissut vakaasti ja pätevästi tahtonsa kieltäytyä hoidosta, tätä tahtoa on kiiretilanteissakin kunnioitettava. Itsemurhayritystä ei saa kuitenkaan tulkita kieltäytymiseksi hoidosta.⁷²

Kiireellisen hoidon antamista ei saa kuitenkaan käyttää verukkeena potilaan itsemääräämisoikeuden ohittamiseen. Myös eduskunnan oikeusasiamies on ratkaisukäytännössään todennut, että potilaan itsemääräämisoikeutta ei saa ohittaa kiireelliseen hoitoon vetoamalla.⁷³ Säännös jättää silti lääkärille harkintavaltaa.

2.4.3 Tahdosta riippumaton hoito

Tahdosta riippumatonta hoitoa koskevat säännökset ovat mielenterveyslaissa (1116/1990), päihdehuoltolaissa (41/1986) ja tartuntatautilaissa (1227/2016) sekä kehitysvammaisten erityishuollosta annetun lain (519/1977) 3 luvussa ja 3a luvussa (381/2016). Näiden lakien soveltamisalaan kuuluvissa tilanteissakin lähtökohtana on potilaan itsemääräämisoikeuden toteuttaminen mahdollisimman täysimääräisesti eli potilaan hoitaminen yhteisymmärryksessä hänen kanssaan, mutta hoitoratkaisut voidaan tarvittaessa tehdä näiden lakien nojalla niissä säädetyin edellytyksin myös potilaan tahdosta riippumatta, jolloin potilaan antama suostumus ei ole hoidon tai toimenpiteen edellytys.⁷⁴

⁷⁰ Potilaslaki 785/1992 8§.

⁷¹ HE 185/1991 vp., s. 18.

⁷² HE 185/1991 vp., s. 18.

⁷³ EOAE Dnro 1073/2/07.

⁷⁴ Tahdosta riippumattoman hoidon edellytyksistä ja rajoittamistoimenpiteistä mielenterveyslain, päihdehuoltolain, tartuntatautilain ja kehitysvammaisten erityishuollosta annetun lain nojalla tarkemmin luvussa 4.

3. Itsemääräämisoikeutta tukevat ja sen rajoittamista puoltavat intressit

3.1 Itsemääräämisoikeutta tukevat intressit potilaan ja terveydenhuollon näkökulmasta

3.1.1 Itsemääräämisoikeutta tukevat intressit potilaan näkökulmasta

Intressit käsitetään tässä yksilöllisinä tai yhteisöllisinä etuina, joita itsemääräämisoikeuden toteuttamisella ja toisaalta rajoittamisella pyritään suojaamaan. Intressit ja oikeusperiaatteet eivät tässä ole toisistaan irrallisia, vaan intressimäärittelyllä havainnollistetaan näitä etuja, jotka punninnassa vaikuttavat periaatteiden painoarvoon.⁷⁵

Itsemääräämisoikeus keskeisimpänä terveysoikeuden periaatteena johdetaan perus- ja ihmisoikeuksista, jotka turvaavat potilaan henkilökohtaista vapautta, koskemattomuutta ja turvallisuutta sekä yksityisyyden suojaa. Jokaisella on oikeus päättää itsestään ja ruumiistaan, ja elää elämäänsä ilman viranomaisten tai muiden ulkopuolisten tahojen mielivaltaista tai asiatonta puuttumista asioihinsa.⁷⁶ Vastaavalla tavalla potilaana terveydenhuollon toimintayksikössä ollessaan ihminen haluaa, ja hänellä on lähtökohtaisesti oikeus, päättää itsestään ja ruumiistaan terveyden- ja sairaanhoitoonsa liittyen. Mikäli potilas ei voisi osallistua omaa tutkimustaan ja hoitoaan koskevaan päätöksentekoon, hän olisi pelkästään terveydenhuollon ammattihenkilön toiminnan kohde, objekti. Tällöin terveydenhuollon ammattihenkilö päättäisi siitä, mikä olisi potilaalle parasta ja potilaan edun mukaista, eikä tämä ratkaisu parhain tarkoituksinkaan välttämättä vastaisi potilaan omaa käsitystä hänelle sopivasta hoitovaihtoehdosta, edustaan tai elämänlaadustaan.

Vanhastaan terveydenhuollossa oli vallalla paternalistinen ajattelutapa, jossa lähtökohtana kyllä oli, kuten nykyäänkin, potilaan edun huomioiminen hoidossa. Erotuksena nykytilanteeseen potilaan edun arvioi tuolloin terveydenhuollon ammattihenkilö, eikä niinkään potilas itse.⁷⁷ Edelleenkin lääkäriellä on lakiin perustuva velvollisuus huomioida ammattitoiminnastaan potilaalle koitua hyöty ja mahdolliset

⁷⁵ Vastaavasti myös Kauppi 2007, s. 45.

⁷⁶ Näin myös Tuori ym. 2016, s. 508 ja HE 309/1993 vp., s. 52-53.

⁷⁷ Tuori ym. 2016, s. 507.

haitat, kuten esimerkiksi hoidolla saavutettavat edut ja mahdolliset haittavaikutukset ja hoitamatta jättämisen seuraukset.⁷⁸ Vaikka lääkäri päättääkin ammattihenkilölain 22 §:n mukaan tutkimuksista, taudinmäärittämisestä ja hoidosta, potilaan itsemääräämisoikeuden katsotaan rajoittavan tätä autonomiaa.⁷⁹ Itsemääräämisen luonteeseen kuuluu, että kukin saa elää ja toimia omien käsitystensä, uskomustensa ja arvojensa mukaisesti, kunhan siitä ei muille ole haittaa.⁸⁰ Painotus lainsäädännössä, eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisukäytännössä ja lääkärin eettisissä ohjeissa tunnustaa nykyään sen, että potilas on lähtökohtaisesti oman etunsa paras asiantuntija.

Koska terveyden- ja sairaanhoidon alalla käytettävissä olevien tutkimus- ja hoitovaihtoehtojen tunnistaminen ja niiden hyötyjen ja haittojen punninta edellyttää erityisasiantuntemusta, potilaaksi hakeutuvan henkilön on välttämätöntä turvautua terveydenhuollon ammattihenkilön asiantuntemukseen ratkaisuja tehdessään, ja hän tarvitsee asiantuntijalta luotettavaa tietoa oman päätöksentekonsa tueksi. Lakiin perustuva oikeus päättää itse omista asioistaan myös terveydenhuollossa tarkoittaa, että viime kädessä potilas itse saa valita hoidetaanko häntä ja miten häntä hoidetaan, kunhan pitäydytään lääketieteellisesti perustelluissa hoitovaihtoehtoissa.⁸¹ Lääkärillä on velvollisuus antaa riittävästi tietoa potilaan päätöksenteon tueksi ja hoitaa potilasta yhteisymmärryksessä hänen kanssaan.⁸² Esimerkiksi syöpäsairas ihminen voi kokea, että hänen elämänlaatunsa kannalta aktiivisista hoidoista luopuminen on parempi vaihtoehto kuin raskaiden hoitojen käynnistäminen, vaikka hoitava lääkäri haluaisi aktiivisesti hoitaa potilaan sairautta. Mikäli potilaan näkemystä hoitotilanteesta ei lainkaan otettaisi huomioon, hän joutuisi kenties arvomaailmansa vastaisten hoitotoimien kohteeksi tai kärsimään sivuvaikutuksista, joita hän ei alunperinkään olisi ollut halukas sietämään. Hyvä vuorovaikutus ja vaikutusmahdollisuudet omaa hoitoa koskien parantavat potilaan luottamusta terveydenhuoltojärjestelmään.

⁷⁸ Laki terveydenhuollon ammattihenkilöistä, 15§.

⁷⁹ Pahlman teoksessa Lehtonen ym. 2015, s. 195. Samoin on kommentoinut eduskunnan oikeusasiamies mm. ratkaisuisaan Dnro 3892/4/15 ja Dnro 70/4/14. Lehtonen on katsonut, että itsemääräämiseen kykenevän potilaan itsemääräämisoikeus suojaa häntä jopa itsetuhoon saakka. Lehtonen 2017.

⁸⁰ Lääkärin etiikka, s. 27-28.

⁸¹ Laki potilaan asemasta ja oikeuksista 6§.

⁸² Laki potilaan asemasta ja oikeuksista 5-6§:t.

3.1.2 Itsemääräämisoikeutta tukevat intressit terveydenhuollon näkökulmasta

Kansalaisten luottamus terveydenhuoltojärjestelmään edellyttää, että terveydenhuollossa ammattihenkilöt toimivat lain ja ammattieettisten velvollisuuksiensa mukaisesti. Terveydenhuollon toimintaa sääntelevät lukuisat lait, joista potilaan itsemääräämisoikeuden kannalta keskeisimpiä ovat potilaslaki, laki terveydenhuollon ammattihenkilöistä, mielenterveyslaki, tartuntatautilaki, päihdehuoltolaki ja laki kehitysvammaisten erityishuollosta. Terveydenhuollon ammattihenkilöllä on potilaslain mukaisesti velvollisuus kunnioittaa potilaan itsemääräämisoikeutta.⁸³ Mikäli terveydenhuollon ammattihenkilö jättäisi potilaan mielipiteen huomioimatta tai toimisi vastoin potilaan tahtoa rajoittaen potilaan itsemääräämisoikeutta ilman lakiin perustuvaa oikeutta, hän rikkoisi ammattieettisiä velvollisuuksiaan ja toimisi vastoin potilaslain ja perustuslain säännöksiä. Seurauksena voisi olla oikeusturvakeinojen käyttö, joka voisi johtaa hallinnolliseen tai jopa rikosoikeudelliseen menettelyyn sekä joissakin tilanteissa vahingonkorvausvaateisiin.

Terveyden- ja sairaanhoitotoimintaa pidetään tosiasiallisena hallintotoimintana, sillä sen alaan kuuluvissa asioissa ei tehdä varsinaisesti kirjallisia valituskelpoisia hallintopäätöksiä kuin vain poikkeustapauksissa, vaikka päätetäänkin potilaan etuun, oikeuteen tai joskus velvollisuuteen liittyvistä asioista. Hallinnon oikeusperiaatteet, tarkoituksenmukaisuus, objektiivisuus, suhteellisuus, yhdenvertaisuus ja luottamuksensuoja⁸⁴, koskevat silti myös terveyden- ja sairaanhoitoa. Terveyden- ja sairaanhoitotoiminnassa tulee noudattaa lakia, ja toiminnan tulee lisäksi täyttää hyvän hallinnon periaatteet eli olla tasapuolista, puolueetonta ja puuttua yksilön asioihin vain siinä määrin, kuin se on välttämätöntä (suhteellisuusperiaate). Mikäli luottamus terveydenhuoltojärjestelmän toimintaa kohtaan yksilötasolla rapautuisi, saattaisi luottamuspula johtaa siihen, että ihmiset eivät ehkä hakeutuisi hoitoon yhtä aktiivisesti. Tämä voisi pitkällä aikavälillä johtaa yleisempään väestön terveyden huononemiseen.

⁸³ Potilaslaki 6§ ja Lääkärin etiikka, s. 43.

⁸⁴ Hallintolain (434/2003) 6 §:ssä säännellään hallinnon oikeusperiaatteista.

3.2 Itsemääräämisoikeuden rajoittamista puoltavat potilaan, terveydenhuollon ja yhteiskunnalliset intressit

3.2.1 Itsemääräämisoikeuden rajoittamista puoltavat intressit potilaan näkökulmasta

Vaikka potilaan itsemääräämisoikeus on keskeisin periaate terveydenhuollossa, potilas ei aina kykene ymmärtämään omaa hoitoaan koskevia asioita tai niiden merkitystä, eikä siten päättämään luotettavasti hoitoonsa liittyvistä asioista. Potilas voi myös olla sekava, levoton tai väkivaltainen. Tällainen itsemääräämiskyvyn alentuminen liittyy yleensä äkilliseen tai pitkäaikaiseen sairauteen, vammautumiseen tai päihteiden käyttöön. Näissä tilanteissa omaa hoitoa koskevista asioista päättäminen tietoisesti harkiten voi olla mahdotonta. Potilas ei ehkä ymmärrä hoitamatta jättämisen merkitystä tai siitä hengelleen ja terveydelleen aiheutuvaa vaaraa, vaan haluaa poistua terveydenhuollon toimintayksiköstä. Joskus potilas voi pyrkiä myös aktiivisesti vahingoittamaan itseään. Tällöin potilaan itsemääräämisoikeuden rajoittaminen on tietyin edellytyksin oikeastaan ainoa keino suojata viranomaisen taholta heikommassa asemassa olevan potilaan henkeä ja terveyttä sekä joissakin tilanteissa myös turvallisuutta ja potilaan oikeutta välttämättömään hoitoon ja huolenpitoon.

3.2.2 Itsemääräämisoikeuden rajoittamista puoltavat terveydenhuollon ja yhteiskunnalliset intressit

Perus- ja ihmisoikeuksiin kirjattu elämän suoja ja viranomaisen velvollisuus turvata riittävät terveyspalvelut ja edistää väestön terveyttä (19§) puoltavat puuttumista tilanteisiin, kun potilas ei kykene itsemääräämiseen. Riittäväillä terveyspalveluilla tarkoitetaan palvelutasoa, joka antaa jokaiselle ihmiselle mahdollisuuden toimia yhteiskunnan täysivaltaisena jäsenenä.⁸⁵ Myös lääkärin ammattieettisiin velvollisuuksiin kuuluu antaa aina kiireellisesti avun tarpeessa olevalle apua.⁸⁶ Potilaan hoitamatta jättäminen silloin, kun hän ei kykene asiaa ymmärtämään, voisi tulla arvioitavaksi heitteillepanona ja virkavelvollisuuksien laiminlyöntinä.⁸⁷

Toinen näkökulma itsemääräämisoikeuden rajoittamiseen liittyy työ- ja potilasturvallisuuden terveydenhuollon toimintayksikössä. Sekavasti tai väkivaltaisesti käyttäytyvä henkilö saattaisi vahingoittaa muita potilaita tai terveydenhuollon

⁸⁵ HE 309/1993 vp., s. 71.

⁸⁶ Laki terveydenhuollon ammattihenkilöistä, 15§.

⁸⁷ Rikoslaki 21:14§ (578/1995). Virkarikoksista luku 40.

ammattihenkilöitä tai joskus merkittävästi myös yksikön omaisuutta. Mikäli potilaan itsemääräämisoikeutta ei voitaisi lainkaan rajoittaa, muiden potilaiden tai terveydenhuollon ammattihenkilöiden terveys, turvallisuus ja joskus henkikin voisivat vaarantua. Rajoittamisella suojattava etu on muiden henkilöiden perusoikeuksien toteutumisen turvaaminen terveydenhuollon toimintayksikössä.

Joissakin tilanteissa rajoittamisen intressinä on yleisvaarallisen tartuntataudin leviämisen estäminen ja siten hoitohenkilökunnan ja muiden potilaiden suojaaminen. Tähän liittyy myös laajempi yhteiskunnallinen etu: laajaksi epidemiaksi levitessään yleisvaarallinen tartuntatauti voisi pahimmillaan paitsi sairastuttaa suuren osan väestöstä myös vaikeuttaa yhteiskunnan normaalien rakenteiden ylläpitämistä. Laajalle levinneen epidemian rajoittaminen ja hallintaan saaminen voisi osoittautua vaikeaksi ja aiheuttaa myös huomattavia kustannuksia, minkä vuoksi taudin leviämisen estäminen mahdollisimman varhaisessa vaiheessa on oleellisen tärkeää.

4. Täysi-ikäisen potilaan itsemääräämisoikeuden ja sen rajoittamisedellytysten normiperusta

4.1 Perus- ja ihmisoikeusnormit itsemääräämisoikeuden perustana

4.1.1 Perus- ja ihmisoikeuksien velvoittavuus

Ihmisoikeudet ovat kansainvälisissä ihmisoikeussopimuksissa ja vastaavissa asiakirjoissa turvattuja tärkeinä pidettyjä oikeuksia, jotka universaaleina oikeuksina kuuluvat kaikille ihmisille.⁸⁸ Keskeisiä ihmisoikeussopimuksia ovat Euroopan ihmisoikeussopimus (EIS, SopS 18-19/1990), YK:n ihmisoikeussopimusjärjestelmän kansalaisoikeuksia ja poliittisia oikeuksia koskeva KP-sopimus (SopS 8/1976) ja taloudellisia, sosiaalisia ja sivistyksellisiä oikeuksia koskeva TSS-sopimus (SopS 6/1976) sekä 2010 ratifioitu yleissopimus ihmisoikeuksien ja ihmisarvon suojaamiseksi biologian ja lääketieteen alalla (24/2010), ns. biolääketiedesopimus (BLTS).

Euroopan unionin perusoikeuskirja täydentää muita kansainvälisiä asiakirjoja, kuten EIS:a, ja siihen on koottu unionin kansalaisten ja kaikkien EU:n alueella asuvien henkilöiden kansalaisoikeudet, poliittiset, taloudelliset ja sosiaaliset oikeudet. Perusoikeuskirja on vuodesta 2009 lähtien ollut EU:n perussopimusten kanssa

⁸⁸ Siltala 2004, s. 585.

samanarvoinen, oikeudellisesti jäsenmaita velvoittava asiakirja.⁸⁹ EU:n perusoikeuskirja ja Euroopan ihmisoikeussopimus kuuluvat edellä todetusti eurooppaoikeudellisen etusijaperiaatteen piiriin.⁹⁰

Perusoikeudet ovat kansallisessa perustuslaissa turvattuja tärkeinä pidettyjä oikeuksia, jotka kiinnittyvät Suomen oikeuden institutionaaliseen ja yhteisölliseen arvoperustaan.⁹¹ Toisin sanoen perusoikeudet ovat perustuslaissa turvattuja yksilön perustavanlaatuisia oikeuksia.⁹² Perusoikeusuudistuksen yhteydessä perusoikeudet muokattiin vastaamaan paremmin Suomen ratifioimissa ihmisoikeussopimuksissa turvattuja ihmisoikeuksia.⁹³

Perus- ja ihmisoikeudet voidaan jakaa kolmeen ryhmään syntyajankohtansa ja niiden noudattaman sääntely- ja ratkaisulogiikan mukaan. Ensimmäisen sukupolven oikeuksia ovat yksilölliset vapausoikeudet, kuten elämän, henkilökohtaisen vapauden ja koskemattomuuden sekä yksityiselämän suoja. Ne takaavat kansalaisille koskemattomuuden oikeudettomalta asioihin puuttumiselta valtiovallan tai toisten kansalaisten taholta. Toisen sukupolven oikeuksia ovat taloudelliset, sosiaaliset ja sivistykselliset (TSS-)oikeudet, kuten oikeus terveydenhuoltoon, sekä juridiset oikeudet hallinnon lainalaisuuden ja kansalaisten oikeusturvan saatavuuden merkityksessä. Näihin oikeuksiin sisältyy valtion tai muun julkisyhteisön kansalaisilleen takaamia positiivisia toimintamahdollisuuksia. TSS -oikeuksissa on aina kaksi puolta: julkisyhteisön vastuulla olevat toimivat institutionaaliset rakenteet ja yksilölle turvattu pääsy osalliseksi tietynlaisista julkishyödykkeistä. Kolmannen sukupolven oikeuksia ovat yhteisölliset oikeudet, kuten kansojen itsemääräämisoikeus ja omaan kieleen ja kulttuuriin liittyvät oikeudet.⁹⁴

Perustuslain (731/1999) 22 §:n mukaan julkisen vallan on turvattava perus- ja ihmisoikeuksien toteutuminen. Keskeisimmät julkisen vallan käyttäjinä velvoitetut tahot ovat valtio, kunnat ja kuntayhtymät ja niiden virkamiehet ja päätöksentekuelimet.⁹⁵ Säännös edellyttää julkisen vallan aktiivisia toimenpiteitä yksilön perus- ja

⁸⁹ HE 96/2015 vp., s. 42. Ks. EU:n perusoikeuskirjasta myös Pellonpää ym. 2012, s. 89-95.

⁹⁰ Ks. luku 1.2.2 Oikeussäännöt ja oikeusperiaatteet.

⁹¹ Siltala 2004, s. 585-586.

⁹² Viljanen teoksessa Hallberg ym., s. 89.

⁹³ Hallberg teoksessa Hallberg ym. 2011, s. 35.

⁹⁴ Neljännen sukupolven oikeuksiksi voidaan erottaa luontoon ja ympäristöön liittyvät oikeudet, jotka eivät varsinaisesti liity tähän tutkimukseen. Siltala 2004, s. 586-589.

Perusoikeusjaottelusta myös Karapuu teoksessa Hallberg ym. 2011, s. 73-74.

⁹⁵ Pahlman 2003, s. 73.

ihmisoikeuksien suojaamiseksi ulkopuolisilta loukkauksilta ja tosiasiallisten edellytysten luomiseksi perus- ja ihmisoikeuksien käyttämiseksi. Pelkkä perusoikeuksiin puuttumisen välttäminen julkisen vallan toimesta ei siis riitä. Perus- ja ihmisoikeuksien turvaamisvelvoite ulottuu paitsi viranomaistoiminnassa ja julkisen vallan käytössä ilmenevään vertikaaliseen ulottuvuuteen myös yksityishenkilöiden välisiin suhteisiin.⁹⁶ Tässä perusoikeuksien horisontaalivaikutuksessa voidaan erottaa välitön vaikutus, jolloin yksilö voi vedota tuomioistuimessa suoraan perusoikeuksiinsa toista yksilöä vastaan, ja välillinen vaikutus, jolloin perusoikeuksien vaikutus yksityisten välisiin suhteisiin välittyy alemmantasoisten normien kautta.⁹⁷

Perusoikeudet velvoittavat julkista valtaa sen kaikissa eri toiminnoissa.⁹⁸ Perustuslain 107 §:n mukaan tuomioistuimessa ja muussa viranomaisessa ei saa soveltaa asetuksen tai muun lakia alemmanasteisen säädöksen säännöstä, joka on ristiriidassa perustuslain kanssa.⁹⁹ Tuomioistuimilla on lisäksi 106 §:n nojalla velvollisuus antaa etusija perustuslain säännökselle, jos käsiteltävässä asiassa lain säännös olisi ilmeisessä ristiriidassa perustuslain kanssa. Muutenkin tuomioistuimen tulee valita perusteltavissa olevista lain tulkintavaihtoehdoista parhaiten perusoikeuksien toteutumista edistävä vaihtoehto, jolla ei ole perustuslain kanssa ristiriitaa.¹⁰⁰ Perusoikeuksien suora soveltaminen tuomioistuimissa tai muissa viranomaisissa voi myös tulla kyseeseen tilanteissa, jolloin ei ole olemassa tilannetta sääntelevää alemmanasteista normia.¹⁰¹ Perustuslain säännösten abstraktiotaso on yleensä varsin korkea, minkä vuoksi ne jättävät tavallista enemmän tulkinnanvaraa.¹⁰² Tästä johtuen niiden suora soveltaminen muiden kuin oikeusoppineiden viranomaisten toimesta voi olla vaikeaa.

Perustuslain 2 §:n mukaan julkisen vallan käytön tulee perustua lakiin ja kaikessa julkisessa toiminnassa tulee noudattaa tarkoin lakia. Tämä tulee ymmärtää kaikkeen

⁹⁶ HE 309/1993 vp., Yksityiskohtaiset perustelut luku 1.1. Perusoikeusuudistuksen yhteydessä perustuslakivaliokunta totesi: ”Käytännössä perusoikeuksien vaikutus yksityisten keskinäissuhteisiin välittyy yleensä perusoikeuksia konkretisoivan tavallisen lainsäädännön välityksellä joskin eräillä perusoikeuksilla voi olla myös välittömämpiä sovelluksia yksityisten välillä.” (He 309/1993 vp., luku 3.4) Suppeasta ja laajasta perusoikeusnäkemyksestä myös Karapuu teoksessa Hallberg ym., s. 75-76.

⁹⁷ Viljanen teoksessa Hallberg ym. s.134.

⁹⁸ Viljanen teoksessa Hallberg ym., s. 118.

⁹⁹ Viljasen mukaan perusoikeuksien lisääntyvä soveltaminen lainkäytössä ja hallinnossa on tuomioistuinten ja ylimpien laillisuusvalvojen ratkaisukäytännön valossa selvästi toteutunut. Viljanen teoksessa Hallberg ym. s. 129.

¹⁰⁰ PeVM 25/1994 vp., s.4. Tulkintavaikutuksesta ja abrogaatiovaikutuksesta (syrjäyttävästä vaikutuksesta) myös Karapuu teoksessa Hallberg ym., s. 85.

¹⁰¹ Viljanen teoksessa Hallberg ym., s. 128.

¹⁰² Jyränki 2000, s. 44.

julkisen vallan käyttöön ulottuvana velvoitteena soveltaa oikeusjärjestystä kokonaisuutena, myös perusoikeussäännösten osalta.¹⁰³ Perustuslain 118 §:n mukaan virkamies vastaa virkatoimiensa lainmukaisuudesta. Valtioneuvoston oikeuskansleri ja eduskunnan oikeusasiamies valvovat, että tuomioistuimet, viranomaiset, virkamiehet, julkisyhteisön työntekijät ja muut julkista tehtävää hoitavat noudattavat lakia ja täyttävät velvollisuutensa. Oikeuskansleri ja oikeusasiamies valvovat myös perus- ja ihmisoikeuksien toteutumista tehtävänsä hoitaessaan.¹⁰⁴

Itsemääräämisoikeuden periaate johdetaan useista perus- ja ihmisoikeuksista. Tämän tutkimuksen kannalta keskeisimmät perus- ja ihmisoikeudet ovat oikeus elämään (PL 7 §, EIS 2 art.); oikeus henkilökohtaiseen vapauteen, koskemattomuuteen ja turvallisuuteen sekä epäinhimillisen kohtelun kielto (PL 7 §, EIS 3 ja 5 art., BLTS 5-8 art.); yhdenvertaisuus (PL 6 §, EIS 14 art.) ja yksityiselämän suoja (PL 10 §, EIS 8 art., BLTS 10 art.). Edellä käsitelty perustuslain 22 §:n julkiselle vallalle asettama velvoite turvata perus- ja ihmisoikeuksien toteutuminen on myös olennainen arvioitaessa itsemääräämisoikeuden rajoittamistoimenpiteiden lainmukaisuutta. Lisäksi on huomioitava perustuslain 19.3 §:n mukainen julkisen vallan velvollisuus taata jokaiselle riittävät sosiaali- ja terveyspalvelut.

4.1.2 Elämän, henkilökohtaisen vapauden, koskemattomuuden ja turvallisuuden suoja sekä epäinhimillisen kohtelun kielto perustuslaissa ja ihmisoikeussopimuksissa

Oikeus elämään on perusoikeuksista kaikkein tärkein. Ilman elämää ei voi nauttia muista perusoikeuksista. Suomen perustuslain 7.1 §:n mukaan jokaisella on oikeus elämään, henkilökohtaiseen vapauteen, koskemattomuuteen ja turvallisuuteen. 7.3 §:n mukaan henkilökohtaiseen koskemattomuuteen ei saa puuttua eikä vapautta riistää mielivaltaisesti eikä ilman laissa säädettyä perustetta.

Vastaava lailla säädetty elämän suoja on kirjattu myös Euroopan ihmisoikeussopimuksen (EIS) 2 artiklaan ja KP-sopimuksen¹⁰⁵ 6 artiklaan sillä erotuksella, että sekä EIS että KP-sopimus sallivat kuolemanrangaistuksen, jonka Suomen perustuslaki taas kieltää. Lisäksi EIS 2 artiklassa ei pidetä elämän riistämistä

¹⁰³ HE 309/1993 vp., s. 26.

¹⁰⁴ Suomen perustuslaki 731/1999, 108-109§:t. Ks. myös alaviite 49.

¹⁰⁵ Kansalaisoikeuksia ja poliittisia oikeuksia koskeva kansainvälinen yleissopimus 8/1976.

tietyissä voimankäyttötilanteissa EIS:n vastaisena.¹⁰⁶ TSS-sopimuksessa on myös kirjattu jokaisen oikeus nauttia korkeimmasta saavutettavissa olevasta ruumiin- ja mielenterveydestä.¹⁰⁷

Perustuslakiin on kirjattu EIS 5 art. ja KP-sopimuksen 9-10 art. vastaava oikeus henkilökohtaiseen vapauteen, koskemattomuuteen ja turvallisuuteen. Perustuslain esitöiden mukaan henkilökohtainen vapaus on yleisperusoikeus, joka suojaa henkilön fyysisen vapauden lisäksi itsemääräämisoikeutta ja tahdonvapautta.¹⁰⁸ Vapauden riistoon tulee olla aina laissa säädetty peruste. Vapauden riistolla tarkoitetaan järjestelyä, jossa henkilön poistuminen tietystä olinpaikasta kielletään ja estetään, tai henkilö suljetaan tahdostaan riippumatta lukittuun tilaan. Myös lievempiä toimia voidaan pitää vapaudenmenetyksenä, jos ne rinnastuvat vapaudenmenetykseen keston, asteen tai sosiaalisten suhteiden estymisen näkökulmasta. Mielivaltaisen vapaudenriiston kieltäminen säännöksessä ihmisoikeussopimusten yksityiskohtaista luetteloa vapaudenriiston perusteista.¹⁰⁹ EIS 5 art. luettelossa vapaudenriiston sallituista perusteista mainitaan vapauden riistäminen lain nojalla tartuntataudin leviämisen estämiseksi, tai henkilön heikon mielenterveyden, alkoholisuuden, huumeiden käytön tai irtolaisuuden vuoksi. EIT:n ratkaisukäytännön mukaan tätäkin vapaudenriiston perusteita käsittelevää kohtaa on tukittava ahtaasti.¹¹⁰

Oikeus henkilökohtaiseen koskemattomuuteen suojaa esimerkiksi henkilöön käyviltä tarkastuksilta ja pakolla toteutettavilta lääketieteellisiltä tai muilta vastaavilta toimenpiteiltä.¹¹¹ BLTS 5 artiklan mukaan terveyteen kohdistuva toimenpide voidaan suorittaa vain, jos kyseinen henkilö on antanut vapaaehtoisesti suostumuksen tietoisena kaikista asiaan vaikuttavista seikoista. Mikäli täysi-ikäinen ei kykene antamaan suostumustaan, häntä on 6 artiklan mukaisesti hoidettava hänen välittömän etunsa

¹⁰⁶ Elämän riistämistä ei kuitenkaan pidetä tämän artiklan vastaisena silloin kun se seuraa voimankäytöstä, joka on ehdottoman välttämätöntä kenen hyvänsä puolustamiseksi laittomalta väkivallalta, laillisen pidätyksen suorittamiseksi tai laillisen vapauden riiston kohteena olevan henkilön paon estämiseksi; tai mellakan tai kapinan kukistamiseksi laillisin keinoin. EIS 2 art.

¹⁰⁷ Taloudellisia, sosiaalisia ja sivistyksellisiä oikeuksia koskeva kansainvälinen yleissopimus 6/1976 12 art.

¹⁰⁸ HE 309/1993 vp., s. 46-47.

¹⁰⁹ HE 309/1993 vp., s. 48. Ks. myös Pellonpää, joka käyttää esimerkkinä vapauden riistoa lievemmästä vapaudenmenetyksestä potilaan määräämistä tahdosta riippumattomaan hoitoon psykiatriseen sairaalaan (teoksessa Hallberg ym, s. 291-292). Esimerkiksi EIS 5 art. 1 kohdan e alakohdan mukaan vapauden riisto on mahdollinen lain määräämässä järjestyksessä tartuntataudin leviämisen estämiseksi tai heikon mielenterveyden, alkoholisuuden, huumeidenkäytön tai irtolaisuuden vuoksi.

¹¹⁰ Pellonpää ym. 2012, s. 417-420.

¹¹¹ HE 309/1993 vp., s. 46-47.

mukaisesti tai sijaispäättäjän suostumuksella. Suostumus voidaan peruuttaa milloin tahansa paitsi henkilön itsensä myös sijaispäättäjän toimesta. 9 artiklan nojalla henkilön (potilaan) aiemmin ilmaiseva hoitotahto tulee huomioida. 8 artiklassa mahdollistetaan hätätilanteiden hoito henkilön edun mukaisesti myös silloin kun hänen suostumustaan ei ole mahdollista saada. Mielenterveyspotilaan tahdosta riippumatonta hoitoa koskeva kirjaus sisältyy 7 artiklaan. Vastaavat säännökset sisältyvät Suomen lainsäädännössä potilaslakiin. BLTS edellyttää myös kaikissa terveyteen kohdistuvissa toimenpiteissä noudatettavan asiaan liittyviä ammatillisia velvoitteita ja vaatimuksia (4 art.).

Perustuslain esitöiden mukaan oikeus henkilökohtaiseen turvallisuuteen korostaa julkisen vallan positiivisia toimintavelvoitteita yhteiskunnan jäsenten suojaamiseksi yksityisen tahon tai julkisen vallan käyttäjän oikeudenvastaisilta teoilta.¹¹² Tämän on kirjallisuudessa tulkittu viittaavan henkilökohtaisen turvallisuuden itsenäiseen merkitykseen ja velvoittavan julkista valtaa aktiivisiin toimiin sekä ulottavan henkilökohtaisen turvallisuuden merkityksen myös yksityisten välisiin horisontaalisuhteisiin.¹¹³ Perustuslain esitöiden mukainen tulkinta näyttäisi laajentavan turvallisuuden käsitettä ihmisoikeussopimuksiin nähden. EIS:ssa ja KP-sopimuksessa henkilökohtainen turvallisuus on liitetty kiinteästi varsinaisiin vapaudenriistotilanteisiin. Pellonpää katsoo, että tällaiseen argumentointiin tulisi suhtautua kriittisesti: henkilökohtaista turvallisuutta ei tulisi käyttää monien muiden oikeuksien yleisenä rajoitusperusteena.¹¹⁴

Perustuslain 7.2§ mukaan ketään ei saa tuomita kuolemaan, kiduttaa eikä muutenkaan kohdella ihmisarvoa loukkaavasti. Säännös kattaa kidutuksen ja ihmisarvon vastaisen kohtelun osalta kaikki fyysisen ja henkisen kohtelun muodot. Kidutuksen kiellon maininnalla korostetaan, ettei erittäin vakavaa henkistä tai fyysistä kärsimystä aiheuttavaa kohtelua tule sallia missään olosuhteissa.¹¹⁵ Vastaava kidutuksen ja ihmisarvon vastaisen kohtelun kieltä sisältyy EIS 3 artiklaan ja KP-sopimuksen 7 artiklaan. EIS 3 artiklan loukkaus voi olla kyseessä esimerkiksi, jos vapaudenriiston kohteena olevan henkilön asianmukainen hoito laiminlyödään tai häneen sovelletaan epäinhimillisiä hoitotoimenpiteitä. Myös pakkolääkintä tai pakkoruokinta saattaa

¹¹² HE 309/1993 vp., s. 47.

¹¹³ Viljanen 2001, s.165.

¹¹⁴ Pellonpää teoksessa Hallberg ym. s. 285-286. Samoin myös Viljanen 2001, s. 179-180.

¹¹⁵ HE 309/1993 vp., s. 47.

toteuttamistavasta ja muista olosuhteista riippuen loukata EIS 3 artiklaa, samoin kuin eristäminen olosuhteista riippuen.¹¹⁶

Vaikka selkeää ihmisarvoa suojaavaa pykälää ei EIS:aan tai KP-sopimukseen sisälly, KP-sopimuksen johdanto-osassa todetaan kaikkien ihmisten synnynnäinen arvo. Ihmisarvolla tarkoitetaan sitä, että yksilöllä on vapaus päättää autonomiastaan ja velvollisuus kunnioittaa muiden autonomiaa samalla kun muiden tulee pidättäytyä puuttumasta eli kunnioittaa hänen autonomiaansa.¹¹⁷

4.1.3 Yksityiselämän suoja perustuslaissa ja ihmisoikeussopimuksissa

Suomen perustuslain 10.1 §:n mukaan jokaisen yksityiselämä, kunnia ja kotirauha on turvattu. Vaikka yksityiselämän piirin tarkka määrittely on vaikeaa, siihen on katsottu kuuluvan mm. yksilön oikeus määrätä itsestään ja ruumistaan, sekä solmia ja ylläpitää suhteita muihin ihmisiin ja ympäristöön.¹¹⁸ Yksityisyyden suoja ei siten ole aina erotettavissa esimerkiksi henkilökohtaisen koskemattomuuden suojasta ja se turvaa osaltaan myös itsemääräämisoikeutta.¹¹⁹ Säännös velvoittaa valtiota paitsi pidättäytymään yksityiselämään puuttumisesta myös toimimaan aktiivisesti yksityiselämän suojaamiseksi toisen yksilön loukkauksilta.¹²⁰ Kyse on yksittäisen potilaan yksityisyyden kunnioittamisen lisäksi myös luottamuksesta terveydenhuoltoon.¹²¹

10.2 § turvaa kirjeiden ja puheluiden sekä muiden luottamuksellisten viestien salaisuutta. 10.3 §:n mukaan lailla voidaan säätää välttämättömistä kotirauhan piiriin ulottuvista toimenpiteistä sekä välttämättömistä rajoituksista viestin salaisuuteen. Rajoitusten säätämismahdollisuus on kuitenkin rajattu vain yksilön tai yhteiskunnan turvallisuutta taikka kotirauhaa vaarantavien rikosten tutkintaan, oikeudenkäyntiin ja

¹¹⁶ Pellonpää ym. 2012, s. 354-355. EIS 3 art. turvaa asianmukaisten laitosolosuhteiden järjestämistä ja suojaa laitoksessa olevan henkilön integriteettiä sekä asettaa rajat fyysiselle kiinnipitämiselle, eristämiseksi ja kurinpidolliselle rankaisemiselle. Luonnos asiakas- ja potilaslain yleisperusteluiksi 6.7.2018, s. 71.

¹¹⁷ Nieminen 2015, s. 106-107, myös alaviite 51. Sen sijaan EU:n perusoikeuksien julistuksen 1 art. suojaa nimenomaan ihmisarvoa.

¹¹⁸ HE309/1993 vp., s. 52.

¹¹⁹ Viljanen teoksessa Hallberg ym., s. 391-392.

¹²⁰ HE 309/1993 vp., s. 53.

¹²¹ Nieminen 2015, s. 117.

turvallisuustarkastukseen sekä vapaudenmenetykseen. Rajoitusten päämääränä tulee aina olla perusoikeuksien toteutumisen turvaaminen tai rikosten selvittäminen.

Vastaava yksityis- ja perhe-elämän, kotirauhan ja kirjeenvaihdon suoja on ihmisoikeussopimuksissa EIS 8 artiklassa ja KP-sopimuksen 17 artiklassa. EIS 8 artiklan mukaan jokaisen yksityis- ja perhe-elämää, kotia ja kirjeenvaihtoa tulee kunnioittaa. EIS:ssa edellytetään suojan piirissä oleviin oikeuksiin puuttumiselta lain säännöstä ja välttämättömyyttä¹²². Myös BLTS 10 artikla turvaa yksityiselämän suojaa ja tiedonsaantioikeutta sekä oikeutta kieltäytyä vastaanottamasta tietoa. Sopimuksen selitysosan kohdissa 69-70 mahdollistetaan potilaan tiedonsaantioikeuden tai kieltäytymisoikeuden rajoittaminen kansallisella lailla, mm. kolmannen osapuolen tiedonsaanti-intressin näkökulmasta.¹²³

4.1.4 Yhdenvertaisuus ja syrjinnän kieltäminen perustuslaissa ja ihmisoikeussopimuksissa

Suomen perustuslaki sisältää EIS 14 art., KP-sopimuksen 26 art. ja TSS-sopimuksen 2 art. vastaavan syrjintäkiellon. Perustuslain 6.1 §:n mukaan ihmiset ovat yhdenvertaisia lain edessä. Tätä tulee tulkita niin, että sanamuoto kattaa kaiken viranomaistoiminnan ja julkisten palveluiden tuottamisen.¹²⁴ PL 6.2 §:n mukaan ketään ei saa ilman hyväksyttävää perustetta asettaa eri asemaan henkilöön liittyvän syyn perusteella. Tällaisia henkilöön liittyviä syitä ovat esimerkiksi sukupuoli, ikä, alkuperä, kieli, uskonto, vakaumus, mielipide, terveydentila tai vammaisuus.¹²⁵

Säännöksessä on lueteltu eräitä syrjintäperusteita kansainvälisten ihmisoikeussopimusten tavoin. Luetteloa ei ole tehty tyhjäksi, vaan siihen on koottu suomalaisen yhteiskunnan näkökulmasta syrjintäkiellon ydinalueen muodostavat syrjintäperusteet. Syrjintäperusteiden kattavuus edellyttää, että niihin rinnastetaan myös muut henkilöön liittyvät syyt, kuten yhteiskunnallinen asema,

¹²² Viranomaiset eivät saa puuttua yksityis- ja perhe-elämään, kotiin tai kirjeenvaihtoon, paitsi silloin kun laki sen sallii. Lisäksi edellytetään, että puuttuminen on demokraattisessa yhteiskunnassa välttämätöntä. Perusteena tulevat kyseeseen kansallisen ja yleisen turvallisuuden tai maan taloudellisen hyvinvoinnin turvaaminen, epäjärjestyksen ja rikollisuuden estäminen, terveyden tai moraalien suojaaminen, tai muiden henkilöiden oikeuksien ja vapauksien turvaaminen. EIS 8 art.

¹²³ BLTS explanatory report, kohdat 69-70.

¹²⁴ PeVM 25/1994 vp., s. 7.

¹²⁵ BLTS:ssa kielletään syrjintä perimän perusteella, BLTS art. 11.

varallisuus ja perhesuhteet. Syrjintäsäännös koskee myös erityiskohtelua.¹²⁶ Pykälä ei kuitenkaan kiellä kaikenlaista erottelua ihmisten välillä, vaikka erottelu perustuisi syrjintäsäännöksessä tarkoitettuun syyhyn. Oleellista erottelun hyväksyttävyyden kannalta on, onko se perusteltavissa perusoikeusjärjestelmän kannalta hyväksyttävästi.¹²⁷ Yhdenvertaisuus on lainsoveltajan harkintavallan rajoittamisperiaate.¹²⁸

4.1.5 Perusoikeuksien rajoittaminen

Perusoikeudet eivät yleisesti voi olla siten ehdottomia, että niitä ei voisi rajoittaa missään olosuhteissa tai missään laajuudessa.¹²⁹ Useat perusoikeusnormit sisältävätkin lakivarauksen eli lausekkeen, joka edellyttää kyseisen perusoikeuden rajoittamisen tai sen käytön sääntelyn tapahtuvan lailla tai lain nojalla.¹³⁰

Kvalifioidut eli yksilöidyt lakivaraukset antavat lainsäätäjälle perusoikeuden rajoittamisvaltuutuksen, mutta samalla rajoittavat lainsäätäjän harkintavaltaa. Niissä voidaan määrätä perusoikeuden rajoittaminen sallituksi vain tietyn tarkoituksen toteuttamiseksi, sitoa rajoittaminen tiettyjen edellytysten täyttymiseen tai kieltää tietyt rajoittamisperusteet. Lisäksi niissä on voitu edellyttää rajoittamisen välttämättömyyttä.¹³¹ Kvalifioidun lakivarauksen tarkoitus on määrittää tavallisen lain säätäjän rajoittamismahdollisuus mahdollisimman tiukasti.¹³² Esimerkiksi perustuslain 7.3 §:n säännös, jossa kielletään henkilökohtaiseen koskemattomuuteen puuttuminen ja vapauden riistäminen mielivaltaisesti ja ilman laissa säädettyä perustetta, sisältää kvalifioidun lakivarauksen.

Sääntelyvarauksella ei suoranaisesti oikeuteta lainsäätäjää rajoittamaan perusoikeutta, vaan antamaan perusoikeuden käyttöä koskevia tarkempia säännöksiä. Perustuslaki

¹²⁶ HE 309/1993 vp., s. 43-44. Säännös ei kuitenkaan estä tosiasiallisen tasa-arvon turvaamiseksi tarpeellista positiivista erityiskohtelua. Tästä myös Ojanen ja Scheinin teoksessa Hallberg, s. 239, jossa he huomauttavat myös, että erilaisten ihmisten kohtelu samalla tavoin on yksi syrjinnän muoto.

¹²⁷ HE 309/1993 vp., s. 44. Ja Viljanen teoksessa Hallberg ym., s. 248. Ks. lisäksi Viljanen (teoksessa Hallberg ym. s. 239), jonka mukaan erottelun hyväksyttävyyden arvioinnin voi tiivistää kahteen tekijään: erottelun asteeseen, joka on pelkistettävissä kohtuullisuuden tai suhteellisuuden periaatteisiin, ja tarkoitukseen.

¹²⁸ HE 309/1993vp., s. 42.

¹²⁹ HE 309/1993 vp., s. 29. Näin myös Jyränki 2000, s. 291-292.

¹³⁰ Viljanen 2001, s. 27.

¹³¹ Viljanen 2001, s. 32. Samoin Jyränki 2000, s. 292-293.

¹³² PeVM 25/1994 vp., s. 5.

ilmaisee kuitenkin tällöinkin pääsäännön, jonka perustaa ei voi heikentää lailla. Sääntelyvaraukset ovat muotoa ”sen mukaan kuin lailla tarkemmin säädetään” tai ”sen mukaan kuin laissa säädetään”. Sääntelyvarauksen taustalla on ajatus siitä, että perusoikeussäännös ei yksinään turvaa perusoikeuden toteutumista, vaan tarvitsee tuekseen muuta lainsäädäntöä, esimerkiksi menettelysäännöksiä. Perusoikeuden täsmällinen sisältö määräytyy siten perusoikeusnormin ja tavallisen lainsäädännön muodostaman kokonaisuuden pohjalta.¹³³ Siten sääntelyvarauksia ei tule tulkita perusoikeuden rajoittamisvaltuuksiksi, vaan perusoikeuden käytön sääntelyksi.¹³⁴

Edes rajoittamismahdollisuutta koskevan maininnan puuttuminen perusoikeusnormista ei välttämättä poissulje perusoikeuden rajoittamista. Perusoikeuden nauttimista voivat rajoittaa toisten ihmisten perusoikeudet, tai joskus jopa saman henkilön kohdalla kahden tai useamman eri perusoikeuden välinen kollisio.¹³⁵ Perustuslakivaliokunta on määritellyt perusoikeuksien yleiset rajoitusedellytykset perusoikeusuudistuksen valmistelun yhteydessä. Perusoikeuksien rajoituksen tulee olla lailla säädetty, rajoituksen tulee olla täsmällinen ja tarkkarajainen, rajoitusperusteen tulee olla hyväksyttävä, rajoituksen tulee olla välttämätön ja oikeassa suhteessa sillä tavoiteltavaan hyötyyn, rajoituksella ei saa puuttua perusoikeuden ydinalueeseen, rajoituksen suhteen tulee varmistaa riittävät oikeusturvakeinot ja rajoituksen tulee noudattaa Suomen ihmisoikeusvelvoitteita.¹³⁶ Perusoikeusrajoituksen tulee täyttää samanaikaisesti kaikki edellä mainitut vaatimukset.¹³⁷

Lailla säätämisen vaatimus tarkoittaa, että perusoikeuksia ei saa rajoittaa lakia alemmantasoisilla säädöksillä tai hallinnollisilla toimilla, kuten asetuksilla, järjestyssäännöillä tai viranomaisen antamalla määräyksillä. Lainsäätäjä ei myöskään saa delegoida perusoikeuksien rajoittamisvaltaa lakia alemmanasteiselle tasolle.¹³⁸

Rajoituksen täsmällisyys ja tarkkarajaisuus edellyttää, että rajoituksen sisällön tulee ilmetä suoraan laista. Sisällöstä tulee käydä selville esimerkiksi kuinka laajasta rajoituksesta on kyse ja mitkä ovat sen täsmälliset edellytykset.¹³⁹ Laista tulee ilmetä riittävän selkeästi kenellä on oikeus käyttää rajoitusvaltuuksia, mitä valtuuksia

¹³³ PeVM 25/1994 vp., s. 5-6 ja Viljanen 2001, s. 34-35.

¹³⁴ Viljanen 2001, s. 35.

¹³⁵ Viljanen 2001, s. 12.

¹³⁶ PeVM 25/1994 vp. s. 5.

¹³⁷ Viljanen 2001, s. 61.

¹³⁸ HE 309/1993 vp., s. 27.

¹³⁹ HE 309/1993 vp. s. 29-30.

käytettäessä saadaan tehdä ja miten silloin tulee menetellä.¹⁴⁰ Rajoituksen hyväksyttävyyys tarkoittaa, että rajoittamiseen tulee olla painava yhteiskunnallisesta tarpeesta johtuva vaatimus.¹⁴¹

Suhteellisuusvaatimus edellyttää, että rajoitus on välttämätön hyväksyttävän tarkoituksen saavuttamiseksi ja että tarkoitus ei ole saavutettavissa perusoikeuksien rajoittamista lievemmin keinoin. Rajoitus ei saa ulottua pidemmälle kuin on perusteltua huomioiden rajoituksen taustalla olevan yhteiskunnallinen intressin suhde rajoitettavaan oikeushyvään.¹⁴² Perusoikeuden ydinalueeseen ulottuva rajoitus edellyttää perustuslainsäätämisyjärjestystä.

Osa perustuslain perusoikeussäännöksistä on kuitenkin kirjoitettu sillä tavalla ehdottomiksi, ettei niiden rajoittaminen tavallisella lailla ole sallittua. Tällaisia ovat täsmälliset kiellot, kuten tämän tutkimuksen kannalta relevantit syrjinnän kieltö (PL 6.2§); kuolemanrangaistuksen, kidutuksen ja muun ihmisarvoa loukkaavan kohtelun kieltö (PL 7.2§) sekä kieltö puuttua kenenkään henkilökohtaiseen koskemattomuuteen tai riistää kenenkään vapautta mielivaltaisesti ja ilman laissa säädettyä perustetta (PL 7.1 ja 7.3§).¹⁴³ Henkilökohtaiseen koskemattomuuteen puuttumisen ja vapaudenriiston osalta ehdottomuus kohdistuu lailla säätämisen vaatimukseen.

Viljasen mukaan henkilön suostumusta ei voi lähtökohtaisesti pitää perusoikeuksien rajoittamisen oikeuttamisperusteena. Vaikka ajatus siitä, että yksilö voisi vapaaehtoisesti luopua vetoamasta perusoikeuksiinsa on yhteensopiva itsemääräämisoikeuden kanssa, perusoikeusjärjestelmä ei voi rakentua sellaiselle ajatukselle, että yksilö voisi vapaasti luopua kokonaisuudessaan tai pysyvästi perusoikeuksistaan. Viljasen mukaan suostumuksen merkitykselle perusoikeuksien rajoittamisen oikeuttamisperusteena on asetettava huomattavia rajoituksia: suostumus ei voi ulottua perusoikeuksiin kokonaisuudessaan, eikä yksittäisen perusoikeuden ytimeen niin, että perusoikeus menettäisi merkityksensä.¹⁴⁴

Viljasen mukaan perusoikeuksista luopumisen mahdollisuus voitaisiin liittää lähinnä sellaisiin perusoikeuksiin, jotka suojaavat yksilön henkilökohtaista autonomiaa.

¹⁴⁰ Viljanen 2001 s. 120 ja PeVL 8/1995 vp., s. 2, jossa täsmällisyyden ja tarkkarajaisuuden osalta kuvattu Viljasen esittämä.

¹⁴¹ PeVM 25/1994, s. 5.

¹⁴² PeVM 25/1994, s. 5.

¹⁴³ Viljanen 2001, s. 13 ja 56.

¹⁴⁴ Viljanen 2001, s. 108-114.

Suostumuksella voi olla merkitystä arvioitaessa perusoikeusrajoituksen sallittavuutta, jos se täyttää todelliseen vapaaehtoisuuteen liittyvät kriteerit. Suostumukseen ei silti lähtökohtaisesti voi nojautua lailla säätämisen vaatimuksen kiertämistarkoituksessa. Suostumus ei myöskään voi olla peruuttamaton.¹⁴⁵

4.1.6 Perusoikeuskollisioiden ratkaiseminen

Perusoikeusjärjestelmä on kokonaisuus, jossa kaikki oikeudet vaikuttavat toisiinsa. Yksittäistä oikeutta ei ole mahdollista tarkastella kokonaisuuden ulkopuolella erillisenä ja arvioida sillä perusteella sen vaikutuksia.¹⁴⁶ Eri sukupolven perus- ja ihmisoikeudet ilmentävät oikeuden institutionaalista ja yhteisöllistä arvoperustaa eri tavoin, eikä näiden oikeuksien keskinäinen suhde ole lopullisesti täsmentynyt. Vaikka perusoikeusmyönteisen laintulkinnan idea on kirjattu perustuslain 22 sekä 106-107 §:iin, perustuslaki ei ota kantaa perusoikeuksien keskinäisen kollision ratkaisemiseen.¹⁴⁷

Myöskään oikeustieteessä ei vallitse yksimielisyyttä siitä, miten eri perusoikeuksien väliset kollisiot ratkaistaan, tai mikä on perusoikeuksien keskinäinen arvojärjestys. Husa mieltää perusoikeuksien keskinäisen arvostamisen enemmän oikeudenalakohtaiseksi, kuin kaikille oikeudenaloille yhteiseksi määrittelyksi. Esimerkiksi terveysoikeudessa ja varallisuus oikeudessa eri perusoikeuksien painotukset ovat erilaiset. Oikeudenalat olisivat sisäisesti perusoikeusherkkiä, mutta se, miten ne huomioivat yksittäisen perusoikeuden vaatimuksen, tulisi ymmärtää oikeudenalakohtaisena. Oikeusjärjestys siis mikrosystematisoitaisiin perusoikeuslähtöisesti, mutta oikeudenalojen keskinäiset suhteet jätettäisiin systematisoinnin ulkopuolelle.¹⁴⁸

Siltalan mukaan perusoikeuksia toteuttavat oikeusperiaatteet saavat punninnassa etusijan muihin mahdollisiin oikeusperiaatteisiin nähden, ja myös perusoikeuksien välillä vallitsee vähintään heikkoja keskinäisiä etusijasääntöjä. Esimerkiksi hengen ja terveyden suojalla kuuluu olla etusija muihin vapausoikeuksiin, TSS- ja juridisiin

¹⁴⁵ Viljanen 2001, s. 109-110.

¹⁴⁶ Husa-Pohjolainen 2014, s. 140.

¹⁴⁷ Siltala 2004, s. 594-598.

¹⁴⁸ Husa 2004, s. 252, 261.

oikeuksiin sekä yhteisöllisiin oikeuksiin nähden.¹⁴⁹ Tämä on nähdäkseni looginen päätelmä, sillä ilman elämää ei voi nauttia muistakaan oikeuksista, mutta yksittäisen perusoikeuden nostaminen muiden yläpuolelle ei vielä ratkaise kaikkia perusoikeuskollisioita.

4.2 Itsemääräämisoikeuden suoja ja rajoitukset tavallisen lain tasolla

4.2.1 Itsemääräämisoikeutta turvaavat normit terveydenhuoltolainsäädännössä

4.2.1.1 Potilaslaki

Potilaan itsemääräämisoikeutta hoitotilanteissa turvaavat keskeisimmät normit ovat potilaslaissa. Potilaslain 3.2 ja 3.3 §:ien mukaan potilaalla on oikeus hyvään terveyden- ja sairaanhoitoon. Hoito tulee järjestää siten, että potilaan ihmisarvoa ei loukata ja että hänen vakaumustaan ja yksityisyyttään kunnioitetaan. Potilaan äidinkieli, hänen yksilölliset tarpeensa ja kulttuurinsa tulee mahdollisuuksien mukaan huomioida.¹⁵⁰

Potilaslain 6 §:n mukaan potilasta on hoidettava yhteisymmärryksessä hänen kanssaan. Yhteisymmärryksessä hoitaminen edellyttää potilaan suostumusta, joka voi olla hiljainen eli asiayhteydestä ilmenevä tai nimenomainen asiaa tai toimenpidettä koskeva suostumus. Mikäli potilas ei kykene päättämään hoidostaan tai toisin sanoen suostumustaan antamaan, käytetään sijaispäättäjää tai potilasta hoidetaan hänen henkilökohtaisen etunsa mukaisesti. Mikäli potilas kieltäytyy tietystä hoidosta tai toimenpiteestä, häntä on hoidettava yhteisymmärryksessä muulla lääketieteellisesti hyväksyttävällä tavalla. Potilaalla tai omaisella ei siis ole oikeutta vaatia lääketieteellisesti perustelematonta hoitoa.¹⁵¹ Hätätilanteissa suostumusta ei potilaslain 8 §:n mukaan tarvita, mutta potilaan aikaisemmin ilmaisema hoitotahto tulee kuitenkin huomioida.

Potilaslain 5 §:n mukainen tiedonsaantioikeus on itsemääräämisoikeuden käyttämisen, suostumuksen antamisen, edellytys. Potilaalle tulee antaa tietoa hänen terveydentilastaan, hoitovaihtoehdoista ja niiden vaikutuksesta sekä muista

¹⁴⁹ Siltala 2004, s. 594-598.

¹⁵⁰ Myös EOA on katsonut ratkaisussaan Dnro 70/4/14, että potilaan itsemääräämisoikeutta ei voi sivuuttaa kieliongelmillä.

¹⁵¹ Katso myös luvussa 2.3 suostumuksesta esitetty.

merkittävistä hoitoon liittyvistä seikoista. Tiedot tulee antaa potilaalle ymmärrettävästi.¹⁵² Sijaispäättäjän tiedonsaantioikeudesta säädetään potilaslain 9 §:ssä.

4.2.1.2 Laki terveydenhuollon ammattihenkilöistä

Laissa terveydenhuollon ammattihenkilöistä 15 §:ssä on säännelty ammattieettiset velvollisuudet, joihin sisältyvät mm. terveyden ylläpitäminen ja edistäminen, sairauksien ehkäiseminen ja sairaiden parantaminen sekä heidän kärsimystensä lievittäminen. Velvollisuuksiin kuuluvat myös potilaan oikeuksien huomioiminen potilaslain edellyttämällä tavalla, kiireellinen avun antaminen apua tarvitsevalle sekä ammattitoiminnasta potilaalle aiheutuvan hyödyn ja mahdollisten haittojen tasapuolinen huomioiminen. Lisäksi 22 §:ssä on säännös lääkärin oikeudesta päättää lääketieteellisestä tutkimuksesta, taudinmäärityksestä ja siihen liittyvästä hoidosta. Aiemmin mainitusti potilaan itsemääräämisoikeuden katsotaan kuitenkin rajoittavan tätä lääkärin autonomiaa.

4.2.2 Itsemääräämisoikeuden rajoittamisen mahdollistavat normit terveydenhuoltolainsäädännössä

4.2.2.1 Potilaslain sisältämät itsemääräämisoikeuden rajoitukset

Vaikka potilaslain pääasiallinen tavoite on turvata potilaan oikeuksia terveydenhuollossa, lain säännöksiin sisältyy myös itsemääräämisoikeutta rajoittavaa sääntelyä. Potilaslain 8 § sääntelee hätätilanteiden hoitoa. Sen mukaan potilaalle on annettava hengen ja terveyden pelastamiseksi kiireellinen hoito, vaikka hänen tahdostaan ei tajuttomuuden tai muun syyn vuoksi voida saada selvitystä. Potilaan suostumus, itsemääräämisoikeuden ilmentymä, voidaan hätätilanteissa lailla säädetysti syrjäyttää toisen tärkeämmän perusoikeuden, hänen henkensä ja terveytensä, suojaamiseksi.

Vaikka 6 § nimenomaan turvaa potilaan itsemääräämisoikeutta, 6.1 §:n maininta siitä, että potilaan kieltäytyessä potilasta on hoidettava muulla lääketieteellisesti hyväksyttävällä tavalla tarkoittaa samalla, että potilaalla ei ole oikeutta vaatia lääketieteellisesti perustelematonta hoitoa, ja rajoittaa siten potilaan mahdollisuuksia

¹⁵² Katso myös luvussa 2.2.2 tiedon saannista esitetty.

esittää vaatimuksia hoitonsa suhteen. 5.1 §:ssa rajoitetaan potilaan tiedonsaantioikeutta - ja siten välillisesti mahdollisuuksia itsemääräämisoikeuden käyttämiseen - tilanteissa, joissa tiedon antamisesta voisi olla haittaa potilaan hengelle tai terveydelle. Jälleen siis rajoituksella pyritään suojaamaan suurempaa oikeushyvää.

Potilaslain 6.4 §:ssä on viittaus tahdosta riippumattoman hoidon osalta mielenterveyslakiin, tartuntatautilakiin, päihdehuoltolakiin ja kehitysvammaisten erityishuollosta annettuun lakiin.

4.2.2.2 Tahdosta riippumattoman hoidon mahdollistavat normit mielenterveyslaissa, päihdehuoltolaissa, tartuntatautilaissa ja laissa kehitysvammaisten erityishuollosta

Tahdosta riippumattoman hoidon edellytykset ja rajoittamistoimenpiteet mielenterveyslain nojalla

Tahdosta riippumatonta hoitoa koskevat säännökset ovat mielenterveyslaissa (1116/1990), päihdehuoltolaissa (41/1986) ja tartuntatautilaissa (1227/2016) sekä kehitysvammaisten erityishuollosta annetussa laissa (519/1977) luvussa 3 ja hiljattain uudistetussa 3a-luvussa (381/2016). Näiden lakien soveltamisalaan kuuluvissa tilanteissakin lähtökohtana on potilaan itsemääräämisoikeuden toteuttaminen mahdollisimman täysimääräisesti eli potilaan hoitaminen yhteisymmärryksessä hänen kanssaan, mutta hoitoratkaisut voidaan tehdä näiden lakien nojalla tarvittaessa myös potilaan tahdosta riippumatta, jolloin potilaan antama suostumus ei ole hoidon tai toimenpiteen edellytys.¹⁵³ Edellä mainituista laeista päihdehuoltolain ja tartuntatautilain sääntelemät tilanteet sekä kehitysvammalain 42j § kuuluvat somaattisen hoidon piiriin. Mielenterveyslain osalta vain tarkkailulähetteen laatimisvaihe kuuluu somaattisen terveydenhuollon yksikön tehtäväksi, mutta lain perusoikeuksien rajoittamista koskeva 4a luku (1423/2001) antaa kuitenkin vertailukohtaa rajoittamisedellytyksiin myös somaattisen hoidon osalta.

Mielenterveyslain (MTL) 2-luku sisältää säännökset potilaan tahdosta riippumattomasta hoidosta, 3-luku mielentilatutkimukseen määrätyn tutkimisesta ja hoidosta tahdosta riippumatta sekä 4-luku rangaistukseen tuomitsematta jätetyn tahdosta riippumattomasta hoidosta. MTL 8 §:n nojalla tahdosta riippumattomaan hoitoon voidaan määrätä mielisairas henkilö, joka mielisairautensa vuoksi on hoidon tarpeessa

¹⁵³ Ks. luku 2.3.3.

siten, että hänen mielisairautensa olennaisesti pahenisi tai vaarantaisi hänen terveytensä tai turvallisuutensa tai muiden henkilöiden terveyden tai turvallisuuden ilman hoitoa. Lisäksi edellytetään, että muut mielenterveyspalvelut ovat riittämättömiä tai eivät sovellu käytettäväksi. 9a §:n nojalla tarkkailulähetteen laatimisvelvollisuus on terveyskeskuslääkärillä tai sairaalan päivystyksyksikössä työskentelevällä lääkäriellä. Myös muu laillistettu lääkäri voi laatia tarkkailulähetteen, mutta velvollisuutta siihen hänellä ei ole. Tarkkailun aloittamisesta sen selvittämiseksi, ovatko tahdosta riippumattomaan hoitoon määräämisen edellytykset olemassa, päättää vastaanottavan sairaalan virkalääkäri 9c §:n mukaisesti. Päätös hoitoon määräämisestä tulee tehdä 11 §:n mukaan viimeistään neljäntenä päivänä tarkkailun aloittamisen jälkeen.

MTL 2-4 lukujen mukaisesti tahdostaan riippumatta tarkkailuun otetun tai tutkimuksiin tai hoitoon määrätyn henkilön perusoikeuksien rajoittamista säännellään MTL 4a-luvussa, joka laadittiin itsemääräämisoikeuden rajoittamissäännösten saattamiseksi perustuslain ja Euroopan ihmisoikeussopimuksen edellyttämien vaatimusten tasolle.¹⁵⁴ MTL 22a §:n mukaan potilaan itsemääräämisoikeutta ja muita perusoikeuksia saa rajoittaa vain siinä määrin, kuin on välttämätöntä sairauden hoidon, potilaan turvallisuuden tai muun henkilön turvallisuuden tai muun edun turvaamisen kannalta. Esitöiden mukaan muu peruste, kuten rajoittamisen käyttäminen rangaistuksena, ei tule kyseeseen. Tarkoitussidonnaisuuden lisäksi esitöissä korostetaan siis rajoitustoimien lievimmän riittävän puuttumisen eli suhteellisuuden periaatetta ja välttämättömyysperiaatetta.¹⁵⁵ Psykkisen (22b§) ja ruumiillisen sairauden (22c§) hoito potilaan tahdosta riippumatta sallitaan vain, jos hoitamatta jättäminen vakavasti vaarantaa potilaan terveyttä tai turvallisuutta (psykkinen sairaus) tai potilaan henkeä tai terveyttä (ruumiillinen sairaus). Psykkisen sairauden osalta hyväksyttävä peruste on myös muun henkilön terveyden tai turvallisuuden vaarantuminen. Muina rajoituksina sallitaan tietyin laissa säädetyin edellytyksin potilaan liikkumisvapauden rajoittaminen (22d §), eristäminen ja sitominen (22e §), omaisuuden haltuunotto (22g §), potilaan omaisuuden ja lähetysten tarkastaminen (22h §), henkilöntarkastus ja -katsastus (22i §) sekä yhteydenpidon rajoittaminen (22j §).

¹⁵⁴ HE 113/2001 vp., s. 18.

¹⁵⁵ HE 113/2001 vp., s. 21.

Tahdosta riippumattoman hoidon edellytykset ja rajoittamistoimenpiteet päihdehuoltolain nojalla

Päihdehuoltolain (PHL) 1 §:n mukaan lain tarkoitus on vähentää ja ehkäistä päihteiden ongelmakäyttöä ja käytöstä aiheutuvia sosiaalisia ja terveydellisiä haittoja. PHL:n toisessa luvussa säädetään tahdosta riippumattomasta hoidosta. Päihdehuoltolain 10 §:n nojalla tahdosta riippumattomaan hoitoon voidaan määrätä henkilö, jonka hoidon ja huollon järjestämisessä vapaaehtoisuuteen perustuvat palvelut eivät ole mahdollisia tai ovat osoittautuneet riittämättömiksi. Vapaaehtoisuuteen perustuvat palvelut eivät lain esitöiden mukaan ole mahdollisia esimerkiksi vaikeassa myrkytystilassa, jolloin henkilön tahtoa ei voida saada selville, eivätkä silloin, kun henkilö ei suostu käyttämään niitä. Toimenpiteet taas ovat riittämättömiä, kun niillä ei ole saatu aikaan tarvittavaa muutosta tilanteen korjaamiseksi.¹⁵⁶

Lisäksi PHL 10 §:ssä edellytetään tahdosta riippumattomalta hoidolta terveysvaaran nojalla, että henkilö ilman päihteiden käytön keskeyttämistä ja asianmukaista hoitoa on hänellä olevan tai hänelle päihteiden käytöstä aiheutumassa olevan sairauden tai vamman vuoksi hengenvaarassa tai saamassa vakavan kiireellistä hoitoa vaativan terveydellisen vaurion. Esitöiden mukaan välittömässä hengen ja terveyden vaarassa on esimerkiksi henkilö, joka tajuttomuuteen asti päihtyneenä on paleltumisvaarassa, kärsii vaikeasta alkoholimyrkytyksestä tai jättää elintoimintojensa kannalta välttämättömiä perustarpeita tyydyttämättä. Vakavalla terveydellisellä vauriolla tarkoitetaan hengenvaaraa, pysyvää vammautumista tai parannettavissa olevaa mutta huomattavaa kärsimystä aiheuttavaa sairautta. Hengenvaaran tai vakavan terveydellisen vaurion vaaran tulee johtua päihteiden käytöstä. Joskus hengenvaara tai vakavan terveydellisen vaurion vaara johtuu muusta sairaudesta, jota päihteiden käyttö pahentaa. Tällöin tulisi tapauskohtaisesti ratkaista, onko päihteiden käyttö terveydentilan kannalta niin vakava uhka, että se pitää katkaista tahdosta riippumatta.¹⁵⁷

Terveysvaaralle vaihtoehtoinen kriteeri tahdosta riippumattomalle hoidolle on PHL 10 §:n nojalla väkivaltaisuus, eli että henkilö päihteiden käytön vuoksi väkivaltaisella tavalla vaarantaa perheenjäsenen tai muun henkilön terveyttä, turvallisuutta tai henkistä kehitystä. Väkivaltaisuusperustetta ei sovelleta alle 18-vuotiaaseen henkilöön kuin erityisestä syystä.

¹⁵⁶ HE 246/84 vp., s. 20.

¹⁵⁷ HE 246/84 vp., s. 20.

PHL 11 §:n mukaan terveyskeskuksen vastaava lääkäri tai sairaalan asianomainen ylilääkäri voi määrätä toisen lääkärin lausunnon nojalla henkilön tahdosta riippumattomaan hoitoon terveysvaaran perusteella enintään 5 vuorokaudeksi¹⁵⁸. Lausunnon on oikeutettu antamaan terveyskeskuksen tai mielenterveystoimiston lääkäri tai muu lääkäri. Hoitoon määräämispäätöksenkin voi esitöiden mukaan tarvittaessa tehdä vastaavan lääkärin tai ylilääkärin sijaan muu lääkäri.¹⁵⁹ Väkivaltaisuuden perusteella tahdosta riippumattomaan hoitoon määrääminen edellyttää PHL 12 §:n (814/2000) nojalla sosiaalihuollon toimenpiteitä.

Päihdehuoltolaki ei aseta lääkärille toimintavelvoitetta tahdosta riippumattoman hoidon toteuttamiseksi, vaan lausunnon laatiminen ja hoitoon määrääminen on muotoiltu oikeudeksi toisin kuin mielenterveyslaissa, jossa tarkkailulähetteen ja tarkkailulausunnon sekä hoitoon määräämispäätöksen laatiminen on velvollisuus. Todennäköisesti tästä johtuen päihdehuoltolain nojalla toteutettu tahdosta riippumaton hoito on käytännössä harvinaisuus mielenterveyslain nojalla toteutettuihin tahdosta riippumattomiin tarkkailu- ja hoitajaksoihin verrattuna. Mielestäni PHL 10 § ei esitöineenkään täytä enää perusoikeuksien rajoittamiselta edellytettävää täsmällisyys- ja tarkkarajaisuusvaatimusta: sääntelyn perusteella on vaikea hahmottaa, millä perusteella tahdosta riippumattomaan hoitoon voidaan määrätä. Itse säännöksen nojalla katsoisin tahdosta riippumattoman hoidon mahdolliseksi myös päihtyneellä potilaalla olevan vamman vuoksi, mutta esitöissä annetaan ymmärtää, että päihteiden käytön katkaiseminen on se oleellisin asia, mihin tahdosta riippumattomalla hoidolla pyritään. Päihtyneellä henkilöllä voi kuitenkin olla esimerkiksi pään vamman seurauksena kallon sisäinen verenvuoto, joka voi pahimmillaan olla henkeä uhkaava, mutta hengenvaara ei johdu päihteiden käytöstä, vaan verenvuodosta.

PHL 18 §:n (1542/2009) nojalla aluehallintovirasto hyväksyy ne toimintayksiköt, jossa tahdosta riippumaton hoito voidaan antaa. STM:n päihtyneen henkilön akuuttihoitoa koskevan ohjeen mukaan potilaan hoito on syytä toteuttaa yksikössä, jolla on parhaat edellytykset antaa hoitoa, eli yleensä ensihoidon antaneessa yksikössä silloin, kun kiireellisesti annettu hoito ei riitä ja potilas on edelleen hengen tai terveyden suhteen

¹⁵⁸ Aikanaan tämä oli analoginen mielenterveyslain kanssa, ks. HE 246/84 vp., s. 22. Nykyään mielenterveyslain mukainen tarkkailulausunto ja mahdollinen hoitoon määräämispäätös on tehtävä viimeistään neljäntenä päivänä tarkkailun aloittamisesta.

¹⁵⁹ HE 246/84 vp., s. 22.

vaarassa.¹⁶⁰ Tahdosta riippumattomaan hoitoon PHL:n nojalla määrätty henkilö voidaan PHL 26§:n nojalla eristää toimintayksikössä, jos hän on vaaraksi itselleen tai muille tai jos eristäminen on henkilön kohdalla muuten erityisen perusteltua. Eristystarve tulee arvioida ja tehdä siitä uusi päätös viimeistään 24 tunnin kuluttua. Eristämistä ei kuitenkaan saa yhtämittäisesti jatkaa yli 48 tuntia. Päihdehuoltoasetuksen (PHA, 653/1986) 14§:n mukaan eristystä ei saa määrätä pidemmäksi ajaksi eikä jatkaa kauemmin kuin henkilön hoito välttämättä vaatii. Eristämisen olosuhteilta edellytetään henkilön turvallisuudesta huolehtivaa vastuuhenkilöä sekä jatkuvaa huolenpitoa, riittävää hoitoa ja mahdollisuutta keskustella hoitohenkilökunnan kanssa.

PHL 27§ sisältää säännökset tahdosta riippumattomassa hoidossa olevan henkilön omaisuuden haltuunotosta päihteiden, niiden käyttöön tarkoitettujen välineiden tai turvallisuutta vaarantavien aineiden ja esineiden osalta. Tarvittaessa edellä mainittujen aineiden tai esineiden hallussapitoa epäiltäessä henkilölle voidaan tehdä henkilöntarkastus. Lisäksi hänen postilähetyksensä sisältö voidaan kirjeitä lukuun ottamatta tarkastaa hänen läsnä ollessaan. Lain esitöiden mukaan näistä toimista ja eristämisestä päätettäisiin terveydenhuollon toimintayksikössä sen mukaan, kun niistä on erikseen säädetty.¹⁶¹

Tahdosta riippumattoman hoidon edellytykset ja rajoittamistoimenpiteet tartuntatautilain nojalla

Tartuntatautien torjunnassa tarvitaan perusoikeuksia rajoittavia toimia tartuntataudin leviämisen estämiseksi. Varjeltavana ovat muiden henkilöiden hengen ja terveyden suojelemisen lisäksi yhteiskunnalliset intressit. Tartuntatautilain (TTL, 1227/2016) uudistuksessa vaikeiden tilanteiden hoitamiseksi haluttiin riittävät mahdollisuudet rajoitusten käyttöön. Uudistuksessa yksinkertaistettiin tahdosta riippumattomaan karanteeniin, työstä poissaloon ja eristämiseen liittyvää menettelyä siten, että virkasuhteinen tartuntataudeista vastaava lääkäri voi tehdä päätöksen aiemman toimielimen tekemän päätöksen sijaan, mutta samalla korostettiin tahdosta riippumattoman menettelyn viimesijaisuutta yhteisymmärryksessä hoitamiseen nähden. Potilaiden oikeusturvan kannalta rajoituksia koskeva sääntely haluttiin

¹⁶⁰ STM Päihtyneen henkilön akuuttihoito, s. 19.

¹⁶¹ HE 246/84 vp., s. 26.

mahdollisimman selkeäksi ja lakiin sisällytettiin myös säännökset karanteeniin ja eristykseen määrätyn henkilön oikeuksista sekä mahdollisista korvauksista.¹⁶²

Tartuntatautilain 60 §:n nojalla voidaan yleisvaaralliselle tartuntataudille altistunut tai altistuneeksi epäilty asettaa karanteeniin tarvittaessa myös henkilön tahdosta riippumatta tartuntataudin leviämisen estämiseksi enintään kuukaudeksi, jos taudin leviämisen vaara on ilmeinen eikä taudin leviämistä voida muilla tavoin estää. TTL 4 §:n mukaan tartuntatauti on yleisvaarallinen, kun taudin tarttuvuus on suuri, tauti on vaarallinen ja taudin leviäminen on estettävissä sairastuneeseen tai taudille altistuneeseen tai sellaiseksi perustellusti epäiltyyn henkilöön kohdistettavilla toimenpiteillä. Yleisvaarallisia tartuntatauteja tartuntatautiasetuksen (146/2017) 1 §:n mukaan ovat mm: tuberkuloosi, tuhkarokko, polio, rutto, tietyt verenvuotokuumeet, salmonelloosit, tietyt influenssatyypit ja kolera, muutamia asetuksessa luetelluista mainitakseni. TTL 63 § mahdollistaa tällaista yleisvaarallista tartuntatautia sairastavan tai sairastavaksi epäillyn henkilön eristämisen terveydenhuollon toimintayksikköön tarvittaessa myös henkilön tahdosta riippumatta enintään kahdeksi kuukaudeksi. TTL 67 §:n nojalla eristyshuoneen ovi voidaan tietyin edellytyksin myös lukita. Esitöiden mukaan tämä tulisi kyseeseen ilmaeristystä vaativissa tai muuten erityisen vaarallisissa pisara- tai kosketustartuntana leviävissä tartuntataudeissa, esimerkiksi tartuttavan keuhkotuberkuloosin tai vaikean verenvuotokuumeen, kuten ebolan, hoidossa. Liikkumisvapauden rajoittamisella suojataan hoitohenkilökuntaa, muita potilaita ja osastolla vierailevia henkilöitä.¹⁶³ Tällä tavoin eristetyn potilaan lääkitseminen potilaan tahdosta riippumatta on mahdollista 65 §:n nojalla. Edellytyksenä tahdosta riippumattomalle lääkitsemiselle on, että hoito on välttämätön yleisvaarallisen tartuntataudin tai sellaiseksi perustellusti epäillyn tartuntataudin leviämisen estämiseksi.¹⁶⁴ TTL 61 §:n nojalla myös tavarat tai kontit tai matkatavarat voidaan asettaa karanteeniin enintään kahdeksi kuukaudeksi jos yleisvaarallisen tartuntataudin leviämisen vaara on ilmeinen eikä sitä voida tavarahan puhdistuksella, desinfiointilla tai muilla tavoin estää.

¹⁶² HE 13/2006, s. 7 ja 25.

¹⁶³ HE 13/2016, s. 56-57.

¹⁶⁴ HE 13/2016 s. 56.

Tahdosta riippumattoman hoidon edellytykset ja rajoitustoimenpiteet kehitysvammaisten erityishuollosta annetun lain nojalla

Kehitysvammaisten erityishuollosta annetun lain (Kehitysvammalaki) uudistuksessa haluttiin korostaa erityishuollossa olevan henkilön oikeutta itsemääräämiseen. Itsemääräämisoikeuden rajoittamistoimista haluttiin säätää aiempaa täsmällisemmin ja tarkkarajaisemmin sekä huomioiden perusoikeuksien yleiset rajoittamisedellytykset: tarkoitussidonnaisuus laissa säädetyin tavoitteen toteuttamiseksi, suhteellisuus tavoiteltuun päämäärään ja loukattavaan etuun nähden sekä rajoitusten viimesijaisuus eli välttämättömyys ja oikeusturvaa koskevat vaatimukset.¹⁶⁵

Kehitysvammalaki sääntelee pääasiassa sosiaalihuoltoa, mutta lain 3a luvun 42j §:ssä on säädetty erityishuollossa olevan henkilön vastustuksesta huolimatta annettavasta välttämättömästä terveydenhuollosta. Jätän tässä käsittelemättä kehitysvammalain 3 luvun edellytykset tahdosta riippumattomaan erityishuoltoon, koska kyseessä on sosiaalihuollon alaan kuuluva toiminta. Kehitysvammalain 42j §:n nojalla terveydenhuoltoa annettaessa toimitaan ensisijaisesti yhteisymmärryksessä potilaan kanssa noudattaen potilaslain 6-9 §:ien säännöksiä. Kehitysvammalain 42j §:n säännös oikeuttaa tietyissä tilanteissa poikkeamaan tästä pääsäännöstä, mutta rajoitustoimenpiteet on esitöiden mukaan tarkoitettu poikkeukselliseksi ja viimesijaiseksi keinoksi.¹⁶⁶ Säännös lisättiin lakimuutokseen perustuslakivaliokunnan lausunnon jälkeen. Lausunnossa katsottiin, että myös lääketieteellisiin toimenpiteisiin liittyvistä rajoitusedellytyksistä tulee säätää perusoikeuksien yleiset rajoitusedellytykset ja Euroopan ihmisoikeussopimuksesta johtuvat vaatimukset täyttävällä tavalla lailla.¹⁶⁷

Kehitysvammalain 42j §:n mukaan tilanteissa kun erityishuollossa oleva henkilö ei kykene päättämään hoidostaan ja vastustaa terveydenhuollon antamista, hänelle voidaan antaa lääketieteellisesti välttämätön terveydenhuolto hänen vastustuksestaan huolimatta, jos hoitamatta jättäminen uhkasi vaarantaa vakavasti hänen terveytensä. Tällöin hänen tilaansa on seurattava ja arvioitava jatkuvasti hänen terveytensä ja turvallisuutensa edellyttämällä tavalla. Hoito- tai tutkimustoimenpidettä suoritettaessa erityishuollossa olevasta henkilöstä voidaan pitää lyhytaikaisesti kiinni tai hänen liikkumistaan rajoittaa rajoittavan välineen avulla lyhytaikaisesti enintään niin kauan

¹⁶⁵ HE 96/2015 vp., s. 52-54.

¹⁶⁶ HE 96/2015 vp., s. 55.

¹⁶⁷ PeVL 15/2015 vp, kohta valiokunnan perustelut, rajoitustoimenpiteet.

kuin toimenpiteen suorittamisen kannalta on välttämätöntä, kuitenkin enintään tunnin ajan. Ratkaisu välttämättömän terveydenhuollon antamisesta ja siihen mahdollisesti liittyvistä rajoitustoimenpiteistä on säädetty virkasuhteisen lääkärin tehtäväksi.

5. Itsemääräämisoikeuden rajoittamistilanteet täysi-ikäisen potilaan somaattisessa hoidossa eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisukäytännön valossa

5.1 Eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisut ja niiden merkitys

Suurin osa somaattisissa terveydenhuollon toimintayksiköissä, kuten päivystyspoliklinikoilla ja vuodeosastoilla, hoidettavista täysi-ikäisistä potilaista on kokemukseni mukaan omatoimisia ja itsemääräämiseen kykeneviä, joita voidaan hoitaa yhteisymmärryksessä heidän kanssaan, ja joiden kohdalla itsemääräämisoikeuden rajoittamistoimenpiteisiin ei ole mitään tarvetta. Osa potilaista on kuitenkin syystä tai toisesta rauhattomia, sekavia ja väkivaltaisesti käyttäytyviä, minkä vuoksi terveydenhuollon toimintayksiköissä on jouduttu turvautumaan potilaan eristämiseen, sitomiseen, potilaan omaisuuden haltuunottoon tai potilaan lääkitsemiseen hänen tahdostaan riippumatta potilaan oman tai toisen henkilön terveyden ja turvallisuuden takaamiseksi.¹⁶⁸ Hoitotilanteissa on tärkeää turvata paitsi potilaan oikeus hyvään hoitoon, myös henkilökunnan oikeus työturvallisuuteen. Henkilöstön oikeusturva väkivaltatilanteissa sosiaali- ja terveydenhuollossa oli nostettu tarpeellisenä valvonta-aiheena esille myös valtioneuvoston tarkastusvaliokunnan käyttöön laatimassa muistiossa 2007.¹⁶⁹

Koska perusoikeuksien rajoittaminen on sallittu vain laissa säädetyin perustein, tilanteissa, jolloin rajoittamistoimenpiteisiin on somaattisen terveydenhuollon yksiköissä jouduttu turvautumaan, on liikuttu ja liikutaan edelleen sääntelemättömällä alueella. Potilaslaissa ei ole säännöksiä potilaan henkilökohtaisen vapauden ja koskemattomuuden rajoittamisesta somaattisessa hoidossa. Ainoat vapausoikeuksien ja yksityisyyden suojan rajoittamisperusteet terveydenhuoltoa koskien ovat edellä mainitusti tartuntatautilaissa, päihdehuoltolaissa, mielenterveyslaissa sekä kehitysvammalaissa. Mielenterveyslain 4a luvun säännöksiä voidaan soveltaa vain

¹⁶⁸ EOAE Dnro 1073/2/07.

¹⁶⁹ EOAE Dnro 1073/2/07.

tilanteissa, jolloin potilas on otettu tarkkailuun tai hänet on määrätty tutkimuksiin tai hoitoon (22a §). Normien puuttuessa rajoitustoimenpiteiden oikeutusta on perusteltu rikoslain 4 luvun pakkotilaa (4 §) ja hätävarjelua (5 §) koskevin säännöksin.

Kun potilas on ollut rajoittamistoimenpiteiden kohteena somaattisen terveydenhuollon toimintayksikössä, hänen mahdollisuutensa saada oikeusturvaa kokemansa oikeudenloukkauksen johdosta ovat määräytyneet potilaslain ja perustuslain säännöksiin mukaisesti. Hän on voinut tehdä terveydenhuollon toimintayksikölle potilaslain 10 §:n mukaisen muistutuksen, johon annetusta ratkaisusta ei ole valitusoikeutta. Hän on voinut tehdä myös potilaslain 10a §:n mukaisen kantelun terveydenhuollon valvontaviranomaiselle¹⁷⁰, joko sosiaali- ja terveydenhuollon lupa- ja valvontavirastolle Valviralle tai aluehallintovirastolle. Lisäksi on ollut mahdollista kannella valtakunnan ylimmille laillisuusvalvojoille, valtioneuvoston oikeuskanslerille tai eduskunnan oikeusasiamiehelle, jotka valvovat mm. virkamiesten toimien lainmukaisuutta ja virkavelvollisuuksien täyttämistä sekä ihmisoikeuksien ja perusoikeuksien toteutumista.

Eduskunnan oikeusasiamiehestä annetun lain (197/2002) 2 §:n mukaan jokaisella, joka katsoo valvottavan tehtävässään menetelleen lainvastaisesti tai jättäneen velvollisuuksiaan täyttämättä, on oikeus kannella asiasta eduskunnan oikeusasiamiehelle. Oikeusasiamies voi 4 §:n nojalla ottaa asioita tutkittavakseen myös oma-aloitteisesti. Oikeusasiamies toimii myös 11 a §:n mukaisesti kidutuksen tai muun julman, epäinhimillisen tai halventavan kohtelun tai rangaistuksen vastaisen yleissopimuksen valinnaisen pöytäkirjan 3 art. tarkoittamana kansallisena valvontaelimenä.

Koska kaikista rajoittamistilanteista ei kannella eteenpäin, eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisukäytäntö edustaa vain osaa somaattisessa terveydenhuollossa tapahtuneista itsemääräämisoikeuden rajoittamistilanteista. Ratkaisukäytännöstä saa kuitenkin käsityksen siitä, millaisiin rajoittamistoimenpiteisiin somaattisessa terveydenhuollossa on turvauduttu, ja miten niiden käyttöä on perus- ja ihmisoikeuksien näkökulmasta arvioitu ylimmän laillisuusvalvojan toimesta.

¹⁷⁰ Terveydenhuollon ammattihenkilölain 24 §:n mukaan STM valvoo ja ohjaa yleisesti terveydenhuoltoa, Sosiaali- ja terveydenhuollon lupa- ja valvontavirasto Valvira huolehtii terveydenhuollon ammattihenkilöiden valtakunnallisesta ohjauksesta ja valvonnasta, ja aluehallintovirasto ohjauksesta ja valvonnasta omalla alueellaan.

Tarkastelen seuraavassa täysi-ikäisen potilaan itsemääräämisoikeuden rajoittamista somaattisessa hoidossa analysoimani eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisukäytännön valossa. Esityksessä käsitellään osin myös mielenterveyslain mukaisia rajoittamistoimia ja niiden edellytyksiä, koska näitä on oikeusasiamiehen ratkaisukäytännössä hyödynnetty arvioitaessa somaattisessa hoidossa toteutettujen itsemääräämisoikeuden rajoittamistoimien edellytysten välttämättömyys- ja suhteellisuusvaatimusten sekä vähimmäisolosuhteiden toteutumista. Olen systematisoinut ratkaisut sen mukaan, minkä perus- ja ihmisoikeuden rajoittamisesta on kyse, sekä rajoitustoimenpiteittäin. Yksittäisellä ratkaisulla on usein sisällöllisiä yhtymäkohtia useisiin perus- ja ihmisoikeuksiin, mutta toiston välttämiseksi käsitelen ratkaisut kokonaisuuksina ja sitoen ensisijaisesti siihen perusoikeuteen, johon ratkaisu parhaiten sopii.

5.2 Henkilökohtaisen vapauden, koskemattomuuden ja turvallisuuden rajoittaminen sekä epäinhimillinen kohtelu

5.2.1 Eristäminen, sitominen ja noutaminen

5.2.1.1 Eristäminen

Perustuslaki ja ihmisoikeussopimukset suojaavat henkilökohtaista vapautta, koskemattomuutta ja turvallisuutta (PL 7§, EIS 5 art. ja KP-sopimuksen 9-10 art.). Kyseessä on ns. yleisperusoikeus, joka antaa suojaa mm. mielivaltaista vapauden riistoa ja esimerkiksi ilman potilaan suostumusta tehtäviä lääketieteellisiä tutkimuksia vastaan. Vapauden riistona pidetään esimerkiksi tilannetta, jossa henkilö suljetaan lukittuun tilaan, josta hän ei voi poistua. Myös lievempiä henkilökohtaiseen vapauteen puuttumisia on pidetty tätä perus- ja ihmisoikeutta loukkaavina.¹⁷¹ Vapauden riistämisen edellytys on, että siitä on säädetty lailla (PL 7§).

Eristämisellä tarkoitetaan potilaan sulkemista omaan huoneeseensa tai muuhun lukittuun tilaan ilman mahdollisuutta poistua tilasta.¹⁷² Eristämisen käytöstä terveydenhuollon toimintayksikössä säädetään mielenterveyslain 4a luvussa (423/2001). Lain mukaan eristäminen tulee tarkoin edellytyksin kyseeseen vain

¹⁷¹ Pellonpää käyttää esimerkkinä vapauden riistoa lievemmästä vapaudenmenetyksestä potilaan määräämistä tahdosta riippumattomaan hoitoon psykiatriseen sairaalaan (teoksessa Hallberg ym, s. 291-292). Esimerkiksi EIS 5 art. 1 kohdan e alakohdan mukaan vapauden riisto on mahdollinen lain määräämässä järjestyksessä tartuntataudin leviämisen estämiseksi tai heikon mielenterveyden, alkoholismien, huumeidenkäytön tai irtolaisuuden vuoksi.

¹⁷² HE 113/2001 vp., s. 26.

tilanteissa, jolloin potilas on otettu mielenterveyslain 2-4 lukujen mukaisesti tarkkailuun tai määrätty tutkimuksiin tai hoitoon. Tämän lisäksi eristämistä saadaan käyttää terveydenhuollossa päihdehuoltolain (41/1986) 26 §:n tarkoittamissa tilanteissa sekä tartuntatautilain (1227/2016) mukaisissa tilanteissa tartuntataudin leviämisen estämiseksi. Muissa kuin edellä mainituissa tilanteissa eristämisestä ei ole olemassa lainsäädäntöä.

Eduskunnan oikeusasiamiehen kanteluratkaisuissa on otettu useita kertoja kantaa potilaan eristämiseen somaattisessa hoidossa vastoin tämän tahtoa. Eristämiseen johtaneissa tilanteissa on ollut lähes poikkeuksetta kyse päivystyksellisen hoidon järjestelyistä somaattisen terveydenhuollon yksikössä päihtyneen, mahdollisesti itsetuhoisia ajatuksia tuottaneen potilaan kohdalla.¹⁷³ Näissä tilanteissa mielenterveyslain mukaiset edellytykset eristämislle eivät tule kyseeseen. Myöskään päihdehuoltolain 26 § ei sovellu käytettäväksi näissä tilanteissa, kun potilasta ei ole määrätty päihdehuoltolain nojalla tahdosta riippumattomaan hoitoon.

EOA:n kanteluratkaisussa Dnro 3285/4/04 oli kyse päivystyksellisestä hoitotilanteesta, jossa päihtynyt potilas oli käyttäytynyt häiritsevästi (huutanut ja heittänyt hoitajaa kaarimaljalla), minkä vuoksi hänet oli siirretty lukittuun, kameravalvottuun huoneeseen. Terveydenhuollon toimintayksikön ylilääkäri perusteli potilaan eristämistä hänen terveydentilansa vaatimalla valvonnalla ja aggressiivisuuden syiden selvittämisellä sekä toisten potilaiden hoidon ja hoitohenkilökunnan työn turvaamisella. EOA kuitenkin katsoi, että koska eristäminen on vain mielenterveyslain 4a luvun mukaisesti sallittu, kun potilas on tarkkailussa tai määrätty tutkimukseen tai hoitoon, päivystyksen henkilökunnalla ei ollut laillista oikeutta rajoittaa potilaan itsemääräämisoikeutta sulkemalla hänet huoneeseen ilman poistumismahdollisuutta. Terveydenhuollon toimintayksikön omalla sisäisellä ohjeella eristys huoneen käytöstä aggressiivisilla potilailla ei ollut mahdollista laajentaa itsemääräämisoikeuden rajoittamisoikeutta. EOA:n mukaan päivystyksestä olisi tullut pyytää poliisi paikalle

¹⁷³ Esim. EOAK Dnro 2213/4/07, jossa kyse potilaasta joka oli itsetuhoisessa tarkoituksessa ottanut lääkkeitä ja alkoholia. Potilas oli tokkurainen ja sekava, eikä suostunut hoitoon. Hänet oli eristetty ja sidottu lepositein hänen pitämisekseen seurannassa terveyskeskuspäivystyksessä. EOA katsoi lääkärin toimineen pakkotilassa huomioiden myrkytystila ja epäily psykiatrisen tahdosta riippumattoman hoidon edellytysten täyttymisestä. Ratkaisuun viitattu esityksessä EOAE Dnro 1073/2/07.

muiden henkilöiden ja työntekijöiden turvallisuuden takaamiseksi, kun käytössä ei ollut lainmukaisia keinoja tilanteen turvaamiseksi.¹⁷⁴

Toisessa ratkaisussaan Dnro 1768/4/15 EOA katsoi, että huolimatta eristämistä koskevien säädösten puuttumisesta somaattisessa hoidossa potilaan eristäminen saattaa olla sallittua rikoslain tarkoittamana hätävarjeluna tai pakkotilan perusteella. Koska toimenpiteellä puututaan kuitenkin potilaan perusoikeuteen, sille on oltava painavat perustelut ja se on valvonnan mahdollistamisen näkökulmasta dokumentoitava tarkasti. Kyseisessä tapauksessa hoitaja oli päättänyt potilaan eristämisestä, eivätkä merkinnät siitä olleet tarpeeksi yksityiskohtaisia perusoikeusrajoituksen perusteiden arvioimiseksi.¹⁷⁵

Samassa ratkaisussaan EOA huomautti, että viranomaisen käyttämien keinojen on hallintolain (434/2003) 6 §:n nojalla oltava järkevässä suhteessa tavoiteltuun päämäärään.¹⁷⁶ Tätä suhteellisuusperiaatetta, jonka tausta on perus- ja ihmisoikeuksissa ja niiden rajoittamisedellytyksissä, on sosiaali- ja terveydenhuollossa nimitetty myös lievimmän riittävän puuttumisen periaatteeksi.¹⁷⁷ EOA:n mukaan asiassa saaduista selvityksistä ei ilmennyt, että eristäminen olisi ollut välttämätöntä, minkä vuoksi EOA katsoi potilaan henkilökohtaiseen vapauteen puuttumisen hallinnon suhteellisuusperiaatteen vastaiseksi. Koska valvonta eristyksen aikana katsottiin puutteelliseksi (kameravalvontaa ei pidetty riittävänä) EOA katsoi potilaan oikeutta turvallisuuteen (PL 7 §) ja hyvään hoitoon (Potilaslaki 3 §) loukatun. EOA suositti myös hyvitystä potilaalle henkilökohtaisen vapauden loukkauksesta.¹⁷⁸

Kanteluratkaisussa Dnro 3721/4/14 EOA katsoi masennusta sairastavan, päihtyneen ja itsetuhoisia ajatuksia esiin tuoneen potilaan eristämisestä päättäneen lääkärin toimineen todennäköisesti pakkotilassa, koska potilas oli jo kertaalleen karannut päivystyksestä ja toimitettu sinne takaisin poliisin virka-avun turvin, mutta totesi potilaskertomusmerkinnät puutteellisiksi. Lääkäri oli antanut suullisen luvan eristämiseen ilman, että oli itse tutkinut potilaan, vaikka tilanteessa olisi pitänyt tehdä

¹⁷⁴ EOAK Dnro 3285/4/04.

¹⁷⁵ EOAK Dnro 1768/4/15.

¹⁷⁶ EOAK Dnro 1768/4/15.

¹⁷⁷ Tuori ym. 2016, s. 513-514.

¹⁷⁸ EOAK Dnro 1768/4/15. Sinänsä välttämättömyysperusteeseen olisi voinut vedota sellaisenaankin perusoikeuksien yleisenä rajoitusedellytyksenä.

mielenterveyslain mukainen arvio tarkkailulähetteen laatimisen tarpeesta. EOA katsoi potilaan oikeutta henkilökohtaiseen vapauteen loukatun.¹⁷⁹

Potilaan oikeutta henkilökohtaiseen vapauteen loukattiin myös tilanteessa, kun potilas oli sijoitettu eristyshuoneeseen aiemman käytöksensä (vastustelunsa ja aggressiivisuutensa) perusteella heti, kun hänet oli tuotu terveyskeskukseen. Ratkaisussaan Dnro 1319/2/11 oikeusasiamies katsoi, että potilaan henkilökohtaista vapautta loukattiin enemmän kuin olisi ollut tarpeen, ja hänelle aiheutettiin ylimääräistä kärsimystä, kun häntä ei valvottu asianmukaisesti. Eristämistä aiemman käytöksen perusteella ei voitu pitää pakkotilasäännöksen kannalta puolustettavana. Toimenpiteet katsottiin osin perusteettomiksi ja osin suhteellisuusperiaatteen vastaisiksi.¹⁸⁰

Eristyshuoneen olosuhteisiin potilaan hyvän hoidon ja ihmisarvoisen kohtelun näkökulmasta on otettu kantaa EOA:n ratkaisussa Dnro 4181/4/09, joka koski tarkkailuun otetun potilaan eristämistä mielenterveyslain 4a luvun (1423/2001) nojalla, sekä ratkaisussa Dnro 1513/4/13, jossa oli kyse psykiatrisessa sairaalassa olevan potilaan eristämisestä. Mielenterveyslain 22a §:n mukaan itsemääräämisoikeutta ja muita perusoikeuksia saadaan rajoittaa vain siinä määrin kuin sairauden hoito, potilaan turvallisuus tai toisen henkilön turvallisuus tai muu 4a-luvussa säädetyn edun turvaaminen vaatii. Toimenpiteet tulee suorittaa mahdollisimman turvallisesti ja potilaan ihmisarvoa kunnioittaen.

Oikeusasiamiehen käytännössä on katsottu, että psykiatrisen sairaalan eristystilan tulee olla hyvässä kunnossa oleva ikkunallinen tila, puhdas, raikas, tuuletettu ja riittävän lämmin, asianmukaisin vuode- ja suojavaattein ja mahdollisesti muutenkin varustettu, ja josta potilaalla on mahdollisuus saada aina niin halutessaan yhteys hoitohenkilökuntaan soittokellolla tai muuten.¹⁸¹ Eristystilan asianmukaisuudella on EOA:n päätöksen Dnro 1893/2/97 mukaan ”huomattava merkitys arvioitaessa sitä, onko potilaan eristäminen kokonaisuudessaan toteutettu siten, että se on ihmisarvon mukaista kohtelua ja laadultaan hyvää terveyden- ja sairaanhoitoa”.¹⁸²

¹⁷⁹ EOAK Dnro 3721/4/14.

¹⁸⁰ EOAK Dnro 1319/2/11.

¹⁸¹ EOAK Dnro 3721/4/14. Viitattu myös EOA päätös eristämisen käytöstä psykiatrisessa sairaalahoidossa 31.12.1998 Dnro 1893/2/97.

¹⁸² EOAK Dnro 953/4/12, jossa viitattu EOA päätökseen 31.12.1998 Dnro 1893/2/97, jota ei ole julkaistu oikeusasiamiehen verkkosivuilla.

Kantelun Dnro 4181/4/09 kohteena olevassa tapauksessa oli kyse mielenterveyslain nojalla tarkkailuun otetun potilaan eristämisestä, joten henkilökohtaisen vapauden rajoittamiselle oli mielenterveyslaissa säädetty peruste. Asiassa saaduissa selvityksissä oli kuitenkin ilmennyt, että eristämiseen käytetty huone oli askeettinen ja epämukava, eikä huoneessa ollut wc-istuinta. Potilasta ei turvallisuussyistä päästetty wc:hen eristyshuoneen ulkopuolelle, joten hän oli joutunut tekemään tarpeensa eristyshuoneen lattialle ja joutunut kärsimään eritteiden hajusta kenties pidempäänkin. EOA piti tätä potilaan kannalta nöyryyttävänä ja ihmisarvoa loukkaavana.¹⁸³ Myös kantelussa Dnro 1513/4/13 eristystoimissa loukattiin EOA:n kannanoton mukaan ihmisarvoisen kohtelun ja laadultaan hyvän terveyden- ja sairaanhoidon periaatetta, kun eristyshuoneessa ei ollut wc:ta, eikä potilaalla riittävää vaateetusta päällään.

Vastaavanlainen kannanotto eristämisen olosuhteista somaattista hoitoa koskien oli kanteluratkaisussa Dnro 3721/4/14, jossa turvahuoneeseen lukittu potilas oli myös joutunut tekemään tarpeensa eristyshuoneen lattiakaivoon. EOA piti potilaan kohtelua ihmisarvon ja henkilökohtaisen vapauden loukkaamisena, eli PL 7 §:n ja EIS 3 ja 5 art. vastaisena. EOA linjasi tuolloin vähimmäisvaatimuksiksi eristämisen olosuhteille mielenterveyslain mukaiset olosuhteet. Mielenterveyslain 22f §:n mukaan potilaan eristäminen tai sidottuna pitäminen on lopetettava heti, kun se ei ole enää välttämätöntä. Potilasta hoitavan lääkärin on arvioitava eristetyn tai sidotun potilaan tila niin usein kuin tämän terveydentila edellyttää ja päätettävä toimenpiteen jatkamisesta ja lopettamisesta. Potilaalle tulee määrätä vastuuhoitaja, jonka tulee huolehtia potilaan riittävästä hoidosta ja huolenpidosta sekä keskustelumahdollisuudesta hoitohenkilökunnan kanssa. Sidotun potilaan tilaa tulee seurata jatkuvasti niin, että hoitohenkilökunta on näkö- tai kuuloyhteydessä potilaaseen.¹⁸⁴ Mikäli valvonta on riittämätöntä, loukataan potilaan oikeutta hyvään hoitoon ja turvallisuuteen.¹⁸⁵ EOA suositti kaikissa edellä mainituissa eristämistä koskevissa kanteluratkaisuisissa perus- ja ihmisoikeusloukkausten hyvittämistä potilaalle EIS 13 art. nojalla.

Kanteluratkaisussa Dnro 2573/2/04 oli kyse tilanteesta, jossa potilas oli päihtyneenä saanut pään vamman, ja hänen tilansa todettiin vaativan seurantaa, mutta väkivaltaisuuden vuoksi hänet toimitettiin poliisin putkaan seurattavaksi, jossa hän

¹⁸³ EOAK Dnro 4181/4/09.

¹⁸⁴ EOAK Dnro 3721/4/14.

¹⁸⁵ EOAK Dnro 1768/4/15.

menehtyi. Poliisia ei ollut päästetty lääkärin puheille saamaan seurantaohjeita, vaan hoitaja välitti ne poliisille. EOA katsoi, että asiantuntijalausannon perusteella potilasta olisi tullut seurata terveyskeskuksessa, mutta huomioiden sen, että potilas oli ilmaissut halunsa lähteä kotiin, hän ei todennäköisesti olisi terveyskeskukseen jäänyt eikä häntä olisi voitu pitää siellä vastoin tahtoaan.¹⁸⁶

Oikeusasiamiehen kannanotoissa vaikuttaa olevan ristiriitaisuutta. Ratkaisussa Dnro 2573/2/04 EOA:n kanta oli, että päihtynyttä potilasta olisi pitänyt seurata terveyskeskuksessa, kun hänet oli toimitettu väkivaltaisuuden vuoksi poliisin putkaan seurantaan. Ratkaisussa 3285/4/04 EOA puolestaan totesi, että potilaan eristämiseksi ei ollut laillisia perusteita, ja että päivystyksestä olisi tullut pyytää poliisi paikalle muiden henkilöiden ja työntekijöiden turvallisuuden takaamiseksi, kun käytössä ei ollut lainmukaisia keinoja tilanteen turvaamiseksi. Tehtiinpä niin tai näin, ratkaisu voidaan aina katsoa virheelliseksi. Sääntelemätön tilanne on sietämätön hoitohenkilökunnan oikeusturvan kannalta.

5.2.1.2 Sitominen

Potilaan liikkumista rajoittavien menetelmien käytöstä somaattisessa sairaanhoidossa ei ole säädetty lailla. Yleisimmin potilaan itsemääräämisoikeutta rajoitetaan käyttämällä erilaisia liikkumista estäviä välineitä (turvavyöt, turvaliivit, sängyn laidat, tuoliin kiinnitettävät pöydät, magneettivyöt ja raajasidokset).¹⁸⁷

Sitomisella tarkoitetaan niin sanottua lepositeisiin asettamista, jossa potilas sidotaan vyöllä tai hihnoilla. Potilaan sitomisella puututaan vakavammin hänen henkilökohtaiseen koskemattomuuteensa kuin eristämällä, ja toimenpiteeseen liittyy terveysriskejä, minkä vuoksi sitä tulisi käyttää vain kaikkein vaikeimmissa mielenterveyslain mukaisissa erityiset rajoitukset sallivissa tilanteissa.¹⁸⁸ Sitominen on sallittu terveydenhuollossa ainoastaan mielenterveyslain 4a luvun säännösten mukaisesti, kun potilas on tarkkailussa tai hoitoon tai tutkimuksiin määrätty, jos hän käyttäytymisensä perusteella todennäköisesti vahingoittaisi itseään tai muita.

¹⁸⁶ EOAK Dnro 2573/2/04.

¹⁸⁷ Liikkumista rajoittavien turvavälineiden käyttö, www.valvira.fi.

¹⁸⁸ HE 113/2001 vp., s. 27.

Terveydenhuollon valvontaviranomainen Valvira on antanut ohjeen liikkumista rajoittavien turvavälineiden käytöstä 12.8.2015. Viranomaisen ohje ei kuitenkaan oikeuta itsemääräämisoikeuden rajoittamiseen ilman laissa säädettyä oikeutusta. Esimerkiksi vanhusten hoitoa tai hoivaa järjestettäessä itsemääräämisoikeuden, kuten liikkumisvapauden, rajoittamisesta ei ole lain taseisia säännöksiä. Perustuslain 19.1§ kuitenkin velvoittaa julkista valtaa turvaamaan välttämättömän huolenpidon kaikille, jotka eivät siihen itse kykene. Välttämättömän huolenpidon turvaaminen voi joskus vaatia myös henkilökohtaiseen vapauteen ja koskemattomuuteen puuttumista. EOA:n ratkaisukäytännössä on pidetty hyväksyttävänä rajoitustoimia, joita toteutetaan esimerkiksi vaikeasti dementoituneen potilaan hoidossa hänen turvallisuutensa takaamiseksi. Hyväksyttävyyden kannalta olennaista on, onko rajoitustoimenpiteeseen turvauduttu vasta viimeisenä vaihtoehtona eikä vajavaisen henkilöresursoinnin korvikkeena. Lisäksi suhteellisuusperiaate edellyttää, että toimenpiteestä on enemmän hyötyä kuin haittaa.¹⁸⁹

Kantelussa Dnro 1319/2/11 kantelija oli sijoitettu eristystilaan, minkä lisäksi hänet oli asetettu lepositeisiin aggressiivisen käytöksensä vuoksi. Eristystilassa häntä valvottiin kameravalvonnalla ilman kuuloyhteyttä ja mahdollisuutta keskustella hoitajan kanssa. Lisäksi kantelija pidettiin väkivaltaisuuden (potkiminen ja lyöminen ambulanssipaareille siirrettäessä) vuoksi sidottuna ambulanssimatkan ajan, kun häntä siirrettiin psykiatriseen sairaalaan kotipaikkakunnalleen 300 km päähän.¹⁹⁰

EOA arvioi ratkaisussaan Dnro 1319/2/11 henkilökohtaisen vapauden ja koskemattomuuden rajoittamista PL 7.3 §:n ja EIS 8 art. 2 kohdan mukaan, joiden perusteella oikeuden rajoittaminen on mahdollista vain laissa tarkoin määritellyin välttämättömin poikkeuksin, mikä on todettu myös KKO:n ja EIT:n ratkaisukäytännössä¹⁹¹. Lisäksi EOA painotti epäinhimillisen kohtelun kieltoa (PL 7.2 § ja EIS 3 art.). EOA totesi kantelijaan kohdistettujen toimenpiteiden olevan tietyin edellytyksin sallittuja mielenterveyslain nojalla, mutta nämä lainkohdat eivät soveltuneet tähän nimenomaiseen tapaukseen. Eräissä tapauksissa potilaisiin

¹⁸⁹ EOAK Dnro 363/4/09. Tätä PL 19.1§ mukaista välttämättömän huolenpidon hyväksyttävyyserustetta ei ole käytetty esim. päihtyneitä potilaita koskevissa EOA kanteluratkaisuissa.

¹⁹⁰ EOAK Dnro 1319/2/11.

¹⁹¹ KKO ratkaisussa 2012:81 kohta 11, jossa oli kyse siitä, että kirjeen oikeudettomalla avaamisella oli loukattu yksityisyyden suoja, ja EIT ratkaisussa 22.7.2003 Y.F. v. Turkki, jossa todettiin pakottamisen gynekologiseen tutkimukseen ilman laissa säädettyä perustetta rikkovan EIS 8 artiklan piiriin kuuluvaa henkistä ja fyysistä koskemattomuutta.

kohdistuvat itsemääräämisoikeuden rajoitukset on katsottu pakkotilana (RL 4:5§) oikeutetuksi, mutta tässä tapauksessa kirjaukset olivat kuitenkin niin puutteelliset, ettei EOA voinut ottaa kantaa siihen, oliko toimenpiteille riittävät perusteet. EOA:n ratkaisukäytännössä on edellytetty, että teon puolustettavuuden arvioinnissa huomioidaan myös terveydenhuollon ammattihenkilöstön toimintaa ohjaavat oikeussäännökset ja eettinen normisto (ns. kaksoisstandardivaatimus), joista voi aiheutua lisärajoituksia teon puolustettavuudelle.¹⁹²

Vastaavista normilähtökohdista EOA arvioi päivystyspotilaan sitomista koskevaa kantelua Dnro 1543/4/12. Sitomisen välttämättömyyttä arvioitaessa EOA huomioi mielenterveyslain esitöiden perustelut, joiden mukaan sitominen kajoaa vakavammin potilaan henkilökohtaiseen koskemattomuuteensa kuin kiinnipitäminen tai eristäminen, ja sitomiseen liittyy myös terveysriskejä. Tästä johtuen sitominen olisi sallittu vain kaikkein vaikeimmissa tilanteissa, ja ensisijaisesti tulisikin käyttää vähemmän rajoittavia keinoja, kuten eristämistä tai kiinnipitämistä.¹⁹³ Oikeusasiamiehen ratkaisukäytännössä on katsottu, että potilaan aiempi itsetuhoisuus ei täytä sitomisen edellytyksiä, vaan edellytyksenä on potilaan sen hetkisestä käyttäytymisestä aiheutuva välitön vaara hänelle itselleen tai muille.¹⁹⁴ Esimerkiksi ratkaisussa EOAK 4913/4/12 EOA on pitänyt potilaan henkilökohtaisen vapauden ja koskemattomuuden rajoittamista lepositein pakkotilaperusteella oikeutettuna potilaan vaikeaan muistisairauteen liittyvän hyvin aggressiivisen oireilun ja sen potilaan hoidolle aiheuttaman vakavan vaaran vuoksi.¹⁹⁵

Välittömän vaaran vaatimusta vastaavasti leposideluvan antaminen vastaisen varalle on tyrmätty oikeusasiamiehen ratkaisukäytännössä lainvastaisena ja epäasiallisena.¹⁹⁶ Huomionarvoista on, että Valviran ohjeessa liikkumista rajoittavien turvavälineiden käytöstä mainitaan, että lääkärin tehtyä päätöksen liikkumisen rajoittamisesta, hoitotyön ammattihenkilöt voivat päättää rajoitusten käyttämisestä. Ohjeen mukaan rajoittamistoimenpiteen käytön tarvetta tulee jokaisella kerralla harkita, vaikka lupa

¹⁹² EOAK Dnro 1319/2/11. Lisärajoituksina esim. vaatimus lääketieteellisesti perustellusta toimenpiteestä ja ihmisarvoa loukkaavien toimenpiteiden kiellosta.

¹⁹³ EOAK Dnro 1543/4/12 ja HE 113/2001 vp., s. 25-26.

¹⁹⁴ EOAK Dnro 4102/4/11. Pakkotilaperusteiden olomassaolon edellytys on, että vaara uhkaa välittömästi potilaan tai muun henkilön etua.

¹⁹⁵ EOAK Dnro 4913/4/12.

¹⁹⁶ EOAK Dnro 4318/4/15. Sinänsä lepositeiden käyttö somaattisessa hoidossa on kokonaisuudessaan perustuslain vastaista, koska asiasta ei ole lain taseisia säännöksiä.

rajoittamistoimenpiteen käyttöön on.¹⁹⁷ Ohje on siten ristiriidassa EOA ratkaisukäytännössä pakkotilaperusteelta edellytetyn välittömästi uhkaavan vaaran vaatimuksen kanssa. Terveydenhuollon ammattihenkilön kannalta valvontaviranomaisen ja ylimmän laillisuusvalvojan tulkintojen ristiriitaisuus on ongelmallinen ja heikentää oikeusvarmuutta.

Rajoitustoimenpiteen keston on otettu kantaa EOA:n ratkaisussa Dnro 1543/4/12 toteamalla, että rajoitustoimenpiteen käyttö on lopettava heti, kun sen käyttäminen ei ole enää välttämätöntä. Toisen kanteluratkaisunsa perusteluissa EOA on todennut, että pakkotilaan perustuva sitominen saa kestää vain niin kauan kuin pakkotila jatkuu.¹⁹⁸ Tapauksessa Dnro 1543/4/12 lääkäri oli todennut potilaan tilan rauhalliseksi, mutta jatkanut silti sitomista jalkasitein estääkseen potilasta juomasta terveydenhuollon toimintayksikön käsihuuhdetta¹⁹⁹, mitä EOA piti perusteluiden osalta suhteellisuusperiaatteen vastaisena. Lisäksi EOA totesi olosuhteet sitomisen aikana ihmisarvoa loukkaaviksi, koska potilaan edellytettiin tekevän tarpeensa alusastialle, vaikka hänet oli todettu jo aiemmin rauhalliseksi ja siten wc:ssä käyttäminen olisi ollut mahdollista.²⁰⁰

Eduskunnan oikeusasiamies otti potilaan sitomista koskevassa ratkaisussaan Dnro 4913/4/12 kantaa myös oikean hoitopaikan valintaan ja kunnan velvollisuuteen taata PL 19.3 §:n tarkoittamat riittävät terveyspalvelut. EOA:n mukaan ei ole hyväksyttävää eikä ihmisarvon mukaista kohtelua, että vaikeasti muistisairaita potilaita hoidetaan pakkotilassa terveyskeskusten vuodeosastolla heidän perusoikeuksiaan rajoittaen, koska asianmukaisista hoitopaikoista on puutetta. Tällaisessa tilanteessa potilaan oikeus hyvään terveyden- ja sairaanhoitoon ja riittäviin sosiaali- ja terveyspalveluihin ei toteudu.²⁰¹

5.2.1.3 Noutaminen

Noutamisella tarkoitan mielenterveyslain mukaista menettelyä, jossa mielisairaaksi epäilty potilas voidaan noutaa tarvittaessa poliisin virka-avun turvin terveyskeskukseen

¹⁹⁷ Liikkumista rajoittavien turvavälineiden käyttö, www.valvira.fi.

¹⁹⁸ EOAK Dnro 4318/4/15.

¹⁹⁹ Käsihuuhde on pääsääntöisesti alkoholipitoinen käsidesinfektioaine.

²⁰⁰ EOAK Dnro 1543/4/12.

²⁰¹ EOAK Dnro 4913/4/12.

tai päivystyspoliklinikalle arvioitavaksi sen suhteen, täyttyvätkö mielenterveyslain mukaiset edellytykset tarkkailulähetteen laatimiseen. Vaikka asia sinänsä on säännelty mielenterveyslaissa, toimintavelvollisuus tämän menettelyn ja mahdollisen virka-apupyynnön osalta koskettaa nimenomaan somaattisen terveydenhuollon yksikköä.

Potilaan noutaminen on mielenterveyslain 31 §:n mukaan ensisijaisesti hoidollinen toimenpide ja siten terveydenhuollon ammattihenkilön tehtävä. Poliisin myötävaikutus on tähän nähden toissijaista ja sidottu lakiin kirjattuihin edellytyksiin kuljetettavan väkivaltaisuudesta tai muusta syystä.²⁰²

Potilaan noutoa perusoikeuksia rajoittavana toimenpiteenä on tarkasteltu eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisuissa Dnro 1768/4/15 ja Dnro 3721/4/14, joissa molemmissa oli kyse siitä, että päihtynyt, itsetuhoisia ajatuksia ilmaissut potilas oli poistunut päivystyspoliklinikalta ennen lääkärin tutkimusta ja lääkäri oli tehnyt mielenterveyslain 31 §:n mukaisen virka-apupyynnön poliisille potilaan tuomiseksi mielenterveyslain mukaiseen arvioon päivystyspoliklinikalle.

Ratkaisussa Dnro 3721/4/14 EOA katsoi lääkärin toimineen lain mukaisesti virka-apua pyytäessään, mutta kiinnitti huomiota potilaskertomusmerkintöjen puutteellisuuteen koskien virka-apupyynnön perusteita. Tässä tapauksessa poliisi oli tavoittanut potilaan kotoaan ja ambulanssi tuonut hänet päivystyspoliklinikalle.

Ratkaisussa Dnro 1768/4/15 poliisi oli tavoittanut potilaan kotoaan ja tuonut hänet päivystyspoliklinikalle. Mielenterveyslain 31 §:n nojalla poliisi on velvollinen avustamaan kuljetuksessa, jos virkasuhteinen lääkäri katsoo, että henkilön toimittamiseksi arvioon tarkkailulähetteen laatimiseksi tarvitaan ammattikoulutuksen saaneen saattajan lisäksi muukin saattaja kuljetettavan väkivaltaisuuuden tai muun vastaavan syyn vuoksi. Tästä johtuen EOA katsoi, että potilaan noutaminen on säännöksen nojalla ensisijaisesti hoidollinen toimenpide, josta terveydenhuollon ammattihenkilöt huolehtivat. EOA viittasi myös aiempaan ratkaisuunsa Dnro 3365/2010, jossa hän oli katsonut, että ambulanssikaan ei ole ensisijainen keino potilaan saamiseksi päivystykseen, vaan potilas pitäisi ensisijaisesti kutsua sinne tai lääkärin mennä kotikäynnille²⁰³ potilaan luo. Tätä kantaansa EOA oli perustellut

²⁰² Näin on todennut myös EOA ratkaisussaan Dnro 1768/4/15.

²⁰³ En pidä realistisena päihtyneen, ennen tutkimuksia päivystyspoliklinikalta poistuneen potilaan saamista takaisin päivystyspoliklinikalle arvioitavaksi pelkästään kutsamalla. Resurssien ja taloudellisuuden näkökulmasta myöskään päivystävän lääkärin kotikäynti ei

hallintolain 6 §:n suhteellisuusperiaatteella ja lievempien keinojen ensisijaisuudella. EOA ei kuitenkaan katsonut ratkaisussaan Dnro 1768/4/15 lääkärin ylittäneen harkintavaltaansa virka-apupyynnön tehdessään, mutta menetelleen lainvastaisesti, kun ei huolehtinut siitä, että terveydenhuollon ammattihenkilöt olisivat olleet mukana toimitettaessa potilasta päivystyspoliklinikalle.²⁰⁴

5.2.2 Lääkintä tahdonvastaisesti

Potilaslain 6 §:n mukaan potilasta tulee hoitaa yhteisymmärryksessä hänen kanssaan eli potilaan suostumus on hoidon luvallisuuden edellytys. Eräässä kanteluun johtaneessa hoitotilanteessa terveyskeskuslääkäri oli antanut potilaalle neurolepti-injektion²⁰⁵ vastoin potilaan tahtoa, kun tätä oltiin kuljettamassa sairaalaan. Potilasta ei ollut edeltävästi saatu siirrettyä ambulanssiin kahden ensihoitajan voimin, vaikka kaksi poliisia oli tässä avustanut. Ratkaisussaan Dnro 85/4/04 eduskunnan oikeusasiamies katsoi, että potilasta ei olisi mielenterveyslain ja potilaslain perusteella saanut lääkitystä hänen tahdostaan riippumatta tilanteessa, kun häntä ollaan kuljettamassa sairaalaan tarkkailuun.²⁰⁶ EOA:n mukaan lainmukainen menettely olisi ollut poliisin virka-avun käyttäminen, koska poliisilla on käytettävissä sellaisia voimakeinoja, joita voidaan pitää puolustettavina.²⁰⁷

Tahdosta riippumatonta lääkitsemistä ilman lailla säädettyä perustetta on käsitelty myös KHO ratkaisussa 2005:13, jossa KHO katsoi, että terveydenhuollon oikeusturvakeskuksella (nykyisin Valvira) on ollut oikeus antaa terveydenhuollon ammattihenkilölain 33 §:n nojalla sairaanhoitajalle kirjallinen varoitus, kun tämä oli

vaihtoehtona tunnu realistiselta varsinkin nykyisissä sosiaali- ja terveydenhuollon 3 miljardin euron säästöpainneissa.

²⁰⁴ EOAK Dnro 1768/4/15. Myös KKO ratkaisussa 1992:144 katsottiin terveyskeskuslääkärin syyllistyneen tuottamukselliseen virkavelvollisuuksien rikkomiseen, koska hän oli laiminlyönyt huolehtia, että terveydenhuollon ammattihenkilö on mukana potilasta mielenterveyden arvioon terveyskeskukseen toimitettaessa.

²⁰⁵ Lihaksensisäisesti pistoksena annettava psykoosilääke.

²⁰⁶ Mielenterveyslain 4a luvun 22b ja 22c §:ien (1423/2001) nojalla tarkkailuun otetun tai tutkimuksiin tai hoitoon määrätyn potilaan kohdalla voidaan psyykkistä tai somaattista sairautta hoitaa potilaan tahdosta riippumatta, mutta hoitotoimenpiteen tulee olla lääketieteellisesti perusteltu ja lisäksi potilaan hengen ja terveyden kannalta välttämätön. Tässä tapauksessa tarkkailua ei vielä ollut aloitettu.

²⁰⁷ EOAE Dnro 1073/2/07, jossa EOA viittaa ratkaisuun Dnro 85/4/04.

ulkomaalaisia maasta poistettaessa antanut näille lääkityksen heidän tahdostaan riippumatta ilman laissa säädettyä perustetta.²⁰⁸

Professori Raimo Lahti oli Dnro 85/4/04 kanteluun liittyvässä asiantuntijalausunnossaan todennut, että rikoslain yleisten oikeuttamisperusteiden soveltuessa tilanteeseen tulee lisästandardina lääkärin suorittaman toimenpiteen puolustettavuutta arvioitaessa huomioida terveydenhuollon ammattihenkilöstöä koskevat normistot. Näistä saattaa johtua lisärajoituksia, kuten vaatimus lääketieteellisesti perustellusta toimenpiteestä ja ihmisarvoa loukkaavien toimenpiteiden kiellosta. Lahti perusteli tätä suppeaa oikeuttamisperusteiden soveltamiseksi määritystä perus- ja ihmisoikeusmyönteisellä lain tulkinnalla.²⁰⁹ Tätä näkökulmaa EOA on toistanut myöhemmissä ratkaisuissaan.²¹⁰

Pitkä kuljetusmatka ja mahdollisista poliisin voimakeinoista aiheutuva vahingon riski huomioiden EOA kuitenkin katsoi ratkaisussaan 85/4/04, että lääkeinjektio merkitsi tässä tilanteessa voimakeinojen käyttöä lievempää ja inhimillisempää puuttumista kantelijan ruumiilliseen koskemattomuuteen. Terveydenhuollon oikeusturvakeskus (nyk. Valvira) oli asiantuntijalausunnossaan pitänyt injektion antamista lääketieteellisesti perusteltuna toimenpiteenä, joten EOA katsoi lääkärin toimineen pakkotilassa, minkä vuoksi menettelyä ei lopulta pidetty lainvastaisena.²¹¹

Professori Lahti oli myös todennut yleisen pakkotilan tiukoiksi edellytyksiksi välittömän ja pakottavan vaaran olemassa olon sekä vaaran torjumiseksi tarpeellisen teon puolustettavuuden. Näiden kriteereiden ongelmana hän piti niiden arvostuksenvaraisuutta ja siten epämääräisyyttä, minkä vuoksi kriteerejä tulisi perus- ja ihmisoikeusmyönteinen tulkinta huomioiden soveltaa suppeasti.²¹² EOA piti hätävarjelu- ja pakkotilasäännösten soveltamista tilanteeseen ongelmallisena ja esitti sosiaali- ja terveysministeriölle lainsäädännön täsmentämistä (Dnro 2401/2/05).²¹³

Oikeusasiamies on ottanut kantaa potilaan tahdosta riippumatta annettavaan lääkitykseen lääkemääräyksen voimassaoloajan näkökulmasta ratkaisussaan Dnro 3296/4/09, joka koski mielenterveyspotilaan tahdosta riippumatonta hoitoa

²⁰⁸ KHO 2005:13 ja EAOK Dnro 2803/4/12, jossa oikeustapaukseen myös viitataan.

²⁰⁹ Raimo Lahden asiantuntijalausunnosta Dnro 85/4/04 kanteluun liittyen eduskunnan oikeusasiamiehen esityksessä Dnro 1073/2/07.

²¹⁰ Esimerkiksi EOAK 1319/2/11.

²¹¹ EOAE Dnro 1073/2/07.

²¹² Ibid.

²¹³ EOAE Dnro 1073/2/07 ja Oikeusasiamiehen toimintakertomus 2005, s. 193.

mielenterveyslain 4:22b §:n nojalla. EOA totesi, että lääkäri voisi päättää etukäteen rajoitetuksi ajaksi lääkkeen antamisesta potilaan tahdosta riippumatta. EOA piti perusteltuna ratkaisua varten pyydettyä Valviran yhteydessä toimivan mielenterveyspalveluiden ja päihdehuollon ohjausta ja valvontaa käsittelevän työryhmän (MIEPÄ) kannanottoa, jonka mukaan päätös voidaan tehdä korkeintaan vuorokaudeksi.²¹⁴ Tämä siis koskee tilanteita, joihin soveltuvat mielenterveyslain 4a luvun säännökset perusoikeuksien rajoittamisesta tahdosta riippumattomassa hoidossa.

5.2.3 Toimenpiteiden suorittaminen tahdonvastaisesti

Potilaslain 6 § edellyttää itsemääräämisoikeuden ilmentymänä potilaan tietoon perustuvaa suostumusta tutkimus- ja hoitotoimenpiteisiin. Itsemääräämisoikeuden perusta on edellä todetusti perustuslain 7 §:n henkilökohtaisen koskemattomuuden ja 10 §:n yksityisyyden suojan sekä EIS 8 art. säännöksissä. Lisäksi PL 1 § ja potilaslain 3 § edellyttävät ihmisarvon loukkaamattomuutta. EIS 3 art. kieltää epäinhimillisen kohtelun ja antaa suojaa mm. tahdonvastaisesti suoritettuja lääketieteellisiä toimenpiteitä vastaan.

Eduskunnan oikeusasiamiehen kanteluratkaisussa Dnro 673/4/12 oli kysymys munuaisaltaan kiven vuoksi suoritetusta virtsanjohtimen stentin (putki) laitosta, joka oli tapahtunut potilaan tahdon vastaisesti. Potilas oli ensin kieltäytynyt stentin laitosta, minkä vuoksi hänelle oli suunniteltu potilaslain 6 §:n mukaisesti muu hyväksyttävä hoito, ns. ESWL-hoito (kehonulkoinen virtsatiekivien murskaushoito). Myöhemmin samana päivänä potilas oli kuitenkin tullut toisiin ajatuksiin stentin laitton suhteen, jolloin toimenpide (stentin laitto virtsateiden täyhystyksessä) ohjelmoitiin tehtäväksi.

Toimenpide sinänsä oli lääketieteellisen asiantuntijalausannon mukaan tarpeellinen ja munuaislääketieteen kannalta erittäin perusteltu. Potilas toi kuitenkin kantelussaan esille vastustaneensa toimenpidettä, ja että toimenpide tehtiin hänen tahtonsa vastaisesti kieltäytymisestä huolimatta. Potilas kuvasi henkilökunnan riisuneen hänen alushousunsa intiimialueiden kautta tehtävän toimenpiteen vuoksi hänen vastusteluistaan huolimatta ja pitäneen häntä väkisin aloillaan, jotta selkäydinpuudutus

²¹⁴ EOAK Dnro 3296/4/09.

saatiin laitettua. Potilas myös kertoi hänelle laitetun kaksi kanyyliä etukäteen varoittamatta.²¹⁵

Johtajaylilääkärin antamassa selityksessä todettiin potilasta hoidetun yhteisymmärryksessä hänen kanssaan. Potilasta ei ollut potilaan parhaaksi toimiessa pakkohoidettu potilaan kuvaamalla tavalla, vaan kyse on ollut hoidon turvaamisesta. Johtajaylilääkäri totesi myös, että potilaslain 6 §:n mukaan yhteisymmärryksessä hoitaminen ”ei lainsäädäntökokonaisuus huomioiden saa johtaa tilanteeseen, jossa potilas jätetään hoitamatta tai hänelle koituisi siitä terveydellistä haittaa. Muuten virkamiehenä toimiva lääkäri syyllistyisi sekä virkavelvollisuuksien laiminlyöntiin että heitteillepanoon.”²¹⁶

Kannanotossaan EOA katsoi olevan selvää, että potilaan hoitoa keskussairaalassa ei toteutettu potilaslain 6 §:n tarkoittamalla tavalla yhteisymmärryksessä potilaan kanssa, ja että PL 7 §:n mukaista henkilökohtaisen koskemattomuuden ja PL 10 §:n ja EIS 8 art. mukaista yksityisyyden suojaa oli vastoin potilaan tahtoa suoritetuilla toimenpiteillä loukattu. Perustuslain ja EIS:n mukaan tahdonvastainen toimenpide on sallittu vain silloin, kun se perustuu eduskunnan säätämään lakiin, jollaista ei ole annettu somaattista terveyden- ja sairaanhoitoa varten.²¹⁷ EOA korosti, että oikeusjärjestyksemme ei sisälly ”yleistä oikeutusta henkilön itsemääräämisoikeuden sivuuttamiseen sillä perusteella, että puuttumista hänen ruumiilliseen koskemattomuuteensa voidaan objektiivisesti tai lääketieteellisesti arvioiden pitää hänen etujensa mukaisena”. Potilaslaki edellyttää potilaan suostumusta hoitotoimenpiteisiin (6 §). Kannanottoa taustoitettiin myös PL 1.2 §:n mukaisella ihmisarvon loukkaamattomuuden periaatteella ja PL 22 §:n julkisen vallan toimijoihin kohdistamalla velvoitteella turvata perus- ja ihmisoikeuksien toteutuminen.²¹⁸

Kyseisessä ratkaisussa EOA ei antanut lainkaan merkitystä terveyden suojelemiselle, virkavastuuperustelulle tai rikoslakiin perustuvalle heitteillejättönäkökulmalle, johon johtajaylilääkäri vetosi. Oikeusasiamies piti selvänä, että menettely keskussairaalassa on aiheuttanut potilaalle sellaista kärsimystä, joka tulee perus- ja ihmisoikeuksien loukkauksena hyvittää hänelle. EOA totesi EIS 13 art. edellyttävän tehokasta

²¹⁵ EOAK Dnro 6734/4/12.

²¹⁶ EOAK Dnro 6734/4/12.

²¹⁷ Perusoikeuksien rajoittamisesta tahdosta riippumattoman hoidon aikana on säännelty mielenterveyslain (1116/1990) 4a luvussa (1423/2001).

²¹⁸ EOAK Dnro 6734/4/12.

oikeussuojakeinoa tilanteissa, jolloin EIS:ssa tunnustettuja oikeuksia ja vapauksia on loukattu. Lisäksi EOA huomautti EIT:n ratkaisukäytännössä edellytetyn EIS 13 art. tehokkaan oikeussuojan vaatimuksen täyttymiseksi korvausta aineettomasta vahingosta – kärsimyksestä - ainakin vakavimpien ihmisoikeusloukkausten osalta.²¹⁹ EIT:n ratkaisukäytännössä ilman potilaan suostumusta tai toimenpiteeseen erikseen oikeuttavan lain tukea suoritettavat lääketieteelliset toimenpiteet on katsottu EIS 8 art. loukkauksiksi, joista on maksettava rahallinen korvaus.²²⁰ Myös KKO:n oikeuskäytännössä on katsottu, että vahingonkorvausta tai hyvitystä voidaan maksaa perus- ja ihmisoikeusloukkauksen perusteella myös ilman kansallisen lainsäädännön tukea.²²¹

Edellä mainittua lievemässä määrin potilaan itsemääräämisoikeuteen puututtiin pääkaupunkiseudun terveyskeskuksen menettelyssä puhalluttaa²²² kaavamaisesti kaikki terveysasemien päivystykseen tulevat tapaturmapotilaat. Eduskunnan oikeusasiamies katsoi kannanotossaan Dnro 3586/4/12, että terveydenhuollon toimintayksiköllä ei ollut tähän oikeutta. EOA perusteli kannanottoa sillä, että terveydentilasta johtuvan hoidon tarpeen arvioinnin tulee perustua lääketieteellisesti hyväksytyihin kriteereihin, ja että toimenpiteet tulee valita siten, että oikeus hyvään terveyden- ja sairaanhoitoon (PotL 3 §) toteutuu, ja että toimenpiteet ovat oikeasuhteisia niillä saavutettavissa olevaan hyötyyn nähden. Potilaan koskemattomuuteen ei voi puuttua toimenpiteillä enempää kuin se on välttämätöntä.²²³

EOA perusteli ratkaisuaan PL 7 §:n henkilökohtaisen koskemattomuuden ja PL 10 §:n yksityisyyden suojalla, ja viittasi myös julkiselle vallalle asetettuihin PL 19.3 §:n riittävien terveyspalveluiden ja terveyden edistämisen velvoitteeseen sekä PL 22 §:n perus- ja ihmisoikeuksien turvaamisvelvoitteeseen, sekä näitä perusoikeuksia ilmentäviin tavallisten lakien, potilaslain 3 §:n, 5-6 §:ien ja ammattihenkilölain 15 ja 22 §:ien, säännöksiin. EOA:n ratkaisun mukaan puhalluttamisen tulee lääketieteellisesti perustelluissakin tilanteissa toteutua potilaslain 6 §:n mukaisesti potilaan

²¹⁹ Ibid.

²²⁰ EIT Y.F. v. Turkki 22.7.2003 ja X v. Suomi 3.7.2012.

²²¹ KKO 2008:10, jossa oli kyse siitä, että henkilö oli ollut kiinniotettuna etsintäkuulutuksen perusteella, 2011:38, jossa oli kyse esitutkinnan viivästymisestä, ja 2012:81, jossa vanginvartija oli avannut tutkintavangille Rikosseuraamuslaitoksesta tulleen kirjeen ilman laillista oikeutta kirjeen avaamiseen. Yhteistä kaikille oikeustapauksille oli, että perus- ja ihmisoikeusloukkauksen johdosta vahingonkorvaukseen oikeuttavaa kansallista säännöstä ei ollut.

²²² Puhalluttamisella tarkoitetaan uloshengitysilman alkoholipitoisuuden määrittämistä.

²²³ EOAK Dnro 3586/4/12.

suostumuksella. Päihtymystilasta huolimatta potilaalla on oikeus hyvään terveyden- ja sairaanhoitoon, eikä puhaltamisesta kieltäytyminen saa vaikuttaa hoidon saatavuuteen.²²⁴ Nykylainsäädännössä henkilönkatsastus, joka sisältää mm. puhalluttamisen, ilman potilaan suostumusta on tietyin edellytyksin mahdollista vain mielenterveyslain 22i §:n (1423/2001) nojalla, ja edellyttää, että potilas on mielenterveyslain 2-4 lukujen tarkoittamassa tarkkailussa tai tutkimukseen tai hoitoon määrätty. Huomionarvoinen seikka on, miten potilas ylipäättään saataisiin puhallutettua ilman hänen suostumustaan ja myötävaikutustaan. Jos potilas ei suostu puhaltamaan alkometriin, mittausta ei ylipäättään voida tehdä. Tapaturmapotilaan puhalluttamisella on myös vakuutusosoikeudellinen ja siten yhteiskunnallinen merkitys²²⁵, mitä ei tässä EOA kannanotossa huomioida.

5.2.4 Päätös elvyttämättä jättämisestä eli DNR-päätös ilman suostumusta

Päätös elvyttämättä jättämisestä tai DNR-päätös (do not resuscitate) on lääkärin tekemä hoitopäätös pidättäytyä elvytystoimenpiteistä, paineluelvytyksestä ja sydämen sähköisestä rytminsiirrosta, kun potilas menee elottomaksi. Päätös perustuu lääketieteelliseen arvioon siitä, että potilaan sairaudet ovat niin vaikea-asteisia, että potilaan tilanne ei todennäköisesti palautuisi elvyttämisen jälkeen. Päätöstä tehtäessä huomioidaan perussairauksien ennuste ja arvioidaan, onko elvytystoimista enemmän haittaa kuin hyötyä. DNR-päätös on potilaslain 6 §:n tarkoittama merkittävä hoitopäätös, josta tulee keskustella potilaan tai sijaispäättäjän kanssa, tarvittaessa toistuvasti. Potilaan tilan muuttuessa DNR-päätös voidaan tarvittaessa purkaa. Potilaalla tai omaisella ei kuitenkaan ole oikeutta vaatia lääketieteellisesti asianmukaisen ja perustellun DNR-päätöksen purkamista²²⁶. DNR-päätös koskee vain elvytystoimia, se ei rajaa muuta potilaan hoitoa.²²⁷

²²⁴ Ibid.

²²⁵ Esimerkiksi ulkomaalaisen potilaan vakuutusyhtiö saattaa kieltäytyä korvaamasta vamman hoidosta aiheutuvia sairaanhoitokuluja, mikäli potilaalle ei ole hoitoon tullessa tehty alkoholipitoisuusmäärittystä. Tällöin sairauden hoitokulut jäävät sairaalan tappioksi, jos niitä ei saada potilaalta perittyä.

²²⁶ Potilaslain esitöiden mukaan potilaalla tai omaisella ei ole oikeutta vaatia lääketieteellisesti perustelematonta hoitoa. HE 185/91 vp., s. 16: ”—potilasta olisi säännöksen mukaan hoidettava kieltäytymisestä huolimatta muulla lääketieteellisesti hyväksyttävällä tavalla. Muu hoito tulisi kysymykseen, jos se olisi yleensä mahdollista ja potilaan tilaan nähden tarkoituksenmukaista sekä jos potilaan hoidosta vastaava lääkäri katsoo sen olevan perusteltua.”

²²⁷ www.valvira.fi Päätös elvyttämättä jättämisestä (DNR-päätös).

Eduskunnan oikeusasiamies viittaa ratkaisussaan Dnro 4072/4/09 aiempiin kanteluihin koskien DNR-päätöstä, joissa elvytyskiellon tulkintaa ja sen käytäntöjä on pidetty ristiriitaisina, epäselvinä ja vaikeasti hahmotettavina. Tilanteen on katsottu vaarantavan erityisesti heikossa asemassa olevien potilaiden ja heidän omaistensa oikeusturvaa. Eduskunnan oikeusasiamies on katsonut esityksessään Dnro 1794/2/07, että potilaslain 6.3 §:ää olisi täsmennettävä siltä osin, miten säännöstä sovelletaan DNR-päätösten tekemiseen.

Eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisussa Dnro 4072/4/09 oli kyse DNR-päätöksestä ja hoidon rajaamisesta tehohoidon ulkopuolelle. Kyseessä oli monisairas potilas, jolla oli keuhkokuume ja sen aiheuttama hengitysvajaus, joka johti tehohoitoon. Tehohoidosta vuodeosastolle siirrettäessä häntä hoitanut erikoislääkäri teki hoidonrajauspäätöksen (ei tehohoitoa, ei elvytystä). Valviran asiantuntijalausunnon mukaan erikoislääkäri teki päätöksen ensisijaisesti elämänlaatua rajoittavaan sairauteen ja alentuneeseen toimintakykyyn perustuen. Näistä päätöksentekijällä ei katsottu olleen tarpeeksi tietoa. EOA korosti ratkaisussaan, että elämänlaatua koskevien päätösten tekeminen kuuluu ensisijaisesti potilaalle itselleen. Asiakirjaselvityksen perusteella potilas ei ilmeisesti ollut itse kykenevä päättämään hoidostaan, jolloin olisi tullut kuulla DNR-päätöstä tehtäessä potilaan tahdon selvittämiseksi potilaslain 6.3 §:n mukaista sijaispäättäjää. EOA ilmaisi käsityksensä, ettei tilanteessa tehty DNR-päätöstä yhteisymmärryksessä kantelijan (potilaan puoliso) kanssa, kuten potilaslain 6.3 § edellyttää. EOA piti perusteltuna sitä, että DNR-päätös oli myöhemmin kumottu geriatrian erikoislääkärin päätöksellä.²²⁸

EOA perusteli ratkaisuaan pääasiassa potilaslain säännöksillä: 3 §:n oikeudella hyvään terveyden ja sairaanhoitoon, 5 §:n tiedonsaantioikeudella ja 6 §:n itsemääräämisoikeudella; sekä perustuslain 22 §:n julkisen vallan toimijoille kohdistamalla velvoitteella turvata perus- ja ihmisoikeuksien toteutuminen.

5.3 Yksityisyyden suojan rajoittaminen

5.3.1 Omaisuuden haltuunotto

Omaisuuden haltuunotosta terveydenhuollossa on säännökset ainoastaan mielenterveyslain 4a-luvussa, jonka 22g §:n mukaan omaisuuden haltuunotto

²²⁸ EOAK Dnro 4072/4/09.

toimintayksikön toimesta on mahdollinen vain tietyin edellytyksin huumausaineisiin tai päihteisiin liittyen sekä muun potilaan omaisuuden kyseessä ollen. Lisäksi hoitoa tai toimintayksikön yleistä järjestystä vakavasti haittaavat aineet ja esineet saadaan ottaa toimintayksikön haltuun. Omaisuuden haltuunotto perusoikeuksien rajoittamistoimenpiteenä on kuitenkin sallittu 4a:22a §:n nojalla vain, jos potilas on mielenterveyslain 2-4 luvuissa tarkoitettulla tavalla otettu tarkkailuun tai määrätty tutkimukseen tai hoitoon. Lailla ei ole säädetty somaattisen hoidon toimintayksikössä tapahtuvasta potilaan omaisuuden haltuunotosta lukuun ottamatta päihdehuoltolain 27 §:ää, jossa mahdollistetaan omaisuuden haltuunotto tahdosta riippumattomassa hoidossa.

Eduskunnan oikeusasiamies on ottanut kantaa potilaan omaisuuden haltuunottoa (ja eristämistä) koskevaan kanteluun Dnro 3285/4/04, jossa oli kyse päihtyneen ja häiritsevästi käyttäytyneen potilaan eristämisestä ja hänen henkilökohtaisen omaisuutensa haltuunotosta terveyskeskuksessa. Ylilääkärin tapauksen johdosta antaman selvityksen mukaan aggressiivista potilasta kameravalvottuun huoneeseen siirtäessä on tarkoituksenmukaista poistaa hänen hallustaan sellaiset esineet, joilla hänen on mahdollista vahingoittaa itseään tai aiheuttaa vaaraa ympäristölleen. Terveystieteiden tutkimuskeskus (nykyisin Valvira) oli lausunut, että muissa kuin mielenterveyslain 22g §:n tarkoittamissa tapauksissa omaisuuden haltuunotto saattaisi joissakin erittäin poikkeuksellisissa tilanteissa olla rikoslain hätävarjelu- tai pakkotilasäännösten nojalla perusteltavissa. Koska potilasasiakirjoista ei kuitenkaan käynyt ilmi haltuun otetun omaisuuden laatu, näiden oikeuttamisperusteiden olemassaoloa ei voitu arvioida. Eduskunnan oikeusasiamies piti ratkaisussaan terveydenhuollon toimintayksikön hoitohenkilökunnan suorittamaa omaisuuden haltuunottoa laittomana.²²⁹

Oikeusohjeiden osalta EOA viittasi lähinnä potilaslain säännöksiin. Käytännössä omaisuuden haltuunotto loukkaa myös potilaan perustuslaillista henkilökohtaisen koskemattomuuden ja yksityisyyden suojaa.

Omaisuuden hallussapidon osalta mitalin toisella puolella on potilaan ja muiden henkilöiden oikeus elämään ja henkilökohtaiseen turvallisuuteen. Somaattisen terveydenhuollon toimintayksikköön hakeutuu hoitoon esimerkiksi myrkytyspotilaita, joilla on lääkkeitä, huumausaineita tai alkoholia mukanaan. Tällaisessa tilanteessa

²²⁹ EOAK Dnro 3285/4/04.

potilas voisi lääkkeensä tai päihtensä nauttimalla pahentaa omaa tilaansa ja vaarantaa hoitoaan. Periaatteessa potilaaksi hakeutuva voisi kantaa mukanaan myös aseita, jolloin henkilökunnan ja muiden potilaiden henki ja turvallisuus vaarantuisivat.

5.3.2 Opetuspotilaana toimiminen

Opetuspotilaan asemaan liittyvät kysymykset ovat olleet useita kertoja eduskunnan oikeusasiamiehen arvioitavana 2010-luvulla. Opetuspotilaan asemaa ei ole säännelty potilaslaissa, joten eduskunnan oikeusasiamies on perustellut ratkaisujaan perustuslain säännöksin. Opiskelijoiden osallistumisessa potilaiden hoitotilanteisiin on kyse lääketieteen ja hoitoalan opiskelijoiden kouluttamisesta. Samalla kuitenkin hoitotilanteeseen tuodaan potilaan hoidon kannalta sivullinen henkilö, mikä loukkaa yksityisyyden suojaa.

Jo ennen potilaslain säätämistä terveydenhuollossa oli omaksuttu näkemys siitä, että potilaalla ei ole velvollisuutta osallistua terveydenhuoltohenkilöstön koulutukseen. Asiaa oli ohjeistettu tämän sisältöisesti aiemmin lääkintöhallituksen ohjekirjeessä (13.2.1980/Dnro 7023/02/79). Ohjekirjeen mukaan ”Terveydenhuollon opetuyksikössä on potilaalle ennakolta selvitettävä opetuksen osuus sekä tapahtumien kulku opetuksen aikana. Sovittaessa opetukseen osallistumisesta potilaan kanssa, hänelle on selvitettävä, että hän voi siitä niin halutessaan kieltäytyä.” Lisäksi ohjekirjeessä korostettiin potilaan oikeuksien loukkaamattomuutta ja potilaan oikeutta intimitteettisuojaan ja omaan vakaumukseen.²³⁰

Myös potilaslain esitöissä mainitaan, että potilaalla ei ole velvollisuutta osallistua opetuspotilaana terveydenhuoltohenkilöstön koulutukseen. Lisäksi esitöissä todetaan, että ”opetusta antavan henkilön tulee varmistua siitä, että potilas on antanut suostumuksensa opetuksen kohteena olemiselle ja että hän on ymmärtänyt hänelle annetun selostuksen perusteella opetustilanteen tapahtumat”. Esitöissä myös korostetaan, että opetusta antavan henkilön tulee valvoa, ettei potilaan oikeuksia loukata.²³¹

Eduskunnan oikeusasiamies korosti opetuspotilaan asemaa koskevissa ratkaisuissaan (Dnrot 3426/4/11 ja 3534/4/12), että ”opetuspotilaan asemaa ei saa muodostua esteeksi

²³⁰ EOAK Dnrot 3426/4/11 ja 3534/4/12, s.2.

²³¹ HE 185/1991 vp., s. 16.

luottamukselliselle hoitosuhteelle”, ja että ”potilaan oikeudet ovat samat riippumatta siitä, onko hän opetuksen kohteena vai ei”. EOA edellytti sairaanhoitopiirin ohjeen täsmentämistä niin, että niissä selkeästi todetaan potilaan olemisen opetuksen kohteena edellyttävän potilaan tietoon perustuvaa suostumusta. Lisäksi ratkaisussa korostettiin, että suostumuksen tulee potilaslain 13 §:n nojalla olla kirjallinen.

Ratkaisua taustoitettiin itsemääräämisoikeuden osalta perustuslain henkilökohtaisen vapauden ja koskemattomuuden suojan (PL 7 §) ja sitä tarkentavien potilaslain itsemääräämisoikeuden (6 §) ja siihen kiinteästi liittyvän tiedonsaantioikeuden (5 §) kautta, ja yksityisyyden suojan osalta perustuslain (PL 10 §) ja potilaslain (3 ja 13 §:t) yksityisyyttä turvaavin säännöksin.²³² EOA perusteli edellä mainittujen oikeusnormien osalta täysin identtisesti opetuspotilaan asemaa koskevia kannanottojaan Dnro 4435/4/15 ja Dnro 3892/4/15. EOA totesi näissä kannanotoissaan edellä mainittuun tapaan potilaan oikeuksien olevan samat riippumatta siitä, onko hän opetuspotilaana vai ei, ja että opetustilanne ei saa muodostua luottamuksellisen hoitosuhteen esteeksi. Lisäksi EOA korosti opetustilanteen edellyttävän potilaan etukäteistä informointia ennen vastaanottoa ja potilaan tietoon perustuvaa kirjallista suostumusta (Dnro 4435/4/15). Lisäksi kannanotossaan Dnro 3892/4/15 EOA linjasi, että potilasta tulee informoida myös opiskelijoiden läsnäolosta leikkauksessa etukäteen ennen leikkausta, ja pyytää potilaalta kirjallinen suostumus tähän.

Ratkaisussaan Dnro 1349/4/13 EOA korosti, että myös opiskelijoiden osallistuminen vuodeosastokierrolle edellyttää potilaan suostumusta, jonka tulee olla potilaslain 13 § huomioiden kirjallinen. EOA viittasi myös Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisukäytäntöön, jossa on todettu, että opiskelijoiden läsnäolo ilman potilaan nimenomaista suostumusta rikkoo EIS 8 art. mukaista potilaan yksityisyyden suojaa.²³³ Samaan EIT ratkaisuun viitattiin myös myöhemmissä opetuspotilaan asemaa koskevissa ratkaisuissa Dnrot 4435/4/15 ja 3892/4/15.

5.3.3 Valokuvaaminen

EOA:n kanteluratkaisussa Dnro 3892/4/15 oli opetuspotilaan aseman lisäksi kysymys potilaan valokuvaamisesta. Valokuvaaminen oli toteutettu osana plastiikkakirurgisen

²³² EOAK Dnrot 3426/4/11 ja 3534/4/12.

²³³ EIT *Konovalova v. Venäjä*, jossa oli kyse lääketieteen opiskelijoiden läsnäolosta synnytyksessä ilman synnyttäjän nimenomaista suostumusta.

rintaoperaation jälkiseurantaa, ja pääsääntöisesti oli käytetty sairaalan kameraa, jolla kuvia ottivat joko lääkintävahtimestari tai sairaalan valokuvaaja. Kertaalleen valokuvat oli ottanut lääkäri omalla kamerallaan. Ratkaisussaan EOA piti asiantuntijalausuntojen perusteella rintojen valokuvaamista sinänsä hoitokäytännön mukaisena ja perusteltuna, mutta katsoi että potilaan tiedonsaanti- ja itsemääräämisoikeus eivät toteutuneet tapauksessa riittävästi, kun potilaalle ei todennäköisesti ollut kerrottu valokuvaamisen merkityksestä hoidossa riittävästi, ja että potilaskertomusmerkinnät olivat potilaslain ja potilasasiakirja-asetuksen valossa tältä osin puutteelliset, kun perusteluita ja potilaan suostumusta valokuvaukseen ei ollut kaikilta osin kirjattu. Lisäksi lääkärin oman kameran käyttöä kuvien ottamisessa pidettiin virheellisenä menettelynä.²³⁴

5.4. Yhdenvertaisuuden ja syrjimättömyyden suojan rajoittaminen

DNR-päätöksistä ilman suostumusta oli kyse myös eduskunnan oikeusasiamiehen kanteluratkaisussa Dnro 3624/4/07, joka käsitteli vammaisten lasten hoidonrajaamispäätöksiä sekä vammaisten lasten yhdenvertaisuutta ja oikeutta hoitoon. Kantelun mukaan tavallista elämäänsä eläville vammaisille lapsille olisi tehty sairaalassa DNR-päätöksiä vastoin vanhempien tahtoa.

DNR-päätösten tekemisen osalta EOA totesi DNR-päätöksen olevan merkittävä hoitopäätös, ja että päätös tulee tehdä yhteisymmärryksessä potilaan tai hänen edustajansa kanssa. EOA mainitsi kuitenkin ratkaisussaan – potilaslain esitöiden mukaisesti - ettei potilaslain 6 §:n mukainen yhteisymmärryksessä hoitaminen tarkoita sitä, että potilaalla olisi oikeus saada mitä tahansa hoitoa. Tehdyn päätöksen perusteet ja päätöksen sisältö, laajuus ja kesto tulee merkitä potilasasiakirjoihin. DNR-päätös tulee myös voida muuttaa tai peruuttaa, jos potilaan terveydentilassa tapahtuu muutos.²³⁵

Eduskunnan oikeusasiamies viittasi kanteluratkaisussaan oikeusohjeina PL 1 §:n ihmisarvon loukkaamattomuuden, yksilön vapauksien ja oikeuksien sekä oikeudenmukaisuuden suojaan, PL 6 §:n yhdenvertaisuuden suojaan, PL 7 §:n elämän ja henkilökohtaisen koskemattomuuden suojaan, PL 19.3 §:n riittävien sosiaali- ja terveystalveluiden turvaamisveloitteeseen sekä PL 22 §:n perus- ja ihmisoikeuksien turvaamisveloitteeseen. EOA korosti yhdenvertaisuuden toteuttavan myös PL 1 §:n

²³⁴ EOAK 3892/4/15.

²³⁵ EOAK Dnro 3624/4/07.

arvolähtökohtaa oikeudenmukaisuuden toteuttamisesta yhteiskunnassa. Yhdenvertaisuussäännökseen sisältyy mielivallan kieltö ja vaatimus samanlaisesta kohtelusta samanlaisissa tapauksissa, ja säännös rajoittaa siten myös erilaisuutta kuntien palveluiden järjestämistavassa ja palveluvalikoimassa. EOA katsoi syrjinnän kiellon olevan keskeinen terveydenhuollon oikeudenmukaisuuskysymys: vammaisilla on samanlainen oikeus hyvään terveyden- ja sairaanhoitoon kuin muillakin ihmisillä. Vammaisuus ei sinällään saa olla peruste pidättäytyä elvytyksestä tai tehohoidosta.²³⁶

Eduskunnan oikeusasiamies nosti ratkaisussaan esille myös jo aiemmin toteamansa lainsäädännön täsmentämistarpeen DNR-päätösten osalta (Dnro 1794/2/07). Varsinaisestihan DNR-päätöstä ei ole potilaslaissa säännelty, vaan sitä koskevat samat säännökset kuin muitakin tärkeitä hoitopäätöksiä eli tiedonsaantioikeus (5 §), itsemääräämisoikeus (6 §) sillä esitöiden rajauksella, että lääketieteellisesti perustelematonta hoitoa ei kuitenkaan ole oikeutta vaatia, sekä kiireellisiä tilanteita koskeva rajaus suostumuksen osalta (8 §). Valviran ohjeessa korostetaan sitä, että DNR-päätös koskee vain elvytystoimia, ja linjataan, että päätös tulee voida tilanteen muuttuessa purkaa. Potilaalla tai omaisella ei kuitenkaan ole Valviran ohjeen mukaan oikeutta vaatia lääketieteellisesti asianmukaisen ja perustellun DNR-päätöksen purkamista.²³⁷ Tämä tulkinta on mielestäni linjassa sen kanssa, että lääketieteellisesti perustelematonta hoitoa ei ole oikeutta vaatia. Olisi aika erikoista, jos potilaan tai omaisen kieltäytyminen DNR-päätöksestä johtaisi siihen, että kuolemansairasta ennusteetonta potilasta elvytettäisiin ilman toivoa ennalleen palautumisesta, ja siten pitkitettäisiin hänen kärsimyksiään. Tällainen menettely voisi loukata myös potilaan oikeutta ihmisarvoiseen kohteluun. Terveydenhuollon ammattihenkilön tulee kuitenkin ammattihenkilölain 15 §:n mukaan huomioida ammattitoiminnastaan potilaalle aiheutuva hyöty ja mahdolliset haitat.

5.5 Rajoittamisen oikeuttamisperusteena sääntelyn puuttuessa pakkotila tai hätävarjelu

Terveydenhuoltolainsäädännössä ei ole säännöksiä potilaan itsemääräämisoikeuden tai henkilökohtaisen vapauden ja koskemattomuuden rajoittamistoimenpiteistä somaattisessa hoidossa. Näin ollen tiukasti perusoikeuksien ja ihmisoikeuksien

²³⁶ EOAK Dnro 3624/4/07.

²³⁷ www.valvira.fi Päätös elvyttämättä jättämisestä (DNR-päätös).

rajoittamisedellytyksiä tulkiten rajoittamistoimenpiteitä ei saisi lainkaan käyttää, koska lailla säätämisen vaatimus ei täyty. Käytännössä terveydenhuollossa kuitenkin kohdataan yleisesti tilanteita, joissa joudutaan potilaan rauhattomuuden, sekavuuden tai väkivaltaisuuden vuoksi turvautumaan joko potilaan tai toisen henkilön terveyden tai turvallisuuden takaamiseksi itsemääräämisoikeutta rajoittaviin toimenpiteisiin.²³⁸ Eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisukäytännössä itsemääräämisoikeuden rajoittamista on perusteltu rikoslain (39/1889) yleisiä oikeuttamisperusteita koskevilla säännöksillä hätävarjelusta ja pakkotilasta.

Hätävarjelulla tarkoitetaan rikoslain 4:4 §:n (515/2003) mukaan puolustustekoa, jolla torjutaan aloitettu ja välittömästi uhkaava oikeudeton hyökkäys, jos puolustusteko on kokonaisuutena arvioiden hyväksyttävä huomioiden hyökkäyksen laatu ja voimakkuus, puolustautujan ja hyökkääjän henkilö ja muut olosuhteet. Rikoslain esitöiden mukaan voimankäytön puolustettavuutta arvioitaessa tulee huomioida suojeltavan edun merkitys ja hyökkäyksen vaarallisuus sekä puolustuksessa käytetyn väkivallan ja sen aiheuttamien vahinkojen suuruus. Esimerkiksi vähäarvoisen omaisuusedun pelastamiseksi ei ole lupa aiheuttaa henkeen tai terveyteen kohdistuvia vammoja. Hätävarjelulla voi suojata mitä tahansa oikeudellisesti merkittävää etua.²³⁹

Rikoslain 4:5 §:n (515/2003) mukaan oikeudellisesti suojattua etua uhkaavan välittömän ja pakottavan vaaran torjumiseksi tarpeellinen teko on pakkotilatekona sallittu, jos teko on kokonaisuutena arvioiden puolustettava, kun otetaan huomioon pelastettavan edun ja teolla aiheutetun vahingon ja haitan laatu ja suuruus, vaaran alkuperä sekä muut olosuhteet.²⁴⁰ Koska pakkotilassa suojataan arvokkaampana pidettävää etua, se edellyttää etujen välistä punnintaa. Lisäksi vaaraa torjuvan teon on oltava kokonaisuutena arvioiden puolustettava. Pakkotila voi syntyä myös tilanteessa, jossa asianomainen vaarantaa omia etujaan, esimerkiksi terveyttään.²⁴¹

²³⁸ EOAE 1073/2/07.

²³⁹ HE 44/2002 vp., s. 17. Hyökkäyksen laatu tarkoittaa hyökkäyksen yllättävyyttä ja toteutuspaikkaa, voimakkuus tarkoittaa hyökkääjän vaarallisuutta. Puolustautujan ja hyökkääjän henkilöön liittyviä ominaisuuksia ovat sukupuoli, ruumiinvoimat ja ikä, mutta siihen on sisällytetty myös päihtymystilan aste, mielisairaus, koulutus ja ilmeinen erehdys. Luonnos asiakas- ja potilaslain yleisperusteluiksi 6.7.2018, s. 69. Oikeuskirjallisuudessa on asiakas- ja potilaslain perustelumuiiston mukaan esitetty myös tulkinta, jonka mukaan sairauskohtauksesta johtuvaa toimintaa ei tulisi arvioida (hyökkäys)tekona, jolloin siihen ei voitaisi soveltaa hätävarjelusäännöstä. HE 108/2014 vp., s. 55.

²⁴⁰ Näin on myös EOA todennut useissa ratkaisuissaan, esim. Dnro 1319/2/11, Dnro 1543/4/12 ja 3721/4/14.

²⁴¹ Backman Lakimies 3/2004, s. 399.

Eduskunnan oikeusasiamies on vedonnut pakkotilan osalta myös rikosoikeuden yleisiin oppeihin. Näiden mukaan vaatimus pakkotilaperusteen soveltamiselle on pakottavan vaaran käsillä olo eli tilanteen tulee olla sellainen, ettei siitä pelastautuminen olisi mahdollista ilman pakkotilatekoa. Vaaran tulee myös olla välitön eli sillä asteella, että oikeuden menetys uhkaa viivytyksettä. Pakkotila on lisäksi aina toissijainen. Jos vaara on vältettävissä viranomaisapuun turvautumalla, pakenemalla tai omien oikeuksien uhraamisella kolmannen eduksi, näin tulisi menetellä, ellei tämä johda suurempaan oikeudenloukkaukseen.²⁴²

EOA:n ratkaisukäytännössä on pakkotilaperusteen olemassaolon lisäksi edellytetty, että teon puolustettavuuden arvioinnissa huomioidaan terveydenhuollon ammattihenkilöstön toimintaa ohjaavat oikeussäännökset ja eettinen normisto (ns. kaksoisstandardivaatimus), joista voi aiheutua lisärajoituksia teon puolustettavuudelle. Tällaisia lisärajoituksia ovat mm. vaatimus siitä, että toimenpide on lääketieteellisesti perusteltu ja että toimenpiteellä ei loukata ihmisarvoa.²⁴³

Eduskunnan oikeusasiamies on edellä läpikäydyssä ratkaisukäytännössään pohtinut perusoikeuksien rajoittamisen oikeutusta esimerkiksi eristämistä, sitomista ja tahdonvastaista lääkitsemistä koskevissa kanteluissa nimenomaan hätävarjeluun tai pakkotilan olemassaolon kautta. Ratkaisussaan Dnro 3721/4/14 EOA katsoi, että pakkotilaan perustuva rajoittamistoimenpide (tässä tapauksessa eristäminen) saa kestää vain niin kauan kuin pakkotila jatkuu. Välittömän vaaran vaatimusta vastaavasti leposideluvan antaminen vastaisen varalle on tyrmätty oikeusasiamiehen ratkaisukäytännössä lainvastaisena ja epäasiallisena.²⁴⁴

Pakkotilaperusteella suojattavana etuna tulisi monissa tapauksissa punnittavaksi perus- ja ihmisoikeuksista potilaan tai toisen henkilön, kuten terveydenhuollon ammattihenkilön tai toisten potilaiden, oikeus elämään ja henkilökohtaiseen koskemattomuuteen ja turvallisuuteen, joita kanteluratkaisuissa käsiteltävillä teoilla on pyritty suojaamaan. Punnintaa ei kuitenkaan läpikäymissäni ratkaisuisa aina viedä aivan tälle perusoikeustasolle, vaan tyydytään perustelemaan rajoittamistoimenpiteitä rikoslain oikeuttamisperusteita koskevin säännöksin. Esimerkiksi rikoslain 21:14 §:n heitteillepanoa koskevaa säännöstä tai siihen liittyvää pohdintaa EOA:n ratkaisuisa ei

²⁴² EOAK Dnro 953/4/12 ja HE 44/2002 vp., s. 119.

²⁴³ EOA 1319/2/11.

²⁴⁴ EOAK 4318/4/15.

esiinny, ja ratkaisussa Dnro 6734/4/12 EOA ei antanut kannanotossaan sijaa tälle näkökohdalle, vaikka terveydenhuollon toimintayksikön ylilääkäri tähän vetosikin.

5.6 Ratkaisukäytännössä esiintyneiden rajoittamistoimenpiteiden arviointi perusoikeuksien rajoittamisedellytysten näkökulmasta

Perusoikeuksien yleiset rajoitusperusteet ovat aiemmin todetusti lailla säätämisen vaatimus, rajoitusten täsmällisyys- ja tarkkarajaisuusvaatimus, rajoitusperusteen hyväksyttävyyysvaatimus, rajoitusten suhteellisuusvaatimus, perusoikeuden ydinalueen koskemattomuusvaatimus, oikeusturvavaatimus sekä ihmisoikeusvelvoitteiden noudattamisvaatimus.²⁴⁵ Näistä vaatimuksista EOA ratkaisuiden perusteluissa tukeudutaan lailla säätämisen vaatimukseen, suhteellisuus- ja välttämättömyysperiaatteeseen, rajoitusperusteen hyväksyttävyyysvaatimukseen sekä oikeusturvaperiaatteeseen sekä ihmisoikeusvelvoitteiden noudattamiseen. Täsmällisyyden ja tarkkarajaisuuden vaatimus nousee esiin harvemmin, lähinnä vain koskien DNR-päätöksen²⁴⁶ tekemistä.

Eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisuissa on laajalti huomautettu siitä, että somaattisen terveydenhuollon osalta ei ole olemassa säännöksiä perusoikeuksien rajoittamisesta, lukuun ottamatta tartuntatautilain ja päihdehuoltolain²⁴⁷ säännöksiä. Eristämisen osalta tämä on todettu mm. ratkaisussa Dnro 3712/4/14, sitomisen osalta mm. ratkaisussa Dnro 1543/4/12 ja omaisuuden haltuunoton osalta mm. ratkaisussa Dnro 3285/4/04. Näiltä osin perusoikeuksien rajoittamiselta edellytettävä lailla säätämisen vaatimus ei täyty, joten tiukasti tulkittuna rajoitustoimenpiteisiin ei lainkaan saisi turvautua. Potilaan itsemääräämisoikeuden rajoittamisen tulee perustua lakiin, eikä rajoittamisoikeutta voi laajentaa viranomaisen tai terveydenhuollon toimintayksikön omalla ohjeistuksella. Silti EOA kuitenkin ottaa ratkaisuisaan kantaa rajoittamistoimenpiteiden sisältöön ja ”lailisuuteen”.

Potilaan tahdon kunnioittamisesta tutkimuksen ja hoidon toteuttamisessa on säännelty tavallisen lain tasolla, potilaslain 6 §:ssä, jossa säädetään potilaan itsemääräämisoikeudesta ja potilaan oikeudesta suostua hoitoon ja kieltäytyä siitä. Siten toimenpiteen tai tutkimuksen suorittaminen potilaan tahdon vastaisesti ei tule

²⁴⁵ PeVM 25/1994 vp. s. 5 ja Viljanen 2001, s. 37-38.

²⁴⁶ EOAE Dnro 1794/2/07.

²⁴⁷ Vuoden 2016 jälkeen myös Kehitysvammalaisissa säännellään perusoikeusrajoituksista.

kyseeseen, eikä ongelma tahdonvastaisen toimenpiteen suorittamisessa tai potilaiden rutiininomaisessa puhalluttamisessa ole sääntelyn puutteesta, vaan nähdäkseni pikemminkin virkamiesten sääntelyn tuntemuksen, tulkinnan ja soveltamisen puutteista johtuva.

Potilaslain 6 § sisältää rajoituksen siitä, että potilaan ja omaisen valittavissa olevat hoitovaihtoehdot rajoittuvat lääketieteellisesti perusteltuihin vaihtoehtoihin eli potilaalla tai omaisella ole oikeutta vaatia mitä tahansa hoitoa. Tästä näkökulmasta EOA:n kannanotto siitä, että potilaslain 6 §:n 2 ja 3 momentit (erityisesti 3 momentti) ovat tulkinnanvaraisia elvyttämättä jättämispäätöksen osalta ja esitys säännöksen täsmentämisestä tuntuu hiukan hämmentävältä.²⁴⁸ Terveystieteiden tutkimuskeskuksen valvontaviranomaisen, Valviran, ohje DNR-päätöksestä on nähdäkseni selkeä.²⁴⁹ Valviran suositus onkin laadittu myöhemmin kuin EOA:n potilaslain 6 §:n täsmentämistä koskeva esitys. Sekä Valviran että EOA:n kannanotoissa on kyse viranomaisen ohjeista lainsäädäntöaukon paikkaamiseksi. Perusoikeuksien rajoittaminen kuitenkin edellyttää lain tasoista säännöstä.

Opetuspotilaan aseman osalta säännöksiä potilaslaissa ei ole, mutta EOA:n opetuspotilaan asemaa koskevissa ratkaisuisa mm. Dnro 4435/4/15 ja Dnro 3892/4/15 on todettu, että opetuspotilaalla on samat oikeudet kuin muillakin potilailla, ja että sivullisen läsnäolo hoitotilanteessa edellyttää potilaan kirjallista suostumusta. Vaikka potilaslaissa sinänsä on potilaan asemaa koskevat säännökset, olisi täsmällisyyden ja tarkkarajaisuuden vaatimusten täyttämiseksi mielestäni tarpeellista yksityisyyden suojan näkökulmasta säätää lailla myös opetuspotilaan asemasta.

Pakkotilasäännös (RL 4:5§ (515/2003)) perusoikeuden rajoittamisperusteena sisältää jo itsessään suhteellisuus- ja välttämättömyysvaatimuksen oikeuttamisperusteen käsillä olon kannalta. Oikeudellisesti suojattua etua uhkaavan välittömän ja pakottavan vaaran torjumiseksi tarpeellinen teko on pakkotilatekona sallittu, jos teko on kokonaisuutena arvioiden puolustettava, kun otetaan huomioon pelastettavan edun ja teolla aiheutetun vahingon ja haitan laatu ja suuruus, vaaran alkuperä sekä muut olosuhteet. Siten myös EOA:n kanteluratkaisussa tätä suhteellisuus- ja välttämättömyysperusteen olemassaoloa arvioidaan usein, etenkin vapausoikeuksien rajoittamiseen liittyen, kuten esimerkiksi potilaan sitomista ja/tai eristämistä koskeneiden kanteluiden ratkaisuisa Dnro

²⁴⁸ EOAE Dnro 1794/2/07.

²⁴⁹ www.valvira.fi Päätös elvyttämättä jättämisestä (DNR-päätös).

1319/2/11, Dnro 1543/4/12 ja Dnro 3721/4/14. Välttämättömyyden näkökulmasta on oleellista, että tilanteessa ei olisi ollut käytettävissä sellaisia lainmukaisia menettelytapoja, joilla vapausoikeuksien rajoittaminen olisi voitu välttää.²⁵⁰

Sama suhteellisuus- ja välttämättömyysperiaate nostetaan esiin myös tutkimus- ja hoitotoimenpiteisiin liittyen. Esimerkiksi ratkaisussa Dnro 3586/4/12 EOA toteaa potilaalle tehtävien lääketieteellisesti perusteltujen tutkimus- ja hoitotoimenpiteiden osalta, että ”toimenpiteet on valittava kunkin potilaan kohdalla siten, että potilaan oikeus hyvään terveyden- ja sairaanhoitoon toteutuu potilaslaissa tarkoitetulla tavalla, ja että ne ovat suhteessa niillä saavutettavaan hyötyyn. Toimenpiteillä ei voida puuttua potilaan koskemattomuuteen enempää kuin se on kussakin tilanteessa välttämätöntä”.²⁵¹ EOA on myös viitannut ratkaisussaan hallinnon yleisiin oikeusperiaatteisiin, joihin kuuluu suhteellisuusperiaate eli lievimmän riittävän puuttumisen periaate.²⁵²

Hyväksyttävyyssperusteeseen viitattiin esimerkiksi EOA:n ratkaisussa 363/4/09, jossa oli kyse muistisairaana potilaan liikkumisvapauden rajoittamisesta magneettivoilla. EOA totesi, että vaikka itsemääräämisoikeuden rajoittamisesta vanhuksilla ei ole lain taseisia säännöksiä somaattisen hoidon osalta, perustuslain 19.1 § velvoittaa julkista valtaa turvaamaan välttämättömän huolenpidon kaikille, jotka eivät siihen itse kykene. Välttämättömän huolenpidon turvaaminen voi joskus vaatia myös henkilökohtaiseen vapauteen ja koskemattomuuteen puuttumista. EOA:n ratkaisukäytännössä on pidetty hyväksyttävänä rajoitustoimia, joita toteutetaan esimerkiksi vaikeasti dementoituneen potilaan hoidossa hänen turvallisuutensa takaamiseksi. Hyväksyttävyyden kannalta olennaista on, onko rajoitustoimenpiteeseen turvauduttu vasta viimeisenä vaihtoehtona eikä vajavaisen henkilöresursoinnin korvikkeena.²⁵³

Oikeusturvaperiaate nousi kanteluratkaisuissa esiin tyypillisimmin intensiteetiltään voimakkaimpiin itsemääräämisoikeuden rajoittamistilanteisiin, kuten eristämiseen ja sitomiseen, liittyen. Oikeusturvavaatimuksen osalta EOA on viitannut EIS 13 art. mukaisen oikeussuojakeinon vaatimukseen ihmisoikeusloukkausten varalta.²⁵⁴ Lisäksi EOA on todennut, että ihmisoikeusloukkauksen luonne määrittää sen, millaisia

²⁵⁰ EOAK Dnro 953/4/12.

²⁵¹ EOAK Dnro 3586/4/12.

²⁵² EOAK Dnro 1768/4/15 ja Tuori ym. 2012, s. 415.

²⁵³ EOAK 363/4/09.

²⁵⁴ Esimerkiksi EOAK Dnro3269/4/09.

oikeussuojakeinoja EIS 13 art. edellyttää.²⁵⁵ EOA on myös useissa ratkaisuisaan esittänyt kantelijalle hyvitystä perus- ja ihmisoikeuksien loukkauksesta.²⁵⁶

5.7 Potilasasiakirjamerkinnot potilaan ja henkilökunnan oikeusturvan takeena

Potilasasiakirjoilla tarkoitetaan potilaslain 2.5 §:n mukaan potilaan hoidon järjestämisessä ja toteuttamisessa käytettäviä, laadittuja tai saapuneita asiakirjoja taikka teknisiä tallenteita, jotka sisältävät potilaan terveydentilaa koskevia tai muita henkilökohtaisia tietoja. Potilaslain 12 §:n nojalla terveydenhuollon ammattihenkilön tulee merkitä potilasasiakirjoihin potilaan hoidon järjestämisen, suunnittelun, toteuttamisen ja seurannan turvaamiseksi tarpeelliset tiedot.

Potilasasiakirjojen laatimisesta säädetään tarkemmin sosiaali- ja terveysministeriön (STM) asetuksella potilasasiakirjoista (298/2009), myöhemmin potilasasiakirja-asetus. Potilasasiakirja-asetuksen 12.1 §:n mukaan potilasasiakirjoihin tehtävistä merkinnöistä tulee riittävässä laajuudessa käydä ilmi taudinmäärityksen, valitun hoidon ja tehtyjen hoitoratkaisujen perusteet. Vaikutuksiltaan ja riskeiltään erilaisten tutkimus- ja hoitomenetelmien valinnasta tulee tehdä merkinnät, joista ilmenee, millaisin perustein valittuun menetelmään on päädytty. Lisäksi jokaisen toimenpiteen peruste tulee määritellä selkeästi potilasasiakirjoissa. 12.2 §:n mukaan merkinnöistä tulee käydä ilmi, miten hoito on toteutettu, onko hoidon aikana ilmennyt jotakin erityistä ja millaisia hoitoa koskevia ratkaisuja sen kuluessa on tehty. Hoitoon osallistuneet on tarvittaessa kyettävä selvittämään.

Potilasasiakirja-asetuksen 12.6 §:n mukaisesti potilaan itsemääräämisoikeutta rajoitettaessa mielenterveyslain (1116/1990), päihdehuoltolain (41/1986), tartuntatautilain (1227/2016) tai muun lain nojalla, potilasasiakirjoihin tulee tehdä erillinen merkintä, josta käy ilmi toimenpiteen syy, luonne ja kesto sekä arvio sen vaikutuksesta potilaan hoitoon; sekä toimenpiteen määränneen lääkärin ja suorittajien nimet. EOA on tulkinnut, että toimenpiteen syy tulee ymmärtää siten, että merkinnöistä tulee riittävällä tarkkuudella käydä ilmi toimenpiteen laissa säädettyjen edellytysten

²⁵⁵ EOAK Dnro 2803/4/12.

²⁵⁶ Esimerkiksi EOAK Dnro3721/4/14, Dnro 1513/4/13 ja Dnro 4181/4/09.

täyttyminen.²⁵⁷ EOA on myös todennut, että merkinnöistä tulisi ilmetä selvästi, minkä lain nojalla itsemääräämisoikeutta on rajoitettu.²⁵⁸

Sosiaali- ja terveysministeriön oppaassa potilasasiakirjojen laatimisesta todetaan, että tarpeellisten tietojen laajuus, tarkkuus ja yksityiskohtaisuus vaihtelevat potilaskohtaisesti ja tilanteen mukaan. Mitä vaikeampi ja kriittisempi potilaan tilanne on tai mitä merkittävämmästä hoitopäätöksestä kyse, sen tarkempia ja yksityiskohtaisempia potilasasiakirjamerkintöjen tulee olla.²⁵⁹

Tilanteessa, jossa lailla säädetyt itsemääräämisoikeuden rajoittamisedellytykset somaattisen hoidon osalta pääosin puuttuvat, ja mahdollisten rajoittamistoimenpiteiden perusteltavuutta arvioidaan perustuslain ja ihmisoikeussopimusten, perusoikeuksien yleisten rajoittamisedellytysten sekä muiden lakien (mm. mielenterveyslaki, hallintolaki, rikoslaki) säännösten pohjalta, korostuu kirjaamisen yksityiskohtaisuuden merkitys potilaan ja henkilökunnan oikeusturvan kannalta.

Korkeimman hallinto-oikeuden ratkaisussa Dnro 6/3/04 on todettu, että potilasasiakirjat ovat ainoa hoidon yhteydessä syntyvä kirjallinen tietolähde, ja oikeiden ja riittävien potilasasiakirjamerkintöjen puuttuminen vaikeuttaa tai tekee mahdottomaksi hoidon asianmukaisuuden luotettavan arvioinnin. Väitettä tehdystä hoidosta ilman vastaavaa potilasmerkintää voidaan harvoin pitää luotettavana.²⁶⁰ EOA on myös todennut, että potilasasiakirjojen laatimista koskevien säännösten noudattaminen turvaa perustuslain 21 §:n oikeusturvaa ja 19.3 §:n riittäviä terveyspalveluita koskevien perusoikeussäännösten toteutumista.²⁶¹

Edellä läpikäydyissä eduskunnan oikeusasiamiehen kanteluratkaisuissa on laajalti arvioitu potilaskertomusmerkinnät puutteellisiksi. Merkintöjen puutteellisuuden on osin todettu haittaavan oleellisesti rajoitustoimenpiteiden perusteiden ja oikeuttamisperusteiden olemassaolon arviointia. Puutteita on myös pidetty vakavana laiminlyöntinä tilanteessa, kun perusoikeuksien rajoittamistoimenpiteille somaattisessa

²⁵⁷ EOAK Dnro 3296/4/09, jossa oli kyse potilaan tahdonvastaisesta lääkinnästä psykiatrisessa hoidossa, ja siten mielenterveyslain 4a luvun piiriin kuuluvasta menettelystä.

²⁵⁸ EOAK 953/4/12.

²⁵⁹ Potilasasiakirjojen laatiminen ja käsittely, STM julkaisuja 2012:4 kohta 3.2.3., s.45.

²⁶⁰ EOAK Dnro 4318/4/15, jossa viitataan ratkaisuun KHO 2006:230 (tätä ei verkossa saatavilla).

²⁶¹ EOAK Dnro 2562/4/14.

hoidossa ei ole ollut erityistä lainmukaista perustetta, ja toimenpiteen lainmukaisuuden oli perustuttava pakkotilaa tai hätävarjelua koskevien säännösten tulkintaan.²⁶²

Kanteluratkaisussaan Dnro 1319/2/11 EOA piti sitomispäätösten ja sidotun potilaan valvontaa koskevien merkintöjen puuttumista jopa vakavana virheenä. EOA viittasi EIT ratkaisuun Bures v. Tshekki 18.10.2012, jossa tuomioistuin totesi, että potilaan sitominen tilanteessa, jossa se ei ole lääketieteellisesti välttämätöntä, saattaa loukata EIS 3 art. epäinhimillisen kohtelun kieltoa. Tuomioistuimen mukaan toimenpiteen lääketieteellisestä välttämättömyydestä on oltava vakuuttavaa näyttöä ja että näyttötaakka on viranomaisilla.²⁶³

Mikäli potilaskertomusmerkinnät eivät sisällä täsmällisiä kirjauksia rajoittamistoimenpiteistä, vaarantuu sekä potilaan että hoitohenkilökunnan oikeusturva. Ratkaisussa 3629/4/09 EOA totesi, että kantelijalla tulee olla EIS:n suojaamien henkilökohtaisen vapauden ja omaisuuden suojan osalta käytettävissään EIS 13 art. tarkoittama tehokas oikeussuojakeino näitä oikeuksia koskevien loukkausten selvittämiseksi. Koska merkinnät rajoittamistoimenpiteistä puuttuivat, asian selvittäminen jälkikäteen oli käytännössä mahdotonta ja siten oikeussuojakeinojen tosiasiallinen tehokkuus heikentyi ratkaisevasti.²⁶⁴ Ratkaisussa Dnro 2803/4/12 EOA totesi myös, että loukkauksen luonne vaikuttaa siihen, millaisia oikeusturvakeinoja EIS 13 art. vaatii, ja viittasi EIT ratkaisukäytäntöön, jossa on edellytetty ainakin vakavimpien ihmisoikeusloukkausten osalta oikeutta korvaukseen aineettomasta vahingosta (kärsimyksestä), jotta tehokkaan oikeussuojan vaatimus täyttyisi.²⁶⁵

Terveystieteiden ammattihenkilökään ei edellä esitetyn mukaisesti voi ilman potilasasiakirjamerkintöjä esittää vakuuttavaa näyttöä rajoittamistoimenpiteen välttämättömyydestä ja oikeasuhtaisuudesta tai rikosoikeudellisen oikeuttamisperusteen olemassaolosta rajoittamishetkellä.

²⁶² Esimerkiksi EOAK Dnro 3269/4/09, jossa somaattisen terveydenhuollon yksikössä tapahtuneesta eristämisestä ja omaisuuden haltuunotosta ei ollut tehty asianmukaisia merkintöjä; sekä EOAK 3721/4/14, jossa potilaan eristämisestä päivystyspoliklinikalla ei ollut EOA:n mukaan riittäviä merkintöjä.

²⁶³ EOAK Dnro 1319/2/11 ja EIT 18.10.2012 Bures v. Tshekki.

²⁶⁴ EOAK Dnro 3296/4/09.

²⁶⁵ EOAK Dnro 2803/4/12.

6. Asiakas- ja potilaslakiluonnoksen keskeiset itsemääräämisoikeutta ja sen rajoittamistoimenpiteitä somaattisessa hoidossa koskevat uudistukset

6.1 Nykytilan keskeisimmät puutteet ja uudistuksen lähtökohdat

Täysi-ikäisen potilaan somaattisen terveydenhuollon osalta ei ole itsemääräämisoikeuden rajoittamiseen oikeuttavaa voimassa olevaa sääntelyä lukuun ottamatta mielenterveyslain, kehitysvammalain, tartuntatautilain ja päihdehuoltolain säännöksiä. Olemassa oleva sääntelykin on osin vanhentunutta, esimerkiksi päihdehuoltolain osalta, eikä täytä nykyisiä perusoikeuksien rajoittamisedellytysten asettamia vaatimuksia. Terveydenhuollossa on jouduttu ja joudutaan turvautumaan itsemääräämisoikeuden rajoittamistoimenpiteisiin ilman siihen oikeuttavaa lain säännöstäkin, esimerkiksi tilanteissa, jolloin potilaan hoito ja huolenpito on pitänyt turvata ja lievemmat keinot eivät ole soveltuneet käytettäväksi.²⁶⁶

Terveydenhuollon toimintayksiköt ja valvontaviranomainen (Valvira) ovat lainsäädännön puutteen vuoksi laatineet omia rajoitusten käyttöä koskevia toimintaohjeitaan. Näin ei kuitenkaan ole mahdollista paikata lainsäädännön puutteita. Perusoikeuksien rajoittamiselle tulee edellä todetusti olla laissa säädetty peruste.²⁶⁷ Valvontaviranomainen on pitänyt yksittäistapauksissa tiettyjen edellytysten toteutuessa rajoittamismenettelyä hyväksyttävänä, mutta tiedostanut lainsäädännöllisen puutteen, ja esittänyt lainsäädännön täsmentämistä tältä osin jo yli 10 vuotta sitten.²⁶⁸

Nykytilan keskeisimmät puutteet edellä mainittujen lainsäädäntöpuutosten lisäksi ovat lakiluonnoksen yleisperusteluiden mukaan potilaiden puutteelliset oikeusturvakeinot rajoitustoimenpiteitä käytettäessä, puutteelliset potilasasiakirjamerkinnot, rajoitustoimenpiteiden tilastoinnin ja valvonnan puutteet sekä potilaan välttämättömän sosiaali- ja terveydenhuollon turvaaminen niissäkin tilanteissa, kun potilas ei kykene ymmärtämään hoidon tai hoitamatta jättämisen merkitystä ja tekojensa seurauksia.²⁶⁹

Vuonna 2014 kesken jääneen itsemääräämisoikeuslainsäädännön uudistamishankkeen yhteydessä päädyttiin valitsemaan itsemääräämisoikeuslakiluonnokseen vaihtoehto,

²⁶⁶ HE 108/2014 vp., s.5; Luonnos asiakas- ja potilaslain yleisperusteluiksi 6.7.2018 s. 1 ja 92 sekä EOAE Dnro 1073/2/07.

²⁶⁷ HE 108/2014 vp., s. 68 sekä Luonnos asiakas- ja potilaslain yleisperusteluiksi 6.7.2018 s. 92. Ks. perusoikeuksien rajoittamisedellytyksistä myös luku 3.5.

²⁶⁸ HE 108/2014 vp., s.5. ja EOAE Dnro 1073/2/07.

²⁶⁹ Luonnos asiakas- ja potilaslain yleisperusteluiksi 6.7.2018, s. 93.

jossa terveyden- ja sosiaalihuollon itsemääräämisoikeutta ja rajoittamistoimenpiteitä koskevat säännökset koottiin samaan lakiin, vaikka useamman lain vaihtoehdossa säännökset olisivat olleet paremmin potilas- ja asiakasryhmäkohtaisesti räätälöitävissä. Tällä tavoiteltiin synergiaa sosiaali- ja terveydenhuollon välillä. Tartuntatautilain ja lastensuojelulain säännökset oli tehtävänannossa rajattu uudistuksen ulkopuolelle, ja lisäksi lain valmistelun yhteydessä päätettiin jättää mielenterveyslain itsemääräämisoikeutta ja sen rajoittamista koskevat säännökset mielenterveyslakiin.²⁷⁰ Vuonna 2018 julkaistun asiakas- ja potilaslain luonnokseen on jälleen valittu yhden lain malli, johon nyt on koottu sekä sosiaali- että terveydenhuollon, mutta lisäksi myös mielenterveyslain, päihdehuoltolain ja kehitysvammaisten erityishuollosta annetun lain itsemääräämisoikeutta ja sen rajoittamistoimenpiteitä sekä muita perusoikeusrajoituksia koskevat säännökset. Tartuntatautilain ja lastensuojelulain säännöksiä ei edelleenkään sisällytetty lakiluonnokseen.²⁷¹

Uuden lakiluonnoksen mukaan lain tavoitteena on vahvistaa potilaan itsemääräämisoikeutta, edistää potilaan hyvää palvelua ja kohtelua terveydenhuollossa, turvata potilaan välttämätön hoito ja huolenpito, edistää asiakaslähtöisyyttä terveydenhuollossa, edistää turvallisuutta terveydenhuoltoa annettaessa sekä vähentää ja ennaltaehkäistä rajoitustoimenpiteiden käyttöä terveydenhuollossa.²⁷² Rajoitustoimenpiteellä tarkoitetaan lakiluonnoksessa toimenpidettä, jolla tosiasiallisesti rajoitetaan potilaan perusoikeuksia siten, että perusoikeuden käyttäminen täysimääräisesti ei ole mahdollista.²⁷³ Rajoitustoimenpiteen käyttö on tarkoitettu viimesijaiseksi keinoksi tilanteisiin, joissa ei ole muita keinoja suojata potilaan tai muun henkilön perusoikeuksia. Haastavia tilanteita ennakoivat ja ehkäisevät keinot, kuten henkilöstön perehdytys, täydennyskoulutus, itsemääräämisoikeutta tukevat työmenetelmät ja tilaratkaisut ovat aina ensisijaisia suhteessa rajoitustoimenpiteiden käyttöön.²⁷⁴ Tavoitteena on turvata terveystalveluiden saanti niissäkin tilanteissa, joissa terveystalveluiden antaminen ei ole mahdollista ilman potilaan perusoikeuksien rajoittamista.²⁷⁵ Lakia sovelletaan potilaiden ja terveydenhuollon ammattihenkilöiden

²⁷⁰ HE 108/2014 vp., s. 72.

²⁷¹ Asiakas- ja potilaslain alustava luonnos, sisällysluettelo ja 1-2 §:t. Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, sisällysluettelo ja 1-2 §:t.

²⁷² Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 1§, sekä luonnoksen yksityiskohtaiset perustelut 6.7.2018 1§. Samoin myös alustavassa asiakas- ja potilaslain luonnoksessa 25.4.2018.

²⁷³ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018 3§ ja luonnoksen erityiset perustelut 6.7.2018, s. 7.

²⁷⁴ Luonnos asiakas- ja potilaslain yleisperusteluiksi 6.7.2018, s. 94.

²⁷⁵ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 3.

oikeuksiin ja velvollisuuksiin julkisessa ja yksityisessä terveydenhuollossa.²⁷⁶ Ehdotettu laki olisi sosiaalihuollon asiakkaan ja potilaan asemaa ja oikeuksia koskeva ja samalla muuta lainsäädäntöä täydentävä yleislaki.²⁷⁷

Tarkastelen seuraavassa vuoden 2018 lakiluonnoksen somaattisessa hoidossa olevan täysi-ikäisen potilaan itsemääräämisoikeutta koskevia keskeisiä uudistuksia. Taustoitan tehtyjä ratkaisuja lakiluonnoksen perusteluiden lisäksi vuoden 2014 hallituksen esityksen perusteluilla. Lainsäädännön kehitystä olen seurannut 6.7.2018 saakka.

6.2 Itsemääräämisoikeuden vahvistaminen

6.2.1 Potilaan etu

Asiakas- ja potilaslain 2018 luonnoksessa on nykyistä potilaslakia vastaava säännös (4§) potilaan oikeudesta hyvään sosiaali- ja terveydenhuoltoon ja hyvään kohteluun. Hyvällä kohtelulla tarkoitetaan potilaiden yhdenvertaista ja ihmisarvoista kohtelua, yksityisyyden ja vakaumuksen kunnioittamista sekä sitä, että potilaiden toiveet ja odotukset täytettäisiin mahdollisuuksien mukaan.²⁷⁸ Uutena ehdotetaan säädettävän, että potilasta koskevan asian käsittelyssä ja ratkaisussa otetaan ensisijaisesti huomioon potilaan etu (5 §). Terveydenhuollon lainsäädännössä ei aiemmin ole määritelty potilaan etua, vaikka potilaan etu käsitteenä on määritellyt toimintaa.²⁷⁹

Ehdotettu säännös on samansisältöinen Sosiaalihuoltolain (1341/2014) 4 §:n kanssa.²⁸⁰ Potilaan etua arvioitaessa tulisi asiakas- ja potilaslakiluonnoksen 5 §:n mukaan huomioida, miten eri toimintatavat ja ratkaisut parhaiten turvaavat potilaan hyvinvoinnin, itsenäisen suoriutumisen ja omatoimisuuden vahvistumisen sekä läheisten ihmissuhteiden jatkumisen ja läheisten hyvinvoinnin. Läheisten ihmissuhteiden jatkumisella ja läheisten hyvinvoinnilla tarkoitetaan perusteluiden

²⁷⁶ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 2§ sekä lakiluonnoksen erityiset perustelut 6.7.2018, s.3 ja 6. Terveydenhuollon ammattihenkilön käsitteen sisältö on tässä lakiluonnoksessa sama kuin terveydenhuollon ammattihenkilöistä annetussa laissa. Samoin myös asiakas- ja potilaslain alustavassa luonnoksessa 25.4.2018.

²⁷⁷ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 3.

²⁷⁸ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 9-10.

²⁷⁹ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 10. Esimerkiksi potilaslain 6.3 §:n mukaan sijaispäättäjänä toimivan tulee huomioida potilaan aiempi hoitotahto, tai jos sitä ei ole, hänen henkilökohtainen etunsa.

²⁸⁰ Näin myös luonnoksessa asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 10.

mukaan potilaan läheisten mahdollisuutta osallistua ja saada riittävästi tukea ja apua, sekä veloitetaan kiinnittämään huomiota siihen, että kohtuuttomat etäisyydet eivät tosiasiallisesti estä yhteydenpitoa.²⁸¹ Potilaan edun kannalta tulee 5 §:n mukaan huomioida myös tarpeisiin nähden oikea-aikaisen, oikeanlaisen ja riittävän tuen ja hoidon ja niiden jatkuvuuden turvaaminen sekä mahdollisuus tulla kuulluksi ja osallistua ja vaikuttaa omiin asioihinsa. Oikea-aikaisuudella tarkoitetaan ”tarpeisiin nähden riittävän varhaisia palveluita ongelmien pitkittymisen ja monimutkaistumisen estämiseksi”. Oikeanlaisten palveluiden valinnalla tarkoitetaan potilaan tilanteen ja tarpeiden yksilöllistä huomioimista. Potilaan asemaa ja osallisuutta sekä vaikutusmahdollisuuksia omassa asiassaan korostetaan itsemääräämisoikeuden edistämiseksi. Vaikutusmahdollisuuksien edistäminen tarkoittaisi potilaan mahdollisuutta vaikuttaa siihen, miten ja missä palvelut toteutetaan.²⁸² Lisäksi tulee lakiluonnoksen 5 §:n mukaan huomioida potilaan kielellinen, kulttuurinen ja uskonnollinen tausta sekä potilassuhteen luottamuksellisuus ja yhteistoiminta potilaan kanssa. Myös potilaan toivomuksia, taipumuksia ja valmiuksia vastaava koulutus, väylä työelämään ja osallisuutta edistävä toiminta pitäisi turvata.²⁸³

Lakiluonnoksen 5§:stä ilmenee selkeästi se haaste, mikä sosiaalihuollon ja terveydenhuollon lainsäädännön yhdistämisestä aiheutuu: leikkaamalla ja liimaamalla koostaen tuloksena on hybridi, jossa säännellyt asiat ovat puolin tai toisin vieraita ja ainakin osin käytännössä mahdottomia huomioida toimittaessa eri viranomaisessa, kuin mihin säännös alun perin on luotu. Miten esimerkiksi turvataan terveydenhuollossa potilaan toivomuksia vastaava koulutus tai väylä työelämään tai potilaan osallisuutta edistävä toiminta, jolla ilmeisesti tarkoitetaan muuta, kuin potilaan osallistumista omassa asiassaan? Osa ehdotetuista säännöksistä koskee joka tapauksessa vain potilaita ja osa vain sosiaalihuollon asiakkaita ja osa molempia, mikä tekee lain sisällön hahmottamisen vaikeaksi varsinkin kun sääntelyn kohdeympäristö, sosiaali- vai terveydenhuolto, ei välttämättä vaihtelee luvuittain. Lakiluonnoksessa on myös

²⁸¹ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 10. Sosiaali- ja terveydenhuollon keskittämisen ja säästötavoitteissa välimatkojen vaikutusta ei käytännössä pystytä kaikkien palveluiden osalta huomioimaan. Toisaalta henkilöillä on perustuslain nojalla oikeus valita asuinpaikkansa, millä on vaikutusta potilaan ja läheisten etäisyyksiin.

²⁸² Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 10. Mitä valinnanmahdollisuus merkitsee hoitopaikan valinnan osalta? Onko potilaalla jatkossa oikeus valita, hoidetaanko häntä erikoissairaanhoidon vuodeosastolla vai terveyskeskuksessa? Vai rajoittuuko valinnanmahdollisuus vain lääketieteellisesti perusteltuun hoitopaikkavalikoimaan?

²⁸³ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 4-5§:t. Samoin myös alustavassa luonnoksessa 25.4.2018.

päällekkäisyyttä eri säännösten välillä: esimerkiksi potilaan äidinkielen ja kulttuurin huomioimisesta on 5§:n lisäksi myös oma nykyistä potilaslakia vastaava säännöksensä lakiluonnoksen 7§:ssa.

6.2.2 Potilaan päätöksenteon tukeminen

Lähtökohta kaikessa potilaan hoitamisessa on edelleen potilaan itsemääräämisoikeuden toteuttaminen eli se, että potilasta hoidetaan yhteisymmärryksessä hänen kanssaan.²⁸⁴ Lakiluonnoksen potilaan (13 §) ja potilaan laillisen edustajan tai läheisen (14 §) tiedonsaantioikeutta koskevat säännökset vastaavat nykyisen potilaslain 5 §:n ja 9 §:n säännöksiä. Potilaan itsemääräämisoikeutta koskeva 17 §:n säännös on nykyisen potilaslain 6-9§:iä vastaava.²⁸⁵ Uusi ehdotettu menettely nykytilaan nähden on 21 §:n potilaan päätöksenteon – ja samalla itsemääräämisoikeuden - tukeminen, joka on eräänlainen välivaihe potilaan täysimääräisen itsemääräämisoikeuden ja sijaispäättäjän käyttämisen välissä.

Päätöksenteon tukemista käytettäisiin tilanteissa, kun täysi-ikäinen potilas ei pysty itsenäisesti päättämään terveyden- ja sairaanhoidostaan alentuneen itsemääräämiskyvyn vuoksi. Jos potilas ei tuettunakaan pysty päättämään terveyden- ja sairaanhoidostaan, tulee noudattaa hänen tekemäänsä hoitotahtoa. Jos henkilöllä ei ole pätevää hoitotahtoa tai sen tiedot ovat riittämättömät, häntä tulee hoitaa hänen tavalla, jota voidaan pitää hänen tahtonsa mukaisena. Tässä tilanteessa hyödynnettäisiin sijaispäättäjää, kuten nykyäänkin. Hoitotahdon asema tässä suhteessa on myös nykytilaan nähden ennallaan, eli sijaispäättäjällä ei ole oikeutta ohittaa potilaan tekemää hoitotahtoa. Mikäli potilaan tahdosta ei sijaispäättäjänkään avulla saada selvyyttä tai sijaispäättäjien näkemykset potilaan tahdosta ovat ristiriitaisia, potilasta tulee hoitaa hänen henkilökohtaisen etunsa mukaisesti.²⁸⁶

Täysi-ikäinen potilas voisi nimetä itselleen yhden tai useamman tukihenkilön sen varalta, että hän ei alentuneen itsemääräämiskyvyn vuoksi pysty itse osallistumaan ja vaikuttamaan terveyden- tai sairaanhoitonsa suunnitteluun ja toteuttamiseen, tai

²⁸⁴ Ks. itsemääräämisoikeuden määritelmästä, sen edellytyksistä ja suostumuksesta luku 2.

²⁸⁵ Näin myös Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 16-18.

²⁸⁶ Luonnos asiakas- ja potilaslainsäädäntö 6.7.2018, 17§. Samoin alustavassa lakiluonnoksessa 25.4.2018.

ymmärtämään ehdotettuja ratkaisuvaihtoehtoja tai päätösten vaikutuksia²⁸⁷. Ennen tukihenkilön nimeämistä tuettavan henkilön ja nimettävän henkilön tulee keskustella tuettavan toiveista ja nimettävän tehtävistä. Tukihenkilö osallistuisi asiakkaan tai potilaan päätöksenteon tukemiseen ja tahdon selvittämiseen, mutta ei tekisi päätöksiä tuettavan henkilön puolesta.²⁸⁸ Mikäli täysi-ikäinen henkilö ei ole nimennyt tukihenkilöitä, hänen laillinen edustajansa, lähiomaisensa tai muu läheinen henkilö voi osallistua päätöksenteon tukemiseen ja tahdon selvittämiseen.²⁸⁹

Tilanteissa, kun potilaalla ei olisi nimettyä tukihenkilöä, laillista edustajaa, lähiomaista tai muuta läheistä, tai edellä mainittuja henkilöitä ei ole mahdollista tavoittaa ajoissa tai heillä ei ole edellytyksiä toimia potilaan tahtoa kunnioittaen tai potilaan edun mukaisesti, paikalla olevalla terveydenhuollon ammattihenkilöllä on velvollisuus huolehtia siitä, että potilaan päätöksentekoa tuetaan asianmukaisesti.²⁹⁰ Tällöin potilaan päätöksentekoa tukisi henkilö, jolla ei ole asiassa omaa intressiä, esimerkiksi joku hoitohenkilökunnasta tai palveluyksikössä toimiva vapaaehtoistyöntekijä. Päätöksenteon tukemiseen ei kuitenkaan saisi osallistua sellainen henkilö, joka vastaa potilasta koskevien ratkaisujen tekemisestä.²⁹¹

Vuoden 2014 lakiluonnoksessa ei ollut mukana tuetun päätöksenteon mallia. Kyseisen lakiluonnoksen esitöiden mukaan tuetun päätöksenteon järjestelmän tarkoitus on varmistaa riittävä tuki sosiaali- ja terveydenhuollossa asioivan henkilön oman päätöksenteon pohjaksi. Tukihenkilö auttaisi etsimään tietoa ja vaihtoehtoja sekä punnitsemaan ratkaisun etuja ja haittoja. Hän selvittäisi myös vaikeita asioita selkokielellä. Tuetun päätöksentekojärjestelmän tavoite on, että henkilö voisi tehdä terveydenhuoltoaan tai yleisemmin elämäänsä koskevia päätöksiä omaehtoisesti, vaikka hänellä muuten olisi vaikeuksia tehdä valintoja, muotoilla päätöksiä tai kommunikoida.²⁹² Tuetun päätöksenteon järjestely on sinänsä yhteensopiva BLTS 6 art. kanssa. BLTS:ssa ratkaisu henkilön kykenevyydestä suostumuksen antamiseen on

²⁸⁷ Käytännössä tällä sisältömuotoilulla kyse on potilaasta, jolla ei ole suostumuskompetenssia.

²⁸⁸ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 21§. Samoin myös luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 21.

²⁸⁹ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 22§. Myöskään omaisilla ja läheisillä ei ole oikeutta tehdä päätöksiä potilaan puolesta, vaan tukea potilaan päätöksentekoa ja auttaa henkilön oman tahdon selvittämisessä. Luonnos asiakas- ja potilaslain erityisiksi perusteluiksi 6.7.2018 s.21.

²⁹⁰ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 23§.

²⁹¹ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s.21.

²⁹² HE 108/2014 vp., s. 32. Samoin luonnos asiakas ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 20-21.

jätetty määriteltäväksi kansallisessa lainsäädännössä.²⁹³ Vaikka tuetun päätöksenteon järjestelmää on kehitetty useissa maissa, menettelyä ei kuitenkaan ole käytössä muista Pohjoismaista ainakaan perustelumuiustiossa kuvatuissa Ruotsissa, Tanskassa ja Norjassa.²⁹⁴

Päätöksenteon tukijärjestelmä on siis tarkoitettu tukemaan itsemääräämiseen itsenäisesti kyvyttömän potilaan itsemääräämisoikeuden käyttämistä. Vaikka itsemääräämisoikeuden toteuttaminen perusoikeuksista johdettuna oikeusperiaatteena tulee ymmärtää mahdollisimman laajasti, mielestäni on perusteltua kysyä, onko tuetun päätöksenteon järjestelmä yhteensopiva terveysoikeudessa vallitsevan suostumusopin tai suostumusoppi tuetun päätöksenteon järjestelmän kanssa, erityisesti suostumuskompetenssin ja suostumuksen vapaaehtoisuuden, osalta? Suostumuksen pätevyys edellytyksenään on perinteisesti pidetty suostumuskompetenssia eli kykyä ymmärtää päätöksenteon kannalta olennaiset tiedot, kykyä autonomiseen mielipiteen muodostamiseen ja kykyä tehdä päätös, riittävää tiedon saantia sekä suostumuksen vapaaehtoisuutta. Vapaaehtoisuuden osalta on korostettu, että suostumus tulee antaa itsenäisesti, ilman pakkoa, suostuttelua, holhoamista tai manipulointia.²⁹⁵ Nyt järjestelmää muutettaisiin siten, että suostumuskompetenssi ei enää olisi pätevän suostumuksen antamisen edellytys, vaan suostumusopin näkökulmasta suostumuskyvyttöminkin voisi antaa pätevän suostumuksen tukihenkilön myötävaikutuksella. Tukihenkilö voisi todellisuudessa myös vaikuttaa potilaan päätöksentekoon etsimällä ja antamalla jopa virheellistä tietoa eri vaihtoehdoista, jättämällä jotain kertomatta tai suostuttelemalla päätöksentekoa tiettyyn suuntaan, vaikka tämä ei perustelumuiustion mukaan olisikaan sallittua.²⁹⁶ On vaikea nähdä, että tuetun päätöksenteon järjestely ratkaisisi niitä ongelmia, joita nykykäytännössä on liitetty sijaispäättäjän käyttämiseen.

Toisaalta lakiluonnoksessa esitetyn kaltaista päätöksenteon tukemista esiintyy nykyäänkin. Esimerkiksi ikäihmisellä voi olla omainen mukana vastaanotolla tai vuodeosaston lääkärikierrolla, jolloin omainen voi tosiasiallisesti osallistua tarvittaessa potilaan päätöksenteon tukemiseenkin. Ihmisoikeussäätelyn periaatteiden näkökulmasta on parempi, että potilas käyttää itsemääräämisoikeuttaan edes osittain

²⁹³ Luonnos asiakas- ja potilaslain yleisperusteluiksi 6.7.2018, s. 77.

²⁹⁴ Luonnos asiakas- ja potilaslain yleisperusteluiksi 6.7.2018, s. 31, 82-92.

²⁹⁵ Ks. suostumukseen ja sen edellytyksiin liittyen myös 2. luvussa aiemmin esitetty.

²⁹⁶ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 20.

kuin ei ollenkaan tilanteissa, joissa täysin itsenäinen mielipiteenmuodostus ei onnistu. Päätöksenteon tukemisen malli on myös analoginen edunvalvontajärjestelmän edunvalvontavaltuutuksen²⁹⁷ kanssa, mutta menettelyltään edunvalvontavaltuutusta kevyempi. Lienee silti perusteltua kysyä, miksi terveydenhuoltolainsäädäntöön pitää sisällyttää uudenlainen päätöksenteon tukijärjestely, jota vastaava mekanismi on jo edunvalvontaoikeuden puolella yksityiskohtaisemmin säänneltyä olemassa?

Lakiluonnoksen 13 §:n mukaan potilaan tuen tarve ja tukemiseen kykenevien henkilöiden yhteystiedot tulee kirjata hoitosuunnitelmaan. Hoitosuunnitelmaan tulee lisäksi kirjata, mikä taho huolehtii siitä, että potilaan mukana on tarvittaessa riittävä tuki.²⁹⁸ Valitettavasti nykyisillä pirstaloituneilla potilaskertomusjärjestelmillä hoitosuunnitelma ei aina ole siellä, missä sitä tarvitaan. Pystytäänkö tukihenkilön mukanaolo ylipäättään varmistamaan esimerkiksi äkillisen sairastumisen tai vammautumisen yhteydessä? Miten aktiivisesti tukihenkilön läsnäoloon palvelutapahtuman yhteydessä tulee pyrkiä? Tulisiko tukihenkilö esimerkiksi hälyttää päivystyksellisiin hoitotilanteisiin tai ajanvarausvastaanotolle kotoaan, jolloin hoitotapahtuma todennäköisesti viivästyisi? Jos potilas on nimennyt useita tukihenkilöitä, miten heistä valitaan se, johon otetaan yhteyttä?

Tukihenkilön tehtävä lakkaa, jos tuettava ilmoittaa, ettei halua käyttää tukihenkilöä, tai hän vaihtaa tukihenkilöä. Tehtävä lakkaa myös silloin, jos päätöksenteon tukeminen ei enää ole mahdollista, kuten henkilön kuollessa tai jos henkilön terveydentila on pysyvästi heikentynyt niin, ettei hän tuettunakaan pysty muodostamaan omaa käsitystään asiassa. Mikäli tukihenkilöillä ei ole edellytyksiä toimia potilaan tahtoa kunnioittaen ja hänen etunsa mukaisesti, ja tuettava sekä tukihenkilö vastustavat tehtävän lakkaamista, hoitavan lääkärin tai vastaavan sosiaalityöntekijän tulee tehdä tukihenkilön tehtävän lakkaamisesta kirjallinen valituskelpoinen päätös.²⁹⁹ Miten käy hoitosuhteen luottamuksellisuuden, kun lakiluonnoksessa asetetaan käytännössä

²⁹⁷ Edunvalvontavaltuutus on testamenttimuotoon laadittava asiakirja, jossa henkilö voi antaa valitsemalleen valtuutetulle tai useammille oikeuden edustaa häntä tilanteessa, jolloin hän ei itse kykene ymmärtämään asian merkitystä. Edunvalvontavaltuutuksen vahvistaa maistraatti. Henkilöä koskevista asioista edunvalvontavaltuutus on aina toissijainen: vain valtuutettu voi tehdä päätöksen asiassa, jos hän kykenee ymmärtämään asian merkityksen. Antila 2007, s. 3-18.

²⁹⁸ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 13 §.

²⁹⁹ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 24 § sekä luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 21-22.

hoitava lääkäri tukihenkilön ja tuettavan tai eri tukihenkilöiden ristiriitojen ratkaisijaksi?

6.2.3 Hoitotahto

Nykyisen potilaslain 6 §:ssä on hoitotahdosta ja sen noudattamisesta vain maininta. Ehdotetussa asiakas- ja potilaslaissa hoitotahtoa säänneltäisiin varsin yksityiskohtaisesti, kokonaisen luvun verran, mikä on uutta myös 2014 lakiluonnokseen nähden. Vuoden 2018 lakiluonnoksen 25 §:n mukaan henkilö voi ilmaista tulevaisuutta koskevan hoitotahdonsa sen varalta, ettei hän tuettunakaan kykene päättämään omasta terveyden- ja sairaanhoidostaan.³⁰⁰ Potilaan päätöksenteon tukeminen on kuitenkin ensisijaista hoitotahdolla ilmaistun potilaan tahdon noudattamiseen nähden.³⁰¹ 27 §:n mukaan hoitotahto voidaan ilmaista suullisesti tai kirjallisesti, ja siihen liittyvät tahdonilmaisut voidaan tehdä yhtä aikaa samaan asiakirjaan tai eri aikoina ja liittää tarvittaviin asiakirjoihin. Tahdonilmaisusta tiedon saavan terveydenhuollon ammattihenkilön tulee huolehtia siitä, että kirjaukset tehdään viipymättä.³⁰²

Lakiluonnoksen 25 §:n mukaan henkilö voi hoitotahdolla antaa henkilökuntaa sitovan tahdonilmaisun siitä, milloin luovutaan hänen elämänsä pidentävistä, keinotekoisia elintoimintoja ylläpitävistä hoitotoimista; kuka on oikeutettu tekemään henkilön puolesta hänen hoitoaan koskevia ratkaisuja ja saamaan sitä varten tarvittavat tiedot potilasasiakirjoista sekä kenelle voidaan luovuttaa tietoja henkilön olinpaikasta ja hänen voinnistaan.³⁰³ Hoitotahdossa ilmaistua potilaan tahtoa hänen puolestaan ratkaisuja tekevästä henkilöstä voisi soveltaa myös niissä tilanteissa, kun potilas on tilapäisesti kyvytön tekemään hoitoaan tai huolenpitoaan koskevia ratkaisuja, eikä ratkaisun tekeminen voi odottaa potilaan tilan kohentumista. Tällä ei kuitenkaan ole tarkoitus korvata edunvalvontavaltuutusta.³⁰⁴

Hoitotahtoon voidaan 25 §:n mukaan sisällyttää myös hoitoa koskevia toiveita. Hoitotoiveissa henkilö voisi kuvata elämänarvojaan ja hänelle erityisen mieluisia asioita ja näiden toteuttamista hänen tarpeitaan vastaavan toiminnan avulla, esittää toiveita

³⁰⁰ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 25 §.

³⁰¹ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 22.

³⁰² Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 27 §.

³⁰³ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 25 §.

³⁰⁴ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 23.

häntä haittaavien esteiden poistamisesta ja hänelle sopivan ympäristön turvaamisesta sekä kertoa asioista, jotka sisältyvät itsemääräämisoikeutta turvaavaan suunnitelmaan. Hoitotahto voisi kuitenkin sisältää sitovia tahdonilmaisuja ja hoitotoiveita myös muista henkilön terveyden- ja sairaanhoitoa tai huolenpitoa koskevista seikoista.³⁰⁵ Käytännössä sitovat tahdonilmaisut ja toiveet kirjattaisiin hoitotahtolomakkeessa eri sivuille.³⁰⁶

26 §:n mukaan hoitotahdon sisältämät tahdonilmaisut ovat ehdottomasti henkilökuntaa sitovia tahdonilmaisuja tai hoidossa huomioon otettavia toiveita.³⁰⁷ Hoitotahto voitaisiin antaa myös tahdosta riippumattoman psykiatrisen tai päihdehoidon aikana.³⁰⁸ Näissä tilanteissa hoitotahto koskisi sisällöllisesti tahdosta riippumattoman hoidon sisältöä ja sitä koskevia toiveita.³⁰⁹ Hoitotahtoon sisältyvät tahdonilmaisut ja toiveet ovat päteviä, kun henkilö riittävästi ymmärtää niiden sisällön niitä antaessaan. Hoitotahdon sisällöstä voitaisiin poiketa vain, jos on perusteltua syytä epäillä, että hoitotahtoon kirjatut asiat perustuvat henkilön väärään käsitykseen sairauden luonteesta tai muista hoitoon ja huolenpitoon liittyvistä seikoista, tai että henkilön tahto tai toiveet ovat myöhemmin muuttuneet.³¹⁰ Molemmat edellytykset hoitotahdon noudattamatta jättämiselle perustuvat siis siihen, että hoitotahto ei todellisuudessa enää vastaa sen antaneen henkilön tahtoa. Hoitotahtoa ei kuitenkaan saa jättää noudattamatta sillä perusteella, että joku muu henkilö ei pidä potilaan tahdonilmaisua hyvänä tai järkevänä.³¹¹

Hoitotahtoa koskevat säännösehdotukset ovat nähdäkseni yhteneväisiä sen kanssa, mikä merkitys hoitotahdolla nykyisinkin on potilaslain nojalla ollut.³¹² Potilaan oikeus tehdä hoitoaan koskevia päätöksiä säilyy itsemääräämisen periaatteen mukaan pidempään kuin oikeustoimikelpoisuus. Vaikka laillistettu lääkäri päättääkin ammattihenkilölain 22 §:n mukaan lääketieteellisestä tutkimuksesta, diagnostiikasta ja hoidosta, potilaan tahto menee tämän etuoikeuden edelle sillä potilaslain rajauksella, että lääketieteellisesti perustelematonta hoitoa ei ole oikeutta vaatia.³¹³ Nähdäkseni

³⁰⁵ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 25 §. Pykäläluonnos sisältää myös sääntelyvarauksen, jonka mukaan tarkempia säännöksiä hoitotahdosta voidaan antaa STM:n asetuksella.

³⁰⁶ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s.22.

³⁰⁷ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 26§.

³⁰⁸ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 25 §.

³⁰⁹ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 23.

³¹⁰ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 26 §.

³¹¹ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 24.

³¹² Ks. myös Kokkonen ym. 2004, s. 77-96.

³¹³ Ks. itsemääräämisoikeudesta ja suostumuksesta myös luvut 2.3 ja 2.4.

lakiluonnoksessa kuitenkin mahdollistetaan muutamien keskeisten hoitotahtoon kuuluvien seikkojen lisäksi sitovien tahdonilmaisujen antaminen lähes asiasta kuin asiasta, riippuen siitä, mille sivulle hoitotahdossa tahtonsa kirjoittaa. Miten suhtautua tilanteeseen, jossa potilas on sitovasti edellyttänyt hoitotahdossaan, että häntä tulee hoitaa kaikin mahdollisin keinoin kuolemaansa saakka, kun toisaalta keinotekoinen elämän pitkittäminen ilman ihmisarvoa on epäeettistä?³¹⁴ Hoitotahtoa koskevaa sääntelyä voidaan tarkentaa sääntelyvarauksen mahdollistamalla tavalla sosiaali- ja terveysministeriön asetuksella.

Kiireellisiä hoitotilanteita koskeva sääntely on lakiluonnoksessa pidetty ennallaan potilaslain 8 §:n nykytilaan nähden: potilaalle on annettava hengen ja terveyden pelastamiseksi tarpeellinen hoito, vaikka hänen tahdostaan ei saataisikaan selvyyttä tajuttomuuden tai muun syyn vuoksi. Aiempaa vakaata ja pätevää hoitotahtoa on kuitenkin kiireellisessä hoidossakin noudatettava.³¹⁵

Lakiluonnoksessa on myös ehdotettu säädettävän terveydenhuollon ammattihenkilölle velvollisuus huolehtia siitä, että täysi-ikäinen henkilö saa neuvontaa ja ohjausta hoitotahdon ja edunvalvontavaltuutuksen tekemiseen, jos on odotettavissa, että henkilö joutuisi todennäköisesti lähitulevaisuudessa tilanteeseen, jossa hän ei tuettunakaan pysty päättämään hoidostaan.³¹⁶ Säännöksen tavoitteena on tehdä hoitotahdon tekemisestä arkinen, mahdollisimman laajasti käytetty asia ja vahvistaa potilaan itsemääräämisoikeutta lisäämällä hoitotahdon käyttöä.³¹⁷ Hoitavalla lääkäriellä on myös velvollisuus tehdä ilmoitus holhousviranomaiselle holhoustoimesta annetun lain (442/1991) 91 §:n mukaisten edellytysten täytyessä, ja tilanteissa kun edunvalvontavaltuutettu ei toimi päämiehen edun mukaisesti.³¹⁸

³¹⁴ Ks. myös Lääkärietiikka, s. 155.

³¹⁵ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 29 §.

³¹⁶ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 28 §. Jälleen voi kysyä, miksi erillinen tuetun päätöksenteon menettely on kirjattu lakiluonnokseen, kun luonnos sisältää velvoitteen antaa neuvontaa ja ohjausta edunvalvontavaltuutuksen tekemiseen?

³¹⁷ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 24.

³¹⁸ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 30 §. Holhoustoimilain (442/1999) 91 §: ”Joka on saanut tiedon edunvalvonnan tarpeesta ilmeisesti olevasta henkilöstä, voi vaitiolovelvollisuuden estämättä ilmoittaa asiasta holhousviranomaiselle. Ilmoitus on tehtävä sille holhousviranomaiselle, jonka toimialueella henkilöllä, jota ilmoitus koskee, on kotikunta tai, jos hänellä ei ole kotikuntaa Suomessa, sille holhousviranomaiselle, jonka toimialueella hän pääasiallisesti oleskelee. Ilmoituksen saatuaan holhousviranomaisen tulee ryhtyä toimenpiteisiin edunvalvonnan tarpeen selvittämiseksi ja tehdä tarvittaessa käräjäoikeudelle hakemus edunvalvojan määräämiseksi.”

6.2.4 Palvelun järjestäjän ja tuottajan velvollisuudet itsemääräämisoikeuden vahvistamiseksi

Potilaan itsemääräämisoikeuden vahvistamiseksi, itsemääräämiskyvyn tukemiseksi ja ylläpitämiseksi jokaisessa terveydenhuollon palveluyksikössä tulee laatia yleinen itsemääräämisoikeussuunnitelma, joka on osa omavalvontasuunnitelmaa. Suunnitelmassa tulee kuvata menettelytavat, joilla tuetaan ja kehitetään potilaiden mahdollisuuksia itsenäisiin valintoihin, toteutetaan terveydenhuolto ensisijaisesti ilman rajoitustoimenpiteitä, tunnistetaan ja poistetaan syrjivät toimintatavat, huolehditaan potilaiden turvallisuudesta rajoitustoimenpiteiden aikana ja torjutaan väkivallan uhkaa.³¹⁹ Tarkoitus on parantaa potilaan mielipiteiden kuulemistä ja huomioimista sekä osallisuutta, ja lisätä ennakoivin koko työyhteisöä koskevin toimenpitein palveluyksikön yleistä turvallisuutta.³²⁰ Suunnitelmassa kuvataan myös henkilökunnalle haastavissa tilanteissa toimimisesta järjestettävä tuki ja ohjaus, tarvittaessa järjestettävä työnohjaus sekä se, miten hoitohenkilökunnan turvallisuudesta huolehditaan rajoitustoimenpiteiden käytön yhteydessä ja muissa väkivallan uhkaa sisältävissä tilanteissa. Lisäksi suunnitelmassa tulee kuvata palveluista ja hoidosta vastaavat terveydenhuollon ammattihenkilöt, heidän sijaistamiskäytäntönsä ja toimivaltasuhteensa.³²¹ Itsemääräämisoikeussuunnitelma on tarkistettava tarvittaessa, kuitenkin vähintään kerran vuodessa.³²²

Lakiluonnos edellyttää, että terveydenhuollon toimintayksikössä, jossa rajoitustoimenpiteitä voidaan käyttää, tulee olla riittävä määrä henkilökuntaa. Henkilöstön puute ei saa aiheuttaa rajoitustoimenpiteiden käyttämistä.³²³ Tarkemmin tätä henkilöstömitoitusta ei kuitenkaan ole määritelty. Perustuslain 19.3 §:n mukaisen palveluiden riittävyuden arvioinnin lähtökohtana pidetään sitä, että palvelut luovat ihmisille edellytykset toimia yhteiskunnan täysivaltaisena jäsenenä. Kommunikaatioon, tilaratkaisuihin, yksilön varustukseen ja henkilöstön erityisosaamiseen tulee kiinnittää

³¹⁹ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 31 §.

³²⁰ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 26.

³²¹ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 31 §. Lakiluonnoksen perusteluissa toimivaltasuhteiden kirjaaminen julkisesti nähtävillä pidettävään itsemääräämisoikeussuunnitelmaan nähdään tärkeänä, jotta tieto on selkeää ja helposti eri tahojen tarkastettavissa. Tämä siitä huolimatta, että toimivaltasuhteet on kirjattu myös organisaation hallinto- ja johtosääntöön.

³²² Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 31 § sekä lakiluonnoksen yksityiskohtaiset perustelut 6.7.2018 s. 27.

³²³ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 32 §.

huomiota. Kun terveydenhuollon toteuttamistapa vastaa potilaan yksilöllistä tarvetta, rajoitustoimenpiteiden käyttöä voidaan perustelumuistion mukaan välttää.³²⁴

Lakiluonnoksen mukaan kaikkien ammattihenkilöiden tulee suorittaa soveltuva koulutus työmenetelmistä ja keinoista, joilla voidaan vahvistaa potilaan itsemääräämisoikeutta ja ennaltaehkäistä rajoitustoimenpiteiden käyttöä. Lisäksi rajoitustoimenpiteiden käytön toteuttamiseen tai näitä koskevien ratkaisujen tai päätösten tekemiseen osallistuvien ammattihenkilöiden tulee suorittaa soveltuva koulutus rajoitustoimenpiteiden käytön edellytyksistä ja niiden turvallisesta ja ihmisarvoa kunnioittavasta toteuttamisesta. Palveluiden järjestäjä vastaa siitä, että puutteet palvelussa eivät aiheuta tarvetta rajoitustoimenpiteiden käyttöön.³²⁵ Palvelun tuottajan on annettava palvelujen tai hoidon toteuttamiseen osallistuville henkilöille edellä mainittujen taitojen ylläpitämiseksi ja kehittämiseksi perehdytystä, täydennyskoulutusta ja ohjeistusta työmenetelmistä ja keinoista, joiden avulla vahvistetaan potilaan itsemääräämisoikeuden toteutumista ja vältetään rajoitustoimenpiteiden käyttöä. Koulutuksessa tulee huomioida kunkin toimintayksikön palveluiden tai hoidon piirissä olevien henkilöiden erityispiirteet, esimerkiksi lapsipotilaiden osalta.³²⁶ Lisäksi palvelujen tuottajan tulee vahvistaa potilaan itsemääräämisoikeutta asianmukaisin tilaratkaisuin, kalustein ja välinein.³²⁷

Kun täysi-ikäinen henkilö ei sairaudesta, vammasta tai muusta vastaavasta syystä toistuvasti tai pitkäaikaisesti kykene tekemään terveydenhuoltoaan koskevia ratkaisuja eikä ymmärtämään käyttäytymisensä seurauksia ja hän tämän vuoksi vaarantaa terveyttään tai turvallisuuttaan tai muiden henkilöiden terveyttä tai turvallisuutta tai vahingoittaa merkittävästi omaisuutta, hänen itsemääräämiskykynsä voidaan lakiluonnoksen mukaan todeta alentuneeksi.³²⁸ Vaikka henkilön itsemääräämiskyky olisi todettu pitkäaikaisesti alentuneeksi, häneen ei voitaisi pelkästään sillä perusteella kohdistaa rajoitustoimenpiteitä, vaan hänellä olisi oikeus tehdä ratkaisuja itsenäisesti

³²⁴ HE 108/2014 vp. , s. 9. Samoin luonnos asiakas- ja potilaslain yleisperusteluiksi 6.7.2018, s. 7-8.

³²⁵ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 32 ja 24 §:t.

³²⁶ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 27.

³²⁷ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 33 §. Tila-, kaluste- ja välineratkaisuihin kuuluvat perustelumuistion mukaan mm. saavutettavuus, esteettömyys, asumisympäristön väljyys, asianmukaiset apuvälineet ja valaistus. Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 28.

³²⁸ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 35 §.

tai tuettuna aina kun hän siihen pystyy.³²⁹ Henkilön itsemääräämiskyvyn arvioinnissa tulee huomioida yleinen itsemääräämisoikeussuunnitelma ja käyttää luotettavia, yleisesti hyväksytyjä ja tilanteeseen sopivia sosiaali- ja terveydenhuollon arviointivälineitä ja -menetelmiä³³⁰. Henkilön sairauden, vamman tai muun vastaavan syyn ja siihen liittyvän hoidon vaikutus henkilön itsemääräämiskykyyn tulee huomioida. Henkilön itsemääräämiskykyä tulee arvioida myös hänen asuin- ja toimintaympäristössään. Arviointi tulee myös toistaa, jos itsemääräämiskyvyssä tapahtuu olennaisia muutoksia.³³¹ Henkilön oma käsitys itsemääräämiskyvystään tulee myös selvittää.³³²

Itsemääräämiskyvyn arvioinnista vastaa sosiaalihuolto. Muilla viranomaistahoilla on ilmoitusvelvollisuus sosiaalihuoltoon, jos he tehtävässään saavat tiedon henkilöstä, jonka itsemääräämiskyky mahdollisesti on pitkäaikaisesti alentunut.³³³ Terveydenhuollon toteuttamiseen osallistuvalla henkilöllä on kuitenkin velvollisuus käynnistää tarvittavat tutkimukset viivytyksettä, jos hän arvioi, että potilaan itsemääräämiskyky voi olla toistuvasti tai pitkäaikaisesti alentunut. Henkilölle on tällöin nimettävä hänen terveyden- ja sairaanhoidostaan vastaava virkasuhteinen lääkäri, jonka lausunto on toimitettava sosiaalihuoltoon itsemääräämiskyvyn arvioimista varten.³³⁴ Itsemääräämiskyvyn arvioinnista ja oikeudesta erityiseen suojeluun on tehtävä kirjallinen valituskelpoinen päätös joko terveydenhuoltolain 57 §:n tarkoittaman vastaavan virkasuhteisen lääkärin (niissä tilanteissa kun potilas on hoidettavana sairaalan, terveyskeskuksen tai muun terveydenhuollon palveluyksikön vuodeosastolla tai vastaavissa olosuhteissa), tai sosiaali- tai terveydenhuollon järjestämisestä vastaavan toimielimen määräämän vastaavan sosiaalityöntekijän toimesta.³³⁵ Itsemääräämiskyvyn

³²⁹ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 28.

³³⁰ Itsemääräämiskykyä voidaan perustelumuietion mukaan selvittää haastatteluilla, havainnoinnilla, erilaisia tutkimuksia ja testejä käyttäen. Käytettävien arviointimenetelmien valinnan tulisi perustua riittävään näyttöön välineiden luotettavuudesta. Välineiden ja menetelmien on oltava riittävän laadukkaita, laajoja, tarkkoja ja toiminnan yhdenvertaisuutta edistäviä. Arvioinnissa voitaisiin hyödyntää myös potilaasta aiemmin tehtyjä selvityksiä. Osin perustelumuietiossa puhutaan ristiin itsemääräämiskyvyn, toimintakyvyn ja palvelutarpeen arvioinnista. Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 31-32.

³³¹ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 37 §.

³³² Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 38 §.

³³³ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 36 §.

³³⁴ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 99 §. Miksi tässä edellytetään virkalääkärin lausuntoa sosiaalihuollolle, kun 36 §:ään on kirjattu ilmoitusvelvollisuus? Eikö ilmoitusvelvollisuuden täyttäminen riitä asian vireille saattamiseksi?

³³⁵ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 39 §. Lakiluonnoksen 99 § on tämän kanssa ristiriidassa, sillä sen mukaisesti sairaalan, terveyskeskuksen tai vastaavan terveydenhuollon

arviointi ja itsemääräämisoikeutta turvaava suunnitelma on merkittävä sekä sosiaalihuollon asiakasasiakirjoihin että potilasasiakirjoihin.³³⁶

Kun henkilön itsemääräämiskyky on pitkäaikaisesti alentunut, hänellä on oikeus erityiseen suojeluun. Hänelle tulee tällöin tehdä palvelutarpeen arviointi, henkilökohtainen itsemääräämisoikeutta turvaava suunnitelma sekä sosiaalihuoltolain mukaiset henkilön tarpeiden mukaista asumista, hoitoa ja huolenpitoa turvaavat päätökset. Vaikka potilaan itsemääräämiskyky olisikin todettu alentuneeksi, hänellä on oikeus tehdä itse ratkaisuja silloin, kun hän kykenee itsenäisesti tai tuettuna käyttämään itsemääräämisoikeuttaan.³³⁷ Yksilöllisen suunnittelun tavoitteena on potilaan itsemääräämisoikeuden vahvistaminen ja ongelmatilanteiden ennakointi niin, että rajoitustoimenpiteiltä vältyttäisiin. Suunnitelmaan voitaisiin esimerkiksi kirjata miten potilaan ulkoilu järjestetään tai mistä asioista henkilö kykenee päättämään itse itsemääräämiskyvyn alenemisesta huolimatta. Rajoitustoimenpiteiden käyttö pitäisi suunnitella yksilöllisesti huomioiden sen, että tietty rajoitustoimenpide voi toisella potilaalla vahvistaa turvallisuuden tunnetta ja toisella potilaalla tuottaa ahdistuneisuutta. Suunnitelma tulisi laatia yhteistyössä lääkärin kanssa silloin, kun suunnitelman kirjauksilla on yhteys potilaan hoitoon.³³⁸

Erityisestä suojelusta tulee tehdä kirjallinen valituskelpoinen päätös, joka on voimassa enintään kaksi vuotta kerrallaan, ellei 39 §:ssä tarkoitettu lääkäri arvioi, että päätös voidaan perustellusta syystä tehdä toistaiseksi voimassa olevana.³³⁹ Päätös tulee perustella hallintolain mukaisesti ja siihen tulee liittää itsemääräämiskyvyn arvioinnin tulokset.³⁴⁰ Mikäli henkilö ei enää täytä 35 §:n mukaisia pitkäaikaisesti alentuneen itsemääräämiskyvyn ja siten erityisen suojelun edellytyksiä, suojelupäätöksen lopettamisesta on tehtävä kirjallinen valituskelpoinen päätös vastaavan

palveluyksikön vuodeosastolla olevan potilaan itsemääräämiskyvyn arvioinnista vastaa kyseisen yksikön sosiaalityöntekijä, jolle virkasuhteisen lääkärin lausunto on toimitettava.

³³⁶ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 44§. Tämä vaatisi kirjaamisoikeuksien laajentamista yli viranomais- ja rekisterinpitäjärajojen, jottei ylimääräistä kirjaamistyötä tarvitsisi teettää jollakin henkilöstöryhmällä.

³³⁷ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 39 §. Palvelutarpeen arvioinnista tarkemmin 40 §:ssä, henkilökohtaisesta itsemääräämisoikeussuunnitelmasta 42 §:ssä ja 43 §:ssä.

³³⁸ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 35-36.

³³⁹ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 45 §.

³⁴⁰ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s.33.

sosiaalityöntekijän tai vastaavan lääkärin toimesta, ellei henkilö itse halua pitää päätöstä voimassa.³⁴¹

6.3 Asiakas- ja potilaslakiluonnoksen mukaiset itsemääräämisoikeuden rajoittamistoimenpiteet terveyden- ja sairaanhoidossa

6.3.1 Rajoittamistoimenpiteiden yleiset edellytykset

Vaikka terveyden- ja sairaanhoidossa potilaan hoitaminen yhteisymmärryksessä hänen kanssaan on aina ensisijainen vaihtoehto, vuosien 2014 ja 2018 lakiuudistusten esitöissä todettiin, että potilaan oikeus välttämättömään terveydenhuoltoon ja turvallisuuteen on varmistettava hänen hoidossaan silloinkin, kun hän ei kykene ymmärtämään hänelle hoitamatta jättämisestä aiheutuvaa vakavaa vaaraa tai tekojensa seurauksia. Potilasta on voitava myös estää vahingoittamasta itseään tai muita henkilöitä tai merkittävää omaisuutta. Näiden etujen suojelemiseksi sekä henkilöstön ja muiden potilaiden turvallisuuden takaamiseksi on voitava rajoittaa potilaan itsemääräämisoikeutta tai muita perusoikeuksia, mikäli muita keinoja etujen suojaamiseksi ei ole käytettävissä tai ne ovat riittämättömiä.³⁴²

Rajoitustoimenpiteellä tarkoitetaan toimenpidettä, jolla tosiasiallisesti estetään potilasta käyttämästä itsemääräämisoikeuttaan tai muuta perusoikeuttaan täysimääräisesti. Perusoikeuden rajoittaminen tarkoittaa sitä, että henkilöä estetään tekemästä jotakin tai hänet pakotetaan tekemään jotakin tahtonsa vastaisesti. Rajoitustoimenpiteenä ei lakiehdotuksen perusteluiden mukaan kuitenkaan pidettäisi sellaista toimenpidettä, jossa ei tosiasiallisesti rajoiteta henkilön toimintaa. Esimerkiksi putoamista estävän vyön käyttö pyörätuolissa potilasta hänen omasta toiveestaan ulkoilutettaessa ei ole rajoitustoimenpide, jos potilas ei vastusta vyön käyttöä. Olennaista on, että henkilön oma tahto ja toiveet hoitoaan koskien pitäisi selvittää aina kun se on mahdollista, vaikka hänen itsemääräämiskyynsä olisikin todettu pitkäaikaisesti alentuneeksi. Selvytyden vuoksi ehdotetussa laissa säädettäisiin siitä, milloin toimenpidettä pidetään rajoitustoimenpiteenä henkilön tahdosta riippumatta ja milloin rajoittamistoimenpiteeksi luokittelu edellyttää potilaan aktiivista

³⁴¹ Luonnos asiakas- ja potilaslaki 6.7.2018, 45 §.

³⁴² HE 108/2014 s. 69 ja Luonnos asiakas- ja potilaslain yleisperusteluiksi 6.7.2018, s. 94.

vastustusta.³⁴³ Pidän tätä näkökulmaa erikoisena. Eikö rajoittamistoimenpide ole potilaan vastustamisen asteesta riippumatta rajoittamistoimenpide, jos sillä tosiasiallisesti estetään henkilöä nauttimasta täysimääräisesti perusoikeuksistaan?

Vuoden 2018 asiakas- ja potilaslakiluonnoksessa määritellään edellytykset terveydenhuollossa käytettävälle rajoitustoimenpiteille. Jaottelussa on päädytty erottamaan yleiset rajoitustoimenpiteiden käytön edellytykset ja erityiset rajoitustoimenpidekohtaiset edellytykset. Kaikelta rajoitustoimenpiteiden käytöltä terveydenhuollossa edellytetään potilaan itsemääräämiskyvyn alentumista niin, ettei henkilö kykene tekemään hoitoaan ja huolenpitoaan koskevia ratkaisuja eikä ymmärtämään käyttäytymisensä seurauksia, sekä rajoitustoimenpiteiden käyttämisen välttämättömyyttä potilaan tai muiden henkilöiden terveyden vakavan vaarantumisen vuoksi, ruumiillisen koskemattomuuden turvaamiseksi tai merkittävän omaisuusvahingon estämiseksi. Lisäksi edellytetään, että lievemmat keinot eivät sovellu tilanteessa käytettäväksi.³⁴⁴

Tämä säännösluonnos on keskeinen kaiken rajoittamisen suhteen. Mikäli potilaan itsemääräämiskyky ei ole alentunut edellä mainitulla tavalla, säännöstä suppeasti tulkiten häneen ei lakiluonnoksen mukaan saa kohdistaa käytännössä mitään rajoittamistoimenpiteitä, vaikka joko potilaan tai muiden henkilöiden terveys- tai turvallisuus tai merkittävä omaisuusintressi olisi uhattuna. Perusoikeuksien rajoittamiselta edellytettävä välttämättömyysvaatimus (viimesijaisuus) tulee tässä toteutetuksi, mutta tarkkarajaisuus- ja täsmällisyysvaatimusten näkökulmasta tulkiten edellytykset toimenpiteiden käytölle on tehty niin tiukoiksi, että ne soveltuvat käytettäväksi vain harvoin tai lähinnä vain ennakoitavissa olevissa tilanteissa pitkäaikaishoidossa. Todennäköisesti rikoslain yleisille oikeuttamisperusteille tulee olemaan tarvetta jatkossakin.

Perustelumuistion mukaan keneenkään ei saa kohdistaa rajoitustoimenpiteitä toistuvasti tai pitkäaikaisesti, ellei hänelle ole tehty edellä käsiteltyä itsemääräämisoikeussuunnitelmaa, mutta kiireellisissä tilanteissa rajoittamistoimenpiteitä voitaisiin kuitenkin kohdistaa henkilöihin, joiden itsemääräämiskyky on tilapäisesti alentunut. Silti saatettaisiin edelleen joutua

³⁴³ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s.7-8.

³⁴⁴ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 96 §. Muotoilu on yhteneväinen aiemman kehitysvammalain 42d §:n kanssa.

soveltamaan hätävarjelu- ja pakkotilasäännöksiä, ettei kenenkään henki tai terveys vaarannu. Toisaalta perustelumuistossa todetaan, että potilaan hoitaminen yhteisymmärryksessä hänen kanssaan on pääsääntö, josta poikkeaminen edellyttää lain tasoista sääntelyä.³⁴⁵ Lakiluonnoksen säännöstekstistä edellä mainittu rajoitustoimenpiteiden käyttömahdollisuus kiireellisissä tilanteissa tai hätävarjelu- tai pakkotilasäännöksiin vetoaminen ei tule millään tavalla esille. Mikäli perustelumuistioon kirjattu on tarkoitettu ehdotettujen säännösten todelliseksi sisällöksi, yleisiä rajoittamisedellytyksiä koskevat säännökset eivät täytä perusoikeusrajoituksilta edellytettävää täsmällisyyden tai tarkkarajaisuuden vaatimusta, koska niiden sisältö ei selviä itse lakiluonnoksesta.

Mielenkiintoista perusoikeuksien rajoittamisen näkökulmasta on sekin, että omaisuuden suoja perusoikeutena arvostetaan tässä säännösluonnokseen sisältyvässä punninnassa potilaan itsemääräämisoikeutta ja henkilökohtaista vapautta ja koskemattomuutta painavammaksi oikeudeksi. Käytännössä omaisuus arvostetaan lain säännöksessä perusoikeusrajoituksella tavoiteltavana hyväksyttävänä päämääränä samalle tasolle potilaan tai muun henkilön terveyden ja turvallisuuden kanssa. Tällainen perusoikeuspainotus tuntuu ristiriitaiselta siihen nähden, että lain tavoite on vahvistaa itsemääräämisoikeutta ja ennaltaehkäistä rajoittamistoimenpiteiden käyttöä. Vuoden 2014 lakiluonnoksen esitöissä katsottiin, että perustuslain 15 §:n omaisuuden suoja³⁴⁶ ei koskisi puhtaasti julkisoikeudellisia oikeushenkilöitä. Samansisältöinen kannanotto sisältyy myös 2018 lakiluonnokseen, mutta tässä korostetaan myös omaisuuden suojan suhteellisuutta eli tilannekohtaista soveltamisharkintaa.³⁴⁷

Lakiluonnoksen 98 §:n mukaan hoitoon osallistuvan ammattihenkilön tulee ennen jokaista rajoittamistoimenpidettä arvioida potilaan itsemääräämiskyky, eli kykeneekö potilas tekemään hoitoaan ja huolenpitoaan koskevia ratkaisuja ja ymmärtämään käyttäytymisensä seuraukset. Arviointia tehdessä tulee selvittää henkilön tahtoa ja

³⁴⁵ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 61.

³⁴⁶ ”Perustuslain 15 §:n 1 momentin mukaan jokaisen omaisuus on turvattu. Omaisuuden suoja voidaan pitää sekä itseisarvoisena perusoikeutena että yhtenä tärkeänä edellytyksenä muiden perusoikeuksien toteutumiselle. Säännöksen keskeisenä tarkoituksena on suojata ihmisiä ja heille kuuluvia varallisuusetuja. Omaisuuden suojan piiri kattaa lähtökohtaisesti kaiken, mikä on luonnehdittavissa yksilön omaisuudeksi. Luonnollisten henkilöiden ohella myös yksityisten oikeushenkilöiden on katsottu voivan päästä osalliseksi omaisuuden perustuslainsuojasta ainakin välillisesti. Puhtaasti julkisoikeudelliset oikeushenkilöt jäävät perustuslain 15 §:n soveltamisalan ulkopuolelle, mutta niiden omaisuus ei silti jää kokonaan vaille laillista suojaa.” HE 108/2014 vp. S. 8 sekä Luonnos (asiakas ja potilaslain) yleisperusteluiksi 6.7.2018, s. 7.

³⁴⁷ Luonnos asiakas- ja potilaslain yleisperusteluiksi 6.7.2018, s. 7.

tukea itsemääräämisoikeuden käyttämistä, ellei selvittäminen ja tukeminen ole ilmeisen mahdotonta tilanteen kiireellisyydestä tai potilaan terveydentilasta johtuen.³⁴⁸ Toistuva tai pitkäaikainen rajoitustoimenpiteiden käyttö edellyttää, että potilaalle on tehty henkilökohtainen itsemääräämisoikeutta koskeva suunnitelma.³⁴⁹

Miten äkillisesti ilmenevässä tilanteessa määritellään potilaan itsemääräämiskyvyn taso? Jos potilas on esimerkiksi edeltävästi käyttänyt itsemääräämisoikeuttaan joko itsenäisesti tai tuettuna, voidaanko häntä myöhemmin samana päivänä pitää kyvyttömänä tekemään hoitoonsa liittyviä ratkaisuja ja ymmärtämään käyttäytymisensä seurauksia, jos hän käyttäytyy sekavasti tai aggressiivisesti hoitohenkilökuntaa tai muita potilaita kohtaan? Kun potilas käyttäytyy sekavasti tai aggressiivisesti, tarvitaan välittömiä toimenpiteitä tilanteen saamiseksi hallintaan ja henkilövahinkojen estämiseksi. Monimutkaisten itsemääräämiskykyä määrittlevien arviointimenetelmien käyttöön ei siinä hetkessä ole realistisia mahdollisuuksia. Voidaanko lakiluonnoksen 98 §:ää tulkita niin, että kiiretilanteissa rajoitustoimenpiteitä saadaan tilanteen kiireellisyydestä johtuen käyttää, vaikka itsemääräämiskyvyn arviointia ei olisikaan tehty? Luoko säännös poikkeuksen 96 §:n pääsääntöön, jonka mukaan itsemääräämiskyvyttömyys ja tiettyjen etujen vaarantuminen sekä lievempien keinojen soveltumattomuus ovat edellytyksiä rajoitustoimenpiteiden käytölle? Sääntelyn täsmällisyys- ja tarkkarajaisuusongelma ei ole aivan vähäinen ottaen huomioon, että lakiluonnoksen 241 §:n mukaan julkisen vallan käyttö tapahtuu virkavastuulla riippumatta työnantajasta tai työsuhteen laadusta.

Lakiluonnoksessa kielletään rajoittamistoimenpiteen käyttö rangaistuksena tai kurinpitokeinona, henkilökunnan työn helpottamiseksi tai omaisen tai muun henkilön vaatimuksesta.³⁵⁰ Tämä turvaa perusoikeuksien rajoittamisedellytyksistä tarkoitussidonnaisuutta ja hyväksyttävyyttä.

³⁴⁸ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 98§. Vuoden 2014 lakiluonnoksessa (15§) oli erikseen maininta siitä, että itsemääräämiskyvyn arviointia koskevia säännöksiä ei kiireellisissä tilanteissa tarvinnut soveltaa, vaan hoidon toteuttamiseen osallistuva ammattihenkilö saa näissä tilanteissa arvioida potilaan itsemääräämiskyvyn. HE 108/2014 vp., 15§. Perusteluosiossa HE 108/2014 vp:ssa viitattiin ihmisoikeustuomioistuimen käytäntöön, jonka mukaan kiireellisissä tapauksissa voidaan poiketa luotettavan lääketieteellisen selvityksen vaatimuksesta sikäli kun kyse on todellisesta akuuttitilanteesta, jossa selvitystä ei ole mahdollista hankkia tai selvitys ei ole vielä valmistunut. HE 108/2014 vp., s. 58-59. Samoin luonnos (asiakas- ja potilaslain) yleisperusteluiksi 6.7.2018, s. 73.

³⁴⁹ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 96§.

³⁵⁰ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 96 §.

Lakiluonnoksessa edellytetään rajoitustoimenpiteiltä, että ne ovat -suhteellisuusvaatimuksen³⁵¹ mukaisesti - potilaan hoidon ja huolenpidon kannalta perusteltuja, tarkoitukseen sopivia ja oikeassa suhteessa tavoiteltuun päämäärään nähden. Keinojen tai toimenpiteiden valinnassa tulee mahdollisuuksien mukaan noudattaa hoitotahtoon sisältyviä toiveita ja huomioida potilaan hoidon peruste. Välttämättömyysvaatimuksen mukaisesti rajoitustoimenpiteen käyttö tulee lopettaa heti, kun sen käyttö ei enää ole välttämätöntä tai jos toimenpide vaarantaa potilaan terveyden tai turvallisuuden.³⁵² Mielestäni tämä määrittely on oikeustieteen ja perusoikeuksien yleisten rajoitusedellytysten näkökulmasta selvä, mutta täyttääkö se täsmällisyyden ja tarkkarajaisuuden vaatimuksen? Miten esimerkiksi tarkoitukseen sopivuus tai oikeasuhtaisuus päämäärään nähden pitäisi tässä tapauksessa lain soveltajan toimesta ymmärtää? Mikä on potilaan hoidon perusteen vaikutus rajoittamistoimenpiteiden oikeasuhtaisuutta arvioitaessa? Vaikuttaako punnintaan se, onko potilas vapaaehtoisessa vai tahdosta riippumattomassa hoidossa, kun rajoittamistoimenpiteiden valikoima on joka tapauksessa samanlainen?

Lakiluonnokseen on myös kirjattu, että rajoitustoimenpiteiden yhteisvaikutukseen tulee kiinnittää erityistä huomiota, jos henkilöön kohdistetaan useampia rajoitustoimenpiteitä samanaikaisesti tai peräkkäin.³⁵³ Tämä muotoilu yhteisvaikutuksen huomioimisesta on yhteneväinen kehitysvammalain 42d §:n kanssa, ja sisältyi myös 2014 lakiluonnokseen.³⁵⁴ Mielestäni lain soveltajan näkökulmasta ei kuitenkaan ole selvää, mitä tällä halutaan saavuttaa. Peräkkäisiin ja toistuviin rajoituksiin ei varsinaisesti kielletä turvautumasta, mutta yhteisvaikutuksiin pitää kiinnittää huomiota. Millä tavalla yhteisvaikutukset ilmenevät ja miten niihin pitäisi huomiota kiinnittää? Onko riittävää, että mahdolliset yhteisvaikutukset ja niiden olemassaolo tiedostetaan, vai täytyykö niille myös tehdä jotain? Perustelumuiistiokaan ei

³⁵¹ Suhteellisuusvaatimus tarkoittaa lakiehdotuksen perusteluiden mukaan, että ”rajoitustoimenpiteen valinta ja käyttö mitoitetaan niin, että tilanteeseen puuttumiseksi ei käytetä suhteettoman voimakkaita keinoja”. Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi, s. 62. Samansisältöisesti suhteellisuusvaatimusta luonnehdittu myös kehitysvammalain 3a-lukua (381/2016) koskevassa HE 96/2015:ssa.

³⁵² Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 97§.

³⁵³ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 97§.

³⁵⁴ HE 108/2014 vp., 17§.

täsmennä säännöksen tarkoitusta.³⁵⁵ Täsmällisyys- ja tarkkarajaisuus eivät tässäkään tule ilmi.

Mikäli täysi-ikäisen potilaan rajoittaminen on edellä käsiteltyjen rajoitustoimenpiteiden yleisten edellytysten, keinojen suhteellisuusvaatimuksen, rajoitustoimenpiteiden yhteisvaikutuksen ja itsemääräämiskyvyn arvioinnin näkökulmasta (95-98 §:t) sallittua, ja myös kyseisen rajoitustoimenpiteen erityiset edellytykset täyttyvät, ensihoidossa, päivystyksessä ja muissa terveydenhuollon palveluissa voidaan käyttää seuraavassa käsiteltäviä rajoitustoimenpiteitä. Käytettävissä olevien rajoitustoimenpiteiden valikoima on edellä mainituissa yksiköissä muuten samansisältöinen, mutta ensihoidossa ei voida käyttää päivittäisissä toiminnoissa putoamista estäviä apuvälineitä, eikä rajoittavia välineitä tai asusteita päivittäistoimintojen tai myöskään vakavien vaaratilanteiden yhteydessä.³⁵⁶ Lakiluonnokseen on sisällytetty runsaasti erilaisia rajoittamistoimenpiteitä, joiden erityisistä edellytyksistä on säännelty varsin yksityiskohtaisesti, joskaan ei aina keskenään yhtenevällä tavalla. Suuri osa rajoittamistoimenpiteistä³⁵⁷ on yhteneväisiä nykyisen mielenterveyslain 4a -luvun sekä kehitysvammalain 3a -luvun (381/2016) kanssa.

6.3.2 Rajoittamistoimenpiteet täysi-ikäisen potilaan somaattisessa hoidossa

6.3.2.1 Kiinnipitäminen

Potilaasta saadaan pitää lyhytaikaisesti kiinni, jos se on tarpeen äkkinäisen vaaratilanteen estämiseksi tai muun rajoitustoimenpiteen toteuttamiseksi. Kiinnipitäminen tulee toteuttaa hyväksytyä menetelmää³⁵⁸ käyttäen. Vakavan vaaratilanteen estämiseksi kiinnipitäminen voidaan toteuttaa myös toimintayksikön

³⁵⁵ Myöskään kehitysvammalain 3a-lukua (381/2016) koskeva perustelumuuksio HE 96/2015 ei 42 d §:n erityisissä perusteluissa selvennä toistuvien rajoittamistoimenpiteiden yhteisvaikutusten huomioimista.

³⁵⁶ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018 100-102 §:t, 104§, 106-108 §:t.

³⁵⁷ Välttämättömän terveydenhuollon antaminen (MTL somaattisen ja psyykkisen sairauden hoito, KehitysvammaL) ja lääkitseminen ilman potilaan lupaa (MTL: somaattisen tai psyykkisen sairauden hoito), kiinnipitäminen (MTL, KehitysvammaL), sitominen (MTL), eristäminen (MTL, KehitysvammaL lyhyaikainen erillään pitäminen), aineiden ja esineiden haltuunotto (MTL, KehitysvammaL), henkilöntarkastus (MTL, KehitysvammaL) ja -katsastus (vain MTL), liikkumisvapauden rajoittaminen (MTL, KehitysvammaL), yhteydenpidon rajoittaminen (vain MTL).

³⁵⁸ Hyväksytyyn menetelmän käyttö kiinnipitämisessä viittaa ammattihenkilölain 15 §:n velvoitteeseen soveltaa yleisesti hyväksytyjä ja kokemuseräisiä perusteltuja menettelytapoja. Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 64.

ulkopuolella.³⁵⁹ Lisäksi edellytyksenä kiinnipitämisen käytölle on edellä mainitusti rajoitustoimenpiteiden yleisten edellytysten täyttyminen lakiluonnoksen 14 luvun mukaisesti. Koska kiinnipitäminen loukkaa merkittävästi henkilön ruumiillista koskemattomuutta ja voi joissakin tilanteissa vahingoittaa sen kohteena olevaa henkilöä ja olla myös henkilökunnalle työturvallisuusriski, kiinnipitämistä tulisi pyrkiä välttämään. Kiinnipitämistä ei saa käyttää rutiininomaisesti muiden rajoitustoimenpiteiden yhteydessä, vaan vain silloin kun rajoitustoimenpiteen toteuttaminen ei ole lainkaan mahdollista ilman kiinnipitämistä.³⁶⁰ Toimintayksikön henkilökuntaan kuuluva terveydenhuollon ammattihenkilö päättää kiireellisessä tilanteessa kiinnipitämisestä, mutta siitä tulee heti ilmoittaa potilasta hoitavalle lääkärille, joka päättää kiinnipitämisen jatkamisesta.³⁶¹ Kiinnipitämisestä ei tehtäisi hallintopäätöstä (kirjallista valituskelpoista päätöstä), vaan sitä koskeva ratkaisu on tosiasiallista hallintotoimintaa.³⁶²

6.3.2.2 Putoamista estävien välineiden tai rajoittavien välineiden tai asusteiden käyttö päivittäisissä toiminnoissa

Putoamista estäviä välineitä voidaan lakiluonnoksen mukaan käyttää potilaalla päivittäistoimintojen yhteydessä, jos liikuntakykyyn tai sen säätelyyn liittyvä toimintarajoite muuten vaarantaisi potilaan terveyttä tai turvallisuutta. Tarkempien edellytysten täytyessä voidaan käyttää sängystä putoamisen estävää välinettä yö- ja päivälevon ja lyhytaikaisesti muiden päivittäistoimintojen ajan tai tuolista putoamisen estävää välinettä ruokailun ja muiden vastaavien päivittäistoimintojen ajan sekä putoamista estävää välinettä muun potilaalle mieluisan tai välttämättömän toiminnan ajan.³⁶³ Potilaalla saadaan käyttää myös vahingoittamista estävää tai turvallisuutta lisäävää välinettä, joka ei rajoita hänen liikkumistaan tai vähäistä enempää hänen toimintaansa.³⁶⁴ Putoamista estävän tai muiden rajoittavien välineiden käytöltä

³⁵⁹ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 105 §.

³⁶⁰ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 63-64.

³⁶¹ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 105 §. Alustavan asiakas- ja potilaslakiluonnoksen 25.4.2018 104§ mukaan kiinnipitämistä koskeva ratkaisu on ylipäätään tehtävissä terveydenhuollon ammattihenkilön toimesta. Vain kiireellisiä tilanteita koskeva lisäys on tehty 6.7.2018 luonnokseen.

³⁶² Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 64. Kiinnipitäminen on tosiasiallista hallintotoimintaa myös kehitysvammalain mukaan.

³⁶³ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 106 §.

³⁶⁴ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 107 §. Tällainen väline voisi olla esimerkiksi päätä suojaava kypärä tai lonkkamurtumalta suojaavat lonkkahousut kaatuilevalla henkilöllä.

edellytetään välttämättömyyttä, tarkoituksenmukaisuutta ja potilaan tilan seurantaan. Erityisenä edellytyksenä on potilaan terveyden tai turvallisuuden vaarantuminen ilman välineen käyttöä. Putoamista estävän tai rajoittavan välineen käyttö on lopetettava, jos se vaarantaa potilaan terveyden tai turvallisuuden.³⁶⁵ Säännösehdoitusten tavoitteena on mahdollistaa päivittäiset toiminnot turvallisesti ja ihmisarvoa kunnioittaen. Kyseessä olisi asiakas- ja potilaslaissa tarkoitettu rajoitustoimenpide vain, jos potilas vastustaisi välineen käyttöä. Rajoitustoimenpiteestä ei olisi kyse myöskään niissä tilanteissa, kun toimenpide ei tosiasiallisesti estä henkilön toimintaa, esimerkiksi sängyn laitojen käyttö ei estä liikuntakyvyttöä potilasta liikkumasta.³⁶⁶

Toimintayksikön henkilökuntaan kuuluva terveydenhuollon ammattihenkilö voi päättää välineen käytöstä päivittäisissä toiminnoissa hoitavan lääkärin ohjeen mukaan. Mikäli välineen käyttö on säännönmukaista ja pitkäkestoista, toimintayksikön ylilääkärin tai muun vastaavan lääkärin tulee tehdä rajoittavan välineen tai asusteen käytöstä valituskelpoinen päätös. Päätös on voimassa enintään kuusi kuukautta.³⁶⁷ Sekä putoamista estävien että rajoittavien välineiden osalta on päädytty lakiluonnoksessa pitämään niiden käyttöä koskevaa ratkaisua säännöllisesti toistuvissa tilanteissa tapahtuvana tosiasiallisena hallintotoimintana ja siten päädytty lakiluonnoksen perusteluiden mukaan suhteellisen kevyeen menettelyyn.³⁶⁸ Mielestäni tämä kuvaus kevyestä menettelystä ei pidä paikkaansa, koska molemmissa ehdotetuissa säännöksissä edellytetään säännönmukaisesta ja pitkäkestoisesta välineiden käytöstä ylilääkärin tai vastaavan lääkärin tekemää kirjallista valituskelpoista hallintopäätöstä. Mielestäni on erikoista, että rajoittavan välineen tai asusteen – esimerkiksi sängynlaitojen - pitkäaikaisesta tai toistuvasta käytöstä tekee hallintopäätöksen muu lääkäri kuin se, joka toimii potilasta hoitavana lääkärinä ja jonka ohjeen mukaisesti välinettä tai asustetta on käytetty tai käytetään. Kumpi tällaisessa tilanteessa on vastuussa hallintopäätöksestä – välineen käytöstä päättänyt hoitava lääkäri vai kirjallisen hallintopäätöksen laatinut ylilääkäri tai muu vastaava lääkäri?

Alustavassa lakiluonnoksessa 25.4.2018 mainittiin tässä kohdassa myös vahingoittamista estävä tai turvallisuutta lisäävä asuste, joka myöhemmästä lakiluonnoksesta on poistettu.

³⁶⁵ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 106-107 §:t.

³⁶⁶ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 64. Jälleen potilaan suhtautuminen asiaan määrittäisi perustelumuistion mukaan sen, onko kyseessä rajoittamistoimenpide vai ei. Kuitenkin perusoikeuksien rajoittamisella tarkoitetaan sitä, että henkilöä estetään tosiasiallisesti käyttämästä perusoikeuksiaan täysimääräisesti. Ks. Viljanen 2001, s. 14.

³⁶⁷ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018 106-107 §:t.

³⁶⁸ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 64-65.

6.3.2.3 Rajoittavien välineiden tai asusteiden käyttö vakavissa vaaratilanteissa

Liikkumista tai henkilön toimintaa rajoittavaa välinettä tai asustetta voidaan käyttää potilaan tahdosta riippumatta, jos henkilö muuten vaarantaisi oman terveytensä tai turvallisuutensa tai muiden henkilöiden terveyden tai turvallisuuden. Tällä ei kuitenkaan tarkoiteta sitomista. Lisäedellytyksenä on yleisten rajoittamistoimenpiteiden käytön edellytysten täyttyminen.³⁶⁹ Säännös koskisi perustelumuistion mukaan välineiden ja asusteiden käyttöä 106-107 §:ia selvemmin nimenomaan rajoittavassa tarkoituksessa ja muissa kuin 106-107 §:ien tarkoittamissa lepo- ja ruokailutilanteissa.³⁷⁰ Rajoittavina välineinä ei pidettäisi erilaisia liikkumisen turvallisuuden, kylpyhuone- tai paloturvallisuuden, kodinkoneturvallisuuden, avun hälyttämisen tai terveydentilan monitoroinnin välineitä.³⁷¹ Säännöksen otsikko rajoittavien välineiden tai asusteiden käytöstä *vakavissa vaaratilanteissa* ei oikein tunnu sopivan säännöksellä perustelumuistion mukaan tavoiteltuun sisältöön.

Käytettävän välineen tai asusteen tulee täyttää terveydenhuollon laitteista ja tarvikkeista annetun lain vaatimukset. Vakavissa vaaratilanteissakin välineiden ja asusteiden käytöltä edellytetään välttämättömyyttä, tarkoituksenmukaisuutta ja potilaan tilan seurantaa. Välineen käyttö on lopetettava, jos se vaarantaa potilaan terveyden tai turvallisuuden. Erotuksena edellä mainittuihin päivittäistoiminnoissa käytettäviin välineisiin, tässä tarkoitettuna rajoittavan välineen käytöstä virkasuhteessa olevan tai toimintayksikön henkilökuntaan kuuluvan lääkärin tulee tehdä suorittamaansa tutkimukseen perustuva valituskelpoinen päätös. Toistuvan tarpeen johdosta välineen tai asusteen pidempiaikaisesta käytöstä voidaan tehdä kirjallinen valituskelpoinen päätös ylilääkärin tai muun vastaavan lääkärin toimesta 7 tai 30 vrk:n ajaksi.³⁷² Käytännössä siis muiden kuin päivittäistoimintojen osalta rajoittavien välineiden käytöltä edellytetään hallintopäätöstä.

³⁶⁹ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 108 §.

³⁷⁰ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 65.

³⁷¹ Mainittuja välineitä ovat mm. veden lämpötilan rajoittimet, avunpyyntöpainikkeet, turvavalaistus, savu-, häkä- kaasu- ja lämpötilanilmaisimet, liesivahdit tai turvarannekkeet. Luonnos asiakas- ja potilaslain erityisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s.65. Yllättävää, että rajoitustoimenpiteitä säänneltäessä on keskitytty miettimään erilaisia kodin tai kotona asumisen turvallisuutta parantavia apuvälineitä ja niiden käyttöä.

³⁷² Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 108 §. Tästä luonnoksesta on poistettu alustavan luonnoksen 25.4.2018 107 §:n kiireellisiä tilanteita koskeva poikkeusmenettely, jonka mukaan kiireellisessä tilanteessa ratkaisun rajoittavan välineen käytöstä voi tehdä hoitava lääkäri tai

6.3.2.4 Teknisen välineen käyttö

Jos potilaan epäillään perustellusti olevan hengen tai terveyden vaarassa, hänen ylleen tai hänen käytössään oleviin tiloihin voidaan asentaa tekninen ääntä tai kuvaa välittävä laite, jonka avulla voidaan saada tieto potilaan avun tarpeesta. Tällaisen välineen käyttöä koskevan valituskelpoisen päätöksen tekee hoitava lääkäri. Kiireellisissä tilanteissa ratkaisun saa tehdä myös hoitoon osallistuva terveydenhuollon ammattihenkilö. Potilaan yksityisyyden suojaan ei kuitenkaan saa puuttua teknistä välinettä käytettäessä enempää kuin on hänen henkensä ja terveytensä kannalta välttämätöntä.³⁷³

Ehdotetussa säännöksessä tarkoitettuja potilaan ylle kiinnitettäviä välineitä ovat mm. ranteessa tai kaulassa pidettävät hälytyspainikkeet. Teknisiä välineitä ovat perustelumuistion mukaan myös mm. älylattiat, kaatumisvahdit ja liiketunnistimet. Toisaalla perustelumuistiossa kuitenkin todettiin, että nämä eivät olisi rajoittavia välineitä, joten miksi teknisiä välineitä koskeva säännös on ylipäättään tarpeen? Ihon alle asetettavia välineitä ei perustelumuistion mukaan saisi käyttää potilaan avuntarpeen seurantaan.³⁷⁴ Miten tämä pitää suhteuttaa toistuvien kaatumisten tai tajunnanmenetysten selvittelyssä käytettävien ihon alle asennettavien rytmivalvureiden käyttöön henkilöillä, jotka täyttävät asiakas- ja potilaslaissa tarkoitettut rajoittamistoimenpiteiden yleiset edellytykset ja teknisen välineen käytölle asetetut erityiset edellytykset?

6.3.2.5 Aineiden ja esineiden haltuunotto

Kun rajoittamistoimenpiteiden yleiset edellytykset 96-98 §:ien mukaisesti täyttyvät, potilaan hallussa olevat päihteet ja huumausaineiden käyttöön soveltuvat välineet tai potilaan tai muun henkilön terveyttä ja turvallisuutta vaarantavat aineet tai esineet saadaan ottaa yksikön henkilökuntaan kuuluvan terveydenhuollon ammattihenkilön toimesta toimintayksikön haltuun. Myös potilaan rahat tai muut maksuvälineet voidaan

toimintayksikön vastaavan johtajan ohjeiden mukaisesti muu terveydenhuollon ammattihenkilö, mutta tällöin välineen tai asusteen käytöstä on ilmoitettava vastaavalle johtajalle, jonka jälkeen asiasta tulee tehdä valituskelpoinen päätös.

³⁷³ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 115 §.

³⁷⁴ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 69-70; ks. myös s. 65, jossa teknisiä välineitä ei pidetty rajoittavina välineinä.

ottaa toimintayksikön haltuun, jos potilas sairautensa vuoksi todennäköisesti hävittäisi ne. Myös muut hoitoa tai toimintayksikön yleistä järjestystä vakavasti haittaavat aineet ja esineet saadaan ottaa toimintayksikön haltuun.³⁷⁵

Ehdotetun säännöksen sanamuodon piiriin kuuluisivat perustelumuistion mukaan aineet ja esineet, joiden hallussapito on muun lainsäädännön nojalla kiellettyä tai luvanvaraista, kuten ampuma-aseet, kaasusumutteet ja räjähteet tai muut Järjestyslain (612/2003) 9§:n tarkoittamat vaaralliset esineet, kuten nyrkkiraudat, stiletit ja sähkölamauttimet. Muita vahingoittamistarkoitukseen sopivia esineitä olisivat viiltämiseen, lyömiseen tai pistämiseen sopivat esineet. Vahingoittamistarkoitukseen soveltuvia aineita olisivat Järjestyslain 10 §:ssä tarkoitettut syövyttävät, myrkylliset tai lamaannuttavat aineet, kuten liuottimet ja hapot; sekä erilaiset päihteet ja niiden käyttöön liittyvät välineet. Säännöksen piiriin kuuluisivat perustelumuistion mukaan myös tietyt yleisesti hyväksytyt esineet, jotka ominaisuuksiensa puolesta voivat vaarantaa potilaan tai toisen henkilön turvallisuuden, kuten sakset, puukko, pesäpallomaila ja tikat.³⁷⁶

Aineiden ja esineiden haltuunottoonkin siis edellyttää, että potilas ei kykene itsemääräämiseen, eikä ymmärrä hoidon tai siitä kieltäytymisen merkitystä. Muihin henkilöihin haltuunottoa ei lakiluonnoksen mukaan saa kohdistaa, vaikka mukana olisi päihteitä. Haltuunotosta voi päättää yksikössä työskentelevä terveydenhuollon ammattihenkilö.³⁷⁷ Hänen tulee viipymättä ilmoittaa asiasta ylilääkärille tai muulle vastaavalle lääkäriksi, jonka tulee ratkaista, palautetaanko omaisuus potilaalle ennen hoidon päättymistä. Potilasasiakirjoihin tulee kirjata, mitä omaisuutta on haltuun otettu ja haltuunoton syy.³⁷⁸ Haltuun otettu esine tulee palauttaa potilaalle viimeistään hoidon päätyttyä, ellei omaisuuden luovuttamisesta tai hävittämisestä säädetä muussa laissa toisin. Esimerkiksi Järjestyslain 21 §:n nojalla poliisilla on oikeus eräin edellytyksin hävittää Järjestyslain 9-10 §:ssä tarkoitettu esine tai aine.³⁷⁹

³⁷⁵ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7-2018, 109 §.

³⁷⁶ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 66.

³⁷⁷ Tämä on asiakas- ja potilaslakiluonnoksen 109 §:n sanamuoto. Jostain syystä perustelumuistiossa asia on muotoiltu niin, että omaisuuden haltuunottoa koskevan ratkaisun tekee lääkäri tai kiireellisessä tilanteessa yksikön henkilökuntaan kuuluva terveydenhuollon ammattihenkilö. Varsinaisessa säännösehdotuksessa ei puhuta kiireellisistä tilanteista mitään. Ks. luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 67.

³⁷⁸ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 109 §.

³⁷⁹ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 67.

Ylilääkärin tai muun vastaavan lääkärin tulee tehdä kirjallinen päätös haltuunotosta, jos aineita tai esineitä ei palauteta potilaalle yhden vuorokauden kuluessa.³⁸⁰ Jälleen hallintopäätöksen teko toimintayksikön henkilökunnan hoitotilanteissa tekemistä ratkaisuista siirretään jälkikäteen ylilääkärin tehtäväksi. Kuka on virkavastuussa viikonlopun aikana tehdystä haltuunottoratkaisusta, kun ylilääkäri saa tiedon ja voi laatia valituskelpoisen hallintopäätöksen asiasta vasta arkipäivänä?

6.3.2.6 Henkilöntarkastus ja henkilönkatsastus

Henkilöntarkastus ja henkilönkatsastus voidaan suorittaa tietyin edellytyksin tilanteissa, joissa yleiset rajoittamisedellytykset terveydenhuollossa täyttyvät.³⁸¹ Henkilöntarkastus saadaan suorittaa mikäli näiden yleisten edellytysten lisäksi on perusteltu syy epäillä, että henkilöllä on mukanaan päihteitä, huumausaineiden käyttöön soveltuvia välineitä, potilaan tai muiden henkilöiden terveyttä tai turvallisuutta vaarantavia esineitä tai aineita, hoitoa tai toimintayksikön yleistä järjestystä vakavasti haittaavia aineita tai esineitä, rahaa tai maksuvälineitä vaatteissaan, yllään tai muuten tavaroissaan. Lisäksi edellytetään, että potilas tai muu henkilö todennäköisesti käyttäisi aineita tai esineitä, ja vaarantaisi siten vakavasti muiden terveyttä tai turvallisuutta tai vahingoittaisi merkittävästi omaisuutta.³⁸² Perustelumuiiston mukaan henkilöntarkastuksen suorittamiseksi saataisiin käyttää voimakeinoja, jos ne ovat välttämättömiä huomioiden vastustuksen laatu ja voimakkuus, tilanteen uhkaavuus ja muut olosuhteet.³⁸³ Varsinaiseen säännöseldotukseen tällaista voimakeinojen käytön mahdollisuutta ei ole kirjattu, ja siten säännösluonnos ei täytä perusoikeuksien rajoituksen täsmällisyys- ja tarkkarajaisuusvaatimusta. Henkilöntarkastusta koskeva säännös sisältyy nykyisellään sekä mielenterveyslakiin että kehitysvammalakiin.

Mikäli potilaan todennäköisin syin epäillään käyttäneen edellä mainittuja päihdyttäviä aineita ja voidaan todennäköisin syin epäillä, että näiden aineiden käytöstä voi aiheutua vakavaa vaaraa potilaan terveydelle, potilaalle voidaan suorittaa henkilönkatsastus ottamalla häneltä veri-, hius-, virtsa- tai sylkinäyte tai suorittamalla puhalluskoe.³⁸⁴

³⁸⁰ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 109 §.

³⁸¹ Ks. tarkemmin 6.3.1.

³⁸² Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 110 §.

³⁸³ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 67.

³⁸⁴ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 111 §.

Henkilönkatsastuksella puututaan vakavasti katsastettavan henkilön henkilökohtaiseen koskemattomuuteen. Säännökseen kirjattu todennäköisin syin -epäily asettaa sen soveltamiskynnyksen korkeammalle kuin henkilöntarkastuksessa.³⁸⁵ Sekä henkilöntarkastuksesta että -katsastuksesta päättää potilasta hoitava lääkäri ja molemmat toimenpiteet tulee suorittaa lääkärin toimesta toisen terveydenhuollon ammattihenkilön läsnä ollessa. Henkilöntarkastuksen voi kiireellisessä tilanteessa suorittaa muukin terveydenhuollon ammattihenkilö, jonka tulee ilmoittaa asiasta hoitavalle lääkärille.³⁸⁶ Pidän erikoisena henkilönkatsastukseen sisältyvää näytteiden ottoa nimenomaan lääkärin toimesta, koska hoitohenkilökunta pääsääntöisesti suorittaa näytteenoton hoitotilanteissa. Tämän perusteella lääkärin tulisi suorittaa esimerkiksi itsemääräämiseen kykenemättömän myrkytyspotilaan näytteenotto, mikä veisi huomiota varsinaisesti lääkärille kuuluvista tutkimus- ja hoitotoimenpiteistä. Poliisille virka-apuna suoritettava henkilönkatsastus ei kuulu tämän lakiluonnoksen sääntelyn piiriin, koska toimenpiteen kohteena usein on itsemääräämiseen kykenevä henkilö.

6.3.2.7 Liikkumisvapauden rajoittaminen

Potilaan liikkumista terveydenhuollon toimintayksikössä, poistumista toimintayksiköstä ja liikkumista toimintayksikön tai sen yhteydessä olevan piha-alueen ulkopuolella voidaan valvoa terveydenhuollon ammattihenkilön toimesta, jos potilas muuten todennäköisesti vaarantaisi oman terveytensä tai muiden henkilöiden terveyden tai turvallisuuden ja yleiset rajoittamisedellytykset terveydenhuollossa täyttyvät. Valvontamenetelmänä voidaan käyttää teknistä valvontalaitetta tai saattajaa tai muuta vastaavaa menetelmää.³⁸⁷ Perustelumuistion mukaan rajoitustoimenpiteestä ei olisi kyse siinä tapauksessa, jos potilas liikkuisi mielellään saattajan kanssa eikä vastustaisi liikkumisen valvomista tai esimerkiksi turvarannekkeen käyttöä. Henkilön liikkumisen valvomiseksi tulisi aina valita kevyin tilanteeseen soveltuva tapa.³⁸⁸ Liikkumista

³⁸⁵ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 67. Vrt. henkilöntarkastusta koskeva asiakas- ja potilaslain 110 §, jossa edellytetään perusteltua syytä.

³⁸⁶ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 110-111 §:t.

³⁸⁷ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 112 §.

³⁸⁸ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 68. Jälleen voidaan kysyä, mihin pykälää tarvitaan, jos potilaan suostumus poistaisi valvonnan rajoittamislunteen? Siis turvaranneketta saadaan käyttää ilman hallintopäätöstä, jos potilas on sen käyttämisestä samaa mieltä, mutta sitä ei saada käyttää ilman hallintopäätöstä, jos potilas on sen käyttämisestä eri mieltä tai ei ymmärrä rannekkeen tarvetta. Jos potilas ei ymmärrä rannekkeen tarvetta, kykeneekö hän sitä edes käyttämään?

koskeva suunnitelma täytyy kirjata henkilön palvelu- ja hoitosuunnitelmaan. Kirjallisen valituskelpoisen päätöksen valvotusta liikkumisesta voi tehdä hoitava lääkäri enintään seitsemän vuorokauden ajaksi. Pidemmän, enintään kuuden kuukauden pituisen, tai tarvittaessa toistaiseksi voimassaolevan, liikkumista koskevan valituskelpoisen päätöksen tekee ylilääkäri tai muu vastaava lääkäri.³⁸⁹

Terveydenhuollon ammattihenkilö voi estää potilaan poistumisen terveydenhuollon toimintayksiköstä lakiluonnoksen mukaan kiireellisissä välittömiä hoito- ja tutkimustoimenpiteitä vaativissa tilanteissa, kun tavoitteena on varmistaa potilaan tai muun henkilön terveys tai turvallisuus tai estää merkittävä omaisuusvahinko. Näissä tilanteissa potilaan liikkuminen toimintayksikön lähellä voidaan toteuttaa valvotusti. Potilas voidaan myös noutaa takaisin toimintayksikköön, jos hän poistuu ilman lupaa tai luvan saatuaan jättää palaamatta sinne. Hoitohenkilökunta voi myös turvautua kiinnipitämiseen potilaan poistumisen estämiseksi tai potilaan noutamiseksi. Edellytyksenä rajoittamistoimille on 96-99 §:ien yleisten rajoittamisedellytysten täyttyminen.³⁹⁰ Ehdotettu säännös on tarkoitettu sovellettavaksi silloin, kun henkilö pystyy poistumaan omin jaloin terveydenhuollon yksiköstä, mutta ammattihenkilön arvion mukaan tilanteessa tarvitaan välittömiä tutkimuksia ja hoitotoimenpiteitä potilaan tai muun henkilön terveyden tai turvallisuuden varmistamiseksi. Säännöstä sovellettaessa tulee huolehtia siitä, että muiden potilaiden liikkumisvapautta ei rajoiteta.³⁹¹ Hallintopäätöstä ei edellytetä.

6.3.2.8 Yhteydenpidon rajoittaminen

Lähtökohtaisesti potilaalla on oikeus yhteydenpitoon palveluyksikön ulkopuolelle puhelimitse, kirjeitse ja vastaanottamalla vieraita. Potilaan yhteydenpitoa palveluyksikön ulkopuolelle voidaan kuitenkin rajoittaa, jos siitä on vakavaa haittaa potilaan hoidolle, kuntoutukselle tai turvallisuudelle, ja yleiset rajoittamisedellytykset terveydenhuollossa täyttyvät. Yhteydenpitoa saadaan rajoittaa myös, jos se on välttämätöntä muun henkilön yksityiselämän suojaamiseksi. Terveydenhuollon ammattihenkilö saa rajoittaa potilaan yhteydenpitoa virkasuhteisen lääkärin kirjallisen

³⁸⁹ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 112 §.

³⁹⁰ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 113 §. Alustavan asiakas- ja potilaslakiluonnoksen 25.4.2018 112 §:n mukainen omaisuusvahingon estäminen potilaan poistumisen estämisen perusteena on uudemmassa lakiluonnoksesta poistettu.

³⁹¹ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 68.

valituskelpoisen päätöksen mukaisesti. Päätöksen mukaisesti voidaan rajoittaa potilaan oikeutta tavata tiettyjä henkilöitä, pitää yhteyttä päätöksessä yksilöityihin henkilöihin puhelimitse tai muuta viestintävälinettä käyttäen ja ottaa palveluyksikön haltuun rajoitustoimenpiteen ajaksi potilaan yhteydenpitovälineet tai rajoittaa niiden käyttöä.³⁹² Säännös ei kuitenkaan estäisi palveluyksikköä määräämästä vierailuille ja puhelimen käytölle hoidon tarkoituksenmukaisen järjestämisen kannalta tarpeellisia rajoituksia, kuten säännöllisiä vierailuaikoja.³⁹³

Potilaan yhteydenpitoa terveydenhuollon valvontaviranomaisiin, lainkäyttöviranomaisiin ja ihmisoikeuksien kansainvälisiin valvontaelimiin, oikeusavustajaansa tai potilasasiamieheen ei saa missään olosuhteissa rajoittaa.³⁹⁴ Säännöksen taustalla on nykyisen mielenterveyslain 22j.4 § ja eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisukäytäntö, jossa viitataan EIS 8 artiklan oikeuteen nauttia yksityis- ja perhe-elämän kunnioitusta.³⁹⁵

6.3.2.9 Välttämättömän terveydenhuollon antaminen tai lääkitseminen ilman potilaan lupaa

Terveydenhuollon ammattihenkilö saa antaa hoitavan lääkärin ohjeiden mukaisen lääketieteellisesti välttämättömän terveydenhuollon tai potilaalle määrätyt lääkkeet potilaan vastustuksesta huolimatta, jos hoitamatta tai lääkitsemättä jättäminen uhkasi vaarantaa vakavasti potilaan terveyden tai aiheuttaa potilaalle vakavan ja pysyvän haitan. Edellytyksenä on, että yleiset rajoittamisedellytykset terveydenhuollossa täyttyvät.³⁹⁶ Myös potilaan liikkumista saadaan rajoittaa lyhytaikaisesti välttämättömän terveydenhuollon antamiseksi.³⁹⁷ Lääkityksen antamisella tarkoitetaan ammattihenkilölain 15 §:n edellyttämällä tavalla vain lääketieteellisesti perustellun lääkityksen antamista.³⁹⁸ Säännöstä välttämättömän terveydenhuollon antamisesta voitaisiin soveltaa esimerkiksi päivystyksellisissä tilanteissa, joissa toimintakyvyltään tilapäisesti rajoittuneen potilaan hoitamatta jättäminen aiheuttaisi hengenvaaran tai voisi johtaa pysyvään vammautumiseen. Lääkityksen antaminen ilman potilaan lupaa

³⁹² Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 114 §.

³⁹³ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 68.

³⁹⁴ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 114 §.

³⁹⁵ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 69.

³⁹⁶ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 116 ja 117 §:t.

³⁹⁷ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 116 §.

³⁹⁸ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 71.

taas koskisi ainoastaan päivystysluonteisia ja akuuttitilanteita, joissa lääkitystä tarvitaan välttämättömän tutkimuksen ja hoidon toteuttamiseksi ja potilaan rauhoittamiseksi hänen vointinsa parantamistarkoituksessa.³⁹⁹

Ratkaisun välttämättömän terveydenhuollon antamisesta ja sen vaatimista muista mahdollisista rajoitustoimenpiteistä tekee hoitava lääkäri, mutta kiireellisessä tilanteessa ratkaisun saa tehdä myös muu terveydenhuollon ammattihenkilö.⁴⁰⁰ Kiireellisen lääkityksen antamisesta ratkaisun voi tehdä potilasta hoitava lääkäri tavattuun potilaan.⁴⁰¹ Välttämättömän terveydenhuollon tai kiireellisissä tilanteissa lääkityksen antamista koskevia ratkaisuja on lakiluonnoksessa pidetty tosiasiallisena hallintotoimintana.

Säännöllisen tai määräaikaisen lääkityksen antamisesta ilman potilaan lupaa täytyy tehdä kirjallinen valituskelpoinen päätös lääkärin⁴⁰² toimesta. Ilman potilaan lupaa tapahtuva lääkitseminen edellyttää potilaan tilan seuranta ja arviointia hänen terveytensä ja turvallisuutensa edellyttämällä tavalla.⁴⁰³

6.3.2.10 Henkilökohtaiseen hygieniaan tai ravitsemukseen liittyvät rajoittamistoimenpiteet

Potilaan hoitoon osallistuva terveydenhuollon ammattihenkilö saa potilaan vastustuksesta riippumatta suorittaa potilaan hygieniaan liittyvän toimenpiteen, jos sen suorittamatta jättäminen uhkasi vaarantaa vakavasti potilaan terveyden tai ihmisarvon, ja yleiset edellytykset terveydenhuollon rajoitustoimenpiteille ovat olemassa. Myös potilaan pakonomaisen peseytymisen rajoittaminen on mahdollista, jos potilas muutoin vakavasti vaarantaisi terveytensä. Tästäkin rajoitustoimenpiteestä on hoitavan lääkärin tehtävä ratkaisu. Kiireellisessä tilanteessa ratkaisun henkilökohtaiseen hygieniaan liittyvästä rajoitustoimenpiteestä saa tehdä hoidon toteuttamiseen osallistuva terveydenhuollon ammattihenkilö, jonka tulee ilmoittaa asiasta hoitavalle lääkärille.⁴⁰⁴

³⁹⁹ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 70-71.

⁴⁰⁰ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 116 §.

⁴⁰¹ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 117 §.

⁴⁰² Ilmeisesti tämän hallintopäätöksen voi tehdä hoitava lääkäri, koska säännösehdotuksessa tai perusteluissa ei muuta mainita.

⁴⁰³ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 117 §.

⁴⁰⁴ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 118 §.

Säännös on tarkoitettu sovellettavaksi ainoastaan niissä tilanteissa kun itsemääräämiskyvyltään alentuneen henkilön terveys tai ihmisarvo vaarantuu. Kosmeettinen tai epämiellyttävä henkilökohtaisen hygienian laiminlyönti ei riitä perusteeksi, vaan edellytetään todellista ja vakavaa terveysvaaraa. Ihmisarvo huomioiden esimerkiksi ulosteisiin tahriutunut potilas voitaisiin vastustuksesta huolimatta pestä, vaikkei tahriutumisesta aiheutuisi hänelle välitöntä terveysvaaraa.⁴⁰⁵

Perustelumuistion mukaan ratkaisu on määritelty lääkärin tehtäväksi siksi, että toimenpiteen edellytyksenä on terveyden vaarantuminen.⁴⁰⁶ Ihmettelyn silti, miksi perustavanlaatuisista hoito- tai hoivatyötä koskeva asiakin pitää saattaa lääkärin ratkaistavaksi varsinkin, kun kaikki rajoittamistoimet tehdään lakiluonnoksen 241 §:n mukaan niin lääkäreiden kuin hoitohenkilökunnankin toimesta virkavastuulla.

Potilaan hoitoon osallistuva terveydenhuollon ammattihenkilö saa hoitavan lääkärin ohjeen mukaan antaa potilaalle ravintoa tai nestettä ilman potilaan lupaa, jos niiden antamatta jättäminen uhkaisi vaarantaa vakavasti potilaan terveyden tai aiheuttaa potilaalle vakavan ja pysyvän haitan, ja luvussa 6.3.1 käsitellyt yleiset rajoittamisedellytykset terveydenhuollossa täyttyvät. Potilaan hoidon toteuttamiseen osallistuva terveydenhuollon ammattihenkilö saa myös rajoittaa potilaan pakonomaista syömistä tai juomista, jos se on välttämätöntä potilaan terveyden vakavan vaarantumisen vuoksi. Rajoitustoimenpidettä koskevan ratkaisun tekee tässäkin potilasta hoitava lääkäri.⁴⁰⁷ Sekä henkilökohtaiseen hygieniaan että ravitsemukseen liittyvät rajoitustoimenpiteet katsotaan kuitenkin tosiasialliseksi hallintotoiminnaksi, eikä niiden suhteen edellytetä kirjallista valituskelpoista hallintopäätöstä. Perusoikeuspunninnassa ihmisarvon toteutuminen ja terveys arvostetaan tässä henkilökohtaista koskemattomuutta korkeammalle.

6.3.2.11 Eristäminen

Potilas saadaan lakiluonnoksen mukaan eristää hänen tai muun henkilön terveyden tai turvallisuuden suojaamiseksi tai omaisuusvahingon estämiseksi, jos yleiset rajoittamisedellytykset täyttyvät eli potilaan itsemääräämisoikeus on alentunut niin, ettei hän kykene ottamaan kantaa hoitoaan koskeviin asioihin tai ymmärtämään

⁴⁰⁵ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 71.

⁴⁰⁶ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 71.

⁴⁰⁷ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 119 §.

tekojensa seurauksia, eristäminen on välttämätöntä ja lievemmat keinot eivät sovellu tai ole riittäviä. Eristämisen toteuttamiseksi saadaan käyttää oikeasuhtaisia voimakeinoja, jos ne ovat välttämättömiä vastustuksen laatu ja voimakkuus, tilanteen uhkaavuus ja muut olosuhteet huomioiden.⁴⁰⁸

Eristyshuoneen ovi saadaan lukita ulkopuolelta.⁴⁰⁹ Lukitseminen ei kuitenkaan olisi sallittua, jos erillään pitäminen voidaan toteuttaa muilla keinoin. Vaihtoehtoisia keinoja voisivat olla kulunvalvonnan menetelmät, kuten liiketunnistimen tai hälyttimen käyttö ovivalvonnassa.⁴¹⁰ Erillään pidettävällä potilaalla tulee olla soveltuva vaatetus, häntä tulee valvoa hoidon toteuttamiseen osallistuvan henkilön toimesta koko ajan ja hänellä tulee olla mahdollisuus keskustella hoitohenkilökunnan kanssa.⁴¹¹ Valvonta- ja keskusteluyhteys voidaan järjestää myös teknisin menetelmin. Potilasta tulisi aina informoida teknisten menetelmien käytöstä.⁴¹² Lakiluonnoksen 115 §:ssä teknisen välineen käytöltä edellytetään potilaan hengen tai terveyden vaarantumista, mutta tässä pykälässä teknisen välineen käyttö oikeutetaan eristystilanteessa potilaan terveyden ja turvallisuuden suojaamiseksi.

Eristämissäätöksen tekee virkasuhteinen potilasta hoitava lääkäri kirjallisesti. Päätöksen perusteella potilasta voidaan pitää eristettynä enintään kahdeksan tuntia. Päätös on valituskelpoinen. Kiireellisessä tilanteessa muu terveydenhuollon ammattihenkilö voi tehdä ratkaisun eristämisestä, mutta asiasta tulee heti ilmoittaa hoidosta vastaavalle virkasuhteiselle lääkärille, jonka tulee tehdä asiassa kirjallinen valituskelpoinen päätös.⁴¹³ Eristämisellä puututaan esimerkiksi kiinnipitämistä voimakkaammin henkilökohtaiseen vapauteen ja koskemattomuuteen, minkä vuoksi valituskelpoisen hallintopäätöksen käyttö on perusteltua, mutta virkavastuukysymykset ovat tässäkin tapauksessa epäselvät. Kumpi vastaa eristämissäätöksestä: ratkaisun kiireellisessä tilanteessa tehnyt terveydenhuollon ammattihenkilö vai hallintopäätöksen asiasta tehnyt virkasuhteinen lääkäri? Entä jos lääkäri ei katsokaan eristämisen yleisten ja erityisten edellytysten täyttyvän?

⁴⁰⁸ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 120 §.

⁴⁰⁹ Ibid.

⁴¹⁰ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 72.

⁴¹¹ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 120 §.

⁴¹² Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 72.

⁴¹³ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 120 §. Uudessa lakiluonnoksessa ei enää edellytetä alustavan luonnoksen 25.4.2018 119§:n mukaista lääketieteellistä arviota potilaan hoidosta vastaavalta lääkäriltä.

6.3.2.12 Sitominen

Terveydenhuollon ammattihenkilö voi rajoittaa potilaan liikkumista sitomalla⁴¹⁴ ainoastaan potilaan tai muun henkilön terveyden tai turvallisuuden suojaamiseksi, jos yleiset rajoittamisedellytykset täyttyvät eli potilaan itsemääräämisoikeus on alentunut niin, ettei hän kykene ottamaan kantaa hoitoaan koskeviin asioihin tai ymmärtämään tekojensa seurauksia, sitominen on välttämätöntä ja lievemmat keinot eivät sovellu tai ole riittäviä. Lisäksi edellytetään, että mikään muu lakiluonnoksen keino ei ole tilanteessa riittävä.⁴¹⁵

Potilaan sitomisesta päättää virkasuhteessa oleva lääkäri suorittamansa tutkimuksen perusteella, ja asiasta tulee tehdä kirjallinen valituskelpoinen päätös. Potilaan sitominen voi kestää vain välttämättömän ajan, ja tuona aikana hoitavan lääkärin tulee arvioida sitomisen edellytykset uudelleen hoitosuunnitelmaan kirjatun mukaisesti sekä aina tarvittaessa. Sidotun henkilön tilaa tulee seurata jatkuvasti siten, että terveydenhuollon ammattihenkilö on näkö- ja kuuloyhteydessä potilaaseen. Mikäli sitominen vaarantaa potilaan terveyden tai turvallisuuden, se on lopetettava välittömästi.⁴¹⁶ Sitominen on eristystä ja kiinnipitämistä voimakkaammin henkilökohtaiseen koskemattomuuteen puuttuva ja siten myös tässä lakiluonnoksessa viimesijaisiin rajoitustoimenpiteiden.⁴¹⁷

6.4 Somaattinen hoito potilaan tahdosta riippumatta

6.4.1 Hoito potilaan tahdosta riippumatta päihteiden käytön vuoksi

Asiakas- ja potilaslakiluonnokseen on aiemmin kuvatusti haluttu koota myös mielenterveyslain ja päihdehuoltolain säännökset tahdosta riippumattomasta hoidosta sekä kehitysvammalain säännökset tahdosta riippumattomasta erityishuollosta. Sen sijaan hiljattain uudistettuja tartuntatautilain säännöksiä tähän lakiluonnokseen ei ole sisällytetty.⁴¹⁸ Koska tutkielman aiheena on itsemääräämisoikeuden rajoittaminen

⁴¹⁴ Perustelumuistion mukaan potilaan saisi sitoa esimerkiksi magneettivyöllä tai lepositein, jos muu vähemmän rajoittava asuste tai väline ei ole käytettävissä tai sellainen olisi riittämätön.

Luonnos asiakas- ja potilaslain erityisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 72.

⁴¹⁵ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 121 §.

⁴¹⁶ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 121 §.

⁴¹⁷ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 73.

⁴¹⁸ Luonnos asiakas- ja potilaslain yleisperusteluiksi 6.7.2018, s. 1.

somaattisessa hoidossa, rajautuvat psykiatrasta ja sosiaalihuollon tahdosta riippumatonta hoitoa koskevat säännökset tarkastelun ulkopuolelle.

Lakiluonnoksen mukaan henkilö voidaan määrätä vastustuksestaan huolimatta hoitoon päihteiden käytön vuoksi vain, jos hän on välittömässä hengenvaarassa tai saamassa vakavan kiireellistä hoitoa vaativan terveydellisen vaurion hänellä olevan tai hänelle päihteiden käytössä välittömästi aiheutumassa olevan sairauden tai vamman johdosta.⁴¹⁹ Tämä kirjaus on nykyisen päihdehuoltolain terveystuettua vastaava muuten, mutta tahdosta riippumaton hoito on muotoiltu potilaan vastustuksesta huolimatta hoitoon määräämiseksi. Sanamuodon muutosta ei perustelumuistiossa perustella. Sinänsä asiasisältö ei terminologian muutoksella tässä muutu: tahdosta riippumaton hoito on tahdosta riippumatonta hoitoa.

Terveystuettua lisäksi hoitoon määrääminen olisi mahdollista nykyisen päihdehuoltolain kaltaisella väkivaltaisuusperusteella, eli että henkilö olisi välittömässä vaarassa vaurioittaa perheenjäsenensä tai muun henkilön terveyttä, turvallisuutta tai henkistä kehitystä. Tältä väkivaltaisuusperusteelta edellytetään myös, että poliisi on antanut tästä kirjallisen arvion ja että virkasuhteinen lääkäri arvioi, että potilas on terveydenhuoltolain 50 §:n mukaisen kiireellisen päihdehoidon tai muun kiireellisen sairaanhoidon tarpeessa. Lisäksi edellytetään, että vapaaehtoisuuteen perustuvat palvelut eivät sovellu käytettäväksi.⁴²⁰

Väkivaltaisuusperusteella toteutettavan tahdosta riippumattoman hoidon osalta kyseeseen tulisivat tilanteet, joissa sosiaalihuoltolain mukaiset keinot vastata lähisuhde- tai perheväkivallasta aiheutuvaan tuen tarpeeseen eivät ole riittäviä tai jotka eivät kuulu rikoslain piiriin. Vapaaehtoisuuteen perustuvien palveluiden sopivuus tulee aina ensin kartoittaa, ja arvioida niiden odotettavissa oleva hyöty potilaalle. Laki ei kuitenkaan edellyttäisi muiden hoitomuotojen kokeilemistä. Nykyiseen päihdehuoltolain mukaiseen väkivaltaisuusperusteeseen nähden uutta on poliisilta edellytettävä arvio. Tämän tarkoitus on varmistaa, että hoitoon määräämispäätöksen tekevällä lääkäriellä on käytössään luotettavat tiedot henkilön väkivaltaisuudesta ja että rikoslain mukaisten keinojen käyttö on arvioitu. Lääkäriin arvioitavaksi edellytetyllä kiireellisen päihdehoidon tai muun kiireellisen sairaanhoidon tarpeella tarkoitetaan esimerkiksi päihteiden käytöstä seuraavaa väkivaltaisuutta, jota ei voida hallita ilman päihteiden

⁴¹⁹ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 124 §.

⁴²⁰ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 124 §.

käytön keskeyttämistä. Hoitoon määräämispäätös edellyttää kaikkien kolmen kriteerin – väkivaltaisuuden, kiireellisen päihdehoidon tai muun sairaanhoidon tarpeen ja muiden palveluiden soveltumattomuuden - samanaikaista täyttymistä.⁴²¹

Nuori 18-21 -vuotias henkilö voidaan määrätä tahdostaan riippumattomaan hoitoon päihteiden käytön vuoksi, jos hoitamatta jättäminen olennaisesti pahentaisi hänen sairauttaan tai vaarantaisi vakavasti hänen tai muun henkilön terveyttä tai turvallisuutta, ja muut palvelut eivät sovellu käytettäväksi.⁴²² Säännös on analoginen nykyisen mielenterveyslain tahdosta riippumattoman hoidon edellytysten kanssa. Lainkohdan soveltamiseksi ei edellytettäisi päihderiippuvuuden asteista vakavaa mielenterveydenhäiriötä, vaan nuori voitaisiin määrätä hoitoon myös ”hallitsemattoman tai huomattavan riskialttiin haitallisen päihteiden käytön katkaisemiseksi”.⁴²³

Nykyiseen päihdehuoltolakiin nähden uutta on myös terveyskeskuksen ja päivystysyksikön selvittämisvelvollisuus⁴²⁴ henkilön vastustuksesta huolimatta tapahtuvan päihdehoidon tarpeen arvioimiseksi. Myös muu kuin terveyskeskuksen tai päivystysyksikön laillistettu lääkäri⁴²⁵ voi laatia potilaasta lähetteen, jos hän toteaa, että tahdosta riippumattomaan hoitoon määräämisen edellytykset ovat todennäköisesti olemassa. Potilas tulee lähettää lähimpään päivystävään sairaalaan. Tietyin edellytyksin potilas voidaan lähettää myös kotikuntansa mukaiseen sairaalaan. Potilaasta voidaan myös terveydenhuollon tai sosiaalihuollon ammattihenkilön toimesta ilmoittaa terveyskeskukseen tai päivystysyksikköön, jos tahdosta riippumattoman hoidon kriteerien todennäköisesti arvioidaan täyttyvän. Terveyskeskuksen tai päivystysyksikön lääkäriellä on velvollisuus ryhtyä ilmoituksen tai lähetteen perusteella selvittämään henkilön terveydentilaa, ja lääkäri voi pyytää poliisin virka-apua potilaan toimittamiseksi terveyskeskukseen, sairaalaan tai muuhun sairaanhoidon

⁴²¹ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 75.

⁴²² Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 124 §.

⁴²³ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 76.

⁴²⁴ Säännösluonnos vastaisi soveltuvien osin MTL 9a §:ää, jossa säädetään tarkkailuun lähettämisestä ja terveyskeskuslääkärin toimintavelvollisuudesta. Ks. Asiakas- ja potilaslakiluonnos 6.7.2018 123 § ja luonnos yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 74.

⁴²⁵ Muiden kun virkasuhteisten lääkäreiden huomioiminen laissa mahdollistaa lähetteen laatimisen esimerkiksi opiskelijaterveydenhuollossa tai työterveyshuollossa. Laillistetulla lääkäriellä tarkoitetaan ammattihenkilölain mukaisesti lääkäriä, joka on saanut Valviralta oikeuden harjoittaa lääkärin ammattia laillistettuna ammattihenkilönä. Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s.74.

palveluyksikköön. Lääkärillä on tällöin oikeus ilmoittaa potilaasta poliisin tehtävän suorittamiseksi välttämättömiä terveystietoja virka-apupyynnön varten.⁴²⁶

Päätöksen henkilön vastustuksesta huolimatta tapahtuvasta hoidosta päihteiden käytön vuoksi tekee hoidosta vastaava ylilääkäri tai muu tehtävään määrätty virkasuhteinen erikoislääkäri tai muu virkasuhteessa oleva laillistettu lääkäri.⁴²⁷ Tämä on uutta nykyisen päihdehuoltolain väkivaltaisuusperusteella tapahtuvaan hoitoon määräämiseen nähden, jossa päätöksentekijä on sosiaalihuollon toimielimen tehtävään määräämä viranhaltija. Päätöksentekijän on tavattava potilas henkilökohtaisesti ja selvitettävä henkilön mielipide, ellei se ole potilaskertomukseen kirjatuista syistä mahdotonta tai tarpeetonta. Päätöksen tulee sisältää perusteltu kannanotto siitä, ovatko edellytykset hoitoon määräämiseen olemassa.⁴²⁸ Käytännössä päihteiden käyttäjän väkivaltaisuus lääketieteellistetään.

Säännösluonnoksen sanamuodon perusteella jää epäselväksi, edellytetäänkö tahdosta riippumattomaan hoitoon määräämiseltä vastaavaa kahden lääkärin menettelyä kuin nykyisen mielenterveyslain tai päihdehuoltolain nojalla, vai täytyykö hoitoon määräämisprosessiin todella osallistua jopa kolme lääkärinä – lähetteen tekijä, päivystysyksikön lääkäri ja hoidosta vastaava ylilääkäri. Ensisijaisesti 125 §:n mukaan hoitoon määräämispäätöksen tekisi kuitenkin hoidosta vastaava ylilääkäri, ja vasta hänen ollessaan estynyt muu erikoislääkäri tai muu virkasuhteinen lääkäri.

Hoito tulee toteuttaa terveysvaaran perusteella sairaalassa, terveyskeskuksessa tai muun terveydenhuollon palveluyksikön vuodeosastolla tai vastaavissa olosuhteissa. Väkivaltaisuuden perusteella hoitoon määrätyn hoito tulee toteuttaa psykiatrisella vuodeosastolla.⁴²⁹ Hoito saa kestää enintään seitsemän vuorokautta.⁴³⁰

Lakiluonnoksessa mahdollistettaisiin myös vapaaehtoisesti päihdehoitoon hakeutuneen henkilön suostumuksen antaminen siihen, että hoitosuunnitelman mukaista laitoshoidoa ei lopeteta välittömästi, vaikka hän ilmoittaisi haluavansa lopettaa hoidon ja poistua hoitopaikasta. Vastaavan suostumuksen voisi antaa myös henkilö, jonka vastustuksesta huolimatta annettu hoito on päättymässä. Potilasta voisi antamansa kirjallisen suostumuksen perusteella pitää virkasuhteisen lääkärin tekemällä kirjallisella

⁴²⁶ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 123 §.

⁴²⁷ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 125 §.

⁴²⁸ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 125 §.

⁴²⁹ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 129 §.

⁴³⁰ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 126 §.

valituskelpoisella päätöksellä hoidossa yhden vuorokauden sen jälkeen, kun hän ilmoittaa haluavansa poistua.⁴³¹ Tällä tavoitellaan harkinta-ajan antamista potilaalle, jolla hetkellinen halu käyttää päihteitä tai muu mieliteko tai päihteiden käytön vieroitusoireet aiheuttavat mielihoitoon hoidon lopettamisesta.⁴³² Tämä henkilökohtaisen vapauden rajoitusta koskeva säännös on erikoinen sikäli, että perusoikeusrajoitus oikeutetaan henkilön suostumuksella. Aiemmin oikeuskirjallisuudessa on katsottu, ettei henkilön suostumus voisi oikeuttaa perusoikeuden ytimeen ulottuvaa perusoikeusrajoitusta.⁴³³

6.4.2 Rajoittamistoimenpiteet päihteiden käyttöön liittyvän tahdosta riippumattoman hoidon aikana

Kun henkilö on määrätty päihteiden käytön vuoksi vastustuksesta huolimatta annettavaan hoitoon terveysvaaran perusteella, eli häntä hoidetaan somaattisella osastolla, rajoittamistoimenpiteiden käyttämiseen sovelletaan edellä luvussa 6.3 käsitellyjä rajoittamistoimenpiteitä koskevia säännöksiä. Jos taas henkilö on määrätty tahdosta riippumattomaan hoitoon väkivaltaisuuden perusteella, eli häntä hoidetaan psykiatrisella osastolla, rajoittamistoimenpiteiden käyttämiseen sovelletaan lakiluonnoksen 17 luvun tahdosta riippumattoman päihdehoidon ja 19 luvun psykiatrisen tahdosta riippumattomaan hoidon rajoittamissäännöksiä. Mikäli hoitoon määrätty henkilö vastustaisi henkeään tai terveyttään uhkaavan somaattisen sairauden hoitoa, tilanteeseen sovellettaisiin 19 luvun 153 §:n somaattisen sairauden tahdosta riippumattomaan hoitoa koskevaa säännöstä.⁴³⁴ Koska tutkielman aihe on rajattu somaattista terveydenhuoltoa koskeväksi, en käsittele lakiluonnoksen 17 ja 19 lukujen säännöksiä tässä yhteydessä.

⁴³¹ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 127 §.

⁴³² Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 76.

⁴³³ Luku 3.5 ja Viljanen 2001, s. 109-110.

⁴³⁴ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018 130 §. Epäselväksi jää, miksi tässä on haluttu viitata 153 §:ään. Eivätkö välttämättömän terveydenhuollon antamista ja lääkitsemistä koskevat 116-117 §:t kattaisi tätä tilannetta?

6.5 Rajoittamistoimenpiteiden käyttämisen jälkeen terveydenhuollossa tehtävät toimenpiteet

Kun potilaan hoidossa on jouduttu turvautumaan rajoittamistoimenpiteeseen, sen käyttöä tulee arvioida potilaan kanssa viipymättä sen jälkeen kun rajoittamistoimenpiteen käyttö on lopetettu. Potilasasiakirjoihin tulee kirjata rajoittamistoimenpiteen käyttö ja sen perusteet, toimenpiteen alkamis- ja päättymisaika, rajoittamistoimenpiteen käyttämisestä päättänyt ja toimenpiteen suorittanut henkilö sekä jälkiselvittelyä koskevat tiedot.⁴³⁵ Potilaalle, hänen lailliselle edustajalleen tai 197 §:n tarkoittamissa tilanteissa hänen palvelujensa suunnitteluun ja toteuttamiseen osallistuvalla omaisella tai muulle läheiselle tulee viipymättä antaa tieto rajoittamistoimenpiteen sisällöstä ja perusteista sekä käytettävissä olevista oikeusturvakeinoista. Jos potilas ei kykene ymmärtämään asian merkitystä, tiedot tulee antaa hänelle heti kun hän kykenee asian ymmärtämään. Ymmärryskyvyn puuttuessa pysyvästi rajoittamistoimenpidettä koskeva päätös muutoksenhakuohjeineen tulee antaa lailliselle edustajalle, palvelujen suunnitteluun ja toteutukseen osallistuvalla omaisella tai muulle läheiselle.⁴³⁶

Perustelumuistion mukaan säännöksen tavoite olisi vähentää rajoittamistoimenpiteiden käyttöä ja huolehtia siitä, että pakon käyttö pysyisi mahdollisimman lievänä silloin, kun siihen on välttämätöntä turvautua. Rajoittamistoimenpiteitä koskeva jälkiselvittelyvelvoite ei kuitenkaan koskisi putoamista estävien välineiden käyttöä päivittäistoiminnoissa, valvottua liikkumista, ovien lukitsemista eikä teknisen välineen käyttöä niihin liittyvien erityspiirteiden vuoksi.⁴³⁷ Jälkiselvittelyn intensiteetti ei mielestäni ole perustelumuistion tarkoittamilla poikkeuksilla yhteneväinen perusoikeusrajoituksen vakavuuden suhteen. Mielestäni on erikoista, että esimerkiksi rajoittavan välineen käyttö päivittäisissä toiminnoissa potilaan terveyden ja turvallisuuden takaamiseksi kuuluu jälkiselvittelyvelvoitteen piiriin, mutta putoamista estävän välineen käyttö ei. Jälkiselvittelyvelvoite vaikuttaa sanamuodon mukaan tulkittuna valtavan työläältä, jos selvittely todella edellytetään tehtäväksi joka ikinen kerta kun rajoittamistoimenpidettä käytetään, vaikka toistuvasta tai pidempiaikaisesta

⁴³⁵ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 197 §. Perustelumuistiossa mainitaan kirjattaviksi asioiksi myös rajoitustoimenpiteen käyttöä edeltäneet tapahtumat, potilaan näkemykset rajoitustoimenpiteen käytöstä ja sen perusteista sekä rajoitustoimenpiteen vaikutukset potilaaseen. Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 97.

⁴³⁶ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 198 §.

⁴³⁷ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 97.

toimenpiteen käytöstä olisi tehty erillinen hallintopäätös. Hankalilla lakipykälillä olemassa oleva välttämätön tarve rajoittamistoimenpiteiden käyttöön ei poistu, varsinkin kun välttämättömän huolenpidon toteuttamiseen samanaikaisesti veloitetaan, mutta henkilöstön työmäärä hallintotoimien eli muun kuin varsinaisen terveyden- ja sairaanhoidon osalta kasvaa.

Jos rajoittamistoimenpiteen käyttöön päädytään kiireellisessä tilanteessa, siitä tulee ilmoittaa henkilölle, jolle ratkaisun tekeminen muussa kuin kiireellisessä tilanteessa kuuluu.⁴³⁸ Lisäksi palveluyksikössä tulee 196 §:n mukaan omavalvontasuunnitelman päivittämisen yhteydessä arvioida rajoittamistoimenpiteen käyttöön johtaneita syitä ja keinoja, joilla rajoittamistoimenpiteen käyttöä voitaisiin vähentää. Perustelumustio antaa ymmärtää, että yksikkökohtainen arviointi tulisi tehdä rajoittamistoimenpiteen käyttämisen jälkeen, mikä ei mielestäni ole linjauksena yhteneväinen ehdotetun säännösluonnoksen sanamuodon kanssa.⁴³⁹

Palveluyksikön tulee pitää erillistä luetteloa käytetyistä perusoikeusrajoituksista. Luetteloon merkitään potilaan tunnistetiedot, rajoitusta koskevat tiedot, rajoituksen määränneen lääkärin ja suorittajien nimet.⁴⁴⁰ Yksikön tulee kuukausittain julkaista tiedot yksikössä käytettyjen rajoittamistoimenpiteiden määrästä ja laadusta sekä potilasmäärästä viimeisen puolen vuoden ajalta.⁴⁴¹ Valvontaviranomaisille tulee kuukausittain toimittaa tiedot yksikössä käytetyistä sitomisista ja eristämistä, niiden

⁴³⁸ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 195 §. Rajoitustoimenpiteitä käsittelevissä säännöksissä veloitetaan tekemään valituskelpoinen päätös jälkikäteen. Lakiluonnoksessa mahdollistetaan terveydenhuollon ammattihenkilön tekemä ratkaisu rajoittamistoimenpiteen käytöstä kiireellisissä tilanteissa kiinnipitämisen, henkilöntarkastuksen, poistumisen estämisen, teknisen välineen käytön, välttämättömän terveydenhuollon antamisen, ilman potilaan lupaa tapahtuvan lääkehoidon antamisen, hygieniaan liittyvän toimenpiteen ja eristämisen osalta. Kaikissa näissä tilanteissa rajoittamistoimenpiteen käytöstä edellytetään kuitenkin ilmoitettavan hoitavalle lääkärille, jonka tulee tehdä kirjallinen valituskelpoinen päätös teknisen välineen käytöstä, säännöllisen tai määräaikaisen lääkehoidon antamisesta ilman potilaan lupaa, henkilökohtaiseen hygieniaan liittyvästä toimenpiteestä ja eristämisestä. Muiden toimenpiteiden osalta ei ole edellytetty tehtävän hallintopäätöstä, vaan kyse on tosiasiallisesta hallintotoiminnasta.

⁴³⁹ Ks. luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 96.

⁴⁴⁰ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 199 §.

⁴⁴¹ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 200 §. Julkaisemisen tavoitteena on kannustaa palveluyksiköitä kehittämään palvelumuotoja, joissa potilaat voivat hyvin ja rajoitustoimenpiteiden käyttöä voidaan vähentää. Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 98.

määristä ja potilasmääristä viimeisen puolen vuoden ajalta.⁴⁴² Tämä aiheuttaa merkittävän tilastoinnin ja tietojärjestelmien kehittämistarpeen.

6.6 Ensihoidon oikeus päästä henkilön asuntoon tai muuhun olinpaikkaan sekä kuljettaa potilas terveydenhuollon toimintayksikköön

Alustavassa lakiluonnoksessa on nykytilaan nähden uusi säännös ensihoidon oikeudesta päästä henkilön asuntoon tai muuhun olinpaikkaan henkilön terveydentilan selvittämiseksi tai kiireellisen terveyden- tai sairaanhoidon antamiseksi. Edellytyksenä tämän oikeuden käytölle on, että henkilön epäillään olevan välittömässä henkeä tai terveyttä uhkaavassa vakavassa vaarassa. Lisäksi edellytetään päivystävän lääkärin tai kenttäjohtajan määräystä.⁴⁴³ Säännös on perusajatukseltaan sosiaalihuollossa voimassa olevan sääntelyn mukainen, ja sen tarkoitus on sallia pääsy kotirauhan suojaamaan tilaan, kun epäilylle välittömästä henkeä tai terveyttä uhkaavasta vaarasta on perusteet. Säännös kattaisi tilanteet, joissa henkilö itse tai joku muu soittaisi hätäkeskukseen, tai hälytys tapahtuisi teknisen välineen, kuten turvarannekkeen, välityksellä. Hätäkeskus arvioisi ensin vaaran olemassaoloa, mutta ratkaisutoimivalta asuntoon tai muuhun tilaan menemisestä kuuluisi päivystävälle lääkärille tai kenttäjohtajalle.⁴⁴⁴ Ensihoitohenkilökunnalla on oikeus myös saada poliisilta ja muilta viranomaisilta virka-apua tehtäviensä suorittamiseksi. Virka-apupyynnön tekee päivystävä lääkäri tai kenttäjohtaja.⁴⁴⁵

Perustelumuijtiosta ei ilmene, miksi päivystävä lääkäri halutaan sisällyttää ensihoidon toimintaa koskevaan päätöksentekoon tai virka-apupyynnön laatimiseen, kun tilannejohtajuus on kuitenkin ensihoidon kenttäjohtajalla. Mielestäni päätöksenteko asuntoon menemisen tai poliisin virka-avun suhteen kuormittaisi turhaan päivystävää lääkäriä, jolle todennäköisesti soitettaisiin vielä uudelleen konsultaatio potilaan tilanteesta.

⁴⁴² Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 201 §. Vakavimpien rajoittamistoimenpiteiden lisäksi ”yksikkökohtaisen itsemääräämisoikeussuunnitelman toteutumista valvotaan osana omavalvonnan valvontaa”. Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 98.

⁴⁴³ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 202 §.

⁴⁴⁴ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 98.

⁴⁴⁵ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 202 §.

Ensihoitohenkilökunnalle ollaan myös säätämässä oikeus toimittaa henkilö terveydenhuollon ammattihenkilön suorittaman terveydentilan arvion perusteella olinpaikastaan tutkittavaksi terveydenhuollon toimintayksikköön tämän vastustuksesta riippumatta, jos se on välttämätöntä henkilön henkeä tai terveyttä uhkaavan vakavan vaaran torjumiseksi, kun henkilö ei kykene ymmärtämään hoitamatta jättämisen seurauksia päihtymyksen, sairauden, vamman tai muun syyn vuoksi. Edellytyksenä on, että lakiluonnoksen 96-97 §:ien yleiset edellytykset rajoitustoimenpiteille täyttyvät. Poliisi on velvollinen päivystävän lääkärin tai kenttäjohtajan pyynnöstä antamaan virka-apua.⁴⁴⁶ Tämä lainkohta tarjoaa keinoja tilanteisiin, joissa nykyään ollaan ongelmissa. Esimerkiksi tilanteissa, kun päihtynyt potilas on lyönyt päätänsä ja on sekava, mutta ei suostu lähtemään ensihoidon mukana päivystysyksikköön tutkimuksiin, ei nykyään ole laillista keinoa puuttua asioiden kulkuun. Perustelumuiustiossa korostetaan kuitenkin, että päihtyneiden kuljetus tai säilytys ei kuulu terveydenhuollolle, ja säännöksen soveltamisen edellytyksenä on nimenomaan kuljetuksen välttämättömyys henkeä tai terveyttä uhkaavan vaaran torjumiseksi tai vakavan pysyvän haitan välttämiseksi. Säännös mahdollistaisi myös toimintakyvyltään heikentyneen vanhuksen siirtämisen terveyskeskuksesta terveydentilan arvioimisen jälkeen palveluyksikköön.⁴⁴⁷

Erikoista on, että lakiluonnoksen 207 §:n mukaan potilaskuljetuksen aikana ei saa käyttää rajoittavia välineitä - ei edes turvavyötä, jota potilas ei pysty itse avaamaan - elleivät yleiset rajoittamisedellytykset terveydenhuollossa täyty. Potilaan tulee siis olla kyvytön päättämään asioistaan ja välineen käytön välttämätöntä potilaan tai muun henkilön hengen ja terveyden turvaamiseksi ja muiden keinojen riittämättömiä tilanteen hoitamiseksi, jotta ambulanssilla potilasta kuljetettaessa voitaisiin käyttää turvavöitä, joita hän ei itse saa auki. Rajoittavan välineen - siis myös turvavyön - käytöstä edellytetään virkasuhteisen lääkärin päätöstä. Kiireellisissä tilanteissa päätöksen saa tehdä muukin terveydenhuollon ammattihenkilö, mutta hänen pitää ilmoittaa asiasta potilasta hoitavalle lääkärille.⁴⁴⁸ Erillistä hallintopäätöstä tästä ei edellytetä tehtävän eli ratkaisua pidetään tosiasiallisena hallintotoimintana, vaikka

⁴⁴⁶ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 206 §.

⁴⁴⁷ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 100. Vanhuksen siirtäminen terveyskeskuksesta lääkärin suorittaman terveydentilan tarkistuksen jälkeen palveluyksikköön on siirtokuljetus, ja perustelumuiustio on siten ristiriidassa voimassa olevan ensihoitoasetuksen kanssa, jonka mukaan siirtokuljetukset eivät ole ensihoitoa.

⁴⁴⁸ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 208 §. Säännöksen perusteluissa ei oteta kantaa siihen, ketä on pidettävä akuuttitilanteessa kotoaan noudettavan potilaan hoitavana lääkärinä.

ääritapauksissa turvavyön tai muun välineen käyttö lähentyy sitomista. Lääkäriin päätöksenteko turvavyön käytöstä vaikuttaa toimintaan suhteutettuna kankealta.

Potilaan kuljettaminen ambulanssilla ilman turvavöitä on nähdäkseni potilaan edun, hengen ja terveyden suojan ja tieliikennelainkin vastaista. Vaikka tieliikennelain (267/1981) velvoitteiden huomioon ottamista säännösehdotuksen tulkinnassa korostetaankin perustelumuiotiossa⁴⁴⁹, pidän säännösluonnosta silti epäonnistuneena. Esimerkiksi ambulanssipaareilla kuljetettavat potilaat harvoin ovat siinä kunnossa, että pystyvät paarien turvavöitä avaamaan itsenäisesti, mutta eivät silti välttämättä täytä yleisiä rajoittamisedellytyksiä.

6.7 Henkilöstön asema

6.7.1 Henkilöstön työturvallisuus

Työturvallisuuslain (738/2002) 27 § velvoittaa työnantajan ryhtymään erityisiin toimenpiteisiin väkivallan uhan torjumiseksi.⁴⁵⁰ Vuonna 2006 joka kuudes työntekijä sosiaali- ja terveydenhuollossa joutui kokemaan väkivaltaa tai sen uhkaa työssään.⁴⁵¹ Sosiaali- ja terveysministeriö onkin tehnyt terveydenhuollon laitosturvallisuuden parantamiseksi selvityksiä⁴⁵², joiden perusteella väkivaltatilanteiden lisääntyminen on arvioitu terveydenhuollon keskeisimmäksi työturvallisuusuhkaksi.⁴⁵³ Henkilöstöön kohdistuva väkivalta on sekä sanallista uhkailua ja väkivaltaa, että fyysistä väkivaltaa. Yleisimmin väkivaltaa kohdataan päihtyneiden potilaiden, heidän omaistensa tai päihtyneiden saattajien taholta, ja tavallisimmin kyse on päivystyksellisestä hoitotilanteesta. Väkivaltaa esiintyy myös laitoshoidossa, vastaanotolla, ja

⁴⁴⁹ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 100.

⁴⁵⁰ Työpaikalla tulee olla väkivallan torjumiseen tai rajoittamiseen tarvittavat asianmukaiset turvallisuusjärjestelyt tai -laitteet ja mahdollisuus avun hälyttämiseen. Työnantajan tulee laatia myös menettelytapaohjeet, joissa kiinnitetään huomiota uhkaavien tilanteiden hallintaan ja toimintatapoihin. Työturvallisuuslaki, 27 §.

⁴⁵¹ HE 108/2014 vp., s. 21. Samoin luonnos asiakas- ja potilaslain yleisperusteluiksi 6.7.2018 s. 21.

⁴⁵² HE 108/2014 vp., s. 21 ja esimerkiksi STM:n selvityksiä 2009:59, jossa työryhmä pohti ”laitosten fyysisen turvallisuuden parantamiseen tähtääviä toimenpiteitä keskus- ja aluehallinnon ohjauksen keinoin, toimintayksiköiden riskienhallintaa ja toimintayksiköiden turvallisuusorganisaatioiden toimintamahdollisuuksia tehostamalla sekä lainsäädäntöhankkeisiin vaikuttamalla”, s.7.

⁴⁵³ HE 108/2014 vp., s. 21. Samoin luonnos asiakas- ja potilaslain yleisperusteluiksi 6.7.2018, s. 21.

ensihoitotilanteissa.⁴⁵⁴ Terveystieteiden tutkimuskeskuksen henkilökunnan työturvallisuus on osaltaan ollut huomion kohteena lakiuudistuksessa, ja turvallisuuden edistäminen sosiaali- ja terveydenhuollossa on kirjattu yhdeksi lakiluonnoksen tavoitteista.⁴⁵⁵

Lakiluonnoksessa on kiinnitetty huomiota tilaratkaisuihin ja henkilökunnan riittävyteen sekä henkilökunnan koulutukseen rajoittamistoimenpiteiden käyttöä ennaltaehkäisevänä toimintana.⁴⁵⁶ Tavoitteena on vähentää rajoittamistoimenpiteiden ja pakon käyttöä.⁴⁵⁷ Vaikka muunkin henkilön kuin potilaan terveyden ja turvallisuuden vaarantuminen mahdollistaa lakiluonnoksen mukaan rajoittamistoimenpiteen käytön edellyttäen, että se on välttämätöntä ja oikeasuhtaista tavoiteltavaan päämäärään nähden, yleiset edellytykset rajoittamistoimenpiteiden käytölle ovat kuitenkin hyvin tiukat ja käytännössä rajaavat toimenpiteiden käytön vain niihin tilanteisiin, kun potilas ei ole lainkaan kykenevä itsemääräämisoikeuttaan käyttämään. Muissa tilanteissa rajoittamistoimenpiteitä, kuten edes esineiden ja aineiden haltuun ottamista, ei voisi suppeasti tulkiten lakiluonnoksen mukaan käyttää.⁴⁵⁸

Sinänsä on perus- ja ihmisoikeusnormien mukaista toteuttaa potilaan itsemääräämisoikeutta mahdollisimman laajasti ja käyttää rajoittamistoimenpiteitä viimesijaisena keinona, huomioiden kuitenkin myös muiden henkilöiden ja potilaan muiden perusoikeuksien toteutuminen, mutta oikeus rajoittamistoimenpiteiden käyttämiseen on lakiluonnoksessa ehdotettu vaaratilanteissakin todella kapeaksi ja menettely rajoittamistoimenpiteen käytön yhteydessä ilmoittamis- ja hallintopäätös menettelyineen käytännön hoitotyön kannalta hyvin kankeaksi. Vähintäänkin kiireellisiä tilanteita varten pitäisi olla oma kevyemmän menettelyn säännöksensä, kuten 2014 lakiluonnoksessa. Nykyisen lakiluonnoksen kiireellisiä tilanteita koskeva sääntely on piilotettu muun sääntelyn sekaan niin, että sitä on vaikea hahmottaa. Lakiluonnoksen mukaan kiireellinen tilanne oikeuttaa poikkeamaan 98 §:n itsemääräämiskyvyn arviointivaatimuksesta sekä terveydenhuollon ammattihenkilön

⁴⁵⁴ HE 108/2014 vp., s. 21. Samoin luonnos asiakas- ja potilaslain yleisperusteluiksi 6.7.2018, s. 21.

⁴⁵⁵ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 1 §.

⁴⁵⁶ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 32-33 §:t.

⁴⁵⁷ HE 108/2014 vp., s. 70. Sekä luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 27.

⁴⁵⁸ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 96-99 §:t ja 105-121 §:t. Rajoittamistoimenpiteitä ja niiden erityisiä edellytyksiä käsittelevissä 105-121 §:issä on viitattu 96-99 §:ien yleisiin rajoitusedellytyksiin. Ks. myös aineiden ja esineiden haltuunotosta Järjestyslain nojalla aiemmin esitetty.

tekemään ratkaisun rajoittamistoimenpiteen käytöstä kiinnipitämisen, henkilöntarkastuksen, poistumisen estämisen, teknisen välineen käytön, välttämättömän terveydenhuollon antamisen, ilman potilaan lupaa tapahtuvan lääkehoidon antamisen, hygieniaan liittyvän toimenpiteen ja eristämisen osalta. Kaikissa näissä tilanteissa rajoittamistoimenpiteen käytöstä edellytetään kuitenkin ilmoitettavan hoitavalle lääkärille, jonka tulee tehdä kirjallinen valituskelpoinen päätös teknisen välineen käytöstä, säännöllisen tai määräaikaisen lääkehoidon antamisesta ilman potilaan lupaa, henkilökohtaiseen hygieniaan liittyvästä toimenpiteestä ja eristämisestä. Muiden toimenpiteiden osalta ei ole edellytetty tehtävän hallintopäätöstä, vaan kyse on tosiasiallisesta hallintotoiminnasta. Eristämisen osalta lisäksi edellytetään, että päätöksen tekee virkasuhteinen lääkäri.⁴⁵⁹

Lakiluonnokseen on toki sisällytetty terveydenhuollon toimintayksikön itsemääräämisoikeussuunnitelma, jossa tulee selostaa toimintamallit henkilökunnan työturvallisuuden ylläpitämiseksi rajoittamistilanteissa ja muissa tilanteissa, joihin sisältyy väkivallan uhkaa.⁴⁶⁰ Kuitenkaan viranomaismääräyksillä tai hallinnollisilla ohjeilla ei voida ohjeistaa perusoikeusrajoituksia lain säännöksiä laajemmin toteutettavaksi. Työturvallisuuteen liittyvää suunnittelua ja toimintaohjeistusta tehdään jo työturvallisuuslain nojalla. Mitään konkreettista työturvallisuuden parannusta itsemääräämisoikeussuunnitelma tuskin nykytilanteeseen nähden tuo.

Ainoa konkreettinen työturvallisuuteen liittyvä sääntely lakiluonnoksessa on vartijoiden ja järjestyksenvalvojen toimivaltaa koskeva sääntely. Vartijan tai järjestyksenvalvojan ensisijainen tehtävä terveydenhuollossa on lakiluonnoksen mukaan ylläpitää turvallisuutta ja vähentää läsnäolollaan väkivaltatilanteiden syntymistä. Vartijan tai järjestyksenvalvojan tehtäviin ei saa sisällyttää hoitotoimenpiteiden suorittamista tai niiden toteuttamiseen osallistumista, eikä muita tehtäviä, jotka edellyttävät terveydenhuollon ammattihenkilön koulutusta. Potilaiden integriteetin suojelemiseksi väkivallan uhkaan tulisi mahdollisuuksien mukaan varautua niin, että vartija tai järjestyksenvalvoja ei ole samassa tilassa potilaan kanssa.⁴⁶¹

Vartija tai järjestyksenvalvoja saa terveydenhuollon ammattihenkilön pyynnöstä ottaa kiinni pakenevan henkilön, jonka liikkumisvapautta on rajoitettu asiakas- ja potilaslain

⁴⁵⁹ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 98 §, 105-121 §:t.

⁴⁶⁰ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 31 §.

⁴⁶¹ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 209 §.

mukaisesti⁴⁶², osallistua terveydenhuollon ammattihenkilön ohella asiakas- ja potilaskuljetusten turvaamiseen, olla tarvittavan avun antamiseksi riittävän lähellä tilanteissa, joihin liittyy väkivallan uhka; pitää henkilöstä kiinni akuutissa henkeä tai terveyttä vakavasti uhkaavassa väkivaltatilanteessa ja lisäksi osallistua muun asiakas- ja potilaslaissa heille määrätyn tehtävän suorittamiseen. Muiden rajoittamistoimenpiteiden toteuttamista vartijoiden tai järjestyksenvalvojien tehtäviin ei saa terveydenhuollossa sisällyttää.⁴⁶³

Mikäli säännöksiä tulkitsee ahtaasti, kuten perusoikeusrajoituksiin liittyen kuuluu, tulee vaikutelma, että vartijan tai järjestyksenvalvojan toimivaltuudet terveydenhuollossa olisivat kapeammat kuin muualla: vartija tai järjestyksenvalvoja ei saisi terveydenhuollossa työskennellessään enää estää henkilön pääsyä terveydenhuollon toimintayksikköön tai poistaa henkilöä sieltä yksityisistä turvallisuuspalveluista (1085/2015, myöhemmin YTL) annetun lain 15 §:n tai 41-42 §:ien mukaan. Sama koskisi YTL 16 §:n tai 45-47 §:ien mukaista kiinniotto-oikeutta ja oikeutta tehdä turvallisuustarkastus sekä YTL 17 §:n tai 48 §:n mukaista voimankäyttöoikeutta. Käytännössä työturvallisuus terveydenhuollon yksiköissä jäisi siis potilaiden ja omaisten hyväntahtoisuuden varaan, eikä ainakaan sanalliseen väkivaltaan ja uhkailuun pystyttäisi terveydenhuollon toimintayksiköissä enää puuttumaan. Perustelumuistion⁴⁶⁴ mukaan säännösluonnoksella ei ilmeisesti ole kuitenkaan tarkoitettu kaventaa YTL:n mukaisia vartijan tai järjestyksenvalvojan toimivaltuuksia, mutta säännösehdotuksen muotoilu antaa näin ymmärtää. Säännösluonnoksessa ei millään tavalla viitata YTL:n toimivaltuuksiin, vaan luetellaan terveydenhuollon yksiköissä toimiville vartijoille ja järjestyksenvalvojille selvästi YTL:a suppeammat toimivaltuudet.

6.7.2 Henkilöstön virkavastuu

Julkisen vallan käyttöoikeus kuuluu lähtökohtaisesti viranomaiselle. Julkinen hallintotehtävä voidaan kuitenkin perustuslain 124 §:n mukaan antaa muulle kuin viranomaiselle vain lailla tai lain nojalla, jos se on tehtävän hoitamiseksi tarpeen, eikä

⁴⁶² Pakenevaa henkilöä, jonka liikkumisvapautta ei ole rajoitettu, ei saisi tämän perusteella ottaa kiinni. Käytännössä liikkumisvapauden rajoittamien on mahdollista lakiluonnoksen 112-113 §:ien mukaan vain itsemääräämiseen kyvyttömien henkiöiden kohdalla, jotka eivät pysty ymmärtämään tekojensa merkitystä tai seurauksia.

⁴⁶³ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 209 §.

⁴⁶⁴ Luonnos asiakas- ja potilaslain erityisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 101.

tehtävän siirto vaaranna perusoikeuksia tai oikeusturvaa tai muita hyvän hallinnon vaatimuksia⁴⁶⁵. Merkittävää julkisen vallan käyttöä voidaan kuitenkin antaa vain viranomaiselle. Tällaisena pidetään esimerkiksi voimakeinojen käyttöä tai merkittävää perusoikeuksiin puuttumista. Tavanomainen potilaan hoitaminen ei sisällä julkisen vallan käyttöä.⁴⁶⁶

Asiakas- ja potilaslakiluonnoksessa on osin annettu hoitohenkilökunnalle, ensihoitajille tai muullekin kuin virkasuhteiselle lääkärille oikeus päättää perusoikeuksiin kohdistuvien rajoittamistoimenpiteiden käytöstä. Tällaisia ratkaisuja ovat kiinnipitämistä (105 §), putoamista estävien välineiden käyttöä (106 §), aineiden ja esineiden haltuunottoa (109§), henkilöntarkastusta (110§) ja -katsastusta (111§), poistumisen estämistä (113§), teknisen välineen käyttöä (115§), välttämättömän terveydenhuollon antamista (116§), lääkehoidon antamista (117§), hygieniää (118§), ravitsemusta (119§) ja eristämistä (120 §) koskevat toimenpiteet. Valituskelpoisten hallintopäätösten teko rajoitustoimenpiteiden käyttöön liittyen on kuitenkin määrätty hoitavan lääkärin (106, 107, 108, 112, 115, 117 §:t) tai virkasuhteisen ylilääkärin tai vastaavan lääkärin (106, 107, 108, 109, 112, 114 §:t) tehtäväksi. Virkasuhteisen lääkärin tehtäväksi on määritelty eristämistä ja sitomista koskevat hallintopäätökset (120-121 §:t). Virka-apupyynnön tekeminen on myös lääkärin tehtävä, paitsi ensihoidossa esim. terveydenhuollon yksikköön toimittamiseen liittyen kenttäjohtajankin tehtävä.

Asiakas- ja potilaslakiluonnoksen 241 §:n mukaan asiakas- ja potilaslain nojalla julkista valtaa käyttävään henkilöön sovelletaan rikosoikeudellista virkavastuuta hänen hoitaessaan tässä laissa tarkoitettuja tehtäviä riippumatta palvelussuhteen muodosta tai työnantajasta.⁴⁶⁷ Virkavastuulla tarkoitetaan virkamiehen yksilöllistä ja erityistä vastuuta toiminnastaan, ja sen perusteena on lain noudattamisesta poikkeaminen tai muiden velvollisuuksien rikkominen.⁴⁶⁸

⁴⁶⁵ Hyvä hallinnon vaatimukset oikeusturvan lisäksi ovat: asianmukainen menettely, palveluperiaate (neuvontavelvollisuus ja asian siirtäminen oikealle viranomaiselle sekä ripeä käsittely), asioiden riittävä selvittäminen ja oikeasisältöinen päätöksenteko ja vuorovaikutteisuus. Myös hallinnon oikeusperiaatteiden (lainalaisuus, yhdenvertaisuus, tarkoitussidonnaisuus, puolueettomuus, suhteellisuus ja luottamuksensuoja) toteuttaminen on osa hyvää hallintoa. Mäenpää 2016, s. 71-81.

⁴⁶⁶ Luonnos asiakas- ja potilaslain yleisperusteluiksi 6.7.2018, s. 9. Merkittävää perusoikeuksiin puuttumista ovat mm. rajoittamistoimenpiteiden käyttö, virka-apupyynnöt ja tahdosta riippumattomaan hoitoon liittyvät menettelyt.

⁴⁶⁷ Luonnos asiakas- ja potilaslainsiksi 6.7.2018, 241§.

⁴⁶⁸ Mäenpää 2018, s. 315.

Virkavastuu voidaan toteuttaa määräämällä rikosoikeudellinen rangaistusseuraamus tai hallinnollinen seuraamus virkavirheestä sekä vahingonkorvaus virkavirheellä aiheutetusta vahingosta. Vakavimpien virheiden vuoksi palvelussuhde voidaan irtisanoa tai purkaa.⁴⁶⁹ Jokaisella, joka on kärsinyt oikeudenloukkauksen tai vahinkoa virkamiehen tai muun julkista tehtävää hoitavan henkilön toimenpiteen tai laiminlyönnin vuoksi, on perustuslain 118 §:n mukaan oikeus vaatia tämän tuomitsemista rangaistukseen tai vaatia korvauksia julkisyhteisöltä, virkamieheltä tai muulta julkista tehtävää hoitavalta sen mukaan kuin lailla tarkemmin säädetään. Lakiluonnoksessa ehdotettu säännös mahdollistaa sen, että työsuhteessa toimivalle hoitohenkilökunnalle ja työsuhteessa tai ammatinharjoittajina toimiville lääkäreille on voitu kirjata oikeus käyttää edellä käsiteltyjä rajoittamistoimenpiteitä niin, että potilaan oikeusturva pysyy samanlaisena riippumatta rajoitustoimenpiteistä päättäneestä tahosta.⁴⁷⁰

Virkavastuulla toimiessa ollaan rajoitusten käytön vähentämiseen tähtäävän lain kanssa haasteissa: menettelyt rajoitustoimenpiteiden yhteydessä ovat paikoin niin kankeita, että niitä ei tekisi mieli käyttää, mutta jos niitä ei tilanteen niin vaatiessa käytä, rikkoo virkavelvollisuuksiaan. Toisaalta, jos menettelyä käyttää, saattaa siltikin tulla syytetyksi virkavelvollisuuksien rikkomisesta.

6.8 Oikeusturvakeinot

EIS:n 6 artiklan 1 kohdan mukaan jokaisella on oikeus kohtuullisen ajan kuluessa oikeudenmukaiseen ja julkiseen oikeudenkäyntiin laillisesti perustetussa ja riippumattomassa tuomioistuimessa mm. silloin, kun päätetään hänen oikeuksistaan ja velvollisuuksistaan. Vastaavansisältöinen on perustuslain 21 §⁴⁷¹. EIT:n

⁴⁶⁹ Mäenpää 2018, s. 315.

⁴⁷⁰ Näin myös luonnoksessa asiakas- ja potilaslain yleisperusteluiksi 6.7.2018, s. 96. Epäselväksi jää, koskeeko virkavastuu muutakin potilaan etuun tai oikeuteen vaikuttavaa toimintaa kuin rajoittamistoimenpiteitä, esimerkiksi päivystysasetuksen (583/2017) mukaista hoidon tarpeen arviointia ja hoitoon ohjausta, joka on terveydenhuoltolain nojalla annetun päivystysasetuksen alaista toimintaa. Tämä voisi vaarantaa päivystyspalveluiden kohdentamisen oikea-aikaisesti niitä todella tarvitseville potilaille.

⁴⁷¹ Perustuslain 21 § sisältää oikeudenmukaista oikeudenkäyntiä ja hyvän hallinnon takeita koskevat perussäännökset. Jokaisella on oikeus saada asiansa käsitellyksi asianmukaisesti ja ilman aiheetonta viivytystä lain mukaan toimivaltaisessa tuomioistuimessa tai muussa viranomaisessa. Jokaisella on myös oikeus saada oikeuksiaan ja velvollisuuksiaan koskeva päätös tuomioistuimen tai muun riippumattoman lainkäyttöelimen käsiteltäväksi. Käsitteilyn julkisuus sekä oikeus tulla kuulluksi, saada perusteltu päätös ja hakea muutosta samoin kuin

ratkaisukäytännössä on tulkittu EIS 6 art. 1 kohdan tarkoittavan myös hallintoviranomaisen päätöksiä. EIS 13 art. mukaan jokaisella, jonka EIS:ssa tunnustettuja oikeuksia tai vapauksia on loukattu, on oltava käytettävissään tehokas oikeussuojakeino kansallisen viranomaisen edessä siinäkin tapauksessa, että loukkauksen ovat tehneet virantoimituksessa olevat henkilöt.

Vaikka terveystalveluiden toteuttaminen on luonteeltaan tosiasiallista hallintotoimintaa, oikeusturvatakeet on nykylainsäädännön ja valvontaviranomaisen ratkaisukäytännön valossa koettu puutteellisiksi. Näitä oikeusturvatakeita on pyritty lakiluonnoksessa vahvistamaan ehdottamalla tehtäväksi kirjallinen valituskelpoinen päätös useisiin rajoitustoimenpiteisiin liittyen sekä säätämällä asiakas- ja potilaslain tarkoittamat julkisen vallan käyttöön liittyvät toimet virkavastuun alaisiksi työsuhteen muodosta tai työnantajasta riippumatta. Näin siitäkin huolimatta, että osa rajoitustoimenpiteistä on luonteeltaan sellaisia, että täytäntöönpano tapahtuu viivytyksettä, eikä niitä edeltänyttä oikeustilaa voida muutoksenhakuineilla palauttaa.⁴⁷² Perustelumuition mukaan ainoastaan lakiluonnoksessa päätöksiksi nimetyt toimenpiteet olisivat valituskelpoisia, ja esimerkiksi ratkaisuksi nimetyt toimenpiteet jäisivät muutoksenhakuoikeuden ulkopuolelle.⁴⁷³ Siten esimerkiksi terveydenhuoltohenkilökunnan kiireellisessä tilanteessa tekemästä eristämistä koskevasta ratkaisusta ei olisi muutoksenhakuoikeutta, muutoksenhakuoikeus kohdistuisi vain virkalääkärin tekemään hallintopäätökseen.

Valitusta käsittelevä valitusviranomainen voisi lakiluonnoksen 233 §:n mukaan kieltää päätöksen täytäntöönpanon tai määrätä sen keskeytettäväksi tai antaa muun täytäntöönpanoa koskevan määräyksen, vaikka rajoittamista koskevat päätökset ovat heti pantavissa täytäntöön. 234 §:n mukaan tukihenkilön tehtävän lakkaamista tai oikeutta erityiseen suojeluun koskevasta päätöksestä tai rajoittamistoimenpiteitä koskevista päätöksistä haettaisiin muutosta valittamalla hallinto-oikeudesta 30 päivän kuluessa päätöksen tiedoksisaannista. Muutosta saisivat hakea 12 vuotta täyttäneet

muut oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin ja hyvän hallinnon takeet tulee turvata lailla. Perustuslain esitöiden mukaan käsitteellä muu riippumaton lainkäyttöelin tarkoitetaan Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklan 1 kappaleen sekä kansalaisoikeuksia ja poliittisia oikeuksia koskevan kansainvälisen yleissopimuksen 14 artiklan 1 kappaleen asettamat oikeussuojavaatimukset täyttävää toimielintä ja käsittelyprosessia. Pääsy tuomioistuimeen on taattava esimerkiksi silloin, kun on kyse Euroopan ihmisoikeussopimuksessa tarkoitettua vapaudenriistosta. HE 108/2014 vp. s.9.

⁴⁷² Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 118.

⁴⁷³ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi 6.7.2018, s. 118.

potilas, hänen laillinen edustajansa tai henkilön hoitoon ja huolenpitoon osallistuvat omaiset tai läheiset.⁴⁷⁴ Säännöksen tarkoitus on vahvistaa omaisten ja läheisten mahdollisuuksia huolehtia potilaan edun toteutumisesta sekä mahdollistaa tosiasiallinen oikeussuojakeinojen käyttö.⁴⁷⁵ Hallinto-oikeuden valitukseen antamasta ratkaisusta saataisiin hakea muutosta valittamalla korkeimpaan hallinto-oikeuteen⁴⁷⁶.

Päihteiden käytön vuoksi hoitoon määräämispäätöksestä saadaan myös hakea muutosta 236 §:n mukaan valittamalla hallinto-oikeuteen. Valitusaika on edellisestä poiketen 14 vrk. Muutosta saavat hakea 12 vuotta täyttänyt potilas, hänen laillinen edustajansa tai henkilön hoitoon ja huolenpitoon osallistuvat omaiset tai läheiset.

Sekä 234 §:n että 236 §:n tarkoittamat valituskirjelmät voidaan toimittaa suoraan valitusviranomaiselle tai antaa hoidosta vastaavalle henkilölle tai palveluyksikön johtajalle, joka on velvollinen antamaan todistuksen valituskirjelmän vastaanottamisesta ja toimittamaan kirjelmän ja päätösasiakirjat sekä lausuntonsa viipymättä valitusviranomaiselle. Muilta osin muutoksenhakuun sovelletaan hallintolainkäyttölakia (586/1996). Osaltaan oikeusturvatakeita varmistaa myös virkavastuun toteuttaminen 241 §:n mukaisesti.

Muistutusmenettelyä (231 §) ja kantelua (232 §) koskevat säännösehdotukset vastaavat voimassaolevan potilaslain 10 ja 10a §:iä. Potilaalla on oikeus tehdä kohtelustaan muistutus terveydenhuollon palveluyksikön johtajalle, tai kantelu Sosiaali- ja terveydenhuollon lupa- ja valvontavirasto Valviralle tai aluehallintovirastolle. Potilas voi myös kannella kohtelustaan ylimmille laillisuusvalvoijille, valtioneuvoston oikeuskanslerille tai eduskunnan oikeusasiamiehelle.

7. Johtopäätökset täysi-ikäisen potilaan itsemääräämisoikeudesta ja sen rajoittamisedellytyksistä somaattisessa hoidossa

Itsemääräämisoikeuden perusta on perus- ja ihmisoikeussäännöksissä. Näitä perustavanlaatuisia ja universaaleja normeja tarkennetaan kansallisessa lainsäädännössä tavallisen lain tasolla itsemääräämisoikeutta ja itsemääräämisoikeuden

⁴⁷⁴ Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 234 §.

⁴⁷⁵ Luonnos asiakas- ja potilaslain yksityiskohtaisiksi perusteluiksi, s. 118.

⁴⁷⁶ Aineiden ja esineiden haltuunoton osalta (109§) jatkovalitus on luvanvarainen.

rajoittamista koskevin säännöksin. Pääasiallisesti potilaan itsemääräämisoikeutta ja itsemääräämiskyvyn puuttumiseen liittyviä menettelyitä on nykyisellään säännelty potilaslaissa, ja varsinaisia itsemääräämisoikeuden rajoituksia EIS:n kanssa yhtenevin perustein terveydenhuollon erityislaeissa: mielenterveyslaissa, tartuntatautilaissa ja päihdehuoltolaissa sekä laissa kehitysvammaisen erityishuollosta. Erityislaeissakin korostetaan lähtökohtana potilaan oikeutta itsemääräämiseen niin täysimääräisesti, kuin mahdollista. Erityisesti tämä korostuu uusimpien erityislakien osalta.

Somaattisessa terveydenhuollossa on toistuvasti esiintynyt tilanteita, joissa potilaan itsemääräämisoikeutta on rajoitettu ilman siihen oikeuttavaa lain säännöstä, joko potilaan oman terveyden tai turvallisuuden tai toisen henkilön terveyden tai turvallisuuden vuoksi. Rajoitustoimenpiteiden käyttöä ja niiden oikeutusta on mm. valvontaviranomaisten ratkaisukäytännössä perusteltu rikoslain hätävarjelua ja pakkotilaa koskevin säännöksin, vaikka perusoikeuksien rajoittamisen tulee perustua nimenomaiseen lain säännökseen.⁴⁷⁷ Eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisukäytännössä on korostettu rajoittamistoimenpiteitä arvioitaessa perusoikeuksien yleisistä rajoittamisedellytyksistä pääasiassa lailla säätämisen vaatimusta, suhteellisuutta, välttämättömyyttä sekä oikeusturvavaatimusta. Tarkkarajaisuus- ja täsmällisyysvaatimus tuli esiin lähinnä DNR-päätöstä koskevissa ratkaisuissa. Käytännössä nykytilanteessa perusoikeuksien rajoittamisedellytykset somaattisessa hoidossa eivät täyty, joten rajoittamistoimenpiteet ovat lähtökohtaisesti perustuslain ja ihmisoikeussopimusten vastaisia.

Eduskunnan oikeusasiamies on jo vuonna 2007 esittänyt sosiaali- ja terveysministeriölle somaattista hoitoa koskevien rajoittamistoimenpiteiden osalta lainsäädännöllisen puutteen poistamista.⁴⁷⁸ Nykytilanteessa käytännössä ylin laillisuusvalvoja ja valvontaviranomainen määrittävät, mikä on sallitun perusoikeusrajoituksen laajuus kun lain säännös puuttuu ja turvaudutaan rikoslain oikeuttamisperusteisiin. Pakkotilaperusteen osalta on omaksuttu ns. kaksoisstandardivaatimus pakkotilaperusteen olemassaololle: arvioinnissa huomioidaan myös terveydenhuollon ammattihenkilöstön toimintaa ohjaavat oikeussäännöt ja eettinen normisto. Toimenpiteen tulee olla lääketieteellisesti perusteltu ja se ei saa loukata ihmisarvoa. Ongelmaksi oikeuttamisperusteiden olemassaolon arvioinnissa ovat osoittautuneet puutteelliset potilaskertomusmerkinnät.

⁴⁷⁷ EOAE Dnro 1073/2/07.

⁴⁷⁸ EOAE Dnro 1073/2/07.

Osin perusoikeusrajoituksen sallitun laajuuden määrittelyä on tehty lainsoveltajan taholta ohjeistamalla rajoittamismenettelyjä terveydenhuollon toimintayksiköissä. Lainsäätäjä on käytännössä toimimattomuudellaan aiheuttanut vallan delegoitumisen perusoikeusrajoitusten sallittavuuden ja sisällön määrittelyn osalta vallan kolmijako-opin ja perustuslain vastaisesti toimeenpanoa valvoville viranomaisille.

Itsemääräämisoikeuden rajoittamistoimenpiteisiin liittyvään lainsäädännölliseen puutteeseen on jo osin vastattukin vuonna 2016 kehitysvammaisten erityishuollosta annetun lain 3a-luvun säännöksiin sekä uusitun tartuntatautilain säännöksiin, joissa somaattiseen hoitoon liittyviä itsemääräämisoikeuden rajoittamistoimia ja potilaan oikeusturvaa on säännelty aiempaa täsmällisemmin ja tarkkarajaisemmin, sekä huomioitu myös muut perusoikeuksien rajoitusedellytykset, mm. tarkoitussidonnaisuus-, suhteellisuus- ja välttämättömyysvaatimukset. Lakimuutokset ovat itsemääräämisoikeuden rajoittamistoimilta vaadittavien perusoikeuksien rajoittamisedellytysten täyttämisen ja potilaan ja hoitohenkilökunnan oikeusturvan näkökulmasta tervetulleita. Somaattiseen terveydenhuoltoon liittyneistä itsemääräämisoikeuden rajoittamistilanteista kuitenkin vain pieni osa kuuluu näiden lakien soveltamisalaan.

Edellä mainittuihin potilasryhmiin kuulumattomien sekavien, rauhottomien tai väkivaltaisten potilaiden osalta sääntelyssä ja siten potilaiden ja hoitohenkilökunnan oikeusturvassa ja hoitohenkilökunnan työturvallisuudessa on edelleen aukko. Päihteiden käyttö liittyy kokemukseni ja läpikäymäni eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisukäytännön perusteella osaan näistä somaattisessa terveydenhuollossa rajoittamistoimia vaatineista tilanteista, ja päihdehuoltolaki voisi sinällään tarjota tähän laillisen puuttumiskeinon eristämistä ja omaisuuden haltuunottoa koskevine säännöksineen. Käytännön terveyden- ja sairaanhoidossa päihdehuoltolaki on oman kokemukseni mukaan jäänyt kuolleeksi kirjaimeksi verrattuna esimerkiksi mielenterveyslakiin, jonka kanssa päihdehuoltolain mukaisella tahdosta riippumattomalla hoidolla on paljon yhtymäkohtia.

Ilmeisesti päihdehuoltolain säännökset tunnetaan mielenterveyslakia huonommin, koska laki oikeuttaa mutta ei velvoita lääkäriä ryhtymään toimiin tahdosta riippumattoman hoidon toteuttamiseksi, kuten mielenterveyslaki velvoittaa. Lisäksi kahden lääkärin menettely erillisine päätöslomakkeineen tahdosta riippumattomaan hoitoon määräämisessä on tavanomaista hoitopäätöksen tekoa selvästi

monimutkaisempi ja aikaa vievä menettely, joskin yhteneväinen mielenterveyslain kanssa. Uusissa laeissa⁴⁷⁹ perusoikeuksien rajoittamista koskevaa päätöksentekoa on menettelyltään yksinkertaistettu yhden virkalääkärin päätöksellä tapahtuvaksi.⁴⁸⁰ Päihdehuoltolaki on myös säädösteknisesti vanha: se ei nähdäkseni täytä perustuslain ja EIS:n perusoikeuksien rajoittamiselle asettamia vaatimuksia, joskin PHL on sinänsä periaatteiltaan EIS:n kanssa yhteensopiva. Päihdehuoltolain mukainen hoitoon määräämismenettely ei myöskään sovellu esimerkiksi ensihoidon kohtaamiin päihtyneiden potilaiden hoidosta kieltäytymistilanteisiin.

Muista kuin mielenterveydellisistä, päihdeiden aiheuttamista tai kehitysvammaisuuteen liittyvistä syistä levottomien, sekavien tai rauhottomien potilaiden, esimerkiksi muistisairaiden ikäihmisten, osalta sääntely itsemääräämisoikeuden rajoittamisen suhteen on nykyisin edelleen puutteellista. Tilanteissa kun tavallisen lain tasoista sääntelyä ei ole, tulisi nykyisen perustuslain mukaan soveltaa suoraan perustuslain säännöksiä, mikä on haaste ei-oikeusoppineille viranomaisille. Erityisen haastavaksi perusoikeuspunninnan tekee se, että eri perusoikeuksien keskinäistä etusijajärjestystä ei ole, ja painoarvot vaihtelevat oikeudenaloittain, minkä vuoksi ratkaisut täytyy tehdä aina tapauskohtaisesti. Tämä on haaste lainsoveltajalle.

Itsemääräämisoikeutta koskevaa sääntelyä yritettiin uudistaa vuonna 2014, mutta tuolloin uudistus raukesi vaalikauden päättymiseen. Tällä hetkellä uusi lakiluonnos asiakas- ja potilaslaiksi on lausuntokierroksella. Lakiluonnoksessa on haluttu yhdistää mielenterveys- ja päihdehoitoa sekä kehitysvammaisten erityishuoltoa koskevat itsemääräämisoikeutta ja perusoikeuksien rajoittamista käsittelevät säännökset samaan lakiin somaattista hoitoa koskevien säännösten kanssa, vaikka säännösten säilyttäminen nykyiseen tapaan useammassa erityislaissa olisi mahdollistanut rajoittamistoimenpiteiden tarkemman kohdentamisen potilasryhmittäin. Samalla somaattista hoitoa koskevaan sääntelyyn on tuotu laajasti aiemmin vain tahdosta riippumattomaan hoitoon liitettyjä elementtejä, kuten valituskelpoisia hallintopäätöksiä, ja laaja valikoima rajoittamissäännöksiä.

Vaikka lakiluonnoksen perusteluiden mukaan yhden lain vaihtoehdolla tavoitellaan sosiaali- ja terveydenhuollon integraatiota, säädösluonnos sisältää somaattiseen hoitoon nähden erilliset luvut psykiatrasta ja päihdehoitoa sekä sosiaalihuoltoa koskevista

⁴⁷⁹ Kehitysvammalaki, tartuntatautilaki.

⁴⁸⁰ Ks. tartuntatautilaista ja kehitysvammalaista esitetty.

tahdosta riippumatonta hoitoa ja rajoittamista käsittelevistä säännöksistä. Säädosluonnokseen on myös sisällytetty monimutkaisia viittauksia lukujen ja säännösten välillä, mikä vaikeuttaa lain sisällön hahmottamista. Eri säännösten etusijajärjestys toisiinsa nähden ei myöskään ole selkeä, ja säännösten sisällöissä on päällekkäisyyttä. Tämä on nähdäkseni vastoin perusoikeuksien rajoittamiselta edellytettävää täsmällisyyden ja tarkkarajaisuuden vaatimusta.

Keskeisimmät nykytilan puutteet, mitä lakiluonnoksella pyritään korjaamaan, ovat edellä mainittujen lainsäädäntöpuutosten lisäksi potilaiden puutteelliset oikeusturvakeinot rajoitustoimenpiteitä käytettäessä, puutteelliset potilasasiakirjamerkinnot, rajoitustoimenpiteiden tilastoinnin ja valvonnan puutteet sekä potilaan välttämättömän sosiaali- ja terveydenhuollon turvaaminen niissäkin tilanteissa, kun potilas ei kykene ymmärtämään hoidon tai hoitamatta jättämisen merkitystä ja tekojensa seurauksia.⁴⁸¹

Lisäksi uudistuksella tavoitellaan potilaan itsemääräämisoikeuden vahvistamista ja rajoittamistoimenpiteiden käytön vähentämistä. Keinoina näihin tavoitteisiin pääsemiseksi käytetään tuetun päätöksenteon menettelyä tilanteissa, kun potilas ei kykene itsenäisesti itsemääräämisoikeuttaan käyttämään, potilaan etua ja hoitotahtoa koskevaa sääntelyä sekä palvelujen järjestäjälle ja tuottajalle kirjattuja uusia velvollisuuksia, kuten itsemääräämisoikeussuunnitelman laatimista sekä palveluyksiköittäin että potilaille henkilökohtaisesti, ja toimenpiteitä, jotka tulee tehdä rajoittamistoimenpiteiden käytön jälkeen.

Potilaan edun määrittäminen laissa on uusia asia: aiemmin potilaan etu on kyllä määrittänyt toiminnan sisältöä, mutta sen sisällöllistä merkitystä ei ole määritelty. Säännös on kopioitu sosiaalihuoltolaista, mikä valitettavasti aiheuttaa terveydenhuollon viranomaisille suuria vaikeuksia toimeenpanna säännöstä: esimerkiksi potilaan toivomuksia, taipumuksia ja valmiuksia vastaavan koulutuksen ja työelämään johtavan väylän turvaaminen on terveydenhuollolle käytännössä mahdotonta.

Potilaan päätöksenteon tukeminen on myös uusia asia. Nykyään potilas on joko itsemääräämiseen kykenevä tai kyvytön, ja jälkimmäisessä vaihtoehdossa käytetään sijaispäättäjä. Päätöksenteon tukemisella mahdollistetaan itsenäiseen mielipiteenmuodostukseen kykenemättömän henkilön päätöksenteko itseään

⁴⁸¹ Luonnos asiakas- ja potilaslain yleisperusteluiksi 6.7.2018, s. 93.

koskevissa asioissa mahdollisimman pitkälle. Menettely ei ole tällä hetkellä voimassaolevan suostumusopin periaatteiden kanssa yhteneväinen, mutta toisaalta se turvaa potilaan itsemääräämisoikeutta nykykäytäntöä pidemmälle ja vahvistaa jo nykyäänkin ikäihmisten kohdalla käytännössä esiintyvän toimintamallin. Päätöksenteon tukemisen malli on periaatteiltaan yhteneväinen edunvalvontavaltuutuksen kanssa, joskin ilman määrämuotoista kirjaamista ja maistraatin vahvistusta. Koska lakiluonnoksessa myös edellytetään neuvonnan ja ohjauksen antaminen edunvalvonta-asioista niille potilaille, jotka todennäköisesti ovat lähiaikoina sen tarpeessa, on mielestäni perusteltua kysyä, tarvitaanko tällaista erillistä tukemisjärjestelyä sosiaali- ja terveydenhuollossa.

Potilaan itsemääräämisoikeutta vahvistetaan myös lakiluonnoksen hoitotahtoa koskevalla sääntelyllä. Nykytilan sivulauseenomaiseen mainintaan verrattuna lakiluonnoksen hoitotahtosääntely on varsin yksityiskohtaista. Potilas voisi esittää hoitotahdossa terveydenhuollon henkilökuntaa ehdottomasti sitovia tahdonilmaisuja ja toisaalta hoitoaan koskevia toiveita. Hoitotahdon sisällöstä voitaisiin poiketa ainoastaan siinä tilanteessa, että hoitotahto ei todellisuudessa enää vastaisi sen antaneen henkilön tahtoa. Hoitotahtosääntelyllä vahvistetaan potilaan oman tahdon huomioimista, mutta pulmalliseksi muodostuu sen suhde lakiluonnoksen potilaan etua koskevaan säännökseen ja lääketieteellisesti hyväksytyjen hoitomuotojen käyttöä painottavaan itsemääräämisoikeutta koskevaan säännökseen sekä jossain määrin myös ammattihenkilölain terveydenhuollon ammattihenkilön ammattieettisiin velvollisuuksiin.

Palvelun järjestäjälle ja tuottajalle ehdotetaan myös itsemääräämisoikeutta tukevia velvoitteita. Näitä ovat mm. palveluyksikkökohtainen itsemääräämisoikeussuunnitelma, riittävä henkilöstömitoitus, kaikkien ammattihenkilöiden kouluttaminen, perehdytys, täydennyskouluttaminen ja ohjeistaminen potilaan itsemääräämisoikeutta vahvistavista ja rajoitusten käyttöä ennaltaehkäisevistä keinoista; potilaalle laadittava henkilökohtainen itsemääräämisoikeussuunnitelma sekä palvelutarpeen arvio erityisen suojelun toteuttamiseksi. - Paljon aikaa vievää dokumentin laatimista ja koulutusvelvoitteita, mutta vähän konkretiaa.

Lakiluonnoksella pyritään myös edistämään potilaan hyvää palvelua ja kohtelua terveydenhuollossa, turvaamaan potilaan välttämätön hoito ja huolenpito ja edistämään

asiakslähtöisyyttä ja turvallisuutta terveydenhuollossa.⁴⁸² Tavoitteena on turvata terveyspalveluiden saanti niissäkin tilanteissa, joissa terveyspalveluiden antaminen ei ole mahdollista ilman potilaan perusoikeuksien rajoittamista. Rajoittamistoimenpiteet on tarkoitettu viimesijaiseksi keinoksi silloin, kuin tilanne ei muilla keinoilla ole hallittavissa. Sivujuonteena lakiluonnoksella tavoitellaan terveydenhuollon henkilökunnan työturvallisuuden parantamista, mutta tämä jää mielestäni käytännössä maininnan asteelle.

Rajoittamistoimenpiteiden osalta lakiluonnokseen on valittu sääntelytapa, jossa ensiksi kuvataan yleiset rajoitustoimenpiteiden käytön edellytykset: potilaan itsemääräämiskyvyn alentuminen niin, ettei henkilö kykene tekemään hoitoaan koskevia ratkaisuja tai ymmärtämään käyttäytymisensä seurauksia; rajoitustoimenpiteen välttämättömyys potilaan tai muiden henkilöiden terveyden tai koskemattomuuden turvaamiseksi tai omaisuusvahingon estämiseksi sekä lievempien keinojen soveltumattomuus. Varsinaisten rajoitustoimenpiteiden erityisistä edellytyksistä säänneltäisiin toimenpidekohtaisesti erikseen. Haasteelliseksi rajoittamistoimenpiteiden osalta muodostuu potilaan itsemääräämiskyvyn arviointi, varsinkin kiireellisissä tilanteissa.

Rajoittamistoimenpiteitä koskevat säännösluonnokset perusteluineen sisältävät erilaisia toimintamalleja ja velvoitteita. Osa rajoittamistoimenpiteistä katsotaan tosiasialliseksi hallintotoiminnaksi, kuten terveydenhuollon toimenpiteet pääsääntöisesti muutenkin. Esimerkiksi kiinnipitämisestä, henkilön tarkastuksesta, poistumisen estämisestä sekä hygieniaan ja ravitsemukseen liittyvistä toimenpiteistä terveydenhuollon ammattihenkilö saa tehdä rajoittamista koskevan ratkaisun, varsinkin kiireellisessä tilanteessa. Ratkaisusta tulee silti aina ilmoittaa hoitavalle lääkärille. Osa rajoittamistoimenpiteistä, esimerkiksi putoamista estävien tai rajoittavien välineiden käyttö, liikkumisen valvonta, yhteydenpidon rajoittaminen, teknisen välineen käyttö, lääkehoidon antaminen, eristäminen ja sitominen, edellyttävät ylilääkärin, vastaavan lääkärin, hoitavan lääkärin tai virkalääkärin laatimaa kirjallista valituskelpoista hallintopäätöstä. Kiireellisissä tilanteissa on osin mahdollista tehdä muun ammattihenkilön toimesta ratkaisu rajoitustoimenpiteen käytöstä, mutta lääkärin on silti tehtävä rajoittamistoimenpidettä koskeva hallintopäätös.

⁴⁸² Luonnos asiakas- ja potilaslaiksi 6.7.2018, 1 §, sekä luonnoksen yksityiskohtaiset perustelut 6.7.2018 1 §.

Lakiluonnokseen on sisällytetty nykyisistä sosiaali- ja terveydenhuollon erityislaeista lainaillen monenlaisia rajoittamistoimenpiteitä, mutta erikoista on, että hallintopäätöksiä vaadittaisiin tehtävän nykyisenlaisten tahdosta riippumatonta hoitoa koskevien ratkaisujen lisäksi myös tavanomaisessa somaattisessa hoidossa. Ratkaisu on sitäkin erikoisempi, koska pari vuotta sitten uusitussa tartuntatautilaissa päätöksentekomenettelyä nimenomaan kevennettiin.⁴⁸³ Ehdotetut menettelyt rajoittamistoimenpiteitä koskevista ratkaisuista kiireellisissä tilanteissa ja jälkikäteen näistä tehtävistä valituskelpoisista hallintopäätöksistä heikentävät epäselvien vastuukysymysten muodossa nähdäkseni ainakin hallintopäätöksiä tekevien lääkäreiden oikeusturvaa. Onko hallintopäätöksen tarkoitus vahvistaa muun terveydenhuollon ammattihenkilön tekemä ratkaisu, vai voiko päätös kumota jo tehdyn ja toimeenpannun ratkaisun? Tähän perustelumuiotiossa ei oteta kantaa. Hallintopäätösmenettelyillä ajatellaan turvattavan potilaan mahdollisuuksia muutoksenhakuun hallintovalituksella, vaikka perustuslakikin oikeuttaa saattamaan virkavastuulla tehdyt lainvastaisuudet ja velvoitteiden laiminlyönnit pelkän epäilyn perusteella tuomioistuinkäsittelyyn. Hallintopäätösten lisäksi lakiluonnokseen on sisällytetty kirjaamista ohjaava säännös, jolla pyritään korjaamaan ylimmän laillisuusvalvojan ratkaisukäytännössä todettuja kirjaamisen puutteita.

Valvonnan puutteellisuuteen puututtaisiin velvoittamalla yksiköitä arvioimaan itsemääräämisoikeussuunnitelmaa mikäli rajoitustoimenpiteitä on käytetty, julkaisemaan käytettyjä rajoitustoimenpiteitä koskevat tiedot ja toimittamaan tilastotiedot rajoittamistoimenpiteistä myös valvontaviranomaiselle. Julkaisemisveloitteen arvioidaan osin vähentävän rajoitustoimenpiteiden käyttöä.

Lakiluonnoksen perusteluissa on esitetty spekulatio siitä, että potilaan suostumus poistaa rajoittamistoimenpiteen rajoittamislouonteen. Sinänsä tällainen tulkinta on yhteneväinen suostumusopin kanssa, eli potilaan suostumus toimenpiteeseen oikeuttaa esimerkiksi tavanomaisessa tutkimustilanteessa henkilökohtaiseen koskemattomuuteen tai yksityisyyden suojaan puuttumisen. Käytännössä kuitenkin edellytys rajoitustoimenpiteiden käyttämiselle ja siten ylipäättään tälle pohdinnalle on, että potilas ei kykene päättämään asioistaan tai ottamaan kantaa hoitoonsa tai vastuuta omista asioistaan, joten miten hän kykenisi antamaan päteväen suostumuksensa

⁴⁸³ HE 13/2016 vp., s. 25.

rajoittamistoimenpiteiden käytölle? Oikeuskirjallisuudessa⁴⁸⁴ on aiemmin katsottu, että potilaan suostumuksella ei voida oikeuttaa ainakaan perusoikeuden ydinalueeseen ulottuvaa rajoitusta, ja muutenkin suostumuksen tulisi olla vapaaehtoinen, jotta siihen voitaisiin vedota. Jos rajoitustoimenpide estää potilasta tosiasiallisesti nauttimasta täysimääräisesti perusoikeuksistaan, toimenpiteen rajoittava luonne ei voine muuttua potilaan suostumuksenvaraisesti.

Lakiluonnoksessa muutettaisiin nykyinen päihdehuoltolain mukainen tahdosta riippumattoman hoidon edellytysten täyttymisen arviointi päivystysyksikön tai terveyskeskuksen lääkärin toimintavelvoitteeksi, vastaavasti kuten mielenterveyslain mukaista tahdosta riippumattoman hoidon edellytyksiä arvioitaessa on jo ollutkin. Tämä tulee lisäämään tahdosta riippumattoman päihdehoidon käyttöä ja on siten tervetullut muutos, mutta samalla se lisää myös päihdepotilaiden määrää terveyskeskuksissa ja päivystysyksiköissä. Nykyisellään päihdehuoltolain säännökset ovat jääneet vähälle käytölle, koska laista puuttuu lääkärin toimintavelvoite.

Ensihoitoyksikön toimesta tapahtuva kuljettaminen hoitoyksikköön potilaan tahdosta riippumatta mahdollistetaan terveyden ja turvallisuuden vaarantumisen perusteella. Uudistus on tervetullut, koska nykyään tällaisiin hoidosta kieltäytymistilanteisiin ei ole ollut laillisia keinoja puuttua, vaikka potilas olisi ollut vaarassa. Punnittavana on ollut potilaan itsemääräämisoikeus ja hengen ja terveyden suoja.

Nähdäkseni lakiluonnos vastaa siis moniin nykyislainsäädännön puutteisiin ja kehittämistarpeisiin sääntelemällä osin uusistakin itsemääräämisoikeuden käyttöä turvaavista menetelmistä sekä rajoittamistoimenpiteistä ja niiden käytön edellytyksistä. Palvelujärjestelmän integraatiointo on kuitenkin tyypistynyt lakiluonnoksessa leikaten ja liimaten suoritetuksi "uudistukseksi", ja johtanut osin kömpelösti eri viranomaisten toimintaan sovitettavissa oleviin säännösluonnoksiin. Säännösluonnoksen toteutuminen tässä muodossaan johtaa merkittävään terveydenhuoltohenkilökunnan koulutus- ja täydennyskoulutustarpeeseen ja lisää ylilääkärin tai vastaavan lääkärin tehtäväksi hallintopäätöksiä sellaisten potilaiden asiassa, joiden hoitoon he eivät mitenkään ole osallistuneet. Nämä hallintopäätökset ovat mielestäni lääkärin oikeusturvan näkökulmasta pulmallisia ja lisäävät kustannuksia. Kustannusten kasvua tulee myös nykytilaan verrattuna mm. ylimääräisistä arviointimenettelyistä. Tämä sopii huonosti yhteen sote-uudistukseen liitetyn säästötavoitteen kanssa.

⁴⁸⁴ Viljanen 2001, s. 107-114.

