

Henna Vidén

VANHUKSIIN KOHDISTETTAVAT PAKKO- JA RAJOITUSTOIMENPITEET LAITOS-
HOIDOSSA

Pro gradu -tutkielma

Julkisoikeus/Lääkintäoikeus

Kevät 2013

Lapin yliopisto, yhteiskuntatieteiden tiedekunta

Työn nimi: Vanhuksiin kohdistettavat pakko- ja rajoitustoimenpiteet laitoshoidossa

Tekijä: Henna Vidén

Koulutusohjelma/oppiaine: Julkisoikeus / Lääkintäoikeus

Työn laji: Pro gradu -työ_x_ Sivulaudaturtyö__ Licensiaatintyö__

Sivumäärä: 84

Vuosi: kevät 2013

Tiivistelmä

Tutkielma tarkastelee vanhuksiin kohdistettavia pakko- ja rajoitustoimenpiteitä ja niiden edellytyksiä sosiaali- ja terveydenhuollon järjestämässä laitoshoidossa. Pakko- ja rajoitustoimenpiteet puuttuvat vanhuksen perusoikeuksiin, kuten henkilökohtaiseen koskemattomuuteen ja vapauteen. Vanhustenhuollossa pakon käyttöä ei ole säännelty, minkä vuoksi perusoikeuksiin puuttuvat rajoitukset toteutetaan ilman laissa säädettyä toimivaltaa ja ilman tarkempaa sääntelyä niiden käytön edellytyksistä tai rajoituksista. Pakon käyttö on katsottu somaattisessa hoidossa sallituksi silloin, kun se on välttämätöntä potilaan hoidon ja hoivan turvaamiseksi. Rajoitustoimenpiteisiin voidaan joutua turvautumaan myös silloin, kun vanhus on vaaraksi itselleen tai muille. Tutkielman tavoitteena on luoda katsaus vanhuksen oikeudelliseen asemaan laitoshoidossa sekä tuoda esiin niitä haasteita, joita lakiaukkotilanne muodostaa perusoikeuksiin puuttuvien rajoitustoimenpiteiden suhteen.

Perus- ja ihmisoikeudet muodostavat tutkielman teoreettisen perustan, joka saa vahvaa tukea myös sosiaali- ja lääkintäoikeuden yleisistä opeista ja periaatteista. Rajoitustoimenpiteissä korostuvat eri intressien, periaatteiden ja perusoikeuksien kollisiotilanteet, jotka ratkaistaan lainopin mukaisesti punninnan avulla. Tutkielmassa tarkastellaan perusoikeusrajoituksia sekä vanhuksiin kohdistettavien pakko- ja rajoitustoimenpiteiden taustalla vaikuttavien periaatteiden välistä punnintaa. Tutkielman lopussa esitellään kokoavasti premissejä, joihin vanhuksien perusoikeusrajoitukset kiinnittyvät sekä lähitulevaisuuden näkymiä sosiaali- ja terveydenhuollon muuttuvassa kentässä, erityisesti ajankohtaisen lainsäädäntömuutoksen kautta.

Avainsanat: laitoshoido, itsemääräämisoikeus, lääkintäoikeus, perusoikeuskollisio, vanhus

SISÄLLYS

LÄHTEET	i
1 Kirjallisuuslähteet	i
2 Virallislähteet.....	vi
3 Muut lähteet	vii
4 Oikeustapaukset ja valvontaratkaisut	ix
LYHENTEET	x
I JOHDANTO	1
1 Tutkielman tausta ja tavoite.....	1
2 Tutkimusongelma ja metodi	3
3 Tutkielman rakenne	6
4 Keskeiset käsitteet	8
5 Tutkielman teoreettinen perusta	12
5.1 Perus- ja ihmisoikeudet	12
5.2 Sosiaalioikeuden ala	14
5.3 Lääkintäoikeuden ala.....	16
II SOSIAALI- JA TERVEYDENHUOLLON LAITOSHOIDOSSA OLEVAN VANHUKSEN OIKEUDELLISTA ASEMAA SÄÄNTELEVÄ NORMISTO.....	19
1 Ihmisoikeudet	19
1.1 Yleisesti ihmisoikeuksista ja kansainvälisistä ihmisoikeussopimuksista.....	19
1.1.1 Euroopan ihmisoikeussopimus	20
1.1.2 Euroopan sosiaalinen peruskirja.....	21
1.1.3 Biolääketiedesopimus ja Eurooppalainen yleissopimus kidutuksen ja epäinhimillisen tai halventavan kohtelun ja rangaistuksen estämiseksi.....	22
2 EU-oikeus	23
2.1 Euroopan unionin perusoikeuskirja.....	23
2.2 EU:n perusoikeuskirjan velvoittavuus ja Lissabonin sopimus.....	24
3 Perustuslaki.....	25
3.1 Yleistä perustuslaista	25
3.2 Keskeisimmät perusoikeudet.....	26
4 Laki sosiaalihuollon asiakkaan asemasta ja oikeuksista.....	31
5 Laki potilaan asemasta ja oikeuksista.....	33
6 Erityisuoja muissa kansainvälisissä asiakirjoissa	35

III LAITOSHOIDON JÄRJESTÄMISVELVOLLISUUTTA KOSKEVA SÄÄNTELY	37
1 Sosiaali- ja terveystalveluiden yleinen järjestämisvelvollisuus.....	37
2 Laatuvastuu.....	41
2.1 Palvelut ja valvonta	41
2.2 Sosiaali- ja terveydenhuollon ammattihenkilöt	44
3 Hallinnon virallislähteet	47
3.1 Hallinnon virallislähteiden luonne	47
3.2 Etiikka terveydenhuollossa.....	47
3.3 Oikeusperiaatteiden asema	50
IV VANHUUKSIIN KOHDISTETTAVAT PAKKO- JA RAJOITUSTOIMENPITEET LAITOSHOIDOSSA.....	52
1 Vanhuksiin kohdistettavia rajoitustoimenpiteitä laitoshoidon arjessa.....	52
2 Perusoikeuksien yleiset rajoitusedellytykset	55
2.1 Lailla säätämisen vaatimus ja laitosvalta	55
2.2 Täsmällisyyden ja tarkkarajaisuuden vaatimus	57
2.3 Rajoituksen hyväksyttävyyden vaatimus	58
2.4 Suhteellisuusvaatimus ja ydinalueen koskemattomuusvaatimus	60
2.5 Oikeusturvavaatimus sekä ihmisoikeusvelvoitteiden noudattamisen vaatimus	61
3 Perusoikeuksiin puuttuvien rajoitustoimien oikeutus tosiasiallisessa toiminnassa	63
3.1 Laintasoiset perusteet	63
3.2 Viranomaisten ja toimintayksiköiden ohjeet ja suositukset	64
3.3 Muun lainsäädännön ja oikeuskäytännön tulkintavaikutus.....	67
4 Intressikollisio ja punnintamalli	70
4.1 Intressipunninta ja laintulkintaoppi	70
4.2 Itsemääräämisen periaate v. suojaamisen periaate	72
4.3 Lääkintäoikeudellinen punnintamalli	75
4.4 Lopuksi	77
V JOHTOPÄÄTÖKSET	82
1 Tutkielman aihealueen kriittiset pisteet.....	82
2 De lege ferenda.....	83

LÄHTEET

1 Kirjallisuuslähteet

Aarnio, Aulis: Oikeudellisen ajattelun perusteista. Suomalainen lakimiesyhdistys. Helsinki, 1971.

Aarnio, Aulis: Oikeussäännösten tulkinnasta. Helsinki, 1982.

Alexy, Robert: Theorie der Grundrechte. Frankfurt am Main, 1986.

Alexy, Robert: Oikeusjärjestelmä, oikeusperiaate ja käytännöllinen järki. Lakimies 5/1989. 618–633.

Arajärvi, Pentti: Johdatus sosiaalioikeuteen. Helsinki, 2011.

Appelbaum, Paul S. - Lidz, Charles W. - Meisel, Alan: Informed Consent. Legal Theory and Clinical Practice. Oxford University Press. New York, 1987.

Bremberg, Stefan - Nilstun, Tore: Patients' Autonomy and Medical Benefit: Ethical Reasoning Among GPs. Family Practice Vol. 17, No. 2. Oxford University Press, 2000.

Feinberg, Joel: Rights, Justice and the Bounds of Liberty. Princeton U.P. Princeton, 1980.

Gayim, Eyassu: Principle of Self-Determination. A study of Its Historical and Contemporary Legal Evolution. Norwegian Institute of Human Rights, Oslo 1990.

Giesen, Dieter: From Paternalism to Self-Determination to Shared Decision-Making in the Field of Medical Law and Ethics. Teoksessa Westerhäll, Lotta – Phillips, Charles (toim.): Patient's Rights: Informed Consent, Access and Equality. Sweden, 1994.

Gylling, Heta - Lötjönen, Salla: Etiikka, eettiset julistukset ja laki. Teoksessa Saarni, Samuli (toim.): Lääkärin etiikka. 32–36. Suomen lääkäriliitto. Helsinki, 2005.

Hallberg, Pekka: Perusoikeusjärjestelmä. Teoksessa Hallberg, Pekka – Karapuu, Heikki – Ojanen, Tuomas – Scheinin, Martin – Tuori, Kaarlo – Viljanen, Veli-Pekka (toim.): Perusoikeudet. 29–60. Helsinki, 2011.

Hallberg, Pekka: Oikeusturva. Teoksessa Hallberg, Pekka – Karapuu, Heikki – Ojanen, Tuomas – Scheinin, Martin – Tuori, Kaarlo – Viljanen, Veli-Pekka (toim.): Perusoikeudet. 783–808. Helsinki, 2011.

Helander, Petri: Perusoikeuskirjan yleiset määräykset ja perusoikeuksien konstitutionaalinen konteksti. Teoksessa Nieminen, Liisa (toim.): Perusoikeudet EU:ssa. 89–136. Jyväskylä, 2001.

Hidén, Mikael: Kirjeenvaihdon vapaus ja laitokset I-II. 243–258, 311–330. JFT, 1969.

Hidén, Mikael: Perusoikeudet Hallitusmuodon II luvussa. Oikeustiede - Jurisprudentia I. 1–117. 1971.

- Hirvonen, Ari:* Oikeuden ja lainkäytön teoria. Helsingin yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan julkaisuja. Helsinki, 2012.
- Husa, Jaakko:* Oikeusdogmaattisesta paradigmasta: teoreettis-metodologinen tutkimus oikeusdogmaattisesta paradigmasta ja sen vaikutuksesta oikeustieteeseen 1960 -luvun lopulla käynnistyneen tieteellisyys-keskustelun näkökulmasta, erityisesti julkisoikeudessa. Lapin yliopiston hallintotieteellisiä julkaisuja. Rovaniemi, 1993.
- Husa, Jaakko:* Julkisoikeudellinen tutkimus. Acta Universitatis Lapponiensis N:o 4. Jyväskylä, 1995.
- Iltanen, Sonja – Topo, Päivi:* Ethical implications of design practices. The case of industrially manufactured patient clothing in Finland. Conferences proceedings. Konsfack 27-30.5.2007, Stockholm.
- Jonkka, Jaakko:* Syytekynnys. Tutkimus syytteen nostamiseen vaadittavan näytön arvioinnista. Vammala, 1991.
- Jouttimäki, Riitta-Maija:* Laki sosiaalihuollon asiakkaan asemasta ja oikeuksista: tausta ja pääperiaatteet. Teoksessa Sundman, Eila (toim.): Potilaan asema ja oikeudet. 334–349. Helsinki, 2000.
- Jyränki, Arto:* Uusi perustuslakimme. Turku, 2000.
- Jyränki, Antero:* Leonista Nizzaan: Eurooppalaisen perusoikeusajattelun historiallisia linjoja. Teoksessa Nieminen, Liisa (toim.): Perusoikeudet EU:ssa. 1–42. Jyväskylä, 2001.
- Kangas, Urpo:* Lesken oikeudellinen asema: Oikeusdogmaattinen tutkimus lesken sosiaaliturvan laajuudesta. Suomalainen lakimiesyhdistys. Helsinki, 1982.
- Kalliomaa-Puha, Laura - Mäki-Petäjä-Leinonen, Anna:* Muuttuva vanhuus ja vanhusten oikeudet. Teoksessa Ervasti, Kaius - Meincke, Nina (toim.): Oikeuden tuolla puolen. Lakimiesliiton Kustannus. Helsinki, 2002.
- Karhu, Juha:* Perusoikeudet ja oikeuslähdeoppi. Lakimies 5/2003. 789–807.
- Kauppi, Arto:* Potilastiedot ja poliisin tiedonhankinta: tutkimus terveydenhuollon luottamuksellisuuden suojan ja potilaan yksityisyyden suojan suhteesta poliisin potilastietoihin kohdistuviin tiedonhankintavaltuuksiin. WSOYpro. Helsinki, 2007.
- Laakso, Seppo:* Oikeudellisesta sääntelystä ja päätöksenteosta: erityisesti julkisoikeuden alalla. Valtionhallinnon kehittämiskeskus. Helsinki, 1990.
- Lagerspetz, Eerik:* Itsemäärääminen ja valta. Teoksessa Launis, Veikko - Räikkä, Juha (toim.): Itsemääräämisoikeus. Turun yliopisto. Turku, 1993.
- Lahti, Raimo:* Potilaalta hoitotoimenpiteeseen hankittavan suostumuksen oikeudellista arviointia. Teoksessa: Rikosoikeudellisia kirjoitelmia III. Suomalainen Lakimiesyhdistys. 64–92. Helsinki, 1972.
- Launis, Veikko:* Lääkintä- ja hoitoetiikka, Helsinki 1995.
- Lahti, Raimo:* Lääkintäoikeus – kehittyvä uusi oikeudenala. Lakimies 6/1997. 753–759.
- Leino-Kilpi, Helena - Välimäki, Maritta:* Etiikka hoitotyössä. Helsinki, 2008.

- Lohiniva-Kerkelä, Mirva:* Terveydenhuollon juridiikka. Jyväskylä, 2004.
- Länsineva, Pekka:* Perusoikeudet - nyt. Teoksessa Länsineva, Pekka – Viljanen, Veli-Pekka (toim.): Perusoikeuspuheenvuoroja. 103–119. Turku, 1998.
- Lötjönen, Salla:* Oikeus ja lääketiede – oikea resepti? Teoksessa Ervasti, Kaijus – Meincke, Nina (toim.): Oikeuden tuolla puolen. 235–254. Helsinki, 2002.
- Lötjönen, Salla:* Lääketieteellinen tutkimus ihmisillä: Oikeudellisia ja eettisiä näkökohtia ruumiilliseen koskemattomuuteen puuttumisesta lääketieteellisessä tutkimuksessa. Helsinki, 2004.
- Mäenpää, Olli:* Hallintolaki ja hyvän hallinnon takeet. Helsinki, 2008.
- Nieminen, Liisa:* Tasa-arvo Euroopan unionin perusoikeuskirjassa turvattuna perusoikeutena. Teoksessa Nieminen, Liisa (toim.): Perusoikeudet EU:ssa. 179–212. Jyväskylä, 2001.
- Nieminen, Liisa:* Laitoshoidossa oleviin vanhuksiin kohdistuvat perusoikeuksien rajoitukset. 871–893. Lakimies 6/2008.
- Noro, Anja:* Eroaako hoidon laatu ikäihmisten yksityisissä ja julkisissa palveluissa? Teoksessa Sinervo, Timo – Taimio, Heikki (toim.): Ikäihmisten asumispalveluiden järjestäminen: Yksityisen ja kunnallisen tuotannon vertailua sekä kokemuksia kilpailuttamisesta. 55–68. THL -raportti 9/2011. Helsinki, 2011.
- Ojanen, Tuomas.* Perusoikeudet ja ihmisoikeudet Suomessa. Helsinki, 2003.
- Ojanen, Tuomas:* EU-oikeuden perusteita. Helsinki, 2010.
- Ojanen, Tuomas – Scheinin, Martin:* Kansainväliset ihmisoikeussopimukset ja Suomen perusoikeusjärjestelmä. Teoksessa Hallberg, Pekka – Karapuu, Heikki – Ojanen, Tuomas – Scheinin, Martin – Tuori, Kaarlo – Viljanen, Veli-Pekka (toim.): Perusoikeudet. 171–196. Helsinki, 2011.
- Ojanen, Tuomas - Scheinin, Martin:* Suomen valtiosäännön peruseriaatteet. Teoksessa Hallberg, Pekka – Karapuu, Heikki – Ojanen, Tuomas – Scheinin, Martin – Tuori, Kaarlo – Viljanen, Veli-Pekka (toim.): Perusoikeudet. 217–226. Helsinki, 2011.
- Ojanen, Tuomas - Scheinin, Martin:* Yhdenvertaisuus ja syrjinnän kieltö. Teoksessa Hallberg, Pekka – Karapuu, Heikki – Ojanen, Tuomas – Scheinin, Martin – Tuori, Kaarlo – Viljanen, Veli-Pekka (toim.): Perusoikeudet. 227–280. Helsinki, 2011.
- Pahlman, Irma:* Potilaan itsemääräämisoikeus. Helsinki, 2003.
- Pajukoski, Marja:* Laki sosiaalihuollon asiakkaan asemasta ja oikeuksista. Teoksessa Korhonen Sari (toim.): Sosiaalipalveluiden ja -etuuksien lainsäädäntö. 319–321. Helsinki, 2011.
- Pellonpää, Matti:* Euroopan ihmisoikeussopimus. Helsinki, 2005.
- Pellonpää, Matti:* Henkilökohtainen koskemattomuus. Teoksessa Hallberg, Pekka – Karapuu, Heikki – Ojanen, Tuomas – Scheinin, Martin – Tuori, Kaarlo – Viljanen, Veli-Pekka (toim.): Perusoikeudet. 281–302. Helsinki, 2011.
- Pietarinen, Juhani:* Itsemäärääminen ja itsemääräämisoikeus. Teoksessa Launis, Veikko -

- Räikkä, Juha (toim.): Itsemääräämisoikeus. 15–22. Turun yliopisto. Turku, 1993.
- Pietarinen, Juhani*: Itsemääräämisen periaate. 1993, 98-106, Teoksessa Launis, Veikko - Räikkä, Juha (toim.): Itsemääräämisoikeus. 98–106. Turun yliopisto. Turku, 1993.
- Pietarinen, Juhani - Launis, Veikko*: Lääkintä- ja hoitoetiikan peruseriaatteen. Teoksessa Saarni, Samuli (toim.): Lääkärin etiikka. 23–27. Suomen lääkäriiliitto. Helsinki, 2005.
- Rawls, John*: A Theory of Justice. Harvard University Press. Cambridge, 1978.
- Romppainen, Esko*: Sosiaali- ja terveysjärjestön oikeudellinen asema hyvinvointipalvelujen järjestämisessä: Tutkimus julkista avustusta saavan yhdistyksen asemasta hankintasääntöjen näkökulmasta. Suomalainen Lakimiesyhdistys. Helsingin yliopisto, 2007.
- Ryynänen, Olli-Pekka – Myllykangas, Markku*: Terveystieteiden etiikka: arvot monimutkaisuuden maailmassa. Helsinki, 2000.
- Räikkä, Juha*: Moraalisen autonomian ongelma. Teoksessa Launis, Veikko - Räikkä, Juha (toim.): Itsemääräämisoikeus. Turku, 1993.
- Räikkä, Juha*: Johdanto: Itsemääräämisoikeudesta. Teoksessa Launis, Veikko - Räikkä, Juha (toim.): Itsemääräämisoikeus. 3–4. Turun yliopisto. Turku, 1993.
- Rönneberg, Lena*: Hälso- och sjukvårdsrätt. Studentlitteratur. Lund, 2005.
- Saarenpää, Ahti*: Henkilöoikeus. Teoksessa Encyclopædia Iurida Fennica III: suomalainen oikeustietosanakirja. Suomalaisen lakimiesyhdistyksen julkaisuja C-sarja n:o 26. Suomalainen lakimiesyhdistys. Helsinki, 1996.
- Saarenpää, Ahti*: Potilas – oikeus – potilasoikeus. Teoksessa Sundman, Eila (toim.): Potilaan asema ja oikeudet. 21–39. Helsinki, 2000.
- Saarnio, Reetta*: Fyysisten rajoitteiden käyttö vanhusten laitoshoidossa. Acta Universitatis Ouluensis D Medica 1024, Oulun yliopisto. Oulu, 2009.
- Saraviita, Ilkka*: Perustuslakivaliokunnan rooli perusoikeusjärjestelmän kehittämisessä. Teoksessa Nieminen, Liisa (toim.): Perusoikeudet Suomessa. 29–71. Helsinki, 1999.
- Saraviita, Ilkka*: Suomalainen perusoikeusjärjestelmä. Helsinki, 2005.
- Saraviita, Ilkka*: Perustuslaki. Helsinki, 2011.
- Sakslin, Maija*: Sosiaali- ja terveysturva Euroopan unionin perusoikeuskirjassa. Teoksessa Nieminen, Liisa (toim.): Perusoikeudet EU:ssa. 229–262. Jyväskylä, 2001.
- Saraviita, Ilkka*: Perustuslaki. Helsinki, 2011.
- Scheinin, Martin*: Yhteiset ihmisoikeutemme. Helsinki, 1998.
- Siltala, Raimo*: Johdatus oikeusteoriaan. Helsingin yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan julkaisut. Helsinki, 2001.
- Sinding Aasen, Henriette*: Pasientens rett til selvbestemmelse ved medisins behandling. Fagbokforlaget. Bergen, 2000.
- Sinervo, Timo – Noro, Anja – Tynkkynen, Liina-Kaisa – Sulander, Juhani – Taimio, Heikki –*

Finne-Soveri, Harriet – Lilja, Reija – Syrjä, Vesa: Yksityinen vai kunnallinen palveluasuminen? Kustannukset, asiakasrakenne, hoidon laatu ja henkilöstön hyvinvointi. THL-raportti 34/2010.

THL 2010c: Yksityinen palvelutuotanto sosiaali- ja terveydenhuollossa.

Timonen, Pekka: Johdatus lainopin metodiin ja lainopilliseen kirjoittamiseen. Helsinki, 1998.

Topo, Päivi: Dementia, teknologia ja etiikka. 221–230. *Gerontologia* 3/2007.

Tornberg, Johanna: Edunvalvonta, itsemääräämisoikeus ja oikeudellinen laatu. *Acta Universitatis Lapponiensis* 221. Rovaniemi, 2012.

Tuori, Kaarlo: Oikeus, valta ja demokratia. Helsinki, 1990.

Tuori, Kaarlo: Sosiaalioikeus – itsenäinen oikeudenala? *Lakimies* 2/1997. 171–181.

Tuori, Kaarlo: Julkisoikeuden perusteet. Helsinki, 2001.

Tuori, Kaarlo: Oikeusjärjestys ja oikeudelliset käytännöt. Helsingin yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan julkaisut. Helsinki, 2003.

Tuori, Kaarlo – Kotkas, Toomas: Sosiaalioikeus. Helsinki, 2008.

Tuori, Kaarlo: Sosiaaliset oikeudet. Teoksessa Hallberg, Pekka – Karapuu, Heikki – Ojanen, Tuomas – Scheinin, Martin – Tuori, Kaarlo – Viljanen, Veli-Pekka (toim.): *Perusoikeudet*. 711–752. Helsinki, 2011.

Tuori, Kaarlo - Lavapuro, Juha: Perusoikeuksien ja ihmisoikeuksien turvaamisvelvollisuus. Teoksessa Hallberg, Pekka – Karapuu, Heikki – Ojanen, Tuomas – Scheinin, Martin – Tuori, Kaarlo – Viljanen, Veli-Pekka (toim.): *Perusoikeudet*. 809–830. Helsinki, 2011.

Vaula, Eija & Henriksson, Markus: Potilaan itsemääräämisoikeuden rajoittaminen somaattisessa hoidossa. Teoksessa Mäkijärvi, Markku – Harjola, Veli-Pekka – Päivä, Hannu – Valli, Juha – Vaula, Eija (toim.): *Akuuttihoito-opas*. 618–619. Duodecim. Helsinki, 2011.

Vaula, Eija & Henriksson, Markus: Toiminta jouduttaessa rajoittamaan potilaan oikeuksia somaattisessa hoidossa. Teoksessa Mäkijärvi, Markku – Harjola, Veli-Pekka – Päivä, Hannu – Valli, Juha – Vaula, Eija (toim.): *Akuuttihoito-opas*. 619–622. Duodecim. Helsinki, 2011.

Viljanen, Veli-Pekka: Perusoikeuksien rajoitusedellytykset. Helsinki, 2001.

Viljanen, Veli-Pekka: Yksityiselämän suoja. Teoksessa Hallberg, Pekka – Karapuu, Heikki – Ojanen, Tuomas – Scheinin, Martin – Tuori, Kaarlo – Viljanen, Veli-Pekka (toim.): *Perusoikeudet*. 389–421. Helsinki, 2011.

Välimäki, Pertti: Holhoustoimen pääpiirteet. WSOYPro. Helsinki, 2008.

Uotinen, Sami: Sosiaalihuoltolaki. Teoksessa Korhonen Sari (toim.): *Sosiaalipalveluiden ja -etuuksien lainsäädäntö*. 83–84. Helsinki, 2011.

Äärimaa, Markku: Etiikka ja professio. Teoksessa Saarni, Samuli (toim.): *Lääkärin etiikka*. 12–14. Suomen lääkäriliitto. Helsinki, 2005.

2 Virallislähteet

HE 101/1981 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle Sosiaali- ja terveydenhuollon suunnittelua ja valtionosuutta koskevan lainsäädännön uudistamisesta.

HE 185/1991 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laeiksi sosiaalihuollon asiakkaan asemasta ja oikeuksista sekä sosiaalihuoltolain muuttamisesta ja eräksi niihin liittyviksi laeiksi.

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

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

HE 137/1999 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laeiksi sosiaalihuollon asiakkaan asemasta ja oikeuksista sekä sosiaalihuoltolain muuttamisesta ja eräksi niihin liittyviksi laeiksi.

HE 113/2001 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laeiksi mielenterveyslain ja hallinto-oikeuslain 7 §:n muuttamisesta.

HE 216/2008 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle ihmisoikeuksien ja ihmisarvon suojaamiseksi biologian ja lääketieteen alalla tehdyn yleissopimuksen sekä siihen liittyvien ihmisten toisintamisen kieltämisestä ja ihmisalkuperää olevien elinten ja kudosten siirroista tehtyjen lisäpöytäkirjojen hyväksymisestä sekä laeiksi niiden lainsäädännön alaan kuuluvien määräysten voimaansaattamisesta ja rikoslain 11 luvun 11 §:n ja 47 luvun 3 §:n muuttamisesta.

HE 234/2008 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi passilain ja eräiden siihen liittyvien lakien muuttamisesta.

PeVL 2/1990 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto hallituksen esityksestä n:o 22 ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi tehdyn yleissopimuksen ja siihen liittyvien lisäpöytäkirjojen eräiden määräysten hyväksymisestä.

PeVL 2/1996 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto hallituksen esityksestä n:o 178/1995 vp laeiksi tullilain ja valmisteverotuslain 21 §:n muuttamisesta.

PeVL 15/1996 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto hallituksen esityksestä n:o 81/1996 vp laiksi ampuma-aseista ja ampumatarpeista annetun lain muuttamisesta.

PeVL 23/1997 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto hallituksen esityksestä n:o 6/1997 vp Hallituksen esitys oikeudenkäyttöä, viranomaisia ja yleistä järjestystä vastaan kohdistuvia rikoksia sekä seksuaalirikoksia koskevien säännösten uudistamiseksi.

PeVL 31/1997 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto hallituksen esityksestä n:o 217/1997 vp laiksi toimeentulotuesta sekä laiksi sosiaalihuoltolain ja -asetuksen eräiden säännösten kumoamisesta.

PeVL 35/1997 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto hallituksen esityksestä n:o 183/1997 vp ampuma-aseilain ja laiksi poliisilain 23 §:n sekä laiksi poliisin henkilökäytöstä annetun lain 19 ja 20 §:n muuttamisesta.

PeVL 12/1998 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto hallituksen esityksestä n:o 10/1998 vp laeiksi rangaistusten täytäntöönpanosta annetun lain, tutkintavankeudesta annetun lain, pakkokeinolain ja kansanterveyslain muuttamisesta

PeVL 31/1998 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto hallituksen esityksestä n:o 76/1998 vp pelastustoimilaiksi.

PeVL 38/1998 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto hallituksen esityksestä n:o 101/1998 vp rakennuslainsäädännön uudistamiseksi.

PeVL 34/2001 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto hallituksen esityksestä n:o 113/2001 vp laeiksi mielenterveyslain ja hallinto-oikeuslain 7 §:n muuttamisesta.

PeVL 18/2010 vp. Perustuslakivaliokunnan lausunto hallituksen esityksestä n:o 106/2009 vp laiksi ampuma-aselain ja eräiden siihen liittyvien lakien muuttamisesta sekä kansainvälisen järjestäytyneen rikollisuuden vastaisen Yhdistyneiden Kansakuntien yleissopimuksen ampu- ma-aseiden, niiden osien ja komponenttien sekä ampumatarvikkeiden laittoman valmistuksen ja kaupan torjumista koskevan lisäpöytäkirjan hyväksymisestä ja laiksi lisäpöytäkirjan lain- säädännön alaan kuuluvien määräysten voimaansaattamisesta.

PeVM 25/1994 vp. Perustuslakivaliokunnan mietintö n:o 25 hallituksen esityksestä perustus- lakien perusoikeussäännösten muuttamisesta.

HaVM 7/2009 vp. Hallituksen esitys laiksi poliisiin hallinnosta annetun lain muuttamisesta ja eräiksi siihen liittyviksi laeiksi.

KM 1992:3 Perusoikeuskomitean mietintö.

Terveystieteiden tutkimuskeskuksen oikeussuojatoimikunnan mietintö II. Ehdotus laiksi potilaan oikeuksista. Komiteamietintö 1982:65. Helsinki, 1982.

3 Muut lähteet

Aluehallintovirasto. Peruspalvelut, oikeusturva ja luvat. <http://www.avi.fi/fi/Peruspalvelutjaoikeusturva/Sivut/default.aspx>. Luettu 17.5.2012.

Etelä-Suomen lääninhallitus: Sosiaali- ja terveysosaston julkaisuja 2/2009. Hoivaa ja huolen- pitoa vaiko rangaistuksia ja kiusantekoa: Selvitys pakotteiden ja rajoitteiden käytöstä Etelä-Suomen läänin sosiaali- ja terveydenhuollon yksiköissä. [http://www.laaninhallitus.fi/lh/biblio.nsf/F4A163B6B5C6C9DFC22575AD002928D0/\\$file/sto_0209.pdf](http://www.laaninhallitus.fi/lh/biblio.nsf/F4A163B6B5C6C9DFC22575AD002928D0/$file/sto_0209.pdf). Luettu 13.2.2012.

Hellsten, Taina: Vaarallinen vanhuus -luentosarja. 10.1.2013. Lääkäripäivät 2013, Helsinki.

Husso, Riitta: Omavalvonta yksityisessä sosiaalihuollossa. PowerPoint -esitys, 11.6.2012. Sosiaali- ja terveysalan lupa- ja valvontavirasto, Helsinki, 2012.

Isola, Arja: Vaarallinen vanhuus -luentosarja. 10.1.2013. Lääkäripäivät 2013, Helsinki.

Koivuranta, Eija: Perusteltuja rajoituksia vai huonoa kohtelua: selvitys sosiaali- ja ter- veydenhuollon pakotteista. Helsinki, 2001.

Käypä hoito: Ohje potilaille ja läheisille: Muistipotilaiden käytösoireet. Suomalainen Lääkäri-

seura Duodecim.

<http://www.kaypahoito.fi/web/kh/suosituksset/naytaartikkeli/tunnus/nix01592>. Luettu 21.2.2013.

Lääkäriliitto: Lääkärin eettiset ohjeet.

http://www.laakariliitto.fi/etiikka/liiton_ohjeet/eettinen_ohje.html. 12.7.2012.

Ohjeet turvahuoneen ja lepositeiden käytöstä Satakunnan sairaanhoitopiirin päivystyspoliklinikalla 12.10.2008. Satakunnan sairaanhoitopiiri. Luettu 22.2.2013.

Paunio, Riitta-Leena: Ihmisoikeudet dementiahoidossa, 17.5.2005.

<http://www.oikeusasiamies.fi/dman/Document.phx?documentId=aa15305134400481&cmd=download>. Luettu 13.1.2013.

Recommendation No. R (99) 4 adopted by the Committee of Ministers of the Council of Europe and explanatory memorandum 1999: Principles Concerning the Legal Protection of Incapable Adults.

<https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=536854&SecMode=1&DocId=396848&Usage=2>. Luettu 9.7.2012.

Saarenpää, Ahti: Henkilö- ja persoonallisuusosoikeus.

<http://lipas.uwasa.fi/ktt/talousoikeus/it/valinta055.pdf>. 2011. Luettu 22.2.2013.

Sairaanhoitajan eettiset ohjeet.

http://www.sairaanhoitajaliitto.fi/sairaanhoitajan_tyo_ja_hoitotyön/sairaanhoitajan_tyo/sairaanhoitajan_eettiset_ohjeet/. Luettu 12.7.2012.

Saroniemi 2012. Vanhusta syötettiin väkisin, Iltalehti: http://www.iltalehti.fi/uutiset/2012022215231960_uu.shtml. Luettu 3.4.2012.

Sosiaali- ja terveysalan eettinen perusta 2011:. ETENE-julkaisuja 32. http://www.etene.fi/c/document_library/get_file?folderId=63023&name=DLFE-2903.pdf. Luettu 5.4.2012.

Sosiaaliportti: Palvelusuunnitelma, 2011. <http://www.sosiaaliportti.fi/fi-FI/vammaispalvelujen-kasikirja/palveluprosessi/palvelusuunnitelma/>. 18.5.2012.

Sosiaalisesti kestävä Suomi 2020: Sosiaali- ja terveyspolitiikan strategia. Sosiaali- ja terveysministeriö, 2010 Helsinki.

http://www.stm.fi/c/document_library/get_file?folderId=39503&name=DLFE-14357.pdf. 18.5.2012.

Sosiaali- ja terveysministeriön julkaisuja 2007:18. Sosiaalihuollon ammatillisen henkilöstön kelpoisuusvaatimukset valtio-, kunta- ja yksityissektorilla.

http://www.stm.fi/c/document_library/get_file?folderId=28707&name=DLFE-3525.pdf&title. 28.11.2012.

Sosiaali- ja terveysministeriön julkaisuja 2008:3. Ikäihmisten palvelujen laatusuositus.

http://www.stm.fi/c/document_library/get_file?folderId=28707&name=DLFE-3672.pdf&title=Ikaihmissen_palvelujen_laatusuositus_fi.pdf. 17.5.2012.

Sosiaali- ja terveysministeriön julkaisuja 2012:1. KASTE 2012-2015. Sosiaali- ja terveydenhuollon kansallinen kehittämissuunnitelma.

http://www.stm.fi/c/document_library/get_file?folderId=5197397&name=DLFE-

[18303.pdf](#). Luettu 17.5.2012.

STM: Ikääntyminen kansainvälisen ja kansallisen toiminnan kohteena. Kansainvälisten asiain toimisto. Helsinki, 2003.

<http://pre20031103.stm.fi/kvt/suomi/ikaanrap.htm>. Luettu 4.9.2012.

STM: luonnos laiksi ikääntyneiden henkilöiden sosiaali- ja terveystalveluiden saamisen turvaamiseksi, yksityiskohtaiset perustelut.

http://www.stm.fi/c/document_library/get_file?folderId=2664824&name=DLFE-15131.pdf. Luettu

THL: <http://www.stakes.fi/FI/tilastot/aiheittain/Sosiaalipalvelut/laitosjaasumispalvelut.htm>. 9.10.2012.

Valvira: Liikkumista rajoittavien turvavälineiden käyttö.

http://www.valvira.fi/ohjaus_ja_valvonta/terveydenhuolto/elaman_loppuvaiheen_hoito/liikkumista_rajoittavien_turvavälineiden_kaytto. Luettu 21.2.2013.

Valvira: Geriatrisen tuolin käytössä turvallisuusriski.

http://www.valvira.fi/ohjaus_ja_valvonta/terveydenhuolto/elaman_loppuvaiheen_hoito/liikkumista_rajoittavien_turvavälineiden_kaytto/geriatrisen_tuolin_kaytossa_turvallisuusriski. Luettu 21.2.2013.

Vanhuus ja hoidon etiikka 2008: ETENE-julkaisuja 20.

http://www.etene.fi/c/document_library/get_file?folderId=17135&name=DLFE-525.pdf. Luettu 5.1.2013.

Yksityisten sosiaalipalvelujen tuottajien omavalvontasuunnitelman laatimista, sisältöä ja seurantaan koskevat määräykset. Sosiaali- ja terveysalan lupa- ja valvontavirasto.

http://www.valvira.fi/files/tiedostot/m/a/Maarays_%20omavalvontasuunnitelmasta.pdf. Luettu 21.2.2013.

Yksityisen terveydenhuollon palvelujen tuottajien omavalvontasuunnitelman sisältöä ja laatimista koskevat määräykset. Sosiaali- ja terveysalan lupa- ja valvontavirasto.

http://www.valvira.fi/files/Maarays_2_2012_yksityisen_terveydenhuollon_omavalvontasuunnitelma.pdf. Luettu 21.2.2013.

4 Oikeustapaukset ja valvontaratkaisut

EOA 18.2.2010 dnro 213/2/09

EOA 21.6.2000 dnro 2413/4/99

EIT: *Aksoy v. Turkki* 18.2.1006, Reports 1996- VI, s 2216.

EIT: *Sunday Times v. United Kingdom* 25.4.1979, A 30, 62.

EIT: *HM v. Sveitsi* 26.2.2002

EIT: *H.L. v. Yhdistynyt kuningaskunta* 5.10.2004

LYHENTEET

asiakslaki	laki sosiaalihuollon asiakkaan asemasta ja oikeuksista (812/2000)
EOA	eduskunnan oikeusasiamies
EIS	Euroopan ihmisoikeussopimus
EIT	Euroopan ihmisoikeustuomioistuin
EU	Euroopan Unioni
HaVM	Hallintovaliokunnan mietintö
HE	Hallituksen esitys eduskunnalle
KM	Komitean mietintö
KP	kansalaisoikeudet ja poliittiset oikeudet
L	laki
PeVL	perustuslakivaliokunnan lausunto
PeVM	perustuslakivaliokunnan mietintö
PL	perustuslaki (731/1999)
potilaslaki	laki potilaan asemasta ja oikeuksista (785/1992)
RL	rikoslaki (39/1889)
SopS	sopimussarja
STM	Sosiaali- ja terveysministeriö
STVOL	laki sosiaali- ja terveydenhuollon suunnittelusta ja valtionavustuksesta (733/1992)
THL	Terveyden ja hyvinvoinnin laitos
toim.	toimittanut
TSS	taloudelliset, sosiaaliset ja sivistykselliset oikeudet
Valvira	Sosiaali- ja terveysalan lupa- ja valvontavirasto
YK	Yhdistyneet Kansakunnat

I JOHDANTO

1 Tutkielman tausta ja tavoite

Suomalaisessa yhteiskunnassa eletään murrosvaihetta, jossa väestön ikärakenteen muutos luo suuria paineita julkisen talouden ja palvelurakenteiden kestävyydelle. Suuret ikäluokat siirtyvät lähivuosina eläkkeelle ja erityisesti sosiaali- ja terveydenhuollon rakenteita pyritään kehittämään ja uudistamaan tätä rakenteellista siirtymää varten. Palvelurakenteiden muutosten tavoitteina ja lähtökohtina pidetään yhä enemmän yksilöiden oman aktiivisuuden, itsemääräämisen ja osallisuuden periaatteita¹. Ikääntynyttä väestöä pyritään aktivoimaan järjestämällä heidän asumisen ja hoiva kotiooloissa niin pitkään kuin mahdollista. Ikääntyneiden sosiaali- ja asumispalvelut ovat muuttuneet 2000-luvulla lisäten tehostetun asumisen palveluita ja samalla vähentäen vanhainkotien asukkaita². Vaikka erityisesti pitkäaikaisen laitoshoidon tarvetta pyritään entisestään vähentämään, se on kuitenkin väistämätön osa sosiaali- ja terveydenhuollon palvelukokonaisuutta. Erilaisten tuki- ja asumispalveluiden avulla ei voida tarjota riittävää tukea ja hoitoa niille ikääntyneille, jotka tarvitsevat vaativaa ympärivuorokautista hoitoa ja hoivaa heikentyneen toimintakyvyn ja mahdollisten muistisairauksien vuoksi.

Vanhusten kohtelu laitoksissa on noussut hyvin ajankohtaiseksi aiheeksi mediassa. Jo muutamana vuoden ajan otsikoihin ovat päässeet erilaiset kertomukset vanhusten nälässä pitämisestä, sänkyihin ja tuoleihin sitomisesta ja hygienian laiminlyömisestä. Esimerkiksi, yksi tapaus kosketti vanhainkodissa asuvaa vanhusta, jonka kädet sidottiin sukilla sängyn laitoihin, minkä jälkeen häntä pakkosyötettiin³. Median esiin tuomat tapaukset vanhusten kohteluista laitoksissa sai eduskunnan oikeusasiamiehen (jäljempänä EOA) ottamaan asian omasta aloitteesta tutkittavaksi⁴. Sosiaali- ja terveysministeriö ja Sosiaali- ja terveydenhuollon lupa- ja valvontavirasto (Valvira) ovat myös ottaneet kantaa näihin kaltoihin kohteluihin ja asettaneet erilaisia suosituksia ja ohjeita vanhusten hoidosta, esimerkiksi liikkumista rajoittavien turvavälineiden

¹ Sosiaalisesti kestävä Suomi 2010 – Sosiaali- ja terveyspolitiikan strategia 2010, 12.

² Terveyden ja hyvinvoinnin laitos: Sosiaali- ja terveydenhuollon laitospalvelut 2010.

³ Saroniemi 2012.

⁴ EOA 18.2.2010 dnro 213/2/09

käytöstä⁵. Valtakunnallinen sosiaali- ja terveysalan eettinen neuvottelukunta (ETENE) on myös laatinut eettisiä ohjeita, muun muassa sosiaali- ja terveysalan eettisestä perustasta ja vanhusten hoidon etiikasta⁶. Näiden eettisten ohjeiden avulla pyritään ohjaamaan käytäntöjä eettisesti kestäväen toiminnan suuntaan, jossa asiakkaan ja potilaan oikeuksien ja hyvän hoidon periaatteiden toteutuminen ovat toiminnan lähtökohtina.

Sosiaali- ja terveysministeriössä on vireillä sosiaali- ja terveydenhuollon asiakkaan itsemääräämisoikeus -työryhmä, jonka tavoitteena on saada sosiaalihuollon asiakkaan ja terveydenhuollon potilaan itsemääräämistä ja sen rajoittamista koskevat säännökset samaan lakiin. Lainsäädännölle on merkittäviä uudistustarpeita, sillä vanhustenhuollossa käytettäviä pakko- ja rajoitustoimenpiteistä ei ole laissa säädetty⁷. Vanhuksiin, ja erityisesti muistisairauksista kärsiviin vanhuksiin, kohdistetaan laitoshoidossa pakko- ja rajoitustoimenpiteitä, joille ei ole löydettävissä vahvaa lainsäädännöllistä perustaa eikä näiden toimenpiteiden edellytyksiä tai rajoituksia vanhustenhuollossa ole lain tasolla säädetty lainkaan. Tässä tutkielmassa on tarkoitus perehtyä nimenomaan vanhusten pitkäaikaisessa laitoshoidossa käytettävään pakkoon ja rajoitustoimenpiteisiin. Erilaiset pakon käytön muodot sekä rajoitus- ja suojaamistoimenpiteet ovat laitoshoidossa arkipäivää ja niillä rajoitetaan yksilön perusoikeuksia. Perusoikeuksia ei voida yleisesti pitää niin ehdottomina, ettei niitä saisi rajoittaa missään olosuhteissa tai laajuudessa⁸. Perusoikeuksien rajoittaminen voi olla mahdollista, esimerkiksi toisten ihmisten perusoikeuksien toteutumiseksi tai muun painavan yhteiskunnallisen intressin vuoksi^{9, 10}. Vanhuksiin kohdistuvat pakkotoimet tulevat pääosin kyseeseen tilanteissa, joissa vanhus on vaaraksi itselleen. Erityisesti dementoituneita vanhuksia pyritään suojaamaan vahingoilta, joita esimerkiksi yöllinen harhailu laitoksen käytävillä voisi aiheuttaa. Näin ollen, vanhuksen perusoikeutta liikkumisvapauteen ja itsemääräämiseen rajoitetaan suojaamisen periaatetta korostamalla.¹¹ Suojaamisen ja itsemääräämisen periaatteet korostuvat perusoikeuksien kollisioti-

⁵ Valvira: Liikkumista rajoittavien turvavälineiden käyttö.

⁶ Sosiaali- ja terveysalan eettinen perusta 2011: ETENE-julkaisuja 32; Vanhuus ja hoidon etiikka 2008: ETENE-julkaisuja 20.

⁷ Koivuranta 2001, 79.

⁸ HE 309/1993 vp, 29.

⁹ Viljanen 2001, 12-13.

¹⁰ Täsmällisen kiellon muotoon kirjoitettuja perusoikeuksia, kuten kuolemanrangaistuksen kieltoa, ei kuitenkaan voida tavallisella lailla rajoittaa.

¹¹ Suojaamisen periaatteella voidaan tarkoittaa oikeudeksi saada suojaa ulkopuolisten tekemiltä oikeudenloukkauksilta. Suojaaminen korostuu heikkojen erityisryhmään kuuluvien, kuten vanhusten, kohdalla. Mäki-Petäjä-Leinosen mukaan suojaamisen periaate voidaan ulottaa myös yksilön oikeudeksi saada suojaa itsensä aiheuttamilta oikeudenloukkauksilta. Ks. Mäki-Petäjä-Leinonen 2003, 15-16.

lanteessa, joka pyritään pääsäännön mukaan ratkaisemaan punninnan avulla. Punninnassa pyritään optimoimaan perusoikeuksien mahdollisimman hyvä toteutuminen sovittamalla yhteen tilanteessa kilpailevat perusoikeusintressit ja niiden tavoitteet¹².

2 Tutkimusongelma ja metodi

Tämän tutkielman tehtävänä on perehtyä pakko- ja rajoitustoimenpiteisiin, joita kohdistetaan sosiaali- ja terveydenhuollon laitoshoidossa oleviin vanhuksiin. Pakko- ja rajoitustoimenpiteillä tarkoitetaan niitä pakkotoimia, joilla pyritään turvaamaan vanhuksen turvallisuus ja välttämätön hoito ja hoiva. Kyseessä eivät siis ole tahdosta riippumattomat pakkotoimenpiteet, joista säännellään tarkemmin laissa.¹³ Vanhustenhuollossa pakon käyttöä ei ole säännelty, jolloin tosiasiallisessa hallintotoiminnassa eli somaattisessa hoidossa pakkoa käytetään esimerkiksi pakko- ja hätätilasäännösten, terveydenhuollon ammattihenkilöiden velvollisuuksien, toimintayksiköiden ohjesääntöjen sekä eettisten ohjeiden ja suositusten perusteella. Nämä perusteet eivät juridisessa mielessä ole kuitenkaan tarpeeksi vahvoja ja riittäviä, kun kyseessä on yksilön perusoikeuksien rajoittaminen.

Tutkielma pyrkii vastaamaan kysymyksiin siitä, millaisia pakko- ja rajoitustoimenpiteitä laitoshoidossa käytetään ja mitä edellytyksiä ja rajoituksia niillä on. Tutkielma keskittyy erityisesti vanhusten perusoikeuksien rajoituksiin pakko- ja suojaamistoimenpiteiden yhteydessä. Yhdeksi tutkielman tärkeimmistä kysymyksistä muodostuu vanhuksen itsemääräämisen ja suojaamisen periaatteiden väliseen jännitteeseen. Millä perusteilla ja kuinka paljon henkilön itsemääräämisoikeutta voidaan rajoittaa suojaamisen periaatetta korostamalla?

Tutkielma tarkastelee niitä käytännön rajoitustoimenpiteitä, joita vanhuksiin kohdistetaan laitoshoidossa ja niiden oikeudellista perustaa. Tutkielmassa tuodaan esiin myös laitoshoidon järjestämis- ja laatu vastuuta siltä osin, kuin on merkityksellistä selvittää, miten palvelujen

¹² Viljanen 2001, 12-13.

¹³ Tahdosta riippumattomista toimenpiteistä säädetään mielenterveyslaissa (14.12.1990/1116), päihdehuoltolaissa (17.1.1986/41), laissa kehitysvammaisten erityishuollosta (23.6.1977/519), lastensuojelulaissa (13.4.2007/417) ja tartuntatautilaissa (25.7.1986/583).

järjestämiseen ja toteuttamiseen liittyvä sääntely toteuttaa osaltaan vanhuksen oikeutta laadultaan hyvään hoitoon ja hoivaan.

Tutkielma on metodiselta luonteeltaan lainopillinen eli oikeusdogmaattinen. Lainopillinen tutkimus on voimassa olevan oikeuden tutkimusta, jossa pyritään selvittämään oikeussäännösten sisältö käsillä olevassa oikeuskysymyksessä sekä muodostamaan kokonaiskuva kiinnostuksen kohteena olevasta oikeudellisesta ilmiöstä. Lainopin matriisin¹⁴ avulla voidaan täsmentää lainopin sisältöä ja sen erityispiirteitä neljän osa-alueen kautta. Ensimmäisenä matriisikonstruktion osana on ajatus lainopin tulkinnan kohteesta eli voimassa olevasta oikeudesta. Lainoppi on nimenomaan lakia tulkitsevaa tutkimusta, jolloin kaikki tulkinta on perusteltava lakiin vedoten ja tulkinnan on pysyttävä lakitekstin sallimissa rajoissa. Matriisiin toinen osa-alue sisältää joukon oikeuslähdeopillisia sitoumuksia, jotka sisältävät ajatukset niistä lähteistä, joihin lainopillinen tutkimus saa ja sen tulee vedota¹⁵. Kolmantena lainopin matriisi sisältää tieteenalalle ominaiset metodiset säännöt ja periaatteet. Niiden kautta lainopin harjoittaja ymmärtää tieteenalalle ominaiset toimintamallit ja -säännöt, joita käytetään oikeussäännösten tulkinnassa. Neljäntenä ja viimeisenä lainopin matriisikonstruktion osana voidaan nähdä arvot ja arvostukset. Lainoppi ei ole arvovapaata tutkimusta, sillä sen tutkimuskohteet eli oikeusnormit ovat usein arvolutautuneita¹⁶. Lainoppi ei kuitenkaan itsessään sisällä mitään tiettyjä arvoteorioita tai -asetelmia, minkä vuoksi niiden rooli voidaan nähdä neutraalina ja yhtenä mahdollisena tulkinnan perusteena. Näiden neljän osa-alueen muodostaman lainopin matriisin avulla tuodaan esiin lainopillisen tulkinnan ja sen perusteiden rakenteet¹⁷.

Tulkitseamalla ja systematisoimalla voimassa olevaa oikeutta lainoppi muodostaa sisäisen näkökulman oikeuteen. Systematisoinnilla voidaan yksinkertaisimmin tarkoittaa normien välisten suhteiden selvittämistä, mutta se voi pitää sisällään myös oikeudellisen käsitteistön ja järjestelmän uudelleen muokkaamista. Systematisoinnin avulla voidaan luoda käsitteellinen kehys, jonka kautta oikeusjärjestystä tai sen osa-aluetta voidaan ymmärtää. Systematisointi korostuu erityisesti tilanteissa, joissa tarkasteltavaa oikeudellista ongelmaa ei ole säännelty.

¹⁴ Aulis Aarnion määrittelemä lainopin matriisi mukailee alun perin Thomas Kuhnin tieteenalakohtaisen matriisin käsitettä, joka pitää sisällään tiedeyhteisön suhteellisen yksimielisen ja sisäisen näkökulman tieteenalan sisällystä.

¹⁵ Aarnio 1982, 27-28; Timonen 1998, 11.

¹⁶ Husa 1993, 51.

¹⁷ Aarnio 1982, 27-30; Timonen 1998, 10-11.

Näissä tilanteissa systematisointi tuo esiin erilaiset ratkaisuvaihtoehdot ja argumentit, joilla sääntelemättömän ongelmakentän ratkaisuja voidaan perustella¹⁸.

Tulkinnan merkitys lainopillisessa tutkimuksessa korostuu erityisesti oikeuslähdeopin ja lain-tulkintasäännösten kautta. Lainopin tulkinnassa on pääasiassa kyse oikeussäännösten sisällön selvittämisestä erilaisten tulkintasuositusten kautta. Toisin sanoen, lainopin keinoin esitetään kannanottoja siitä, miten säännöksiä tulisi erilaisissa tilanteissa soveltaa¹⁹. Erityisesti prakti-sen oikeusdogmatiikan tehtävänä on tulkita oikeussäännöksiä ja löytää soveltuvia oikeusnor-meja käytännön ongelmatilanteisiin. Oikeudellista tulkintaa ohjaavat muun muassa positiivis-oikeudellinen viitekehys, oikeuslähdeoppi ja sitä koskevat säännöt, joilla pyritään rakenta-maan perusteltuja argumentteja ja tulkintoja. Lopputuloksena on kuitenkin vain tulkintaehdo-tus, joka ei ole velvoittava normi, vaan se voidaan kumota esimerkiksi toisella perustellulla oikeudellisella argumentilla²⁰. Vanhuksen perusoikeuksiin puuttuvien rajoitustoimenpiteiden käytännön ratkaisutoiminnassa normihierarkian ja oikeuslähdeopin lisäksi eettisillä ja moraa-lisilla elementeillä on merkittävä osa ratkaisunormin ja tulkintatilanteiden muodostamisessa. Näiden elementit ovat kuitenkin pääasiallisesti ilman vahvaa institutionaalista perustaa oike-usjärjestyksessä tai oikeuslähteiden hierarkiassa²¹.

Tutkielmaa voidaan tarkastella myös ongelmakeskeisenä tai normikeskeisenä lainopin tutki-muksena²². Ongelmakeskeinen lähestymistapa korostaa systematisoinnin merkitystä muodos-tamalla kokonaiskuvan jonkin tietyn oikeudellisen ongelman sääntelykentästä ja ottaa kantaa myös esiin nousseisiin tulkintatilanteisiin. Normikeskeinen lähestymistapa puolestaan keskit-tyy tietyn säännöksen tulkintaan ja tulkintatilanteiden arviointiin. Normikeskeisessä lainopis-sa otetaan huomioon ongelmakeskeisen lainopin tavoin myös oikeudellisen järjestelmän ja käsitteistön kokonaiskuva²³. Tässä tutkielmassa on löydettävissä sekä ongelmakeskeisen että normikeskeisen viitekehysten mukaisia kysymyksenasetteluja, mutta painotus voidaan nähdä

¹⁸ Timonen 1998, 12-14; Aarnio 1971, 50.

¹⁹ Timonen 1998, 10-12.

²⁰ Husa 1995, 199-201.

²¹ Kauppi 2007, 43-44.

²² Kyseessä on Urpo Kankaan hahmottelema jaottelu ongelmakeskeiseen ja normikeskeiseen lainoppiin. Vaikka tällainen jaottelu korostaa lainopin erilaisia lähestymistapoja, ei se tarkoita, että oikeustieteellinen tutkimus edus-taisi vain toista lähestymistapaa. Tutkimus sisältääkin yleensä molempia lähestymistapoja ja kyse on enemmän painotuseroista. Ks. Timonen 1998, 14-15.

²³ Timonen 1998, 15; Kangas 1982, 382-387.

enemmän ongelmakeskeisessä lähestymistavassa tutkielman keskittyessä vanhuksiin kohdistuvan pakon käytön peruskysymyksiin ja siihen liittyviin erilaisiin tulkintatilanteisiin sekä kyseessä olevan oikeudellisen ilmiön kokonaiskuvan hahmottamiseen.²⁴

3 Tutkielman rakenne

Tutkielma rakentuu viidestä pääluvusta. Ensimmäinen pääluke muodostuu johdannosta, jossa esitellään tutkielman taustaa ja tavoitetta sekä luodaan yleinen käsitys tutkielman oikeudelliseen ongelmaan ja käsiteltävään ilmiöön. Tutkielman tavoitteet tuodaan esiin tarkempien tutkimuskysymysten avulla ja tutkimusmetodina käytettävää lainoppia ja sen ominaisuuksia käsitellään tutkimuskysymysten kanssa samassa alaluvussa. Johdannossa avataan myös tutkielman keskeisimpiä käsitteitä ja määritellään niiden sisältöä sekä esitellään teoreettista perustaa, jolla tutkielma sidotaan keskeisiin oikeuden aloihin ja niiden peruseriaatteisiin. Tutkielman teoreettinen perusta on vahvasti perus- ja ihmisoikeuksissa, mutta niitä tukevat vahvasti sosiaali- ja erityisesti lääkintäoikeuden yleiset opit ja periaatteet, joita esitellään perus- ja ihmisoikeuskytkentöjen lisäksi. Tutkielman toinen luku keskittyy laitoshoidossa olevan vanhuksen oikeudelliseen asemaan ja sitä sääntelevään normistoon. Tutkielmassa ei kuitenkaan käsitellä tarkemmin vanhuksen oikeudellista asemaa edunvalvonnan tai oikeudellisten kelpoisuuksien näkökulmasta. Toisen luvun tarkoituksena on avata sitä normiympäristöä, joka säätelee laitoksessa olevan yksilön oikeusasemaa ja -suoja. Normisto keskittyy vahvasti perus- ja ihmisoikeuksiin sekä terveydenhuollon potilaan ja sosiaalihuollon asiakkaan oikeuksiin, jotka ovat pakko- ja rajoitustoimenpiteiden kannalta keskeisintä lainsäädäntöä. Toisessa luvussa pyritään luomaan yleinen kuvaus niihin säädöksiin sekä ohjeisiin ja periaatteisiin, jotka pyrkivät suojaamaan ja toteuttamaan yksilön oikeusasemaa laitoshoidossa.

Kolmas luku keskittyy puolestaan laitoshoidon järjestämistä ja laatu vastuuta koskevaan sääntelyyn. Luvussa pyritään muodostamaan käsitys sekä julkisen että yksityisen palveluntuottajan järjestämästä laitoshoidosta, jonka tarkastelussa julkisen vallan käyttö muodostuu yhdeksi keskeiseksi oikeudelliseksi kysymykseksi. Julkisen vallan käytöllä tarkoitetaan yksilön oike-

²⁴ Tutkielmassa ongelmakeskeisen ja normikeskeisen lähestymistavan välille ei muodostu merkittäviä metodologisia eroja, vaan kyse on enemmänkin erilaisista kysymyksenasetteluista ja tiedonintresseistä. Ks. Timonen 1998, 14.

uksia ja velvollisuuksia koskevaa toimintaa. Julkinen hallintotehtävä voidaan kuitenkin antaa perustuslain (11.6.1999/731) 124 §:n mukaan muulle kuin viranomaisille vain lailla tai lain nojalla. Julkisen hallintotehtävän antaminen muulle kuin viranomaiselle täytyy olla tarpeen tehtävän tarkoituksenmukaiseksi hoitamiseksi eikä se saa vaarantaa perusoikeuksia, oikeusturvaa tai hyvän hallinnon vaatimuksia. Mainitun lain 124 §:n mukaan merkittävää julkista valtaa sisältäviä tehtäviä ei kuitenkaan saa antaa muulle kuin viranomaiselle. Tämä asettaa ristiriidan yksityisen palveluntuottajan järjestämässä laitoshoidossa käytettävillä pakko- ja rajoitustoimenpiteille, jos ne nähdään merkittävänä julkisen vallan käyttämisenä. Tutkielmas-
sa ei tarkastella lähemmin oikeutta saada laitoshoidoa, vaan laitoshoidon järjestämisvelvolli-
suutta ja -vastuuta koskevan sääntelyn lisäksi keskeiseksi muodostuvat sosiaali- ja terveyden-
huollon ammattihenkilöitä koskeva normisto sekä erilaiset hallinnolliset virallislähteet ja eet-
tiset koodistot, jotka positiivisen oikeuden ohella ohjaavat tosiasiallista hallintotoimintaa ja
niiden laatua.

Tutkielman neljäs luku keskittyy vanhuksiin kohdistettavien pakko- ja rajoitustoimenpiteiden tarkasteluun. Analyysiluvun alussa tuodaan esiin niitä yleisimpiä pakko- ja rajoitustoimenpi-
teitä, joita laitoshoidossa käytetään. Koska rajoitustoimenpiteet voidaan nähdä perusoikeuk-
siin puuttuvina toimina, on merkityksellistä arvioida niitä perusteita, joilla perusoikeuksiin
voidaan mahdollisesti puuttua. Perusoikeuksien yleisten rajoitusedellytysten esittely ana-
lyysiluvun alkupuolella on pohjustuksena ja vertailukohtana niille analyysissä myöhemmin
esitetyille tosiasiallisille perusteille, joilla pakko- ja rajoitustoimenpiteitä oikeutetaan. Näitä
mainittuja perusteita löytyy lainsäädännöstä, viranomaisohjeista ja kannanotoista sekä lakien
esitöiden ja oikeuskäytännön tulkintavaikutuksista. Analyysiluvun päättää alaluku, jossa tar-
kastellaan nimenomaisesti intressipunnintaa osana lainoppia sekä lääkintäoikeudellisena pun-
nintamallina. Tässä alaluvussa syvennyttään vielä tutkielman keskeisimpiä perusoikeuksia
ilmentävien periaatteiden väliseen punnintaan ja intressiristiriitaan. Lopuksi tutkielma pyrkii
vastaamaan niihin kysymyksiin, joita tutkielman alussa on esitetty. Tutkielman viidennessä
pääluvussa esitellään tutkielman johtopäätökset. Tutkielman alussa esitettyihin tutkimusky-
symyksiin on haettu voimassaolevan oikeuden, hallinnollisten virallislähteiden, etiikan ja oi-
keusperiaatteiden kautta vastauksia ja tässä viimeisessä luvussa esitetään analyysiluvun tuot-
tamat päätelmät tutkielman oikeudellisesta ilmiöstä ja siihen liittyvistä haasteista. Tutkielman
viimeisen luvun päättää pohdinta tutkielmassa käsitellyn ilmiön nykytilasta ja sitä koskevista
ajankohtaisista muutoksista lähitulevaisuudessa.

4 Keskeiset käsitteet

Vanhus

Tutkielma rajautuu käsittelemään sosiaali- ja terveydenhuollon laitoshoidossa olevia vanhuk-
sia. ”Vanhus” ja ”ikäntynyt” käsitteet ovat haasteellisia, sillä niille ei ole esitetty mitään
yhteisesti hyväksyttyä määritelmää. Lainsäädäntö nojaa pitkälti henkilöiden kronologiseen
ikään, esimerkiksi ikääntyneiden sosiaaliturvan määräytymisessä. Kansaneläkejärjestelmän
mukaan vanhuuseläke alkaa 65-vuotiaana, mihin myös terveydenhuoltolain
(30.12.2010/1326) 20 §:n mukainen iäkkäiden neuvontapalvelujen saanti on sidottu. Kronolo-
gisen iän mukaan tehdyt määritelmät ovat kuitenkin ongelmallisia, sillä vanheneminen ja sen
tuomat muutokset ovat varsin yksilöllisiä eikä niiden perusteella voida tehdä yksiselitteisiä
tulkintoja.

Iäkkään henkilön sosiaali- ja terveyspalveluiden saannin turvaamista koskeva laki eli niin
kutsuttu vanhuspalvelulaki vahvistettiin 28.12.2012 ja se tulee voimaan 1.7.2013. Lakiluon-
noksessa aluksi määriteltiin iäkäs henkilö tarkoittamaan 75 vuotta täyttänyttä henkilöä. Ikä-
määritelmä lakiluonnoksessa ei ole ongelmaton, sillä perustuslain 6§:n mukaan kaikki ihmiset
ovat yhdenvertaisia lain edessä eikä ketään saa asettaa ilman hyväksyttävää syytä eri asemaan.
Yhdenvertaisuussäännöksessä kielletään ihmisten asettaminen eri asemaan erityisesti iän pe-
rusteella. Näin ollen, ikärajan asettaminen tietyn palvelun saamiseksi on ristiriidassa yhden-
vertaisuusperiaatteen kanssa²⁵.²⁶ Kronologisen iän asettaminen tietyn palvelun saamisen edel-
lytykseksi kohdentaa myös palveluita epäoikeudenmukaisesti, sillä ikä ei selitä palveluiden
tarvetta, vaan henkilön fyysinen, psyykinen ja kognitiivinen toimintakyky sekä taloudelliset
tekijät ovat merkityksellisiä palvelutarvetta arvioitaessa²⁷. Perustuslain 6 § mahdollistaa kui-
tenkin poikkeamisen yhdenvertaisuussäännöksestä hyväksyttävän perusteen ja suhteellisuus-
periaatteen rajoissa. Tällä voidaan tarkoittaa positiivista erityiskohtelua tietyille kohderyhmäl-
le, jotta heidän tosiasialliset oikeudet ja asema vahvistuisivat. Vanhuspalvelulaki pyrki 75
vuoden ikärajalta kohdentamaan palveluiden saantia niitä tarvitseville. Ikärajan perusteena

²⁵ STM: luonnos laiksi ikääntyneiden henkilöiden sosiaali- ja terveyspalveluiden saamisen turvaamiseksi, yksi-
tyiskohtaiset perustelut, 2-3.

²⁶ Ikämääritelmän ongelmallisuuden vuoksi ikälakiin alun perin sisällytetyistä 75 -vuoden iästä luovuttiin myö-
hemmässä lain luonnosteluvaiheessa.

²⁷ STM: luonnos laiksi ikääntyneiden henkilöiden sosiaali- ja terveyspalveluiden saamisen turvaamiseksi, yksi-
tyiskohtaiset perustelut, 2-3.

esitettiin tilastollisia tuloksia 75 ikävuoden yhteydestä palvelutarpeen nopealle kasvulle. Tilastollisesti tämän ikävuoden jälkeen noin 25 %:a vanhuksista tarvitsee esimerkiksi kotipalveluita tai ympärivuorokautista hoitoa heikentyneen toimintakyvyn vuoksi. Tutkielmassa käytetään pääasiallisesti käsitettä vanhus, jolla tarkoitetaan toimintakyvyltään jo heikentyneitä henkilöä. Tutkielmassa viitataan välillä myös ikääntyneisiin, mutta sillä tarkoitetaan samalla tavalla henkilöä, jonka psyykkisessä, fyysisessä tai kognitiivisessa toimintakyvyssä on havaittavissa heikentymistä. Mitään tiettyä kronologista ikää ei tässä tutkielmassa aseteta, sillä laitoshoidossa voi yhtälailla olla 60 -vuotias tai 85 -vuotias vanhus, joka tarvitsee samanlaista ja -tasoista hoitoa, esimerkiksi muistisairauden vuoksi.

Laitushoito

Tutkielma keskittyy sosiaali- ja terveydenhuollossa järjestettävään vanhusten ympärivuorokautiseen laitushoitoon. Terveydenhuollossa laitushoito voidaan määrittellä terveydenhuoltolain 67 §:n mukaan sairaalan, terveyskeskuksen tai muun terveydenhuollon toimintayksikön vuodeosastolla tai sitä vastaavissa olosuhteissa tapahtuvaksi hoidoksi ja kuntoutukseksi. Sosiaali- ja terveysministeriön asetus avohoidon ja laitoshoidon määrittelyn perusteista (29.12.2009/1806) toteaa myös, että henkilön hoito on aina laitushoitoa, kun se järjestetään sairaalan tai terveyskeskuksen vuodeosastolla.

Sosiaalihuollon laitoshoidolla tarkoitetaan sosiaalihuoltolain 24 §:n mukaan hoidon, ylläpidon ja kuntouttavan toiminnan järjestämistä jatkuvaa hoitoa antavassa sosiaalihuollon toimintayksikössä. Laitushoito on tarkoitettu niille henkilöille, jotka tarvitsevat apua, hoitoa tai muuta huolenpitoa, jota ei voida tai ei ole tarkoituksenmukaista järjestää hänen omassa kodissaan muita sosiaalipalveluja käyttäen. Esimerkiksi, jos avohoidon palvelut katsotaan riittämättömiksi vanhuksen tarvitessa ympärivuorokautista hoitoa ja hoivaa, voi laitushoito tulla kyseeseen. Tätä täydentää sosiaalihuoltoasetuksen (29.6.1983/607) 11 §, jonka mukaan laitoshoidossa henkilölle on järjestettävä hänen ikänsä ja kuntosensa mukaisesti tarpeellinen kuntoutus, hoito ja huolenpito.

Terveydenhuollossa vuodeosastoille sijoittuminen tapahtuu vastaavan lääkärin päätöksellä,

kun taas sosiaalihuollossa yleensä edellytetään joko sisään kirjoittamista tai laitokseen ottamispäätöstä kunnan sosiaalitoimen johtosäännössä tai muussa päätöksenteossa edellytetyllä tavalla. Sosiaali- ja terveysministeriön asetus avohoidon ja laitoshoidon määrittelyn perusteista ei tee käsitteellistä eroa julkisen ja yksityisen avo- ja laitoshoidon välillä. Toisin sanoen, laitoshoidon määritelmään ei vaikuta se, että laitospalveluja tuottaa julkinen tai yksityinen sektori. Laitoshoidon rajaaminen tutkielmassa terveyskeskusten ja sairaaloiden vuodeosastoille sekä vanhainkoteihin ei näin ollen muodostu ongelmalliseksi, kun käsitellään sekä julkisia että yksityisiä laitoshoidon palveluntuottajia.

Pakon käyttö ja rajoitustoimenpiteet

Tutkielmassa tarkasteltavat pakon käytön eri muodot ja rajoitustoimenpiteet eroavat laissa tarkemmin säädetystä tahdosta riippumattomista pakkotoimenpiteistä. Somaattisessa hoidossa eikä siten myöskään vanhustenhuollossa ei ole säännelty pakko- ja rajoitustoimenpiteistä, niiden käytön edellytyksistä tai rajoituksista. Pakko- ja rajoitustoimenpiteiden perusteluissa vedotaankin muihin, kuin itse pakotteita koskevaan täsmällisesti ja tarkkarajaisesti säänneltyyn normistoon.

Laitoshoidossa käytettävä pakko ja rajoitukset näyttäytyvät laitoshoidon tosiasiallisessa hallintotoiminnassa asiakkaan ja potilaan itsemääräämiseen, vapauten ja henkilökohtaiseen koskemattomuuteen puuttumisena. Tutkielmassa tarkastellaan niitä laitoshoidossa tavallisesti käytettäviä toimenpiteitä, jotka asettavat näiden perus- ja ihmisoikeuksien toteuttamiselle haasteita. Laitoshoidossa tavallisesti käytettäviä toimenpiteitä ovat esimerkiksi vanhusten sitominen sänkyyn tai geriatriseen tuoliin, ovien ja osastojen lukitseminen sekä laitosten valvontaraporteissa ja eettisissä ohjeissa mainittu psykiatrisen runsas käyttö, jolla ei tulisi paikata hoitohenkilökunnan puutteita.²⁸

Itsemääräämisen ja suojaamisen periaatteet

Tutkielman tutkimustehtävä kulminoituu ennen kaikkea vanhuksen itsemääräämisen ja suojaamisen periaatteiden väliseen kollision. Nämä periaatteet voidaan nähdä toistensa vastinpa-

²⁸ Vanhuus ja hoidon etiikka 2008: ETENE-julkaisu 20, 4.

reina, jolloin toisen periaatteen rajoittaminen merkitsee toisen korostamista. Itsemääräämisessä on kyse yksilön itsenäisestä oikeudesta, kyvystä ja mahdollisuudesta päättää itseään koskevista asioista²⁹. Itsemääräämisoikeus sisältää ajatuksen henkilön sisäisestä ja ulkoisesta vapaudesta, kompetenssista ja vallasta. Henkilön sisäinen vapaus katsotaan itsemääräämisen toteutumisen kannalta keskeisimmäksi, sillä ilman sisäistä vapautta henkilö ei voi kokonaisvaltaisesti määrätä itsestään. Henkilön sisäinen vapaus voi rajoittua esimerkiksi muistisairauden vuoksi, mikä on hyvin yleistä laitoshoidossa olevien vanhusten keskuudessa. Ulkoista vapautta voidaan rajoittaa esimerkiksi huoneen ja osastojen ovia lukitsemalla, jolloin vanhus ei pääse vapaasti liikkumaan. Kompetenssi on henkilön kykyä tehdä harkittuja ratkaisuja ja kykyä toimia itsenäisesti ratkaisujensa mukaisesti. Henkilön oikeutta kompetenssiin tulee edistää tukemalla ja lisäämällä päätöksentekomahdollisuuksia, ja antamalla tarvittavaa informaatiota päätösten tueksi. Esimerkiksi, potilaan itsemääräämisoikeuden ja erityisesti kompetenssin toteutuminen korostuvat hoitosuostumuksessa.³⁰ Itsemääräämisoikeuteen sisältyvä valta merkitsee henkilön toiminnanvapauden ja avunsaannin edistämistä³¹.

Suojaamisen periaate voidaan määritellä myös heikomman suojaksi, jonka tarkoituksena on suojata yksilöä ulkopuolelta tulevia oikeudenloukkauksia vastaan. Vanhusten, ja erityisesti muistisairauksista kärsivien vanhusten kohdalla suojan tarve voi nousta esiin myös tilanteissa, joissa henkilö tarvitsee suojaa itseltään. Esimerkiksi, huoneen oven lukitseminen rajoittaa vanhuksen itsemääräämisoikeutta, mutta samalla korostaa suojaamisen periaatetta, sillä oven lukitsemisella estetään vanhuksen mahdollinen eksyminen ja loukkaantuminen. Suojaamisen periaatteella pyritään toimimaan henkilön edun mukaisesti, mikä muistuttaa terveydenhuollossa vahvasti vaikuttanutta paternalismia. Terveydenhuollossa tämä korostuu terveydenhuollon ammattihenkilöiden asiantuntija- ja valta-aseman perusteella tehtäviin päätöksiin potilaan parhaasta edusta. Paternalistisen ajattelun mukaan potilaan parhaan määrittelevät lääkärit ja hoitajat, ei potilas itse³².

²⁹ Pahlman 2003, 172-173; Mäki-Petäjä-Leinonen 2001, 11-12.

³⁰ Terveydenhuollossa hoidon luvallisuuden perustana pidetään tietoon perustuvaa suostumusta, jonka voi antaa henkilö, joka kykenee määräämään itsestään eli jolla on kompetenssi suostumuksen antamiseen.

³¹ Mäki-Petäjä-Leinonen 2001, 12-13; Räikkä 1993, 69-93.

³² Pahlman 2003, 177; Mäki-Petäjä-Leinonen 2001, 11-16.

5 Tutkielman teoreettinen perusta

5.1 Perus- ja ihmisoikeudet

Tutkielman teoreettinen perusta on ennen kaikkea perus- ja ihmisoikeuksissa. Tässä tutkielmassa perusoikeuksilla viitataan Suomen perustuslain toisessa luvussa turvattuihin oikeuksiin. Ihmisoikeuksilla puolestaan viitataan oikeuksiin, jotka ovat kansainvälisten ihmisoikeussopimusten tai muiden ihmisoikeusasiakirjojen tunnustamia. Suomen perustuslaissa olevat oikeudet ovat perustavanlaatuisia ja tärkeitä oikeuksia sekä yleisiä ja periaatteessa kaikille yhdenvertaisesti kuuluvia.³³ Perusoikeuksille on ominaista korotettu muodollinen lainvoima, jolloin niistä voidaan poiketa vain vaikeutetussa lainsäätämisyksessä. Tästä johtuen, muodollinen perustuslaintasoisuus antaa perusoikeuksille erityisen pysyvyyden ja oikeudellisen luonteen. Perusoikeudet ovat hierarkkisesti tavallisia lakeja korkeammalla³⁴ ja niillä on myös vahva arvoperusteinen rooli oikeusjärjestyksessä. Esimerkiksi Suomen perustuslain 1 §:ssä mainitaan ihmisarvon loukkaamattomuus, yksilön vapauden ja oikeuksien turvaaminen sekä oikeudenmukaisuuden edistäminen yhteiskunnassa. Näitä voidaan pitää suomalaisen valtiosäännön johtavina tavoitteina, perusarvoina ja -periaatteina³⁵. Nämä periaatteet ilmaisevat perustuslain arvoperustan, joka tulee ottaa huomioon myös muita perusoikeussäännöksiä sovellettaessa³⁶. Perusoikeuksien tavoitteellinen taso on löydettävissä kansainvälisistä ihmisoikeussopimuksista. Erityisesti vuoden 1995 perusoikeusuudistuksen jälkeen Suomen perustuslaki sisältää nykyaikaisen ja kattavan perusoikeusnormiston, joka on yhteneväinen kansainvälisten ihmisoikeussopimusten turvaamien oikeuksien kanssa. Perustuslakivaliokunnan mukaan perusoikeuksien ja ihmisoikeuksien tulkintojen harmonisointi on perusoikeusuudistuksen jälkeen mukaan entistä tärkeämpää. Tämä korostuu erityisesti tilanteissa, joissa rajoitetaan perusoikeuksia, jotka turvataan myös kansainvälisten ihmisoikeusvelvoitteiden puitteissa³⁷.

Ihmisoikeuksien historia perustuu enemmän moraaliseen ja filosofiseen kuin oikeudelliseen

³³ Poikkeuksena perusoikeudesta, joka kuuluu kaikille Suomen oikeudenkäyttöpiirissä oleville, voidaan mainita esimerkiksi oikeus asettua ehdolle valtiollisissa vaaleissa, mikä on mahdollista vain täysi-ikäiselle ja täysivaltaiselle Suomen kansalaiselle. Tasavallan presidentiksi voidaan valita vain syntyperältään suomalainen.

³⁴ Hallberg 2011, 29-31; Ojanen 2003, 7.

³⁵ Hallberg 2011, 29-31; Tuori 2001, 21.

³⁶ Saraviita 2011, 122.

³⁷ Saraviita 2011, 122.

taustaan. Käännekohtana voidaan pitää Yhdistyneiden Kansakuntien yleiskokouksessa hyväksyttyä yleismaailmallista ihmisoikeuksien julistusta (10.12.1948), joka on sen hyväksymisestä lähtien toiminut ihmisoikeuksien määritelmän ja sisällön suunnannäyttäjänä sekä muiden ihmisoikeussopimusten ja asiakirjojen pohjana. Julistuksella todella pyrittiin huomioimaan koko ihmisoikeuksien kirjo ja samalla muodostamaan määritelmä ja sisältö ihmisoikeuksille³⁸. Vaikka julistus ei velvoita valtioita samalla tavalla kuin ihmisoikeus-sopimus, sillä on kuitenkin valtioita velvoittavia ominaisuuksia.³⁹ Julistus tuo esiin esimerkiksi YK:n peruskirjassa mainitut ihmisoikeudet ja niiden sisällön sekä ohjaa tulkintaa ihmisoikeuksien yleisestä velvoittavuudesta⁴⁰.

Jaottelu KP -oikeuksiin ja TSS -oikeuksiin mukailee YK:ssa solmittuja samannimisiä kansainvälisiä yleissopimuksia.⁴¹ Vuonna 1966 YK:n yleiskokouksessa hyväksyttiin Kansalaisoikeuksia ja poliittisia oikeuksia sekä Taloudellisia, sosiaalisia ja sivistyksellisiä oikeuksia koskevat kansainväliset yleissopimukset, jotka nostivat julistuksessa kootut oikeudet valtiosopimuksiksi. Kansalais- ja poliittiset oikeudet ovat niin sanottuja ensimmäisen sukupolven oikeuksia, jotka määrittyvät vapausoikeuksina. Näitä vapausoikeuksia ovat muun muassa oikeus elämään, kidutuksen kieltäminen, uskonnonvapaus ja yhdenvertaisuus. Ensimmäisen sukupolven vapausoikeuksiin liitetään ajatus julkisen vallan passiivisuudesta eli yksilöiden vapauspiirin suojaamisesta ilman siihen puuttumista⁴². Taloudellisia, sosiaalisia ja sivistyksellisiä oikeuksia, eli niin sanottuja TSS -oikeuksia, voidaan pitää toisen sukupolven oikeuksina. Nämä oikeudet koskevat esimerkiksi oikeutta sosiaali- ja terveyspalveluihin, ammattiin ja sosiaaliturvaan. Mainitun sopimuksen 12 artiklassa sopimusvaltiot tunnustavat jokaiselle oikeuden nauttia korkeimmasta saavutettavissa olevasta ruumiin- ja mielenterveydestä. Toisen sukupolven oikeudet eroavat ensimmäisen sukupolven oikeuksista siinä, että julkisella vallalla katsotaan olevan positiivinen toimintavelvollisuus yksilöiden oikeuksien toteuttamisessa. Vaikka julkisen vallan negatiiviset ja positiiviset velvoitteet on jaettu karkeasti vapauspainotteisten ja TSS-painotteisten sopimusten kesken, ei tällainen erottelu ole täysin selkeä. Myös KP -

³⁸ Scheinin 1998, 6.

³⁹ Ihmisoikeusnormisto saa kansainvälisten ihmisoikeussopimusten lisäksi tukea erilaisista julistuksista ja suosituksista sekä tavanomaisista kansainvälisoikeudellisista säännöistä ja periaatteista. Vaikka näillä julistuksilla ja suosituksilla ei ole muodollista oikeusnormin asemaa oikeusjärjestyksessä, ne voivat vaikuttaa esimerkiksi sopimusten ja kotimaisen oikeuden tulkintaan. Ks. Ojanen 2003, 5.

⁴⁰ Scheinin 1998

⁴¹ TSS –sopimus (SopS 6/1976) ja KP –sopimus (SopS 7-8/1976).

⁴² Pellonpää 2005, 27; Ojanen 2003, 11.

sopimus asettaa positiivisia toimintavelvoitteita julkista valtaa kohtaan, esimerkiksi välttämättömien oikeusturvakeinojen takaamiseksi⁴³.

Kolmannen sukupolven oikeudet ovat nykyaikaiseen perus- ja ihmisoikeuskäsitykseen kuuluvia kollektiivisia oikeuksia, jotka sisältävät oikeuden ympäristöön, kansojen itsemääräämiseen ja rauhaan. Kollektiiviset oikeudet ovat nimenomaan ryhmien oikeuksia, joita ei usein voida palauttaa yksilöllisiksi oikeuksiksi⁴⁴. Tutkielmalle vapausoikeuksilla on keskeinen asema, sillä yksilön oikeusasemaa laitoshoidossa määrittävät hyvin pitkälti vapausoikeudet ja niiden rajoittamisen edellytykset. TSS -oikeudet ovat tutkielmassa merkityksellisiä siltä osin, kun kyse on oikeudesta sosiaali- ja terveystalouteen ja velvollisuudesta niiden järjestämiseen. Tämän tutkielman keskittyessä sosiaalihuollon asiakkaan ja terveydenhuollon potilaan perusoikeudelliseen asemaan ja sen rajoitukseen, on teoreettinen perusta vahvasti perus- ja ihmisoikeudellisessa sääntelyssä. Perus- ja ihmisoikeudet toimivat ikään kuin runkona muulle lainsäädännölle. Nykypäivänä perus- ja ihmisoikeusmyönteinen tulkinta ulottuukin läpi oikeusjärjestyksen, eikä sitä voida täysin irrottaa mistään oikeudenalasta. Tutkielman teoreettinen perusta syventyy perus- ja ihmisoikeuksien lisäksi myös sosiaalioikeuden ja lääkintäoikeuden alaan.

5.2 Sosiaalioikeuden ala

Sosiaalioikeus on verrattain uusi oikeudenala, jolle on kuitenkin jo kehittynyt itsenäisen oikeudenalan mukaiset yleiset opit ja oikeusperiaatteet. Itsenäiselle oikeudenalalle on ominaista myös oikeudellinen käsitteistö, joka hahmottaa ja systematisoi oikeudenalan sääntelykohteita ja erityispiirteitä⁴⁵. Sosiaalioikeudelle ei ole olemassa yhtä ja oikeaa määrittelytapaa. Sosiaalioikeus ei ole tarkkarajainen kokonaisuus, mutta sen määrittely voidaan tehdä selkeämmäksi esimerkiksi sen sääntelykohteen avulla.⁴⁶ Tätä kautta sosiaalioikeus voidaan nähdä oikeudenalana, johon kuuluvat sosiaaliturvaa ja terveydenhuoltoa koskevat oikeudelliset normistot⁴⁷.

⁴³ Tuori - Kotkas 2008, 186; Pellonpää 2005, 27; Lohiniva-Kerkelä 2004, 93; Ojanen 2003, 11.

⁴⁴ Ojanen 2003, 11.

⁴⁵ Tuori 1997, 173.

⁴⁶ Tuorin mukaan sosiaalioikeuden määrittely voi tapahtua sääntelykohteen, sääntelytavan tai sosiaalisten näkökohtien ja tavoitteiden kautta.

⁴⁷ Tuori - Kotkas 2008, 2-3.

Sosiaalioikeus on nähty läheiseksi hallinto-oikeuden ja erityishallinto-oikeuden osa-alueiden, kuten kunnallisoikeuden ja virkamiesoikeuden kanssa. Läheisyys näiden oikeudenalojen kesken on perusteltavissa sillä, että esimerkiksi lakisääteisistä sosiaali- ja terveydenhuollon täytäntöönpanotehtävistä huolehtivat kunnalliset elimet, jotka soveltavat hallinto-oikeutta ja kunnallisoikeutta päätöksissään. Myös yleisiä hallinto-oikeudellisia periaatteita sovelletaan sosiaalioikeuden alalla. Virkamiesoikeus on yksi tärkeimmistä oikeudenaloista julkisen hallinnon toiminnassa. Virkamiesoikeus ei kuitenkaan sovellu sosiaalioikeuden kenttään silloin, kun kyse on yksityisistä sosiaali- ja terveydenhuollon palveluista ja palveluntuottajista⁴⁸. Vaikka sosiaalioikeudella on paljon yhtymäkohtia hallinto-oikeuden alaan, sillä on itsenäiselle oikeudenalalle kuuluvia erityispiirteitä, jotka puhuvat oman oikeudenalan puolesta. Sosiaalioikeuteen sisältyy myös paljon viranomaisnormeja ja ohjeita, joilla ei kuitenkaan ole selkeää ja vahvaa oikeuslähdeopillista asemaa, vaikka niiden tosiasiallinen merkitys päätöksenteossa on keskeinen⁴⁹. Sosiaalioikeus ei ole pelkkää hallinnollista päätöksentekoa, vaan tosiasiallisella hoito- ja palvelutoiminnalla on siinä keskeinen sija. Tätä tosiasiallista hallintotoimintaa määrittävät oikeusnormit, jotka luovat toiminnalle rajat. Sosiaalioikeuden normisto voidaan jakaa konstituoviin normeihin, menettelynormeihin ja toimintanormeihin. Konstituivat normit ovat kompetenssi- ja organisaationormeja, jotka määrittävät viranomaisia ja toimintayksiköiden oikeudellista asemaa. Menettelynormit puolestaan määrittävät päätöksenteon menettelyä. Toimintanormit puolestaan koskevat päätöksenteon ja toiminnan sisältöä⁵⁰. Tutkielmalle tärkeimpänä voidaan pitää toimintanormeja, jotka määrittävät tosiasiallisen hallinto-toiminnan muotoja ja rajoja. Niiltä osin, kun tutkielmassa käsitellään palveluntuottajan vastuuta ja roolia, tulevat kyseeseen myös organisatoriset ja ammattihenkilöstöä koskevat normit.

Sosiaalioikeuden keinoina voidaan pitää sosiaalisia etuuksia, jotka jakautuvat toimeentuloturvaetuuksiin⁵¹ ja palveluetuuksiin. Tässä tutkielmassa painotus on pelkästään palveluetuuksissa, joita ovat terveydenhuollon puolella annettavat terveyspalvelut sekä sosiaalihuollon puolella annettavat sosiaalipalvelut. Sosiaaliturvajärjestelmä on moniulotteinen ja hieman sekava,

⁴⁸ Tuori – Kotkas 2008, 4-5.

⁴⁹ Tuori – Kotkas 2008, 4-7.

⁵⁰ Tuori – Kotkas 2008, 11.

⁵¹ Toimeentuloturvaetuedet ovat pääsääntöisesti rahamääräisiä suorituksia, joita myönnetään toistuvasti tai kertaluonteisesti.

sillä myös osa palveluista voidaan antaa rahamääräisinä suorituksina⁵². Keskityn tässä tutkielmassa kuitenkin vain sosiaalihuoltola⁵³ annettavaan laitoshoittoon, joka on kuntien järjestämisvelvollisuuteen kuuluva sosiaali- ja terveydenhuollon palvelumuoto. Yleislakina sosiaalihuoltoa sääntelee sosiaalihuoltolaki (17.9.1982/710) sekä laki sosiaalihuollon asiakkaan asemasta ja oikeuksista (22.9.2000/812)⁵⁴. Kaarlo Tuorin mukaan terveydenhuolto ja terveyspalvelut voidaan nähdä osana sosiaalioikeutta. Vaikka sosiaali- ja terveydenhuoltoa pidetään yleensä erillisinä osa-alueina, on niillä myös päällekkäisyyksiä, sillä osa sosiaalipalveluista sisältää myös terveyspalveluita⁵⁵, kuten sosiaalihuoltolain mukaisessa vanhusten laitoshoidossa. Vaikka vanhainkodit ovat sosiaalihuollon järjestämä palvelu, niiden toimintaan kuuluu hyvin suurelta osin myös terveydenhuollon hoito- ja hoivatyö.

5.3 Lääkintäoikeuden ala

Terveydenhuollon toimintaa voidaan tarkastella myös lääkintäoikeuden näkökulmasta. Tämä oikeudenala käsittelee lääketieteen ja oikeustieteen yhtymäkohtia keskittyen terveydenhuollon henkilöstön, erityisesti lääkärin ja potilaan väliseen suhteeseen sekä muihin lääketiedettä ja terveydenhuoltoa käsitteleviin oikeudellisiin kysymyksiin⁵⁶. Ahti Saarenpään kuvaama potilasoikeus voidaan nähdä lääkintäoikeutta suppeampana oikeudenalana. Potilasoikeus keskittyy nimenomaan potilaan ja terveydenhuollon ammattihenkilöiden asemaan, oikeuksiin ja velvollisuuksiin. Sen lähtökohtana on potilaan oikeus itsemääräämisoikeutta kunnioittavaan ja laadultaan hyvään hoitoon.⁵⁷ Lääkintäoikeus ottaa huomioon oikeussuhteet laajemmin terveydenhuollon toimintakentässä. Lääkintäoikeus on laajentunut myöhemmin koskemaan myös bio-oikeutta, joka viittaa erityisesti lääketieteelliseen tutkimukseen ja geeniteknologiaan⁵⁸. Vaikka lääkintäoikeus pitää sisällään hyvin moninaisia lääketieteen ja oikeustieteen yhtymäkohtiin kuuluvia alueita, on tässä tutkielmassa painopiste Raimo Lahden⁵⁹ tapaan potilaan perusoikeuksissa ja erityisesti potilaan henkilökohtaisessa koskemattomuudessa ja itsemää-

⁵² Tuori – Kotkas 2008, 12-13.

⁵³ Sosiaalihuoltolain 1 §:n mukaan sosiaalihuollolla tarkoitetaan sosiaalipalveluja, toimeentulotukea, sosiaalivastuuksia ja niihin liittyviä toimintoja, joiden tarkoituksena on edistää ja ylläpitää yksityisen henkilön, perheen sekä yhteisön turvallisuutta ja toimintakykyä.

⁵⁴ Lakiin viitataan jäljempänä asiakaslakina.

⁵⁵ Tuori – Kotkas 2008, 25.

⁵⁶ Lahti 1997, 753.

⁵⁷ Saarenpää 2000, 26.

⁵⁸ Lötjönen 2002, 236-237

⁵⁹ Lahti 1972, 66-68.

räämisöikeudessa. Tähän pohjautuu myös Irma Pahlmanin⁶⁰ kehittelemä lääkitäöikeudellisen suostumusoppi, joka on tärkeä osa potilaan itsemääräämisöikeutta. Pahlman on kehitellyt myös lääkitäöikeudellista punnintamalla, jonka avulla pyritään saavuttamaan mahdollisimman oikeudenmukainen päätöksenteko terveydenhuollossa. Punninnassa painotetaan potilaan ihmisarvoa ja yhdenvertaisuutta sekä pyritään toteuttamaan tarpeellinen hoito näitä periaatteita korostamalla⁶¹.

Salla Lötjönen ei puolestaan pidä oleellisena lääkitäöikeudellisessa tarkastelussa sitä organisaatiota, jossa terveydenhuollon asiantuntija toimii⁶². Toisin sanoen, potilaan oikeudellista asemaa tutkittaessa, julkisen ja yksityisen sektorin välisellä jaottelulla ei tulisi olla merkitystä. Tälle on löydetävissä vahva perusta lainsäädännöstä, sillä terveydenhuollon potilaan oikeuksia sääntelevää lakia potilaan asemasta ja oikeuksista (17.8.1992/785)⁶³ sovelletaan sekä yksityisessä että julkisessa terveydenhuollossa. Tässä tutkielmassa kuitenkin erotetaan julkinen ja yksityinen sektori siltä osin, kun kyse on sosiaali- ja terveydenhuollon palveluntuottajan järjestämisvelvollisuudesta sekä laatu- ja valvontavastuusta laitoshoidon järjestämisessä. Julkisia ja yksityisiä palveluntuottajia koskevat normistot ja velvoitteet eroavat toisistaan, minkä vuoksi niiden tarkastelu on tarkoituksenmukaista. Julkisen ja yksityisen sektorin erottaminen tulee olennaiseksi kysymykseksi myös silloin, kun sosiaali- ja terveydenhuollossa käytetään julkista valtaa.

Sosiaalioikeuden ja lääkitäöikeuden normistot ja niiden yleiset oikeusperiaatteet korostavat perus- ja ihmisoikeuksia oikeudenalojen omien erityispiirteidensä kautta. Sosiaalioikeudellisilla ja lääkitäöikeudellisilla oikeusperiaatteilla on vahva rooli tosiasiallisen hallintotoiminnan ohjaajina, sillä tosiasiallinen palvelu- ja hoitotoiminta on väljästi säänneltyä⁶⁴. Etiikalla on oikeusperiaatteiden lisäksi vahva asema sosiaali- ja terveydenhuollon toiminnan ohjauksessa. Oikeusperiaatteet osaltaan ilmentävätkin lainsäädännön taustalla olevia eettisiä ja moraalisia periaatteita, jotka ovat sidoksissa yhteiskunnassa vallitseviin arvoihin ja tavoitteisiin. Sosiaalioikeudessa ja lääkitäöikeudessa vallitsevat samalla tavalla eettiset periaatteet, jotka

⁶⁰ Pahlman 2003, 121.

⁶¹ Pahlman 2003, 99-102.

⁶² Lötjönen 2002, 238.

⁶³ Lakiin viitataan jäljempänä potilaslakina.

⁶⁴ Tuori – Kotkas 2008, 164.

korostavat oikeuden alojen erityisiä ja tärkeitä arvoja ja tavoitteita. Esimerkiksi lääkintäoikeudellisina perusperiaatteina toimivat ihmisarvon loukkaamattomuus, oikeudenmukaisuus, itsemääräämisoikeus sekä oikeus koskemattomuuteen, jotka ovat löydettävissä myös perus- ja ihmisoikeuksista. Sosiaali oikeudessa korostetaan lääkintäoikeuden tapaan asiakkaan itsemääräämisoikeutta, luottamuksellisuutta ja yksilön suojaa⁶⁵.⁶⁶ Eettiset periaatteet eivät ole oikeudellisesti velvoittavia, mutta ne täydentävät sosiaali- ja lääkintäoikeuden lainsäädännöllistä normiperustaa ja ohjaavat tosiasiallista hallintotoimintaa. Vaikka eettisillä ohjeilla ei ole vahvaa oikeuslähdeopillista asemaa ja velvoittavuutta, se ei kuitenkaan tarkoita, että niillä ei voisi olla oikeudellisia vaikutuksia⁶⁷.

⁶⁵ Tuori – Kotkas 2008, 166; Pahlman 2003, 99-100.

⁶⁶ Sosiaali oikeuden periaatteissa korostetaan esimerkiksi laajentavan tulkinnan kieltoa yksilöön kohdistettavista tahdosta riippumattomista toimenpiteistä päätettäessä.

⁶⁷ Tuori – Kotkas 2008, 4-7.

II SOSIAALI- JA TERVEYDENHUOLLON LAITOSHOIDOSSA OLEVAN VANHUKSEN OIKEUDELLISTA ASEMAA SÄÄNTELEVÄ NORMISTO

1 Ihmisoikeudet

1.1 Yleisesti ihmisoikeuksista ja kansainvälisistä ihmisoikeussopimuksista

Nykypäivänä ihmisoikeuksilla tarkoitetaan niitä universaaleja ja jakamattomia oikeuksia, jotka on turvattu yleismaailmallisissa tai alueellisissa kansainvälisoikeudellisissa sopimuksissa. Ihmisoikeudet ovat perusoikeuksien tapaan erityisen tärkeitä ja perustavanlaatuisia ihmisten oikeuksia, jotka koskevat kaikkia ihmisiä riippumatta alkuperästä, iästä, uskonnosta tai muusta sellaisesta henkilöön liittyvästä syystä. Ihmisoikeudet kuuluvat syrjimättömästi kaikille ja ne ovat luonteeltaan luovuttamattomia^{68, 69}. Ihmisoikeussopimus on sen ratifioinnutta valtiota velvoittava, jolloin sopimusvaltion on turvattava sopimuksessa mainitut oikeudet kansalaisille ja muille sen oikeudenkäyttöpiirissä oleville henkilöille. Kansainväliset ihmisoikeussopimukset luovat yksisuuntaisia vaikutuksia oikeusnormeille, sillä valtiot luovat sopimuksia tehdessään itselleen velvoitteita samalla, kun ne luovat yksilöille oikeuksia. Kansainvälisten sopimusvelvoitteiden toteuttaminen kansallisella tasolla perustuu *pacta sunt servanda* -maksimiin, jonka mukaan sopimuksista on pidettävä kiinni⁷⁰.

Suomi on omaksunut niin sanotun dualistisen käsityksen kansallisen ja kansainvälisen oikeuden suhteesta. Dualistisen käsityksen mukaan kansallinen ja kansainvälinen oikeus ovat erillisiä oikeusjärjestyksiä, jotka toimivat rinnakkaisina ulottuvuuksina. Ero näiden oikeusjärjestysten välillä katoaa, kun valtio saattaa kansainväliset normit sisäisesti voimaan. Tämän valtiolisäisen voimaansaattamisen jälkeen kansainväliset normit tulevat valtion välittömästi noudatettavaksi ja viranomaisten sovellettaviksi. Kansainväliset ihmisoikeussopimukset eivät velvoita turvaamaan sopimuksissa mainittuja oikeuksia juuri perustuslaintasoisina, vaan se jättää oikeuksien toteuttamisen sopimusvaltiolle itselleen. Sopimusten tarkoituksena on kui-

⁶⁸ Ojanen – Scheinin 2011, 171-173.

⁶⁹ Ihmisoikeuksia ei voida viedä henkilöltä pois rangaistuskeinona, eikä myöskään henkilön omalla suostumuksella.

⁷⁰ Scheinin 1998, 22.

tenkin yhtenäistää lainsäädäntö vastaamaan ihmisoikeusmyönteistä laintulkintaa^{71 72}.

1.1.1 Euroopan ihmisoikeussopimus

Yksi keskeisimmistä Suomen ratifioimista kansainvälisoikeudellisista sopimuksista on Euroopan neuvostossa vuonna 1953 voimaan tullut, ja Suomessa vuonna 1990 voimaan saatettu Euroopan ihmisoikeussopimus⁷³ ja sen useat lisäpöytäkirjat. Euroopan ihmisoikeussopimus on yleissopimus ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi, ja se on valtiosisäisesti saatettu voimaan lailla. Tästä johtuen, Euroopan ihmisoikeussopimus nauttii Suomessa lainsäädännön asemaa oikeuslähteiden hierarkiassa. Euroopan ihmisoikeussopimus on sisällöllisesti kytketty YK:n ihmisoikeuksien julistukseen, mutta se antaa erityistä suojaa kansalais- ja poliittisille oikeuksille. Eräänä syynä KP -oikeuksien painotukselle oli erityisen kansainvälisen valvontajärjestelmän luominen. Tätä kautta avattiin mahdollisuus yksilövalituksiin tapauksissa, joissa julkinen valta ei ole pidättäytynyt yksilön oikeuksien loukkaamisen velvollisuudesta⁷⁴. Euroopan ihmisoikeussopimusta ratifioitaessa perustuslakivaliokunta totesi, että yksilön oikeusasemaan keskeisesti vaikuttavien säädösten tulisi olla lainsäädännön voimaan saatettuja⁷⁵. Nykyään myös perustuslain 80 §:n mukaan yksilön oikeuksien ja velvollisuuksien perusteista on säädettävä lailla. Suomen kansainväliset ihmisoikeusvelvoitteet ja ihmisoikeuksien turvaaminen toteutuvat kuitenkin voimaansaattamismuodosta huolimatta, sillä perustuslain 22 § asettaa julkiselle vallalle velvollisuuden turvata perusoikeuksien ja ihmisoikeuksien toteutuminen. Tämä velvollisuus pitää sisällään myös Suomen kansainväliset ihmisoikeusvelvoitteet⁷⁶.

Tutkielman keskeisimmiksi EIS:n oikeuksiksi nousevat oikeus elämään (2 artikla), kidutuksen kieltö (3 artikla) sekä oikeus vapauteen ja turvallisuuteen (5 artikla). Oikeus elämään on pe-

⁷¹ Pahlman 2003, 51-52; Jyränki 2000, 73-75; Scheinin 1998, 56.

⁷² Lainsoveltajan tulee omaksua ihmisoikeusmääräysten mukainen ja sitä edistävä laintulkinta. Tällainen tulkinta korostuu tilanteissa, joissa muodolliset etusijasäännökset antaisivat kansalliselle laille etusijan kansainvälisen sopimuksen sijaan. Muodollisia etusijasäännöksiä sokeasti seuraamalla voidaan päätyä rikkomaan ihmisoikeussopimusta. Tulkinnan tulisikin olla harmonisoivaa, ja sitä kautta mahdollistaa myös väljille ihmisoikeusnormeille vahva tulkintavaikutus. Ks. PeVL 2/1990 vp.

⁷³ SopS 18-19/1990.

⁷⁴ Pellonpää 2005, 27; Ojanen 2003, 8; Jyränki 2001, 35.

⁷⁵ PeVL 2/1990 vp.

⁷⁶ Ojanen – Scheinin 2011, 181.

rustavanlaatuinen oikeus, jota ilman ei muiden oikeuksien nauttiminen ole mahdollista. Kidutuksen kieltä pitää sisällään myös epäinhimillisen ja halventavan kohtelun ja rangaistuksen kiellon. Kohtelun epäinhimillisyyttä ja kidutusta voidaan pitää toistensa aste-eroina. Euroopan ihmisoikeustuomioistuin⁷⁷ on esimerkiksi tapauksessa *Aksoy v. Turkki*⁷⁸ ilmaissut kidutuksen merkitsevän erityisen vakavan ja julman kärsimyksen tarkoituksellista aiheuttamista, mitä voidaan pitää epäinhimillisen kohtelun törkeänä muotona⁷⁹. Tutkielmalle merkityksellistä on epäinhimillisen ja halventavan kohtelun tulkinta, jonka perusteella voidaan määritellä, onko esimerkiksi laitoshoidossa tapahtuvien laiminlyöntien ja perusoikeusrajoitusten kohdalla kyse artiklan mukaisesta loukkauksesta.

Euroopan ihmisoikeussopimuksen 5 artiklassa turvattu oikeus vapauteen ja turvallisuuteen on merkityksellinen vapaudenriiston yhteydessä, sillä artiklassa mainitaan myös ne edellytykset, joiden perusteella vapaudenriisto on mahdollinen. Tutkielma keskittyy kuitenkin laitoshoidon, joka tapahtuu terveyskeskusten ja sairaaloiden vuodeosastoilla sekä vanhainkodeissa, mikä ei ole luonteeltaan pakkohoitoa, vaan perustuu pääosin vapaaehtoisuuteen.⁸⁰ Tämän vuoksi itse laitokseen joutuminen ei muodosta relevanttia kysymystä vapaudenriiston kannalta. Merkityksellistä kuitenkin on se, miten laitoshoidossa olevan vanhuksen vapaus on turvattu ja millä perusteilla sitä voidaan rajoittaa.

1.1.2 Euroopan sosiaalinen peruskirja

Euroopan ihmisoikeussopimuksen korostaessa niin sanottuja klassisia vapausoikeuksia, muodostui Euroopan sosiaalinen peruskirja⁸¹ turvaamaan ja edistämään TSS-oikeuksien tapaan sosiaalisia oikeuksia.⁸² Euroopan sosiaalinen peruskirja koki uudistuksen vuonna 2002, jol-

⁷⁷ Jäljempänä EIT.

⁷⁸ EIT: *Aksoy v. Turkki* 18.2.1996.

⁷⁹ Pellonpää 2000, 214-215.

⁸⁰ EIS:n 5 artiklan mukaan, muun muassa vangitsemisen, heikon mielenterveyden, tartuntataudin ja alkoholismien perusteella voidaan riistää henkilön vapaus. Yleensä kyseessä on pakkotoimi eikä vapaaehtoisuuteen perustuva vapaudenmenetys.

⁸¹ SopS 44/1991 ja uudistettu sosiaalinen peruskirja SopS 78-80/2002.

⁸² Euroopan neuvoston piirissä syntynyt Euroopan sosiaalinen perusoikeuskirja painottaa sosiaalisten oikeuksien lisäksi myös työhön liittyviä oikeuksia. Euroopan sosiaalisen peruskirjan artikkelit ovat myös yleensä TSS-sopimuksen määräyksiä yksityiskohtaisempia ja peruskirja luo oikeuksia vain sopimusvaltioiden kansalaisille, kun taas TSS-sopimuksessa ei ole mainittu tällaista henkilöllistä täsmennystä. Ks. Tuori 2011, 714.

loin se päivitettiin vastaamaan alkuperäisen peruskirjan jälkeen tapahtuneita sosiaalisia muutoksia. Vaikka Euroopan sosiaalinen peruskirja ja TSS-sopimus ovat luonteeltaan ohjelmallisia, ne ovat myös oikeudellisesti velvoittavia. Ne pitävät sisällään muun muassa heikennyskieltovaikutuksen⁸³ ja lainsäätäjän toimeksiantoja. Sopimukset saavat oikeudellista vaikutusta myös perustuslainsäätämällä ja hallinto- ja lainkäyttöpäätöksissä⁸⁴. Euroopan sosiaalinen peruskirja on merkityksellinen erityisesti niiltä osin, kun sen nostaa esiin ikääntyneiden oikeudet 23 artiklassa. Sopimuspuolten tulee varmistaa, että ikääntyneiden henkilöiden oikeudet ja sosiaalinen suojele toteutuvat tehokkaalla tavalla. Ikääntyneille tulee mahdollistaa erilaisten toimien ja resurssien kautta mahdollisuus pysyä yhteiskunnan täysipainoisena jäsenenä mahdollisimman pitkään. Erityisen merkityksellinen on 23 artiklan maininta siitä, että laitoksissa asuville ikääntyneille on taattava asianmukainen tuki, kunnioitettava heidän yksityisyyttään sekä mahdollistettava heidän osallisuus laitoksen elinolosuhteita koskevaan päätöksentekoon.

1.1.3 Biolääketiedesopimus ja Eurooppalainen yleissopimus kidutuksen ja epäinhimillisen tai halventavan kohtelun ja rangaistuksen estämiseksi

Erityisesti lääkintäoikeuden kannalta yhtenä keskeisenä ihmisoikeussopimuksena voidaan pitää Euroopan neuvoston ihmisoikeuksia ja biolääketiedettä koskevaa yleissopimusta.⁸⁵ Tämän yleissopimuksen tavoitteena on suojata yksilöiden ihmisarvoa ja itsemääräämistä sekä kunnioittaa heidän oikeuksia ja perusvapauksia biologian ja lääketieteen soveltamisessa. Sopimusta voidaan soveltaa terveydenhuollossa tapahtuvaan kaikenlaiseen yksilöiden oikeuksiin puuttumiseen. Biolääketiedesopimus näin ollen korostaa potilaan vapaaehtoista ja tietoon perustuvaa suostumusta kaiken lääketieteellisen hoidon ja tutkimuksen perustana. Sopimus antaa erityistä merkitystä myös yksilön yksityisyyden suojalle sekä oikeudelle itseään koskeviin tietoihin⁸⁶. Biolääketiedesopimus korostaa ihmisarvon kunnioittamisen, yhdenvertaisuuden ja henkilökohtaisen koskemattomuuden periaatteita. Nämä toimivat yleissopimuksen tavoitteina ja keskeisimpinä lääkintäoikeuden periaatteina. Biolääketiedesopimus korostaa näiden tavoitteiden lisäksi yksilön ensisijaisuutta tieteen tai yhteiskunnan etuun nähden. Tämä tulee esiin

⁸³ Heikennyskieltovaikutuksella kielletään valtiota tai kansallista lainsäätäjää heikentämästä oikeuden jo saavutettavaa tasoa.

⁸⁴ Tuori - Kotkas 2008, 193-194.

⁸⁵ Niin sanottu biolääketiedesopimus hyväksyttiin vuonna 1997, jonka jälkeen sillä on ollut vahva poliittis-moraalinen sitovuus. Suomessa yleissopimus ja siihen liittyvien lisäpöytäkirjojen vahvistaminen tapahtui vuonna 2009 ja yleissopimus astui laintasoisesti voimaan 1.1.2010.

⁸⁶ HE 216/2008 vp, 5; Pahlman 2003, 64.

itseään määräämisoikeuden ja tietoon perustuvan suostumuksen korostamisena sekä vajaakykyisten henkilöiden suojeluna⁸⁷

Eurooppalaisella yleissopimuksella kidutuksen ja epäinhimillisen tai halventavan kohtelun tai rangaistuksen estämiseksi⁸⁸ perustettiin komitea, jolla on valtuudet vierailta sopimusvaltioiden suljetuissa laitoksissa ja valvoa vapaudenriiston alaisia henkilöitä. Vaikka kyseessä ovat enemmän psykiatriset laitokset, jotka eivät kuulu tutkielman alaan, on sopimus yhteneväinen Euroopan ihmisoikeussopimuksen 3 artiklassa mainitun kidutuksen ja epäinhimillisen kohtelun ja rangaistuksen kiellon kanssa, joka puolestaan soveltuu myös tutkielman aihepiiriin sisältyvien laitoshoitomuotojen kanssa.⁸⁹ Sopimuksissa mainitut kidutuksen ja epäinhimillisen kohtelun ja rangaistuksen kiellot voidaankin nähdä velvoitteiksi, joita tulee noudattaa myös muissa sosiaali- ja terveydenhuollon laitoksissa sekä erityisesti tilanteissa, joissa yksilö ei ole täysin itsestään määräävä⁹⁰.

2 EU-oikeus

2.1 Euroopan unionin perusoikeuskirja

Kansainvälisten ihmisoikeussopimusten lisäksi, yksilön oikeuksia suojaa myös Euroopan unionin oikeus ja erityisesti sen perusoikeudet. Euroopan unionin perusoikeuskirja⁹¹ pitää sisällään koko unionin alueella voimassaolevat perusoikeudet, jotka vastaavat hyvin pitkälti Euroopan ihmisoikeussopimuksessa taattuina oikeuksina⁹². EU:n perusoikeuskirjan 53 artiklassa todetaan, että siltä osin kuin perusoikeuskirjan oikeudet vastaavat Euroopan ihmisoikeussopimuksen oikeuksia, niiden merkitys ja ulottuvuus ovat samat. EU-tuomioistuimessa on vakiintunut ajatus siitä, että EIS toimii vähimmäistason vaatimuksena vastaaville EU-oikeuksille. Euroopan unioni voi siis myöntää yleissopimusta laajemman suojan niin halutesaan. EU:n perusoikeuskirja turvaa EIS:n tavoin ihmisarvon loukkaamattomuuden, oikeuden

⁸⁷ Lötjönen 2004, 24-25.

⁸⁸ SopS 16-17/1991.

⁸⁹ Ks. myös kidutuksen ja muun julman, epäinhimillisen tai halventavan kohtelun tai rangaistuksen vastainen yleissopimus, SopS 59-60/1989.

⁹⁰ Mäki-Petäjä-Leinonen 2001, 41; Pellonpää 2000, 214.

⁹¹ Euroopan unionin perusoikeuskirja (2000/C 364/01) hyväksyttiin poliittisella julistuksella vuonna 2000 ja sitä mukautettiin vuonna 2007.

⁹² Ojanen 2010, 118,138.

elämään, vapauteen ja turvallisuuteen sekä kidutuksen ja epäinhimillisen ja halventavan kohtelun tai rangaistuksen kiellon. Perusoikeuskirjan 25 artikla nostaa esiin ikääntyneiden oikeudet.⁹³, minkä kautta unioni tunnustaa ikääntyneille oikeuden ihmisarvoiseen ja itsenäiseen elämään sekä osallisuuteen. Artiklan merkitys piilee siinä, että ikääntyneiden oikeudet tulee aktiivisella tavalla ottaa huomioon EU:n toiminnassa eikä pelkkä syrjinnästä pidättäytyminen riitä. Yksityisen henkilön kannalta artikla ei kuitenkaan luo vahvaa velvoittavuutta, sillä artiklan mukaan unioni ”tunnustaa” eikä ”turvaa” ikääntyneiden oikeudet. Oikeuden tunnustaminen voidaan tulkita niin, ettei artikla perusta yksilölle subjektiivisia oikeuksia, joihin voisi suoraan vedota. Artikla perustaa kuitenkin periaatteita, jotka voidaan saattaa voimaan kansallisissa tai unionin viranomaisissa, kun ne käyttävät lainsäädäntö- tai toimeenpanovaltaa⁹⁴.

Perusoikeuskirjan 7 artikla turvaa henkilökohtaisen koskemattomuuden, joka on laitoshoidossa olevan vanhuksen oikeusaseman kannalta yksi tärkeimmistä oikeuksista. Ruumiillinen ja henkinen koskemattomuus korostuvat erityisesti vanhuksiin kohdistuvan pakon ja rajoitustoimenpiteiden käytössä. Artiklassa mainitaan erikseen, että lääketieteen alalla on noudatettava vaatimusta henkilön vapaaehtoisesta ja tietoon perustuvasta suostumuksesta, joka korostaa vanhuksen itsemääräämisoikeutta.

2.2 EU:n perusoikeuskirjan velvoittavuus ja Lissabonin sopimus

Euroopan unionin perusoikeuskirja hyväksyttiin aluksi poliittisena julistuksena, mutta siitä tuli oikeudellisesti sitova asiakirja, kun Lissabonin sopimus⁹⁵ allekirjoitettiin. Näin ollen, Euroopan unionin perusoikeuskirja ja siinä olevat oikeudet nauttivat samaa asemaa kuin perustamissopimukset. Lissabonin sopimus on vahvistanut perus- ja ihmisoikeuksien asemaa merkittävästi EU-oikeuden alalla myös pilarimuutoksen kautta.⁹⁶ Perus- ja ihmisoikeuksien vahvistunut asema näkyy oikeuksien suojelussa ja unionin arvoissa, jotka korostavat ihmisarvon

⁹³ Euroopan unionin perusoikeuskirjan 25 artiklan takaamat ikääntyneiden oikeudet mukailevat Euroopan sosiaalisen peruskirjan 23 artiklassa mainittuja ikääntyneiden oikeuksia, jotka ovat perusoikeuskirjaan verrattuna yksityiskohtaisemmat.

⁹⁴ Nieminen 2001, 204; Sakslin 2001, 252-253.

⁹⁵ SopS 66-67/2009.

⁹⁶ Lissabonin sopimus poisti EU:n kolmipilarisen jaon, mikä on mahdollistanut perus- ja ihmisoikeuksien laajemman huomioimisen EU:n toimielimissä ja toiminta-alueilla. Ks. Ojanen 2010, 132-133.

ja ihmisoikeuksien kunnioittamista, oikeudenmukaisuutta ja syrjimättömyyttä⁹⁷. Euroopan unionin perusoikeuskirjassa turvatut perusoikeudet velvoittavat kaikkia unionin toimielimiä ja laitoksia sekä jäsenvaltioita silloin, kun jäsenvaltiot soveltavat unionin oikeutta. Tällaisessa tapauksessa EU-tuomioistuin voi antaa kansalliselle tuomioistuimelle ennakkoratkaisun perusoikeuksien tulkinnasta, jotta kansalliset oikeussäännökset voidaan saattaa yhdenmukaisiksi EU:n perusoikeuksien kanssa.⁹⁸ Jos kyseessä ei ole Euroopan unionin oikeuden soveltamisalaan liittyvä kysymys, perusoikeuskirjan oikeudet eivät velvoita jäsenvaltion viranomaisia ja tuomioistuimia⁹⁹.

3 Perustuslaki

3.1 Yleistä perustuslaista

Perustuslaki koki kokonaisuudistuksen vuonna 1999. Vuonna 2000 voimaan tullut Suomen perustuslaki korvasi siihen asti voimassa olleet neljät perustuslakia.¹⁰⁰ Perustuslaki sisältää keskeisen valtiojärjestystä, valtionorgaaneja ja niiden asettamista, toimivaltaa ja keskinäissuhteita koskevan normiston. Näiden valtiovallan toimintaa ohjaavien, sääntelevien ja rajoittavien säännösten lisäksi perustuslaki sisältää perusoikeussäännösten. Erityisesti perusoikeussäännösten kautta perustuslaki sääntelee yksittäisten, Suomen oikeudenkäyttöpiirissä olevien henkilöiden oikeudellista asemaa ja yhteiskunnallisia suhteita¹⁰¹.

Ennen perustuslain kokonaisuudistusta perustuslaki koki erilaisia osauudistuksia, joista yksi merkittävimmistä oli perusoikeussäännösten uudistaminen kokonaisuudessaan vuonna 1995. Vuoden 1995 perusoikeusuudistuksella muun muassa laajennettiin entisestään vapausoikeuksia ja perustuslakiin sisällytettiin keskeisimmät taloudelliset, sosiaaliset ja sivistykselliset oikeudet ja uudistetut perusoikeussäännökset sisällytettiin nykyiseen Suomen perustuslakiin¹⁰².

⁹⁷ Ojanen 2010, 133.

⁹⁸ Unioninoikeus saa siis etusijan kansallisiin oikeusnormeihin nähden vain tapauksissa, joissa kyse on sen soveltamisalaan liittyvistä oikeudellisista kysymyksistä. Näin ollen, EU-oikeuden alaan liittyvissä kysymyksissä sovelletaan ensisijaisesti unionin perusoikeuksia. Ks. Helander 2001, 97-99.

⁹⁹ Ojanen 2010, 135-136.

¹⁰⁰ Perustuslakiuudistus liitti Suomen yhtenäiseen perustuslakitasoiseen valtiosäännön perinteeseen ja kumosi aikaisemman, neljän erillisen perustuslain muodostaman valtiosäännön. Ks. Saraviita 2011, 32.

¹⁰¹ Saraviita 2011, 31-35; Jyränki 2000, 38-39.

¹⁰² Hallberg 2011, 33-34.

Uudistuksella pyrittiin turvaamaan perustuslaintasoinen turva yksilön oikeuksille ja erityisesti perusoikeuksien välittömän sovellettavuuden kautta pyrittiin laajentamaan ja vahvistamaan yksilön oikeusturvaa.

Suomen perustuslain 1 §:ssä turvataan ihmisarvon loukkaamattomuus, yksilön vapaudet ja oikeudet sekä oikeudenmukaisuuden edistäminen yhteiskunnassa. Näitä voidaan pitää yleisimpinä valtiosääntöperiaatteina, jotka toimivat koko oikeusjärjestyksen kattosääntöinä. Eri-tyisesti ihmisarvon käsite on merkityksellinen, sillä se esiintyy myös yksilöllisissä perusoikeuksissa. Vaatimus ihmisarvon loukkaamattomuudesta luo tärkeän arvolähtökohdan koko oikeusjärjestykseen sekä se ilmaisee oikeuksien yleisinhimillisen perustan. Perusoikeudet toimivat valtion ja yhteiskunnan perusarvoina, joista ihmisarvon loukkaamattomuus toimii kaikkien perusoikeuksien tausta-arvojen ilmauksena¹⁰³.

3.2 Keskeisimmät perusoikeudet

Yhdenvertaisuus

Suomen perustuslain 6 § sisältää sekä yhdenvertaisuuslausekkeen että syrjinnän kiellon. Ensimmäisen momentin mukaan kaikki ihmiset ovat yhdenvertaisia lain edessä. Toinen momentti kieltää asettamasta ketään ilman hyväksyttävää perustetta eri asemaan sukupuolen, iän, alkuperän, kielen, uskonnon, vakaumuksen, mielipiteen, terveydentilan, vammaisuuden tai muun henkilöön liittyvän syyn perusteella. Pykälässä säännellään vielä lisäksi lasten ja sukupuolten tasa-arvosta. Yhdenvertaisuus sisältää lain esitöiden¹⁰⁴ mukaan ajatuksen oikeudellisesta ja tosiasiallisesta yhdenvertaisuudesta. Oikeudellinen yhdenvertaisuus merkitsee vaatimusta samanlaisesta kohtelusta samanlaisessa tilanteessa. Tosiasiallinen yhdenvertaisuus puolestaan ottaa huomioon eriarvoisuuden poistamisen, joka voi edellyttää poikkeamista oikeudellisesta yhdenvertaisuudesta. Tällainen tilanne muodostuu, kun toimitaan tietyn erityisryhmän, esimerkiksi vanhusten aseman ja tasa-arvon edistämiseksi suosimalla tätä erityisryhmää. Suosiminen ja erityiskohtelu eivät saa kuitenkaan muodostua toisia ryhmiä ja yksilöitä syrji-

¹⁰³ Ojanen - Scheinin 2011, 217-220.

¹⁰⁴ HE 309/1993 vp, 42.

viksi, vaan kyse on tosiasialliseen tasa-arvoon pyrkimisestä. Tätä positiivista erityiskohtelua tulee toteuttaa vain hyväksyttävän tarkoituksensa ja suhteellisuusperiaatteen rajoissa ja sen tulee olla tilapäistä¹⁰⁵.¹⁰⁶ Syrjintä eli henkilön asettaminen eri asemaan muihin nähden ilman hyväksyttävää perustetta on kiellettyä.¹⁰⁷ PL 6 §:ssä mainitut kielletyt syrjinnän perusteet eivät sisällä kaikkia mahdollisia kiellettyjä erotteluperusteita.¹⁰⁸ Mainituista perusteista merkittävimpiä vanhusten oikeusaseman kannalta ovat ikä ja terveydentila. Vanhuksia ei tule asettaa eri asemaan vanhuudenheikkouden tai muun, ikään liittyvän syyn perusteella. Terveydentila ei myöskään saa muodostua syrjinnän perusteeksi. Erityisen haavoittavaksi voidaan nähdä tilanne, jossa muistisairaudesta kärsivän vanhuksen perusoikeuksia rajoitetaan. Tästä on kuitenkin erotettava ne positiivisen erityiskohtelun toimet, joilla vanhusten oikeudellista asemaa pyritään edistämään.

Oikeus elämään sekä henkilökohtaiseen vapauteen ja koskemattomuuteen

Perustuslain 7 § turvaa jokaiselle oikeuden elämään sekä henkilökohtaiseen vapauteen, koskemattomuuteen ja turvallisuuteen. Ketään ei saa tuomita kuolemaan, kiduttaa eikä muutenkaan kohdella ihmisarvoa loukkaavasti.¹⁰⁹ Pykälässä kielletään henkilökohtaiseen koskemattomuuteen puuttuminen ja vapauden riistäminen mielivaltaisesti ja ilman laissa säädettyä perustetta. Lisäksi, tuomistuin määrää rangaistuksen, joka sisältää vapaudenmenetyksen. Muun vapaudenmenetyksen laillisuus voidaan saattaa tuomioistuimen tutkittavaksi ja vapauden menettäneen oikeudet turvataan lailla. Oikeus elämään on perusoikeussäännösten perustavanlaatuisin oikeus, sillä ilman elämää muilla oikeuksilla ja niiden toteutumisella ei ole merkitystä. Elämänsuoja voidaan nähdä arvopohjaisena oikeutena ja oikeutena elämän perusedellytyksiin.¹¹⁰ Se myös suojaa yksilöä hengen riistolta ja kuolemanrangaistukselta¹¹¹. Oikeus elä-

¹⁰⁵ Ojanen - Scheinin 2011, 228-252.

¹⁰⁶ Erityiskohtelu ja ihmisten erottelu muuttuvat syrjinnäksi, kun erottelun aste on niin voimakas, ettei edes hyväksyttävä peruste oikeuta erottelua. Syrjinnästä on kyse myös silloin, kun erottelun tarkoituksensa hyväksyttävyyttä ei noudata suhteellisuusperiaatetta. Ks. Ojanen - Scheinin 2011, 238-239.

¹⁰⁷ Syrjinnän kieltäminen sisältää välillisen kiellon syrjinnän. Välitön syrjintä tulee esiin oikeudellisen yhdenvertaisuuden loukkaamisena, kun taas välillinen syrjintä loukkaa tosiasiallista yhdenvertaisuutta. Välillinen syrjintä voi näennäisesti ilmetä oikeudellisen yhdenvertaisuuden mukaisena, mutta toiminnan motiivi voi tosiasiallisesti olla syrjivä. Ks. Ojanen - Scheinin 2011, 245-246.

¹⁰⁸ Tyhjentävä syrjintätilanteita koskeva luettelo on mahdotonta muodostaa, minkä vuoksi säännökseen sisällytettiin ”muut henkilöön liittyvät syyt” -lauseke.

¹⁰⁹ Kidutuksen ja muun epäinhimillisen kohtelun kieltäminen vastaa hyvin pitkälti EIS:n 3 artiklaa ja KP-sopimuksen 7 artiklaa.

¹¹⁰ Elämänsuoja on usein yhdistetty PL 19 §:ään, jossa turvataan yksilöille subjektiivisena oikeutena välttämätön

mään voidaan nähdä vielä tätä laaja-alaisempanakin oikeutena, mutta tutkielmalle on keskeistä sen arvopohjainen merkitys ihmisarvon loukkaamattomuuden rinnalla.

Henkilökohtainen vapaus on yleiskäsite, joka pitää sisällään ulkoisen ja sisäisen vapauden. Ulkoisella vapaudella tarkoitetaan henkilön fyysistä vapautta ja sisäisellä vapaudella puolestaan henkilön tahdonvapautta ja itsemääräämisoikeutta¹¹².¹¹³ Ulkoista vapautta voidaan rajoittaa esimerkiksi lukitsemalla laitoksen käytävien ovet liikkumisen estämiseksi. Sisäinen vapaus korostaa henkilön kykyä, valtaa ja vapautta määrätä itsestään. Sisäinen vapaus voi vähentyä esimerkiksi muistisairaudesta aiheuttaman kompetenssin rajoittumisen myötä, jolloin henkilö ei kykene enää täysimääräisesti määräämään itsestään. Henkilökohtaiseen vapauteen yleensä liitetään myös vapaudenmenetyksen ja -riiston käsitteet. Vapaudenmenetyksellä tarkoitetaan henkilökohtaisen vapauden osalta järjestelyä, jolla henkilöä estetään tai kielletään poistumasta hänelle määrätystä olinpaikasta. Tämä määrittely mukailee Euroopan ihmisoikeussopimuksen mukaista vapaudenriiston käsitettä. Vapaudenmenettäminen ei välttämättä merkitse aina suljettuihin tiloihin lukitsemista, vaan kyse voi olla myös lievemmistä rajoituksista, jos niiden keston, asteen ja sosiaalisten kontaktien estymisen luonteesta riippuen voidaan katsoa merkitsevän vapaudenriistoa. Vapaudenriisto voi ilmenemismuodostaan huolimatta tapahtua vain laissa säädetyllä perusteella ja ilman mielivaltaa¹¹⁴.

Henkilökohtaisella koskemattomuudella voidaan tarkoittaa niin henkilön ruumiillista kuin henkistä koskemattomuutta. Henkilökohtainen koskemattomuus antaa suojaa esimerkiksi henkilöön kohdistettavia lääketieteellisiä toimia vastaan. Perustuslain 7.3 §:n mukaan henkilökohtaiseen koskemattomuuteen ei saa puuttua mielivaltaisesti eikä ilman laissa säädettyä perustetta, minkä vuoksi terveydenhuollon hoitotoimenpiteiden luvallisuuden edellytyksenä on potilaslain mukaisesti potilaan vapaaehtoinen ja tietoon perustuva suostumus. Henkilökohtaiseen koskemattomuuteen voidaan myös liittää vapaudenmenetyksen käsite. Jos henkilö sidotaan eristämisen yhteydessä, loukataan henkilökohtaisen vapauden ohella myös henkilö-

toimeentulo ja huolenpito niille, jotka eivät kykene hankkimaan ihmisarvoisen elämän edellyttämää turvaa. Tätä kautta PL 19 § on nähty elämän vähimmäisedellytykset turvaavaksi perusoikeudeksi. Ks. Saraviita 2011, 156; Pellonpää; Tuori 2011, 726.

¹¹¹ Pellonpää 2011, 281-284.

¹¹² Pellonpää 2011, 281; Pahlman 2003, 64-65.

¹¹³ Itsemääräämisoikeutta ei erikseen mainita perusoikeuksissa, mutta se on katsottu sisältyvän juuri henkilökohtaiseen vapauteen ja siten PL 7.1 §:ään. Ks. HE 309/1993 vp, 46.

¹¹⁴ Pellonpää 2011, 291-293.

kohtaista koskemattomuutta.

Perustuslain 7 §:ssä turvattu henkilökohtainen turvallisuus on uusi perusoikeus, joka mainitaan myös ihmisoikeussopimuksissa.¹¹⁵ Henkilökohtainen turvallisuus antaa yksilölle suojaa julkisen vallan ja yksityisten tahojen tekemiltä oikeudenvastaisilta teoilta. Henkilökohtainen turvallisuus korostaa julkisen vallan aktiivisia toimintavelvoitteita yksilöiden suojaamisessa. Kyseessä olevalla perusoikeudella pyritään luomaan nimenomaan yksilökohtaista suojavaikutusta, mikä voi vaarantua henkilökohtaisen turvallisuuden liian lavean tulkinnan myötä. Tällaisessa tulkinnassa suoja voi muodostua vain monien muiden oikeuksien yleiseksi rajoitusperusteeksi. Esimerkiksi yksityiselämän ja henkilötietojen suoja väistyisi tilanteessa, jossa laaja tekninen valvonta tai sormenjälkien rekisteröinti katsottaisiin lisäävän jokaisen oikeutta turvallisuuteen¹¹⁶. Henkilökohtainen turvallisuus tulee merkitykselliseksi vanhusten laitoshoidossa silloin, kun pakon ja esimerkiksi teknisen valvonnan käyttöä perustellaan vanhuksen suojaamisella ja turvallisuuden takaamisella.

Yksityiselämän suoja

Perustuslain 10.1 §:ssä turvataan jokaisen yksityiselämä, kunnia ja kotirauha. Mainitussa pykälässä turvataan myös luottamuksellisen viestin salaisuus¹¹⁷ sekä mainitaan pykälää koskevat kvalifioidut lakivaraukset. Yksityiselämän suojan tarkoituksena on suojata henkilön yksityistä piiriä viranomaisten tai muiden ulkopuolisten tahojen mielivaltaista tai aiheetonta puuttumista vastaan. Yksityiselämän suoja liittyykin läheisesti PL 7 §:n henkilökohtaiseen koskemattomuuteen ja kidutuksen ja muun ihmisarvoa loukkaavan kohtelun kieltoon. Nämä kaikki perusoikeussäännökset pyrkivät suojaamaan henkilön fyysistä ja psyykkistä koskemattomuutta¹¹⁸. Yksityiselämän piiri ei ole yksiselitteisesti määriteltävissä, mutta sen on katsottu pitävän sisällään yksilön oikeuden vapaasti solmia ja ylläpitää suhteita muihin ihmisiin ja ympäristöön sekä oikeuden määrätä itsestään ja ruumiistaan. Yksityiselämän suoja korostaa henkilön

¹¹⁵ EIS:n 5 artikla ja KP-sopimuksen 9 artikla turvaavat myös henkilökohtaisen turvallisuuden. Myös EU:n perusoikeuskirjan turvaa jokaisen oikeuden elämään, ruumiilliseen ja henkiseen koskemattomuuteen sekä vapautteen ja henkilökohtaiseen turvallisuuteen.

¹¹⁶ Pellonpää 2011, 285-286; HE 234/2008 vp, 80; HaVM 7/2009 vp.

¹¹⁷ PL 10 § mainitsee luottamuksellisen viestin loukkaamattomuuden. Kyse ei kuitenkaan ole suoranaisestä kiellosta, joten siihen voidaan kohdistaa perusoikeuksien yleisiä rajoitusedellytyksiä. Ks. Saraviita 2011, 181.

¹¹⁸ Viljanen 2011, 389-390; HE 309/1993 vp, 46-48.

itseääräämisoikeutta henkilökohtaisen vapauden ohella. Sosiaali- ja terveydenhuollossa vanhusten kotirauhaa ja yksityisyyttä on kunnioitettava myös laitosolosuhteissa¹¹⁹.

Oikeus sosiaaliturvaan

Perustuslain 19 § turvaa niitä sosiaalisia oikeuksia, jotka on turvattu perusoikeuksina. Vanhuksen oikeusaseman kannalta PL 19.1 § on merkityksellinen, sillä se vahvistaa yksilön oikeuden välttämättömään toimeentuloon ja huolenpitoon ihmisarvoisen elämän turvaamiseksi.¹²⁰ Tämä oikeus on taattu subjektiivisena oikeutena, jolloin se ei ole riippuvainen täydentävistä säännöksistä ja yksilö voi suoraan vedota perustuslain säännökseen.¹²¹ Välttämätön toimeentulo ja huolenpito taataan niille, jotka eivät itse kykene hankkimaan ihmisarvoisen elämän kannalta välttämätöntä turvaa, jota ei myöskään voida saada muiden henkilöiden tai sosiaaliturvajärjestelmien piiristä¹²².

Oikeusturva

Jokaisella on perustuslain 21 §:n mukaan oikeus saada asiansa käsitellyksi asianmukaisesti ja ilman aiheetonta viivytystä toimivaltaisessa tuomioistuimessa tai muussa viranomaisessa. Jokaisella on myös oikeus saada oikeuksiaan ja velvollisuuksiaan koskeva päätös tuomioistuimen tai muun riippumattoman lainkäyttöelimen käsiteltäväksi. Perustuslaki turvaa käsitellyn julkisuuden, kuulluksi tulemisen oikeuden sekä oikeuden saada perusteltu päätös ja oikeuden hakea siihen muutosta. Oikeudenmukainen oikeudenkäynti ja hyvän hallinnon takeet turvataan myös laissa. Oikeusturvan kannalta keskeistä on yksilön muutoksenhakumahdollisuus. Ongelmalliseksi muodostuu kuitenkin viranomaisten ja palveluntuottajien toteuttamat

¹¹⁹ Mäki-Petäjä-Leinonen 2001, 80-81; Viljanen 2011, 394.

¹²⁰ Lain esitöissä välttämätön toimeentulo ja huolenpito voidaan ymmärtää esimerkiksi terveyden ja elinkyvyn säilyttämiseksi tarvittava välttämätön ravinto ja asuminen. Ks. HE 309/1993 vp, 69.

¹²¹ PL 19.1 §:n turvaama oikeus välttämättömään toimeentuloon ja huolenpitoon perustaa yksilölle välittömän subjektiivisen oikeuden, joka ei ole säännönmukaista TSS-oikeussäännöksille. Tämä poikkeus pääsäännöstä mahdollistaa suoran vetoamisen perusoikeuteen. Subjektiivinen oikeus ei periaatteessa ole riippuvainen alemmanasteisista, täydentävistä säännöksistä, mutta käytännössä sen toteutuminen kuitenkin riippuu alemmanasteisten säännösten mukaan järjestettävistä tukimuodoista. Ks. Tuori 2011, 711, 726-727; PeVM 25/1994 vp, 10.

¹²² Tuori 2011, 728-729.

tosiasialliset hallintoimet, joissa säännönmukainen muutoksenhaku ei tule kysymykseen¹²³ Oikeusturvan tosiasialliseksi toteutumiseksi lainsäädännön on oltava selkeää ja sitä on noudatettava ja sovellettava tarkasti. Oikeusturva perustuu erityisesti perusoikeuksien toteutumiseen. Oikeusturva on oikeudellista turvallisuutta ja varmuutta siitä, että oikeusjärjestelmä perustuu lainalaisuuteen, yhdenvertaisuuteen ja oikeudenmukaisuuteen. Erityisesti tilanteissa, joissa lainsäädäntö on väljää tai jopa aukollista, on oikeusturvan varmistamiseksi korostettava päätöksenteossa myös tarkoitussidonnaisuutta ja suhteellisuusperiaatetta¹²⁴.

4 Laki sosiaalihuollon asiakkaan asemasta ja oikeuksista

Laki sosiaalihuollon asiakkaan asemasta ja oikeuksista sisältää sosiaalihuollon asiakkaan itsemääräämiseen, hyvään kohteluun, oikeusturvaan ja osallisuuteen liittyviä oikeusperiaatteita. Asiakaslain 1 §:n mukaan lain tarkoituksena onkin lisätä asiakaslähtöisyyttä, asiakassuhteen luottamuksellisuutta ja turvata asiakkaan oikeus hyvään kohteluun ja palveluun sosiaalihuollossa. Lakia sosiaalihuollon asiakkaan asemasta ja oikeuksista sovelletaan sekä viranomaisen että yksityisen palveluntuottajan järjestämään sosiaalihuoltoon. Lain esitöiden¹²⁵ mukaan sosiaalihuollon palveluiden ja toiminnan tulisi lähteä asiakkaan lähtökohdista eikä toimia organisaation sanelemien ehtojen ja tarpeiden mukaan. Erityisesti paljon hoivaa ja huolenpitoa tarvitsevien, kuten vanhusten, asemaan ja oikeuksiin tulisi kiinnittää erityisesti huomiota. Yksi tärkeimmistä asiakkaan oikeuksista on 4 §:n turvaama oikeus laadultaan hyvään sosiaalihuoltoon ja hyvään kohteluun. Laadultaan hyvä huolto ja kohtelu tulee lain mukaan toteuttaa ilman syrjintä ja asiakkaan ihmisarvoa, yksityisyyttä ja vakaumusta kunnioittaen. Laadultaan hyvä sosiaalihuolto ottaa huomioon asiakkaan omat toivomukset ja mielipiteet. Sosiaalihuollon palvelut tulisi perustaa asiakkaiden yksilöllisten tarpeiden mukaisesti ja samalla kunnioittaa asiakkaan äidinkieltä ja kulttuuria.¹²⁶ Asiakaslaki toteuttaa perustuslaissa annettuja toimeksiantoja ja turvaa samalla keskeisiä perusoikeuksia laintasolla¹²⁷.

¹²³ Saraviita 2011, 289.

¹²⁴ Hallberg 2011, 784.

¹²⁵ HE 137/1999 vp.

¹²⁶ Asiakkaiden yksilöllisten tarpeiden huomioimisesta myös sosiaalihuoltoasetuksen 6§:ssä.

¹²⁷ Asiakaslain 4§:n taustalla vaikuttavat muun muassa perustuslain 1 §, 6 §, 7 § ja 19 §; Jouttimäki 2000, 335-336.

Asiakkaan oikeuksien ja laadultaan hyvän sosiaalihuollon toteuttamiseksi on asiakkaalle tehtävä asiakaslain 7 §:n mukainen palvelu-, hoito-, kuntoutus- tai muu vastaava suunnitelma. Suunnitelma toimii asiakkaan ja palveluntuottajan välisenä toimintasuunnitelmana. Suunnitelmaa ei tarvitse tehdä, jos kyseessä on vain tilapäinen neuvonta ja ohjaus tai jos suunnitelman laatiminen on muutoin ilmeisen tarpeetonta. Suunnitelma tulee laatia yhteisymmärryksessä asiakkaan kanssa. Tavoitteellinen tilanne on, että asiakas ja palveluntuottaja ovat samaa mieltä asiakkaan toimintakyvystä sekä palveluiden tarpeesta ja määrästä. Asiakaslain 7 §:n mukainen palvelu- ja hoitosuunnitelma ei ole juridisesti sitova asiakirja, jonka perusteella sosiaalihuollon asiakas voisi vaatia suunnitelmaan kirjattuja palveluita. Poikkeaminen suunnitelmaan sisältyvistä palveluista ja tukitoimista tulee kuitenkin aina perustella¹²⁸.

Laki sosiaalihuollon asiakkaan asemasta ja oikeuksista korostaa asiakkaan itsemääräämisoikeutta ja osallisuutta palveluprosessissa.¹²⁹ Asiakkaan itsemääräämistä on 8 §:n mukaan kunnioitettava ja asiakkaalle on annettava mahdollisuus osallistua ja vaikuttaa palvelujen toteuttamiseen ja suunnitteluun. Myös sosiaalihuoltoasetuksen 5 § turvaa sosiaalihuollon asiakkaalle mahdollisuuden osallistua tarkoituksenmukaisella tavalla eri toimintayksiköissä toteutettavan huollon suunnitteluun. Jos sosiaalihuollon täysi-ikäinen asiakas ei sairauden, henkisen toimintakyvyn vajavuuden tai muun vastaavan syyn vuoksi pysty osallistumaan ja vaikuttamaan palvelujensa suunnitteluun ja toteuttamiseen, on hänen tahtoaan selvitettävä laillisen edustajan, omaisen tai muun läheisen ihmisen kanssa.¹³⁰ Sosiaalihuollossa tehtävät päätökset ja toimenpiteet tulee ratkaista ensisijaisesti asiakkaan edun mukaisesti ja päätöksenteossa on noudatettava hyvän hallinnon vaatimuksia. Asiakaslain 8 §:ssä mainitaan myös asiakkaisiin kohdistuvista pakotteista ja rajoituksista, mutta vain siltä osin, että niistä koskevasta menettelystä on voimassa, mitä niistä erikseen säädetään.

¹²⁸ Sosiaaliportti: Palvelusuunnitelma, 2011.

¹²⁹ Esimerkiksi sosiaalityön johtaviin toimintaperiaatteisiin kuuluu asiakkaan valtaistaminen (*empowerment*) osallisuuden ja aktivoiminnan kautta, jolloin asiakas pääsee osaksi päätöksentekoa ja oman elämänsä hallintaa.

¹³⁰ Asiakaslain 9.2 §:n mukaan sosiaalihuoltolain 6.1 §:ssa tarkoitetun toimielimen tulee tehdä holhoustoimilain (1.4.1999/442) mukainen edunvalvontailmoitus, jos täysi-ikäinen asiakas on henkilöönsä tai varallisuuttaan koskevassa asiassa ilmeisen edunvalvonnan tarpeessa.

5 Laki potilaan asemasta ja oikeuksista

Laki potilaan asemasta ja oikeuksista sisältää keskeisimmät potilaan hoitoon ja kohteluun liittyvät oikeusperiaatteet. Lailla säädetään muun muassa potilaan oikeudesta hyvään hoitoon ja kohteluun, potilaan tiedonsaanti- ja itsemääräämisoikeudesta sekä potilaan oikeusturvasta. Ennen potilaslain säätämistä potilaiden asemaa ja oikeuksia määritteleviä säännöksiä oli lain-säädännössä vähän ja hajanaisesti. Potilaslain tarkoituksena on vahvistaa potilaiden oikeus-turvaa yhtenäistämällä potilaan asemaan liittyvän normiston. Lailla pyritään myös paranta-maan potilaiden ja terveydenhuollon henkilöstön välisiä suhteita. Potilaslain esitöiden mukaan lailla halutaan vastata terveyden- ja sairaanhoidossa jatkuvasti lisääntyviin tilanteisiin, joissa potilaan oikeuksia, kuten henkilökohtaista koskemattomuutta saatetaan rajoittaa ja loukata. Potilaslailla pyritäänkin entistä selkeämmin määrittämään potilaan hoidossa ja kohtelussa hyväksyttävä ja moitittava menettely. Lakia potilaan asemasta ja oikeuksista sovelletaan sekä julkiseen että yksityiseen terveyden- ja sairaanhoitoon. Lain soveltamisalue ulottuu kaikkeen terveyden- ja sairaanhoitoon, jolloin esimerkiksi sosiaalihuollon laitoksessa tehtävät terveyden- ja sairaanhoidon toimenpiteet kuuluvat potilaslain alaan¹³¹.

Potilaslain 3 §:ssä turvataan potilaan oikeus laadultaan hyvään terveyden- ja sairaanhoitoon. Jokaisella Suomessa pysyvästi asuvalla henkilöllä on oikeus ilman syrjintää terveydentilansa edellyttämään terveyden- ja sairaanhoitoon niiden voimavarojen rajoissa, jotka kulloinkin ovat terveydenhuollon käytettävissä^{132, 133}. Hoidon laatu korostaa erityisesti terveydenhuollon ammattihenkilöiden pätevyyttä sekä ammatinharjoittamiseen liittyvää lainsäädäntöä ja val-vontaa. Potilaan kohtelu puolestaan ilmentää tapaa suhtautua potilaaseen hoitoon liittyvissä tilanteissa¹³⁴. Potilasta on potilaslain 3 §:n mukaan hoidettava ja kohdeltava niin, ettei hänen ihmisarvoaan loukata ja että hänen vakaumusta ja yksityisyyttä kunnioitetaan.¹³⁵ Potilaan hoi-dossa on mahdollisuuksien mukaan otettava huomioon myös potilaan yksilölliset tarpeet, kulttuuri ja äidinkieli.

¹³¹ HE 185/1991 vp.

¹³² Pahlman 2003, 145.

¹³³ Tästä poikkeuksena on kiireellinen hoito, johon jokaisella ihmisellä on oikeus asuinpaikasta, kansalaisuudesta tai muusta syystä riippumatta.

¹³⁴ Lohiniva-Kerkelä 2004, 106-107.

¹³⁵ Potilaslain turvaamat oikeudet ihmisarvon loukkaamattomuudesta sekä yksilön vakaumuksen ja yksityisyy-den kunnioituksesta ovat yhteneväisiä sosiaalihuollon asiakkaan asemasta ja oikeuksista annetun lain 4 §:ssä mainittuihin oikeuksiin. Sekä potilaslain 3 §:n että asiakaslain 4 §:n taustat löytyvät perustuslain turvaamista perusoikeuksista ja kansainvälisistä ihmisoikeussopimuksista.

Potilaslain 5 §:n mukaan potilaalle on annettava selvitys hänen terveydentilastaan, hoidon merkityksestä, eri hoitovaihtoehdoista ja niiden vaikutuksista sekä muista hoitoon liittyvistä seikoista, joilla on merkitystä päätettäessä hänen hoitamisestaan. Kyseinen selvitys on annettava siten, että potilas riittävästi ymmärtää sen sisällön.¹³⁶ Potilaslain lähtökohtana on, että annettavan tiedon määrä, laatu ja ymmärrettävyys on arvioitava potilaslähtöisesti eli niin sanotun positiivisen potilasstandardin mukaisesti.¹³⁷ Potilaslain 5 §:n mukaan selvitystä ei kuitenkaan tule antaa vastoin potilaan tahtoa tai silloin, kun on ilmeistä, että selvityksen antamisesta aiheutuisi vakavaa vaaraa potilaan hengelle tai terveydelle.

Potilaslain esitöiden mukaan potilaan itsemääräämisoikeus on oikeutta päättää henkilökohtaiseen koskemattomuuteen puuttumisesta¹³⁸. Potilaan itsemääräämisoikeuden voidaan nähdä sisältävän ratkaisut hoidon aloittamisesta, annettavan hoidon sisällöstä ja hoidon lopettamisesta.¹³⁹ Potilaan itsemääräämisoikeudesta on säädetty potilaslain 6 §:ssä, jonka mukaan potilasta on hoidettava yhteisymmärryksessä hänen kanssaan. Jos potilas kieltäytyy hoidosta tai hoitotoimenpiteestä, on häntä mahdollisuuksien mukaan hoidettava yhteisymmärryksessä muulla lääketieteellisesti hyväksyttävällä tavalla. Erityisesti potilaslain 6.2 § on merkityksellinen vanhusten kohdalla, sillä se sääntelee täysi-ikäisen vajaavaltaisen henkilön itsemääräämisestä. Tilanteessa, jossa täysi-ikäinen potilas ei mielenterveydenhäiriön, kehitysvammaisuuden tai muun syyn vuoksi pysty päättämään hoidostaan, on potilaan laillista edustaa, lähiomaista tai muuta läheistä henkilöä kuultava potilaan tahdon selvittämiseksi ennen tärkeän hoitopäätöksen tekemistä. Hoitoon tulee saada myös potilaan laillisen edustajan, omaisen tai muun läheisen henkilön suostumus, jota antaessa tulee ottaa huomioon potilaan aikaisemmin ilmaisema tahto. Jos potilas ei ole ilmaissut hoitotahtoaan tai potilaan laillinen edustaja, omainen tai muu läheinen henkilö kieltäytyy suostumuksen antamisesta tai muusta lääketieteellisesti hyväksyttävästä hoitomuodosta, on potilasta hoidettava hänen henkilökohtaisen etunsa mukaisesti. Myös kiireellistä hoitoa vaativissa tilanteissa potilaan itsemääräämisoikeutta tulee kunnioittaa. Potilaslain 8 §:n mukaan potilaalle on annettava potilaan henkeä tai terveyttä uhkaavan vaaran

¹³⁶ Terveydenhuollon ammattihenkilöiden tulee antaa selvitys ymmärrettävällä kielellä eikä käyttää esimerkiksi lääketieteellisiä termejä. Selvityksen antamisessa on käytettävä mahdollisuuksien mukaan tulkkausta. Ks. Lohiniva-Kerkelä 2004, 117.

¹³⁷ Yksi tapa arvioida tiedon riittävyttä on niin sanotut informaatiostandardit. Terveydenhuollossa tiedon riittävyyden arviointi voi lähteä joko potilaan tai terveydenhuollon ammattihenkilön objektiivisista tai subjektiivisista lähtökohdista. Ks. Lohiniva-Kerkelä 2004, 117-118.

¹³⁸ Lohiniva-Kerkelä 2004, 114; HE 185/1991 vp, 18.

¹³⁹ Laissa sosiaalihuollon asiakkaan asemasta ja oikeuksista itsemääräämisoikeus määritellään yksilön oikeudeksi määrätä omasta elämästään ja oikeudesta toteuttaa omaa elämää koskevat päätökset.

torjumiseksi tarpeellinen hoito, vaikka potilaan tahdosta ei tajuttomuuden tai muun syyn vuoksi saada selvitystä. Potilaan itsemääräämisoikeus korostuu siinä, ettei kyseisessä tilanteessa kuitenkaan saa antaa sellaista hoitoa, joka on vastoin potilaan aikaisemmin ilmaisemaa, vakaata ja pätevää tahtoa.

6 Erityissuoja muissa kansainvälisissä asiakirjoissa

Ikääntymistä ja ikääntyneitä koskevia määritelmiä ja julistuksia on hahmoteltu eri järjestöjen tasolla, niin kansallisesti kuin kansainvälisestikin.¹⁴⁰ Ikääntyneet ja ikääntymiseen liittyvä toimintapolitiikka ovat ajankohtainen ilmiö, sillä väestön ikärakenteen merkittävä muutos ei tapahdu pelkästään kansallisella tasolla, vaan kyse on myös globaalista muutoksesta. Ikääntymistä ja sen asettamia haasteita on pyritty ratkomaan erilaisten toimintaohjelmien ja julistusten kautta. Erityisesti YK:n ikääntyneitä koskevat periaatteet luovat vanhusten oikeuksille laadullisen pohjan. Näitä periaatteita on kymmeniä, mutta tärkeimpinä suuntaviivoina voidaan nähdä vanhusten osallisuuden, itsemääräämisen, ihmisarvon ja hyvän kohtelun sekä henkilökohtaisen koskemattomuuden korostaminen. Vaikka periaatteilla ei sinänsä ole oikeudellista sitovuutta, korostuu näiden periaatteiden vaikutus tosiasiallisen toiminnan ohjauksessa¹⁴¹.

Toimintakyvyltään heikentyneiden vanhusten oikeusaseman kannalta tärkeänä voidaan pitää myös Euroopan neuvoston suositusta, jossa määritellään toimintarajoitteisten aikuisten oikeudellista suojelua koskevia periaatteita. Suosituksen keskiössä ovat ihmisoikeuksien kunnioittaminen sekä välttämättömyyden ja suhteellisuuden periaatteet. Ihmisarvon ja -oikeuksien kunnioittaminen on kaikkien periaatteiden perusta. Tavoitteena on myös ikääntyneen toimintakelpoisuuden säilyttäminen niin pitkään ja laajana kuin mahdollista. Tilanteessa, jossa ikääntyneen toimintaa kuitenkin rajoitetaan, on rajoitusten ja suojakeinojen oltava välttämättömiä ja suhteellisuusperiaatteen mukaisia¹⁴².

¹⁴⁰ Ikääntyneiden ja ikääntymisen toimintapolitiikkaa ovat määritelleet muun muassa Kansainvälinen työjärjestö (ILO), Maailman terveysjärjestö (WHO) ja Taloudellisen yhteistyön ja kehityksen järjestö (OECD).

¹⁴¹ STM: Ikääntyminen kansainvälisen ja kansallisen toiminnan kohteena 2003.

¹⁴² Recommendation No. R (99) 4 adopted by the Committee of Ministers of the Council of Europe and explanatory memorandum 1999.

Muistisairauksista kärsivien vanhusten oikeusasemaan vaikuttaa merkittävästi myös Kansainvälisen Alzheimer -järjestön julistus dementiapotilaan oikeuksista. Nämä oikeudet mukailevat hyvin pitkälti YK:n ikääntyneitä ihmisiä koskevia periaatteita. Julistuksen perusajatuksena on dementoituvan henkilön oikeus saada ihmisarvoa kunnioittavaa ja elämänlaatua ylläpitävää hoitoa ja tukea. Myös Alzheimer Europe -järjestö on luonut suosituksen dementoituvien henkilöiden oikeudellisen suojan parantamiseksi. Suosituksella pyritään parantamaan yksilön oikeudellista asemaa edunvalvontaan, vapauden rajoittamiseen ja lääkintäoikeuteen liittyvillä kysymyksillä. Järjestöjen laatimilla periaatteilla muistisairaiden oikeuksista ei ole ihmisoikeusasiakirjan velvoittavaa asemaa, mutta tulkinnan ja argumentaation perustana sillä voi olla vaikutusta.¹⁴³

¹⁴³ Julistusten oikeudellinen vaikutus voidaan nähdä erityisenä soft law -vaikutuksena. Kansainvälisten asiakirjojen tosiasiallinen merkitys liittyy osaltaan siihen, että oikeudellisen velvoittavuuden puuttuminen myös sallii tarkemman syventymisen tietyn erityisryhmän, esimerkiksi muistisairausten vanhusten, asemaan. Tulkintavaikutuksen lisäksi julistukset ja periaatteet toimivat myös viitekehyksinä ja suuntalinjoina lakialoiteissa ja toimintaohjeissa. Ks. Mäki-Petäjä-Leinonen 2001, 43-49.

III LAITOSHOIDON JÄRJESTÄMISVELVOLLISUUTTA KOSKEVA SÄÄNTELY

1 Sosiaali- ja terveystalouden yleinen järjestämisvelvollisuus

Yksilön oikeus sosiaali- ja terveydenhuollon palveluihin perustuu kansainvälisoikeudelliseen sääntelyyn. Kun yksilöille luodaan oikeuksia, luodaan samalla myös velvollisuuksia kyseisten oikeuksien toteuttamiseen. Euroopan ihmisoikeussopimus on yksi tärkeimmistä yksilön oikeuksien turvaajista ja se sitoo sopimusvaltiota näiden oikeuksien toteuttamiseen. Sopimuksen mukaan yksilöiden elämä, vapaus, turvallisuus ja yksityisyys tulee turvata ja yksilöitä tulee suojata muun muassa lainvastaiselta riistolta, kidutukselta ja epäinhimilliseltä kohtelulta.¹⁴⁴ Myös sopimusvaltion tulee itse pidättäytyä puuttumasta henkilöiden yksityisyyteen ja vapauteen, ellei se ole EIS:n 8 artiklan mukaisesti laissa sallittua ja välttämätöntä demokraattisessa yhteiskunnassa kansallisen ja yleisen turvallisuuden, maan taloudellisen hyvinvoinnin, epäjärjestyksen tai rikollisuuden estämisen, terveyden tai moraalin suojaamisen tai muiden henkilöiden oikeuksien ja vapauksien turvaamiseksi¹⁴⁵.

Sosiaalisten oikeuksien kannalta keskeisimpinä ihmisoikeussopimuksina voidaan pitää YK:n taloudellisia, sosiaalisia ja sivistyksellisiä oikeuksia koskevaa yleissopimusta sekä uudistettua Euroopan sosiaalista peruskirjaa.¹⁴⁶ TSS-sopimuksen 12 artiklassa tunnustetaan jokaiselle oikeus nauttia korkeimmasta saavutettavissa olevasta ruumiin- ja mielenterveydestä ja sopimuksen 9 artikla velvoittaa sopimusvaltion turvaamaan jokaiselle sosiaaliturvan ja -vakuutuksen. Sopimuksen artiklat synnyttävät sopimusvaltiolle velvollisuuden ryhtyä toimenpiteisiin, jotta nämä oikeudet voidaan täydellisesti toteuttaa ja saavuttaa. Sopimusvaltion tulee esimerkiksi luoda sellaiset olosuhteet, jotka ovat omiaan turvaamaan jokaiselle lääkärin ja sairaaloiden palvelut sairaustapauksissa. Rajoitukset tai poikkeukset perusoikeuksista eivät ole sopimuksen mukaan hyväksyttäviä sillä perusteella, että sopimus ei ole niitä tunnustanut.¹⁴⁷ Sekä TSS-sopimus että Euroopan sosiaalinen peruskirja sisältävät kuitenkin heiken-

¹⁴⁴ Euroopan ihmisoikeussopimuksen lisäksi myös KP-sopimuksella on merkittävä asema yksilöiden vapausoikeuksien turvaajana. Sekä EIS että KP-sopimus sisältävät yleisen yhdenvertaisuusartiklan ja syrjinnän kiellon.

¹⁴⁵ SopS 18-19/1990

¹⁴⁶ Sosiaalisten oikeuksien toteuttamiseksi ja kehittämiseksi Suomi on liittynyt myös useisiin YK:n, EN:n ja Kansainvälisen työjärjestön (ILO) sopimuksiin.

¹⁴⁷ Vaikka TSS-sopimus rajoittaa oikeuksien tyhjäksi tekemistä ja perusoikeusloukkauksia, on yleissopimus kansallisessa oikeusjärjestelmässä vain asetuksen tasolla, kun taas Euroopan sosiaalinen peruskirja nauttii lain-

nyskieltovaikutuksen.¹⁴⁸ Molemmat sopimukset ovat pääasiallisesti valtioon kohdistuvia toimeksiantoja kehittää TSS-oikeuksia eivätkä sopimukset perusta yksilöille välitöntä oikeutta vedota sopimuksissa mainittuihin oikeuksiin.¹⁴⁹ Sopimusvaltiolle jää kuitenkin harkintavaltaa sopimuksen toteuttamisessa, mikä voi mahdollistaa jopa ehdottomalta kuulostavan velvoitteen rajoittamisen¹⁵⁰.

Uudistetussa Euroopan sosiaalisessa peruskirjassa turvataan oikeudet muun muassa sosiaaliturvaan, sosiaaliavustukseen, lääkinnälliseen apuun ja sosiaalipalveluihin. Erityisen merkityksellisenä voidaan pitää 13 artiklassa turvattua terveyden suojelua, joka sitoo sopimusvaltiota varmistamaan, että jokaisella henkilöllä, jolta puuttuvat riittävät varat ja joka ei pysty hankkimaan näitä varoja itsenäisesti tai muista lähteistä, kuten sosiaaliturvajärjestelmästä, turvataan riittävää apua ja sairaustapauksissa kyseisen tilan vaatimaa hoitoa¹⁵¹.¹⁵² Uudistetun Euroopan sosiaalisen peruskirjan turvaamat oikeudet ovat yhteneväisiä EU-oikeuteen kuuluvan Euroopan perusoikeuskirjan 34 artiklassa mainittuun sosiaali- ja toimeentuloturvaan sekä 35 artiklassa turvattuun terveyden suojeluun. Nämä perusoikeuskirjan Yhteisvastuu -lukuun kuuluvat määräykset saivat Lissabonin sopimuksen kautta oikeudellisen sitovuuden, jotka tulevat merkityksellisiksi jäsenvaltion kannalta, kun se soveltaa EU-oikeutta. Oikeudet sitovat kuitenkin aina EU:n omia toimielimiä, mikä voi näkyä tulkintaa ohjaavina periaatteina jäsenvaltiossa¹⁵³.

Perustuslain uudistamisessa kiinnitettiin erityistä huomiota perusoikeuksien tosiasialliseen toteutumiseen, joka vaatii julkiselta vallalta myös aktiivisia toimenpiteitä. Perustuslain 2.3 §:n mukaisesti julkisen vallan käytön tulee perustua lakiin ja kaikessa julkisessa toiminnassa on noudatettava tarkoin lakia. Perustuslain 22 § velvoittaa julkisen vallan turvaamaan perus- ja

tasoista asemaa. Molemmat sopimukset sisältävät kuitenkin heikennyskieltovaikutuksen.

¹⁴⁸ Heikennyskieltovaikutus ei ole kuitenkaan ehdoton, sillä esimerkiksi Euroopan sosiaalirikomitea on todennut, että julkisen talouden vaikeudet on hyväksyttävä peruste heikentää sosiaalisia perusoikeuksia.

¹⁴⁹ TSS- sopimuksen oikeudet ja samalla sopimusvaltiolle kuuluvat velvollisuudet ja määräykset ovat Euroopan sosiaalisen perusoikeuskirjan artikloita yleisempiä. TSS-sopimuksessa mainittuihin oikeuksiin ei kuitenkaan sisälly henkilöllistä rajoitusta, kuten Euroopan sosiaalisen peruskirjaan, jonka oikeudet taataan vain sopimusvaltioiden kansalaisille.

¹⁵⁰ Arajärvi 2011, 70-75.

¹⁵¹ SopS 78-80/2002; Tuori 2011, 726-727.

¹⁵² Vakiintuneen tulkinnan mukaan artiklan edellytetään saavan subjektiivisen oikeuden aseman kansallisessa lainsäädännössä. Artiklassa mainittua oikeutta turvataan kansallisessa lainsäädännössä tarkemmin perustuslain 19 §:ssä. Ks. Arajärvi 2011, 74-75.

¹⁵³ SopS 7-8/1976; SopS 78-80/2002; Tuori 2011, 714-715.

ihmisoikeuksien toteutumisen. Tämä perus- ja ihmisoikeuksien yleinen turvaamisvelvollisuus tulee sovellettavaksi muiden, yksittäisten perusoikeussäännösten tai ihmisoikeusmääräysten kanssa. Esimerkiksi TSS-sopimus luo nimenomaisia aktiivisia toimeksiantoja, kuten sosiaali- ja terveystalveluiden yleisen järjestämisvelvollisuuden, joka kuuluu julkiselle vallalle.¹⁵⁴ Sosiaali- ja terveystalveluiden järjestämisvelvollisuuden perusta on perustuslain 19 §:ssä, jonka mukaan julkisen vallan on turvattava jokaiselle riittävät sosiaali- ja terveystalvelut sekä edistettävä väestön terveyttä ja jokaisen oikeutta asuntoon. Julkisen vallan tulee perustuslain 19.2 §:n mukaan turvata jokaiselle perustoimeentulon turva muun muassa sairauden ja vanhuuden aikana. Nämä velvollisuudet luovat yksilöille oikeuden ihmisarvoisen elämän edellyttämään turvaan ja välttämättömään toimeentuloon ja huolenpitoon¹⁵⁵. Yksilön subjektiivinen oikeus perustuslain 19 §:n mukaiseen toimeentuloon ja huolenpitoon edellyttää, ettei henkilö itse, muiden sosiaaliturvajärjestelmien tai muiden henkilöiden avulla, kykene hankkimaan ihmisarvoisen elämän edellyttämää turvaa¹⁵⁶.¹⁵⁷ Perustuslain 19 §:n tosiasiallinen toteuttaminen edellyttää perustuslakia alemmanasteista lainsäädäntöä, joka säätelee muun muassa tukimuu- toja, palveluja ja menettelyä koskevia yksityiskohtia. Välttämättömän huolenpidon tosiasiallinen turvaaminen edellyttää sosiaali- ja terveystalveluita. Perusoikeusuudistuksessa huolenpi- dolla haluttiin korostaa erityisesti oikeutta terveydenhuoltoon kiireellisissä tilanteissa sekä erityisryhmien tukijärjestelmiä, kuten vanhusten ihmisarvoisen elämän perusedellytysten tur- vaamista¹⁵⁸.

Vastuu tarvittavien terveydenhuollon ja sosiaalihuollon palveluiden¹⁵⁹ järjestämisestä on kun- nalla. Terveydenhuollon järjestäminen perustuu kansanterveyslain (28.1.1972/66) ja erikois- sairaanhoitolain (1.12.1989/1062) mukaisesti kunnan huolehtimisvelvollisuuteen. Kunta on

¹⁵⁴ Perustuslain 22 § ei ole pelkästään TSS-oikeuksien turvaaja, vaan se on merkityksellinen myös vapausoike- uksien takaajana. Ks. Tuori - Lavapuro 2011, 809.

¹⁵⁵ HE 309/1993 vp, 75; Tuori - Lavapuro 2011, 809-814.

¹⁵⁶ HE 309/1993 vp, 69; Saraviita 2005, 462.

¹⁵⁷ Perustuslain 19.1 §:n mukainen ”välttämätön toimeentulo ja huolenpito” ovat määritelmänä tulkinnanvaraisia. Oikeuden sisältö voidaan nimittäin ymmärtää lain esitöiden perusteella joko eksistenssiminiminä eli vähimmäis- tasona, joka on suppea tulkinta elämän kannalta välttämättömistä tarpeista. Esitöiden perusteella säännös voi saada myös laajemman tulkinnan, jonka mukaan kyse ei ole vain elämän turvasta vaan ihmisarvoisen elämän turvasta, joka edellyttää muutakin kuin vain biologisten tarpeiden turvaamista. Välttämättömän toimeentulon turva on myös kulttuurisesti ja ajallisesti vaihtuva. Esimerkiksi toimeentuloturvalle on pyritty turvaamaan sosiaa- lisesti hyväksyttävä elintaso, joka vaihtelee ajan myötä, ja jota voidaan pääosin pitää laajempana kuin perustus- lain 19.1 §:n antamaa turvaa. Kts. PeVL 31/1997 vp; Tuori 2011, 729.

¹⁵⁸ HE 309/1003 vp, 69; Tuori 2011, 730-734; Saraviita 2005, 462-463

¹⁵⁹ Sosiaali- ja terveydenhuollon palveluihin sisältyvät tutkielmalle merkitykselliset vanhainkoti- ja sairaalalpal- velut. Kts. HE 101/1981 vp.

myös velvollinen järjestämään sosiaalipalveluja asukkaalleen.¹⁶⁰ Sosiaalihuoltolain 17 §:ssä määritellään tarkemmin kunnan järjestämisvastuuseen kuuluvat sosiaalihuollon palvelut, joista laitoshuolto muodostuu tutkielman aihepiirin osalta keskeisimmäksi. Kunta on velvollinen järjestämään muulle kuin kunnan asukkaalle myös laitoshuoltoa kiireellisissä tapauksissa tai olosuhteiden niin vaatiessa. Jos laitoshuollon tarve katsotaan pitkäaikaiseksi, hallinto-oikeus lain 16 §:n mukaisesti voi oikeuttaa 6 §:n 1 momentissa tarkoitetun toimielimen toimittamaan henkilön siihen kuntaan, jonka asukas hän on. Tällaista siirtoa ei kuitenkaan tule tehdä, jos se on huollon tarkoituksenmukaisuuden kannalta tai muutoin henkilölle kohtuutonta. Kuntien velvollisuus sosiaalihuollon järjestämiseen perustuu sosiaalihuoltolain 5.1 §:ään, jonka mukaan kunnan on huolehdittava sosiaalihuollon suunnittelusta ja toteuttamisesta sen mukaan, mitä sosiaalihuoltolaissa tai muutoin säädetään. Tällä viitataan muun muassa lakiin sosiaali- ja terveydenhuollon suunnittelusta ja valtionavustuksesta¹⁶¹ (3.8.1992/733), joka säätelee kunnan erilaiset toiminnan järjestämisen tavat. Lain 4 §:n mukaan kunta voi järjestää sosiaali- ja terveydenhuollon alaan liittyvät tehtävät itse, sopimuksin yhdessä muun kunnan tai kuntien kanssa, olemalla jäsen toimintaa hoitavassa kuntayhtymässä, hankkimalla palveluja valtiolta, toiselta kunnalta, kuntayhtymältä tai muulta julkiselta tai yksityiseltä palvelun tuottajalta. Kunta voi myös tarjota asukkaalleen palvelusetelin, jolla kunta sitoutuu maksamaan palvelunkäyttäjälle yksityiseltä palveluntuottajalta hankitut palvelut setelin arvoon asti. Kuntayhtymillä ja isäntäkunnilla on käytössä vastaavat palvelujen järjestämistavat kuin kunnilla.¹⁶²

Kunta hoitaa kuntalain 2 §:n mukaisesti sille laissa säädetty tehtävänsä. Kunnalla on kuitenkin itsehallintonsa puitteissa oikeus päättää palvelujen järjestämisen tavasta. Kunta voi siis hoitaa sosiaali- ja terveydenhuollon palvelut itse tai yhteistoiminnassa muiden kanssa. Kunta voi myös ostaa kyseiset palvelut muilta palveluntuottajilta, milloin palvelujen laadun tulee vastata kunnan itse järjestämien palveluidensa laatua¹⁶³.¹⁶⁴ Perustuslain 124 §:n mukaan julkinen hallintotehtävä voidaan antaa muulle kuin viranomaiselle vain lailla tai lain nojalla, jos se on tarpeen tehtävän tarkoituksenmukaiseksi hoitamiseksi. Julkisen hallintotehtävän siirtäminen

¹⁶⁰ Kiireellisissä tapauksissa tai muutoin olosuhteiden niin vaatiessa, kunnan on huolehdittava sosiaalipalvelujen järjestämisestä myös muullekin kuin kunnan asukkaalle. Kts. Uotinen 2011, 83.

¹⁶¹ Lakiin viitataan myöhemmin lyhenteellä STVOL.

¹⁶² Tilastollisesti vanhainkotihoidosta kunnat ja kuntayhtymät tuottavat 88 %:a Loput palvelujen järjestämisestä jakautuvat järjestöjen (10 %:a) ja yritysten (2 %:a) kesken. THL 2010c: Yksityinen palvelutuotanto sosiaali- ja terveydenhuollossa.

¹⁶³ Romppainen 2007, 218-221; Lohiniva-Kerkelä 2004, 90-91;

¹⁶⁴ Jos kunta hankkii palveluita ulkopuolisilta organisaatioilta, on sen kilpailutettava hankintansa. Tällöin sovellettavaksi tulee laki julkisista hankinnoista(30.3.2007/348) tai muu hankintalainsäädäntö.

muulle kuin viranomaiselle ei kuitenkaan saa vaarantaa perusoikeuksia, oikeusturvaa tai muita hyvän hallinnon vaatimuksia. Käsitteenä julkinen hallintotehtävä on laaja, mutta sen on nähty lain esitöiden mukaan sisältävän myös julkisten palveluiden tuottamiseen liittyviä tehtäviä¹⁶⁵. Kun julkinen hallintotehtävä on lailla tai lain nojalla annettu muulle kuin viranomaiselle, tuota tehtävää hoidettaessa on noudatettava hallintolakia (6.6.2003/434). Tällöin hallintolain 2 luvussa säädetyt hyvän hallinnon periaatteet tulevat noudatettaviksi myös muun kuin viranomaisen toimintaan, jos tämä hoitaa julkista hallintotehtävää. Lisäksi muun kuin viranomaisen hoitaessa julkista hallintotehtävää sen on julkista valtaa käyttäessään noudatettava lakia viranomaisen toiminnan julkisuudesta (21.5.1999/621). Rikosoikeudellinen virkavastuu koskee myös sitä, joka käyttää julkista valtaa, vaikka hän ei ole palvelussuhteessa julkisyhteisöön. Kuitenkaan merkittävää julkista valtaa sisältäviä tehtäviä, jotka puuttuvat merkittäväällä tavalla yksilön perusoikeuksiin, ei voida uskoa muille kuin viranomaisille.

2 Laatuvastuu

2.1 Palvelut ja valvonta

Sosiaali- ja terveydenhuollon yleinen suunnittelu ja ohjaus kuuluvat sosiaali- ja terveysministeriölle, jonka tehtäviin kuuluu sosiaali- ja terveysministeriöstä annetun valtioneuvoston asetuksen (7.2.2008/90) 1 §:n mukaisesti sosiaali- ja terveysterveystoimet, terveyden, toimintakyvyn ja sosiaalisen hyvinvoinnin edistäminen sekä sairauksien ja sosiaalisten ongelmien ehkäiseminen. Asetuksen 2 §:ssä mainitaan ministeriön toimialaan ja alaisuuteen kuuluva keskusvirasto Sosiaali- ja terveysalan lupa- ja valvontavirasto (Valvira), jonka toimialaan kuuluu Sosiaali- ja terveysalan lupa- ja valvontavirastosta annetun lain (31.10.2008/669) mukaisesti edistää ohjauksen ja valvonnan keinoin oikeusturvan toteutumista sosiaali- ja terveydenhuollossa. Valvira muun muassa valvoo valtakunnallisella tasolla sosiaali- ja terveydenhuollon toimintayksiköiden toiminnan asianmukaisuutta sekä terveydenhuollon ammattihenkilöiden toimintaa. Alueellisesta valvonnasta ja ohjauksesta puolestaan huolehtivat aluehallintovirastot, jotka aluehallintovirastoista annetun lain (20.11.2009/896) 2 §:n mukaan edistävät alueellista yhdenvertaisuutta hoitamalla lainsäädännön toimeenpano, ohjaus- ja valvontatehtäviä. Aluehallintovirastoissa on eri vastuualueita, joista peruspalvelut, oikeusturva ja luvat -vastuualueen

¹⁶⁵ HE 1/1998 vp, 179.

tarkoituksena on edistää muun muassa terveydentilaan vaikuttavien perusoikeuksien ja oikeusturvan toteutumista sekä ohjata ja valvoa kunnallista sekä yksityistä sosiaali- ja terveydenhuoltoa. Tämä vastuualue myös myöntää yksityisille sosiaali- ja terveystalvelujen tuottajille toimintaluvat¹⁶⁶. Näiden erilaisten valvonta- ja ohjausyksiköiden kautta luodaan käytäntöjä ja verkostoja, joiden avulla pyritään varmistamaan sosiaali- ja terveydenhuollon palveluiden laatu ja tätä kautta vahvistamaan palveluiden käyttäjien oikeusasemaa.

Laitoshoidossa olevalla vanhuksella on oikeus sosiaalihuollon asiakaslain 4 §:n mukaiseen hyvään sosiaalihuoltoon ja kohteluun sekä potilaslain 3 §:n mukaiseen hyvään terveyden- ja sairaanhoitoon ja kohteluun. Nämä yksilön oikeudet velvoittavat palveluiden järjestäjää huolehtimaan myös palveluiden laadusta. Sosiaali- ja terveystalveluiden yleinen järjestämisvelvollisuus ja laatuvastuu ovat kunnilla. Terveydenhuoltolain 4 §:n mukaan kunnan on osoitettava riittävästi voimavaroja kunnan perustalvelujen valtiosuuden perusteena olevaan terveyden ja hyvinvoinnin edistämiseen sekä terveydenhuollon palveluihin. Yhtälailalla STVOL:n 3 §:ssä säädetään kunnan velvollisuudesta osoittaa voimavaroja valtiosuuden perusteena olevaan sosiaali- ja terveydenhuoltoon. Toimintayksikön johtamisessa on oltava moniammatillista asiantuntemusta, joka tukee laadukkaan ja turvallisen hoidon kokonaisuutta, eri ammattiryhmien yhteistyötä sekä hoito- ja toimintatapojen kehittämistä. Laki kunta- ja palvelurakennemuudistuksesta (9.2.2007/169) pyrkii luomaan edellytykset yhteiskunnassa juuri tapahtuvalle kunta- ja palvelurakennemuudistukselle. Lain tavoitteena on varmistaa koko maassa laadukkaita ja asukkaiden saatavilla olevat talvelut sekä korostaa perusoikeuksia ja yhdenvertaisuutta palveluiden saamisessa. Terveydenhuoltolain 8 §:n mukaan terveydenhuollon toiminnan on perustuttava näyttöön ja hyviin hoito- ja toimintakäytäntöihin. Terveydenhuollon toiminnan on oltava laadukasta, turvallista ja asianmukaisesti toteutettua. Kunnan perusterveydenhuollon on vastattava potilaan hoidon kokonaisuuden yhteensovittamisesta, jollei siitä muutoin erikseen sovita. Terveydenhuollon toimintayksikön on myös laadittava suunnitelma laadunhallinnasta ja potilasturvallisuuden täytäntöönpanosta sekä otettava huomioon potilasturvallisuuden edistäminen yhteistyössä sosiaalihuollon talvelujen kanssa¹⁶⁷.

¹⁶⁶ Aluehallintovirasto, Perustalvelut, oikeusturva ja luvat.

¹⁶⁷ Suunnitelman sisällöstä on tarkemmin säädetty sosiaali- ja terveysministeriön asetuksessa laadunhallinnasta ja potilasturvallisuuden täytäntöönpanosta laadittavassa suunnitelmassa (6.4.2011/341).

Kunnan hankkiessa palvelut muilta palveluntuottajilta, on sen huolehdittava siitä, että palvelut vastaavat kunnan palveluiden tasoa. Palveluiden hyväksyttävänä ja riittävänä tasona voidaan perusoikeusuudistusta koskevan hallituksen esityksen mukaan pitää tasoa, joka luo kaikille ihmisille edellytykset toimia yhteiskunnan täysivaltaisena jäsenenä¹⁶⁸. Kun laitoshoidon järjestetään yksityisten palveluntuottajien piirissä, on kyseessä luvanvarainen toiminta, joka jo itsessään toimii yhtenä palveluiden laadunvarmistajana. Yksityisen sosiaalipalvelujen tuottajan, joka tuottaa ympärivuorokautista sosiaalipalvelua kuten laitoshoidon, on yksityisistä sosiaalipalveluista annetun lain (22.7.2011/922) 7 §:n mukaisesti saatava lupaviranomaiselta lupa palvelujen tuottamiseen ennen toiminnan aloittamista ja olennaista muuttamista. Lain 8 §:n mukaan lupaa haetaan siltä aluehallintovirastolta, jonka toimialueella palveluja tuotetaan. Jos palveluja tuotetaan useamman kuin yhden aluehallintoviraston toimialueella, lupaa haetaan Sosiaali- ja terveysalan lupa- ja valvontavirastolta. Lakia sovelletaan yksityisten sosiaalipalveluiden toteuttamiseen, tuottamiseen ja valvontaan ja sillä pyritään varmistamaan, että yksityisiä sosiaalipalveluja käyttävän asiakkaan oikeus laadultaan hyviin sosiaalipalveluihin toteutuu.

Yksityisistä sosiaalipalveluista annetun lain 5 §:ssä säädetään palvelujen laatu vastuusta, jonka mukaan yksityisten sosiaalipalvelujen tuottaja vastaa siitä, että yksityisten sosiaalipalvelujen palvelukokonaisuus täyttää sille asetetut vaatimukset, ja että jokaisella toimintayksiköllä on vastuhenkilö, joka vastaa toimintayksiköiden palveluiden vaatimuksien toteuttamisesta. Yksityisten sosiaalipalveluiden on myös perustuttava sopimukseen tai kunnan tekemään hallintopäätökseen sekä sosiaalihuollon asiakkaan asemasta ja oikeuksista annetun lain 7 §:n mukaisesti laadittuun palvelu-, hoito-, huolto- tai kuntoutussuunnitelmaan tai muuhun vastaavaan suunnitelmaan. Osana yksityisten sosiaalipalvelujen laadunhallintaa on lain 6 §:ssä säädetty omavalvontasuunnitelma, joka kattaa kaikki palvelujen tuottajan sosiaalipalvelut ja palvelukokonaisuudet. Omavalvontasuunnitelmalla tarkoitetaan palvelujen laadun ja asiakasturvallisuuden varmistamiseksi ja parantamiseksi suunniteltujen menettelytapojen kuvausta ja siinä käytettäviä asiakirjoja. Suunnitelman keskiössä on erityisesti riskien hallinta ja sen menetelmät. Palvelujen tuottajan on myös pidettävä omavalvontasuunnitelma julkisesti nähtävänä ja seurattava sen toteutumista.¹⁶⁹ Lain 6.1 §:ssä säädetään Valviran oikeudesta antaa mää-

¹⁶⁸ HE 309/1993 vp, 71.

¹⁶⁹ Vaikka omavalvonnan avulla lisätään palveluntuottajan vastuuta ja mahdollisuutta seurata palvelujen laatua ja riittävyttä, ei se vähennä kuntien valvontavastuuta, joka oli yksityisistä sosiaalipalveluista annetun lain yhtenä

räyksiä suunnitelman sisällöstä, laatimisesta ja seurannasta.¹⁷⁰

Omavalvontasuunnitelma koskee yksityisten sosiaalipalveluiden lisäksi myös yksityistä terveydenhuoltoa. Yksityisestä terveydenhuollosta annetun lain (9.2.1990/152) 6 §:n mukaan palvelujen tuottajan on, toimiessaan useammassa kuin yhdessä toimipaikassa, laadittava omavalvontasuunnitelma, jonka sisällöstä Valvira voi antaa määräyksiä.¹⁷¹ Omavalvonnan tarkoituksena on varmistaa potilaan oikeus laadukkaaseen ja turvalliseen terveydenhuoltoon sekä terveydenhuollon asianmukaisten toimintaperiaatteiden toteutuminen. Palvelujen tuottajan on koko toiminnan ajan täytettävä laissa säädetyt toimintaedellytykset. Tästä johtuen, sen on jatkuvasti arvioitava omia toimintaedellytyksiään ja pidettävä omavalvontasuunnitelma ajan tasalla¹⁷². Yksityisten terveydenhuollonpalvelujen tuottaminen on ympärivuorokautisten sosiaalipalveluiden tapaan luvanvaraista. Sekä yksityisistä sosiaalipalveluista annetun lain 4 § että yksityisestä terveydenhuollosta annetun lain 3 § määrittävät palveluiden toimintaedellytyksiä. Sosiaalihuollon toimintayksikössä tulee olla riittävät ja asianmukaiset toimitilat ja varusteet sekä toiminnan edellyttämä henkilöstö. Toimitilojen tulee olla terveydellisiltä ja muilta olosuhteiltaan siellä annettavalle hoidolle, kasvatukselle ja muulle huolenpidolle sopiva. Henkilöstön lukumäärän tulee olla riittävä palvelujen tarpeeseen ja asiakkaiden lukumäärään nähden. Terveydenhuollon palveluja annettaessa on oltava asianmukaiset tilat ja laitteet. Toiminnan on oltava lääketieteellisesti asianmukaista ja siinä tulee ottaa huomioon potilasturvallisuus. Lisäksi palvelujen tuottajalla tulee olla toiminnan edellyttämä, asianmukaisen koulutuksen saanut henkilökunta.

2.2 Sosiaali- ja terveydenhuollon ammattihenkilöt

Laitoshoitoa voidaan järjestää sosiaalihuollon tai terveydenhuollon palveluna, jolloin laitospainotusalueena. Kts. Yksityisten sosiaalipalvelujen tuottajien omavalvontasuunnitelman laatimista, sisältöä ja seuranta koskevat määräykset. Sosiaali- ja terveysalan lupa- ja valvontavirasto; Husso 2012.

¹⁷⁰ Valvira on antanut 1.3.2012 voimaantulleen määräyksen, jossa määritellään tarkemmin omavalvontaa koskevat linjaukset. Omavalvontasuunnitelma on laadittava kuuden kuukauden kuluessa toiminnan aloittamisesta kun kyseessä on uusi palveluntuottaja. Aikaisemmin aloittaneiden palveluntuottajien on laadittava suunnitelma 1.9.2012 mennessä.

¹⁷¹ Laadunhallinnan kannalta kriittiseksi kysymykseksi nousee laadun varmistaminen niissä tilanteissa, kun palvelujen tuottajalla on vain yksi palveluyksikkö. Tällaisessa tapauksessa suunnitelmaa ei tarvitse laatia.

¹⁷² Yksityisten sosiaalipalvelujen tuottajien omavalvontasuunnitelman laatimista, sisältöä ja seuranta koskevat määräykset. Sosiaali- ja terveysalan lupa- ja valvontavirasto.

hoidon henkilöstöön sovelletaan joko lakia sosiaalihuollon ammatillisen henkilöstön kelpoisuusvaatimuksista¹⁷³ (29.4.2005/272) tai terveydenhuollon ammattihenkilöistä annettua lakia (28.6.1994/559)¹⁷⁴.¹⁷⁵ Sosiaalihuollon ammattihenkilölain 1§:n mukaan lain tarkoituksena on edistää sosiaalihuollon asiakkaan oikeutta laadultaan hyvään sosiaalihuoltoon ja hyvään kohteluun edellyttämällä, että sosiaalihuollon ammatillisella henkilöstöllä on tarvittava koulutus ja perehtyneisyys. Lain soveltamisala ulottuu niin sosiaalihuoltolain 6 §:n mukaisen toimielimen, muun kunnan, kuntayhtymän toimielimen tai valtion järjestämään sosiaalihuoltoon kuin yksityisistä sosiaalipalveluista annetussa laissa tarkoitettuihin sosiaalipalveluihin. Lakia sovelletaan kelpoisuuksiin, joita vaaditaan sosiaalihuollon ammatilliselta henkilöstöltä, jolloin esimerkiksi omaishoitajat ja vapaaehtoistyöntekijät eivät kuulu lain soveltamisalaan¹⁷⁶. Sosiaalihuollon ammattihenkilöitä velvoittavat myös sosiaalihuollon asiakaslaissa määritettyjen asiakkaiden oikeuksien toteuttaminen, kuten hyvän sosiaalihuollon, kohtelun ja asiakkaan itsemääräämisoikeuden ja yksilöllisten tarpeiden huomioon ottaminen¹⁷⁷.

Terveydenhuollon ammattihenkilöistä annetun lain 1 §:n mukaan lailla pyritään edistämään potilasturvallisuutta sekä terveydenhuollon palvelujen laatua varmistamalla, että terveydenhuollon ammattihenkilöllä on ammattitoiminnan edellyttämä koulutus, muu riittävä ammatillinen pätevyys ja ammattitoiminnan edellyttämät muut valmiudet. Laadunvarmistukseen kuuluu myös terveydenhuollon ammattihenkilöiden valvonta terveyden- ja sairaanhoidossa.¹⁷⁸ Terveydenhuollon ammattihenkilölain 3. luvussa säädetään terveydenhuollon ammattihenkilön yleisistä velvollisuuksista, joista yksi tärkeimmistä on lain 15 §:ssä säädetty ammattieettiset velvollisuudet. Lain 15 §:n mukaan terveydenhuollon ammattihenkilön ammattitoiminnan päämääränä on terveyden ylläpitäminen ja edistäminen, sairauksien ehkäiseminen sekä sairaiden parantaminen ja heidän kärsimystensä lievittäminen. Terveydenhuollon ammattihenkilön on ammattitoiminnassaan sovellettava yleisesti hyväksytyjä ja kokemuseräisiä perusteltuja menettelytapoja koulutuksensa mukaisesti, jota hänen on pyrittävä jatkuvasti täydentämään,

¹⁷³ Lakiin viitataan myöhemmin asiakaslakina.

¹⁷⁴ Lakiin viitataan myöhemmin ammattihenkilölakina.

¹⁷⁵ Vaikka esimerkiksi vanhainkotipalvelut kuuluvat sosiaalihuollon piiriin, sovelletaan niissä myös terveydenhuollon ammattihenkilöistä annettua lakia kun vanhainkodissa tehdään lääketieteellisiä hoitotoimenpiteitä. Tässä tutkielmassa painotetaan enemmän terveydenhuollon ammattihenkilöitä, jotka pääosin vastaavat pakko- ja rajoitustoimenpiteiden toimeenpanosta laitoshoidossa.

¹⁷⁶ Sosiaali- ja terveysministeriön julkaisu 2007:18, 14.

¹⁷⁷ Pajukoski 2011, 319-320.

¹⁷⁸ Terveydenhuollon ammattihenkilöä velvoittavat 19.1§:n mukaisesti myös Valviran ja aluehallintovirastojen antamat määräykset ja ohjeet.

lain 18 §:n mukaisesti. Ammattitoiminnassaan terveydenhuollon ammattihenkilön tulee tasapuolisesti ottaa huomioon ammattitoiminnasta potilaalle koitua hyöty ja sen mahdolliset haitat. Terveydenhuollon ammattihenkilöllä on velvollisuus ottaa huomioon, mitä potilaslaissa säädetään potilaan oikeuksista. Mainitun lain 15 § sisältää myös terveydenhuollon ammattihenkilön velvollisuuden antaa aina apua kiireellisen hoidon tarpeessa olevalle.

Sekä sosiaalihuollon että terveydenhuollon ammattihenkilöitä voivat koskea myös valtion virkamieslaki (19.8.1994/750) ja laki kunnallisesta viranhaltijasta (11.4.2003/304), mikäli ammattihenkilö on virkasuhteessa valtioon tai kuntaan. Valtion virkamieslain 14 §:n mukaan virkamiehen on suoritettava tehtävänsä asianmukaisesti ja viivytyksettä. Hänen on noudatettava työnjohto- ja valvontamääräyksiä sekä käyttäydyttävä asemansa ja tehtäviensä edellyttämällä tavalla. Vastaavasti kunnallisesta viranhaltijasta annetun lain 17 §:n mukaan viranhaltijan on suoritettava virkasuhteeseen kuuluvat tehtävät asianmukaisesti ja viivytyksettä noudattaen asianomaisia säännöksiä ja määräyksiä sekä työnantajan työnjohto- ja valvontamääräyksiä. Viranhaltijan on toimittava tehtävässään tasapuolisesti ja käyttäydyttävä asemansa ja tehtävänsä edellyttämällä tavalla. Nämä virkaan liittyvät velvollisuudet määrittyvät tehtävien sisällön kautta, jolloin esimerkiksi terveydenhuollon ammattihenkilön virkavelvollisuuteen kuuluu antaa hoitoa sitä tarvitsevalle¹⁷⁹.

Hyvän hallinnon takeisiin kuuluvan virkavastuun perusteita sääntelee perustuslain 118 §, jonka mukaan virkamies on vastuussa virkatoimiensa lainmukaisuudesta. Lisäksi jokaisella on yksilöllinen oikeus vaatia rangaistusta virkamiehelle sekä vahingonkorvausta julkisyhteisöltä, virkamieheltä tai muulta julkista tehtävää hoitavalta, jos tämän lainvastainen toimenpide tai laiminlyönti on aiheuttanut vaatijalle vahinkoa tai loukannut tämä oikeuksia. Rikosoikeudellisen virkavastuun perusteita määritellään lähinnä virkarikoksia koskevassa rikoslain (19.12.1889/39) 40 luvussa ja virkavastuuseen perustuvaa korvausvastuuta vahingonkorvauslaissa (31.5.1974/412). Oikeusturvakeinoilla pyritään osaltaan turvaamaan laadultaan ja sisällöltään hyvää hallintoa¹⁸⁰.

¹⁷⁹ Lohiniva-Kerkelä 2004, 67.

¹⁸⁰ Mäenpää 2008, 3.

3 Hallinnon virallislähteet

3.1 Hallinnon virallislähteiden luonne

Laitoshoidon turvaaminen ja järjestäminen perustuvat niin kansainväliseen kuin kansalliseen lainsäädäntöön. Vanhukseen kohdistuva hoito ja hoiva sekä siihen liittyvät rajoitustoimenpiteet ovat kuitenkin luonteeltaan tosiasiallista palvelutoimintaa, joka tähtää yksilöllisiin palvelun kohteesta riippuviin hoitotavoitteisiin. Myös yleinen toimintapolitiikka, esimerkiksi kunnallisessa sosiaali- ja terveydenhuollossa, pyrkii hallinnon tasolla erityisiin sosiaali- ja terveyspoliittisiin tavoitteisiin. Toimintapolitiikka ja tosiasiallinen palvelutoiminta eroavat perinteisestä oikeusnormien ja lainkäytön asemasta, sillä näissä tapauksissa oikeusnormit toimivat vain yleisinä puitteina, jotka luovat oikeudelliset perusteet tosiasialliselle toiminnalle. Koska tosiasiallisen palvelutoiminnan asema on korostunut sosiaali- ja terveydenhuollossa eikä muutoksenhakukelpoisia päätöksiä tällaisessa toiminnassa tehdä, toimintaa määrittävät hyvin pitkälti oikeuslähdeopillisesti sallittujen oikeuslähteiden asemassa olevat ammattieettiset säännöt, ohjeistukset ja julistukset. Näitä viranomaisten antamia määräyksiä ja ohjeita, jotka täydentävät ja täsmentävät lakeja ja asetuksia, voidaan kutsua myös hallinnon virallislähteiksi.¹⁸¹ Myös erilaiset sosiaali- ja terveydenhuollon tavoite- ja toimintaohjelmat kuuluvat tähän luokkaan, joista yksi tärkeimmistä on sosiaali- ja terveydenhuollon kansallinen kehittämisohjelma (KASTE). Ohjelma perustuu STVOL 5 §:ään ja siinä asetetaan sosiaali- ja terveydenhuollolle tavoitteet ohjeellisella tasolla. Tähän ohjelmaan sisältyvät toiminnan painopisteet ja keinot niiden saavuttamiseksi sekä niitä tukevat keskeiset lainsäädäntöhankkeet, ohjelmat, suositukset ja valvonta^{182 183}.

3.2 Etiikka terveydenhuollossa

Terveydenhuollon tosiasiallisessa toiminnassa etiikalla on keskeinen rooli. Etiikassa voidaan

¹⁸¹ Hallinnon virallislähteet voivat kuitenkin poiketa velvoittavuudeltaan toisistaan, jolloin osa saattaa olla vahvasti velvoittavia ja osa vain sallittujen oikeuslähteiden luokkaa.

¹⁸² Arajärvi 2011, 84-85; Tuori - Kotkas 2008, 115-119; Sosiaali- ja terveysministeriön julkaisuja 2012:1, 23.

¹⁸³ Valtioneuvosto vahvisti 2.2.2012 nelivuotisen KASTE -ohjelman vuosille 2012–2015, jonka yhtenä merkittävänä tavoitteena on palvelurakennemuutoksen ohella uudistaa ikäihmisten palveluiden rakennetta ja sisältöä. Tähän uudistukseen sisältyy muun muassa vanhenemiseen liittyvän osaamisen lisäämistä sekä pitkäaikaisen laitoshoidon tarpeen vähentämistä. Kts. Sosiaali- ja terveysministeriön julkaisuja 2012:1, 25.

erottaa erilaisia ajattelusuuntauksia ja alalajeja, joista normatiivinen etiikka on yleisesti nähty soveltuvan terveydenhuollon viitekehykseen. Normatiivisessa etiikassa pyritään muotoilemaan yleispäteviä sääntöjä ja ohjeita, joilla määritetään eettisiä normeja¹⁸⁴. Normatiivinen etiikka koostuu velvollisuus-, seuraus- ja hyve-etiikasta. Velvollisuusetiikka perustuu kantilaiseen etiikkaan, jossa kultaisena sääntönä on toimia niin, kuin haluaisi muiden toimivan itseään kohtaan. Velvollisuusetiikassa teon moraalinen arvo määräytyy jonkun yleisen periaatteen, motiivin tai vaatimuksen mukaan. Esimerkiksi lääkäri toimii velvollisuusetiikan mukaan moraalisesti oikein, kun hän noudattaa ja kunnioittaa periaatetta tai sääntöä. Kantilaisessa velvollisuusetiikassa keskeistä on kohdella ihmisiä ihmisarvoa kunnioittavalla tavalla, minkä tulee olla terveydenhuollon ammattihenkilön työn lähtökohtana. Seurausetiikassa arvioidaan toiminnan seurauksia ja moraalinen arvo perustuu siihen, kuinka paljon teoilla saadaan aikaan hyvää suhteessa pahaan. Lääkäriin on seurausetiikan mukaan toimittava niin, että toiminta aiheuttaa mahdollisimman paljon hyvää suhteessa pahaan, joka voidaan nähdä myös yleisenä lääkintäeettisenä, vahingon välttämisen periaatteena. Vaikka periaate on luonteeltaan hyvin yksinkertainen, se jättää tulkinnalle paljon tilaa¹⁸⁵.

Hyve-etiikka eroaa kahdesta edellisestä etiikan suuntauksesta siinä, että se ei keskity yksittäisen teon moraaliseen arviointiin, vaan se korostaa hyveellisen ihmisen ominaisuuksia, kuten rehellisyyttä ja avoimuutta. Ajattelun lähtökohtana on, että hyveelliset ihmiset tekevät moraalisesti oikeita tekoja, mikä on palkitsevaa. Jotta hyveellisinä pidettyjä ominaisuuksia voitaisiin kehittää, sen tulee tapahtua yksilön luonnetta ja asenteita harjoittamalla eikä sääntöjä noudattamalla, kuten velvollisuusetiikassa. Terveydenhuollon toiminnassa tämä hyve-etiikka voi näyttäytyä esimerkiksi terveydenhuollon ammattihenkilöiden myönteisenä ja suvaitsevana asenteena potilaita kohtaan¹⁸⁶. Erilaiset hoitokulttuurit ja -käytännöt voivat muodostua eettiselle kehitykselle myös esteeksi, jos vakiintuneet menettelytavat ja diskurssit toisintavat negatiivista, eettisesti kestäväntä toimintaa. Kun eettiset periaatteet ovat ristiriidassa keskenään, ratkaistaan tilanne tapauskohtaisen punninnan avulla^{187 188}.

¹⁸⁴ Ryynänen – Myllykangas 2000, 9-11.

¹⁸⁵ Pietarinen - Launis 2005, 23; Pahlman 2003, 88.

¹⁸⁶ Leino-Kilpi - Välimäki 2009, 55.

¹⁸⁷ Pahlman 2003, 87-89;

¹⁸⁸ Vaikka etiikka voidaan tällä tavalla jakaa selviin lohkoihin, käytännön lääkintä- ja hoitotyössä ne sulautuvat toisiinsa ja toimivat toisiaan täydentävinä periaatteina.

Lääkintäetiikassa tarkastellaan oikean ja väärän rajoja lääketieteen käytännön toiminnassa. Tätä toimintaa ohjaavat monet terveydenhuollon ammattihenkilöiden ja potilaiden suhdetta määrittävät eettiset ohjeet. Esimerkiksi Lääkäriliitto on hyväksynyt vuonna 1988 lääkäreiden eettiset ohjeet, joissa mainitaan lääkärin velvollisuus suojata ihmiselämää, toimia potilaan parhaaksi ja olla vaarantamatta potilaan oikeutta itsemääräämiseen^{189, 190}. Sairaanhoidajaliitto on puolestaan laatinut sairaanhoidajien eettiset ohjeet, joissa korostetaan velvollisuutta terveyden edistämiseen sekä potilaiden oikeudenmukaiseen ja hyvään kohteluun. Sairaanhoidajien tulee kunnioittaa potilaiden itsemääräämisoikeutta ja pyrkiä lisäämään potilaiden omia voimavaroja ja elämän laatua. Sairaanhoidajien eettiseen velvollisuuteen kuuluu kohdata potilas arvokkaana ihmisenä ja luoda hoitokulttuuria, jossa huomioidaan yksilön arvot, vakaumus ja tavat¹⁹¹. Yleisinä terveydenhuollon ammattihenkilöitä koskevinä lääkitäeettisinä periaatteina voidaan pitää itsemääräämisoikeuden, vahingon välttämisen, hyvän tekemisen ja oikeudenmukaisuuden periaatteita. Näiden ohjeiden ja säännösten avulla lääkitäetiikassa pyritään suojelemaan potilaan inhimillisiä oikeuksia ja samalla ottamaan huomioon yhteiskunnan intressit ja sovittamaan nämä eettisesti kestäväällä tavalla yhteen¹⁹².

Potilaslain 2.2 §:n nojalla on säädetty valtioneuvoston asetus sosiaali- ja terveysalan eettisestä neuvottelukunnasta (27.8.2009/667), joka on laatinut yleiset eettiset suositukset sosiaali- ja terveysalalle, missä korostetaan potilaan ja asiakkaan etua sosiaali- ja terveydenhuollon toiminnan lähtökohtana. Ammattihenkilöiden tulee kunnioittaa asiakkaiden ja potilaiden perusoikeuksia ja ihmisarvoa sekä sitoutua hyvään, vastavuoroiseen ja toista kunnioittavaan vuorovaikutukseen. Sosiaali- ja terveydenhuollon ammattilaisten tulee myös ottaa vastuu työnsä laadusta. Heidän tulee huolehtia tarvittavien palveluiden ja tarjonnan oikeudenmukaisuudesta ja hyvästä laadusta. Asiakkaiden ja potilaiden ominaisuudet, ikä ja kehitystaso on otettava huomioon ja kiinnitettävä erityistä huomiota heikommassa asemassa oleviin ja helposti haavoittuviin yksilöihin, kuten vanhuksiin. Itsemääräämisoikeus, yksilöllisyys, voimavaralähtöisyys, osallisuus, oikeudenmukaisuus sekä turvallisuus voidaan nähdä erityisesti ihmisarvoisen

¹⁸⁹ Lääkäriliitto: Lääkärin eettiset ohjeet.

¹⁹⁰ Lääkärin eettiset ohjeet pohjautuvat lääkärin ensimmäiseen tunnettuun eettiseen ohjeeseen, Hippokrateen valaan (460-370 eKr.), jonka tarkoitus oli vakuuttaa lääkärin toimivan aina potilaan parhaaksi ja kieltäytyä vahingon aiheuttamisesta. Kts. Äärimaa 2005, 12-13.

¹⁹¹ Sairaanhoidajan eettiset ohjeet.

¹⁹² Sosiaali- ja terveysalan eettinen perusta 2011, 5-7. ETENE-julkaisuja 32. ; Launis 1995, 33; Pietarinen - Launis 2005, 25.

vanhuuden turvaavina eettisinä periaatteina¹⁹³. Eettisyys läpäisee koko sosiaali- ja terveydenhuollon kentän aina lainvalmistelu- ja ministeriötasolta hoito- ja palvelutyöhön. Eettisten periaatteiden tulee olla yhdenmukaisia ja niiden toteutumiseksi tulee tarjota tosiasialliset mahdollisuudet, esimerkiksi taloudellisten päätösten muodossa¹⁹⁴.

Etiikan ja lainsäädännön välinen suhde on terveydenhuollossa hyvin erityinen ja läheinen, sillä terveydenhuollon lainsäädäntö sisältää oikeudellisiksi normeiksi muutettuja eettisiä periaatteita. Lainsäädännön taustalla vaikuttavia eettisiä suuntauksia ja järjestelmiä ei voida kuitenkaan palauttaa vain yhteen ja tiettyyn ajatusmalliin. Esimerkiksi terveydenhuollossa oli vallalla pitkään vahvan paternalismin periaate, jossa terveydenhuollon ammattihenkilöt, erityisesti lääkärit, on nähty korostetussa valta-asemassa potilaaseen nähden ja päättävän siitä, mikä on potilaan paras. Paternalismin ei voida nähdä kokonaan hävinneen terveydenhuollon toiminnasta, mutta potilaan autonomian korostaminen on viime aikoina noussut vallitsevaksi periaatteeksi hoito- ja hoivatyössä¹⁹⁵. Terveydenhuollossa käytetään paljon tapauskohtaista harkintaa ja eettistä pohdintaa, jolloin lainsäädäntö on muodostunut verrattain väljäksi kehikoksi rajaamaan tosiasiallista toimintaa. Lainsäädännön väljyys, ja joissakin tapauksissa jopa aukollisuus, on kuitenkin ristiriidassa yksilön perusoikeuksia koskevan sääntelyn tarkkarajaisuuden ja yksityiskohtaisuuden vaatimukselle, ja näin ollen se jättää paljon valtaa ja tilaa tulkinnaalle tosiasiallisessa toiminnassa¹⁹⁶.

3.3 Oikeusperiaatteiden asema

Oikeusnormityypit voidaan luokitella oikeussääntöihin ja oikeusperiaatteisiin. Oikeussäännöt ovat ratkaisujen perustana ehdottomia; niitä joko sovelletaan tai niitä ei sovelleta lainkaan. Oikeussäännöt tulevat sovellettaviksi, kun niiden tunnusmerkistö täyttyy. Oikeusperiaatteet ovat puolestaan optimointikäskyjä, jotka pyrkivät määrittelemään periaatteen painoarvon yksittäisissä tapauksissa. Optimointikäskyillä pyritään toteuttamaan ja noudattamaan jokaista tapauksen kannalta merkityksellistä periaatetta mahdollisimman laajana ja niin pitkälle kuin

¹⁹³ Sosiaali- ja terveysministeriön julkaisuja 2008:3, 11.

¹⁹⁴ Sosiaali- ja terveysalan eettinen perusta 2011, 5-7. ETENE-julkaisuja 32.

¹⁹⁵ Gylling - Lötjönen 2005, 34-35; Giesen 1994, 20-21.

¹⁹⁶ Gylling - Lötjönen 2005, 34-35

mahdollista. Kun tapaukseen liittyy useampi periaate, on niiden keskinäisten painoarvojen selvittämiseksi käytettävä periaatteiden punnintaa. Myös periaatekollisio ratkaistaan punnintalakien avulla¹⁹⁷. Oikeusperiaatteet saavat perinteisessä oikeuslähdeopissa vain sallitun oikeuslähteen aseman, minkä vuoksi ne eivät voi yksinään toimia vahvana oikeudellisen ratkaisun perustana.¹⁹⁸ Käytännössä oikeusperiaate voi kuitenkin olla merkityksellinen tietyn normiston käytön ja tulkinnan lähtökohtana tai se liittyy lain tarkoitukseen ja lainsäätäjän tavoitteisiin. Tilanteissa, joissa lainsäädännössä on väljyyttä, harkinnanvaraisuutta tai aukollisuutta, oikeusperiaatteiden merkitys korostuu sääntöjä täydentävinä ja ohjaavina, mutta ne voivat laki-aukkotilanteessa perustaa itsenäisen ratkaisuperustan¹⁹⁹. Erityisesti tosiasiallisessa hallinto-toiminnassa, jota sosiaali- ja terveydenhuollon toiminta pääasiassa on, periaatteet, etiikka ja muut asialähteet saavat perinteistä oikeuslähdeoppia vahvemman aseman²⁰⁰. Tämän tutkielman keskittyessä nimenomaan tosiasialliseen toimintaan, korostuvat sosiaalioikeudellisten ja erityisesti lääkintäoikeudellisten oikeusperiaatteiden asema positiivisen, kirjoitetun oikeuden lisäksi.

¹⁹⁷ Alexy 1989, 623.

¹⁹⁸ Perinteinen oikeuslähdeoppi korostaa vahvasti velvoittavia auktoriteettilähteitä, kuten kirjoitettua lakia, ja antaa sallituille oikeuslähteille painoarvoa vain argumentaatiota täydentävänä osana. Ks. Karhu 2003, 793.

¹⁹⁹ Hirvonen 2012, 73.

²⁰⁰ Karhu 2003, 793.

IV VANHUUKSIIN KOHDISTETTAVAT PAKKO- JA RAJOITUSTOIMENPITEET LAITOSHOIDOSSA

1 Vanhuksiin kohdistettavia rajoitustoimenpiteitä laitoshoidon arjessa

Laitoshoidon arjessa tulee eteen tilanteita, joissa vanhuksiin joudutaan kohdistamaan erilaisia pakko- ja rajoitustoimenpiteitä, jotka yleensä merkitsevät puuttumista henkilön perustuslaissa turvattuihin oikeuksiin, kuten henkilökohtaiseen vapauteen ja koskemattomuuteen. Rajoitustoimenpiteet ovat pääasiallisesti fyysisen vapauden rajoituksia, jotka pyrkivät rajoittamaan vanhuksen liikkumisvapautta fyysisin ja mekaanisin keinoin. Niin sanottua suoraa rajoittamista voidaan toteuttaa erilaisten laitteiden, varusteiden ja apuvälineiden avulla, kuten sänkyyn ja geriatriiseen tuoliin sitomalla, lepositeiden ja turva- ja magneettivöiden käytöllä, nostamalla sängynlaidat ylös sekä eristämällä vanhus huoneeseensa tai lukitsemalla käytävien ovet liikkumisen estämiseksi²⁰¹. Suorana rajoittamisena voidaan pitää fyysistä voimankäyttöä, johon on raportoitu turvaututtavan muun muassa vaipankäytön yhteydessä sekä pakkosyöttämisen ja pesulle pakottamisen yhteyksissä²⁰². Suora rajoittaminen näyttäytyy myös käyttämällä erilaisia hälytyslaitteita, joita voidaan asentaa oviin tai vanhukseen itseensä²⁰³. Erilaisten apuvälineiden avulla tehtävän suoran rajoittamisen lisäksi vanhuksen liikkumisvapauden rajoittaminen voi olla myös epäsuoraa. Epäsuoria rajoittamismuotoja ovat vanhuksia passivoivat toimintatavat, kuten vanhuksen liikkumisen salliminen vain hoitotoimenpiteiden yhteydessä, soittokellon poisottaminen tai soittokelloon vastaamatta jättäminen, vanhuksen liikkumisen estäminen puutteellisen pukeutumisen tai apuvälineiden, kuten rollaattorin tai kävelytelineen poisottaminen avulla²⁰⁴. Myös vanhuksen pukeminen sellaisiin vaatteisiin, joita hän ei itse pysty riisumaan, on käytetty rajoittamisen muoto²⁰⁵. Muita laitoshoidossa yleisesti käytettyjä rajoitteita ovat omaisuuden ja esineiden haltuunotto, erilaiset tekniset valvonnan muodot, kuten kulunestolaitteet, ovikoodit, turvarannekkeet sekä kameravalvonta, jolla tarkkaillaan muun muassa osastoilla sänkyihin sidottuja vanhuksia²⁰⁶. Teknisen valvonnan lisäksi yksityisyyden suojaa saatetaan rajoittaa pelkästään sillä, että samaan huoneeseen on sijoitettu useampi asukas, eikä esimerkiksi toisen asukkaan arkaluonteisten terveydentilätietojen kuulemiselta voi

²⁰¹ Saarnio 2009, 23.

²⁰² Koivuranta 2001, 75-76.

²⁰³ Mäki-Petäjä-Leinonen 2003, 67-68.

²⁰⁴ Saarnio 2009, 58-61.

²⁰⁵ Topo 2007, 224; Kts. myös Iltanen - Topo 2007.

²⁰⁶ Koivuranta 2001, 77.

välttyä.²⁰⁷ Pitkäaikaista laitospaikkaa voidaan pitää kotirauhan piiriin kuuluvana, jolloin vanhuksen yksityisyys tulee turvata perustuslain 10 §:n mukaisesti laitosolosuhteista huolimatta^{208 209}.

Yhtenä merkittävänä itsemääräämisoikeuden mekaanisena rajoittamiskeinona käytetään vanhusten lääkitsemistä uni- tai rauhoittavilla lääkkeillä²¹⁰. Lääkitsemisen perusteena on yleensä vanhusten turvallisuuden ja hyvinvoinnin lisääminen, mutta lääkitsemisen taustalla voi olla myös pyrkimys paikata henkilöstövajetta rauhoittamalla laitoksen ilta- ja yöajat, jolloin henkilökunnasta saattaa olla vain yksi henkilö paikalla²¹¹. Valvontaviranomaisille osoitetuissa kan- teluissa tulevat usein esiin juuri vanhusten liiallinen ja virheellinen lääkehuolto^{212 213}.

Rajoitustoimenpiteet ja pakon käyttö ovat viime sijaisia keinoja tilanteissa, joissa vanhus on vaaraksi itselleen tai ympäristölleen. Vanhuksen sekavuus, levottomuus ja aggressiivisuus johtavat usein rajoitustoimenpiteiden käyttöön ja erityisesti kaatumis- ja loukkaantumisriskiä pyritään vähentämään käyttämällä liikkumista estäviä välineitä ja viime kädessä eristämällä vanhus huoneeseensa²¹⁴. Fyysisen vapauden rajoittamisen perusteina näyttäytyvät pääsääntöisesti vanhuksen ja muiden henkilöiden turvallisuuden lisääminen, hoitotoimenpiteiden toteuttaminen sekä rauhallisen laitosympäristön turvaaminen. Vanhuksen itsemääräämisoikeuden rajoittamisen taustalla voivat kuitenkin olla henkilökunnan voimavarojen riittämättömyys, johtamisen puutteellisuus sekä yksikön hoitokulttuurissa vallitseva toimintamalli rutiinin-

²⁰⁷ Ikäihmisten palveluiden laatusuosituksen mukaan laitoshoidossa on tavoiteltava tilannetta, jossa jokaisella vanhuksella on oma huone ja hygieniatila tarvittavan yksityisyyden turvaamiseksi. Ks. Ikäihmisten palveluiden laatusuositus 2008, 41-42. Sosiaali- ja terveysministeriö, 2008:3.

²⁰⁸ Viljanen 2011, 399-400.

²⁰⁹ Perustuslakivaliokunta täsmensi kotirauhan piirin ulottuvuutta, jonka mukaan perustuslaissa turvattu kotirauhan piiri kattaa lähtökohtaisesti kaikenlaiset pysyväisluonteiseen asumiseen käytetyt tilat. ks PeVL 2/1996 vp, PeVL 12/1998 ja PeVL 18/2010 vp.

²¹⁰ EOA 18.2.2010. Dnro 213/2/09, 18-19; Etelä-Suomen lääninhallitus: Sosiaali- ja terveysosaston julkaisuja 2/2009, 22-23; Nieminen 2008, 882-883.

²¹¹ Myös EOA:n tekemässä selvityksessä (EOA 18.2.2010. Dnro 213/2/09) Länsi-Suomen lääninhallitus (nykyisin aluehallintovirasto) pitää rauhoittavien ja unilääkkeiden käyttöä yleisenä käytäntönä.

²¹² EOA 18.2.2010. Dnro 213/2/09, 16.

²¹³ Sosiaali- ja terveysministeriön kunnille osoittaman tiedotteen (8.6.2007) mukaan laitoshoidossa keskeisimpiä lääkehoidon haasteita ovat psyykenlääkkeiden, erityisesti antipsykoottien, rauhoittavien ja unilääkkeiden käyttö ilman indikaatioita sekä säännöllinen unilääkkeiden ja usean rauhoittavan lääkeaineen samanaikainen käyttö. Vaikka lääkityksen yhteensopivuuden säännöllinen arviointi on hoitavan lääkärin vastuulla, korostuu vanhuksen lääkehoidossa myös hoitohenkilöstön osaaminen ja vastuu. Ks. EOA 18.2.2012. Dnro 213/2/09, 39-40.

²¹⁴ Etelä-Suomen lääninhallitus: Sosiaali- ja terveysosaston julkaisuja 2/2009, 24-25.

omaisesta vanhuksen toiminnan rajoittamisesta²¹⁵. Käytössä olevat resurssit vaikuttavat vanhuksen itsemääräämisoikeuden, asianmukaisen hoivan ja turvallisuuden toteutumiseen. Vanhuksen itsemääräämisoikeus voi resurssien riittämättömyyden vuoksi olla vain nimellistä, jolloin he eivät tosiasiallisesti voi liikkua laitoksessa vapaasti tai vanhuksia ei avusteta wc:ssä asioimisessa, jolloin he joutuvat tekemään tarpeensa vaippaan²¹⁶. Tällainen toimintamalli on vanhusta nöyryyttävää eikä sitä voida nähdä mitenkään ihmisarvoa kunnioittavana.

Valviran ja aluehallintovirastojen toteuttaman, vuodeosastojen hoidon laatua mittaavan kyselyn mukaan vuodeosastojen hoitohenkilökunnan mitoituksessa on puutteita ja osa vuodeosastojen henkilökunnasta on epäpätevää. Sama kysely tehtiin myös vanhusten ympärivuorokautisen sosiaalihuollon palveluille, jonka mukaan henkilöstön suositeltu vähimmäismäärä alittui ja joka kolmannessa julkisessa yksikössä kaikilla hoitohenkilökunnasta ei ollut vaadittavaa kelpoisuutta tehtävään. Hyvän hoidon ja hoivan periaatteen mukaisena ei voida pitää sitä, että kyselyn mukaan, jopa 76 %:ssa julkisista yksiköistä vanhusten yöpaasto kesti yli 11 tuntia.

Fyysisten pakotteiden käyttö voi altistaa vanhuksen laitostumiselle sekä fyysiselle että psyykkiselle kaltoinkohtelulle. Kaltoinkohtelulla voidaan tarkoittaa sellaista tahallista käyttäytymistä, jossa fyysistä tai psyykkistä voimaa käyttäen aiheutetaan yksilölle kärsimystä. Fyysinen väkivalta voidaan nähdä aikomuksena aiheuttaa fyysistä kipua tai vauriota, kun psyykinen väkivalta puolestaan pyrkii tuskan, hädän tai ahdistuksen kautta aiheuttamaan yksilölle henkistä kipua, kuten negatiivisen kielenkäytön ja vastoin tahtoa käytettävien rajoitteiden kautta. Vanhuksen oikeutta hyvään ja ihmisarvoa kunnioittavaan hoitoon ja hoivaan voidaan loukata myös laiminlyömällä annettavaa hoitoa väheksymällä sen tarvetta tai hoitamatta jättämisellä, esimerkiksi pidättäytymällä hygienian, ravinnon tai lääkkeiden huolehtimisesta. Laiminlyönti voi näyttäytyä myös vaativan potilaan rankaisemisena edellä mainittuja keinoja käyttämällä²¹⁷.

²¹⁵ Isola Arja 2013, Vaarallinen vanhuus -luentosarja.

²¹⁶ Etelä-Suomen lääninhallitus: Sosiaali- ja terveysosaston julkaisuja 2/2009, 67.

²¹⁷ Isola, Arja 2013, Vaarallinen vanhuus-luentosarja; Saarnio 2009, 67-68. Pakon käytön muodoista kts. Pahlman 2003, 175-176.

2 Perusoikeuksien yleiset rajoitusedellytykset

2.1 Lailla säätämisen vaatimus ja laitosvalta

Edellä esitettyjen yleisten vanhuksiin kohdistettavien rajoitustoimenpiteiden käytössä puututaan perustavanlaatuisella tavalla henkilön perusoikeuksiin. Vaikka perusoikeudet nauttivat korotetun lainvoiman asemaa, ei niitä voida pitää niin ehdottomina, ettei niihin voitaisi kohdistaa rajoituksia. Perusoikeusrajoitusten sallittavuuden seitsemäksi kriteeriksi ovat täsmentyneet perusoikeusuudistuksen ja sitä koskevan perustuslakivaliokunnan mietinnön²¹⁸ myötä lailla säätämisen vaatimus, täsmällisyys- ja tarkkarajaisuusvaatimus, rajoitusperusteen hyväksyttävyysovaatimus, ydinalueen koskemattomuusvaatimus, suhteellisuusvaatimus, oikeusturvavaatimus ja ihmisoikeusvelvoitteiden noudattamisen vaatimus. Perusoikeuksien rajoittamista arvioidaan edellä mainittujen kriteerien avulla, mutta perustuslakivaliokunnan mietinnön mukaan kyseessä ei ole tyhjentävä lista, jolloin myös muut seikat saattavat vaikuttaa rajoituksen sallittavuuteen^{219, 220}. Rajoitusedellytyksiä ei kuitenkaan voida soveltaa perusoikeussäännöksiin, jotka ovat kirjoitettu ehdottoman kiellon muotoon.²²¹ Vaikka perustuslain 7.3 § sisältää kiellon puuttua henkilökohtaiseen koskemattomuuteen tai riistää vapautta mielivaltaisesti ja ilman laissa säädettyä perustetta, voidaan henkilökohtaiseen koskemattomuuteen ja vapautteen soveltaa yleisiä perusoikeuksien rajoitusedellytyksiä. Ehdoton kiello koskee nimenomaisesti mielivaltaisuutta sekä lakiin perustumatonta rajoitusta²²². Henkilökohtaisen koskemattomuuden rajoituksen tulee perusoikeuksia koskevien yleisten oppien mukaan perustua lakiin ja täyttää muun muassa hyväksyttävyyso- ja välttämättömyysvaatimukset. Perusoikeuksien yleisten rajoitusedellytysten testi on perustuslakivaliokunnan mukaan ymmärrettävä kokonaisuutena, jolloin perusoikeusrajoitusten tulee täyttää samanaikaisesti kaikki yleisten rajoitusedellytysten vaatimukset. Tämä tarkoittaa, ettei esimerkiksi hyväksyttävyyden vaatimus voi korvata lailla säätämisen vaatimusta. Perustuslakivaliokunnan lausunnon²²³ mukaan käy-

²¹⁸ PeVM 25/1994 vp, 4-5

²¹⁹ Hallberg 2011, 29-31; Ojanen 2003, 7; Viljanen 2001, 46-47.

²²⁰ Yleisiä rajoitusperusteita voidaan perustuslakivaliokunnan mietinnön mukaan soveltaa sekä kvalifioitujen lakivarauksen sisältäviin säännöksiin että perusoikeussäännöksiin, jotka eivät itsessään sisällä nimenomaista rajoitusvaltuutusta.

²²¹ Viljanen myös huomauttaa, että perusoikeuksien yleiset rajoitusedellytykset eivät sovellu kaikilta osin esimerkiksi sosiaalisten oikeuksien tapaisiin säännöksiin, jotka ovat kirjoitettu julkisen vallan turvaamis- ja edistämismahdollisuuden muotoon. Osa perusoikeuksien rajoitusedellytyksistä voi kuitenkin tulla kyseeseen ainakin analogisina soveltamismahdollisuuksina näissä tapauksissa. Kts. Viljanen 2001, 69-70.

²²² Viljanen 2001, 65-66; PeVL 12/1998 vp.

²²³ PeVL 31/1998 vp.

tännössä voidaan kuitenkin painottaa vain jotain tai joitakin rajoitusvaatimuksia tilanteissa, joissa esimerkiksi kaikki rajoitusedellytykset eivät ole samalla tavoin aktuaalisia tietyn lakiehdotuksen tai rajoituksen kohdalla.²²⁴

Lailla säätämisen vaatimus on erityisen merkittävä niillä lainsäädännön alueilla, jotka ovat erityisen perusoikeusherkkiä, kuten kaikki ne säädökset, jotka jollain tavoin puuttuvat henkilön itsemääräämisoikeuteen. Perusoikeuksien toteutuminen tai niiden rajoittaminen on haasteellista erityisesti laitoshoidossa, joka ennen perusoikeusuudistusta merkitsi hoidossa olevan perusoikeuksien rajoittamista²²⁵. Suomessa oli siis mahdollista rajoittaa tietyn ihmisryhmän perusoikeuksia suoraan laitostavallan perusteella. Laitostavallan alaisen henkilön perusoikeuksien rajoittamista voitiin tehdä ilman säädöstasoltaan ja sisällöltään asianmukaista oikeusperustetta pelkästään sillä perusteella, että henkilö oli esimerkiksi avoimessa tai suljetussa hoitolaitoksessa. Oikeusvaltioperiaatteen vaikutus päättyi hoitolaitokseen tultaessa eivätkä perusoikeudet suojanneet yksilöitä hoidossa olon aikana hallintovallan käytöltä. Nytemmin henkilön perusoikeuksien rajoitus pelkän laitostavallan perusteella on hylätty ja tämä uusi linja vahvistettiin vielä perusoikeusuudistuksen yhteydessä. Laitoshoitoon joutuminen ei enää yksinään anna perustetta rajoittaa henkilön ihmis- ja perusoikeuksia. Hallituksen esityksessä korostetaan perusoikeusturvan yhdenvertaisuutta ja sitä, että mahdollisten rajoitusten hyväksyttävyyden tulee arvioida yleisten rajoitusedellytysten mukaisesti ja tapauskohtaisesti²²⁶. Vaikka vapaudenmenetys merkitsee vakavaa puuttumista henkilön oikeuksiin, ei sen perusteella voida oikeuttaa muita perusoikeuksien rajoituksia, vaan ne on voitava oikeuttaa kussakin tapauksessa erikseen. Lain esitöissä korostetaan perustuslain 7.3 §:n lailla säätämisen vaatimusta erityisenä suojana, sillä se on katsottu perustuslailliseksi toimeksiannoksi turvata kaikki henkilölle kuuluvat oikeudet, mukaan lukien kansainvälisissä ihmisoikeussopimuksissa turvatut oikeudet vapaudenmenetyksen aikana. Hallituksen esityksen mukaan vapaudenmenetyksestä ei sinänsä seuraa, että henkilö voitaisiin altistaa henkilökohtaista koskemattomuutta loukkaaviin toimenpiteisiin, kuten pakkolääkitykseen. Perusoikeuksien rajoitukset eivät myöskään voi perus-

²²⁴ Esimerkiksi ydinalueen koskemattomuuden vaatimuksella on harvoin itsenäistä merkitystä, sillä ydinalueeseen ulottuvat rajoitukset ovat vähintäänkin suhteellisuusperiaatteen vastaisia. Myös ihmisoikeusvelvoitteiden noudattaminen toimii viimekätisenä varmistuksena rajoituksen hyväksyttävyydestä. Kts. Viljanen 2001, 71.

²²⁵ Tornberg 2012, 78; Nieminen 2008, 871.

²²⁶ HE 309/1993 vp, s 25; PeVL 9/2007 vp, 3; Nieminen, Liisa 2008, 871-872.

tua lakia alemmanasteisiin normeihin, tavanomaiseen oikeuteen tai laitospolitiikan periaatteeseen²²⁷.

Joskus perusoikeuksien rajoitusta ilman laissa säädettyä valtuutusta voidaan perustella henkilön omalla suostumuksella. Käsitys, jonka mukaan henkilö voi suostumuksellaan luopua perusoikeuksien antamista suojasta, on peräisin rikosoikeuden alaan kuuluvasta loukatun suostumuksen opista, jossa henkilön oma suostumus voi tehdä oikeudenvastaisesta teosta sallittavan. Perusoikeuksiin kajoaminen henkilön omalla suostumuksella nostaa kuitenkin esiin monia ongelmakohtia. Voidaanko koskaan esimerkiksi varmistua siitä, että henkilön suostumus on vapaaehtoisuuteen perustuva ja siten pätevä?²²⁸ Suostumukseen perustuva perusoikeusloukkaus herättää myös kysymyksen siitä, että onko yksilöllä oikeutta ja mahdollisuutta luopua omista perusoikeuksistaan. Perusoikeusjärjestelmä korostaa yksilön itsemääräämisoikeutta, minkä perusteella olisi ymmärrettävää, että yksilö voisi itse päättää perusoikeussuojasta luopumisesta. Perusoikeusjärjestelmä ei kuitenkaan voi perustua siihen, että henkilö voisi vapaaehtoisesti ja pysyvästi luopua omista perusoikeuksistaan. Perustuslakivaliokunnan mukaan viranomaisen toimivalta puuttua henkilön perusoikeuksiin ei voi perustua pelkästään henkilön antamaan suostumukseen, vaan julkisen vallan käytön taustalla on oltava perustuslain 2.3 §:n mukaisesti laissa säädetty toimivaltanormi. Julkista valtaa käyttävällä viranomaisella ei täten voi olla toimivaltaa, jolla ei ole nimenomaista tukea oikeusjärjestyksessä. Henkilön omalla suostumuksella ei voida näin ollen kiertää rajoituksen lailla säätämisen vaatimusta²²⁹.

2.2 Täsmällisyyden ja tarkkarajaisuuden vaatimus

Perusoikeuden rajoitus, jolla on laissa säädetty perusta, on oltava niin täsmällisesti ja tarkkarajaisesti määritelty, että siitä käy ilmi rajoituksen olennainen sisältö, laajuus ja sen edellytykset. Kyseisen vaatimuksen ajatuksena on, että itse lain on pidettävä sisällään rajoituksen keskeinen sisältö, jotta tämä ei jäisi lakia alemmanasteisen normiston tai lain soveltajan harkin-

²²⁷ HE 309/1993 vp, 25-49; Viljanen 2001, 111-115; Tuori 1990, 140-141; Hidén 1971, 45-48; 1969, 243-258, 311-330.

²²⁸ Ks. EOA 21.6.2000 Dnro 2413/4/99.

²²⁹ Viljanen 2001, 116-123; PeVL 19/2000 vp; PeVL 27/1998 vp; HE 1/1998 vp.

nan varaan. Tällä tavoin pyritään estämään tilanteet, joissa jäisi epäselvyyksiä siitä, kenellä on valtuudet rajoittaa perusoikeuksia ja kuinka paljon. Rajoitustoimivaltuuksien tarkka ja täsmällinen määrittely mahdollistaa toimivaltuuksien käytön ennakkoinnin.²³⁰ Henkilön perusoikeudet tulee toteuttaa niin laajoina kuin mahdollista, minkä vuoksi niitä ei tule lainsäädännön tasolla kaventaa enempää kuin on välttämätöntä eikä myöskään kirjoittaa säännöksiä liian avoimiksi, sillä perusoikeuksien rajoittaminen ”varmuuden vuoksi” ei ole nähty hyväksyttävänä. Täsmällisten ja tarkkarajaisten rajoitussäännösten avulla vaikutetaan myös rajoituksen laajuuteen arvioitaessa sen hyväksyttävyyttä suhteellisuusperiaatteen valossa. Tilanteisiin, joissa lukuiset eri suuntiin menevät argumentit voivat vaatia täsmällisyyden ja tarkkarajaisuuden vaatimukselta kokonaisvaltaista harkintaa ja arviointia, voivat vaikuttaa myös kyseisen alan sääntelytraditio sekä sääntelykohteen erityispiirteet²³¹.

2.3 Rajoituksen hyväksyttävyyden vaatimus

Perusoikeusrajoituksen hyväksyttävyyden vaatimus koskee rajoituksen perustetta eli sitä tarkoitusta, miksi rajoitus tulisi säätää. Perustuslakivaliokunnan mukaan perusoikeuden rajoittaminen on sallittua vain hyväksyttävillä perusteilla ja rajoituksen tulee olla painavan yhteiskunnallisen tarpeen vaatima. Perustuslakivaliokunnan mietinnön mukaan perusoikeuksien rajoitusperusteiden hyväksyttävyyttä on syytä tulkita yhdenmukaisesti Euroopan ihmisoikeusopimuksessa mainittujen hyväksytyjen rajoitusperusteiden kanssa. Oikeusoppineiden tulkinnossa on kuitenkin eroavaisuuksia siinä, kuinka tarkasti EIS:n hyväksyttäviä rajoitusperusteista tulisi tulkita suhteessa kansallisen perusoikeusjärjestelmän rajoituksiin, sillä EIS:ssa mainitut oikeudet eivät vastaa täysin kansallisia perusoikeuksia. Rajoituksen hyväksyttävyyden vaatimus on sellaisenaan nähty arvosidonnaisena käsitteenä, johon esimerkiksi Ilkka Saraviidan mukaan liittyy yhteiskuntapoliittisia perusteita. Veli-Pekka Viljasen mukaan tämä ei kuitenkaan muodostu ongelmaksi, jos rajoitusperusteen hyväksyttävyyttä arvioidaan perusoikeusjärjestelmän systemaattisen kokonaisuuden valossa, jolloin rajoitusperusteen hyväksyttävyyden vaatimus on nähtävä perusoikeusjärjestelmän kannalta hyväksyttävänä. Viljasen esittämä tulkinta ei kuitenkaan poista rajoitusperusteen mahdollista arvosidonnaisuutta, mutta esitetyn tulkinnan kautta hyväksyttävyyttä ei arvioida aina tulkitsijan subjektiivisen näkemyk-

²³⁰ Ks. esimerkiksi PeVL 15/1996vp ja PeVL 35/1997 vp.

²³¹ Viljanen 2001, 124-132;

sen kautta, vaan tulkinta voidaan nähdä oikeustieteen ja valtiosääntöoikeuden kannalta objektiivisena, perusoikeusjärjestelmän kannalta hyväksyttävänä mittapuuna²³².

Perusoikeusrajoituksen tulee perustua lakiin, jolloin hyväksyttävyyden vaatimus tulee arvioituksi pääasiallisesti jo lainsäätämisen kohdalla.²³³ Viranomaisen on varmistuttava siitä, että käyttäessään lain suomaa toimivaltaa perusoikeusrajoituksen toimeenpanemisessa rajoitusperusteelle on aina olemassa yksittäistapauksissa konkreettinen hyväksyttävä peruste ja rajoitus toteutetaan tarkoitussidonnaisuuden periaatteen mukaisesti oikeassa tarkoituksessa. Perusoikeuksia ei tulisi nähdä toisistaan irrallisina, vaan perusoikeussäännösten kokonaisuutena, jolloin rajoitusten sallittavuutta arvioitaessa on otettava huomioon myös rajoitusten vaikutus muiden perusoikeuksien sisältöön. Perusoikeussäännösten kokonaisuutta korostamalla estetään myös perusoikeuden karkea loukkaaminen toista perusoikeutta korostamalla. Perusoikeuskomitean mukaan suurimmassa osassa käytännön tilanteista on kyse juuri toisen perusoikeuden rajoittamisesta toisen perusoikeuden suojaamistarkoituksessa. Perusoikeudet voivat toimia toistensa hyväksyttävinä rajoitusperusteina, minkä mahdollistaa perusoikeuksien sama hierarkiataso, joka tosin on vasta prima facie hyväksyttävä rajoitusperuste²³⁴. Perusoikeuskollisiossa oikeuksien optimointi ja rajoittaminen perustuvat perustuslain 22 §:ssä säädettyyn perus- ja ihmisoikeuksien turvaamisvelvollisuuteen, jota lainsäätäjän tulee aktiivisesti toteuttaa myös horisontaalisuhteissa²³⁵. Perusoikeus toisen perusoikeuden hyväksyttävänä rajoitusperusteena täyttää myös painavan yhteiskunnallisen tarpeen vaatimuksen ainakin siinä mielessä, että perusoikeudet voidaan nähdä yhteiskunnallisesti merkittävien arvojen luettelona. Perusoikeusrajoituksen perusteleminen perusoikeusjärjestelmän sisäisin argumentein ei ole kuitenkaan ongelmatonta. Kuinka paljon perusoikeutta voidaan hyväksyttävästi rajoittaa toisen perusoikeuden kustannuksella ja kuinka asianmukaista tämä on? Esimerkiksi henkilökohtainen turvallisuus on joissakin tapauksissa muodostunut perusoikeusrajoituksia legitimoivaksi yleislausekkeeksi, joilla voidaan perustella toisen perusoikeuden rajoittaminen.²³⁶ On kuitenkin

²³² Viljanen 2001, 133-135, 198; Saraviita 1999, 60; PeVM 25/1994 vp, 5.

²³³ Hyväksyttävyyden vaatimus, kuten muut perusoikeuksien rajoitusedellytykset, ovat nimenomaisesti lainsäätäjää sitovia ja siten lainsäätäjän toimivaltaa rajoittavia.

²³⁴ KM 1992:3, 382-384.

²³⁵ PeVM 25/1994 vp, 5; Viljanen 2001, 148-151.

²³⁶ Erityisesti Kaarlo Tuori on nähnyt henkilökohtaisen turvallisuuden käyttämisen muiden perusoikeuksien rajoittamisen perusteena huolestuttavana kehityksenä. Tuorin mukaan poliisin toimivaltuuksien lisääminen on lähes aina perusteltavissa turvallisuuden lisäämisellä. Ks. Tuori 1999, 920-931.

kin erotettava toisistaan yksilöllisenä oikeutena turvattava henkilökohtainen turvallisuus ja käsite yleisestä järjestyksestä ja turvallisuudesta²³⁷.

2.4 Suhteellisuusvaatimus ja ydinalueen koskemattomuusvaatimus

Rajoitusperusteen hyväksyttävyyden vaatimus on kiinnittynyt läheisesti rajoituksen suhteellisuuden vaatimukseen, sillä hyväksyttävyyden kautta arvioidaan sitä, voidaanko perusoikeutta ylipäättään rajoittaa esimerkiksi toisen perusoikeuden suojaamiseksi. Perusoikeusrajoituksen on oltava suhteellisuusvaatimuksen mukainen ja siten välttämätön hyväksyttävän tarkoituksen saavuttamiseksi.²³⁸ Suhteellisuusvaatimuksen arviointi perustuu viime kädessä suojattavien ja rajoitettavien perusoikeuksien taustalla olevien intressien väliseen punnintaan. Punninnassa on aina kyse tapauskohtaisesta ja arvosidonnaisesta harkinnasta, mutta valtiosääntöoikeudessa se intressi, jolla on vahvempi institutionaalinen tuki muun muassa perustuslain, lain esitöiden tai sen tulkintakäytännön kautta, muodostuu prima facie painavammaksi intressiksi. Tämä toteutuu myös perusoikeussäännösten taustalla olevien periaatteiden kautta, sillä ne saavat prima facie -painoarvon periaatteiden välisessä punninnassa kun vastakkain ovat perusoikeuksiin kiinnittyvä periaate ja perusoikeusjärjestelmän ulkopuolelle palautuva periaate. Suhteellisuusperiaate näyttäytyy lainsäädäntöprosessissa suhteellisen abstraktina, joka tavoittaa säädösprosessissa havaitut ongelmat ja mahdolliset kollisiot, mutta suhteellisuusvaatimus on otettava huomioon ja arvioitava sen toteutumista lisäksi vielä yksittäisissä lainsoveltamistilanteissa, joka voi merkitä perusoikeuksiin puuttumiseen oikeuttavien toimivaltasäännösten kaantumista²³⁹.

Suhteellisuusvaatimuksen tavoin ydinalueen koskemattomuusvaatimus asettaa perusoikeusrajoituksen laajuudelle rajoja. Perustuslakivaliokunnan mukaan tavallisella lailla ei voida säätää perusoikeuden ytimeen ulottuvaa rajoitusta, joka viittaa ajatukseen perusoikeuteen sisältyvästä ytimeestä, sen olennaisesta sisällöstä, johon ei voida kohdistaa rajoituksia. Perusoikeuden

²³⁷ Viljanen 2001, 192.

²³⁸ Esimerkiksi EIT:n arviointi EIS:n mukaisesta rajoituksen välttämättömyydestä on kulminoitunut seuraaviin kysymyksiin: onko rajoitus pakottavan yhteiskunnallisen tarpeen vaatima, onko se oikeassa suhteessa tavoiteltavaan päämäärään nähden ja ovatko syyt rajoituksen taustalla asianmukaisia ja riittäviä? Ks. esim. EIT: Sunday Times v. United Kingdom 25.4.1979, A 30, 62 koskien sananvapauden rajoittamisen välttämättömyyden arviointia.

²³⁹ Viljanen 2001, 142-143, 218-228, 233.

ydinalue on Alexyn luokittelun mukaan nähtävä sääntönä, sillä perusoikeuden ydinalue on koskematon eikä sitä voida rajoittaa tai altistaa periaatteiden tapaisesti punninnalle, sillä on lähtökohtaisesti mahdotonta, että jokin painava intressi voisi rajoittaa perusoikeuden olennaisista sisältöä ja tehdä sen tyhjäksi. Perusoikeuksista johdettavia periaatteita voidaan siis punnita toisiaan vasten, mutta sääntöluonteiseen oikeuden ytimeen ei ole oikeutta puuttua²⁴⁰. Perusoikeuden ydinalueen ja sen reuna-alueiden hahmottaminen ei ole aina yksiselitteistä, mutta apuna voidaan käyttää kansainvälisten ihmisoikeussopimusten määrittelemien oikeuksien vähimmäistasoa. Perusoikeuksien ydinalueen koskemattomuusvaatimuksella ei aina ole itsenäistä merkitystä rajoitusedellytysten arvioinnissa, sillä perusoikeuden ydinalue tulee pääasiallisesti suojatuksi jo suhteellisuusvaatimuksen ja ihmisoikeusvelvoitteiden noudattamisvaatimusten täytyessä²⁴¹.

2.5 Oikeusturvavaatimus sekä ihmisoikeusvelvoitteiden noudattamisen vaatimus

Perusoikeuksia rajoitettaessa on huolehdittava riittävästä oikeusturvajärjestelystä, mikä vastaa EIS:n 13 artiklan mukaista vaatimusta tehokkaiden oikeussuojakeinojen käyttömahdollisuudesta tilanteissa, joissa sopimuksen mukaisia oikeuksia ja vapauksia on loukattu myös viranomaisten toimesta. Perustuslain 7.3 §:n mukaan vapaudenmenetyksen sisältävän rangaistuksen voi määrätä vain tuomioistuin, jonka tutkittavaksi on voitava saattaa myös muiden vapaudenmenetysten laillisuus. Perustuslain 21 § puolestaan turvaa jokaisen oikeuden saada oikeuksiaan ja velvollisuuksiaan koskeva päätös, esimerkiksi perusoikeuteen puuttuminen, tuomioistuimen tai muun riippumattoman lainkäyttöelimen käsiteltäväksi. Mainitun pykälän mukaan lailla on myös turvattava mahdollisuus muutoksenhakuun. Myös perustuslain 118 § oikeuttaa vaatimaan rangaistusta tai vahingonkorvausta virkamiehen tai muun julkista tehtävää hoitavan henkilön lainvastaisen teon tai laiminlyönnin vuoksi kärsitystä oikeudenloukkauksesta. Nämä perustuslaissa mainitut vaatimukset ilmentävät oikeusturvavaatimusta, joka yleisesti ottaen pystytään täyttämään kattavilla muutoksenhakumahdollisuuksilla²⁴².²⁴³ Oikeusturvavaatimus voidaan nähdä myös vaatimuksena perusoikeusrajoituksia toteuttavan henki-

²⁴⁰ PeVL 23/1997 vp; PeVM 25/1994 vp, 5; Viljanen 2001, 236-239; KM 1992:3, 383

²⁴¹ Viljanen 2001, 255-256.

²⁴² Viljanen 2001, 258-262.

²⁴³ Ks. esimerkiksi PeVL 38/1998 vp.

löstön riittävästä koulutuksesta ja perehdytyksestä.²⁴⁴ Viranomaisten toteuttaessa julkista valtaa ja erityisesti tilanteessa, jossa julkinen hallintotehtävä annetaan muulle kuin viranomaiselle, tulee huomioida perustuslain 124 §:n mukaisesti perusoikeuksien, oikeusturvan ja hyvän hallinnon vaatimusten täyttyminen. Mainittu pykälä estää perusoikeuksiin puuttumisen toteuttamisen muun kuin viranomaisen toimesta, sillä itsenäiseen harkintaan perustuvaa oikeutta käyttää voimakeinoja tai muuten merkittäväällä tavalla henkilön perusoikeuksiin puuttuminen on merkittävän julkisen vallan käyttöä, jota voivat toteuttaa vain viranomaiset²⁴⁵.

Perusoikeuksien yleisten rajoitusedellytysten viimeisenä osatestinä on ihmisoikeusvelvoitteiden noudattamisen vaatimus, jonka mukaan rajoitukset eivät saa olla ristiriidassa Suomen kansainvälisten ihmisoikeusvelvoitteiden kanssa. Perustuslakivaliokunnan mukaan perusoikeuden rajoitusta ei voida pitää perustuslainmukaisena, jos se ulotetaan niin pitkälle, että sillä samalla loukataan ihmisoikeussopimusvelvoitteita. Perusoikeusuudistuksen kautta perusoikeusjärjestelmä ja kansainväliset ihmisoikeussopimukset lähenivät toisiaan, minkä vuoksi perus- ja ihmisoikeuksien harmonisointi on erityisen tärkeää.²⁴⁶ Esimerkiksi perustuslain 7 §:n turvaamat oikeudet elämään, henkilökohtaiseen koskemattomuuteen ja turvallisuuteen löytävät aineelliset vastineensa EIS:n 2-5 artikloista, joihin kuuluvat oikeus elämään, kidutuksen, orjuuden ja pakkotyön kiellot sekä oikeus vapauteen ja turvallisuuteen. Vaikka edellä mainittu perusoikeussäännös ja ihmisoikeussopimuksessa turvatut oikeudet ovat samankaltaisia, on ihmisoikeussopimus nähty kansainvälisen oikeuksien minimin asettajana ja kansallinen perusoikeussäännöstö puolestaan yksilön oikeuksien korkeamman tason turvaajana. EIS ei subsidiariteettiperiaatteen tavoin korvaa kansallista perusoikeusjärjestelmää vaan täydentää sitä, ja viime kädessä antaa suojaa niissä tapauksissa, kun kansallinen oikeusjärjestelmä ja verkosto alittavat ihmisoikeuksien vaatiman vähimmäistason²⁴⁷.

²⁴⁴ Kts. perustuslakivaliokunnan perusteluja voimankäytön sallimisesta eri viranomaisille tai yksityisille henkilöille PeVL 2/1999 vp; PeVL 44/1998; PeVL 8/1995 vp; PeVL 1/1994 vp.

²⁴⁵ HE 1/1998 vp, 179; Viljanen 2001, 270.

²⁴⁶ Perus- ja ihmisoikeuksien harmonisoinnin voi nähdä esimerkiksi perustuslain 7.3 §:n vapaudenriiston perusteissa, sillä ne on nähty sisältävän myös EIS:n listan vapaudenriiston perusteista, vaikka niitä ei ole perustuslaisessa erikseen mainittu. Ks. Viljanen 2001, 306.

²⁴⁷ Viljanen 2001, 271-292; HE 309/1993 vp, 40.

3 Perusoikeuksiin puuttuvien rajoitustoimien oikeutus tosiasiallisessa toiminnassa

3.1 Laintasoiset perusteet

Edellä esitetyn tavoin perusoikeuksiin kohdistettavien rajoitusten tulee täyttää kaikki yleisten rajoitusedellytysten osatestit, jotta niitä voitaisiin pitää perustuslainmukaisina. Se, että rajoitus täyttää nämä kaikki osatestit, ei kuitenkaan tarkoita, että rajoitus tulisi aina toteuttaa. Perusoikeuksien rajoitusedellytykset ovat ennen kaikkea lainsäätäjää koskevia ja ohjaavia, mutta myös yksittäisissä lainsoveltamistilanteissa niillä voi olla merkitystä, erityisesti suhteellisuusvaatimuksen täyttymistä arvioitaessa. Laitoshoidossa vanhuksiin kohdistetaan yleensä liikkumisvapauten ja henkilökohtaiseen koskemattomuuteen puuttuvia toimenpiteitä, joilla pyritään turvaamaan vanhuksen turvallisuus ja välttämätön hoito. Jotta nämä vanhusten perusoikeuksiin puuttuvat toimenpiteet olisivat perustuslainmukaisia, niiden tulisi täyttää edellä esitetyt perusoikeuksien yleisten rajoitusedellytysten osatestit. Somaattisessa hoidossa, ja siten myös vanhustenhuollossa pakon ja rajoitustoimenpiteiden käytöstä ei kuitenkaan ole laissa säädetty, jolloin kyseessä on lakiaukkotilanne. Perusoikeuksien yleisten rajoitusedellytysten näkökulmasta vanhusten perusoikeuksiin kohdistuvat rajoitukset eivät siten perustu täsmälliseen ja tarkkarajaiseen eduskunnan säätämään lakiin, josta käy yksiselitteisesti ilmi ne perusteet ja edellytykset, joilla vanhusten perusoikeuksiin voitaisiin laitoshoidossa puuttua. Koska perusoikeuksien rajoitukset eivät perustu lakiin, rajoitusten hyväksyttävyyttä ja niiden suhteellisuusvaatimuksia ei ole arvioitu perustuslakivaliokunnan toimesta. Perusoikeusrajoitukset eivät lain aukollisuuden vuoksi ole myöskään oikeusturvavaatimuksen mukaisia. Näin ollen vanhusten perusoikeuksia rajoittavilta toimilta puuttuu lakiperusta eivätkä ne ole perusoikeuksien yleisten rajoitusedellytysten näkökulmasta arvioiden sallittavia.

Vanhuksiin kohdistettavien rajoitustoimenpiteiden ja pakon käytön perusteluita voidaan hakea terveydenhuollon ammattihenkilöistä annetun lain 15 §:ssä säädetystä ammattieettisistä velvollisuuksista, joiden mukaan terveydenhuollon ammattihenkilön tulee toiminnallaan pyrkiä edistämään potilaan terveyttä. Potilaan terveyden edistämisen vaatimus rajoitusperusteen oikeutuksena perustuu siihen, että rajoitustoimenpiteestä pidättäytyminen haittaisi vakavasti potilaan terveyttä ja olisi vastoin ammattieettisiä velvollisuuksia. Ammattihenkilöitä sitoo myös laissa säädetty velvollisuus antaa kiireellistä hoitoa sitä tarvitsevalle. Somaattisen hoi-

don akuutissa tilanteessa rajoitus- ja suojaamistoimenpide voi tulla välttämättömäksi, jolloin rajoitustoimenpide voidaan oikeuttaa välttämättömän kiireellisen hoidon toteuttamisena. Terveystieteiden ammattihenkilöiden suorittamien toimenpiteiden tulee kuitenkin aina olla lääketieteellisesti perusteltuja.

Useimmiten perusoikeuksiin puuttuvat pakko- ja rajoitustoimenpiteet perustetaan rikoslain 4. luvun 5 §:n pakkotilasäännökseen. Mainitun pykälän 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. Pakkotilalla voidaan näin ollen perustella oikeudellisesti suojatun edun pelastaminen uhraamalla toinen oikeudellisesti suojattu etu. Pakkotilan perusteella voidaan uhrata vanhuksen oikeus henkilökohtaiseen koskemattomuuteen ja itsemääräämisoikeuteen, kun samalla suojataan vanhuksen oikeutta elämään ja välttämättömään huolenpitoon. Joissakin tilanteissa myös RL:n 4. luvun 4 §:n mukainen hätävarjelu voi tulla kyseeseen, jos tilanteessa on puolustauduttava välittömästi uhkaavalta oikeudettomalta hyökkäykseltä²⁴⁸. Pakkotilan perusteella tehtävät rajoitukset tulee akuuttihoito-ohjeiden mukaan perustua lääketieteellisiin perusteisiin eikä potilaan hoito saa kärsiä pakon käytöstä. Potilaalle pyritään turvaamaan paras mahdollinen hoito, minkä vuoksi pakkotoimia on perusteltua käyttää, kun potilaan välttämätöntä hoitoa ei voida muilla keinoin turvata. Myös tilanteissa, joissa potilas aiheuttaa vakavaa vaaraa itselleen tai muille voidaan pakkokeinojen käyttöä pitää perusteltuna. Rajoitustoimenpiteitä tulee somaattisessa hoidossa käyttää vain siinä määrin kuin se on perusteltua eli niiden käyttö on lopetettava, kun potilaan tila sen mahdollistaa²⁴⁹.

3.2 Viranomaisten ja toimintayksiköiden ohjeet ja suositukset

Rajoitustoimenpiteiden lakiperusta nojaa ensisijaisesti juuri rikoslain pakkotilasäännökseen sekä terveydenhuollon ammattihenkilöiden laissa säädettyihin ammattieettisiin velvollisuuksiin. Vanhuksiin kohdistettavia, perusoikeuksiin puuttuvia rajoitustoimia ei näihin lain kohtiin

²⁴⁸ Vaula & Henriksson 2011, 618-619.

²⁴⁹ Vaula & Henriksson 2011, 619.

voida kuitenkin pätevästi ja perusoikeuksien rajoitusedellytysten mukaisesti perustaa. Lakia alemmanasteisia, sallittujen oikeuslähteiden asemaa nauttivia ohjeita ja suosituksia rajoitustoimenpiteiden toteuttamisesta on laadittu tukemaan tilannetta, jossa vahva laillisuusperusta rajoitustoimenpiteille puuttuu. Esimerkiksi Satakunnan sairaanhoitopiiri on julkaissut ohjeen turvahuoneen ja lepositeiden käytöstä päivystyspoliklinikalla.²⁵⁰ Ohjeen mukaan pakkotoimet, kuten turvahuoneen tai lepositeiden käyttäminen ovat viimeisiä keinoja, kun muut toimenpiteet potilaan hoidon ja hoitotilanteiden turvaamiseksi eivät ole mahdollisia tai riittäviä. Näissä tilanteissa potilaan henkilökohtaiseen koskemattomuuteen ja vapauteen joudutaan puuttumaan hänen tahdostaan riippumatta eikä niitä voida somaattisessa hoidossa perustaa laissa säädettyihin, tahdosta riippumatonta hoitoa koskeviin säännöksiin, kuten mielenterveyslakiin. Satakunnan sairaanhoitopiirin ohje korostaa konkreettisten, potilaan fyysistä liikkumisvapautta rajoittavien hoitokeinojen poikkeuksellisuutta ja viimesijaisuutta. Kyseinen ohje on tarkoitettu hoitohenkilökunnalle menettelyohjeeksi turvahuoneen ja lepositeiden käyttämisestä sekä potilasturvallisuuden varmistamisesta näiden toimenpiteiden käytön aikana. Turvahuoneen käyttö eli käytännössä potilaan eristäminen, on ohjeen mukaan perusteltua, jos potilas aiheuttaa vahinkoa itselleen tai ympäristölleen levottomuudellaan tai väkivaltaisella käytöksellään eikä hoito ilman eristämistä ole mahdollista. Ohjeen mukaan potilaan eristämisestä päättää lääkäri ja rajoitustoimenpiteestä tulee tehdä asianmukaiset potilasasiakirjamerkinnot.²⁵¹ Itse eristämisen aikana potilaan tulee olla tehostetussa seurannassa ja turvahuoneen käyttö tulee lopettaa heti, kun potilaan tila sen sallii²⁵².

Lepositeiden käyttö on Satakunnan sairaanhoitopiirin ohjeessa mainittu ehdottoman viimesijaisena hoitotoimenpiteenä ja sen tulisi olla mahdollisimman lyhytaikaista, sillä lepositeiden käyttöön liittyy komplikaatioita, kuten hermovaurioiden syntymistä raajojen puristumisen takia. Lepositeitä käytettäessä potilaan tulee olla jatkuvan valvonnan alaisena ja hoi-

²⁵⁰ Vaikka Satakunnan sairaanhoitopiirin ohje on tehty nimenomaisesti päivystyspoliklinikalla käytettäviin rajoituksiin, ne ovat yhtäläillä sovellettavissa vanhusten laitoshoidossa käytettäviin, samansisältöisiin rajoituksiin. Tutkielmassa laitoshoidon on rajattu koskemaan terveyskeskusten vuodeosastoja sekä vanhainkoteja, mitkä toteutuvat vanhusten somaattista hoitoa. Somaattisessa hoidossa toteutettavat rajoitustoimenpiteet toimeenpannaan samankaltaisessa rajoitustoimenpiteitä koskevassa lakiaukkotilanteessa ja viime kädessä turvautumalla pakkotilasäännöksiin oli kyseessä terveyskeskuksen vuodeosasto tai päivystyspoliklinikka.

²⁵¹ Asianmukaisiin potilasasiakirjamerkintöihin kuuluvat kyseisen sairaanhoitopiirin antamien ohjeiden mukaan turvahuoneeseen siirtämisen syy ja perustelut siitä, miksi muut keinot eivät olleet riittäviä tai mahdollisia, turvahuoneen käytön alkamis- ja päättymisaikat, päätöksentekijän sekä toimenpiteen suorittajien nimet sekä eristämisen ajan täytettävä seurantalomake on liitettävä potilasasiakirjoihin. Ks. Ohjeet turvahuoneen ja lepositeiden käytöstä Satakunnan sairaanhoitopiirin päivystyspoliklinikalla 2008, 2-3. Myös Rönneberg 2005, 187-188.

²⁵² Ohjeet turvahuoneen ja lepositeiden käytöstä Satakunnan sairaanhoitopiirin päivystyspoliklinikalla 2008, 2-3.

toa koskevat potilasasiakirjamerkinnot on tehtävä asianmukaisesti ja huolellisesti. Lepositeiden käytöstä päättää lääkäri, mutta mikäli lepositeiden käyttöön on jouduttu turvautumaan akuutissa tilanteessa, on siitä ilmoitettava viipymättä hoitavalle lääkärille, joka päättää lepositeiden käytön jatkamisesta. Ohjeen mukaan lepositeiden käyttöönotto tulee tehdä nopeasti ja tehokkaasti ja ehkäistä väkivallan ja tapaturmien riskiä riittävien henkilöstövoimavarojen avulla. Potilasta tulee mahdollisuuksien mukaan informoida lepositeiden käytön syistä jo toimenpiteen aikana, mutta viimeistään niiden käytön jälkeen. Somaattisessa hoidossa potilaan sitomisessa tulee noudattaa potilaslain säännöksiä, joiden mukaan potilaalla on oikeus laadultaan hyvään terveyden- ja sairaanhoitoon. Potilasta on myös kohdeltava hänen ihmisarvoaan ja yksityisyyttään kunnioittavalla tavalla. Sairaanhoitopiirin ohjeen mukaan potilaalle kerrotaan hänen oikeudestaan muistutusmenettelyyn, jos hän on tyytymätön saamansa hoitoon ja kohteluun^{253 254}.

Valviran laatima ohje liikkumista rajoittavien turvavälineiden käytöstä on toiminut vahvana valtakunnallisena ohjauksen välineenä sillä, somaattisessa ei-psykiatrisessa hoidossa tai sosiaalihuollossa ei ole säädettyä normistoa liikkumista rajoittavien menetelmien käytöstä. Valviran laatiman ohjeen mukaan turvaliivien, sidontavöiden tai muiden liikkumista rajoittavien menetelmien käytöstä on tehtävä hoitopäätös, jota ennen on tasapuolisesti punnittava turvavälineiden käytöstä potilaalle koituvat hyödyt ja haitat. Valvira katsoo, että liikkumista rajoittavien turvavälineiden käyttö on eduskunnan oikeusasiamiehen kannanoton tavoin hyväksyttävää niissä tilanteissa, joissa vanhuksen oma turvallisuus on vakavassa vaarassa. Näitä rajoituksia tulee toteuttaa vain siinä määrin, kuin on välttämätöntä. Ennen jokaista tapauskohtaista rajoitustoimea tulisi harkita, voidaanko potilasturvallisuus turvata muilla, turvavälineitä lievemmällä keinoilla. Turvavälineiden käytöstä tehtävän yksilöidyn päätöksen tekee hoitava lääkäri, jonka tulisi päätöstä arvioidessaan hyödyntää hoitajien asiantuntijuutta koskien potilasta, hoitopaikkaa ja hoitotyön erityispiirteitä. Valviran ohjeen mukaan päätöksen toteuttaminen sekä huolehtiminen turvavälineiden asianmukaisesta käytöstä ja potilaan valvonnasta voivat jäädä hoitohenkilökunnan vastuulle. Turvavälineen käytöstä tulee tehdä asianmukaiset

²⁵³ Ohjeet turvahuoneen ja lepositeiden käytöstä Satakunnan sairaanhoitopiirin päivystyspoliklinikalla 2008, 4-5.

²⁵⁴ Satakunnan sairaanhoitopiirin ohje on ennen kaikkea ohjenuora, joten sen toteuttamatta jättämisestä ei seuraa sanktioita. Potilaan informoiminen mahdollisista oikeussuojakeinoista toteuttaa potilaan oikeutta tiedonsaantiin häntä itseään koskevassa asiassa, mutta on myös kriittisesti suhtauduttava siihen, kuinka usein tätä ohjausta ja neuvontaa tosiasiallisesti annetaan. Ohjeen mukaan potilaan oikeuksista kerrotaan, jos hän on tyytymätön hoitoonsa tai kohteluunsa, eli tietoa oikeussuojakeinoista ei välttämättä anneta, ellei potilas itse tuo aktiivisesti esiin tyytymättömyyttään.

potilasasiakirjamerkinnot, joista tulisi käydä ilmi muun muassa turvavälineiden käytön syy ja kesto²⁵⁵. Turvavälineiden käyttö ei ole aina täysin riskitöntä, sillä sitomisissa voi Satakunnan sairaanhoitopiirin ohjeen mukaisesti syntyä esimerkiksi hermovaurioita. Valvira on myös antanut vuonna 2008 lausuntonsa tapauksessa, jossa vanhus oli kiinnitetty turvaliiveillä geriatriin tuoliin, jonka asennon kallistuttua eteenpäin vanhus jäi turvaliivin varaan ja kuristui. Geriatriset tuolit ovat yleisessä käytössä terveyskeskusten vuodeosastoilla ja vanhainkodeissa. Sattuneen tapaturman jälkeen Valvira on korostanut geriatrisen tuolin ja siihen sitomisesta mahdollisesti aiheutuvaa tapaturmariskiä erityisesti levottoman vanhuksen hoidossa²⁵⁶.

Eduskunnan oikeusasiamiehen mukaan ennen turvavälineiden käyttöä koskevan merkittävän hoitopäätöksen tekemistä, tulee vanhuksen oma kanta asiassa pyrkiä selvittämään. Demen-tiapotilaiden kohdalla ei suostumusta usein ole eikä sitä ole mahdollista saada. Jos vanhus on kykenemätön päättämään hoidostaan, hänen laillista edustajaansa, lähiomaistaan tai muuta läheistään tulee potilaslain mukaisesti kuulla ja saada suostumus periaatepäätökseen käyttää liikkumista rajoittavia toimenpiteitä. Oikeusasiamiehen kannanotossa korostetaan ensisijaisina toimenpiteinä potilaan levottomuuden syiden tunnistamista ja levottomuutta aiheuttavien tekijöiden poistamista. Potilaiden turvallisuudesta huolehtiminen on tärkeää, mutta se saattaa tarkoittaa itsemääräämisoikeuden rajoittamista tavalla, joka muissa konteksteissa ei olisi hyväksyttävää. Eduskunnan oikeusasiamies viittaa tällä vanhuksiin kohdistettaviin rajoituksiin, kuten sänkyyn, tuoliin tai wc-istuimeen sitomiseen tai ovien lukitsemiseen. Näitä vanhusten itsemääräämisoikeutta rajoittavia pakkotoimia tulisi käyttää ainoastaan silloin, kuin se on välttämätöntä potilaan turvallisuuden takaamiseksi²⁵⁷.

3.3 Muun lainsäädännön ja oikeuskäytännön tulkintavaikutus

Vanhukseen kohdistettavat rajoitustoimenpiteet laitoshoidossa puuttuvat pääosin vanhuksen henkilökohtaiseen koskemattomuuteen ja liikkumisvapauteen. Perustuslain esitöiden mukaan vapaudenmenetyksenä voidaan nähdä teko, jolla ihminen suljetaan tahdostaan riippumatta lukittuun tilaan ja häntä kielletään tai estetään poistumasta hänelle määrätystä, hyvin rajatusta

²⁵⁵ Valvira: Liikkumista rajoittavien turvavälineiden käyttö; Paunio 2005, 7.

²⁵⁶ Valvira: Geriatrisen tuolin käytössä turvallisuusriski.

²⁵⁷ Paunio 2005, 6-7.

olinpaikasta. Vanhuksen lukitsemista huoneeseen vastoin tahtoaan voidaan lain esitöiden mukaan myös pitää vapaudenmenetyksenä, jos vapauden rajoitus on keston, rajoituksen asteen ja sosiaalisten suhteiden estymisen vuoksi rinnastettavissa lukittuun tilaan sijoittamiseen. Lain esitöiden mukaan esimerkiksi mielenterveyslain perusteella toteutettava tahdosta riippumaton hoito sekä tartuntatautilain perusteella toteutettava eristäminen ovat lainsäädännössä tarkoitettuja vapaudenmenetyksiä²⁵⁸.

Hallituksen esityksessä täydennettiin ja täsmennettiin mielenterveyslain säännöksiä koskien potilaan itsemääräämisoikeuden rajoittamista tahdosta riippumattoman hoidon ja tutkimuksen aikana. Perustuslakivaliokunnan lausunnon mukaan potilaan sulkeminen lukittuun huoneeseen lisää vapaudenmenetyksen ankaruutta ja perustuslain 7.3 §:n vaatimukset koskevat tätä rajoitusta. Eristämiselle esitettiin lain esitöissä perusoikeusjärjestelmän kannalta hyväksyttävät perusteet. Potilaan sitomisen katsottiin merkitsevän vakavaa puuttumista potilaan henkilökohtaiseen vapauteen ja koskemattomuuteen. Toimenpiteeseen saattaa liittyä myös terveysriskejä, mistä johtuen on perusteltua, että toimenpiteen käyttötilanteet on tarkkarajaisesti esitetty. Hallituksen esityksen perusteluissa korostetaan sitomisen viimesijaisuutta ja sitä tulisi käyttää suhteellisuusperiaatteen mukaisesti vain kaikkein vaikeimmissa tilanteissa. Mielenterveyslakiin ei otettu säännöksiä potilaan eristämisen ja sitomisen kestosta, mutta nämä rajoitustoimet on lain mukaan lopetettava heti, kun ne eivät ole enää välttämättömiä. Mielenterveyslakiin tehdyt tarkennukset ja täydennykset potilaan itsemääräämisoikeuden rajoituksiin katsottiin välttämättömiksi, jotta potilaan oikeusturvaa voitiin vahvistaa. Mielenterveyslain muutoksessa tarkennettiin myös muutoksenhakuoikeutta, mutta potilaan itsemääräämisoikeutta ja muita perusoikeuksia lain 4 luvun nojalla rajoittavien toimien katsottiin olevan luonteeltaan välittömästi täytäntöön pantavia eikä niitä edeltänyttä oikeustilaa katsottu voitavan palauttaa muutoksenhakuteitse. Potilaan oikeusturva tulee perustuslakivaliokunnan lausunnon mukaan huolehtia muilla keinoilla.²⁵⁹ Vaikka vanhuksiin kohdistettavat itsemääräämisoikeuden rajoitukset eivät voi perustua mielenterveyslakiin, voidaan mielenterveyslain muutostöiden aikana käytyä perusoikeusarviointia käyttää hyväksi myös vanhusten vastaavien rajoitusten pohdinnassa. Mielenterveyslaissa säädetyt rajoitustoimenpiteiden on katsottu puuttuvan yksilön itsemääräämisoikeuteen ja muihin perusoikeuksiin niin merkittävällä tavalla, että niitä on oike-

²⁵⁸ HE 309/1993 vp, 48

²⁵⁹ HE 113/2001 vp; PeVL 34/2001 vp.

usturvan kannalta katsottu välttämättömäksi tarkentaa²⁶⁰. Vanhusten laitoshoidossa rajoitustoimenpiteet eivät välttämättä näyttäydy täysin identtisinä psykiatrisessa hoidossa käytettyihin pakkotoimiin, mutta ne yhtäläillä puuttuvat henkilön oikeuteen määrätä ja päättää itsestään, tahdostaan ja ruumiistaan. Vaikka vanhuksiin kohdistettaisiin lievempiä fyysisiä voimakeinoja, ei se tarkoita, etteivätkö rajoitustoimenpiteet voisi samalla tavalla loukata henkilön koskemattomuutta ja yksityisyyttä.

Lastensuojelulain 32 §:ssä säädetään poistumiskiellosta, jolla voidaan kieltää lasta poistumasta laitoksen alueelta, laitoksesta tai tietyn asuinyksikön tiloista, jos rajoitus on lapsen huollon kannalta välttämätön ja lapsen edun mukainen. Lastensuojelulain mukaisesta poistumiskiellosta voidaan hakea rinnastettavaa perustetta vanhuksen liikkumisrajoitukseen laitoshoidossa, vaikka kyseiset tilanteet eivät ole kaikilta osin rinnastettavissa toisiinsa. Perustuslakivaliokunta kuitenkin katsoi lastensuojelulain muutosten yhteydessä pitkään jatkuvan poistumiskiellon sekä eristämisen merkitsevän perustuslain 7 §:ssä turvattua vapauden riistämistä, mikä voidaan rinnastaa vanhuksen pitkäkestoisen liikkumisvapauden rajoituksiin ja eristämistilanteisiin²⁶¹. Kansallisessa sekä skandinaavisessa lainsäädännössä vapaudenriiston kynnyks on ollut matalammalla kuin EIT:n käytännössä. Kansallisen sekä skandinaavisen oikeuskäytännön mukaan poistumisen estäminen ja hoitoon toimittaminen ovat lähes aina katsottu vapaudenriistoksi. Dementiayksikön ovien lukitseminen sekä vanhusten sitominen ja pakko-lääkitys voidaan nähdä EIT:n mukaisena vapaudenriistona, kun vanhus on täysin muiden määräysvallan alaisena. Vapaudenriiston edellytysten arviointiin vaikuttavat myös hoitopaikan olosuhteet ja käytännöt.²⁶² Se, miten EIT:n psykiatrista hoitoa koskevaa ratkaisukäytäntöä voidaan suoraan soveltaa ja yleistää vanhusten laitoshoidon, jää EIT:n tulkinnanvaraisten päätösten vuoksi epäselväksi. EIT:n päätöksistä voi kuitenkin päätellä, että potilaan kompetentilla suostumuksella on merkitystä vapaudenriiston täyttymisen arvioinnissa. Jos potilas katsotaan vajaavaltaiseksi, tulee rajoitustoimenpiteen laatuun, keston, vaikutuksiin ja toi-

²⁶⁰ PeVL 5/2006 vp.

²⁶¹ PeVL 5/2006 vp.

²⁶² Ks. EIT: HM v. Sveitsi 26.2.2002, jossa kyse ei ollut vapaudenriistosta, kun avuton vanhus toimitettiin hoitokotiin, jossa hänellä oli laaja liikkumisvapaus, mutta josta hän ei kuitenkaan olisi saanut poistua. Päätöksessään EIT kiinnitti huomiota siihen, että hoitokotiin sijoittaminen oli vanhuksen edun mukaista ja sillä turvattiin vanhuksen välttämätön hoito. EIT:n ratkaisussa H.L v. Yhdistynyt kuningaskunta 5.10.2004 (niin sanottu Bournemouth -tapaus) kyseessä oli vapaudenriisto, kun kehitysvammainen ja autistinen henkilö oli sijoitettu psykiatriseen sairaalaan muodollisesti vapaaehtoiseen, mutta käytännössä suljettuun hoitoon. EIT:n päätöksessä korostui terveydenhoitohenkilöstön täysi määräysvalta H.L:n hoidosta ja liikkumisesta ja häntä lääkittiin rauhoittavilla lääkkeillä niin, että hänet oli pitänyt taluttaa sairaalan osastolle. Henkilö oli jatkuvan valvonnan alaisena eikä hän ollut vapaa lähtemään.

meenpanon tapaan kiinnittää huomiota. Vapaudenriiston edellytyksistä ja menettelystä on säädettävä täsmällisesti ja ilman mielivaltaa. Vaikka vanhuksiin kohdistettavien rajoitustoimenpiteiden ei katsottaisi täyttävän EIS:n vapaudenriiston käsitettä ja jäävän ”vain” liikkumisvapauden rajoittamiseksi, tulee vanhuksille tässäkin tapauksessa turvata EIS:n 13 artiklan mukaisesti tehokas oikeussuojakeino, joka voi tarkoittaa muuta kuin muutoksenhakuoikeutta tuomioistuimenmenettelyssä.

4 Intressikollisio ja punnintamalli

4.1 Intressipunninta ja laintulkintaoppi

Vanhusten laitoshoidossa käytettävien pakko- ja rajoitustoimenpiteiden osalta oikeusjärjestyksessä vallitsee aukkotilanne. Säännelemätön tilanne luo epävarmuutta oikeusjärjestyksen sisältöön, jolloin laintulkinnassa on hyödynnettävä muiden auktoritatiivisten oikeuslähteiden ja pragmaattisten asia-argumenttien tuottamaa informaatiota sekä käytettävä hyväksi oikeudellisia päättelysääntöjä. Tilanteessa, jossa lain aukollisuus ilmenee sellaisessa tosiasiallisessa hallintotoiminnassa, jossa ei tehdä hallintopäätöksiä, vaan toiminta perustuu pääosin lääketieteellisen hoitokäytäntöön, on oikeudellinen ratkaisu- ja päättelytoiminta korostuneesti tulkinnan- ja harkinnanvaraista. Oikeudellisista päätöksenteko- ja argumentointimalleista intressipunnintamallia sovelletaan tilanteessa, jossa päätöksenteko perustuu oikeudellisen normiston ohella erisuuntaisten intressien arviointiin ja niiden keskinäiseen punnintaan. Tämä voidaan nähdä myös interventiona, johon säädösten avulla ei saada lopullista ratkaisua, vaan intressiriidat nousevat esiin myös käytännön soveltamistilanteissa. Päätöksen kannalta on keskeistä määrittää eri intressien sisältö ja niiden keskinäinen painoarvo, jotta voidaan suorittaa intressien välistä vertailua. Intressivertailu auttaa oikeudellisten ongelmien ymmärtämisessä ja laintulkinnassa, ja sen perimmäisenä tarkoituksena on saattaa eri intressitahot oikeudenmukaisuusperiaatteen mukaisesti tasavertaiseen asemaan. Julkisoikeuden alalle on kuitenkin ominaista, että kyseessä on julkisen ja yksityisen intressin välinen vertailu, jolloin oikeudenmukaisuuden vaatimus ei näyntyä samankaltaisena kuin yksityisten välisessä oikeussuhteessa. Normi- ja intressitieto muodostavat yhdessä intressiharkinnan avulla sääntelyteoreettisen vii-

tekeyksen päätösmallille, joka perustuu punnintaan ja soveltuu tutkielman oikeusongelman luonteeseen²⁶³.

Lakiaukkotilanteessa laintulkintaan voi hakea tukea myös tooppisesta argumentointitavasta, joka liittyy tilanteisiin, joissa oikeudelliseen ongelmaan ei voida saada suoraa vastausta sää-döstekstistä. Tooppinen argumentointitapa soveltuu erityisesti ”kiperiin tilanteisiin”, kuten aukkotilanteisiin, normikollisioihin sekä tilanteisiin, joissa tarvitaan erityisen substanssialan osaamista, kuten lääketieteellistä erityisosaamista. Ongelmaperusteinen ratkaisu ei perustu niinkään lakitekstiin, mutta se tulee kuitenkin sitoa legaalisiin oikeuslähteisiin, kuten kirjoitet-tuun lakiin. Keskeisen ratkaisuperustan muodostaa kuitenkin erityisasiantuntemus, intressi-vertailut tai erilaiset asia-argumentit. Argumentoinnin avulla pyritään oikeudellisen kannan-oton eli tulkintaratkaisun hyväksyttävyyteen ja oikeuttamiseen, ei niinkään absoluuttisen to-tuuden saavuttamiseen. Oikeudellisen tulkintaratkaisun tulee olla myös rationaalisesti hyväk-syttävä ja tukeutua asiallisiin perusteisiin, ja tätä kautta vahvistaa oikeusturva- ja oikeuden-mukaisuusvaatimuksia²⁶⁴.

Oikeussäännöt ovat sovellettavuudeltaan joko-tai -tyyppisiä, oikeussääntöä joko sovelletaan tai sitä ei sovelleta. Oikeussääntöjen välisessä normikollisiossa vain toinen oikeussääntö tulee sovellettavaksi, kun toinen jää kokonaan soveltamatta. Nämä kollisiotilanteet voidaan ratkais-ta derogaatioperiaatteiden, kuten *lex superior derogat legi inferiori* tai *lex posterior derogat legi priori* avulla. Oikeusperiaatteilla on puolestaan painoulottuvuus, jolloin niitä voidaan so-veltaa enemmän tai vähemmän. Toisen periaatteen soveltaminen ei myöskään rajaa toisen periaatteen vaikutusta kokonaan pois, vaan ne perusoikeuksien tapaan pyrkivät suurimpaan mahdolliseen toteutumiseen toisen periaatteen sallimissa rajoissa. Oikeussääntöjen kollisioti-lanteen ratkaisussa käytettäviä derogaatioperiaatteita ei voida soveltaa oikeusperiaatteisiin, vaan ne edellyttävät keskinäistä punnintaa, jossa arvioidaan niiden painoarvoa yksittäisissä soveltamistilanteissa. Perusoikeussäännöksestä voidaan erottaa sen ydin, joka on luonteeltaan oikeussäännön kaltainen, kun taas perusoikeussäännöksen ytimen ympärillä oleva vyöhyke voidaan nähdä periaateluonteisena, johon voidaan tietyin edellytyksin kohdistaa rajoituk-

²⁶³ Laakso 1990, 40-44, 49, 145.

²⁶⁴ Laakso 1990, 180-183.

sia²⁶⁵.²⁶⁶ Perusoikeuksien rajoitustilanteet ovat juuri perusoikeussäännösten rajapinnoilla tapahtuvaa punnintaa erisuuntiin menevien intressien kesken. Laintulkintatilanteessa on keskeistä avata ja ymmärtää niiden tapauskohtaisten intressien ja arvojen merkitys, jotta niitä voidaan punninta keskenään ja löytää kollisiotilanteeseen oikeudenmukainen ja perusoikeusmyönteinen ratkaisu.

4.2 Itsemääräämisen periaate v. suojaamisen periaate

Suojaaminen ja itsemäärääminen ovat periaatteellisia arvoja, joilla on perustansa lainsäädännössä. Sosiaali- ja terveydenhuollossa suojaamisen periaatteella turvataan yksilön oikeutta elämään, välttämättömään huolenpitoon sekä toteutetaan laissa säädettyjä terveydenhuollon ammattieettisiä velvollisuuksia edistää terveyttä ja välttää vahinkoa. Itsemääräämisen periaate turvaa puolestaan yksilön oikeutta vapauteen sekä fyysiseen ja psyykkiseen koskemattomuuteen. Nämä periaatteet on johdettu perusoikeuksista ja niillä on vahva perusta myös kansainvälisissä ihmisoikeussopimuksissa. Laitoshoidossa käytettävien rajoitustoimenpiteiden näkökulmasta nämä periaatteet näyttäytyvät vastinpareina, jolloin toisen korostaminen automaattisesti rajoittaa toista periaatetta. Rajoitustilanteessa periaatteiden välinen kollisio ratkaistaan punnintana, jossa tavoitteena on molempien periaatteiden mahdollisimman täysimääräinen toteutuminen. Vaikka vanhuksen itsemääräämisen katsottaisiin väistyvän suojaamisen tieltä, kun hänet on sidottava lepositeilla sänkyyn, on hänen itsemääräämistään, vapauttaan ja fyysistä sekä psyykkistä koskemattomuuttaan näin ollen kunnioitettava ja toteutettava niin pitkälle kuin mahdollista.

Itsemääräämisen periaate on vakiinnuttanut asemansa suomalaisessa oikeusjärjestyksessä merkittävänä oikeudellisena metaoikeutena ja peruseriaatteena, joka vaikuttaa niin vertikaalisissa kuin horisontaalisissakin oikeussuhteissa²⁶⁷. Itsemääräämisoikeus sisältää oikeuden vapauteen, tasa-arvoon, yksityisyyteen, henkilökohtaiseen koskemattomuuteen ja kompetenssiin. Henkilöllä tulee olla myös valta käyttää kompetenssiaan ja hänen ratkaisujensa tulee olla

²⁶⁵ Tuori 2003, 55-59; Siltala 2001, 59-61.

²⁶⁶ Kaikki perusoikeudet eivät kuitenkaan sovellu kyseiseen näkemykseen, kuten kuolemantuomion kielto, joka on luonteeltaan ehdoton eikä siihen ei voida siksi kohdistaa minkäänlaisia rajoituksia. Ks. Tuori 2003, 58-59.

²⁶⁷ Tornberg 2012, 36.

itsenäisesti ja omaehtoisesti tehtyjä, jotta henkilö tosiasiallisesti voisi määrätä itsestään. Oikeus kompetenssiin voidaan nähdä myös muiden velvollisuutena edistää yksilön kykyä itsenäiseen ajatteluun, toimintaan ja päätöksentekoon eli vahvistaa ajattelun, tahdon ja toiminnan kompetenssia. Erityisesti sosiaali- ja terveydenhuollon lainsäädännössä itsemääräämisoikeus ilmentää asiakkaan ja potilaan vapautta päättää psyykkisestä ja fyysisestä koskemattomuudestaan sillä kelpoisuudella, joka kullakin yksilöllä on. Jokaisella tulee olla oikeus laajimpaan mahdolliseen vapauteen, jota kuitenkin rajoittavat muiden yhtäläiset oikeudet vapauteen²⁶⁸. Itsemääräämisoikeutta voidaan rajoittaa sisältä ja ulkoa tulevilla rajoituksilla. Yksilön oma käsitys kyvyistään toimia, tehdä päätöksiä ja valintoja vaikuttavat sisäisinä rajoituksina itsemääräämiselle. Ulkoa tulevat rajoitukset ovat muun muassa lainsäädännön tunnistamat pakottaminen ja oikeudeton vaikuttaminen. Jotta henkilö voi todella olla itsemääräävä, tulee hänen olla sisäisesti vapaa sekä riippumaton ulkoisista tekijöistä ja pakotteista²⁶⁹.

Laitoshoidon voidaan katsoa aina merkitsevän rajoituksia yksilön vapaudelle. Itsemääräämisen periaatteen mukaisesti henkilökunnan tulee aktiivisesti toteuttaa vanhusten autonomiaa laitoshoidon arjessa. Vanhusten kompetenssia mitataan erilaisilla kognitiivista suoriutumista, fyysisistä toimintakykyä ja terveydentilan vakautta kuvaavilla mittareilla²⁷⁰, joilla saadaan samalla arviota laitoshoidon asiakasrakenteesta. Laitoshoidon laatua koskevassa tutkimuksessa vanhainkodeissa ja terveyskeskuksissa vanhusten kognitiivisen ja fyysisen toimintakyvyn vaje oli suurinta. Näissä yksiköissä asiakkailta oli eniten käytössä lääkityksiä, mikä oli yhteydessä henkilöstömitoitukseen.²⁷¹ Tutkimuksen mukaan asiakkaita, joilla oli käytössä rauhoittavia ja/tai unilääkkeitä ilman psykoottisen sairauden diagnoosia tai oireita oli keskimäärin noin 41,7 %:a ja vanhainkodeissa määrä oli hieman vajaa 40 %:a²⁷². Vanhusten kompetenssin kannalta voi kriittisesti arvioida sitä, että tuottaako laitoshoidon asukkaisiin kohdistettavat kognitiivisen ja fyysisen toimintakyvyn mittaukset hoidon sisältöön laadullisia muutoksia.

²⁶⁸ Saarenpää 1996, 128; Lagerspetz 1993, 25; Pietarinen 1993, 121, 125; Gayim 1990, 4; Rawls 1978, 60.

²⁶⁹ Saarenpää 2011, 312; Sinding Aasen 2000, 36-40; Appelbaum - Lidz - Meisel 1987, 24

²⁷⁰ Kognitiivista suoriutumista voidaan mitata esimerkiksi CPS -mittarilla (Cognitive Performance Scale), fyysistä toimintakykyä puolestaan hierarkkisella toimintakykymittarilla (Activities of Daily Living Hierarchy) sekä terveydentilan vakautta CHESS-mittarilla (Changes in Health, End-stage Disease and Symptoms and Signs).

²⁷¹ Tutkimuksen mukaan henkilöstömitoitus oli yhteydessä vain yhdeksän ja sitä useamman lääkkeen antamiskäytäntöön - mitä enemmän lääkitystä, sitä alempi mitoitus. Ks. Noro 2011, 66.

²⁷² Sinervo ym. 2010, 57-58.

Laitoshoidossa vanhuksen itsemääräämisoikeuden rajoittaminen konkretisoituu pääasiallisesti tilanteisiin, joissa vanhus on vaaraksi itselleen tai hänen hoitonsa turvaamiseksi on välttämättä turvautua rajoitustoimenpiteisiin. Vanhukset, erityisesti dementiaosastoilla voivat olla levottomia, aggressiivisia ja heillä voi esiintyä ahdistuneisuutta, aistiharhoja sekä harhaajatuksia. Erityisesti levottomuus- ja psykoosioireita esiintyy jopa puolella muistisairauksista kärsivillä vanhuksilla. Muistisairaiden potilaiden käytösoireiden Käypä hoito -suositusten mukaan vanhusten perusteetonta rajoittamista ja avuttomuuden korostamista tulisi välttää. Hoidon ja hoitoympäristön avulla tuetaan vanhuksen toimintakykyä ja tavoitteena on ehkäistä mahdollisia käytösoireita. Tutkimuksen mukaan vanhainkotien asukkaista noin 40 %:lla oli käytösoireita, jotka vaikuttivat muihin asukkaisiin. Tässä yhteydessä käytösoireilla tarkoitettiin karkeaa, uhkaavaa kielenkäyttöä, fyysistä aggressiota sekä sosiaalisesti sopimatonta ja häiritsevää käyttäytymistä, kuten huutelua, ruoalla sotkemista sekä itsensä vahingoittamista²⁷³. On havaittu, että potilaasta pelottavilta tuntuvat, loukkaavat tai häkellyttävät toimet, esimerkiksi peseytymistilanteessa, saattavat johtaa aggressiiviseen käyttäytymiseen. Hyvin toteutettu arviointi, käyttäytymisen syiden selvittäminen ja arkijärkeen perustuva ohjaus saattavat riittää käytösoireiden hoidoksi eikä vanhuksia tarvitsisi välittömästi altistaa lääkehoidolle²⁷⁴. Vanhus ei kuitenkaan välttämättä ymmärrä paikallaan pysymisen merkitystä omassa hoidossaan tai yksin liikkumisen tuomia turvallisuusriskejä. Näissä tilanteissa hoitohenkilöstön on puututtava vanhuksen liikkumisvapauteen ja henkilökohtaiseen koskemattomuuteen hänen turvallisuutensa suojaamiseksi²⁷⁵. Suojaamisen periaatteen ydinajatuksena on heikoman osapuolen turvaaminen ulkoa puolelta tulevia oikeudenloukkauksia vastaan, mutta vanhusten laitoshoidossa kyseessä on usein juuri vanhuksen suojaaminen häneltä itseltään. Itsemääräämisoikeuteen puuttuminen voidaan nähdä interventiona, joka usein tarkoittaa itsemääräämisoikeuden loukkaamista, mutta sen on katsottu olevan oikeutettua tilanteissa, joissa henkilön itsenäiset valinnat perustuvat harkitsemattomuuteen, tietämättömyyteen ja niiden toteuttaminen aiheuttaisi vakavaa vaaraa henkilölle itselleen²⁷⁶.

²⁷³ Sinervo ym. 2010, 60.

²⁷⁴ Käypä hoito: Ohje potilaille ja läheisille: Muistipotilaiden käytösoireet.

²⁷⁵ Hellsten 2013: Vaarallinen vanhuus -luentosarja; Käypä hoito: Ohje potilaille ja läheisille: Muistipotilaiden käytösoireet.

²⁷⁶ Bremberg - Nilstun 2000, 124; Feinberg 1980, 110.

Vanhusten laitoshoidossa itsemääräämisoikeuden rajoitukset pääosin perustuvat intervention kaltaiseen, henkilön omaa turvallisuuteen perustuvaan suojaamiseen.²⁷⁷ Suojaamisen periaatteen toteuttaminen usein tarkoittaa itsemääräämisoikeuden rajoittamista, mutta se ei tarkoita, että henkilön itsemääräämisoikeutta ja ihmisoikeuksia ei tulisi kunnioittaa. Potilas- ja lääkintäoikeuden kannalta itsemääräämisoikeuden rajoitukset ovat ristiriitaisia erityisesti niissä tilanteissa, joissa potilas on ainakin osaksi päätöksentekokykyinen. Hoito tulee toteuttaa potilaan edun mukaisesti ja hänen itsemääräämisoikeuttaan kunnioittaen, mutta vain osaksi päätöksentekokykyisen potilaan mukaan ottaminen omaa hoitoa koskevaan päätöksentekoon on nähty myös riskinä. Toisaalta, toisen henkilön taholta toteutettu ohjaaminen ja potilaan pitäminen pelkkänä informaation lähteenä näyttäytyvät hyvin paternalistisena toimintana.²⁷⁸ Myös suojaamisen periaate voi olla rajoituksen kohteena tilanteissa, joissa yksilön itsemääräämisoikeutta ja oman tahdon mukaista toimintatapaa voidaan toteuttaa, vaikka ne eivät olisi täysin suojaamisen periaatteen mukaisia²⁷⁹. Yksilön oikeudet on sovittava yhteen toisten yksilöiden oikeuksien, vapauksien ja etujen kanssa. Tällainen eri oikeuksien yhteensovittaminen, perusoikeuksien ja niitä ilmentävien periaatteiden välinen punninta pyrkii tasapainoon ja molempien eri suuntiin menevien intressien maksimaaliseen optimointiin. Tällainen perusoikeuksien kokonaisvaltainen näkökulma painottaa punnintaa sääntöhakuisen menettelyn sijaan, joka usein keskittyy liiaksi yhden perusoikeuden ja sen rajoittamisen ympärille. Länsinevan mukaan käytännön tilanteissa tulisi tarkastella sitä, mitä perusoikeuksia kyseisessä tilanteessa rajoitetaan ja mitä oikeuksia niillä mahdollisesti suojataan, minkä jälkeen niiden kesken voidaan suorittaa punnintaa tapauskohtaisten olosuhteiden ja käsitysten pohjalta²⁸⁰.

4.3 Lääkintäoikeudellinen punnintamalli

Irma Pahlman on hahmotellut lääkitäoikeudellisen punnintamallin²⁸¹, jonka punnukset nousivat ihmis- ja perusoikeuksista, kansallisesta lainsäädännöstä sekä lääkitäeettisistä koodeista, suosituksista ja julistuksista. Nämä eri tason säädökset ja ohjeet voivat joutua ristiriitaan

²⁷⁷ Levoton vanhus voi aiheuttaa vaaraa myös hoitohenkilökunnalle, muille potilaille ja asukkaille sekä omaisuuksille

²⁷⁸ Paternalismin periaatteena on viranomaisten hyväksyttävä puuttuminen yksilön henkilökohtaiseen elämään silloin, kun tämän katsotaan olevan suojan tarpeessa ja kykenemätön itseään koskevaan päätöksentekoon. Ks. Bremberg - Nilstun 2000, 124; Feinberg 1980, 110.

²⁷⁹ Välimäki 2008, 14-16; Kalliomaa-Puha - Mäki-Petäjä-Leinonen 2002, 303; Räikkä 1993, 3-4.

²⁸⁰ Viljanen 2001, 136-140; Länsineva 1998, 113-115.

²⁸¹ Punnintamalli on saanut perustan prima facie -järjestyksestä sekä Alexyn kehittämästä punnintamallista, jota on sovellettu myös rikosprosessioikeudessa. Ks. Alexy 1986, 145; Jonkka 1991.

keskenään sekä samalla normihierarkian tasolla että eri tasolle sijoittuvan säädöksen kanssa. Lääkintäoikeuden punnintamallissa keskeistä on velvollisuuksien ja oikeuksien argumentointi ja periaatteet, jotka voivat vahvistaa kyseistä oikeutta ja päinvastoin. Lääkintäoikeudellisessa punnintamallissa perinteinen oikeuslähteiden hierarkia voi saada eri painotuksia, sillä perinteisesti lääkitäeettiset koodit, julistukset ja suositukset nauttivat vain sallittujen oikeuslähteiden asemaa, mutta ne voivat saada etusijan esimerkiksi tilanteessa, jossa puuttuvan lainsäädännön korvaa eettinen ohje.²⁸²

Kun oikeus ja velvollisuus ovat ristiriidassa keskenään, voidaan niiden tulkinnan ja painoarvon määrittelyssä hyödyntää periaatteiden merkitystä. Periaatteiden painoarvo perustuu eettisten periaatteiden tavoin niiden lainsäädännölliseen tukeen eli mikäli periaate sisältyy myös perus- ja ihmisoikeuksiin, se voidaan nähdä painavana periaatteena. Periaatteet ilmentävät arvoja, jotka saavat erityisen painoarvon lääkitäoikeudessa. Lääkitäoikeudellisen punnintamallissa perus- ja ihmisoikeuksien vaikutus on merkittävä jokaisessa punninta- ja laintulkintatilanteessa ja punninnassa otetaan huomioon kyseisen arvon suhteellinen tärkeys ja sen loukkaamisen aste. Lääkitäoikeudessa erityisesti ihmisarvo ja oikeus elämään nauttivat tärkeimpien arvojen ja oikeuksien tasoa. Muita lääkitäoikeudelle keskeisiä oikeuksia ja periaatteita ovat koskemattomuus eli integriteetti, itsemäärääminen, oikeudenmukaisuus, tasa-arvo, luottamuksellisuus sekä hyvän tekeminen ja vahingon välttäminen. Punnintamallissa näiden oikeuksien ja periaatteiden painoarvo määräytyy sen mukaan, mikä painoarvo niillä on lääkitäoikeudellisesti merkittävissä oikeuslähteissä, kuten perus- ja ihmisoikeuksissa, terveydenhuollon lainsäädännössä, etiikassa sekä lääkitäeettisissä ohjeissa ja julistuksissa. Lääkitäoikeudellisessa punnintamallissa elämän suojaaminen ja ihmisarvo, hyvän tekeminen ja vahingon välttäminen sekä itsemäärääminen ovat keskeisimpiä punnintamallin punnuksia. Nämä kaikki tärkeimmät arvot sisältyvät myös biolääketiedesopimukseen²⁸³.

Lääketieteellinen punnintamalli pyrkii ratkaisemaan oikeuden ja velvollisuuden välisen kollision, jossa suhteellisuusvaatimuksella on keskeinen merkitys. Suhteellisuuden vaatimus korostaa lievimmän puuttumisen periaatetta, jolloin rajoitustoimenpiteen tulee olla oikein mitoi-

²⁸² Eri eettiset ohjeistukset voidaan myös asettaa punninnan kohteiksi, jolloin se arvo, joka esiintyy useammassa kansallisessa että kansainvälisessä koodistossa, muodostuu painavammaksi. Ks. Pahlman 2003, 116-117.

²⁸³ Pahlman 2003, 116-118.

tettu sen tavoittelemaan lopputulokseen nähden. Ei siis ole yhdentekevää, toteutetaanko vanhuksen liikkumisrajoitus sitomalla vanhus vyöllä sänkyyn vai käytetäänkö asianmukaisia välineitä, kuten geriatria tuolia. Lääkintäoikeudessa hengen ja terveyden suojaa on vaikea sivuuttaa punnintatilanteessa, mutta punninnassa tulee arvioida potilaalle koituvien hyötyjen ja haittojen ohella myös loukkaamattomuutta ja loukkauksen astetta²⁸⁴. Esimerkiksi akuutissa tilanteessa, jossa vanhuksen oman turvallisuuden vuoksi hänet täytyy sitoa lepositeilla geriatriseen tuoliin, joudutaan hänen oikeutta henkilökohtaisen koskemattomuuteen ja vapautteen rajoittaa siinä määrin, kuin se on välttämätöntä. Tällöin tulee arvioitavaksi se, että voidaanko loukkauksen astetta pitää hyväksyttävyyysvaatimuksen ja suhteellisuusvaatimuksen mukaisina hengen ja terveyden suojaamiseksi.

Punninnassa oikeuksien välinen painoarvo ratkeaa perus- ja ihmisoikeusmyönteisen laintulkinnan sekä lääkitäoikeudellisten periaatteiden välisen punninnan keinoin²⁸⁵. Tietoon perustuva suostumus on lisännyt potilaan itsemääräämisoikeuden ja autonomian merkitystä ja painoarvoa erityisesti punnintatilanteessa ja sillä on vahva institutionaalinen perusta myös perustuslaissa, vaikka sitä ei kyseisessä laissa ole nimenomaisesti mainittu. Sen on kuitenkin katsottu sisältyvän perustuslain 7 §:ssä turvattuun henkilökohtaiseen vapauteen ja koskemattomuuteen. Itsemääräämisoikeudella on vahva asema myös perustuslakia alemmalla tasolla potilas- ja asiakaslain säädöksissä, joissa molemmissa on erityiset kohdat potilaan tai asiakkaan itsemääräämisestä. Myös erilaisilla eettisillä ohjeistuksilla ja käypä hoito -suosituksilla on kyseistä periaatetta vahvistava merkitys, vaikka niillä ei ole oikeudellisesti vahvasti velvoittavaa asemaa. Punnintatilanne vaatii monipuolista ja moniammatillista hoidon ja huollon arviointia sekä itsemääräämisoikeuden periaatteen sisältävien säädösten ja ohjeiden omaksumista ja soveltamista käytännön toiminnassa²⁸⁶.

4.4 Lopuksi

Tutkielman tarkoituksena on ollut tarkastella sitä normiympäristöä, joka turvaa laitoshoidossa olevan vanhuksen oikeudellista asemaa. Myös laitoshoidon järjestämistä ja laatutekijöitä kos-

²⁸⁴ Pahlman 2003, 119-120.

²⁸⁵ Pahlman 2003, 119-120.

²⁸⁶ Etelä-Suomen lääninhallitus: Sosiaali- ja terveystieteiden julkaisuja 2/2009, 67.

kevan normiston kartoittaminen on ollut vanhuksen oikeusaseman kannalta tärkeää, sillä palvelujen riittävä ja asianmukainen järjestäminen tukevat vanhuksen oikeutta saada hyvää hoitoa ja hoivaa. Yksi tärkeimmistä laitoshoidon laadun osatekijöistä on sosiaali- ja terveydenhuollon ammattihenkilöiden pätevyys. Erityisen merkitykselliseksi nousevat terveydenhuollon ammattihenkilöitä koskevat ammattieettiset velvollisuudet, joista on säädetty terveydenhuollon ammattihenkilöitä koskevassa laissa. Ammattihenkilöitä koskevat eettiset velvollisuudet perustuvat myös lääkintäoikeuden perusperiaatteisiin sekä erilaisiin eettisiin koodistoihin, ohjeisiin ja suosituksiin. Tutkielma rajautui koskemaan pääasiallisesti terveydenhuollon ammattihenkilöiden normistoa ja etiikkaa, sillä laitoshoidon toimenpiteet ovat pääosin terveydenhuollon henkilöstön toteuttamia.

Tutkielman keskeisimpänä tavoitteena oli selvittää niitä laitoshoidon arjessa käytettäviä pakko- ja rajoitustoimenpiteitä, joilla rajoitetaan vanhusten itsemääräämisoikeutta. Pakko- ja rajoitustoimenpiteiden määrittelyn lisäksi tutkielman tarkoituksena oli selvittää niitä edellytyksiä, joilla rajoitustoimenpiteisiin voidaan ryhtyä. Vanhuksen itsemääräämisoikeuteen puuttuminen merkitsee aina puuttumista vanhuksen perusoikeuksissa turvattuihin oikeushyviin, joista erityisesti vanhuksen oikeus henkilökohtaiseen koskemattomuuteen ja vapauteen tulevat usein rajoitetuksi laitoshoidossa. Sosiaali- ja terveydenhuollossa toteutettavat pakko- ja rajoitustoimenpiteet merkitsevät tosiasiallista puuttumista vanhuksen perusoikeuksiin. Perusoikeusrajoituksen tulee läpäistä yleisten rajoitusedellytysten osatestit, jotta rajoitusta voidaan pitää perustuslainmukaisena. Perusoikeuksien yleiset rajoitusedellytykset ovat pääasiassa lainsäätäjää koskevia ja ohjaavia, mutta ne voivat saada käytännön lainsoveltamistilanteessa myös painoarvoa. Lainsäätäjän tehtävänä on arvioida sitä, että voidaanko perusoikeuteen ylipäätään kohdistaa rajoituksia. Jos rajoitukset katsotaan mahdollisiksi, on lisäksi arvioitava rajoitusperusteiden hyväksyttävyyttä yleisten rajoitusedellytysten osatestien perusteella.

Somaattisessa hoidossa käytettäviä pakko- ja rajoitustoimenpiteitä ei ole laissa säädetty, jolloin esimerkiksi vanhuksen perusoikeuksiin puututaan ilman laissa säädettyä nimenomaista valtuutusta ja perustetta. Lain aukollisuus merkitsee vanhuksen oikeudellisen aseman, erityisesti oikeusturvan ja autonomian kannalta merkittäviä puutteita. Perusoikeuksiin puuttuvien rajoitustoimenpiteiden oikeutusta on lakiaukon vuoksi pyritty hakemaan muualta oikeusjärjestyksen sisältä. Somaattisessa hoidossa perusoikeuksiin puuttuvia rajoituksia on perusteltu ter-

veydenhuollon ammattihenkilöistä annetun lain ammattieettisillä velvollisuuksilla, joka viime kädessä velvoittaa antamaan kiireellistä apua sitä tarvitsevalle. Myös potilaslaki sisältää velvollisuuden antaa potilaan henkeä tai terveyttä uhkaavan vaaran torjumiseksi tarpeellista hoitoa. Tähän kuitenkin sisältyy myös potilaan itsemääräämisoikeutta korosta seikka, sillä aikaisemmin annettu, pätevä ja vakaa hoitotahdon ilmaisu, jossa kielletään rajoitustoimenpiteiden käyttäminen, estää ammattihenkilöä antamasta hoitoa. Laitoshoidossa, ja erityisesti dementiasta kärsivien vanhusten kohdalla kompetenssi ja sitä kautta heidän tekemänsä hoitotahdon ilmaiset joutuvat usein kuitenkin kyseenalaisiksi. Vanhusten itsemääräämisoikeuden rajoitustoimenpiteitä perustellaan jälkikäteen myös rikoslain pakkotila- ja hätävarjelussäännöksillä. Pakkotilalla ei voida kuitenkaan oikeuttaa rajoitustoimenpiteitä etukäteen, jolloin hoitosuunnitelmaan mahdollisesti kirjattavien rajoitustoimenpiteiden käytön perustana täytyy olla jokin muu, kuin pakko- ja hätävarjelussäännökset.

Tutkielman tärkein kysymys muodostui vanhuksen itsemääräämisen ja suojaamisen periaatteiden väliseen kollision ja niiden taustalla oleviin perusoikeuksiin. Tärkeäksi muodostui myös se, että millä perusteilla ja kuinka paljon henkilön itsemääräämisoikeutta voidaan rajoittaa suojaamisen periaatetta korostamalla. Itsemääräämisen ja suojaamisen periaatteet toteuttavat ja ilmentävät perustuslaissa turvattuja oikeuksia. Vanhusten suojaamisen taustalla on pyrkimys elämän suojeluun, turvallisuuteen sekä välttämättömän huolenpidon turvaamiseen, kun taas itsemääräämisoikeus korostaa vanhuksen itsenäisyyttä, vapautta, kompetenssia ja valtaa päättää itseään koskevista asioista sekä omasta psyykkisestä ja fyysisestä koskemattomuudesta. Laitoshoidossa hoitohenkilöstön intressinä on toteuttaa vanhuksen asianmukainen hoito ja hoiva. Tämä saattaa olla haasteellista, jos esimerkiksi aggressiivisesti käyttäytyvä tai demensian vuoksi ymmärtämätön vanhus ei mahdollista hoitotoimenpiteiden toteuttamista tai vaarantaa käyttäytymisellään omaa turvallisuuttaan. Hoidon toteuttamiseksi sekä vanhuksen oman turvallisuuden takaamiseksi laitoshoidossa käytetään itsemääräämisoikeutta rajoittavia toimenpiteitä ja välineitä. Näissä tilanteissa vanhuksen suojaaminen nähdään painavampana ja pakottavampana intressinä ja etuna suhteessa vanhuksen liikkumisvapauteen ja koskemattomuuteen. Jokaisen perusoikeuksiin puuttuvan pakko- ja rajoitustoimen hyötyjä ja haittoja sekä välttämättömyyttä tulee arvioida ja punnita aina tapauskohtaisesti. Rajoitustoimenpiteet, joita toteutetaan epäasianmukaisten intressien ja tavoitteiden perusteella, ovat karkeita vanhuksen oikeusaseman, perusoikeuksien ja ihmisarvoisen kohtelun loukkauksia. Henkilöstövoimavarojen riittämättömyys, henkilöstön pätevyys ja ohjauksen puutteellisuus tai vanhusten tahalli-

nen laiminlyönti ja kaltoinkohtelu ovat eettisesti kestäättömiä perusteita puuttua vanhuksen perusoikeuksiin.

Perusoikeuksien ja niitä ilmentävien periaatteiden sekä intressien väliset kollisiotilanteet ratkaistaan punninnan avulla. Tutkielmassa tuotiin esiin lääkintäoikeudellinen punnintamalli, joka soveltuu nimenomaan kollisiotilanteisiin, joissa vahvasti perus- ja ihmisoikeuksia ilmentävät lääkintäoikeudelliset periaatteet ovat ristiriidassa keskenään. Lääkintäoikeudellisen punnintamallin mukaisesti hengen ja terveyden suoja on luonteeltaan niin perustavanlaatuinen, että sitä on vaikea sivuuttaa punninnassa jollain toisella edulla. Yhden perusoikeuden rajoittamista toisen perusoikeuden hyväksi ei ole aikaisemman esitetyn perusteella nähty ongelmallisena. Hyvin mielenkiintoinen punnintatilanne kuitenkin muodostuu, kun vanhuksen henkilökohtaista koskemattomuutta rajoitetaan vanhuksen henkilökohtaiseen turvallisuuteen vedoten. Perustuslain 7 § turvaa oikeuden henkilökohtaiseen turvallisuuteen ja henkilökohtaiseen koskemattomuuteen, milloin rajoitustilanteessa toimenpiteelle haetaan oikeutusta samasta perustuslain säännöksestä, jota samalla pyritään rajoittamaan.²⁸⁷ Konkreettisesti tilanteessa voi olla välttämätöntä sitoa vanhus sänkyyn, jotta hänen hoito, hoiva ja turvallisuus voitaisiin turvata. Vanhuksen edun nimissä tehtävä, mutta hänen henkilökohtaiseen koskemattomuuteen puuttuva rajoitustoimenpide ilman laissa säädettyä valtuutusta voidaan nähdä osana vanhuksen henkilökohtaisen turvallisuuden toteuttamista²⁸⁸.

Potilaslaki ilmentää potilaan henkilökohtaista turvallisuutta vahvistamalla potilaan oikeutta hyvään hoitoon ja hoivaan niin kiireettömässä kuin akuutissa tilanteessa. Henkilökohtaiseen turvallisuuteen vetoamalla ei kuitenkaan voida sivuuttaa ja unohtaa lailla säätämisen vaatimusta eikä siitä tulisi muodostua yleistä oikeutusperustetta perusoikeuksiin puuttuville rajoitustoimenpiteille.²⁸⁹ Periaatteet, jotka ilmentävät tärkeitä perusoikeusodotuksia, kuten henkilökohtaista turvallisuutta, voisivat kuitenkin saada korostuneen aseman tulkintatilanteissa,

²⁸⁷ On kuitenkin vaikea löytää perusteita sille, että näitä saman perustuslain pykälän turvaamia oikeuksia ei voisi asettaa vastakkaisiin punnuksiin, kun niillä on käytännön soveltamistilanteessa vastakkaiset intressit.

²⁸⁸ Kauppi 2007, 346.

²⁸⁹ Sekä Kaarlo Tuori että Veli-Pekka Viljanen ovat esittäneet näkemyksiä henkilökohtaisen turvallisuuden itsenäisestä merkityksestä perustuslaissa turvattuna oikeutena sekä sen läheisyyttä yleisen turvallisuuden käsitteelle. Tässä tutkielmassa henkilökohtainen turvallisuus nähdään niin potilaan psyykkistä kuin fyysistä koskemattomuutta ja henkilökohtaista vapautta tukevana oikeutena, joka voi kuitenkin saada korostuneen itsenäisen aseman punnintatilanteessa.

joissa vanhuksiin kohdistetaan perusoikeuksiin puuttuvia rajoitustoimenpiteitä ilman lakiin perustuvaa toimivaltaa²⁹⁰.

²⁹⁰ Kauppi 2007, 345-346.

V JOHTOPÄÄTÖKSET

1 Tutkielman aihealueen kriittiset pisteet

Tutkielma on pyrkinyt syventymään ilmiöön, joka on sekä oikeudellisesti että tosiasiallisesti vaativa ja monimuotoinen. Sosiaali- ja terveydenhuollon kentän laaja-alaisuus sekä vanhus- ja vanhustenhuollon erityiskysymykset nostavat esiin mitä haastavimpia kysymyksiä. Tutkielman aiheeksi rajautuivat laitoshoidossa käytettävät pakko- ja rajoitustoimenpiteet, joiden epäasianmukaisuudet olivat nousseet myös yhteiskunnallisen keskustelun aiheiksi. Somaattisessa hoidossa käytettävät pakko- ja rajoitustoimenpiteet ovat vaativa aihealue oikeudelliseen tutkielmaan, sillä kyseessä olevista rajoitustoimenpiteistä ei ole voimassa olevaa sääntelyä. Jo pelkkä lakiaukkotilanne luo laintulkintaopin kannalta haastavan tilanteen, sillä siihen ei ole olemassa selkeitä ratkaisustandardeja. Tutkielman sijoituessa lainsäädännön kannalta hyvin väljästi säännellyn sosiaali- ja terveydenhuollon alaan, tulee oikeudellisen ilmiön systematisoinnissa ja tulkinnassa antaa enemmän tilaa oikeusperiaatteille, eettisille koodistoille ja ohjeille sekä erilaisille toiminta- ja hoitosuosituksille, jotka tosiasiallisesti ohjaavat toimintaa kirjoitettua oikeutta tarkemmin.

Tutkielman teoreettinen viitekehys ja sen kiinnittyminen eri lainsäädäntöjen alaan on ollut selkeää. Vaikka tutkielman teoreettinen perusta on erityisesti perus- ja ihmisoikeuksissa, ovat erityisesti lääkintäoikeuden alaan kuuluvat arvot ja oikeusperiaatteet helposti löydettävissä tutkielman keskeisistä periaatteista, tavoitteista ja arvomaailmasta. Myös lääkintäoikeudellista punnintamallia voi hyödyntää teoreettisena sovelluksena vanhuksiin kohdistettavien rajoitustoimenpiteiden punninnassa. Punnintamallin avulla voidaan arvioida tapauskohtaisten arvojen ja intressien eri painotuksia ja tärkeyttä niin lainsäätäjän kuin lainsoveltajan toimesta. On kuitenkin ymmärrettävä, että esimerkiksi akuutissa tilanteessa hoitohenkilöstö ei välttämättä kykene suorittamaan laajempaa punnintaa eri vaihtoehtojen, periaatteiden ja intressien välillä. Tästä johtuen punninta tulisi tehdä toimintayksikössä etukäteen, ja saattaa se toimintayksiköiden yleisiin ohjeistuksiin ja hoitokäytäntöihin, jotta niihin voitaisiin tukeutua myös kiireellistä hoitoa annettaessa.

Läpi tutkielman korostuu vanhuksen oikeus laadultaan hyvään hoitoon ja ihmisarvoa kunnioittavaan kohteluun, joiden tulisi aina olla laitoshoidossa ensisijainen tavoite ja intressi. Potilasturvallisuuden vaarantuessa vanhuksen itsemääräämisoikeuteen ja vapauteen joudutaan tekemään rajoituksia, mutta jokaiselle rajoitukselle tulee löytyä hoidollisesti hyväksyttävä ja suhteellisuusvaatimuksen mukainen peruste. Vanhuksen oikeusturvan kannalta on ensisijaista, että laitoshoidossa rajoitustoimenpiteistä tehdään asianmukaiset potilasasiakirjamerkinnot. Valitettavaa kuitenkin on, että seuraamustoimenpiteiden pelko tai rajoitustoimenpiteiden epäasianmukaiset perusteet ja toteuttamistavat jättävät potilasasiakirjoihin usein pakko- ja rajoitustoimenpiteiden käytön kokoisen aukon.

2 De lege ferenda

Laitoshoito ja sen järjestäminen ovat keskellä yhteiskunnallista murrosta. palvelurakenteiden muutosajurit koskettavat myös vanhustenhuollon rakenteita niin, että laitoshoitoa pyritään vähentämään radikaalisti. Vanhusten hoito- ja hoivapalveluita pyritään järjestämään yhä enenevässä määrin eri tuki- ja palveluasumismuotoja hyödyntäen. Vaikka nämä muutokset vähentävät vanhusten laitostumista, on muutosten taustalla nähtävissä kuitenkin ennen kaikkea taloudelliset intressit. Ympäri vuorokautinen hoito ja hoiva ovat pirstaloituneet sosiaali- ja terveydenhuollon kentässä eri toimijoiden ja palvelutuottajien lisääntyessä. Myös tehokkuuden mittarit ja resurssit ohjaavat palveluiden tuottamista ja niiden laatuindikaattoreita, mistä johtuen palveluiden kilpailuttamisen ja tuottavuuden vaatimukset voivat muodostua uhkavaksi hoidon ja hoivan laadulle. Myös yksilöiden toiminta- ja elinympäristöjen monimutkaisuudessa tarvitaan yhä voimakkaammin moniammatillista ja eri sektoreiden välistä yhteistyöverkostoa yksilöiden tueksi. Julkisella vallalla on velvoite toteuttaa ja huolehtia riittävästä sosiaali- ja terveyspalveluista. Se, mitä ”riittävällä” tarkoitetaan, jää kuitenkin osaltaan harkinnanvaraiseksi. Vanhustenhuollossa, ja erityisesti ympärivuorokautista hoitoa ja hoivaa tarvitsevien kannalta olisi tärkeää huomioida se, että mitä perustavanlaatuisemmasta tarpeesta, ja mitä heikompien ryhmien asemasta on kyse, sitä vahvemmin heidän oikeuksiaan tulisi tukea julkisen vallan toimesta.

Sosiaali- ja terveydenhuollon asiakkaan ja potilaan itsemääräämisoikeuden rajoitustoimenpiteiden nykytilan sääntelemättömyys on ollut merkittävä oikeusturvaa heikentävä tekijä jo pitkään. Sosiaali- ja terveysministeriö on asettanut laajan itsemääräämisoikeustyöryhmän, jonka tehtävänä on valmistella uusi laki, joka säätelee pakko- ja rajoitustoimenpiteiden käytöstä sosiaali- ja terveydenhuollossa. Lakihankkeessa on erityisesti huomioitu haavoittuvat yksilöt, kuten kehitysvammaiset ja vanhukset. Työryhmä on saanut sen vaativan tehtävänsä vuoksi jatkoaikaa, ja työryhmä pyrkii saamaan lakiluonnoksen lausuntokierrokselle kesällä 2013. Laki tuo ehdottomasti odotetun ja kaivatun tuen sosiaali- ja terveydenhuollon kentälle ja erityisesti vanhustenhuoltoon, jossa itsemääräämisoikeuden rajoitukset ovat arkipäivää. Se, miten tuleva laki pystyy vastaamaan kaikkiin käytännön rajoittamistilanteissa esiintyviin haasteisiin, jää tulevaisuudessa nähtäväksi.

Ennen lain voimaantuloa rajoitustoimenpiteistä ja niiden kirjaamisesta tulisi tehdä selkeät yleisohjeet. Erityisesti dementoituneiden vanhusten kohdalla olisi hyödyllistä ottaa vanhusen lähiomaiset mukaan hoidon ja hoivan suunnitteluun, joka sisältäisi myös rajoitustoimenpiteiden arviointia. Rajoitustoimenpiteitä ennen tulisi myös aina huomioida muut mahdolliset, vanhusen oikeuksiin lievemmin kajoavat keinot. Varsinkin ennen uuden lain tuomia tarkkarajaisemmin määriteltyjä rajoituskeinoja ja niiden edellytyksiä, tulisi rajoitusten olla aina poikkeuksellisia, ennalta suunniteltuja, tapauskohtaisia ja perusteltuja. Jokaisessa toiminta- ja hoivayksikössä tulisi arvioida hyvän hoitokäytännön merkitystä ja toteuttamista suhteessa vallitsevaan lainsäädäntöön. Vaikka vanhusten rajoitustoimenpiteiden tueksi saadaan eduskunnan säätämä laki, on kuitenkin kriittisesti arvioitava sitä, kuinka uusi laki muuttaisi tosiasiallisessa toiminnassa vahvana vaikuttavat hoitokulttuurit ja -käytännöt. Hoitokulttuurit ja -käytännöt siirtyvät ja periytyvät hyvin vahvasti työyhteisön vanhimmilta jäseniltä uusille tulokkaille. Tämä voi olla sekä positiivista, vahvan hiljaisen tiedon ja osaamisen siirtymistä eteenpäin että negatiivisen, eettisesti kestäättömän toiminnan ja diskurssin toisintamista uusille työntekijöille.