

Eduskunnan sosiaali- ja terveysvaliokunnalle

Viite: Asiantuntijapyyntö/Oma-aloitteinen lausunto

Asia: Lapsiasiavaltuutetun lausunto hallituksen esityksestä asiakkaan valinnanvapaudesta sosiaali- ja terveydenhuollossa/ ikäraja koskien alaikäisen oikeutta valita palveluntuottaja

Lapsiasiavaltuutetun tehtävänä on arvioida ja edistää lapsen oikeuksien toteutumista Suomessa. Työn perustana on YK:n lapsen oikeuksien yleissopimus (SopS 59 ja 60/1991), joka on lailla voimaan saatettu ihmisoikeussopimus. Lapsiasiavaltuutettu arvioi hallituksen esitystä lapsen oikeuksien yleissopimuksen näkökulmasta.

Lapsiasiavaltuutettu pyytää kohteliaimmin eduskunnan sosiaali- ja terveysvaliokuntaa ottamaan huomioon seuraavassa lausunnossa esitetyt seikat koskien ns. valinnanvapauslakiesitykseen (HE 16/2018 vp) sisältyvää säännöstä koskien palveluntuottajan valintaa alaikäiselle (11 §).

Säännös palveluntuottajan valinnasta alaikäiselle hallituksen esityksessä

Lakiesityksen mukaan alaikäisen asiakkaan puolesta palveluntuottajan ja sen palveluyksikön¹ valinnan tekisi huoltaja tai muu laillinen edustaja, mutta viisitoista vuotta täyttänyt lapsi voisi tehdä valinnan myös itse. Viisitoista vuotta täyttäneen alaikäisen laillisella edustajalla olisi lisäksi alaikäisen kanssa rinnakkainen oikeus tehdä valinta alaikäisen puolesta. Jos viisitoista vuotta täyttäneen alaikäisen ja laillisen edustajan näkemykset valinnasta eroavat toisistaan, alaikäisen mielipide olisi määrävä.

Hallituksen esityksessä 11 §:n yksityiskohtaisissa perusteluissa viidentoista vuoden ikäraja perustellaan muun muassa oikeuskirjallisuuteen ja hallintolain (434/2003) vajaanpuoleisen puheoikeutta koskevaan säännökseen (14 § 3 momentti) viitaten. Perusteluissa todetaan, että alaikäinen, jolla on asian laatuun nähden riittävä kypsyys, hänelle on annettu riittävä tieto eri vaihtoehdoista ja niiden seurauksista, hän on harkinnut asiaa sen laatuun nähden huolellisesti ja hän on ilmaissut tahtonsa ilman pakkoa tai painostusta, on kykenevä päättämään hoidostaan. Kun palveluntuottajan valinnassa on kyse kuitenkin hoitotoimenpiteeseen suostumisesta laajempaa harkintaa edellyttävästä tilanteesta, esitetään, että vasta viisitoistavuotias voisi tehdä itsenäisesti tuottajan valinnan. Lailliselle edustajalle annettu rinnakkainen oikeus valita tuottaja mahdollistaisi sen, että jollei alaikäinen ole kykenevä tai halukas itse tekemään valintaa, hänen laillinen edustajansa voisi toimia hänen puolestaan.

Lapsiasiavaltuutetun kannanotot alaikäisen oikeudesta valita palveluntuottaja

Lapsiasiavaltuutettu pitää tärkeänä, että lapsella on oikeus vaikuttaa palveluntuottajan valintaan. Kyse on joko oikeudesta ilmaista mielipiteensä silloin, kun valinnan tekee huoltaja lapsen puolesta tai oikeudesta valita itsenäisesti palveluntuottaja, kun lapsi on riittävän kypsä päätöksen tekemään.



Lapsen oikeus vaikuttaa itseään koskeviin päätöksiin kehittyvien valmiuksiensa mukaisesti perustuu YK:n lapsen oikeuksien yleissopimuksessa (LOS) vahvistettuun lapsen asemaan omien oikeuksiensa subjektina ja yhtä lailla sopimuksessa vahvistettuun lapsen oikeuteen erityiseen suojeluun. Sopimus siis korostaa lapsen vähitellen kehittyvien valmiuksien mukaisesti lisääntyvää itsemääräämisoikeutta ja toisaalta lapsen oikeutta suojeluun niin huoltajien ja muiden läheisten kuin valtionkin toimesta (mm. 5 ja 12 artiklat).²

Lakiesityksessä lähtökohtana oleva huoltajan oikeus valita lapsen palveluntuottaja on luonteva ja se noudattaa myös muussa lainsäädännössä vahvistettua huoltajan oikeutta ja velvollisuutta huolehtia lapsen hyvinvoinnista ja tasapainoisesta kehityksestä (laki lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta (361/1983) 1 § ja 4 §, myös LOS 18 artikla). Se tukee myös hyvin esimerkiksi LAPE-kärkihankkeen perusajatusta siitä, että lasten ja perheiden palvelut tulisi olla helposti perheen saatavilla ns. yhden luukun periaatteella. Todennäköistä on, että useimmissa tilanteissa perheet tulevat käyttämään samaa palveluntuottajaa. Sijainnilla ja saavutettavuudella tulee olemaan suuri merkitys, mutta valintaan voivat vaikuttaa myös muut tekijät, esimerkiksi palveluvalikoima ja palveluntuottajan henkilöstö. Näiden päätökseen vaikuttavien tekijöiden lisäksi, tai niistä huolimatta, huoltajien tulisi aina tehdä lasta koskeva valintapäätös lapsen tarpeet huomioiden, lapsen edun mukaisesti.

Lapsiasiavaltuutettu katsoo lakiesityksen merkittäväksi puutteeksi sen, että ehdotetussa 11 §:ssä ei edellytetä, että huoltajan olisi otettava huomioon lapsen etu, kun hän valitsee lapsen puolesta palveluntuottajan. Säännöksessä ei myöskään edellytetä, että huoltaja selvittäisi lapsen mielipidettä valintapäätöstä tehdessään. Lapsen edun mukaisen päätöksen tekeminen edellyttää aina lapsen mielipiteen selvittämistä.

Koska kyseissä säännöksessä on kyse huoltajan tekemästä päätöksestä lapsen puolesta, oletuksena on, että huoltaja selvittää lapsen mielipiteen. Yksityiskohtaisissa perusteluissa todetaan, että tilanteessa lasta on kuultava ja hänen mielipiteensä on otettava huomioon hänen kehitysasteensa ja asian laadun edellyttämällä tavalla siten kuin sosiaalihuollon asiakaslain 10 §:ssä ja potilaslain 7 §:ssä säädetään. Viittaus jää epämääräiseksi, koska asiakaslaissa 10 §:ssä ja potilaslain 7 §:ssä on kyse yleensä siitä, että ammattihenkilön vastuulla on selvittää lapsen mielipiteen ja ottaa se huomioon, ei niinkään siitä, että säännöksillä asetettaisiin vastuu huoltajalle selvittää lapsen mielipidettä. Luonnollisesti erityisesti pienempien lasten ollessa kyseessä näissäkin tilanteissa huoltaja voi välittää lapsen mielipiteen ammattihenkilölle.

Lapsiasiavaltuutettu ehdottaa, että 11 §:n 1 momenttiin lisätään huoltajalle velvollisuus tehdä päätös lapsen palveluntuottajasta ensisijaisesti lapsen edun mukaisesti. Lapsen edun arvioinnissa huomioon otettavat seikat, mukaan lukien lapsen mielipiteen huomioon ottaminen, tulisi tarkentaa yksityiskohtaisissa perusteluissa.³

Lakiesityksessä on asetettu viidentoista vuoden ikäraja alaikäisen itsenäiselle valintaoikeudelle. Lapsiasiavaltuutettu katsoo, että yleisesti ottaen viidentoista vuoden ikäraja on sinänsä perusteltu. Mikään alaikäistä koskeva ikäraja ilman lisäedellytystä siitä, että kykenee tekemään tietoisin valinnan, ei kuitenkaan ole hyvin perusteltavissa oleva ratkaisu. Lisäksi tämän kaltaisen päätöksen tulisi aina olla lapsen edun mukainen. Tämä edellytys seuraa myös siitä, että huoltajalle esitetään rinnakkaista valintaoikeutta viisitoista vuotta täyttäneen lapsen ohella.

Nyt käsillä olevassa hallituksen esityksessä 11 §:ssä säädetty valinnanvapaus koskee kaikkia viisitoista vuotta täyttäneitä ilman muiden edellytysten harkintaa. Edellä jo todetun mukaisesti säännöksen yksityiskohtaisissa perusteluissa pohditaan iän ja kehitystason merkitystä lapsen mielipiteen selvittämisen yhteydessä ja viitataan sosiaalihuollon asiakaslain 10 §:än ja potilaslain 7 §:än ja mainitaan huoltajan rinnakkainen oikeus tehdä valinta, jos lapsi ei halua tai kykene sitä tekemään.⁴ Perusteluissa ei mainita vaatimusta siitä, että valinnan tulee olla lapsen edun mukainen. Lisäksi säännöksen mukaan lapsen tekemä valinta on määrävä, joten huoltajan mahdollisuus toimia lapsen edun mukaisesti voi jäädä melko heikoksi joissain tilanteissa.

Esityksen 12 §:ssä säädetään palvelutuottajan valinnasta erityistilanteissa, joissa asiakas ei tee tai ei kykene tekemään valintaa itse. Säännös koskee sanamuodon mukaisesti vain täysi-ikäisiä. Lakiesitykseen on siten jäänyt aukko viisitoista vuotta täyttäneiden alaikäisten osalta, koska 11 §:ssä säädetään heille valinnanvapaus ilman, että sitä rajoitettaisiin millään perustein eikä lakiin ehdoteta 12 §:ä vastaavaa alaikäistä koskevaa säännöstä. Asia on jätetty vain yksityiskohtaisten perusteluiden tasolle ja siltäkin osin hyvin epätäsmällisesti ilmaistuksi.

Vapaus valita palveluntuottaja on vaativa päätös. Valinnan tekijän tulee kyetä vertailemaan palveluntuottajia monipuolisesti ja osin myös ennakoimaan tulevaa palvelutarvettaan. Valinnan tekijän tulee esimerkiksi arvioida, mitä vaikutusta on sillä, jos hän mahdollisesti käyttää eri palveluntuottajaa kuin muu perhe. Kyse on, erityisesti lapselle, selkeästi abstraktimmista asioista kuin esimerkiksi hoitotoimenpiteen valinta tai osallistuminen asiakassuunnitelman tekemiseen, joista säädetään esityksessä viitatuissa potilaslaissa ja asiakaslaissa. Tämä asettaa erityisiä vaatimuksia sille, miten ja missä muodossa tieto valinnan tekemistä varten alaikäiselle annetaan. Jotta valinnanvapaus olisi todellinen, tieto on annettava lapselle siten, että lapsi sen ymmärtää. Myös tiedon antamisen kanavat on harkittava tarkkaan.

Lapsiasiavaltuutettu ehdottaa, että 11 §:ssä (tai vaihtoehtoisesti 12 §:ssä tai lisättävässä uudessa §:ssä) huomioidaan tilanteet, joissa viisitoista vuotta täyttänyt nuori ei kykene itse tekemään päätöstä tai joissa alaikäisen valintapäätös on selkeästi lapsen edun vastainen. Valintapäätöksen on oltava kaikissa tilanteissa ensisijaisesti lapsen edun mukainen.

Lapsiasiavaltuutettu huomauttaa lisäksi, että esityksen 11 §:n perusteluissa todetaan, että säännöksessä omaksuttu ikäraja ei vaikuta alaikäisen oikeuteen kieltää tietyissä tilanteissa tietojensa luovuttaminen huoltajalle. Huomautus sinänsä pitää paikkansa, jos sillä viitataan potilaslain 9 § 2 momentissa tai sosiaalihuollon asiakaslain 11 § 3 momentissa tarkoitettuihin tilanteisiin. Kielto-oikeuden esille tuominen tässä yhteydessä ei kuitenkaan ole palvelutuottajan valinnan kannalta relevanttia, jos sitä ei kytketä jollain tavoin siihen, että kyse on valinnanvapauden käyttämisestä koskevan tiedon luovuttamisesta.

Edellä mainittu asia jää esityksessä epäselväksi ja sen selkeyttäminen on tarpeen. Tällä hetkellä ylipäätään näyttää monissa tilanteissa menevän asiallisesti sekaisin lakiin perustuvat alaikäisen itsemääräämisoikeuteen liittyvä oikeus kieltää tietojen luovuttaminen ja ammattihenkilön velvollisuus estää tietojen luovuttaminen tilanteissa, joissa se on tarpeen alaikäisen suojelemiseksi sekä sähköisissä asiointipalveluissa käytöön otetut tai otettavat tekniset ikärajat, joiden tarkoitus on tukea edellä mainittuja lapsen suojelua koskevia säännöksiä, ei muuttaa niitä.⁵

Jyväskylässä 2.7.2018

Tuomas Kurttila
lapsiasiavaltuutettu

Merike Helander
lakimies, lapsiasiavaltuutetun toimisto

¹ Jäljempänä puhutaan vain palveluntuottajasta, mutta tarkoitetaan myös palveluyksikön valintaa.

² Lapsen oikeuksien sopimuksen täytäntöönpanoa valvova ja ohjaava YK:n lapsen oikeuksien komitea käyttää ilmaisua ”kehittyvät valmiudet”. Ks. esim. yleiskommentti nro 15, kohdat 20-22, verkossa http://lapsiasia.fi/wp-content/uploads/2015/03/CRC_C_GC_15_julkaisu.pdf

³ Ks. YK:n lapsen oikeuksien yleiskommentti lapsen edun ensisijaisuudesta nro 14, kohdat 48-84, verkossa http://lapsiasia.fi/wp-content/uploads/2015/03/CRC_C_GC_14_julkaisu.pdf

⁴ Lapsiasiavaltuutettu otti tähän kantaa laajemmin lakiesitysluonnokseen antamassaan lausunnossa 28.3.2017, verkossa <http://lapsiasia.fi/tata-mielta/lausunnot-2/2017-3/lapsiasiavaltuutetun-lausunto-sosiaali-ja-terveysministeriolle-hallituksen-esitysluonnoksesta-asiakkaan-valinnanvapaudesta-sosiaali-ja-terveydenhuollossa/> . Tuolloin ikärajaksi ehdotettiin 12 vuotta, mutta edelleen lausunnossa esitetty on relevanttia myös esityksen ollessa 15 vuotta. Ks. myös lausunto 8.12.2017 <http://lapsiasia.fi/tata-mielta/lausunnot-2/2017-3/lapsiasiavaltuutetun-lausunto-sosiaali-ja-terveysministeriolle-hallituksen-esitysluonnoksesta-asiakkaan-valinnanvapaudesta-sosiaali-ja-terveydenhuollossa-2/> (ikäraja muutettu 15 vuoteen).

⁵ Ks. esim. lapsiasiavaltuutetun kirjelmä sosiaali- ja terveysministeriölle alaikäisen tiedoista OmaKanta-palvelussa 13.6.2018 http://lapsiasia.fi/wp-content/uploads/2018/06/LAPS_kirjelmä_OmaKanta_alaikäiset_13062018.pdf