

Eija Mäkinen
Julkisoikeuden professori (emerita)
Vaasan yliopisto

Hämeenlinnassa 25.10. 2018

PERUSTUSLAKIVALIOKUNNALLE

Pyydettyinä lausuntona hallituksen esityksestä eduskunnalle (HE 62/2018 vp) julkisten työvoima- ja yrityspalveluiden järjestämistä koskevaksi lainsäädännöksi esitän seuraavaa.

Esityksessä ehdotetaan muutettavaksi julkisesta työvoima- ja yrityspalveluista annettua lakia (lakiehdotus 1) ja samalla ehdotetaan tehtäväksi tämän lain muuttamisesta johtuvat muutokset työttömyysturvalakiin, lasten kanssa työskentelevien rikostaustan selvittämisestä annettuun lakiin ja kuntouttavasta työtoiminnasta annettuun lakiin. Lait on esityksessä ehdotettu tulemaan voimaan jo 1.10.2018. Asian käsittelyn viivästyminen aiheuttaa siten voimaantulon siirtymistä. Tähän liittyy myös väliaikaisena säädetyin lain (1456/2016) muutoksia, joita ei tilanteen näin ollen liene tarpeellista käsitellä. Lausunnossa keskitytään lakiehdotukseen 1.

Lähtökohtia ja kytkeä muihin uudistuksiin

Hallituksen esityksen perustelujen mukaan uudistus liittyy työvoimapalveluiden kokonaisvaltaiseen uudistamiseen. Sitä perustellaan tarpeella lisätä yksityisten toimijoiden osuutta palvelujen tuottamisessa mm. työmarkkinoiden kohtaanto-ongelman helpottamiseksi ja työvoimaviranomaisten resurssien painottamiseksi aktivointitoimiin. Uudistus kytkeytyy ennakoivasti maakunta-uudistukseen, jossa tarkoituksena on siirtää ns. kasvupalvelut maakuntien järjestämisvastuulle. Tarkoituksena on markkinoiden synnyttäminen kasvupalveluille, jotta ne olisivat olemassa maakunta-uudistuksen mahdollisesti tullessa voimaan vuoden 2020 alusta. Uudistuksella muutetaan maakunta-uudistuksen yhteydessä lakkautettavien elinkeino-, liikenne ja ympäristökeskusten ja työ- ja elinkeinotoimistojen tehtäviä ja toimintatapaa. Uudistus on hallituksen esityksen perustelujen mukaan eräänlainen kokeilulaki, jolla pyritään luomaan yksityisiä markkinoita ja saadaan samalla kokemuksia, joita voidaan hyödyntää tulevissa maakunnissa. Muutokset lakiehdotukseen 1 tehdään lakiin, joka ei ole voimassa vain väliaikaisesti eikä toimintaa laissa ole määritelty ”pilotiksi”. Muutosta on näin ollen arvioitava myös irrallaan maakuntauudistuksesta.

Valtiosääntöoikeudelliset näkökohdat

Esitys liittyy julkiselle vallalle perustuslain 18 §:n 2 momentissa säädettyyn velvollisuuteen edistää työllisyyttä ja pyrkimykseen turvata jokaiselle oikeus työhön, yhdenvertaisuuteen (PeL 6 §), yksityiselämän suojaan (10 §:n 1 momentti), oikeusturvaan (21 §) sekä perustoimeentulon turvaan (PeL 19.2 §). Merkityksellisiä ovat myös perustuslain 2 §:n 3 momentin säännös julkisen vallan käytön perustumisesta lakiin ja siihen liittyen perustuslain 80 §:n 1 momentin asetuksenantovalta. Lakiehdotusta on arvioitava vielä perustuslain 124 § kannalta, koska hallituksen esityksen mukaan lakimuutoksella annetaan julkisia hallintotehtäviä yksityisille toimijoille. Lakiehdotus ei suoraan koske kuntia, koska sillä ei anneta kunnille tehtäviä, eikä niiltä oteta tehtäviä pois, mutta lakiehdotuksen tuomalla muutoksella on kuitenkin välillisiä vaikutuksia kuntien asemaan (ks. HE 35/2018 vp), minkä vuoksi tätäkin asiaa on syytä avata (PeL 121 §). Seuraavassa tarkastelen perustuslain 124 §:ää ja sen soveltamista ja siinä yhteydessä tarpeellisin osin em. perusoikeuksia sekä kuntien asemaa.

Yksityisille palveluntuottajille annettavat tehtävät

Lakiehdotuksella muutetaan työvoimapalveluiden tuottamistapaa siten, että elinkeino-, liikenne- ja ympäristökeskus ja työ- ja elinkeinotoimisto *voivat* tuottaa julkisesta työvoima- ja yrityspalvelusta annetussa laissa (JTYP-laki) säädetyt palvelut itse tai hankkia ne osaksi tai kokonaan palveluntuottajilta kuitenkin siten, että elinkeino- liikenne- ja ympäristökeskuksella säilyy palveluiden järjestämisvastuu (lakiehdotuksen 1 luvun 5 § ja 4 a §). Nykyisin laissa on 1 luvun 5 §:n 1 momentissa säädetty melko avoin valtuutus palvelujen hankkimiseen, mutta eräät tehtävät kuten haastattelut ja työllisyysuunnitelma siihen liittyvine velvoitteineen on säädetty työ- ja elinkeinotoimiston ja työ- ja elinkeinohallinnon palvelukeskuksen tehtäviksi, minkä vuoksi on katsottu, ettei yksityisiä palveluntuottajia ole voitu hyödyntää riittävästi. Nykyisin ostopalveluina hankitaan runsaastikin asiantuntija-arviointeja, valmennuksia, koulutuskokeiluja, työvoimakoulutusta ja yrityksen kehittämisspalveluita (HE 35/2018 vp). Säädetäessä lakia julkisista työvoima- ja yrityspalveluista hallituksen esityksessä ei käsitelty perustuslain 124 §:ää eikä perustuslakivaliokunta lausunut säännöksestä tästä näkökulmasta (HE 133/2012 ; PeVL 32/2012 vp).

Lakiehdotuksessa nyt erikseen eriteltyt palvelut selkeyttävät tilannetta valtiosääntöoikeudelliselta kannaltakin katsoen. Palveluja, joita lakiehdotuksen mukaan voidaan hankkia, ovat *työnhakijan palveluprosessiin liittyvät palvelut*, kuten haastattelut ja työllisyysuunnitelma (lakiehdotuksen 2 luvun 4–7 §), työnvälityspalvelut, kuten tiedottaminen avoimna olevista työpaikoista, työnhakijoiden

etsiminen ja esittely työnantajalle, työpaikkojen etsiminen ja tarjoaminen ja työpaikan sopivuuden arvioiminen työnhakijalle (lakiehdotuksen 3 luvun 2 §), asiantuntija-arvioinnit, ammatinvalinta- ja uraohjaus, valmennus ja koulutuskokeilut sekä työkokeiluun ohjaaminen (lakiehdotuksen 4 luvun 2–5 §), työvoimakoulutus (lakiehdotuksen 5 luvun 1 ja 2 §:n 1 momentti), yritystoiminnan kehittämispalvelut (8 luvun 5 §) sekä näihin palveluihin (1 luku 5 §:n 2 momentin 2-5 kohdat) verrattavat kohtuulliseksi katsottavat palvelut. Lakiehdotus laajentaa merkittävästi yksityisten palveluiden alaa.

Kansaneläkelaitokselle ja työttömyyskassoille annettavat uudet tehtävät

Myös Kansaneläkelaitokselle ja työttömyyskassoille tulee jonkin verran uusia tehtäviä. Näiden työttömyysetuuden maksajien tehtäväksi tulisi ratkaista, voidaanko työnhakijalle maksaa työttömyysetuutta työllistymistä edistävän palvelun ajalta tietyissä tapauksissa sekä, onko työnhakijalla oikeus korotettuun kulukorvaukseen. Nämä päätökset perustuisivat jatkossa työ- ja elinkeinotoimiston tai palveluntuottajien ilmoituksille. Työttömyyskassat eivät kuulu viranomaiskäsitteen alle, joten julkisen hallintotehtävän antamista niille on arvioitava perustuslain 124 §:n mukaan.

Ovatko tehtävät julkisia hallintotehtäviä?

Hallituksen esityksen perustuslakiarviossa muutoksessa eriteltyt palveluntuottajien ja työttömyyskassojen uudet tehtävät on luokiteltu julkisiksi hallintotehtäviksi. Hallituksen esityksessä palveluntuottajan tarjoamia palveluja käsitellään kokonaisuutena, koska niiden erottamista toisistaan pidetään vaikeana. Pidän näkökantaa sinänsä ymmärrettävänä, koska palvelut muodostavat usein jatkumon ja siten kokonaisuuden. Esimerkiksi lausunnossaan PeVL 26/2017 vp perustuslakivaliokunta katsoi, että valinnanvapauspalveluiden ja niiden tuottamiseen välittömästi liittyvien hallinnollisten tehtävien laajamittaista organisointia viranomaiskoneiston ulkopuolisille palveluntuottajille tulee arvioida kokonaisuutena ja tarkastella perustuslain 124 §:ssä julkisen hallintotehtävän siirtämiselle asetettujen vaatimusten kannalta. Toisaalta kuitenkin tarkoituksenmukaisuutta on pyrittävä arvioimaan myös tehtäväkohtaisesti.

Kansaneläkelaitoksen ja työttömyyskassojen uudet tehtävät ovat hallinnollisten päätösten tekemistä ja näitä on pidettävä perustuslain 124 §:ssä tarkoitettuina julkisina hallintotehtävinä, tarkemmin julkisen vallan käyttönä.

Sisältävätkö tehtävät merkittävää julkisen vallan käyttöä?

Julkisen hallintotehtävän käsitteen sisällä on tehtäviä, joissa käytetään julkista valtaa erilaisella intensiteetillä ja julkisen vallan aseman intensiteetistä riippuen kyse voi olla merkittävästä julkisen vallan käytöstä. Julkisen vallan alle kuuluu ainakin sellaisten hallintopäätösten tekeminen ja niiden välitön valmistelu, joilla päätetään yksilön oikeuksista eduista ja velvollisuuksista. Julkisen vallan käyttö voi olla myös voimakeinojen käyttöä. Merkittävän julkisen vallan käsite on perustuslakivaliokunnan käytännössä kiinnittynyt hallintopakon käyttöön, itsenäiseen harkintaan perustuvaan voimankäyttöön ja perusoikeuksiin merkittävällä tavalla vaikuttavaan toimintaan (PeVL 62/2010 vp s. 5-6 ja PeVL 5/2014 vp s. 2-3). Voidaan sanoa, että merkittävälle julkisen vallan käytölle on annettu PL 124 §:n tulkintakäytännössä jokseenkin suppea merkityssisältö, joka kiinnittyy perustuslain esitöihin. (HE 1/1998 vp s. 179, PeVL 48/2001 vp s. 3 ja PeVL 30/2010 vp s. 10.) Esimerkiksi hallinnollinen päätöksenteko, johon ei sisälly harkintavaltaa ei vielä ole tarkoittanut merkittävän julkisen vallan käyttämistä. (PeVM 10/1998 vp, PeVL 27/2012 vp ja PeVL 48/2010 vp). Jos päätösharkinta on suhteellisen rajattua ja toiminta on viranomaisten ohjaamaa ja valvomaa, asiassa ei yleisesti ottaen ole katsottu olevan kysymys merkittävästä julkisen vallan käytöstä. Hallinnollisessa rangaistustyyppisessä seuraamuksessa sen sijaan voi olla kysymys merkittävästä julkisen vallan käytöstä (PeVL 57/2010 vp.) Maksun määrääminen ja periminenkään ei kuitenkaan yleisesti ja kaikissa tilanteissa näyttäisi olevan merkittävää julkisen vallan käyttöä (PeVL 15/2012 vp s. 1-2).

Palveluntuottajille nyt siirrettävät tehtävät eivät liity voimakeinojen käyttöön eikä niissä nähdäkseni puututa merkittävällä tavalla yksilön perusoikeuksiin. Käytännössäkkin uusia siirrettäviä tehtäviä ovat erityisesti palveluprosessiin liittyvät toimet, kuten haastattelut, niihin liittyvä palvelutarpeen arviointi ja työllisyysuunnitelma niihin liittyvine velvoitteineen. Näihin tehtäviin liittyy nähdäkseni julkisen vallan käyttämistä, mutta ne eivät perustuslakivaliokunnan aikaisempi käytäntö huomioon ottaen ole ainakaan merkittävää julkisen vallan käyttöä. Lakiehdotuksen mukaan palveluntuottajalla ei ole itsenäistä oikeutta evätä työttömän oikeutta työttömyysetuuteen, vaan harkintavaltaa käyttää työ- ja elinkeinotoimisto palveluntuottajan ilmoituksen saatuaan. Tärkeää sen sijaan on, että toimijoita/julkisen vallan käyttäjiä koskee rikosoikeudellinen virkavastuu.

Työttömyyskassoille annettavat uudet tehtävät

Työttömyyskassoille, jotka eivät ole viranomaisia, tulee uudenlaista hallinnollista päätöksentekoa. Työttömyyskassa toteaa palveluntuottajan ilmoituksen perusteella työllistymistä edistävän palvelun alkamisajan ja ratkaisee palvelun alkamisajan ja työ- ja elinkeinotoimiston sitovassa

työvoimapoliittisessa lausunnossa työttömyysturvaseuraamuksen alkamispäivän voidaanko etuutta maksaa palvelun ajalta seuraamuksen estämättä. Lisäksi kassa ratkaisee asuinpaikan ja palvelun järjestämipaikan osoitteen perusteella kulukorvauksen määrän. Hallituksen ehdotuksen perustuslakiarvio, jonka mukaan kyseessä ei ole itsenäiseen harkintaan perustuva päätöksenteko, eikä siten merkittävää julkisen vallankäyttöä, on nähdäkseni oikea. Harkintavalta on suhteellisen rajattua. Tehtäviin sisältyy kuitenkin julkisen vallan käyttämistä.

Julkisen hallintotehtävän siirtämisen edellytykset

Perustuslain 124 §:n säännöksen tarkoituksena on ollut rajoittaa julkisten hallintotehtävien osoittamista hallinnon ulkopuolelle (PeVM10/1998 vp ja HE 1/1998 vp). Tästä seuraa, että julkisen hallintotehtävän tulee pääsääntöisesti kuulua viranomaisille ([HE 1/1998 vp](#), s. 179/I) ja julkisia hallintotehtäviä voidaan antaa muille kuin viranomaisille vain rajoitetusti, jos se on tarpeen tehtävien tarkoituksenmukaisen suorittamisen kannalta. Toisaalta perustuslakivaliokunta on viimeaikaisessa käytännössään katsonut, ettei ole sinänsä esteitä kehittää sosiaali- ja terveystaloudissa monituottajaperusteisuutta kunhan perustuslain 124 §:n edellytykset täyttyvät ja sääntelymallissa julkiselle vallalle (maakunta) taataan mahdollisuus varmistaa perusoikeuksien toteutuminen tuottajasta riippumatta (PeVL 26/2017 vp, s. 38—39 ja 53).

Perustuslakivaliokunta on monissa lausunnoissaan todennut, että tarkoituksenmukaisuusedellytys on oikeudellinen edellytys, joka arvioidaan tapauskohtaisesti, erikseen jokaisen siirrettävän tehtäväkokonaisuuden osalta (PeVL 26/2017 vp). Oikeudellisena edellytyksenä tarkoituksenmukaisuus on joustava normi ja sen arvioinnissa voidaan soveltaa joustavien normien tulkinnassa tyyppillistä harkintaa. Siinä ei siten edellytetä, että ratkaisu on kaikista tarkoituksenmukaisin, vaan riittää, että tarkoituksenmukaisuudelle on esitetty jokseenkin relevantit, perustuslain kannalta oikeudellisesti hyväksyttävät argumentit. Perustuslakivaliokunnan käytännössä tämä näkyy mm. perustuslakivaliokunnan lausunnossa sosiaali- ja terveystaloudien järjestämiseen liittyvästä valinnanvapaudesta (PeVL 26/2017 vp), jonka mukaan tarkoituksenmukaisena ei voida pitää ainakaan sellaista ratkaisua, joka suurella todennäköisyydellä vaarantaa perusoikeuksien toteuttamista. Lausunto ilmentää nähdäkseni selvää ylärajaa: tuollainen malli ei ainakaan ole tarkoituksenmukainen ja samalla se jättää auki kysymyksen siitä, missä menee oikeudellisen ja poliittisen tarkoituksenmukaisuuden rajapyykki. Ainakin mikäli yksityistäminen selvästi edistää perusoikeuksien toteutumista, voidaan tarkoituksenmukaisuusvaatimuksen katsoa täyttyvän. Perusoikeuksien edistäminenkin riittää. Avoin kysymys ja tapauskohtaista harkintaa

vaativa sen sijaan on se, miten paljon muutokseen saa sisältyä riskiä perusoikeuksien vaarantumisesta (suuri todennäköisyys-todennäköisyys-mahdollisuus). Olennaista nähdäkseni on, miten sääntelyssä turvataan riittävällä tavalla riskeihin varautuminen. Yksityisten ja yhteisöjen tarpeet ovat joka tapauksessa erityisesti merkityksellisiä tarkoituksenmukaisuusedellytyksen täyttymiselle (PeVL 16/2016 vp s. 3) Hallinnon tehokkuuteen ja muihin hallinnon sisäisiin tarpeisiin voidaan niin ikään kiinnittää huomiota. Hyvin toimiva hallinto edistää yleistä etua ja yksityisten tarpeita. Tarvetta yksityisten käyttämiseen voi olla esimerkiksi silloin, kun tehtävän hoitaminen kysyy sellaista osaamista tai resursseja, jotka viranomaiselta puuttuvat (PeVL 44/2016 vp).

Voidaan kuitenkin ajatella, että kyseessä on asteikko, jonka toisella puolella on oikeudellinen tarkoituksenmukaisuus, joka kiinnittyy mm. edellä mainittuihin kriteereihin, ja toisella puolella poliittinen tahdonmuodostus ja tämän rajan ratkaisemisesta on kysymys.

Tarkoituksenmukaisuus lakiehdotuksessa

Hallituksen esityksen perustuslakiarviossa tarkoituksenmukaisuusvaatimuksen täyttymistä käsitellään vain niukasti (s. 68-71), mihin liittyy vaikutustenarviointien suppeus. Esityksessä ei eritellä erilaisten tehtävien asemaa vaan viitataan pelkästään tehtävien kuulumiseen samaan kokonaisuuteen. Näin esimerkiksi palvelutarpeen arviointia ei ole nostettu erilliseen tarkasteluun. Tarkoituksenmukaisuuden on täytyttävä säännöspäätteisesti eikä riittävää ole todeta, että hankinnan tarkoituksenmukaisuuden arviointi jäisi elinkeino- liikenne- ja ympäristökeskuksen tai työ- ja elinkeinotoimiston tehtäväksi, vaikka sääntelymalli, jossa viranomaiselle jää harkintavaltaa palveluiden tuottamisessa, saattaa toteuttaa tarkoituksenmukaisuusedellytyksen helpommin kuin velvoittava malli, koska se antaa tilaa tapauskohtaiselle harkinnalle.

Vaikutustenarviointi jättää seuraavia kysymyksiä avoimiksi yksityisille palveluntuottajille siirrettävien palvelujen osalta

- Onko tehtävien siirron tarkoituksenmukaisuuden arviointi tehtävissä vain tehtäväkokonaisuuksissa eikä tehtävittäin (esimerkiksi palvelutarpeen arviointi)

- Jos yksityisten tarpeet edellyttävät laaja-alaisempaa tuottajavalikoimaa, niin millä tavalla uudistus vaikuttaa eri palveluntarvitsijoihin (erityisryhmät, pitkäaikaistyöttömät). Hyvät ja huonot puolet. Tätä olisi ollut syytä arvioida tarkemmin siitäkin lähtökohdasta, että työllisyysmäärärahoilla tuetaan erityisesti heikommassa työmarkkina-asemassa olevien työllistymistä (1 luvun 5 §:n 1 momentti) Palveluntuottajan erikoistumisen tietyn tyyppiin

palveluihin katsotaan parantavan tiettyjen erikoisalojen osaajien asemaa. Muilta osin vaikutusten erilaisiin työttömiin katsotaan riippuvan hankintasopimuksiin asetettavista ehdoista (s. 24-25). Tämä hankintasopimusten varaan luottaminen ei nähdäkseni ole riittävää.

- Mitä muita vaihtoehtoja palveluiden parantamiseen voisi olla kuin yksityisten ostopalvelujen laaja käyttö tavalla, jossa kunnat lähtökohtaisesti suljetaan ulos? Tässä kohtaa viitataan erityisesti kuntien asemaan ja siihen, että perustuslain mukaan julkisen vallan tehtävänä on turvata perusoikeuksien toteutumista (PeL 22 §). Kun otetaan huomioon kuntien asema viranomaisena, kuntien rajallisetkin tehtävät työllisyydenhoidossa sekä viimeaikaiset kokeilut (kokeilulaki 505/2017, jossa kunnat ovat TE-toimistojen sijaan vastanneet osittain julkisten työvoima- ja yrityspalveluiden tarjoamisesta erityisesti pitkäaikaistyöttömille sekä alle 25-vuotiaille työttömille, kuntien asemaa olisi tullut arvioida enemmän kuin viittaamalla maakuntaudistuksen tavoitteisiin. Tarkoituksenmukaisuusvaatimuksen kannalta perusteltua ei ole todeta vain, että koska hankinnoilla on tarkoitus valmentautua kasvupalvelulain mukaisiin hankintoihin, kunnilta tapahtuvaa hankintaa pitää rajata vastaavasti (HE 62/2018 vp s. 38).

Kiinnitän huomion vielä siihen, että JTYP-lain 1 luvun 5 §:n 3 momentin mukaan kunta tai kunnan sidosyksikkö voi toimia palveluntuottajana vain markkinapuutetilanteessa.

Tarkemmin ei selviä, miten kunta tällaisissa tilanteissa voi toimia tehokkaasti palveluntuottajana, kun sillä ei näyttäisi olevan mainittuja palveluja muuten vastuullaan.

- Työeläkekassan tehtävien osalta perustelut ovat jonkin verran paremmat ja tässä viitataan myös vakiintuneeseen käytäntöön, kun taas palveluntuottajien osalta kysymys on vasta markkinoiden luomisesta.

Lailla tai lain nojalla

Julkinen hallintotehtävä annetaan tässä lakiehdotuksessa yksityiselle laille (työeläkekassalle annettavat tehtävät) tai lain nojalla (palveluntuottajille annettavat tehtävät) sopimuksella. Tämä on lähtökohtaisesti mahdollista (esim. PeVI 26/2017 vp ja PeVL 11/2004 vp, s. 2/I, PeVL 11/2002 vp, s. 5/I). Sääntelyn tulee kuitenkin tältä osin olla riittävän täsmällistä. Yksityiselle annettavan tehtävän tulee olla määritelty tarkasti, jotta voidaan päätellä sen olevan julkinen hallintotehtävä. Tältä kannalta katsoen tehtävien erittely JTYP lakiehdotuksen 5 §:n 2 momentissa on hyvä asia. JTYP-lakiehdotuksen 5 §:n 2 momentin 6 kohdassa käytetään palveluista kuitenkin ilmaisua ”2-5 kohdassa tarkoitettuihin palveluihin verrattavia kohtuulliseksi katsottavia palveluja”. Pidän tätä

ilmaisua epämääräisenä eikä siitä esimerkiksi voi päätellä onko kyseessä julkinen hallintotehtävä, julkisen vallan käyttö vai pidetäänkö noita tehtäviä laisinkaan julkisina hallintotehtävinä.

Hallituksen esityksen perusteluista ilmenee, että tarkoitus on vahvistaa nykyistä käytäntöä ja että nuo palvelut eivät ole olleet laissa säädettyjä. Nyt ne kuitenkin kytketään mainitulla tavalla normeihin. Kun perusteluissa viedä todetaan (s. 38), että kyse voisi olla työnhakijan työttömyysturva-asian hoitamiseen liittyvistä toimista, soisi tämän ja mahdollisen muunkin otettavan paremmin huomioon sääntelymallissa.

Julkisen vallan käytön tulee perustuslain 2 §:n 3 momentin mukaan perustua lakiin ja perustuslain 80 §:n mukaan yksilön oikeuksien ja velvollisuuksien perusteista on säädettävä lailla. Tästä seuraa täsmällisyysvaatimus.

Perusoikeudet

Julkisen hallintotehtävän antaminen yksityiselle edellyttää lisäksi, ettei tämä vaaranna perusoikeuksia, oikeusturvaa tai muita hyvän hallinnon vaatimuksia.

Nämä seikat on turvattava lailla. Näihin voidaan vaikuttaa ennakkollisen oikeusturvan takeilla, hallinnon yleislakien soveltamisella (hallintolaki 434/2003, kielilaki 423/2003, laki viranomaisten toiminnan julkisuudesta (621/1999), säätämällä koulutuksesta ja ammatillisesta osaamisen turvaamisesta sekä valvonnasta. Valvontakeinojen vaikuttavuus on erityisen tärkeää tosiasiallisessa toiminnassa, jota työvoimapalvelut paljolti ovat. Valvonnassa pitää erityisesti huolehtia lain noudattamisesta ja yksityisten oikeuksien toteutumisesta lain edellyttämällä tavalla yhdenvertaisesti ja ilman syrjintää. Jälkikäteinen oikeusturva edellyttää muutoksenhakekeinoja ja rikosoikeudellista virkavastuuta.

Tässä lakiehdotuksessa kaikkiin hallinnon yleislakeihin ei ole otettu erillisiä viittaussäännöksiä, vaan ne tulevat sovellettavaksi niiden soveltamisalaa koskevien säännösten mukaisesti.

Työttömyyskassojen osalta sääntely on jo kunnossa, koska niille on kuulunut julkisia hallintotehtäviä jo nykyisin. Julkisuuslakiin (621/1999) ja arkistolakiin on kuitenkin viitattu lakiehdotuksen työ- ja elinkeinoviranomaisen ja palveluntuottajan velvollisuuksia koskevassa 2 luvun 9 §:ssä. Tällainen viittaus julkisuuslakiin on selkeyden vuoksi perusteltu, koska julkisuuslaki soveltamisalansa mukaan koskee yksityisiä niiden hoitaessa julkisen vallan käyttöä koskevia asioita eikä arkistolaki tunne nykyisellään yksityisiä toimijoita. Saman 3 momentin mukaan palveluntuottajan palveluksessa olevaan henkilöön sovelletaan rikosoikeudellista virkavastuuta koskevia säännöksiä hänen suorittaessaan JTYP-laissa säädettyjä tehtäviä. Näiden seikkojen

ilmeneminen palveluntuottajan velvollisuuksia koskevasta kohdasta ei kenties ole kaikkein selkein tapa.

Palveluntuottajan palveluksessa olevien henkilöiden *koulutusta tai asiantuntemusta* koskevista vaatimuksista ei ole esitetty säädettävän, koska alalla ei ole kelpoisuus- tai pätevyysvaatimuksia. Hallituksen esityksessä katsotaan, että henkilöstön osaamiseen ja koulutukseen liittyvät tarpeet riippuvat pitkälti siitä, mitä palveluja tai toimia hankitaan ja että henkilöstön osaamiseen liittyvät vaatimukset ovat määriteltävissä hankintaa koskevassa tarjouspyynnössä ja hankintasopimuksessa. Kun kuitenkin otetaan huomioon, että hallituksen esityksen monessa kohtaa todetaan koulutuksen tarve ja se, että palveluntuottajilla pitää olla osaamista myös sosiaali- terveys ja kuntoutuspalveluista (HE 62/2018 vp s. 21), ei pelkästään hankintasopimukseen otettavaa kohtaa voida pitää riittävänä. Tältä osin voitaisiin edellyttää säännöspäätteisesti ainakin riittävää koulutusta ja asiantuntemusta toimialalta. Tähän tulisi kytkeä viranomaisen selvä velvoite ohjata, neuvoa ja kouluttaa. Esimerkiksi JTYP-lain 1 luvun 4 a §:n 1 momentti sisältää vastuu palveluiden käyttöön liittyvästä ohjauksesta näyttäisi koskevan vain työnhakijaa.

Valvonta

Hallituksen esityksen perustuslakiarviossa ei käsitellä laisinkaan yksityisen toiminnan valvontaa, vaikka valvonta osaltaan luo edellytyksiä asianmukaiselle toiminnalle. Lakiehdotus kylläkin sisältää valvontaelementtejä. Lain 1 luvun 4 a §:n mukaan elinkeino- liikenne- ja ympäristökeskus vastaa palvelujen tuottamisen valvonnasta. Valvonnasta ei kuitenkaan säädetä tätä tarkemmin.

Perusteluista ilmenee, että vastuu valvonnasta tarkoittaa aktiivista palvelujen laadun ja määrän sekä vaatimusten ja tarpeen mukaisuuden toteutumista. Tähän pitäisi kuitenkin lisätä myös menettelyjen ja aineellisen lain noudattamisen valvonta.

Viranomaisen suorittama valvonta on mahdollista, jos se saa tietoja toiminnasta. Lakiehdotuksen perustelujen mukaan tietojärjestelmästä ilmeneviä tietoja voidaan käyttää valvonnassa. Lain 12 luvun 6 §:ssä säädetään viranomaisen oikeudesta saada tietoja salassapitosäännösten estämättä ja maksutta palvelujen tuottajalta ne tiedot, jotka ovat välttämättömiä mm. valvontatehtävän suorittamiseksi. Valvontaa tukee myös asiakkaan mahdollisuus tehdä oikaisuvaatimus hankintasopimuksen tehneelle viranomaiselle.

Yksityiset palvelujen tuottajat kuuluvat julkisia hallintotehtäviä suorittaessaan ylimpien laillisuusvalvojien valvonnan alle.

Pääsääntöisesti sääntelymallissa on siten otettu huomioon valvontaan liittyvät näkökohdat.

Oikeusturva

Lakiehdotukseen sisältyy muutoksenhakua koskeva rajoitus, joka vastaa viranomaispäätöksissä nykyisin noudatettavaa. Tietyistä oikaisuvaatimukseen annetuista päätöksistä, joilla päätetään olla antamatta asiakkaalle asiantuntija-arviointeja, ammatinvalinta tai uraohjausta, valmennusta, kokeilua tai 1 luvun 5 §:n 2 momentin 6 kohdassa tarkoitettua palvelua, ei voi valittaa hallinto-oikeuteen. Vastaavaa asiaa on viranomaisten toiminnan osalta käsitelty perustuslakivaliokunnan lausunnossa PeVL 32/2012 vp. Siinä todettujen perustelujen mukaan valituskielto voitiin näitä vastaavilta osin hyväksyä (vrt. työvoimakoulutus ja soveltuvuusperustelu), joten tarvetta ei liene sallia valittamista myöskään silloin kun päätöksen on tehnyt yksityinen palveluntuottaja ja sen päätökseen on annettu oikaisuvaatimusta koskeva päätös.

Yksityisyydensuoja

Tietojen saaminen on sidottu lakiehdotuksessa ”välttämättömyyden” edellytyksiin. Eräiltä osin tiedonsaamisen tarkkarajaisuuteen voidaan kuitenkin kohdistaa kritiikkiä. JTYP-lain 12-luvun 6 §:n 2 momentin mukaan palveluntuottajalla on oikeus saada maksutta ja salassapitosäännösten estämättä tiedot, jotka ovat välttämättömiä palvelun järjestämiseksi tai tehtävän hoitamiseksi. Lakiehdotuksesta ei kuitenkaan ilmene, että yksityisellä palveluntuottajalla olisi myös järjestämistehtäviä.

Johtopäätökset

Lakiehdotuksella (1) laajennetaan ja täsmennetään merkittäväällä tavalla viranomaisten oikeutta käyttää yksityisiä palveluja työvoimapalveluissa, joten keskeisin arvioni käsittelee perustuslain 124 §:ää ja sen asettamia edellytyksiä.

Lakiehdotuksen perusteluissa on huolella eritelty perustuslakivaliokunnan käytäntöä, myös tarkoituksenmukaisuusedellytystä, minkä vuoksi on valitettavaa, ettei tuota käytäntöä ole kytkeyty riittävän analyyttisesti tämän lakihankkeen yksityiskohtiin. Tästä seuraa, että tarkoituksenmukaisuusedellytyksen täyttymisen arvioinnissa vaadittavat perustellut ainekset ovat puutteelliset ja arvioinnin joutuu monin kohdin tekeminen lähinnä vain esitettyjen näkökulmien ja väitteiden perusteella.

Keskeisimmät puutteet ovat nähdäkseni

- Tehtäväkohtaisen tarkoituksenmukaisuusedellytyksen käsittelyn puute, jolloin tehtäväkokonaisuuksia ei ole määrittely eikä niiden yhteenkuuluvuutta riittävästi perusteltu. Tarkempi erittely esimerkiksi palvelutarpeen arvioinnin ja työllisyysuunnitelman asemasta tarkoituksenmukaisuuden näkökulmasta olisi tarpeen.
- Kuntien roolin tarkempi käsittely suhteessa tarkoituksenmukaisuusedellytykseen on puutteellinen. Viittaus kasvupalvelulainsäädäntöön ei ole riittävää.
- Muutoksen vaikutukset erilaisiin asiakasryhmiin ja näiden oikeuksiin
- Tavoitteena on markkinoiden luominen. Miten ja minkälaisella ohjauksella nämä synnytetään? Palveluja kaikkienensa voidaan antaa yksityisille ”osin tai kokonaan”. Jos tavoitteena on kaiken palvelutuotannon siirtäminen, miten mahdollisiin palvelun puutteisiin ja riskeihin varaudutaan?

Hallituksen esityksen perustelujen ja vaikutustenarvioinnin perusteella voi todeta esitetyn seikkoja, joilla viitataan työllistymisen edistämiseen, uudenlaisen osaamiseen, markkinoiden aikaansaaman kilpailun merkitykseen toiminnan vaikuttavuuteen ja tehostamiseen (HE 62/2018 vp s. 15-26). Oikein kohdennetut ostopalvelut voivatkin edistää näitä tavoitteita, vaikka toisaalta huomion arvoista on, että markkinoita vasta luodaan. Vaihtoehtojen tarkastelun ja tehtäväkohtaisen erittelyn puutteen vuoksi en kuitenkaan voi selvästi tulla siihen tulokseen, että oikeudellinen tarkoituksenmukaisuusvaatimus olisi osoitettu kaikilta osin, kaikkien tehtävien osalta. Jäljelle jää paljon epävarmuutta. Toimintamallien vaihtoehtoja on tarkasteltu kasvupalvelulakikokonaisuuden yhteydessä (HE 35/2018 vp, luku 3.2), mutta koska malli ei täysin vastaa nyt käyttöön otettavaa, ei sekään suoraan vastaa tähän tarpeeseen. Toivottavaa olisi ollut, että tätä kasvupalvelulakikokonaisuutta edeltävää ja siinä käyttöön otettavia malleja tukevaa lakiehdotusta olisi käsitelty perusteluissakin yhteensovittaen, ainakin vaikutusarvioiden osalta, kun tavoitteena näyttää jo nyt olevan markkinoiden synnyttäminen ja uudenlaiseen toimintaympäristöön suuntautuminen. Lakikokonaisuudet olisi ehkä ollut asiallista kytkeä selvästi yhteen.

Toimintamallin tarkoituksenmukaisuuskynnyksen ylittymistä arvioitaessa palveluja tilaavalle viranomaiselle jätetty harkintavalta, mahdollisuus tuottaa palveluja itse ja selkeästi määritelty järjestäjävastuun sääntely, ovat kuitenkin selkeästi sääntelymallin hyviä puolia, joilla mahdollisia riskejä voidaan vähentää ja ne voivat sinänsä vaikuttaa myös tarkoituksenmukaisuuskysymykseen.