

**PERUSOIKEUKSIEN RAJOITTAMISESTA
KEHITYSVAMMAPALVELUJEN TOTEUTTAMISESSA**



Jukka Kumpuvuori

**Ihmisoikeusinstituutti
Åbo Akademi
2006**

SISÄLLYS	
ESIPUHE	3
TIIVISTELMÄ	4
JOHDANTO	5
1. Nykytila	
1.1. Lainsäädäntö	8
1.1.1. Voimassa oleva lainsäädäntö	8
1.1.2. Pohjoismainen lainsäädäntö	12
1.2. Käytäntö	14
2. Perusoikeusnäkökulma aiheeseen	21
2.1. Perusoikeuksista	21
2.2. Perusoikeuksien rajoittamisesta	23
2.3. Perusoikeuksien yleiset rajoitusperusteet	25
2.4. Henkilön suostumuksen merkityksestä perusoikeuksien rajoittamisessa	34
2.5. Aiheen kannalta keskeiset perusoikeudet ja erityiset rajoitusperusteet	37
2.5.1. Yhdenvertaisuus ja syrjinnän kieltö	38
2.5.2. Oikeus koskemattomuuteen, vapauteen ja turvallisuuteen sekä epäinhimillisen kohtelun kieltö	42
2.5.3. Liikkumisvapaus	46
2.5.4. Yksityiselämän suoja	48
2.5.5. Oikeus sosiaaliturvaan	50
2.5.6. Oikeusturva	52
3. Nykytilan arviointia perusoikeusnäkökulmasta	53
4. Lainsäädännön kehittämistarve ja toteuttamisvaihtoehtoja	67
LOPUKSI	76
KIRJALLISUUS	79

ESIPUHE

Kehitysvammaiset henkilöt ovat yhteiskuntamme heikko-osaisia ja kohtaavat jokapäiväisessä elämässään syrjintää. Pakkotoimenpiteiden käyttö on ollut koko kehitysvammalain voimassaoloajan vajaasti säänneltyä. Kehitysvammaisia henkilöitä on ”hoidettu” laitosmaisissa olosuhteissa ja heidän ihmisarvoaan ja itsemääräämisoikeuttaan on loukattu.

Ottaen huomioon ihmisoikeusnäkökulman vakiintumisen vammaisasioissa, kehitysvammaisten henkilöiden oikeudellinen asema on kehittymässä parempaan suuntaan. Paljon on kuitenkin vielä selvitettävää ja tutkittavaa, jotta kehitysvammaisten henkilöiden oikeudet saadaan oikeustieteen ja politiikan areenoille.

Tässä selvityksessä on tarkasteltu edellytyksiä, joilla kehitysvammaisten palveluntarjonnassa voidaan käyttää pakkotoimenpiteitä. Aihealue on ollut laaja ja haastava, vaikka selvityksessä ei ole otettu kantaa muiden asiakasryhmien tilanteeseen. Selvityksessä kiinnitetään huomiota pakkotoimenpiteiden käytön kannalta keskeisiin kysymyksiin. Selvitys tarjoaa täten lakivalmistelussa tarvittavia vastauksia, vaikkakaan ei tarjoa valmista säädösluonnosta.

Materiaalin kokoamisesta ja selvityksen kirjoittamisesta on huolehtinut oik. yo. Jukka Kumpuvuori minun ohjauksessani. Selvityksessä on otettu huomioon eräitä sen luovutuksen jälkeen esitettyjä kommentteja.

27. toukokuuta 2006

Martin Scheinin

Ihmisoikeusinstituutin johtaja

TIIVISTELMÄ

Tässä selvityksessä tarkastellaan pakkotoimenpiteiden käyttöä kehitysvammahuollossa. Pakkotoimenpiteiden käytössä on kyse yksilön perusoikeuksien rajoittamisesta. Tämän vuoksi selvityksessä edetään lainsäädännön ja käytännön kuvauksen jälkeen perusoikeuksien yleiseen tarkasteluun. Tämän jälkeen tarkastellaan perusoikeuksien rajoitusedellytyksiä ja edelleen yksittäisiä perusoikeuksia ja niiden rajoittamisedellytyksiä. Perustana tarkastelussa on erityisesti Suomen perustuslaki esitöineen. Kansainvälisistä ihmisoikeussopimuksista keskeinen rooli tarkastelussa on Euroopan ihmisoikeussopimuksella. Erityisen merkittävää tässä jaksossa on tarkastelu siitä, onko kehitysvammaisuus peruste lailliselle vapaudenriistolle. Selvityksessä päädytään negatiiviseen vastaukseen.

Jaksossa 3 tarkastellaan nykykäytäntöä perusoikeusnäkökulmasta. Esimerkkien avulla kuvataan, mitä perusoikeuksien rajoitukset ilmenevät käytännön tilanteissa. Arkipäivässä perusoikeuksien rajoitukset ilmenevät tilanteissa, jotka ovat muodostuneet pitkäaikaisen käytännön kautta tavaksi, jota kukaan ei ole kyseenalaistanut perusoikeusnäkökulmasta käsin.

Selvityksen lopuksi on esitetty käännös Norjan vastaavasta sääntelystä. Norjan kokemukset tuoreesta säännöstöstä ovat olleet positiivisia ja Suomen lainsäätäjä voi käyttää Norjan säännöstä lähteenä, kun uutta, pakkotoimenpiteitä koskevaa lainsäädäntöä valmistellaan.

JOHDANTO

Kehitysvammalaki¹ ja vammaispalvelulaki² ollaan yhdistämässä. Joiltakin osin mainittujen säädösten sisältö on sama, eikä ongelmia yhdistämisessä näiltä osin ole. Aiemmin säädetty kehitysvammalaki sisältää sääntelyä, jota ei ole tarkoituksenmukaista ottaa osaksi uutta, palveluita ja tukitoimia koskevaa lakia. Kehitysvammalain pakon käyttöä koskeva sääntely on yksi osa tällaista sääntelyä. Vammaispalvelulaki ei sisällä pakon käyttöä koskevaa sääntelyä, koska sen piirissä nykyisin olevien vammaisten henkilöiden osalta pakon käyttö ei ole siinä määrin tarpeellista kuin nykyisen kehitysvammalain soveltamisalan piirissä.

Pakon käyttöä koskevaa sääntelyä tarkastellaan tässä selvityksessä voimassa olevan lainsäädännön, pohjoismaisen lainsäädännön ja käytännön avulla. Erityistä huomiota selvityksessä kiinnitetään perusoikeuksien rajoittamisedellytyksiin. Pakon käytössä on kyse juuri perus- ja ihmisoikeuksien rajoittamisesta. Perusoikeus- ja ihmisoikeustarkastelussa peruskivinä ovat erityisesti Suomen perustuslaki³ ja myöhemmin tarkasteltavat kansainväliset ihmisoikeussopimukset. Vuoden 1995 perusoikeusuudistus asettaa entistä selkeämmän kehyksen vammaisten henkilöiden oikeuksien toteutumiselle muun muassa korostamalla sosiaalisten oikeuksien asemaa. Merkittävää uudistuksessa oli myös se, että vammaisuus säänneltiin tuolloin perustuslakitasolla ensimmäistä kertaa kiellettyinä syrjintäperusteena.

Pakon käyttöön vammaispalvelujen tarjoamisen yhteydessä liittyy nykyisin paljon kysymyksenasetteluja, joista vallitsee pakkoa tosiasiassa toteuttavalla taholla suurta epätietoisuutta. Voiko pakkoa käyttää samoilla ehdoilla sekä tahdonvastaisessa palvelujen tarjoamisessa että vapaaehtoisuuteen perustuvassa palvelujen tarjoamisessa? Onko eroa siinä, toteutetaanko pakkoa laitospöytäolosuhteissa vai avopalvelujen piirissä? Mikä on pakon käytön kohteena olevan vammaisen henkilön suostumuksen merkitys? Missä on raja tarkoituksenmukaisen palvelujen tarjoamisen ja ihmisoikeuksien

¹ Laki kehitysvammaisten erityishuollosta (519/1977).

² Laki vammaisuuden perusteella järjestettävistä palveluista ja tukitoimista (380/1987).

³ 731/1999.

rajoittamisen välillä? Muun muassa näihin kysymyksiin pyritään vastaamaan tässä selvityksessä.

Suhde terveydenhuoltoon

Kehitysvammaisten henkilöiden sosiaalisten oikeuksien toteuttamiseksi tarkoitettujen palvelujen ja tukitoimien tarjonnassa ei ole kyse lääketieteellisestä hoitamisesta. Täten palvelujen ja tukitoimien tarjontaan liittyvät perusoikeuskysymykset tulee pitää erossa lääketieteelliseen hoitoon liittyvistä itsemääräämisoikeuden rajoituksista, joista säädetään laissa potilaan asemasta ja oikeuksista⁴

Laitosvallan reliikki

Aiemmin vallitsi käsitys, jonka mukaan erilaisissa suljetuissa tai avoimissa laitoksissa, siis muun muassa keskuslaitoksissa vallitsisi erityinen ”laitosvalta”. Tämän käsityksen mukaan laitoksissa ei vallitse samanlainen perusoikeuksien taso kuin muualla, tai perusoikeuksia voidaan rajoittaa lievemmin perustein kuin laitoksen ulkopuolella. Perusoikeuksien rajoitukset voidaan tämän näkemyksen mukaan perustella keskuslaitoksen sisällä lähes pelkästään sillä perusteella, että henkilö asuu laitoksen ovien sisäpuolella. Kuvattu näkemys on kuitenkin Suomen valtiosääntöoikeudessa selkeästi kumottu⁵. Kehitysvammaisten henkilöiden tilanteissa laitosvalta on kuitenkin osittain jäänyt elämään. Edelleen käytännössä on epäselvää, koskevatko samat perusoikeuksien rajoittamisen edellytykset, mukaan lukien pakkokeinojen käytön edellytykset elämää sekä laitostyyppisissä olosuhteissa että esimerkiksi avohuollon asumisyksiköissä. Laitosmaiset asumisjärjestelyt ovat institutionaalisen syrjinnän selkeimpiä ilmenemismuotoja⁶. Nykyoloissa on kuitenkin selvää, että edellytykset pakkokeinojen käytölle ovat samat riippumatta palvelun tarjoamisen laitosmaisesta luonteesta.

⁴ 785/1992.

⁵ Ks. HE 309/1993 vp.

⁶ Barnes 2000, s. 149.

Yksityinen vai julkinen palveluntarjoaja?

Nykyään on yhä yleisempää, että yksityinen palveluntarjoaja toteuttaa kehitysvammaisten henkilöiden saamat palvelut ja tukitoimet. Käytännössä nousee usein esiin kysymys siitä, onko mahdollista käyttää pakkokeinoja myös yksityisten palveluntarjoajien tuottamien palveluiden ja tukitoimien piirissä. Lähtökohtana on, että vain julkinen valta on oikeutettu rajoittamaan perusoikeuksia. Vastauksena käytännön kysymykseen voidaan esittää, että kunhan perusoikeuksien toteutumisesta yksityisten palvelujen piirissä on säädetty laissa, yksityisen palveluntarjoajan kanssa on tehty asianmukaiset sopimukset ja lainsäädännössä on turvattu rikosoikeudellinen virkavastuu tai siihen rinnastettava vastuunalaisuus, ei ongelmaa pakkotoimien käytöstä lain edellyttämällä tavalla periaatteessa ole. Kansainvälisten ihmisoikeussopimusten nojalla Suomen valtio sopimuspuolena on kuitenkin viime kädessä vastuussa tapahtuneista ihmisoikeuksien loukkauksista.

Yleisen lainsäädännön relevanssi hätätilanteissa

Kehitysvammaisten henkilöiden palveluntarjonnassa voi olla mahdollista, että tilanteeseen puuttuva avustavan henkilökunnan edustaja joutuu syytteeseen esimerkiksi pahoinpitelyrikoksesta. Tällöin on mahdollista, että yksittäisen tilanteen erityispiirteet johtavat rikoslain 4 luvun mukaisten vastuuvapausperusteiden soveltamiseen. Tässä yhteydessä on katsottu tarpeelliseksi kuvata hätävarjelu- ja pakkotilasäännöstöä.

Rikoslain 4 luvun 4.1 §:n (515/2003 vp.) mukaan aloitetun tai välittömästi uhkaavan oikeudettoman hyökkäyksen torjumiseksi tarpeellinen puolustusteko on hätävarjeluna sallittu, jollei teko ilmeisesti ylitä sitä, mitä on pidettävä kokonaisuutena arvioiden puolustettavan, kun otetaan huomioon hyökkäyksen laatu ja voimakkuus, puolustautujan ja hyökkääjän henkilö sekä muut olosuhteet. Kyseessä saattaa olla esimerkiksi raivokohtauksen saaneen kehitysvammaisen henkilön äkillinen ja raju hyökkäys avustavaa henkilökuntaa kohtaan. On huomattava, että oikeutetun hätävarjelun edellytykset ovat melko tiukat ja niiden soveltuminen kehitysvammaisten henkilöiden

palveluntarjonnassa rajoittuu ainoastaan äärimmäisiin tapauksiin. Oikeutettu hätävarjeluun turvautuminen poistaa teon rangaistavuuden.

Mikäli kyse ei ole välttämättömästä hätävarjeluun käytöstä, vaan hätävarjeluun liioittelusta, teon rangaistavuus ei poistu. Huomionarvoista on myös rikoslain 4 luvun 4.2 §, jonka mukaan hätävarjeluun liioittelutilanteessa tekijä on kuitenkin rangaistusvastuusta vapaa, jos olosuhteet ovat sellaiset, ettei tekijältä kohtuudella olisi voinut vaatia muunlaista suhtautumista, kun otetaan huomioon hyökkäyksen vaarallisuus ja yllätyksellisyys sekä tilanne muutenkin.

Rikoslain 4 luvun 5.1 §:n (515/2003 vp) mukaan muun kuin edellä 4 §:ssä tarkoitetun, oikeudellisesti suojattua etua uhkaavan välittömän ja pakottavan vaaran torjumiseksi tarpeellinen teko on pakkotilatekona ei-rangaistava, 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. Puuttumisella pyritään estämään suuremmaksi arvioidun vahingon syntyminen. Kyse voi olla esimerkiksi selkeästi ennakoitavissa olevan merkittävän aineellisen vahingon syntymisen estäminen. Pakkotilassa toimiminen voi alentaa teosta tuomittavaa rangaistusta tai teko voi jäädä kokonaan rankaisematta.

Rikoslain 4 luvun 5.2 §:ssä säädetään, että mikäli oikeudellisesti suojatun edun pelastamiseksi tehtyä tekoa ei ole 1 momentin perusteella pidettävä sallittuna, tekijä on kuitenkin rangaistusvastuusta vapaa, jos tekijältä ei kohtuudella olisi voinut vaatia muunlaista suhtautumista, kun otetaan huomioon pelastettavan edun tärkeys, tilanteen yllätyksellisyys ja pakottavuus sekä muut seikat.

Hätävarjelu ja pakkotila eivät kuitenkaan ole päteviä perusoikeusrajoituksia. Ne saattavat poistaa yksittäisen henkilön rikosoikeudellisen vastuunalaisuuden, mutta eivät sinänsä poista tai oikeuta tapahtunutta perusoikeusloukkausta.

1. Nykytila

1.1. Lainsäädäntö

1.1.1. Voimassa oleva lainsäädäntö

Yleissääntelynä itsemääräämisoikeudesta sosiaalihuollossa säädetään sosiaalihuollon asiakkaan asemasta ja oikeuksista annetun lain (812/2000) 9 §:ssä. Kyseisessä lainkohdassa säädetään, että, jos täysi-ikäinen asiakas ei sairauden, henkisen toimintakyvyn vajavuuden tai muun vastaavan syyn vuoksi pysty osallistumaan ja vaikuttamaan palvelujensa tai sosiaalihuoltoonsa liittyvien muiden toimenpiteiden suunnitteluun ja toteuttamiseen taikka ymmärtämään ehdotettuja ratkaisuvaihtoehtoja tai päätösten vaikutuksia, on asiakkaan tahtoa selvitettävä yhteistyössä hänen laillisen edustajansa taikka omaisensa tai muun läheisen henkilön kanssa. 2 momentissa säädetään, että jos täysi-ikäinen asiakas on henkilöään tai varallisuuttaan koskevassa asiassa ilmeisen edunvalvonnan tarpeessa, tulee sosiaalihuoltolain 6 §:n 1 momentissa tarkoitetun toimielimen tehdä holhoustoimesta annetussa laissa tarkoitettu ilmoitus holhousviranomaiselle edunvalvojan määräämiseksi asiakkaalle.

Perusoikeuksien rajoittamisesta erityisesti kehitysvammahuollossa säädetään kehitysvammalain.

Kehitysvammalain 32 §:ssä säädetään vastoin tahtoa annettavaan erityishuoltoon määräämisen edellytyksistä. Kyse on myöhemmin esityksessä määriteltävästä vapaudenriistosta. Kehitysvammalain 32.1 §:n mukaan ”vastoin tahtoa voidaan erityishuoltoa antaa, jollei lastensuojelulain säännöksistä muuta johdu, vain henkilölle, jonka huoltoa ei muutoin voida järjestää ja jonka on syytä olettaa ilman huoltoa joutuvan vakavaan hengen- tai terveydenvaaraan tahi jonka käytöksestä ja muista seikoista käy ilmi, että hän on vammaisuutensa vuoksi vaarallinen toisen henkilön turvallisuudelle ja välittömän erityishuollon tarpeessa”.

Tahdonvastaiseen erityishuoltoon määräämisestä päättää erityishuollon johtoryhmä kirjallisesta hakemuksesta, jonka voivat tehdä hakemuksen kohteena olevan henkilön holhooja tai muu huoltaja sekä, näiden puuttuessa tai kieltäytyessä tekemästä hakemusta, se sosiaalilautakunta, jonka alueella henkilö oleskelee, tai lautakunnan tehtävään määräämä viranhaltija. Vastaavin edellytyksin voi hakemuksen rangaistuslaitoksessa olevan osalta tehdä laitoksen johtaja.⁷

Mikäli erityishuollon johtoryhmä pitää tahdonvastaiseen erityishuoltoon määräämisen edellytysten täyttymistä ilmeisenä, johtoryhmä voi määrätä henkilön toimitettavaksi tutkimukseen. Tutkimuksen, joka on suoritettava määräajassa, jälkeen johtoryhmä päättää erityishuollon antamisesta vastoin tahtoa. Päätös on alistettava hallinto-oikeuden vahvistettavaksi.⁸

Jos vastoin tahtoa erityishuollossa olevaa henkilöä tutkittaessa tai huoltoa järjestettäessä käy ilmi, että 32.1 §:n tarkoitetut edellytykset puuttuvat, erityishuollon antaminen on heti hänen tai holhoojan tahi muun huoltajan taikka 32.3 §:ssä tarkoitetun viranomaisen sitä pyydettyä lopetettava.⁹

Vastoin tahtoa saadaan henkilölle antaa erityishuoltoa saman tutkimuksen perusteella enintään puolen vuoden ajan. Jos hän ei sen jälkeen suostu jäämään erityishuoltoon eikä erityishuollon antamista ole 37 §:n säännösten perusteella lopetettava, on 32 §:n 1 momentissa tarkoitettujen edellytysten olemassaolo uudelleen selvitettävä vähintään puolivuositain.¹⁰

Kehitysvammalain lisäksi tahdonvastaiseen erityishuoltoon määrääminen voi tapahtua rikosprosessin yhteydessä. Mikäli tuomioistuin määrää rikoksesta syytetyn mielentilatutkimukseen, se toimittaa asiakirjat terveydenhuollon oikeusturvakeskukselle, joka määrää, missä mielentilatutkimus suoritetaan ja, jos se suoritetaan sairaalan ulkopuolella, kuka sen suorittaa. Terveydenhuollon oikeusturvakeskus antaa saamansa

⁷ Kehitysvammalaki 32.2 § ja 32.3 §.

⁸ Kehitysvammalaki 33 §.

⁹ Kehitysvammalaki 37 §.

¹⁰ Kehitysvammalaki 38 §.

lausunnon perusteella oman lausuntonsa rikoksesta syytetyn mielentilasta tuomioistuimelle.¹¹

Jos terveydenhuollon oikeusturvakeskus mielenterveyslain 16.3 §:ssä tarkoitetussa lausunnossaan toteaa, että edellytyksiä rikoksesta syytetyn hoitoon määräämiseen hänen tahdostaan riippumatta ei ole, hänet on hänen sitä halutessaan viipymättä poistettava sairaalasta.¹² Tässä viitataan siis mielenterveyslain mukaiseen tahdosta riippumattomaan hoitoon.

Jos terveydenhuollon oikeusturvakeskus edellisessä kappaleessa tarkoitetussa tapauksessa toteaa, että kehitysvammalain 32.1 §:ssä säädetyt edellytykset vastoin tahtoa annettavaan erityishuoltoon ovat olemassa, terveydenhuollon oikeusturvakeskus päättää tahdonvastaisesta erityishuollosta. Terveydenhuollon oikeusturvakeskuksen päätös vastaa tällöin kehitysvammalain 33.3 §:ssä tarkoitettua erityishuollon johtoryhmän päätöstä. Päätöstä ei kuitenkaan alisteta hallinto-oikeuden vahvistettavaksi.

Jos terveydenhuollon oikeusturvakeskus erityishuollon johtoryhmän esityksestä katsoo, että kehitysvammaisten erityishuollosta annetun lain 32.1 §:ssä säädetyt edellytykset vastoin tahtoa annettavaan erityishuoltoon ei enää ole, erityishuolto on heti lopetettava ja potilas poistettava erityishuoltoa antavasta toimintayksiköstä hänen sitä halutessaan.¹³

Yleinen pakon käyttöä eli perusoikeuksien rajoituksia koskeva säännös on kehitysvammalain 42 §:ssä, jonka mukaan erityishuollossa olevaan henkilöön saadaan soveltaa pakkoa vain siinä määrin kuin erityishuollon järjestäminen tai toisen henkilön turvallisuus välttämättä vaatii.

¹¹ Mielenterveyslaki 16 §.

¹² Mielenterveyslaki 18.2 §.

¹³ Mielenterveyslaki 19 §.

1.1.2. Pohjoismainen lainsäädäntö

Ruotsi

Ruotsissa kehitysvammaisten henkilöiden palveluista säädetään vuonna 1993 säädetyssä laissa¹⁴. Laissa säädetään vaikeavammaisille henkilöille tarkoitetuista erityisistä palveluista, jotka ovat tarpeen yleislainsäädännön turvaamien palvelujen lisäksi. Laissa ei ole tarkempaa sääntelyä pakkokeinojen käytöstä, mutta lain 13 §:ssä on säännös, jonka perusteella hallitus tai tiettyjen toimintojen toteuttamisesta vastuussa oleva muu viranomaisen voi antaa määräyksiä, joiden tarkoituksena on suojata yksilön elämää, henkilökohtaista turvallisuutta ja terveyttä.¹⁵ Ruotsissa ei siis ole lakitasoisesti säädetty pakkokeinojen käytöstä kehitysvammaisten henkilöiden palvelujen tarjonnassa.

Norja

Norjassa kehitysvammaisten henkilöiden palvelutarjonnassa käytettävien pakkotoimenpiteiden käyttöedellytyksistä säädetään sosiaalipalvelulain¹⁶ 4A -luvussa¹⁷, joka tuli voimaan 1.1.2004. Luvun sääntely on tulosta perusteellisesta arviointityöstä, jota tehtiin asiantuntijavoimin 4A -luvun edeltäjän 6A -luvun voimassaolon aikana. Arvioinnissa tuli ilmi muun muassa, että 6A -luvun voimassa ollessa pakkotoimenpiteiden käyttö lisääntyi tilastollisesti. Kyse ei kuitenkaan liene ollut tosiasiallisesta pakon käytön lisääntymisestä vaan siitä, että välttämätön pakon käyttö tuli lisääntyvästi kontrollin alaiseksi. Kuntien ”opettelu” uuden säännösten käyttämisessä vei myös oman aikansa.¹⁸

4A -luku on vapaasti käännetty tämän selvityksen lopussa. Käännöksen puitteissa pohditaan sen soveltuvuutta Suomen oloihin. Tämän vuoksi Norjan sääntelyn sisältöä ei

¹⁴ Lag om stöd och service till vissa funktionshindrade, ”LSS” (1993:387).

¹⁵ LSS 13 § (2005:125).

¹⁶ Lov 1991-12-13 nr 81: Lov om sosiale tjenester.

¹⁷ Luku 4A. Rettssikkerhet ved bruk av tvang og makt overfor enkelte personer med psykisk utviklingshemming.

¹⁸ 4A -luvun esitöissä kuvataan 6A -luvun käyttökokemuksia: Ot.prp. nr. 55.

ole tarkemmin kuvattu tässä yhteydessä. Norjan sääntelyä asiassa voidaan pitää edistyksellisenä siinä mielessä, että sen perustana on korostetusti ajatus siitä, että ennen pakon käyttöön ryhtymistä on palveluntarjoajalla velvollisuus ryhtyä muihin toimiin pakon käytön välttämiseksi.

Tanska

Tanskan lainsäädäntö muistuttaa pitkälti Norjan sääntelymallia. Tanskan sosiaalipalvelulain V luvussa on sääntelyä pakkokeinojen käytöstä kehitysvammaisten henkilöiden palvelujen tarjonnassa¹⁹. Tanskan lain ko. säännökset koskevat niitä henkilöitä, joiden henkinen toimintakyky on alentunut merkittävästi ja pysyvästi ja jotka saavat sosiaalipalvelulain mukaisia yksittäisiä palveluita. Lisäedellytyksenä soveltamiselle on, että henkilö ei anna suostumustaan niihin toimenpiteisiin, joihin ryhtymiseen ko. säännöstö antaa mahdollisuuden.

Henkilöllistä soveltamisalaa täsmennetään esitöissä siten, että säännöstön soveltamisalan piiriin kuvataan kuuluvat aikuiset, jotka merkittävästi ja pysyvästi alentuneen henkisen toimintakyvyn vuoksi eivät kykene toimimaan vastuullisesti, eivätkä tästä johtuen ymmärrä tekojensa seurauksia. Tällaisia tilanteita voivat olla muun muassa vakavat dementia- tai kehitysvammaiset, mielenterveydelliset ongelmat tai vakava aivovamma. Tanskan säännöstön henkilöllinen soveltamisala on siis Suomen vastaavaa lakia laajempi koskiessaan monia eri sosiaalihuollon asiakasryhmiä.

Tanskan sääntelyssä korostuu julkisen vallan velvollisuus huolehtia ryhmistä, joilla on erityisiä tarpeita; selkeät määräykset pakkokeinojen käytöstä ja itsemääräämisoikeuteen kajoamisesta tilanteissa, joissa se on välttämätöntä sekä edellisiin asiakokonaisuuksiin liittyvät oikeusturvatakeet.

¹⁹ Lov om social service. Luvun V otsikon nimi on “Magtanvendelse og andre indgreb i selvbestemmelsesretten m.v”.

1.2. Käytäntö

Perusoikeuksien rajoitusten määrää tai laatua ei ole tämän selvityksen laatimisen yhteydessä systemaattisesti tutkittu. Käytännön kuvaus perustuu pitkälti Eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisukäytäntöön ja Leena Matikan vuonna 2000 erityishuoltopiirien pakon ja rajoitusten käyttöä koskevista ohjeista tekemään selvitykseen²⁰. Lisäksi selvityksen laatija on käynyt keskusteluja alan toimijoiden kanssa sekä vierailut yksiköissä, joissa kehitysvammaisten henkilöiden palveluja tarjotaan.

Eduskunnan apulaisoikeusasiamiehen (jälj. AEOA) 16.12.1996 pakon käyttöä kehitysvammaisten erityishuollon keskuslaitoksissa koskevassa ratkaisussa tarkastellaan pakon käyttöä koskevaa lainsäädäntöä ja käytäntöä. AEOA:n ratkaisu perustuu muun muassa vuosina 1994, 1995 ja 1996 tehtyihin tarkastuskäynteihin. Ratkaisun perusteena olevilla tarkastuksilla pyrittiin selvittämään paitsi kehitysvammalain 42 §:n soveltamiskäytäntöjä myös kehitysvammaisten asuinolosuhteita ja kohtelua laitoksissa.

Ratkaisussa tuodaan esiin muun muassa silloisen HM 15 a §:n 1 momentin merkitys asiassa. Ratkaisussa todetaan, että kyseisen lainkohdan nojalla ”jokaisella, joka ei kykene hankkimaan ihmisarvoisen elämän edellyttämää turvaa, on oikeus välttämättömään toimeentuloon ja huolenpitoon. Välttämättömällä huolenpidolla tarkoitetaan hallituksen esityksen mukaan sellaisia palveluja, joilla turvataan ihmisarvoisen elämän edellytykset”. Kyseinen lainkohta on nyky muodossaan eli perustuslain 19.1 §:n mukaisena edelleen relevantti siltä osin, että se turvaa perustuslakitasolla myös kehitysvammaisten henkilöiden ihmisarvoisen elämän perusedellytykset. Ratkaisussa kiinnitetään huomiota myös kansainväliseen ihmisoikeusnormistoon, erityisesti Euroopan ihmisoikeussopimukseen.

²⁰ Matikka 2000.

AEOA esittää ratkaisussaan joitakin havaintoja tarkastuksissa ilmenneistä seikoista.

Ratkaisun mukaan keskusteluissa oli tullut ilmi, että epäselvyyttä vallitsee sen suhteen, minkälaiset toimenpiteet katsotaan kehitysvammalain 42 §:n tarkoitetuksi pakon käytöksi. Esimerkiksi kehitysvammaisen lukitsemista omaan huoneeseen rauhoittamistarkoituksessa eivät kaikki laitokset ole pitäneet eristämisenä eivätkä siksi myöskään ole kirjanneet toimenpidettä. Merkittävä havainto on myös se, että laitoksissa pakon käyttö kasvatustarkoituksessa ei ollut poikkeuksellista. Kehitysvammainen henkilö oli voitu eristää esimerkiksi siitä syystä, ettei hän ollut halunnut osallistua työtoimintaan. Myös karkaaminen oli ollut peruste eristämislle. Kehitysvammainen henkilö oli eristetty silläkin perusteella, että hän oli laulanut kovaäänisesti hoito-osastolla. Eräässä tapauksessa asukkaan huoneeseen eristämisen syyksi oli kirjattu henkilökunnan kahvitauko.

Ratkaisussa todetaan, että pakkotoimenpiteistä tehdyt merkinnät ovat puutteellisia, kun niitä vertaa kuntayhtymän ohjeisiin pakkotoimenpiteiden käytöstä. Merkinnöistä puuttuu joitakin kohdin esimerkiksi lääkärin hyväksymismerkintä, eristämisen suorittaja, tarkkailu ja vaikutus huollettavaan.

Johtopäätöksenä AEOA toteaa muun muassa, että selvitysten perusteella asukkaan eristäminen on yleisimmin käytetty pakkotoimenpide. Toiseksi käytetyin pakon käytön muoto on asukkaan sitominen joko lepositeillä, erilaisilla pukineilla tai turvasiteillä. Sitomiseksi voidaan lukea myös kääriminen mattoon. Ratkaisussa painotetaan erityisesti, että pakon käyttöä ei missään olosuhteissa voi pitää perus- ja ihmisoikeussäännösten valossa hyväksyttävänä. Samoin johtopäätöksenä ratkaisussa todetaan, että asukkaan rauhattomuuden syihin ja taustoihin sekä aggressioiden kanavoimiseen muualle kuin toisiin asukkaisiin tai henkilökuntaan tulee AEOA:n käsityksen mukaan kiinnittää entistä enemmän huomiota.

Pakkotoimenpiteistä tehtäviä merkintöjä pidetään ratkaisussa tärkeänä osana vammaisten oikeusturvaa. Merkintöjä pidetään ratkaisussa välttämättöminä pakkotoimenpiteiden

käytön valvonnan kannalta ja arvioitaessa toimenpiteillä saavutettuja tavoitteita. Merkintöjen tulisi AEOA:n käsityksen mukaan olla myös viestinä laitoksen johdolle siitä, että hoitohenkilökunnan sijoittamista eri työyksiköihin saattaa olla syytä arvioida uudella tavoin.

AEOA kiinnittää ratkaisussa huomiota myös pakkotoimenpiteiden valvontaan ja sen tarpeeseen. Kehitysvammalain 3 §:n erityishuollon valvonnasta vastaavat sosiaali- ja terveysministeriö ja lääninhallitukset. Ratkaisussa kuvataan eri lääninhallitusten osalta, onko valvontaa suoritettu. Ratkaisussa todetaan lääninhallitusten osalta, etteivät ne ole seuranneet pakkotoimenpiteiden käyttöä alueidensa keskuslaitoksissa. AEOA korostaa ratkaisussa, että pakkotoimenpiteiden käyttöön kohdistuva seuranta on tarpeellista ja että valvonnasta vastuussa olevien tulisi joko tarkastuskäynnein, asiakirjatarkastuksin tai keskustelujen ja koulutustilaisuuksien avulla tehostaa pakkotoimenpiteiden käytön seurantaan laitoksissa.

Kehitysvammapalvelujen toteuttajatahoilla on käytössään erilaisia ohjeistuksia pakkokeinojen ja perusoikeuksien rajoitusten käyttöedellytyksistä ja noudatettavasta menettelystä. Ohjeistuksien tarkoitus on toisaalta turvata kehitysvammaisten henkilöiden oikeusturva täydentämällä kehitysvammalain 42 §:n melko avointa pakon käytön säännöstä ja toisaalta tarjota henkilökunnalle työkaluja arkipäivän joskus vaikeissakin tilanteissa selviämiseen.

Sosiaali- ja terveysministeriö on pyytänyt erityishuoltopiireiltä tietoja pakkotoimenpiteiden käytöstä kahteen otteeseen, vuosina 1997 ja 2000²¹. Pyynnöt ovat perustuneet Eduskunnan apulaisoikeusasiamiehen kehitysvammaisten henkilöiden keskuslaitoksissa vuosina 1983-1996 tekemiin tarkastuksiin ja niiden pohjalta laadittuun raporttiin ja toimenpidepyyntöihin.

Sosiaali- ja terveysministeriö pyysi vuonna 1997 erityishuoltopiirien kuntayhtymiä lähettämään ministeriöön kuntayhtymien pakkotoimenpiteitä koskevat ohjeet, niiden

²¹ STM:n kirjeet 85/071/96, 6.3.1997 ja 12/57/2000,25.2.2000.

muutokset sekä asiakokonaisuuteen liittyviä muita tietoja. Sosiaali- ja terveysministeriö antoi Eduskunnan apulaisoikeusasiamiehelle vastauksensa kesäkuussa 1997.

Sosiaali- ja terveysministeriö pyysi vuonna 2000²² erityishuoltopiireiltä seuraavia lisäselvityksiä pakkotoimenpiteistä ja niiden käytön ohjeista:

- onko vuonna 1997 voimassa olleita ohjeita muutettu?
- ovatko toimintakäytännöt muuttuneet ja jos ovat, niin miten?
- onko erityishuoltopiirin kuntayhtymällä erikseen ohjeita avo- ja laitoshuollon yksiköitä varten?

Matikan raportissa esitetään yhteenveto erityishuoltopiirien vuosina 1997 ja 2000 sosiaali- ja terveysministeriölle antamista vastauksista. Matikan selvitys keskittyy lähtökohtaisesti vain erityishuoltopiirien ohjeistuksiin. Matikka toteaa selvityksessään, että palvelujen rakennemuutoksesta johtuen kuntayhtymien osuus kehitysvammapalvelujen tuottajana kaiken aikaa vähenee ja kuntien ja yksityisten osuus kasvaa, joten annetut vastaukset eivät kerro koko kuvaa maan tilanteesta. Matikka korostaa, että tulevaisuudessa pakkotoimenpidekäytännöt olisi selvitettävä myös kuntien ja yksityisten ylläpitämässä toimintayksiköissä. Vaikka havainto aineiston epätäydellisyydestä onkin sinänsä oikea ja suunta on palveluntuottajien osalta ollut vuoden 2000 jälkeenkin sama, voidaan ohjeistuksien sisältöä ja niissä kuvailtua pakon käyttöä pitää yhä tänäänkin relevanttina aineistona pohdittaessa yleisellä tasolla perusoikeuksien rajoittamisedellytyksiä. Vaikka palveluntarjoaja saattaakin olla muu kuin erityishuoltopiiri, ei käytännön palveluntarjoaminen sinänsä merkittävästi poikkea pakkokeinokontekstissa.

Matikan mukaan Sosiaalihuollon malliohjeessa (Sosiaalihuolto, 1985) korostettiin kehitysvammahuollon vapaaehtoisuutta ja pakon mahdollisimman vähäistä käyttöä. Tärkeänä pidettiin, että toimenpiteistä neuvotellaan mahdollisuuksien mukaan henkilön itsensä ja hänen huoltajansa tai holhoojansa kanssa myös silloin kun henkilölle annetaan

²² SMT:n kirje 13/59/2000.

kehitysvammalain 32 §:n perusteella erityishuoltoa vastoin tahtoa. Erikseen todettiin, että pakkoa ei saa käyttää rangaistuksena tai ohjauskeinona. Pakkotoimenpiteistä edellytettiin pidettävän luettelo, josta käy ilmi toimenpiteen syy, sen luonne, kesto ja päätöksentekijä. Pakon käytön seurannan ohella edellytettiin erityisen huomion kiinnittämistä henkilökuntarakenteeseen, henkilökunnan koulutukseen, työnohjaukseen sekä asukkaiden asuin- ja toimintaympäristön viihtyisyyteen.

Pakkotoimenpiteiksi katsottiin kaikki ne toimenpiteet, joilla kehitysvammaisen henkilön toimintavapautta rajoitetaan. Näitä olivat muun muassa eristäminen, pakkolääkitys, lepositeiden ym. sitomistoimenpiteiden käyttö ja pakkosyöttäminen. Vastuu pakkotoimenpiteistä osoitettiin lääkärille, jonka oli tarvittaessa jälkikäteen hyväksyttävä hoitohenkilökunnan äkillisissä tapauksissa tekemät ratkaisut.

Sosiaalihuollituksen ohjeet koskivat laajasti kaikkia kehitysvamma palvelujen tuottajia, erityishuoltopiirejä, kuntia, valtiota ja yksityisiä yhteisöjä ja kaikkia palvelumuotoja, vaikkakin ensisijaisesti laitoksia. Ainoastaan kuudessa erityishuoltopiirissä ohjeet olivat vuonna 2000 tuolloin viidentoista vuoden takaisen sosiaalihuollituksen malliohjeen mukaisia. Perusteellinen uudistustyö oli tehty muutamissa kuntayhtymissä.

Matikka arvioi ohjeiden yleisiä trendejä seuraavien pääkohtien avulla:

- Ohjeiden käsitteet ja tulkinnat vaihtelevat. Matikan mukaan monissa ohjeissa käsitelmäärittely on selittelynmakuinen. Toimenpiteiden pakkoluonne kiistetään, koska niiden tarkoitus arvioidaan asiakkaan edun mukaiseksi. Näissä ohjeissa ei Matikan mukaan asioita tarkastella kehitysvammaisten henkilöiden itsemääräämisoikeutta ajatellen, vaan näkökulma on muiden.

- Toimenpiteiden sisällöt vaihtelevat ohjeissa siten, että esimerkiksi eristyshuonetta ei ole kaikissa laitoksissa käytössä ja muun muassa lepositeiden käyttö on toisinaan kielletty, toisinaan määritelty muuksi kuin pakkotoimenpiteeksi, ja toisinaan on erotettu lepositeiden käytön tarkoituksen perusteella, onko kyseessä pakkotoimenpide vai ei.

- Pakkotoimenpide -käsite on uusimmissa ohjeissa muutettu suojaamis- ja turvatoimenpiteeksi. Vanhastaan on pakkopaidan sijasta käytetty käsitettä hoitopaita. Pelkästään nimeä muuttamalla ei Matikan mukaan käytäntöjä voida muuttaa. Positiivisen ilmauksen käyttöön otto voi myös Matikan mukaan lisätä toimenpiteiden käyttöä, koska ne saatetaan tällöin kokea hyväksyttymmiksi. Olipa nimitys mikä tahansa, Matikka arvelee, että jos tiettyjen toimenpiteiden käytöstä annetaan ohjeet, samalla todetaan ne hyväksyttäväiksi, vaikkakin vain tietyissä tilanteissa.

Matikan mukaan monet pakkotoimenpiteiksi määriteltävät toimenpiteet ovat yleisesti hyväksyttäviä, koska niillä turvataan asiakasta itseään. Pakkotoimenpide ei Matikan mukaan siis aina ole ristiriidassa asiakkaan edun kanssa, eikä se aina ole asiakkaan tahdon vastainen. Tältä osin voidaan tarkentaa, ettei pakkotoimenpide ole aina asiakkaan *aktiivisesti ilmaisevan tahdon* vastainen. Henkilö saattaa esimerkiksi tottumuksen voimasta mukautua sitomiseen ja kokea sen jopa turvallisuutta antavana. Tästä huolimatta kyseessä voi olla pakkotoimenpide, jos siihen alun perin on ryhdytty asiakkaan tahdon vastaisesti tai hänen tahtoaan selvittämättä. Vain erityisen vahvoihin perusteisiin on hyväksyttävissä, että pakkotoimenpiteenä aloitettu käytäntö myöhemmin muuttuu asiakkaan vapaaseen ja tietoiseen suostumukseen perustuvaksi. Presumptiona on, että järjestely jatkuu pakkotoimenpiteenä. Tämä presumptio johtaa myös korostamaan, että on syytä käydä jatkuvaa keskustelua totutuista toimenpiteistä. Mm. teknologian kehitys auttaa etsimään parempia apukeinoja moniin käytännön tilanteisiin ja pienetkin asiakkaan omaa hallintaa lisäävät apuvälineet muuttavat pakkotilanteiden luonnetta.

Muutamissa ohjeissa oli käsitelty WC-istuimelle sitomista ja todettu, että sitominen näissä tilanteissa on asiakkaalle miellyttävämpi vaihtoehto kuin työntekijöiden jatkuva läsnäolo toimituksen aikana, koska se turvaa asiakkaalle intimitietin. Ilman tukea asiakasta ei voisi putoamisvaaran vuoksi jättää. Toisaalta Matikka argumentoi, että sitominen merkitsee liikkumavapauden rajoittamista ja on siten pakkotoimenpide, ellei henkilön tietoista ja vapaata suostumusta ole asianmukaisesti dokumentoitu. Inva-WC-

laitteista löytyy Matikan mukaan hyvin monenlaisia ratkaisuja, joita ainakin joissakin tapauksissa voitaisiin käyttää sitomisen vaihtoehtona. Jos näitä laitteita ei ole esimerkiksi kustannussyistä hankittu, on Matikan mukaan hyvin kyseenalaista hyväksyä sitomismenettelyä yleisenä käytäntönä.

- Kaikkiin ohjeisiin on sisällytetty pakkotoimenpiteiden kirjaamismenettely. Käytetyt lomakkeet ovat hyvin moninaiset ja useista lienee vaikea laatia kuntayhtymän sisälläkään yhteenvetoja tietyllä aikavälillä.

- Sosiaali- ja terveysministeriö pyysi vuonna 2000 kuntayhtymiltä tietoa myös siitä, onko niillä erikseen ohjeita avo- ja laitoshoidon yksiköitä varten. Kuntayhtymien ohjeet koskivat yleensä sekä laitos- että avohuollon yksiköitä.

- Sosiaalihuollon malliohjeen mukaan päätöksen pakkotoimenpiteestä tekee lääkäri. Jos tilanne vaatii, päätöksen voi malliohjeen mukaan tehdä myös osastonhoitaja tai vastaava hoitaja, jolloin toimenpide on saatettava jälkikäteen lääkärin hyväksyttäväksi. Tärkeätä on, että asiakkaan hoitoon osallistuvat neuvottelevat toimenpiteistä säännöllisesti. Vuonna 2000 voimassa olleissa ohjeissa päätösvalta oli lääkärillä tai tilannekohtaisesti sairaanhoitajalla.

Vaikkakin kehitysvammaisten henkilöiden palveluntarjoajilta on pyydetty tilastoja pakkotoimenpiteiden määrästä ja laadusta, luotettavaa selvitystä ei ole ollut mahdollista saada. Tämä johtuu ensisijaisesti siitä, että eri tahoilla on hyvinkin erilainen käsitys käytettyjen pakkotoimenpiteiden luonteesta. Vastaukset eivät ole olleet vertailukelpoisia ja huomattavissa on myös selkeää laiminlyöntiä tosiasiallisten pakkotoimenpiteiden käytön kirjaamisessa. Joitakin käytäntöjä pidetään normaaleina käytäntöinä, vaikka ne ovat selkeästi pakkotoimenpidetilanteita.

Esimerkkejä pakkotoimenpiteistä ja niiden perusoikeusulottuvuudesta esitetään jaksossa 3.

2. Perusoikeusnäkökulma aiheeseen

2.1. Perusoikeuksista

Perustavanlaatuiset oikeudet, jotka koskevat kaikkia ihmisiä, jaotellaan ihmisoikeuksiin ja perusoikeuksiin. Ihmisoikeuksilla tarkoitetaan kansainvälisissä ihmisoikeussopimuksessa määriteltyjä oikeuksia, kun taas perusoikeuksilla tarkoitetaan niitä perustavanlaatuisia oikeuksia, jotka sisältyvät kunkin maan perustuslakiin.

Ihmisoikeuksia on kuvattu kolmella ominaisuudella, joita tarkastellaan tässä pakon käytön kontekstissa.

Universaalisuus

Ihmisoikeuksien universaalisuus tarkoittaa, että ne kuuluvat kaikille, myös kehitysvammaisille henkilöille. Lähtökohta siis on, että kehitysvammaisilla henkilöillä on oikeus samaan ihmisoikeuksien toteutumisen tasoon kuin muillakin. Kyse ei ole tämän selvityksen laatijan mielipiteestä, vaan ihmisoikeuksiin käsitteellisesti sisältyvästä normatiivisesta vaatimuksesta. Arkipäiväisessä pakon käytössä ja yleisemminkin kehitysvammaisten henkilöiden arkipäivässä saatetaan ihmisoikeuksien kuuluminen kehitysvammaisille henkilöille käytännössä kiistää tai unohtaa.

Luovuttamattomuus

Ihmisoikeudet kuuluvat ihmiselle hänen syntymänsä perusteella. Synnynnäisinä oikeuksina ihmisoikeuksia ei voi ottaa keneltäkään pois julkisen vallan päätöksellä. Kukaan ei myöskään voi luopua ihmisoikeuksistaan edes omalla suostumuksellaan. Ihmisoikeuksien luovuttamattomuuden käsite on teemamme kannalta erityisen merkityksellinen. Puhuttaessa pakon käytöstä on kyse ihmisoikeuksien rajoittamisesta, ei ihmisoikeuksista luopumisesta.

Perustavanlaatuisuus

Perustavanlaatuisuudella tarkoitetaan sitä, että vain tärkeät oikeudet ansaitsevat tulla kutsutuksi ihmisoikeuksiksi. Tällaiset tärkeät oikeudet sisältyivät YK:n vuoden 1948 ihmisoikeuksien julistuksen 1-28 artikloihin. Myöhempi kehitys ihmisoikeusasiakirjoissa ei ole olennaisesti laajentanut ihmisoikeuksien piiriä.

Ihmisoikeudet jaetaan kansalais- ja poliittisiin oikeuksiin (KP-oikeudet), taloudellisiin, sosiaalisiin ja sivistyksellisiin oikeuksiin (TSS-oikeudet) ja kollektiivisiin oikeuksiin. Näistä kahdella ensin mainitulla ryhmällä on erityistä merkitystä tämän selvityksen kontekstissa.

KP-oikeuksilla tarkoitetaan perinteisiä vapausoikeuksia, joiden suojelussa perustana on yksilön vapauspiirin turvaaminen ulkopuoliselta puuttumiselta.

TSS-oikeuksia pidetään usein ”toisen sukupolven” ihmisoikeuksina, vaikka jaottelu sukupolviin on osin keinotekoinen eikä itsessään perustele oikeudellisesti merkityksellisten erojen tekemistä eri ihmisoikeuksien välillä. TSS-oikeudet eivät toteudu pelkästään siten, että valtio tai muu taho pidättäytyy puuttumasta yksilön vapauspiiriin. TSS-oikeuksien toteuttamisessa on kyse tosiasiallisen yhdenvertaisuuden toteuttamisesta ja näiden oikeuksien toteutuminen vaatii pääsääntöisesti myös taloudellisten voimavarojen osoittamista.

KP-oikeuksien ja TSS-oikeuksien välinen ero on kuitenkin suhteellinen. Myös vapausoikeuksien osalta julkinen valta saattaa olla velvollinen ryhtymään myönteisiin toimenpiteisiin, esimerkiksi oikeusturvakoneiston ylläpitämiseen. TSS-oikeuksiinkin liittyy vapausoikeuden kaltaisia ainesosia.²³ Myös perusoikeusuudistukseen johtanut hallituksen esitys 309/1993 vp. korostaa perusoikeussukupolvien välistä yhteyttä.

²³ Tuori 2004, s. 184.

Esityksessä todetaan, että ”taloudellisten ja sosiaalisten oikeuksien toteutuminen on nähty edellytykseksi muiden oikeuksien toteutumiselle ja päinvastoin.”

Vammaisten oikeuksien kontekstissa on tärkeää tuoda esiin eräs TSS-oikeuksien perustelu. TSS-oikeuksien toteutuminen edesauttaa muiden ihmisoikeuksien toteutumista. TSS-oikeuksien riittävä turvaaminen mahdollistaa vammaisten henkilöiden osalta esimerkiksi tosiasiallisen mahdollisuuden koulutukseen, työhön, liikkumiseen ja osallistumiseen. Lisäksi esimerkiksi oikeudella henkilökohtaiseen turvallisuuteen vapausoikeutena ja työtoiminnalla saattaa olla hyvinkin kiinteät yhteydet. Yhteys eri ihmisoikeussukupolvien välillä on siis vammaisten henkilöiden oikeuksien osalta erityisen kiinteä.

2.2. Perusoikeuksien rajoittamisesta²⁴

Perusoikeuden rajoittaminen tarkoittaa perusoikeussäännöksen soveltamisalan piirissä olevan oikeuden kaventamista tai perusoikeussäännöksen suojaamaan yksilön oikeusasemaan puuttumista julkisen vallan toimenpitein. Yksilö ei siten voi käyttää perusoikeuttaan täysimääräisesti siltä osin, kuin sitä on perustuslain edellyttämässä menettelyssä ja sallimalla tavalla rajoitettu.

Ennen kuin voidaan puhua perusoikeuden rajoittamisesta joudutaan ratkaisemaan, onko kyse ylipäätään perusoikeussäännöksen soveltamisalan piiriin kuuluvasta asiasta, eli onko perusoikeussäännöksellä merkitystä yksilön käyttäytymismahdollisuuksia rajoittavan tai yksilön oikeusasemaan muutoin puuttuvan sääntelyn kannalta.

Tulkinnallisena lähtökohtana voidaan pitää perusoikeuden soveltamisalan tulkitsemista epäselvissä tapauksissa laajentavasti. Esimerkiksi sananvapauden piiri sinänsä kattaa kaikenlaiset ilmaisut niiden tarkoituksesta riippumatta. Näin ollen mainontaa ja muita

²⁴ Perustuu Veli-Pekka Viljasen WSOYpro:n Juridiikkaonline –teoksessa esittämään. www.wsoypro.fi 15.5.2006.

kaupallisia ilmaisuja ei voida rajata pois sananvapauden suojan piiristä, vaan niihin kohdistuvaa sääntelyä on arvioitava sananvapauden rajoituksina, joiden sallittavuuden arvioinnissa voidaan kyllä antaa merkitystä sille, että elinkeinotoimintaan liittyvän viestinnän ei katsota normaalitilanteissa kuuluvan sananvapauden käyttämisen ydinalueelle

Perustuslain perusoikeussäännökset eivät ole siten ehdottomia, etteikö niitä voitaisi millään perusteella rajoittaa. Rajoittamisen tarpeen taustalla on usein eri perusoikeuksien kollisiotilanne. Tällöin kyse on siitä, että jonkun perusoikeuden rajoittaminen on edellytyksenä toisen perusoikeuden toteutumiselle. Perusoikeuksien kollisiotilanteessa tulee pyrkiä ratkaisuun, joka mahdollisimman hyvin turvaisi kaikkien kilpailevien perusoikeuksien samanaikaisen toteutumisen. Tavoitteena on siten saavuttaa mahdollisimman hyvä tasapainotilanne yhteen sovitettavien perusoikeusintressien kesken. Perusoikeuksien välisiä kollisioita joudutaan ratkaisemaan sekä yleisellä tasolla lakeja säädettäessä että konkreettisessa lainsoveltamistilanteessa.

Vastakkain voivat olla ensinnäkin kahden henkilön perusoikeudet. Esimerkiksi jonkun henkilön liikkumisvapauden rajoittamaton toteutuminen saattaa uhata toisen henkilön oikeutta turvallisuuteen ja henkilökohtaiseen koskemattomuuteen. Punnintatilanteessa tulee jäljempänä mainituin perustein arvioida, mihin tasapaino kahden perusoikeuden välillä asetetaan. Eri perusoikeuksien lähtökohtainen asettaminen etusijajärjestykseen johtaa helposti käytännön tulkintoihin, jotka eivät perustu järkevälle harkinnalle.

Toiseksi perusoikeuskollisio voi ilmetä saman henkilön eri perusoikeuksien välisenä kollisiona. Erämaahan eksyneen hengen suoja saattaa vaatia hänen muiden perusoikeuksiensa, kuten yksityiselämän suojan, rajoittamista esimerkiksi matkapuhelimen sijainnin selvittämiseksi. Saman henkilön eri perusoikeuksien kollisio aktualisoituu käytännössä vain silloin, kun hän syystä tai toisesta ei itse ole aktiivisesti ilmaissut omaa valintaansa

Kolmanneksi perusoikeuksia voidaan rajoittaa painavien yhteiskunnallisten intressien perusteella. Tällainen perusoikeuksien rajoittaminen vaatii tuekseen erittäin painavia perusteita juuri perusoikeuksien perustuslaintasoisuudesta johtuen. Mikä tahansa yhteiskunnallinen intressi ei voi olla yksilön perusoikeuksien rajoittamisen perusteena.

2.3.1. Perus- ja ihmisoikeuksien yleiset rajoitusperusteet

Koska Suomen perustuslakiin ei sisälly yleistä perusoikeuksien rajoitussäännöstä, perusoikeuksien rajoitusten sallittavuus määräytyy Suomessa lainsäädäntökäytännössä ja oikeustieteessä kehitettyjen perusoikeuksien yleisten rajoitusedellytysten täyttymisen perusteella.

Käsitykset perusoikeusrajoitusten sallittavuuden kriteereistä ovat täsmentyneet olennaisesti perusoikeusuudistuksessa ja perustuslakivaliokunnan uudistuksen jälkeisessä tulkintakäytännössä. Keskeisen aseman rajoitusten sallittavuuden arvioinnissa on saanut eduskunnan perustuslakivaliokunnan perusoikeusuudistusta koskevaan mietintöönsä kirjaama perusoikeuksien rajoitusedellytysten luettelo. Sen voidaan katsoa nykyisin muodostavan perusoikeusrajoitusten sallittavuuden arvioinnissa käytettävän yleisen testin. Valiokunnan mukaan perusoikeusjärjestelmän kokonaisuudesta ja oikeuksien luonteesta perustuslaissa turvattuina perusoikeuksina voidaan johtaa joitakin yleisiä rajoittamista koskevia vaatimuksia. Valiokunnan esittämä luettelo esitetään tässä yleisellä tasolla sekä erityisesti siltä osin, kuin eri vaatimuksilla on erityistä relevanssia selvityksen aiheen osalta.

1. Lailla säätämisen vaatimus: Rajoitusten tulee perustua eduskuntalakiin.

Perusoikeuksien rajoitusten tulee perustua eduskunnan säätämään lakiin. Tähän liittyy kielto delegoida perusoikeuksien rajoittamista koskevaa toimivaltaa lakia alemmalle säädöstasolle.²⁵

²⁵ PeVM 25/1994 vp, s. 5.

Säädöstasolla lailla säätämisen vaatimusta ilmentävät useisiin perusoikeussäännöksiin sisällytetyt nimenomaiset lakivaraukset eli lausekkeet, jotka mahdollistavat asianomaisten perusoikeuksien rajoitukset erikseen luetelluilla tarkemmilla edellytyksillä (kvalifioidut lakivaraukset) tai viittaavat lailla annettaviin tarkempiin säännöksiin oikeuksien käyttämisestä. Perusoikeusuudistuksessa omaksutun kirjoittamistaparatkaisun mukaan oikeuden perusoikeusluonteesta jo sinänsä seuraa, ettei sitä voida rajoittaa lakia alemmanasteisin normein. Siten lailla säätämisen vaatimus koskee myös ilman lakivarausta kirjoitettujen perusoikeuksien rajoituksia.

Lisäksi perustuslain 80.1 §:ään sisältyy lain alaa koskeva säännös, jonka mukaan lailla on säädettävä yksilön oikeuksien ja velvollisuuksien perusteista sekä asioista, jotka perustuslain mukaan muuten kuuluvat lain alaan.

Teemamme kannalta erityisen tärkeä lailla säätämisen vaatimuksen osaominaisuus on hallinnollisen mielivallan käytön kieltö. Lailla säätämisen vaatimuksen tausta-ajatuksena on suojata yksilön perusoikeuksia lakiin perustumattomilta viranomaisten puuttumisilta, siis hallinnolliselta mielivallalta. Tässä mielessä perusoikeusrajoitusten lailla säätämisen vaatimus on oikeusvaltioperiaatteen olennainen osa. Yleinen laki nähdään siinä yksilön perusoikeuksien turvana hallinnollisessa järjestyksessä toteutettavia perusoikeusloukkauksia vastaan.

Perusoikeusrajoitusten lailla säätämisen vaatimus on ymmärrettävä muodollisena periaatteena: kyse on nimenomaan eduskuntalailla säädetyistä rajoituksista. Tämä seikka on yksi keskeisistä eroista perustuslain perusoikeussäännösten ja kansainvälisten ihmisoikeussopimusten tarjoaman suojan välillä. Ihmisoikeussopimukset eivät yleensä määritä sitä säädöstasoa, millä ihmisoikeuksia voidaan kansallisesti rajoittaa. Ihmisoikeussopimuksetkin asettavat rajoituksille lakiin perustuvuuden vaatimuksen. Tällöin ei kuitenkaan tarkoiteta lakia muodollisessa parlamenttilain merkityksessä, vaan ihmisoikeussopimusten käyttämä lakikäsitys on aineellinen.

Perusoikeussäännökset saavatkin kansainvälisiin ihmisoikeussopimuksiin verrattuna itsenäistä merkitystä muun ohella juuri siksi, että ne määrittävät keskeisesti valtionsisäisen normihierarkkisen tason, jolla perusoikeuksia voidaan rajoittaa tai niistä poiketa taikka niiden käyttämistä säännellä²⁶.

2. Täsmällisyys- ja tarkkarajaisuusvaatimus: Rajoitusten on oltava tarkkarajaisia ja riittävän täsmällisesti määriteltyjä.

Perustuslakivaliokunnan esittämän yleisen luonnehdinnan mukaan perusoikeuksien rajoitusten on oltava tarkkarajaisia ja riittävän täsmällisesti määriteltyjä. Niiden olennaisen sisällön tulee ilmetä laista.²⁷

Ydinajatuksena on, että rajoituksen keskeisen sisällön on ilmettävä itse laista, eikä se saa jäädä alemmanasteisen normin antajan tai lain soveltajan harkintaan. Asianomainen vaatimus korostaa esimerkiksi sitä, että lailla myönnetty perusoikeuksien rajoitusvaltuudet tulee rajata sillä tavoin tarkasti, ettei käytännössä synny epäselvyyttä siitä, kenellä on asianomaiset valtuudet ja kuinka pitkälle ne ulottuvat.

Perustuslakivaliokunnan käytännön valossa²⁸ täsmällisyys- ja tarkkarajaisuusvaatimuksen arvioinnissa keskeistä on, että laista ilmenevät seuraavat seikat: 1) kuka on oikeutettu käyttämään rajoitusvaltuuksia, 2) mitä valtuuksia käytettäessä saadaan tehdä ja 3) miten silloin on meneteltävä.

3. Hyväksyttävyyysvaatimus: Rajoitusperusteiden tulee olla perusoikeusjärjestelmän kannalta hyväksyttäviä, painavan yhteiskunnallisen tarpeen vaatimia.

Perustuslakivaliokunta on perusoikeusuudistusta koskevassa mietinnössään edellyttänyt, että perusoikeuksien rajoitusperusteiden tulee olla hyväksyttäviä. Rajoittamisen tulee olla painavan yhteiskunnallisen tarpeen vaatima. Hyväksyttävyyden arvioinnissa merkitystä

²⁶ Ks. esim. HE 309/1993, s. 39-40, Scheinin 1991, s. 332-334 ja Viljanen 1991, s. 539-541.

²⁷ PeVM25/1994 vp, s. 5.

²⁸ PeVL 8/1995 vp.

voi valiokunnan mielestä olla esimerkiksi Euroopan ihmisoikeussopimuksen vastaavanlaista oikeutta koskevilla määräyksillä, ainakin siltä osin kuin niihin sisältyy tyhjentävä luettelo ihmisoikeuksien hyväksyttävistä rajoitusperusteista. Perusoikeussäännöksiä on perusteltua tulkita yhdenmukaisesti ihmisoikeuksien kanssa niin, että vain ihmisoikeussopimuksen asianomaisen sopimusmääräyksen mukaan hyväksyttävät rajoitusperusteet voivat olla vastaavan perusoikeussäännöksen sallittuja rajoitusperusteita.

Rajoitusperusteiden hyväksyttävyyttä tulee arvioida perusoikeusjärjestelmän kannalta. Siten ainakin lähtökohtaisesti toisten yksilöiden perusoikeuksien turvaamistavoite muodostaa hyväksyttävän perusteen rajoittaa perusoikeutta.

Jonkin perusoikeuden rajoittaminen ei sellaisenaan muodosta hyväksyttävää perustetta rajoittaa samalla jotakin toista perusoikeutta, vaan hyväksyttävän rajoitusperusteen käsillä oleminen on arvioitava kunkin perusoikeuden kohdalla erikseen. Siten esimerkiksi vapaudenmenetys ei yksinään ole riittävä peruste rajoittaa henkilön muita perusoikeuksia²⁹.

Rajoitusperusteen hyväksyttävyyden vaatimus edellyttää, että rajoitusperuste ilmenee selkeästi joko säädöstekstistä tai ainakin asianomaisen lakiehdotuksen perusteluista. Perustelutaakka sen suhteen, onko perusoikeudelle olemassa hyväksyttävä rajoitusperuste, on ensivaiheessa sillä, joka tekee ehdotuksen perusoikeuden rajoittamisesta, siis rajoituksen sisältävän lainsäädäntöaloitteen tekijällä. Perusoikeusturvan kannalta ei ole kestävää, jos perusoikeutta voitaisiin rajoittaa lailla osoittamatta täsmällisesti sitä syytä, minkä vuoksi rajoitus ylipäätään on tarpeen.³⁰

Hyväksyttävyyksivaatimus koskee siis nimenomaan rajoitusperustetta eli sitä syytä, jonka vuoksi rajoituksesta säädetään ja rajoitus toimeenpannaan. Vaikka hyväksyttävyyksivaatimus onkin luonteeltaan poikkeuksellisen arvosidonnainen, ei se sulje

²⁹ HE 309/1993 vp, s. 24 ja 49, PeVL 12/1998 vp.

³⁰ Viljanen 2001, s. 135.

pois sitä, etteikö hyväksyttävyyysvaatimuksen täyttymistä voitaisi oikeustieteen keinoin arvioida. Rajoitusperusteen hyväksyttävyyysvaatimusta on tässä mielessä tarkasteltava perusoikeusjärjestelmän muodostaman kokonaisuuden valossa, jolloin hyväksyttävyyysvaatimuksen täyttymisen arviointi ei ole riippuvainen pelkästään kulloisenkin tulkitsijan subjektiivisista arvokannanotoista. Perusoikeusjärjestelmän kokonaisuus muodostaa tarkastelulle objektiivisemmän asteikon.³¹

Kehitysvammaisten henkilöiden palveluntarjonnassa perusoikeuksien rajoittamisen perusteena on kehitysvammalain 42 §:n esitöiden mukaan henkilön oma turvallisuus, toisen henkilön turvallisuus tai erityishuollon järjestämisen mahdollistaminen. Viimeinen peruste perusoikeuksien rajoittamiselle, pakon käytölle, viittaa siihen, että kehitysvammaisia henkilöitä ”hoidettaisiin”, jotta he joskus ”parantuisivat”. Peruste on verrattavissa mielenterveyslain perusoikeuksien rajoittamista koskevan sääntelyn esitöissä esitettyyn perusteeseen, joka liittyy vahvasti sairauden hoitoon:

” Potilaan auttamiseksi toteutettu rajoitus voi pyrkiä estämään potilaan itsetuhoista käyttäytymistä. Eristämisen ja lepositeisiin sitomisen ajatellaan myös itsessään auttavan potilasta hallitsemaan psykiatrisia oireitaan kuten ahdistuneisuutta, levottomuutta, vainoharhaisuutta, aistiharhoja tai aggressiivisuutta.³²”

Mielenterveyslain ajatuksena on, että henkilön kykyä päättää asioistaan verrataan tilanteeseen, jossa hän olisi terve. Tällöin perusoikeuksien rajoituksen perusteena voidaan siis pitää paranemista ja pakon käyttöä tämän tavoitteen saavuttamisessa:

”Yleisenä perusteluna pakon käytölle psykiatrisessa hoidossa on, että mielisairauden ajatellaan vahingoittavan potilaan arvostelukykyä siinä määrin, ettei hän voi itse ottaa vastuuta käyttäytymisensä seuraamuksista. Sairautensa takia potilas saattaa käyttäytyä tavalla, jota hän terveenä ollessaan ei halua, koska

³¹ Viljanen 2001, s. 126-127.

³² HE 113/2001 vp.

sairaus estää potilasta ymmärtämästä tekojensa sisältöä ja merkitystä. Niinpä muiden on estettävä potilasta vahingoittamasta itseään tai muita ja autettava potilasta palaamaan terveyteen, tarvittaessa pakolla.³³”

Nykykäsityksen valossa kehitysvammaisia henkilöitä ei kuitenkaan ”paranneta”, jotta heistä tulisi ”terveitä”, vaan kyse on palvelujen ja tukitoimien tarjoamisesta sellaiselle väestöryhmälle, joka on erityisen tuen tarpeessa. Tässä mielessä erityishuollon antaminen sinänsä ei voine enää olla perusteena perusoikeuksien rajoittamiselle.

Hyväksyttävyyysvaatimuksen täyttymisen perusteeksi näyttää nykykäytännön valossa muodostuvan kehitysvammaisen henkilön oma turvallisuus sekä toisen henkilön turvallisuus. Nämä kaksi perustetta olisivat jatkossa ainoat perusteet, joiden nojalla kehitysvammaisten henkilöiden perusoikeuksia voitaisiin palveluntarjonnassa rajoittaa.

Turvallisuus perusteena perusoikeuksien rajoittamiselle on ollut myös kritiikin kohteena. Voidaan kysyä, kuinka pitkälle perusoikeuksien rajoittamista voidaan ja on asianmukaista perustella perusoikeusjärjestelmän sisäisin argumentein, eli kuinka pitkälle on perusteltua perustella perusoikeuden A rajoittamista perusoikeuden B turvaamistavoitteella- tai velvollisuudella³⁴.

Hyväksyttävyyysvaatimuksen täytyminen tilanteessa, jossa perusoikeutta rajoitetaan toisen perusoikeuden nojalla, ei vielä tarkoita sitä, että rajoitus kokonaisuudessaan olisi valtiosääntöoikeudellisesti ongelmaton. Kokonaisarviointi edellyttää vielä muun muassa perusoikeuksien rajoittamisen suhteellisuusvaatimuksen täyttymistä.

³³ HE 113/2001 vp.

³⁴ Ks. Tuorin kritiikistä Viljanen 2001, s. 159 ss.

4. Ydinalueen koskemattomuuden vaatimus: Tavallisella lailla ei voida säätää perusoikeuden ytimeen ulottuvaa rajoitusta.

Perustuslakivaliokunnan mukaan tavallisella lailla ei voida säätää perusoikeuden ytimeen ulottuvaa rajoitusta³⁵. Ydinalueen koskemattomuuden vaatimuksen taustalla on ajatus, ettei perusoikeuteen voida puuttua niin laajalti, että se kovertaa tyhjäksi perusoikeuden sisällön.

Perusoikeuden ydinalueen määrittely ei ole yksiselitteinen. Määrittelyongelmista huolimatta voidaan kuitenkin todeta yleisesti, että kullakin perusoikeudella on sellainen ydinalue, jonka turvaamaa käyttäytymistä ei esimerkiksi saa säätää rangaistavaksi.³⁶

Ydinalueen koskemattomuuden vaatimuksella ei normaaleissa perusoikeuksien rajoitusten arviointitilanteissa välttämättä ole useinkaan itsenäistä merkitystä, sillä perusoikeuden ydinalueeseen puuttuvat rajoitukset lienevät poikkeuksetta ainakin suhteellisuusvaatimuksen ja useimmissa tapauksissa myös ihmisoikeusvelvoitteiden noudattamisen vaatimuksen vastaisia.

Ajatusta perusoikeuksien ydinalueesta onkin toistaiseksi käytetty lähinnä käänteisesti. On katsottu, että lainsäätäjän liikkumavara on normaalia suurempi, jos perusoikeusrajoitukset jäävät perusoikeussuojan eräänlaiselle reuna-alueelle.

5. Suhteellisuusvaatimus: Rajoitusten tulee olla välttämättömiä tavoitteen saavuttamiseksi sekä laajuudeltaan oikeassa suhteessa perusoikeuksien suojaamaan oikeushyvään ja rajoituksen taustalla olevan yhteiskunnallisen intressin painoarvoon.

Perustuslakivaliokunta edellyttää, että perusoikeuksien rajoitusten on oltava suhteellisuusvaatimuksen mukaisia. Tätä vaatimusta valiokunta luonnehtii seuraavasti:

³⁵ PeVM 25/1995 vp, s. 95.

³⁶ PeVM 23/1997 vp.

"Rajoitusten on oltava välttämättömiä hyväksyttävän tarkoituksen saavuttamiseksi. Jokin perusoikeuden rajoitus on sallittu ainoastaan, jos tavoite ei ole saavutettavissa perusoikeuteen vähemmän puuttuvien keinoin. Rajoitus ei saa mennä pidemmälle, kuin on perusteltua ottaen huomioon rajoituksen taustalla olevan yhteiskunnallisen intressin painavuus suhteessa rajoitettavaan oikeushyvään."³⁷

Suhteellisuusvaatimuksen täyttymisen arviointi perustuu viime kädessä perusoikeuden takaamien intressien ja perusoikeuden rajoittamisen taustalla olevien intressien painoarvon keskinäiseen punnintaan. Tässä punninnassa on perusoikeuksiin (tai muihin perustuslain säännöksiin) kiinnittyvillä intresseillä korostunut painoarvo. Punninnassa voivat vaikuttaa eri suuntiin menevinä argumentteina myös muut tekijät, kuten esimerkiksi rajoituksen laajuuteen liittyvät yleiset näkökohdat, oikeusturvajärjestelyjen tehokkuus, rajoitusten poikkeuksellisuus ja kohtuullisuus sekä mahdollinen rajoituksesta aiheutuvien haittojen korvaaminen.

Suhteellisuusperiaate edellyttää, että perusoikeusrajoitusta voidaan ylipäätään pitää soveltuvana keinona tavoitellun asiantilan saavuttamiseksi. Jos esimerkiksi jonkin perusoikeuden lähtökohtaisesti kattaman käyttäytymisen kieltäminen ei ylipäätään edistä ilmoitetun tavoitteen saavuttamista (esim. ihmisten turvallisuuden takaamista), ei se ole suhteellisuusvaatimuksen mukaista. Suhteellisuusperiaate edellyttää niin ikään, että perusoikeusrajoitus on välttämätön, eli että ilmoitettu tavoite ei ole saavutettavissa lainkaan tai ainakaan yhtä tehokkaasti muilla, perusoikeuksiin vähemmän puuttuvilla keinoilla. Olennaista on myös, ettei perusoikeusrajoitus koskaan saa rasittaa kohdettaan liiallisesti. Tältä osin suhteellisuusvaatimus ilmentää perusoikeuden ydinalueen loukkaamattomuuden vaatimusta.

Suhteellisuusvaatimus on kriteeri, joka näyttäytyy erilaisena silloin, kun sitä sovelletaan arvioitaessa lakiehdotukseen sisältyviä perusoikeusrajoituksia yleisellä tasolla säätämisvaiheessa, kuin silloin kun siihen tukeudutaan yksittäistapauksellisissa soveltamistilanteissa. Lainsäädäntöprosessissa suhteellisuusvaatimus näyttäytyy vielä

³⁷ PeVM 25/1994 vp, s.5.

jokseenkin abstraktina. Se tavoittaa ongelmat, jotka ilmenevät suoraan säädöstekstistä, mutta se ei tavoita vielä niitä ongelmia, joita suhteellisuusvaatimuksen näkökulmasta saattaa ilmetä vasta yksittäisessä lainsoveltamistilanteessa.

6. Oikeusturvavaatimus: Perusoikeutta rajoitettaessa on huolehdittava riittävästä oikeusturvajärjestelyistä.

Perustuslakivaliokunnan mukaan perusoikeuksia rajoitettaessa on huolehdittava riittävästä oikeusturvajärjestelyistä³⁸. Oikeusturvajärjestelyillä viitataan ennen muuta muutoksenhakumahdollisuuteen, mutta myös muihin menettelyllisiin oikeusturvatakeisiin. Vaatimuksella on läheinen yhteys perustuslain oikeudenmukaista oikeudenkäyntiä ja hyvää hallintoa koskevaan 21 §:ään.

Kattavan muutoksenhakumahdollisuuden järjestäminen tuomioistuimiin riittää yleisesti ottaen täyttämään oikeusturvavaatimuksen³⁹. Oikeusturvavaatimusta täyttää osaltaan myös perusoikeuksien rajoittamisvaltuuksia käyttävien henkilöiden riittävän koulutuksen ja pätevyyden varmistaminen⁴⁰. Perustuslakivaliokunta onkin suhtautunut varauksellisesti siihen, että esimerkiksi voimakeinojen käyttövaltuuksia perusoikeuksien suojaa koskevissa kysymyksissä annettaisiin muille kuin virkavastuulla toimiville ja asianmukaisen koulutuksen saaneille henkilöille.

7. Ihmisoikeusvelvoitteiden noudattamisen vaatimus: Rajoitukset eivät saa olla ristiriidassa Suomen kansainvälisten ihmisoikeusvelvoitteiden kanssa.

Perustuslakivaliokunnan esittämän perusoikeuksien yleisten rajoitusedellytysten luettelon viimeisenä kohtana on vaatimus, jonka mukaan perusoikeuksien rajoitukset eivät saa olla ristiriidassa Suomen kansainvälisten ihmisoikeusvelvoitteiden kanssa. Valiokunnan mukaan perusoikeusuudistus lähentää entisestään Suomen perusoikeusjärjestelmää

³⁸ PeVM 25/1994 vp, s. 5.

³⁹ Ks. esim. PeVM 38/1998 vp.

⁴⁰ Ks. esim. PeVM 17/1998 vp.

sisällöllisesti kansainvälisiin ihmisoikeussopimuksiin. Tämän vuoksi perusoikeuksien ja ihmisoikeuksien tulkinnallinen harmonisointi on aiempaakin tärkeämpää⁴¹.

Perusoikeusrajoituksen tulee täyttää samanaikaisesti kaikki yleisten rajoitusedellytysten luettelon asettamat vaatimukset. Luettelo ei ole kuitenkaan sillä tavoin tyhjentävä, ettei muilla seikoilla voisi olla merkitystä arvioitaessa lakiehdotuksen sisältämien perusoikeusrajoitusten sallittavuutta. Se sisältää kuitenkin keskeisimmät tällaisessa arvioinnissa huomioon otettavat seikat. Luettelossa esitetyillä seikoilla on läheisiä liityntöjä Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen käyttämiin ihmisoikeusrajoitusten hyväksyttävyyden arviointikriteereihin.

Rajoitusedellytysten luettelo soveltuu sellaisenaan oikeuden muotoon kirjoitettujen perusoikeuksien rajoittamisen arviointiin. Sen sijaan se ei koske ehdottomiksi ja täsmällisiksi kielloiksi kirjoitettuja perusoikeussäännöksiä (esimerkiksi PL 7.2 §:ssä säädetty kuolemanrangaistuksen, kidutuksen ja ihmisarvoa loukkaavan kohtelun kielto tai 8 §:ssä säädetty taannehtivan rikoslain kielto). Luettelo voi niin ikään toimia vain soveltuvin osin arviointiperusteena rajoitettaessa sellaisia perusoikeuksia, jotka on kirjoitettu julkisen vallan turvaamis- tai edistämisvelvollisuuden muotoon (esimerkiksi pääosa sosiaalisista oikeuksista).

2.4. Henkilön suostumuksen merkityksestä perusoikeuksien rajoittamisessa

Perusoikeuksien rajoittamisen kontekstissa on selvitettävä, mikä on henkilön suostumuksen merkitys perusoikeusrajoituksesta päätettäessä. Onko henkilön suostumus perusoikeuksien rajoittamisen riittävä vai välttämätön edellytys? Miten ja missä vaiheessa henkilön suostumusta olisi selvitettävä?

Erityisesti silloin, kun laissa ei ole nimenomaista säännöstä perusoikeuksien rajoittamiselle, on esitetty perusteeksi rajoittamiselle rajoituksen kohteena olevan

⁴¹ PeVM 25/1994 vp, s. 5.

henkilön suostumusta. Ajatuksena tällöin on, että henkilö itse on oikeutettu päättämään, käyttääkö hän perusoikeuksiaan vai ei. Siten hän suostumuksellaan voi luopua vetoamasta perusoikeuksille kuuluvaan suojaan. Tämän käsityksen mukaan ei siten enää ole tarpeen selvittää, ovatko perusoikeuksien rajoituksille muutoin vaadittavat edellytykset olemassa. Käsitys on kuitenkin ongelmallinen.

Ensinnäkin ongelmana on kysymys siitä, onko yksilöllä ylipäätään ja missä laajuudessa oikeus vapaaehtoisesti luopua perusoikeuksistaan. Toiseksi ongelmana on kysymys siitä, milloin henkilön voidaan katsoa todella vapaaehtoisesti suostuneen ihmisoikeuksien rajoittamiseen.

Vaikkakin perusoikeusjärjestelmä rakentuu voimakkaasti yksilön itsemääräämisoikeuden varaan, ei se kuitenkaan voi rakentua sellaisen ajatuksen varaan⁴², että yksilö voisi esimerkiksi vapaasti luopua kokonaisuudessaan tai pysyvästi perusoikeuksistaan.

Ainakin mahdollisuus luopua totaalisesti ja lopullisesti kaikista perusoikeuksista on ristiriidassa sen korotetun arvon ja pysyvyyden kanssa, minkä perustuslainsäätäjät on perusoikeuksille antanut. Vähäisempien, yksittäistä perusoikeuden rajoitusta koskevan suostumusten kohdalla tilanne saattaa kuitenkin olla toinen.⁴³

Ylipäätään suostumuksen merkitykselle perusoikeusrajoituksen oikeuttajana on asetettava huomattavia rajoituksia. Suostumus ei voi ulottua ainakaan perusoikeuksiin kokonaisuudessaan, eikä yksittäisen perusoikeuden ytimeen siten, että perusoikeuden sisältö tulisi tyhjäksi.

Suostumuksen ajallinen ulottuvuus on myös merkityksellinen pohdittaessa suostumuksen merkitystä. Suostumuksen peruuttamattomuus ei voi tulla kysymykseen. Henkilöllä tulee olla mahdollisuus muuttaa mielipidettään asiassa. Toiseksi pitää pohtia, millaisia edellytyksiä pätevälle suostumukselle on asetettava. Huomiota on kiinnitettävä

⁴² Scheinin 1999, s. 227, Viljanen 1999, s. 336

⁴³ Hiden 1971, s. 61-68. Ks. myös Konstari 1986, s. 46-51.

suostumuksen vapaaehtoisuuteen, etukäteisyyteen ja riittävään täsmällisyyteen sekä siihen, onko suostumuksen antaja ymmärtänyt suostumuksen merkityksen ja sisällön.⁴⁴ Terveystieteissä käytetään vakiintuneesti termiä ”free and informed consent” kuvaamaan sitä, että vain vapaasti ja riittävän informaation varassa ilmaistu potilaan suostumus voi oikeuttaa ruumiilliseen koskemattomuuteen kajoamisen tai muut hoitotoimenpiteet.

Suostumuskonstruktion merkitystä kehitysvammaisten henkilöiden palveluntarjonnassa voidaan arvioida pitäen lähtökohtana sitä, että henkilön suostumuksella on korostunut merkitys perusoikeuksien rajoittamisessa. Suostumuksen merkitystä on arvioitava lähtökohtana se, että kehitysvammaisten henkilöiden palvelujen tarjoaminen perustuu vapaaehtoisuuteen.

Kuitenkin, tullessaan vapaaehtoisesti palvelujen piiriin, esimerkiksi muuttaessaan asumisyksikköön tai osallistuessaan työtoimintaan, henkilö antaa suostumuksensa noudattaa palvelujen tarjonnassa yleisesti noudatettavia sääntöjä, jotka saattavat sisältää joidenkin perusoikeuksien lievää rajoittamista. Tällaisia rajoituksia saattavat olla esimerkiksi yhteisten tilojen käyttämiseen liittyvät rajoitukset.

Toisaalta vahvemmin perusoikeuksia rajoittavien käytäntöjen osalta ei voida pitää riittävänä kuvailtua yleistä suostumusta noudattaa ”paikan tapoja”. Syvemmät puuttumiset henkilön perusoikeuksiin asettavat omalle suostumukselle tiukemmat edellytykset ja toisaalta suuremman merkityksen.

Henkilöllä on kuitenkin palvelujen tarjoamisen vapaaehtoisuuteen perustuen aina oikeus lähteä pois paikoista ja palvelujen piiristä, joissa palveluja tarjotaan, esimerkiksi työtoimintapaikasta tai asumisyksiköstä. Tällöin perusoikeuksien rajoitukset lakkaavat. Koska henkilön mahdollisuus poistua tiettyjen palvelujen piiristä on usein tosiasiallisen sijasta teorettinen, on henkilön suostumukselle perusoikeuksien rajoittamisessa annettava suurta merkitystä.

⁴⁴ Viljanen 2001, s. 107-114.

Henkilön suostumuksen merkitystä on arvioitava myös niiden tilanteiden osalta, kun henkilö on vajaavaltainen ja hänen tahdon sisällöstään päättää joku toinen kuin hän itse. Tällöin esimerkiksi vanhempien tai edunvalvojan henkilön itsensä puolesta ilmaisema tahto on määräävä ja pakkokeinoja ulkonaisesti muistuttavien toimenpiteiden käyttäminen on muiden kuin palveluntarjoajan puolelta tuleva. Henkilön itsensä kannalta kyse on tosiasiallisesti pakkokeinojen käytöstä ja hänelle läheisellä ihmisellä on merkittävä rooli suostumuksen antamisessa.

Kehitysvammaisen henkilön oma suostumus tulee aina ottaa huomioon. Jos hän ei itse pysty muodostamaan omaa tahtoaan, tulee kuulla hänen laillista edustajaansa. Erityisen tärkeää on ottaa huomioon tilanteet, joissa henkilö itse ei pysty ilmaisemaan tahtoaan esimerkiksi puhumisen vaikeuden vuoksi. Tällöin on tukena käytettävä vaihtoehtoisia kommunikaatiotapoja, jotta henkilön oma tahto saataisiin mahdollisimman selvästi esille.⁴⁵

Ylipäätään palveluntarjonnassa on huomioitava myös sosiaalihuollon asiakaslain⁴⁶ 8.1 §, jonka mukaan sosiaalihuoltoa toteutettaessa on ensisijaisesti otettava huomioon asiakkaan toivomukset ja mielipide ja muutoinkin kunnioitettava hänen itsemääräämisoikeuttaan. Säännös on saanut vahvoja vaikutteita potilasoikeuslaista eli itsemääräämisoikeuden suojasta terveydenhuollossa.

2.5. Keskeiset perusoikeudet ja erityiset rajoitusperusteet

Tässä jaksossa esitetään kehitysvammaisten palveluihin ja tukitoimiin liittyviä keskeisimpiä ihmisoikeuksia ja niiden erityisiä rajoitusperusteita. Erityisesti näiden

⁴⁵ Vrt. Kaivosoja 1996, s. 188, jossa kuvataan alaikäisen tietoisien suostumuksen antamiseen liittyviä ongelmia. Ne liittyvät Kaivosojan mukaan ensiksi siihen, miten alaikäinen saa riippumatonta tietoa auttamiskeinoista ja vaihtoehtoista. Toiseksi Kaivosojan mukaan ongelmia on alaikäisen autonomian arvioinnissa. Ts. milloin jonkun toisen tulisi antaa suostumus alaikäisen puolesta. Kolmanneksi Kaivosojan mukaan ongelmia on siinä, milloin alaikäinen on antanut suostumuksensa tosiasiallisestikin vapaaehtoisesti, ilman painostusta tai suostuttelua. Vaikka kyse onkin alaikäisistä, tämän asian osalta voidaan ilmiötä tarkastella analogisesti kehitysvammaisten henkilöiden osalta.

⁴⁶ Laki sosiaalihuollon asiakkaan asemasta ja oikeuksista, 812/2000 vp.

ihmisoikeuksien avulla voidaan kriittisesti tarkastella pakkokeinojen käyttöä ja asettaa tarkkoja edellytyksiä pakkokeinoihin turvautumiselle.

2.5.1. Yhdenvertaisuus ja syrjinnän kieltö

Yhdenvertaisuuden vaatimus on keskeinen ihmisoikeus. Yhdenvertaisen kohtelun vaatimus ja itsenäinen syrjintäkieltö sisältyy YK:n kansalais- ja poliittisia oikeuksia koskevan ihmisoikeussopimuksen⁴⁷ 26 artiklaan ja perustuslain 6 §:ään. Perustuslain kiellettyjen syrjintäperusteiden luetteloon lisättiin vammaisuus vuoden 1995 perusoikeusuudistuksessa. Euroopan ihmisoikeussopimuksen (jälj. EIS)⁴⁸ 14 artikla sisältää syrjintäkiellon, joka kuitenkin ulottuu syrjintään ainoastaan ko. sopimuksessa säädettyjen oikeuksien toteutumisen osalta. Suomen ratifioima EIS:n 12. lisäpöytäkirja on poistanut ongelman siltä osin, että se sisältää yleisen syrjintäkiellon ja siihen voidaan siten vedota myös laajemmin, kuin vain EIS:ssa säädettyjen oikeuksien osalta.

Yhdenvertaisuutta voidaan kuvata tarkemmin jakamalla se muodolliseen yhdenvertaisuuteen ja tosiasialliseen yhdenvertaisuuteen. Muodollisella yhdenvertaisuudella tarkoitetaan jossakin oikeudellisessä merkityksellisessä suhteessa samanlaisten tapausten kohtelemista samalla tavalla. Tosiasiallinen yhdenvertaisuus taas kiinnittää huomiota yhteiskunnassa esiintyvään eriarvoisuuteen ja näkee oikeuden tehtävänä edistää eriarvoisuuden poistamista.

Yhdenvertaisuuden käänttöpuoli on syrjintäkieltö. Se on pääasiallinen väline vammaisten henkilöiden oikeuksien turvaamisessa. Syrjintäkiellon lähtökohtainen sisältö on se, että samankaltaisissa tilanteissa olevia tapauksia tulee käsitellä samalla tavalla. Mikäli erilaista kohtelua harjoitetaan, sille on pystyttävä esittämään hyväksyttävä peruste. Hyväksyttäväkään peruste ei oikeuta äärimmäisen jyrkkään erotteluun.

⁴⁷ SopS 7-8/1976, jäljempänä ”KP-sopimus”.

⁴⁸ SopS 18-19/1990.

Euroopan ihmisoikeustuomioistuin (jälj. EIT) on käytännössään korostanut, että ollakseen oikeutettu erottelulla tulee olla hyväksyttävä tarkoitusperä ja sen toteutuksessa käytettyjen keinojen on oltava oikeasuhtaisia eli asteeltaan kohtuullisia tavoiteltuun tarkoitusperään nähden. Jos erottelulla ei ole objektiivista ja kohtuullista perustelua, se on syrjivä.⁴⁹

Suora syrjintä

Suora syrjintä tarkoittaa sitä, että jotakuta kohdellaan ei-hyväksyttävällä perusteella epäsuotuisammin kuin jotakuta muuta kohdellaan, on kohdeltu tai kohdeltaisiin vertailukelpoisessa tilanteessa. Suora syrjintä on tyypillisesti tahallista. Esimerkkinä suorasta syrjinnästä voidaan mainita tilanne, jossa työhönottoprosessissa työnhakijan vammaisuudelle annetaan merkitystä ja työpaikka jää saamatta sen vuoksi.

Välillinen syrjintä

Välillinen syrjintä tarkoittaa sitä, että näennäisesti puolueeton säännös, peruste tai käytäntö saattaa jonkun erityisen epäedulliseen asemaan muihin vertailun kohteena oleviin nähden, paitsi jos säännöksellä, perusteella tai käytännöllä on hyväksyttävä tavoite ja tavoitteen saavuttamiseksi käytetyt keinot ovat asianmukaisia ja tarpeellisia.

Välillinen syrjintä ei ole tyypillisesti tahallista. Välillinen syrjintä loukkaa tosiasiallista yhdenvertaisuutta. Välillisen syrjinnän arvioinnissa on kiinnitettävä huomiota toiminnan vaikutuksiin. Esimerkkinä välillisestä syrjinnästä voidaan mainita tilanne, jossa koulutuksentarjoajan tilat ovat soveltumattomat vammaisille henkilöille. Lopputuloksena on se, ettei vammaisen henkilö voi osallistua koulutukseen.

Positiivinen erityiskohtelu ja sen laiminlyönti: välillisen syrjinnän käsitteen laajennus

Positiivisella erityiskohtelulla tarkoitetaan tietyn ryhmän, esimerkiksi vammaisten, olosuhteita parantavia toimia, jotka tähtäävät tosiasiallisen tasa-arvon turvaamiseen.

⁴⁹ (EIT Belgian Linguistic Cases, T 23.7.1968 A 6).

Esimerkkinä positiivisesta erityiskohtelusta voidaan mainita vammaisten henkilöiden kuljetuspalvelut. Positiivinen erityiskohtelu on perinteisesti katsottu juridisesti sallituksi, kunhan erityiskohtelulle on osoitettavissa hyväksyttävä oikeutusperuste. Esimerkiksi vammaisten henkilöiden kuljetuspalvelujen osalta oikeutusperusteena on se, että julkinen liikenne on vammaisille henkilöille ollut pääsääntöisesti mahdotonta käyttää. Viime aikoina positiivinen erityiskohtelu on alettu nähdä velvollisuutena. Tämä tarkoittaa kieltoa kohdella samalla tavalla ihmisiä, joiden asema on juridisesti merkityksellisellä tavalla erilainen. Erilaisia tapauksia on siis kohdeltava eri tavalla.

Positiivisen erityiskohtelun laiminlyönnin pitäminen osana syrjinnän käsitettä tuli esiin esimerkiksi EIT:n ratkaisussa *Thlimmenos v. Kreikka*⁵⁰. Ratkaisussa todettiin, että sopimuksessa tarkoitettuja oikeuksia loukattiin myös, kun valtio epäonnistui kohtelemaan eri tavalla ihmisiä, joiden asema poikkesi toisistaan olennaisesti. Syrjintäperusteena tapauksessa oli uskonnollinen suuntautuminen, mutta tapausta voidaan analogisesti soveltaa myös vammaisuuteen syrjintäperusteena. Suomessa sama ilmiö näkyy esimerkiksi uudessa yhdenvertaisuuslaissa. Siinä tietyille tahoille, kuten työnantajalle ja koulutuksentarjoajalle, asetetaan velvollisuus ryhtyä kohtuullisiin mukauttamistoimenpiteisiin muun muassa vammaisen henkilön tarpeiden täyttämiseksi. Mikäli toimenpiteisiin ei ryhdytä eikä laiminlyönnille ole osoitettavissa oikeutusperustetta, on kyse välillisestä syrjinnästä.

Segregatio eli erilliskohtelu

Perustuslain syrjintäkiellon on katsottu sisältävän myös segregatian eli erilliskohtelun kiellon. Kyse on tällöin tilanteista, joissa palvelut voitaisiin tuottaa kaikille yhdessä, mutta siitä huolimatta tietyille väestöryhmille tarjotaan palveluja muista erillään.

⁵⁰ *Thlimmenos v. Kreikka*, 6.4.2000, kappale 44: “The Court has so far considered that the right under Article 14 not to be discriminated against in the enjoyment of the rights guaranteed under the Convention is violated when States treat differently persons in analogous situations without providing an objective and reasonable justification (see the Inze judgment cited above, p. 18, § 41). However, the Court considers that this is not the only facet of the prohibition of discrimination in Article 14. The right not to be discriminated against in the enjoyment of the rights guaranteed under the Convention is also violated when States without an objective and reasonable justification fail to treat differently persons whose situations are significantly different.”

Esimerkiksi eduskunnan oikeusasiamies totesi ratkaisussaan (13.11.2001), että palvelujen tarjoaminen erikseen eri väestöryhmille eli segregaatio on perustuslain vastaista, ellei sitä voida osoittaa tietyissä tilanteissa oikeutetuksi. Vammaisia henkilöitä koskevassa lainsäädännössä asia aktualisoituu kun mietitään sitä, mitä palveluja on perusteltua kanavoida erityislainsäädäntöön ja mitä palveluja pitää tarjota yleislainsäädännön kautta. Erilliskohtelu on sallittua, mikäli se voidaan osoittaa oikeutetuksi, ja tällöin on kyse yllä mainitusta sallitusta positiivisesta erityiskohtelusta.

Erityisesti kehitysvammaisten henkilöiden osalta asumisjärjestelyt ja jokapäiväisen elämän järjestyminen saa usein kielletyn erilliskohtelun piirteitä. Asuminen suurissa laitoksissa tai ”minilaitoksissa” asettaa kehitysvammaiset henkilöt ilman hyväksyttävää perustetta eriarvoiseen asemaan muiden kanssa. Kehitysvammaisten henkilöiden tarvitsemien tukipalvelujen tarjoaminen pelkästään näiden suurien asumisyksikköjen tai osaamiskeskusten kautta johtaa siihen, että kehitysvammaiset henkilöt asuvat omissa yhteiskunnan saarekkeissaan. Tilanne on selkeästi syrjintäkiellon vastainen, erityisesti sen vuoksi, että kehitysvammaisen henkilön mahdollisuudet elää itsenäistä elämää muiden järjestelyjen avulla on nykyoloissa erittäin harvinaista.

Yhdenvertaisen kohtelun vaatimus ja syrjintäkielto saavat merkitystä pakkokeinojen käytössä erityisesti edellä kuvattujen välillisen syrjinnän ja positiivisen erityiskohtelun laiminlyönnin kautta. Kehitysvammaisten henkilöiden asemaa on pitkään tarkasteltu ainoastaan lääketieteellisestä näkökulmasta ja heitä on pidetty säälin kohteena. Kehitys on johtanut siihen, että kehitysvammaisia henkilöitä edelleen pidetään alempiarvoisina ja omista asioistaan päättämään kykenemättöminä. Tällainen suhtautuminen on ollut omiaan johtamaan erilaisiin välillisesti syrjiviin käytäntöihin, jotka vaikuttavat hiljaisesti useiden kehitysvammaisten henkilöiden jokapäiväiseen elämään. Positiivisen erityiskohtelun laiminlyönti saattaa ilmetä siten, että tarjottavat palvelut ja tukitoimet eivät ole riittäviä, jonka vuoksi joudutaan turvautumaan pakkokeinojen käyttöön, vaikka tilanteet olisivat järjestettävissä turvallisesti erilaisten palvelujen ja tukitoimien avulla.

2.5.2. Oikeus koskemattomuuteen, vapauteen ja turvallisuuteen sekä epäinhimillisen kohtelun kielto⁵¹

Perustuslain 7.1 §:ssä säädetään oikeudesta elämään sekä henkilökohtaiseen vapauteen, koskemattomuuteen ja turvallisuuteen.

Euroopan ihmisoikeussopimuksen 5 artiklassa säädetään oikeudesta vapauteen ja turvallisuuteen ja 3 artiklassa kielletään kiduttaminen ja muu epäinhimillinen tai halventava kohtelu tai rangaistus.

KP-sopimuksen 9 artiklassa turvataan oikeus vapauteen ja henkilökohtaiseen turvallisuuteen ja 7 artiklan mukaan ketään ei saa kiduttaa eikä kohdella tai rangaista julmalla, epäinhimillisellä tai halventavalla tavalla.

Oikeus henkilökohtaiseen vapauteen ja koskemattomuuteen on erityisen merkityksellinen, kun on kyse pakkokeinojen käytöstä kehitysvammaisten henkilöiden palvelujen ja tukitoimien tarjoamisesta.

Oikeus henkilökohtaiseen koskemattomuuteen antaa suojaa esimerkiksi henkilöön käypiä tarkastuksia ja pakolla toteutettavia lääketieteellisiä tai vastaavia toimenpiteitä vastaan. Samoin oikeus henkilökohtaiseen koskemattomuuteen aktualisoituu tilanteissa, joissa henkilöä pidetään fyysisesti kiinni hänen oman tai muun henkilön turvallisuuden takaamiseksi. Säännöksellä on läheinen yhteys myös 8 §:ssä turvattuun yksityiselämän suojaan ja sitä käsitelläänkin tarkemmin siinä yhteydessä.

Henkilökohtainen vapaus on luonteeltaan yleisperusoikeus, joka suojaa ihmisen fyysisen vapauden ohella myös hänen tahdonvapauttaan ja itsemääräämisoikeuttaan⁵².

⁵¹ Perustuu muun muassa Matti Pellonpään WSOYpro:n Juridiikkaonline –teoksessa esittämään.
www.wsoypro.fi 15.5.2006

⁵² HE 309/1993 vp.

Henkilökohtaisen vapauden rajoittamisessa on kyse vapaudenriistosta eli järjestelystä, jolla henkilöä kielletään ja estetään poistumasta hänelle määrätystä hyvin rajatusta olinpaikasta. Tekoa, jolla ihminen suljetaan omasta tahdostaan riippumatta lukittuun tilaan, on pidettävä säännöksen tarkoittamana vapaudenmenetyksenä. Myös tiettyyn huoneeseen lukitsemista lievempää tointa voidaan eräissä tapauksissa pitää lainkohdassa tarkoitettuna vapaudenmenetyksenä, jos vapauden rajoitukset kestopensa, asteensa ja aikaansaamansa sosiaalisten suhteiden estymisen vuoksi rinnastuvat lukittuun tilaan sijoittamiseen.

Perustuslain 7.3 §:ssä säädetään henkilökohtaisen koskemattomuuden ja vapaudenriiston edellytyksistä. Sen mukaan ”henkilökohtaiseen koskemattomuuteen ei saa puuttua eikä vapautta riistää mielivaltaisesti eikä ilman laissa säädettyä perustetta”.

Vapaudenriiston edellytykset on säännelty Euroopan ihmisoikeussopimuksen 5 artiklassa erityisen tiukaksi verrattuna muihin ihmisoikeuksien erityisiin rajoittamisedellytyksiin. Euroopan ihmisoikeussopimuksen 5 artiklan 1. kohdan mukaan:

”1. Jokaisella on oikeus vapauteen ja henkilökohtaiseen turvallisuuteen. Keneltäkään ei saa riistää hänen vapauttaan, paitsi seuraavissa tapauksissa ja lain määräämässä järjestyksessä:

- a) henkilö vangitaan lain nojalla sen jälkeen, kun hänet on tuomittu toimivaltaisessa tuomioistuimessa;
- b) henkilö pidätetään tai vangitaan lain nojalla, koska hän ei ole noudattanut tuomioistuimen laillista määrystä, tai jonkin lakimääräisen velvoitteen täyttämisen turvaamiseksi;
- c) henkilö pidätetään tai hänen vapautensa riistetään lain nojalla hänen saattamisekseen toimivaltaisen oikeusviranomaisen tutkittavaksi, milloin on syytä epäillä hänen

syyllystyneen rikokseen tai jos katsotaan välttämättömäksi estää häntä tekemästä rikosta tai pakenemasta teon jälkeen;

d) alaikäiseltä riistetään vapaus lain nojalla hänen kasvatuksensa valvomiseksi tai hänet pidätetään lain nojalla hänen saattamisekseen toimivaltaisen oikeusviranomaisen tutkittavaksi;

e) henkilöltä riistetään vapaus lain nojalla tartuntataudin leviämisen estämiseksi tai hänen heikon mielenterveytensä, alkoholisminsa, huumeidenkäyttönsä tai irtolaisuutensa vuoksi;

f) henkilö pidätetään tai häneltä riistetään vapaus lain nojalla, jotta estettäisiin hänen laiton maahantulonsa, tai jos on ryhdytty toimiin hänen karkottamisekseen tai luovuttamisekseen.”

Artiklassa määritellään siis varsin tarkkarajaisesti ne tilanteet, joissa vapaudenriistoa voidaan pitää hyväksyttävänä, olkoonkin että joiltakin osin sopimusteksti heijastaa 1940-luvun lopun ajattelua. Lisäksi näissäkin tilanteissa vapaudenriiston tulee tapahtua lain määräämässä järjestyksessä. Euroopan ihmisoikeussopimuksen 5 artiklan erityisten rajoitusperusteiden ulottuvuutta kehitysvammaisuuteen tarkastellaan jäljempänä pakkokeinona käytetyn vapaudenriiston eli tahdonvastaisen hoidon yhteydessä.

Erityistä merkitystä selvityksen teeman kannalta on oikeudella turvallisuuteen. Henkilön oma turvallisuus ja toisen henkilön turvallisuus ovat niitä tekijöitä, joiden perusteella tässä selvityksessä tarkoitettujen henkilöiden osalta perusoikeuksien lakitasoinen rajoittaminen on ylipäättään mahdollista. Oikeutta turvallisuuteen perusoikeuksien rajoittamisen edellytyksenä tarkastellaan perusoikeuksien rajoittamisen hyväksyttävyyksivaatimuksen yhteydessä.

Henkilökohtaisen turvallisuuden mainitseminen oli yksi perusoikeusuudistuksen yhteydessä toteutettu sisällöllinen laajennus.

Olennaista teemamme kannalta on perustuslain 7.2 §, joka täsmentää 1 momenttia muun muassa kieltämällä kidutuksen ja muun ihmisarvoa loukkaavan kohtelun. EIS:n 3 artiklan mukaan ketään ei saa kiduttaa, eikä kohdella tai rangaista epäinhimillisellä tai halventavalla tavalla. Näistä erityisesti muu ihmisarvoa loukkaava kohtelu saattaa aktualisoitua kehitysvammaisten henkilöiden palvelujen tarjonnassa.

EIT:n ratkaisukäytännön mukaan kidutuksen ja muun epäinhimillisen kohtelun välillä on lähinnä aste-ero. Kidutus on epäinhimillisen kohtelun törkeä muoto, jolle on tunnusomaista erityisen vakavan kärsimyksen aiheuttaminen. Ensimmäisen kerran tuomioistuin leimasi epäinhimillisen kohtelun kidutukseksi tapauksessa EIT Aksoy v. Turkki 18.12.1996 (Reports of Judgments and Decisions 1996 – VI, s. 2260) antamassaan tuomiossa. Siinä katsottiin näytetyksi, että valittaja oli joutunut *Palestinian hanging* -nimellä tunnetun kohtelun alaiseksi. Hänet oli riisuttu, hänen kätensä oli sidottu selän taakse ja häntä oli roikotettu käsistään.

"Tavallisena" epäinhimillisenä kohteluna on pidetty mm. poliisiväkivaltaa, joka ei aiheuttamiensa vammojen eikä muiden seikkojen vuoksi ole ollut luonteeltaan samaa vakavuusastetta kuin yllä kuvattu kohtelu (ks. esim. tapaus EIT Tomasi v. Ranska, 27.8.1992, A 241 – A).

Tulkittaessa sitä, mikä on perustuslain 7.2 §:n kieltämää ihmisarvoa loukkaavaa kohtelua, on otettava huomioon suomalaisen yhteiskunnan muuttuvat arvostukset ja käsitykset. Näin ollen ihmisarvoa loukkaavana perusoikeussäännöksen mielessä voidaan pitää sellaistaakin kohtelua, jota esimerkiksi Euroopan ihmisoikeustuomioistuin ei välttämättä luonnehtisi ihmisoikeussopimuksen 3 artiklan vastaiseksi.

Kehitysvammaisten henkilöiden osalta epäinhimillinen kohtelu saattaa aktualisoitua esimerkiksi erilaisina loukkaavina käytäntöinä. Esimerkiksi poikkeavasta käytöksestä on saatettu rangaista jättämällä henkilö ilman ruokaa tai toteuttamalla usean viikon kestävä kotiaresti. Poikkeava käyttäytyminen koulussa on saattanut johtaa koulusta poistamiseen. Työ- tai päivätoiminnan aikana henkilö saatetaan sitoa perusteetta pyörätuoliinsa, jotta

hänenstä aiheutuisi mahdollisimman vähän häiriötä. Kuvatut esimerkkitapaukset ylittänevät selkeästi sen rajan, jota voidaan suomalaisen yhteiskunnan arvostusten ja käsitysten mukaan pitää epäinhimillisenä kohteluna.

Kehitysvammaisten henkilöiden osalta on huomionarvoista, että erittäin rajuja syrjinnän muotoja voidaan pitää epäinhimillisenä kohtelua. Tapauksessa *Dzemajl ym. v. Jugoslavia* (11.11.1999) väkijoukko tuhosi romanien asuttaman taajaman vainojen seurauksena ilman poliisin puuttumista asiaan. YK:n kidutuksen vastainen komitea piti tätä epäinhimillisenä kohteluna. Vaikka tapaus onkin luonteeltaan raju, voi sitä soveltaa analogisesti muihin jyrkkiin syrjinnän muotoihin. Tällaisia voisivat olla esimerkiksi kehitysvammaisten pakottaminen asumaan laitospaikoissa olosuhteissa tai heidän pakottamisensa osallistumaan työtoimintaan vastoin tahtoaan. Jälkimmäisessä tilanteessa aktualisoituu myös pakkotyön kielto, josta on säädetty muun muassa EIS:n 4 artiklassa.

2.5.3. Liikkumisvapaus⁵³

Perustuslain 9 §:ssä säädetään liikkumisvapaudesta. Perustuslain 9.1 § mukaan Suomen kansalaisella ja maassa laillisesti oleskelevalla ulkomaalaisella on vapaus liikkua maassa ja valita asuinpaikkansa. Euroopan ihmisoikeussopimuksen 4. lisäpöytäkirjan 2. artiklassa todetaan jokaisella laillisesti jonkun valtion alueella olevalla olevan oikeus liikkumisvapauteen tällä alueella ja vapaus valita asuinpaikkansa. KP-sopimuksen 12. artiklan 1. kohdan mukaan jokaisella laillisesti valtion alueella olevalla on oikeus liikkua siellä vapaasti ja valita vapaasti asuinpaikkansa.

Liikkumisvapautta pidetään ensisijaisesti ns. negatiivisena vapausoikeutena. Se suojaa yhteiskunnan jäsenten vapautta valita olinpaikkansa suhteessa julkisen vallan taholta tuleviin kieltoihin, määräyksiin ja muunlaiseen puuttumiseen.

⁵³ Perustuu Martin Scheininin WSOYpro:n Juridiikkaonline –teoksessa esittämään. www.wsoypro.fi 15.5.2006.

Liikkumisvapaus on tärkeä osa ihmisen itsemääräämisoikeutta. Erityisen tärkeää liikkumisvapauden toteutuminen on vammaisille henkilöille, joiden elämänpiiri on usein joko henkisestä tai fyysisestä vammaisuudesta johtuen kaventunut normaalista. Tällöin edellytyksenä liikkumisvapauden toteutumiselle voi olla joko tekninen apuväline tai toisen ihmisen apu. Perustuslain 9 § yhdessä perustuslain 22 §:n kanssa edistää vammaisten liikkumisvapautta asettamalla velvollisuuden ryhtyä toimenpiteisiin vammaisille henkilöille soveltuvan ympäristön saavuttamiseksi.

Perusoikeuksien yleisten rajoitusedellytysten lisäksi ja ohella liikkumisvapauden erityisistä rajoitusedellytyksistä säädetään Euroopan ihmisoikeussopimuksen 4. lisäpöytäkirjan 2 artiklan 3. kohdassa, jonka mukaan:

”Näiden oikeuksien käytölle ei saa asettaa muita kuin sellaisia rajoituksia, jotka ovat lain mukaisia ja välttämättömiä demokraattisessa yhteiskunnassa kansallisen tai yleisen turvallisuuden takia, yleisen järjestyksen ylläpitämiseksi, rikosten ehkäisemiseksi, terveyden tai moraalin suojaamiseksi tai muiden yksilöiden oikeuksien ja vapauksien suojelemiseksi.”

KP-sopimuksen 12 artiklan 3-kohdassa asetetaan myös erityisiä liikkumisvapauden rajoitusedellytyksiä:

”3. Edellä mainittuja oikeuksia ei saa rajoittaa muutoin kuin laissa säädetyllä tavalla, milloin rajoitukset ovat välttämättömiä valtion turvallisuuden, yleisen järjestyksen ("ordre public"), yleisen terveydenhoidon tai moraalin tahi muiden oikeuksien ja vapauksien takia sekä ovat sopusoinnussa muiden tässä yleissopimuksessa tunnustettujen oikeuksien kanssa.”

Liikkumisvapauden rajoittaminen yksittäisissä tapauksissa on usein vaikeasti erotettavissa (laittomasta) vapaudenriistosta. Tällaisissa tapauksissa rajanveto perustuu rajoituksen laatuun, asteeseen ja keston.

2.5.4. Yksityiselämän suoja⁵⁴

Yksityiselämän, kunnian ja kotirauhan suojasta säädetään perustuslain 10.1 §:ssä. Perustuslain 10.2 §:ssä säädetään luottamuksellisen viestin salaisuudesta. Yksityiselämän suojalla on perustuslaissa sekä laajempi merkitys, joka viittaa kaikkiin edellä mainittuihin oikeuksiin että suppeampi, joka viittaa yksityiselämän suojaan erityisesti turvattuna perusoikeutena.

Yksityiselämän suojan lähtökohtana on, että yksilöllä on oikeus elää omaa elämäänsä ilman viranomaisten tai muiden ulkopuolisten tahojen mielivaltaista tai aiheetonta puuttumista hänen yksityiselämäänsä⁵⁵. Yksityiselämän piirin tarkka määrittäminen on vaikeaa. Siihen kuuluu muun muassa yksilön oikeus vapaasti solmia ja ylläpitää suhteita muihin ihmisiin ja ympäristöön sekä oikeus määrätä itsestään ja ruumiistaan.⁵⁶

Perustuslain 10 §:ssä säädetyt yksityiselämän suojan laajemman merkityksen mukaiset oikeudet ja niiden rajoitukset ovat usein päällekkäisiä. Yksityiselämää voidaan kuitenkin pitää yleisesti henkilön yksityistä piiriä koskevana yleiskäsitteenä, eikä teemamme kannalta ole erityistä tarvetta tehdä eroa yksityiselämän suojan eri komponenttien osalta. Tärkeää on tunnistaa ne tilanteet, jotka rajoittavat yksityiselämän suojaa ylipäättään ja samoin ne tilanteet, joissa rajoitettava perusoikeus voi olla joku muu kuin perustuslain 10 §:n tarkoittaman yksityiselämän suoja, esimerkiksi henkilökohtainen koskemattomuus.

⁵⁴ Perustuu Veli-Pekka Viljasen WSOYpro:n Juridiikkaonline –teoksessa esittämään. www.wsoypro.fi 15.5.2006.

⁵⁵ Herr 2003, s. 429 kuvaa itsemääräämisoikeutta tähän yhteyteen sopivalla tavalla: ”Self-determination involves the struggle for control and a voice in the key personal decisions that affect the life of an individual with intellectual disabilities”.

⁵⁶ HE 309/1993 vp.

Yksityiselämän suoja toimii ikään kuin suojaverkkona silloin, kun erityisemmät oikeudet eivät enää tilanteessa ole relevantteja.

Yksityiselämän suojalla on erityistä merkitystä kehitysvammaisten henkilöiden palvelujen tarjonnassa, erityisesti asumisen järjestämisen osalta. Vaikkei perustuslain 19.4 §:n asumisen edistämissäännöksessä sinänsä aseteta nimenomaisia laatuvaatimuksia asumisen tasolle, vain sellaista asuntoa, joka samalla mahdollistaa perustuslaissa tarkoitetun yksityiselämän ja kotirauhan, voidaan pitää asumista koskevan perusoikeuden täysimääräisen toteutumisen kannalta hyväksyttävänä⁵⁷. Järjestelmien ja palveluiden tulee turvata ihmisarvoisen elämän edellytykset. Ympäristö, järjestelmät ja palvelut ovat ihmisiä varten⁵⁸. Kyse on perustuslain 19.1 § tarkoittamasta ihmisarvoisen elämän edellyttämän turvan takaamisesta.

Tilanne aktualisoituu kehitysvammaisten henkilöiden elämässä heidän asumisen järjestämisessään. Erityisesti keskuslaitostyyppiset asumisratkaisut ovat ongelmallisia yksityiselämän suojan kannalta.

Euroopan ihmisoikeussopimuksessa (artikla 8) ja KP-sopimuksessa (artikla 17) yksityiselämän suoja on tarkoin säännelty ja ne ovatkin olleet perustuslain 10 §:n perustana ja kirjoittamismallina.

Perustuslain 10 §:ään ei sisälly erityisiä yksityiselämän suojan rajoitusedellytyksiä. Euroopan ihmisoikeussopimuksen 8 artiklan 2 kappale sisältää tyhjentävän luettelon sopimuksen turvaamaan yksityiselämään puuttumiselle. Erityisiä rajoitusperusteita kyseisessä lainkohdassa ovat kansallinen ja yleinen turvallisuus, maan taloudellinen hyvinvointi, epäjärjestyksen ja rikollisuuden estäminen, terveyden ja moraalin suojaaminen sekä muiden henkilöiden oikeuksien ja vapauksien turvaaminen. Kyseiseen luetteloon kuulumaton peruste ei voi olla perusteena yksityiselämän suojan rajoittamisessa. Toisaalta on tärkeää huomata, että mainitun luettelon jotkut perusteet, esimerkiksi maan taloudellinen hyvinvointi, ovat hyvin avoimia, eivätkä ilman

⁵⁷ HE 309/1993 vp.

⁵⁸ Vammaisten ihmisten asumispalveluiden laatusuositus, s. 8.

merkittäviä tarkennuksia voi olla sellaisenaan perusteita yksityiselämän suojan rajoittamisessa.⁵⁹

2.5.5. Oikeus sosiaaliturvaan⁶⁰

Perustuslain 19 §:ssä säädetään oikeudesta sosiaaliturvaan. Perusoikeusuudistuksen keskeinen osa oli taloudellisten, sosiaalisten ja sivistyksellisten oikeuksien lisääminen perustuslakiimme ja perusoikeussäätelyn saattaminen vastaamaan Suomen ihmisoikeusvelvoitteita. HE 309/1993 vp:ssä todetaankin, että nykyisessä hyvinvointiyhteiskunnassa on perusteltua perinteisen oikeusvaltion saavuttaman vapausoikeuksien tason säilyttämisen ja edelleen kehittämisen ohella laajentaa perusoikeusturvaa sekä tosiasiallisen tasa-arvon että taloudellisten, sosiaalisten ja sivistyksellisten oikeuksien suuntaan.

Perustuslain 19.1 §:ssä säädetään oikeudesta välttämättömään toimeentuloon ja huolenpitoon jokaiselle, joka ei kykene hankkimaan ihmisarvoisen elämän edellyttämää turvaa. Kyse on perustuslakitasoisesta subjektiivisesta oikeudesta, johon jokainen voi vedota suoraan. Perustuslain 19.3 §:ssä asetetaan julkiselle vallalle velvollisuus edistää väestön terveyttä ja turvata, sen mukaan kuin lailla tarkemmin säädetään, jokaiselle riittävät sosiaali- ja terveystaloudelliset palvelut.

Taloudellisia, sosiaalisia ja sivistyksellisiä oikeuksia koskevan ihmisoikeussopimuksen⁶¹ 11 artiklassa mainitaan jokaisen oikeus saada itselleen ja perheelleen tyydyttävä elintaso, mikä käsittää riittävän ravinnon, vaatetuksen ja sopivan asunnon. Erityisen tärkeä liityntä perustuslain 19 §:ään on Euroopan sosiaalisen peruskirjan⁶² 13 (1) artiklassa, jonka mukaan sopimuspuolet sitoutuvat ”varmistamaan, että jokaiselle henkilölle, jolta

⁵⁹ Ks. yleisesti Viljanen 1996, s. 804 – 805.

⁶⁰ Perustuu muun muassa Kaarlo Tuorin WSOYpro:n Juridiikkaonline –teoksessa esittämään. www.wsoypro.fi 15.5.2006.

⁶¹ SopS 6/1976, jäljempänä ”TSS-sopimus”.

⁶² SopS 44/1991.

puuttuvat riittävät varat ja joka ei pysty hankkimaan tällaisia varoja omin avuin tai muista lähteistä, etenkin sosiaaliturvajärjestelmän tarjoamista etuuksista, turvataan riittävää apua ja sairaustapauksissa kyseisen tilan vaatimaa hoitoa".

Oikeudella sosiaaliturvaan on erityistä merkitystä vammaisten henkilöiden elämässä. Osallistuminen jokapäiväiseen elämään edellyttää, että vammaiselle henkilölle tarjotaan sellaisia soveltuvia palveluja ja tukitoimia, joiden avulla hän selviytyy erilaisten vammaisuuden aiheuttamien tarpeidensa kanssa. Sosiaaliturvan tai laajemmin sosiaalisten oikeuksien toteutuminen on myös edellytyksenä vammaisen henkilön vapausoikeuksien toteutumisessa. Vammaisen henkilö saattaa tarvita esimerkiksi kunnan kustantamaa henkilökohtainen avustaja –tukitoimea aamulla päästääkseen sängystä ylös ja voidakseen harjoittaa esimerkiksi oikeutta äänestää.

Sosiaaliturvan toteutumisella on erityistä merkitystä myös perusoikeuksien rajoittamisen tematiikassa. Tilanteet, joissa lopulta on välttämätöntä rajoittaa kehitysvammaisten henkilöiden perusoikeuksia eli käyttää pakkokeinoja, ovat nähtävästi melko usein seurausta siitä, että palvelujen ja tukitoimien tarjoaminen ei ole ollut määrältään tai laadultaan riittävää. Esimerkiksi riittämättömät henkilöstöresurssit asumispalveluyksikössä tai henkilökunnan ammattitaidon puute saattavat johtaa pakkokeinojen käyttämiskynnyksen alenemiseen.

Sosiaaliturvan heikko toteutuminen voi ilmetä myös vaihtoehtojen vähydessä. Voidaan esimerkiksi arvioida sitä, onko sosiaaliturvan taso riittävä ja toteutuvatko kehitysvammaisen henkilön muut oikeudet, jos käytännössä ainoa vaihtoehto asumiselle on keskuslaitos. Vastaus lienee myönteinen, jos vaihtoehtona harkitaan itsenäistä elämistä laitoksien ulkopuolelle esimerkiksi pienryhmäkodeissa henkilökohtaisen avun turvin.

Oikeus sosiaaliturvaan on yksi elementti siinä poliittisoikeudellisessa diskurssissa, jossa keskustellaan elämän laadusta ja arkipäivän sujumisesta. Puhdas heitteillejätö lienee Suomessa melko harvinaista, mutta usein kehitysvammaiset henkilöt joutuvat

taistelemaan saadakseen edes kohtuulliset palvelut ja tukitoimet. Itsenäisen elämän turvaaminen edellyttää, että oikeus sosiaaliturvaan toteutuu mahdollisimman tehokkaasti. Jos halutaan puhua perusoikeuksien rajoituksista tässä yhteydessä, voidaan sellaisena pitää sosiaaliturvan palvelujen ja tukitoimien riittämätöntä tarjontaa ja sitä kautta itsenäisen elämän edellytysten nakertamista.

2.5.6. Oikeusturva⁶³

Perustuslain 21 §:ssä on säädetty oikeusturvasta. Sen 1 momentin mukaan ”jokaisella on oikeus saada asiansa käsitellyksi asianmukaisesti ja ilman aiheetonta viivytystä lain mukaan toimivaltaisessa tuomioistuimessa tai muussa viranomaisessa sekä oikeus saada oikeuksiaan ja velvollisuuksiaan koskeva päätös tuomioistuimen tai muun riippumattoman lainkäyttöelimen käsiteltäväksi” ja 2 momentin mukaan ”käsittelyn julkisuus sekä oikeus tulla kuulluksi, saada perusteltu päätös ja hakea muutosta samoin kuin muut oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin ja hyvän hallinnon takeet turvataan lailla”.

Ihmisoikeussopimuksista tärkeä asema oikeusturvan osalta on Euroopan ihmisoikeussopimuksella, jonka 6 artiklassa säädetään muun muassa oikeudesta oikeudenmukaiseen ja julkiseen oikeudenkäyntiin. Myös KP-sopimuksen 14 artiklassa säädetään oikeudenmukaisesta oikeudenkäynnistä

Oikeusturva on keskeinen ihmisoikeus. Ilman mahdollisuutta saada asiansa käsitellyksi tai hakea muutosta asiassaan jäisi ihmisoikeuksien toteutumisen taso viranomaisten mielivallan varaan. Oikeusturva luetaan tärkeytensä ja perustavanlaatuisuutensa myös itsenäiseksi perusoikeudeksi, vaikka sen luonne onkin tietyllä tavoin välillinen.

⁶³ Perustuu Pekka Hallbergin WSOYpro:n Juridiikkaonline –teoksessa esittämään. www.wsoypro.fi 15.5.2006.

3. Nykytilan arviointia perusoikeusnäkökulmasta

Vapaudenriisto

Kehitysvammalain 32 §:ssä on kyse edellä kuvatusta henkilökohtaisen vapauden riistosta. Tahdonvastaisen erityishuollon piirissä on tällä hetkellä erittäin pieni määrä ihmisiä. Kuitenkaan esimerkiksi lääninhallituksilla ei ollut tämän selvityksen yhteydessä tehdyn kyselyn perusteella tietoa niiden henkilöiden määrästä, jotka ovat tahdonvastaisen erityishuollon piirissä. Vuonna 1988 oli sosiaalihuollon ministeriön päätös tahdonvastaisesta erityishuollosta tehty yhdessä tapauksessa⁶⁴. Nykyisin arvioidaan yleisesti vastaavia päätöksiä olevan voimassa noin 10. Vapaudenriiston osalta on arvioitava, onko ylipäätään oikeudellisesti mahdollista rajoittaa kehitysvammaisten vapautta eli soveltuuko joku mainitun Euroopan ihmisoikeussopimuksen 5 artiklan laillisista vapaudenriiston edellytyksistä vai onko nykyisessä kehitysvammalain mukaisessa tahdonvastaisessa erityishuollossa kyse laittomasta vapaudenriistosta? Jälkimmäisessä tapauksessa kyseinen sääntely tulisi välittömästi poistaa Suomen lainsäädännöstä.

EIS:n 5 artiklan osalta on huomioitava, että sen on kirjoitettu tyhjentävällä tavalla. Artiklassa ei siis ole kaatoluokkana ”muuta syytä”. Tyhjentyvyydestä voidaan johtaa artiklan tulkinnan ohjeeksi suppea tulkinta eli tulkinnassa tulee erityisen tarkasti pysytellä niissä perusteissa, jotka siinä erityisesti mainitaan. Tapauksessa *Quinn v. Ranska* (22.3.1995) EIT toistaa käytännössään vakiintuneen kannan, jonka mukaan EIS:n 5 artiklan luettelo on tyhjentävä. Ratkaisussa korostetaan, että tyhjentyvyyden ja artiklan luonteen vuoksi luettelon perusteita on tulkittava suppeasti (kappale 42).

Arvioitavaksi on perusteltua ottaa kaksi Euroopan ihmisoikeussopimuksen 5 artiklan alakohtaa.

⁶⁴ Myntti 1988, s. 132.

Ensinnäkin olennainen kohta on artiklan 5 e-alakohta, jonka mukaan vapaus voidaan riittää ”heikon mielenterveyden⁶⁵” vuoksi. Vaikka e-alakohta indikoikin, että heikko mielenterveys yksin voisi olla vapaudenriiston perusteena, se ei tarkoita sitä, että heikko mielenterveys olisi yksittäistilanteessa riittävä peruste riittää vapaus. Heikko mielenterveys on laillisen vapaudenriiston välttämätön muttei riittävä edellytys. Muita edellytyksiä yksittäisissä tilanteissa ovat muun muassa henkilön uhka omalle tai muiden turvallisuudelle.

Artiklan 5 e-alakohdan ulottuvuutta vammaisuuteen voidaan pitää kyseenalaisena. Heikko mielenterveys –perusteelle ei voida esittää selkeää määrittelyä ja peruste muotoutuu sisällöllisesti kansallisen lainsäätäjän toiminnassa ja lääketieteellisen kehityksen mukana.

Ensiksi, heikko mielenterveys –perusteen ulottumattomuutta vammaisuuteen voidaan perustella *e contrario* –päätelyllä. Vammaisuutta ei voida pitää laillisen vapaudenriiston mahdollistavana perusteena, koska vammaisuus tulkintavaikeuksista huolimatta viittaa eri asiaan kuin heikko mielenterveys, eikä vammaisuutta ole nimenomaisesti mainittu 5 artiklan laillisen vapaudenriiston mahdollistavana perusteena.

Toiseksi, perusteen ulottumattomuutta voidaan perustella Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tapauksessa *Winterwerp vs. Alankomaat* antaman ratkaisun perustelujen valossa. Ratkaisussa käsitellään heikko mielenterveys –perusteen sisältöä ja siinä todetaan muun muassa, ettei pelkkä henkilön näkemysten tai käyttäytymisen poikkeaminen tietyssä yhteisössä vallitsevista normeista voi olla perusteena lailliselle vapaudenriistolle.⁶⁶ Voidaan olettaa, että tahdonvastaiseen erityishuoltoon määrättyjen henkilöiden kohdalla on pääsääntöisesti kyse siitä, että heidän käyttäytymisensä poikkeaa merkittävästi ”normaali-ihmisten” käyttäytymisestä ja heidät on, näennäisesti turvallisuus

⁶⁵ Engl.: ”unsound mind”.

⁶⁶ EIT 24.10.1979. Kappale 37: “(...) In any event, sub-paragraph (e) of Article 5 para. 1 (art. 5-1-e) obviously cannot be taken as permitting the detention of a person simply because his views or behaviour deviate from the norms prevailing in a particular society.”

–perusteeseen vedoten, helpompi eristää yhteiskunnasta, kuin tarjota heille asianmukaisia palveluja, joita heidän kehitysvammaisuuden aiheuttama tarpeensa edellyttää.

Kehitysvammaisuuden rinnastaminen Euroopan ihmisoikeussopimuksen 5 artiklan e-kohdan mukaiseen heikko mielenterveys –perusteeseen on epäasianmukaista ja perustuu pitkälti ennakkoluuloihin ja väärin käsityksiin kehitysvammaisuuden perusteista ja kehitysvammaisten henkilöiden ominaisuuksista ja elämästä.

Toiseksi arvioitavaksi tulee artiklan 5 d -alakohta, jonka mukaan vapaus voidaan riistää lain nojalla alaikäiseltä hänen kasvatuksensa valvomiseksi tai hänet pidätetään lain nojalla hänen saattamiseen toimivaltaisen oikeusviranomaisen tutkittavaksi. Kyseinen peruste tulee sovellettavaksi alaikäisten osalta ja voidaan perustellusti kysyä, voisiko perustetta soveltaa laajentavasti myös muihin vajaavaltaisiin. Tällöin lähdetään ajatuksesta, että kehitysvammaiset henkilöt ovat elinikäisen oppimisen eli artiklan tarkoittaman ”kasvatuksen” piirissä. Kehitysvammaisilla henkilöillä on kuitenkin oltava samat mahdollisuudet kasvaa aikuiseksi kuin muutkin ihmiset, eikä heidän ”kasvatuksensa” voi jatkua loputtomiin. Kehitysvammaisilla henkilöillä on oikeus olla aikuisia omalla tavallaan. Tästä johtuen 5 d -alakohta ei sellaisenaan sovellu kehitysvammaisiin henkilöihin yleisesti, vaikkakin sillä on merkitystä kehitysvammaisten lasten osalta.

Näyttäisi siltä, että Suomen lainsäädäntö on tällä hetkellä EIS:n vastainen siinä mielessä, että se sallii vapaudenriiston välttämättömäksi edellytykseksi kehitysvammaisuuden. Suomen lainsäätäjän on kuitenkin lakiuudistuksessa huomioitava kysymyksenasettelu, jota on edellä kuvattu.

Laittoman vapaudenriiston seuraukset

Laittoman vapaudenriiston seurauksena saattaa tulla kyseeseen ensiksi syyllistyminen rikoslain 25 luvun 1 §:n mukaiseen vapaudenriistoon. Lainkohdan mukaan “joka sulkemalla sisään, sitomalla, kuljettamalla johonkin tai muulla tavoin oikeudettomasti

riistää toiselta liikkumisvapauden tai eristää toisen tämän ympäristöstä, on tuomittava vapaudenriistosta sakkoon tai vankeuteen enintään kahdeksi vuodeksi. Saman luvun 2 §:ssä säädetään vapaudenriiston törkeästä tekemuodosta.

EIS:n 5 artiklan 5 kappaleen mukaan jokaisella, joka on pidätetty tai jonka vapaus on muuten riistetty tämän artiklan määräysten vastaisesti, on täytäntöönpanokelpoinen oikeus vahingonkorvaukseen. EIT:n oikeuskäytännön valossa on selvää, että kyseinen kohta sisältää sopimusvaltiota sitovan “itsenäisen” velvoitteen. Näin ollen valtion vahingonkorvausvelvollisuuden edellytyksenä ei ole, että juuri EIT on todennut jotakin 5 artiklan kohdista 1-4 loukatun. On myös mahdollista, että kun kansallinen tuomioistuin on vahvistanut viitattuja sopimusmääräyksiä rikotun, on henkilöllä 5 kappaleen nojalla periaatteessa oikeus vahingonkorvaukseen. Viimeksi mainitun oikeuden loukkauksesta sellaiseen voi valittaa EIT:lle kotimaisten oikeuskeinojen käyttämisen jälkeen. Mikäli kansallinen oikeus ei “riittävällä varmuudella” turvaa mahdollisuutta vahingonkorvauksen saamiseen, voidaan 5 artiklan 5 kappaletta katsoa loukatun riippumatta siitä, onko henkilö yrittänyt hakea korvausta valtiosisäisellä tasolla⁶⁷.

Vahingonkorvausta koskevan 5 artiklan määräyksen loukkaus ei edellytä, että vapaudenriisto on tapahtunut valtiosisäisen oikeuden vastaisesti – riittävää tässä suhteessa on sopimuksen vastaisuus. Huomioitavaa on myös se, että EIT on hyväksynyt, että valtiosisäinen oikeus voi asettaa vahingonkorvauksen edellytykseksi sen, että laittoman vapaudenriiston kohteeksi joutunut henkilö on osoittanut kärsineensä vahinkoa.⁶⁸

Liikkumisvapauden ja henkilökohtaisen koskemattomuuden rajoittaminen

Liikkumisvapauden rajoittaminen on yleisin kehitysvammaisten palvelujentarjonnassa käytetty pakkotoimenpide. Rajoittamista toteutetaan esimerkiksi erilaisilla liikkumista ohjaavilla tilajärjestelyillä, fyysisellä kiinnipitämisellä, sitomisella tai erityisvaatteilla.

⁶⁷ Pellonpää 2005, s. 324 ja siinä viitattu EIT:n *Ciulla v. Italia* (22.2.1989) –tapaus, kappale 44.

⁶⁸ Pellonpää 2005, s. 235.

Liikkumisvapauden rajoittaminen voi olla luonteeltaan hätätilanteisiin liittyvää tai etukäteen hyväksyttävällä ja asianmukaisella tavalla suunniteltu vastaamaan usein toistuvissa samankaltaisia tilanteita esiintyvää pakkotoimenpiteiden tarvetta.

Liikkumisvapauden rajoittaminen ja henkilökohtaisen koskemattomuuden rajoittaminen ovat usein kytköksissä toisiinsa siten, että niitä on vaikeaa ja epätarkoituksenmukaista erottaa toisistaan. Henkilökohtaiseen koskemattomuuteen puututaan sitä enemmän, mitä enemmän henkilöä estetään välittömän fyysisesti. Samalla kyse saattaa olla myös liikkumisvapauden rajoittamisesta.

Siksi seuraavaksi on tarkasteltu näitä kahta ilmiötä osittain yhdessä.

Suhde laittomaan vapaudenriistoon

Voimakas liikkumisvapauden rajoittaminen on vaikeasti erotettavissa laittomasta vapaudenriistosta. Raja laittoman vapaudenriiston ja liikkumisvapauden rajoittamisen välillä on häilyvä ja kunkin tapauksen erityisolosuhteista – samoin kuin muuttuvista eurooppalaisista käytännöistä ja oikeuskäsityksistä – riippuva⁶⁹.

Laittoman vapaudenriiston ja liikkumisvapauden välistä rajaa on tarkasteltu Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisukäytännössä. Varhaisimpia päätöksiä asian tiimoilta on tapaus *Engel and Others v. Alankomaat* (8.6.1976), jossa on kyse varusmiespalveluksen yhteydessä tapahtuvasta liikkumisvapauden rajoittamisesta. Ratkaisun 59. kappaleessa EIT korostaa, että arvioitaessa, onko henkilökohtainen vapaus riistetty EIS:n 5 artiklan tarkoittamassa merkityksessä, on huomiota kiinnitettävä henkilön konkreettiseen tilanteeseen.

Tapauksessa *Guzzardi v. Italia* (6.11.1980) EIT määrittelee vapaudenriiston arviointikriteerejä siten, että huomiota on kiinnitettävä henkilön todelliseen tilanteeseen

⁶⁹ Pellonpää 2005, s. 276.

ja huomioon on otettava laaja joukko erilaisia kriteerejä, kuten suoritettavan toimenpiteen tyyppi, kesto, vaikutukset ja toteuttamistapa (kappale 92).

Tapauksessa *Ashingdane v. Iso-Britannia* (28.5.1985) EIT toistaa aiemmin käyttämäänsä perustetta ja toteaa, ettei pelkkä liikkumisvapauden rajoittaminen kuulu EIS:n 5-1 artiklan soveltamisalaan. Edelleen, ratkaisussa todetaan, ettei henkilökohtaisen vapauden rajoittamisen ja riistämisen välinen ero ole luonteeltaan sisällöllinen vaan aste-ero. (the distinction between deprivation of and restriction upon liberty is merely one of degree or intensity, and not one of nature or substance”. (kappale 41).

Merkittävä tapaus on myös *Nielsen v. Tanska* (28.11.1988), jossa tarkastellaan liikkumisvapauden rajoituksen ja laittoman vapaudenriiston välistä suhdetta. Hakijan väite tapauksessa on, että sairaalan olosuhteet täyttivät laittoman vapaudenriiston edellytykset. Hakija perustelee tätä muun muassa sillä, että lasten psykiatrinen osasto oli suljettu osasto, jonne ei saanut ottaa vastaan vieraita, paitsi henkilökunnan kanssa siitä sovittaessa. Lisäksi puheluihin tuli pyytää erityistä lupaa. Kaiken kaikkiaan potilas oli ko. osastolla jatkuvan tarkkailun alaisena. Valtio vastasi näihin väitteisiin toteamalla, että kyse ei ole EIS:n 5 artiklan tarkoittamassa tarkoitusta tilanteesta. Ratkaisussa viitataan ratkaisuperusteiden osalta edellä esitettyjen tapausten argumentointiin. (kappaleet 65-68).

EIT:n kuvatussa ratkaisukäytännöstä voidaan päätellä, että arvioitaessa, onko kyse laittomasta vapaudenriistosta vai liikkumisvapauden rajoittamisesta, on huomioon otettava laaja joukko tekijöitä. Tällaisia ovat muun muassa toimenpiteen tyyppi, kesto, vaikutukset ja toteuttamistapa. Tärkeintä on, että arvioinnin tulee aina perustua konkreettisen tilanteen arviointiin, eikä niinkään erilaisten ohjeistusten ja muiden dokumenttien antamaan, luultavasti virheelliseen kuvaan tilanteesta.

Tilannetta voidaan tarkastella *lukitun oven kriteerin* avulla. Käytännössä on yleistä, että kehitysvammaisten henkilöiden asumisyksikköjen ulko-ovia pidetään lukittuna siten, että

yksikössä asuvilla ei ole mahdollisuutta vapaasti lähteä ulos tiloista⁷⁰. Useimmiten kyse on vapaaehtoisesti palvelujen piirissä olevista henkilöistä, ei tahdonvastaisen erityishuollon piirissä olevista. Mikäli henkilöllä ei ole tosiasiallista mahdollisuutta poistua tiloista vapaasti, kyseessä on vapaaehtoisesti palvelun piirissä olevan henkilön osalta laittomasta vapaudenriistosta. Tosiasiallinen mahdollisuus lähteä ulos tarkoittaa sitä, että henkilö saa ilman kohtuutonta viivytystä tarvitessaan henkilökohtaista apua turvalliseen ulos lähtemiseen ja siellä toimimiseen. Lyhytaikainenkin vapauden rajoittaminen kuuluu vapaudenriiston alaan, mikäli vapauden rajoittaminen intensiteetiltään muuten täyttää 5 artiklan soveltamisen edellytykset⁷¹.

Jos henkilö selviää ovien ulkopuolella omatoimisesti, ovien lukitseminen ei lähtökohtaisesti ole laillista. Edellä kuvatussa AEOA:n ratkaisussa kuvataan tarkastuksessa ilmennytä esimerkkitapausta, jossa laitoksen yhdessä hoitoyksikössä asuvat autistiset nuoret pääsivät henkilökuntamitoituksesta johtuen ehkä vain kerran viikossa joksikin aikaa ulkoilemaan.

Ongelmia aiheutuu siitä, että samassa asumisyksikössä asuu usein omatoimisuusasteeltaan erilaisia henkilöitä. Tällöin eniten liikkumisvapauden rajoituksia tarvitsevan aiheuttama rajoitusten taso tulee tosiasiaassa koskemaan kaikkia yksikössä asuvia. *Lukitun oven kriteeri* voidaan siis kiteyttää seuraavasti: Mikäli on perusteltua tarvetta lukita asumisyksikön ulko-ovet tai muutoin lukituilla ovilla rajoittaa merkittävästi kehitysvammaisten henkilöiden liikkumisvapautta, on laittoman vapaudenriiston välttämiseksi huolehdittava siitä, että; a) henkilöllä on tosiasiallinen mahdollisuus ilman kohtuutonta viivytystä lähteä ulos ja b) asumisyksikön asukkaiden erilainen liikkumisvapauden rajoittamisen tarve tulee huomioida esimerkiksi erilaisilla kulkulupajärjestelyillä.

⁷⁰ Rosenthal ja Kanter 2002, s. 309 kuvaavat ilmiötä globaalisti: "People with disabilities, particularly people with mental disabilities, may be involuntarily locked away in institutions, subjected to abuse and neglect, and deprived of their right to live as equal citizens in the community. Governments that perpetuate such mistreatment are rarely subject to international scrutiny or reprimand".

⁷¹ Pellonpää 2005, s. 277.

ESIMERKKI: Pentti, Pauli, Jorma, Tapio ja Seppo asuvat vapaaehtoisesti samassa Polvivaara –nimisessä kehitysvammaisten henkilöiden asumisyksikössä. Heillä on jokaisella oma asuinhuone, lisäksi asumisyksikössä on yhteiset tilat. Asumisyksikön ulko-ovia pidetään lukittuna, koska Pentti ei kykene toimimaan ulkona omatoimisesti, vaan ajautuu yksin vaarallisiin tilanteisiin esimerkiksi läheisessä risteyksessä. Pentin osalta onkin hänen pakkotoimenpidesuunnitelmassaan maininta siitä, että hänen liikkumisvapauttaan rajoitetaan pitämällä ulko-ovia lukittuna. Suunnitelmassa on kuitenkin maininta, että Pentillä on aina halutessaan oikeus lähteä ulkoilemaan henkilökohtaisen avun turvin. Tosiasiassa Pentti ei pääse ulos kuin korkeintaan kahden tunnin välein henkilökunnan vähäisyyden vuoksi, vaikka hänen tekisi mieli käydä ulkona paljon useammin. Pentillä ei ole lukitun oven kriteerin mukaista tosiasiallista mahdollisuutta ilman kohtuutonta viivytystä lähteä ulos ja kyseessä on näin Pentin osalta laitton vapaudenriisto.

Muiden kuin Pentin osalta tulee arvioitavaksi lukitun oven kriteerin toinen kohta siltä osin, asumisyksikössä huomioitu asumisyksikön asukkaiden erilainen liikkumisvapauden rajoittamisen tarve. Muille asukkaille ei ole järjestetty esimerkiksi omaa avainta, jolla he pääsisivät ulos silloin kun haluavat. Tosiasiassa heidän liikkumisvapauttaan rajoitetaan merkittävästi. Yksittäisissä tilanteissa riippuu ulospääsemisen mahdollisuuden tosiasiallisesta mahdollisuudesta, onko kyseessä jossain määrin hyväksyttävä (henkilöt voivat suostua lieviin liikkumisvapauden rajoituksiin) vai onko kyse laittomasta vapaudenriistosta (henkilö ei käytännössä pääse ulos tiloista, jos esimerkiksi henkilökunta on avustamassa toisia toimenpiteissä, jotka vaativat jatkuvaa huomiota).

Ratkaisuna on henkilökunnan ja henkilökohtaisen avun riittävä tarjonta siten, että henkilöiden perusoikeuksia ei jouduta näin vahvasti rajoittamaan. Samoin asumisjärjestelyjen monipuolisuus ja jatkuva kehittäminen ovat omiaan vähentämään tarvetta rajoittaa kehitysvammaisten henkilöiden perusoikeuksia.

Fyysinen kiinnipitäminen ja eristäminen

Fyysistä kiinnipitämistä käytetään tilanteissa, joissa henkilö käyttäytyy väkivaltaisesti ja on vaaraksi itselleen tai muille. Tällöin henkilöä pyritään rauhoittamaan pitämällä hänestä kiinni. Kevyttä kädestä ohjaamista ei voitane pitää liikkumisvapauden merkittävänä rajoittamisena, mutta vahvemmin henkilön liikkumiseen puuttuva kiinnipitäminen tai ohjaaminen on selkeästi liikkumisvapauden rajoittamisen tilanne. Fyysinen kiinnipitäminen on usein henkilön ihmisarvon kannalta merkittävästi parempi ratkaisu kuin esimerkiksi edellä kuvattu eristäminen. Usein kuitenkin fyysinen kiinnipitäminen ja ohjaaminen rajoittuu siihen, että henkilö toimitetaan eristämistilaan omaan huoneeseensa tai erityiseen eristyshuoneeseen. Tilanne saattaa tällaiselle menettelyllä pitkittyä ja pahentua entisestään rajun eristystilanteen provosoidessa henkilön väkivaltaista käyttäytymistä. Parempi lopputulos sekä lyhyellä että pitkällä aikavälillä olisi kiinnipitämisen jatkaminen kunnes tilanne rauhoittuu ilman eritykseen tai muihin vahvempiin pakkotoimenpiteisiin turvautumista.

Eristämistä pakkotoimenpiteenä käytetään sekä äkillisissä hätätilanteissa että etukäteen laadittujen suunnitelmien perusteella. Äkillisessä tilanteessa vaarallisesti käyttäytyvä henkilö ohjataan omaan huoneeseensa tai erityiseen eristyshuoneeseen, jossa häntä pidetään eristettynä, kunnes tilanne on lauennut. Aluksi eristysten tulisi tapahtua lukitsemattomassa tilassa ja vain äärimmäisen vaaran uhatessa lukitussa tilassa.

ESIMERKKI: Lauri alkaa työtoimintapaikassaan käyttäytyä uhkaavasti ohjaajaa kohtaan ja lisäksi hän alkaa läpsiä muita työtoimintaan osallistuvia. Ohjaaja pyrkii ensin sanallisesti rauhoittamaan Lauria, mutta tämän osoittautuessa tehottomaksi ohjaaja ottaa tiukan otteen Laurin kädestä ja kutsuu toisen ohjaajan auttamaan vahvan ja ison Laurin rimpuillessa. Ohjaajien vuoro on kuitenkin lopussa ja vaikka he tietävät, että Laurilla on tapana rauhoittua kiinnipitämisen avulla, he vievät Laurin eristyshuoneeseen rauhoittumaan.

Vaikkakin tapauksessa Laurin pakkotoimenpidesuunnitelmassa on hyväksytty erityshuoneen käyttö, olisi Laurin perusoikeuksien toteutumisen ja ihmisarvon kannalta merkittävästi parempi ratkaisu jatkaa kiinnipitämistä ja odottaa Laurin rauhoittumista.

Sitominen ja erityisvaatteet

Henkilön sitominen ja liikkumista rajoittavien erityisvaatteiden käyttö ovat pitkälle meneviä perusoikeuksien rajoituksia. Vaarallisesti käyttäytyvä kehitysvammainen henkilö saatetaan sitoa esimerkiksi sänkyynsä tai sitoa remmeillä wc-istuimelle. Pakkopaita –käsite on pitkälti poistunut kielenkäytöstä ja myös käytännöistä, mutta tilalle on tullut erilaisia erityisvaatteita, joiden tarkoitus ja toimintamekanismi on sama. Pakkopaidan sijasta puhutaan esimerkiksi erityispaidasta tai farkkutakista. Henkilön itsetuhoista käyttäytymistä pyritään ehkäisemään erityisillä käsineillä, joiden käyttäminen on usein ihmisarvoa alentavaa, vaikka sinänsä tavoite toteutuisikin. Erityisen ongelmallista varsinkin erityisvaatteiden osalta on, että kynnyks niiden käyttämiseen ennaltaehkäisevästi on melko matala.

Mahdollisuutta käyttää sitomista ja erityisvaatteiden käyttöä pakkotoimenpiteenä tulisi niiden ihmisarvoa loukkaavan luonteen perusteella arvioida tarkkaan. Sitomista ja erityisvaatteiden käyttöä perustellaan usein henkilön omalla turvallisuudella, esimerkiksi putoamisvaaran välttämiseksi. Nykyään on kuitenkin saatavilla apuvälineitä, joiden käyttäminen yhdessä riittävän avustamisen kanssa takaa esimerkiksi liikuntavammaiselle henkilölle turvallisen wc-käynnin, jossa hänen intymiteettisuojaansa ei rikota eikä häntä ihmisarvoa loukkaavasti sidota wc-istuimelle.

ESIMERKKI: Jallu on asumisyksikön pahamaineisin ja väkivaltaisinkin kundi. Hän käyttäytyy toistuvasti väkivaltaisesti toisia asukkaita kohtaan. Jallun pakkotoimenpidesuunnitelmassa on hyväksytty suojapaidan käyttö väkivaltilanteiden jälkeen käytettynä siksi ajaksi, kun Jallu taas rauhoittuu. Henkilökunta on kuitenkin erittäin kyllästynyt monta kertaa päivässä tapahtuvaan Jallun kiinniottoon ja suojapaidan päälle pukemiseen. Tämän vuoksi henkilökunta onkin hiljaisesti hyväksynyt,

että suojapaitaa on kätevä käyttää ennaltaehkäisevästi siten, ettei väkivaltatilanteita synny. Jallun vanhemmat kyselevät, miksi Jallulla on suojapaita päällä, vaikka hän on aivan rauhallinen. Henkilökunta vetoaa pakkotoimenpidesuunnitelmaan ja pitää paidan käyttöä oikeutettuna. Vanhemmat ihmettelevät tutkittuaan yksikön pakkotoimenpidetilastoja, miksi suojapaidan käyttökertamäärä on niin vähäinen, vaikka Jallulla on melkein aina paita päällä. Henkilökunta toteaa, ettei jokaista yksittäistä kertaa ehdi kirjaamaan.

Tapauksessa tulee ilmi ensinnäkin se, ettei pakkotoimenpiteitä lähtökohtaisesti tule käyttää ennalta ehkäisevästi. Toisaalta tapauksesta käy ilmi, että ennaltaehkäisevän pakkotoimenpiteen kirjaaminen voi jäädä tekemättä, koska henkilökuntakin saattaa kokea toimenpiteet perusteettomiksi. Samoin on tärkeää, että jokainen erillinen pakkotoimenpide ja sen kesto on kirjattava, vaikka toimenpide olisikin ajoittain pysyväluonteisempi. Jallun ihmisarvoisempi kohtelu edellyttäisi, että Jallun rauhoittamiseen käytettäisiin fyysistä kiinnipittoa, vaikka se kestäisikin pitkän ajan.

Päivittäisiin toimintoihin pakottaminen

Liikkumisvapauden rajoituksena voidaan pitää myös tilannetta, jossa kehitysvammainen henkilö on, henkilökohtaisen avun riittämättömyydestä johtuen, pakko lähteä muiden mukana päivä- tai työtoimintaan. Henkilöllä ei ole tosiasiallista oikeutta päättää liikkumisestaan eikä sitä kautta koko päivittäisestä elämästään.

Jallu on aiemmin käynyt säännöllisesti sekä työ- että päivätoiminnassa ja pitänyt näihin toimintoihin osallistumisesta. Hänen elämäntilanteensa on kuitenkin muuttunut siten, että hän on löytänyt itselleen elämäkumppanin, Sirpan. Jallu ja Sirpa haluaisivat viettää juuri rakastuneina päivänsä yhdessä, eikä Jallun kiinnostus enää kohdistu työ- ja päivätoimintaan. Sirpan kanssa olo saa Jallun iloiseksi eikä hän omasta mielestään tarvitse kuntouttavia päivätoimintoja. Jallu on yrittänyt toistuvasti kieltäytyä lähtemästä päivittäisiin toimintoihin, mutta avustavan henkilökunnan painostuksesta hänen on ollut pakko lähteä. Jallun avuntarve on sellainen, ettei hän selviä yksin asumisyksikössään,

eikä sinne ole järjestetty avustavaa henkilökuntaa laisinkaan. Näin Jallun ainoa vaihtoehto on lähteä mukaan työ- ja päivätoimintaan, eikä hän voi viettää päiviään haluamallaan tavalla, Sirpan kanssa omassa asunnossaan.

Asumisyksikön vaihto vastoin tahtoa

Asumisyksikön vaihto vastoin tahtoa ei täysin rinnastu pakkotoimenpiteiden suorittamiseen, mutta sillä on merkittävä vaikutus kehitysvammaisen henkilön elämäntilanteeseen. Asumisyksikön vaihto vastoin tahtoa johtuu henkilökuntamäärän alimitoituksesta tai yksikössä asuvien ja toimivien henkilöiden ryhmädynamiikasta. Kehitysvammaisen henkilön tilannetta tulisi aina ensisijaisesti pystyä parantamaan riittäväillä ja yksilöllisillä palveluilla ja tukitoimilla, jotta asumisyksikön vaihto vastoin tahtoa voitaisiin välttää.

Konsta asuu yhdessä kuuden muun kehitysvammaisen miehen kanssa Lammaskehrän erityishuoltopiirin asumisyksikkö Polussa. Konsta viihtyy asumisyksikössä hyvin ja on ystäväystynyt naapuriensa kanssa usean vuoden asumisen jälkeen. Konstan uusi naisystävä, Merja, on kuitenkin muuttanut Polun ilmapiiriä vieraillessaan Konstan asunnossa jopa kaksi kertaa päivässä. Kun Merja saapuu Polkuun, muutamien muiden asukkaiden huomio keskittyy Konstan ja Merjan tarkkailuun, eikä esimerkiksi heidän nukkumaanmenostaan tule avustavan henkilökunnan mukaan mitään. Tilanteen pitkittyessä Konstalle ehdotetaan asumisyksikön vaihtoa siten, että Konsta muuttaisi Leppään, jossa Konsta saisi kuherrella rauhassa erilaisen tilaratkaisun vuoksi. Konsta ei kuitenkaan halua muuttaa Polusta mihinkään, eikä hän koe aiheuttavansa häiriötä nykyisessä järjestelyssä. Lammaskehrä asiasta vastaava henkilö on kuitenkin sitä mieltä, ettei nykyinen meno voi jatkua ja näin Konsta siirretään Leppään.

Tapauksessa kyse on asumisyksikön ulkopuolisen henkilön aiheuttamasta väitetyistä häiriöistä johtunut asumisyksikön vaihto vastoin tahtoa. Kyse on Konstaan nähden alentavasta ja hänen itsemääräämisoikeuttaan alentavasta kohtelusta. Merkittävää,

normaalista elämästä poikkeavaa ja asumisyksikön vaihtoa vastoin tahtoa perustelevaa häiriötä ei tapauksessa ole osoitettavissa.

Pakkolääkitys

Kehitysvammaisten henkilöiden huollossa on käytetty jossain määrin pakkolääkitystä pakkokeinona ehkäisemään henkilön häiritsevää tai vaaraan aiheuttavaa toimintaa. Lääkinnälliset toimenpiteet kuuluvat kuitenkin terveyden- ja sairaanhoidon toimialaan, eikä niiden osalta ole perusteltua säätää erikseen kehitysvammaisten henkilöiden osalta ja luoda näin mahdollisuuksia mahdollisiin pakkolääkityksen väärinkäyttötilanteisiin. Laissa potilaan asemasta ja oikeuksista (785/1992) säädetään potilaan itsemääräämisoikeudesta. Lain 6.1 §:n mukaan potilasta on hoidettava yhteisymmärryksessä hänen kanssaan. Jos potilas kieltäytyy tietystä hoidosta tai hoitotoimenpiteestä, häntä on mahdollisuuksien mukaan hoidettava yhteisymmärryksessä hänen kanssaan muulla lääketieteellisesti hyväksyttävällä tavalla. Lain 6.2 §:n säädetään, että jos täysi-ikäinen potilas ei muun muassa kehitysvammaisuuden vuoksi pysty päättämään hoidostaan, potilaan laillista edustajaa taikka lähiomaista tai muuta läheistä on ennen tärkeän hoitopäätöksen tekemistä kuultava sen selvittämiseksi, millainen hoito parhaiten vastaisi potilaan tahtoa. Jos tästä ei saada selvitystä, potilasta on hoidettava tavalla, jota voidaan pitää hänen henkilökohtaisen etunsa mukaisena.

Koska kehitysvammaisten henkilöiden lääketieteellinen hoitovastuu tulee jatkossa olemaan kunnallisen terveyden- ja sairaanhoidon piirissä, voidaan potilaslain sääntelyä asiassa pitää riittävänä.

Liinu asuu Peenankuuran erityishuoltopiirin laitospöissesss, jossa muun muassa ruokailu on järjestetty yhteisruokailuna. Liinulla on viime aikoina tullut tavaksi juoksennella alasti lounaan yhteydessä. Tällöin ei Liinulla ole avustavaa henkilöä käytettävissään, koska kaikki avustajat ovat sidottuna ruokailussa auttamiseen. Ilman avustajaa Liinu ei pysty kontrolloimaan käyttäytymistään ja ajautuu usein riisumaan vaatteitaan kaikkien edessä. Tilanteesta päästääkseen Peenankuuran nuori ylilääkäri

määrää Liinulle päivittäin aamupäivisin otettavaksi 500 mg Zombor –lääkettä, joka on vahvasti rauhoittava ja nukuttava lääke. Zomborin käyttö aiheuttaa sen, että Liinu nukahtaa huoneeseensa aina ennen lounasaikaa ja näin välttyään häiriöiltä ruokailussa. Liinu itse syö myöhemmin yksin.

Tapauksessa Liinun lääkitys on perustunut aivan muuhun, kuin Liinun lääketieteellisesti tarvitsevan huomion perusteella. Lääkitys on ollut avustavan henkilöstön puutteesta johtuvan väitetyt häiriötilanteen taltuttamista Liinun ihmisarvoa ja itsemääräämisoikeutta vakavasti loukkaavalla tavalla.

Tekninen valvonta

Teknisestä valvonnasta ei ole kehitysvammaisten palveluntarjonnan lainsäädännössä – eikä yleisemminkään sosiaalihuollon lainsäädännössä – erityistä sääntelyä. Teknisen valvonnan käyttäminen kehitysvammaisten henkilöiden palveluntarjonnassa rajoittaa yksityiselämän suojaa. Ottaen huomioon perusoikeuksien yleiset rajoitusedellytykset ja yksityiselämän suojaan liittyvät erityiset rajoittamisedellytykset sekä yksittäisen tapauksen ominaispiirteet, voidaan teknistä valvontaa käyttää esimerkiksi henkilövahingon vaaran välttämiseksi. Teknisen valvonnan tulee aina olla suunniteltua ja pääsääntöisesti valvonnan alaisena olevan henkilön hyväksymää. Teknistä valvontaa on käytetty esimerkiksi siten, että asuntolassa henkilön oman huoneen oveen on asennettu säde, jonka ylittäminen aiheuttaa hälytyksen henkilökunnan tiloihin. Ratkaisu saattaa olla perusteltu jatkuvasti eksyvien henkilöiden valvonnassa, mutta menettelyn tulee olla erityisen painavasti perusteltu, koska se rikkoo syvästi henkilön yksityiselämän ja kotirauhan suojaa.

Teknistä valvontaa toteutettaessa on otettava huomioon rikoslain 24 luvun 6 §:ssä kielletty oikeudeton salakuuntelu ja 7 §:ssä kielletty oikeudeton salakatselu.

Norjan sosiaalipalvelulain kehitysvammaisia koskevien pakkotoimisäännösten mukaan teknisiä valvontalaitteita ja hälytysjärjestelmiä voidaan käyttää asianomaisen tahdon vastaisesti ainoastaan, jos se on tarpeellista vahingon estämiseksi tai rajoittamiseksi.

Tanskassa sosiaalipalvelulain pakkotoimia koskevaan osaan sisältyvät turva- ja hälytyslaitteita koskevat säännökset. Kunta voi käyttää henkilöön kohdistuvia turva- ja hälytyslaitteita tilanteissa, joissa on henkilöön itseensä tai muihin henkilöihin kohdistuva huomattavan henkilövahingon vaara ja joissa olosuhteet yksittäisessä tapauksessa vaaran välttämiseksi ehdottomasti sitä edellyttävät. Säännöksiä voidaan soveltaa muun muassa kehitysvammaisiin.

Einolla on tapana vaellella öisin ja hän häiritsee avustavan henkilökunnan mukaan muita asumisyksikössä asuvia sekä aiheuttaa ylimääräistä vaivaa, kun häntä pitää viedä takaisin huoneeseensa toistuvasti yön aikana. Henkilökunta pitää merkittävänä epäkohtana, että heidän pitää useita kertoja tunnissa käydä tarkistamassa onko Eino huoneessaan. Tästä syystä Einon huoneen oveen asennetaan infrapunalaite, joka hälyttää avustajien huoneeseen, aina kun Eino ylittää infrapunasäteen. Laitteen asentaminen johtaa siihen, että henkilökunta tulee katsomaan myös aina, kun Eino lähtee vessaan. Vessaan mennessään hänellä ei ole koskaan ollut harhailutaipumusta.

Tapauksessa tekninen valvonta sinänsä lienee perusteltua tietyissä tilanteissa, mutta sen ulottuminen tilanteisiin, jossa sitä ei tarvittaisi, aiheuttaa Einon yksityiselämän suojan suhteettoman loukkauksen. Teknisen valvonnan keinoissa tulisi olla tarkkana, jotta ne eivät johtaisi vastaaviin tilanteisiin.

4. Lainsäädännön kehittämistarve ja toteuttamisvaihtoehtoja

On selvää, että kehitysvammaisten henkilöiden palvelujen ja tukitoimien tarjonnassa käytettävien pakkotoimien käyttämisedellytyksiä on tarkennettava ja tuotava edellä kuvatulla tavalla lain tasolle. Suomessa luonnollinen sääntelypaikka olisi varmastikin laki

sosiaalihuollon asiakkaan asemasta ja oikeuksista. Tässä selvityksessä esitetty vaihtoehto onkin, että sosiaalihuollon asiakaslakiin säädettäisiin erillinen luku, joka koskisi pakkokeinojen käyttöä kehitysvammaisten henkilöiden palvelujen ja tukitoimien tarjonnassa. Selvityksessä on katsottu rakentavaksi ja tarkoituksenmukaiseksi tavaksi edetä siten, että tarkastelun kohteeksi otetaan Norjan lainsäädäntö kehitysvammaisten henkilöiden perusoikeuksien rajoittamisesta palveluja tarjottaessa. Seuraavaksi esitetään vapaa käänös Norjan sosiaalipalvelulain 4A- luvusta, jossa asiasta säädetään. Sitä voitaisiin Suomessa perustellusti pitää uuden säännösten lähtökohtana.

Luku 4A. Oikeusturvasta kehitysvammaisiin henkilöihin kohdistuvassa pakon ja vallan käytössä

1 § Tarkoitus

Tämän luvun säännösten tarkoituksena on ehkäistä kehitysvammaisten henkilöiden itselleen ja muille henkilöille aiheuttamaa olennaista vahinkoa sekä ehkäistä ja rajoittaa pakon ja vallan käyttöä kehitysvammaisten henkilöiden palvelujen tarjonnassa.

Palveluntarjonta tulee järjestää niin pitkälle kuin mahdollista sopusoinnussa kehitysvammaisen henkilön itsemääräämisoikeuden kanssa ja siten, että kehitysvammaisten henkilöiden fyysistä ja henkistä integriteettiä kunnioitetaan.

Ketään ei saa kohdella alentavalla eikä loukkaavalla tavalla.

2 § Soveltamisala

Tämän luvun säännöksiä sovelletaan pakon ja vallan käyttöön kehitysvammaisten henkilöiden osalta, kun kyse on 4 luvun 2 §:n alakohtien a-d mukaisten palvelujen tarjonnasta.

Pakon tai vallan käyttö tässä luvussa tarkoittaa toimenpidettä, joita palvelunsaaja vastustaa tai palvelunsaajan kannasta riippumatta sellaista toimenpidettä, joka loukkaa perusoikeuden ydinalaa.

Teknisen tarkkailun avulla suoritettavaa valvontaa pidetään aina tämän luvun tarkoittamana pakon tai vallan käyttönä. Yleisiä kehotuksia, vähäistä ohjaamista kädestä tai muuta vastaavaa fyysistä puuttumista ei pidetä tämän luvun tarkoittamana pakon tai vallan käyttönä.

3 § Oikeus osallisuuteen ja tiedonsaantiin

Palveluntarjonta tulee niin pitkälle kuin mahdollista järjestää yhteistyössä palvelunsaajan kanssa.

Ennen tämän luvun mukaisen pakon tai vallan käyttöä tulee palvelunsaajaa, asianosaisia sekä edunvalvojaa kuulla sekä antaa heille tietoa niistä pakon tai vallan käytön muodoista, joita palvelunsaajaan ollaan kohdistamassa. Samassa yhteydessä tulee antaa muutoksenhakuohjeet.

Niiden osalta, joille ei ole nimitetty edunvalvojaa ja jonka tilanne on sellainen, että hän olisi pakon ja vallan käytön kannalta edunvalvojan nimittämisen tarpeessa, tulee kunnan ryhtyä toimenpiteisiin edunvalvojan mahdolliseksi nimittämiseksi. Tilanteissa, joissa edunvalvojaa ei ole nimitetty, kunnan tulee vaatia edunvalvojan nimeämistä niiltä, jotka ovat oikeutettuja hakemaan edunvalvojan nimeämistä. Edunvalvojan saamia tietoja ei saa antaa eteenpäin, paitsi jos se on välttämätöntä edunvalvontatehtävän toteuttamiseksi.

Asianosaisina tässä laissa pidetään aviopuolisoa, avopuolisoa, täysi-ikäisiä lapsia, vanhempia, täysi-ikäisiä sisarusia sekä isovanhempia. Asianosaisuusasema on priorisoitu siten, että luettelossa etusija on sillä, joka on ensinnä mainittu, ellei erityisistä syistä muuta johdu.

4 § Vaatimus pakon ja vallan käyttöä ehkäisevistä toimenpiteistä

Kunnan on järjestettävä riittävää koulutusta sosiaalihuollon henkilöstölle ja muille asianosaisille, jotta pakkokeinojen käyttö olisi mahdollisimman vähäistä ja ennen niiden käyttöä käytettäisiin muita keinoja.

5 § Pakon ja vallan käytön edellytykset

Ennen kuin tämän luvun mukaista pakkoa ja valtaa käytetään, tulee muita ratkaisuja olla kokeiltu, mikäli tämä ei perustellusta ja hyväksyttävästä syystä ole mahdotonta.

Pakkoa ja valtaa voidaan käyttää vain, jos se on ammatillisesti ja eettisesti vastuullista. Vastuullisuuden arvioinnissa tulee kiinnittää erityistä huomiota siihen, kuinka syvälle henkilön perusoikeuksiin puuttuva pakon ja vallan käyttö on. Keinot eivät saa mennä pidemmälle, kuin on tarpeellista tavoitteen saavuttamiseksi. Pakkoa ja valtaa voidaan käyttää ainoastaan olennaisen vahingon estämiseksi tai rajoittamiseksi.

Pakkoa ja valtaa voidaan tämän luvun mukaisesti käyttää seuraavissa tilanteissa:

- a. Vahinkoa välttävä toimenpide hätätilanteissa,
- b. Etukäteen suunniteltu vahinkoa välttävä toimenpide toistuvissa hätätilanteissa,
- c. Toimenpiteessä, jonka tavoitteena on palvelunsaajan välttämättömien perustarpeiden, kuten syömisen, juomisen, pukeutumisen, levon, unen, hygienian ja henkilökohtaisen turvallisuuden tyydyttäminen, mukaan lukien kasvatukselliset ja kuntoutukselliset toimenpiteet.

6 § Pakon ja vallan käyttöön liittyviä rajoituksia tietyissä tilanteissa

Mekaanisia pakkokeinoja, jotka rajoittavat välittömällä tavalla palvelunsaajan liikkumisvapautta, mukaan lukien remmejä, vöitä tai vahingoilta ehkäiseviä erityisvaatteita, voidaan käyttää vain välttämättömän tuen saamiseksi fyysisesti vammaisen henkilön putoamisen estämiseksi ja hänen itsensä vahingoittamisen estämiseksi. Kaikissa tilanteissa tulee 5 §:ssä säädettyjen edellytysten täyttyä.

Jos 5.3 §:n a- ja b- kohdan mukaisissa tilanteissa on välttämätöntä eristää palvelunsaaja muista henkilöistä, tulee eristämisen tapahtua normaalissa asumiseen tarkoitettussa huoneessa, jonka ovi ei ole lukittu. Painavista turvallisuussyistä ovi voidaan poikkeuksellisesti lukita. Eristettyä henkilöä tulee kaikissa tapauksissa tauotta valvoa ja eristäminen tulee lopettaa heti kun tilanne on hallinnassa.

5.3 §:n c- kohdan mukaisia kasvatuksellisia ja kuntoutuksellisia toimenpiteitä ei saa suorittaa siten, että palvelunsaajalle aiheutuu niistä kipua tai henkistä tai fyysistä kärsimystä, mukaan lukien kaiken tyyppisen fyysisen kurituksen, tai siten, että toimenpide käsittää merkittävää henkistä tai fyysistä rasitusta palvelunsaajalle tai fyysistä eristämistä.

7 § Menettely asiassa

5.3 §:n a- kohdassa tarkoitettussa tilanteessa päätöksen pakkotoimenpiteen käytöstä tekee se taho, jolla on päivittäinen vastuu palvelun järjestämisestä. Kun normaali päätöksentekomenettely ei ole ajallisista syistä mahdollista, päätöksen tekee näissä tapauksissa vuorossa oleva esimies.

Päätös tulee tehdä heti, kun toimenpide on saatettu loppuun. 3 momentin kohdissa a-e sekä i luetellut asiat tulee kirjata ylös.

Päätös tulee viivytyksettä antaa tiedoksi palveluntarjoamisesta vastuussa olevalle viranomaiselle, lääninhallitukselle, edunvalvojalle ja asianosaisille, tai siinä laajuudessa kuin lääninhallitus päättää.

Päätökseen tulee liittää valitusohjeet 11 §:n mukaisesta valitusmahdollisuudesta.

5.3 §:n b- ja c- kohtien mukaisissa tilanteissa päätöksen pakkotoimenpiteestä tekee toimielin, joka on vastuussa palvelun tarjoamisesta. Päätös voidaan tehdä kerrallaan 12 kuukauden ajaksi. Päätöksenteossa tulee käyttää hyväksi alan alueellisten erityisosaamiskeskusten osaamista..

Päätös tulee tehdä kirjallisena ja sen tulee sisältää:

- a) palvelunsaajan nimi sekä päätöksen teon aika ja paikka
- b) palvelunsaajan elämäntilanne ja sen ammatillinen arviointi
- c) kuvaus mahdollisista pakkotoimenpiteistä ja niiden perustelut
- d) mahdollisten pakkotoimenpiteiden ajallisen keston kuvaus
- e) 5.3 §:n edellytysten täyttymisen vahvistaminen
- f) kuvaus palvelunsaajan ja hänen edustajansa käsityksestä asiasta
- g) mahdollisesta pakkotoimenpiteestä vastuussa oleva taho
- h) kuvaus 8 §:n mukaisesta lääninhallituksen alistamispäätösmenettelystä
- i) kuvaus valvontaviranomaisesta

Päätös tulee lähettää lääninhallitukseen alistettavaksi 8 §:n mukaisesti. Samoin päätös tulee lähettää alueelliselle erityisosaamiskeskukselle, edunvalvojalle ja asianosaisille, jotka voivat antaa asiassa lausunnon lääninhallitukselle.

Määräaika lausunnon antamiselle on yksi viikko päätöksen vastaanottamisesta.

Päätöksen mukaisia pakkotoimenpiteitä ei voida panna toimeen, ennen kuin lääninhallitus on hyväksynyt päätöksen.

Kun päätöksestä on valitettu 11.2 §:n mukaisesti, ei toimenpiteeseen saa ryhtyä, ennen kuin sosiaalisten asioiden lautakunta on hyväksynyt päätöksen.

8 § Lääninhallituksen alistuspäätös

Lääninhallitus hyväksyy 5.3 §:n b- ja c- kohdissa tarkoitettut päätökset. Lääninhallitus tutkii asian kokonaisuudessaan. Lääninhallitus antaa päätöksen tiedoksi edunvalvojalle ja asianosaisille ja liittää siihen valitusohjeet.

9 § Pakkotoimenpiteen toteuttaminen ja arviointi

Alueellisilla erityisosaamiskeskuksilla on velvollisuus tukea ja auttaa 5.3 §:n b- ja c- kohtien asianmukaisessa suunnittelussa ja toteutuksessa.

Palvelunsaajalla on oikeus saada ammattitaitoista palvelua 5.3 §:n b- ja c- kohtien pakkotoimenpiteiden suunnittelussa ja toteutuksessa. Toimenpiteitä toteutettaessa tulee läsnä olla kaksi palvelunantajan edustajaa, ellei se ole palvelunsaajan edun vastaista.

5.3 §:n b- kohdan mukaisissa tilanteissa tulee vähintään yhdellä pakkotoimenpiteen toteuttajista olla terveys-, sosiaali- tai kasvatusalan korkeakoulututkinto. 5.3 §:n c- kohdan mukaisissa tilanteissa tulee vähintään yhdellä pakkotoimenpiteen toteuttajista olla terveys- tai sosiaalialan ammattikorkeakoulututkinto. Lääninhallitus voi erityisestä syystä poiketa tämän pykälän ammatillisista vaatimuksista.

Pakkotoimenpidepäätöstä tulee arvioida jatkuvasti ja se tulee purkaa välittömästi, mikäli

päätöksen olosuhteissa on tapahtunut muutoksia tai päätöksen toimeenpanolla on ollut kohtuuttomia haitallisia seurauksia pakkotoimenpiteen kohteena olleelle.

10 § Velvollisuus tilastoida

Terveystilastolain 8 luvun dokumentaatiovelvollisuudesta ja potilastilastosta annettuja määräyksiä sovelletaan soveltuvin osin tämän luvun säännöksiä toimeenpantaessa.

11 § Valitus

5.3 §:n a- kohdan mukaisesta päätöksestä voi palvelunsaaja, edunvalvoja sekä asianosainen valittaa lääninhallitukseen 30 päivän kuluessa päätöksen tiedoksisaannista. Lääninhallitus tutkii asian kokonaisuudessaan.

5.3 §:n b- ja c- kohtien mukaiseen päätökseen, jonka lääninhallitus on 8 §:n mukaisesti hyväksynyt, voi palvelunsaaja, edunvalvoja ja asianosainen hakea muutosta ”sosiaalisten asioiden lautakunnalta” (fylkesnämnde for sociale saker). Valitusmahdollisuus on myös, jos lääninhallitus ei ole hyväksynyt kunnan päätöstä, edellyttäen että kunta edelleen haluaa toteuttaa toimenpiteen. Sosiaalisten asioiden lautakunta tutkii asian kokonaisuudessaan.

Sosiaalisten asioiden lautakuntaan voidaan asettaa erillinen valiokunta käsittelemään tämän luvun mukaisia asioita. Tämän lain 9 luvun 2 § sekä 9 luvun 5 § - 9 § sovelletaan yleisesti. Kuningas voi antaa määräyksiä näiden säännöksiä soveltavuuden laajuudesta.

Lääninhallitus valmistelee asiaa hallintolain 33 § 1-4 kohtien mukaisesti. Lääninhallituksen tulee selvittää päätöksen perusteena olevat asiat. Kirjalliset lausunnot ja selvitykset, joihin päätös perustuu, tulee liittää asiakirjoihin. Lääninhallitukselle selvityksiä antavat tahot tulee mainita. Valitusaika on kolme viikkoa päätöksestä tai sen tiedoksisaannista niille, joilla on valitusoikeus.

12 § Muutoksenhaku käräjäoikeuteen

Valitusasiassa 11.2 §:n mukaisesta päätöksestä voidaan nostaa kanne käräjäoikeudessa, vrt. riita-asioista annetun lain 474 §. Muutoksenhakumahdollisuutta ei ole, jos "sosiaalisten asioiden lautakunta" ei ole hyväksynyt kunnan päätöstä.

Asianomistaja on se, johon pakkotoimenpide on kohdistunut. Henkilö voi itse nostaa kanteen siinä mitassa, kuin hän ymmärtää asian luonteen. Vireillepanija voi olla myös asianosainen tai edunvalvoja. Lapsia koskevissa asioissa tulee sovellettavaksi sosiaalipalvelulain 8 luvun 3 § 2-kohta.

Kanneaika on kaksi kuukautta siitä päivästä, kun kanteen nostamiseen oikeutettu sai tiedon päätöksestä.

Tuomioistuimien käsittelee asiaa tuomarin sekä kahden hänen määräämänsä aputuomarin kokoonpanossa.

Tämän erillissäätelyn lisäksi asiassa sovelletaan siviilikanneasioista annetun lain säännöksiä.

13 § Alueelliset erityisosaamiskeskukset

Tämän luvun säännökset koskevat soveltuvin osin myös alueellisten erityisosaamiskeskusten toimia, kun niille on delegoitu 7 §:ssä tarkoitettua kunnallista päätösvaltaa.

Tämän luvun menettelysäännöksiä sovelletaan soveltuvin osin alueellisten erityisosaamiskeskusten päätöksenteossa

Lääninhallitusten tulee huolehtia, että alueellisilla erityisosaamiskeskuksilla on sellainen riittävä asiantuntemus, että ne pystyvät vastuullisesti ja tarkoituksenmukaisesti tukemaan

kuntia tämän luvun säännösten soveltamisessa.

14 § Erillismääräykset

Kuningas voi antaa erillismääräyksiä tämän luvun säännösten täydentämiseksi ja toimeenpanemiseksi.

LOPUKSI

Selvityksen laatimisen yhteydessä on selvinnyt, että kehitysvammaisten henkilöiden asema pakkotoimenpiteiden käytön kontekstissa on melko heikko. Kehitysvammaiset henkilöt joutuvat usein alistavien, nöyryyttävien ja halventavien menettelyjen kohteeksi. Pääsääntöisesti tällaiset menettelyt tapahtuvat ”suljettujen ovien takana”.

Selkeästi on tullut esiin myös se, että käsitteet ilmiön ympärillä ovat heikosti kehittyneitä. Usein keskustelu asioista alkaa elää omaa elämäänsä, kun jokaisella osallistujalla on oma käsitteistönsä, joka on muovautunut kunkin omasta viiteryhmästä käsin. Erityisen ongelmallista on erottaa toisistaan tietyin edellytyksin sallittu liikkumisvapauden rajoittaminen ja laitton vapaudenriisto. Samoin vakiintuneiden käytäntöjen asettaminen perusoikeuslinssin alle tuntuu tuottavan melko rajujakin lopputuloksia.

Tämä selvitys on vasta alkua Suomessa tapahtuvalle uudistukselle kehitysvammaisten henkilöiden palveluntarjonnassa käytettyjen pakkotoimenpiteiden sääntelylle ja oikeusturvan parantamiselle. Uuden sääntelyn toimivuuden takaamiseksi on jatkossa joutuisasti selvitettävä ainakin seuraavia kokonaisuuksia:

1. Koska kaikkien pakkotoimenpiteiden kohteena olevien asiakasryhmien koskeva sääntely on tarkoituksenmukaista ja oikeusturvan kannalta tärkeää yhtenäistää, olisi jatkoselvityksen kohteena kaikkia näitä asiakasryhmiä koskeva lukunsa sosiaalihuollon asiakaslaissa. Tässä sääntelykokonaisuudessa säädettäisiin yleiset

edellytykset pakkotoimenpiteiden käytölle sekä erikseen eri asiakasryhmien osalta erityiset edellytykset. Tässä yhteydessä tulisi selvittää myös kehitysvammaisuuden määrittelyn tarvetta ja sisältöä ottamalla huomioon uuden vammaislain käsitteet ja ratkaisut⁷².

2. Tässä selvityksessä päädyttiin lopputulokseen, ettei kehitysvammaisuus saisi enää olla laillisen vapaudenriiston hyväksyttävä peruste. Suomen lainsäädäntöä, siis kehitysvammalain ja mielenterveyslain osalta, tulisi tarkastella kriittisesti tästä näkökulmasta. Lainsäädäntöä muuttamalla tulisi estää uudet vapaudenriistopäätökset kehitysvammaisuuden perusteella. Samalla tulisi hallitusti lopettaa voimassa olevien päätösten nojalla jatkuvat vapaudenriistot.
3. Vakiintuneita käytäntöjä ei muuteta pelkästään muuttamalla lakia⁷³. Käytäntöjen muuttuminen vaatii laajaa ja ammattitaitoista kouluttamista. Esimerkiksi Norjassa on lakiuudistuksen jälkeen toteutettu laaja koulutuspaketti väärinkäytösten estämiseksi ja paremman käytännön kehittämiseksi. Koulutusta tulisi suunnitella sekä viranomaisille että kehitysvammaisille henkilöille itselleen. Samat tahot olisivat koulutuksen järjestäjinä. Ilman koulutusta pelkän lakiuudistuksen toteuttaminen johtaisi valitusten ruuhkautumiseen ja perusteltujenkin pakkotoimenpiteiden käyttämättömyyteen. Koulutuksen tueksi tulisi sosiaali- ja terveysministeriön laatia ohjeistus tulevan säännösten toteuttamisesta⁷⁴.

⁷² Rioux 1994, s. 471-472 kuvaa kehitysvammaisuuden käsitettä: ”Intellectual disability, unlike gender, physical disability or race, is not an objective condition. In many cases, the objective criteria on which to distinguish intellectual disability are weak. For example, there are a vast number of conditions that might within the purview of mental handicaps, yet might be classified as something other than mental handicap depending on external factors. People with learning disabilities have been classified as having intellectual disabilities in some situations but not in others”.

⁷³ Lawson 2005, s. 281 argumentoi, että lainsäädäntöä muuttamalla vaikutetaan asenteisiin: ”The law plays a fundamental role in shaping societal attitudes and responses to disabled people. It can be a powerful tool in the braking down of barriers to their inclusion and participation.

⁷⁴ Vrt. Norjan säännöstöön liittyvä ohjeistus ”Lov om sosiale tjenester kapittel 4A – Rettssikkerhet ved bruk av tvang og makt overfor enkelte personer med psykisk utviklingshemning: http://www.shdir.no/vp/multimedia/archive/00001/IS-10_2004_1179a.pdf.

4. Edellä kuvattujen juridisten ja koulutuksellisten toimien lisäksi tulisi kehitysvammaisiin henkilöihin kohdistuvasta pakon käytöstä käynnistää laajamittainen yhteiskunnallinen keskustelu. Kehitysvammaiset henkilöt ovat yhteiskuntamme hiljaisempia ja heikoimpia väestöryhmiä, jos mittapuuna pidetään yksittäisen henkilön tai ryhmän mahdollisuuksia tuoda asioitaan esiin. Kehitysvammaisten henkilöiden oikeusturvaa tulisi parantaa yhteiskunnallisen keskustelun lisäksi erityisesti heille annettavalla oikeudellisella avulla, esimerkiksi tehostamalla yleistä oikeusapujärjestelmää tältä osin.

KIRJALLISUUS

Barnes, Colin: Disabled People in Britain and Discrimination. A Case for Anti-Discrimination Legislation. Intia 2000 (3. Painos).

Drzewicki, Krzysztof & Krause, Catarina & Rosas, Allan (toim.): Social Rights as Human Rights. A European Challenge. Institute for Human Rights. Åbo Akademis tryckeri 1994.

Herr S., Stanley: Self-Determination, Autonomy, and Alternatives for Guardianship. Teoksessa: *Herr S., Stanley, Gostin O. Lawrence, and Koh Hongju, Harold (eds.)* : The Human Rights of Persons with Intellectual Disabilities – Different but Equal, s. 429-452. Oxford University Press. New York 2003.

Hiden, Mikael: Perusoikeudet Hallitusmuodon II luvussa. Yleisiä oppeja. Oikeustiede – Jurisprudentia 1971, s. 5-117.

Jones, Melinda & Basser Mariks, Lee (toim.): Disability, Diversity and Legal Change. Martinus Nijhoff Publishers. Hague 1999.

Kaivosoja, Matti: Pakko auttaa. Sosiaali- ja terveysministeriön julkaisuja 1996:2. Sosiaali- ja terveysministeriö. Helsinki 1996.

Konstari, Timo: Virkamiehen ilmaisuvapaus. Helsinki 1986.

Kumpuvuori, Jukka: Juridinen esiselvitys vammaispalvelulain ja kehitysvammalain yhteen sovittamisesta. Sosiaali- ja terveysministeriön selvityksiä 2004:14. Sosiaali- ja terveysministeriö. Helsinki 2004.

Kumpuvuori, Jukka: Vammaisten henkilöiden ihmisoikeudet Suomessa. Sosiaali- ja terveysministeriön selvityksiä 2003:10. Sosiaali- ja terveysministeriö. Helsinki 2003.

Lawson, Anna: Mind the Gap! Normality, Difference and the Danger of Disablement Through Law. Teoksessa: *Lawson, Anna & Gooding, Caroline*: Disability Rights in Europe – from Theory to Practise. Essays in European Law, s. 265-282. Hart Publishing. Oxford 2005.

Matikka M., Leena: Selvitys pakon ja rajoitusten käyttöä koskevista ohjeista kehitysvammapiireissä. Helsinki 2000.

Murdoch, Jim: Article 5 of the European Convention on Human Rights. The Protection of Liberty and Security of Person. Human Rights Files No. 12 (revised). Council of Europe Publishing 2002.

Myntti, Kristian: Mänskliga rättigheter och frihetsberövande i Finland. Åbo Akademis kopieringscentral. Turku 1988.

Paara, Erkki (toim.): Vammaispalvelujen järjestäminen ja osaaminen. Selvitys vammaislakien yhdistämisestä. Sosiaali ja terveysministeriön selvityksiä 2005:4. Sosiaali- ja terveysministeriö. Helsinki 2005.

Pellonpää, Matti: Euroopan ihmisoikeussopimus. Talentum. Helsinki 2005.

Quinn, Gerard & Degener, Theresia with Bruce, Anna; Burke, Christine; Dr. Castellino, Joshua; Kenna, Padraic; Dr. Kilkelly, Ursula and Quinlivan, Shivaun: Human Rights and Disability. The current use and future of United Nations human rights instruments in the context of disability. United Nations. New York and Geneva 2002. (Quinn & Degener ym. 2002)

Rioux H, Marcia: Towards A Concept of Equality of Well-Being: Overcoming the Social and Legal Construction of Inequality. Teoksessa: *Blanck, Peter (ed.)*: The International

Library of Essays on Rights – Disability Rights. Ashgate Publishing, s. 467-487. Wiltshire 2005.

Rosenthal, Eric & Kanter, Arlene: The Right to Community Integration for People with Disabilities Under United States and International Law. Teoksessa: *Breslin, Mary Lou & Yee, Silvia (eds.)*: Disability Rights Law and Policy. International and National Perspectives, s. 309-369. Transnational Publishers. New York 2002.

Scheinin, Martin: Ihmisoikeudet Suomen oikeudessa. Valtionsääntöoikeudellinen tutkimus kansainvälisten ihmisoikeussopimusten valtiosisäisestä voimassaolosta sekä ihmisoikeus- ja perusoikeusnormien sovellettavuudesta Suomen oikeusjärjestyksessä. Jyväskylä 1991.

Sosiaali- ja terveysministeriö: Valtioneuvoston selonteko vammaispolitiikasta 2006. Sosiaali- ja terveysministeriön julkaisuja 2006:9. Sosiaali- ja terveysministeriö. Helsinki 2006.

Sosiaali- ja terveysministeriö: Valtioneuvoston vammaispoliittisen selonteon taustaineisto. Sosiaali- ja terveysministeriön selvityksiä 2006:23. Sosiaali- ja terveysministeriö. Helsinki 2006.

Tuori, Kaarlo: Sosiaalioikeus. WSOY Lakitieto. Porvoo 2004.

Viljanen, Veli-Pekka: Perusoikeussäännöksiin sisältyvistä lakivarauksista. Teoksessa: Turun yliopiston oikeustieteellisen tiedekunta 30 vuotta. Turun yliopisto. Turku 1991.

Viljanen, Veli-Pekka: Perusoikeusuudistus ja kansainväliset ihmisoikeussopimukset. Lakimies 1996, s. 788-815.

Viljanen, Veli-Pekka: Perusoikeuksien rajoitusedellytykset. WSOY Lakitieto. Vantaa 2001.