

4.12.2013

Dnro 2372/4/12

Ratkaisija: Oikeusasiamies Petri Jääskeläinen

Esittelijä: Esittelijäneuvos Kaija Tanttinen-Laakkonen

PSYKIATRISSESSA SAIRAALAHOIDOSSA OLEVAN POTILAAN RIISUTTAMINEN EI OLLUT HYVÄKSYTTÄVÄÄ

1 KANTELU

Kantelija arvosteli - - - päivätyssä kirjeessä Pitkäniemen sairaalan menettelyä itsemääräämisoikeutensa rajoittamisessa. Hän kysyi, missä on potilaan yksityisyyden suoja, kun potilas joutuu henkilöntarkastuksessa riisuuntumaan hoitajien läsnä ollessa ja näyttämään sukupuolielimiään.

- - -

3 RATKAISU

3.1 Pitkäniemen sairaalan selvitys ja selitys

Selvitys

Osastonlääkärin ja osastonhoitajan selvityksen mukaan kantelija oli polikliinisellä hoidon suunnittelukäynnillä - - -, jolloin hänelle kerrottiin hoidon sisällöstä ja osaston yhteisistä säännöistä. Hänelle kerrottiin, että hoidon aikana alkoholin, huumeiden tai omien lääkkeiden käyttö on kielletty ja että valvotut huumeeseulat virtsasta ja tarvittaessa henkilön- ja tavaratarkastukset sisältyvät kaikkien potilaiden hoitoon, jos osastolla epäillään käytettävän päihteitä tai omia lääkkeitä. Hänelle kerrottiin myös, että osastohoidon alussa hän allekirjoittaa yhdessä hoitavan lääkärin ja hoitajan kanssa hoitosopimuksen, jossa hän suostuu vapaaehtoisesti edellä mainittuihin hoitotoimenpiteisiin.

Kantelija oli vapaaehtoisessa opiaattikorvaushoidossa osastolla APS5 sovitusti - - - välisen ajan. Osastolle tultuaan hän allekirjoitti hoitosopimuksen.

Osastolla tehtiin - - - sääntöjen mukainen huone- ja henkilöntarkastus. Tällaisessa tarkastuksessa kaikki potilaat pyydetään yhteen tilaan ja samaan aikaan tarkastetaan kaikkien huoneet ja tavarat päihteiden, lääkkeiden tai käyttövälineiden varalta. Kaksi potilaan kanssa samaa sukupuolta olevaa hoitajaa suorittaa potilaille vuorollaan henkilöntarkastuksen, jossa potilas joutuu riisuuntumaan ja näyttäytymään alastomana hoitajille. Lisäksi hänen vaatteensa tarkastetaan sen selvittämiseksi, ettei niissä ole huumeita, lääkkeitä tai käyttövälineitä piilossa.

Mielenterveyshoitajan selvityksen mukaan henkilöntarkastuksessa tarkastetaan kaikki potilaan päällä olevat vaatteet ja keho silmämääräisesti. Käytäntöön ei kuulu sukupuolielinten tarkastaminen edes silmämääräisesti. Hän toteaa kantelijan käyttäytyneen henkilöntarkastusta tehtäessä erittäin aggressiivisesti ja uhkaavasti heittämillä vaatteitaan päin hoitajaa ja käyttämällä vahvasti alatyylisiä kieltä.

Selitys

Apulaisylilääkäriin, osastonlääkäriin ja osastonhoitajan selityksessä todetaan muun muassa seuraavaa.

Hoitosopimus tehdään vapaaehtoisessa hoidossa olevien potilaiden kanssa. Hoitosopimuksella sovitut käytännöt ovat osa hoidon sisältöä ja näyttöön perustuvaa riippuvuussairauksien hoitoa. Hoitosopimuksessa kuvataan ne edellytykset, joilla asianmukainen hoito on mahdollinen.

Henkilöntarkastukset huumeiden etsimiseksi ovat harvinaisia poikkeustilanteita. Aloite niihin tulee usein vihjeenä potilailta, jotka ovat havainneet, että osastolla liikkuu huumeita tai luvattomia lääkkeitä. Asian tultua henkilökunnan tietoon tilannetta pohditaan osaston työryhmässä perusteellisesti ennen kuin systemaattiseen tilojen, tavaroiden ja potilaiden tarkastukseen ryhdytään. Potilaat ovat tietoisia siitä, että kieltäytyminen merkitsee vapaaehtoisessa hoidossa olevan potilaan kohdalla hoitosopimuksen raukeamista ja vakavaa harkintaa hoidon jatkamisen edellytyksistä, ellei ole edellytyksiä asettaa potilasta mielenterveyslain mukaiseen tarkkailuun.

Huumeiden tai hoidon ulkopuolisen lääkityksen käyttäminen aiheuttaa aina terveyden vaarantumisen ja pahimmillaan hengenvaaran. Esimerkiksi opioidikorvaushoidossa käytettävät lääkkeet buprenorfiini ja metadoni voivat aiheuttaa hengityslaman ja kuoleman.

Jokainen potilas tietää osastolle tullessaan, että tarkastustilanne voi joskus tulla eteen. Asiasta on informoitu ainakin suullisesti osastohoidon suunnittelukokouksissa. Kirjallista hoitosopimusta tarkennetaan vielä maininnalla, että silmämääräisessä henkilöntarkastuksessa potilas riisuu myös vaatteensa, jotta voidaan olla varmoja, että niiden alle ei ole kätkeyty päihteitä tai niiden käyttövälineitä esimerkiksi ihoon kiinnitettyinä.

Potilaiden taholta on tuotu esiin, että on hyvin tärkeää, että tarkastus koskee kaikkia potilaita tasavertaisesti, eikä lähdetä spekulatioiden perusteella valitsemaan potilaita satunnaisesti tarkastukseen. Jos tarkastusta ei voida sopimuksen ja potilaan oman suostumuksen perusteella tehdä epäiltäessä huumeita käytettävän osastolla, eikä tilannetta kyetä muutoinkaan varmistamaan, pitäisi pahimmillaan kaikkien vapaaehtoisessa hoidossa olevien potilaiden hoidon jatkamisen edellytyksiä arvioida ja vaarantaa myös sovitusti etenevät hoidot.

Päihderiippuvuuden yhtenä keskeisenä oireena on päihteidenkäytön pakonomaisuus ja hallitsemattomuus. Vaikka potilas on vahvasti motivoitunut vieroittautumiseen, hän tarvitsee erityisesti hoidon alussa hoidollisia rajoituksia saavuttaakseen yhdessä asetetut tavoitteet.

Potilaat kokevat hyvänä, että heillä on mahdollisuus myös sairaalatasoiseen päihdepsykiatriseen erikoissairaanhoidon. Olisi kovin valitettavaa, jos asiallisesta hoitosopimuksikäytännöstä jouduttaisiin luopumaan. Ilman sovittuja käytäntöjä yksittäinen potilas voi omalla toiminnallaan vaarantaa paitsi oman hoitonsa ja etunsa, mahdollisesti myös toisten potilaiden hyvin alkaneen hoidon.

3.2

Oikeudellinen arviointi

3.2.1

Keskeiset oikeusohjeet

Perustuslaki

Perustuslain 1 §:n 2 momentin mukaan Suomen valtiosääntö turvaa ihmisarvon loukkaamattomuuden ja yksilön vapauden ja oikeudet sekä edistää oikeudenmukaisuutta yhteiskunnassa.

Perustuslakien perusoikeussäännösten muuttamisesta annetun hallituksen esityksen (HE 309/1993 vp, s. 42) mukaan säännös vaikuttaa arvioitaessa perusoikeuksien rajoitusten sallittavuutta. Vaatimus ihmisarvon loukkaamattomuudesta ilmaisee perustavanlaatuisen oikeuksien yleisinhimillisen perustan. Ihmisarvon käsite viittaa kaikkien ihmisyksilöiden periaatteelliseen yhdenvertaisuuteen. Yksilön vapauden ja oikeuksien turvaamisen piiriin kuuluu monien muiden oikeuksien käytön perustana oleva yksilön itsemääräämisoikeus.

Perustuslain 2 §:n 3 momentin mukaan julkisen vallan käytön tulee perustua lakiin.

Perustuslain 7 §:n mukaan jokaisella on oikeus elämään sekä henkilökohtaiseen vapauteen, koskemattomuuteen ja turvallisuuteen (1 mom.). Ketään ei saa kohdella ihmisarvoa loukkaavasti (2 mom.). Henkilökohtaiseen koskemattomuuteen ei saa puuttua mielivaltaisesti eikä ilman laissa säädettyä perustetta (3 mom.).

Säännös sisältää yleissäännöksen henkilökohtaisen vapauden suojasta. Henkilökohtainen vapaus on luonteeltaan yleisperusoikeus, joka suojaa ihmisen fyysisen vapauden ohella myös hänen tahdonvapauttaan ja itsemääräämisoikeuttaan. Ihmisarvoa loukkaavan kohtelun kielto koskee sekä fyysistä että henkistä kohtelua. Se on tarkoitettu kattamaan kaikki julmat, epäinhimilliset tai halventavat kohtelun muodot. Henkilökohtaisen koskemattomuuden asema perusoikeutena asettaa siihen puuttumiselle korkean kynnyksen. Oikeus henkilökohtaiseen koskemattomuuteen antaa suojaa esimerkiksi henkilöön käyviä tarkastuksia vastaan. Säännöksellä on läheinen yhteys yksityiselämän suojaan (HE 309/1993 vp, s. 46–47).

Perustuslain 10 §:n 1 momentin mukaan jokaisen yksityiselämä on turvattu. Yksityiselämän piiriin kuuluu muun muassa oikeus määrätä itsestään ja ruumiistaan (HE 309/1993 vp, s.53).

Perustuslain 19 §:n 3 momentin mukaan julkisen vallan on turvattava, sen mukaan kuin lailla tarkemmin säädetään, jokaiselle riittävät sosiaali- ja terveystalvet ja edistettävä väestön terveyttä.

Perustuslain 22 §:n mukaan julkisen vallan on turvattava perusoikeuksien ja ihmisoikeuksien toteutuminen.

Mielenterveyslaki

Potilaan itsemääräämisoikeuden rajoittamisesta tahdosta riippumattoman psykiatrisen sairaalahoidon aikana säädetään mielenterveyslain (1116/1990) 4a luvussa. Kyseisessä luvussa potilaalla tarkoitetaan tarkkailuun otettua tai tutkimukseen tai hoitoon määrättyä henkilöä.

Mielenterveyslain 4a luvun säännöksiä sovellettaessa on otettava huomioon 22a §, jonka mukaan potilaan itsemääräämisoikeutta ja muita perusoikeuksia saa rajoittaa vain siinä määrin kuin sairauden hoito, hänen turvallisuutensa tai toisen henkilön turvallisuus taikka muun kyseissä luvussa säädetyn edun turvaaminen välttämättä vaatii. Toimenpiteet on suoritettava mahdollisimman turvallisesti ja potilaan ihmisarvoa kunnioittaen. Säännös ilmaisee ns. lievimmän puuttumisen periaatteen (HE 113/2001, s. 20).

Mielenterveyslain 22i §:ssä säädetään henkilöntarkastuksesta ja henkilönkatsastuksesta.

Jos on perusteltua syytä epäillä, että potilaalla on vaatteissaan tai muutoin yllään 22 g §:ssä tarkoitettuja aineita tai esineitä (päihteitä tai huumausaineiden käyttöön erityisesti soveltuvia välineitä taikka potilaan tai muiden henkilöiden terveyttä tai turvallisuutta vaarantavia aineita tai esineitä), hänelle saadaan asian selvittämiseksi toimittaa henkilöntarkastus. Jos on todennäköisiä syitä epäillä, että potilas on päihdyttävän aineen vaikutuksen alainen tai että hänellä on niitä tai 22 g §:ssä tarkoitettuja aineita tai esineitä kehossaan, hänelle saadaan toimittaa henkilönkatsastus, joka käsittää potilaan ruumiin tarkastamisen, puhalluskokeen, veri-, virtsa- tai sylkinäytteen ottamisen. Näytteen antamisesta tai kokeen suorittamisesta ei saa aiheutua tarpeetonta haittaa potilaalle (1 mom.).

Henkilöntarkastuksen tai -katsastuksen toimittamisesta päättää potilaan hoidosta vastaava lääkäri, ja se on tehtävä toimintayksikön henkilökuntaan kuuluvan kahden terveydenhuollon ammattihenkilöstä annetussa laissa (559/1994) tarkoitetun ammattihenkilön läsnä ollessa. Henkilönkatsastuksen saa suorittaa vain terveydenhuollon ammattihenkilö. Lääketieteellistä asiantuntemusta vaativan tutkimuksen saa suorittaa vain lääkäri. Tarkastuksista on tehtävä merkinnät potilasasiakirjoihin (2 mom.).

Mielenterveyslain 22i §:ssä ei säädetä henkilöntarkastuksen toimittamistapaa. Mielenterveyslain muuttamista koskevassa hallituksen esityksessä viitataan säännöksen yksityiskohtaisissa perusteluissa pakkokeinolain 5 luvun 9 §:ään; kyseisessä lainkohdassa määritellään, että henkilöntarkastus käsittää sen tutkimisen, mitä tarkastettavalla on vaatteissaan tai muutoin yllään (HE 113/2001, s. 27). Pakkokeinolaki ei mahdollista riisuuntumiseen velvoittamista henkilöntarkastuksen muotona.

Laki potilaan asemasta ja oikeuksista

Potilaan asemasta ja oikeuksista annetun lain (785/1992, potilaslaki) 3 §:n mukaan potilaalla on oikeus hänen terveydentilansa edellyttämään laadultaan hyvään terveyden- ja sairaanhoitoon.

Potilaslain 5 §:n mukaan potilaalle on annettava selvitys hänen terveydentilastaan, hoidon merkityksestä, eri hoitovaihtoehdoista ja niiden vaikutuksista sekä muista hänen hoitoonsa liittyvistä seikoista, joilla on merkitystä päätettäessä hänen hoitamisestaan (1 mom.). Terveydenhuollon ammattihenkilön on annettava selvitys siten, että potilas riittävästi ymmärtää sen sisällön (2 mom.).

Potilasta on potilaslain 6 §:n 1 momentin mukaan hoidettava yhteisymmärryksessä hänen kanssaan. Jos potilas kieltäytyy tietystä hoidosta tai hoitotoimenpiteestä, häntä on mahdollisuuksien mukaan hoidettava yhteisymmärryksessä hänen kanssaan muulla lääketieteellisesti hyväksyttävällä tavalla. Potilaslakia koskevan hallituksen esityksen mukaan muu hoito tulisi kysymykseen, jos oli yleensä mahdollista ja potilaan tilaan nähden

tarkoituksenmukaista sekä jos potilaan hoidosta vastaava lääkäri katsoo sen olevan perusteltua. Tällöinkin on edellytyksenä, että potilas suostuu hoitoon (HE 185/1991 vp, s. 16).

Hallintolaki

Hallintolain (434/2003) 6 §:ssä säädetään hallinnon oikeusperiaatteista. Säännöksen mukaan viranomaisen on kohdeltava hallinnossa asioivia tasapuolisesti sekä käytettävä toimivaltaansa yksinomaan lain mukaan hyväksyttäviin tarkoituksiin. Viranomaisen toimien on oltava puolueettomia ja oikeassa suhteessa tavoiteltuun päämäärään nähden. Niiden on suojattava oikeusjärjestyksen perusteella oikeutettuja odotuksia.

3.2.2

Perusoikeuksien rajoittaminen osastokohtaisilla säännöillä

Pitkäniemen sairaalan päihdepsykiatrian osaston APS5 yhteisten sääntöjen mukaan henkilöntarkastukset kuuluvat *kaikkien potilaiden* hoitoon, jos osastolla epäillään käytettävän päihteitä tai omia lääkkeitä. Kaksi potilaan kanssa samaa sukupuolta olevaa hoitajaa suorittaa potilaille vuorollaan henkilöntarkastuksen, jossa potilas joutuu riisuuntumaan ja näyttäytymään alastomana hoitajille. Lisäksi hänen vaatteensa tarkastetaan sen selvittämiseksi, ettei niissä ole huumeita, lääkkeitä tai käyttövälineitä piilossa. Henkilöntarkastuksessa tarkastetaan kaikki potilaan päällä olevat vaatteet ja keho silmämääräisesti. Käytäntöön ei kuulu potilaan sukupuolielinten tarkastaminen edes silmämääräisesti.

Totean, että mielenterveyslain 4a luvun lähtökohtana on ns. laitosvallan kieltö.

Eduskunnan perustuslakivaliokunta on viitannut laitosvallan kieltoon lausunnossaan (PeVL 34/2001 vp) seuraavasti:

Perusoikeusuudistuksessa sanouduttiin irti sellaisesta käsityksestä, että tietyn ihmisryhmän perusoikeuksia voitaisiin rajoittaa suoraan erityisen vallanalaisuussuhteen tai laitosvallan perusteella (ks. HE 309/1993 vp). Siten esimerkiksi vapaudenmenetyksellä ei sellaisenaan muodosta perustetta rajoittaa henkilön muita perusoikeuksia. Jos tarve henkilön muiden perusoikeuksien rajoittamiseen tämän vapaudenmenetyksen aikana on olemassa, rajoituksista on säädettävä lailla ja ne tulee voida oikeuttaa erikseen kussakin tapauksessa ja kunkin perusoikeuden osalta.

Laitosvallan kieltö merkitsee sitä, että potilaan oikeuksia ei voida rajoittaa osastokohtaisilla säännöillä, vaan rajoitusten on perustuttava lakiin ja ne on tehtävä yksilöllisen harkinnan perusteella.

Tarkkailuun otetun tai tahdostaan riippumattomaan hoitoon määrätyn potilaan henkilöntarkastus edellyttää mielenterveyslain 22i §:n edellytysten täyttymistä tämän potilaan kohdalla ja siis yksilökohtaista harkintaa tämän rajoituksen käyttämisessä. Asianomainen säännös edellyttää aina konkreettista epäilyä, eikä potilasta voida velvoittaa rutiiniluonteisiin tarkastuksiin. Säännöstä sovellettaessa on otettava huomioon mielenterveyslain 22a §, jonka mukaan potilaan itsemääräämisoikeutta ja muita perusoikeuksia saa rajoittaa vain siinä määrin kuin sairauden hoito, hänen turvallisuutensa tai toisen henkilön turvallisuus taikka muun kyseissä luvussa säädetyt edun turvaaminen välttämättä vaatii. Toimenpiteet on suoritettava mahdollisimman turvallisesti ja potilaan ihmisarvoa kunnioittaen. Säännös ilmaisee ns. lievimmän puuttumisen periaatteen.

Mielenterveyslain 22i §:ää ei voida soveltaa vapaaehtoisessa hoidossa olevaan potilaaseen. Tällaista potilasta on hoidettava yhteisymmärryksessä hänen kanssaan siten kuin potilaslain, potilaan itsemääräämisoikeutta koskevassa, 6 §:ssä säädetään. Potilaan itsemääräämisoikeudella tarkoitetaan potilaan oikeutta itse päättää hänen henkilökohtaiseen koskemattomuuteensa puuttumisesta. Säännöksen tarkoituksena on itsemääräämisoikeuden periaatteen mukaisesti asettaa potilaan suostumus hoidon luvallisuuden edellytykseksi. Jotta potilas voisi harkita suostumisestaan hoitoon, hänellä on sitä ennen oltava riittävästi tietoja hoidon merkityksestä ja vaikutuksesta. Potilaan tiedonsaantioikeutta koskeva potilaslain 5 § on välittömässä yhteydessä potilaan itsemääräämisoikeuteen (HE 185/1991 vp, s. 15–16).

Pelkästään osaston APS5 sääntöihin perustuva kaikkien osastolla hoidettavien potilaiden kaavamainen henkilöntarkastus potilaiden riisuttamisineen ei ole lain mukaista.

3.2.3

Hoidon lopettaminen ja kirjallisen varoituksen antaminen sääntörikkomuksesta

Kantelija liitti kanteluunsa kopion sääntörikkomuksesta saamastaan kirjallisesta varoituksesta. Osaston henkilökunnan 5.6.2012 antamassa varoituksessa todetaan seuraavaa:

”KIRJALLINEN VAROITUS POTILAALLE SÄÄNTÖRIKKOMUKSESTA
Potilas - - - saanut kirjallisen varoituksen osasto APS5 sääntörikkomuksesta.

Syy: Epäasiallinen käyttäytyminen.

Seuraava sääntörikkomus johtaa välittömään hoidon päättymiseen.

Tämä sääntörikkomus kirje toimii potilaalle tiedoksi ja asiasta on keskusteltu potilaan kanssa.”

Jo edeltäjani, oikeusasiamies Riitta-Leena Paunio on opioidiriippuvaisen potilaan korvaushoitoa koskevassa ratkaisussaan (6.3.2009, dnro 4314/4/06) todennut terveydenhuollon lainsäädäntöön kuuluvan yleisenä periaatteena, että potilaan hoitoa ei voida lopettaa rangaistuksena hänen käyttäytymisestään. Totean, että osaston APS5 käytäntö lopettaa hoito rangaistuksena sääntörikkomuksesta ei ole lain mukaista.

Kirjallisen varoituksen antaminen on julkisen vallan käyttämistä, jonka tulee perustua lakiin. Koska laissa ei ole säädetty terveydenhuollon toimintayksiköille toimivaltaa antaa kirjallisia varoituksia potilaille, osaston APS5 käytäntö ei ole lain mukainen. Eri asia on, että potilaan käyttäytyminen voidaan ottaa esille potilaan kanssa käytävissä hoitoneuvotteluissa.

3.2.4

Aikaisempia kannanottoja perusoikeuksien rajoittamisesta suostumuksen perusteella

Eduskunnan perustuslakivaliokunnan kannanottoja

Perustuslakivaliokunta on katsonut perusoikeusrajoituksen kohteeksi joutuvan henkilön suostumuksella voivan sinänsä olla merkitystä valtiosääntöoikeudellisessa arvioinnissa ja pitänyt tässä suhteessa oleellisena sitä, mitä voidaan pitää oikeudellisesti relevanttina suostumuksena tietyssä tilanteessa. Valiokunta on toisaalta pitänyt selvänä, että perusoikeussuoja ei voi oikeudellisena kysymyksenä menettää aina merkitystään pelkästään siksi, että laissa säädetään jonkin toimenpiteen vaativan kohdehenkilön suostumuksen. Perusoikeussuojaa ei voida millaisessa asiassa tahansa jättää riippumaan asianomaisen

suostumuksesta. Kun on kysymys varsin voimakkaasti yksityiselämään ja henkilökohtaiseen koskemattomuuteen kohdistuvasta poikkeuksellisesta toimenpiteestä, perusoikeusrajoitusta ei voida valiokunnan käsityksen mukaan perustaa yksinomaan asianosaisen suostumuksen varaan, vaan suostumuksesta on säädettävä laissa. Valiokunta on edellyttänyt suostumuksenvaraisesti perusoikeussuojaan puuttuvalta lailta muun muassa tarkkuutta ja täsmällisyyttä, säännöksiä suostumuksen antamisen ja sen peruuttamisen tavasta samoin kuin suostumuksen aitouden ja vapaaseen tahtoon perustuvuuden varmistamista sekä sääntelyn välttämättömyyttä (ks. PeVL 27/1998 vp, PeVL 19/2000 vp, PeVL 31/2005 vp, PeVI 16/2010 vp, PeVL 30/2010 vp, PeVL 4/2013 vp).

Oikeuskirjallisuudessa esitettyjä käsityksiä

Perusoikeuksia koskevassa kirjallisuudessa on todettu, että perusoikeussäännöksistä ei ole pääteltävissä, voiko yksilö ylipäätään luopua perusoikeussuojastaan luovuttamalla syystä tai toisesta viranomaisille tai toiselle yksityishenkilölle oikeuden perusoikeutensa rajoittamiseen, vaikka perusoikeusjärjestelmä sinänsä rakentuukin voimakkaasti henkilön itsemääräämisoikeuden varaan. Myöskään perusoikeusuudistuksen valmisteluasiakirjoissa ei ole otettu kantaa suostumuskonstruktion käyttömahdollisuuteen. Ongelmallisena suostumusta on pidetty siksi, että rajoituksen kohteen tahdonmuodostuksen vapaudesta ja aitoudesta ei aina voi olla riittävän varma. Ongelmana on pidetty myös sitä, ymmärtävätkö suostumuksen antajat toimenpiteensä merkityksen (Ilkka Saraviita: Suomalainen perusoikeusjärjestelmä, 2005, s. 182–186).

Suostumuskonstruktiosta on oikeuskirjallisuudessa todettu edelleen seuraavaa.

Vaikka esimerkiksi rikosoikeus tunnustaakin, että loukatun suostumus voi eräissä tapauksissa poistaa teon oikeudenvastaisuuden, perusoikeuksista luopumisen mahdollisuuteen tulee suhtautua erittäin pidättyväisesti, erityisesti silloin, jos luopuminen ei ole aidosti vapaaehtoisuuteen perustuva (Perusoikeudet, WSOY 2011, s. 108 ja 112).

Ylipäätään näyttää siltä, että suostumuksen merkitykselle perusoikeusrajoituksen oikeuttajana on asettava huomattavia rajoituksia. Suostumus ei voi ulottua ainakaan perusoikeuksiin kokonaisuudessaan, eikä yksittäisenkään perusoikeuden ytimeen niin, että perusoikeuden sisältö kovertuisi tyhjäksi. Suostumus ei myöskään voi olla peruuttamaton. Kyse on siitä, millaisia vaatimuksia pätevälle suostumukselle on asetettava. Niin ikään on katsottu, että viranomaisen toimivalta puuttua perusoikeuteen ei lähtökohtaisesti voi perustua yksinomaan toimenpiteen kohteena olevan suostumukseen, vaan suostumuksesta riippumatta viranomaisen sellaisen toimivallan, johon liittyy julkisen vallan käyttöä, tulee perustua laissa säädettyyn toimivaltanormiin. Vielä on todettu, että suostumuksella voi olla silloin, kun se täyttää tietyt todelliseen vapaaehtoisuuteen liittyvät kriteerit, olla sinänsä merkitystä arvioitaessa perusoikeusrajoituksen sallittavuutta. Suostumuskonstruktiioon ei kuitenkaan tule lähtökohtaisesti nojautua perusoikeusrajoitusta koskevan lailla säätämisen vaatimuksen kiertämisen tarkoituksessa (Veli-Pekka Viljanen: Perusoikeuksien rajoitusedellytykset, 2001, s. 107–114).

Valviran käsityksiä

Sosiaali- ja terveysalan lupa- ja valvontavirasto Valvira on antanut ohjeen (15.3.2013, nro 2/2013) sosiaalihuollon asiakkaiden itsemääräämisoikeuden vahvistamisesta. Ohjeessa todetaan, että Valviran tekemän selvityksen mukaan päihdehuollossa ja

mielenterveyspalveluissa käytetään yleisesti ns. hoito- ja asumissopimuksia, joiden tarkoituksena on asiakkaan sitouttaminen hoitoon ja yksiköissä sovittuihin tapoihin.

Ohjeen mukaan hoitosopimuksissa sovittavien rajoitustoimenpiteiden on täytettävä perusoikeuksien rajoittamiselle asetetut vaatimukset. Rajoitusten tulee olla välttämättömiä, hyväksyttäviä ja suhteellisuusperiaatteen mukaisia. Rajoittamisen tulee perustua jokaisen asiakkaan kohdalla yksilölliseen ja tilannekohtaiseen harkintaan. Hoidon keskeyttäminen sopimuksen purkamisen tai sopimusrikkomuksen vuoksi ei voi johtaa siihen, että potilas jää täysin ilman hoitoa, vaan hänelle on järjestettävä muu korvaava hoito.

Valvira on todennut eräässä ratkaisussaan (28.9.2010, dnro 1731/05.01.04.00/2010) hoitosopimuksesta seuraavaa. Mielenterveyslaissa ei ole mainintaa hoitosopimuksesta. Hoitosopimuksella ei ole asiakirjana juridista asemaa, mutta sitä voidaan käyttää potilaan hoidossa yhtenä työvälineenä, hoidon tukena, jonka tarkoituksena on parantaa potilaan sitoutumista hoitoon ja näin myös hoitotulosta. Siinä sovitaan yhteistyötavoista, joita hoidon onnistuminen edellyttää. Samalla potilas sitoutuu omalta osaltaan yhteistyöhön. Sopimus voi tuoda hyvin toimiessaan selkeyttä ja turvallisuutta hoitoyhteistyöhön sekä edistää hoidon tavoitteiden saavuttamista. Tärkeätä on, että potilaan kanssa tehdyt hoitosopimukset pidetään ajan tasalla, ja että ne vastaavat potilaan tahtoa kullakin hetkellä.

Oikeusasiamiehen laillisuusvalvontakäytäntöä

Oikeusasiamiehen laillisuusvalvontakäytännössä on korostettu sitä, että suostumuksen on oltava todellinen ja nimenomainen ja että suostumuksen antajan on ymmärrettävä suostumuksen merkitys. Suostumuksen vapaaehtoisuutta arvioitaessa on katsottu olevan merkitystä sillä, onko suostumuksen antaja alisteisessa asemassa perusoikeuden rajoituksen toimeenpanijoihin nähden ja onko suostumuksen antamatta jättämisestä voinut perustellusti olettaa aiheutuvan haitallisia seuraamuksia (päätökset 21.6.2000, dnro 2413/4/99 ja 6.3.2009, dnro 4314/4/06 sekä 31.12.2009, dnro 1528/2/09).

Oikeusasiamiehen laillisuusvalvontakäytännössä on todettu hoitosopimuksesta seuraavaa. Hoitosopimusta on pidetty hoidon apuvälineenä, jolla ei ole välittömiä oikeudellisia vaikutuksia. Hoitosopimus voi kuitenkin ilmaista, millaisin edellytyksin hoitava taho pitää hoitoa lääketieteellisesti perusteltuna. Potilaan hoidon lopettamista vastoin hänen tahtoaan ei voida perustella pelkästään sillä, että hän ei ole noudattanut hoitosopimusta. Sen sijaan hoitosopimuksen rikkominen voi antaa hoitavalle taholle aiheutta harkita, voidaanko hoitoa jatkaa yhteisymmärryksessä potilaan kanssa lääketieteellisesti hyväksyttävällä tavalla (päätös 6.3.2009, dnro 4314/4/06).

3.2.5

Kannanotto

Harkittaessa suostumukseen perustuvan perusoikeuksien rajoittamisen hyväksyttävyyttä on pohdittava seuraavia kysymyksiä: Ensinnäkin, onko rajoitustoimenpide ylipäänsä sellainen, joka voidaan tehdä suostumuksenvaraisesti. Tämän kysymyksen arvioinnissa voidaan kiinnittää huomiota perusoikeuksien yleisiin rajoitusedellytyksiin ja siihen, kuinka lainsäätäjä on mahdollisesti jo arvioinut toimenpiteen edellytyksiä. Kun on kysymys varsin voimakkaasti yksityiselämään ja henkilökohtaiseen koskemattomuuteen kohdistuvasta poikkeuksellisesta toimenpiteestä, perusoikeusrajoitusta ei voida perustuslakivaliokunnan käsityksen mukaan perustaa yksinomaan asianosaisen suostumuksen varaan, vaan suostumuksesta on säädettävä laissa. Toiseksi on pohdittava sitä, mitä pätevältä suostumukselta kussakin

tilanteessa edellytetään. Vaikka nämä kysymykset kietoutuvat toisiinsa niin, ettei niitä voida kokonaan arvioida toisistaan riippumatta, niitä voidaan käyttää ongelman jäsentämisessä.

Suostumuksen pätevyys

Jos ylipäänsä on kysymys sellaisesta perusoikeuden rajoitustoimenpiteestä, joka voidaan tehdä suostumuksenvaraisesti, potilaan pätevältä suostumukselta on edellytettävä seuraavaa: Suostumuksen antajan on oltava kykenevä suostumuksen antamiseen. Suostumuksen on oltava riittävään tietoon perustuva, vapaaehtoinen, etukäteen annettu ja sisällöltään riittävän täsmällinen. Suostumuksen antajan on tullut myös ymmärtää suostumuksen merkitys ja sisältö. Potilaslain 5 ja 6 §:n mukaisesti terveyden- ja sairaanhoidossa käytetään vakiintuneesti termiä "free and informed consent" kuvaamaan sitä, että vain vapaasti ja riittävään informaatioon perustuva potilaan suostumus voi oikeuttaa ruumiilliseen koskemattomuuteen kajoamisen tai muut hoitotoimenpiteet. Suostumus tulee myös voida milloin tahansa peruuttaa.

Pitkäniemen sairaalan osastolla APS5 vapaaehtoiseen hoitoon otettava potilas allekirjoittaa hoitoon tullessaan hoitosopimuksen, jossa hän suostuu sopimuksessa mainittujen perusoikeuksiensa rajoittamiseen.

Näkemykseni mukaan hoitosopimusten yleisenä ongelmana on, että todellisuudessa on kysymys terveydenhuollon toimintayksikön asettamista ehdoista hoidon antamiselle eikä niinkään aidosta sopimuksesta, johon potilaalla olisi mahdollista vaikuttaa. Potilaalla ei ole käytännössä mahdollisuutta neuvotella hoitosopimuksen sisällöstä. Tällöin sopimusta ei voida pitää potilaan omana tahdonilmaisuna ja aidosti vapaaehtoisuuteen perustuvana. Kyseessä on ota tai jätä -tilanne. Tilanteen nimeäminen sopimukseksi häivyttää asian todellisen luonteen ja potilaan oikeussuojakeinojen tarpeen.

Hoitosopimuksia tehtäessä tulee huolehtia siitä, että potilas on tietoinen ja ymmärtää, mihin hän sitoutuu sopimuksen allekirjoittamalla. Osastolla APS5 tehtävät hoitosopimukset eivät ole sisältäneet mainintaa siitä, että henkilöntarkastus tarkoittaa potilaan riisuttamista. Sairaalan antaman selityksen mukaan hoitosopimuksia tullaan täsmentämään tältä osin.

Potilaan tulee myös olla tietoinen siitä, että hän voi milloin tahansa niin halutessaan purkaa sopimuksen tai peruuttaa suostumuksensa johonkin toimenpiteeseen. Toisaalta potilaan tulee olla tietoinen myös siitä, että sopimuksen purkaminen tai rikkominen voi johtaa hoidon edellytysten uudelleen arviointiin. Nämä seikat tulisi merkitä hoitosopimuksiin.

Hoitosopimuksen purkaminen tai rikkominen ei voi johtaa siihen, että potilas jää täysin ilman tarpeellista hoitoa. Potilaslain 6 §:n mukaan potilasta on tällöin mahdollisuuksien mukaan hoidettava yhteisymmärryksessä hänen kanssaan muulla lääketieteellisesti hyväksyttävällä tavalla. Korostan sitä, että potilaalla on oikeus hänen terveydentilansa edellyttämään lääketieteellisesti perusteltuun hoitoon potilaslain 3 §:n mukaisesti.

Rajoitustoimenpiteen hyväksyttävyyys

Henkilöntarkastuksen toimittamistapa osastolla APS5 on potilaan riisuttaminen. Sairaalan antaman selvityksen mukaan henkilöntarkastuksessa tarkastetaan kaikki potilaan vaatteet ja keho silmämääräisesti. Totean, että potilaan alastoman kehon silmämääräinen tarkastaminen merkitsee puuttumista hänen yksityisyyden suojaansa, ruumiilliseen koskemattomuuteensa ja intimitteettisuojaansa.

Kysymys on nyt siitä, onko riisuttamisen sisältävä henkilöntarkastus ylipäänsä sellainen toimenpide, joka voidaan tehdä potilaan suostumuksenvaraisesti.

Vaikka perusoikeusjärjestelmä rakentuu vahvasti henkilön itsemääräämisoikeudelle, on epäselvää, missä määrin henkilö voi suostua perusoikeuksiensa rajoittamiseen. Mielestäni suostumukseen perustuvan rajoittamisen sallittavuutta on johdonmukaista arvioida eduskunnan perustuslakivaliokunnan määrittelemien perusoikeuksien yleisten rajoitusedellytysten valossa.

Perustuslakivaliokunnan mukaan perusoikeusjärjestelmän kokonaisuudesta ja oikeuksien luonteesta perustuslaissa turvattuina perusoikeuksina voidaan johtaa joitain yleisiä rajoittamista koskevia vaatimuksia. Tällaisia vaatimuksia ovat esimerkiksi hyväksyttävyy-, välttämättömyys- ja suhteellisuusvaatimukset.

Perustuslakivaliokunta toteaa perusoikeusuudistusta koskevassa mietinnössään (PeVM 25/1994 vp) seuraavaa: ”Rajoitusperusteiden tulee olla hyväksyttäviä. Rajoittamisen tulee olla painavan yhteiskunnallisen tarpeen vaatima. Rajoitusten on oltava suhteellisuusvaatimuksen mukaisia. Rajoitusten tulee olla 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”.

Perusoikeusuudistuksen korostama suhteellisuusperiaate on yksi hallinnon oikeusperiaatteista, joista säädetään hallintolain 6 §:ssä. Hallinnon oikeusperiaatteet eivät koske vain harkintavallan käyttöä hallinnollisessa päätöksenteossa, vaan ne koskevat myös julkisten palvelujen toteuttamista ja muuta tosiasiallista toimintaa sekä ylipäänsä viranomaisten toimintaa sen sisällöstä riippumatta. Hallinnon oikeusperiaatteiden noudattaminen kuuluu yleisiin virkavelvollisuuksiin muussakin hallintotoiminnassa kuin varsinaisessa hallinnollisessa päätöksenteossa. Myös virkavastuun toteuttaminen on siten mahdollista oikeusperiaatteiden vastaisen menettelyn seurauksena.

Harkittaessa sitä, voidaanko rajoitustoimenpidettä käyttää potilaan suostumuksen perusteella, voidaan alussa todetun mukaisesti kiinnittää huomiota myös siihen, kuinka lainsäätäjä on mahdollisesti jo arvioinut toimenpiteen edellytyksiä.

Totean, että mielenterveyslain 22i § ei mahdollista tarkkailuun otetun tai tahdosta riippumattomaan hoitoon määrätyn potilaan velvoittamista riisuuntumiseen henkilöntarkastuksen muotona. Lainsäätäjä on harkinnut, millä edellytyksillä ja millä tavoin tällaisen potilaan yksityisyyden suojaan ja ruumiilliseen koskemattomuuteen voidaan puuttua henkilöntarkastuksessa.

Kysymys on nyt siitä, voidaanko tässä tapauksessa potilaan suostumuksen nojalla sallia pidemmälle meneviä perusoikeuden rajoitustoimenpiteitä kuin lain nojalla suostumuksesta riippumatta. Koska tahdosta riippumattomassa psykiatrisessa sairaalahoidossa olevien potilaiden henkilöntarkastus joudutaan tekemään ilman heidän riisuttamistaan, käsitykseni mukaan vapaaehtoisessa hoidossa olevan potilaan riisuttaminen suostumuksen nojalla ei voi olla välttämätöntä eikä suhteellisuusvaatimuksen mukaista eikä siten myöskään hyväksyttävää.

Näillä perusteilla katson, että vapaaehtoisessa psykiatrisessa sairaalahoidossa olevan potilaan ei voida edellyttää suostuvan sellaiseen henkilöntarkastuksen muotoon, so. potilaan riisuttamiseen, joka ei ole sallittu tarkkailuun otetun tai hoitoon määrätyn potilaankaan kohdalla.

4

TOIMENPITEET

Saatan edellä kohdissa 3.2.2 ja 3.2.3 sekä 3.2.5 esittämäni käsitykset Pirkanmaan sairaanhoitopiirin kuntayhtymän ja Pitkänien sairaalan tietoon.

Pyydän Pitkänien sairaalaa ilmoittamaan minulle 28.2.2014 mennessä, mihin toimenpiteisiin käsitykseni ovat antaneet aihetta.