

Tuomas Ojanen
17.8.2020

Lausunto

*Sosiaali- ja terveysministeriö on pyytänyt oikeudellista arviotani tartuntatautipäivärahasäätelyn muutosmahdollisuuksista ja -tarpeesta perustuslain näkökulmasta ottaen huomioon ministeriössä laadittu muistio (14.8.2020, 4 sivua, jäljempänä *muistio*), jossa on tarkasteltu tartuntatautipäivärahan määräytymistä voimassa olevassa lainsäädännössä sekä ennen mahdollista lainmuutosta pohdittavia ja ratkaistavia kysymyksiä.*

Esitän lausuntonani seuraavan.

Muistion pääasiallinen sisältö

Muistiossa on yhtäältä tarkasteltu tartuntatautipäivärahan määräytymistä voimassa olevan lainsäädännön mukaan. Kuten muistiosta ilmenee, tartuntatautilaissa (1227/2006) säädetään siitä, miten ja millä edellytyksillä henkilö voidaan määrätä olemaan pois työstä, päivähoidosta ja oppilaitoksesta (57 §) taikka määrätä karanteeniin (60 §) tai eristettäväksi (63 §) yleisvaarallisen tartuntataudin tai yleisvaaralliseksi perustellusti epäillyn tartuntataudin leviämisen estämiseksi. Tartuntatautilain 82 §:n mukaan henkilöllä, joka tartuntataudin leviämisen estämiseksi on määrätty olemaan poissa ansiotyöstään, eristettäväksi tai karanteeniin, on oikeus saada ansionmenetyksen korvaamiseksi tartuntatautipäivärahaa siten kuin sairausvakuutuslaissa (1224/2004) säädetään. Sama oikeus on alle 16-vuotiaan lapsen huoltajalla, jos alle 16-vuotias lapsi on edellä mainitusta syystä määrätty pidettäväksi kotona ja huoltaja tämän vuoksi on estynyt tekemästä työtään. Tartuntatautilain toimeenpanosta ja määrästä säädetään sairausvakuutuslaissa (1224/2005). Tartuntatautipäivärahaa maksetaan ansionmenetyksen korvaamiseksi em. tartuntatautilain mukaisissa tilanteissa. Tartuntatautipäiväraha maksetaan työnantajalle palkkaa vastaavalta osalta, jos työnantaja maksaa työstä poissaoloajalta palkkaa.

Kuten muistiosta ilmenee, tartuntapäivärahan keskeisenä tavoitteet ovat kahtaalla: yhtäältä tartuntapäivärahan tarkoituksena on korvata henkilölle se ansiomenetykset, joka hänelle syntyy määräyksestä olla poissa ansiotyöstä, eristettäväksi tai karanteeniin; toisaalta tartuntatautipäivärahalla pyritään estämään tartuntataudin leviämistä, koska tartuntatautipäivärahan saamisen myötä henkilö paitsi jää pois töistä myös todennäköisemmin ilmoittaa viranomaisille mahdollisesta altistumisestaan tartuntataudille riippumatta siitä, miten ja missä altistuminen on tapahtunut.

Lisäksi muistiossa selostetaan tartuntatautipäivärahan määräytymisperusteita, rahoitusta ja tasoa sekä epidemiatukea ulkomailta saapuneille. Viitataan näistä kysymyksistä muistion sivuilta 1 ja 2 ilmenevään toistamatta sitä tässä.

Toisaalta muistiossa tarkastellaan ennen mahdollista tartuntatautipäivärahäsääntelyn muutoksia pohdittavia ja ratkaistavia asioita. Ensinnäkin muistion mukaan on etenkin perustuslain yhdenvertaisuussääntelyn kannalta kyseenalaista, voiko päivärahan taso riippua henkilön oman toiminnan mahdollisesta moitittavuudesta ottaen huomioon se, että tartuntatautilain mukaisen karanteenin ja eristämisen ja niiden ajalta maksettavan tartuntatautipäivärahan tavoite on yhteiskunnan ja väestön suojaaminen yleisvaaralliselta tartuntataudilta ja että päiväraha maksetaan henkilölle ansiotyöstä poissaolon, karanteenin tai eristämisen synnyttäneen ansionmenetyksen korvaamiseksi. Lisäksi muistiossa huomautetaan, ettei muidenkaan ns. terveysperusteisten etuuksien, kuten sairauspäivärahan, määrään vaikuta se, onko ja miten henkilö kenties itse vaikuttanut omalla toiminnallaan etuusoikeuden syntymiseen.

Edelleen muistion mukaan mahdollinen muutos voisi vesittää tartuntatautipäivärahan keskeistä tavoitetta edistää tartuntataudista ilmoittamista, koska mahdolliset altistuneet ihmiset saattaisivat jättää ilmoittamatta altistumisestaan, jos tartuntatautipäivärahan määrä tietyissä tilanteissa olisi alempi. Tartuntatautipäivärahan epääminen tai

alentaminen voisi siis muistion mukaan estää tartuntatautipäivärahan keskeisen tavoitteen toteutumista suojata yhteiskuntaa ja väestöä yleisvaaralliselta tartuntataudilta.

Muistiossa kiinnitetään huomiota myös siihen, että työnantaja saisi täyttää tartuntatautipäivärahaa alemman tasoisen päivärahan niissä tilanteissa, joissa työnantaja maksaisi palkkaa työstä poissaolo-, karanteeni- tai erityismääräyksen ajalta. Lisäksi muistiossa katsotaan, että päivärahan tason laskemisesta säättäminen määräaikaikaisella lailla olisi ongelmallista, koska olisi vaikea perustella hyväksyttävästi sitä, että henkilön moitittava käyttäytyminen juuri tiettyinä aikoina merkitsisi täyttää tasoa pienempää tartuntatautipäivärahan, mutta muina aikoina ei, varsinkin kun tarttuvalle taudille altistuminen voi muulloinkin johtua henkilön omasta menettelystä ja kun altistuminen voi aiheutua henkilön omasta toiminnasta myös muiden tautien kuin koronan kohdalla.

Lopuksi muistiossa korostetaan tarvetta määritellä laissa riittävän täsmällisesti ja tarkkarajaisesti kaikki ne syyt, joiden nojalla tartuntatautipäiväraha voitaisiin maksaa alemman tasoisena henkilön moitittavan menettelyn takia. Samoin pohdittavaksi tulisi, miten meneteltäisiin muissa mahdollisissa tilanteissa, joissa henkilö ei ole noudattanut kulloinkin voimassa olevia hallituksen tai muiden viranomaisien suosituksia koskien taudin leviämisen ehkäisyä. Muistiossa korostetaan ihmisten oikeusturvan sekä yhteiskunnan suojaamisen kannalta sen tärkeyttä, että karanteeni- ja erityismääräykset annetaan yhdenmukaisesti kaikille tartuntatautilain mukaisissa tilanteissa ja laissa säädetyllä tavalla.

Kaiken kaikkiaan muistiossa tuodaan esille sivuilla 3 ja 4 useita sellaisia seikkoja, jotka eri tavoin ja varsinkin kokonaisuutena arvioiden puhuvat sitä vastaan, että tartuntatautipäivärahan saaminen tai sen tason madaltaminen voitaisiin säätää riippuvaiseksi henkilön omasta menettelystä.

Arvio tartuntatautipäivärahan säättämisestä riippumaan henkilön omasta (väitetyksi moitittavasta menettelystä)

Nähdäkseni voidaan ensinnäkin pitää perustuslain kannalta perusteluina niitä näkökohtia, joita muistion sivuilla 3 ja 4 tuodaan esiin siltä osin kuin kysymys on niistä seikoista, joita on syytä huomioida arvioitaessa mahdollista tartuntatautipäivärahasääntelyn muutostarvetta.

Voin myös yhtyä muistiosta välittyvään näkemykseen siitä, että tartuntatautipäivärahan tason tekeminen riippuvaiseksi henkilön oman toiminnan mahdollisesta moitittavuudesta olisi useista eri syistä oikeudellisesti huomattavan ongelmallista lopputuloksella, että tartuntatautipäivärahasääntelyn muuttamiseen on oikeudelliselta kannalta syytä suhtautua vähintäänkin pidättyvästi.

Muistiossa ei ole arvioitu tartuntatautipäivärahasääntelyn muutosmahdollisuuksia nimenomaan perustuslain kannalta paitsi siltä osin kuin muistiossa katsotaan sivulla 2, että "(p)erustuslaillisesta näkökulmasta (yhdenvertaisuus) on kyseenalaista, voiko päivärahan taso riippua henkilön oman toiminnan mahdollisesta moitittavuudesta."

Nähdäkseni juuri perustuslaissa turvatuista perusoikeuksista ja Suomea velvoittavissa kansainvälisissä ihmisoikeussopimuksissa turvatuista ihmisoikeuksista sekä Euroopan unionin oikeudesta seuraa kuitenkin koko joukko seuraavia näkökohtia, jotka varsinkin kokonaisuutena puhuvat sitä vastaan, että tartuntatautipäivärahan saaminen tai sen madaltaminen voitaisiin säätää määräytyväksi henkilön oman toiminnan perusteella:

- (I) Ensinnäkin on huomautettava siitä, että karanteenissa ja eristyksessä on kysymys perustuslain 7 §:n 3 momentissa ja Euroopan ihmisoikeussopimuksen 5 artiklassa tarkoitetusta vapaudenriistosta, mikä tarkoittaa hyvin pitkälle menevää puuttumista yksilön henkilökohtaiseen vapauteen (PeVL 11/2016 vp, ks. myös PeVL 26/2006 vp ja PeVL 15/2015 vp). Päätös karanteeniin tai eristykseen määräämisestä ja siihen liittyvistä muista seikoista kuten ansiotyöstä ja päivähoitopaikasta poissaolosta vaikuttaa perustuslain 7 §:n ohella merkittävästi perustuslain 9 §:ssä turvattuun liikkumisvapauteen, 10 §:n turvaamaan yksityiselämän suojaan siltä osin kuin perustuslain 7 ja 10 §:n normikokonaisuuden katsotaan turvaavan henkilön itsemääräämisoikeutta, perustuslain 16 §:n suojaamiin sivistyksellisiin oikeuksiin sekä perustuslain 18 §:n suojaamaan oikeuteen työhön ja ammatinharjoittamiseen (PeVL 26/2006 vp ja PeVL 6/2003 vp, ks. myös PeVL 11/2016 vp). Lisäksi karanteeniin tai eristykseen taikka ansiotyöstä poissaoloon määräämisessä on kyse merkittävästä julkisen vallan käytöstä perustuslain 124 §:ssä tarkoitetulla tavalla (PeVL 11/2016 vp ja PeVL 26/2006 vp).

Perustuslakivaliokunnan lausuntokäytännön mukaan määräämiselle tartuntatautilain 60 §:n ja 63 §:n mukaiseen karanteeniin ja eristykseen sekä työstä poissaololle on sinänsä olemassa perusoikeusjärjestelmän kannalta hyväksyttävät ja painavat perusteet, ja niiden sääntely tartuntatautilaissa täyttää perusoikeuksien rajoittamisen edellytyksenä olevat välttämättömyyden, tarkkarajaisuuden ja oikeasuhtaisuuden sekä oikeusturvan vaatimukset (ks. erit. PeVL 26/2006 vp, ks. myös PeVL 11/2016 vp).

On kuitenkin korostettava, että perustuslakivaliokunnan valtiosääntöoikeudellisessa arvioinnissa karanteenista ja eristyksestä on muun ohella annettu painoa juuri sille, että tartuntatautilakiin on sisällytetty asianmukaiset säännökset ansionmenetyksen korvaamisesta tapauksissa, joissa henkilö on eristetty tai määrätty karanteeniin tai olemaan poissa työstään tai joissa lapsi vastaavasta syystä on määrätty pidettäväksi kotona. Toisin sanoen voimassa olevan tartuntatautilain 82 §:n säännös tartuntatautipäivärahasta ja edelleen sairausvakuutuslain mukainen sääntely ovat osaltaan olleet keskeisiä edellytyksiä sille, että perustuslakivaliokunta on päättänyt pitämään karanteenin ja eristämisen sääntelyä hyväksyttävänä ja oikeasuhtaisena sekä asianmukaisena oikeusturvan kannalta tartuntatautilaissa.

Perustuslakivaliokunnan lausunto 26/2006 vp havainnollistaa tartuntatautipäivärahasääntelyn merkitystä valtiosääntöoikeudellisessa arvioinnissa. Siinä perustuslakivaliokunta erityisesti arvioi karanteenista ja poissaoloista määräämistä perustuslain 7 ja 10 sekä 16 ja 18 §:n normikokonaisuuden kannalta todeten seuraavan:

”Karanteeniin määrääminen merkitsee puuttumista perustuslain 7 §:n 1 momentin mukaiseen henkilökohtaiseen vapauteen. Sen seurauksena puututaan myös perustuslain 16 §:n mukaiseen perusopetuksen oikeuteen ja perustuslain 18 §:n 1 momentin mukaiseen työn, ammatin ja elinkeinon harjoittamisen oikeuteen. Perustuslakivaliokunnan mielestä mainittuihin perusoikeuksiin kohdistuvat karanteeni- ja poissaolomääräykset laissa säädettyine aikarajoineen ovat kuitenkin välttämättömiä tartuntataudin torjumiseksi. Nämä ovat osa sitä keinovalikoimaa, joka terveydenhoidosta vastaavilla viranomaisilla on käytettävissään. Ehdotuksen 27 §:ssä on asianmukaiset säännökset sairausvakuutuslain mukaisesta päivärahasta ja ansionmenetyksestä siinä tapauksessa, että henkilö on eristetty tai määrätty karanteeniin tai olemaan poissa työstään tai jos lapsi vastaavasta syystä on määrätty pidettäväksi kotona. Sääntely on perustuslakivaliokunnan mielestä täsmällistä ja tarkkarajaista sekä täyttää myös oikeasuhtaisuuden vaatimukset ([PeVL 6/2003 vp](#), s. 3/I).”

Se, että jokaisen oikeus on oikeus tartuntatautilain 82 §:n mukaiseen tartuntapäivärahaan on saanut merkitystä karanteeniin ja eristämiseen sekä työstä poissaoloon määräämisen valtiosääntöoikeudellisen hyväksyttävyyden ja oikeasuhtaisuuden arvioinnissa, perustelee nähdäkseni jo lähtökohtaisesti pidättyväisyyttä voimassa olevan tartuntatautipäivärahasääntelyn muuttamiseen.

- (II) Tartuntatautipäivärahasääntelyn muutostarvepohdinta on varsinkin julkisuudessa korostuneesti liittynyt siihen, että henkilön katsotaan toimineen moitittavasti tilanteissa, joissa hän on matkustanut ns. riskimaihin tai -alueille.

On syytä kuitenkin korostaa, että perustuslain 9 §:n 2 momentin mukaan jokaisella on oikeus lähteä maasta, kun taas perustuslain 9 §:n 3 momentin mukaan Suomen kansalaista ei saa estää saapumasta maahan. Liikkumisvapaus on myös kansainvälisesti laajasti tunnustettu ihmisoikeus, joka on turvattu muun muassa YK:n yleissopimuksessa kansalais- ja poliittisista oikeuksista (SopS 7-8/1976, 12 artikla) ja Euroopan ihmisoikeussopimuksessa (SopS 18-19/1990, 4 lisäpöytäkirjan 2-4 artikla sekä 7 lisäpöytäkirjan 1 artikla). Lapsen oikeuksien yleissopimuksessa (SopS 59-60/1991) on myös useita kansainväliseen liikkuvuuteen liittyviä määräyksiä (ks. 9-11 ja 22 artikla), samoin kuin esimerkiksi Yleissopimuksessa vammaisten henkilöiden oikeuksista (SopS 27/2016, ks. 18 artikla). Lisäksi jokaisella Euroopan unionin kansalaisella on oikeus vapaasti liikkua ja oleskella jäsenvaltioiden alueella. Liikkumis- ja oleskeluvapaus voidaan perussopimuksen mukaisesti myöntää jäsenvaltion alueella laillisesti asuville kolmansien maiden kansalaisille.

Liikkumisvapaudella on edelleen merkitystä useiden muiden perus- ja ihmisoikeuksien, kuten perhe-elämän ja ammatin ja elinkeinonharjoittamista turvaavien perusoikeuksien, toteutumisen kannalta. Eduskunnan perustuslakivaliokunnan käytännössä on perinteisesti painotettu liikkumisvapauden tosiasiallista toteutumista, mikä edellyttää julkiselta vallalta myös positiivisia toimenpiteitä (ks. esim. PeVL 4/1984 vp, PeVL 27/2005 vp, ks. myös HE 309/1993 vp, s. 51).

Liikkumisvapautta on perinteisesti pidetty ensisijaisesti kansalaisoikeutena ja negatiivisena vapausoikeutena, joka suojaa yhteiskunnan jäsenten vapautta valita olinpaikkansa suhteessa julkisen vallan taholta tuleviin kieltoihin, määräyksiin ja muunlaiseen puuttumiseen. Vaikka liikkumisvapaus ei ole ehdoton, rajoittamaton perus- ja ihmisoikeus, sen sallitut rajoitukset ovat verraten tiukasti määriteltyjä varsinkin perustuslaissa. Perustuslain 9 §:n 2 momentin mukaan jokaisen oikeuteen lähteä maasta voidaan lailla säätää välttämättömiä rajoituksia oikeudenkäynnin tai rangaistuksen täytäntöönpanon varmistamiseksi taikka maanpuolustusvelvollisuuden täyttämisen turvaamiseksi. Tässä yhteydessä on myös huomattava, että sen paremmin tartuntatautilaki (1227/2016) kuin esimerkiksi valmiuslaki (1552/2011) tai passilaki (671/2006) eivät sisällä säännöksiä, joiden nojalla juuri matkustus oikeus voitaisiin evätä tartuntataudin takia.¹

Liikkumisvapautteen sisältyy kiinteästi *oikeus liikkumiseen ilman syrjintää*, mikä lähtökohtaisesti oikeuttaa henkilön vaatimaan yksilöllistä ja tosiasialliseen elämäntilanteeseen perustuvaa kohtelua yhdenvertaisesti ilman mielivaltaa ja syrjintää. Jos tartuntatautipäivärahan tason määräytyminen säädettäisiin riippuvaiseksi henkilön (väitetyksi moitittavasta) matkustamisesta, tämä käytännössä helposti merkitsisi sellaisilla henkilöön liittyvillä syillä operoimista, jotka olisivat omiaan synnyttämään ongelmia perustuslain 6 §:n 1 ja 2 momentin yhdenvertaisuus- ja syrjintäkielto sääntelyn, samoin kuin syrjintäkieltoja sisältävien kansainvälisten ihmisoikeussopimusten kannalta. Kun perustuslain 6 §:n 2 momentissa kielletään asettamasta ketään ”ilman hyväksyttävää perustetta” eri asemaan sukupuolen, iän, alkuperän, kielen, uskonnon, vakaumuksen, mielipiteen, terveydentilan, vammaisuuden tai muun henkilöön liittyvän syyn perusteella, kysymys olisi perusteiltaan siitä, että tartuntatautipäivärahan epäämiseksi tai madaltamiselle (väitetyksi moitittavan) matkustamisen perusteella olisi monelta osin vaikea osoittaa perustuslain 6 §:n 2 momentissa tarkoitettua hyväksyttävää perustetta, varsinkin kun otetaan huomioon liikkumisvapaus perus- ja ihmisoikeutena.

Tässä yhteydessä on korostettava, että hyväksyttävyyden perustelulle asetettavat vaatimukset ovat erityisesti perustuslain syrjintäkielto säännöksessä lueteltujen kiellettyjen erotteluperusteiden kohdalla korkeat (ks. esim. PeVL 55/2016 vp ja siinä mainittu muu lausuntokäytäntö) ja että hyväksyttävyyden ohella on kiinnitettävä huomiota valitun keinon oikeasuhtaisuuteen (PeVL 38/2006 vp, ks. myös PeVL 55/2016 vp). Perustuslakivaliokunnan

¹ Euroopan ihmisoikeussopimuksen 4 lisäpöytäkirjan 2 (3) artikla edellyttää, ettei liikkumisvapaudelle, vapaudelle valita asuinpaikka ja vapaudelle lähteä maasta 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 suojaamiseksi. Artiklakohta saattaisi sinänsä sallia myös matkustus oikeuden rajoitukset tartuntataudin takia. On syytä kuitenkin korostaa, että perustuslain 9 §:n 2 momentti on tältä osin tiukempi.

lausuntokäytännön mukaan hyväksyttävän syyn on myös pitänyt olla ”asiallisessa ja kiinteässä yhteydessä lain tarkoitukseen” (ks. esim. PeVL 44/2010 vp). Lisäksi perustuslain 6 §:n 2 momentin luettelo ei ole tyhjentävä, vaan eri asemaan asettaminen on kielletty myös muun henkilöön liittyvän syyn perusteella (ks. HE 309/1993 vp, s. 43 – 44 ja PeVL 31/2014 vp, s. 3/I). Perustuslain esitöissä (HE 309/1993 vp s. 43–44) tällaisena syynä on mainittu esimerkiksi yhteiskunnallinen asema ja varallisuus (ks. esim. PeVL 53/2016 vp ja PeVL 31/2014 vp), yhdistystoimintaan osallistuminen, perhesuhteet, raskaus, aviollinen syntyperä (PeVL 46/2014 vp), seksuaalinen suuntautuminen ja asuinpaikka (esim. PeVL 44/2017 vp ja siinä mainitut lausunnot).

Kun otetaan huomioon liikkumisvapaus perus- ja ihmisoikeutena sekä tämän oikeuden edellä selostetut ominaispiirteet, olisi kaiken kaikkiaan vähintäänkin huomattavan vaikeaa säätää perustuslain ja kansainvälisten ihmisoikeussopimusten sekä EU-oikeuden kannalta hyväksyttävällä ja oikeasuhtaisella tavalla sellainen ei-hyväksyttäväksi ja perusteettomaksi katsottava matkustaminen, joka voisi johtaa tartuntatautipäivärahan saamatta jäämiseen tai edes päivärahan tason madaltamiseen.

Lisäksi olisi tällöinkin vielä määriteltävä laissa riittävän täsmällisesti ja tarkkarajaisesti kaikki sellainen moitittava matkustaminen, jonka perusteella päiväraha voitaisiin evätä tai madaltaa. Tämä tarkoittaisi helposti tarvetta myös erikseen säätää sallitun ja siis hyväksyttävän ja ei-moitittavan matkustamisen syistä ns. riskimaihin tai -alueille. Kun otetaan huomioon esimerkiksi perhe-elämän suoja sekä ammatin ja elinkeinonharjoittamisen oikeus perus- ja ihmisoikeuksina, on selvää, ettei esimerkiksi matkustamista ammatin tai elinkeinonharjoittamisen takia tai omaa lastaan tapaamaan voida säätää sellaiseksi moitittavaksi, perusteettomaksi matkustamiseksi, joka voisi johtaa tartuntapäivärahan epäämiseen tai tason alentamiseen. - Näitä seikkoja tuodaan asianmukaisesti esiin myös muistiossa, kun siinä muun muassa todetaan, että ”(l)aisissa tulisi tyhjentävästi luetella ne tilanteet, joissa henkilön katsotaan toimineen moitittavasti, esimerkiksi, mihin maihin ei suositella matkustettavan ja koskeeko suositus sekä työ- että vapaa-ajan matkustamista. Pitäisi myös määritellä, onko kaikki matkustaminen ns. riskimaahan syystä riippumatta ei-suositeltavaa ja näin olleen perusteetonta” (s. 3).

- (III) Muistion mukaan ”muissakaan terveysperusteissa etuuksissa (esim. sairauspäiväraha) ei etuuden määrään vaikuta se, onko henkilö itse vaikuttanut omalla toiminnallaan etuusoikeuden syntymiseen. Kyseenalaista on myös, miten tason heikennys olisi mahdollista vain koskien koronavirukselle altistumista eikä muita yleisvaarallisia tarttuvia tauteja.” (s. 2). Lisäksi muistiossa pidetään ongelmallisena sitä, jos tason laskemisesta säädettäisiin määräaikaisella lailla ja kysytään, miten ”perustellaan sellainen periaatteellisella tasolla suuri muutos lakiin, että henkilön moitittava käyttäytyminen juuri tiettyinä aikoina oikeuttaa täyttä tasoa pienempään tartuntatautipäivärahan, mutta muina aikoina ei” (s. 3).

Nämä muistiossa esitetyt epäilykset ovat aiheellisia myös perustuslain 6 §:n yhdenvertaisuus- ja syrjintäkieltosääntelyn kannalta. On syytä korostaa, että yhtä hyvin mahdollinen määräaikainen lainmuutos kuin päivärahan epääminen tai sen tason madaltaminen synnyttävät vähintäänkin vaikeita kysymyksiä siitä, olisiko tartuntatautipäivärahan väliaikainen madaltaminen henkilön moitittavan käyttäytymisen perusteella hyväksyttävää ja oikeasuhtaista perustuslain 6 §:n yhdenvertaisuus- ja syrjintäkieltosääntelyn edellyttämällä tavalla.

Kysymyksen perusteellinen valtiosääntöoikeudellinen arviointi on mahdollista vain suhteessa konkreettisiin säännösehdotuksiin ja niiden perusteluihin. Tästä syystä tyydyn yleisellä tasolla vain painottamaan tarvetta arvioida mahdollisia sääntelymuutoksia ottaen huomioon perustuslain 9 §:ssä turvatuksi liikumisvapauden ohella korostetusti perustuslain 6 §:n yhdenvertaisuus- ja syrjintäkieltosääntely sekä edelleen varmistamaan, että henkilön omaan toimintaan perustuva erottelu käsillä olevan terveysperusteisen etuuden suhteen voidaan perustella perusoikeusjärjestelmän kannalta hyväksyttävällä ja oikeasuhtaisella tavalla. Tässä yhteydessä on syytä korostaa, että nimenomaan mahdollisessa hallituksen esityksessä tulisi esittää perustuslain 6 §:n 2 momentissa edellytetyt hyväksyttävät perusteet sille, että henkilön moitittava käyttäytyminen juuri tietyinä aikoina oikeuttaa täyttää tasoa pienempään tartuntatautipäivärahan koronavirukselle altistumisen takia.

- (IV) Muistion mukaan ”(h)akijoiden oikeusturvan ja yhdenvertaisen kohtelun vuoksi päivärahan tason määräytyminen ei voisi perustua tapauskohtaiseen harkintaan”. (s. 3) Nähdäkseni olisi kuitenkin väistämätöntä, että tartuntapäivärahaa koskevasta päätöksenteosta tulisi korostetun tapauskohtaista, jos tartuntatautipäivärahan myöntäminen ei enää voimassa olevan lain tapaan perustuisi vain tartuntatautilain 60 ja 63 §:ssä säädetyn toimivaltaisen viranomaisen tekemään päätökseen työstä poissaolosta, karanteenista tai eristämisestä, vaan sen myöntämisen yhteydessä jouduttaisiin myös selvittämään ja arvioimaan henkilön omaa toimintaa.

Tässä yhteydessä on korostettava, että tartuntatautilain mukaiset päätökset karanteenista ja eristämisestä tehdään lääketieteellisin perustein. Päivärahan mahdollisessa madaltamisessa henkilön oman toiminnan perusteella olisi kuitenkin perusteiltaan kysymys muusta kuin lääketieteellisestä arvioinnista ja harkinnasta *in casu*. Kun lisäksi yksilön oikeusturvan toteutuminen edellyttäisi oikeutta hakea muutosta tartuntatautipäivärahan madaltamista koskevaan päätökseen henkilön (väitetyn) moitittavan matkustamisen tai muun toiminnan perusteella, lopputuloksena olisi, että tartuntatautipäivärahapäätöksenteosta tulisi verraten työlästä ja hallinnon ohella tuomioistuimiakin kuormittavaa tapauskohtaista päätöksentekoa. Mahdollisesta sääntelymuutoksesta seuraavan päivärahapäätöksenteon työläys tuomioistuimia myöden on osaltaan ainakin jonkin verran merkityksellinen seikka, kun arvioitaisiin lainmuutoksen välttämättömyyttä ja yhteiskunnalle aiheutuvia kokonaisuuhaittoja suhteessa mahdollisesta muutoksesta saavutettuun hyötyyn.

- (V) Kuten edellä ja muistiossakin tuodaan esiin, tartuntatautipäivärahan keskeisenä tavoitteena on ansiomenetyksen korvaamisen ohella suojata muiden ihmisten terveyttä ja viime kädessä elämää sitä kautta, että tartuntatautipäivärahaa saava yleisvaaralliselle tartuntataudille altistunut henkilö pysyy poissa työstä, karanteenissa tai eristyksessä. Tartuntatautipäivärahan saaminen myös luo osaltaan edellytyksiä sille, että henkilö aktiivisesti ilmoittaa viranomaisille ja työnantajalleen mahdollisesta altistumisestaan riippumatta siitä, miten ja missä mahdollinen altistuminen on kenties tapahtunut.

Jos yksilön tietty toiminta, kuten matkustaminen tai osallistuminen yleisötapahtumiin, voisi jatkossa tarkoittaa tartuntatautipäivärahan saamista jäämistä tai madaltumista, riskinä olisi edellä selostettujen tartuntatautipäivärahan keskeisten tavoitteiden vesittyminen, kuten myös muistiossa tuodaan esiin. Tämä ei olisi merkityksetön näkökohta myöskään mahdollisen tartuntatautipäivärahasääntelyn muutosta tarkoittavan lakiehdotuksen valtiosääntöoikeudellisen arvioinnin kannalta, koska valtiosääntöoikeudellisessa arvioinnissa on muun ohella tarve arvioida perusoikeuskysymysten rajoitustoimien yhteiskunnalle aiheuttamia kokonaishaittoja suhteessa niillä saavutettuun hyötyyn. Edellä selostetulla tavalla karanteenin, eristämisen ja työstä poissaolon johdosta maksettavalla tartuntatautipäivärahalla on merkittäviä kytkentöjä perusoikeuksien turvaamiin seikkoihin. Siksi ei olisi myöskään perustuslain kannalta ongelmatonta, jos tartuntatautipäivärahasääntelyn mahdollinen muutos heikentäisi päivärahan perusoikeusjärjestelmän kannalta hyväksyttävien ja painavien tavoitteiden toteuttamista.

- (VI) Muistiossa on tarkasteltu ymmärrettävästi vain terveystieteellisiä etuuksia. On syytä kuitenkin yleisemmin tuoda esiin, että perustuslain 19 §:n 2 momentin mukaan lailla taataan jokaiselle oikeus perustoimeentulon turvaan työttömyyden, sairauden, työkyvyttömyyden ja vanhuuden aikana sekä lapsen syntymän ja huoltajan menetyksen perusteella.

Säännös edellyttää, että lainsäätävä takaa jokaiselle perustoimeentuloturvaan tarvitsevalle subjektiivisen oikeuden lailla säädettävään julkisen vallan järjestämään turvaan, joka on yhteydessä säännöksessä mainittuihin sosiaalisiin riskitilanteisiin samoin kuin lailla kulloinkin annettaviin säännöksiin saamisedellytyksistä ja tarveharkinnasta ja menettelymuodoista (HE 309/1993 vp, PeVM 25/1994 vp, PeVL 48/2006 vp).

Etuuksien saamiselle on voitu asettaa joidenkin henkilöryhmien osalta tiukempia saamisehtoja, mutta edellytyksellä, että ne ovat olleet

perusoikeuksien yleisten rajoitusperusteiden, varsinkin hyväksyttävyyden ja oikeasuhtaisuuden, sallimissa rajoissa. Perustuslakivaliokunta on vakiintuneesti katsonut, ettei perustuslaki estä sinänsä asettamasta ehtoja esimerkiksi perustoimeentuloa turvaavan etuuden saamiselle, kunhan nämä ehdot täyttävät perusoikeuksien yleiset rajoitusperiaatteet. Valiokunta on muun muassa pitänyt hyväksyttävänä työttömän työnhakijan velvoittamista osallistumaan hänen työkykynsä ylläpitämistä ja hänen työllistymistään edesauttaviin toimiin (ks. PeVL 50/2005 vp). Samoin valiokunta on katsonut, ettei valtiolla ole ehdotonta velvollisuutta turvata perustuslain 19 §:n 2 momentissa tarkoitettuja perustusturvaetuuksia muille kuin sen alueella tai oikeudenkäyttöpiirissä pysyväisluonteisesti asuville (ks. PeVL 48/2006 vp ja PeVL 22/2004 vp).

Välttämättä ei siis ole edellä selostetun valossa suljettu pois, että tartuntatautipäivärahan saamiselle asetettaisiin tiukempia edellytyksiä joidenkin tilanteiden nojalla. Silti on syytä korostaa, että ehtojen asettamiselle olisi kyettävä esittämään perustuslain kannalta hyväksyttävät ja oikeasuhtaiset perustelut, varsinkin kun - kuten muistiossa tuodaan esiin - muissakaan terveysperusteissa etuuksissa (esim. sairauspäiväraha) ei etuuden määrään vaikuta se, onko henkilö itse vaikuttanut omalla toiminnallaan etusoikeuden syntymiseen. Kuten edeltä on jo ilmennyt, tällaisten perusteiden esittäminen on vähintäänkin hyvin vaikeaa.

Tässä yhteydessä on syytä huomauttaa, että vanhan, vuonna 1986 alun perin säädetyn tartuntatautilain 27 §:n 4 momentin mukaan henkilölle ei suoritettu korvausta ansion menetyksestä eristämisen takia, jos henkilö oli jouduttu eristämään hänen kieltäytyttyään alistumasta muihin taudin leviämisen estämiseksi tarpeellisiin toimenpiteisiin.

Havaitakseni kyseessä oli ainoa tilanne, jossa terveysperusteisen etuuden saaminen on aiemmin ollut lakisääteisesti sidottu henkilön omaan toimintaan.

Voimassa olevan tartuntatautilain 82 §:ään ei enää sisälly vastaavaa rajausta. Nähdäkseni vanhan tartuntatautilain 27 §:n 4 momentissa on muutoinkin ollut kysymys sellaisesta erityistilanteesta, joka ei sovellu nyt käsillä olevaan asiakokonaisuuden arviointiin.

Kokoavia näkökohtia ja arvio sääntelymuutosmahdollisuudesta perustuslain kannalta

Perustuslaista ja kansainvälisistä ihmisoikeussopimuksista sekä EU-oikeudesta voidaan johtaa koko joukko sellaisia näkökohtia, jotka muistiossa sivuilla 2-4 esitettyjen seikkojen ohella lähinnä perustelevat torjuvaa tai ainakin hyvin pidättyvää suhtautumista sellaiseen tartuntapäivärahasääntelyn muutokseen, jolla päiväraha evättäisiin tai myönnettäisiin alempana henkilölle hänen oman moitittavan toimintansa takia.

Tällainen muutos tuottaisi edellä selostetulla tavalla ongelmia tai ainakin huomattavan hankalia kysymyksiä erityisesti perustuslain 6 §:n yhdenvertaisuus- ja syrjäntäkieltosääntelyn sekä perustuslain 9 §:ssä turvatun liikkumisvapauden, samoin kuin vastaavia oikeuksia turvaavien kansainvälisten ihmisoikeussopimusten sekä EU-oikeuden kannalta. Tällaisen lakimuutoksen toteutuminen olisi myös hyvin haasteellista

säädösteknisesti, minkä lisäksi siitä väistämättä seuraisi tarve sellaiseen kunkin tapauksen erityispiirteet huomioonottavaan tapauskohtaiseen päätöksentekoon, joka olisi verraten työlästä ja kuormittavaa tuomioistuimia myöden, koska mahdolliseen päivärahan madaltamis- tai epäämispäätökseen tulisi oikeusturvavastusta liittyä muutoksenhakumahdollisuus. Harkittaessa mahdollista lainmuutosta merkitystä vailla ei ole myöskään se, että päivärahan epääminen tai madaltaminen henkilön oman toiminnan perusteella voisi vesittää päivärahan sen keskeisen tarkoituksen, että päivärahan saamisen myötä yleisvaaralliselle tartuntataudille altistunut henkilö pysyy poissa työstä, karanteenissa tai eristyksessä sekä oletettavasti aktiivisesti myös ilmoittaa viranomaisille ja työnantajalleen mahdollisesta altistumisestaan riippumatta siitä, miten ja missä mahdollinen altistuminen on tapahtunut.

Edellä esitetyn perusteella ja ottaen huomioon muistiossa sivuilla 2-4 esiin tuodut näkökohdat päädyn kantaan, jonka mukaan mahdolliseen tartuntatautipäivärahasääntelyn muuttamiseen riippumaan henkilön omasta toiminnasta on syytä suhtautua myös perustuslain ja kansainvälisten ihmisoikeussopimusten sekä EU-oikeuden kannalta torjuvasti tai ainakin pidättyvästi. Joka tapauksessa selvää on, että perustuslaista ja kansainvälisistä ihmisoikeussopimuksista sekä EU-oikeudesta seuraa joukko sellaisia näkökohtia, jotka merkittävästi rajaavat sitä, millä edellytyksillä päiväraha voitaisiin evätä tai madaltaa henkilön oman (väitetysti moitittavan) toiminnan perusteella.

Lopuksi on syytä korostaa, että varsinainen valtiosääntöoikeudellinen arvio on mahdollista esittää vain suhteessa konkreettisiin säännösehdotuksiin ja niiden perusteluihin, joita muistioon ei kuitenkaan sisälly edes luonnoksina. Jo yleisellä tasolla voidaan kuitenkin todeta, että jos mahdolliselle tartuntatautipäivärahan epäämiselle tai madaltamiselle henkilön oman toiminnan perusteella ei kyetä esittämään perusoikeusjärjestelmän ja kansainvälisten ihmisoikeussopimusten kannalta hyväksyttäviä ja oikeasuhtaisia perusteita, mahdollista lakiesitystä ei voitaisi käsitellä tavallisen lain säätämisyjärjestyksessä.

Helsingissä 17. päivänä elokuuta 2020

Tuomas Ojanen

OTT, Helsingin yliopiston valtiosääntöoikeuden professori
Helsinki