

Eduskunnan lakivaliokunnalle 28.2.2019

Konkurssisuoja ja laajemmin EU-valtiontukisääntelyä sekä notifiointia koskeva osuus eduskunnan Sosiaali- ja terveysvaliokunnalle 27.2.2018 toimitetusta asiakirjasta

Lakivaliokunta on pyytänyt lähettämään sen osuuden sosiaali- ja terveysvaliokunnalle toimitetusta vastineesta, joka koskee maakunnan ja maakunnan liikelaitoksen konkurssisuoja.

Alla on katkelma sosiaali- ja terveysvaliokunnalle 28.2.2019 toimitetusta asiakirjasta. Katkelma käsittelee sosiaali- ja terveydenhuollon uudistuksen notifiointia komissiolle. Konkurssisuoja käsitellään tässä yksittäisenä esimerkkinä. Materiaaliin tutustumista helpottamaan alla on **punaisella** merkitty ne kohdat, joissa konkurssisuoja erityisesti nousee esille.

Vastine kokonaisuudessaan löytyy osoitteesta:

https://www.eduskunta.fi/FI/lakiensaaminen/valiokunnat/sosiaali-ja-terveysvaliokunta/Documents/HE_16_2018_270219_STM_Vastine.pdf

Lisätietoja asiasta antaa:

Hallitusneuvos Kalle Tervo

Sosiaali- ja terveysministeriö

kalle.tervo@stm.fi, 0295 163 045

Notifiointi (muu huomio): Perustuslakivaliokunnan mielestä sosiaali- ja terveysvaliokunnan ei voi katsoa varmistuneen lausunnossa PeVL 15/2018 vp edellytetyin tavoin siitä, että hallituksen esityksessä ehdotettua valinnanvapausjärjestelmää ei voi pitää notifiointia edellyttävänä. Perustuslakivaliokunnan mukaan sosiaali- ja terveysvaliokunnan on täydennettävä mietintöluonnosta olennaisesti selostamalla seikkaperäisesti ne syyt, joiden perusteella se katsoo oikeudellisen epävarmuuden asiassa menettäneen merkitystään lausunnon PeVL 15/2018 vp antamisen jälkeen. Perustuslakivaliokunta huomauttaa, että sosiaali- ja terveysvaliokunnan on syytä tarkastella tässä yhteydessä myös perustuslakivaliokunnan edellyttämän valinnanvapauslakiehdotuksen 85 §:ää koskevan muutoksen ja siihen kytkeytyvän muun sääntelyn muutosten merkitystä asiassa. Perustuslakivaliokunta huomauttaa lisäksi, että sosiaali- ja terveysvaliokunnan mietintöluonnoksessa ei tarkastella eikä mainita vilpittömän yhteistyön periaatetta, johon perustuslakivaliokunta kiinnitti huomiota aiemmassa lausunnossaan. Perustuslakivaliokunnan mukaan notifiointikysymystä koskeva puute sosiaali- ja terveysvaliokunnan mietintöluonnoksessa on korjattavissa ilman mietintöluonnoksen saattamista tältä osin vielä kertaalleen perustuslakivaliokunnan käsiteltäväksi, mikäli oikeudellista epävarmuutta vähennetään ilmoittamalla komissiolle ehdotetusta valinnanvapausjärjestelmästä ja sen sisällöstä SEUT 108(3) artiklan mukaisessa menettelyssä. Vaihtoehtoisesti valinnanvapauslakiehdotuksen sääntelyä voimaantulosta on muutettava esimerkiksi lausunnossa PeVL 15/2018 vp edellytetyllä tavalla siten, että valinnanvapauslakia voidaan EU:n valtiontukisääntöjen kannalta merkitykselliseksi määriteltävin osin soveltaa vasta komission hyväksyttyä sille asianmukaisesti notifioidun sääntelyn Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen 107 ja 108 artiklan tarkoittamalla tavalla.

Sosiaali- ja terveysministeriö katsoo, että järjestelmää tulee pitää ensisijaisesti olennaisilta osiltaan ei-taloudellisena ja siten valtiontukisääntelyn ulkopuolelle jäävänä. Kuten perustuslakivaliokunta toteaa, päätöksessä notifioida järjestelmä Euroopan komissiolle on kyse hallitusvallan alaan kuuluvasta kysymyksestä. Koska asian eduskuntakäsittelyn aikana esillä ollut epävarmuus järjestelmän valtiontukiluonteesta ei ole hävinnyt, on päädytty siihen, että järjestelmän olennaiset osat ilmoitetaan komissiolle oikeusvarmuussyistä tehtävällä valtiontuki-ilmoituksella (*oikeusvarmuussyistä tehtävä notifikaatio*). Oikeusvarmuusilmoitus on luonteeltaan vastaava ilmoitus kuin suunnitellusta valtiontuesta tehtävä ilmoitus. Puhtaasti oikeusvarmuussyistä tehtävää ilmoitusta ei kuitenkaan sinällään koske Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen (SEUT) 108 artiklan 3 kohdan mukainen ilmoittamisvelvollisuus, vaan ilmoituksen tekeminen on jäsenvaltion harkinnassa. Perustuslakivaliokunnan lausunnossa esitetyn perusteella tässä harkinnassa on päädytty ilmoituksen tekemiseen. Ilmoituksen avulla järjestelmän valtiontuki-oikeudelliseen arviointiin on saatavissa se lisävarmuus, jota perustuslakivaliokunta on edellyttänyt.

SEUT 108 artiklan 3 kohta koskee jäsenvaltion velvollisuutta ilmoittaa tukitoimenpiteistä, jotka muodostavat valtiontukea EU-oikeuden merkityksessä. Tässä tilanteessa komissio arvioi antamiensa sääntöjen nojalla, onko tuki hyväksyttävää sisämarkkinoille vai ei. Perussopimusta laadittaessa ei ennakoitu, että jäsenvaltiot tekisivät komissiolle valtiontuki-ilmoituksia myös oikeusvarmuussyistä, eikä oikeusvarmuusilmoitusta ole tästä syystä nimenomaisesti mainittu artiklassa. Käytännössä komission valtiontukimenettelyissä oikeusvarmuusilmoitus on kuitenkin muotoutunut vakiintuneeksi käytännöksi, ja asiasta säädetään esimerkiksi valtiontukien täytäntöönpanoasetusta (komission asetus 794/2004 Euroopan yhteisön perustamissopimuksen 93 artiklan soveltamista koskevista yksityiskohtaisista säännöistä annetun neuvoston asetuksen 659/1999 täytäntöönpanosta) täydentävässä asetuksessa (komission asetus 2015/2282 asetuksen 794/2004 muuttamisesta valtiontuen ilmoituslomakkeiden ja tietolomakkeiden osalta).

SEUT 108 (3) artiklan sanamuodon perusteella artiklasta seuraava velvoite pidättäytyä toimenpiteiden täytäntöönpanosta (*stand still -velvoite*) koskee vain valtiontuki-ilmoituksia, joilla ilmoitetaan tuen myöntämistä tai muuttamista koskevasta suunnitelmasta. Kun kyse on oikeusvarmuussyistä tehtävästä ilmoituksesta, eli tilanteesta, jossa jäsenvaltio tekee ilmoituksen järjestelmästä, jonka se ei katso sisältävän EU-oikeuden mukaista valtiontukea, ei SEUT 108 (3) artiklasta seuraa myöskään velvoitetta täytäntöönpanosta pidättäytymiseen. Valtiontukien menettelytapa-asetuksen (2015/1589) 2 artiklan 1 kohdan mukaan jäsenvaltion on riittävän ajoissa ilmoitettava komissiolle suunnitelmistaan myöntää uutta tukea. Saman asetuksen 3 artiklassa todetaan, että tukea, josta on 2 artiklan 1 kohdan mukaisesti ilmoitettava, ei saa ottaa käyttöön ennen kuin komissio on tehnyt, tai sen katsotaan tehneen päätöksen tällaisen tuen hyväksymisestä. Kielto koskee nimenomaisesti vain suunniteltuja tueksi katsottavia toimenpiteitä. Näissä artikloissa tai muussakaan Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen sääntelyä täsmentävässä alemman asteisessa sääntelyssä ei säädetä stand still -velvoitetta ulottumaan niihin tilanteisiin, joissa jäsenvaltio tekee ilmoituksen puhtaasti oikeusvarmuussyistä. Myös komissiosta on ilmaistu asiaa tulkittavan näin. Työ- ja elinkeinoministeriö on sosiaali- ja terveysvaliokunnan työn tueksi pyytänyt asiasta kirjallisen vahvistuksen komission taholta. Kun kyse on oikeusvarmuussyistä tehtävästä valtiontuki-ilmoituksesta, jäsenvaltio voi niin halutessaan saattaa ilmoituksen alaan kuuluvat toimenpiteet voimaan jo ennen ilmoituksen käsittelyn loppuunsaattamista.

Oikeusvarmuussyistä tehtävän valtioneuvoston ilmoituksen käsittelyprosessi kestää todennäköisesti vähintään vuoden ja mahdollisesti selvästi tätä pidempään. Oikeusvarmuusilmoitus tehdään komission asetuksen 2015/2282 mukaisella lomakkeella. Samaa lomaketta käytetään myös, kun ilmoitetaan menettelyistä, jonka jäsenvaltio katsoo olevan tukea. Lomakkeen alussa tulee kuitenkin valita, onko kyse ilmoituksesta, jolla jäsenvaltio ilmoittaa tueksi katsomastaan toimenpiteestä, vai oikeusvarmuusilmoituksesta. Myös ennakoilmoitusmenettely käynnistetään samalla lomakkeella. Valitusta ilmoitustyyppistä riippuen lomake täytetään osin eri tavoilla. Prosessi käynnistyy oikeusvarmuusilmoituksen esi-ilmoitusmenettelyllä. Esi-ilmoitus lähetetään komissiolle sähköisesti virallisella komission asetuksen 2015/2282 mukaisella lomakkeella. Esi-ilmoitusvaiheen aikana komission kanssa käydään luonteeltaan epävirallisemmin keskusteluja ja kirjeenvaihtoa ja muun muassa täsmennetään varsinaisen oikeusvarmuusilmoituksen sisältöä ja laajuutta. Näin varmistetaan, että varsinainen oikeusvarmuusilmoitus sisältää asian nopean käsittelyn kannalta kaiken tarpeellisen tiedon.

Varsinaisen oikeusvarmuusilmoituksen käsittely vastaa tuesta tehtävän valtioneuvoston ilmoituksen käsittelyä. Ilmoitus käynnistää alustavan tutkimuksen vaiheen, jossa komission on tehtävä päätös kahdessa kuukaudessa täydellisen ilmoituksen vastaanottamisesta. Ilmoitusta pidetään täydellisenä, jos komissio ei pyydä lisätietoja kahden kuukauden kuluessa sen vastaanottamisesta tai muun pyydetyn lisätiedon vastaanottamisesta. Alustavan käsittelyn päätteeksi komissio voi ilmoittaa, että se ei katso valtioneuvoston sääntöjen soveltuvan ilmoitettuun järjestelmän osiin tai että järjestelmään ei sisälly valtioneuvoston katsottavia elementtejä, vaikka säännöt joltain osin soveltuisivatkin. Jos puolestaan komissio epäilee alustavan käsittelyn perusteella järjestelmän soveltuvuutta sisämarkkinoille, siirrytään muodollisen tutkimuksen vaiheeseen (SEUT 108 (2)). Käytännössä komissio ratkaisee lähes kaikki valtioneuvoston ilmoitukset tutkimuksen alustavassa vaiheessa, ja muodollinen tutkintaprosessi avataan EU-oikeuden kannalta kaikkein ongelmallisimmista tapauksista.

Mikäli edettäisiin muodollisen tutkimuksen vaiheeseen, siihen siirtymistä koskevassa päätöksessä komissio pyytäisi jäsenvaltiota ja muita asianomaisia osapuolia esittämään huomautuksensa. Lisäksi komissio pyytäisi mahdollisesti tietoja myös toiselta jäsenvaltiolta ja yrityksiltä. Lopulta komissio tekee muodollisessa tukinnassakin päätöksen siitä, onko kyse tuesta ja soveltuuko tuki sisämarkkinoille. Jos komissio prosessin lopussa arvioi toimenpiteen sisältävän valtioneuvoston SEUT 107 (1) artiklan merkityksessä, mutta katsoo tuen kuitenkin olevan hyväksyttävää valtioneuvoston SEUT 108 (2) artiklan 3 kohdan vastaisesti. Tätä koskeva komission kirjaus on tavallisesti seuraavan tyyppinen: ”Komissio pitää valittavana, että jäsenvaltio A toteutti tarkasteltavana olevan tuen SEUT-sopimuksen 108 artiklan 3 kohdan vastaisesti. Se on kuitenkin edellä esitetyn arvioinnin perusteella päättänyt olla vastustamatta tukea, koska se soveltuu sisämarkkinoille SEUT-sopimuksen 107 artiklan 3 kohdan c alakohdan nojalla.”

Komission kielteinen päätös tarkoittaisi, että komissio katsoisi valinnanvapausmallin ongelmalliseksi ja sitä tulisi muuttaa siten, että komission ongelmallisiksi katsomat elementit poistuisivat. Prosessin aikana on mahdollista neuvotella muutoksista komission kanssa ja mahdollisesti tarvittavat muutokset toteuttamalla välttää kielteinen päätös. Mikäli esimerkiksi **konkurssisuoja** synnyttämä laskennallinen etu muodostuisi ongelmalliseksi, asia voitaisiin mahdollisesti ratkaista muun muassa kompensoimalla etu erillisillä kompensatiomaksuilla tai velvoittamalla julkinen tuottaja hankkimaan lainaa ainoastaan markkinakorkoa perivältä

julkiselta rahoitusinstituutiolta. Tällaisia velkaneutraliteetin (debt neutrality) takaavia kompensatiomekanismeja on otettu käyttöön joissain maissa, kuten esimerkiksi Australiassa, Espanjassa ja Sveitsissä (ks. Competitive neutrality: national practices, OECD 2012, s. 67-73.

Luettavissa osoitteessa:

<http://www.oecd.org/daf/corporateaffairs/achievingcompetitiveneutrality.htm>). Näin voitaisiin välttää se perustuslakivaliokunnan mainitsema riski, että järjestelmä olisi jälkikäteisesti saatettavissa EU:n valtioneuvoston päätöksessä asetettujen vaatimusten mukaiseksi vain säätämällä maakuntiin kohdistuvasta sosiaali- ja terveydenhuollon palvelujen yhtiöittämisvelvollisuudesta, mikä puolestaan ei olisi perustuslain kannalta mahdollista. Tällaista sääntelyä ei ole esitetty säädettäväksi, koska sitä ei arvioida tarpeelliseksi. Järjestelmän arvioidaan olevan olennaisilta osiltaan ei-taloudellinen. Lisäksi esimerkiksi konkurssisuojausta koituvan edun arvioidaan olevan käytännössä hyvin marginaalinen. Konkurssisuoja on mahdollista muutoinkin puolustaa myös siinä tapauksessa, että valtioneuvoston päätösten soveltuvan järjestelmään. Se voidaan esimerkiksi nähdä osittaisena korvauksena liikelaitoksen yksityisiä palveluntuottajia raskaammista velvoitteista, jotka liittyvät muun muassa varautumiseen.

Oikeusvarmuusilmoituksen tekeminen ei sinällään estä sitä, että prosessin aikana tai sen päätyttyä asia saatettaisiin kansalliseen tuomioistuimeen käsiteltäväksi. Kansallisten tuomioistuinten tehtävänä on varmistaa, että täytäntöönpanokieltoa ja ilmoitusvelvollisuutta noudatetaan ja tähän kytkeytyen arvioida, onko kyseessä valtiontuki vai ei. Jos kuitenkin järjestelmää koskeva ilmoitus on jo komission käsittelyssä, on käytännössä olemassa korkea kynnyksellä, että tuomioistuin lähtisi tekemään asiassa linjauksen ennen komission kantaa. On todennäköistä, että ilmoitusprosessi saataisiin loppuun ennen vuotta 2022, jolloin esitetyn valinnanvapauslain mukainen varsinainen sosiaali- ja terveyskeskusten toiminta aikaisintaan voisi alkaa joissain maakunnissa. Esille nousseet valtioneuvoston päätöksiin liittyvät mahdolliset ongelmakohdat kytkeytyvät ensisijaisesti juuri suoran valinnan palveluihin ja näin ollen riittää, että oikeudellinen varmuus asiaan saadaan ennen vuotta 2022. Vaikka käsittely ei tuolloin olisi vielä päättynyt, olisi prosessin aikana tuohon mennessä varmuudella saatu ainakin suuntaviivat siitä, miten komissio asiaa arvioi. Huomionarvoista on erityisesti, että suoran valinnan palveluihin kytkeytyvää valtioneuvoston päätöksiä ei voitaisi käsitellä kansallisessa tuomioistuimessa ennen kuin järjestelmä on tältä osin otettu käyttöön.

Sosiaali- ja terveystieteiden ministeriö toteaa, että vilpittömän yhteistyön periaatteen kannalta olennainen kysymys on se, velvoittaako tämä SEUT 4 artiklassa säädetty periaate jäsenvaltion notifioimaan toimenpiteen komissiolle SEUT 108 artiklan mukaisesti, jos jäsenvaltio katsoo, ettei kyse ole SEUT 107 artiklassa tarkoitettusta tuesta, mutta asiasta ei ole täyttä varmuutta. Sosiaali- ja terveydenhuollon uudistuksen yhteydessä ei ole ollut tarkoituksena luoda valtioneuvoston tukea sisältävää järjestelmää, ja uudistuksessa on tarkoin punnittu asiaan vaikuttavia seikkoja. Punninnan perusteella on arvioitu, että valtioneuvoston päätökset eivät olennaisilta osin tule sovellettavaksi järjestelmään ja jos tulisivat, voitaisiin silti perustellusti katsoa, ettei järjestelmään tästä huolimatta sisältyisi ongelmallista valtioneuvoston tukea luokiteltavaa etua. Tästä arviosta johtuen valtioneuvoston ilmoituksen tekemistä komissiolle oikeusvarmuussyistä ei ole pidetty välttämättömänä ja on katsottu, ettei myöskään vilpittömän yhteistyön periaate tätä edellytä. Koska asian eduskuntakäsittelyn aikana epävarmuus järjestelmän valtioneuvoston päätösten ei ole hälvennyt, on päädytty siihen, että järjestelmän olennaiset osat ilmoitetaan komissiolle oikeusvarmuussyistä tehtävällä valtioneuvoston ilmoituksella. Ilmoituksen

myötä myös vilpittömän yhteistyön periaatteeseen liittyvät perustuslakivaliokunnan huomiot tulevat asianmukaisesti huomioiduiksi.

Sosiaali- ja terveysministeriö ehdottaa edellä, että mietintöluonnoksen 85 §:ssä säädetty maakunnan liikelaitokselle poikkeustilanteissa tarpeellinen lisäkorvaus irrotetaan yhteydestä yleisen taloudellisen edun palveluiden sääntelyyn ja korvausta koskeva sääntely siirretään muutettuna lain 69 §:n 2 momenttiin. Yleisen taloudellisen edun palveluiden sääntelyä koskevan viittauksen poistaminen ei olennaisesti vaikuta järjestelmän valtiontukioikeudelliseen arviointiin. Järjestelmän arvioidaan olevan ensisijaisesti olennaisilta osiltaan luonteeltaan ei-taloudellinen. Mikäli jokin osa toiminnasta katsottaisiin taloudelliseksi ja siten valtiontukisääntelyn piiriin kuuluvaksi, olivat järjestelmän keskeiset ratkaisut muutoinkin puolustettavissa. Oikeusvarmuusilmoituksen myötä järjestelmän valtiontukioikeudelliseen arviointiin saadaan kaivattu lisävarmuus.

Sosiaali ja terveysministeriö korostaa vielä, että sosiaali- ja terveydenhuollon uudistus kokonaisuudessaan on laajasti EU:n kilpailupolitiikan tavoitteiden mukainen. Uudistuksella edistetään myös muiden EU:n politiikkalohkojen tavoitteiden toteutumista Suomessa. Euroopan unionin neuvosto on maakohtaisessa suosituksessaan suosittanut, että Suomen ”hallintouudistus sosiaali- ja terveystalouden kustannustehokkuuden parantamiseksi hyväksytään ja toteutetaan oikea-aikaisesti”¹. Kilpailupolitiikan tavoitteet ja sääntely on tarkoin huomioitu uudistuksen valmistelussa. Osana uudistusta sosiaali- ja terveydenhuollon asiakkaan valinnan vapautta lisätään merkittävästi. Kilpailumekanismeja hyödynnetään aiempaa laajemmin julkisesti rahoitettujen palveluiden laadun ja tehokkuuden edistämiseksi. Tämä on selvästi EU:n kilpailupolitiikan tavoitteiden suuntaista. Järjestelmän laadinnassa yhtenä lähtökohtana on ollut kansallinen kilpailuneutraliteetin tavoite. Kilpailuneutraliteettiin tähtäävät valinnat ovat samalla ratkaisseet potentiaalisia valtiontukiongelmia.

Suomen kansallinen etu on, että kansallinen sosiaali- ja terveydenhuoltojärjestelmä säilyy vastaisuudessa vahvasti kansallisessa päätösvallassa. Tämä puoltaa hallituksen ratkaisua, jossa järjestelmä on toteutettu siten, että sen voidaan katsoa olevan olennaisilta osiltaan luonteeltaan ensisijaisesti ei-taloudellinen ja siten lähtökohtaisesti valtiontukisääntelyn ulkopuolella.

Esitetty järjestelmä perustuu pohjoismaiseen hyvinvointivaltion malliin, jossa julkisella sektorilla on keskeinen rooli sosiaali- ja terveystalouden järjestämisessä ja tuottamisessa. Kuten perustuslakivaliokunnan lausunnostakin (PeVL 15/2018 vp, s. 47) käy ilmi, valtaosa julkisesta sosiaali- ja terveydenhuollon järjestelmästä on jatkossakin selvästi ei-taloudellista toimintaa ja valtiontukisääntelyn soveltamisalan ulkopuolella.

¹ Neuvoston suositus, annettu 11 päivänä heinäkuuta 2017, Suomen vuoden 2017 kansallisesta uudistusohjelmasta sekä samassa yhteydessä annettu Suomen vuoden 2017 vakausohjelmaa koskeva neuvoston lausunto (2017/C 261/25).

Esitetyssä valinnanvapausmallissa sosiaali- ja terveyspalveluiden tuotanto säilyy vahvasti julkisen vallan ohjaamana ja valvomana. Järjestelmän sisään hallitusti tuodun kilpailuelementin avulla parannetaan julkisesti rahoitettujen palveluiden laatua ja tehokkuutta sekä asiakkaan itsemääräämisoikeutta. Samalla vahvistetaan yksityisten palveluntuottajien mahdollisuuksia toimia osana julkisesti rahoitettua sosiaali- ja terveydenhuollon järjestelmää. Järjestelmä pohjaa vahvasti yhteisvastuun (solidaarisuuden) periaatteeseen ja tarjoaa palvelut kattavasti kaikille kansalaisille. Julkisella vallalla on vahva ohjausote myös siihen osaan palvelutuotantoa, jossa hyödynnetään yksityisiä palveluntuottajia. Kyse ei ole siitä, että julkisen vallan järjestämisvastuulle kuuluvassa sosiaali- ja terveydenhuollon järjestelmässä siirryttäisiin vapaille kilpailulle markkinoille. Järjestelmän luonne säilyy olennaisilta osin nykyiseen tapaan EU:n valtiontukisääntelyn näkökulmasta ensisijaisesti ei-taloudellisena. Erityisesti maakunnan liikelaitoksen toiminta, jossa korostuu vastuu palvelutuotannon viimesijaisesta turvaamisesta, ja joka linkittyy vahvasti maakunnan viranomaistoimintoihin, voidaan selvästi nähdä luonteeltaan ei-taloudellisena.

Sosiaali- ja terveysministeriö on selvittänyt syksyn ja alkukevään aikana aiempaakin tarkemmin valtiontukisääntelyyn liittyviä näkökohtia ja **muun muassa konkurssisuoja** maakunnalle koituvan edun arvoa. Ministeriö on aiempaa vakuuttuneempi siitä, ettei järjestelmään sisälly sellaisia elementtejä, jotka muodostaisivat ongelman valtiontukisääntelyyn liittyen. Siinäkin tapauksessa, että jokin osa järjestelmästä katsottaisiin myöhemmin taloudelliseksi ja siten EU:n valtiontukisääntelyn piiriin kuuluvaksi, ei järjestelmä ministeriön arvion mukaan muodostuisi valtiontukisääntelyn kannalta ongelmalliseksi. Komissiolle tehtävän oikeusvarmuusilmoituksen välityksellä tähän asiaan saadaan vielä lisää oikeudellista varmuutta.

Suomen järjestelmässä sosiaali- ja terveyspalvelut voidaan nähdä laajasti yleisen edun palveluiksi ja siltä osin kuin kyse olisi taloudellisesta toiminnasta, olisivat palvelut yleisen taloudellisen edun palveluita. Maakunnan liikelaitoksen konkurssisuoja voidaan selvästi nähdä korvauksena maakunnan liikelaitokselle asetetuista erityisistä velvoitteista. Konkurssisuoja maakunnan liikelaitoksen suoran valinnan palvelutuotannolle syntyvä etu on kokonaisuudessaan vähäinen ja sen vastapainona ovat liikelaitoksen painavat erityisvelvoitteet, joista merkittävin on velvollisuus palvelutuotannon viimesijaiseen turvaamiseen kaikissa tilanteissa. Ministeriössä on laadittu myös suuntaa-antavia laskelmia konkurssisuojan suuruudesta ja näiden perusteella konkurssisuojan taloudellinen arvo jää sangen vähäiseksi.

Konkurssisuojan osalta on syytä tarkastella myös ns. valikoivuuskriteerin toteutumista. Jotta kyseessä olisi SEUT 107(1) artiklassa kielletty tuki, tulee tuen suosia valikoivasti jotakin yritystä tai tuotannonalaa. Valtion tukiluonteinen toimenpide ei siis ole kiellettyä tukea, jos se kohtelee kaikkia toimijoita tasapuolisesti. Toimenpide ei ole valtiontukea myöskään, mikäli se kohtelee eri yrityksiä eri tavalla, mutta erottelu johtuu kyseessä olevan järjestelmän luonteesta tai rakenteesta. Yksinkertaistaen voidaan todeta, että eri toimijoiden erilainen kohtelu ei muodostu valtiontukinäkökulmasta ongelmalliseksi, mikäli toimijat ovat kyseisessä järjestelmässä jo lähtökohtaisesti erilaisessa asemassa ja erilainen kohtelu on järjestelmän

kannalta perusteltua.² Maakunnan liikelaitoksen konkurssisuojan arvioinnin kannalta tämä tarkoittaa sitä, että konkurssisuojaista syntyvä etu voi olla valtiontukea vain, mikäli maakunnan liikelaitoksen katsotaan olevan yksityisiin toimijoihin nähden rinnastettavassa tosiasiallisessa ja oikeudellisessa asemassa.

Alla on esitelty lyhyesti kahta erilaista tosiasiallisen ja oikeudellisen aseman vastaavuuteen liittyvää tuomioistuinratkaisua.

Asiassa **Eventech (C-518/13)**³ arvioitiin Lontoon mustien taksien ja minicabien oikeudellista ja tosiasiallista vastaavuutta ottaen huomioon liikenneturvallisuus ja -tehokkuus. Ratkaisussaan tuomioistuin totesi, että oikeudellisen asemansa perusteella vain mustat taksit saivat hankkia matkustajia ilman ennakkovarausta, niitä koski kyyditsemisvelvollisuus, niiden oli oltava tunnistettavissa ja kyettävä kuljettamaan pyörätuolilla liikkuvia henkilöitä, niiden kuljettajien oli laskutettava palvelunsa taksamittarin avulla ja kuljettajilla oli oltava erittäin perusteellinen Lontoon kaupungin tuntemus. Tästä seurasi tuomioistuimen mukaan, että mustat taksit ja minicabit olivat riittävän erilaisissa oikeudellisissa ja tosiasiallisissa asemissa, jotta voitiin katsoa, että ne eivät olleet rinnastettavissa, ja näin ollen asiassa ei annettu valikoivaa taloudellista etua.

Vuosikirjapäätöksessään KHO:2018:28 korkein hallinto-oikeus katsoi, että kyseessä olleet pelastuslaitokset eivät olleet ensihoitopalveluja markkinoilla tarjoaviin yrityksiin rinnastettavassa tosiasiallisessa ja oikeudellisessa tilanteessa, koska pelastuslaitoksille johtui ensihoitoa koskevista terveydenhuoltolain ja pelastuslain säännöksistä sekä ensihoidon yhteistoimintasopimuksista erityisiä velvollisuuksia. Näiden velvollisuuksien vuoksi pelastuslaitosten asema ensihoitopalvelujen tarjoajana erosi oikeudellisesti valittajina olleiden yhtiöiden asemasta. Pelastuslaitokset, toisin kuin muut ensihoitopalvelujen markkinoilla toimivat palveluntarjoajat, eivät saaneet tarjota ensihoitopalveluita muille kuin kysymyksessä olleelle sairaanhoitopiirin kuntayhtymälle, osallistua ensihoidon tarjoamista koskeviin kilpailutuksiin eivätkä markkinoida ensihoitopalveluja yhteistoimintasopimusta haittaavalla tavalla. Ensihoitoa koskevista terveydenhuoltolain ja pelastuslain säännöksistä ja yhteistoimintasopimuksista johtui pelastuslaitoksille suuronnettomuuksiin, normaaliolojen häiriötilanteisiin sekä poikkeusoloihin varautumiseen liittyviä vastuita. Lisäksi pelastuslaitoksilla oli yhteistoimintasopimusten nojalla velvollisuus toteuttaa ensihoitopalvelu sopimuksissa määritellyn nettokustannusperiaatteen mukaisesti.

Konkurssisuoja on julkiselle vallalle kuuluvan perusoikeuksien toteutumisen turvaamista koskevan velvoitteen edellyttämä välttämätön osa järjestelmään. Konkurssisuoja on suora seuraus esitetyn järjestelmän peruseriaatteista ja perustuslain tasolla säädetystä velvollisuudesta turvata riittävät ja yhdenvertaiset sosiaali- ja terveyspalvelut. Valinnanvapausjärjestelmän tavoitteena on lisätä asiakkaan valinnan vapautta mahdollistamalla yksityisille toimijoille osallistuminen julkisesti rahoitettujen palveluiden tuotantoon. Samalla järjestelmän tulee kaikissa olosuhteissa pystyä turvaamaan riittävät ja yhdenvertaiset palvelut koko väestölle. Tämän vuoksi myös maakunnan liikelaitoksen on

² Tuomio 21.12.2016, komissio v. Hansestadt Lübeck, C-524/14 P, EU:C:2016:971, kohdat 41, 54 ja 58 ja siinä viitattu oikeuskäytäntö sekä C-70/16 P, Comunidad Autónoma de Galicia ja Retegal v. komissio, EU:C:2017:1002, kohta 61.

³ Tuomio 14.1.2015, C-518/13, Eventech Ltd v. The Parking Adjudicator, EU:C:2015:9.

osallistuttava suoran valinnan palveluiden tuottamiseen ja turvattava ne välttämättömät palvelut, joita muut toimijat eivät syystä tai toisesta tuottaisi. Konkurssisuoja voidaan tässä kehyksessä pitää johdonmukaisena järjestelmän luonteenomaisten ominaispiirteiden kanssa sekä suhteessa kyseisen järjestelmän toteuttamiseen.

Järjestelmä on laadittu mahdollisimman kilpailuneutraaliksi. Liikelaitoksen erityisasemasta syntyvä etu ja sen kilpailua vääristävä vaikutus on pyritty minimoimaan monin eri keinoin. Jäljelle jäävä etu on kokonaisuudessaan vähäinen. Edun vastapainona ovat maakunnan liikelaitokselle asetetut erityiset velvoitteet. Aiemmassa hallituksen esityksessä HE 47/2017 vp maakunnalle esitettiin velvollisuutta yhtiöittää valinnanvapauslain alaan kuuluva palvelutuotantonsa. Perustuslakivaliokunta katsoi lausunnossaan PeV 26/2017 vp yhtiöittämisvelvollisuuden olevan perustuslain kannalta ongelmallinen ja totesi ongelman olevan poistettavissa sillä, että maakunta voisi itse tuottaa palveluita ja pystyisi tällöin viime kädessä toimimaan myös tilanteissa, joissa markkinoilla ei tuotettaisi perusoikeuksien turvaamiseksi riittäviä palveluita. Perustuslakivaliokunnan lausunnon perusteella vaikuttaa siltä, että järjestelmää, joka mahdollistaisi yksityiseen palveluntuotantoon ulottuvan valinnan vapauden ja samalla turvaisi julkiselle järjestämisvastuussa olevalle toimijalle riittävät tosiasialliset mahdollisuudet palveluiden viimesijaiseen turvaamiseen, ei ole mahdollista luoda ilman konkurssilta suojatussa asemassa olevaa julkista palveluntuottajaa. Näin ollen voidaan todeta, että asiakkaiden valinnan vapautta ja maakunnan viimesijaisen palvelutuotannon mahdollisuuksien turvaamista ei ole mahdollista saavuttaa konkurssisuoja lievemmillä toimenpiteillä.

Edellä esitetyn perusteella voidaan todeta, että vaikka lainsäädännössä liikelaitoksen suoran valinnan palvelutuotanto on pyritty saamaan samalle viivalle yksityisen palvelutuotannon kanssa, ei liikelaitoksen asema sen erityisistä velvoitteista ja rajoitteista johtuen kuitenkaan ole oikeudellisesti eikä tosiasiallisesti yksityisiin toimijoihin rinnastettavissa. Eroavaisuus liittyy järjestelmän peruslähtökohtiin ja sen keskeisiin tavoitteisiin. Edellä selostetun oikeuskäytännön sekä komission antaman valtioneuvoston päätöksen⁴ perusteella voidaan todeta, että liikelaitos ei ole EU:n valtioneuvoston päätöksen⁴ koskevassa oikeuskäytännössä tarkoitettulla tavalla muihin palveluntuottajiin rinnastettavassa tosiasiallisessa ja oikeudellisessa tilanteessa, ei maakunnan liikelaitoksen konkurssisuojan muodossa saama etu ole valikoivaa. Etu joka ei ole valikoivaa, ei ole myöskään valtioneuvoston päätöksen⁴ vastaista.

⁴ Komission tiedonanto Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen 107 artiklan 1 kohdassa tarkoitettua valtioneuvoston päätöksen⁴ (2016/C 262/01)