



12.2.2018

Juridinen selvitys maakuntalakiehdotuksen mukaisten palvelukeskusyhtiöiden hankinta-, kilpailu- ja valtiontukioikeudellisesta asemasta

Maakuntalakiehdotuksessa (HE 15/2017 vp) on esitetty säädettäväksi maakuntien valtakunnallisista palvelukeskuksista, joita ovat toimitila- ja kiinteistöhallinnon palvelukeskus (Maakuntien tilakeskus Oy) ja maakuntien tieto- ja viestintätekniisten palvelujen palvelukeskus (Vimana Oy). Reformiministeriryhmä on päättänyt talous- ja henkilöstöhallinnon palvelukeskusta koskevasta sääntelyn poistamisesta hallituksen esityksestä perustuen tilanteeseen, että yhtiön tehtäväksi suunnitellut palvelut tulisivat järjestetyksi maakunnissa ja yhtiön tehtävät olivat näin jäämässä aiemmin arvioitua suppeammaksi.

Maakuntalakiluonnoksessa esitettyjen palvelukeskusten kilpailuoikeudelliseen asemaan liittyen on koettu kohdistuvan selvittämistarpeita. Tämä on nostettu esille mm. Kuntaliiton sekä eräiden yhtiöiden tilaamassa Aalto-yliopiston professori Petri Kuoppamäen selvityksessä, joka koski Hetli Oy:tä.¹

Vimana Oy ja Maakuntien tilakeskus Oy ovat valtiovarainministeriön omistajaohjauksessa. Hetlin omistajahallinta on työ- ja elinkeinoministeriössä.

Valtiovarainministeriö on asettanut selvitystä varten työryhmän, jossa on selvitetty yhteistyössä työ- ja elinkeinoministeriön kanssa palvelukeskusyhtiöiden hankinta-, kilpailu- ja valtiontukioikeudellista asemaa. Valtiovarainministeriöstä arviointiin ovat osallistuneet maakuntien digitalisoinnin koordinaattori, budjettineuvos Tomi Hytönen, neuvotteleva virkamies Karri Safo, lainsäädäntöneuvos Salla Kalsi, lainsäädäntöneuvos Asta Niskanen ja hallitusneuvos Auli Valli-Lintu. Työ- ja elinkeinoministeriöstä arviointiin on osallistunut erityisasiantuntija Tarja Sinivuori-Boldt. Lisäksi työn loppuvaiheessa mukana on ollut neuvotteleva virkamies Jarmo Huotari valtiovarainministeriöstä.

Ministeriön selvitystyön rinnalla on hankittu riippumaton ulkopuolinen kilpailu-, hankinta- ja valtiontukioikeudellinen asiantuntijalausunto asianajotoimisto Hannes Snellman Oy:ltä. Lausunto koskee Vimana Oy:tä. Tilaaajana on ollut Vimana Oy. Ministeriön selvitys ja Hannes Snellmanin asiantuntijalausunto on toimitettu eduskunnan hallintovaliokunnalle.

¹ Petri Kuoppamäki, Kilpailuoikeudellinen selvitys koskien talous- ja henkilöstöpalveluiden järjestämistä maakuntauudistuksessa. Kuntaliitto. Helsinki 2018



Tarkastelu on jaettu kolmeen osaan: hankintalakioikeudellinen, kilpailuoikeudellinen ja valtiontukioikeudellinen arviointi. Tässä muistiossa tarkastelua ei syvennetä sellaisiin yksityiskohtiin joiden osalta voidaan todeta, että palvelukeskusyhtiöiden lainsäädännössä tarkoitetun toiminnan rajojen sisällä ei nähdä oikeudellista ongelmaa. Yksityiskohtaista oikeudellista tarkastelua on tehty liitteen asiantuntijalausunnossa.

Tarkastelu koskee Vimana Oy:tä ja Maakuntien tilakeskus Oy:tä. Johdantokappaleessa on tiiviisti kuvattu ehdotettu lainsäädäntö ja yhtiöiden tehtävät. SoteDigi kehitysyhtiön sääntely ollaan sisällyttämässä sote-järjestämislakiin.

YHTEENVETO

Selvityksen perusteella valtiovarainministeriö katsoo seuraavaa:

- Ehdotetun lainsäädännön pohjalta hankintalain mukaiset *sidosyksikkösuhteen tunnusmerkit täyttyvät molempien palvelukeskusyhtiöiden ja maakuntien välillä*, joten yhtiöt voivat tuottaa palveluita maakunnille ilman kilpailutusta.
- Ehdotetun lainsäädännön pohjalta *maakunnat tulevat käyttämään ratkaisevaa määräysvaltaa palvelukeskusyhtiöissä*. Tosiasiallinen määräysvaltasuhde on esimerkiksi, kun maakunnat tulevat valitsemaan palvelukeskusyhtiön hallituksen osakeyhtiölain mukaisesti ja siten käyttämään ratkaisevaa päätösvaltaa suhteessa yhtiön toimintaan ja sen johtoon.
- Oikeuskäytännön perusteella maakuntalakiehdotuksessa maakunnille asetetulla *käyttövelvoitteella ei ole ratkaisevaa merkitystä palvelukeskusyhtiön ja sen asiakkaiden sidosyksikkösuhteen tunnusmerkkien (määräysvallan) arvioinnissa*.
- Maakuntalaissa ehdotettu *lainsäädäntö ei ole muodostamassa yhtiöille määräävää markkina-asemaa, eikä siten ole mahdollista, että muodostuu markkina-aseman väärinkäyttöä*.
- *Palvelukeskusyhtiöiden perustamisella ei rajoiteta palveluiden vapaata liikkuvuutta*. Yhtiöt hankkivat palvelut markkinoilta hankintalainsäädännön vaatimusten mukaisesti mahdollistaen sekä suomalaisten että muihin jäsenvaltioihin sijoittautuneiden palveluntarjoajien osallistumisen kilpailutukseen vastaavin tavoin. Oma palvelutarjonta ei sisällä vaikutuksia, jotka kohdistuisivat eri tavalla palveluntarjoajiin.
- *Palvelukeskusyhtiöiden toiminta ei ole taloudellista toimintaa markkinoilla, kun toiminta palvelee omistajia*. Palvelukeskusyhtiöiden toiminnan lähtökohtana on, että toiminta kohdistuu vain omistajiin ja niiden määräysvallassa oleviin yhteisöihin, jotka eivät toimi kilpailutilanteessa markkinoilla. *Toiminta ei ole tällöin EU-valtiontukisääntelyn piirissä*.
- Rakenne, jota maakuntalaissa suunnitellaan palvelukeskusyhtiöille ulosmyynnissä (ulosmyynti enintään 5 %), *ei ole EU:n valtiontukilainsäädännön vastainen* ja näin voidaan nyt esittää säädettäväksi. *Siltä osin kun sidosyksikkö saisi myydä 20 %:iin saakka, on käytettävä tapauskohtaista arviointia tulevassa markkinatilanteessa*. Myöskään yhteishankintayksikkönä toimimisesta ei voida katsoa seuraavan kilpailun vääristymistä.

JOHDANTO

Ehdotettu lainsäädäntö

Hallituksen esityksessä maakuntalaiksi (HE 15/2017) on esitetty säädettäväksi maakuntien valtakunnallisista palvelukeskuksista (16 luku). Hallituksen esityksen 118 § mukaan palvelukeskuksia ovat toimitila- ja kiinteistöhallinnan palvelukeskus ja tieto- ja viestintätekniisten palvelujen palvelukeskus. Palvelukeskukset ovat maakuntalaissa tai maakuntalain, sosiaali- ja terveydenhuollon järjestämisestä annetun lain ja pelastustoimen järjestämisestä annetun lain voimaantulon jälkeen annetussa laissa säädetyllä tavalla maakuntien yhteisesti omistamia osakeyhtiötä, joissa valtio voi olla osakkaana.

Yhtiöiden asiakkaina voisivat olla ehdotetun maakuntalain 118 §:n 3-5 momenteissa määritellyt yksiköt. Asiakkaita voivat olla maakunnat ja niiden määräysvallassa olevat yhteisöt sekä maakuntien tytäryhteisöt, jotka eivät toimi kilpailutilanteessa markkinoilla.

Maakuntalaissa säädettäisiin palvelukeskusten tehtävistä, käyttövelvoitteesta, tiedon-saantioikeuksista sekä muista palvelukeskusten toiminnan lähtökohtiin vaikuttavista asioista.

Maakuntalakiesityksen 120 § mukaan toimitila- ja kiinteistöhallinnon palvelukeskuksen tehtävänä on:

- 1) tuottaa tilapalveluja ja niihin välittömästi liittyviä muita palveluja;
- 2) huolehtia omistuksessaan tai hallinnassaan olevasta kiinteistövarallisuudesta;
- 3) antaa vuosittain maakunnille ja valtioneuvostolle selvitys tehdyistä investointipäätöksistä ja niiden vaikutuksista maakuntatalouteen.

Maakuntalakiesityksen 122 § mukaan tieto- ja viestintätekniisten palvelujen palvelukeskuksen tehtävänä on tuottaa tietohallinto-, kehittämis-, integraatio- sekä tietojärjestelmä- ja tietotekniikkapalveluja.

Palvelukeskusten käyttövelvoitteesta on säädetty maakuntalakiehdotuksen 119.1 §:ssä. Sen perusteella maakunnan ja maakunnan tytäryhteisön, joka ei toimi kilpailutilanteessa markkinoilla, on käytettävä 120—122 §:ssä tarkoitettuja palvelukeskusten tuottamia palveluja, ellei 121 ja 122 §:ssä tarkoitetuissa palveluissa muun palveluntuottajan tarjoaman palvelun käyttö ole tiettyssä toiminnassa tai asiassa taikka sen osassa välttämätöntä taloudellisesta, toiminnallisesta, teknisestä tai muusta vastaavasta perustellusta syystä.

Maakuntalakiesityksen 119.2 §:n mukaan valtioneuvoston asetuksella voidaan säätää tarkemmin palvelukeskusten tehtävistä ja käyttövelvoitteen piiriin kuuluvista palveluista. Ennen valtioneuvoston asetuksen antamista on kuultava maakuntia ja tarvittavassa laajuudessa maakunnan tytäryhteisöjä. Maakuntien palvelukeskusten perustamisesta on esitetty säädettäväksi niin sanotussa voimaantulolaissa (HE Laki maakuntalain, sosiaali- ja terveydenhuollon järjestämisestä annetun lain ja pelastustoimen järjestämisestä annetun lain voimaantulon jälkeen). Lain 6. luvussa on esitetty säädettävän palvelukeskusten perustamisesta ja osakkeiden jakautumisesta maakuntien kesken.

Voimaannpanolakiesityksen säädösten mukaan valtio huolehtii maakuntalain 16 luvussa tarkoitettujen maakuntien palvelukeskusten perustamisen edellyttämistä toimenpiteistä. Palvelukeskusten osakkeet luovutetaan maakunnille 1 päivään tammikuuta 2020 mennessä. Tieto- ja viestintätekniisten palvelujen palvelukeskuksen osakkeista jäisi 10 % valtion omistukseen. Palvelukeskusten maakuntien omistukseen tulevat osakkeet jakautuvat maakuntien kesken niiden asukasluvun mukaisessa suhteessa.

Voimaannpanolakiesityksen säädöksen mukaan valtiolla on toimitila- ja kiinteistöhallinnon palvelukeskuksessa sekä tieto- ja viestintätekniisten palvelujen palvelukeskuksessa yksi kappale yhtiöjärjestyksessä määriteltäviä erilaisia osakkeita, jotka antavat oikeuden estää yhtiöjärjestyksen muuttamisen ilman valtion suostumusta, vahvemman oikeuden päättää osakepääomasta ja vieraan pääoman ehtoisen rahoituksen enimmäismääristä sekä oikeuden hallituksen jäsenen nimeämiseen.

Maakuntien tilakeskus Oy

Yhtiön tehtävänä on hallita omistus- ja vuokraoikeuden nojalla kiinteistöjä ja toimitiloja ja vuokrata niitä pääasiallisesti maakuntien vastuulla oleviin toimintoihin maakuntien pitkäjänteisen toiminnan turvaamiseksi. Palvelukeskus voisi myös ostaa, myydä, rakennuttaa ja peruskorjata kiinteistöjä ja harjoittaa kiinteistöjen riskitöntä kehittämistä sekä vuokraustoimintaan liittyvää toimitila-, ylläpito- ja tukipalvelutoimintaa. Palvelukeskus voi myös ostaa, myydä ja omistaa arvopapereita. Maakunnilla on velvollisuus käyttää tilakeskuksen palveluita.

Yhtiön tavoitteena on varmistaa maakuntien toimintakyky toimittamalla niiden käyttöön edistyksellisiä, tehokkaita, ympäristöystävällisiä ja turvallisia toimitilaratkaisuja. Yhtiö auttaa maakuntia palveluverkoston kehittämisessä, tilatehokkuuden parantamisessa ja kustannustehokkuudessa ja tuottaa maakunnille toimitila- ja tehokkuustietoja päätöksenteon tueksi.

Ns. voimaannpanolaissa (4 luku) on säädetty maakunta- ja sote-uudistukseen liittyvistä omaisuusjärjestelyistä. Sairaanhoidon- ja erityishuoltopiirien kiinteistöt siirtyvät maakunnille ja edelleen tilakeskukselle. Lisäksi säädetään kunnan järjestämän sote- ja pelastustoimen käytössä olevien toimitilojen vuokraamisesta siirtymäajaksi maakuntien käyttöön tilakeskuksen toimesta.

Maakuntien tilakeskuksen varsinaisen toiminnan alkaessa yhtiön maakunnille tarjoamista tiloista 1/3 on yhtiön omassa taseessa ja 2/3 on kuntien ja muiden omistajien omistamia tiloja. Yhtiölle siirtyvien nykyisten erikoissairaanhoidon kuntayhtymien ja erityishuoltopiirien kiinteistöomaisuuden määrä on n. 3 mrd euroa ja sen vastuulle siirtyvien velkojen määrä n. 1,9 mrd euroa (2016). Nykyisen kiinteistöomaisuuden lisäksi tällä hetkellä käynnissä on yli 4 mrd euron arvosta kohdealueen investointeja.

Vimana Oy

Yhtiön keskeisenä tehtävänä on kehittää ja järjestää asiakkailleen digitalisaatiota ja tietojärjestelmien yhteentoimivuutta edistäviä ICT-infrapalveluita, toimialariippumattomia ja toimialasidonnaisia järjestelmäpalveluita sekä

ICT:n asiantuntijapalveluita. Yhtiö vastaisi perustietotekniikkaan ja yhteisiin tietojärjestelmäpalveluihin (maakuntahallinnon tietojärjestelmät) liittyvien hankkeiden ja hankintojen toteuttamisesta ja niitä tukevasta kehittämisestä. Yhtiön on tarkoitus kilpailuttaa maakunnille tietojärjestelmien ja perustietotekniikan yhteisiin alueisiin kuuluvia ratkaisuja. Maakunnilla on velvollisuus käyttää Viman palveluita.

Tavoitteena on 2025 mennessä selkeä tehokkuuden lisääminen ja kustannusten pienentäminen uudistuksen piirissä olevissa organisaatioissa ja yksiköissä digitalisaation ja yhteentoimivuuden avulla. Kustannushyötyjä tavoitellaan tietojärjestelmien konsolidoinnilla, päällekkäisyyksien poistamisella ja kokoamisella, kun se on kokonaisuuden kannalta kannattavaa. Yhtiön tehtävänä on varmistaa, että maakunnille kehitettävät uudet yhteiset tietojärjestelmät ja niitä tukevat palvelut sekä uusi yhteinen infrastruktuuri toteutuvat julkisen hallinnon tietojärjestelmien yhteentoimivuuden kokonaisarkkitehtuurissa määritellyn mukaisesti. Vimanassa työskentelisi noin 40 asiantuntijaa.

Yhtiön tehtävänä on lisäksi Sotedigi Oy:n kehittämien järjestelmien ja sovelusten ylläpito, sekä niiden käyttöönnotot. Vimanalla on vahva rooli hankinnoissa ja kilpailutuksissa, joilla kehitetään Sotedigin kautta tulevia yhteisiä palveluja ja yhteisiä järjestelmiä. Vimanalle muotoutunee tätä kautta myös integraattorin rooli.

HANKINTALAINSÄÄDÄNNÖN MUKAISUUDEN ARVIOINTI

Maakuntalaissa säädettäisiin maakunnille palveluja tuottavista palvelukeskuksista siinä tarkoituksessa, että yhtiöt olisivat omistajiensa sidosyksiköitä. Tällöin maakunnat ja niiden määräysvallassa olevat yhteisöt voisivat hankkia palvelukeskusyhtiöiltä palveluja ilman kilpailutusta. Yhtiöt toimisivat hankintalain mukaisina hankintayksikköinä ja siten kilpailuttavat markkinoilta hankkimansa palvelut hankintalain mukaisesti.

Valtiovarainministeriön näkemyksen mukaan maakuntien tilayhtiö toimisi maakuntien sidosyksikkönä ja se täyttää hankintalain 15 §:n sidosyksikkömääritelmän kriteerit. Myös Vimana toimisi hankintalain 15 §:n mukaisena sidosyksikkönä ja lisäksi hankintalain 20 §:ssä tarkoitettuna yhteishankintayksikkönä erityisesti ICT-hankinnoissa tarjoten yhteishankintatoimintoja ja hankintojen tukitoimintoja sen suoraan omistaville maakunnille ja valtiolle.

Maakunnille tulisi palvelukeskusten tuottamien palvelujen käyttövelvoite.

Sidosyksikkötoiminnalle on asetettu vaatimukset hankintalain 15 §:ssä:

Sidosyksiköllä tarkoitetaan hankintayksiköstä muodollisesti erillistä ja päätöksenteon kannalta itsenäistä yksikköä. Lisäksi edellytyksenä on, että hankintayksikkö yksin tai yhdessä muiden hankintayksiköiden kanssa käyttää määräysvaltaa yksikköön samalla tavoin kuin omiin toimipaikkoihinsa ja että yksikkö harjoittaa enintään viiden prosentin ja enintään 500 000 euron osuuden liiketoiminnastaan muiden tahojen kuin niiden

hankintayksiköiden kanssa, joiden määräysvallassa se on. Sidosyksikössä ei saa olla muiden kuin hankintayksiköiden pääomaa.

Palvelukeskusyhtiöt tulevat olemaan joko kokonaan tai pääosin maakuntien omistamia. Valtion on tarkoitus jäädä 10 % vähemmistöomistajaksi Viimaan, jolloin valtion hankintayksiköille muodostuu sidosyksikkösuhde Viimaan. Valtiolle jäävällä omistuksella ei ole merkitystä maakuntien sidosyksikkösuhteeseen. Hankintalain 15 §:n mukaan sidosyksikkö voi olla myös usean hankintayksikön määräysvallassa, kun kyseessä on yhdessä omistusta yhtiöstä.

Omistajina maakunnat tulevat käyttämään strategista ja ratkaisevaa määräysvaltaa yhtiöissä monilla eri tavoin kuten nimeämällä yhtiön hallitukseen edustajia ja käyttämään näin päätösvaltaa suhteessa yhtiöön ja sen johtoon. Hankintayksikön määräysvallan suhdetta sidosyksikköön on arvioitu niin oikeuskirjallisuudessa kuin oikeuskäytännössä.

Ratkaisevan määräysvallan ts. päätösvallan käyttäminen on uusi säännös hankintalaissa, joka perustuu EU:n oikeuskäytäntöön. Säännöksen tulkintaan vaikeuttaa osin se, että tarkkaa rajanvetoa määräysvallan toteutumiselle on vaikea kuvata. Tilanteissa, joissa kyse on usean omistajan sidosyksiköstä, ratkaisevan päätösvallan määrittely edellyttää vielä laajempaa tarkastelua. Tästä syystä tarkastelua tulee tehdä ei pelkästään säännösten vaan lisäksi tuomioistuimien ratkaisukäytännön pohjalta. Hankintalain 15 §:n mukaan:

Hankintayksiköiden katsotaan yhdessä käyttävän määräysvaltaa sidosyksikköön, jos sidosyksikön toimet koostuvat kaikkien hankintayksiköiden edustajista ja hankintayksiköt voivat yhdessä käyttää ratkaisevaa päätösvaltaa sidosyksikön strategisiin tavoitteisiin ja tärkeisiin päätöksiin. Lisäksi edellytyksenä on, että sidosyksikkö toimii määräysvaltaa käyttävien hankintayksiköiden etujen mukaisesti.

Hankintadirektiivin 12 artiklan 3 kohdan perusteella merkityksellistä on, että hankintayksikkö käyttää määräysvaltaa yhdessä muiden hankintayksiköiden kanssa sidosyksikköön. Oikeuskirjallisuudessa on todettu, että yksittäisen viranomaisen ei tarvitse kyetä yksin tehokkaasti myötävaikuttamaan sidosyksikön toimintaan, mutta sen täytyy kyetä siihen yhdessä muiden viranomaisten kanssa.² Unionin tuomioistuin on todennut ratkaisussa *Econord*³, että kun useat hankintayksiköt perustavat yksikön, jonka tehtäväksi annetaan näille hankintayksiköille kuuluva julkisen palvelun tehtävä, tulee kyseisen yksikön asiakkaina olevien hankintayksiköiden käyttää yhdessä tuohon yksikköön vastaavaa määräysvaltaa kuin ne käyttävät omiin yksikköihinsä ja jokaisen näistä hankintayksiköistä tulee omistaa osa kyseisestä yksiköstä ja osallistua sen johtaviin elimiin. Määräysvallan on oltava rakenteellista, toiminnallista

² Arrowsmith, Sue: The Law of Public and Utilities Procurement: Regulation in the EU and UK, Volume 1, Sweet & Maxwell 2014, s. 506

³ Yhdistetyt asiat C-182/11 ja C-183/11 *Econord SpA v. Comune di Cagno, Comune di Varese, Comune di Solbiate ja Comune di Varese*, EU:C:2012:758.

ja todellista. Tuomioistuimen mukaan tällöin sidosyksikköhankinnoille asetettu määräysvaltaa koskeva edellytys täyttyy.⁴

Määräysvaltaa on käsitelty myös unionin tuomioistuminen ratkaisu C-458/03 Parking Brixen:

- Hankintayksiköllä on oltava riittävä määräys- ja valvontavalta, jossa on otettava huomioon kaikki asian kannalta merkitykselliset lainsäädännökset sekä olosuhteet.

Tässä harkinnassa on otettava huomioon kaikki asian kannalta merkitykselliset lainsäädännökset sekä olosuhteet. Niitä koskevasta tarkastelusta on seurattava, että kyseinen käyttöoikeuden saajana oleva yritys on sellaisen määräysvallan alainen, jossa käyttöoikeuden luovuttava viranomainen voi vaikuttaa mainitun yksikön päätöksiin. Kyseessä on oltava mahdollisuus vaikuttaa ratkaisevasti sekä strategiaan tavoitteisiin että tärkeisiin päätöksiin (tuomion kohta 65).

Unionin tuomioistuimen ratkaisun perusteella käyttövelvoitteella ei vaikuta määräysvaltasuhteen olemassaoloon niin, että määräysvaltasuhde poistuu. Maakuntalaissa säädetty käyttövelvoite ei poista maakuntien määräysvallan olemassaoloa palvelukeskusyhtiössä.

Sidosyksikköasemaa on arvioitu lisäksi seuraavissa kotimaisissa tuomioistuinratkaisuissa:

- KHO 232/2017: Korkein hallinto-oikeus on todennut hankintalain valvontavaltaa koskevan edellytyksen täyttyneen, kun hankintayksiköiden tekemän osakassopimuksen mukaan hankintayksiköt valitsevat kaikki yhtiön hallituksen jäsenet ja voivat yhdessä käyttää määräysvaltaa yhtiön päätöksiin ja toimintaan eikä osakkaiden oikeutta käyttää määräysvaltaa ole rajoitettu. Kun yhtiö lisäksi harjoitti pääosaa toiminnastaan niiden hankintayksiköiden kanssa, joiden määräysvallassa se on, korkein hallinto-oikeus katsoi, että hankinnassa oli kyse sidosyksikköhankinnasta. Siihen ei siten sovellettu hankintalain kilpailutusvelvoitteita.
- MAO 106/2017: Markkinaoikeus totesi, että unionin tuomioistuimen oikeuskäytännössä on katsottu viranomaisten voivan käyttää sidosyksikköön määräysvaltaa myös yhdessä.⁵ Toiminnan kohdistumisen osalta unionin tuomioistuimen oikeuskäytännöstä puolestaan ilmenee, että toiminnan pääosaa koskeva vaatimus voi täyttyä, vaikka yksikkö ei välttämättä harjoita pääosaa toiminnastaan näihin julkisyhteisöihin lukeutuvan tietyn julkisyhteisön kanssa, vaan näiden julkisyhteisöjen kanssa kokonaisuutena.⁶
- MAO139/2008: Markkinaoikeuden mukaan in house -hankinnan kannalta riittävää määräys- ja valvontavaltaa unionin tuomioistuimen asiassa C-458/03 (Parking Brixen) koskevasta tarkastelusta on seurattava, että sidosyksiköksi väitetty yritys on sellaisessa määräysvallassa, jossa hankintaviranomainen voi vaikuttaa mainitun yksikön päätöksiin. Kyseessä

⁴ Unionin tuomioistuin on todennut myös Coditel-ratkaisussa, että yhteistä määräysvaltaa käyttävien viranomaisten määräysvallan ei edellytetä olevan kaikilta osiltaan täysin sama. Coditel Brabant, C-324/07, EU:C:2008:621, tuomion kohta 46

⁵ Esimerkiksi tuomio 10.9.2009, C-573/07, Sea, EU:C:2009:532, 63 kohta.

⁶ Esimerkiksi tuomio 11.5.2006, C-340/04, Carbotermo ja Consorzio Alisei, EU:C:2006:308, 70 ja 71 kohta.

on tuomion mukaan oltava mahdollisuus vaikuttaa ratkaisevasti sekä strategisiin tavoitteisiin että tärkeisiin päätöksiin. Kyseisessä ratkaisussa markkinaoikeus katsoi kaupungilla olevan tosiasiasa mahdollisuus vaikuttaa kokonaan omistamansa sidosyksikköosakeyhtiön strategiaan tavoitteisiin ja tärkeisiin päätöksiin, sillä esimerkiksi kyseisen yhtiön hallitukselle ei oltu yhtiöjärjestyksessä määrätty mitään epätavallisia tehtäviä tai poikkeuksellista toimivaltaa. Markkinaoikeus korosti vaikutusmahdollisuuksien tosiasiallisuuden arviointia.

- MAO 456/2011: Markkinaoikeus on arvioinut ratkaisussaan hankintayksikön määräys- ja valvontavallan laajuutta ja toiminnan kohdistumista suhteessa sidosyksikkökriteereihin. Markkinaoikeus totesi kyseisessä ratkaisussa, että kaksi hankintayksikköä omisti sidosyksikkönsä 79,9 ja 20,1 prosentin osuuksin. Vähemmistöosakkaalla oli sidosyksikön hallituksessa yksi paikka ja enemmistöosakkaalla viisi paikkaa. Markkinaoikeus totesi hankintayksiköillä olevan yhdessä sidosyksikköön sellainen määräys- ja valvontavalta, joka vastasi omiin yksiköihin käytettyä valtaa.
- MAO 522/2016: Riittämätön määräysvalta oli kyseessä markkinaoikeuden ratkaisussa, jossa markkinaoikeus katsoi, että noin 0,1 prosentin omistusosuus, yhtiöjärjestyksen määräykset muun ohella yhtiön hallituksen jäsenten määrästä, sidosyksikköasemasta ja toimialasta sekä osapuolten yhteinen tarkoitus koskien hallituspaikkaa eivät vielä riitä osoittamaan sidosyksikkösuhteen edellyttämän määräysvallan syntyvän. Markkinaoikeuden mukaan hankintayksikkö ei esittänyt riittävää selvitystä siitä, että sillä on yhdessä muiden hankintayksiköiden kanssa yhtiössä sellainen määräys- ja valvontavalta, että se voisi ratkaisevasti vaikuttaa yhtiön päätöksiin, ja joka vastaisi sen omiin yksiköihinsä käyttämää valtaa. Siten sidosyksikköasemaa ei tässä tapauksessa katsottu olevan.

Hankintalain 15 §:n yksityiskohtaisissa perusteluissa todetaan lisäksi usean hankintayksikön yhdessä käyttämän määräysvallan tarkemmista edellytyksistä. Hankintayksiköiden katsottaisiin yhdessä käyttävän määräysvaltaa sidosyksikköön, jos sidosyksikön toimielimet koostuvat kaikkien hankintayksiköiden edustajista. Yksittäinen edustaja voisi kuitenkin edustaa useita tai kaikkia osallistuvia hankintayksiköitä sidosyksikön hallintotoimielimessä. Perusteluissa viitataan yhteisen määräysvallan edellytysten osalta myös unionin tuomioistuimen ratkaisuun asiassa C-573/07, SEA. Usean hankintayksikön määräysvaltaa voidaan perustelujen mukaan käyttää esimerkiksi silloin, kun sidosyksikkönä on kuntayhtymä tai valtion ja kuntien yhdessä omistama osakeyhtiö.

Valtiovarainministeriö katsoo, että unionin tuomioistuimen ja kansallisten tuomioistuinten ratkaisukäytäntö vahvistaa, että palvelukeskusyhtiöillä tulee olemaan sidosyksikköasema suhteessa maakuntiin. Käyttövelvoitteella ei ole ratkaisevaa vaikutusta määräysvaltasuhteen säilymiseen. Tosiasiallinen määräysvaltasuhde on esimerkiksi, kun maakunnat tulevat (ja Vimaan osalta yhdessä valtion omistajaedustajan kanssa) valitsemaan palvelukeskusyhtiön hallituksen osakeyhtiölain mukaisesti ja siten käyttämään ratkaisevaa päätösvaltaa suhteessa yhtiöön ja sen johtoon. Yksittäisen maakunnan ei tarvitse kyetä yksin tehokkaasti myötävaikuttamaan sidosyksikön toimintaan, mutta sen täytyy kyetä siihen yhdessä muiden omistajien kanssa.

Palvelukeskusyhtiö voi olla samanaikaisesti usean eri omistajan sidosyksikkö ja se voi tuottaa kaikille omistajilleen palveluita sidosyksikköaseman nojalla ilman kilpailutusta. Sidosyksikköasema on kuitenkin arvioitava aina tapauskohtaisesti tilanteissa, joissa hankitaan palveluita muutoin kuin yhteishankintana tai yhteishankintaan liittyvänä tukitoimintona. Hankintaa tekevän hankintayksikön tulee sidosyksikköhankinnoissa lähtökohtaisesti hankintahetkellä varmistua kriteerien täytymisestä.

Palvelukeskusyhtiöt tulevat harjoittamaan toimintaansa omistajien kanssa. Omistajiksi tulevat joko maakunnat yksin tai yhdessä valtion kanssa. Maakuntalakiesityksen mukaan palveluja tuotettaisiin vain maakunnalle, sen määräysvallassa olevalle yhteisölle ja maakunnan tytäryhteisölle, jotka eivät toimi kilpailutilanteessa markkinoilla. Maakuntien tytäryhteisöjen tulee olla maakuntien määräysvallassa in house sisters suhteen toteutumiseksi (ts. maakunnan määräysvallassa oleva tytäryhteisö ja palvelukeskusyhtiö voivat toteuttaa keskenään hankintoja kilpailuttamatta).⁷ Yhtiöt eivät siten tule harjoittamaan toimintaa markkinoilla muutoin kuin ulosmyyntirajojen puitteissa. Valtion ollessa yhtiön osa-omistaja, palveluja voidaan tuottaa myös valtion hankintayksiköille.

Mahdollinen ulosmyynti ei ylittäisi hankintalain (5 % liiketoiminnasta) sallimaa enimmäismäärää. Maakuntien tilakeskuksen osalta maakuntalakiehdotuksessa on esitetty kansallisen hankintalain 5 % liikevaihtorajan ohella säädettäväksi poikkeusta kansalliseen hankintalakiin siten, että voitaisiin käyttää hankintadirektiivin mahdollistamaa 20 %:n ulosmyyntirajaa tietyissä erityistapauksissa (toiminta samoissa tiloissa maakuntien kanssa, myynti vain maakunnan yhtiöille ja kunnille). Erityistapaukset liittyvät siihen tilanteeseen, että maakuntien yhtiöt ja kunnat voivat myös ostaa toimitila- ja kiinteistöhallinnon palvelukeskukselta tilapalveluja ja niihin välittömästi liittyviä muita palveluja silloin, kun ne tuottavat palveluja samoissa tiloissa, joissa maakuntien sosiaali- ja terveyspalveluja tuottavat liikelaitokset tai tytäryhteisöt. Tällöinkään palvelujen myynnin osuus maakuntien yhtiöille ja kunnille ei saisi siis olla enempää kuin 20 % palvelukeskusten kyseisiä palveluja koskevasta liikevaihdosta.

Vimanan kohdalla ulosmyyntirajana tulisi lähtökohtaisesti olemaan hankintalain mukainen 5 % liikevaihdosta tai enintään 500 000 euroa. Hankintalain mukaisesti ulosmyyntiraja voi kuitenkin olla myös korkeampi (10 %, ilman eurorajaa) tilanteessa, mikäli sidosyksikön liiketoimintaa vastaavaa markkinaehtoista toimintaa ei ole. Maakuntalakiehdotuksessa Vimanalalle on ehdotettu, että se tulisi ylläpitämään ja tarjoamaan maakunnan järjestämisvastuulle kuuluvia sosiaali- ja terveyspalveluja tuottaville yhteisöille, säätiöille ja itsenäisille ammatinharjoittajille asiakas- ja potilastietojen käsittelyn ja integraation edellyttämiä sähköisiä palveluja, jos se on välttämätöntä sosiaali- ja terveydenhuollon järjestämistä koskevan lain 58 §:n mukaisten velvoitteiden toteuttamiseksi. Käytännössä tällaisia asiakkaita voisivat olla esimer-

⁷ In house sisters suhteesta säädetään hankintalain 15 §:n 6 momentissa. Oikeuden ratkaisukäytännön perusteella sidosyksikköaseman arviointi tehdään tapauskohtaisesti. Näin ollen nykyisten kunnallisten yhtiöiden sidosyksikkösuhde maakuntiin on tarpeen arvioida maakuntien aloittaessa toimintansa. Maakunnilla tulee olla tosiasiallinen määräysvalta yhtiössä, jotta sidosyksikkösuhde maakuntaan muodostuu ja muodostuu in house sisters suhde palvelukeskusyhtiöön.

kiksi pienet sote-toimijat. Tässä rajatussa tehtävässä Vimana voi tuottaa palveluja markkinoille joko 5 % / 500 000 euron tai mikäli alueella ei ole markkinaehtoista tarjontaa, 10 % ulosmyyntirajan mukaisesti.

Valtiovarainministeriö toteaa, että palvelukeskusyhtiöt eivät tuota palveluja markkinoilla kilpailutilanteessa toimiville. Mahdollinen ulosmyynti jää hankintalain tai maakuntalainsäädännössä säädettyä hankintadirektiivin mukaisen ulosmyyntirajan alle rajoittuen erityistilanteisiin. Tällöin ulosmyynti ei vaaranna palvelukeskusyhtiön sidosyksikköasemaa.

Yhtiöissä ei tule olemaan muiden kuin yhtiöitä omistavien hankintayksiköiden pääomaa. Tästä ei ole muodostumassa palvelukeskusyhtiöissä sidossuhdetta poistava tekijä.

Palvelukeskusyhtiö ei tule määräämään maakuntaa siitä, mitä maakunnan tulee hankkia. Maakunnilla on edelleen päätäntävalta siihen, mitä ne sidosyksiköiltä hankkivat. Palvelukeskusyhtiöt tuottaisivat niitä palveluita, joita sille lain tai asetuksen mukaan on annettu tehtäväksi. Omistajilla olisi mahdollisuus käyttää järjestelyssä ratkaisevaa päätösvaltaa sen suhteen, miten lailla tai asetuksella säädetty palvelut tosiasiallisesti toteutetaan. Vimanan käyttövelvoite ei kategorisesti poista määräysvaltaa yhtiön toimintaan, esim. sen hankinta-strategiaan ja muutoinkaan siihen, kuinka yhtiön toimintaa käytännössä harjoitetaan. Maakuntien tilakeskuksessa maakuntaomistajien nimeämä hallitus tulee jatkossa päättämään yhtiön strategiasta, esim. siinäkin tapauksessa, vaikka sairaaloiden huomattavan suuret meneillään olevat investointihankkeet tulevat sitomaan yhtiön kaikki käytettävissä olevat pääomat pitkäksi aikaa.

Oikeuskäytännön perusteella riittää, että ratkaisevaa määräysvaltaa on yrityksen toiminnan strategiaan painopisteisiin ja tärkeisiin päätöksiin.

Hankintalaissa on säännös yhteishankintayksiköiltä tehtäviin hankintoihin (hankintalain 20 §).⁸ Sen mukaan yhteishankintayksikkö voi tarjota yhteishankintatoimintoja ja hankintojen tukitoimintoja sen suoraan tai välillisesti omistaville hankintayksiköille. Tämän ohella hankintalaki sallii kyseisten toimintojen tarjoamisen sellaisille hankintayksiköille, joiden oikeudesta käyttää yhteishankintayksikön toimintoja on erikseen säädetty. Yhteishankintayksikön asiakkaita voivat siten olla edellä kuvatusti muutkin kuin sen omistajat, mikäli tästä on säädetty laissa.⁹

Kun hankinnat tehdään tahoilta, joilla on yksinoikeus tai yhteishankintayksikön asema, hankinnat perustuvat palveluja tarjoavan tahon lainsäädännölliseen asemaan. Näissä tapauksissa hankintoja tekevä hankintayksikkö ei joudu tekemään hankintahetkellä hankintaoikeudellista arviota siitä, voiko

⁸ Hankintalain 4 §:n 1 momentin 12 kohta: yhteishankintayksiköllä tarkoitetaan 5 §:ssä tarkoitettua hankintayksikköä, joka tarjoaa yhteishankintatoimintoja ja mahdollisesti hankintojen tukitoimintoja sen suoraan tai välillisesti omistaville hankintayksiköille tai sellaisille hankintayksiköille, joiden oikeudesta käyttää yhteishankintayksikön toimintoja on erikseen säädetty; edellytyksenä on, että yhteishankintayksikkö toimii edellä mainittujen tehtävien hoitamiseksi ja että se on nimenomaisesti perustettu hoitamaan näitä tehtäviä taikka näiden tehtävien hoitaminen on säädetty tai määrätty yhteishankintayksikön toimialaksi.

⁹ Vimanan yhteishankintatehtävästä maakuntalaissa säädettyille asiakkaille on tarkoitus säätää maakuntalain pohjalta yhtiön tehtäviä ja käyttövelvoitetta koskevassa valtioneuvoston asetuksessa.

palveluja hankkia suoraan. Yksinoikeuden tilanteessa hankintayksiköllä ei ole muita vaihtoehtoja ja myös yhteishankintayksikköä koskien lainsäädännöllä on voitu luoda käyttövelvoite tietyille hankinnoille, kuten valtion talousarviolain 22 §:n mukaiset keskitetysti tehtävät hankinnat.

Käyttövelvoitteella ei ole merkitystä yhteishankintatehtävässä. Yhteishankintayksikön kohdalla hankintalaissa ei ole annettu merkitystä määräysvallan olemassa ololle kuten sidosyksikkömääritelmän kohdalla. Valtiovarainministeriö katsoo, että näin ollen kysymys määräysvallasta ei ole tässä suhteessa relevantti.

KILPAILULAINSÄÄDÄNNÖN MUKAISUUDEN ARVIOINTI

SEUT¹⁰ 106(1) artiklan mukaan jäsenvaltiot eivät saa toteuttaa eivätkä pitää voimassa mitään toimenpidettä, joka koskee julkisia yrityksiä taikka yrityksiä, joille jäsenvaltiot myöntävät erityisoikeuksia tai yksinoikeuksia ja joka on ristiriidassa SEUT:n määräysten kanssa.

Yksin- tai erityisoikeuksilla tarkoitetaan ”oikeuksia, joita jäsenvaltion viranomaiset myöntävät yhdelle yritykselle tai rajoitetulle määrälle yrityksiä ja joilla vaikutetaan olennaisesti muiden yritysten kykyyn harjoittaa kyseistä taloudellista toimintaa samalla alueella olennaisesti samankaltaisilla ehdoilla”.

SEUT:iin sisältyviä kilpailuoikeudellisia säännöksiä ovat artikkelat 101 (kilpailua rajoittavien sopimusten kielto) ja 102 (määräävän aseman väärinkäyttökielto). SEUT:n vastaista on pitää voimassa sellaisia erityis- tai yksinoikeuksia, jotka ovat ristiriidassa esimerkiksi 102 artiklan eli määräävän markkina-aseman väärinkäytön kiellon kanssa. Sovellettaessa SEUT 106(1) artiklaa yhdessä 102 artiklan kanssa kyse on siitä, että ”yritys syyllistyy määräävän markkina-aseman väärinkäyttöön pelkästään käyttämällä sille myönnettyjä yksinoikeuksia - - tai jos nämä oikeudet ovat omiaan johtamaan tilanteeseen, jossa yritys käyttää väärin määräävää markkina-asemaansa”.

Määräävän markkina-aseman väärinkäyttömuodot voidaan yleisesti ottaen jakaa kahteen pääkategoriaan: (i) hyväksikäyttäviin ja (ii) poissulkeviin väärinkäyttömuotoihin. Määräävän markkina-aseman väärinkäyttömuotoja voi kuitenkin olla monenlaisia, eikä niitä ole määritelty tyhjentävästi laissa taikka oikeuskäytännössä. Pelkästään määräävän aseman muodostaminen yksin- tai erityisoikeuksien perusteella ei rikkoisi SEUT 106 ja 102 artiklan säännöksiä.

Määräävän markkina-aseman toteaminen vaatisi markkinan määrittelyä. Palvelukeskus ei myy palveluitaan lähtökohtaisesti muille kuin omistajilleen. Näin ollen se ei voi olla määräävässä markkina-asemassa markkinoilla. Jos myyntiä markkinoille on, markkinoilla on runsaasti muitakin tarjoajia. Näin olleen määräävä markkina-asema ei ole edes teoriassa mahdollinen. Jos taas arvioidaan palvelukeskuksen asemaa ostajana, se

¹⁰ Sopimus Euroopan unionin toiminnasta.

toki aggregoi useiden tahojen kysynnän, mutta tämäkään ei tee siitä niin suurta ostajaa, että sen voitaisiin edes epäillä tuovan määräävän markkina-aseman suhteessa muihin toimijoihin.

Valtiovarainministeriö toteaa, että argumentti palvelukeskusyhtiöiden määräävän markkina-aseman syntyisestä on täysin teoreettinen. Jotta SEUT 102 artiklan määräävän markkina-aseman väärinkäyttökielto voisi soveltua, palvelukeskusyhtiöllä tulisi siis olla määräävä markkina-asema ja sen tulisi lisäksi väärinkäyttää tätä asemaa. Määräävän markkina-aseman problematisointia ei ole tarpeen tehdä uudistuksen valmisteluvaiheessa.

Määräävä markkina-asema ei itsessään ole kiellettyä. Määräävän markkina-aseman väärinkäyttö on kuitenkin kiellettyä sekä kilpailulain 7 § että Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen 102 artiklan perusteella.

Käyttövelvoite ei vähennä markkinoilta ostettavien palveluiden määrää. Maakuntien tilakeskus kokoaa nykyiset virkatyönä tehtävät tilahallintatehtävät maakuntien omistamalle yhtiölle. Maakuntien tilakeskuksen tuottamia palveluita käytetään lähtökohtaisesti osana maakuntahallintoa organisaatioissa, jotka eivät toimi kilpailutilanteessa markkinoilla. Maakuntien tilakeskuksen palveluita ei tulla käyttämään merkittävässä määrin muunlaisessa toiminnassa. Vamana tulee tuottamaan maakuntahallinnon tietojärjestelmiin liittyviä hankkeita ja hankintoja sekä tukemaan yhtenäisten tietojärjestelmien toteutumista maakuntahallinnossa. Vamanan toimittamia tuotteita ja palveluita käytettäisiin siten osana maakuntien hallintoa eikä taloudellisessa toiminnassa. Palveluita ei tulla käyttämään merkittävässä määrin muunlaisessa toiminnassa. Käyttövelvoite ei sisällä kiellettyjä vaikutuksia markkinoihin, se liittyy lähinnä omistajiin.

Määrääväksi markkina-asemaksi on määriteltä tilanne, jossa yritys pystyy pitkällä aikavälillä hinnoittelemaan tuotteensa tai palvelunsa riippumatta muista toimijoista markkinalla. Tällaista tilannetta ei ole synny. Palvelukeskusyhtiöiden kohdalla omistajilla on kyky vaikuttaa yhtiön toimintaan ja hinnoitteluun käyttämänsä ratkaisevan määräysvallan kautta.

Valtiovarainministeriö katsoo, että asian tarkempi arviointi on tässä yhteydessä tarpeetonta, koska yhtiöiden toiminta ei ole ristiriidassa SEUT 102 artiklan eli määräävän markkina-aseman väärinkäytön kiellon kanssa. SEUT 56 artiklan edellyttämä palveluiden vapaa liikkuminen on varmistettu kun yhtiöt noudattavat toiminnassaan hankintalain vaatimuksia.

VALTIONTUKILAINSÄÄDÄNNÖN MUKAISUUDEN ARVIOINTI

Valtiontukisääntely ei estä viranomaisia perustamasta yrityksiä tuottamaan palveluita itselleen eikä edes perustamasta yritystä markkinoille. Julkisrahoitteinen toiminta ei ole sellaisenaan valtiontukilainsäädännön kieltämää. SEUT 107 artiklan mukaan toiminta tulee valtiontukisääntelyn piiriin mikäli

- 1) valtio tai muu julkisyhteisö rahoittaa toimenpiteen tai tuki myöntää *julkisista varoista*,
- 2) valtiontuki on *valikoiva (antaa jollekin yritykselle valikoivan edun)*,
- 3) valtiontuki vääristää tai uhkaa *vääristää kilpailua* suosimalla tuensaa-jaa, ja
- 4) valtiontuki *vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan*.

Rahoitus tulee EU:n valtiontukisääntelyn piiriin vain, jos kaikki edellä mainitut neljä kriteeriä täyttyvät samanaikaisesti.

Kriteereistä arvioinnin kannalta nyt käsillä olevassa tilanteessa keskeisin on toinen kriteeri eli se, antaako tuki jollekin yritykselle valikoivan edun. Valtion toimenpiteen katsotaan vääristävän tai uhkaavan vääristää kilpailua, jos se on omiaan parantamaan tuensaaajan kilpailuasemaa verrattuna muihin yrityksiin, joiden kanssa se kilpailee.

Palvelukeskusyhtiöiden toiminta ei ole taloudellista toimintaa markkinoilla, kun toiminta palvelee omistajia. Tällöin yhtiö ei tarjoa tuotteita tai palveluja markkinoille. Toiminta ei silloin myöskään kuulu EU:n valtiontukisääntelyn soveltamisalaan.

Siltä osin kun yhtiö myy sidosyksikön mukaisen ulosmyyntirajojen sisällä, voidaan sen katsoa olevan taloudellista toimintaa. Tässäkin tapauksessa tuen antamismahdollisuus esim. alempana vuokrina voidaan katsoa olevan niin vähäistä kokonaisuudessa, ettei tämä vaikuta jäsenvaltioiden väliseen kauppaan.

Kun sallittu ulosmyynti on kansallisen hankintalainsäädännön rajoissa (5 % / 500 000 euroa) kuten Vimanen tapauksessa on ehdotettu, tulee ulosmyynti jäämään niin vähäiseksi, ettei valtiontukiongelmien törmätä. Tällöin ulosmyynnissä edellytetään kirjanpidon eriyttämistä, jota koskevaa sääntelyä parhaillaan valmistellaan kilpailulakiin sekä maakuntatieto-ohjelmassa.

EU:n komission näkemyksen mukaan sidosyksikköasema ei suoraan poista mahdollisuutta valtiontuen olemassa oloon. Kun palvelukeskus toimii omistajiensa sidosyksikkönä ja sille sallitaan hankintasääntelyn mukainen ulosmyynti, on olemassa mahdollisuus - kuten minkä tahansa sidosyksikön kohdalla - että tapauskohtaisen arvioinnin tuloksena joissain tilanteissa saatettaisiin katsoa yrityksen olevan valtiontukisääntelyn piirissä. Tällöin tulisi arvioidavaksi, onko yritys saanut kiellettyä valtion tukea.

Kun ulosmyynti sallitaan EU:n hankintadirektiivin mahdollistamaan 20 %:iin saakka, voi jossain tilanteessa tapauskohtaisen harkinnan tuloksena olla, että toiminta vääristää kilpailua markkinoilla. Ongelma markkinoiden kilpailuun on pyritty eliminoimaan siten, että maakuntalakiehdotuksen mukaan hankintadirektiivin mukaista ulosmyyntirajaa käytettäisiin Maakuntien tilakeskuksessa vain lähinnä tietyissä erityistapauksissa. Yhtiön toiminnassa

voidaan myös ottaa asia huomioon estämällä ristiinsubventointi sidosyksikkörajojen mukaisessa myynnissä sekä ei-taloudellisessa toiminnassa.¹¹

Kun palvelukeskukset toimivat yhtiömuodossa, niillä ei ole muihin markkinatoimijoihin nähden etua siitä, että ne ovat julkisomisteisia. Jos ne toimisivat esimerkiksi liikelaitoksena, olisi niillä konkurssisuoja sekä erilainen verokohtelu, mitä on yleensä pidetty kilpailuneutraliteetin kannalta ongelmallisena.

Vielä on ennen aikaista arvioida tarkemmin EU:n valtiontukisääntelyn suhdetta suunniteltuun toimintaan, koska ei voida tietää missä määrin palvelukeskus tulee myymään markkinoille ja millaisissa markkinaolosuhteissa tämä mahdollisesti tapahtuu. Kun ulosmyynti on kansallisen hankintalain sallimissa rajoissa, valtiontukiongelmaa ei arvioida syntyvän.

Valtiovarainministeriö toteaa, että palvelukeskusyhtiöiden toiminta ei ole taloudellista toimintaa markkinoilla, kun toiminta palvelee omistajia. Palvelukeskusyhtiöiden toiminnan lähtökohtana on, että toiminta kohdistuu vain omistajiin ja niiden määräysvallassa oleviin yhteisöihin, jotka eivät toimi kilpailutilanteessa markkinoilla. Toiminta ei ole tällöin EU-valtiontukisääntelyn piirissä.

Valtiovarainministeriö katsoo, että ulosmyynnin mahdollisuuden olemassaolo ei merkitse sitä, että palvelukeskusten toiminnasta ei voitaisi säätää nyt valmistellulla tavalla. Siltä osin kun ulosmyynti on 5 % mukaisen sidosyksikkösääntelyn puitteissa, kielletyn valtiontuen vaikutusten ei tulisi toteutua. Asia on kuitenkin otettava huomioon yhtiöiden toiminnassa. Ulosmyynnin ollessa hankintadirektiivin mahdollistama 20 %, on tapauskohtaisesti tarkasteltava, ettei toiminta vääristää kilpailua markkinoilla. Kun palveluja mahdollisesti myydään yrityksille, niin pyritään markkinahinnoittelun mukaisuuteen. Valtiovarainministeriö katsoo, että yhtiöitä koskeva lainsäädäntöesitys ei ole ristiriidassa EU-valtiontukisäännöksen kanssa.

¹¹ Mikäli markkinoilla tapahtuva toiminta katsottaisiin ongelmaksi, yhtiöt voidaan lainsäädännöllä velvoittaa eriyttämään toiminta kirjanpidollisesti ei-markkinoilla tapahtuvasta toiminnasta. Tämä takaa sen, että yhtiö ei voi kilpailulle vahingollisella tavalla ristiinsubventoinnilla tukea kilpaillussa markkinaympäristössä tapahtuvaa toimintaansa. Tämän ohella yhtiön rahoituksessa huomioidaan tältä osin ns. markkinataloussijoittaja periaate (MEIP).